

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

المجلة القضائية
العدد الأول 1998

عن قسم الوثائق للمحكمة العليا
1998

مجلة تصدر عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا، تخصص بنشر المبادئ القانونية المستخلصة من قرارات المحكمة العليا عليها، كما تختص بنشر الدراسات القانونية والقضائية و متابعة التشريع.

المدير : السيد عزوز نصري الرئيس الأول للمحكمة العليا.
رئيس التحرير: السيد مختار رحمان محمد - قاضي ملحق بالمحكمة العليا.

الإدارة و التحرير

المحكمة العليا

شارع 11 ديسمبر 1960 - الأبيار - الجزائر

البيع و الاشتراك

● نقطة البيع بمقر المحكمة العليا - الهاتف : 02/92.58.52

92.58.57

92.24.30

● الطباعة : الملكية للطباعة و الإعلام و النشر و التوزيع

56، حي رشيد كوريفة - الحراش ص.ب. 58

هاتف : 02/52.47.55 - فاكس : 02/52.50.25

أولاً: كلمة العدد 11

ثانياً: بحوث ودراسات 13

1- المخالفة الضريبية (الغش الضريبي)

من إعداد / احسن بوسقيعة - المستشار بالمحكمة العليا 17

2- الإنعاش الصناعي والمسؤولية الطبية

إعداد الأستاذ / الدكتور مارك نصر الدين-

مدير الدراسات بالمعهد الوطني للقضاء 37

ثالثاً: من قضاء واجتهاد المحكمة العليا

1- الغرفة العقارية: 67

- ملف رقم 179146 إقامة منشآت - إثراء بلا سبب - تعويض 69

- ملف رقم 150865 الصفة - إثباتها - إجراء تحقيق 74

- ملف رقم 180888 اعتراض الغير خارج عن الخصومة -

الأوامر الاستعجالية 78

- ملف رقم 179321 ... الشريك في الشبوع - الحق في ممارسة حق

الاسترداد - دون إمكان ممارسة حق الشفعة ... 83

- ملف رقم 179132 المستاجر - عدم اكتساب التاجر لصفة

المتشفع - عدم إمكان ممارسة حق الشفعة 88

2- الغرفة المدنية: 93

- ملف رقم 102230 الحبس - جواز التراجع عنه - إذا كان

معلقاً أو مضافاً 95

- ملف رقم 98033 أمر بإجراء تحقيق والانتقال للمعاينة -
98 وجوب تقرير محضر الانتقال
- ملف رقم 108763 وعد بالبيع - تسجيله بمكتب الوثائق -
103 إبطاله
- ملف رقم 177618 غرامة تهديدية - الحيازة لقوة المقضي فيه -
106 تنفيذ الغرامة
- ملف رقم 152934 التزام تعاقدى - عدم تنفيذه - اللجوء إلى
109 مقال آخر دون طلب ترخيص قضائي ...
- 3- غرفة الأحوال الشخصية والموارث: 113
- ملف رقم 163414 موارد - حجب إسقاط 115
- ملف رقم 141262 ... الخلع حق للزوجة وحدها لا يشترط فيه موافقة
120 الزوج - الحكم بحفظ حق الزوج في التعويض
- ملف رقم 138958 نفقة - الحكم بالنفقة على بنت عاملة
123 وأخرى متوفية
- ملف رقم 122724 من موانع الإرث - قتل المورث عمدا -
126 الممنوع من الإرث لا يحجب غيره
- ملف رقم 135435 ... زواج قبل الدخول - طلب التطليق مع التعويض
129 استنادا على وجود ضرر، معتبر شرعا
- 4- الغرفة الاجتماعية: 133
- ملف رقم 157097 تشكيل المحكمة - الإشارة إلى أسماء
135 المساعدين دون الهيئة
- ملف رقم 149274 الفرع النقابي - انعدام شروط الدعوى 139

- ملف رقم 155153 السكن الوظيفي - حق البقاء ...
 142 إنهاء علاقة العمل
 - ملف رقم 153637 دعوى التظلم من الطرد - تقادم في آجال
 146 القانون العام - التقادم ليس من النظام العام ...
 - ملف رقم 182799 سكن - طلب استرداده - شرط فرق
 149 المساحة - سلطة تقديرية ...

5- الغرفة التجارية البحرية: 153

- ملف رقم 161812 استرجاع المحل - إثارة الدفع تلقائيا -
 155 عدم جواز ذلك
 - ملف رقم 137054 التضامن بين الدائنين - لا يقترض -
 159 وجوب النص - عليه قانونا أو اتفاقا ...
 - ملف رقم 162757 تعديل منطوق حكم نهائي - إضافة
 163 التزامات أخرى
 - ملف رقم 160246 الاتفاق على الاختصاص المحلي - العقد
 167 شريعة المتعاقدين - تجاوز لسلطة ...
 - ملف رقم 159308 بيع القاعدة التجارية - حق المالك في
 171 استعادة المحل التجاري ...

6- الغرفة الإدارية: 175

- ملف رقم 124356 إبرام صفقة - دفع قيمة الإنجاز حسب
 177 التقسيم الإداري الجديد - الدفع تعسفا
 - ملف رقم 137715 منح قطعة أرض لمغترب- عدم تسديد المبلغ... 183

- ملف رقم 157362 نزع الملكية من أجل منفعة العامة -
تجزئة القطعة الأرضية وتوزيعها للتخاوص 188
- ملف رقم 115284 التنفيذ الجبري للأحكام - ليس للقاضي
الإداري صلاحية إجبار الإدارة على تنفيذ
بواسطة الغرامة التهديدية 193
- ملف رقم 167252 تحطيم حائط من طرف البلدية بدون مبررات
على البلدية تعويض للمستأنف 198

7-الغرفة الجنائية: 205

- ملف رقم 177988 ضريبة جبائية - الامتناع عن دفعها - القضاء
بعدم الاختصاص - انعدام الأساس القانوني ... 207
- ملف رقم 159493 القتل العمدى - الأب المتهم - التعويض -
رفض تأسيس الأم كطرف مدني 211
- ملف رقم 127512 جريمة الإغراء - عدم إبراز عنصر العلنية في
القرار - انعدام الأساس القانوني 215
- ملف رقم 155403 المسؤولية المدنية - تعويض الأطراف المدنية... 218
- ملف رقم 148131 جريمة مخالفة التنظيم النقدي - وجود عقد صلح
مع إدارة الجمارك - الحكم بإدانة المتهم 222

8-غرفة الجناح والمخالفات: 225

- ملف رقم 143802 المحاضر الجمركية - قوتها الثبوتية - تزوير رقم
هيكل السيارة - تعيين خبير 227
- ملف رقم 144741 عدم دفع النفقة - الحكم بحضانة للأم - تقديم
محضر يثبت بقاء الأولاد مع أبيهم 232

- ملف رقم 169988 سقوط الدعوى الجمركية - التقادم 236

ملف رقم 136592 تقادم الدعوى - حساب المدة - من تاريخ

آخر إجراء 240

- ملف رقم 155912 (1 صورة من إصدار شيك بدون رصيد

تقديمها من غير المستفيد.

(2 الكلمة الأخيرة للمتهم

عدم المطالبة بها 243

رابعا: من نشاطات المحكمة العليا: 249

- إحصائيات النشاط القضائي للسداسي الأول 1998 251

- قرار اللجنة الوطنية للتحكيم 253

التعليق على القرار 276

من إعداد السيد عبد السلام ذيب - رئيس الغرفة الاجتماعية

خامسا: من النصوص القانونية: 279

1- قانون عضوي رقم 98 - 01 مؤرخ في 4 صفر 1419 الموافق 30 مايو

1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله 281

2- قانون رقم 98-02 مؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 مايو

1998 يتعلق بالمحاكم الإدارية 291

3- قانون رقم 98 - 03 مؤرخ في 8 صفر 1419 الموافق 3 يونيو 1998،

يتعلق باختصاصات محكمة النزاع وتنظيمها وعملها 296

كلمة العدد

لقد كرس دستور 1996 مبدأ الازدواجية في النظام القضائي الجزائري وتجسد ذلك عمليا من خلال نشر القوانين المتعلقة بمجلس الدولة ومحكمة التنازع والمحاكم الإدارية وتنصيب كل من مجلس الدولة ومحكمة التنازع.

وهي القوانين التي تنشرها المجلة القضائية ضمن عددها هذا مساهمة منها في تعميم الإعلام القانوني وحثا على تقديم مساهمات تنير مختلف جوانب هذه الازدواجية.

ولا شك أن تأسيس وإخضاع مجلس الدولة للسلطة القضائية ميزة أخرى للنظام القضائي الجزائري وضمانة إضافية في مجال دعم وحماية الحقوق والحريات الاجتماعية والفردية وفي ذلك ترسيخ لدولة الحق والقانون.

كما يتضمن هذا العدد كذلك القرار الذي أصدرته اللجنة الوطنية للتحكيم المختصة في مجال تسوية النزاعات الجماعية للعمل في النزاع الذي كان قائما بين المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي ووزارة التعليم العالي والبحث العلمي مع تعليق عليه.

التحرير

ثانيا

بحوث وحدراسات

- 1- المخالفة الضريبية (الغش الضريبي)
- 2- الإنعاش الصناعي و المسؤولية الطبية

1- الغش الضريبي

المخالفة الضريبية (الغش الضريبي)

من إعداد احسن بوسقيعة

المستشار بالمحكمة العليا *

إن دراسة المخالفة الضريبية تقتضي بالضرورة التعريف بالضريبة والوقوف عند مختلف صورها ذلك أن الضريبة ليست واحدة وإنما هي متعددة ومتنوعة.

يمكن تعريف الضريبة بأنها اقتطاع مالي - تقوم به الدولة عن طريق الجبر - من ثروة الأشخاص الآخرين طبيعيين كانوا أو معنويين وذلك بغرض تحقيق نفع عام.

يتضمن التشريع الجزائري عددا كبيرا من الضرائب يمكن تصنيفها حسب النصوص القانونية التي نصت عليها إلى خمس مجموعات هي:

- الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة (القانون رقم 90-36 المؤرخ في 25/12/1990 المتضمن قانون المالية لسنة 1991 والقانون رقم 91-25 المؤرخ في 18-12-1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992) وتمثل أساسا في الضريبة على الدخل الإجمالي IRG والضريبة على أرباح الشركات IBS والرسم على النشاط المهني TAP

- الضرائب غير المباشرة (الأمر رقم 76-104 المؤرخ في 09/12/1976)

- الرسوم على رقم الأعمال (القانون رقم 91-25 المؤرخ في 18/12/1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992) وتمثل أساسا في الرسم على القيمة المضافة TVA

- رسم الطابع (الأمر رقم 76-103 المؤرخ في 09/12/1976).

* محاضرة أُلقيت يوم 23/10/1996 في الملتقى الجهوي حول الغش الضريبي بقسنطينة.

تأخذ المخالفة الضريبية عدة صور سنحصر دراستنا في صورتها الأصلية التي تشارك فيها كل الضرائب وهي الغش الضريبي الذي سنتناوله بالدراسة من خلال إبراز أركانه وإجراءات متابعته والجزاءات المقررة له.

أولاً: - أركان الجريمة

كما هو الحال بالنسبة لجرائم القانون العام، تشترط جريمة الغش الضريبي توافر الركنين المادي والمعنوي للجريمة وقبل التطرق إليهما يتعين التعريف أولاً بالغش الضريبي.

تتفق كل النصوص بشأن الضرائب على تعريف الغش الضريبي كما يأتي: استعمال طرق احتيالية للتملص أو محاولة التملص من مجموع أو جزء من وعاء الضريبة أو من تصفية أو دفع الضرائب أو الرسوم المفروضة.

Le fait d'employer des manœuvres frauduleuses pour se soustraire ou tenter de se soustraire en totalité ou en partie, à l'assiette, à la liquidation ou au paiement des impôts ou taxes dus.

من التعريف المذكور يمكن استخلاص الركن المادي للجريمة و يتمثل في مخالفة الالتزام الضريبي و ذلك باللجوء إلى وسائل غير شرعية تنطوي على عدم الصدق و التدليس كما سنوضحه أسفله.

(1) الركن المادي للجريمة:

يتكون الركن المادي لجريمة الغش الضريبي من ثلاثة عناصر هي:

- استعمال طرق احتيالية،

- العلاقة السببية بين استعمال الطرق الاحتمالية و التملص من أداء الضريبة.

أ- الطرق الاحتمالية: لم يعرف المشروع الطرق الاحتمالية و العلة في ذلك أن كل تعريف يقصر عن الإحاطة بكل أساليب الاحتمال غير أنه واضح المقصود بها عندما أشار إلى الأعمال التي يعتبرها طرقا احتمالية.

ما هي هذه الأعمال ؟

أوردت المادة 533 من قانون الضرائب غير المباشر ستة (06) أعمال اعتبرت طرقا احتمالية و هو نفس العدد الذي أوردته المادة 118 من قانون الرسوم على رقم الأعمال و أوردت المادة (303-1) في فقرتيها الثانية و الثالثة و المسادة 407 في فقرتها الثانية من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة خمسة (05) أعمال اعتبرت من هذا القبيل و أوردت المادة 118 من قانون الرسوم على رقم الأعمال فيما أوردت المادة 134-1 من قانون الطابع و المادة 119-1 من قانون التسجيل عملا واحدا اعتبر كطريقة احتمالية.

و كل النصوص أجمعت على استعمال صيغة "لاسيما" (Notamment) قبل بيان الأعمال التي تعتبرها طرقا احتمالية و ذلك حرصا منها على توضيح أن الطرق التي وردت لم تذكر على سبيل الحصر و إنما على سبيل المثال فحسب.

اتفقت النصوص الخمسة على اعتبار كطريقة احتمالية قيام المكلف بالضريبة بتدبير أعساره أو العمل بمناورات أخرى على عرقلة تحصيل أي نوع من الضرائب أو الرسوم التي هو مدين بها.

و بصفة عامة يتفق قانون الضرائب غير المباشر و قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة و قانون الرسوم على رقم الأعمال على اعتبار الأعمال الآتي بيانها طرقا احتمالية:

- الإغفال عن قصد عن تسجيل أو الأمر بتسجيل حسابات غير صحيحة أو صورية في السجل اليومي أو في سجل الجرد المنصوص عليهما في المادتين 9 و 10 من القانون التجاري أو في الوثائق التي تحمل محلها، عندما تتعلق الأخطاء بالسنوات المالية التي أقفلت حساباتها.

~ إخفاء أو محاولة إخفاء مبالغ أو منتجات تطبق عليها الضرائب أو الرسوم المفروضة.

- تقديم وثائق مزورة أو غير صحيحة تدعيمًا لطلبات ترمي إلى الحصول إما على تخفيف الضرائب أو الرسوم أو تخفيضها أو الإعفاء منها أو استرجاعها وإما على الاستفادة من المزايا الجنائية المقررة لصالح بعض الفئات من المكلفين بالضريبة.

- الإغفال أو التقليل عن قصد في التصريح عن رقم الأعمال.

- استعمال فواتير أو الإشارة إلى نتائج لا تتعلق بعمليات فعلية.

- استعمال الطوابع المنفصلة أو طوابع مزورة أو سبق استعمالها من أجل دفع الضرائب، وكذلك بيع أو محاولة بيع الطوابع المذكورة أو المنتجات التي تحمل تلك الطوابع.

- القيام عن قصد بتسجيل مصاريف تتحملها مؤسسة ما، تحت عنوان غير صحيح قصد إخفاء الأرباح أو الإيرادات الخاضعة للضريبة، باسم المؤسسة نفسها أو الغير.

و الملاحظ أن كل الطرق المذكورة تدور حول فكرة إعطاء بيانات غير صحيحة تنطوي على إخفاء مبالغ تسري عليها الضريبة ولا يشترط أن يكون الإخفاء نتيجة وقائع إيجابية إنما قد يتحقق الإخفاء نتيجة وقائع سلبية كإسقاط عناصر الإيرادات أو إغفال قيد بعض المبيعات ومن ثم نستخلص أن المقصود بالطرق الاحتيالية هو الإخلال بواجب الصدق الذي فرضه القانون على الملتزم الضريبي في الإقرارات و الأوراق التي يقدمها إلى الإدارة الضريبية.

ب- التملص من الضريبة: تتطلب الجريمة الضريبية لقيامها أن يؤدي استعمال الطرق الاحتمالية إلى إحدى النتائج الآتية:

- إما التملص من الكل أو من البعض من وعاء الضريبة و يقصد به التهرب من تحديد أساس الضريبة و ربطها و يتحقق ذلك مثلاً حينما يقوم الممول بإخفاء كل المادة الخاضعة للضريبة أو بعضها أو حينما يقدم إقراراً غير.

- و إما التملص كلياً أو جزئياً من تصفية الضريبة و يقصد بتصفية الضريبة إعداد الجداول والإنذارات و إرسالها إلى الجهة المختصة بتحصيل الضريبة.

- و إما التملص من أداء الضريبة كلها أو بعضها و يراد به إعفاء الملتزم بالضريبة من الالتزام بأدائها أو التخفيف من عبء هذا الالتزام.

و لا يشترط القانون لقيام الجريمة الضريبية أن تؤدي الطرق الاحتمالية فعلاً إلى نتيجة معينة و هي التملص من الضريبة بل إن المحاولة تكفي لقيامها.

و المحاولة كما عرفتها المادة 30 من قانون العقوبات هي البدء في تنفيذ أفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكاب الجريمة إذا أوقف أو خاب أثرها لأسباب لا تدخل لإدارة الفاعل فيها و من ثم يكفي لوقوع الجريمة مباشرة إحدى طرق الاحتمال السالف ذكرها سواء تحققت النتيجة أو لم تتحقق لأسباب لا تدخل لإدارة الفاعل فيها.

ج- العلاقة السببية بين التملص من الضريبة و الطرق الاحتمالية:

يتعين لقيام الجريمة أن يتم التملص من الضريبة بناء على الطرق الاحتمالية التي استعملها الجاني و من ثم تعدم الجريمة إذا تخلص الممول من الضريبة نتيجة لخطأ ارتكبه الإدارة الضريبية في ربط الضريبة أو في تقرير إعفاء كما و على خلاف

ذلك تتوفر علاقة السببية إذا ربطت إدارة الضرائب ربطا خاطئا دون إطلاق على الوثائق المزورة التي أخفى فيها الجاني بعض المبالغ التي تسري عليها الضريبة.

2- الركن المعنوي

تتميز الجريمة الضريبية عن باقي الجرائم الجنائية بأنها عمدية تتطلب توافر القصد الجنائي، فلا جريمة إذا لم يثبت توافره.

و قد تطلب المشرع في هذه الجريمة فضلا عن القصد العام قصدا جنائيا خاصا هو التخلص من الضريبة كلها أو بعضها.

أ- **القصد العام:** يفترض القصد العام علم الجاني بارتكابه فعلا من أفعال الاحتيال من شأنه أن يؤدي إلى التخلص من الضريبة كلها أو بعضها.

فإذا أخفى الممول بعض المبالغ التي تسري عليها الضريبة نتيجة لغلط مادي أو لجهله بقواعد المحاسبة لا يعد القصد متوافرا لديه فالقصد الجنائي يقتضي أن تتجه إرادة الجاني إلى الاحتيال وإيقاع إدارة الضرائب في الغلط.

ب- **القصد الخاص:** تتطلب الجريمة الضريبية توافر القصد الخاص و هو أن يتجه الجاني إلى التخلص من الضريبة كلها أو بعضها أي بمعنى آخر حرمان الإدارة من الحصول على حقها من هذه الضريبة.

ثانيا: - المتابعة والجزاء

مثلما هو الحال بالنسبة لأركان الجريمة تتفق النصوص الضريبية في مجملها من حيث إجراءات المتابعة والجزاءات المطبق عليها التي سندرسها فيما يلي بدءا في إجراءات المتابعة وانتهاء بالعقوبات.

1) المتابعة:

نبحث في هذا المطلب: إثبات الجريمة (أ) ثم مباشرة الدعوة (ب)

أ- إثبات الجريمة: تنطرق أولا للأشخاص المؤهلين لإثبات الجريمة ثم للصلاحيات المخولة لهم قانونا لأداء مهامهم

1- الأشخاص المؤهلين لإثبات الجريمة الضريبية: ما يلفت الانتباه بالنسبة لهذه المسألة هو عدم انسجام النصوص الضريبية فقائمة الأشخاص المؤهلين تختلف من نص إلى آخر و في هذا الصدد يمكن تصنيف النصوص إلى ثلاثة أصناف:

- قانونا الضرائب غير المباشرة و الطابع اللذان حصرا صلاحية إثبات الغش الضريبي في أعوان الضرائب المفوضين و المحلفين دون سواهم (المادة 504 ق.ض.غ.م. و المادة 21 ق.ط.).

- قانون الرسم على رقم الأعمال الذي وسع من قائمة الأشخاص المؤهلين لإثبات المخالفات لهذا القانون بحيث تشمل ضباط الشرطة القضائية و أعوان إدارة الضرائب المختلفة و أعوان الضرائب المباشرة و التسجيل و أعوان الجمارك و أعوان قمع الغش و الجرائم الاقتصادية (المادة 112).

- قوانين الضرائب المباشرة و الرسوم المتماثلة و التسجيل التي سككت عن تعيين الأشخاص المؤهلين لإثبات المخالفات لهذا القانون.

و أمام هذا الوضع نتساءل هل يحق لضباط الشرطة القضائية إثبات الغش الضريبي على غرار ما هو معمول به في قانون الرسم على رقم الأعمال أم إن الإثبات يبقى محصورا في أعوان الضرائب كما هو ساري في قانوني الضرائب غير المباشرة و الطابع ومن ثم لا يجوز لضباط الشرطة القضائية إثبات هذا النوع من المخالفات.

يكون الجواب بجواز الإثبات إذا انطلقنا من قاعدة أن الشرطة القضائية صاحبة الاختصاص العام في إثبات الجرائم تكون من صلاحيتها البحث وجمع الاستدلالات في كل الجرائم ما لم تبعد بنص صريح.

و يكون الجواب بعدم الجواز إذا نظرنا إلى خصوصية هذا النوع من الجرائم التي تهم بالدرجة الأولى وعاء الضريبة التي تختص بها إدارة الضرائب دون سواها فيكون ذلك من طبيعة الأمور تختص دون غيرها بإثبات الجرائم المتعلقة بها طالما إنها الجهة المؤهلة لاكتشافها.

ومع ذلك فالرأي الراجح في نظرنا هو أنه طالما لا يوجد نص صريح يستثنى ضباط الشرطة القضائية من إثبات هذه الجرائم فمن حقهم إثباتها على أن يحيلوا محاضر الإثبات إلى إدارة الضرائب المختصة دون سواها بتحريك الدعوى العمومية.

2- **صلاحيات الأشخاص المؤهلين لإثبات الجريمة الضريبية:** يعتبر تحرير محاضر المخالفة أو صلاحية عملها المشاء للأشخاص المؤهلين لإثبات الجرائم الضريبية.

باستثناء قانون الضرائب غير المباشرة الذي نص على إجراءات شكلية يتعين احترامها عند تحرير المحاضر مثل ذكر تاريخ تحرير المحضر ونوع المخالفة واسم وصفة العون أو الأعوان الذين حرروا المحضر والشخص المكلف بالتابعات ومكان تحرير المحضر وساعة اختتامه (المادة 505) لم تخضع باقي النصوص تحرير محاضر إثبات المخالفات الضريبية إلى شكليات معينة بل يفهم من قانون الرسم على رقم الأعمال أن كل جهة مؤهلة لإثبات المخالفة تحرير محضرها وفقا للأوضاع والإجراءات التي تحكم تحرير محضرها.

والجدير بالذكر أن القانون لم يخص محاضر أعوان إدارة الضرائب بأية قسوة ثبوتية خلافا لما هو جاري العمل به بالنسبة لمحاضر إثبات الجرائم الجمركية والمخالفات لقانون المنافسة.

ومن جهة أخرى حول المشروع، أعوان الضرائب المؤهلين لإثبات الجرائم الضريبية سلطة مباشرة بعض إجراءات الاستدلال التي من شأنها أحكام الرقابة والكشف عن الجرائم الضريبية كسلطة الإطلاع على السجلات والمستندات والأوراق للتحقق من احترام أحكام القانون (المادة 538 ق.ض.غ.م. والمواد 309-312-313-315-ق.ض.م.).

ومنحهم أيضا سلطة مباشرة بعد إجراءات التحقيق كتفتيش المنازل الذي لا يتم إلا بناء على أمر من موظف سام وبعد ترخيص من السلطة القضائية وفي حضور ضابط شرطة قضائية (المواد 499 إلى 501 ق.ض.غ.م.).

من هنا وفضلا عن ذلك منح قانون الضرائب غير المباشرة أعوان الضرائب سلطة اتخاذ تدابير تحفظية إذ أجاز لهم حجز الأشياء محل الغش والوسائل المستعملة في الغش (المواد من 511 إلى 517) وفي هذه الحالة يتعين على الأعوان الذين باشروا الحجز التصريح بالحجز إلى المتهم والإشارة إلى ذلك في المحضر كما يجب عليهم أن يذكروا في المحضر نوع ووزن أو قياس الأشياء المحجوزة وتقديراتها التقريبية وحضور المتهم أثناء إعداد بياهم الوصفية أو الاستدعاء الموجه إليه للحضور واسم وصفة وقبول الحارس.

ب- مباشرة المتابعات: نتطرق أولا لتحريك الدعوى العمومية وثانيا للجهة القضائية المختصة بالنظر في الجريمة الضريبية.

1-تحريك الدعوى العمومية: على غرار المخالفات الجمركية تتولد عن المخالفة الضريبية دعويان:

- دعوى عمومية تهدف إلى تطبيق العقوبات الجزائية وهي الحبس والغرامة الجزائية

- ودعوى جنائية تهدف إلى تطبيق الإجراءات الجنائية وهي الغرامة الجنائية والمصادرة غير أن وجه الشبه بينهما ينتهي عند هذا الحد فإذا كانت النيابة العامة تستقل بالدعوى العمومية في المخالفات الجمركية تحريكها وتباشرها طبقاً لأحكام قانون الإجراءات الجزائية في الوقت ذاته الذي تستقل فيه إدارة الجمارك بالدعوى الجنائية التي تمارسها بالدرجة الأولى طبقاً لقانون الجمارك فالأمر يختلف بالنسبة للمخالفات الضريبية التي تتميز بوحدة الدعويين العمومية والجنائية من حيث التحريك إذ أوكلت النصوص الضريبية كلها صلاحية تحريكهما لإدارة الضرائب ليس إلا.

تتفق كل النصوص الضريبية على تعليق تحريك الدعوى العمومية على تقديم شكوى من إدارة الضرائب وهكذا نصت المسادة 305 ق.ض.م والمادة 534 ق.ض.غ.م والمادة 119 ق. الرسم على رقم الأعمال. والمادة 34 ق. الطابع والمادة 119 ق. التسجيل على أن تباشر الملاحقات بناء على شكوى إدارة الضرائب.

يل أن المادة 311 ق.ض. تفرض على السلطة القضائية أن تعلم إدارة الإدارة المالية بكل معلومات تحصل عليها ومن شأنها أن تسمح بافتراض غش ضريبي سواء كانت الدعوى ذات طابع مدني أو جزائي وإن انتهت إلى أن لا وجه لإقامتها.

والسبب في اشتراط تقديم الشكوى في الجرائم الضريبية هو ما يجب أن تقوم عليه العلاقة بين الممولين والإدارة الضريبية من التفاهم لا على القسر وأن يترك لهذه الإدارة سلطة تقدير الظروف والملاسات في كل جريمة على حدة.

وتجدر الإشارة إلى أن اشتراط تقديم الشكوى لا يستوجب من إدارة الضرائب القيام مسبقاً بإصدار المعني بأن يقدم أو يكمل تصريحه أو يسوي وضعيته إزاء التنظيم الجنائي.

ويشترط لكي تكون الشكوى صحيحة أن يتوفر فيها شسروطان أساسيان وهما:

أولاً - أن تقدم الشكوى ممن ناط به القانون مهمة تقديمها غير أنه يجوز تقديمها ممن سمح القانون بإنابته في تقديمها ويكفي لذلك مجرد الإنابة العامة ولا تشترط الإنابة بمناسبة كل جريمة. وإذا صدرت الشكوى من شخص غير مختص بإصدارها يكون الإجراء باطلاً.

ثانياً - أن تكون الشكوى مكتوبة والحكمة من ذلك تقتضي أن تكون الشكوى موقعة من صاحب السلطة في إصدارها.

ما مصير الدعوى المحالة إلى القضاء بدون شكوى إدارة الضرائب ؟

فإذا رفعت الدعوى إلى القضاء قبل صدور الشكوى من الجهة المخولة قانوناً يكون الإجراء باطلاً بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام لاتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى العمومية ولصحة اتصال جهة التحقيق أو الحكم بالواقعة فإذا كانت الدعوى على مستوى التحقيق يتعين على قاضي التحقيق أن يصدر أمراً بانتفاء وجه الدعوة لبطلان إجراءات المتابعة من تلقاء نفسه وإذا كانت الدعوى على مستوى جهات الحكم يتعين عليها القضاء بالبراءة لبطلان إجراءات المتابعة من تلقاء نفسها أيضاً.

هل يحق لإدارة الضرائب سحب الشكوى؟ ما مصير الدعوى في حالة سحب الشكوى؟

الأصل أن لصاحب الحق أن يتنازل عنه وقد نصت المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثالثة على انقضاء الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطاً لازماً للمتابعة كما هو الحال في الجرائم الضريبية غير أن قانون الضرائب لم ينص على جواز التنازل عن الشكوى ولا على النتائج المترتبة عنه.

وإذا كان جائزاً من الناحية النظرية لإدارة الضرائب سحب الشكوى السني يترتب عليه طبقاً لأحكام المادة 6 ق.إ.ج المذكورة انقضاء الدعوى العمومية فضلاً عن انقضاء الدعوى الجبائية فإنه من الصعب أن يتجسد ذلك في الميدان.

وعلة ذلك أن المشروع لم ينص في القوانين الضريبية على المصالحة فلو كانت المصالحة جائزة لأصبح سحب الشكوى أمراً سائفاً.

لكن والحال أن المشروع لم ينص على المصالحة فليس ثمة ما يبرر سحب الشكوى اللهم إلا إذا انتهت إدارة الضرائب مثلاً إلى أنها تابعت المتسهم خطأً وحتى في مثل هذه الحالة بإمكان الجهات القضائية المختصة التي تكون الدعوى أمامها أن تعالج الأمر بإصدار القرار المناسب.

وإذا كانت شكوى إدارة الضرائب هي منطلق الدعوى العمومية و الجبائية فإن مدة التقادم تفصل بينهما فالدعوى العمومية تتقادم وفقاً لأحكام المادة 8 ق.إ.ج. بثلاث سنوات بالنسبة للجنح في حين أن مدة تقادم الدعوى الجبائية أربع سنوات (المادة 305-3 ق.ض.م. والمادة 564-2 ق.ض.غ.م. والمادة 153 ق.ر. والمادة 27 ق.ط.) وهذا من شأنه أن يعقد الأمور إذ كان من الأفضل توحيد مدة التقادم كما هو معمول به في المجال الجمركي.

ولا تختلف الدعويان من حيث بدء سريان التقادم وأسباب انقطاعه.

2- الجهة المختصة بالنظر في المخالفة الضريبية: خروجاً على القواعد العامة للاختصاص المحلي وهي من النظام العام المحددة بالنسبة للجنح في المادة 1/329 التي تنص على أن تختص محلياً بالنظر في الجنحة محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم، أخضع المشرع الاختصاص المحلي بالنظر في جنحة الغش الضريبي لاختيار إدارة الضرائب فيكون الاختصاص حسب الحالة المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الغرامة أو مكان الحجز أو مقر المؤسسة (المادة 2/305 ق.ض.م. والمادة 534 ق.ض.غ.م. والمادة 2/119 ق.ت. والمادة 2/34 ق.ط.).

ما موقع إدارة الضرائب في الدعوى ؟ هل هي طرف مدني أم طرف منضم للنيابة العامة ؟ أم هي لا هذا ولا ذاك ؟

خلافاً لقانون الجمارك الذي جعل من إدارة الجمارك طرفاً مدنياً في الدعوى أمام المحاكم التي تبث في المسائل الجزائية (المادة 259 ق.ج.) فإن التشريع الضريبي لم يضيف على إدارة الضرائب صفة الطرف المدني وإن كانت المادة 307 ق.ض.م. قد أشارت إلى إمكانية تأسيسها طرفاً مدنياً في حالة فتح تحقيق قضائي بناء على شكوى إدارة الضرائب.

وهنا يثور التساؤل حول مدى جدوى تأسيس إدارة الضرائب نفسها طرفاً مدنياً طالما أن النصوص الضريبية تجمع على إلزام المحاكم في حالة الإدانة بالحكم على المتهم بدفع الرسوم التي من المحتمل أن تكون قد تم تدليسها أو تعريضها للخطر (م522 ق.ض.غ.م. - م136 ق.ر.م - م121 ق.ت.م - م36 ق.ط.).

(2) الجزاء

تتفق كل النصوص الضريبية على اعتبار الغش الضريبي جنحة تخضع من حيث الجزاء لعقوبات جزائية أو جنائية كما وتقر النصوص جميعها بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وهذا يعد خروجاً على المبادئ العامة للقانون الجزائي الجزائي الحالي.

سندرس على التوالي في المطلب الأول الأشخاص الذين يخضعون للجزاء ثم في المطلب الثاني العقوبات المطبقة عليهم.

أ- الأشخاص الخاضعون للجزاء: من البديهي أن يكون الفاعل أول من يخضع للجزاء ويكون عموماً شخصاً طبيعياً وقد يساعده في ارتكاب الجريمة شريكاً فيكون هو الآخر محل مساءلة جزائية.

وفضلاً عن الشخص الطبيعي قد يكون الفاعل أو شريكه شخصاً معنوياً ولهذا الغرض أقر المشرع في القوانين الضريبية مبدأ مساءلة الشخص المعنوي كما سنرى فيما يأتي.

1- الشريك: أجمعت كل النصوص الضريبية على تحميل الشريك المسؤولية الجزائية كاملة وتطبق عليه العقوبات المقررة للفاعل وأحالت جميعها لتعريف الشريك إلى قانون العقوبات وفضلا عن ذلك جاءت بعض النصوص كقانون الضرائب المباشرة (203-2) وقانون الطابع (2/305) وقانون التسجيل (م.1/120) بفعالين اعتبر مرتكبهما في حكم الشريك وهما:

- التدخل بصفة غير قانونية للإتجار في القيم المنقولة أو تحصيل قسائم في الخارج.

- قبض قسائم يملكها الغير بأسماء هؤلاء المالكين.

2- الشخص المعنوي: كرسست النصوص الضريبية كلها المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وهكذا نصت المادة 303-9 من قانون الضرائب المباشرة ما يأتي: "عندما ترتكب المخالفة من قبل شركة أو شخص معنوي آخر تابع للقانون الخاص يصدر الحكم بعقوبات الحبس ... ضد المتصرفين والممثلين الشرعيين أو القانونيين للمجموعة" وأضاف نفس المادة في شطرها الثاني "ويصدر الحكم بالغرامات الجزائية ... ضد الشخص المعنوي دون الإخلال بتطبيق الغرامات الجبائية عليه" وهو نفس الحكم الذي تكرر في نص المادة 554 من قانون الضرائب غير المباشرة وفي المادة 138 من قانون الرسم على رقم الأعمال وفي المادة 4/36 من قانون الطابع وفي المادة 4/121 من قانون التسجيل.

ونلاحظ أن مسؤولية الشخص المعنوي ليست مطلقة بل حرص المشرع على حرصها في الشخص المعنوي من القانون الخاص مستبعدا بذلك الدولة والمجموعات المحلية وكذا الهيئات العمومية ذات الطابع الإداري أما الهيئات العمومية الأخرى الخاضعة للقانون الخاص كالمؤسسات الاقتصادية فإنها تكون محل مساءلة جزائية في حالة ارتكابها جنحة الغش الضريبي.

ب - العقوبات: تطبق على جريمة الغش الضريبة عقوبات جزائية
وجزاءات جبائية تنطبق إليهما على التوالي فيما يأتي:

1-العقوبات الجزائية: وهي نوعان عقوبات أصلية وأخرى تبعية.

العقوبات الأصلية: وتمثل في الحبس والغرامة تتفق بمحمل النصوص الضريبية
على أن تكون مدة الحبس من سنة إلى 5 سنوات وقيمة الغرامة الجزائية من
5000 إلى 20.000 دج (م303 ق.ض.م. - م532 ق.ض.غ.م.م.119 ق.ت.
- م117 ق.ر.) باستثناء قانون الطابع الذي حدد قيمة الغرامة من 3.600 إلى
18.000 دج.

غير أن النصوص الضريبية باستثناء قانون الرسم على رقم الأعمال تشترط،
في حالة الإخفاء، لتطبيق العقوبات المذكورة أن يتجاوز هذا الإخفاء عشر المبلغ
الخاضع للضريبة أو المبلغ 1000 دج.

ومن جهة أخرى لقد نص كل من قانون الضرائب المباشرة (م303 - 1)
وقانون الرسم على رقم الأعمال (م117) على حالة تتحول فيها الجريمة من
جنحة إلى جناية تخضع من حيث العقوبة السالبة للحرية للعقوبة المنصوص عليها
في المادة 418 من قانون العقوبات وهي السجن من 10 إلى 20 سنة.

وإذا كانت الجريمة قد ارتكبت من قبل شخص معنوي تطبق عليه
الغرامات الجزائية فحسب فضلا عن عقوبات الحبس والغرامات الجزائية التي
تطبق على المتصرفين أو الممثلين الشرعيين أو القانونيين للشخص المعنوي.

وأجمعت النصوص الضريبية على أن تضاعف العقوبات في حالة العود إلى
الجريمة وحددت مدة العود بخمس سنوات كما هو جاري في قانون العقوبات
بالنسبة للجنح.

وأجازت بالمقابل إفادة المتهم بالظروف المخففة وفقا لأحكام المادة 53 من
قانون العقوبات متى توافرت شروط تطبيقها.

- العقوبات التبعية: وتمثل أساسا في نشر الحكم وتعليقه، وقد أجمعت كل النصوص الضريبية على أنه بإمكان المحكمة أن تأمر بنشر الحكم كاملا أو مسخرجا منه في الجرائد التي تعينها وتعليقه في الأماكن التي تحددها وذلك على نفقة المحكوم عليه (م. 303 ق. ض.م، م. 550 ق. ض.غ. م. 120 - 6ق.ت...).

ويكون هذا الإجراء إلزاميا في حالة العود (م. 303-3 ق. ض.م. - م. 546 ق. ض.غ.م، م. 120. 2 ق.ت...)

كما نص قانون الضرائب غير المباشرة في مادته 544 بخصوص رجال الأعمال والخبراء والمحاسبين على أنه في حالة العود أو تعدد الجرائم المثبتة بالحكم واحد أو بعدة أحكام تطبق عليهم بقوة القانون عقوبات منع مزاولة مهن رجال الأعمال أو مستشار جبائي أو خبير أو محاسب ولو بصفة مسير أو مستخدم وتطبق عليهم أيضا عند الاقتضاء عقوبة غلق المؤسسة.

2- الجزاءات الجبائية: بالإضافة إلى العقوبات الجزائية تعاقب كل النصوص الضريبية على الغش الضريبي بجزاءات جبائية وتختلف العقوبات من نص إلى آخر مضمونا ومقدارا .

اتفقت كل النصوص على تطبيق الغرامات الجبائية على المخالف التي تتراوح عموما بين 1000 و 5000 دج غير أن قانون الضرائب غير المباشرة يميز بنوعين من الغرامات الجبائية: غرامة ثابتة تتراوح قيمتها بين 500 و 2500 دج . (م. 523) وأخرى نسبية تساوي ضعف الحقوق المتملص منها على أن لا تقل عن 5000 د.ج. (م. 524-أ-2) تطبق كلاهما على المتهم في حالة ارتكابه جنحة الغش الضريبي.

وفضلا عن ذلك انفرد أيضا قانون الضرائب غير المباشرة بالنص على عقوبة المصادرة التي تنصب على الأشياء ووسائل الغش (م. 525).

وإذا كان بمقدور القضاة التخفيض من الغرامات الجزائية فإن القانون يمنع عليهم التخفيض من الغرامات الجبائية (المادة 303 - 4 ق.ض.م والمادة 548 ق.ض.غ.م. والمادة 120- 4 ق.ت..)

ويثور التساؤل حول الطبيعة القانونية للجزاءات الجبائية: هل هي تعويضات مدنية أم عقوبات أم مزيج بين هؤلا وأولئك؟

وهذا يجرنا إلى التساؤل أيضا حول ما إذا كان الحكم بالغرامات الجبائية يتم بناء على طالب إدارة الضرائب كما هو الحال بالنسبة للمخالفات الجمركية أم أن القاضي يحكم بها من تلقاء نفسه؟

الرأي الراجح فقها وقضاء أن الغرامات والمصادرة الجبائية ذات طبيعة مختلطة تجمع بين صفتي العقوبة والتعويض و لا يقضي بها إلا بناء على طلب الإدارة المختصة. بهذا الرأي استقر قضاء المحكمة العليا بشأن المخالفات الجمركية وهو نفس المسلك الذي سلكته المحكمة العليا بشأن المخالفات الضريبية في قرار حديث صدر بتاريخ 7-10-1996 عن غرفة الجناح والمخالفات القسم الثالث في قضية: ب.1.ع. / ضرائب ملف (136291) نقضت فيه قرار صادرا عن مجلس قضاء تلمسان وصف فيه دعوى إدارة الضرائب دعوى مدنية واعتبر الغرامات الجبائية تعويضات مدنية تؤدي إلى إدارة الضرائب وانتهت المحكمة العليا في قرارها إلى الطبيعة المختلطة للغرامات الجبائية التي تغلب عليها العقوبة وإن خالطها التعويض ومن ثم لا يجوز الحكم بها إلا بناء على طلب إدارة الضرائب.

ولا يفوتني في هذا الصدد أن أشير إلى أن إدارة الضرائب مؤهلة أيضا لفرض الجزاءات الجبائية على مركبي المخالفات الضريبية ومن ثم يكون لها الخيار في حالة الغش الضريبي بين أن تسلط الجزاءات الجبائية على المخالف بنفسها وبين أن تترك ذلك للقضاء.

تجمع النصوص الضريبية على أن عقوبات المالية تضم بصرف النظر عن نوعها (المادة 303-5 ق.ض.م. والمادة 549 ق.ض.غ.م. والمادة 120-5 ق.ت.

والمادة 133 ق.ر.و.المادة 35-5 و.ط.) بمعنى أن الغرامات الجزائية المقررة على
جزاء لجنة الغش الضريبي تجمع مع الغرامات الجبائية.

ومن جهة أخرى نصت كل النصوص الضريبية على مبدأ التضامن بين
الأشخاص فيما بينهم وبين هؤلاء والشركات في دفع العقوبات المالية المحكوم بها
ضدهم في حالة إدانتهم بنفس المخالفة (المادة 303-7 ق.ض.م. - م 551
ق.ض.غ.م. - م 121/1 ق.ت. ... إلخ).

وبخلاصة القول أن المخالفات الضريبية وبخاصة جنحة الغش الضريبي جرائم
ذات طبيعة خاصة تتميز عن جرائم القانون العام سواء من حيث التجريم أو من
حيث إجراءات المتابعة أو من حيث الجزاء الأمر الذي جعل البعض يتكلم عن
قانون العقوبات الضريبي.

ولا يفوتني في الختام أن أشير إلى غياب شبه كلي للمنازعات الجزائية
الضريبية عن جداول المحاكم في بلدنا على عكس المنازعات الجمركية التي توجد
بوفرة وهذا ما يفسر افتقار البحث إلى أحكام القضاء.

2- الإنعاش الصناعي والمسؤولية الطبية

2019年12月10日

2019年12月10日

الإنعاش الصناعي و المسؤولية الطبية

إعداد الأستاذ الدكتور/ مارك نصر الدين

مدير الدراسات بالمعهد الوطني للقضاء

مقدمة:

أثبتت الاكتشافات الحديثة أن علم الطب يتجاوز حدود الأعمال الطبية التقليدية، بحيث دخل في معالجة الأمراض المزمنة والمستعصية، وبذلك أنقذ آلاف البشر من الموت المحقق. و يعود السبب في هذا التطور الطبي للوسائل المكتشفة و التي تعتبر خلاصة تقدم العلوم الطبية و البيولوجية. و من هذه الوسائل، أجهزة الإنعاش الصناعي.

و هذه الوسائل الحديثة فتحت لفقهاء القانون مجالا جديدا للبحث في المسؤولية الجنائية و المدنية عن الأعمال الطبية و الجراحية، كما طرحت في التطبيق مشاكل جديدة لم تتناولها نصوص القوانين الحالية المطبقة في الجزائر.

من هذه الاعتبارات رأينا أن نلفت الانتباه إلى هذا الموضوع الذي ملزال في طبي الكتمان حتى بين أفراد السلك الطبي نفسه و نقد الأطباء- رغم أن كل المستشفيات الجزائرية تعيش مشاكله يوميا. و ذلك بتحديد مدى شرعية استعماله، و رسم حدوده حتى لا يخرج عن الأهداف المسطرة له، رغبة منا في حماية حق الإنسان في الحياة و حقه في سلامة جسمه، هذا من جهة، و من جهة ثانية تحديد مسؤولية الطبيب المختص بالإنعاش حتى يكون في منأة عن كل المسؤولية سواء أكانت جنائية أو مدنية. وبالتالي تشجيعهم على الابتكار و المضي في التقدم العلمي الذي يساعد دون شك على إنقاذ العديد من المرضى من الموت و تخليصهم من آلامهم.

و أجهزة الإنعاش الصناعي هي وسائل فنية تستخدم في مجال الجراحة والطب، و تستهدف حفظ حياة المريض الذي توقف قلبه بأجهزة ووسائل

صناعية تعيد للقلب والجهاز التنفسي عملهما ونشاطهما، بحيث ينتهي في غالب الأحيان إلى عودة المريض إلى الحياة الطبيعية.

ويزعم الأطباء أن الإنعاش الصناعي من اختصاصهم دون غيرهم، ولذلك يعتبر في نظرهم التطرق والتحدث عن هذا الموضوع خارج السلك الطبي يعتبر نوعا من التزيد، وهذا ما دفعنا إلى طرح هذا الموضوع للبحث ليكون نقطة البداية لإثرائه من جميع جوانبه الطبية والقانونية والدينية، لأنه من المواضيع البالغة الخطورة والتي ترتبط بحياة الإنسان وبسلامة جسمه، لينتهي إلى إطاره القانوني الصحيح وحتى يتبناه المشرع مستقبلا في شكل نصوص قانونية.

وما يجدر ذكره هنا هو أن القوانين المطبقة في الجزائر اليوم تقيم أحكامها على أساس وجود حالتين للإنسان. حالة الإنسان الحي، وحالة الإنسان الميت، ومن ذلك مثلا ما نصت عليه المادة 25 فقرة 1 من القانون المدني، بقولها: "تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا، وتنتهي بوفاة"، غير أن التطور الطبي والاكتشافات المتوصل إليها بفضل استخدام أجهزة الإنعاش الصناعي أثبتت أن هناك حالة للإنسان لا هو حي، ولا هو ميت، وتسمى هذه الحالة بالحالة الحديثة أو الفاصلة بين الحياة والموت، ومن ثم أثارت عدة تساؤلات منها كيف يتعامل الطبيب المختص بالإنعاش مع المريض، متى يضع هذه الأجهزة عليه، ومتى يرفعها، وما مدى مسؤوليته الجنائية إذا أوقف عمل هذه الأجهزة عن المريض؟ وهل يشكل فعله هذا جريمة طبقا لأحكام قانون العقوبات؟ وأخيرا ما هي الضمانات الممنوحة للمريض عند رفع هذه الأجهزة عليه؟

للإجابة عن هذه الأسئلة يتعين علينا تقييم هذا الموضوع للمحاور التالية:

المحور الأول: الإنعاش الصناعي من الوجهة الطبية: وتتناول فيه

(1) - تعريف الإنعاش الصناعي.

(2) - الحالات التي يوجب فيها المعالجة بالإنعاش الصناعي.

(3) - الحقائق العلمية المتوصل إليها بفعل استخدام وسائل الإنعاش الصناعي

المحور الثاني: أغراض استخدام أجهزة الإنعاش الصناعي، ونتعرض فيه

(1) - هل الإنعاش الصناعي إطالة للحياة ؟

(2) - هل الإنعاش الصناعي إطالة للموت ؟

المحور الثالث: الإنعاش الصناعي وبعض جرائم قانون العقوبات ونتطرق فيه

(1) - الإنعاش الصناعي وجريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في خطر.

(2) - الإنعاش الصناعي وجريمة القتل بدافع الشفقة.

المحور الرابع: الإنعاش الصناعي وأحكام الشريعة الإسلامية: ونتعرض فيه

(3) - موقف الشرع الإسلامي.

(4) - موقف الفقه الإسلامي.

المحور الخامس: ضمانات إيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي

(5) - موقف الفقه.

(6) - موقف القضاء.

- الخلاصة:

- النتائج المتوصل إليها.

- قائمة المراجع.

المحور الأول: الإنعاش الصناعي من الوجهة الطبية

سنتعرض في هذا المحور إلى ثلاث نقاط، الأولى تتعلق بتعريف الإنعاش الصناعي، والثانية بالحالات التي يوجب فيها المعالجة بوسائل الإنعاش الصناعي، والثالثة للحقائق العملية المتوصل إليها بفضل استخدام وسائل الإنعاش الصناعي، وذلك على النحو التالي:

- 1- تعريف الإنعاش الصناعي.
- 2- الحالات التي يوجب فيها المعالجة بوسائل الإنعاش الصناعي.
- 3- الحقائق العلمية المتوصل إليها بفضل استخدام وسائل الإنعاش الصناعي.

1- تعريف الإنعاش الصناعي:

يعتقد الأطباء أن موضوع الإنعاش الصناعي لا يتعرض له غيرهم، ومن ثم فقد أطلقوا عليه عدة تسميات منها - الإنعاش الصناعي - العناية المركزة - العناية المكثفة - الحفاظ على الحياة بوسائل صناعية، ويتم العمل بأجهزة الإنعاش الصناعي في غرفة العناية المركزة بالمستشفيات.

- و يعرف الإنعاش الصناعي: " بأنه مجموعة من الوسائل والإجراءات الطبية المعقدة التي تستخدم لفترة زمنية قد يطول و قد تقصر لتحل محل أو لتساعد الوظائف الأساسية للمريض في تأدية عملها و ذلك حتى يجتاز فترة حرجة خلال مرضه يكون فيها عرضة لاحتimalات الموت إذا لم يستعن بهذه الأجهزة " ⁽¹⁾.

- كما تعرف أيضا: بأنها أجهزة التنفس الصناعي الأوتوماتيكي، وهي أجهزة معقدة تقوم نيابة عن المريض بإتمام عملية التنفس لفترة قد تستمر فترة قصيرة بعدها يعود المريض إلى التنفس الطبيعي، ويخرج من المستشفى معافا، وقد تستمر لفترة طويلة تنتهي بوفاة المريض " ⁽²⁾.

2- الحالات التي يوجب فيها المعالجة بأجهزة الإنعاش الصناعي:

إن الحالات التي يوجب فيها المعالجة بأجهزة الإنعاش الصناعي لا تعد ولا تحصى، بحيث لا يتسع المقام هنا لذكرها جميعاً، وعليه رأينا ذكر بعض الحالات منها حتى تتضح الفكرة في الأذهان، ومن الحالات التي توجب فيها المعالجة بأجهزة الإنعاش الصناعي ما يلي:

- حوادث السيارات التي يترتب عنها كسور متعددة بالجسم أهمها القفص الصدري: ففي مثل هذه الحالات إذا ترك فيها المريض يتنفس بدون مساعدة الأجهزة الصناعية سيتعرض لهبوط أو فشل الجهاز التنفسي مما يحدث له مضاعفات خطيرة تنتهي بوفاة.

- حالات التسمم بالمخدرات و المنومات و المهدئات.

- حالات الغيبوبة الناتجة عن إصابات الرأس.

- حالات الفشل الكلوي. و هذه تعالج بالكلية الصناعية.

- حالات عدم انتظام ضربات القلب، فإذا أبطأ فإنها تسرع، وإذا أسرع فإنها تبطأ وذلك حتى تعيد توازن دقات القلب.

ومما يجدر ذكره هنا هو أن هناك العديد من المرضى في جميع أرجاء المعمورة يعيشون اليوم بواسطة هذه الأجهزة.

كما يستعان بأجهزة الإنعاش الصناعي في إجراء العمليات الجراحية، وبدونها لا يستطيع الأطباء إجراء العمليات الجراحية، فعلى سبيل المثال في عمليات جراحة القلب المفتوح، أو في عمليات الجراحة داخل القلب نفسه يستعان في إتمام هذه العمليات بأجهزة الرئة و القلب الصناعي و هي أجهزة تقوم بوظيفة القلب والرئتين خلال فترة توقف قلب المريض عن العمل، وذلك لحين إتمام العمليات الجراحية، يعود بعدها قلب المريض للخفقان، ويعود المريض لحالته الطبيعية التي كان عليها قبل أن تجرى له العملية الجراحية.

وهناك العديد من الأمثلة الأخرى التي سبق أن ذكرناها وأن المقام لا يتسع
لذكرها جميعا، وإنما ما نود أن نلفت إليه الانتباه هنا هو أن أجهزة الإنعاش
الصناعي تستعمل لإغاثة المريض لفترة زمنية مؤقتة لحين عودته لوظيفته الطبيعية
(3)

3- الحقائق العلمية المتوصل إليها بفضل استخدام وسائل الإنعاش

الصناعي:

بفضل استخدام وسائل الإنعاش الصناعي، ظهرت بعض الحقائق العلمية،
منها ما يلي:

1- أن المخ و مراكز الأعصاب الهامة لا تتحمل أي نقص في الأكسجين إلا
لفترة قصيرة يقدرها الأطباء بثلاث دقائق فقط.

2- التلف الذي يحدث لخلايا المخ ومراكز الأعصاب الهامة، تلف لا رجعة
فيه، ولا يمكن للجسم أن يعوضه بنمو خلايا أخرى جديدة بدلا من
الخلايا المفقودة كما يحدث للكبد مثلا.

3- لا توجد أية وسيلة من وسائل الإنعاش الصناعي على الإطلاق تستطيع
أن تحل محل المخ، أو أن تقوم بوظيفته.

و منها ظهرت المصطلحات التالية:

- وفاة المخ التامة.

- وفاة المخ الجزئية.

وفاة المخ التامة: و هذه الحالة تعني موت أو توقف المخ عموما بما في ذلك
المراكز العصبية الهامة التي تتحكم في:

(6)- التنفس

(1)- الوعي

(7)- الدورة الدموية

(2)- الحركة

(3)- الكلام (8)- السيطرة على درجة الحرارة

(4)- السمع و البصر (9)- السيطرة على الغدد

(5)- الذاكرة (10)- تنظيم الوظائف الهامة.

و من هذه الحالات أثبتت الخبرة الطبية أن لا فائدة في استمرار علاجها بكافة الوسائل الصناعية، وغالبا ما يموت المريض بعد فترات تتراوح بين أسبوع أو أسبوعين تحت وسائل الإنعاش الصناعي.

