

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية



المحكمة العليا



مجلة المحكمة العليا

قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية

العدد : 2

السنة : 2013

مجلة المحكمة العليا

المدير : السيد سليمان بودي - الرئيس الأول للمحكمة العليا.

مدير التحرير : السيد عبد العزيز أمقران-المستشار،

رئيس قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية.

التحرير :

السيدات والسادة : شوشو زيلوراح، بن بليدية باية، بحار آسيا، عروة أمين،

مروك مرزاققة، شريفي فاطمة، حداد وريدة،

عدة سلطانة سعاد، غضبان مبروكة، حموليلي، مداح سيد علي،

فنوح عبد الهادي، عباس سامية، زفوني سليمة، بلملود آسيا، بودالي بشير،

جناد عفاف، تمارية خيرة، شافعي غنية،

صحراوي نريمان، شربال نسيمية، أونوغي كنزة، زيكيو مخلوف.

الإدارة والتحرير

المحكمة العليا، شارع 11 ديسمبر 1960 - الأبيار - الجزائر.

الهاتف : 021.92.58.52

021.92.58.57

021.92.24.30

الموقع الإلكتروني : www.coursupreme.dz

الآراء الفقهية الواردة في هذه المجلة لا تعبر بالضرورة عن رأي المحكمة العليا

الإيداع القانوني

2004-3470

15 كلمة العدد

أولا : دراسات

▪ عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج (المادة 140 مكرر من القانون المدني)... السيد مختار رحمانى محمد،

المستشار بالغرفة الجنائية للمحكمة العليا.....17

▪ تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي وطرق الطعن فيها

في القانون الجزائري...الدكتور بكلي نور الدين، موثق، أستاذ بجامعة بومرداس سابقا.....48

▪ الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري...السيدة شيخ

نسيمة، أستاذة مساعدة، كلية الحقوق بالمركز الجامعي-عين تموشنت...90

ثانيا : تعاليق على بعض قرارات المحكمة العليا

▪ ضم ودمج العقوبات...تعليق على القرار رقم 805254 الصادر

بتاريخ 18/10/2012 عن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا...السيد

مختار سيدهم، المستشار بالغرفة الجنائية بالمحكمة العليا.....115

▪ في الاعتراف المجرد للأحكام الأجنبية من دون مهرها

بالصيغة التنفيذية...تعليق على القرار رقم 0655755 الصادر

بتاريخ 14/07/2011 عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث بالمحكمة

العليا...السيد عبد النور أحمد، أستاذ القانون الدولي الخاص، المركز

الجامعي-البيضا.....120

ثالثا : من الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا

1. الغرفة المدنية

- ملف رقم 752352 قرار بتاريخ 2012/03/22...سند تنفيذي-عقد توثيقي-
صيغة تنفيذية. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 600 132
- ملف رقم 771895 قرار بتاريخ 2012/05/24...التزام-تنفيذ الالتزام-
دين-تقسيم-رغبة مشتركة. قانون مدني : المادة : 236 137
- ملف رقم 800327 قرار بتاريخ 2012/07/19...أمر أداء-اعتراض-طعن-
استئناف. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادتان : 306 و307 141
- ملف رقم 828422 قرار بتاريخ 2012/07/19...ضرر معنوي-تعويض. قانون
مدني : المادتان : 124 و182 145
- ملف رقم 0879889 قرار بتاريخ 2013/05/16...حادث مرور جسماني-
تعويض-نظرية المخاطر. أمر رقم : 74-15 : المادة : 8 149
- ملف رقم 0881413 قرار بتاريخ 2013/06/20...تبليغ-تبليغ رسمي-محضر
قضائي-تعليق بلوحة الإعلانات-موطن أصلي-موطن مختار. قانون الإجراءات
المدنية والإدارية : المواد : 410، 411 و412 152
- ملف رقم 0888800 قرار بتاريخ 2013/06/20...غرامة تهديدية-
قاضي الاستعجال-قاضي الموضوع. قانون الإجراءات المدنية والإدارية :
المادة : 305 155
- ملف رقم 0894157 قرار بتاريخ 2013/09/19...عقد مقاوله-إثبات-
قواعد عامة للإثبات. قانون مدني : المادة : 549 159
- ملف رقم 0897212 قرار بتاريخ 2013/09/19...حادث مرور جسماني-
دعوى التعويض-تقدم. قانون مدني : المادتان : 133 و624 163

- ملف رقم 0900410 قرار بتاريخ 2013/10/24...حادث مرور جسماني-
ضمان-سياقة في حالة سكر. أمر رقم: 74-15 : المادة : 7. مرسوم رقم :
80-34 : المادة : 5 167
- ملف رقم 0906308 قرار بتاريخ 2013/10/24...إثبات-يمين حاسمة.
قانون مدني : المادتان : 333 و343 170

2. الغرفة التجارية و البحرية

- ملف رقم 0852066 قرار بتاريخ 2013/07/04...تقادم-معاملة تجارية-
تاجر. قانون مدني : المادة : 308 175
- ملف رقم 0864902 قرار بتاريخ 2013/10/03...حكم-تشكيلة الحكم-
تسخير-مُحضر قضائي. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 5/276.
قانون رقم : 06-03 : المادة : 13 178
- ملف رقم 0871530 قرار بتاريخ 2013/12/05...علامة-تسجيل-إبطال
علامة. أمر رقم : 06-03 : المادتان : 5 و7 189
- ملف رقم 0877692 قرار بتاريخ 2013/07/04...اختصاص قضائي-
محكمة الجنايات-دعوى مدنية-قضاء مدني. قانون الإجراءات المدنية والإدارية:
المادتان : 3 و32. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 316 192
- ملف رقم 0882201 قرار بتاريخ 2013/07/04...إيجار تجاري-مراجعة
الإيجار. قانون تجاري : المادتان : 169 و190 196
- ملف رقم 0885212 قرار بتاريخ 2013/12/05...حجز تحفظي-
تثبيت الحجز التحفظي. قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : المواد : 646 ،
647 و648 201

- ملف رقم 0887735 قرار بتاريخ 2013/11/07... اختصاص-قاضي استعجالي-حجز تنفيذي-سند تنفيذي. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 684 207
- ملف رقم 0896358 قرار بتاريخ 2013/11/07...حق الطعن-قوة القاهرة-سقوط الحق في الطعن- طلب رفع السقوط- أمر على عريضة. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 322 212
- ملف رقم 0914221 قرار بتاريخ 2013/11/07...تحكيم- مجلس مساهمات الدولة-جمعية عامة لشركة المساهمة. قانون تجاري : المادة : 600. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 1006. أمر رقم : 01-04 : المواد من : 8 إلى 12 216
- ملف رقم 0917842 قرار بتاريخ 2013/10/03...أمر على عريضة-طعن بالاستئناف-طعن بالنقض. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادتان : 310 و 312 221
- ملف رقم 0917842 قرار بتاريخ 2013/10/03...محكمة عليا-طلب تصحيح خطأ مادي-سحب قرار. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 286 221
- ملف رقم 0945851 قرار بتاريخ 2013/12/05...سقوط الخصومة-آثار الطعن بالنقض. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 3/367 226

3. الغرفة الاجتماعية

- ملف رقم 0725363 قرار بتاريخ 2013/03/07...تبليغ-محضر تبليغ-تعويض المنطقة-اتفاقية جماعية. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المواد : 354، 406، 407 و 563. قانون رقم : 90-11 : المادتان : 42 و 120 231

- ملف رقم 0728901 قرار بتاريخ 10/01/2013...إضراب-تسريح-حكم نهائي. قانون رقم: 90-11: المادة: 73. قانون رقم: 90-02: المادة: 32..... 237
- ملف رقم 737820 قرار بتاريخ 04/10/2012...تقاعد-تقاعد نسبي. قانون رقم: 83-12: المادتان: 6 و 6 مكرر..... 241
- ملف رقم 0761529 قرار بتاريخ 04/07/2013...تسبب-قصور في التسبب-نقض. قانون الإجراءات المدنية والإدارية: المادة: 358 الفقرة 10... 244
- ملف رقم 0708453 قرار بتاريخ 08/11/2012...عقد عمل-عقد مقاولة. قانون مدني: المادة: 549. قانون رقم: 90-11: المادة: 8..... 247
- ملف رقم 0727214 قرار بتاريخ 07/02/2013...تسريح تعسفي-رفض إعادة الإدماج-تعويض. قانون رقم: 90-11: المادة: 73-4..... 251
- ملف رقم 0733801 قرار بتاريخ 07/03/2013...حكم-دعوى تتجاوز قيمتها 200.000 دج-استئناف-طعن بالنقض. قانون الإجراءات المدنية والإدارية: المواد: 33، 333 و 349..... 255
- ملف رقم 0760270 قرار بتاريخ 02/05/2013...قسم اجتماعي-دعوى-أجل-محضر عدم المصالحة. قانون الإجراءات المدنية والإدارية: المادتان: 2 و 504..... 258
- ملف رقم 0824177 قرار بتاريخ 04/07/2013...أعمال عنف-خطأ جسيم-تسريح تآديبي-مسؤولية جزائية-مسؤولية تآديبية. قانون رقم: 90-11: المادة: 73..... 263