أما في حالة وفاة المخ الجزئية: فهذه تعني تلف الأجزاء العليا من المخ وهي الأجزاء التي تتحكم في:

(1)- اليقظة.

(2)- السمع و البصر.

(3)- الإحساس.

(4)- الإدراك.

و فيها يدخل المريض في غيبوبة و لا يستطيع الحركة أو الكلام أو الإحساس، لكن الدورة الدموية و التنفس تستمران في العمل.

وفي مثل هذه الحالة قد يستمر المريض تحت أجهزة الإنعاش لمدة طويلة تتراوح من شهور إلى سنين، ويظل المريض في غيبوبة طيلة هذه الفترة - يختلف عمق هذه الغيبوبة بحسب نوعية الإصابة، وإذا أفاق المريض من هذه الغيبوبة، فإنه يصبح شخصا فاقد الإدراك متخلف الذكاء- ويعيش بمستوى عقلي أقرب إلى البلاهة⁽⁴⁾.

و من هنا ظهرت أهمية وضع تعريف جديد للوفاة ينص على أن الوفاة ليست هي توقف القلب و الرئتين عن العمل فقط، بل هي توقف جميع وظائف المخ أيضا، و هنا يطرح السؤال إلى متى تستمر أجهزة الإنعاش الصناعي معلقة

على المريض الذي توقف محه توقفاً تاماً عن العمل، و ما هي حالة هذا المريض،
هل يعتبر من الأحياء أم من الأموات؟ و من الذي يقرر رفع هذه الأجهزة عنه،
وما مسؤوليته في ذلك؟

المحور الثاني: أغراض استخدام أجهزة الإنعاش الصناعي

حتى يتبين لنا وجه الحقيقة فيما يقال عن الإنعاش، فإنه يلزم تحديد حالة الإنسان الذي تستخدم عليه هذه الأجهزة من حيث الحياة أو الموت، وهو الأمر الذي يترتب عليه معرفة أغراض استخدام هذه الأجهزة هل هو لإطالة حياة المريض أم لإطالة موته، و عليه ستتعرض لهذا المحور من زاويتين:

- الأولى: هل الإنعاش الصناعي إطالة للحياة؟

- الثانية: هل الإنعاش الصناعي إطالة للموت؟

1- هل الإنعاش الصناعي إطالة للحياة؟

يمر الموت عادة بثلاث مراحل⁽⁵⁾، ففي الأحوال العادية يحدث الموت الإكلينيكي، في مرحلة أولى يتوقف القلب و الرئتان عن العمل، وفي المرحلة الثانية تموت خلايا المخ، بعد بضعة دقائق من توقف تدفق الدم المحمل بالأكسجين للمخ، وبعد حدوث هاتين المرحلتين تظل خلايا الجسم حية لمدة تختلف من عضو لآخر، وفي نهايتها تموت هذه الخلايا فيحدث ما يسمى بالموت الخلوي وهذه هي المرحلة الثالثة للموت.

يستنتج من هذا أنه من الممكن أن يتوقف قلب إنسان عن العمل، ولكن خلايا قلبه تظل حية و لذلك فإن موت هذا الإنسان ليس إلا موتاً ظاهرياً، بحيث يمكن باستخدام أجهزة الإنعاش الصناعي أن يعود القلب لعمله الطبيعي. أما موت خلايا المخ فلا أمل في عودتها إلى الحياة، ومن ذلك استقر الطب الحديث على أن موت خلايا المخ الذي يؤدي إلى توقف المراكز العصبية العليا عن عملها هو المعيار الحقيقي لموت الإنسان.

كما يستنتج أيضاً أن المدة الزمنية بين توقف القلب و الرئتين عن العمل وبين موت المخ لا يستغرق سوى بعض دقائق، وخلال هذه المدة القصيرة يعد الإنسان في عداد الأحياء، ومن ثم يقع على عاتق الطبيب التزام إنقاذه بتركيب أجهزة

الإنعاش الصناعي عليه حتى لا تموت خلايا مخه، وعليه فإن غرض استخدام أجهزة الإنعاش الصناعي، في مثل هذه الحالة، هو إطالة حياة المريض، ولكن لا يجب أن يفهم هنا أن هذا العمل يعتبر من قبيل إعادة الحياة إلى المريض، ذلك لأنه ما زال حيا في حكم الطب و القانون، حتى ولو كانت بعض مقومات الحياة لديه قد توقفت عن العمل، والطبيب المختص الذي يقوم باستخدام أجهزة الإنعاش عن المريض في مثل هذه الحالة لا يجوز له أن يرفعها عنه إلا بعد التأكد من موت خلايا مخه موتا حقيقيا. وإلا تسبب في موت المريض موتا حقيقيا، ومن ثم يقع تحت طائلة المسؤولية الجنائية والمدنية، ولا يمكن له في هذه الحالة أن يتحجج بأن هناك مرضى آخرين كانوا في نفس حالة المريض، أي هم أيضا في حاجة ماسية إلى أجهزة الإنعاش الصناعي، ذلك أن مبدأ التساوي بين المواطنين يمنع التفضيحية بحياة مواطن لإنقاذ آخر والدليل على تساوي المواطنين هو الجزاء المقرر في قتلون العقوبات في حالة القتل (المادة 254 و ما يليها). بحيث أن كل المواطنين متساوون في الحق في الحياة و في الحق في سلامة الجسم، ومن واجب الطبيب المختص المحافظة عليها طبقا لما نصت عليه أحكام المادة 7 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب بقولها: " تتمثل رسالة الطبيب و جراحة الأسنان في الدفاع عن صحة الإنسان البدنية و العقلية، و في التخفيف من المعاناة. ضمن احترام حياة الفرد و كرامته الإنسانية، دون تمييز من حيث الجنس و السن و العرق و الدين و الجنسية و الوضع الاجتماعي و العقيدة السياسية أو أي سبب آخر في السلم و الحرب.

لكن مبدأ المساواة هذا قد يجعل الطبيب في موقف حرج، وذلك في حالة وجود أكثر من مريض و كلهم في نفس الوضعية، وهو لا يملك إلا جهازا واحدا أو يملك عدة أجهزة لا تكفيهم جميعا، ذهب الرأي الراجح في القانون المقارن إلى القول أن الطبيب في مثل هذه الحالة مخولا طبقا للقواعد العامة في التقلم والتأخير بشرط أن يقيم اختياره على معايير موضوعية واعتبارات اجتماعية تتصل مباشرة بمدى نفع الشخص للمجتمع، ومدى إمكان إنقاذ حياته، ولا يجب أن يقيمها على اعتبارات شخصية تعتمد على المال و النسب أو السلطة، فإذا كانت المزايا التي يحولها الحق في الحياة بالنسبة للمواطنين لا تختلف من مواطن لآخر، فإنها مع ذلك تختلف في منفعتها للجماعة. فالمصالح هنا متساوية على مستوى الفردي

ولكنها غير متساوية على المستوى الاجتماعي والواجب، هذا من جهة، ومن جهة ثانية، فإنه يجب في مثل هذه الظروف ألا يترك سلطة الاتحاد القرار لطبيب واحد بل يتعين أن يتخذ القرار فريق طبي وبحضور ممثل عن القضاء.

2 - هل الإنعاش الصناعي إطالة للموت ؟

إن إعادة القلب و الرئتين إلى عملهما، وقبل حدوث موت المخ لا يعد من قبيل إعادة الحياة للميت، وكذلك لا يعد استيقاظ الإنسان من الغيبوبة عودة للحياة بعد الموت، ولما كان المخ هو المتحكم في المراكز العصبية العليا في الإنسان، وبالتالي في إدراكه وفي تناسق وظائف أعضاء جسمه، فإن الإنسان بموت خلايا مخه يفقد كل مقومات الحياة، وبالتالي تزول عنه كل الصفات التي تتميز بها الحياة الإنسانية، وعليه يعد في حكم الموتى طبيًا وقانونًا، وليس في مقدور أي طبيب مهما كانت قدراته العلمية وما يملك من وسائل فنية أن يعيده للحياة، وإذا ما ركبت عليه أجهزة الإنعاش الصناعي، فإنها لا تضمن إلا الحياة الصناعية لبعض خلايا الجسم، ومن ثم لا يمكن القول في مثل هذه الحالات أن الحياة أعيدت للميت.

وما يؤكد وجهة النظر هذه هو أن الموت الحقيقي للإنسان يتجسد في العضو الذي يعتمد عليه عمل المراكز العصبية في التنسيق بين وظائف وأجهزة الجسم وذلك لأن أحكام القانون تخاطب وتحمي الأشخاص كاملي الإدراك والمتمتعين بالإرادة الإنسانية، أما من فقد هذه المقومات وأصبح مجموعة من الأعضاء والخلايا المجردة والتي لا تفيد صاحبها في شيء فلا يحظى بحماية القانون وإنما يحظى بنوع آخر من الحماية، وهذا أيضا ما أشار إليه القرآن الكريم في سورة الأعراف، الآية 182 بالقول: "وإذا أخذ ربك من بني آدم من ظهورهم ذريتهم"، والمقصود بالظهر في الآية الكريمة العمود الفقري للإنسان والذي قوام بنيتة نخاع الشوكي الذي يتحكم في حياة الإنسان بإيعاز من المخ⁽⁷⁾.

إذن حكم الحياة الإنسانية ومقوماتها الأساسية تتحدد بمدى قدرتها على الإدراك والشعور والقدرة على الاتصال بالعالم الخارجي والتعامل معه، والإنسان

الذي يفقد هذه المقومات يموت محه لا يستطيع أن يتحكم في تعامله مع العالم الخارجي، ومن ثم تزول حياته الإنسانية ويصبح في عداد الموتى. ومبادرة الطبيب إلى تركيب أجهزة الإنعاش الصناعي عليه لا يعيد له حياته الطبيعية والمتمثلة في قدرته على الاتصال بالعالم الخارجي وهذه المبادرة من الطبيب لا تفعل أكثر من المحافظة على الحياة العضوية لبعض أجهزة الجسم وبالتالي في إيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي عن عملها لا يعد حرماناً من حياة إنسانية.

وهذا ما يستتبع القول أن تركيب أجهزة الإنعاش الصناعي ليس بغرض إطالة للموت ولا بغرض أو لتأجيل إعلانها لأن الإنسان قد مات فعلاً قبل ذلك.

وفي اعتقادنا أن الطبيب في هذه الحال لا يكون مسؤولاً إذا قام بوقف أجهزة الإنعاش الصناعي عن المريض لأن المريض الذي ماتت خلايا محه لا يتمتع بحياة إنسانية طبيعية جديدة بحماية القانون، وذلك لأن الواجب الملقى على عاتق الطبيب والذي يتمثل أساساً في شفاء المريض ستتوقف في لحظة ويتحول إلى واجب ترك المريض يموت في سلام وألا يطيل فترة عذابه ضد الموت المحتوم.

ولكن الأمر في الواقع العلمي ليس بهذه السهولة بحيث أن الصعوبة تثور في غياب النصوص القانونية التي تحكمها، وذلك عندما يموت المريض موتاً حقيقياً يموت خلايا محه، بحيث تنتهي حياته الإنسانية الطبيعية، رغم تمتعه بحياة عضوية بفضل استخدام أجهزة الإنعاش الصناعي عليه، هل يجوز هكذا للطبيب أن ينهي هذه الحياة العضوية بإيقاف أجهزة الإنعاش؟ وما مدى مسؤوليته الجنائية إذا أوقف عمل هذه الأجهزة؟ فهل يعتبر ممتعاً عن تقديم المساعدة لشخص في خطر، أم يعد قاتلاً بدافع الشفقة؟ هذا من جهة الطبيب، أما من جهة المريض فما هي الضمانات الممنوحة له لإيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي عليه واعتباره ميتاً.

لا صعوبة في أن الطبيب يسأل جنائيا عن جريمة القتل العمد إذا ما قام بإيقاف عمل أجهزة الإنعاش الصناعي عن مريض توقف قلبه وجهازه التنفسي عن العمل، وقبل حدوث موت المخ، فالمريض في هذه الحالة يعتبر حيا من الناحية الطبية والقانونية.

ولكن الصعوبة تثور عندما تتركب أجهزة الإنعاش الصناعي على المريض أثناء حياته ثم يموت موتا حقيقيا بموت خلايا مخه، بحيث تنتهي حياته الإنسانية الطبيعية رغم تمتعه بحياة عضوية بفضل استخدام أجهزة الإنعاش الصناعي.

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام هو هل يجوز للطبيب المختص بالإنعاش الصناعي إنهاء هذه الحياة العضوية الصناعية للمريض بإيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي؟ وما مدى مسؤوليته الجزائية إذا أوقف عمل هذه الأجهزة؟ فهل يعتبر مرتكبا لجريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في خطر؟ أم أنه يعد مرتكبا لجريمة القتل إشفاقا؟.

للإجابة عن هذه الأسئلة، نقسم هذا المحور إلى ما يلي:

(1) الإنعاش الصناعي وجريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في خطر.

(2) إيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي وجريمة القتل بدافع الشفقة.

1- إيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي وجريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في خطر:

ذهب الفقه الجنائي في الجزائر⁽⁸⁾ إلى تقسيم الجرائم العمدية إلى جرائم إيجابية وجرائم سلبية، والجرائم الإيجابية هي التي يتكون ركنها المادي من فعل

إيجابي كالقتل والضرب والسرقة، وجرائم سلبية وهذه يتكون ركنها المادي من فعل الامتناع إلى جانب تحقيق نتيجة إيجابية ناشئة عن هذا الامتناع.

وما يهمنا من هذا التقسيم هو الجرائم السلبية والتي تناولتها أحكام المادة (182) الفقرة الثانية من قانون العقوبات بقولها "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 15.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من امتنع عمدا عن تقديم المساعدة إلى شخص في حالة خطر كان في إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشرة منه أو بطلب الإغاثة وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه أو على الغير...".

يستنتج من هذه الفقرة أنها تتطلب لقيام جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة توافر ركنين:

- الأول: ركن مادي: ويتوافر هذا الركن في حالة وجود شخص في خطر، وأن يكون هذا الخطر حالا وثابتا وحقيقيا، بحيث يفرض على الغير ضرورة التدخل المباشر.

- الثاني: ركن معنوي: ويتمثل في توافر العلم والإرادة لدى المتهم، بحيث يكون المتهم عالما بوجود شخص في خطر ويمتنع عن مساعدته.

وجريمة الامتناع عن تقديم المساعدة تتوافر في حق الطبيب بمجرد إخلاله بالالتزام بقواعد المهنة الطبية أو بالواجب الملحق على عاتقه، وذلك بإسعاف مريض يواجه خطرا وشيكا. وهذا ما نصت عليه المادة (9) من مدونة أخلاقيات مهنة الطب بقولها: "يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يسعف مريضا يواجه خطرا وشيكا، أو أن يتأكد من تقديم العلاج الضروري له".

كما أن خطأ الطبيب في تقدير مدى الفائدة من تقديم المساعدة أو الاستعجال من التدخل لا يعفيه من المسؤولية، وهذا ما نصت عليه المادة (13) من مدونة أخلاقيات مهنة الطب بقولها: "الطبيب أو جراح الأسنان مسؤول عن كل عمل مهني يقوم به، ولا يجوز لأي طبيب أو جراح أسنان أن يمارس مهنته إلا تحت هويته الحقيقية، ويجب أن تحمل كل وثيقة يسلمها اسمه وتوقيعه".

على هذا يجب اعتبار المريض المهدد بموت أكيد وحال في خطر، مما يتعين على الطبيب تقديم المساعدة له بقدر الإمكان، فيجب عليه أن يبادر إلى تركيب أجهزة الإنعاش الصناعي عليه متى وجدت فرصة حقيقية لبقاء المريض على قيد الحياة حسب ما نصت عليه المادة⁽⁹⁾ من مدونة أخلاقيات مهنة الطب المذكورة أعلاه، ونصت أيضا المادة(154) الفقرة 2 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أن: "يقدم الطبيب العلاج الطبي، تحت مسؤوليته الخاصة، إذا تطلب الأمر تقديم علاج مستعجل لانقاد حياة أحد القصر أو أحد الأشخاص العاجزين عن التمييز، أو الذين يستحيل عليهم التعبير عن إرادتهم...".

فإذا امتنع الطبيب عن تركيب الأجهزة أو ترك المريض بدون مساعدة بعد قفل أجهزة الإنعاش الصناعي عليه وقبل موت خلايا مخه، فإنه يتسبب بذلك في موت المريض موتا حقيقيا، ومن ثم يسأل جنائيا عن جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في خطر، وفي مثل هذه الحالة، قضت المحاكم الفرنسية بمسؤولية الطبيب الجنائية عن جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لرفضه قبول مريض على أساس أنه ميت من وجهة نظره، دون أن يقوم بفحصه أو أن يتأكد من موته.

2- إيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي وجريمة القتل بدافع الشفقة:

ابتدع الفقهاء للقتل بدافع الشفقة عدة تسميات منها : - إهَاء الحياة إشفاقا أو موت الإراحة - أو موت الراحة.

ويعرف القتل بدافع الشفقة بأنه "وضع حد لحياة مريض لا يرجى شفاؤه، لتخليصه من آلامه المبرحة".

فهذا النوع من القتل يفترض وجود حياة إنسانية طبيعية تسبب لصاحبها آلاما لا تحتمل، ويقوم الطبيب بوضع حد لهذه الآلام بقتل المريض طيبا.

وهناك أمثلة عديدة للقتل بدافع الشفقة وقعت في الحياة العملية منها:

- ففي عام 1912 قتل أحد وكلاء النيابة العامة الفرنسيين زوجته المصابة بشلل نصفي ناشئ عن إصابة في الرأس . وأقر أمام المحكمة أن زوجته كانت تعاني آلاما لا طاقة لبشر بها ولذلك فقد قام بواجبه تجاه زوجته.

- وفي عام 1925 قتلت فتاة تدعى -Aminska- إمينسكي خطيبها الذي كان مصابا بالسرطان وأجريت له عملية جراحية ونقل الدم، ولكنه ظل يعاني من آلام مبرحة وغير محتملة، فتوسل إلى خطيبته ورجاها أن تنهي آلامه فقامت بحقه بكمية كبيرة من المورفين ثم قتلت بمسدسها.

- وفي عام 1973 نشر طبيبان أمريكيان مقالا في مجلة -Journal New England Of Medecine ذكر فيها أن 43 طفلا ماتوا في مؤسسة متخصصة بالعناية بالأطفال المولودين حديثا. بموجب قرار إتخذه الجهاز الطبي المعالج بعدم بذل أية عناية لهؤلاء الأطفال⁽⁹⁾.

- وقد ذهبت أغلب التشريعات الجنائية إلى اعتبار القتل إشفافا، جريمة قتل عمد تتوافر فيه جميع أركان الجريمة من فعل مادي من شأنه إزهاق روح إنسان حي، وقصد جنائي يتوافر باتجاه إرادة الجاني إلى الاعتداء على حياة إنسان حي وإزهاق روحه مع علمه بذلك. بغض النظر عن الدافع أو الباعث إلى ارتكاب الجريمة، بحيث لا عبرة في القانون الجنائي بالبواعث - نبيلة كانت أو دنيئة - على ارتكاب الجريمة.

غير أن ما يجدر ذكره هنا هو أن بعض المحاكم في الدول التي تأخذ بنظام المحلفين قد أصدرت أحكاما بالبراءة على أطباء اقترفوا القتل على مرضاهم بحجة أن هذا القتل لا ينبعث عن نفس إجرامية لدى المتهم، وإنما العكس هو الصحيح، بحيث أن الطبيب القاتل يتمتع بنفس رحيمة.

فقد عرضت على القضاء البلجيكي حالة تلخص وقائعها في أن أما ازدادت لها طفلة مصابة بتشوه فظيع عند ولادتها نتيجة لما كانت تتعاطاه الأم من أدوية مهدئة للأعصاب، أثناء فترة الحمل، فقام الطبيب البلجيكي - Coster - كوستر عام 1961 بناء على توسلات الأم وإلحاحها بقتل الطفلة بالسّم، وصدر الحكم

براءة الطبيب استنادا إلى قرار المحلفين الذي جاء بالإجماع أنه غير مذنب، رغم الأسباب التي بنى عليها هذا الحكم لم تكن منسقة مع أحكام القانون البلجيكي الذي يعاقب على القتل أيا كان الباعث عليه¹⁰.

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هو هل إيقاف عمل أجهزة الإنعاش الصناعي يعد جريمة قتل إشفافا ؟

سبق أن ذكرنا أن الطب الحديث، استقر على أن موت خلايا المخ هو المعيار المعتمد حقيقة لتحديد الموت، وعلى ذلك فالشخص الذي لم تمت خلايا مخه، يعتبر حيا في نظر الطب والقانون، حتى ولو فقد كل إدراك بالعالم الخارجي، وهذا ما يرر تدخل الطبيب المختص باستخدام أجهزة الإنعاش الصناعي لانقاذ حياته حتى لا تموت خلايا مخه.

وتطبيقا لذلك، فإذا أقدم الطبيب المختص بالإنعاش بإيقاف عمل أجهزة الإنعاش الصناعي، فإنه يكون مرتكبا لجريمة القتل العمد على إنسان حي، حتى ولو كان دافعه إلى ذلك التعجيل بموت هذا المريض لاستحالة شفائه، ومن ثم يكون الطبيب في هذه الحالة قد خالف القاعدة الطبية التي تقر أن واجب الطبيب هو شفاء المريض وليس قتله، هذا من جهة ومن جهة ثانية فإن دور الطبيب يكمن في المحافظة على الحياة أو ما تبقى منها، وليس في إطفاء شعلة الحياة، فاستحالة شفاء المريض مسألة نسبية تختلف باختلاف الأزمان، فما يعد مستحيلا اليوم في عالم الطب والجراحة، قد لا يعد كذلك في المستقبل القريب، وعلى ذلك فالطبيب ليس من حقه أن يحكم بالموت على شخص، بل هو مطالب ببذل أقصى جهده للحفاظ على حياة الإنسان.

أما إذا مات المريض موتا حقيقيا بموت خلايا مخه فإن إيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي عليه يعد جريمة قتل إشفافا، لأنه متى ماتت خلايا المخ تنتهي الحياة الإنسانية ومن ثم يستحيل عودة الإنسان إلى وعيه وحالته الطبيعية التلقائية، فهو شخص ميت بالفعل، كما أن عمل أجهزة الإنعاش الصناعي عليه لا تعيد له الحياة الطبيعية وكل ما تفعله هذه الأجهزة هو إطالة الحياة العضوية بطريقة صناعية.

وعليه ننتهي إلى القول بأن الطبيب المختص بالإنعاش الصناعي، وإذا قام بإيقاف عمل أجهزة الإنعاش بالنسبة لمن ماتت خلايا مخه، فلا يعد مرتكباً لجريمة القتل بدافع الشفقة، لأن هذه الجريمة تفترض وجود عنصرين: الأول وجود حياة إنسانية طبيعية، والثاني وجود آلام مريحة، وهذا ما لا يوجد عند المريض الذي هو تحت أجهزة الإنعاش الصناعي، بحيث أن حياته الطبيعية قد فقدها بموت خلايا مخه، كما فقد كل إحساس بالشعور بسبب الانعدام التام لأي فعل منه.

فقد حدث في الولايات المتحدة الأمريكية أن ثار الرأي العام الأمريكي لقضية تتلخص وقائعها في أن فتاة تدعى كارين آن كونييلان Ann Karen Quilan - دخلت المستشفى في 1975/04/15 وهي في حالة غيبوبة عميقة - Coma prolongé أي فاقدة لكل إدراك أو اتصال بالعالم الخارجي رغم أن خلايا مخها كانت لا تزال حية، فاعتبرت في عداد الأحياء، بفضل استخدام أجهزة الإنعاش الصناعي، واستمرت على هذا الحال عدة شهور، وعندما تأكد والدها من أن حالة ابنته ميؤوس منها، طلب من الأطباء إيقاف هذه الأجهزة لوضع حد لحياقتها، غير أن الأطباء رفضوا هذا الطلب على أساس أنه يتعارض مع قواعد مهنة الطب، ولأن المريضة تعد في عداد الأحياء وفقاً للمعيار الحديث لموت خلايا المخ. والذي حددته لجنة طبية من جامعة هارفارد le comité ad hoc de l'Ecole de médecine de Harvard - فلجأ والد الفتاة كارين إلى المحكمة الابتدائية بنيوجرسي للحصول منها على حكم يوقف هذه الأجهزة، واستند في ذلك إلى الضمانات الدستورية وخاصة الحرية الدينية، والحماية التي يقرها الدستور ضد العلاج الإنساني والقاسي، كما هو منصوص عليه في التعديل الثاني، غير أن المحكمة لم تحكم بإيقاف عمل هذه الأجهزة. وبعد الطعن في هذا الحكم أمام المحكمة العليا لولاية نيوجرسي، أصدرت هذه الأخيرة بتاريخ 1976/01/26 قراراً يقضي بإيقاف عمل الأجهزة عن البنت كارين بعد أن ثبت لديها استحالة عودة المريضة للحياة الطبيعية¹¹.

وفي فرنسا قدم السيناتور كافريت Caillavet- في 1976/04/06 مشروع قانون نص فيه على أن كل شخص بالغ أو قاصر مأذون له بإدارة أمواله، يتمتع بملكات عقلية، الحق في إعلان إرادته عن عدم استخدام أي وسائل طبية أو

جراحية - عدا تلك التي تؤدي إلى تخفيف آلامه، لإطالة حياة صناعية، في حالة ما إذا أصيب بمرض غير قابل للشفاء⁽¹²⁾.

من كل ما تقدم نخلص إلى القول بأنه منذ اللحظة التي يتأكد فيها من موت خلايا المخ، أي استخالة عودة الإنسان إلى حياته الطبيعية التلقائية وإلى وعيه، يمكن للطبيب المختص بالإنعاش إيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي، دون أن يشكل ذلك جريمة في أحكام القانون العقوبات.

غير أنه يمكن أن تستمر عمل هذه الأجهزة ليس بغرض إطالة الحياة لهذا المريض لأنه قد مات، ولكن بغرض المحافظة على القيمة البيولوجية للعضو، وذلك في حالة ما إذا كان بغرض نقله وزرعه لشخص آخر.

وما يؤكد وجهة النظر هذه، أنه إذا كان القانون يحمي حياة الإنسان، وتكامله الجسدي، فذلك لأنه يأخذ في الاعتبار حالة الوعي والقدرة على الاتصال بالعالم الخارجي. أما من ماتت خلايا مخه وأصبح في حالة غيبوبة تامة غير قابلة للعلاج فهو شخص مجرد تماما من الوعي ومن الحياة الإنسانية الطبيعية التلقائية، بحيث يعد في حكم الأموات من الناحية الطبية والقانونية.

لقد أثار الإنعاش الصناعي مشكلة دينية تتعلق بالقدرة على إعادة الحياة للموتى، وقد قيل بأن هناك أشخاص ماتوا وأعيدت لهم الحياة بوسائل طبية، وهو الأمر الذي يتعارض مع الحقيقة العقائدية التي تقضي بأنه ليس في مقدور البشر إعادة الحياة للموتى إلا إذا كان ذلك بمعجزة من الله أو لحكمة يراها. وحتى نقف على الحقيقة فيما يشاع عن الإنعاش الصناعي نتعرض له على ضوء الكتاب، واجتهاد الفقه بخصوص هذه المسألة، لنرى مدى صحة هذا الزعم من عدمه؛

1- موقف الشرع:

إن نشاط التكليف في أحكام الشريعة الإسلامية هو العقل، أو بالأحرى هو الإدراك، وهو أحد مراتب العقل، والذي يعطي للإنسان القدرة على الاتصال بالعالم الخارجي والتعامل معه وفق أوامر ونواهي الشرع.

وعليه فمن فقد هذا الإدراك بموت مخه لا تقع عليه مثل هذه التكاليف وبالتالي يعتبر غير مكلف بالأحكام الشرعية .

أما الزعم بإعادة الحياة لمرضى في حالة غيبوبة عميقة أو نهائية عن طريق أجهزة الإنعاش الصناعي فهو زعم يخالف الحقيقة العقائدية المستقرة في الأذهان والتي تقضي بأن الإحياء والإماتة هي أفعال مصدرها الله سبحانه وتعالى وحده، لا يشاركه فيها أحد من البشر سواء أكان طبيب أو غيره، وذلك مصداقاً لقوله عز وجل " إنا نحن نحي الموتى " (13).

ومن غير المقبول أن يدعي الإنسان لنفسه ما هو من اختصاص الله تعالى، الذي يستطيع وحده أن يحيي ويميت ويعيد للحياة مرة ثانية. وذلك مصداقاً لقوله تعالى "ألم ترى إلى الذين خرجوا من ديارهم وهم ألوف حذر الموت فقال لهم الله موتوا ثم أحياهم" (11) فحقيقة منح الحياة وسلبها وإعادة ما هي سنة كونية خفية لا

ملك فيها البشر شيئا مصداقا لقوله تعالى "ولا يملكون موتا ولا حياة ولا نشورا" (14)

إذا ما قضى الله سبحانه وتعالى بأخذ حياة إنسان، فليس في مقدور أيّا كسان أن يؤخر قضاؤه و ذلك مصداقا لقوله "ولن يؤخر الله نفسا إذا جاء أجلها والله خبير بما يعملون" (15).

2- موقف الفقه:

لأهمية موضوع الإنعاش الصناعي وخطورته في الحياة العملية، فقد خصص له المجتمع الإسلامي دورة مؤتمره الثالث بعمان عاصمة المملكة الأردنية، من 11 إلى 16 أكتوبر 1986 (16)، وأصدر قرار فيما يلي نصه.

إن مجمع الفقه الإسلامي بعد تداوله في سائر النواحي التي أثّرت حول موضوع أجهزة الإنعاش الصناعي، واستماعه إلى شرح مستفيض من الأطباء المختصين، قرر ما يلي:

يعتبر شرعا أن الشخص قد مات وتترتب جميع الأحكام المقررة شرعا للوفاة عند ذلك إذا تبينت فيه إحدى العلامتين التاليتين:

(1)- إذا توقف قلبه وتنفسه توقفا تاما وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لا رجعة فيه.

(2)- إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلا نهائيا، وحكم الأطباء الاختصاصيون الخبراء بأن هذا التعطل لا رجعة فيه، وأخذ دماغه في التحلل.

وفي هذه الحالة يسوغ رفع أجهزة الإنعاش الصناعي المركبة على الشخص، وأن كان بعض الأعضاء كالقلب مثلا لا يزال يعمل آليا بفعل الأجهزة المركبة..".

وقد قرر شيخ الأزهر الإمام الشيخ جاد الحق علي جاد الحق بأنه " ... ويمتنع تعذيب المريض المحتضر باستعمال أية أدوات متى بان للطبيب أن هذا كله لا

حدوى منه وأن الحياة في البدن في سبيل التوقف، وعلى هذا فلا يتم إذا أوقفنا
الأجهزة التي تساعد على التنفس، وعلى النبض متى بأن للطبيب المختص القائم
بالعلاج أن حالة المحتضر ذاهبة للموت⁽¹⁷⁾.

أما من وجهة نظر الديانة المسيحية في هذه المسألة، فقد قرر البابا جون بول
الثاني ما يلي: "أنه وأن كان يجب الأخذ بأساليب التقدم العلمي إلا أنه إزاء حالة
شخص ميؤوس منها وصارت وفاته وشيكة الوقوع على الرغم من جميع أساليب
الإنعاش الصناعي المستخدمة لتأخير هذا الحدث من حق المسؤول عن هذا
الشخص ويوحى ضميره أن يرفض جميع أساليب العلاج والتي لها غاية سوى
الحفاظ على حياة عضوية مؤقتة في جسم المريض⁽¹⁸⁾."

نخلص من هذا المحور إلى حقيقة مفادها أن صراع الإنسان ضد الموت يجب
أن لا ينسيه أن الله سنن في خلق البشر وفي موقته مصداقا لقوله عز وجل "والله
خلقكم من تراب ثم من نطفة ثم جعلكم أزواجا وما تحمل من أنثى ولا تضع إلا
بعلمه، وما يعمر من معمر ولا ينقص من عمره إلا في كتاب إن ذلك على الله
يسير".

نصل في هذا المحور الخامس والأخير إلى الضمانات الممنوحة للمريض المركبة عليه أجهزة الإنعاش الصناعي، وكيفية رفعها عنه. وذلك بالقول بأن المصالح التي تتأثر بإيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي متعددة، فمنها مصلحة المريض المعلقة عليه أجهزة الإنعاش الصناعي، لحفظ حياته أو لما تبقى منها، ومنها مصلحة غيره من المرضى الذين يحتاجون إلى هذا الجهاز، وحل هذه الأشكال يتطلب التفرقة بين حالتين: حالة ما إذا كان المريض لم يفقد بعد اتصاله بالعالم الخارجي. وحالة ما إذا فقد هذا المريض وعيه، وذلك بموت خلايا مخه، فالفرضين أن الحالة الثانية تقتضي إيقاف عمل أجهزة الإنعاش الصناعي.

وإذا ترك الطبيب أجهزة الإنعاش الصناعي تعمل على من ماتت خلايا مخه، فإنه لا يفعل أكثر من إطالة الحياة العضوية بطريقة صناعية، وهذا ضرب من العبث لا فائدة منه ترجى.

ولأهمية هذه المسألة، رأينا أن نتعرض لها من وجهة نظر الفقه والقضاء. على أن نختم هذا الموضوع بتوجيه بعض الملاحظات للمشروع الجزائري بخصوص مسألة الإنعاش الصناعي، ليتبنّاها مستقبلا في شكل نصوص قانونية.

1- موقف الفقه:

- وافقت آراء الفقه بشأن مسألة الإنعاش الصناعي فجاءت كما يلي⁽¹⁹⁾:
- يرى الأستاذ - L'Hermitte - أنهيرمت " - إذا كان ضمير الأطباء يحتم عليهم بذل الجهد حتى آخر لحظة قبل إعلان وفاة إنسان، فإنه من الممكن مع ذلك أن يرتكبوا بعض الأخطاء، والتي ليست بالقطع مجالها تحديد لحظة الوفاة ذاتها، بل على العكس في الإبقاء على الحياة الصناعية لدى المريض، والذي قد تستمر لبعض ساعات، بل تمتد أحيانا لعدة أيام".

ويرى الأستاذ ريك Riquet "أنه متى ثبت بالدليل القاطع عدم صلاحية الشخص لاسترداد وظائفه العضوية الذاتية أو مكنتات الشعور لديه، فإنه ينبغي على الطبيب أن يوقف محاولته الشجاعة عديدة الجدوى، ومن ثم فلا يساح فقط، بل يفضل أيضا أمام هذا الشيء الذي صار حثة بوقف ذلك الجهاز الذي يبقى على مجرد تحريك الدم والتنفس في جسم الإنسان صناعيا، والذي بوفاة محبه توقف عن أن يكون في عداد الأحياء".

- أما الأستاذ Roy - روي فيرى "أن احترام الحياة الإنسانية لا يعني بالضرورة تقديس الحياة البيولوجية في ذاتها، بل يقتضي الواجب احترام وحماية أية مكنة مهما كانت ضعيفة أو بعيدة عن الاتصال والاحتكاك البشري، بشرط أن تكون هذه المكنة حقيقية".

2- موقف القضاء:

قرر كل من القضاء الأمريكي والكندي²⁰، أن الطبيب لا يجوز له أن يقتنع برأيه الفردي بعدم إمكانية عودة المريض للحياة الطبيعية، بل يجب عرض مثل هذا الأمر على فريق طبي متخصص. فإذا ثبت لدى الفريق الطبي أن لا أمل في الحياة الطبيعية للمريض فإنه يستأذن جهة رسمية مختصة (النيابة العامة) في شأن إيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي. وهذه الجهة الرسمية لن توافق على تنفيذ قرار إيقاف هذه الأجهزة إلا بشرطين:

الأول: اتخاذ الإجراءات لإعلان الوفاة كتحرير محضر أو شهادة الوفاة.

الثاني: الحصول على موافقة الأسرة على تنفيذ القرارات.

إذا أوقف الطبيب المختص أجهزة الإنعاش الصناعي تنفيذا للقرار المستوفي لشروطه والمصادق عليه، فإن هذا الإجراء يكون سليما من الناحية الشرعية والقانونية، ولا يؤاخذ عليه الطبيب.

بناءً على ما تقدم نستخلص أنه منذ اللحظة التي يتأكد فيها نهائياً موت خلايا المخ أي استحالة عودتها للحياة فإنه يستحيل معها عودة الإنسان للحياة الطبيعية التلقائية وإلى وعيه، وهنا يمكن للطبيب أن يوقف عمل أجهزة الإنعاش الصناعي، دون أن يشكل ذلك جريمة في أحكام قانون العقوبات، كما يمكن استمرار عمل هذه الأجهزة ليس بغرض إطالة حياة المريض، فهو قد مات بالفعل، ولكن بغرض المحافظة على القيمة البيولوجية في حالة زراعة الأعضاء البشرية.

الاستنتاجات المتوصل إليها:

انسياقاً مع الآراء الفقهية في الموضوع، نرى لزوماً أن يأخذ المشرع الجزائري بالضمانات التالية عند إيقاف أجهزة الإنعاش الصناعي عن المريض:

1- أخذ رأي لجنة طبية المنصوص عليها في المادة (167) الفقرة الثانية من القانون حماية الصحة وترقيتها - بوقف أجهزة الإنعاش الصناعي على المريض بعد التأكد من موت خلايا مخه، ذلك أن المعيار الطبي الحديث يعتمد على وفاة خلايا المخ.

2- استئذان القضاء سواء أكان رئيس المحكمة أو أحد قضاة المحكمة، الذي يعينه رئيس المحكمة لهذا الغرض، والذي يتبع اختصاصهم مكان المستشفى أو العيادة الطبية الموجودة بها المريض.

3- استئذان أسرة المريض، آخذين في الاعتبار الأولويات، مع مراعاة التركيب الوارد في المادة (164) الفقرة الثانية من قانون حماية الصحة وترقيتها.

4- إضافة إلى إجراءات إعلان الوفاة الأخرى.

ونأمل أن تكون هذه الاقتراحات محل اهتمام السلطات المعنية بهذا الموضوع، لأنه سيكون العقبة الصعبة لموضوع آخر وهو موضوع العصر إلا وهو موضوع

زراعة الأعضاء البشرية التي تناولها المشرع الجزائري ضمن نصوص قانون حماية الصحة وترقيتها، والتي لم تلق لحد الآن صداها الحقيقي سواء من الناحية الطبية العملية، أو من ناحية الإعلام الطبي.

وعليه نناشد السلطات المختصة بالتشريع في الجزائر أن تواكب التطورات الطبية العالمية، وتأخذ ما يفيد الجزائر ويتمشى مع أصولها، وتترك ما لا يتمشى مع أصولها.

(1) و (2) أنظر في هذا التعريف وبتفاصيل أكثر الدكتور أحمد جلال الجوهري مقالا بعنوان الإنعاش الصناعي من الناحية الطبية منشور بمجلة الحقوق والشرعة، الكويت العدد 02، 1981، ص 122 وما يليها.

أنظر أيضا مارك نصر الدين زراعة الأعضاء البشرية بين القانون الجزائري والشرعة الإسلامية - دراسة مقارنة رسالة ماجستير 1993، ص 192.

(3) و (4) - الدكتور أحمد جلال الجوهري المقال السابق ص، ص 126-127.

(5) محمد سليمان: الطب الشرعي بدون سنة الطبع، ولا دار النشر. ص 21

(6) المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 05 محرم 1413 الموافق لـ 06 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، الجريدة الرسمية، العدد 52.

(7) محمد رشيد رضاء: تفسير المنار الجزء 09، الطبعة 04 القاهرة بدون سنة الطبع ص 251.

(8) الدكتور رضاء فرج: شرح قانون العقوبات الجزائري، الكتاب الأول، القسم العام: الناشر الشركة الوطنية للنشر والتوزيع. الجزائر 1976 ص 233.

(9) أنظر بخصوص القتل بدافع الشفقة وبتفاصيل أكثر الدكتور عبد الوهاب جومد:

المسؤولية الجزائية مقال منشور بمجلة الحقوق والشرعة، الكويت 1981.

(10) مارك نصر الدين: المرجع السابق: ص 213 هامش 02.

(11) ذكرت هذه القضية بتفاصيلها وحكمها في مؤلف الدكتور عمر أبو خطوة: القانون الجنائي والطب الحديث 1986، ص. 190 191 هامش 02.

(12) Les prélèvements d'organes après décès "rapport présenté aux travaux de l'Institut des Sciences Criminelles de Poitiers 1979-I. p32.

(13) سورة يس ، الآية 12

(14) سورة البقرة، الآية 243

(16) قرار مجمع الفقه الإسلامي، في دورته الثالثة بعمان بشأن الإنعاش الصناعي - أنظر بخصوص هذا القرار وبتفاصيل أكثر: مروت نصر الدين: المرجع ص 193.

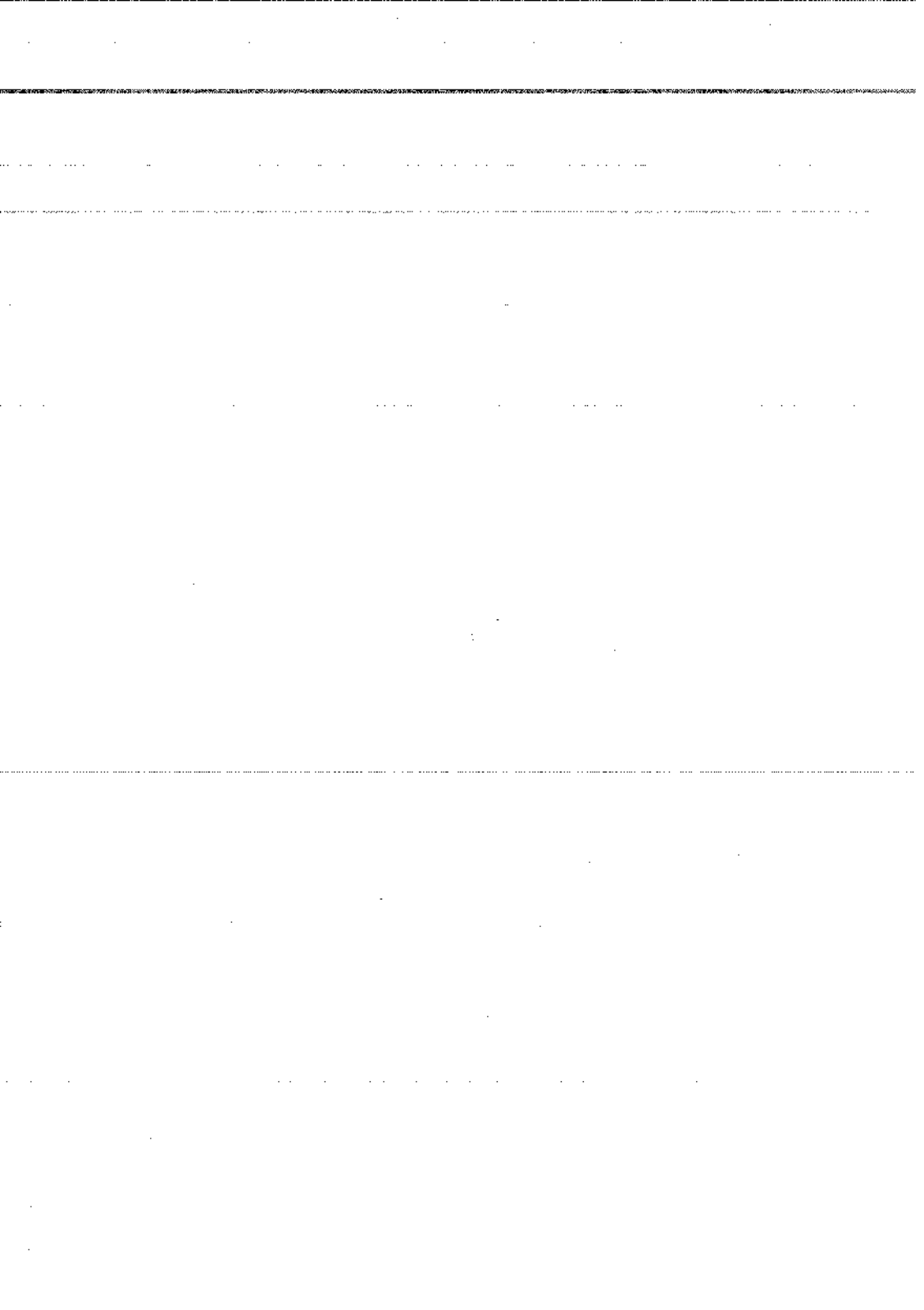
(17) أنظر بحث فضيلة الإمام الأكبر جاد الحق علي جاد الحق "نقل الأعضاء من إنسان إلى آخر" بمناسبة العيد الألفي للأزهر الشريف سنة 1983 ص 12.

(18) *Revue de médecine et d'hygiène* 1983, p2598

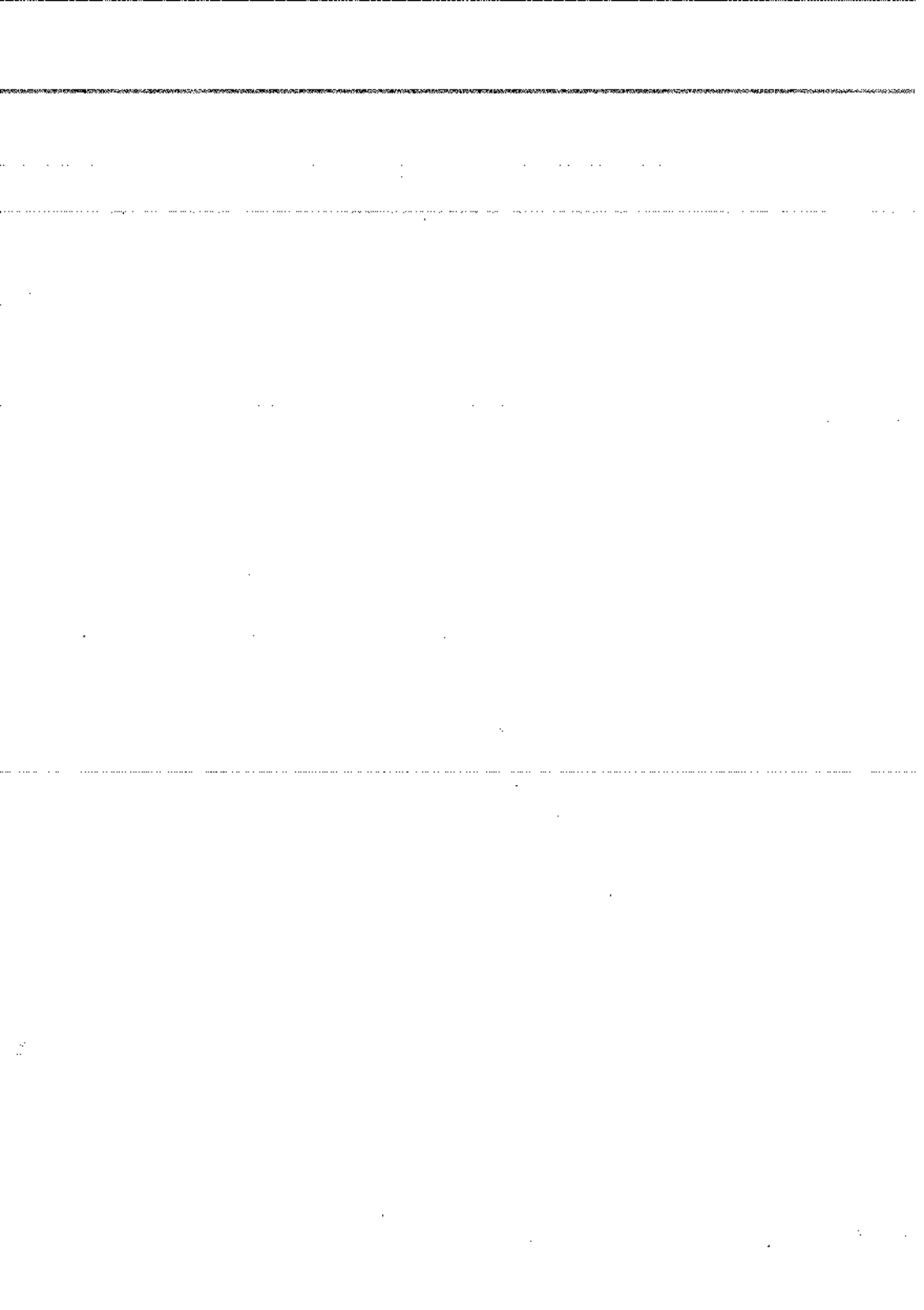
(19) بخصوص الموضوع بتفاصيل أكثر: مروت نصر الدين المرجع السابق ص 206 وما يليها.

(20) أنظر مروت نصر الدين: المرجع السابق: ص 206.

ثالثاً: من قضاء و اجتهاد المحكمة العليا



1- الغرفة العقارية



قضية (ب-د-ف) ضد (ش-ج)

الموضوع: إقامة منشآت - إثراء بلا سبب - تعويض.

المرجع: - المادتان: - 141 من القانون المدني

- 77 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري.

المبدأ:

من المقرر قانوناً أن " كل المنشآت والأغراس ذات القيمة الحينية والتجهيزات التي أنجزت منذ التأميم مكتسبة لأصحابها ... " .

ومن المقرر قانوناً أيضاً " أن كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض ما وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء " .

ولما ثبت من - قضية الحال - أن تعويض المستفيد بقطعة أخرى مماثلة لا يمنعه من الحصول على تعويض عن المنشآت والتجهيزات التي أقامها عند تخليه لصالح المالكين الأصليين لقطعة الأرض أخرى.

ولما قضى قضاة المجلس بالإلزام المستفيد من الإثراء أن يعرض بقيمة ما أثرى به على أساس المادة 141 من القانون المدني، فإنهم يكونون قد طبقوا القانون تطبيقاً سليماً.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بها، بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار، وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناءً على المواد (231، 233، 239، 244، 257) وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

وبعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف القضية وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 05 أفريل 1997.

وبعد الاستماع إلى السيد محمد بن ناصر، المستشار المقرر في تلاوة المکتوب وإلى السيد بن شور عبد القادر، المحام العام في تقدّم طلباته المکتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن المسماة بن (د.ف.) طعنت بطريق النقض بتاريخ 05 أفريل 97 في القرار الصادر عن مجلس قضاء معسكر بتاريخ 09 جانفي 95، القاضي بإلغاء الحكم المستأنف ومن جديد وقبل الفصل في الموضوع ندب الخبير غلام عدة للانتقال إلى الأرض المتنازع من أجلها المملوكة للمستأنف عليها مساحتها 03 هـ و 550 آر الموجودة بسوق لتحديد المنشآت و الاستثمارات المنحزة من طرف المستأنف (ش.ج.) على هذه الأرض وتقدير تكاليفها عند الاقتضاء.

حيث أنه تدعيما لطعنها أودعت الطاعنة بواسطة وكيلها الأستاذ دحو بشير عبد الله، عريضة تتضمن وجهين للنقض.

I- الوجه الأول: المأخوذ من خرق والخطأ في تطبيق القانون

الفرع الأول: المأخوذ من خرق المادة 338 من القانون المدني: يعاب على القرار المطعون فيه خرقه المادة 338 من القانون المدني المتعلقة بالحجية المرتبطة بالأحكام والقرارات النهائية إذ أن حكم محكمة سيق المؤرخ في 92/06/20 والقرار الصادر عن مجلس قضاء معسكر بتاريخ 93/03/09 الذي قضى بعدم قبول الاستئناف في هذا الحكم قضى في طلب تعويض المقدم من طرف المطعون ضده بالرفض ورغم أن المدعية في الطعن تمسكت بهذا الحكم والقرار فصل القرار المطعون فيه في النزاع القائم بين نفس الأطراف وب نفس الموضوع وأصدر قرارا يناقض القرار الأول.

الفرع الثاني: المأخوذ من التطبيق الخطأ للمادة 141 من القانون المدني:
تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه سوء تطبيقه للمادة 141 من ق.م.وذلك
للسبب التالية:

(1)- تسقط دعوى الإثراء بلا سبب لما يوجد دليل يبرر نقل الإثراء، إذ أن الدولة استرجعت نفس القطعة التي سبق أن أمنتها على حالها تطبيقاً للقانون المتضمن التوجيه العقاري وهذه الوضعية القانونية تبرر الإثراء.

(2)- من المستقر أن دعوى الإثراء بلا سبب ترفض لما تقدم الانتقاد على أسس وهذا هو الحال في هذه القضية إذ أن المطعون ضده هو أجنبي عن القطعة قد تصرف بسوء نية وأنجز منشآت على عهده بدون رخصة من المالك (الدولة) وبدون حصوله على رخصة بناء.

(3)- من المستقر أن دعوى استرداد الإثراء هو إجراء احتياطي فضلاً عن أن المدعي في دعوى التعويض عن الإثراء بدون سبب لا يمكنه أن يعرض أكثر من افتقاره وفي قضية الحال سبق للدولة أن عوضت المدعي بقطعة أرضية مسقية مساحتها 3 هـ بصفة رسمية ولا يمكن التعويض مرتين كما جاء في القرار المطعون فيه الذي أخطأ في تطبيق المادة 141 من ق.م.

II- الوجه الثاني: المأخوذ من انعدام أو قصور أو تناقص الأسباب:

يعاب على القرار المطعون فيه عدم إجابته عن دفع المدعية في الطعن والمتمثل في أن المدعي عليه سبق أن عوض عن هذه المنشآت بمنحه من قبل الدولة بقطعة أرضية مسقية تقدر مساحتها بثلاث (03) هكتارات، وأنه لا يمكن أن يطالب بتعويض آخر وهذا يكونان نقص في التسبب بعرض القرار المطعون فيه للنقض.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل: حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو إذاً مقبول.

الفرع الأول: حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه وفي الصفحة الرابعة، يظهر أن قضاة المجلس قد أبعدوا الدفع لحجية الشيء المقضي فيه المثار من طرف المدعية في الطعن وأكدوا أن الحكم السابق بين الطرفين كان يهدف إلى طرد وقد سبق فعلا الحكم بطرد الدعي عليه، إلا أن الدعوى الحالية تهدف إلى تعويضه عن المنشآت التي أقامها على الأرض المتنازع من أجلها وقد كان قضائهم هذا مؤسسا لأن حجية الشيء المقضي فيه ترتبط فقط بمنطوق الحكم أو القرار المحتج به وليس بالأسباب سيما إذا كانت الأسباب كما هو الحال في هذه القضية لم تفصل بصفة واضحة في النزاع المتعلق بالتعويض ولهذا يتعين رفض هذا الفرع لعدم التأسيس.

الفرع الثاني: حيث أن القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري لم يبرر - كما جاء خطأ في هذا الفرع - إثراء المالك الأصلي الذي يسترجع أرضه بل على النقيض من ذلك أن المادة 77 من القانون المشار إليه تنص على (أن كل المنشآت والأغراس ذات القيمة الجينية والتجهيزات التي أنجزت منذ التأميم مكتسبة لأصحابها ويمكنهم أن يتنازلوا عنها للملاك الأصليين بعوض،

حيث أنه من جهة أخرى، فإن التعويض بقطعة أخرى مماثلة لا يمنع المستفيد الذي تخلى لصالح المالكين الأصليين من أن تعويض عن المنشآت والتجهيزات التي أقامها.