4. غرفة شؤون الأسرة والمواريث

- ملف رقم 690718 قرار بتاريخ 15/03/2012...نسب-إثبات النسب-نفي النسب-طرق علمية. قانون الأسرة: المادة: 2/40..... 268

- ملف رقم 0727560 قرار بتاريخ 2013/03/14...حجر-مقدم-نفقة-حضانة. قانون الأسرة : المواد : 64، 75، 78، 99، 100 و104..... 272
- ملف رقم 0729230 قرار بتاريخ 2013/03/14...حضانة-نفقة-سكن-بدل إيجار. قانون الأسرة : المادتان : 72 و 78..... 276
- ملف رقم 0740083 قرار بتاريخ 2013/04/11...طلاق-وفاة-انقضاء الخصومة. قانون الأسرة : المادة : 48. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 2/220..... 280
- ملف رقم 0761943 قرار بتاريخ 2012/11/14...نسب-إقرار بالبنوة-تبني-خبرة علمية. قانون الأسرة : المادتان : 40 و46..... 284
- ملف رقم 0847958 قرار بتاريخ 2013/02/14...تبليغ-محبوس. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 413..... 288
- ملف رقم 0850047 قرار بتاريخ 2013/05/09...خلع-تطبيق. قانون الأسرة : المادتان : 53 و54..... 292
- ملف رقم 0857934 قرار بتاريخ 2013/09/12...طلاق-دعوى جزائية-إرجاء الفصل. قانون الأسرة : المادة : 48. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 4. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 59..... 297
- ملف رقم 0881136 قرار بتاريخ 2013/07/11...دعوى تفسيرية-طرق الطعن. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 285..... 302

5. الغرفة العقارية

- ملف رقم 0771640 قرار بتاريخ 2013/05/09...بيع-عقد صوري-غبين. قانون مدني : المواد : 198، 351 و358..... 307
- ملف رقم 0799759 قرار بتاريخ 2013/11/13...هبة-عدم نفاذ التصرف. قانون مدني : المادتان : 188 و191..... 311

- ملف رقم 739034 قرار بتاريخ 2012/11/14... عقد توثيقي-إبطال عقد توثيقي- طعن بالتزوير. قانون مدني : المادة : 324 مكرر 5 315
- ملف رقم 782720 قرار بتاريخ 2013/01/10... ملكية شائعة-قسمة- خبرة. قانون مدني : المواد : 724، 727، و728 320
- ملف رقم 0803432 قرار بتاريخ 2013/11/13... هبة- حق الرقبة- حق الانتفاع. قانون مدني : المادة : 844. قانون الأسرة : المادة : 206 326
- ملف رقم 739527 قرار بتاريخ 2012/12/13... حكم ضم- حكم فصل- عمل ولائي. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 209 330
- ملف رقم 0798374 قرار بتاريخ 2013/12/12... تقادم مكسب- حقوق ميراثية- مدة زمنية (33 سنة)- حيازة. قانون مدني : المادة : 829 333
- ملف رقم 0809194 قرار بتاريخ 2013/12/12... وعد بالبيع- شهر العريضة. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 519 337
- ملف رقم 0785784 قرار بتاريخ 2013/07/11... عقد توثيقي- بيع عقار مرتين- شهر عقاري. قانون مدني : المادة : 793 341

6. الغرفة الجنائية

- ملف رقم 715757 قرار بتاريخ 2011/05/19... هتك عرض- هتك عرض قاصر لم تكمل 16 سنة- زواج- غرفة الاتهام- محكمة الجنايات. قانون العقوبات : المادة : 2/336 346
- ملف رقم 695761 قرار بتاريخ 2012/02/16... استئناف- أمر قاضي التحقيق- اجتهاد قضائي. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 173 349
- ملف رقم 786372 قرار بتاريخ 2013/03/21... شخص معنوي- مسؤولية جزائية- مؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة. قانون العقوبات : المادة : 51 مكرر. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 65 مكرر 351

- ملف رقم 840864 قرار بتاريخ 2012/11/22... اختطاف بعنف-
محاولة اختطاف بعنف-عذر التوبة. قانون العقوبات : المواد : 30، 293 مكرر
و2/294 355
- ملف رقم 882755 قرار بتاريخ 2012/11/22... محكمة الجنايات- غرفة
الاتهام - اختصاص محلي - نظام عام. قانون الإجراءات الجزائية :
المادة : 197 359
- ملف رقم 684697 قرار بتاريخ 2012/11/22 ... غش ضريبي-
مناورة تدليسية-غرامة جبائية. قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة :
المادة : 303 365
- ملف رقم 770017 قرار بتاريخ 2013/01/17 ... ادعاء مدني - دعوى
عمومية - قاضي التحقيق - غرفة الاتهام. قانون الإجراءات الجزائية :
المادتان : 73 و187 368
- ملف رقم 812317 قرار بتاريخ 2012/10/18... تزوير-محرمات عمومية-
محرمات تجارية-موظف عمومي. قانون العقوبات : المادتان : 215 و219 372
- ملف رقم 0901819 قرار بتاريخ 2013/07/18... مسؤولية جزائية-جنون.
قانون عقوبات : المادة : 47. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 368 376
- ملف رقم 0756792 قرار بتاريخ 2013/07/18... مخدرات-إدارة الجمارك-
دعوى جبائية-طرف مدني. قانون رقم 04-18 : المادة : 19 380
- ملف رقم 0756792 قرار بتاريخ 2013/07/18... مخدرات-ظروف مخففة-
فترة أمنية. قانون العقوبات : المادة : 53. قانون رقم 04-18 : المادة : 28 380

7. غرفة الجنج والمخالفات

- ملف رقم 603319 قرار بتاريخ 2012/02/23... شيك بدون رصيد-عارض
الدفع. قانون عقوبات : المادة : 374. قانون تجاري : المادة : 526 مكرر 2 386

- ملف رقم 0653808 قرار بتاريخ 2013/04/25...حادث مرور جسماني-
ضحية قاصر-عجز كلي مؤقت. أمر رقم: 74-15: المادة: 8 389
- ملف رقم 452020 قرار بتاريخ 2010/10/28...نصب-عيوب خفية-عقد
بيع-مسؤولية مدنية-مسؤولية جزائية. قانون العقوبات : المادة : 372. قانون
مدني : المواد من 379 إلى 383..... 394
- ملف رقم 561880 قرار بتاريخ 2012/11/06...خيانة الأمانة-خيانة
الأمانة بين زوجين-دعوى عمومية-إعفاء من مباشرة الدعوى العمومية. قانون
العقوبات : المواد : 368، 369، 376 و 377..... 398
- ملف رقم 0619880 قرار بتاريخ 2013/12/26...مسبوق قضائيا-عقوبة
سالبة للحرية-غرامة. قانون العقوبات : المادة : 53 مكرر 5..... 403
- ملف رقم 749417 قرار بتاريخ 2012/06/28...صيد بحري-سفينة
صيد أجنبية - سفينة صيد جزائرية. قانون رقم : 01-11. مرسوم تنفيذي
رقم : 03-481 : المادة : 12. مرسوم تنفيذي رقم : 06-367..... 407
- ملف رقم 749417 قرار بتاريخ 2012/06/28...تهريب-دعوى جمركية-
دعوى عمومية-دعوى جبائية. قانون الجمارك : المادة : 259 408
- ملف رقم 0552432 قرار بتاريخ 2013/07/25...شخص معنوي-متابعة
جزائية للشخص المعنوي. قانون الإجراءات الجزائية : المادتان : 65 مكرر و 65
مكرر 2..... 426
- ملف رقم 0570296 قرار بتاريخ 2013/07/25...معارضة-معارض محبوس.
قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 413 431
- ملف رقم 629839 قرار بتاريخ 2011/10/27...إساءة استعمال السلطة
ضد الشيء العمومي-عرقلة موظف تنفيذ حكم قضائي. قانون العقوبات : المادة :
138 مكرر..... 434