وحيث أن كون المطالب بالتعويض غير مستفيد من القطعة جعل قضاة المجلس يعتمدون - على حق - على أساس المادة 141 من القانون المدني لإلزام المستفيد من إثراء أن يعوض بقيمة ما أثرى به.

حيث أن إدعاء المدعية في الطعن أن هذه التجهيزات أقيمت بسوء نية لم تثبتة لقضاة المجلس،

وحيث أنه يتبين مما سبق أن قضاة المجلس طبقوا أحكام المادة 141 من ق.م تطبيقا سليما على خلاف ما جاء في هذا الفرع ولذا يجب رفضه.

حول الوجه الثاني: حيث أن هذا الوجه هو تكرار للفرع الثاني من الوجه الذي سبق رفضه،

حيث أن من خسر دعواه يلزم بالمصاريف طبقاً للمادة 270 من ق.ا.م.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً،

وإبقاء المصاريف على عاتق الطاعنة،

وأمرت بتبليغ النص برمته إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرون من شهر مارس سنة ثمانية وتسعون وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة العقارية المترتبة من السادة:

الرئيس

محرز محمد

المستشار المقرر

بن ناصر محمد

مستشارة

منور نعيمة

مستشار

أيت قرين الشريف

مستشار

بيوت نذير

مستشار

عدالة الهاشمي

مستشار

رواينية عمار

وبحضور السيد بن شور عبد القادر، المحامي العام وبمساعدة السيد عنصر عبد الرحمن، كاتب ضبط.

قضية (ح-ي) ضد (ح-م)

الموضوع: الصفة - إثباتها - إجراء مسألة تتعلق بموضوع إجراء التحقيق.

المراجع: المادتان: 459 و 43 من قانون الإجراءات المدنية.

المبدأ:

من المقرر قانوناً "لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزاً لصفة ...".

ومن المقرر قانوناً أنه "يجوز للقاضي بناء على طلب ... بإجراء الخبرة أو التحقيق في الكتابة أو في أي إجراء آخر ...".

ومن الثابت في قضية الحال أن قضاة المجلس قد أخطأوا عندما اعتبروا أن الصفة مسألة تتعلق بالشكل في حين أنها تشكل في حد ذاتها مسألة تتعلق بالموضوع إذ يجب على الجهات القضائية، معaine ثبوته أو دحضها باللجوء إلى إجراءات تحقيق مناسبة طبقاً لمقتضيات المادة 43 من قانون الإجراءات المدنية.

ومنى كان كذلك استوجب نقض القرار.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بها، بشارع 11 ديسمبر 60 الأييار الجزائر، وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257، وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

وبعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 11 أكتوبر 1997 وعلى مذكرة الرد التي قدمها المطعون ضده.

وبعد الاستماع إلى السيد محرز محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بن شور عبد القادر المحامي العام في طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن المسمى (ح.ي.) طعن بالنقض بتاريخ 1995/10/11 في القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 1995/02/21 القاضي بتأييد الحكم المعاد الذي رفض دعوته شكلا لانعدام الصفة.

حيث أن تدعيما لطعنه أودع الطاعن بواسطة وكيله الأستاذ نسيري مختار عريضة تتضمن وجهها وحيدا.

وحيث أن الأستاذ سعيد سمادحي أودع مذكرة جواب في حق المطعون ضده مفادها أن الطعن غير مؤسس قانونا.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

عن الوجه الوحيد:

حيث أنه يعاب على القرار المطعون فيه، أنه خرق المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية، رفض صفة المدعى، في حين أن المدعى عليه يعترف أن ذلك المدعى له مسكنا يجاور مسكنه وهو ما يعني الاعتراف بالصفة للمدعى، وأن إجراء تحقيق مناسب يثبت ذلك.

حيث، بالفعل ومثلما يستخلص من قراءة الحكم المؤيد، في صفحته (2) أن المدعى عليه يتمسك بالحيازة المكسبة منذ 1946 للقطعة الأرضية المتنازع عليها، وهذا مع طلبه إبعاد طلبات المدعى لانعدام الصفة لسبب واحد وهو أن هذا لم يقدم أية وثيقة يمكن أن تثبت صفته كمالك.

وأن المجلس بتأييده الحكم محل الاستئناف قد رفض من حيث الشكل صفة المدعى كمالك، في حين أن هذا الشكل مسألة تتعلق بالموضوع، تتم تسويتها بإجراء تحقيق مناسب طبقاً لمقتضيات المادة 43 من قانون الإجراءات المدنية، وزيادة على ذلك فإن هذا الإجراء قد طلب، وإن كثيراً من الملكيات هي بدون سندات نظراً لعدم تعميم مسح الأراضي ولانعدام العقود.

وأنه بهذا، فإن إجراء تحقيق وحده يمكن أن يسمح بإثبات صفة الأطراف أو عدمها كمالكين أم لا، بالنظر إلى أن نفس المدعى عليه لا يستند إلا على التقادم المكسب وليس على أي مصدر للملكية.

وأنه نتيجة لذلك، فالقرار يستحق النقض لكونه أعتبر عن خطأ أن الصفة المسألة تتعلق بالشكل في حين أنها تشكل في حد ذاتها مسألة تتعلق بالموضوع، بحيث يجب على الجهات القضائية، معانة ثبوتها أو رفضها. مما يتعين أن هذا الوجه مؤسس.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلاً وموضوعاً ونقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 1995/02/21، إحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلاً تشكياً آخر للفصل فيها وفقاً للقانون. بترك المصاريف على المدعى عليه في الطعن.

وأمرت بتبليغ هذا النص برمته إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرين من شهر فيفري سنة ثمان وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة العقارية والمتركة من السادة:

الرئيس المقرر

محرز محمد

المستشار

بيوت نذير

المستشارة

منور نعيمة

المستشار

عدالة هاشمي

المستشار

روانية عمار

المستشار

بن ناصر محمد

المستشار

أيت قرين شريف

بمساعدة السيد عنصر عبد الرحمن كاتب الضبط، وبحضور السيد حبيش
أحمد المحامي العام.

قضية (ح-ي) ومن معه ضد (ح-م) ومن معه

الموضوع: اعتراض الغير خارج عن الخصومة - الأوامر الاستعجالية - نعم.

المرجع: المادة 191 من قانون الإجراءات المدنية

المبدأ:

من المقرر قانوناً أن "لكل ذي مصلحة أن يطعن في حكم لم يكن طرفاً فيه بطريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة".

ولما ثبت من قضية الحال أن قضاة الموضوع رفضوا اعتراض الغير خارج الخصومة ضد أمر استعجالي باعتبار أن المادة 191 من قانون الإجراءات المدنية تخص الأحكام فقط دون القرارات أو الأوامر الاستعجالية إلا أنهم أساءوا تأويل نص المادة 191 ق إ م لأن عبارة "أحكام" هي عبارة عامة يقصد بها على ما يصدر من القضاء من أحكام وقرارات وبما فيها الأوامر الاستعجالية وإن كلنت طبيعتها مؤقتة إلا أنها تمس أحياناً بحقوق الغير.

ومتي كان ذلك استوجب النقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بها، بشارع 11 ديسمبر 1960 بالأيثار، وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناءً على المواد (231، 233، 239، 244، 257) وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

وبعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف القضية وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة يوم 1997/05/03.

وبعد الاستماع إلى السيد عدالة الهاشمي، المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد حبیب محمد، المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى
نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن المسمى (ح.ي.) ومن معه، طعنوا بطريق النقض بتاريخ
1997/05/03 في القرار الصادر عن مجلس قضاء مستغنام بتاريخ 97/01/18،
القاضي بعدم قبول اعتراض الغير خارج عن الخصومة شكلا مع الأمر بمصادرة
المبلغ المودع لدى كتابة ضبط المجلس وإبقاء المصاريف على عاتق المعارضين.

حيث أن تدعيما لطعنهم أودع الطاعنون بواسطة وكيلهم الأستاذ ب.
صائم، عريضة تتضمن وجهها وحيدا للطعن.

حيث أن المطعون ضدّهما لم يجيبا.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

أوجه الطعن

حيث أنه تدعيما لطعنهم يثير الطاعنون وجهها وحيدا:

الوجه الوحيد مأخوذ من خرق القواعد الجوهرية للإجراءات، نقص التسيب
معا وانعدام الأساس القانوني.

بدعوى أن القرار المنتقد قضى بعدم قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة
المقدم من قبل المدعين في الطعن في القرار الصادر عن نفس المجلس بتاريخ
96/06/01 القاضي بتأييد الأمر المستأنف الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة
بتاريخ 96/01/14 حول إشكال في تنفيذ الحكم الصادر في 63/11/04 عن
محكمة مستغنام وهو الأمر القاضي " بقبول الإشكال المثار والأمر بوقف التنفيذ
للحكم الصادر في 63/11/04 لسبق التنفيذ " وقد قضى المجلس بالقرار المنتقد
بعدم قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة معللا قضاءه بكون "... أنه

وبالرجوع إلى المادة 191 من ق.إ.م، فإن اعتراض الغير خارج عن الخصومة يخص به الأحكام فقط وبالتالي فإن الدعوى أصبحت غير متوفرة الشروط القانونية مما يستوجب في هذه الحالة رفضها شكلاً... " وهذا بالرغم من أن عبارة "أحكام" المنصوص عليها بالمادة 191 من ق.إ.م إنما هي عبارة عامة يقصد بها على ما يصدر عن القضاء من أحكام وقرارات. بما فيها الأوامر الاستعجالية التي وإن كانت في طبيعتها مؤقتة إلا أن هذا لا ينفي أنها تمس أحياناً بحقوق الغير كما هو الشأن في دعوى الحال بحيث أن التدبير المتخذ لم يكن مجرد تدبير مؤقت بل خاص إلى القضاء نهائياً على حكم 63/11/04 وهو الحكم محل التنفيذ فمس بذلك حقوق الطاعنين الذين لم يكونوا طرفاً في الخصومة المتعلقة بالإشكال في التنفيذ مع أن الحكم محل التنفيذ صدر لصالحهم هم أيضاً، وهذا مع العلم أنه لا يوجد أي نص قانوني يمنع أو يستثنى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في الأحكام والقرارات الاستعجالية.

الرد على الأوجه

عن الوجه الوحيد المأخوذ من خرق قواعد جوهرية في الإجراءات - نقص التسيب معا وانعدام الأساس القانوني.

حيث أن الطاعنين يعيبون على القرار المطعون فيه خرق قواعد جوهرية في الإجراءات ونقص التسيب وانعدام الأساس القانوني معا وذلك للأسباب المبينة أعلاه.

وحيث أن قضاة المجلس اكتفوا في قرارهم المنتقد لتعليل قضائهم بعدم قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة المقدم من طرف المدعين في الطعن ضد قرار 96/06/01 المؤيد للأمر الصادر عن رئيس المحكمة يوم 96/01/14 حول إشكال في التنفيذ لم يكونوا طرفاً فيه بالقول "... حيث أنه وبالرجوع إلى المادة 191 من ق.إ.م فإن اعتراض الغير الخارج عن الخصومة يخص به الأحكام فقط وبالتالي فإن عدم دعواهم هذه أصبحت غير متوفرة الشروط القانونية مما يستوجب في هذه الحالة رفضها شكلاً...".

وحيث أن قضاة المجلس بتعليقهم هذا أساءوا تأويل المادة 191 من ق.إ.م. ذلك أن المقصود بعبارة " الأحكام " هنا هو كل ما يصدر عن القضاء من أحكام وقرارات (بدليل ما ورد في ترجمة هذا النص) وإلا كانت الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية وحدها قابلة للطعن فيها عن طريق هذا الإجراء مع استثناء القرارات الصادرة عن جهات الاستئناف.

وحيث من جهة أخرى فإنه لا يوجد لأي نص يستثنى أو يمنع الطعن عن طريق الاعتراض الغير الخارج عن الخصومة في الأوامر والأحكام والقرارات الاستعجالية ومن هنا جاز الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة في الأمور المستعجلة عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على أن يتحقق قضاة الموضوع من مدى مساس التدابير المتخذة بمقتضى هذه الأحكام والقرارات بمصلحة الغير صاحب الاعتراض على حسب طبيعة التدابير المتخذة ومن هنا تقرير قبول الاعتراض موضوعا من عدمه.

وحيث أنه ومتى لم يهتد قضاة المجلس إلى هذا فإنهم يكونوا قد خالفوا قاعدة جوهرية في الإجراءات مما يعرض قرارهم للنقض.

وحيث أن المصاريف تقع على المطعون ضدها طبقا للمادة 270 من ق.إ.م.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا.

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء مستغنام بتاريخ 1997/01/08، وإحالة القضية و الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها من قبل على نفس الجهة القضائية بتشكيلة أخرى للنظر في القضية طبقا للقانون.

والمصاريف على المدعي عليهما في الطعن.

وأمرت بتبليغ النص برمته إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرون من شهر فيفري سنة ثمانية وتسعون وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا العرفة العقارية المترتبة من السادة:

- محرز محمد الرئيس

- عدالة الهاشمي المستشار المقرر

- منور نعيمة مستشارة

- بن ناصر محمد مستشار

- بيوت نذير مستشار

- آيت قرين الشريف مستشار

- رواينية عمار مستشار

وبحضور السيد حبيش محمد، الخامي العام وبمساعدة السيد عنصر عبد الرحمن، كاتب الضبط.

قضية رقم (ورثة-ع) ضد (ب-م) ومن معه

الموضوع: الشريك في الشيوع - الحق في ممارسة حق الاسترداد - دون حق الشفعة

المرجع: المادة 721 من القانون المدني.

المبدأ:

من المقرر قانوناً أن " لكل شريك في المنقول الشائع أو في المجموع من المسال المنقول أو العقار أن يسترد قبل القسمة الحصة الشائعة ... " .

ولما ثبت - في قضية الحال - أن قضاة المجلس قضوا برفض دعوى حق الاسترداد على العقار الشائع إذا بيع إلى أجنبي بدعوى أنه كان من المفروض على المدعين في الطعن أن يتبعوا إجراءات الشفعة فإنهم يكونون قد خرقوا نص المادة 721 من القانون المدني التي تعطي الورثة الحق في الاسترداد.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بها، شارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر، وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناءً على المواد (231، 233، 239، 244، 257) وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

وبعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف القضية وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 06 أفريل 1997، وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

وبعد الاستماع إلى السيدة منور نعيمة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد بن شور عبد القادر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى ضبط المحكمة العليا بتاريخ 1997/04/06 طعن بالنقض ورثة (ع.) ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء تلمسان بتاريخ 1997/01/06 القاضي بتأييد الحكم المستأنف.

إن عريضة الطعن تتضمن ما يلي:

إن فريق (ع.) ملاك عن طريق الإرث من المرحوم (ع.م.) تبعاً لشهادة توثيقية محررة ومشهورة في مصلحة العقارات يوم 1994/09/25 أن السيد (ع.م.) باع حقوقه للسيد (ب.م.) وعلى هذا الأساس العارضين يريدون ممارسة الاسترداد الحصاة المباعة التي توجد في الشياخ إن الحصاة المباعة من طرف السيد (ع.ع.) تعود لأب المشترك (ع.م.) وبموجب إصدار عقد شهادة توثيقية محررة يوم 1994/07/27.

إن هذا التصريح بالاسترداد جعل طبقاً للمادة 721 من ق.م.

إن فريق (ع.م.) مستعدون أن يدفعوا مبلغ الشراء 70.000 دج مع تعويض المشتري كل ما أنفقته إن طلب الاسترداد بلغ من طرف الأستاذ/ مقيد ش بتاريخ 1995/11/8.

إن إعلان وقع يوم 1995/10/22 بالبيع ما بين (ب.) و (ع.ع.) أن التبليغ بطلب الاسترداد وقع يوم 1995/11/8.

1- إذن قبل نهاية شهر المنصوص عليها في المادة 721 بحكم مؤرخ في 1996/03/25 رفضت محكمة مغنية طلب الاسترداد، إن المحكمة صرحت أن المادة 721 ق.م. في حالة أن المدعي عليه قابل الاسترداد في حالة العكس الطلب غير مقبول.

حيث أن العارضين وقعوا استئنافاً ضد هذا الحكم وبقرار مؤرخ في 1997/01/06 أيد مجلس قضاء تلمسان هذا الحكم على أساس أن العقار المحدد بالذات لا يكون محل استيراد إلا عن طريق الشفعة وهي الوسيلة الوحيدة لاسترداد العقار المحدد بالذات وإلا لما وجدت الشفعة.

إن الطعن المؤسس على وجه واحد مأخوذ من خرق المادة 721 من ق.م. أجاب المدعي عليه في الطعن بواسطة وكيله الأستاذ عبد الحميد بختاوي يلتبس رفض الطعن.

وعليه المناقشة

من حيث الشكل: حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الوحيد المبني على خرق المادة 721 من ق.م:

حيث يستنتج من أوراق الملف أن فريق (ع.) ملاك عن طريق الإرث من المرحوم (ع.م.) لقطعة فلاحية موجودة بضواحي مغنية إن (ع.ع.) أحد الورثة باع حقوقه للسيد (ب.م.) المدعي عليه في الطعن وذلك بموجب عقد توثيقي بتاريخ 1994/09/25.

رفع المدعون في الطعن على المدعي عليه في الطعن دعوى أمام محكمة مغنية طالبين استرداد الحصص المباعة من طرف (ع.ع.) أخيهم مؤسسين دعواهم على المادة 721 من ق.م رفضت المحكمة هذه الدعوى لعدم التأسيس وعلى أثر استئناف أصدر مجلس قضاء تلمسان قراراً أيد بموجبه الحكم المستأنف وذلك بتاريخ 1997/01/06 وهو القرار موضوع الطعن بالنقض.

حيث أن المدعين في الطعن أسسوا طعنهم على خرق المادة 721 من ق.م. كون أنهم قاموا بكافة الإجراءات المنصوص عليها بالمادة المذكورة وأن المجلس

برفض دعواهم بدعوى أنه من المفروض على المدعين في الطعن أن ياتمسوا
إجراءات الشفعة إن المجلس قد حرق نص المادة 721 من ق.م.

فعلا بالرجوع إلى نص المادة المذكورة أن هذا النص يسمح لكل الشريك في
المنقول من الشائع في مجموع من المال المنقول أو العقار أن يسترد قبل القسمة
الحصة الشائعة.

حيث أن المدعين في الطعن طلبوا من المحكمة الاسترداد الحصة المباعة مسن
طرف أحد من الشركاء السيد (ب.) عملا بالمادة 721 مسن ق.م، حيث أن
المدعين في الطعن إذن مارسوا حقهم في الاسترداد الذي يمارس على العقار
الشائع حسب مفهوم المادة 721 من ق.م حيث أن هذه المادة تنص صراحة أن
العقار الشائع يكون محل لحق الاسترداد وإذا باع أحد الورثة لأجنبي حصته
الشائعة في عقار معين فإن أخذ باقي الورثة لهذه الحصة من الأجنبي يكون عن
طريق حق الاسترداد وبالتالي فإن مجلس تلمسان لما صرح بأن حق الاسترداد
هو غير مقبول وصرح بأن كان من المفروض على المدعين في الطعن أن ياتمسوا
إجراءات الشفعة قد حرق المادة 721 من ق.م مما يتعين إبطال ونقض القرار
المطعون فيه.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

من حيث الشكل: قبول الطعن شكلا.

من حيث الموضوع: نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس
قضاء تلمسان بتاريخ 1997/1/6 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس
مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها وفقا للقانون والحكم على المدعي عليهما في
الطعن بالمصاريف القضائية.

وأمرت بتبليغ هذا النص برمته إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة به بتاريخ الخامس والعشرون من شهر مارس سنة ثمانية وتسعون وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة العقارية المترتبة من السادة:

الرئيس

محرز محمد

المستشار المقررة

منور نعيمة

المستشار

عدالة هاشمي

المستشار

بن ناصر محمد

المستشار

رواينة عمار

المستشار

أيت قرين الشريف

المستشار

بيوت للدير

بمحضور السيد بن شور عبد القادر المحامي العام وبمساعدة السيد عنصر عبد الرحمن كاتب ضبط.

قضية (م-أ) ضد (فريق سیدار)

الموضوع: المستأجر - عدم اكتساب التاجر لصفة المنتفع - عدم إمكان ممارسة حق الشفعة - تطبيق سليم للقانون.

المرجع: المادتان: - 844 من القانون المدني.

- 172 من القانون التجاري.

المبدأ: من المقرر قانوناً أنه "يكتسب حق الانتفاع بالتعاقد و بالشفعة..."

و لما ثبت - في قضية الحال - أن الملكية التجارية التي تتكون من المحل التجاري هي مال منقول. أنشأه التاجر أو الصناعي أو الحرّفي (وفقاً للمادتين 78-172 ق ت) فهي تعد ملكية شخصية للذي أنشأها بصفة مستقلة عن ملكية الجدران، حيث يستغل فيه المحل التجاري بينما المنتفع حسب مفهوم المادة 844 من ق.م. لا يستطيع أن يكتسب حقه في الانتفاع إلا بمقتضى اتفاق أو عن طريق التقادم أو الشفعة أو بحكم القانون، وفي قضية الحال لا يعتبر تاجراً منتفعاً وبالتالي لا يمكنه ممارسة حق الشفعة، ولما اعتبروا قضاة المجلس أن المستأجر لا يمكنه ممارسة حق الشفعة يكونون قد طبقوا القانون تطبيقاً سليماً.

ومتى كان كذلك يرفض القرار.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بها، بشارع 11 ديسمبر 60 الأيبار الجزائر، وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناءً على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

وبعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 05 أبريل 1997 وعلى مذكرة الرد التي قدمها المطعون ضده. وبعد الاستماع إلى السيد محرز محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بن شور عبد القادر الحامي العام في طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن (م.أ) طعن بطريق النقض بتاريخ 1997/04/05 في القرار الصادر عن مجلس قضاء سكيكدة بتاريخ 1996/12/04 القاضي بتأييد الحكم مبدئياً وحكم عليه بـ 20000 دج كتعويض على الدعوى التعسفية.

وتدعيما لطعنه أودع الطاعن بواسطة وكيله الأستاذ عبد العزيز زوبيري عريضة تتضمن وجهين.

حيث أن المطعون ضدهم لم يجيبوا رغم استدعائهم والأستاذ لبصرة محمد في حق المتدخل أن الطعن غير مؤسس قانوناً.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

عن الوجه الأول:

حيث أنه يؤخذ على القرار المطعون فيه بأنه انعداماً وقصوراً وتناقضاً في الأسباب، اعتبر خطأ بأن الطاعن لا يتمتع بصفة المنتفع l'usufruitier. بمجرد تمتعه بصفة المستأجر حتى يتمكن من ممارسة حق الشفعة بينما المستأجر مالك للمحل التجاري (fond de commerce) ومن ثم فهو منتفع (l'usufruitier) لكونه مستغلاً (jouissance) وله حرية استعمال هذا المحل التجاري (fond) وله حق التصرف كبيعته مثلاً ولو رغماً عن إرادة المؤجر وفقاً لنص المادة 200 من القانون التجاري.

ولكن حيث أن الملكية التجارية التي تتكون من المحل التجاري (fond de commerce) هي مال منقول، أنشأه التاجر أو الصناعي أو الحرقي، وفقاً لنص

المادتين 78 و 172 من القانون التجاري ومن ثم فهي تعد ملكية شخصية للذي أنشأها بصفة مستقلة عن ملكية الجدران حيث يستغل فيه المحل التجاري.

لهذا السبب يستطيع الاستغلال (jouir) والتصرف كما يرغب، بينما المنتفع (usufruitier) حسب مفهوم نص المادة 844 من القانون المدني لا يستطيع أن يكتسب حقه في الانتفاع إلا بمقتضى اتفاق أو عن طريق التقادم أو الشفعة أو بحكم القانون.

وفي قضية الحال، لا يعتبر التاجر منتفعا (usufruitier) وبالتالي لا يمكنه ممارسة حق الشفعة، إذ أن حقه الوحيد يقتصر فقط على الحصول على تعويض عن الإخلاء قبل خروجه من المحل (local).

حيث يستغل محله التجاري (fond de commerce) وفقا لنص المادة 176 من القانون التجاري إلا في حالة الحكم بالخروج بسبب خطأ جسيم يرتكبه المستأجر.

وبالتالي فإن المجلس أصاب لما رفق طلب الشفعة لانتفاء الصفة.

ومن ثم فإن الوجه غير مؤسس.

عن الوجه الثاني:

حيث أنه يؤخذ كذلك على القرار المطعون فيه انعداماً للأساس القانوني، حكم على الطاعن بدفع مبلغ 20000 دج من أجل دعوى تعسفية اشتتادا فقط إلى كون المستأجر لا يستطيع أن يمارس الشفعة.

ولكن حيث أن الوجه نفسه لا يبين كيف لم يعط المجلس أساساً قانونياً، بخصوص الحكم على الطاعن بدفع تعويضات.

ومن ثم فإن الوجه غير مؤسس.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا وبإبقاء المصاريف على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المتعقدة بتاريخ الخامس والعشرين من شهر مارس سنة ثمان وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة العقارية والمترتبة من السادة:

الرئيس المقرر	محرز محمد
المستشار	بن ناصر محمد
المستشارة	منور نعيمة
المستشار	عدالة الهاشمي
المستشار	روائية عمار
المستشار	بيوت نذير
المستشار	آيت قرين شريف

بمساعدة السيد عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط، وبحضور السيد ابن شمسور عبد القادر الحامي العام.



2- الغرفة المدنية

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

$$\frac{1}{2} \left(\frac{1}{2} \right) = \frac{1}{4}$$

قضية رقم (ع-ع ومن معه) ضد (فريق م)

الموضوع: الحبس - جواز التراجع عنه - إذا كان معلقا أو مضافا - نقض.

المراجع: أحكام الشريعة الإسلامية.

المبدأ:

من المقرر فقها أن الحبس إذا كان معلقا أو مضافا جاز للمحبس (الواقف) التراجع عنه وإن كان منجزا (أي فوري) فلا يجوز له ذلك.

ومتى ثبت أن عقد الحبس موضوع النزاع الحالي كان معلقا لما بعد وفاة المحبسة (م-ع)، فإن تراجعها بإبطالها له بعقد توثيقي، وتصرفها ببيع العقارات بعقود رسمية كان جائزا شرعا، وعليه كان على قضاة الموضوع إبعاد عقد الحبس المعني، ورفض طلب المطعون ضدهما الرامي لإبطال عقد البيع الرسمي وطرده المشتريين من العقار المحبس.

ولما قضوا بغير ذلك، فقد عرضوا قرارهم المتخذ للنقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960 الأيبار الجزائر، بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد : 231، 233، 234، 235، 239، 244، 257 قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 15/02/1992 وعلى مذكرة الجواب الذي قدمها المطعون ضدهم.

بعد الاستماع إلى السيد مقراني حمادي الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد قلو عز الدين المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلب كل من (ع.ع.) و (ز.س.) و (م.ص.) نقض قرار صادر بتاريخ 15/11/1991 من مجلس الجزائر صادق على حكم مستأنف لديه قضى بطرد الطاعنين من الأرض موضوع النزاع وذلك في دعوى مقامة من المطعون ضدهما لإبطال عقود البيع المبرمة بين المحبسة والطاعنين والمنصبية على العقار المحبس وطرد الآخرين منه.

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

يشير أنه يستند إلى أوجه أربعة.

حول الوجه الثاني:

المأخوذ من خرق الشريعة الإسلامية والقصور في التسبب لكون قضاة الموضوع أبطلوا العقود الرسمية الثلاث التي أبرمتها المرحومة (م.ع.) مع الطاعنين كدليل على تراجعها عن الحبس المؤرخ في 04/02/1969 لفائدة المطعون ضدهما وبعد إبطالها له حسب المحور التوثيقي المؤرخ في 07/11/1976، وذلك بحجة وأنه لا يمكن للمحبسة التصرف في الحبس بأي وجه من وجوه التصرف ولا التراجع عليه.

حيث يستفاد من وقائع القضية والقرار المنتقد أن المرحومة (م.ع.) حبست الأرض موضوع النزاع على المطعون ضدهما بعقد مؤرخ في 04/02/1969 وذلك على نفسها أولا ثم وبعد وفاتها عليهما ثانيا طبقا للمذهب الحنفي ولم تلبث أن أبطلته بالمحور التوثيقي المؤرخ في 07/11/1976 وتصرفت في العقار المحبس بالبيع للطاعنين حسب العقود الرسمية المؤرخة في 08/12/89 لفائدة (ز.س.) و 03/12/89 لفائدة (م.ص.) و 29/05/1982 لفائدة (ع.ع.ق.).

وحيث من المقرر فقها أن الحبس إن كان معلقا أو مضافا جاز للمحكمة (الواقف) أن يتراجع عنه وأن كان منجزا (أي فوري) فلا يجوز.

وبما أن الحبس موضوع النزاع معلقا إلى ما بعد وفاة المحبسة / المرحومة (م.ع.) كما يفيد عقد الحبس المشار إليه أعلاه فإنه يجوز لها التراجع عنه شرعا.

وقد تراجعت فعلا عنه بإبطائهما له بالعقد التوثيقي المحرر في 1976/11/07 من ناحية ومن أخرى بتصرفهما بالبيع فيه حسب العقود الرسمية الموصى إليها أعلاه.

ويصير الحبس بذلك عديم الإثر ولا يمكن للمطعون ضدهما الاحتجاج به لإبطال عقود البيع هذه.

وكان على قضاة الموضوع أن يبعدوا عقد الحبس المعني ويرفضوا طلب المطعون ضدهما الرامي إلى إبطال عقود البيع الرسمية وطرده المشترين من العقار الحبس وبعدهم قيامهم بذلك واستجاباتهم لمطلبهم ذلك يكونون قد خرقوا أحكام الشريعة الإسلامية وعرضوا قرارهم للنقض.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض القرار الصادر بتاريخ 91/11/16 من مجلس قضاء الجزائر وإعادة القضية والأطراف أمام نفس المجلس للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى وفق القانون - وتحميل المطعون ضدهم بكافة المصاريف القضائية.

بهذا صدر القرار ووفق التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرون من شهر جويلية سنة ثلاث وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية والتركبة من المادة:

الرئيس المقرر

مقراني، حمادي

المستشار

طالب أحمد

المستشار

زرقان محمد الصالح

وبحضور السيدة صحراوي مليكة المحامية العامة وبمساعدة السيد حساس

محمد السعيد كاتب ضبط.

قضية رقم (خ-ب) ضد (ف-ي)

الموضوع: أمر بإجراء تحقيق والانتقال للمعينة - أن يتم في شكل قرار تحضيري مكتوب ووجوب تحرير محضر بالانتقال - للإطلاع عليه من قبل الأطراف.

المرجع: المواد 121، 123 و125 من قانون الإجراءات المدنية.

المبدأ:

من المقرر قانونا أنه يجوز للمجلس إصدار أمر بإجراء تحقيق والانتقال قصده المعينة المدنية على أن يتم ذلك في شكل قرار تحضيري مكتوب - يذكر فيه أعضاء هيئة المجلس المعنيين بالانتقال، و يبلغ منطوقه بواسطة كاتب الضبط بناء على طلب الطرف المستعجل و يحضر محضرا بالانتقال في جميع الأحوال.

ومتى ثبت - في قضية الحال - أن قضية الموضوع اقتضوا على إصدار أمر شفهي، دون تحرير محضرا بالانتقال، لتمكين الأطراف من الإطلاع عليه، فإنهم بذلك قد خرقوا القواعد الجوهرية في الإجراءات، مما يستوجب إبطال قرارهم المنتقد -.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960 بالأبيار الجزائر،

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه:

نظرا للمواد 231، 233، 234، 239، وما بعدها 244، وما بعدها 357 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ومستندات ملف القضية وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 30 ديسمبر 1991 وعلى مذكرة الجواب التي سلمها المطعون ضدهما (ف.ي.) و (ب.أ.) في 22 ديسمبر من نفس السنة.

بعد الاستماع إلى السيد طالب أحمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أقام خ.ب. طعنا يرمي إلى نقض وإبطال قرار صادر عن مجلس قضاء البويرة الغرفة المدنية في 16 جوان 1991 القاضي:

في الشكل:

قبول الاستئناف الأصلي والفرعي - وفي الموضوع إلغاء الحكم المعاد والقضاء من جديد بإلزام المستأنف عليه - وهو الطاعن بأن يفتح ممرا في ملكيته محايذا للملكية ق.ح. على أن يكون عرضه مترين (2) و بتحميله المصاريف القضائية.

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية - إذا فهو مقبول شكلا.

حيث أن الطاعن استند في طلبه النقض إلى وجه وحيد.

حيث أن المطعون ضدهما التمس التصريح برفض الطعن - و ذلك لانعدام تأسيسه من الناحية الموضوعية.

حيث أن ممثل النيابة العامة اعتبر أن الوسيلة المثارة غير وجيهة و أنه يتعين رفض الطعن أيضا.

و عليه:

الوجه الوحيد: المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون و المتضمن ثلاثة فروع:

أ- الفرع الأول: المتمثل في خرق المادة 698 من القانون المدني و هذا كون أن مجلس قضاء البويرة ألزم الطاعن بفتح ممر على ملكيته بدون أي

تعويض لصاحبه رغم الأضرار التي سترتب عن هذا الحكم كحرمانه من ملكيته - هذا من جهة.

و أن المجلس برر قضاءه بدعوى أن العارض قد أخذ مساحة إضافية بينما أن هذه المساحة لا تعوض مساحة الطريق المراد فتحه و هي أرض غابية قام الطاعن باستصلاحها.

ب- الفرع الثاني: مبني على مخالفة المادة 695 من القانون المذكور آنفا: وفي بيان ذلك يقول المدعي (خ. ب.) أن حضر المطعون ضدهم نتج عن إرادتهما لأتهما اشتريا قطعة أرضية وهي مجردة من أي ممر يصلها إلى الطريق العام من جهة ومن جهة ثانية بسبب هجر الممر العمومي المخصص لذلك - والذي كان موجودا على أرض مالك مجاور.

ومن جهة ثانية وطبقا للمادة المشار إليها أعلاه - أنه لا يجوز للمطعون ضدهما المطالبة بفتح طريق ما دام أهما يستفيدان بحق المرور على سبيل الإباحة على أرض مالك مجاور.

ج- الفرع الثالث:

التمثل في خرق المادتين 699 و 668 ق-م وهذا كون أن المطعون ضدهما رفض دعواهما ليس على أساس المطالبة بفتح طريق مقابل تسديد تعويض وإلما على أن الطاعن قام بغلق طريق كان موجود في زمن مضي - وأن الخبير المنتدب من قبل المحكمة انتهى إلى القول أنه لم يجد أي طريق على ملكية العارض من جهة. ومن جهة أخرى لم يتم اكتساب حق الارتفاق بمفهوم النصين المبينين أعلاه بأية طريقة من الطرق الثلاثة وهي الحقد والإرث والتقادم.

عن الفروع الثلاثة: حيث أن بمراجعة أوراق ملف القضية - ومنها تقرير الخبير للطعن من قبل المحكمة وكذا الحكم المعاد والقرار المنتقد - يتبين أن المطعون ضدهما ف.ي. و ب.ب. طالباً من قضاة الموضوع أمر الطاعن بإعادة فتح الطريق المتنازع عليه الذي يعبر أرض هذا الأخير - وذلك كون أن هذا العقار كان مرتفقا بحق المرور منذ مدة ما، وأن هذا الطرف - أي خ.ب. - سمح لنفسه

بغلق الممر المذكور - حيث أن أوضاع المدعين الأصليين أصبحت محصورة فلا يستطيعان الوصول إلى الطريق العمومي بسبب فعل خصمهما.

حيث أن الخبير المنتدب، لم يشاهد أي ممر أو مسلك قديم على عقار الطاعن بل لاحظ أن وضعية المطعون ضدهما ف. و ب. المتمثلة في حصر عقارهما في سبين الأول أن القطعة الأرضية المكتبة من قبلهما كانت محصورة تماما في الأصل والثاني هو عدم استعمال الممر القديم للراجلين.

ولهذا فإن قضاة الاستئناف خالفوا فعلا أحكام المادة 698 وللفقرة الأولى من المادة 695 مدني.

فترتب على ذلك القول أن الوسيلة المثارة سديدة في فروعها الثلاث: حيث فضلا عن ذلك تجدر الإشارة أن المجلس أصدر أمرا شفهيًا بانتقاله إلى عين المكان للقيام بمعاينة ونفذ أمره في 12-06-1991 ثم أصدر قراره المنتقد في 16 من نفس الشهر والسنة.

حيث أن هذه الكيفية المتبعة من قبل هؤلاء القضاة هي مخالفة لمقتضيات المواد 121، 123 و 125 من قانون الإجراءات المدنية - لأنه كان ينبغي عليهم أن يأمرُوا القيام بإجراءات التحقيق ومنها الانتقال للمعاينة - بمقتضى قرار مكتوب تحضيرى وأن يوضح هذا الحكم ما إذا كان جميع أعضاء هيئة المجلس سيقومون بهذا الانتقال أو أحد أعضائه فقط ويجب تبليغ منطوق هذا القرار بناء على طلب الطرف الذي يهمه التعجيل من جهة.

حيث من جهة ثانية لم يتبين من الملف ومن القرار المطعون فيه أن المجلس حرر محضر المعاينة الميدانية أن الأطراف تمكنوا من الإطلاع عليه وأنه كان في استطاعتهم بملاحظتهم قبل التاريخ انعقاد الجلسة المخصصة للتقرير والمرافعات.

ولهذا يتجلى أن هؤلاء القضاة خرقوا قواعد جوهرية في الإجراءات.

فيستنتج حينئذ إبطال القرار محل الطعن.

تقرر المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا وموضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء البويرة الغرفة المدنية في 16 جوان 1991 وبإعادة القضية والأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره وبإحالة الدعوى إلى نفس المجلس شكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرون من شهر ماي سنة أربعة وتسعون وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا للغرفة المدنية والمترتبة من السادة:

- بواقصيات محمد الرئيس.
- طالب أحمد المستشار المقرر.
- بودماغ المستشار.

بمساعدة السيد سلطاني عبد العزيز كاتب الضبط وبحضور السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة.

قضية (فريق ح) ضد (فريق ش)

الموضوع: وعد بالبيع - تسجيله بمكتب التوثيق - إبطاله - خرق للقانون.

المرجع: المادة 398 من القانون المدني

المبدأ: من المقرر قانوناً أنه "يعتبر البيع صحيحاً في حق المشتري إذا اكتسب البائع ملكية المبيع بعد انعقاد البيع".

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع لما حكموا بإبطال العقد المتضمن الوعد بالبيع وجميع الإجراءات التي تمت أمام الموثق بين الطاعن ومورث المطعون ضدهم، يعدون بقضائهم كما فعلوا قد خرقوا القانون وعرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بها، بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر، وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231 و 233 و 244 و 257 و ما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

و بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى و على عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 01 أوت 1992 و على مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضدهم.

بعد الاستماع إلى السيد الطاهر تواتي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد قلو عز الدين المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث طعن (ر.ح.) بطريقة النقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 23 جانفي 1988 بتأييد الحكم المستأنف أمامه و الصادر عن محكمة سيدي بلعباس في 30 جوان 1986 و القاضي برفض دعوى المدعى لعدم التأسيس وإبطال جميع الإجراءات التي تمت أمام مكتب التوثيق الخاصة بالوعد بالبيع.

حيث أن النيابة العامة قد التمسست في طلباتها رفض الطعن.

حيث أن الطعن المستوفى لأوضاعه و أشكاله يستند إلى ثلاثة أوجه.

الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة المادة 71 ق.م. ذلك أن قضاة الموضوع لم يأخذوا بعين الاعتبار أن الاتفاق المنعقد بين الطاعن و مورث المطعون ضدهم كان محتويا على جميع المسائل الجوهرية له.

الوجه الثاني: المأخوذ من مخالفة المادة 72 ق.م. ذلك أنه كان على المجلس القضاء أن يلزم ورثة صاحب الوعد بالبيع أن يتمموا تصرف مورثهم و يقيم الحكم الصادر في هذا الشأن مقام العقد.

الوجه الثالث: المأخوذ من خرق المادة 398 ذلك أن البيع يعتبر صحيحا في حق المشتري إذا اكتسب البائع ملكية المبيع بعد انعقاد الوعد بالبيع.

عن الوجه الثالث بالأسبقية:

حيث عملا بالمادة 398 يعتبر البيع صحيحا في حق المشتري إذا اكتسب البائع ملكية المبيع بعد انعقاد البيع.

حيث أن قضاة الموضوع بالحكم بإبطال العقد المتضمن وعد بالبيع فيكونوا قد خالفوا أحكام المادة السابق ذكرها مما يعرض قرارها للنقض دون التطرق إلى مناقشة الوجهين الأول والثاني.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا قبول الطعن شكلا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 25 جانفي 1988 و إحالة القضية والأطراف إلى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى ليفصل فيها من جديد طبقا للقانون وعلى الطاعن المصاريف.

إذ أصدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس من شهر أفريل سنة أربع وتسعون وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية المترتبة من السادة:

مقراني حمادي الرئيس.

بطاهر التواتي المستشار المقرر.

مكناس بلحرثي المستشار

بمساعدة السيد زغود مسعود، كاتب ضبط رئيس وبحضور السيدة صحراوي طاهر مليكة المحامي العام.

قضية ضد (م-خ) ضد (ن-ب)

الموضوع: غرامة تهديدية - أمر استعجالي - حيازته لقوة الشيء المقضي فيه - تنفيذ الغرامة من تاريخ صدورها - اعتماد القضاة بتاريخ تبليغ القرار - خطأ في تطبيق القانون.

المراجع: المادة 340 من قانون إجراءات مدنية.

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه " إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل، أو خالف التزاماً بالامتناع عن عمل يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات المالية.

ومتى تبين من قضية الحال - أن قضاة الموضوع جعلوا سريان الغرامة التهديدية تبدأ من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه في حين أن الغرامة التهديدية تبدأ من تاريخ النطق بالحكم وحيازته لقوة الشيء المقضي فيه كما هو عليه الحال في القضية الراهنة ومن ثم فإن قضاة الموضوع بقضائهم كما فعلوا يكونون قد أخطأوا في تطبيق القانون وأن ما تعنيه الطاعة في محله. مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بشارع 11 ديسمبر 1960 بين عكنون الأيبار الجزائر العاصمة، بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

وبناء على المواد (231، 233، 235، 239، 244، 257) وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة يوم 11 مارس 1997.

وبعد الاستماع إلى السيد زودة عمر المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد قلو عز الدين المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلبت الطاعنة نقض القرار الصادر بتاريخ 1996/12/01 رقم
96/240 عن مجلس قضاء وهران القاضي بتأييد الأمر المعاد مبدئياً وتعديل له
والقول أن الغرامة التهديدية تسري اعتباراً من تاريخ تبليغ هذا القرار.

في الشكل: حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو
صحيح.

في الموضوع: حيث تتلخص وقائع القضية، أن الطاعنة قد سبق لها أن
رافعت المطعون عليه وحصلت على حكم يقضي بإلزام هذا الأخير بإرجاع المناء
إلى الطاعنة، مؤيد بقرار صادر عن المجلس.

غير أن المطعون عليه لم يمثل إلى تنفيذ الحكم المشار إليه مما اضطرت الطاعنة
إلى رفع دعوى استعجالية طالبة فيها بإلزام المطعون عليه بتنفيذ الحكم المنوه إليه
أعلاه تحت طائلة الغرامة التهديدية.

انتهى إلى صدور الأمر المؤرخ في 1996/09/14 يقضي بإلزام المطعون عليه
 بتنفيذ الحكم المشار إليه تحت غرامة تهديدية قدرها ألف دينار عن كل يوم تأخير
ابتداء من تاريخ صدور الأمر.

وفي الاستئناف اصدر المجلس القرار محل الطعن بالنقض.

وحيث أن الطعن بالنقض يستند إلى ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون.

حيث ينعي الطاعن على قضاة الاستئناف عندما عدلوا الأمر المعاد وجعلوا
سريان الغرامة التهديدية تبدأ من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه وليس من تاريخ

صدور الأمر مما يعد ذلك انتهاكا لأحكام المادة 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية مما يعرضه للنقض.

وحيث أن ما تنعیه الطاعنة في محله، ذلك أن الغرامة التهديدية، تبدأ من تاريخ حيازة الحكم لقوة الشيء المقضي فيه.

وحيث أن الأوامر الاستعجالية بمجرد صدورها تحوز هذه القوة وبالتالي يمكن تنفيذها ابتداء من تاريخ صدورها وتبعاً لذلك فإن الغرامة التهديدية تبدأ من هذا التاريخ ومن ثمة يكون قضاة الموضوع قد أخطأوا في تطبيق القانون عندما جعلوا سريان الغرامة التهديدية تبدأ من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه مما يعرضه للنقض.

وحيث أنه لم يبق من المسائل ما يمكن الفصل فيها مما يتعين معه التصريح أن النقض يكون بدون إحالة.

فلهذه الأسباب

قضت المحكمة العليا: بصحة الإجراءات شكلاً.

وفي الموضوع بنقض وإلغاء القرار المطعون فيه وبدون إحالة.

والحكم على المطعون عليه بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر جانفي سنة ثمانية وتسعون وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية المترتبة من السادة:

الرئيس	شيباني محمد
المستشار المقرر	زودة عمر
المستشارة	زيري فضيلة

بحضور السيدة صحراوي الطاهر مليكة محامي العام وبمساعدة السيد حفصة كمال كاتب ضبط.

قضية (م.ت.س.ت.ع) ضد (س.ب - س.ش)

الموضوع: التزام تعاقدى - عدم تنفيذه - اللجوء إلى مقاول آخر دون طلب ترخيص قضائي - رفض.

المرجع: المادة 170 من قانون المدني.

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه " في الالتزام بعمل، إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزاما جواز للدائن أن يطلب ترخيصاً من القاضي في تنفيذ الالتزام على نفقة المدين إذا كان هذا التنفيذ ممكناً ".

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن الطاعنة لجأت إلى مقاول آخر الذي قام بتنفيذ ما التزم به المطعون ضدهما المتمثل في تشييد مجموعة من المساكن المتعاقدة عليها دون أن تلجأ الطاعنة إلى القضاء لتطلب ترخيصاً لتنفيذ الالتزام حسب ما يقتضيه القانون ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه تجاوز السلطة ومخالفة القانون غير سديد ويستوجب الرفض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا والكائن مقرها بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار، الجزائر العاصمة، بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

بناءً على المواد 231-233-235-244-257 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية، بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 28 نوفمبر 1995 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضدهما.

بعد الاستماع إلى السيد طالب أحمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد رحمين المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن (ت.ع.س.ت.) الكائن مقرها بسطيف، طعنت بطريق النقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء سطيف الغرفة المدنية في 19 جويلية 1995 (رقم الجدول 1536-94) القاضي بالمصادقة على الحكم المستأنف و هو الحكم المؤرخ في 04 جويلية 1994 و الذي حكمت بمقتضاه المحكمة المنعقدة بنفس المدينة في القضايا التجارية برفض دعوى المدعية و هي الطاعنة حاليا لعدم التأسيس و فصلا في الطلب المقابل لإزام المدعية بتسليم الأشياء التي تم حجزها لديها المتمثلة في رافعتين و خزانين ماء، خلاطة إسمنت، مواد بناء تتمثل في 3000 بلاطة 90 قنطار حديد و 25 شاحنة رمل و حصى، 200 كيس إسمنت.

و الجدير بالإشارة أن الطاعنة رفضت قضية الحال على المطعون ضدهما زاعمة أنهما أبرمت مع هذين الأخيرين و بصفتها مقاولان في أشغال البناء عقدا التزاما بموجبه المطلوبان بإنجاز مجموعة 48 مسكن.

و أن هذين الأخوين قد شرعا في تنفيذ الأعمال المتعاقد عليها، إلا أنهما تأخرا في الإنجاز ثم توقفا نهائيا عن الأشغال الأمر الذي جعل صاحبة الطعن أن توجه إلى المقاولين س. إنذارات لكن بدون جدوى مما حتم عليها فسخ العقد و اللجوء إلى مقال آخر الذي قام بإنجاز الأعمال المتنازع من أجلها و الخاصة بعمارتين (12 مسكن).

و قد التمسست المطالبة التزام المدعى عليهما بدفعهما لها مبلغ الأشغال محل الخلاف و المقدّر بـ 16317835 دج.

و حيث أن الطعن وقع في الأجل القانوني و استوفى الأشكال المنصوص عليها قانونا لذا فهو مقبول شكلا.

حيث أن الطاعنة استندت في طلبها النقض إلى ثلاثة أوجه و هي على التوالي:

الوجه الأول: مأخوذ من تجاوز السلطة:

و هذا كون أن قضاة الموضوع أبعثوا تلقائيا الطلب الأصلي للعارضة والمتمثل في طلب إلزام المطعون ضدهما برد مبلغ 16317835 دج مقابل قيمة العمارتين التي لم يقيم هذان الأخيران بإنجازها و فصلوا في الطلب الفرعي لنفس هذين الطرفين س.ب. و س.ش. الذي لم يسبق للمحكمة دراسته.

الوجه الثاني: مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات:

و في بيان ذلك تقول التعاضدية العامة للسكن و التعمير بسطيف أن قضاة الموضوع فصلوا مباشرة بعدم تأسيس الدعوى الأصلية و قبلوا الدعوى الفرعية المقدمة من قبل المطعون ضدهما و المتعلقة بموضوع ثان خاص بعتاد المقولة التي يسيرها هذان الأخيران و الحالة أن في حالة عدم اقتناع هؤلاء القضاة بحقيقة المبالغ التي طالبت بها العارضة فكان في استطاعتهم اللجوء تلقائيا إلى خبير مختص في الحسابات لإجراء خبرة حول العمارتين غير المنجزتين، و ذلك طبقا لأحكام المادة 48 ق أ ج م.

الوجه الثالث: مأخوذ من قصور الأسباب:

و هذا كون أن هؤلاء القضاة اعتبروا أن المبلغ المشار إليه أعلاه الذي طالبت به الطاعنة و المتمثل في سعر العمارتين التي امتنع المطعون ضدهما من إنجازهما المقدّر من قبل الما قول الثاني الذي قام بتشبيدهما اعتبروا أن هذا المبلغ (16317835 دج) هو متناقض مع سعر الأشغال و رفضوا الدعوى مع الملاحظة أن المادة 553 من القانون المدني تجيز لرب العمل بعد إنذار الما قول خلال أجل معقول أن يطالب إما فسخ العقد و إما اللجوء إلى ماقول آخر لإنجاز الأشغال على نفقة الما قول الأول.

حيث أن المطعون ضدهما أكدا في مذكرتهما الجوابية أن الوسائل المثارة من قبل الطاعنة غير سديدة برمتها مما يستوجب رفض الطعن لانعدام تأسيسه.

حيث أن ممثل النيابة العامة التمس نقض القرار المطعون فيه.

و عليه:

حيث أن بمراجعة أوراق الملف يتبين أن قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقا سليما دون ارتكاب أي تجاوز كان في ممارسة سلطاتهم و أنهم لم يقصروا في تعليل قضائهم إذ أن الطاعنة خالفت أحكام المادة 170 من القانون المدني لأنها لجأت إلى مقال آخر الذي قام بتنفيذ التزام المطعون ضدهما و المتمثل في تشييد مجموعة من المساكن المتعاقد عليها نظرا لامتناعهما عن ذلك وهذا من دون أن تطالب صاحبة الطعن من القضاء ترخيصا لهذا الغرض مع الإشارة أن من شأن هذه الطريقة المنصوص عليها في المادة السالفة الذكر 170 مدني حسب الادعاءات والمنازعات التي احتج بها المطعون ضدهما في وقتها والمتعلق بمحل العقد ذاته.

فيستنتج من ذلك أن الوسائل المثارة غير سديدة برمتها وينبغي رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

تقرر المحكمة العليا قبول الطعن شكلا و رفضه موضوعا و تحمل المصاريف القضائية على الطاعنة.

بذا صدر القرار وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر مارس عام ألف و تسعمائة و ثمانية وتسعين من قبل المحكمة العليا - العرفة المدنية - المترتبة من السادة:

مقراني حمادي	رئيس الغرفة
بطاهر تواتي	رئيس قسم
طالب أحمد	المستشار المقرر
بوزياني نذير	المستشار
بودماغ رابع	المستشار
جصاص أحمد	المستشار
بلعز الطيب	المستشار

و بحضور السيد / غالم أحمد المحامي العام، و بمساعدة السيد / بارة كمال، كاتب الضبط.

3- غرفة الأحوال الشخصية و المواريث



قضية (ع-و) ومن معه ضد (ع.م) ومن معه

الموضوع: مواريث - حجب إسقاط

المرجع: المادة 165 من قانون الأسرة.

المبدأ:

"من المقرر قانونا وشرعا أنه "يحجب أبناء الاخوة الأشقاء، أبناء الاخوة للأب...".

ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

ولما كان ثابتا في قضية الحال أن المالك لم يترك أولادا بل ترك زوجة وأبناء للأب - وهم المطعون ضدهم - بينما الفريق الطاعن هم عصبة للمالك لأنهم أبناء اخوة أشقاء له والأقرب له من جهة الأبوة والأمومة. وبالتالي فإن الفريق الطاعن يحجب الفريق المطعون ضدهم حجب إسقاط.

فإن قضاة المجلس لما قضوا بإلغاء حكم المحكمة - الذي قضى بحجب إسقاط للفريق المطعون ضدهم - وقضوا من جديد برفض الدعوى قد خالفوا أحكام الشريعة الإسلامية.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار، الجزائر، وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه.

بناء على المواد 231 و 233 و 239 و 244 و 257 وما يليها من قانون

الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ: 1996/06/24 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضدهم.

بعد الاستماع إلى السيد هويدري الهاشمي الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام و بعد تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن الفريق الطاعن قد طلبوا نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 1994/04/20 القاضي بإلغاء الحكم الصادر عن محكمة بودواو الصادر يوم 1990/05/05 القاضي بإبطال الفريضة رقم 147 المؤرخة في 1978/06/03 المتعلقة بالمرحوم (ع.ع.ب.س.) والقضاء من جديد برفض دعوى الطاعنين لسبق الفصل فيها.

حيث استند الفريق الطاعن في طلبهم على ثلاثة أوجه للنقض.

حيث التمس المطعون ضدهم رفض الطعن.

حيث التمس النيابة العامة نقض القرار.

الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات ويتضمن ثلاثة فروع.

عن الفرع الأول: المأخوذ من مخالفة الفقرة الأولى من المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية.

بدعوى أن القرار المنتقد قد صدر من قاضيين فقط وهما السيدين بوحلاس ولدراع مع الفقرة المشار إليها المذكورة تقضي بأن أحكام المجلس القضائي تصدر من ثلاثة أعضاء.

لكن من حيث أنه يعكس ما يدعى الفريق الطاعن فإن القرار المنتقد قد صدر من ثلاثة قضاة وهم بوحلاس لدراع وحمزة حسب الإشهاد الذي حرره رئيس كتابة الضبط المؤرخ في 1997/05/12 وعليه فالفرع غير مؤسس.

عن الفرع الثاني: المأخوذ من مخالفة الفقرة 12 من المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية.

دعوى أن القرار المنتقد لم يشر إلى توقيع الرئيس والعضو المقرر وكتاب الضبط.

لكن وحيث أن الفقرة المحتج بها تقضي بأن التوقيع يكون على أصل الحكم لا على النسخة المستخرجة منه وأن نسخة القرار المنتقد قد شهد كاتب الضبط بمطابقتها للأصل وعليه فهذا الفرع كسابقه غير مؤسس.

عن الفرع الثالث: المأخوذ من مخالفة المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية بدعوى أن الملف لم يرسل إلى النائب العام طبقا للمادة المذكورة وأن الاكتفاء بأن النائب العام قد قدم التماساته طبقا لهذه المادة لا يكفي مادام النزاع يتعلق بالأحوال الشخصية.

لكن وحيث أن الفقرة الثانية من المادة 141 من قانون الإجراءات المدنية قد نصت على القضايا الخاصة بحالة الأشخاص لا بقضايا الأحوال الشخصية والتركات لا تعتبر من حالات الأشخاص وعليه فهذا الفرع أيضا غير مؤسس.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من انعدام الأسباب ومخالفة القانون والشرعية.

بدعوى أن القرار المنتقد القاضي بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض دعوى الطاعنين على أساس أن الدعوى قد سبق الفصل فيها بحكم 1984/06/05 المؤيد بقرار 1988/06/06 على إجراء قسمة بين الأطراف.

حيث أن الفريق الطاعن قد أقام دعواه مطالبا بإلغاء الفريضة رقم 147 المؤرخة في 1978/09/03 الخاصة بالمرحوم (ع.ع.ب.س.) المتوفى في 1956/09/25 على أساس أن الفريضة المذكورة قد نصت إلى جانبهم أبناء اخوة للأب المطعون ضدهم مع أنهم محجوبون حجب الإسقاط بوجود الطاعنين كأبناء اخوة أشقاء للمرحوم.

حيث أن المرحوم (ع.ع.ب.س.) لم يترك أولاداً بل ترك زوجة وأبناء أخوة للأب وهم المطعون ضدهم بينما الفريق الطاعن هم عصابة المرحوم لأهم أبناء أخوة أشقاء له والأخ الشقيق يحجب الأخ أي يحرمه كلية من الميراث لأنه أقرب إلى المالك من جهتين جهة الأبوة وجهة الأمومة وهذا ما كرسته المواد من 159 إلى 165 من قانون الأسرة وخاصة الفقرة الثانية من هذه المادة.

حيث أنه لا حجية للشيء المقضي به المثار لأن الأحكام السابقة لم تتناقش الفريضة المطلوبة إلغائها اليوم وثانياً أنه لا قيمة للأحكام القضائية التي لا تتفق مع نصوص الميراث لأنه وصية الله وتعتبر من النظام العام.

حيث أن الحكم المستأنف القاضي بإلغاء الفريضة موضوع النزاع على أساس أن الفريق الطاعن قد حجب المطعون ضدهم حجب إسقاط وقد طبق قواعد الميراث على وجه صحيح.

حيث أن القرار المنتقد عندما قضى بإلغاء الحكم المذكور وقضى من جديد برفض الدعوى قد خالف قواعد الشريعة المتعلقة بالميراث وعليه الوجه مؤسس الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه وبدون إحالة ودون الحاجة إلى مناقشة الوجه الثالث.

هذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو الصادر بتاريخ 1994/04/20 وبدون إحالة.

وعلى المطعون ضدهم المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: العاشر من شهر جوان سنة سبعة وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من طرف المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والموارث المتركبة من السادة:

الرئيس المقرر

هويدي الهاشمي

أمقران مهدي

المستشار

صوافي إدريس

المستشار

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

قضية (م-د) ضد (ر-م)

الموضوع: - الخلع حق للزوجة لوحدتها لا يشترط فيه موافقة الزوج
الحكم بحفظ حق الزوج في التعويض - تطبيق القانون الصحيح.

المرجع: - المادة 54 من قانون الأسرة.

- الشريعة

المبدأ:

من المقرر قانونا وشرعا أن "الخلع حق تحولته الشريعة الإسلامية للزوجة
لفك الرابطة الزوجية عند الاقتضاء وليس عقدا رضائيا".

ومن ثم فإن قضاة الموضوع لما قضوا في قضية الحال بفك الرابطة
الزوجية خلعا وحفظ حق الزوج في التعويض رغم تمسكه بالرجوع فإنهم
بقضائهم كما فعلوا طبقوا مبادئ الشريعة الإسلامية ولم يخالفوا أحكام المادة 54
من قانون الأسرة.

ومتى كان كذلك استوجب رفض القرار الطعون فيه.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأيسار،
الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه: بناء على المواد: 231، 233،
239، 244، 247 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة لدى كتابة الضبط بتاريخ: 05 مارس 1995.

وبعد الاستماع إلى السيد محمد بلحبيب، المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد خروبي عبدالرحيم، المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أقام السيد م.ج.أ. طعنا بواسطة محاميه الأستاذة مليكة بكيري شباح يرمي إلى نقض حكم صادر من محكمة الحراش، بتاريخ 1994/12/14، الذي قضى بتطبيق المدعية خلعا من زوجها، طبقا لأحكام المادة 54 من قانون الأسرة، مع حفظ حق المدعى عليه في التعويض، والحكم بحفظ حق المدعية في أمتعتها ومصوغها بطلب منها، ورفض طلبها الخاص بنفقة العدة والإهمال لأنها في حالة نشوز. الحكم بإسناد حضانة البنت المشتركة للمدعية مع إلزام المدعى عليه بأن يدفع لها نفقة شهرية، قدرها 1500 دج من يوم رفع الدعوى وبالمقابل له حق زيارتها كل يوم جمعة وفي الأعياد الدينية والوطنية من الصباح إلى المساء، وتبقى المصاريف على عاتق المدعى عليه.

وقد استندت محامية الطاعن في عريضة طعنها إلى وجه وحيد للطعن، المأخوذ من انتهاك قواعد الشريعة الإسلامية فيما يخص الخلع، وخرق المادة 54 من قانون الأسرة، بدعوى أن الحكم المطعون فيه قد قضى بناء على المادة 54 من قانون الأسرة بتطبيق المطعون ضدها عن طريق الخلع من زوجها وبحفظ حقه في التعويض، مع أن الخلع لا يكون إلا إذا عرضت الزوجة مبلغا للخلع ووقع الاتفاق عليه، وأنه ثابت في الحكم المطعون فيه أن قاضي الموضوع قد حكم بالخلع دون أن تعرض الزوجة مبلغ الخلع ودون وقوع أي اتفاق على ذلك بين الطاعن والمطعون ضدها، وأن الطاعن كان غير راض عن الطلاق بالخلع، بل أن طلب رجوع المدعية لاستئناف الحياة الزوجية بدون قيد أو شرط حفاظا على سعادة ابنتها، وأنه من المقرر شرعا وقانونا وقضاء، أن التطبيق بالخلع هو عقد رضائي، ولا يجوز للقاضي أن يحكم به تلقائيا، بحفظ حق الزوج في التعويض دون توفير رضا الزوجين على مبدأ الطلاق والمبلغ المقترح للخلع، وإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لقواعد الشريعة الإسلامية والقانون في الخلع، طبقا للمادة 222 من قانون الأسرة المدنية والمادة 54 منه مما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه.

ياشتمس نقض وإبطال الحكم المطعون فيه، في شقه النهائي وإحالة القضية
والأطراف على نفس المحكمة مشكلة من هيئة أخرى.

وحيث لم تجب المطعون ضدها على عريضة الطعن.

الإجابة عن الوجه الوحيد:

لكن وحيث أن الخلع هو حق خولته الشريعة الإسلامية السمحاء للزوجة
لفك الرابطة الزوجية عند الإقتضاء، وليس عقدا رضائيا كما يزعم الطاعن في
عريضة طعنه وأن قاضي الحكم المطعون فيه عندما استجاب لطلب الزوجة
المطعون ضدها في الطلاق خلعا، وقضى لها به، إنما طبق في ذلك مبادئ الشريعة
الإسلامية، وما تنص عليه المادة 54 من قانون الأسرة، وأنه لم يفصل في حق
التعويض المترتب عن الطلاق خلعا، لكون المدعي عليه الطاعن تمسك بالرجوع
والمدعية المطعون ضدها تمسكت بحق الخلع، فحفظ للمدعي عليه الطاعن حقه في
التعويض وكان على هذا الأخير في هذه الحالة مادام حقه قد انحصر في الجانب
المادي، أن يستأنف الحكم مادام المجلس القضائي المختص طبقا لما تقضي به
أحكام المادة 57 من قانون الأسرة. وعليه فالحكم المطعون فيه لم ينتهك قواعد
الشريعة الإسلامية كما وأنه لم يخرق المادة 54 من قانون الأسرة مثل ما يزعم
الطاعن، ويرد الوجه بذلك ومعه الطعن.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

رفض طعن الطاعن وتحمله المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثلاثين
من شهر جويلية سنة ستة وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا
غرفة الأحوال الشخصية والمتركة من السادة:

الرئيس

هويدي الهاشمي

المستشار المقرر

محمد بلحبيب

المستشار

صوافي إدريس

وبحضور السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام وبمساعدة السيد صالح

دليليش كاتب ضبط.

قضية (ح-م) ضد (ط-ف)

الموضوع: نفقة - الحكم بالنفقة على بنت عاملة وأخرى متوفية - مخالفة القانون.

المراجع: المادة 75 ق.أ

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه "تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال ... وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب".

ولما ثبت في قضية الحال أن قضية الموضوع لما قضاها بالإتفاق على من لا يستحق النفقة كالبنات المتوفيات أو البنات اللواتي يعملن ولهن كسب فإنهم بقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون.

ومتي كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

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

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عرضة الطعن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ: 1995/01/09 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضدها بتاريخ: 1995/03/21.

بعد الاستماع إلى السيدة المستشارة المقررة مليكة حيرات في تلاوة تقريرها المكتوب، وإلى السيد عبيودي رابع المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن السيد (ح.م.) طعن بالنقص بعريضة قدمها محاميه الأستاذ محمد الأبيض بتاريخ 1995/01/09 في القرار الصادر في 1994/10/09 عن مجلس قضاء الجلفة الذي قضى بقبول الاستئناف شكلاً.

وفي الموضوع بالمصادقة مبدئياً على الحكم المستأنف الصادر في 1994/03/09 عن محكمة الجلفة وتعديلاً لهذا الحكم قضى المجلس برفع مبلغ التعويض عن الطلاق إلى 10000 دج وإلزام المستأنف عليه بنفقة بناته (ف. و س. و ي.) الموجودين تحت كفالة أمهن وهذا بمبلغ 500 دج.

حيث إن المطعون ضدها (ط.ف.) قدمت بواسطة محاميها الأستاذ بن الضيف مذكرة جواب تلتبس فيها رفض الطعن.

حيث إن الطاعن دفع الرسم القضائي.

حيث إن الطعن مستوفى الأوضاع القانونية فهو مقبول شكلاً.

في الموضوع:

حيث أن الطاعن استند في تدعيم طعنه لنقض وإبطال القرار المطعون فيه على ثلاثة أوجه.

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات بدعوى أن القرار المطعون فيه لم يتضمن الدفع المقدمة من طرف الطاعن في مذكرته للمجلس.

لكن إن القرار المطعون فيه ذكر دفع الطاعن الذي التمس تأييد الحكم المستأنف على أساس أن الطلاق لم يكن ناتج عن إرادته المنفردة وأن الشريعة الإسلامية والقانون يسمحان له بإعادة الزواج مع امرأة ثانية، مما يجعل الوجه غير مؤسس ومرفوض.

عن الوجه الثالث: المأخوذ من مخالفة القانون بدعوى أن القرار المطعون فيه قضى بإسناد حضانة الأولاد الخمسة لأهمهم وعلى أبيهم الإنفاق عليهم طبقاً للمادة 65 من قانون الأسرة في حين أن الأولاد راشدين وأن البنت (ف.) توفيت بتاريخ 1994/05/02 أما البنت (س.) هي عاملة كما (ي.).

لكن حيث إن القرار المطعون فيه قد أجاب الطاعن فيما يخص حضانة الأولاد أن الحضانة المحكوم بها جاءت مخالفة لأحكام المادة 10 من قانون الأسرة والمادة 7 من نفس القانون وبناء على ذلك فالبينات (ف،س،ي) لا يحتاجن للحضانة ولكن حيث إنه ومن جهة أخرى فإن القرار المطعون فيه قد خالف نص المادة 75 من قانون الأسرة لما قضى بالإنفاق على من لا يستحق لأن البنت (ف.) توفيت بتاريخ 1994/05/02 كما تثبت شهادة الوفاة رقم 33 كما أن البنت (س.) هي عاملة كما تثبت شهادة العمل المقدمة من طرف الطاعن وبالتالي فإن الوجه مؤسس فيما يخص نفقة البنتين (ف.و.س.) ما عادا البنت (ي.) التي يستطيع الطاعن أن يثبت أنها عاملة وعليه يتعين نقض القرار المطعون فيه جزئياً فيما يخص نفقة البنتين (ف. و.س.) وبدون إحالة.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلاً، وبنقض القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الحلفة بتاريخ: 1994/10/29 جزئياً فيما يخص نفقة البنتين فاطمة وسعدية وبدون إحالة، مع ترك المصاريف على المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: التاسع من شهر جويلية سنة ستة وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والمواريث - والمتركبة من السادة:

الرئيس

هويدي الهاشمي

المستشارة المقررة

خيرات مليكة

المستشار

قجور عبد الحميد

وبحضور السيد عبيودي رابح المحامي العام وبمساعدة السيد دليش صالح

كاتب الضبط.

قضية (أ-ر) ضد (فريق أ)

الموضوع: من موانع الإرث - قتل المورث عمدا - الممنوع من الإرث لا يحجب غيره.

المرجع: المادتان: - 1/135 من قانون الأسرة.

- 136 من قانون الأسرة.

المبدأ:

من المقرر قانونا أن "قاتل المورث عمدا، والممنوع من الإرث شرعا لا يحجب غيره".

ولما تبين في قضية الحال - أن القاتل هو والد الطاعن - في القضية الراهنة - وإذا كان الأب هو القاتل فإن الابن لا يحرم من الميراث كعاصب لأن والده لا يحجبه طبقا لأحكام المادة 136 من قانون الأسرة وعليه فإن قضاة الموضوع لما اعتبروا الطاعن محجوبا حجبا حرمان بسبب القتل الذي قام به والده فإنهم أخطؤوا في تطبيق القانون مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بحي بن عكنون - الأبيار - الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

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

بعد الإطلاع على مجموع أوراق الملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ: 12 سبتمبر 1993. وعلى مذكرة الجواب الذي قدمها محامي المطعون ضدهن.

بعد الاستماع إلى السيد الهاشمي هويدي رئيس القسم مقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد قلو عبد الرحمان المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة حيث أن المسمى أ. ر. قد طلب نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس القضاء تيزي وزو بتاريخ 1993/01/14 القاضي بتأييد حكم محكمة عزازقة الصادر يوم 1992/01/16 بإلزام المدعي عليه بعدم التعرض للمدعيات في التصرف بأملأكهن الموروث عن والدهن أ.م. ب.ط. ورفض طلب المدعي عليه المتعلق بالقسمة لانعدام الأساس القانوني.

حيث استند الطاعن في طلبه على وجهين للنقد.

حيث التمس الفريق المطعون ضده رفض الطعن.

حيث أن النيابة العامة قد التمتست نقض القرار.

الوجه الأول المأخوذ من عدم الإجابة عن طلبات الطاعن الذي يعني انعدام الأسباب بدعوى أن القرار المنعقد لم يجب الطاعن من كونه العاصب لعمه أ.م. ب.ط. مورث المطعون ضدهن الذي توفي ولم يترك ذكرا و أن الطاعن هو العاصب الوحيد.

الوجه الثاني المأخوذ من مخالفة القانون :

بدعوى أن القرار المنتقد قد خالف المادة 136 من ق.س التي تنص على أن الممنوع من الإرث بسبب القتل لا يحجب غيره.

عن الوجهين معا: حيث أنه بالفعل فقضاة الموضوع قد اعتبروا الطاعن محجوبا حجب جرمان بسبب القتل الذي قام به والده وأن حجب الأصل يمتد إلى الفرع الذي هو الطاعن حيث أنه حتى ولو على فرض أن والد الطاعن المدعو أ. قد قتل أخيه م. عمدا أو عدوانا طبقا للفقرة الأولى من المادة 135 من ق.س.

فإن ابنه (ر.) الطاعن لا يحرم من الميراث كعاصب لأن والده لا يحجبه طبقاً للمادة 136 من نفس القانون، التي تقضي بأن الممنوع من الإرث للأسباب المذكورة في المادة 135 لا يحجب غيره وعليه فالوجهين مؤسسين الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه ودون حاجة إلى مناقشة الوجه الثالث.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ: 1993/1/14 وإحالة القضية والطرفين لنفس المجلس مشكل من هيئة أخرى للفصل فيها طبقاً للقانون وتحميل المطعون ضدهم المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الخامس والعشرين من شهر جويلية سنة خمسة وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية المترتبة من السادة.

المهاشمي هويدي رئيس القسم المقرر

لعوامري علاوى مستشار

نعمان السعيد مستشار

وبحضور السيد قلو عبد الرحمان المحامي العام وبمساعدة السيد دليش صالح كاتب الضبط.

قضية (د-ك) ضد (أ-ن)

الموضوع: زواج قبل الدخول - طلب التطلاق مع التعويض - استنادا على وجود ضرر، معتبر شرعا.

المراجع: المادة 53 من قانون الأسرة.

المبدأ:

من المقرر قانونا أنه "يجوز للزوجة طلب التطلاق مع التعويض استنادا على وجود ضرر، معتبر شرعا".

ولما ثبت - في قضية الحال - أن القضية تتعلق بزواج تام الأركان، إلا أن الزوج تأخر عن الدخول بزوجه لمدة 5 سنوات، فإنه بذلك، يعتبر تعسفا في حقها، ويبرر التعويض الممنوح لها. مما يتعين رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأيثار الجزائر العاصمة، بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

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

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودوعة كتابة الضبط بتاريخ: 28 سبتمبر 94 وعلى مذكرة الجواب الذي قدمها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد صافي إدريس المستشار المقرر في ثلاثة تقاريره المكتوب وإلى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن المدعو (د.ك.) قدم طعنا بالنقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 10/04/1994 والقاضي بتعديل الحكم المستأنف جزئيا بتخفيض مبلغ التعويض إلى 25000 دج والقضاء من جديد على المستأنفة بأن تترك للمستأنف مبلغ 3000 دج مقابل نصف الصداق وذلك بعد استئناف الحكم الصادر عن محكمة الحراش بتاريخ 28/04/1993 والقاضي بالتصريح بتطبيق المدعية قبل الدخول وإلزام المدعي عليه بدفع مبلغ 85000 دج كتعويض وكذا الأشياء المؤشر عليها في القائمة وقيمتها بمبلغ 42800 دج حيث أن الطاعن قدم عريضة طعن بواسطة وكيله الأستاذ صدوقي أحمد شرح فيها أن الطاعن تزوج بالمطعون ضدها بتاريخ 13/08/1987 وآخر الدخول بها حين بناء المسكن وبعد ذلك استدعى لمحكمة الحراش ليصدر حكما في 28/04/1993 يقضي بتطبيق المطعون ضدها منه وإلزامه بالتعويض ورد الأشياء المقيدة على القائمة المرفقة وبعد استئنافه لهذا الحكم صدر القرار موضوع الطعن.

حيث أن الطاعن استند في تدعيم طعنه لنقض القرار وإبطاله إلى وجه وحيد: مأخوذ من انعدام الأساس القانوني مع انعدام الأسباب المادة 5/233 والمادة 5 و73 من قانون الأسرة.

الفرع الأول: إن قضاة المجلس أسسوا تعويضهم للمطعون ضدها على المادة 215 ق.أ إلا أن هذه المادة تتعلق بشروط الوقف لكون قرارهم لذلك غير مؤسس ويستوجب النقص:

الفرع الثاني: إن القرار عدل مبلغ التعويض والصداق وكذا المتاع والثابت أن الزواج لم يتم ولم تدخل المدعى عليها بيت الزوجية ولا يتصور أن تكون لها متاع وبالرجوع لنص المادة 73 ق.أ تتأكد أن قاضي الدرجة الأولى وبعده المجلس قد أخطئا في تسبيب الحكم والقرار.

حيث أن المطعون ضدها أجابت بواسطة وكيلها الأستاذ وناس رابح.

عن الفرع الأول: إن الطاعن بشر المادة 5 ق. الأسرة في القول أنه في حالة عدول مخطوبته فليس لها التعويض غير أنه لا مجال لتطبيق هذه المادة لأن الأمر يتعلق بزواج تام الأركان وأن تأخر الزوج لمدة 5 سنوات عن الدخول بزواجه يعتبر تعسفا في حقها وهذا ما يبرز التعويض الممنوح من طرف المحكمة والمعدل من قبل المجلس إن المجلس سبب قراره تسيبيا كافيا ويرد الفرع بذلك.

الفرع الثاني: إن ما طالبت به المطعون ضدها لا يخص أشياء تملكها ولا متاعها بل الصداق المتفق عليه وتحديدده وقد أشار الطاعن أن المادة 9 من ق.أ. تجعل من الصداق ركنا من أركان الزواج وعليه فالوجه بفرعيه غير سديد.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوحيد بفرعيه:

إن ما يثيره الطاعن بشأن التعويض الذي يدعى أن المطعون ضدها لا تستحقه باعتبارها مخطوبة وأن تصرفها بطلب التخليق عدول لكن بمراجعة القرار المطعون فيه فإن الطرفين زوجان بموجب عقد رسمي وأن الطاعن تماطل في الدخول مما سبب ضرر للزوجة وأن انتظار هذه المدة ألحق بها ضررا معنويا تستحق بموجبه التعويض طبقا للقانون.

وعن الفرع الثاني: بدعوى أن القرار عدل بمبلغ التعويض والصداق وكذا المتاع والثابت أن الزواج لم يتم ولا يعقل وجود متاع لكن بمراجعة القرار المطعون فيه يتبين أنه حكم للمطعون ضدها بنصف صداقها المتفق عليه طبقا لنص المادة 16 ق.أ. "وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول" وهو مصداقا لقوله تعالى: "وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم". وليس المتاع موضوع النزاع من أساسه بالإضافة إلى أن تقدير التعويض هو مسألة تقديرية تخضع لقضاة الموضوع وعليه يرفض الوجه.

هذه الأسباب

قررت المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية رفض طعن الطاعن وتحميله المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث والعشرين في شهر أفريل في سنة ستة وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية المتركة من السادة:

الرئيس

هويدي الهاشمي

المستشار المقرر

صوافي إدريس

المستشارة

خيرات مليكة

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

4- الغرفة الاجتماعية



قضية (ديوان م.س الخاصة بوزارة العدل) ضد (د.ن)

الموضوع: تشكيلة المحكمة - الإشارة إلى أسماء المساعدين دون الهيئة
نقض.

المرجع: المادة 08 من القانون 4/90.

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه "تتعدد جلسات المحكمة للنظر في المسائل الاجتماعية برئاسة قاض يعاونه مساعدان من العمال و مساعدان من المستخدمين".

و لما ثبت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما أشاروا إلى أسماء المساعدين فقط دون الهيئة التي يمثلونها أي هيئة العمل و هيئة أرباب العمل في تشكيل المحكمة يكونون بذلك قد عرضوا حكمهم للنقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا لهج 11 ديسمبر 1960 بابن عكنون الأبيار،

وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد (231، 233، 235، 239، 244، 257) و ما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى و على عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 03 مارس 1996. و على مذكرة جواب المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد بوعلام بوعلام المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد غالم أحمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن بالنقض ديوان المنشآت السكنية التابع لوزارة العدل ممثل في شخص مديره العام ضد الحكم الصادر عن محكمة يثر مراد رايس بتاريخ 1995/11/11 القاضي ابتدائيا و نهائيا بإلغاء قرار الطرد التعسفي المؤرخ في 1995/03/12 و التزام المدعي عليه بإعادة إدراج المدعية إلى منصب عملها و رفض التعويض على الحال.

حيث أن النيابة العامة قدمت التماساتها التي تهدف من خلالها إلى نقض الحكم موضوع الطعن.

حيث أن المصاريف القضائية قد دفعت.

في الشكل:

حيث أن الطعن الحالي جاء وفق الأشكال و ضمن الآجال القانونية، و يعد من هذا القبيل صحيحا.

في الموضوع:

حيث تدعيما لطعنه أودع الطاعن مذكرة ضمنها ثلاثة أوجه له:

الوجه الأول: المأخوذ من خرق الأشكال الجوهرية في الإجراءات.

الوجه الثاني: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني و إغفال قواعد جوهرية في الإجراءات.

الوجه الثالث: المأخوذ من انعدام الأسباب.

عن الوجه الأول: المأخوذ من خرق الأشكال الجوهرية في الإجراءات.

حيث يعاب على الحكم موضوع الطعن الحالي أنه لم يشير إلى صفة المساعدين المشككين هيئة المحكمة في المسائل الاجتماعية ممثلي العمال و ممثلي أرباب العمل والمسألة على هذا الشكل من النظام العام كما تمس حقوق الدفاع.

حيث أنه من الثابت فقها و قضاء أن تشكيل المحكمة في المسائل الاجتماعية تتألف من قاضي رئيسا لها وبحضور مساعدين ممثلي العمال ومساعدين ممثلين لأرباب العمل ويمكن لها أن تنعقد بحضور ممثل من العمال وممثل عن أرباب العمل ولا بد من الإشارة إلى أسمائهم وصفتهم كما تنص على ذلك المادة 8 من ق 4/90.

حيث أن المعيار في تشكيل المحكمة معيار كمي وآخر نوعي بالتساوي ولا تكفي الإشارة إلى أسمائهم فقط بل أيضا إلى الهيئة التي يمثلها هيئة العمل وهيئة أرباب العمل وبالرجوع إلى الحكم موضوع الطعن فإنه أشير فيه إلى أسماء المساعدين دون الهيئة التي يمثلها ولا يمكن للمحكمة العليا مراقبة صفتهم في قضية الحال ومن ثم فالوجه المثار في محله.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني وإغفال أشكال جوهرية في الإجراءات.

حيث يعاب على الحكم المطعون فيه أنه جاء خال من ذكر النصوص القانونية كما تشير المادة 144 من ق إ م، قراءة بسيطة للحكم تفيد ذلك.

لكن حيث تبين من الحكم موضوع الطعن أن قاضي الدرجة الأولى أسس حكمه على عدم ارتكاب العاملة لأي خطأ لكنه طبق روح القاعدة القانونية لما اعتبر الفصل تعسفيا ومن ثم فمقتضى طبق روح القاعدة القانونية دون ذكر النص الخاص بها لا يعرض الحكم للنقض ومن ثم فالوجه المثار غير سديد.

عن الوجه الثالث: المأخوذ من انعدام الأسباب.

حيث يعاب على الحكم المطعون فيه أنه ركز على أن قرار الفصل الذي جاء تعسفيا لعدم ارتكاب المدعية أي خطأ إلا أنه في الحقيقة كان الفصل نتيجة لأسباب اقتصادية في إطار التقليل واستلمت المطعون ضدها كافة التعويضات المستحقة وقد دفع الطاعن بذلك و قدم كل المستندات طبقا لأحكام المادة 69 من القانون رقم 11/90 والقاضي الابتدائي لم يناقش ذلك.

حيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس على أن المدعي عليها في الطعن لم ترتكب أي خطأ يستوجب الفصل و اعتبرته تعسفيا بينما الطاعنة أسست قرار الفصل لأسباب اقتصادية و عاجلتها الطاعنة إلا أن المحكمة لم تنطرق لها إطلاقا وعدم مناقشتها تعرض حكمها للنقض و من ثم فالوجه المثار في محله.

حيث أن المصاريف القضائية على المطعون ضدها.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن بالنقض شكلا. وفي الموضوع نقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ 1995/11/11 عن محكمة بئر مراد رابس.

وإحالة القضية و الأطراف على نفس المحكمة مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيه وفقا للقانون.

تحميل المطعون ضدها بالمصاريف القضائية.

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر مارس من سنة ثمانية وتسعين تسعمائة وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المتركة من السادة:

رئيس قسم

المستشار

المستشارة

المستشار

المستشار

المستشار المقرر

شرقي محمد

تشانتيان عبد الحميد

لعروسي فريدة

الضاوي عبد القادر

عداسي عمار

بوعلام بوعلام

و بحضور السيد غالم أحمد المحامي العام و بمساعدة السيد عطاطبة معمر كاتب الضبط.

قضية (مدير ش.ج.ت) ضد (الفرع النقابي ش.ج.ت)

الموضوع: الفرع النقابي - انعدام شروط رفع الدعوى - نقض

المراجع: المادتان: - 50 من القانون المدني

- 459 من قانون الإجراءات المدنية

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه "لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزاً لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك".

ومن المقرر أيضاً أن "يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان وذلك في الحدود التي يقررها القانون".

ولما ثبت - في قضية الحال - أن قضية الموضوع لما لم يحتصرها على توفير شرط الصفة والأهلية للفرع النقابي والذي يعد من النظام العام لرفع الدعوى، يكونون قد خرقوا القانون وعرضوا بذلك قرارهم للنقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا لهج 11 ديسمبر 1960 بابن عكنون الأيبار، بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد (257.244.239.235.233.231) وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 1995/08/27.

بعد الاستماع إلى السيد شرفي محمد رئيس قسم مقرر في ثلاثة تقريره المكتوب وإلى السيدة بارة عقيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث طعن بطريقة النقض مدير الشركة الجزائرية للتأمين بسيدي بلعباس ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 1995/05/22.

وعليه:

في الشكل: حيث أن الطعن الحالي جاء مستوفيا شروطه الشكلية لسوروده ضمن الآجال ووفق الإجراءات المقررة مما يعد من هذا القبيل صحيحا.

في الموضوع:

عن الوجه المثار تلقائيا: المأخوذ من خرق القانون.

حيث أنه يبين بالرجوع إلى الحكم المستأنف وإلى القرار المطعون فيه أن الدعوى الحالية وقعت ضد الفرع النقابي للشركة الجزائرية للتأمين.

وحيث أن الفرع النقابي ما هو إلا هيكل محلي لنقابة وليس له الشخصية الاعتبارية ومنه ليس له أهلية ولا صفة مما يجعل الدعوى الحالية مرفوعة خرقا للمادة 459 إ.م. و 50 قانون مدني.

وحيث أن أهلية النقابي والصفة من النظام العام كان على قضاة الموضوع أن يحترصوا على توفر شرط رفع الدعوى إذ أنهم لم يجهدوا أنفسهم حتى لمعرفة أي تنظيم نقابي تابع هذا الفرع ومن يمثله مما يجعل القرار المطعون فيه خارقا للقانون مما يعرضه للنقض مع امتداد آثار النقض إلى الحكم المستأنف.

وحيث أن النقض لا يترك من النزاع ما يفصل فيه في النقطة القانونية الفاصلة فيها المحكمة العليا يتعين التصريح به بدون إحالة طبقا للمادة 269 إ.م .

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن بالنقض شكلا وبتأسيسه موضوعا ونقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 1995/05/22 وبدون إحالة مع امتداد آثار النقض الحالي إلى الحكم المستأنف والأمر بتسجيل منطوق القرار الحالي على هامش القرار والحكم المبطلين بمعرفة السيد النائب العام. وإلزام المطعون ضده بالمصاريف القضائية.

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد/النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع ديسمبر سنة سبعة وتسعين تسعمائة وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المترتبة من السادة:

شرفي محمد رئيس قسم مقرر

تشانثان عبد الحميد المستشار

لعروسي فريدة المستشار

الضاوي عبد القادر المستشار

عداسي عمار المستشار

بوعلام بوعلام المستشار

وبحضور السيدة بارة عقيلة المحامية العامة وبمساعدة السيدة قاضي لمياء كاتبة الضبط.

قضية (ش.ع.خ.ب) بسكيدة ضد (غ.م.أ)

الموضوع: السكن الوظيفي - حق البقاء - إنهاء علاقة العمل - لا.

المراجع: المادة : 8/517 من القانون المدني.

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه "لا حق في البقاء في الأمكنة، الأشخاص الذين كانوا يشغلون الأمكنة بموجب سند تابع لعقد العمل أو في حالة إبطال هذا العقد".

ولما ثبت - في قضية الحال - أن السكن المتنازع عليه سلم إلى المدعي من أجل الوظيفة، فكان على قضاة الموضوع، تطبيق المادة المذكورة أعلاه وبقضائهم خلافاً لذلك يكونون قد أخطأوا في تطبيق القانون. مما يستوجب النقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بنهج 11 ديسمبر 1960 بإذن عكس الأييار، وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد (257.244.239.235.233.231) وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المؤرخة بتاريخ 13 جانفي 1996 وعلى مذكرة جواب المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بوعبد الله مختار المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة بارة عقيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث طعن بطريقة النقص الشركة العامة للخدمات البحرية ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء سكيكدة بتاريخ 1994/10/05 الذي أيد مبدئياً الحكم المتخذ عن محكمة نفس المدينة بتاريخ 22 مارس 1993 وتعديلاً له صرح بأن رفض الدعوى لسبق الفصل بدلاً من انعدام الصفة.

عن الدفع بعدم قبول الطعن شكلاً:

ذلك أن المحضر حرر محضر تبليغ القرار يوم 1995/11/21 حسب ما سجل بالآلة الرقنة لكن بقلم حبر حذف هذا التاريخ وحرر فوقه تاريخ 1995/11/13 أي نقص عن الأول بثمانية أيام وأن عريضة الطعن سجلت يوم 96/01/13 لكي تكون داخل المهلة المحددة قانوناً لكن إن حذف متعمد لثمانية أيام يجعلها خارجة عن هذه المهلة و بالتالي غير مقبولة شكلاً.

ولكن حيث يبدو أن محامي المدعي عليه قد اختلطت عليه الأمور أو أنه يحاول مغالطة المحكمة العليا أنه بالفعل إذا أخذنا بالتاريخ المحرر بقلم جد بمحضر تبليغ القرار المطعون فيه أي تاريخ 95/11/13 فإن الطعن المسجل لدى المحكمة العليا في 1995/01/13 يكون في حدود أجل شهرين وأما إذا اعتبرنا تاريخ 1995/11/21 المشطب عليه كتاريخ تبليغ القرار فإن أجل الطعن بالنقض لا ينتهي إلى بعد شهرين أي في 1996/01/23 وبالتالي يكون الطعن كذلك داخل الأجل القانوني ولهذا إن الدفع غير وجيه وهو مرفوض.

وفي الموضوع: تدعيماً لطعنهما تتمسك الشركة العامة للخدمات البحرية بوجه واحد للنقض.

عن الوجه الوحيد: المأخوذ من مخالفة أو خطأ في تطبيق القانون.

ذلك أن عقد الامتياز ينص صراحة في قضية الحال بأن المدعي عليه، عليه أن يسلم السكن فور انتهاء مهامه لدى الطاعنة وفي هذه الحالة إن أبعاد تطبيق عقد الامتياز من طرف المجلس يعتبر غير شرعي لطابعه التعسفي وغير القانوني وكان على مجلس القضاء أن يعمل بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين وأن عدم الإشارة والنظر إلى هذا الوجه من طرف المجلس مخالف للقانون.

حيث يتضح من ملف الدعوى أن المدعى عليه قد استفاد من السكن الوظيفي بموجب قرار مؤرخ في 1984/09/24.

وحيث تنص المادة الثانية من المقرر المذكور بأن السيد (غ.م.أ.) لا يمكنه البقاء بالسكن عند انتهاء علاقة العمل بالمؤسسة الطاعنة.

وحيث اتضح من المقرر المذكور أن السكن المتنازع عليه قد سلم إلى المدعي عليه من أجل الوظيفة وفي هذه الحالة كان على قضاة الموضوع العمل بنص المادة 517/8 من القانون المدني التي تنص بأنه لا حق في البقاء في الأمكنة الأشخاص الذين كانوا يشغلون الأمكنة بموجب سند تابع لعقد العمل أو في حالة إبطال هذا العقد وبفصلهم غير ذلك إن قضاة الموضوع قد أخطأوا في تطبيق القانون مما يترتب على قرارهم النقض.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

التصريح بقبول الطعن بالنقض شكلاً - وفي الموضوع نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سكيكدة بتاريخ 94/10/05 وتأمراً من جديد بإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلاً من هيئة مغايرة للفصل في القضية طبقاً للقانون، وتحميل المدعي عليه في الطعن المصاريف القضائية.

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل إلى الجهة القضائية المختصة التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر فيفري سنة ثمانية وتسعين وتسعمائة وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المترتبة من السادة :

الرئيس

- ذيب عبد السلام

المستشار المقرر

- بو عبد الله مختار

المستشار

- محمادي مبروك

المستشار

- يحيوي عابد

المستشار

- باش طيجي محمد رضا

المستشار

- لعموري محمد

المستشار

- بوشليط رابع

وبحضور السيدة بارة عقيلة المحامية العامة وبمساعدة السيد عطا طبة معمر
كاتب الضبط.

قضية (س.م) ضد (م.أ.ش.ص.ت.ط.خ)

الموضوع: دعوى التظلم من الطرد - التقادم فـالقانون العام - ليس من النظام العام - إثارته تلقائيا - نقض.

المرجع: المادة : 321 من القانون المدني

المبدأ:

من المقرر قانونا أنه "لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائيا بالتقادم بل يجب أن يكون ذلك على طلب المدين".

ومن المستقر عليه أن دعوى التظلم من الطرد لا تتقادم إلا في آجال القلتون العام لانعدام النص عليها صراحة في نص خاص.

ولما تبين - من قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما أخضعوا دعوى التظلم من الطرد إلى آجال تقادم خاصة تلقائيا دون تبيان النص القانوني المعتمد عليه يكونون بذلك قد عرضوا قرارهم للنقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا لهج 11 ديسمبر 1960 بإبن عكنون الأيبار، بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد: (233.235.239.244.257. 231) وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 1995/12/11.

بعد الاستماع إلى السيد شرفي محمد رئيس قسم مقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة بارة عقيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث طعن بطريقة النقض السيد س.م. ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء قالمة بتاريخ 14/09/1992.

وعليه:

في الشكل:

في الموضوع:

عن الوجه الأول: مأخوذ من عدم الاختصاص وتجاوز السلطة.

ذلك أن قضاء المجلس صرحوا أن دعوى الطاعن متقدمة لرفعها أربعة سنوات بعد الطرد في حين لم يثر أحد هذا الدفع أمام قضاء الموضوع وأن المادة 321 مدني تنص على أنه لا يجوز للقاضي أن يثير التقادم تلقائيا.

حيث يبين فعلا بالرجوع إلى القرار المطعون فيه أنه صرح أن طلبات المدعي في شتى أنواعها متقدمة لرفعها بعد أربعة سنوات بعد الطرد.

وحيث علاوة على أن دعوى التظلم من الطرد لا تتقدم إلا في آجال القانون العام لانعدام النص عليها صراحة في نص خاص فإن التقادم ليس من النظام العام وأن المادة 321 قانون مدني تمنع أن يثير القاضي مسألة التقادم من تلقاء نفسه.

وحيث أنه لا يبين من القرار المطعون فيه ولا من أوراق الملف أن المدين كان قد أثار الدفع بالتقادم أمام قضاء الموضوع.

وحيث والحالة هاته فإن مجلس قضاء قالمة يكون قد خالف القانون أولا عندما أخضع دعوى التظلم من الطرد إلى آجال تقادم خاصة دون تبيان النص القانوني المعتمد عليه ثم أنه ثانيا يكون قد خالف المادة 321 ق مدني عندما أثار تلقائيا مسألة التقادم وهذا يكفي وحده ليعرض قراره للنقض دون الخوض في مناقشة إن كان هناك فعلا تقادم أم لا. ودون حاجة للمناقشة الوجه الثاني.

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن بالنقض شكلا وتأسيسه موضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قالمة بتاريخ 1992/09/14.

وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها وفقا للقانون، وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف القضائية.

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل آلي الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع ديسمر سنة سبعة وتسعين وتسعمائة وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المتركة من السادة:

رئيس قسم مقرر	شرفي محمد
المستشار	تشانثشان عبد الحميد
المستشارة	لعروسي فريدة
المستشار	الضاوي عبد القادر
المستشار	عداسي عمار
المستشار	بوعلام بوعلام

وبحضور السيدة بارة عقيلة المحامية العامة وبمساعدة السيدة قاضي لمياء كتابة الضبط.

قضية (ز.ج) ضد (ن.ع)

الموضوع: سكن - طلب استرداده - شرط فرق المساحة - رفض الدعوى - سلطة تقديرية.

المرجع: المادتان : - 1/526 من القانون المدني

- 2/528 من القانون المدني

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه "ينقضي حق الاحتجاج بالبقاء في الأمكنة على المالك إذا عرض على المؤجر أو الشاغل محلاً صالحاً لسكن موجوداً بنفس البلدة وتتوفر فيه شروط الوقاية الصحية العادية أو على الأقل شروط المكان المسترد، التي تفي بحاجيات المكثري أو الشاغل الخاصة والعائلية والمهنية إن اقتضى الحال".

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن الطاعنة تنعي على القرار المطعون فيه اعتماده على الفرق في المساحة بين السكن المطلوب استرداده والسكن المتنازع حوله كشرط لم ينص عليه القانون، غير أنه وحسب مفهوم المادة 528 من القانون المدني، يستوجب أن يفي السكن المطالب باسترداده بحاجيات الشاغل الشخصية والعائلية والمهنية وتقدر من بين ما تقدر به بسعة السكن ومن ثم فإن قضاة الموضوع لما قضوا برفض الدعوى وفقاً للنصوص القانونية المذكورة وبما لهم من سلطة تقديرية في ذلك، يكونون قد طبقوا القانون تطبيقاً سليماً، مما يستوجب الرفض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بنهج 11 ديسمبر 1960 بآب عكنون الأيبار الجزائر، بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد (257.244.239.235.233.231) وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 02 جوان 1997 وعلى مذكرة جواب المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد ذيب عبد السلام الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد غالم أحمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعنت بطريقة النقض السيدة ز. ج. في القرار الصادر عن مجلس قضاء عنابة في 24 فيفري 1997 الذي ألغى حكم محكمة عنابة المؤرخ في 24 ماي 1993 وقضى من جديد برفض دعواها.

حيث أن الطعن استوفى الأشكال والآجال القانونية

حيث أن الطاعة تثير وجهين للطعن.

عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية للإجراءات

حيث أن الطاعة تعيب على القرار المطعون فيه عدم فصله في قابلية الاستئناف، ذلك أن بعد نقض القرار السابق من طرف المحكمة العليا، يصبح الطرفان في الوضعية التي كانوا عليها قبل صدور هذا القرار، وبالتالي كان يتعين على المجلس القضائي أن يفصل في قابلية الاستئناف من حيث الشكل.

ولكن حيث أنه كان على الجهة القضائية المختصة بالفصل في إرجاع الدعوى أن تبت في قابلية إجراءات الإرجاع دون قابلية الاستئناف ذلك أن قابلية الاستئناف لم تثار أمام المحكمة العليا التي نقضت القرار المحال لأسباب أخرى. وعليه فهذا الوجه غير مؤسس.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة القانون

الفرع الأول: المأخوذ من مخالفة المادة 526 الفقرة الأولى من القانون المدني.

حيث أن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه اعتماده على الفرق في المساحة بين السكن المطلوب استرداده والسكن المتنازع حوله بينما من الثابت من خلال الخبرة أن هذا السكن الأخير يتمتع بشروط التهوية والإضاءة أحسن من تلك التي يوجد عليها السكن المؤجر.

وأن القرار المطعون فيه أضاف إلى الشروط الواردة في المادة 526 شرط المساحة الذي لا ينص عليه القانون.

بينما الشروط الواردة في القانون هي أن تكون محلا صالحا للسكن موجودا بنفس البلدة وتتوفر فيه شروط الرقابة الصحية العادية وعلى الأقل شروط المكان المسترد.

ولكن حيث أن إذا كانت المادة 526 من القانون المدني لا تنص على شرط مماثلة المسلحة فإن المادة 528 من نفس القانون تنص على أنه يجب أن يفي المحل المعروض للحاجيات الشخص المطرود الشخصية أو العائلية أو المهنية عند الاقتضاء، وحاجيات المستأجر تقدر من بين ما تقدر به بسعة المحل.

وحيث أن تقدير هذه الحاجيات ترجع فيه السلطة لقضاة الموضوع لوحدهم ولا رقابة للمحكمة العليا عليهم في هذا الشأن.

وعليه فهذا الفرع غير مؤسس.

عن الفرع الثاني: المأخوذة من مخالفة المادة 526 الفقرة الثانية من القانون المدني.

حيث أن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه إضافة شرط توافر السبب المشروع للاسترداد الوارد في المادة 526، ذلك أنه ذكر بأن حجتها في التقريب من أفراد عائلتها غير مقبولة، وجعل من سبب الاسترداد الذي ذكرته الطاعنة شرطا واجبا توافره مع أن الاسترداد لا يخضع لأي مبرر والشرط الواجب توافره الوحيد هو أن يكون الاسترداد من أجل السكن.

ولكن حيث أنه جاء في القرار المطعون فيه بأن حجة المدعية في التقرب من أفراد عائلتها للعيش معهم غير مقبولة قانونا طبقا للمادة 526.

وأن هذا التسبب لا يعني أن القرار المطعون فيه أنشأ شرطا جديدا لممارسة حق الاسترداد مقابل إعادة الإسكان بل يعني فقط أن هذا الحق يمارس فقط للحاجيات مادية دون سواها وعليه فهذا الوجه غير مؤسس.

لهذه الأسباب

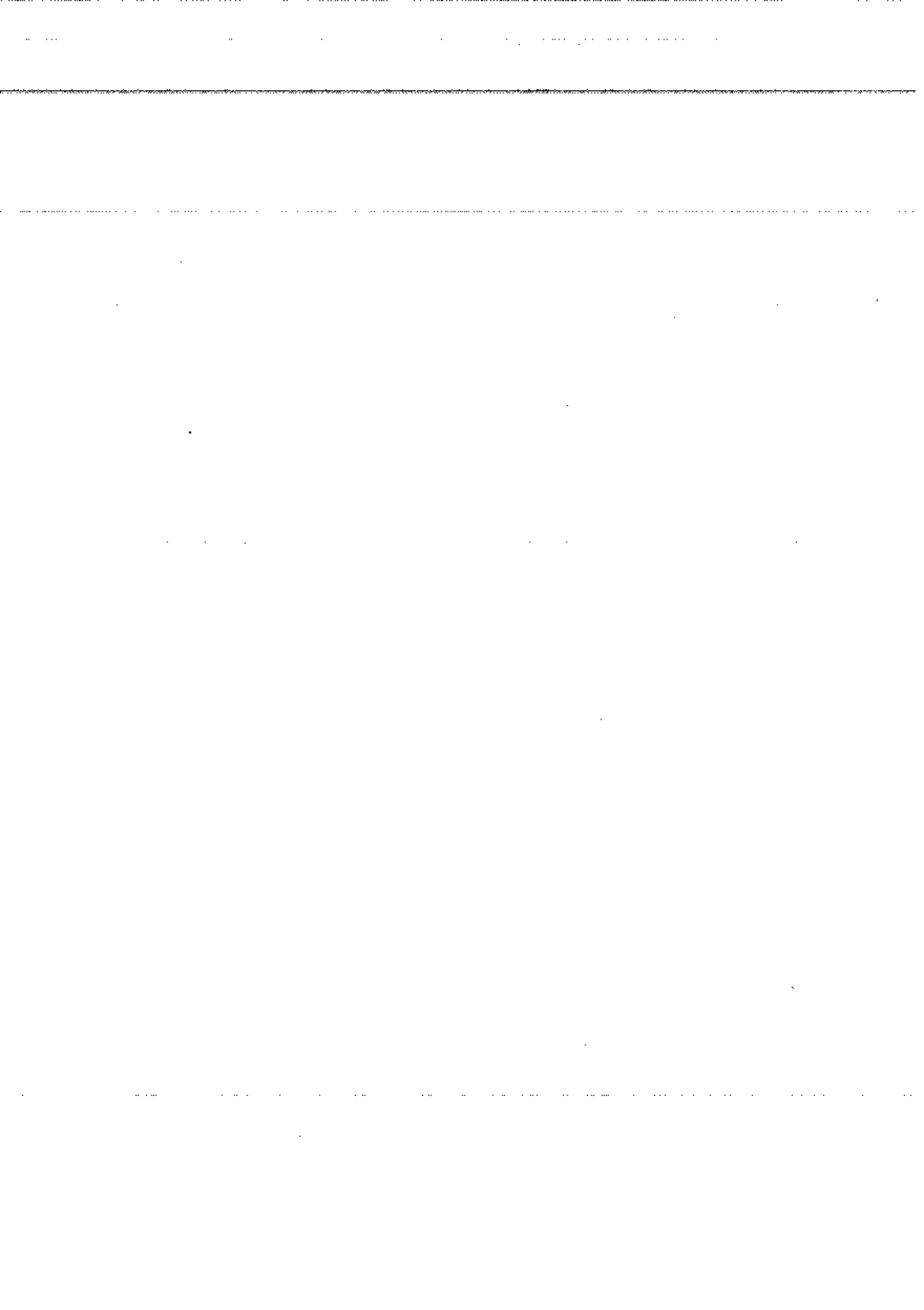
قررت المحكمة العليا:

- قبول الطعن بالنقض شكلا - ورفضه موضوعا.
- الحكم على الطاعنة بالمصاريف القضائية.
- بدا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر أكتوبر سنة ثمانية وتسعين وتسعمائة وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المتركة من السادة:

الرئيس المقرر	ذيب عبد السلام
المستشار	بو عبد الله مختار
المستشار	باش طبعي محمد رضا
المستشار	بوشليط رابع
المستشارة	يسعد زهية
المستشار	معلم رشيد

وبحضور السيد غالم أحمد المحامي العام وبمساعدة السيد عطاطية معمر أمين الضبط.

5- الغرفة التجارية و البحرية



قضية (إذ-ع) ضد (دج-م)

الموضوع: استرجاع المحل - إثارة الدفع تلقائيا - عدم جواز ذلك - سوء تطبيق المادة 182 من القانون التجاري.

المرجع: المادتان: - 233 / 4 من قانون الإجراءات المدنية

- 182 من القانون التجاري

المبدأ: من المقرر قانونا أن القرار الذي لا يكون مسبب بما فيه الكفاية يكون مشوبا بالقصور بالتسبيب .

ولما ثبت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما أسسوا قرارهم برفض دعوى الطاعن لتقديمه طلب الاسترجاع طبقا لنص المادة 182 من القانون التجاري بحجة عدم مضي ستة سنوات من اكتساب الطاعن للمحل وهو الدفع المثار تلقائيا من قضاة الموضوع دون مناقشة باقي عناصر الخصام علما أن هذه المادة لا تتعلق إلا بالسكنات الملحقة بالمحلات التجارية وليس بالمحلات التجارية، مما يجعل القرار المطعون فيه غير مسبب تسييبا صحيحا.

ومتى كان كذلك استوجب النقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقر المحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960 - الأبيار - بين عكتون الجزائر.

بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه:

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

بعد الإطلاع على مجموع أوراق الملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض وعلى مذكرة الرد.

بعد الاستماع إلى السيدة مستيري فاطمة المستشار المقرر في تلاوة تقريرها المكتوب، وإلى المحامي العام السيد اسماعيل باليط في طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض القرار.

حيث أن طعن بالنقض ب.ذ.ع. في القرار الصادر بتاريخ: 1996/01/15 من مجلس الجزائر القاضي بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء برفض الدعوى وقدم الطاعن عريضة مؤرخة في 1996/06/01 بواسطة الأستاذ محمد فنتاسي تعرض لوقائع الدعوى وإجراءاتها وأثار أربعة أوجه للنقض.

حيث أجاب المطعون ضده د.ح.م. على عريضة الطعن بمذكرة مؤرخة في 1996/10/09 بواسطة الأستاذ رافعي أحمد ناقش فيها أوجه الطعن وطلب رفضه.

حيث قدمت النيابة طلباتها المكتوبة بتاريخ 1998/02/17 طالبة نقض القرار. حيث استوفى الطعن أوضاعه القانونية مما يتعين قبوله.

حيث استند الطاعن إلى أربعة أوجه لتدعيم طعنه.

عن الأوجه الثلاثة الأول والثاني والثالث مجتمعة لارتباطها: المأخوذة من سوء تطبيق القانون وتجاوز السلطة ونقص التعليل وتناقض الأسباب.

مضمون هذه الأوجه إن القرار المطعون فيه مؤسس على نص المادة 182 من القانون التجاري بحجة أن الطاعن لم يحصل على ملكية العقار موضوع النزاع إلا في سنة 1993 بحيث لم تمض ست سنوات وبالتالي لا يجوز له طلب استرجاع المحل وقد أثار قضاة المجلس تلقائيا هذا الدفع دون أن يحتج به أحد من طرفي النزاع مع العلم من أن هذه الدفوع لا تثار تلقائيا طبق لنص المادة 321 من القانون المدني فضلا عن كون المادة المؤسس عليها القرار لا مجال لها في هذه الدعوى لأنها تخص عقود شراء وليس الهبة.

حيث بمراجعة القرار المطعون فيه يتبين منه أن قضاة المجلس قد أسسوا قرارهم برفض دعوى الطاعن بحجة عدم مضي مدة ست سنوات من اكتساب الطاعن للمحل موضوع النزاع وبالتالي لا يجوز له تقديم طلب الاسترداد طبقا لنص المادة 182 من القانون التجاري وهو الدفع الذي أثاره قضاة المجلس تلقائيا دون مناقشة باقي عناصر الخصام في حين هذه المادة لا تتعلق إلا بالسكنات الملحقة بالمحلات التجارية وليس بالمحلات التجارية كما أنها تخص الملكية التي تمت يعوض والثابت في هذه الدعوى أن الأمر يتعلق بمحل تجاري تم اكتسابه عن طريق الهبة بعقد رسمي لهذا فإن قضاة المجلس قد أخطأوا في تطبيق القانون وسببوا قرارهم تسببيا غير صحيح فعرضوه للنقض دون حاجة لمناقشة الوجه الرابع.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال القرار الصادر بتاريخ 1996/01/15 عن مجلس قضاء الجزائر وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

ويبقى المصاريف على المطعون ضدهم.

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع عشر من شهر مارس سنة ثمانية وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية المترتبة من السادة:

الرئيس

حسان بوعروج

المستشارة المقررة

مستيزي فاطمة

المستشارة

شرفي فاطمة

المستشار

معلم إسماعيل

المستشار

صالح عبد الرزاق

بمحضر السيد إسماعيل باليط المحامي العام، بمساعدة السيد حمدي عبد الحميد
كاتب الضبط.

قضية (إذ-ع) ضد (دح-م)

الموضوع: التضامن بين الدائنين - لا يفترض - وجوب النص عليه قانونا أو اتفاقا.

المراجع: المادة: 217 من قانون الإجراءات المدنية

المبدأ:

من المقرر قانونا أن "التضامن بين الدائنين أو بين المدينين لا يفترض، وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون."

ولما ثبت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما حكموا على بجهاز السفينة ونادي واست أوف المجلد معا وبالتضامن بدفع قيمة التعويض عن الضرر رغم عدم وجود أي مستند يثبت قيام علاقة قانونية بينهما، يكونون قد عرضوا قرارهم للنقض.

ومتى كان كذلك استوجب النقض.

إن المحكمة العليا

في جلستهما العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960 الأييار- بن عكنون - الجزائر- بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه:

بناء على الموارد 231-233-239-244-257 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق الملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم: 1994/11/16، وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الإستماع إلى السيد هراوي محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بارة أم الخير عقيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الزامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث شركة وايت بالاس كوساء وواست أوف إنجلند شيب أونرس طعنتا بالنقض بواسطة محامها الأستاذ عمار خليفة المحامي المقبول لدى المحكمة العليا بتاريخ 1994/11/16 ضد القرار الصادر عن مجلس القضاء سيدي بلعباس في 1992/05/23 الذي أيد الحكم الصادر عن محكمة بني صاف في 1988/07/06 الذي حكم عليهما بأن تدفعا للمدعي عليه قيمة الضرر اللاحق به.

حيث أن المدعيتين في الطعن أثارتا 4 أوجه.

حيث أن المدعى عليه في الطعن وبعد مناقشة لأوجه الطعن فإنه يتمس بواسطة محاميه الأستاذ فوداني المحامي المقبول لدى المحكمة العليا رفض الطعن.

حيث أن الطعن قانوني لكونه احترام الشروط القانونية، وأنه مقبول شكلا.

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات في فرعه الرابع الذي يتعين دراسته مسبقا من حيث أن القرار المطعون فيه حكم على نادى واست أوف الجليد ومجهز السفينة حيانيس معا بالتضامن، وهذا مخالف للمادة 217 من القانون المدني التي تنص على "أن التضامن لا يفترض".

حيث أنه بالفعل فإن المادة 217 من القانون المدني تنص بأن التضامن بين الدائنتين أو بين المدعيتين لا يفترض وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون.

حيث أنه يستخلص من البيانات القرار المطعون فيه، فإن لمجلس القضائي حكم معا بالتضامن على مجهز السفينة ونادى واست أوف إنجلند رغم أنه لم يلبث بأن هذا الأخير هو المؤمن لديه من الضرر.

بالفعل فإنه لا يوجد أي مستند يثبت وجود علاقة قانونية بين نادى واست أوف إنجلند ومجهز السفينة المتسببة في الضرر مما يجعل هذا الوجه مؤسسا في فرعه الرابع.

عن الوجه الثاني: مأخوذ من انعدام الأساس القانوني في فرعه الأول.

من حيث أن القرار المطعون فيه حكم على نادي الحماية واست أوف أنجلند في حين أن اجتهدا قضائيا ثابتا للمحكمة العليا توصل دائما إلى إخراجهم من الخصام.

حيث أن هذا الوجه على النحو المناقش أعلاه، لم يتم إلا إعادة الوجه المتمسك به في الفرع الرابع من الوجه الأول المذكور أعلاه الذي تمت الإجابة عليه، وإنه بالتالي غير سديد.

عن الفرعين الثاني والثالث للوجه الثاني:

من حيث أنه من جهة، فإن القرار المطعون فيه قضى بأن العاصفة البحرية التي وقعت في 1980/12/28 لم تكن حادثا فجائيا لا يمكن (مقاومته) ولم تكن حالة من حالات القوة القاهرة.

ومن جهة أخرى فإن هذا القرار يركز على مادة 277 من القانون البحري والمادة 138 من القانون المدني للتصريح بمسؤولية تجهز السفينة عن غرق مركب الصيد التابع للمدعى عليه في الطعن بسبب العاصفة التي وقعت في 1988/12/28 في حين أن هاتين المادتين تعفیان تجهز السفينة من أية مسؤولية عن الأضرار اللاحقة بسفينة الصيد البحري.

حيث أنه يستخلص من بيانات القرار المطعون فيه بأن قضاة الاستئناف تمسكوا بأن تجهز السفينة جيانيس كان مسؤولا عن غرق مركبة الصيد المملوك للمدعى عليه في الطعن لأن سفينته لم تكن مربوطة جيدا مما أدى إلى ابتعادها الاصطدام مع بقية السفينتين.

حيث أن قضاة الاستئناف كانوا محقين عندما تمسكوا بمسؤولية تجهز السفينة "جيانيس" بسبب إهماله وطبقوا مقتضيات المادتين 277 من القانون البحري والمادة 1/138 من القانون المدني تطبيقا سليما مما يجعل الوجه غير مؤسس.

الوجهين الثالث والرابع: المأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وقصور وتناقض الأسباب.

حيث أن هذين الوجهين كما تم عرضها، ما هما إلا تكرار للوجهين السابقين بخصوص المسؤولية عن الأضرار والحكم على نادي الحماية، واللذين تمت الإجابة عليهما بإسهاب فبالتالي فهما غير مؤسستين.
لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعنتين شكلاً.

في الموضوع: بأنه مؤسس بنقض وأبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سيدي بلعباس في 23 ماي 1992 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس القضائي بتشكيكة مخالفة.

والحكم على المدعى عليه بالمصاريف.

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل برمته إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب على هامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القضاء ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر جويلية سنة خمسة وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية والمتركية من السادة:

الرئيس

بوعروج حسان

المستشار المقرر

هراوي محمد

المستشار

بيوت نذير

المستشار

محرز محمد

وبحضور السيدة بارة أم الخير عقيلة الحماية العامة، وبمساعدة السيد نويوات ماجد كاتب الضبط الرئيسي.

قضية (رئيس ب.م) ضد (ب-ط)

الموضوع: تعديل منطوق حكم نهائي - إضافة التزامات أخرى - عدم جواز ذلك - النقض

المرجع: اجتهاد قضائي

المبدأ:

من الثابت أنه "لا يمكن تعديل منطوق حكم نهائي على أثر دعوى تفسيرية". ولما ثبت - من قضية الحال - أن قضاة الاستئناف عدلوا منطوق الحكم الصادر عن محكمة مستغاثم في 16 جوان 1992 وذلك بإضافة عبارة "وكل شاغل باسم البلدية". على أثر دعوى تفسيرية التي تهدف إلى تفسير منطوق حكم وليس إلى تغييره. مما يجعل القرار منعدم لأساس قانوني. ومتى كان كذلك استوجب النقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها الأولى العلنية المنعقدة بمقر المحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960 الأييار - بن عكنون - الجزائر، بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه:

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

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض.

بعد الاستماع إلى السيد بوعروج حسان الرئيس المقرر في تلاوة تقريره وإلى المحامي العام السيد باليط إسماعيل في تقديم طلباته الرامية إلى نقض القرار المنتقد.

حيث أن رئيس (م.ت.ب.) مزگران طعن بطريق النقض بتاريخ 9 جوان 1996 في القرار الصادر عن مجلس قضاء مستغانم في 02 جانفي 1996 القاضي " بأن طلب التفسير مؤسس وبتعديل الحكم المؤرخ في: 16 جوان والقول وكل شاغل باسم البلدية".

وحيث أن تدعيما لطعنه أودع الطاعن بواسطة وكيله الأستاذ حميداش حاج أحمد عريضة تتضمن وجهين.

حيث أن المطعون ضده لم يرد رغم صحة التبليغ.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات ذلك أن مجلس مستغانم لم يأخذ بعين الاعتبار أن المطعون ضده ب.ب.ط. بعدما تحصل على قرار إداري للمستودع موضوع النزاع قد تخلى عن المحل لمدة خمس سنوات الأمر الذي أدى برئيس (م.) إلى كراء المحل لشخصين آخرين وهنا ثلاث قرارات إدارية للكرء في نفس المستودع والغرفة الإدارية هي المختصة للفصل في الموضوع.

لكن حيث أن الدعوى الحالية المرفوعة من قبل المطعون ضده ترمي حسب مزاعمه إلى تفسير وتصحيح منطوق الحكم الصادر عن محكمة مستغانم في 16 جوان 1992 القاضي على رئيس (ب.م.) بإخلاء المحل المتنازع فيه وإضافة كلمات " وكل شاغل باسمه ".

حيث أن الوجه الأول المثار من قبل رئيس (م.ت.ب.) مزگران لا علاقة له بالدعوى إذ أنه يناقش موضوع النزاع الذي سبق الفصل فيه بموجب الحكم السالف الذكر المؤرخ في 16 جوان 1992

وعليه فإنه غير سديد.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني ذلك أن المطعون ضده (ب.ب.ط.) رفع دعوى استعجالية وقضت المحكمة بتاريخ: 10 أكتوبر 1993 بعدم الاختصاص و رئيس (م.) قام بكراء المحل للمطعون ضده الذي تغيب لمدة خمس سنوات ثم أجر المحل لشخصين آخرين الذين يستغلان الأماكن ويدفعان بدل الإيجار

لكن حيث أن الوجه الثاني يكرر ما جاء به الطاعن في الوجه الأول ويتعلق بمناقشة للوقائع التي تم الفصل فيها بموجب الحكم الصادر عن محكمة مستغنام في 16 جوان 1992.

وعليه فإنه غير مبرر.

عن الوجه الثالث تلقائيا من المحكمة العليا: والمأخوذ من انعدام الأساس القانوني ذلك أن قضاة الاستئناف عدلوا منطوق الحكم الصادر عن محكمة مستغنام في 16 جوان 1992 القاضي على رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية مزغران بإخلاء المحل موضوع النزاع وأضافوا " وكل شاغل باسم البلدية " .

حيث أنه لا يمكن لهم تعديل منطوق حكم نهائي وإضافة التزامات أخرى بناء على مجرد دعوى تفسيرية التي ترمي - كما يدل على ذلك اسمها - إلى تفسير منطوق الحكم وليس إلى تغييره.

وعليه فإن القرار المنتقد منعدم الأساس القانوني عندما قضى بإضافة كلمات " وكل شاغل باسم البلدية " على إثر دعوى تفسيرية.

وحيث متى كان ذلك فإنه ينبغي نقض القرار المطعون فيه وبدون إحالة نظرا للحكم الصادر عن محكمة مستغنام في 28 أوت 1994 عملا بمقتضيات المادة: 269 من قانون الإجراءات المدنية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

- بقبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء مستغانم في 02 جانفي 1996 لكن بدون إحالة.
- وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع عشر من شهر مارس سنة ثمانية وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية المترتبة من السادة:

حسان بوعروج	الرئيس المقرر
صالح عبد الرزاق	رئيس قسم
مستيري فاطمة	المستشارة
شريف فاطمة	المستشارة
معلم إسماعيل	المستشار
قريني أحمد	المستشار
برارحي خالد	المستشار
سليماني نور الدين	المستشار
بن عبيد الوردي	المستشار

بحضور السيد إسماعيل باليط المحامي العام، وبمساعدة السيد حمدي عبد الحميد كاتب الضبط.

قضية (ش. ذات مسؤولية محدودة. ج.س.س) ضد (م.و.ن)

الموضوع: الاتفاق على الاختصاص المحلي - العقد شريعة المتعاقدين - عدم مراعاة ذلك يعد تجاوزا للسلطة.

المرجع: 106 من قانون م.

المبدأ:

من المقرر قانونا أن "العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون".

ولما ثبت - في قضية الحال - أن طرفي العقد اتفقا على أن تكون محكمة الجزائر هي المختصة في حالة قيام النزاع أو حول تنفيذ العقد.

وبما أن قضاة الاستئناف بإغائهم الحكم المستأنف الصادر عن القسم التجاري لمحكمة وهران القاضي بعدم الاختصاص محليا يكونون قد تجاوزوا سلطتهم ولم يطبقوا القانون تطبيقا سليما.
ومتي كان كذلك استوجب النقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960 الأيسار - بن عكنون - الجزائر،

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد: 231، 233، 239، 244، 257، وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 1996/04/27 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها المحامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيدة شريفي فاطمة المستشارة المقررة في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد باليط إسماعيل المحامي العام في تقلم طلباته المكتوبة.

حيث أن المسمى الجزائر سيارات السياحة طعن بطريق النقض بتاريخ 1996/04/27 في القرار الصادر عن مجلس قضاء وهران بتاريخ 1995/12/04 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيه والتعيين من جديد بإنهاء عقد التسيير المبرم من الطرفين حول القاعدة التجارية الموجودة بالمحل التجاري السيد (ج.م.) وكل شاغل بإذنه بإخلاء هذا المحل لصالح مالكه المستأنفة شركة نافطال، رفض الطلبات الأخرى على الحال.

حيث أن تدعيما لطعنها أودع الطاعن بواسطة وكيله الأستاذ/ كسوار محمد عريضة تتضمن ثلاثة أوجه للنقض.

حيث أن الأستاذ كرويشة رفيق أودع مذكرة جواب في حق المطعون ضدها مفادها أن الطعن موضوعا رفضه.

الوجه الأول: المأخوذ من عدم الاختصاص.

باعتبار أن الطاعنة تقول بعدم اختصاص محكمة وهران إقليميا قبل أية مناقشة في الموضوع ذلك أن هذا الاختصاص يعود لمحكمة الجزائر وحدها طبقا للسند السادس من الرابط بين الطرفين.

الوجه الثاني: مخالفة أو خطأ في تطبيق القانون المادة 233 / 5 من قانون الإجراءات المدنية لا سيما مخالفة قاعدة حجية الشيء المقضي به.

بدعوى أن الغرفة التجارية بمجلس قضاء وهران في 1992/05/27 سبق لها أن فصلت في النزاع القائم بين نفس الخصوم برفع دعوى نافطال لعدم احترام الإجراءات المسبقة المنصوص عليها في المادة 203 من القانون البحري.

الوجه الثالث: انعدام أو قصور أو تناقض الأسباب المادة 223/4 من القانون
الإجراءات المدنية.

أن القرار المطعون فيه اعتبروا قضاة الموضوع فيما يتعلق بإجراءات النشر أنه بمخالفة ما هو عليه في مادة النزاعات العقارية فلا يوجد أي نص قانوني يلزم بتسجيل دعوى في أحد وسائل الإشهار قبل قيدها بمجدول المحكمة.

على أن الطاعنة دفعت بعدم احترام الإجراءات المسبقة المنصوص عليها في المادة 203 من القانون التجاري وليس نشرا وشهر الدعوى كما فهم خطأ قضاة الموضوع.

ومن جهة أخرى قرروا بحكم أن المادة 203 من القانون التجاري الفقرة الأخيرة.

لا تنص لا على حالة إنهاء عقود التسيير الحر بصفة ودية أمام الموثق بدون أن هذا الاعتقاد الخاطئ الذي جاءت به الغرفة التجارية لمجلس قضاء وهران طلبوا فسخ العقد موضوع النزاع مؤسس حسب المادة 203 من القانون التجاري دون أن يبرروا قضائهم في هذه النقطة.

عن الوجه الأول: المأخوذ من عدم الاختصاص.

ذلك أن الطاعنة قالت بعدم اختصاص محكمة وهران إقليميا قبل أية مناقشة في الموضوع باعتبار أن هذا الاختصاص يعود لمحكمة الجزائر وحدها وذلك طبقا لبنود العقد الذي ينص في مادته السادسة بالاختصاص في حالة النزاع حول العقد بأن محكمة الجزائر تكون هي المختصة وحدها في حالة أي نزاع يرفع يتعلق بالعقد المبرم بين الطرفين أو حول تنفيذه.

حيث أن العقد هو شريعة المتعاقدين طبقا لمادة 106 من القانون المدني ولا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون.

وبما أن الطرفين اتفقا على أن تكون محكمة الجزائر هي المختصة في حالة قيام النزاع بينها وأن قضاة الاستئناف بإلغائهم الحكم المستأنف فيه الصادر عن القسم التجاري بمحكمة وهران بتاريخ 1994/05/11 القاضي بعدم الاختصاص محليا.

لم يطبقوا القانون تطبيقا سليما بل بعد ذلك من باب تجاوز سلطتهم مما يجعل هذا الوجه مؤسس ويعرض قرارهم للنقض على أساس هذا الوجه الأول ودون مناقشة الوجهين الأخرى.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا و موضوعا.

وبنقض وإبطال القرار الصادر بتاريخ 1995/12/04 من مجلس قضاء وهران وبإعادة القضية و الأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون. وإبقاء المصاريف على المطعون ضدها.

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل برمته إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب على هامش الأصل بواسطة كتابة ضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع عشر من شهر فيفري سنة ثمانية وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية والمترتبة من السادة:

الرئيس	بوعروج حسان
المستشارة المقررة	شريفى فاطمة
المستشارة	مستيري فاطمة
المستشار	سليمانى نور الدين

بحضور السيد باليط إسماعيل المحامي العام، بمساعدة السيد حمدي عبد الحميد كاتب الضبط.

قضية (ع-أ) ضد (م-أ)

الموضوع: بيع القاعدة التجارية - حق المالك في استعادة المحل التجاري -
الحكم خلافا لذلك - تفسير خاطئ للقانون.

المرجع: 176 من القانون التجاري وما بعدها.

المبدأ:

من المقرر قانونا أنه " يجوز للمؤجر أن يرفض تحديد الإيجار " .

ولما ثبت - في قضية الحال - أن قضية الموضوع لما قرروا في قضائهم بأن يبيع القاعدة التجارية (باعتبارها منقول معنوي) يفقد المالك حقه في استعادة المحل التجاري ولم يبق له سوى قبض بدل الإيجار، يكونون بتفسيرهم هذا لفكرة ملكية القاعدة التجارية قد خالفوا أحكام المادة 176 وما بعدها من القانون التجاري الذي تقرر أحقية المالك المؤجر في رفض تحديد الإيجار مقابل تسديد التعويض الاستحقاقى.

ومنى كان كذلك استوجب النقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960 الأيسار - بن
عكنون - الجزائر، بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد: 231، 233، 239، 244، 257، وما يليها من قانون
الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ: 1996/04/13.

بعد الاستماع إلى السيد باليط إسماعيل المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة. حيث أن (ع.أ.ب.) طعن بطريق النقض بتاريخ 1996/04/13 في القرار الصادر عن مجلس قضاء الأغواط في 1992/06/02 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف (الذي كان قد قضى بالمصادقة على التنبيه بالإخلاء وتعيين خبير لتحديد قيمة التعويض الاستحقاق) وتصديا من جديد الحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وحيث أن تدعيما لطعنه أودع الطاعن بواسطة وكيله الأستاذ يحي بكوش عريضة تتضمن ثلاثة أوجه.

وحيث أ، المطعون ضده لم يجب رغم استدعائه قانونا.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

عن الوجه الأول: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني للحكم وانعدام أو قصورها أو تناقضها بدعوى أن قرار المطعون فيه قرر أن بيع القاعدة التجارية هو منقول معنوي يترتب عليه أنه يفقد حقه في استعادة المحل التجاري طبقا لقواعد القانون التجاري وأنه لم يبق له أي مالك سوى قبض أجرة كراء العقاري.

وحيث أن ما تقدم يدل على أن القرار عديم الأساس وعديم الأسباب ويستوجب النقض.

وحيث أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد نجد فعلا وأن قضاة الموضوع قرروا في قضائهم بأن بيع القاعدة التجارية (باعتبارها منقول معنوي).

يفقد المالك حقه في استعادة المحل التجاري وأنه لم يبق له سوى قبض بدل الإيجار.

حيث أن هذا التفسير لفكرة ملكية القاعدة التجارية هو تفسير مخالف
للأحكام المادة 176 وما يعدها القانون التجاري والذي تقرر بمبدأ أحقية المالك
المؤجر في رفض تجديد الإيجار وعليه فإن الوجه مؤسس ويتعين قبوله ويؤدي إلى
نقض القرار دون حاجة لمناقشة باقي الأوجه.

وحيث أن المصاريف يتحملها الطاعن.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا و موضوعا.

وبنقض وإبطال القرار الصادر بتاريخ 1992/06/02 من مجلس قضاء
الأغواط وبإعادة القضية و الأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى
للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

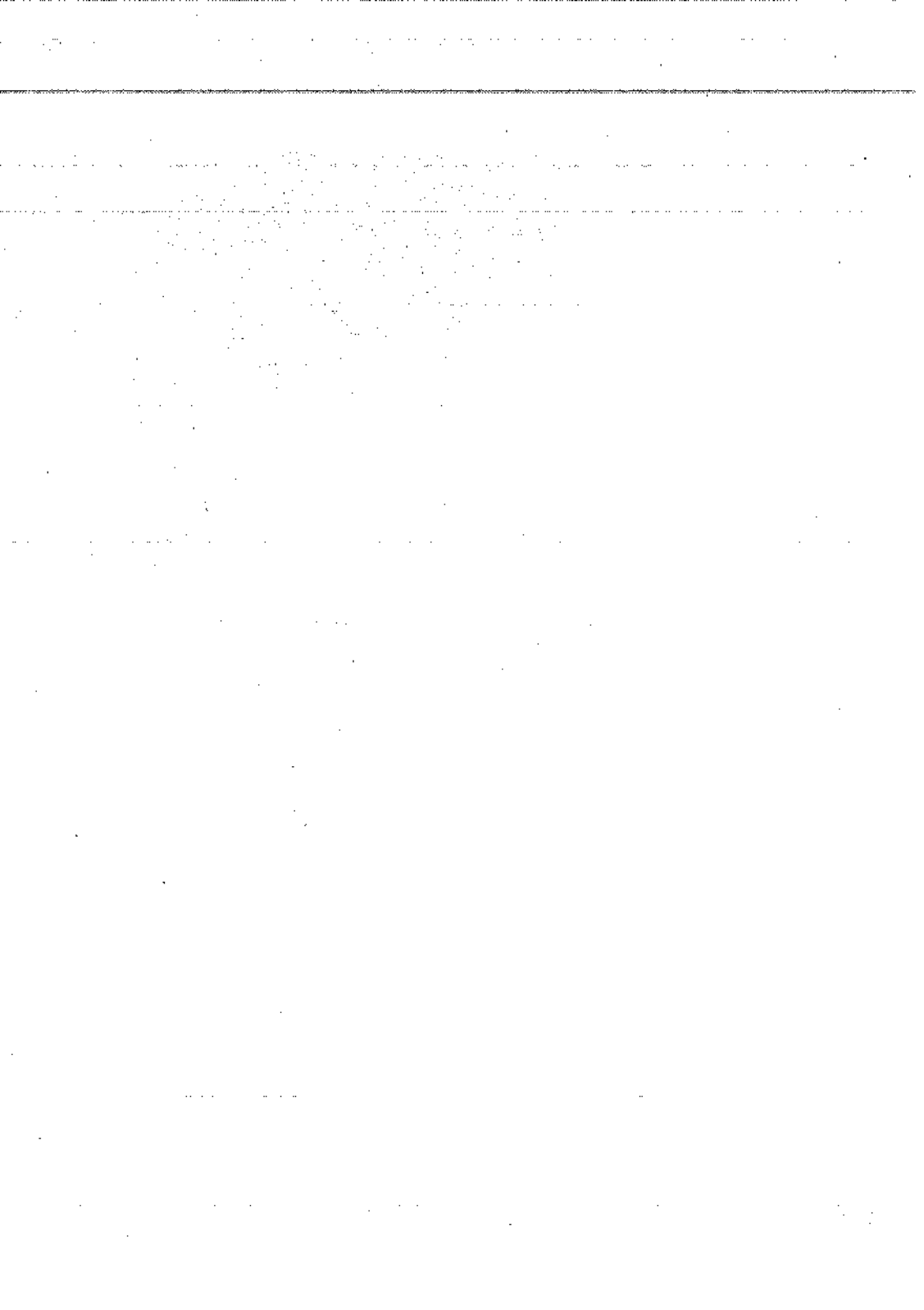
وإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل برمته إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار
المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب على هامش الأصل بواسطة
كتابة ضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع
عشر من شهر فيفري سنة ثمانية وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة
العليا الغرفة التجارية والبحرية والمتركة من السادة:

الرئيس	بوعروج حسان
المستشار المقرر	سليماني نور الدين
المستشارة	مستيري فاطمة
المستشارة	شريف فاطمة

بحضور السيد باليط إسماعيل الحامي العام، و بمساعدة السيد حمدي عبد
الحמיד كاتب الضبط.



6- الغرفة الإدارية



قضية (والي تيزي وزو) ضد (م.م)

الموضوع: إبرام صفقة= دفع قيمة الإنجاز من طرف الولاية السابقة حسب التقسيم الإداري الجديد- عن الدفع تعسفا بالتعويض- مقابل الامتناع- تأييد القرار.

المراجع: المادة 58 من قانون 09/84 المؤرخ 84/02/24 الخاص بالتقسيم الإداري..

المبدأ:

من المقرر قانونا أن " يستمر والي ولاية قديمة في تنفيذ عمليات التجهيز المقامة في مواقع من مجموع الإقليم المشكل لهذه الولاية ".

ولما كان ثابتا في قضية الحال- أن الأمر يتعلق بدين نقدي مستحق الأداء والذي يمثل إنجاز مشروع من طرف صاحب الأشغال فالامتناع عن الدفع تعسفا من طرف والي ولاية تيزي وزو يجعل طلب التعويض مؤسسا وبما أن قضاة المجلس لما قضوا بدفع مبلغ التعويض المستحق من طرف والي ولاية تيزي وزو مقابل إنجاز المشروع المذكور، فإنهم بقضائهم كما فعلوا طبقوا القانون الصحيح مما يستوجب تأييد القرار.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر الأييار الجزائر وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه:

بمقتضى القانون رقم 89/22 المؤرخ في 89/12/12.

المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا بتنظيمها وسيرها، بمقتضى القانون رقم 90/23 المؤرخ في 18/08/89 المعدل والمكمل للأمر رقم 66/154 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

بناء على المواد 181/07 مكرر من 181 إلى 189، 277، 281، 283، 285 من قانون الإجراءات المدنية بعد الإطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الطرفين وجميع مستندات ملف القضية.
بعد الإطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الاستماع إلى السيدة لبيض غنية المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة مليكة مرابط المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث انه بمقتضى عريضة مسجلة بكتابة ضبط المحكمة العليا تحت رقم 124356 بتاريخ 02/11/1998 استئناف والي مدينة تيزي وزو عن طريق محاميه الأستاذ محمد عبدون قرارا صادرا عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء تيزي وزو يوم 20/12/1992 والذي حكم عليه بأن يدفع للسيد (م. م.) مبلغ 565.210.00 دج مقابل إنجاز خزان الماء وإخراج والي ولاية بومرداس من الخصام.
حيث أن المستأنف عن طريق محاميه يعرض ما يلي.

لقد أبرمت صفقة إنجاز خزان الماء بشعبه العامر ولاية بومرداس في 10/07/1983 بين السيد مدير الري وسيد (م. م.)

أن السيد مدير الري تيزي وزو الذي صادق على الصفقة بتاريخ 07/02/1984 أن إمضاء السيد والي تيزي وزو غير موجود في أية وثيقة مدفوعة للنقاش من قبل السيد (م. م.)

مراعيا لاستقلالية التسيير والتمويل لمديرية الري لا يمكن الحكم على السيد الوالي بدفع المبالغ المطالب بها من قبل السيد (م. م.)

كان يجب رفع الدعوى ضد مديرية الري التي هي صاحبة العمل.

إذ أمر الخدمة للمقاول المؤرخ في 22/02/1984 أعطي من قبل مديرية الري أن الأشغال المنجزة من قبل السيد (م. م.) تنفيذ الصفقة 88/07/16 لم تستلم إطلاقاً من قبل السيد والي تيزي وزو حتى من قبل مديرية الري لتيزي وزو بل من قبل مديرية الري والبيئة لولاية بومرداس كما يتبين من محضر استلام مؤقت المحير في 10/11/1985.

أن الأشغال التي استلمت من قبل ولاية بومرداس على الإقليم التي يتواجد عليها خزان الماء فهذه الأخيرة وحدها هي التي عليها دفع المبالغ المستحقة.

حيث أن المستأنف أضاف أن الطرف الذي عليه دفع المبالغ المستحقة لإنجاز أشغال خزان الماء بشعبة العامر هي ولاية بومرداس وهذا تطبيقاً للمادة 39 للقانون 09/84 المؤرخ في 04/02/1984 الذي أنشأ ولايات جديدة من بينها ولاية بومرداس.

حيث أن المادتين 53/54 من نفس القانون تشير أن الاختصاصات السابقة الممارسة من قبل ولاية تحيل إلى ولاية جديدة.

أما فيما يخص عمليات التجهيز فالمادتين 54/2 و 58 من نفس القانون تقول أن السلطات والالتزامات تنقل قبل 31/12/1984.

أن مشروع إنجاز خزان الماء لشعبة العامر قد نقل إلى ولاية بومرداس قبل 31/12/1984 فهذه الأخيرة وحدها الإجابة عن الالتزامات المبرمة سابقاً نظراً إلى أن المشروع قد استلم مؤقتاً في 10/11/1985 من قبل مديرية الري لولاية بومرداس التي كان على السيد (م. م.) التوجه إليها من أجل الحصول على دفع المبالغ المستحقة له.

حيث أن المستأنف طلب بإلغاء القرار المستأنف فيه جزئياً والقول أن السيد والي تيزي وزو غير ملزم بدفع المبالغ المستحقة للسيد (م. م.) لإنجاز الأشغال المنجزة بشعبة العامر المستلمة من قبل ولاية بومرداس.

الحكم على المستأنف عليه بدفع مبلغ 20.000.00 دج على سبيل التعويضات
للدعوى التعسفية.

حيث المستأنف عليه أجاب بواسطة الأستاذ (م. م.).

عن دفعوعات المستأنف:

حيث أن الأسباب التي قدمها المستأنف تتناقض مع المادة 58 من ق 09/84 الصادر في 1984/02/04 المتضمن التقسيم الإقليمي الجديد.

حيث أن هذه المادة تنص صراحة " يستمر والي ولاية قديمة في تنفيذ عمليات التجهيز والاستثمار الجاري إنجازها، يتبين رفض إبعاد هذا الدفع.

عن الاستئناف الفرعي:

حيث أن المستأنف عليهما يرفع استئنافا فرعيا طبقا للأحكام المادة 103 من ق.إ.م فالتمس أمام مجلس قضاء تيزي وزو الحكم على المدعي عليه بأن يدفع له زيادة على المبلغ الأصلي التعويضات المشروعة عن المقاومة التعسفية طبقا لأحكام قانون الصفات العمومية أي 5% لكل سنة تأخير.

حيث أن القرار أغفل الفصل في هذا الطلب المنصوص عليه قانونا.

حيث أن التعويض عن التأخير يكون كالتالي

$$282605.00 \text{ دج} = 565.210.00 \times 5\% \times 10$$

حيث أن المستأنف عليه طلب تأييد القرار المستأنف فيه الحكم على السيد والي تيزي وزو علاوة على المبلغ الأصلي بأن يدفع لصاحب المقال مبلغ 282605.00 دج على وجه التعويض عن التأخير.

وعليه

في الشكل: حيث أن الاستئناف قد قدم في الميعاد القانوني فيتعين التصريح بأنه مقبول.

في الموضوع: عن الوجه الأول المأخوذ من حيث أنه يجب إخراج والي ولاية تيزي وزو من الخصام لأن الصفقة قد وقعت من طرف مدير الري الذي يملك الاستقلالية المالية.

حيث أن الصفقة بالفعل قد وافق عليها مدير الرأي لولاية تيزي وزو في هذه الحالة المديرية موضوعة تحت وصاية والي ولاية تيزي وزو.

حيث أن والي ولاية تيزي وزو يتأسس على مجرد إدعاءات غير مدعمة بأي نص قانوني، حيث أنه وعلاوة على ذلك يتعلق المشروع بإنجاز خزان ماء سعته 500 متر مكعب بشعبة العامر التابعة لولاية تيزي وزو.

عن الوجه الثاني:

مأخوذ كذلك من إخراج والي ولاية تيزي وزو من الخصام من حيث أن المشروع أصبح تابعا لولاية بومرداس بعد التقسيم الإداري الجديد، حيث أن القانون رقم 09/84 المؤرخ في 1984/02/04 والخاص بالتقسيم الإداري ينص في مادته 58 على أن يستمر والي ولاية قديمة في تنفيذ عمليات التجهيز والاستثمار الجاري إنجازها.

وأن قضاة الدرجة الأولى أصابوا لما تمسكوا بمسؤولية والي ولاية تيزي وزو باعتبارها ولاية سابقة.

عن الاستئناف الفرعي والخاص بطلب المستأنف عليه والرامي إلى دفع مبلغ 282605.00 دج قيمة الفوائد التأخرية.

حيث أن هذا الطلب مقبول لأنه قدم في الدعوى الأولى وأن قضاة الدرجة الأولى لم ينجسوا عليه.

حيث أن الأمر يتعلق بدين نقدي مستحق الأداء (إنجاز المشروع من طرف صاحب الأشغال) وأن المستأنف محق للمطالبة بالتعويضات للإمتناع عن الدفع تعسفا.

حيث أنه وبما أن هذا الدين مستحق الأداء منذ سنة 1985 تاريخ الاستلام النهائي.

حيث أن الطلب المقدم كان مؤسسا من حيث الأساس فإنه مبالغ فيه ممن حيث المقدار يتعين رده إلى الحل المعقول.

حيث أنه و أخذ بعين الاعتبار مبلغ الدين، بتعيين منح المستأنف عليه مبلغ 150.000.00 دج كتعويض مدني.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا

القول بأن الاستئناف مقبول ولكنه غير مؤسس.

تأييد قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو الصادر يوم 1992/12/20 وإضافة إلى ذلك بالحكم على والي تيزي وزو بأن يدفع للسيد (م. م.) مبلغ 150.000.00 دج كتعويض مدني.

بترك أداء المصاريف القضائية على المستأنف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المتعقدة بتاريخ 97/7/6 من طرف المحكمة العليا الغرفة الإدارية المترتبة من السادة:

الرئيس	عبد الحميد جنادي
المستشارة المقررة	لبيض غنية
المستشارة	رحموني فوزية
المستشار	حسن عبد الحميد
المستشار	بودي سليمان
المستشارة	فرقاني عتيقة
المستشار	عبد المالك عبد النور

بحضور السيدة مليكة مرابط المحامية العامة بمساعدة السيد كاتب الضبط محمد مبروك.

قضية (رئيس بلدية سيدي) ضد (ب-ع)

الموضوع: منح قطعة أرض لمغرب - وعد تسديد المبلغ بالعملية الصعبة
حسب الاتفاق - مرور عدة سنوات ولم يتم بالتزاماته - إلغاء
قرار الاستفادة.

المرجع: مرسوم 27/76 المؤرخ 1976/02/07 الذي جاء تطبيقا للأمر رقم
26/74 المؤرخ في 74/02/20.

المبدأ:

مضى كان مقرر قانونا أن " للمغتربين حق الأولوية في الاستفادة بقطعة أرض
بالمقابل أن يسدد ثمنها بالعملية الصعبة".

ومضى تبين - في قضية الحال - أن المستأنف عليه استفاد من قطعة أرض ودفع
ثمن مؤقت في سنة 1978 ولم يرجع لتسوية وضعيته مع البلدية إلا في سنة 1993
أي بعد مرور 15 سنة وعند تعاون المستأنف عليه في تنفيذ التزاماته قامت البلدية
بإبطال قرار الاستفادة.

ولهذا فلا يحق للمستأنف عليه أن يطالب تخصيص قطعة أرض مماثلة.

مما يتعين إلغاء القرار المستأنف ورفض الدعوى.

إن المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا الكائنة بشارع 11 ديسمبر بالأبيار
وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بمقتضى القانون رقم 89/ 22 المؤرخ في: 1989/12/12 المتعلق بصلاحيات
المحكمة العليا بتنظيمها وتسييرها.

بمقتضى القانون رقم 90/23 المؤرخ في: 18/08/1990 المعدل والمكمل للأمر رقم 66/154 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

بناء على المواد 171/07 مكرر من 181 إلى 277/189 . 281 . 283 . 285 من قانون الإجراءات المدنية.

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

بعد الإطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الاستماع إلى السيد عبد المالك عبد النور المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مرابط مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أنه بموجب عريضة سجلت بتاريخ: 05/12/1994 لدى كتابة ضبط المحكمة العليا استئناف رئيس بلدية سيدي بلعباس بواسطة محامية القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس سيدي بلعباس في: 08/05/1994 والقاضي ببطـلـان القرار الحالي رقم 166 المؤرخ في: 17/04/1983 وعلى البلدية تخصيص أرضا بمائلة للقطعة الأرضية موضوع العقد المحرر في: 27/04/1978 وبدفعه للمدعي مبلغ 100.000 دج تعويضا له.

شكلا: لم يوجد بالملف ما يثبت تبليغ القرار إلى الطاعن.

حول الموضوع: بتاريخ: 12/07/1993 أقام المدعي المستأنف عليه (ب.ع.) هذه الدعوى ضد المجلس الشعبي البلدي لبلدية سيدي بلعباس باسمه و يدفع بأنه استفاد من قطعة أرض بموجب قرار بيع مؤرخ في 27/04/1978 برسالة مؤرخة في: 06/06/1993 قدم المدعى طعنا أمام المجلس الشعبي البلدي لسيدى بلعباس (المدعى عليه المستأنف عليه) طالبا فيه تسليم قطعة أرض موضوع النزاع غير أن المدعى عليه أجاب برسالة مؤرخة في: 13/06/1993 وبلغ له قرار رقم 166 الصادر في: 17/04/1983 والذي بموجبه إلغاء قرار الاستفادة المشار إليه أعلاه (27/04/78) ويأمر باسترجاع ثمن الشراء الذي دفعه صاحب العريضة.

وعليه يلتزم الحكم على بلدية سيدي بلعباس بدفعه له مبلغ 1000000 دج مقابل قيمة الأرض ذات المساحة 340م² وذلك حسب الأسعار المطبقة حالياً ومبلغ 3000000 دج على سبيل التعويض في حالة رفض منح قطعة الأرض موضوع النزاع ذات مساحة 340م² و تقييد البلدية ولم تقدم أي مقال بتاريخ: 94/05/30 صدر قرار موضوع الطعن الذي قدم من المدعى عليه وجاء في عريضة رئيس بلدية سيدي بلعباس والمقدمة بواسطة محامية يلتزم قبول الاستئناف شكلاً.

من حيث الموضوع: يدفع الطاعن بأنه منح المستأنف عليه القطعة الأرضية موضوع النزاع وفقاً للأمر رقم 26/74 المؤرخ في: 74/02/20 وبصفته مغترب وتحصل على عقد استفادة المؤرخ في: 1973/04/27.

إن المستأنف عليه قد تعهد أن يسدد قيمة الأرض الممنوحة له بالعملة الصعبة (الفرنك الفرنسي) وانتظرت البلدية من تاريخ: 78/04/27 إلى غاية: 1993/04/17 بدون جدوى وبعد مرور مدة أربعة سنوات (04) لم يرجع المستأنف عليه إلى أرض الوطن ولم يسدد قيمة الأرض بالعملة الصعبة ولم يحلول البحث عن هذه القطعة إلا في سنة 1993 وبعد مرور 14 سنة بعد منحه له الأرض موضوع النزاع.

وعليه فإن المستأنف عليه ليس له الحق أن يطالب بإبطال قرار 83/ 04/17 في سنة 1994 لأنه تخلّى عن واجباته ولم يسدد قيمة الأرض بالعملة الصعبة كما نص عليه قرار الاستفادة.

وعليه يتعين إلغاء القرار المستأنف عليه والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم تأسيسها.

وعليه

في الشكل: حيث أن الاستئناف جاء مستوفياً للشروط الشكلية ويتعين قبوله شكلاً.

في الموضوع: حيث ثبت في الملف أن المستأنف عليه قد استفاد من القطعة الأرضية بموجب قرار 78/04/27 ببلدية سيدي بلعباس وبصفته مغترب وفقا للمرسوم 27/76 مؤرخ في: 1976/02/07 الذي جاء تطبيقا للأمر 74/02/80 رقم 26 / 74.

وحيث أن المرسوم المذكور قد منح الأولوية للجزائريين المغتربين في استعادة قطع أرضية وبالمقابل أن يسددوا ثمنها بالعملة الصعبة.

وحيث أن المستأنف عليه قد دفع فقط ثمن المؤقت (25200 دج) في سنة 1978 ولم يسوى وضعيته ولم يسأل عن مصير الأرض إلا في 06-06-1993 بعد مرور مدة 15 سنة من تاريخ الاستفادة.

وحيث أن بلدية سيدي بلعباس وأمام قهاون المستأنف عليه في تنفيذ التزاماته أصدرت قرار 1983/04/17 بأمر استرجاع ثمن الطعن الذي سدده المستأنف عليه في: 1973/04/27 (23200).

وهذا لكون هذا الأخير لم يسدد ثمن البيع بالعملة الصعبة بصفة مغترب كما نص عليه القرار 17 . 04 . 1988 رقم 166 وعليه فلا حق للمستأنف عليه أن يطالب بتخصيص له قطعة أرض مماثلة ويتعين إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف وبالتصدي الفصل من جديد برفض الدعوى والمصاريف على المستأنف عليه.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بثمان السابعة والعشرون من شهر أفريل من سنة ألف وتسعمائة وثمانية وتسعون من قبل المحكمة العليا الغرفة الإدارية المترتبة من السادة:

الرئيس

جنادي عبد الحميد

المستشار المقرر.

عبد المالك عبد النور

المستشارة

ليبي غلية

المستشارة

فرقاني عتيقة

المستشار

رهموني فوزية

المستشار

بودي سليمان

بحضور السيدة مرابط مليكة المحامية العامة، وبمساعدة السيد محمد مبروك
كاتب الضبط.

قضية (فريق ق.ع.ب) ضد (والي ولاية المسيلة)

الموضوع: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة - تجزئة القطعة الأرضية وتوزيعها للخواص لبناء مساكن فردية - مخالفة القانون.

المراجع: المادة 2/2 من قانون 11/91 الصادر في 27/04/1991

المبدأ:

من المقرر قانوناً أن " نزع الملكية لا يكون ممكناً إلا إذا جاء تنفيذاً لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط وتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية " .

ولما كان ثابتاً في قضية الحال - أن القطعة الأرضية محل نزع الملكية التي منحت للبلدية قد جزئت للخواص وسمحت لهم ببناء مساكن فردية مخالفة (لأحكام المادة المذكورة أعلاه)، ومتى كان الأمر كذلك استوجب إلغاء القرار المستأنف.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا الكائنة بشارع 11 ديسمبر بالأبيار، وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

عمقتضى القانون رقم 89/22 المؤرخ في 89/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا بتنظيمها وسيرها.

عمقتضى القانون رقم 90/23 المؤرخ في 90/08/18 المعدل و المكمل للأمر رقم 66/154 المؤرخ في 66/06/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

بناءً على المواد 171/07 مكرر من 181 إلى 189، 277، 281، 283 و 285 من قانون الإجراءات المدنية.

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

بعد الإطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الاستماع إلى السيدة رحموني فوزية المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

بمقتضى عريضة مسجلة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 1996/03/06 استأنف فريق ق. وهم القرار الصادر في 1995/11/15 عن مجلس قضاء قسنطينة الغرفة الإدارية والقاضي برفض دعواهم لعدم التأسيس.

حيث يدفع الفريق المستأنف أنهم يملكون قطعة أرض صالحة للبناء تقع بمدينة حمام الضلعة ولاية المسيلة وهي تشكل جزء من مجموعة الملك رقم 40 وقد آلت إلى ذوبهم ومورثهم عن طرق الاكتساب بالشراء من واقع العقد الرسمي التوثيقي المؤرخ في 1868/07/22 رقم 1015 والمحرر بمكتب التوثيق بـ بـرج بوعريـرج وحيث أن السيد والي ولاية المسيلة ودون اتخاذ الإجراءات القانونية المنصوص عليها بالقانون 11/91 الصادر في 1991/04/27 والمحدد لقواعد نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة وخاصة المواد 06-16-19-21-24-25-26-27 منه قد أصدر ثلاث قرارات إدارية تتضمن التصريح بالمنفعة العامة ونزع ملكية القطعة الأرضية محل النزاع مع تحويلها إلى ذمة بلدية حمام الضلعة بقصد تجزئتها إلى اثنين وخمسين حصة أو قطعة وتوزيعها على الخواص ببيعاً لبناء مساكن شخصية وحيث أن السلطة النازعة للملكية أخلت بشرط التخصيص للمنفعة العمومية بالمفهوم القانوني ونصبت نفسها كوكيل مفروض على المالكين المستأنفين لتستولي على الأرض محل النزاع وتعرضها للبيع للخواص أي للتعامل التجاري متناسية وأن المبرر الأساسي والوحيد لنزع الملكية العامة هو التخصيص الالتزامي للمنفعة العمومية.

حيث أن عملية نزاع الملكية للأرض محل النزاع قد تمت بانتعدام التصريح القانوني بالإجراء المتخذ وبالنتيجة فهي عملية باطلة لا ترتب أي مركز قانوني مسيء للغير وعليه يلتمس المستأنفون قبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع إلغاء القرار محل الاستئناف والقضاء من جديد بإلغاء وإبطال قرار التصريح بالمنفعة العامة رقم 89/1424 المؤرخ في 12/12/1991 و قرار التحويل رقم 95-118 المؤرخ في 19/3/1995 الصادرين عن السيد والي ولاية المسيلة المتعلقين بنزع ملكية المستأنفين المسماة " يخو الجحش " الكائنة ببلدية حمام الضلعة وتجزئتها إلى اثنين وخمسين حصة ويبيعها من طرف بلدية حمام الضلعة للخواص قصد البناء الشخصي الخاص فوقها.

حيث أودع السيد والي ولاية المسيلة بتاريخ 05/10/1996 مذكرة رد جاء فيها أن المستأنفين يقررون بنفسهم بالعريضة أن القرار المعني بالاستئناف بلغ لهم في 10/01/1996 وبما أن العريضة سجلت في 06/03/1996 كما هو ثابت بخاتم كتابة الضبط للمحكمة العليا فيتعين رفض الاستئناف شكلا لجوازه للأجل القانون المنصوص عليه بالمادة 277 من ق أ م.

وعليه:

في الشكل: عن الدفع بعدم القبول المثار من طرف المستأنف عليه.

حيث أن المستأنف عليه يتمسك بأن القرار المستأنف قد بلغ للمستأنفين يوم 11/01/1996 يعترف بذلك المستأنفون في عريضة الاستئناف التي قدموها.

حيث أن هذا التبليغ تم بطريقة غير قانونية.

وأنه وبالفعل فإن محضر التبليغ لم يذكر سوى المادة 171 الفقرة 04 التي تنص على أنه يتم تبليغ الأحكام الصادرة في المواد الإدارية بقوة القانون بمعرفة كتابة الضبط والتي لا تنص على أجل رفع الاستئناف المنصوص عليه في المادة 277 من ق أ م.

حيث أنه بالتالي فإن هذا التبليغ باطل وأن الاستئناف مقبول وأنه يتعين من ثم رفض الدفع لعدم التأسيس.

في الموضوع: حيث أن فريق ق. استأنفوا القرار الصادر بتاريخ 1995/11/15 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة الذي رفض لعدم التأسيس دعواهم الرامية إلى إبطال مقرر التصريح بالمنفعة العامة المؤرخ في 1989/12/26 ومقرر نزع الملكية من أجل المنفعة العامة المؤرخ في 1991/12/25 ومقرر نقل الملكية المؤرخ في 1995/03/19.

حيث أنهم يتمسكون كذلك بأن القطعة الأرضية المتروعة الملكية من أجل المنفعة العامة، قد جزئت ووزعت على خواص لبناء مساكن فردية.

حيث أنه وبناء على المادة 01 من الأمر رقم 48/76 المؤرخ في 1976/05/25 المحدد لقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة الذي كان ساري المفعول عند اتخاذ المقرر المتضمن التصريح بالمنفعة العامة: "يعد نزع الملكية طريقة استثنائية لامتلاك العقارات أو الحقوق العينية العقارية تمكن الأشخاص المعنوية ومختلف الهيئات من إنجاز عملية معينة في إطار مهامها لأجل المنفعة العمومية.

حيث أنه من جهة أخرى فإن القانون 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ينص في مادته 02 الفقرة 02 على "أنه لا يكون نزع الملكية ممكناً إلا إذا جاء تنفيذاً لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية، والتخطيط تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية أو أعمال كبرى ذات منفعة عمومية".

حيث أنه وفي قضية الحال يستخلص من عناصر الملف أن القطعة محل نزع الملكية من أجل المنفعة العامة قد جزئت للسماح ببناء مساكن فردية وهذا ما يخالف النصين المذكورين أعلاه لسيما المادة 02 من القانون 11/91 التي تنص على نزع الملكية من أجل إنشاء تجهيزات جماعية وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية.

وأنه يتعين بالنتيجة الاستجابة لطلب المستأنفين.

تقضي المحكمة العليا

في الشكل: بقبول الاستئناف كونه قانونيا

في الموضوع : بإلغاء القرار المستأنف

وبعد التصدي والفصل في القضية من جديد بإبطال:

- المقرر المؤرخ في 1989/12/26

- المقرر المؤرخ في 1991/12/25

- المقرر المؤرخ في 1995/03/19

بالحكم على المستأنف عليه بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث والعشرين من شهر فيفري من سنة ألف وتسعمائة وثمانية وتسعين من قبل المحكمة العليا الغرفة الإدارية المتركة من السادة:

جنادي عبد الحميد الرئيس

رحموني فوزية المستشارة المقررة

لبيض غنية المستشارة

بودي سليمان المستشار

كروغلي مقداد المستشار

فرقاني عتيقة المستشارة

بحضور السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي وبمساعدة السيد مبروك محمد كاتب الضبط.

قضية (ب-م) ضد بلدية الأغواط

الموضوع: التنفيذ الجبري للأحكام - ليس للقاضي الإداري صلاحية إجبار الإدارة على التنفيذ بواسطة الغرامة التهديدية -

المراجع: المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه "إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل أو خالف التزاماً بالامتناع عن عمل، فإن القائم بالتنفيذ يثبت ذلك في محضر، ويحسّل صاحب المصلحة على المحكمة للمطالبة بالتعويض".

ومن المستقر عليه قضاء أنه "لا سلطة للقاضي على الإدارة لإجبارها على التنفيذ بواسطة الغرامات التهديدية".

ومن ثم يمكن للمستأنف - في قضية الحال - رفع دعوى التعويض لرفض المستأنف عليها القيام بالإلزام القضائي بالأداء الواقع على عاتقها، مما يستوجب تأييد القرار المستأنف.

إن المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر بالأيبار وبعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

بمقتضى القانون رقم 89/22 المؤرخ في 89/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا بتنظيمها وتسييرها:

بمقتضى القانون رقم 90/23 المؤرخ في 90/08/18 المعدل والمكمل للأمر رقم 56/154 المؤرخ في 66/06/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

بناء على المواد 171/07 مكرر من 181 إلى 189 و 283/277 و 285 من قانون الإجراءات المدنية.

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

بعد الإطلاع على قرار المطعون فيه.

بعد الاستماع إلى السيد كروغلي مقداد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أنه بموجب عريضة مسجلة في 93/02/20 لدى كتابة ضبط المحكمة العليا استأنف المدعو (ب.م. بن ص.) قرارا صادرا عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الأغواط بتاريخ 1993/01/16 الذي رفض دعواه الرامية إلى الحكم على البلدية المستأنف عليها بأن تدفع له غرامة تهديدية يومية بمبلغ 1000 دج ابتداء من يوم التصريح بقرار المحكمة العليا المؤرخ في 91/06/12 إلى غاية تنفيذ هذا القرار وتسليمه عقد الملكية على القطعة الأرضية التي تحصل عليها تطبيقا لمقتضيات المادة 165 من المرسوم رقم 83-724 المؤرخ في 83/12/10 المتخذ تطبيقا للقانون رقم 83-18 المؤرخ في 83/08/13 وأنه يعرض بأنه استفاد من بلدية الأغواط في إطار القانون رقم 83-18 المؤرخ في 83/08/13 من قطعة أرض فلاحية لاستصلاحها وأنه أمام رفض المستأنف عليها تسليمه عقد الملكية رفع دعوى عليها أمام الغرفة الإدارية للمجلس القضائي التي أصدرت قرار مؤرخا في 88/12/03 والذي بموجبه صرحت بعدم قبول دعواه.

وأنه بناء على استئناف ألغت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بموجب قرار مؤرخ في 91/06/12 القرار المستأنف وحكمت على المستأنفة عليها بتحرير عقد الملكية الخاص بقطعة الأرض المتنازع عليها طبقا لمقتضيات المادة 16 من المرسوم رقم 83-724 المؤرخ في 83/12/10 المتضمن تطبيق القانون رقم 83-18 المؤرخ في 83/08/13 وأن رئيس البلدية صرح للمحضر المكلف بالتنفيذ بأنه كان مستعدا لتنفيذ قرار المحكمة العليا وحرر محضرا بذلك في 89/02/19 وأنه فيما بعد

رفضت البلدية تسليم الوثيقة المطلوبة وأرسلت رسالة مؤرخة في 92/03/24 إلى مصالح التنفيذ. محكمة الأغواط تتمسك فيها بأن تنفيذ قرار المحكمة العليا مستحيل لأن القطعة محل النزاع هي ملكية خاصة وأنه بناء على هذا الجواب وطبقا للمقتضيات المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية رفع المستأنف دعوى أمام قضاء الدرجة الأولى مطالبا بالحكم على البلدية المستأنف عليها بغرامة تهديدية يومية بمبلغ 1000 دج منذ النطق بقرار المحكمة العليا المؤرخ في 91/06/12 إلى غاية تنفيذه.

وأنه بموجب قرار مؤرخ في 93/01/16 وهو موضوع هذا الاستئناف رفضت قضاء الدرجة الأولى دعواه بسبب أن القواعد العامة لا تسمح بالحكم على الإدارة بالغرامات التهديدية.

وأنه تدعيما لاستئنافه فإن المستأنف.

يشير وجها وحيدا مأخوذ من نقص الأساس القانون:

فالقرار لا يذكر أي نص قانوني جاء بهذه القواعد العامة ولا أي نص يمنع الحكم على الإدارة بالتعويض لأن الغرامة التهديدية ليست سوى شكل من أشكال التعويض يصرح بها ضد من فسر الدعوى والذي يرفض تنفيذ القرار القضائي المصرح به ضده.

وإن القانون لا يضع أي تفرقة بين الشخص العام والشخص العادي وأنه لهذا يطلب إلغاء القرار المستأنف وفصلا من جديد الحكم على المستأنف عليها بغرامة تهديدية يومية بمبلغ 1000 دج إلى أن تسلم له عقد الملكية طبقا للمقتضيات المادة 16 من المرسوم رقم 83 - 724 المؤرخ في 83/12/10 المذكورة أعلاه.

ممثلة بواسطة رئيس المجلس الشعبي البلدي حيث أن بلدية الأغواط أودعت مذكرة جوابية تطلب فيها رفض الاستئناف لأنه غير مؤسس وأن المستأنف عليها لم ترفض تنفيذ القرار الصادر عن المحكمة العليا ولكن القطعة المطالب بها هي ملكية خاصة تابعة لعائلة (ب.) وبالنتيجة لا يمكنها أن تسلم عقد ملكية لقطعة أرض ليست ملكا لها.

وأنه ريادة على ذلك فإن دعوى المستأنف غير مؤسنة لأنه وفقاً لقوله هو نفسه فإنه يستغل القطعة الأرضية محل النزاع منذ 1985 والبلدية المستأنف عليها سلمته ترخيصاً بذلك.

وأنه لهذه الأسباب فإن المستأنف عليها تلتبس رفض الاستئناف وعليه:

في الشكل: حيث أن القرار المستأنف تم تبليغه بطريقة قانونية للمستأنف خلال تاريخ 93/01/27 وأن الاستئناف المسجل من قبله في 93/02/20 فهو إذن مقبول.

في الموضوع: عن الوجه الوحيد المأخوذ من نقص الأساس القانوني المثار من قبل المستأنف حيث أنه لا سلطة للقاضي الإداري على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي للغرفة الإدارية الحاليين في الحكم على الإدارة بغرامات تهديدية لإجبارها على تنفيذ القرارات القضائية المنطوق بها ضدها.

حيث أن رفض الامتثال لمقتضيات قرارات الغرفة الإدارية للمجالس والمحكمة العليا الحائزة قوة الشيء المقضي فيه والذي يصدر عن سلطة عمومية يعد من جهة تجاوزاً للسلطة ومن جهة أخرى عنصراً منتجاً لمسؤولية السلطة العمومية وأنه طبقاً لمقتضيات المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية فإن المستأنف يمكنه رفع دعوى بهدف الحصول على التعويض إذا كان يرى أن المستأنف عليها رفضت القيام بالإلزام القضائي بالأداء الواقع على عاتقها ولكنه لا يمكنه في ظل التشريع الحالي والاجتهاد القضائي الحصول على حكم بغرامة تهديدية ضد المستأنف عليها.

وأنه يتعين بالنتيجة تأييد القرار المستأنف.

هذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

في الشكل/ القول أن الاستئناف مقبول

في الموضوع/ تأييد القرار المستأنف.

الحكم على المسائل بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر أبريل من سنة ألف وتسعمائة وسبعة وتسعون ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة الإدارية المترتبة من السادة:

الرئيس	جنادي عبد الحميد
المستشار	كروغلي مقداد
المستشارة	فرقاني عتيقة
المستشارة	ابركان فريدة
المستشارة	رهموني فوزية
المستشارة	عبد المالك عبد النور

بحضور السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام وبمساعدة السيد مبروك محمد كاتب الضبط.

قضية (ش.د.ب) ضد (بلدية بنورة)

الموضوع: تخطيم حائط من طرف البلدية - بدون مبررات - الحكم إلغاء القرار المستأنف وعلى البلدية بتعويض المستأنف ماديا ومعنويا.

المرجع: المادة 124 ق م.

المبدأ:

من المقرر قانونا أن "كل عمل أي كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

ولما كان - ثابتا في قضية الحال - أن البلدية قامت بالتعدي على الجدار وتخطيمه بدون أن تحصل على حكم يرخص لها بذلك بحجة أن الحائط تم بناؤه بطريقة فوضوية رغم ان المستأنف استظهر برخصة البناء ومحضر إثبات حالة على أنه لم يغلق مجرى مياه الوادي كما تدعيه البلدية.

وعليه فإن البلدية تتحمل مسؤولية خطئها مما يتعين إلغاء القرار المستأنف الذي رفض تعويض المستأنف والحكم من جديد بتعويض المستأنف.

إن المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا 11 ديسمبر بالأيبار الجزائر و يعد
المدولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

عمقتض القانون رقم 89/22 المؤرخ في 89/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا بتنظيمها وتسييرها.

عمقتض القانون رقم 90/23 مؤرخ في 90/08/18 المعدل والمكمل للأمر رقم 66/154 المؤرخ في 66/06/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

بناءً على المواد رقم 7/171 مكرر من 11 إلى 189، 277، 281، 233، 285 من قانون الإجراءات المدنية.

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

بعد الإطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الاستماع إلى السيد عبد المالك عبد النور المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة مربط مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة

حيث أنه بموجب عريضة سجلت بتاريخ 96/08/20 لدى كتابة ضبط المحكمة العليا أستاذ المدعو (ش.د.) القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الأغواط بتاريخ 13/07/1996 القاضي بقبول إرجاع القضية بعد الخبرة شكلاً وبرفضها موضوعاً.

شكلاً: يوجد بالملف ما يثبت تبليغ القرار موضوع الاستئناف.

حول الموضوع: حيث يتضح من الملف أن المدعي (ش.د.) قد سبق له رفع دعوى إدارية يوم 10/04/1994 ضد بلدية بنورة (ولاية غرداية) وجاء في طلبه أنه يملك ويحوز غابة النخيل تقع ببلدية بنورة وذلك منذ عام 1971 وبعد تقسيم تركة والده في عام 1985 تقدم للبلدية للحصول على رخصة البناء من أجل إنجاز حائط خارجي يحمي ملكيته من الرياح ولقد سلمت له البلدية رخصة بناء في 16/06/1985 وقام المدعي بإنجاز ما رخص له من بناء عام 1993 وبتاريخ 04/01/93 قامت البلدية برفع دعوى ضد الطالب والتمست فيها الحكم عليه بإزالة الحائط والسماح لها بتهديمه وقضت المحكمة برفع الدعوى على الحال في 05/05/93 ورغم ذلك قامت البلدية بتهديم الحائط بصفة غير شرعية وتعسفية، وعليه يلتمس الحكم على المدعي عليها بإعادة بناء السور الذي حطمته وبتعويضه مبلغ 100000 دج عن التعويض المادي و50000 دج عن التعويض المعنوي، وقد ردت عليه البلدية بأن المدعي قد استغل رخصة البناء لتوسيع ملكيته على حساب مجرى الوادي وبالتالي فإن بناءه يعتبر فوضى وعلى أرض عامة ويسد الوادي الذي

هو ملك للبلدية المخصص لتمديد قنوات ماء الشرب وعليه تلتزم البلدية بالحكم برفض الدعوى.

وحيث بتاريخ 94/12/12 أصدرت الغرفة الإدارية لمجلس الأغواط قرارا تحضريا وعينت بموجه خبيرا في الدعوى من أجل معاينة الحائط موضوع النزاع وتحديد مقاييسه.

وإذا كان هذا الحائط منجزا في حدود أرض المدعى، وتقدير تكلفة ذلك الحائط في سنة 1993، وبتاريخ 1995/12/06 وقع ترجيح القضية مسن طرف المدعي (ش.د.) بلمس في عريضته المصادقة على تقرير الخيرة المودع بكتابة ضبط المجلس بتاريخ 1995/11/12 والذي حدد تكلفة الحائط في سنة 1993 بمبلغ 9395100 دج وكذلك مبلغ (50000 دج) عن التعويض المعنوي، وفي 1996/06/08 أجابت بلدية بنورة بواسطة محاميها أن المدعى لم يقدم الخبر ما يثبت مزاعمه ولم تنص البلدية قيامها بتهدم الحائط موضوع النزاع ولم تكن الرخصة الممنوحة للمدعي في 1981/06/16 على نفس البناء المهدم وقد استغلها في غير ما منحت له بسببه ليستولي على مساحة واسعة من الأرض المملوكة للدولة والتي تم التنازل عنها للبلدية بعقود رسمية، وكما أن الخبر لم يتمكن من الاقتناع بأن الحائط المهدم كان مبنيا على أرض هي ملك المدعي وبتاريخ 1996/07/13 صدر القرار موضوع الاستئناف وقدم المدعي عريضة مذكورة فيها وقائع الدعوى، لم يدفع بأن الخبر لم يتمكن من تحديد كون الحائط المنجز جاء في حدود أرض المستأنف، وكما أن المستأنف قدم محضرا يثبت بأن مجرى مياه الوادي لم يتم تسديدها وبأنها في حالتها الأولية وبالتالي فإن قرار المستأنف جاء منعدم الأساس القانوني ويتعين إلغاؤه وكما يدفع المستأنف بأنه لم يبلغ بمقرر إدماج في سنة 1981 جزء من الأرض موضوع النزاع والذي تبلغ مساحة (5000 م²) ضمن الاحتياطات العقارية للبلدية وعليه يلتمس إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد باب أن مقرر الإدراج في الاحتياطات العقارية للأرض موضوع النزاع ومع إلزام البلدية برفع يدها على الأرض الباقية والبالغة مساحتها (5000 م²) وإلزام البلدية بتعويض العارض مبلغ 93951 دج تكلفة

الجدار ومبلغ 100000 دج بسبب الأضرار اللاحقة بالمدعي المستأنف ولم تترد بلدية بنورة على عريضة الطاعن.

وعليه:

في الشكل: حيث أن الاستئناف جاء مستوفيا للشروط الشكلية ويتعين قبوله شكلا

في الموضوع: حيث أن المستأنف (ش.د.) يلتمس من الغرفة الإدارية الموقوفة إلغاء القرار المستأنف ونتيجة لذلك إلزام البلدية المستأنف عليها برفع يدها عن الأرض الباقية (5000 م²) بعد إدماج أرضه ضمن الاحتياجات العقارية لكن حيث أن الطلب الأصلي للدعوى الحالية هو إلزام بلدية بنورة بتعويض الطاعن مبلغ 100000 دج عن الجدار المهدم ومبلغ 80000 دج على سبيل التعويض المادي والمعنوي.

حيث أن المادة 107 من قانون الإجراءات المدنية تنص صراحة أنه لا تقبل الطلبات الجديدة على درجة الاستئناف ما لم تكن بمقاصة أو كانت بمثابة دفع في الدعوى وعليه فإن إبطال المقرر الإداري المزعوم يعتبر طلبا جديدا ويتعين رفضه.

حيث أن قهديم الحائط موضوع النزاع من طرف البلدية فإنه فعلا تحصيل المستأنف على رخصة البناء بطريقة قانونية بتاريخ 1985/06/16 و شرع في تشييده لحماية ملكيته.

حيث أن بلدية بنورة قد زعمت أن الحائط موضوع النزاع للمستأنف قد أنجزه خارج المساحة المحدودة في رخصة البناء المذكورة ورفعت البلدية ضد المستأنف بتاريخ 93/01/04 من أجل إزالة هذا الحائط عن طريق الاستعجالي وطعن محكمة غرداية بتاريخ 93/05/05 برفض دعوى على الحال لعدم إثبات مزاعم البلدية .

وحيث أن البلدية المستأنف عليها قد قامت بالتعدي على الجدار دون الحصول على حكم يرخّص لها ذلك لأن المستأنف قد استظهر برخصة البناء ولم يحضر إثبات حالة على أنه لم يغلق مجرى مياه الواد كما تدعي البلدية.

حيث أن الخبير قد قوم تكلفة الجدار موضوع النزاع بمبلغ 9395100 دج وعلى البلدية، أن تتحمل تكلفته وفقا للمادة 124 من قانون المدني ويتعين إلغاء القرار المستأنف الذي رفض الحكم بالتعويض وبإلزام المستأنف عليها، بدفعها المستأنف مبلغ 93951 دج قيمة الجدار المهدم وكذا مبلغ (50000 دج) خمسون ألف دينار عن الضرر.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الأساس: إلغاء القرار المستأنف وبالتصدي الحكم على بلدية بنورة (ولاية غرداية) بتعويض المستأنف (ش.د.) بن الحاج مبلغ ثلاثة وتسعون ألف وتسعمائة وواحد وخمسون دينار جزائري (93951 دج) قيمة الجدار ومبلغ 50000 دج خمسون ألف دينار جزائري على سبيل التعويض المادي والمعنوي.

المصاريف على المستأنف عليها بمصاريف الخبرة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في جلسته العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرون من شهر أفريل من سنة ألف وتسعمائة وسبعة وتسعون ميلادي مسن قبل المحكمة العليا الغرفة الإدارية المترتبة من السادة:

الرئيس

جنادي عبد الحميد

المستشار المقرر

عبد الملك عبد النور

المستشارة

ليلى غنية

المستشارة

رحوني نورية

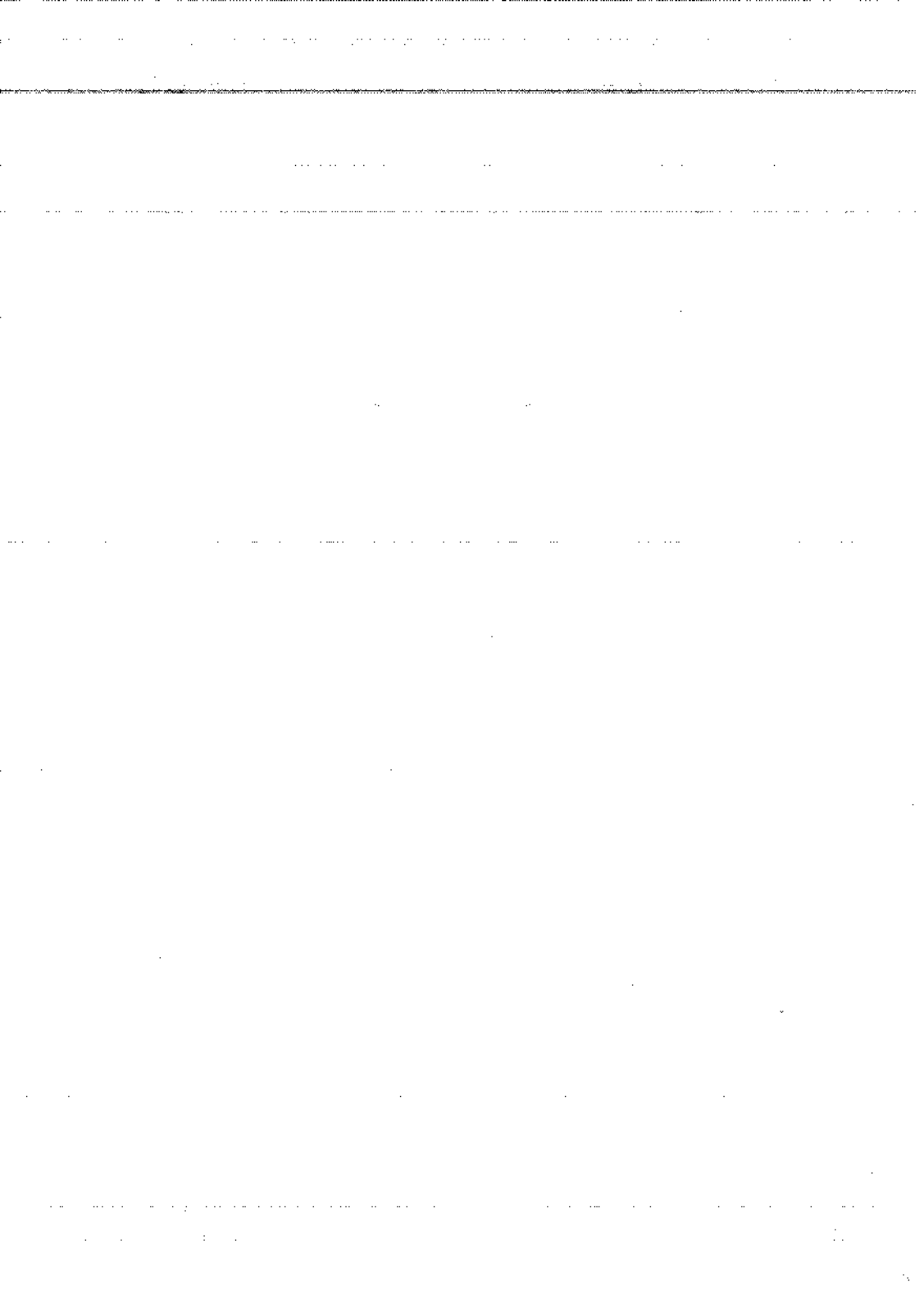
فرقاني عتيقة

المستشارة

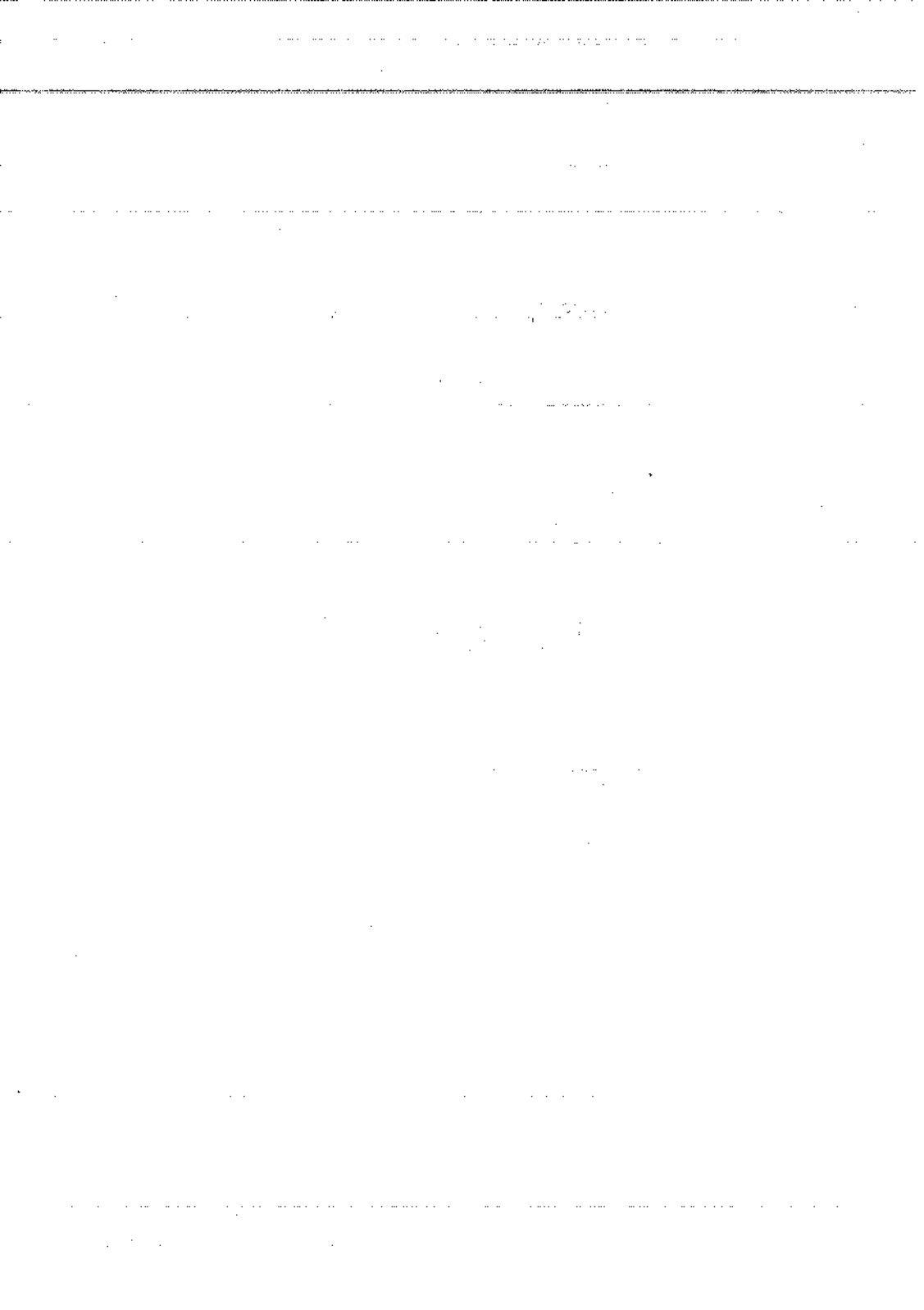
بوفي سلمان

المستشار

بحضور السيدة مرابط مليكة المحامية العامة بمساعدة السيد مبروك محمد كاتب
الضبط.



7- الغرفة الجنائية



قضية (م.ب) ضد (ن العامة و من معها)

الموضوع: ضريبة جبايية - الامتناع عن دفعها - القضاء بعدم الاختصاص
انعدام الأساس القانوني - نقض.

المراجع: المادتان: - 418 من القانون المدني.

- 1/303 من قانون الضرائب المباشرة

المبدأ: من المقرر قانوناً أنه "يعد مرتكباً جريمة التخريب الاقتصادي و يعاقب بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة كل من أحدث أو حاول أن يحدث متعمداً شغباً من شأنه أن يعرقل الأجهزة الأساسية للاقتصاد الوطني أو يخفض من قدرة إنتاج الوسيلة الاقتصادية".

و لما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن الطاعن قد امتنع عن دفع الضريبة المستحقة مما يكون غشاً جنائياً و أن قضاة المجلس قضوا بعدم الاختصاص مستندين على أن مقدار الضريبة يفوق المبلغ المحدد في قانون الضرائب الذي يقدر بـ 10 ملايين دج، الأمر الذي يكيف الواقعة بجناية.

لكن بالرجوع إلى المادة 1/303 من قانون الضرائب المباشرة و المتممة بالمادة 35 من المرسوم التشريعي رقم 92-04 المؤرخ في 11/10/1992 المتضمن قانون المالية التكميلي التي تسمح بإمكانية تطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 418 من قانون العقوبات عند تجاوز الضرر اللاحق بالخزينة الناتج من قتلص من دفع الحقوق التي تفوق المبلغ الإجمالي 10 ملايين دج، فإنها تقرن ذلك بتطبيق المواد 69-71 و 73 من القانون رقم 89-12 المؤرخ في 05 يوليو 1989 المتعلق بالأسعار والذي ألغي بعد إصدار الأمر 65-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة، وعليه فإن عدم أخذ المجلس كل هذه العناصر في الاعتبار يجعل قراره مشوب بالقصور في التسيب وفاقداً للأساس القانوني.

أصدرت المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ 1997/07/22 و بعد المداولة القانونية القرار الآتي نصه:

بين (م. ب.) و الوكيل عنه الأستاذ بركان جلول و الأستاذ شيباني فريد المحاميان المقبولان لدى المحكمة العليا الطاعن بالنقض من جهة، و بين مدير الضرائب المطعون ضدها بالنقض من جهة أخرى.

بعد الاستماع إلى السيد أسماير محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره و إلى السيد بن عبد الرحمان السعيد المحامي العام في تقديم طلباته الكتابية.

و بعد الإطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه المتهم ب.م. ضد القرار الصادر في 1997/01/12 عن مجلس قضاء أم البواقي - الغرفة الجنائية - القاضي بعدم الاختصاص النوعي طبقا للمواد 437 إجراءات جزائية و 1/303 من قانون الضرائب المباشرة و المادة 418 من العقوبات.

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن الطاعن تقدم بثلاث مذكرات بواسطة محاميه الأساتذة بركان جلول وشيباني فريد و رحمان إدريس ضمنها ثمانية أوجه للنقض.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم مذكرة برأيه القانوني انتهى فيها إلى أن الطعن غير مؤسس و برفضه.

* عن الوجه الثالث من مذكرة الأستاذ بركان جلول مسبقا:

حيث أن حاصل ما ينعي به الطاعن في هذا الوجه على الحكم المطعون فيه انعدام الأساس القانوني بالقول أن تطبيق المادة 418 عقوبات تتوقف ليس فقط على مقدار الضريبة و إنما على وجوب متابعة مخالفات مرتكبة تقع تحت طائلة المواد 69 و 71 و 73 من قانون الأسعار الملغى بمقتضى المادة 97 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 1995/01/25.

حيث أن ما يثيره الطاعن وجهه وفي محله.

حيث بالفعل فإن ما ينسب إلى الطاعن طبقا لشكوى مديرية الضرائب أنه امتنع عن دفع مبلغ 34.983.654.53 ضرائب مستحقة مما يكون جنحا لغش الضرائب طبقا للمواد 303 إلى 309 من قانون الضرائب المباشرة و 117 إلى 128 من قانون الرسم على القيمة المضافة و 530 إلى 538 من قانون الضرائب غير المباشرة.

حيث أن المجلس - الغرفة الجزائية - قضى بعدم الاختصاص اعتمادا على أن مقدار الضريبة يفوق ثلاثة ملايين سنتيم و طبقا للمادة 1/303 من قانون الضرائب المباشرة فإنه عندما يتجاوز هذا المقدار مبلغ 10.000.000 دينار تطبق أحكام المادة 418 عقوبات التي تكيف الواقعة على أساس جنائية.

لكن حيث أن المادة 303 فقرة 1 من قانون الضرائب المباشرة المتممة بالملدة 35 من المرسوم التشريعي رقم 92-04 بتاريخ 11/10/1992 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1992 إذا كانت تحيل على إمكانية تطبيق العقوبات المنصوص عليها بالمادة 418 من ق. ع. عند تجاوز الضرر اللاحق بالخزينة الناتج من التملص من الحقوق المبلغ الإجمالي 10.000.000 دج فإن تقرر اللجوء إلى هذه الإمكانية بأن تستوجب المخالفات المرتكبة كذلك تطبيق العقوبات المنصوص عليها في المواد 69 و 71 و 73 من القانون 89-12 بتاريخ 05 يوليو 1989 و المتعلق بالأسعار.

حيث أنه زيادة على أن قانون الأسعار قد ألغى طبقا لأحكام المادة 97 من الأمر رقم 95/06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتضمن قانون المنافسة فإنه ليس في شكوى إدارة الضرائب أو من أوراق الملف ما يستوجب المتابعة عن عدم الفواتير أو احتباس المخزون أو مناورات المضاربة المحمية بالمواد 69 و 71 و 73 من قانون الأسعار الملغى.

حيث أن المجلس عندما لم يأخذ هذه العناصر في الاعتبار تكون أسبابه قاصرة وفاقدا للأساس القانوني مما يترتب عليه النقض.

و بدون حاجة إلى مناقشة الأوجه الأخرى.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا و موضوعا و بتقضى وإبطال القرار المطعون فيه الصادر في 1997/01/12 عن مجلس قضاء أم البواقي - الغرفة الجزائية - و بإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها وفقا للقانون.

و المصاريف على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا الغرفة الجنائية المتشكلة من السادة:

الرئيس

بوشناقى عبد الرحيم

المستشار المقرر

أسمائير محمد

المستشار

دهينة خالد

المستشار

حماني أبراهيم

بحضور السيد بن عبد الرحمان السعيد المحامي العام، و بمساعدة السيد حاجي عبد الله كاتب الضبط.

قضية (ب.ص و من معها) ضد (ن ق-ن العامة)

الموضوع: القتل العمدى - الأب متهم - التعويض - عدم تقديره حسب الضرر - رفض تأسيس الأم كطرف مدني في حق القصر - عدم تعيين متصرف خاص - نقض -

المرجع: المادتان: - 379 من قانون الإجراءات الجزائية

- 90 من قانون الأسرة

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه "تكون الأسباب أساس الحكم".

و من المقرر أيضاً أنه "إذا تعارضت مصالح الولي و مصالح القاصر يعين القاضي متصرفاً خاصاً لتلقائياً أو بناء على طلب من له مصلحة".

و لما ثبت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما خفضوا التعويض الذي طالبت به الضحية (الأم) لجبر الضرر الذي أصابها من جراء قتل ابنتها دون أن يبينوا عناصر التعويض بصفة قانونية ولم يميزوا بين التعويض المعنوي و المادي يكونون قد خالفوا القانون.

كما أنه كان يتعين على المحكمة إرجاء الفصل في الدعوى المدنية و صرف الطاعنة أمام المحكمة لاستصدار أمر بتعيين متصرف لصالح الضحيتين القاصرتين باعتبار أن مصالحهما متناقضة مع مصالح الولي الشرعي المتهم بقتل ابنته (غ.و. ل) و محاولة قتل ابنته (هـ.و.أ) و المحكوم عليه بالسجن المؤبد أو بإسقاط السلطة الأبوية عنه و تحويلها إلى الأم يكونوا بذلك قد عرضوا قرارهم للنقض.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد سيدهم مختار المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بلهوشات أحمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

بعد الإطلاع على الطعن بالنقض الذي قدمته المدعوة ص.ق. ضد الحكم الجنائي الصادر في الدعوى المدنية عن محكمة الجنايات لمجلس قضاء باتنة بتاريخ 1995/07/08 الذي قضى بعدم قبول تأسيسها كطرف مدني للمطالبة بحقوق أنبائها القصر ن.ق.أ.، ن.ق.هـ. لانعدام صفتها في ذلك و قبوله فيما يخص متطلباتها بتعويض الضرر الذي أصابها شخصا من جراء قتل ابنتيها ن.ق.غ. ون.ق.ل. و في الموضوع إلزام المحكوم عليه ن.ق.ع. بتعويض الطرف المدني ب.ص. بمبلغ إجمالي قدره 200 ألف دينار تعويضا عما لحقها من ضرر مادي ومعنوي من جراء قتل ابنتيها غ و ل.

و حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

و حيث أن المحامي العام لدى المحكمة العليا قدم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أودعت الطاعنة مذكرة بواسطة محاميها الأستاذة بوسعد وريدة المعتمدة لدى المحكمة العليا أثارت فيها وجها وحيدا للنقض بدعوى أن محكمة الجنايات منحتها تعويضا عن قتل ابنتيها دون توضيح لتقدير التعويض مما شكل انعداماً للتسبيب كما أن المحكمة رفضت تأسيسها كطرف مدني في حق الضحايا أنبائها القصر بدعوى أنها لم تبين ما يثبت أن الولاية قد سقطت شرعا عن أبيهم في حين أن الأب هو مرتكب الضرر اتجاههم و ما دام محبوسا فإن الولاية الشرعية تنتقل إليها.

حيث أن الطاعة تنعي على الحكم المطعون فيه كونه لم يبين كيفية تقدير التعويض الممنوح لها كما أنه حرّمها من تنصيب نفسها كطرف مدني في حق أبنائها القصر.

حيث أن المطعون ضده ن.ق.ع. زوج الطاعة حكم عليه جنائيا بالسجن المؤبد بتهمة القتل العمدى لا بتهمة غ. و.ل. و محاولة القتل العمدى على ابتتيه ه. و.أ.

وحيث أن الحكم المدني المطعون فيه جاء فعلا ناقصا من التعليل بقوله أن طلب التعويض الذي تقدمت به ب.ص. لجبر الضرر الذي أصابها من جراء قتل ابنتها ن.ق.غ. و ن.ق.ل. هو طلب مؤسس قانونا لكنه مبالغ فيه مما يتعين خفض المبلغ المطالب به إلى حده المعقول ثم قضى بمبلغ إجمالي تعويضا عن الضررين المادي والمعنوي.

وحيث أن الحكم المذكور لم يبين عناصر التعويض بصفة قانونية كما أدمج التعويض المادي والمعنوي و هو غير جائز قانونا.

وحيث أن الولاية على الأبناء القصر تعود إلى الأب قانونا و بعد وفاته تحل الأم محله بقوة القانون لكن الأمر يختلف في دعوى الحال لكون أن الأب سجيناً ومدى الحياة كما أنه هو الذي ارتكب الفعل الضار في حق أبنائه.

وحيث أن المحكمة كان يتعين عليها إرجاء الفصل في الدعوى المدنية وصرف الطاعة أمام المحكمة لاستصدار أمر بتعيين متصرف لصالح الضحيتين القاصرتين باعتبار أن مصالحهما متناقضة مع مصالح الولي الشرعي وفقا للمادة 90 من قانون الأسرة أو بإسقاط السلطة الأبوية عنه وتحويل الولاية إلى الأم باعتباره محكوما عليه بالسجن مدى الحياة وحتى في حالة الإفراج عنه لم يبق أهلا لممارسة سلطته الأبوية عليهما ثم بعد ذلك تكون الصفة للأم أو للمتصرف حسب الحالة للمطالبة بالتعويضات لفائدة القاصرتين وهو ما لم يفعله الحكم المطعون فيه وترك مصالح القاصرتين معلقة.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا -الغرفة الجنائية- بقبول الطعن شكلا و موضوعا وبنقض وإبطال الحكم المطعون فيه وفي الدعوى المدنية إحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون مع إبقاء المصاريف على الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا -الغرفة الجنائية- والمتشكلة من السادة:

الرئيس

بوشناقى عبد الرحيم

المستشار المقرر

سيدهم مختار

المستشار

نوازى المهدي

المستشار

بن شاوش كمال

و بحضور السيد بلهوشات أحمد المحامي العام، وبمساعدة السيد حاجي عبد الله كاتب الضبط

قضية (رأ-م س) ضد (ع ز ن العامة)

الموضوع: جريمة الإغراء ، عدم إبراز عنصر العلنية في القرار - انعدام الأساس القانوني - الخطأ في تطبيق القانون - نقض.

المرجع: المادة 500 من قانون إجراءات جزائية

المبدأ:

من المقرر قانوناً أن "القرار الذي لا تكون حيثياته واضحة و لا يكون مسبباً بما فيه الكفاية يكون مشوباً بالقصور في التسبب و انعدام الأساس القانوني. و لما كان ثابتاً في قضية الحال - أن القرار المطعون فيه لم يبرز في حيثياته بوضوح عنصر العلنية التي هي شرط أساسي لقيام جنحة الإغراء من جهة. و من جهة أخرى أن المجلس أشار لوقوع الاتصال الجنسي بين طرفي الدعوى و نتج عن ذلك مولود مما يؤدي إلى انتفاء جنحة الإغراء لأن رضا المطعون ضدها متوفر فإن القضاة عندما حكموا بإدانة المتهم، كما فعلوا أساءوا تطبيق القانون و عرضوا قرارهم للنقض.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى المستشار المقرر السيد بريم محمد الهادي في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بن عيد الرحمان السعيد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

بعد الإطلاع على الطعن بالنقض المقدم من طرف المدعو ر.س. الصادر بتاريخ 1993/09/21 عن الغرفة الجزائية التابعة لمجلس قضاء ورقلة القاضي بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من براءته من محاولة الإجهاض وإلغائه فيما قضى

به من براءته فيما يتعلق بتهمة الإغراء العلني على الفسق وإدانته لها ومعاقبته —
06 أشهر حبسا نافذا + 10000 دج غرامة نافذة في الدعوى المدنية: قبول طلبات
الطرف المدني والحكم لها على عاتق المتهم بمبلغ 50 000.00 دج تعويضا من أجل
الإغراء العلني على الفسق ومحاولة الإجهاض.

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات كتابية برأيه القانوني
انتهى فيها إلى رفض الطعن.

حيث أن الطاعن أودع مذكرة بواسطة محاميه الأستاذ طويل مسعود أثار
فيها ثلاثة أوجه للنقض.

حيث أن المطعون ضده أودع مذكرة جوابية بواسطة محاميه الأستاذ عوام
الجيلالي أثار فيها ثلاثة أوجه للنقض.

عن الوجه الثالث المأخوذ من خرق مقتضيات المادة 347 من قانون العقوبات

بدعوى أن الوقائع التي شملها الملف لا تنطبق عليها أحكام هذه المادة لأن
أركان جريمة الإغراء غير متوفرة لا في الركن المعنوي القائم على القصد الجنائي
إذ لا يوجد ما يحقق إثباته في هذه القضية ولا الركن المادي المتمثل في الواقعة
المادية المتضمنة للإغراء ولا يوجد أي دليل مادي يثبت ذلك خاصة وأن ركن
التحريض مفقود تماما في هذه القضية وهو أمر يعاب على قضاة المجلس إغفاله.
وعليه فإن القرار المطعون فيه مخالف لقاعدة جوهرية في الإجراءات ومنعدهم
الأساس القانوني و الأسباب المادة 2/500 3-4-5-7 ومن ثم يستحق النقض
بدون إحالة.

حيث أن هذا الوجه وجيه فبالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين أنه منعدهم
الأساس القانوني والأسباب فالقرار المطعون فيه لم يبرز في حيثياته بوضوح عنصر
العلنية التي هي شرط أساسي لقيام جنحة الإغراء هذا من جهة ومن جهة أخرى
فيما أن المجلس و بناء على واقع الدعوى أشار إلى وقوع الاتصال الجنسي بين

طرق الدعوى ونج عن ذلك مولود فإن حجة الإغراء تعد منتفية وغير قائمة
لوقوع الاتصال الجنسي برضا المطعون ضدها.

حيث أن قضاة المجلس بقضائهم على هذا النحو أساءوا تطبيق القانون ومن
ثم وجب نقض القرار.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا وبتأسيسه موضوعا.

وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس الجهة القضائية
مشكلة تشكيلا آخر للفصل في الدعوى من جديد طبقا للقانون.

والمصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف الغرفة الجنائية لدى المحكمة
العليا، المتركة من السادة:

الرئيس

بوشناقى عبد الرحيم

المستشار المقرر

بريم محمد الهادي

المستشار

دهينة خالد

المستشار

نوارى المهدي

المستشار

أسماير محمد

المستشار

بن عبد الله مصطفى

بحضور السيد: بن عبد الرحمن السعيد المحامي العام، وبمساعدة السيد:
بوظهر نبيل، كاتب الضبط.

قضية (ص.ع) ضد (ب-ح)

الموضوع: المسؤولية المدنية - تعويض الأطراف عن ضحاياهم من أجل الضرب والجرح المفضي إلى الموت.

المرجع: المادتان: - 3 إ ج ف / 2.

- 124 ق م

المبدأ: من المقرر قانوناً أنه "تكون الدعوى المدنية مقبولة أياً كان الشخص المدني أو المعنوي مسؤولاً مدنياً عن الضرر" ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون ليس في محله.

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما قضوا بالتعويض لكل الأطراف المدنية طبقاً لأحكام المادة 3 ق إ ج والمادة 124 ق م فإنهم بقضائهم كما فعلوا طبقوا القانون تطبيقاً صحيحاً.

ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

إن الاستماع إلى السيد برهم محمد الهادي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بلهوشات أحمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

بعد الإطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه المدعو، ص.ع. ضد الحكم الجنائي الصادر في 1995/05/21 محكمة الجنايات مجلس قضاء قلعة القاضي بخمس سنوات سجن نافذة والتعويض للأطراف المدنية من أجل الضرب والجرح المفضي إلى الموت.

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

حيث أن الطاعن أودع مذكرة بواسطة محامية الأستاذ مودع عبد العزيز أثار فيها ثلاثة أوجه للنقض حيث أن المطعون ضده أودع مذكرة جوابية بواسطة محامية يستخلص فيها رفض الطعن.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة قدم طلباته كتابية برأيه القانوني إلى رفض الطعن.

عن الوجه الأول المأخوذ من خرق الإجراءات الجوهرية

بدعوى أن قضاة محكمة الجنايات قبلوا تأسيس كل من ب. غ. و ب. ن. طرفين مدنيين وهما قاصرتان ولم تبلغا سن الرشد دون أن يمثلهما ممثلهما القانوني وهذا يؤكد مذكرات الطلبات القصدية من المحامي الأستاذ عوفي وهذا خرق لأحكام المادتين 43 و 44 من القانون المدني والمادة 7 من قانون الأسرة التي تنص على أن الولاية للأب ومن بعد وفاته تكون للأُم.

حيث أن هذا الوجه غير مؤسس فبالرجوع إلى حكم محكمة الجنايات الفاصل في الدعوى المدنية يتبين أن الطرفين المدنيين القاصرين ب. غ. و ب. ن. كانتا ممثلين بالمحامي الأستاذ منعى وهو في نفس الوقت وكيل أمهما وأخوتهما في الدعوى المدنية ومن المقرر قانوناً والمستقر عليه قضاء أن الأحداث تكون أمام المحكمة إما بواسطة النائب القانوني أو بواسطة مدافع قضائي ومن ثم فإن الوجه غير سديد ولا يلتفت إليه.

عن الوجه الثاني المأخوذ من القصور في التسييب

بدعوى أن الحكم المطعون فيه غير ميرر ولا مسبب بالنسبة لدعوى التعويض الممنوحة للأطراف المدنية والمبالغ فيها إذ أن الحكم قل من التسييب ولم يذكر فيه عناصر التعويض التي اعتمدها القضاة في الحكم في مبالغ التعويض فالأطراف المدنية تضررت ضرراً معنوياً فقط وليسوا تحت كفالة الضحية التي لم تكن تعمل وكانت هي في كفالة وليّها.

حيث أن هذا الوجه غير متديد ذلك أن الحكم بالتعويض وتقديره يدخل ضمن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع ويكفي لتغيير وتسبب حكمهم ذكر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر وهو الأمر الذي أشار إليه قضاة الموضوع في حيثيات الحكم ومتى كان ذلك فإن الوجه غير مؤسس ولا يلتفت إليه.

عن الوجه الثالث المأخوذ من مخالفة القانون

بدعوى أن قضاة المحكمة تعويضا للأطراف المدنية الراشدين والقصر على حد سواء وطبقا للمادة 2 و 3 من قانون الإجراءات الجزائية. يشترط المطالبة بالتعويض حصول ضرر مادي أو معنوي وكذلك طبقا للمادة 24 من قانون المدني التي اعتمد القضاة في حكمهم إلا أنه في الحكم المطعون فيه فإن التعويضات منحت للأخوة الذين لم يلحقهم ضرر هذا مخالف للأحكام المذكورة أعلاه.

حيث أن هذا الوجه غير مؤسس ذلك أن المادة 3 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على قبول دعوى المسؤولية المدنية عن كافة وجه الضرر سواء كانت مادية أو اجتماعية أو أدبية مادامت ناجمة عن الوقائع موضوع الدعوى الجزائية وبالرجوع إلى الحكم الفاصل في الدعوى الجزائية يتبين أن الأطراف المدنية فقدت بموت الضحية الابن والأخ بموته على أثر طعنه وجه له المحكوم عليه وقد أشار قضاة الموضوع في الحكم الفاصل في الدعوى المدنية العلاقة السببية بين الخصماء المحكوم عليه والضرب النتائج بسبب الجناية التي ارتكبها الذي أجاب ذوي الحقوق الأطراف المدنية ومتى كان كذلك فإن الوجه في غير محله ولا يلتفت إليه.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا وتبقى المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

بذا صدر القرار بتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا الغرفة الجنائية والمتشكلة من السادة:

الرئيس

بوشناقى عبد الرحيم

المستشار المقرر

بريم محمد الهادي

المستشار

بن شاوش كمال

المستشار

حماني ابراهيم

المستشار

بور كبة حكيمه

المستشار

يحي عبد القادر

بحضور السيد بلهوشات أحمد المحامي العام ومساعدة السيد عربي سليم

كاتب الضبط.

قضية (خ-أ) ضد (ن العامة)

الموضوع: جريمة مخالفة التنظيم النقدي - وجود عقد صلح مع إدارة الجمارك - الحكم بإدانة المتهم - تطبيق القانون الصحيح.

المراجع: المادتان: 425 من قانون العقوبات.

المبدأ:

من المقرر قانوناً أن "الدعوى العمومية التي تمارسها النيابة العامة ضد المخالف والتي تهدف إلى معاقبته جزائياً لا تقبل المصالحة إلا بنص صريح في القانون عندما تكون القيمة القانونية لحل الجريمة المرتكبة مساوية أو أقل من 30000 دج".

ومن ثم فإن القيمة القانونية لحل الجريمة المتبعة - في قضية الحال - يفوق 30000 دج وبالتالي لا يجوز قانوناً إجراء مصالحة بشأنها وعليه تكون محكمة الجنايات لما قضت بإدانة المتهم قد أصابت في تطبيق القانون.

ومنى كان كذلك استوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى المستشار المقرر، السيد بوسنة محمد في تلاوة تقريره المكتوب، وعلى السيد بلهوشات أحمد الحمامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

بعد الإطلاع على الطعن بالنقض المصرح به يوم أول جويلية 1995 من طرف المتهم خ.أ. ضد الحكم الجنائي الصادر يوم 1995/06/25 من محكمة الجنايات لدى مجلس قضاء وهران والقاضي بإدانة مجنات مخالفة التنظيم النقدي ومعاقبته بثلاث سنوات حبسا غير نافذة وغرامة نافذة قدرها 10.000 دج.

ودعما لظننه أودع مذكرة بواسطة وكيله الأستاذ محمد حبار المقبول لدى المحكمة العليا أثار فيها وجها وحيدا للنقض.

بعد الإطلاع على ملتزمات النيابة العامة لدى المحكمة العليا والرامية إلى رفض الطعن.

وعليه

من حيث الشكل:

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه القانونية: وشرائطه فهو مقبول شكلا.

من حيث الموضوع

الوجه الوحيد المأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه:

بدعوى أن الطاعن عقد صلحا مع إدارة الجمارك بوهران وسدد مبلغ الغرامة الجمركية المحددة، والمقدرة بمبلغ 72.555 دج وتمسك بهذا أمام المحكمة بمذكرة قدمها قبل المناقشة في الموضوع، إلا أن المحكمة أدانته بالجريمة المنسوبة إليه مخالفة بذلك القانون، فقد نصت المادة السادسة من ق أ ج 104 من قانون المالية لسنة 87 والمادة 265 من قانون الجمارك أن الصلح الحاصل بين إدارة الجمارك والمتهم يضع حدا للمتابعة الجزائية.

لكن حيث من المقرر قانونا أن جريمة مخالفة التنظيم النقدي المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 424 و 425 و 425 مكرر و 486 من ق.ع تتولد عنها دعوى جنائية تحركها إدارة الجمارك وتهدف إلى تحصيل التعويضات المدنية المشكلة أساسا من الغرامات والمصادرات الجمركية، كما تنص على ذلك المادة 295 من قانون الجمارك، وهذه الدعوى يمكن تفاديها بالمصالحة ضمن الشروط المنصوص عليها بالمادة 265 من ق.ع.

أما الدعوى الثانية فهي الدعوى العمومية التي تمارسها، وتحركها النيابة العامة ضد المخالف وتهدف إلى معاقبته بالعقوبات الجزائية المنصوص عليها قانونا كما هو الحال في المادة 425 من ق.ع، وهذه الدعوى لا تقبل المصالحة إلا بنص

صريح في القانون كما هو الشأن بما نصت عليه المادة 425 مكرر من ق.ع. عندما تكون القيمة القانونية محل الجريمة المترتبة أو أقل من 30.000 دج.

حيث أن القيمة القانونية محل الجريمة موضوع المتابعة تفوق 30.000 دج وبالتالي لا يجوز قانونا إجراء مصالحة بشأنها، وعليه تكون محكمة الجنايات قد أصابت في تطبيق القانون، وينجر عنه رفض الوجه لعدم تأسيسه.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا علنيا بقبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف الغرفة الجنائية لدى المحكمة العليا، المترتبة من السادة:

الرئيس	بليل أحمد
المستشار المقرر	بوسنة محمد
المستشار	دهينة خالد
المستشار	باهن عثمان
المستشار	حماني إبراهيم

بحضور السيد: بلهوشات أحمد المحامي العام، وبمساعدة السيد: حاجي عبد الله، كاتب الضبط.

8- غرقة الجنع و المخالفات



قضية (ن-ع) وإدارة الجمارك ضد (ب-م)

الموضوع: المحاضر الجمركية - قوتها الثبوتية - تزوير رقم هيكل السيارة
تعيين خبير - عدم الأخذ بالمحاضر الجمركي - نعم -.

المرجع: المادة 254 ق ج.

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه "تثبت المحاضر الجمركية صحة المعاينات المادية التي تنقلها
ما لم يقع الطعن فيها بعدم الصحة وذلك عندما يحررها موظفان محلّقان تابعان
لإدارة عمومية".

و لما ثبت - في القضية الحال - أن إدارة الجمارك لجأت إلى مهندس المتلحم
الذي أثبت تزوير رقم هيكل السيارة وحررت محضراً بذلك وأن المتهم طلب
تعيين خبير فاستجاب المجلس لطلبه وخلصت الخيرة إلى أن السيارة محل المتابعة لم
يطرأ عليها أي تغيير.

وباعتبار أن إثبات التزوير - في قضية الحال - هي مسألة فنية تتطلب لمعاينتها
مهارة خاصة فإن محضر الحجز المحرر من قبل إدارة الجمارك لا يعد من قبيل
المعاينات المادية المنصوص عليها في المادة 254 ق ج، إنما مجرد استنتاج لا يلزم
القضاة.

ومن ثم فإن قضاة لما قضوا في دعوى الحال اعتماداً على نتائج الخيرة التي
أمروا بها والتي لم تبد إدارة الجمارك أي ملاحظة بشأنها، فإنهم لم يخالفوا القانون.
ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

بعد الإستماع إلى السيد بوسقيعة احسن المستشار المقرر في تلاوة تقريره وإلى السيد مقدادي المحامي العام في تقديم طلباته الرامية إلى نقض.

فصلا في الطعنين بالنقض المقدمين من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء تلمسان وإدارة الجمارك بتاريخ 1995/03/27 في القرار الصادر يوم 1995/03/20 عن مجلس قضاء تلمسان القاضي ببراءة المتهم من جنح التهريب والتزوير واستعمال المزور واستعمال مركبة ذات رقم غير مطابق المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 324 ق.ج والمادتين 222 - 223 ق.ع والمادة 3/42 ق.م. حيث أن الدولة معفاة من أداء الرسم القضائي طبقا للمادة 506 ق أ ج.

أولا - طعن النائب العام

حيث أن النائب العام أرفق طعنه بتقرير كتابي أشار فيه إلى وجهين للنقض. حيث أن القرار محل الطعن صدر أثر معارضة إدارة الجمارك في القرار الصادر غيايبا تجاهها في 1994/10/10 بالنسبة لما قضى به في الدعوى الجبائية فحسب ومن ثم وطبقا لأحكام المادة 2/413 ق.إ.ج. لا يكون لهذه المعارضة أثر إلا على ما يتعلق بالدعوى الجبائية ومنه فإن النائب العام يكون بدون مصلحة للطعن في القرار الصادر أثر المعارضة المذكورة مما يجعل طعنه غير مقبول لانعدام المصلحة.

ثانيا - طعن إدارة الجمارك

حيث أن طعن إدارة الجمارك استوفى شروطه القانونية فهو مقبول شكلا. حيث أن تدعيم لطعنها أودعت الطاعنة بواسطة وكيلها الأستاذ عبد القادر بودربال المحامي المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة أثار فيها وجهها وحيدا للنقض. حيث أن المدعى عليه في الطعن أودع مذكرة جوابية بواسطة محاميه الأستاذ حيطاش عبد الرحمان المحامي المقبول لدى المحكمة العليا التمس فيها رفض الطعن.

عن الوجه الوحيد المأخوذ من مخالفة القانون: باعتبار أن قضاء المجلس خرقوا أحكام المواد 330/13 - 254 - 257 - 324 ق.ج. عندما لم يلبوا طلبات إدارة الجمارك رغم ثبوت المخالفة الجمركية وفقا لأحكام المادة 254 ق.ج. محضر حجز غير مطعون في صحته.

لكن حيث أنه يستفاد من تلاوة القرار المطعون فيه ومن أوراق الدعوى أنه بتاريخ 17/03/1993 ضبط أعوان الجمارك فرقة بوكاتون بمركز الحدود المدعى عليه في الطعن ب. م. الذي كان قادما من المغرب على متن سيارته من نوع سطوران مسجلة تحت رقم س وأثر مراقبة السيارة تبين لأعوان الجمارك وجود تخوير على رقم الهيكل الأمر الذي جعلهم يعرضون السيارة على مهندس المناجم بالولاية الذي أكد في خبرته أن أرقام قيد السيارة غير مطابقة لنوعها فيما أنكر المدعى عليه في الطعن أن يكون قد زور سيارته وطالب بإجراء خبرة أخرى عليها غير أنه لم يستجيب لطلبه أمام المحكمة التي قضت بإدانته بجنح التهريب والتزوير واستعمال المزور واستعمال مركبة ذات رقم غير مطابق المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 324 ق.ج. والمادتين 222-223 ق.ع والمادة 3/42 ق.م.

وحيث أنه بتاريخ 24-01-1994 وإثر استئناف المتهم أصدر مجلس قضاء تلمسان قرار تمهيديا يقضي بتعيين الخبير القضائي بلخوجة الغوثي لفحص السيارة والقول ماذا كانت الأرقام المسجلة على هيكلها مطابقة لنوع السيارة فقام هذا الأخير بمهمته وحرر تقريراً بتاريخ 28-05-1994 تضمن نتائج خبرته التي خلص فيها إلى أن أرقام هيكل السيارة مطابقة لنوعها وأنه لا يوجد بها أي تزوير.

حيث أنه إذا كانت المادة 254 ق.ج. تنص فعلا على أن المحاضر الجمركية التي يحررها أكثر من عونين من أعوان الجمارك تثبت صحة المعاينات المادية التي تنقلها ما لم يطعن فيها بالتزوير، فإن المعاينات المادية التي يقصدها المشرع هي تلك الناتجة عن الملاحظات المباشرة التي يسجلها أعوان الجمارك اعتمادا على حواسهم والتي لا تتطلب مهارة خاصة لإجرائها.

وحيث أن دعوى الحال تتعلق بتزوير هيكل السيارة وهي مسألة فنية تتطلب معاينتها مهارة خاصة يفتقد إليها عادة أعوان الجمارك مما يستلزم اللجوء إلى ذوي

الخبرة والاختصاص وهذا ما فعلته إدارة الجمارك ذاتها التي لجأت إلى مهندس المناجم لإثبات قيام التزوير فيما لجأ المجلس بطلب من المدعى عليه في الطعن إلى إجراء خبرة على السيارة وقد خلص الخبير في تقريره إلى أن السيارة محل المتابعة لم يطرأ عليها أي تغيير بل أن أرقامها متطابقة مع نوعها وهذا خلافا لما ورد في تقرير مهندس المناجم.

وحيث أنه متى كان ذلك فإن ما نقله محضر الجيز في قضية الحال لا يعد من قبيل المعائنات المادية المنصوص عليها في المادة 254 ق.ج. وإنما هو مجرد استنتاجات لا تلزم القضاة بأي حال من الأحوال ومن ثم فإن قضاة المجلس الذين فصلوا في الدعوى بالاعتماد على نتائج الخبرة التي أمروا بها والتي لم تبد إدارة الجمارك أي ملاحظة بشأن نتائجها رغم اختلافها مع تقرير مهندس المناجم لم يخالفوا القانون لا سيما أحكام المواد 13/330 - 254 - 257 - 324 ق.ج. بل أحسنوا تطبيقه مما يجعل الوجه المثار غير مؤسس.

لهذه الأسباب

تقرر المحكمة العليا التصريح:

- بعدم قبول طعن النائب العام.
- بقبول طعن إدارة الجمارك شكلا ورفضه موضوعا لعدم التأسيس.
- ويجعل المصاريف على عائق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا غرفة الجلسات والمخالفات القسم الثالث المترتبة من السادة:

السيد فاتح محمد تيجاني	رئيسا
السيد أحسن بوسقيعة	المستشار المقرر
السيدة خديجة بن فغول	المستشارة
السيد محمد رامول	المستشار

المستشارة

السيدة بابسي عينة

المستشار

السيد الشريف باروك

المستشار

السيد عيسى حجاج

وبحضور السيد مقدادي المحامي العام وبمساعدة السيد إبراهيمي كاتب الضبط.

قضية (د-ز) و(ب-م) ضد (النيابة العامة)

الموضوع: عدم دفع النفقة -الحكم بالحضانة للأم- تقديم محضر يثبت بقاء الأولاد مع أبيهم - قيام الجريمة - نعم.

المرجع: المادة 331 من قانون العقوبات.

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه " يعاقب كل من امتنع عمداً ولمدة تجاوز شهرين عن تقديم مبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجة أو أصوله أو فروعه وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم".

ولما ثبت - في قضية الحال - أن الطاعن امتنع عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أبنائه بسبب أنهم كانوا يعيشون تحت كفالته وقدم محضراً يثبت فيه ذلك.

وأن قضاة الموضوع لما استبعدوا هذا المحضر كون الحضانة لا زالت في ذمة المطعون ضدها وألزموا المتهم بدفع مبلغ النفقة مع معاقبته بعقوبة جزائية لم يخالفوا القانون.

ومتى كان كذلك استوجب الرفض.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة بن يخو ليلي المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد رحيم إبراهيم/ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلاً في الطعن بالنقض الذي قدمه ع. ق. متهم بتاريخ 1995/03/28 والذي قدمته (د.ز) طرف مدني بتاريخ 1995/04/03 ضد القرار الصادر في

27/03/1995 عن مجلس وهران المقضي على المتهم بعام حبس منفذ ويدفع للطرف مدني تعويض 10.000 دج مع الأمر برد مبلغ الكفالة.

عن طعن متهم:

حيث أودع الأستاذ فراحي المحامي المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة في حق الطاعن أثار فيها وجهين للنقض.

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

عن الوجه الأول: مأخوذ من مخالفة القواعد الجوهرية للإجراءات.

بدعوى أن قضية الموضوع استبعدوا المحضر المحرر في 25/08/1992. بموجبه أن الأطفال الأربعة كانوا يعيشون تحت كفالة أبيهم المتهم ويمرله حتى تاريخ المحضر وهذا بحجة أن المطعون ضدها تنكر ما ورد فيه فحين أن المحضر له قوة الإثبات وفقا للمادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية ما دام لم يطعن فيه بالتزوير.

عن الوجه الثاني: مأخوذ من انعدام الأسباب.

بدعوى أن الطاعن قدم أمام المجلس شهادات رسمية من إدارة البريد تثبت بان المطعون ضدها استلمت من مصالحها مبلغ 16.000 دج لكن صرحوا بقضية الموضوع بعدم خصمها من المبالغ التي تطالب بها المطعون ضدها دون أن يقدموا السبب.

حيث إجابة على الوجهين معا لتكاملها ينبغي الإشارة إلى أن النفقة الغذائية يلزم دفعها للوالدة التي تمارس الحضانة على الأطفال. بموجب حكم مدني.

حيث أن المطعون ضدها استفادت بحضانة أولادها وما دامت تمارس الحضانة تستحق النفقة الغذائية.

حيث أن المحضر المؤرخ في 25/08/1992. بموجبه أن الأطفال كانوا يعيشون تحت كفالة أبيهم حتى تاريخ المحضر لا يعفى الطاعن عن دفع النفقة.

حيث أن قضية الموضوع صرحوا بصفة سليمة باستبعاد المحضر المذكور كون
الحضانة لا زالت في ذمة المطعون ضدها.

حيث أشار القرار المطعون فيه أنه كان على المتهم أن يدفع للمطعون ضدها
نفقة إجمالية قدرها 263000 دج وأن المطعون ضدها اعترفت بقبض مبلغ
7600 دج لسنة 1994 وكذلك قبض مبلغ 4000 دج فإن الطاعن لا زال في ذمته
دفع المبلغ 144.500 دج.

حيث أن الوجهين غير مؤسسين، مما يتعين رفضهما وبالتالي رفض الطعن.
عن طعن الطرف المدني:

حيث أودع الأستاذ ديدى عبد السلام المحامي المقبول لدى المحكمة العليا
مذكرة في حق الطرف المدني أثار فيها وجها واحدا للنقض.

عن الوجه الوحيد: مأخوذ من عدم الإيجاب عن وجه طلب بدعوى أن
السيدة (د.ز.) قد طلبت أن يعطى لها المبلغ المحسوب أي 144.500 دج لكن
اكتفى المجلس بتأييد الحكم لدى منح للمدعية إلا 10.000 دج كتعويض.

حيث لم يتبين من تلاوة القرار المطعون فيه أو من أوراق الملف أن المدعية قد
طلبت دفع مبلغ النفقة الباقي دفعه.

حيث أن على كل حال ممكن للطاعنة أن تنفذ الحكم المدني فيما يخص مبلغ
النفقة المستحق والباقي في ذمة المتهم بدون حاجة إلى حكم جزائي في هذا
الشأن.

حيث أن الوجه غير مؤسس، مما يتعين رفضه، وبالتالي رفض الطعن.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا

- بقبول طعن المتهم شكلا وبرفضه موضوعا.

- وبقبول طعن الطرف المدني شكلا وبرفضه موضوعا.

- وبترك المصاريف القضائية على المدعين في الطعن.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الرابع المترتبة من السادة:

رئيس القسم

بن ويس مصطفى

المستشارة المقررة

بن يخو ليلي

المستشار

حلوان رابع

المستشار

الشافعي أحمد

المستشار

صنوبر أحمد

وبحضور السيد المحامي العام رحمن إبراهيم، وبمساعدة السيد سايع رضوان كاتب الضبط.

قضية (النيابة العامة وإدارة الجمارك) ضد (م-س)

الموضوع: سقوط الدعوى الجرمية - بالتقادم -

المرجع: المواد: 1/266 و 267 من قانون الجمارك و 8 من قانون إجراءات جزائية.

المبدأ:

من المقرر قانوناً انه " تسقط بالتقادم دعوى إدارة الجمارك لقمع الجناح الجرمية بعد مضي مدة 03 سنوات كاملة ابتداء من تاريخ ارتكاب المخالفة.

وأن مدة التقادم فيما يخص المخالفات الجرمية ينقطع سريانها بفعل:

1- المحاضر المحرر طبقاً لأحكام هذا القانون.

2- الاعترافات بارتكاب المخالفة الموقعة من قبل المرتكب.

ولما ثبت - في قضية الحال - أن السيارة محل الغش قد ضبطت من قبل مصالح الأمن يوم 1992/02/25 بتهمة انتهاء تاريخ صلاحية شهادة الاستيراد الذي كان يوم 1989/02/21.

وأن قضاة الموضوع لما صادقوا على الحكم القاضي بسقوط الدعوى العمومية بالتقادم وذلك بعد أن عاينوا بصفة واضحة أنه مرت 03 سنوات كاملة من يوم اقتراف الجريمة وهو تاريخ انتهاء صلاحية شهادة الاستيراد وبدون أن يتخذ أي إجراء من إجراءات التحقيق لقطع حساب مدة التقادم لم يخالفوا القانون.

ومتى كان ذلك استوجب الرفض.

بعد الاستماع إلى السيد فاتح محمد التيجاني الرئيس المقرر في تلاوة تقريره وإلى السيد هراوى أحمد المحامي العام في تقديم طلباته الكتابية.

وبعد الإطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه النائب العام لدى مجلس قضاء تلمسان والطرف المدني إدارة الجمارك ضد القرار الصادر في 1996/04/03 عن الغرفة الجزائية التابعة للجهة المذكورة والقاضي بتأييد الحكم المعاد الذي صرح بانقضاء الدعوى العمومية لتقادمها مع الأمر بإرجاع السيارة إلى صاحبها المتهمة مول (س.ل.).

حيث أن إدارة الجمارك قد طلبت كتابة بتاريخ 1996/06/15 التنازل عن طعنها، مما يتعين معه الإشهاد لها عن ذلك قانونا.

حيث أن النائب العام لدى مجلس قضاء تلمسان أودع تقريرا مكتوبا تدعيما لطحنه أثار فيه وجها وحيدا للنقض مأخوذ من انعدام أو قصور الأسباب بالقول أن الحشية الكلاسيكية التالية الواردة بالقرار موضوع الطعن بالنقض والمتمثلة في: "... أن قاضي أول درجة أصاب في حكمه وطبق القانون تطبيقا صحيحا وأن من المستحق في هذه الحالة التصريح بتأييده لا يمكن اعتبارها أسباب، علاوة على ذلك فإن الكيفية التي ذكرها قضاة الاستئناف بشأن حساب المدة القانونية المقررة لانقضاء الدعوى العمومية غير واضحة كل الوضوح بحيث لم يبينوا تاريخ الوقائع المجرمة.

حيث أن المتهم (م.س) المطعون ضدها بالنقض أودعت من جهتها مذكرة جواب بواسطة محاميها الأستاذ سقال انتهت فيها إلى رفض الطعن لعدم التأسيس.

حيث بالرجوع إلى أوراق الملف يتبين أن المدعوة (م.س) أحيلت عن طريق الاستدعاء المباشر على قسم الجناح لدى محكمة تلمسان بتهمة استيراد بضائع مهربة بدون ترخيص، فأصدرت هذه الجهة في حقها حكما بتاريخ 1995/12/17 صرحت فيه بانقضاء الدعوى العمومية لتقادمها مع الحكم على إدارة الجمارك بإرجاع السيارة المحجوزة إليها.

حيث أنه حال نظرهما في الاستئناف المرفوع من لدى النيابة العامة والطرف المدني قررت الغرفة الجزائية التابعة للغرفة الجزائية لمجلس قضاء تلمسان المصادقة على حكم المعاد وذلك بعد أن عاينت بصفة واضحة أنه مرت ثلاث سنوات كاملة من يوم اقتراف الجريمة في 89/02/21 وهو تاريخ انتهاء صلاحية شهادة استيراد السيارة محل الغش وبدون أن تتخذ في تلك الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق كما يفى ذلك نص مادة 08 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أن المادتين 01/226 و 267 من قانون الجمارك ينصان من جهتهما على أنه تسقط بالتقادم الدعوى لقمع الجناح الجمركية بعد مضي ثلاث سنوات كاملة من تاريخ ارتكاب الجريمة وعلى أنه ينقطع سريان هذه المدة بفعل المحاضرة الحرة أو الاعترافات الموقعة من طرف المرتكب.

حيث أن السيارة محل الغش قد ضبطت من طرف مصالح الأمن يوم 92/02/25 وبقيت محجوزة لدى مصالح الجمارك إلى غاية 1995/04/29 وهو تاريخ تقدم الشكوى إلى وكيل الجمهورية أي أنه في كلتا الحالتين سواء أن اعتبرنا يوم الانتهاء صلاحية شهادة الاستيراد أو يوم اكتشاف الجريمة فإنه يكون قد تقدمت مع الدعوى العمومية والدعوى الجبائية هذا إن اعتبرت أن الجريمة المنسوبة إلى المتهمه تشكل بعناصرها جنحة وعليه فالوجه المثار هنا غير شديد ويتعين رده ومع الطعن لعدم التأسيس.

هذه الأسباب

تشهد المحكمة العليا لإدارة الجمارك بتنازلها عن طعنها وفقا لطلبها المؤرخ في 96/06/15 كما تقضي بقبول طعن النائب العام إلى مجلس قضاء تلمسان شكلا وبرفضه موضوعا وتبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا غرفة الجناح والمحالقات القسم الثالث المترتبة من السادة الآتية أسماؤهم:

رئيسا مقرر

السيد فاتح محمد تيجاني

المستشار

السيد أحسن بوسقيعة

المستشارة

السيدة خديجة بن فغول

المستشار

السيد الشريف باروك

المستشار

السيد عيسى حجاج

المستشار

حمدي باشا الهادي

وبحضور السيد هراوى أحمد المحامي العام ومساعدة السيد إبراهيم
بوبكر كاتب الضبط.

قضية النائب العام ضد (ح-ط)

الموضوع: تقادم دعوى - حساب المدة - من تاريخ آخر إجراء

المرجع: المادة 7 من قانون الإجراءات الجزائية

المبدأ:

من المقرر قانوناً أنه لا يسري تقادم الدعوى العمومية في مواد الجنايات إلا بانقضاء عشر سنوات كاملة من تاريخ آخر إجراء.

ولما ثبت في قضية الحال أن آخر إجراء هو الحكم الغيابي الصادر بتاريخ 1973/07/23 الذي لم يصبح نهائياً إلى غاية تسليم المتهم نفسه يوم 1994/02/12، وبالتالي لم يكتسب قوة الشيء المقضي فيه.

مما جعل الحكم المنتقد القاضي بتقادم الدعوى صائبا.

ومتى كان كذلك استوجب النقض.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بوقصاصة عبد القادر المستشار المقرر في تلاوة تقريره وإلى السيد هراو عبد القادر.

فضلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء باتنة بتاريخ 1994/03/27 ضد الحكم الصادر في 1994/03/23 من محكمة الجنايات بنفس المدينة القاضي بتقرير تقادم الدعوى العمومية.

المتابع بها المتهم ح. ط والذي كان ملاحقا بجرم القتل العمدي وحياز بندقية صيد.

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

حيث أن الطاعن أودع تقريراً ضمنه وجهين للنقض الأول مبني على الخطأ في تطبيق القانون والثاني عن إغفال بعض البيانات الجوهرية في الحكم.

حيث أن شركة المحامي الممثلة من طرف الأستاذ علي بن فليس الممثلة من طرف الأستاذ بومثالة عبد القادر المحامي المقبول لدى المحكمة العليا أودعت مذكرة جواب في حق المدعي عليه مفادها رفض الطعن.

عن الوجه الأول المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون:

يلاحظ في الحكم الذي حكم بسقوط الدعوى العمومية استناداً لأحكام المادة 07 من قانون الإجراءات الجزائية أنه خطأ في تطبيق القانون لأن المتهم قد سبق وأن حكم عليه غيابياً بعقوبة السجن المؤبد في 1973/07/23 من محكمة الجنايات بباتنة وظل هذا الحكم ساري المفعول لغاية تقديم نفسه في 94/02/13 وأن المحكمة قضت بسقوط الدعوى العمومية طبقاً للمادة 07 من قانون الإجراءات التي تتكلم عن الواقع الجنائية التي لم يتخذ بشأنها أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة في حين أن المعنى "صدر حكم غيابي" وأن التقدم لا يسري في هذه الحالة.

حيث يستخلص من المادة 07 من قانون الإجراءات الجزائية فإن الدعوى العمومية تقادم في مواد الجنايات بانقضاء عشر سنوات كاملة وإذا كانت قد اتخذت إجراءات في تلك الفترة فلا يسري التقادم إلا بعد عشر سنوات كاملة من تاريخ آخر إجراء.

وحيث أنه في -قضية الحال- فإن آخر إجراء هو الحكم الغيابي الصادر بتاريخ 1973/07/23 الذي لم يصبح نهائياً إلى غاية تسليم المتهم نفسه يوم 1994/02/22 وأن الحكم الغيابي المذكور لم يكتسب قواه الشيء والمقضي به.

وحيث أن المادة 613 من قانون الإجراءات الجزائية تنص أن العقوبات الصادرة بحكم في المواضيع الجنائية تقادم بعد مضي عشرين سنة كاملة ابتداء من

التاريخ الذي أصبح فيه الحكم نهائيا وأن الحكم الغنائي موضوع الدعوى لم يصبح بعد نهائيا وبما أن المتهم سلم نفسه يوم 12/02/1994 أي بعد مرور عشرين سنة وستة أشهر واثنان وعشرين يوما أي بعد مضي عشرين سنة كاملة يجعل الحكم المنتقد صائبا والوجه المثار غير سديد إلا أنه طبقا للمادة 616 من قانون الإجراءات الجزائية فأن لا يجوز أن يتقدم المحكوم فيه غيايا أو بسبب تخلفه عن الحضور إذا ما تقادمت عقوبته لإعادة المحاكمة وهذا ما وقع في إجابة الراهنة بحيث يوجد فيها تقادم العقوبة.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من إغفال بعض البيانات في الحكم كما تنص عليه المادة 314 من قانون الإجراءات الجزائية ومنها اسم المدافع والوقائع موضوع الاتهام وتلاوة الرئيس الحكم علنيا.

وحيث يستنتج من قراءة الحكم المنتقد فإنه ذكر استماع لدفع المتهم والتهمة المتبوع بها وقد تم النطق جهرا وأن كل التوضيحات توجد بمحضر المرافعات التي يعتبر من الوثائق الأساسية وبما أن مساءلة التقادم لها صلة بالنظام العام فإن ذكر الإجراءات يكفي وهذا ما يجعل أوجه غير مؤسس.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا

- بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا.

- وبتخليص الخزينة المصاريف الطعن.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الثالث المترتبة من السادة الآتية أسماؤهم:

رئيسا	بوتارن محمد زغلول
المستشار المقرر	بوقصاصة عبد القادر
المستشارة	بن فغول خديجة
المستشارة	بابسي يمينة

وبحضور السيد هراوى أمحمد المحامي العام وبمساعدة السيد إبراهيم بوبكر كاتب الضبط.

قضية (ع-م) ضد (ع-ح) و(النيابة العامة).

الموضوع: 1 صورة من إصدار شيك بدون رصيد - تقديمها من غير المستفيد - نقض.

2 الكلمة الأخيرة للمتهم - عدم المطالبة بها - لا يرتب النقض.

المرجع: المادتان: - 374 من قانون العقوبات

- 353 من قانون الإجراءات الجزائية

- الاجتهاد القضائي.

المبدأ:

1 - من المستقر عليه قانونا أنه "لا يشترط القانون في المتابعة بمنحة إصدار شيك بدون رصيد تقديم أصل الشيك".

2- ومن المستقر عليه قانونا أيضا أن "إغفال منح الكلمة الأخيرة للمتهم ومحاميه لا يرتب النقض إلا في حالة إثبات أن المتهم أو دفاعه قد طلب الكلمة الأخيرة ولم تمنح له".

ولما ثبت - في قضية الحال - أن المطعون ضده قدم صورة من الشيك بدون رصيد مؤسسا نفسه كطرف مدني.

وأن قضاة الموضوع لما قضوا بقبول الصورة من الشيك موضوع الحرم الذي لا يعد مانعا في تقديم الشكوى، إذ أن أصل الشيك لا يعتبر شرطا لاتخاذ إجراءات المتابعة لم يخالفوا القانون.

ولكنهم يقبلون تأسيس المطعون ضده كطرف مدني والحكم له بالتعويضات باعتباره ليس بمستفيد من الشيك وإنما شركة (م)، يكونون قد خرقوا القواعد الجوهرية في الإجراءات.

ومتى كان كذلك استوجب نقض الوجه.

2- ولما ثبت أيضا أنه الطاعن متهم لم تمنح له الكلمة الأخيرة و لم يثبت بأنه طلبها ومن ثم فإن قضية الموضوع لما لم يمنحوه الكلمة الأخيرة لا يعرض قرارهم للنقض مادام لم يثبت أنه طلبها و لم يمنح له. ومتى كان كذلك يتعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه جزئيا.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد رامول محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره وإلى السيد حبش محمد المحامي العام في تقديم طلباته الكتابية.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 1995/11/25 من طرف المتهم عزوز يوسف ضد القرار الصادر يوم 1995/11/19 عن الغرفة الجزائية للمجلس قضاء سطيف المؤيد لحكم محكمة عين الكبيرة الصادر بتاريخ 1995/03/12. الذي حكم عليه بعام مع وقف التنفيذ ومبلغ 2000 دج غرامة نافذة.

وفي الدعوى المدنية الحكم عليه بدفع مبلغ 530.000 دج كتعويض عن قيمة الشيك ومبلغ 30.000 دج كتعويض عن الضرر وذلك من أجل إصدار شيك بدون رصيد الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 374 من قانون العقوبات.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه من طرف الطاعن.

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث أنه وتدعيما له قدم الأستاذ: أحمد كعروش المحامي المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة في حق الطاعن أثار فيها ثلاثة أوجه للنقض.

حيث أن المدعى عليه في الطعن رد بواسطة مذكرة جواب للأستاذ: بن عبيد عبد الوهاب المحامي المقبول لدى المحكمة العليا التمس فيها رفض الطعن.

عن الوجه الأول: المأخوذ من خرق قواعد جوهرية في الإجراءات.

ذلك أن القرار المطعون فيه فصل في الاستئناف من الناحية الشكلية بقوله " أن الاستئناف جاء مستوفيا لأوضاعه المقررة قانونا" وكان على المجلس أن يفصل في مدى صحة الاستئناف الثلاثة من نيابة ومتهم وضحية.

هذا بالإضافة إلى قبوله لتأسيس (ع.ح.) مع أن الشيك لا يحمل اسمه وإنما المستفيد هو الشركة وبالتالي فالضحية هنا منعدمة الصفة، زيادة على أن أصل الشيك لا يوجد ضمن الملف بل توجد صورة منه مع أنه يمكن تحريك الدعوى على أساس الصورة " وأكثر من ذلك فهو أجنبي ولا يؤخذ به إلا بعد اعتماده من طرف مصالح ومؤسسات الوطن على الأقل وما إذا كان قابلا للصرف.

حيث أنه وفيما يتعلق بقبول الاستئنافات فيجب التوضيح إلى أن الطرف المدني لم يرفع استئنافا في الحكم، وبتصريح المجلس يكون الاستئناف مقبول طبقا لنص المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية. فهذا يدل على أنه راقب صحة الاستئنافين المرفوعين من طرف النيابة والمتهم وأن صيغة المفرد تشملها وتغني عن الإشارة إلى استئناف كل طرف وحدة خاصة وأنها مقبولة قانونا وليس هناك ما يفيد العكس.

حيث أنه وفيما يتعلق بالتصريح بقبول المدعى عليه (ع.ح.) تم الحكم له بتعويضات مع أن الشيك لا يحمل اسمه كمستفيد.

حيث أنه وبالفعل فصورة الشيك التي توجد ضمن وثائق الملف تحمل اسم شركة (م.) كمستفيد من الشيك وليس من اسم (ع.ح.).

حيث أنه من المعروف أنه لا يحق لغير المستفيد من الشيك تقديم شكوى بإصدار الشيك بدون رصيد لفائدته تم تأسيسه كطرف مدني في الدعوى للمطالبة بالتعويضات سواء عن قيمة الشيك أو عن الأضرار التي يمكن أن تخلف به، كما في قضية الحال.

حيث أن القرار المطعون فيه بقبوله تأسيس المدعى عليه في الطعن كطرف مدني ثم الحكم له بتعويضات مع أنه ليس بمستفيد من الشيك موضوع الجرم يكون قد خرق إجراءات جوهرية وصار مستوجبا للنقض في هذا الجانب.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من انعدام أو القصور الأسباب .

بحيث أن القرار المطعون فيه اكتفى بإدانة وعقاب الطاعن دون مراعاة والتحقق على أن الصك لا علاقة به بالضحية وأن المبالغ المدين بها المتهم بالدينار قد سددها للضحية (ع.ح.)، كما أن القرار المنتقد متناقض الأسباب مع المنطوق، حيث أكد القرار في حثيثاته أنه بالفعل أن أصل الصك غير موجود وأن الصورة صحيحة دون تعليل.

حيث أن الطاعن يعيد تكرار ما أثاره في الوجه السابق من أن الضحية لا علاقة له بالصك مادام لا يحمل اسمه وقد سبق الرد على هذا.

أما فيما يخص وجود أو عدم وجود أصل الصك ضمن الملف فإن عدم وجود أصل الصك لا يمكن أن يكون مانعا لتقديم الشكوى إذ هو ليس شرطا لاتخاذ الإجراءات تحت قمة إصدار شيك بدون رصيد خاصة وإن المتهم لا ينكر كونه سلم الصك.

حيث أن الوجه المثار غير مؤسس ومرفوض.

عن الوجه الثالث: والمأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه.

بحيث أن القرار المطعون فيه يشتمل على سرد للوقائع ولم يذكر أسباب الإدانة وهو قد خرق أحكام المادتين 353، 431 من قانون الإجراءات الجزائية كما أن المجلس لم يمنح الكلمة الأخيرة للمتهم ولا لمحامييه ولم يشير إلى ذلك.

حيث أنه وبخلاف ما يتمسك به الطاعن فيتضح من قراءة القرار المطعون فيه أنه تعرض إلى ذكر الوقائع وإلى تصريح المتهم ودفاعه في مرافعته.

حيث أن المجلس قضى بتأييد الحكم الابتدائي الذي أسهب في ذكر الوقائع وبرر تبريرا كافيا أسباب الإدانة والعقوبة وهو بذلك يكون قد أخذ بكل محتوياته.

حيث أنه وفيما يخص منح الأخيرة للمتهم ومحاميه فإن ما استقر عليه الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا أن هذا الإغفال لا يرتب النقض إلا في حالة إثبات أن المتهم أو دفاعه قد طلب الكلمة الأخيرة ولم تمنح له وهو ما لم يتوفر في الطعن الحالي حيث أن هذا الوجه غير مؤسس بدوره ومرفوض.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا

بقبول الطعن شكلا.

في الموضوع: - نقض وإبطال القرار المطعون فيه جزئيا أي في جانب الدعوى المدنية فقط بحذف ما قضى به بشأن التعويض وقيمة الشيك مع الإبقاء على الباقي بدون إحالة.

المصاريف على خزينة العمومية.

بذا صدر القرار المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا غرفة الجناح والمخالفات القسم الثالث المترتبة من السادة الآتية أسماؤهم:

رئيسا

فاتح محمد التيجاني

المستشار المقرر

رامول محمد

المستشار

بوسيقية أحسن

المستشار

حجاج بن عيسى

المستشار

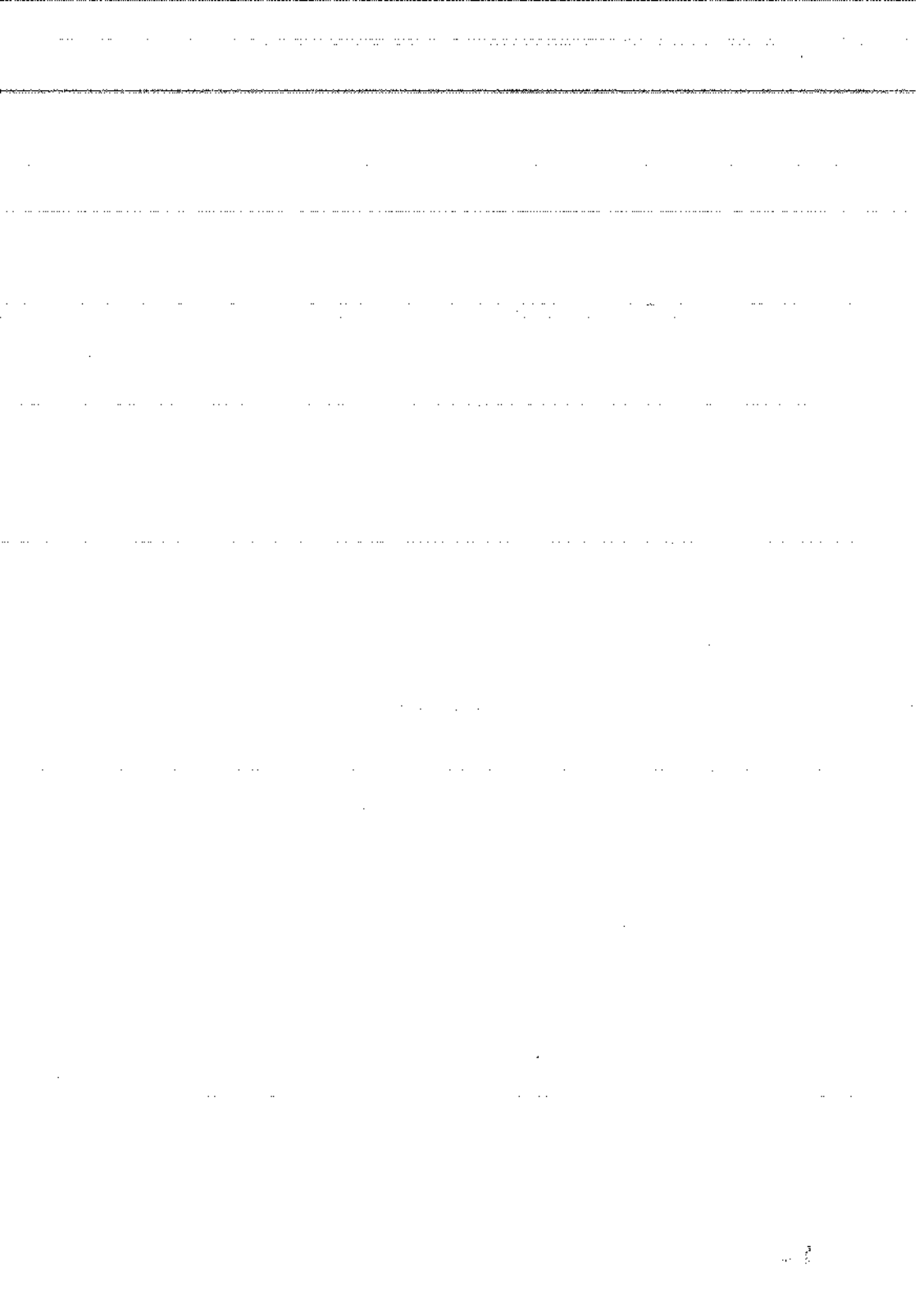
باروك محمد الشريف

المستشار

حمدي باشا محمد الهادي

وبحضور السيد حيش محمد المحامي العام وبمساعدة السيد براهيم بوبكر
كاتب الضبط.

رابعاً: من نشاطات المحكمة العليا



إحصائيات النشاط القضائي للسداسي الأول 1998

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

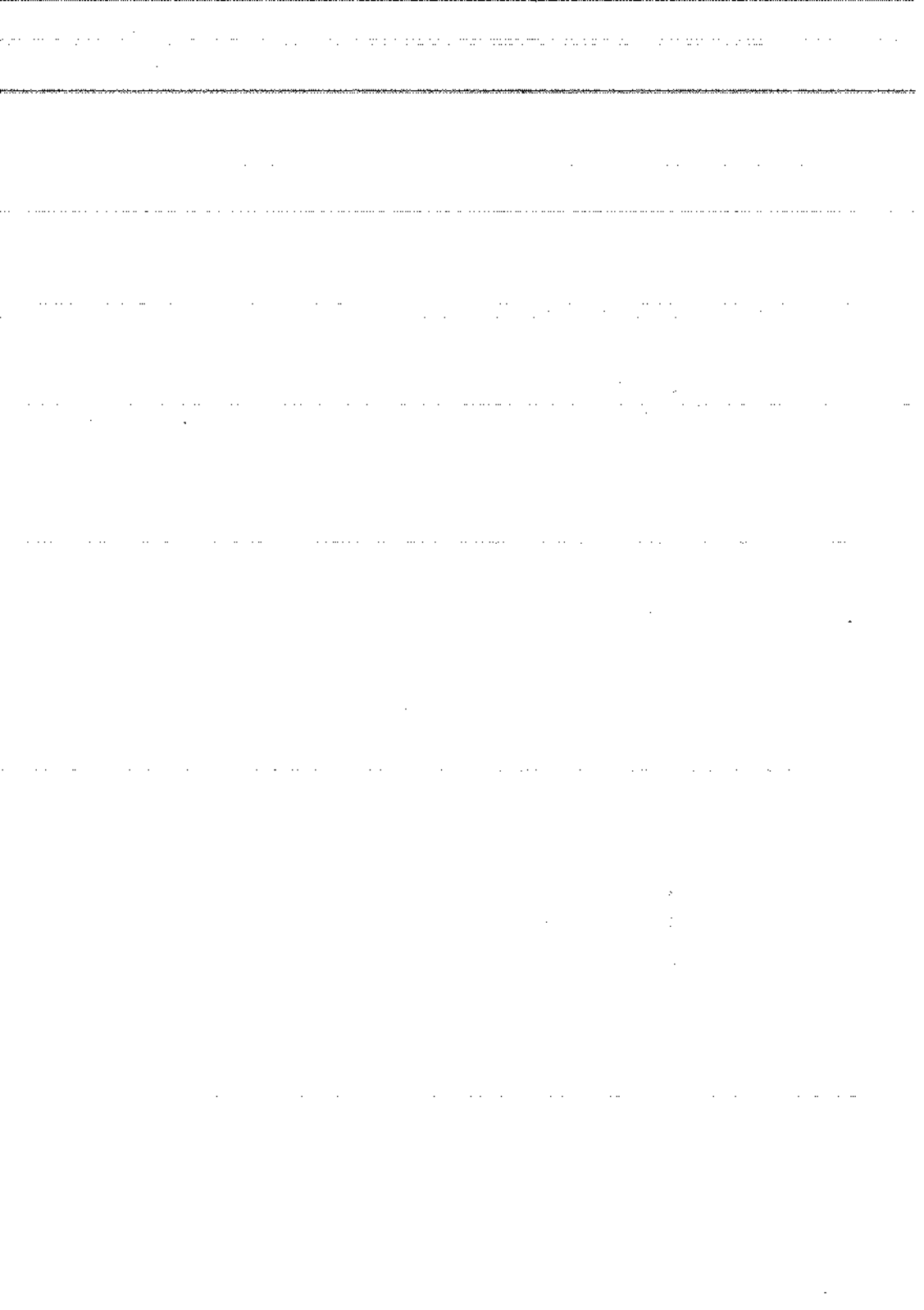
الإحصائيات الإجمالية للمحكمة العليا خلال السداسي الأول 1998

الرئاسة الأولى

مكتب الإحصائيات

العنف	غ/ المدنية	غ/ أ. الشخصية و الموارث	غ/ التجارية و البحرية	غ/ الاجتماعية	غ/ الإدارية	غ/ العقارية	غ/ الجنائية و لمخالفات	غ/ الجنح والعرائض	غ/ المشورة	المجموع
القضايا القديمة	4990	868	1803	4998	6115	1991	2880	11912	02	35561
القضايا الجديدة	983	557	578	1627	1683	1260	2049	4963	01	13712
المجموع	5973	1425	2381	6625	7798	3251	4929	16875	03	49273
القضايا المحولة من وإلى العنف	23+	00+	05+	06+	03+	05+	01+	01+	00+	44+
	06-	00-	04-	13-	09-	10-	00-	01-	00-	44-
المجموع	5990	1425	2382	6618	7792	3246	4930	16875	02	49273
القضايا المخكوم فيها	1702	852	590	1100	618	408	1922	4021	01	11225
القضايا المتبقية	4288	573	1792	5518	7174	2838	3008	12854	01	38048
عدد القضاة	14	11	12	14	13	07	20	39	01	132

قرار اللجنة الوطنية للمحكمين



اللجنة الوطنية للتحكيم

قضية رقم 99/01

قرار

إن اللجنة الوطنية للتحكيم المنعقدة أيام 23-24-25 من شهر فبراير سنة ألف و تسعمائة وتسعة وتسعين.

بمقرها الكائن بالمحكمة العليا بشارع 11 ديسمبر 1960 بين عكنون الجزائر.

بعد الإطلاع على المواد 48-49-50-51 من القانون رقم 02/90 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق باتقاء وتسوية النزاعات الجماعية للعمل وعمارة حق الإضراب.

وبعد الإطلاع على المواد 11-12-13-15-17-19 و 21 من المرسوم التنفيذي 418/90 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 المتعلق بتشكيل اللجنة الوطنية للتحكيم المختصة في ميدان تسوية النزاعات الجماعية للعمل وتنظيمها وعملها. وبعد الإطلاع على النظام الداخلي للجنة.

وبعد الإطلاع على عريضة افتتاح الدعوى المقدمة من طرف السيد وزير التعليم العالي والبحث العلمي المودعة بالأمانة التقنية للجنة الوطنية للتحكيم بتاريخ 17 فيفري 1999.

وبعد الاستماع إلى السيد ذيب عبد السلام الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.

وبعد الاستماع إلى ملاحظات وطلبات الأطراف.

حيث جاء في ملاحظات وطلبات المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي على لسان محامية الأستاذ مزيان علي بأن القانون غير واضح في بعض المسائل القانونية والشككية وعليه يستوجب الرجوع إلى المبادئ العامة التي ينبغي تطبيقها في هذا المجال إذ ينبغي تبليغ الطرف المدعي عليه بنسخة من عريضة افتتاح الدعوى حتى يكون على بينة من محتواها.

ومن جهة أخرى فإن القانون ينص بأن رفع الدعوى أمام اللجنة الوطنية للتحكيم لا يتم إلا بعد فشل مساعي الوساطة وعليه فإن المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي لا يجوز على أية وثيقة تثبت بأن الوساطة قد تمت وأكثر من ذلك فإن المصالحة هي الأخرى لم تجر أمام مجلس الوظيف العمومي المتساوي الأعضاء وفق ما ينص عليه القانون، مسترسلاً بأنه بعد مضي مدة أربعة أشهر أخطر المجلس الوطني بالحضور أمام اللجنة الوطنية للتحكيم موضحاً بأن ميكانيزمات الوساطة غير واضحة وأن الوسيط ملزم بتحرير تقرير يبلغ للأطراف. كما أن اللجوء إلى التحكيم يتم بعد استشارة ممثلي العمال وهو الأجراء الذي لم يتم بمعنى أن المادة 48 لم تحترم موضحاً بأن المادة 13 من المرسوم 418/90 تقضي كذلك بأنه يتعين على المقرر أن يتلقى عروضاً من الأطراف ووثائق تتعلق بالترافع الجماعي المطروح وهو الإجراء الذي لم يتم لحد الآن كما أن الوزارة لم تبين دواعي الضرورة القصوى الاقتصادية والاجتماعية التي تبرر اللجوء إلى التحكيم.

في الأخير التمس محامي المجلس الوطني للأساتذة منحه أجلاً قصيراً للسماح له بالإطلاع على الوثائق التي قدمتها الوزارة لتمكينه من تحضير دفاعه ولذلك يستوجب التصريح بعدم قبول إجراء اللجوء إلى التحكيم من حيث الشكل.

وقد رد السيد ممثل وزارة التعليم العالي بأن الوزارة احتكمت للقانون منذ البداية و أن المراحل الواجب مراعاتها بموجب القانون قد روعيت منذ الإشعار بالإضراب وأثناء الإضراب. وقد انعقد اجتماع يوم 98/10/10 مع ممثل المجلس الوطني للأساتذة وذلك في إطار المصالحة وأثناء الإضراب انعقدت عدة اجتماعات آخرها اجتماع 99/02/02 وبعد فشل كل المساعي تم اللجوء إلى الوساطة حيث

انعقدت عدة لقاءات مع الوسيط. الذي رد بعد ذلك بأنه غير قادر على أداء مهامه لصعوبة التوفيق بين مواقف الطرفين.

وبالتالي فإن الوساطة قد تمت عكس ما يدعيه المجلس الوطني مما برر اللجوء إلى التحكيم طبقاً للمادة 48.

مؤكداً بأن شرط الضرورة القصوى الاقتصادية والاجتماعية متوفر في النزاع وبجدة لأن مصلحة الطالب والمجتمع هي فوق كل اعتبار.

وعليه

حيث أنه يتبين من يحمل ملف أوراق الدعوى أن السيد وزير التعليم العالي والبحث العلمي أودع في 17 فيفري 1999 عريضة افتتاح الدعوى مرفقة بمذكرة إيضاحية طالبا من اللجنة الوطنية للتحكيم الفصل في النزاع القائم بينها وبين المجلس الوطني للأستاذة.

وتضمنت المذكرة عرضا عن وقائع الخلاف الجماعي والضرورة الاقتصادية والاجتماعية القاهرة، وحاصل هذا العرض أن المكتب الوطني للمجلس الوطني لأستاذة التعليم العالي أودع إشعارا بالإضراب بتاريخ 28 أوت 1998، على أن يشرع في الإضراب ابتداء من 17 أكتوبر 1998، على أساس عريضة مطالب تشمل على الخصوص الأجور والقانون الأساسي والسكن.

وسعى منها إلى تسوية النزاع قبل تاريخ الإضراب وطوال فترة الإضراب قدمت اقتراحات وإجراءات خلال العديد من الاجتماعات التي عقدتها مع الطرف الثاني على التوالي في 10 أكتوبر 1998 و 19 و 22 و 25 نوفمبر 1998 و 22، 23 ديسمبر 1998 و 26 جانفي 1999 و 1، 2 فبراير 1999 وتعلقت هذه الإجراءات بميادين السكن وإعادة تهيئة الأجور والتعويضات، أما الاقتراحات فتعلقت بتسديد نفقات شراء الكتب والوثائق والسماح للأستاذة المعنيين بالاندماج في نشاطات البحث مع منحهم تعويضا عنه.

كما يجدر التذكير أن ممثلي المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي استقبلوا على مستوى المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة من طرف اللجان المختصة ومن طرف رئيس مجلس الأمة نفسه وطلب البرلمانون أثناء هذه الاستقبالات من الأساتذة المضربين استئناف نشاطاتهم مع تقديم الضمانات لهم والسعي للتكفل التدريجي بانشغالهم حسب إمكانيات البلاد.

غير أن المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي اعتبر الاقتراحات المقدمة من قبل الوزارة غير كافية وتمسك بالإضراب.

على إثر ذلك وافق الطرفان على أن يقوم السيد محمد الصالح منتوري رئيس المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي بالوساطة، وقام هذا الأخير بعدة اتصالات مع الطرفين، تجسدت بما يلي:

- تخصيص حصة سكنية إضافية للمؤسسات الجامعية لمحافظة الجزائر الكبرى قدرها 200 سكن.

- التأكيد من طرف الوزارة على الاقتراحات المقدمة والمذكورة أعلاه، المتعلقة على التوالي بتسديد نفقات الكتب والوثائق من قبل الأساتذة وتطبيق الأحكام المنصوص عليها في المرسوم رقم 86-53 المؤرخ في 18 مارس 1986 المعدل بالمرسوم 97-184 المؤرخ في 14 ماي 1997 لكل أستاذ معني بها والراغب في الاندماج في النشاطات الفعلية للبحث.

إلا أن محتوى البيان المؤرخ في 14 فبراير 1999 والصادر عن السيد محمد الصالح منتوري رئيس المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي أعلن صراحة عن فشل مساعي الوساطة.

حول الدفع المتعلق بعدم احترام إجراءات المصالحة

حيث أن اللجنة الوطنية للتحكيم ترى فيما يخص تمسك المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي بعدم احترام إجراءات المصالحة المنصوص عليها في المواد 16 و 17 و 18 و 19 و 20 من القانون 02/90 المؤرخ في 06/2/1990 من طرف

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، أن هذه المسألة لا يمكن إثارتها من طرف المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي والبحث العلمي، ذلك أنه هو الذي خالف مقتضيات هذه المواد وأعلن عن نيته في القيام بإضراب ابتداء من 17 أكتوبر 1998 بموجب الأشعار الذي صدر عنه في 28 أوت 1998، قبيل اللجوء إلى المصالحة كما تقضيه المادة 24 من نفس القانون.

فيما يتعلق بمسألة الوساطة

وحيث أن فيما يتعلق بمسألة الوساطة، يتبين من دراسة معطيات القضية أنها كانت باقتراح من المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي ورغم ما ينص عليه القانون في هذا الشأن من أن السيد/الوزير هو الذي يعين الوسيط، فإنه قبل بالشخصية المقترحة التي سعت إلى تقريب وجهات النظر وتحصلت على تخصيص حصة سكنية إضافية للمؤسسات الجامعية لمحافظة الجزائر الكبرى قدرها 200 سكن والتأكيد على تسديد نفقات شراء الكتب والوثائق من قبل الأساتذة وتطبيق التشريع المتعلق بنشاطات البحث.

وأن المساعي المذكورة تثبت قيام إجراءات الوساطة بعض النظر عن عدم توصلها إلى حل نهائي للزراع، فضلا على أن اللجوء إلى الوساطة لا يعد إجراء إجباري قبل تكليف اللجنة الوطنية للتحكيم.

حول الدفع المتعلق بعدم تبليغ ملف الدعوى

وحيث أن فيما يخص عدم تبليغ المجلس الوطني للتحكيم بملف الدعوى فإنه بغض النظر على كون القانون لا ينص على مثل هذا الأجراء فإن اللجنة الوطنية للتحكيم تأمر به وتمنح أجلا للنقابة للإطلاع عليه.

حول الدفع المتعلق بعدم أخذ موافقة المجلس الوطني للأساتذة قبل اللجوء

للتحكيم

حيث أنه فيما يخص ما يثيره المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي عن عدم أخذ موافقته قبل اللجوء إلى التحكيم، فإن القراءة المقترنة للمادتين 25 و 48 من

القانون 02/90 المؤرخ في 1990/02/06 تبين بأن المشرع كان يقصد إخراج النقابة بالقدوم على استعمال هذا الإجراء دون أن يجعل منه إجراء جوهريا يترتب عن عدم احترامه عدم قابلية الدعوى.

فيما يتعلق بعدم احترام الإجراءات المنصوص عليها في المادة 13 من المرسوم 418/90 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990

وحيث أن فيما يخص عدم احترام الإجراءات المنصوص عليها في المادة 13 من المرسوم 418/90 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 فهي غير وجوبية ويخضع اتباعها أو عدم اتباعها للسلطة التقديرية للمقرر.

وحيث أن فيما يخص عدم بيان الضرورة الاقتصادية أو الاجتماعية القاهرة، فإن المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي لا ينفي هذا الطابع، فضلا على أن وزارة التعليم العالي بينت بما فيه الكفاية توافر هذا العنصر.

وعليه، فإن اللجنة الوطنية للتحكيم تصرح بقبول الدعوى لأنها مستوفية للشروط القانونية وتمنح أجلا للرد للمجلس إلى غاية يوم 24 فيفري 1999 على الساعة الواحدة والنصف زوالا.

من جهة أخرى، فإنها تلقت انتباه المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي إلى ضرورة احترام المادتين 25 و 48 من القانون 02/90 المؤرخ في 1990/2/6 اللتين تنصان على وجوب توقيف الإضراب بمجرد اللجوء إلى التحكيم.

و بعد استئناف الجلسة في اليوم و الساعة المحددين سابقا.

ثانيا: في الموضوع

حيث أنه يتبين من الطلبات الشفوية والمكتوبة للطرفين المتنازعين ما يلي:

حيث أن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي تؤكد بأن مطالب المجلس الوطني للأساتذة تمثل انشغالا دائما بدليل أن الوزارة قدمت عدة اقتراحات خلال سلسلة الاجتماعات التي تمت بين الطرفين منذ الإشعار بالإضراب المؤرخ في 28 أوت 1998 إذ تم عقد اجتماع مع السيد وزير التعليم العالي

بتاريخ 10 أكتوبر 1998 قصد إيجاد حل لكل المشاكل والإنشغالات المطروحة من قبل الأساتذة.

2-1 فيما يتعلق بإعادة ترمين الأجور

تمسكت الوزارة بطرح المشاكل ضمن منظور شامل يتم عن طريق القانون التوجيهي حول التعليم العالي الذي صادق عليه المجلس الشعبي الوطني بتاريخ 1999/01/27 في انتظار صدور القانون الأساسي للتوظيف العمومي ثم القانون الأساسي للأستاذ الباحث بالتالي فإن مسألة الأجور لا بدا أن تدرج في هذا الإطار ولا يمكن مناقشتها بمعزل عن هذه الأطر. علما أن الأستاذ تم تصنيفه في أعلى السلم في مشروع القانون الأساسي للتوظيف العمومي وهو دعامة جديدة بثبت المكانة التي يحتلها الأستاذ الجامعي في هذا القانون مما يعكس إيجابا على مسألة الأجور، وبذلك فإن رغبة الوزارة هي تكريس أو توفير إطار تشريعي يضمن الديمومة لمكانة الأستاذ نهائيا. وأن المصادقة على القانون التوجيهي للبحث العلمي يعد مكسبا مهما جدا قد تحقق وأنها تسعى عبر مراحل تدريجية إلى غاية تحقيق المسعى المذكور.

وللخروج من الأزمة تم عقد اجتماع يومي 01 و 02/02/1998 حيث تقدمت الوزارة باقتراحين جديدين لم يكونا من مطالب المجلس الوطني للأساتذة وهما:

- تسديد نفقات شراء الكتب والوثائق من قبل الأساتذة والتي لها صلة بتخصصهم وميدان بحثهم بمبلغ سقفه 2000 دج لألفين دينار شهريا لكل أستاذ في شكل تسبقة شهرية تبرر دوريا.

- منح مكافأة أعمال البحث التكميلية يتراوح مبلغها ما بين 2310 دج ألفان وثلاثمائة وعشر دينار و 3520 دج ثلاثة آلاف وخمسمائة وعشرون دينار شهريا، على أن تدفع مقابل القيام الفعلي بأعمال البحث.

مضيفا بأنه رغم كل هذه المساعي المبذولة من قبل الوزارة لإيجاد مخرج إلا أن المجلس الوطني تمادى في تصلب مواقفه رافضا الرجوع إلى الدراسة.

2-2 فيما يتعلق بموضوع السكن الجامعي:

رغم صلاحيات وزارة التعليم العالي ومهامها المنحصرة في التعليم والبحث العلمي والخدمات الاجتماعية فإنها تكفل كذلك بمسألة السكن الجامعي الذي يعني الأساتذة والإداريين والأعوان وقد بذلت مجهودات لا يمكن إنكارها كما يلي:

أ- تخصيص برنامج 3000 سكن منها 1936 سكنا تم تسليمها إلى تاريخ 1999/01/25 والباقي أي 1064 سيتم تسليمها قبل نهاية السنة الجامعية 99/98 وخصص لجامعات مدينة الجزائر العاصمة وحدها 511 سكنا من ضمن هذا البرنامج.

ب- إعادة تنشيط الورشات التي كانت متوقفة أو بطيئة أو لم تنطلق بعد والمتعلقة بإنجاز السكنات التي تمثل برنامجا مقداره 2335 سكنا.

إن هذه الإجراءات اتخذتها الوزارة قبل ظهور التراع شعورا منها بضرورتها. وبالنسبة لمشكلة السكن في الجزائر العاصمة فإنه نظرا لـ كبر حجم المنطقة تقرر إنشاء لـجتين للتكفل بتوزيع المساكن لضمان العدالة في التوزيع بسبب العدد الهائل للمعاهد والهيكل الجامعية.

وبالنسبة لـ 200 سكن التي اقترحها الوسيط فهي لم تكن مبرجة من قبل وإنما كنتازل من الوزارة مقابل تنازل المجلس الوطني للأساتذة عن الإضراب.

للعلم أن برنامجا هاما قدره 6000 سكن بتمويل من الخزينة استفادت به وزارة التعليم العالي.

- 3000 سكن انطلقت أشغال إنجازها سنة 1993 على مستوى 30 مدينة جامعية تم تسليمها، 1930 و 1070 هي في طور الإنجاز من المفروض أن تسلم خلال نهاية هذه السنة.

بالنسبة للشطر الثاني أي 3000 المتبقية وقع الاتفاق مع وزارة السكن على تسليمها 3000 جاهزة بدلا من الشروع في تسجيلها وإنجازها وهو ما يتطلب

وقتا طويلا يشكل مكسبا هاما بفضل مساعدة وتعاون وزارة السكن معنا. تسليما منه 1936 والباقي أي 1064 سيتم توزيعها قبل نهاية السنة الجامعية المقبلة.

- برنامج خاص بمساهمة الدولة: تم إنجاز 804 سكن في 07 مدن جامعية تم تسليمها ماعدا تيزي وزو وبئر خادام أي 480 سكن المتبقي سيتم تسليمه من المفروض قبل جوان 1999 وقد تم تدعيم ورشات البناء في هذا الإطار.

3-3 فيما يتعلق بالقانون الأساسي للأستاذ الباحث

إن الوزارة متفتحة في هذا المجال على أن يناقش هذا القانون في إطار قانون توجيه التعليم العالي والبحث العلمي وقانون الوظيفة العمومي.

وأن الوزارة مستعدة لدراسة وإثراء القانون الأساسي للأستاذ الباحث مع ممثلي المجلس الوطني للأساتذة والنقابات الأخرى. لأن هذا القانون هو الذي يكرس مكانة الأستاذ الباحث في أعلى الهرم.

وقد أحاب ممثلو المجلس الوطني للأساتذة بما يلي:

إن الإضراب يدوم منذ 10 سنوات وهو يمرر بالنظر للوضعية المتردية التي تعيشها أساتذة التعليم العالي ونتيجة الوعود غير المنفذة من قبل الحكومة.

أنه نتيجة هذه الوضعية المأساوية قرر المجلس الوطني للأساتذة اتخاذ قرار بالتوقف عن التدريس إلى غاية تحقيق مطالبهم وتحسين وضعية الأستاذ وعليه فإن مطالب المجلس الوطني تنحصر في ثلاثة.

- الأجور.

- السكن.

- القانون الأساسي للأستاذ كباحث.

إن حركة الاحتجاج هذه بدأت منذ شهر فيفري 98 وأن الوزارة لم تحرك ساكنا إلا يوم 98/06/10 بتحديد لقاء مع وزير التعليم العالي يوم 23 جوان 98

بدون جدوى من أجل ذلك قدمنا أشتاعارا بالإضراب يوم 29 أوت 98. ولم نلتقي ردا إلا بتاريخ 22 سبتمبر 98 ثم وقع استقبالنا من طرف الوزير يوم 10 أكتوبر 98 دون أية نتيجة. ومنذ 23 نوفمبر بدأت العراقيل والصعوبات تواجهنا من قبل الإدارة التي قامت بتجميد أجورنا وعندها وقع الانسداد.

- فيما يخص إعادة تقويم الأجور

إن أجر الأساتذة لم يعد يمثل حاليا إلا أربعة مرات الحد الأدنى للأجور ومن أجل إرجاع مكانة الأستاذ الجامعي إلى تلك الحالة التي كان عليها خلال سنة 90 فإن المجلس الوطني للأساتذة يقترح إفادة الأساتذة الجامعيين بالأجور التالية حسب كل فئة بما فيها التعويضات كما يلي:

- الأساتذة .. 72000. دج

- الأساتذة المحاضرون .. 64000. دج

- الأساتذة المكلفون بالدروس .. 50000. دج

- الأساتذة المساعدون .. 44000 دج

- المعيدون .. 34000. دج

غير أن الوزارة التي رفضت هذا الاقتراح بحجة معالجة مشكل الأجور ضمن القانون الأساسي للأستاذ تقترح كبديل وكحل مؤقت منح تعويضات تؤخذ من ميزانية البحث بمبلغ إجمالي قدره 890.046.000 دج موزع كما يلي:

- تسديد نفقات شراء الكتب والوثائق = 453.216.000 دج

- مكافئة الأعمال التكميلية للبحث = 436.830.000 دج

غير أن هذه الاقتراحات لا تحل المشكلة ولكنه نظرا لتوفر المبلغ المالي المذكور وإثباتا لحسن نية المجلس الوطني وكحل انتقالي للخروج من الأزمة إلى غاية صدور القانون الأساسي للأستاذ فإن المجلس يقترح نظام تعويض حسب الفئات والدرجات على مدى 08 أشهر كما يلي:

- الأستاذ 7044 دج

- الأستاذ المحاضر 7044.. دج

- المكلفون بالدروس 6544. دج

- الأساتذة المساعدون 6544. دج

- المعيدون 6044. دج

- الأساتذة المهندسون وغيرهم 6044.. دج

- فيما يخص السكن:

إن ملف السكن مشكل أساسي بالنسبة للأستاذ الجامعي الباحث لأنه يشكل أداة عمل بالنسبة للأستاذ.

علما أن أستاذا له أقدمية أكثر من 15 سنة ليس له سكن وخاصة في الجزائر العاصمة وأن هذا الملف يعد من المشاكل الأكثر حدة بالنسبة للأساتذة فعلى سبيل المثال من بين 1300 أستاذ في جامعة باب الزوار توجد 450 طلب سكن منه 300 أستاذ له 10 سنوات أقدمية وأن آخر حصة سكن تم توزيعها ترجع إلى سنة 1989.

إن وضعية السكن الحالية تتميز بما يلي:

أ- البرنامج المسطر بمساهمة الدولة.

إن برنامج 804 سكن المقرر إنجازها بيئر خادم منذ 1989 لم يبق على إنجازه سوى 480 سكن و 138 سكن بتيزي وزو.

ب- برنامج السكن الترقية العقارية المخصص للأساتذة في إطار ديوان الترقية العقارية الخاص بأساتذة التعليم العالي (تم حله).

يتعلق الأمر بـ 346 سكن تقرر إنجازها بدرقانة منذ 1992. وأن أسعار الإنجاز ضوعفت بـ 2.6 وقد دفع بعض الأساتذة مبالغ مالية للمساهمة في هذه

المشاريع وأنه من جراء حل الديوان المذكور فإن حقوق هؤلاء تبدو غير مضمونة مما يستوجب اتخاذ إجراءات للمحافظة على حقوقهم

ج- برنامج 6000 سكن جامعي بمساهمة كلية من الدولة (60 من الأساتذة فقط يستفيدون منهم).

من 3000 سكن مسجل منذ 93 لم يبق منه سوى 150 سكن بتيزي وزو،
500 ----- بالجزائر العاصمة.

350 ----- بقسنطينة

الشرط الثاني : 3000 سكن المتبقية

إن العملية لم تسجل إلى حد الآن نتيجة عدم صرف المبالغ الخاصة بالشرط الأول وقبل الإضراب تسلمت الوزارة 3000 سكن موزعة على 30 مدينة جامعية كان من المفروض أن تسلم 1936 سكن قبل نهاية ديسمبر 98 و 1064 قبل جوان 99.

وقد رحب المجلس الوطني بهذا القرار مبديا الملاحظات التالية:

- عدم اشتراكه في التوزيع الجغرافي لهذا البرنامج

- أزمة السكن الخائفة التي تعرفها المدن الجامعية الكبيرة الجزائر

وهران - تيزي وزو.

- مواصفات المساكن المسلمة (بعدها عن الجامعة مثل 200 سكن بني

مراد في البلدة وبناءا عليه فإن المجلس الوطني يطالب

- ضمانات تسليم هذه السكنات حسب الآجال التالية:

فيما يخص برنامج المساهمة المؤقت من الدولة نقترح أن يتم التسليم قبل

جوان 1999 بالنسبة لبئر خادم وتيزي وزو.

الشرط الأول المتعلق بـ 3000 سكن نقتراح أن يتم التسليم خلال أجل 12 أشهر بالنسبة للجزائر وتيزي وزو.

الشرط الثاني تجسيد التسليم قبل جوان 1999 بالنسبة 1046 مسكن المتبقية. تأكيد 200 سكن المتوفرة بالنسبة لأساتذة الجزائر العاصمة بعد المساعي التي قام بها السيد منتوري.

قضية ديوان الترقية المنحل قصد المحافظة على مصالح الأساتذة الذين ساهموا في المشاريع المسجلة.

احترام التعليم الوزارية الخاصة بتنصيب لجنة سكن وحيدة بالنسبة للجزائر العاصمة على غرار بقية المعاهد الوطنية الأخرى.

السعي من أجل أن تكون هذه المساكن المطابقة للمواصفات العمرانية- كالقرب من الجامعات.

- فيما يخص قانون الأستاذ الباحث

إن هذا القانون يضمن حماية أكثر للأستاذ ويعد من المطالب الأساسية للمجلس الوطني والذي يتمنى أن يصدر في أقرب وقت وأنه مستعد للمشاركة في إثرائه.

وقد رد ممثل وزارة التعليم العالي بشأن المطالب الأخيرة بما يلي:

- فيما يتعلق بالتعويضات

يستحيل دفع منحة البحث لـ 16 ألف أستاذ لأن ميزانية البحث تقيد هذه المنحة بالإثبات الفعلي للبحث لتحفيز بقية الأساتذة غير المعنيين بالبحث حاليا.

- حول السكن

إن الوزارة متفتحة لكل الإقتراحات علما أن مسألة السكن ليس لها علاقة بالإضراب وأن السيد وزير التعليم العالي إتصل بالسيد وزير السكن خلال شهر

فيفري 98 أي قبل الإشعار بالإضراب وقد تمخض عن ذلك تسليم وزارة السكن 3000 سكنا جاهزا للجامعات تعويضا عن عدم تسجيل الشطر الثاني المقرر في البرنامج.

كما أنه إتخذت إجراءات قصد إعادة تنشيط الورشات العاطلة كورشة بئر خادم وتيزي وزو.

وأن فيما يتعلق بمشكل توزيع السكن بالنسبة لجامعات الجزائر العاصمة وعن منازعة المجلس الوطني بشأن تنصيب اللجنتين للإشراف على التوزيع، فإن الوزارة متفتحة ولا تعارض التنسيق بين اللجنتين فيما يتعلق بضبط مقاييس الاستفادة.

بالنسبة لديوان ترقية سكن التعليم العالي الذي تم حله فإنه تم تنصيب لجنة تتابع مع المصفي العملية للمحافظة على مصالح الأساتذة.

وعليه إن اللجنة الوطنية للتحكيم:

حول نطاق اختصاص اللجنة الوطنية للتحكيم.

حيث أن القانون 02/90 المؤرخ في 1990/2/6 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب داخل، و جاء بمجموعة من الوسائل القانونية تهدف في مجملها إلى تسوية هذه النزاعات القنوات التشاورية الداخلية لعالم الشغل وأحدث ميكانيزمات يمكن تحريكها بالسرعة التي يتطلبها إنهاء مثل هذه النزاعات.

وأنه، نظرا للطابع الخاص للمؤسسات العمومية، فإن المشرع نص على طرق خاصة للوقاية من النزاعات تتمثل بالأخص في استعمال المصالحة داخل هذه الهيئات العمومية أو في إطار مجلس الوظيف العمومي المتساوي الأعضاء، أما إجراءات الوساطة والتحكيم للوقاية من النزاعات التي أوردها المشرع بالنسبة للقطاع الاقتصادي فإنها لا تطبق على الهيئات الإدارية.

وحيث أنه فيما يخص تسوية الإضراب فإن المشرع وضع إجراءات اثنين يمكن استعمالهما من طرف الإدارة العمومية على التوالي أو الواحدة دون الآخر، وهما الوساطة و/أو التحكيم.

وحيث أنه إذا كان التحكيم المنصوص عليه في المادة 13 من القانون 02/90 المؤرخ في 1990/2/6 يخضع كذلك لمقتضيات قانون الإجراءات المدنية، فإن التحكيم قصد إنهاء الإضراب داخل المؤسسات والإدارات العمومية لا يخضع لهذه المقتضيات عملاً بالمادة 3/442 من قانون الإجراءات المدنية، ذلك أنه إذا كان التحكيم بين العمال والمؤسسات الاقتصادية يهدف بالأخص إلى تفسير وتطبيق العقود الجماعية والفردية، فإن التحكيم الخاص بالموظفين والإدارات العمومية يسعى إلى تطبيق القوانين والأنظمة التي تحكم علاقة العمل في هذا القطاع، وعليه فإنه يندرج حتماً في نطاقها، وعلى الحالة التي تكون عليها عند نشوب النزاع، ولا يمكن أن يتعدى إلى تغيير طبيعة هذه العلاقات أو إلى إنشاء حقوق أو التزامات جديدة للطرفين، وكل ما في الأمر أنه يفصل في التطبيق الصحيح للقوانين والأنظمة أو يعطيها التفسير الملائم إن اقتضى الأمر ذلك.

حول المطالب الاجتماعية والمهنية

حيث أن اللجنة الوطنية للتحكيم تشدد على ضرورة التكفل السريع والملائم بالمشاكل الاجتماعية والمهنية للأستاذ، وذلك قصد إعطاء الجامعة مكانتها في المجتمع كمركز إشعاع للمعرفة والعلم والثقافة ورد الاعتبار المعنوي والمادي للأستاذ، لأنه بدون التحفيزات الملائمة لا يمكن انتظار ترقية العلم والبحث العلمي وبعبارة أخرى فإن الأوضاع الراهنة تطرح مسألة سلم القيم الاجتماعية الذي انقلب رأساً على عقب، وهو ما ينبئ بمخاطر مستقبلية حمة على انسجام وبنية المجتمع، بالمقابل فإن اللجنة الوطنية للتحكيم تسجل تعهدات السلطات العمومية بسعيها إلى العمل الدؤوب على تغيير هذه الأوضاع والتوصل إلى إعطاء البلاد جامعة على غرار ما يوجد في بلدان العالم المتطورة، تكون القلب النابض والحرك للفتات الاجتماعية الأخرى وتحفز على بروز نخبة تقود الأمة.

حيث أن اللجنة الوطنية للتحكيم تسجل مطالب الأساتذة الجامعيين في هذا الميدان، لكنها تلفت انتباههم إلى ضرورة وجود مرجعية قانونية يمكن الاتكاء إليها عند تحديد مستويات أجورهم، وطالما أن في الوقت الذي يطرحون فيه هذه المسألة التشريع المعمول به لم يتغير فإنه لا يمكن الالتفات إلى هذه المطالب، غير أن اللجنة الوطنية للتحكيم تسجل التزام السلطات العمومية بالسعي على وضع الأطر التشريعية والتنظيمية اللازمة قصد الاستجابة لها في أقرب الآجال.

حول ما سمي بمنحة الخروج من الأزمة

حيث أنه سبق القول أن الزيادات في الأجور لا يمكن أن تدرج إلا في الإطار التشريعي والتنظيمي المعمول به عند نشوب النزاع وأن المنحة الجزافية التي يقرها المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي لا وجود له ضمن قائمة المنح المعطاة لهم. وهي في الحقيقة بمثابة الرفع المقتنع للأجور، وعليه واعتبارا لما تقترحه وزارة التعليم العالي من إنشاء مكافأة مقابل مصاريف التوثيق وتوسيع مكافأة أعمال البحث فإن اللجنة الوطنية للتحكيم، تقرر إلزام وزارة التعليم العالي والبحث العلمي منح مكافأة شهرية للتوثيق لجميع الأساتذة مقابل تقديم الأستاذ تعهد سنوي باستعمالها للهدف الممنوحة من أجله كما تقرر توسيع الاستفادة من مكافأة أعمال البحث التكميلية لجميع أصناف أساتذة التعليم العالي والبحث العلمي اعتبارا لعدم وجود أي عائق قانوني يحول دون ذلك بعد تفحصها للمرسوم 53-86 في مادتيه 26 و 32 المعدل بالمرسوم 97-184 المؤرخ في 1986/3/18.

حول مسألة السكن

حيث أن اللجنة الوطنية للتحكيم تشاطر رأي المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي حول طبيعة السكن، الذي يشكل في آن واحد مأوى وأداة عمل للأستاذ، كما ترى أنه وسيلة من وسائل ترقيته إلا أنها تعان المجهودات الكبيرة التي بذلتها الوصاية لحل هذه المعضلة التي لا يمكن معالجتها بمنأى عن الضغوطات الاجتماعية

والاقتصادية الراهنة، ومهما يكن من أمر فإنها تعطي الإشهاد بجميع الالتزامات التي تقدمت بها وزارة التعليم العالي أمامها.

- الإشهاد بالتزام الوصاية بتسليم الشطر المتبقي من البرنامج أي ما يعادل 1070 سكن إلى غاية نهاية ديسمبر 1999.

- الإشهاد بالتزام تسليم 1064 سكن إضافي إلى غاية نهاية سبتمبر 1999.

- الإشهاد بالتأكيد على تخصيص حصة إضافية بعدد 200 سكن للمؤسسات الجامعية لمحافظة الجزائر الكبرى.

- الإشهاد بالتزام وزارة التعليم العالي بسعيها للحفاظ على مصالح الأساتذة المنخرطين في برنامج الترقية العقارية التي شرع فيها الديوان الوطني للترقية العقارية لأساتذة التعليم العالي المحل وذلك وفقا للتنظيم المعمول به.

- القول بتشكيل لجنة واحدة على مستوى المؤسسات الجامعية لمحافظة الجزائر الكبرى لتوزيع السكنات بدلا من اللجنتين الحاليتين.

حول القانون الأساسي للأستاذ الباحث

حيث أنه سبق القول أن المسائل المتعلقة بالأجور لا يمكن حلها إلا في الإطار القانوني الملزم، أي بعد صدور القوانين الأساسية المتناولة للوضعية القانونية للأستاذ الجامعي وعليه، فإن اللجنة الوطنية للتحكيم إذ تسجل التزام الوزارة الوصية بالسعي إلى إنجاز هذه المنظومة القانونية فإنها تطلب منها بذل الجهود اللازمة لكي يتحقق هذا الهدف في آجال معقولة و بهذا الصدد تطلب منها الإسراع في دراسة و تحضير مشروع القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث بمشاركة جميع الأطراف المعنية قانونا قصد اقتصاد الوقت و ذلك في انتظار صدور القانون التوجيهي للتعليم العالي و القانون الأساسي العام للوظيفة العمومي.

بعد المداولة قانونا تصرح اللجنة الوطنية للتحكيم:

في الشكل:

قبول الدعوى المقدمة من وزارة التعليم العالي و البحث العلمي قصد التحكيم في النزاع القائم بينها و بين المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي.

في الموضوع:

- أولا: لفت انتباه المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي إلى ضرورة تطبيق أحكام القانون 90-02 المؤرخ في 90/02/06 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب و لا سيما المادتين 25 و 48 منه اللتان تنصان على وجوب توقيف الإضراب بمجرد اللجوء إلى التحكيم.

- ثانيا: فيما يخص المطالب المقدمة من المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي:

أ- فيما يتعلق بمسألة الأجور

تقرر اللجنة التزام وزارة التعليم العالي بدفع مكافئة مصاريف التوثيق للأساتذة، مقدرة بـ 2000 دج شهريا على أساس التزام سنوي يقدمه الأستاذ.

ب- فيما يخص مكافئة أعمال البحث

تأمر اللجنة بتوسيع مكافئة أعمال البحث التكميلية لجميع أصناف أساتذة التعليم العالي في نطاق المرسوم 86-52 المؤرخ في 86/03/18 و لا سيما المادتين 26 و 32 منه المعدل بالمرسوم رقم 184/97 المؤرخ في 1997/05/14 و المرسوم 86/53.

ج- فيما يتعلق بمسألة السكن

تسجل اللجنة التزام وزارة التعليم العالي و البحث العلمي بتسليم الشطر المتبقي أي (1070 مسكن) من البرنامج المسطر (3000 مسكن) في نهاية ديسمبر 1999.

- كما تسجل التزام الوزارة بتسليم عدد إضافي قدره 1064 مسكن في نهاية ديسمبر 1999.

- التأكيد على تخصيص حصة إضافية عددها 200 مسكن، للمؤسسات الجامعية لمحافظة الجزائر الكبرى.

- الإشهاد بالتزام وزارة التعليم العالي بالحفاظ على مصالح الأساتذة في برنامج الترقية العقارية، الذي شرع فيه من قبل ديوان الترقية العقارية لأساتذة التعليم العالي المحل، و ذلك وفقا للتنظيم المعمول به.

- القول بتشكيل لجنة واحدة على مستوى المؤسسات الجامعية لمحافظة الجزائر الكبرى لتوزيع السكنات بدلا من اللجنتين الحاليتين.

د- فيما يخص القانون الأساسي للأستاذ الباحث

- الإسراع في دراسة و تحضير مشروع القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث بمشاركة جميع الأطراف المعنية قانونا قصد اقتصاد الوقت، و ذلك في انتظار صدور القانون التوجيهي للتعليم العالي و القانون الأساسي العام للتوظيف العمومي.

- بذا صدر القرار و وقع التصريح به من قبل اللجنة الوطنية للتحكيم المنعقدة بمقر المحكمة العليا بتاريخ الخامس و العشرون من شهر فيفري سنة تسعة وتسعين و تسعمائة و ألف و المشكلة من السادة:

رئيسا مقررا

عضوا

عبد السلام ذيب

عمار بقبوة

تأحييد و ستي مختار

مدي ولد زميري

بلحسن زهير

بلقاسم بوشمال

قادة بن عطية

عبد القادر غانس

مصطفى أمقيدش

يوسف حبيب

شعباي الوردي

و بحضور السيد محمد مختار رحمان أمين تقني للجنة الوطنية للتحكيم.

رئيس اللجنة الوطنية للتحكيم

نحن عزوز ناصري الرئيس الأول للمحكمة العليا،

بعد الإطلاع على القانون رقم 02/90 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق
بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب ولا
سيما المادة 52 منه.

بعد الإطلاع على المرسوم التنفيذي رقم 418/90 المؤرخ في 22 ديسمبر
1990 المتعلق بتشكيل اللجنة الوطنية للتحكيم المختصة في ميدان تسوية النزاعات
الجماعية للعمل و تنظيمها و عملها و لا سيما المادتين 20-21 منه.

و بعد الإطلاع على قرار اللجنة الوطنية للتحكيم الصادر في 25 فبراير
1995 الفاصل في النزاع القائم بين وزارة التعليم العالي و البحث العلمي والمجلس
الوطني لأساتذة التعليم العالي.

وبناء على ما تقدم:

الجمهورية تدعو و تأمر وزير التعليم العالي و البحث العلمي والمجلس الوطني
لأساتذة التعليم العالي كل واحد فيما يخصه بتنفيذ هذا القرار.

حرر في الجزائر في 01 مارس 1999.

الرئيس الأول

ع. ناصري

تعليق على قرار

تشاء الصدف أن يكون أول قرار تصدره اللجنة الوطنية للتحكيم التي أنشأتها المادة 49 من القانون 90-2. المؤرخ في 6-2-1995 يتعلق بتزاع جماعي بين إدارة عمومية وهي وزارة التعليم العالي والبحث العلمي من جهة والمجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي من جهة أخرى الممثل لأساتذة هذا القطاع. وهذا القرار يستدعي الاهتمام والتعليق لا فقط لأنه أول قرار يصدر عن اللجنة الوطنية للتحكيم بل بالأخص لأنه يعطي فكرة عن آثار تطبيق النص السالف الذكر على أرض الواقع فضلا على أنه لا يوجد - حسب ما اطلعنا عليه - في القانون المقارن ما يمثل هذا التشريع. ولانفراد القانون الجزائري بتشريع خاص لتسوية النزاعات الجماعية للعمل داخل المؤسسات والإدارات العمومية نرى أنه من المفيد التعرف على الميكانزمات التي أحدثها بهذا الصدد قبل التعرف على الإجراءات المتبعة إذا ما فشلت المساعي وتحول النزاع إلى إضراب.

1- الوقاية من النزاعات الجماعية للعمل داخل المؤسسات العمومية والإدارات :

تنص المادة 14 من القانون 90-2. المؤرخ في 6-2-1990 على أنه تعدد مؤسسات وإدارات عمومية في مفهوم هذا القانون المؤسسات والهيئات ذات الطابع الإداري وكذلك الإدارات المركزية التابعة للدولة والولايات والبلديات. وتدرس الخلافات الجماعية داخل المؤسسات والإدارات العمومية خلال الاجتماعات الدورية التي يلتقي فيها ممثلو هذه الهيئات وممثلو الموظفين، وإذا ما استمر الخلاف يلجأ إلى الوساطة التي تتكفل بها السلطة السلمية باستدعاء طرفي النزاع في ظرف ثمانية أيام بحضور ممثلي السلطة المكلفة بالوظيف العمومي ومفتشية العمل المختصة إقليميا. فإذا (م.و.) رئيسا كان النزاع يتعلق بحقوق معترف بها العمال بموجب القانون أو التنظيم تسهر السلطة السلمية على تطبيقها في الثلاثين يوم الموالية عليها في القانون أو التنظيم يطرح النزاع على مجلس

الوظيف العمومي المتساوي الأعضاء، الذي يمكنه أن يضطلع بمناقشة إدخال تعديلات على التشريع الساري المفعول والسعي إلى تجسيدها حسب الطرق المعتادة.

غير أنه يمكن أن تصل جميع هذه المساعي إلى طريق مسدود ويلجأ الموظفون للإضراب، ولجعل حد في أسرع الآجال لهذه الوضعية أنشأ المشرع طرقا لتسويته.

2- طرق تسوية الإضراب:

يشارك كل من القطاعين الاقتصادي والإداري في الإجراءات المنصوص عليها لتسوية الإضراب. وتمثل:

في وجوب استمرار المفاوضات أثناء مدة الأشعار المسبق وأثناء الإضراب ذاته.

ويمكن للسلطة الوصية المتمثلة في الوزير المكلف بالقطاع أو الوالي أو رئيس البلدية تعيين وسيط تأسيسا على كفاءاته يقوم بدراسة الأوضاع ويقترح على الطرفين حولا لفض النزاع.

وإذا ما فشل الوسيط في مهمته أمكن للسلطات المذكورة أخطار اللجنة الوطنية للتحكيم إن اقتضت الضرورة الاقتصادية والاجتماعية ذلك بعد استشارة صاحب العمل وممثلي العمال.

ويتبين مما سبق ذكره أن اللجوء إلى الوساطة أو التحكيم أو اللجوء مباشرة إلى التحكيم دون الوساطة جوازي ويخضع لتقدير السلطات العمومية لوحدها سواء تعلق الأمر بإضراب في القطاع الاقتصادي أو في القطاع الإداري، أما أخذ رأي طرفي النزاع قبل اللجوء إلى التحكيم فعدم العمل به لا يترتب عنه أي أثر أمام صمت القانون.

ولعل أهم مسألة تطرح بمناسبة إخطار اللجنة الوطنية للتحكيم لتسوية إضراب في القطاع الإداري، هي تلك التي تتعلق بنطاق اختصاصها أي بمعنى آخر الصلاحيات المخولة لها قانونا.

وأمام صمت القانون وعدم وجود مراجع في القانون المقارن كان لزام عليها أن تبحث في تحديد هذه المجالات.

ويتبين أن الأمر يختلف باختلاف القطاع الذي ينشأ فيه الإضراب، فإذا ما كان النزاع يخص القطاع الاقتصادي اتسع مجال تدخل لجنة التحكيم، ذلك الأمر يتعلق بتفسير وتأويل عقود العمل الفردية والاتفاقيات الجماعية التي تقبل التغيير إن اقتضى الأمر ذلك، مع مراعاة الظروف الاقتصادية العامة والظروف الاقتصادية المالية الخاصة بالمؤسسة، أما فيما يخص قطاع العمل فيه يحكمها القانون والأنظمة التي إن كانت مبدئياً قابلة للتفسير فهي في بعض جوانبها وبخاصة المادية منها بدقة لا تستدعي التأويل، وعلى أي حال فإن تعديلها أو تغييرها يخضع لشروط وطرق يحددها الدستور ويعطي الصلاحيات فيها لسلطات معينة.

وعليه فإن اختصاص هذه اللجنة لا يتعدى السعي إلى التطبيق الصحيح للقوانين والأنظمة التي تحكم علاقات العمل في هذا القطاع على الحالة التي تكون عليها حين نشوب النزاع، غير أن كل ذلك لا يمنعها من رفع الاقتراحات التي تراها مناسبة للسلطات المعنية لجعل التشريع يتوافق مع أوضاع العاملين في القطاع.

الخلاصة:

يتبين جلياً مما سبق ذكره أن سلطات اللجنة الوطنية للتحكيم محدودة جداً في الحالة التي يوجد عليها التشريع حالياً عندما يتعلق الأمر بتكون الإدارة طرفاً فيه.

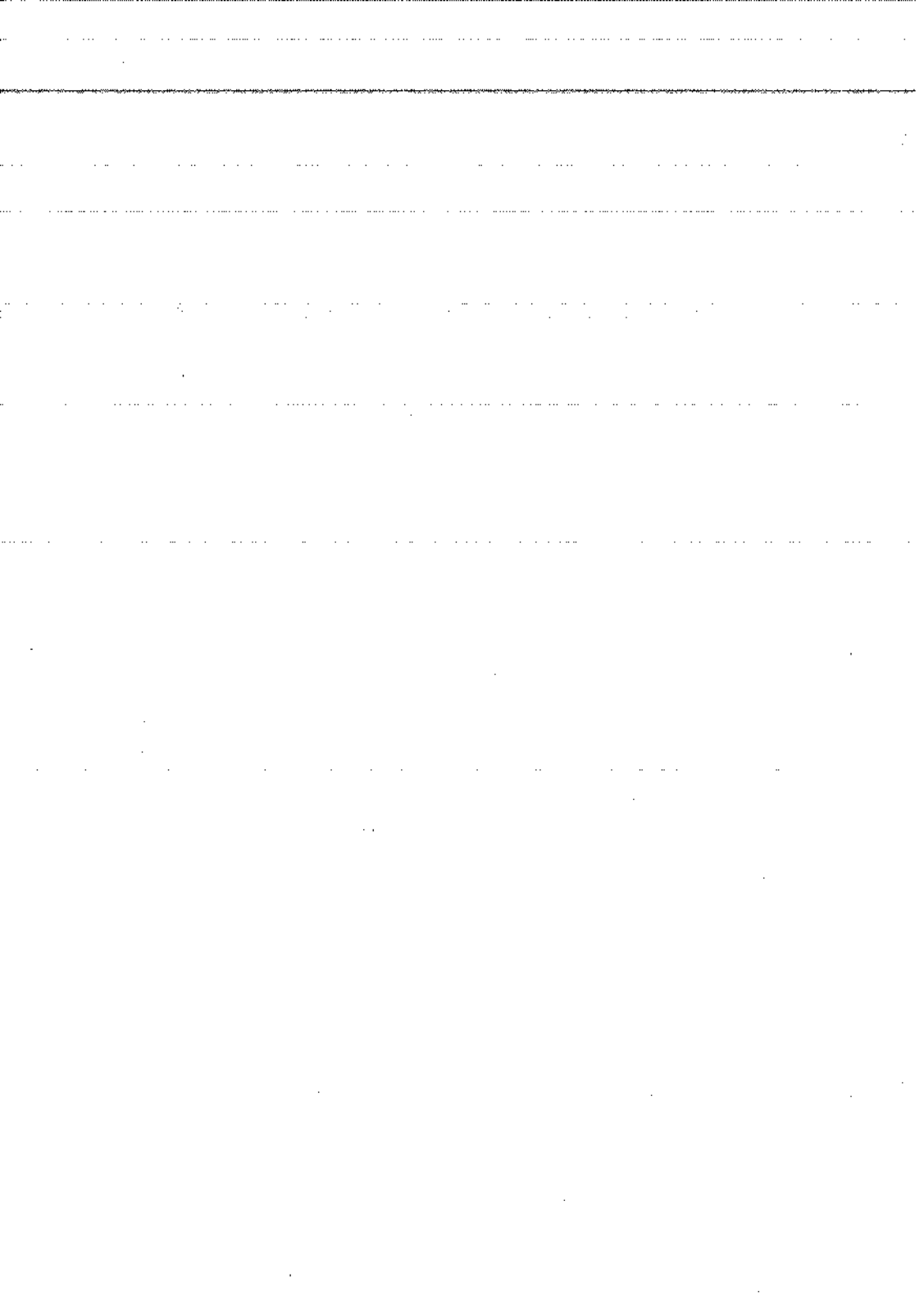
ولعل أهم أثر يترتب عن أخطارها هو توقيف حركة الإضراب.

عبد السلام ذيب

رئيس الغرفة الاجتماعية ورئيس

اللجنة الوطنية للتحكيم

خامساً: من النصوص القانونية



قانون عضوي رقم 98-1 مؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق

لـ 30 مايو سنة 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

إن رئيس الجمهورية،

- بناء على الدستور، لا سيما المواد 3، 78 (و2 و4)، 119، 123، 126، 138، 141، 143، 152، 153، 165 و180 منه.

- وبمقتضى الأمر رقم 65-278 المؤرخ في 22 رجب 1385 الموافق لـ 16 نوفمبر سنة 1965 والمتضمن التنظيم القضائي.

- وبمقتضى الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم.

- وبمقتضى القانون رقم 89-21 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1410 الموافق لـ 12 ديسمبر سنة 1989 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء، المعدل والمتمم.

- وبمقتضى القانون 89-22 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1410 الموافق لـ 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، المعدل والمتمم.

- وبعد مصادقة البرلمان،

- وبناء على رأي المجلس الدستوري يصدر القانون العضوي الآتي نصه:

الباب الأول

أحكام عامة

المادة 1: يحدد هذا القانون العضوي اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله طبقاً للمواد 119، 143، 152 و153 من الدستور.

المادة 2: مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، وهو تابع للسلطة القضائية.

يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على احترام القانون.

يتمتع مجلس الدولة، حين ممارسة اختصاصاته القضائية بالاستقلالية.

المادة 3: مع مراعاة أحكام المادة 93 من الدستور: يحدد مقر مجلس الدولة في الجزائر العاصمة.

المادة 4: ييدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي.

المادة 5: تكون كل أشغال ومناقشات ومداولات وقرارات مجلس الدولة ومذكرات الأطراف باللغة العربية.

المادة 6: يعد مجلس الدولة تقريرا عاما سنويا يرفعه إلى رئيس الجمهورية يتضمن تقدير نوعية قرارات الجهات القضائية الإدارية التي رفعت إليه، وكذا حصيلة، نشاطاته الخاصة.

تبلغ نسخة من هذا التقرير إلى وزير العدل.

المادة 7: يشارك مجلس الدولة في برامج تكوين القضاة الخاضعين للجهات القضائية الإدارية حسب الكيفيات المحددة في نظامه الداخلي.

المادة 8: ينشر مجلس الدولة قراراته ويسهر على نشر كل التعاليق والدراسات القانونية.

الباب الثاني

اختصاصات مجلس الدولة

الفصل الأول

الاختصاصات ذات الطابع القضائي

المادة 9: يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في:

- 1- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.
- 2- الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعها من اختصاص مجلس الدولة.

المادة 10: يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

المادة 11: يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة

الفصل الثاني

الاختصاصات ذات الطابع الاستشاري

المادة 12: يبدي مجلس الدولة رأيه في المشاريع التي يتم إخطاره بها حسب الأحكام المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه، ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية.

تنظيم مجلس الدولة

الفصل الأول

التنظيم

المادة 13: يتمتع مجلس الدولة بالاستقلالية المالية والاستقلالية في التسيير.

يزود بالموارد البشرية والوسائل المالية والمادية اللازمة لتسييره وتطوير نشاطاته.

تسجل الاعتمادات اللازمة لتسييره في الميزانية العامة للدولة ويخضع تسييره المالي لقواعد المحاسبة العمومية.

المادة 14: ينظم مجلس الدولة، لممارسة اختصاصاته ذات الطابع القضائي في شكل غرف ويمكن تقسيم هذه الغرف إلى أقسام و لممارسة اختصاصاته ذات الطابع الاستشاري، ينظم في شكل جمعية عامة ولجنة دائمة.

المادة 15: يقوم محافظ الدولة بدور النيابة العامة بمساعدة محافظي الدولة المساعدين.

المادة 16: لمجلس الدولة كتابة ضبط يتكفل بها كاتب ضبط رئيسي يتعين من بين القضاة، بمساعدة كاتب ضبط، وذلك تحت سلطة رئيس مجلس الدولة.

المادة 17: يضم مجلس الدولة أيضا أقساما تقنية ومصالح إدارية تابعة للأمين العام، وذلك تحت سلطة رئيس مجلس الدولة.

تحدد كيفية تعيين رؤساء المصالح والأقسام عن طريق التنظيم.

المادة 18: يعين الأمين العام لدى مجلس الدولة بمقتضى مرسوم رئاسي، باقتراح من وزير العدل، بعد استشارة رئيس مجلس الدولة.

المادة 19: يحدد النظام الداخلي كليات تنظيم وعمل مجلس الدولة، لا سيما عدد الغرف والأقسام ومجالات عملها، وكذا صلاحيات كتابة الضبط والأقسام التقنية والمصالح الإدارية.

الفصل الثاني

التشكيلة

المادة 20: يتشكل مجلس الدولة من القضاة الآتي ذكرهم:
من جهة:

- رئيس مجلس الدولة،

- نائب الرئيس،

- رؤساء الغرف،

- رؤساء الأقسام،

- مستشاري الدولة،

ومن جهة أخرى:

- محافظ الدولة،

- محافظي الدولة مساعدين،

يخضع القضاة المذكورون أعلاه للقانون الأساسي للقضاء.

المادة 21: تشكيلة مجلس الدولة المبينة في المادة 20 أعلاه، يمكن أن تعزز عند ممارسة اختصاصاته الاستشارية بمستشاري دولة من ذوي الاختصاص في مهمة غير عادية.

المادة 22: يسير مجلس الدولة من قبل رئيسه الذي يسهر على التنظيم العام لأشغاله.

- 1- يمثل المؤسسة رسمياً،
- 2- يسهر على تطبيق أحكام نظامه الداخلي،
- 3- يتولى توزيع المهام على رؤساء الغرف ورؤساء الأقسام ومستشاري الدولة بعد استشارة المكتب،
- يمارس جميع الصلاحيات المخولة له ضمن النظام الداخلي.
- 4- النظام الداخلي.
- في حالة غياب رئيس المجلس أو حدوث مانع له، يخلف نائب الرئيس.
- المادة 23: يساعد نائب الرئيس رئيس مجلس الدولة في مهامه، لاسيما في تنسيق ومتابعة أشغال الغرف والأقسام.
- ويمكنه رئاسة جلسات الغرف.
- المادة 24: لمجلس الدولة مكتب يتكون من:
 - 1- رئيس مجلس الدولة، رئيساً.
 - 2- محافظ الدولة، نائباً لرئيس المكتب.
 - 3- نائب رئيس مجلس الدولة.
 - 4- رؤساء الغرف.
 - 5- عميد رؤساء الأقسام.
 - 6- عميد المستشارين.

المادة 25: يختص مكتب مجلس الدولة بما يأتي:

- 1- إعداد النظام الداخلي لمجلس الدولة و المصادقة عليه.
- 2- إبداء الرأي في توزيع المهام على قضاة مجلس الدولة.
- 3- اتخاذ الإجراءات التنظيمية قصد السير الحسن للمجلس.
- 4- إعداد البرنامج السنوي للمجلس.

تحدد الاختصاصات الأخرى للمكتب في النظام الداخلي.

المادة 26: يمارس محافظ الدولة ومحافظو الدولة المساعدون مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري ويقدمون مذكراتهم كتابيا ويشرحون ملاحظاتهم شفويا.

المادة 27: ينسق رؤساء الغرف أشغالهم داخل غرفهم ويحددون القضايا الواجب دراستها على مستوى الغرفة أو الأقسام، ويرأسون الجلسات، ويسرون مداولات الغرف.

يمكنهم رئاسة جلسات الأقسام.

المادة 28: يوزع رؤساء الأقسام القضايا على القضاة التابعين لها ويرأسون الجلسات، ويعدون التقارير، ويسرون المناقشات والمداولات.

المادة 29: يعتبر مستشارو الدولة مقررين في التشكيلات القضائية والتشكيلات ذات الطابع التشاوري و يشاركون في المداولات، يمكن مستشاري الدولة ممارسة وظائف محافظ الدولة المساعد.

يعتبر مستشارو الدولة في مهمة غير عادية مقررين في التشكيلات ذات الطابع الاستشاري، و يشاركون في المداولات.

تحدد شروط وكيفيات تعيينهم عن طريق التنظيم.

تشكيلات مجلس الدولة ذات الطابع القضائي

المادة 30: يعقد مجلس الدولة جلساته في شكل غرف مجتمعة وغرف وأقسام.

المادة 31: يعقد مجلس الدولة في حالة الضرورة لاسيما في الحالات التي يكون فيها القرار المتخذ بشأنها يمثل تراجعاً عن اجتهاد قضائي.

المادة 32: يتشكل مجلس الدولة، عند انعقاد غرفة مجتمعة، من:

- رئيس مجلس الدولة.

- نائب الرئيس.

- رؤساء الغرف.

- عمداء رؤساء الأقسام.

يعد رئيس مجلس الدولة جدول القضايا التي تعرض على مجلس الدولة عند انعقاده كغرف مجتمعة.

يحضر محافظ الدولة جلسات تشكيلات مجلس الدولة كغرف مجتمعة، ويقدم مذكراته.

لا يصح الفصل إلا بحضور نصف عدد أعضاء تشكيلة الغرف مجتمعة على الأقل.

المادة 33: يعقد مجلس الدولة جلساته في شكل غرف أو أقسام للفصل في القضايا التي تعرض عليه.

المادة 34: لا يمكن أية غرفة أو أي قسم الفصل في قضية إلا بحضور ثلاثة (3) من أعضاء كل منها على الأقل.

يمكن رئيس مجلس الدولة عند الضرورة، أن يترأس أية غرفة.

يعد كل من رؤساء الغرف ورؤساء الأقسام جداول القضايا المحالة عليهم.

الفصل الرابع

تشكيلات مجلس الدولة ذات الطابع الاستشاري

المادة 35: يتداول مجلس الدولة في المجال الاستشاري في شكل جمعية عامة ولجنة دائمة.

المادة 36: تبدي الجمعية العامة لمجلس الدولة رأيها في مشاريع القوانين.

المادة 37: يترأس رئيس مجلس الدولة الجمعية العامة للمجلس.

تضم الجمعية العامة نائب الرئيس ومحافظ الدولة، رؤساء الغرف، وخمسة (5) من مستشاري الدولة.

يمكن الوزراء أن يشاركوا بأنفسهم أو يعينوا من يمثلهم، في الجلسات المخصصة للفصل في القضايا التابعة لقطاعاتهم حسب الأوضاع المنصوص عليها في المادة 39 أدناه.

لا يصح الفصل إلا بحضور نصف عدد أعضاء الجمعية العامة على الأقل.

المادة 38: خلافا لأحكام المادة 36 من هذا القانون، تكلف اللجنة الدائمة بدراسة مشاريع القوانين في الحالات الاستثنائية التي ينبه رئيس الحكومة على استعجالها.

تشكل هذه اللجنة من رئيس برتبة رئيس غرفة، وأربعة (4) من مستشاري الدولة على الأقل.

يحضر محافظ الدولة أو أحد مساعديه الجلسات والمداولات ويقدم مذكراته.

المادة 39: يعين رئيس الحكومة، باقتراح من الوزير المعني بالأمر، على مستوى كل وزارة، موظفين برتبة مدير إدارة مركزية على الأقل، للحضور والإدلاء برأي

استشاري في جلسات الجمعية العامة واللجنة العامة واللجنة الدائمة في القضايا
التابعة لقطاعاتهم فقط.

الباب الرابع

الإجراءات

المادة 40: تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام
قانون الإجراءات المدنية.

المادة 41: تحدد أشكال وكميات الإجراءات في المجال الاستشاري عن طريق
التنظيم.

الباب الخامس

أحكام انتقالية ونهائية

المادة 42: بصفة إنتقالية، وفي انتظار تنصيب مجلس الدولة، تبقى الغرفة
الإدارية للمحكمة العليا مختصة للفصل في القضايا المعروضة عليها.

المادة 43: تحال جميع القضايا المسجلة و/أو المعروضة على الغرفة الإدارية
للمحكمة العليا إلى مجلس الدولة بمجرد تنصيبه.

تحدد كميات تطبيق هذه المادة التنظيم.

المادة 44: ينشر هذا القانون العضوي في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في صفر عام 1419 الموافق لـ 30 مايو سنة 1998

اليمين زروال

قانون رقم 98 - 02 مؤرخ في 4 صفر عام 1419

الموافق 30 مايو سنة 1998،

يتعلق بالمحاكم الإدارية.

إن رئيس الجمهورية،

- بناء على الدستور، لاسيما المواد 122، 126، 138، 143 و152 منه،
 - وعقضى القانون العضوي رقم 98 - 01 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله،
 - وعقضى الأمر رقم 65-278 المؤرخ في 22 رجب عام 1385 الموافق 16 نوفمبر سنة 1965 والمتضمن التنظيم القضائي،
 - وعقضى الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم،
 - وعقضى القانون رقم 89-21 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1410 الموافق 12 ديسمبر سنة 1989 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء، المعدل والمتمم.
 - وبعد مصادقة البرلمان،
- يصدر القانون الآتي نصه:

الفصل الأول

أحكام عامة

المادة 1: تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية. يحدد عددها واختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم.

المادة 2: تخضع الإجراءات المطبقة أمام المحاكم الإدارية لأحكام قانون الإجراءات المدنية. أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

الفصل الثاني

التنظيم والتشكيلة

المادة 3: يجب لصحة أحكامها، أن تتشكل المحكمة الإدارية من ثلاثة (3) قضاة على الأقل من بينهم رئيس ومساعدان اثنان (2) برتبة مستشار. يخضع قضاة المحاكم الإدارية للقانون الأساسي للقضاء.

المادة 4: تنظم المحاكم الإدارية في شكل غرف ويمكن أن تقسم الغرف إلى أقسام.

يحدد عدد الغرف والأقسام عن طريق التنظيم.

المادة 5: يتولى محافظ الدولة النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعدين.

المادة 6: لكل محكمة إدارية كتابة ضبط تحدد كفاءات تنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم.

المادة 7: تتولى وزارة العدل التسيير الإداري والمالي للمحاكم الإدارية.

الفصل الثالث

أحكام انتقالية وختامية

المادة 8: بصفة انتقالية، وفي انتظار نصيب المحاكم الإدارية المختصة إقليمياً تبقى الغرف الإدارية بالمجالس القضائية وكذا الغرف الإدارية الجهوية، مختصة بالنظر في القضايا التي تعرض عليها طبقاً لقانون الإجراءات المدنية.

المادة 9: تحال جميع القضايا المسجلة و/ أو المعروضة على الغرف الإدارية للمجالس القضائية وكذا الغرف الإدارية الجهوية إلى المحاكم الإدارية بمحرد تنصيصها. تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم.

المادة 10: ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 04 صفر عام 1419 الموافق لـ 30 مايو سنة 1990.

اليمين زروال

في الشكل:

- اعتبارا أن القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعروض على المجلس الدستوري لمراقبة مطابقتها للدستور، قد حصل وفقا للأحكام المادة 123 (الفقرة الثانية) من الدستور على مصادقة المجلس الشعبي الوطني في جلسته المنعقدة بتاريخ 16 شوال عام 1418 الموافق لـ 04 أكتوبر سنة 1997 و مصادقة مجلس الأمة في جلسته المنعقدة بتاريخ 26 ذي القعدة عام 1418 الموافق لـ 25 مارس سنة 1998 خلال دورته العادية المفتوحة بتاريخ 03 ذي القعدة عام 1418 الموافق لـ 02 مارس سنة 1998.

- واعتبارا أن الأخطار الصادر عن رئيس الجمهورية بخصوص مراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله للدستور جاء وفقا للمادة 165 (الفقرة الثانية) من الدستور.

في الموضوع:

1- فيما يخص بعض المصطلحات الواردة في القانون العضوي:

أ- فيما يخص عنوان وبعض أحكام القانون العضوي:

اعتباراً أن المشرع باستعماله في عنوان القانوني العضوي، موضوع الإخطار، وفي بعض أحكامه، مصطلحات "صلاحيات" و "سير" و "تسيير" فإنه لم يعبر بأمانة عن المصطلحات المقابلة لها الواردة في المادة 153 من الدستور.

ب- فيما يخص المصطلح "يقررون" الوارد في المادة 29 من القانون العضوي، موضوع الإخطار:

- اعتباراً أن المشرع حين استعمل كلمة "يقررون" الواردة في المادة 29 من هذا القانون، موضوع الإخطار، يكون قد أضفى معنى مغايراً للمعنى المقصود من محتوى هذه المادة، ولا يمكن اعتبار ذلك سوى سهواً منه مما يستوجب تداركه.

ج- فيما يخص المصطلح "تأسيس" الوارد ذكره في المادة 44 من القانون العضوي، موضوع الإخطار:

- اعتباراً أن تأسيس مجلس الدولة كهيئة دستورية قد تم بموجب الفقرة الثانية من المادة 152 من الدستور.

- واعتباراً أن المؤسس الدستوري في المادة 180 استعمل من الدستور مصطلح "تنصيب" وأن المشرع حين استعمل في المادة 44 من القانون العضوي موضوع الإخطار مصطلح "تأسيس" يكون قد أضفى غموضاً على المعنى الذي يقصده مما يستوجب إزالته.

2- فيما يخص المادة 2 (الفقرة الثالثة) من القانون العضوي التي وردت صياغتها كما يأتي:

" يتمتع بالاستقلالية الضرورية الضامنة لحياذ وفعالية أشغاله "

- اعتباراً أن مبدأ استقلالية السلطة القضائية الوارد ذكره في المادة 138 من الدستور المنبثق عن المبدأ الدستوري القاضي بالفصل بين السلطات، يستمد مفهومه من الضمانات الدستورية المنصوص عليها في المواد 174 و 148 و 149 من الدستور.

- واعتباراً أن المؤسس الدستوري حين منح هذه الضمانات الخاصة بالاستقلالية للقاضي دون غيره يقصد منح مجلس الدولة هذه الضمانات في ممارسة اختصاصاته القضائية لا غير.

يتعلق باختصاصات محكمة النزاع وتنظيمها وعملها.

إن رئيس الجمهورية،

- بناء على الدستور، لا سيما المواد 3، 78 (2 و3)، 119، 123، 126، 138،

141، 143، 144، 152، 153، 165، و180 منه،

- وبمقتضى الأمر رقم 65-278 المؤرخ في 22 رجب عام 1385 الموافق ل 16 نوفمبر سنة 1965 والمتضمن التنظيم القضائي،

- وبمقتضى الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم،

- وبمقتضى قانون رقم 89-21 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1410 الموافق ل 12 ديسمبر سنة 1989 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء، المعدل والمتمم،

- وبمقتضى القانون 89-22 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1410 الموافق ل 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، المعدل والمتمم،

- وبمقتضى القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر عام 1419 الموافق ل 30 مايو 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله،

- وبمقتضى القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر عام 1419 الموافق ل 30 مايو 1998 والمتعلق بالحاكم الإداري،

- وبعد مصادقة البرلمان،

يصدر القانون العضوي الآتي نصه:

الفصل الأول

أحكام عامة

المادة 1: يحدد هذا القانون العضوي اختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها طبقاً لأحكام المادة 153 من الدستور.

المادة 2: مع مراعاة أحكام المادة 93 من الدستور، يكون مقر محكمة التنازع في الجزائر العاصمة.

المادة 3: تختص محكمة التنازع في الفصل في منازعات الاختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام الإداري حسب الشروط المحددة في هذا القانون.

لا يمكن محكمة التنازع التدخل في منازعات الاختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة لنفس النظام.

المادة 4: تكون كل أشغال ومناقشات ومداولات وقرارات محكمة التنازع ومذكرات الأطراف باللغة العربية.

الفصل الثاني

تشكيلة محكمة التنازع

المادة 5: تتشكل محكمة التنازع من سبعة (7) قضاة من بينهم رئيس.

يخضع قضاة محكمة التنازع للقانون الأساسي للقضاء.

المادة 6: تنشر محكمة التنازع قراراتها.

المادة 7: يعين رئيس محكمة التنازع لمدة ثلاث (3) سنوات، بالتناوب، من بين قضاة المحكمة العليا أو مجلس الدولة، من قبل رئيس الجمهورية، باقتراح من وزير العدل وبعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء.

المادة 8: يعين نصف عدد قضاة محكمة التنازع، من بين قضاة المحكمة العليا، والنصف الآخر من بين قضاة مجلس الدولة، من قبل رئيس الجمهورية، باقتراح من وزير العدل وبعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء.

المادة 9: إضافة إلى تشكيلة محكمة التنازع المبينة في المادة 5 أعلاه، يعين قاض بصفته محافظ دولة ولمدة ثلاث سنوات، من قبل رئيس الجمهورية باقتراح من وزير العدل وبعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء، لتقديم طلباته وملاحظاته الشفوية.

يعين حسب نفس الشروط المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه ولنفس المدة محافظ دولة مساعد.

يقدم محافظ الدولة و محافظ الدولة المساعد طلباتهما و ملاحظاتهما الشفوية.

المادة 10: يتولى كتابة ضبط محكمة التنازع كاتب ضبط رئيسي يعين من قبل وزير العدل.

المادة 11: يضع وزير العدل تحت تصرف رئيس محكمة التنازع الموظفين والوسائل الضرورية لتسييرها.

الفصل الثالث

عمل محكمة التنازع

المادة 12: يجب لصحة المداولة أن تكون محكمة التنازع مشكلة من خمسة (5) أعضاء على الأقل، من بينهم عضوان من المحكمة العليا وعضوان من مجلس الدولة.

في حالة وجود مانع لحضور رئيس محكمة النزاع يخلفه القاضي الأكثر
أقدمية.

المادة 13: يعد رئيس محكمة النزاع وأعضاؤه النظام الداخلي للمحكمة
ويوافقون عليه.

المادة 14: يحدد النظام الداخلي كيفية عمل محكمة النزاع، لا سيما كيفية
استدعاء الأعضاء وتوزيع الملفات وكيفية إعداد التقارير.

الفصل الرابع

الإجراءات

المادة 15: لا ترفع أمام محكمة النزاع إلا المواضيع المتعلقة بنزاع
الاختصاص.

المادة 16: يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضيتان إحداهما
خاضعة للنظام القضائي الإداري، باختصاصهما أو بعدم اختصاصهما للفصل في
نفس النزاع.

يقصد بنفس النزاع عندما يتقاضى الأطراف بنفس الصفة أمام جهة إدارية
وأخرى قضائية، ويكون الطلب مبنيا على نفس السبب ونفس الموضوع المطروح
أمام القاضي.

المادة 17: يمكن الأطراف المعنية رفع دعواهم أمام محكمة النزاع في أجل
شهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام
الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري أو النظام القضائي العادي.

في حالة تناقض بين أحكام نهائية، ودون مراعاة للأحكام المنصوص عليها في
الفقرة الأولى أعلاه، تفصل محكمة النزاع بعديا في الاختصاص.

المادة 18: إذا لاحظ القاضي المخاطر في خصومة أن هناك جهة قضائية
قضت باختصاصها أو بعدم اختصاصها، وأن قراره سيؤدي إلى تناقض في أحكام

قضائية لنظامين مختلفين، يتعين عليه إحالة ملف القضية بقرار مسبب غير قابل لأي طعن إلى محكمة التنازع للفصل في موضوع الاختصاص، وفي هذه الحالة تتوقف كل الإجراءات إلى غاية صدور قرار محكمة التنازع.

عند الإحالة يتعين على كاتب الضبط للجهة القضائية المخطرة إرسال نسخة من قرار الإحالة إلى محكمة التنازع مصحوبة بكل الوثائق المتعلقة بالإجراءات في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ النطق بهذا القرار.

المادة 19: يرفع النزاع أمام محكمة التنازع بعريضة مكتوبة، تودع وتسجل بكتابة الضبط.

عند الإحالة تطبق القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية في مادة تنازع الاختصاص بين القضاة.

المادة 20: يجب أن تكون العرائض والمذكرات موقعا عليها من قبل محام معتمد لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة، وإيداع عدد النسخ حسب عدد الأطراف التي يجب تبليغهم بها.

يجب التوقيع على العرائض والمذكرات المقدمة من قبل الدولة لممارسة حق دفاعها من الوزير المعني أو من موظف مؤهل لهذا الغرض.

يتم تمثيل الجماعات العمومية الأخرى والهيئات العمومية أمام محكمة التنازع وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

المادة 21: يجب أن ترفع العرائض والمذكرات بنسخ مؤشر عليها من قبل المحامين الموقعين على تلك العرائض والمذكرات، قصد تبليغها إلى الأطراف المعنية.

إذا لم يتم تقديم هذه النسخ، يوجه كاتب ضبط محكمة التنازع إنذارا إلى الأطراف أو محاميهم قصد تقديمها في أجل شهر تحت طائلة عدم قبول تلك العرائض والمذكرات.

المادة 22: يعين رئيس محكمة التنازع بمجرد إخطاره، مستشارا مقررًا من بين أعضاء المحكمة.

يدرس المستشار المقرر مذكرات ومستندات الملف، ويعد تقريره كتابيا ويودعه لدى كتابة الضبط قصد إرساله إلى محافظة الدولة.

المادة 23: يلزم الطرف المبلغ إليه بالرد وتقديم دفاعه في أجل شهر إذا كان مقيما بالجزائر، وشهرين إذا كان مقيما بالخارج ابتداء من تاريخ التبليغ.

المادة 24: يوجه المستشار المقرر إلى الطرف الذي لم يرد في الآجال المحددة إنذارا لتقديم رده في مدة شهر من تاريخ منحه الأجل.

المادة 25: تعقد محكمة النزاع جلساتها بدعوة من رئيسها.

المادة 26: يتلى التقرير في جلسة علنية، ويمكن الأطراف ومحاميهم تقديم ملاحظاتهم الشفوية مباشرة بعد تلاوته، ثم تسمع مذكرة محافظ الدولة.

المادة 27: يشرف رئيس محكمة النزاع على ضبط الجلسة طبقا لقانون الإجراءات المدنية.

المادة 28: تصدر محكمة النزاع قراراتها بأغلبية الأصوات

في حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس.

المادة 29: يجب أن تفصل محكمة النزاع في الدعاوى المرفوعة أمامها في أجل أقصاه ستة (6) أشهر ابتداء من تاريخ تسجيلها.

المادة 30: تصدر محكمة النزاع قراراتها باسم الشعب الجزائري، ويجب أن تشمل أسماء الأطراف والمستندات الرئيسة المؤشر عليها والنصوص المطبقة، وعند الاقتضاء طلبات الأطراف.

تكون قرارات محكمة النزاع مسببة، وتذكر بها أسماء القضاة المشاركين في أخذ القرار وكذا اسم محافظ الدولة.

يوقع الرئيس والمستشار المقرر وكاتب الضبط على الأصل.

المادة 31: تبلغ كتابة الضبط محكمة النزاع نسخا من القرارات إلى الأطراف المعنية وترسل ملف القضية مرفقا بنسخة من القرار إلى الجهة القضائية المعنية في حالة إخطار محكمة النزاع تطبيقا للمادة 18 من هذا القانون في أجل أقصاه شهر ابتداء من تاريخ النطق تحت مسؤولية رئيس المحكمة.

المادة 32: قرارات محكمة النزاع غير قابلة لأي طعن، وهي ملزمة لقضاة النظام القضائي الإداري وقضاة النظام القضائي العادي.

المادة 33: تسدد المصاريف والتكاليف وحقوق التسجيل طبقا للكيفيات والشروط المعمول بها أمام المحكمة العليا.

الفصل الخامس

أحكام انتقالية وختامية

المادة 34: بصفة انتقالية وفي انتظار تنصيب محكمة النزاع ومجلس الدولة والمحاكم الإدارية تبقى تسوية منازعات الاختصاص خاضعة لأحكام قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة.

المادة 35: ينشر هذا القانون العضوي في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 8 صفر عام 1419 الموافق لـ 3 يونيو سنة 1998.

اليمين زروال