- ملف رقم 0783728 قرار بتاريخ 27/06/2013... محكمة عليا-نقض وإحالة- إعادة تكييف الأفعال. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 524..... 440
- ملف رقم 0807078 قرار بتاريخ 25/07/2013... جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج- عملة صعبة-دينار جزائري. أمر رقم : 96-22..... 447
- ملف رقم 0778177 قرار بتاريخ 31/10/2013... معارضة-حكم جزائي غيابي-أمر بالقبض-أجل المعارضة. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 411..... 451

رابعاً : من الاجتهاد القضائي لمحكمة التنازع

- ملف رقم 000132 قرار بتاريخ 12/06/2012... محكمة التنازع-تنازع في الاختصاص-صفقة عمومية-تمويل بمساهمة نهائية من ميزانية الدولة-قضاء إداري-قضاء عاد. قانون عضوي رقم: 98-03: المادتان : 3 و 16. مرسوم تنفيذي رقم : 05-101: المادة : 2. مرسوم رئاسي رقم: 02-250 : المادة : 2..... 456
- ملف رقم 000133 قرار بتاريخ 15/10/2012... محكمة التنازع-تنازع في الاختصاص-ترقيم نهائي-دفتر عقاري-اختصاص نوعي-قضاء إداري-قضاء عاد. قانون عضوي رقم : 98-03 : المادتان : 3 و 17. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 800..... 463
- ملف رقم 000134 قرار بتاريخ 15/10/2012... محكمة التنازع-نفس النزاع-انتفاء التنازع في الاختصاص. قانون عضوي رقم : 98-03 : المادة : 16..... 468
- ملف رقم 000138 قرار بتاريخ 15/10/2012... محكمة التنازع-نظام الانتخابات-قائمة انتخابية-لجنة إدارية انتخابية. قانون عضوي رقم : 98-03: المادة : 1/16. قانون عضوي رقم : 12-01 : المادة : 22..... 475

■ ملف رقم 000140 قرار بتاريخ 2012/12/24...محكمة التنازع-تنازع في الاختصاص-عقد إيجار بين بلدية و شخص خاضع للقانون الخاص. قانون الإجراءات المدنية : المادة : 7 مكرر. قانون تجاري : المادة : 170-3. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 800.....479

خامسا : من الاجتهاد القضائي للجنة التعويض

عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي

■ ملف رقم 006301 قرار بتاريخ 2012/11/21...لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي-بطلان الإجراءات. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 137 مكرر.....486

■ ملف رقم 006382 قرار بتاريخ 2012/11/21...لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي-تعويض مادي-عامل بفرنسا-مرتب شهري-مرتب بعملة أجنبية-مرتب بالدينار الجزائري. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 137 مكرر.....490

■ ملف رقم 006872 قرار بتاريخ 2013/12/11...لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي-أجل إخطار اللجنة. قانون الإجراءات الجزائية : المادتان : 137 مكرر و 137 مكرر 4.....494

سادسا : نصوص قانونية

■ أهم النصوص القانونية المنشورة في الجريدة الرسمية من شهر جويلية إلى شهر ديسمبر 2013 (الأعداد من 35 إلى 68).....499

سابعا : من نشاط المحكمة العليا

525

كلمة العدد

يتضمن هذا العدد من **مجلة المحكمة العليا** في باب الدراسات موضوعا في المسؤولية المدنية للمنتج، من إعداد مستشار بالمحكمة العليا وموضوعا يتعلق بالتحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، .. من إعداد موثق وموضوعا ثالثا يتعلق بالرجوع في الهبة في القانون الجزائري، من إعداد أستاذة جامعية وهي مواضيع تعكس، على تنوعها، مدى العلاقات العلمية المثمرة، القائمة بين القضاء وأعوان القضاء والجامعة، العلاقات التي تسعى مجلة المحكمة العليا دوما إلى تجسيدها واستمرارها.

كما يتضمن هذا العدد، في جملة ما يتضمنه، تعليقا على قرار صادر عن الغرفة الجنائية، للسيد رئيس الغرفة الجنائية، ذي صلة بموضوع ضم ودمج العقوبات، من خلال ذهابه، بالخصوص إلى أن " .. التشريع الجزائري مختلف كليا عن التشريع الفرنسي في هذه النقطة ولا مجال للمقارنة بينهما، فالجزائري يجعل دمج العقوبات هو القاعدة والضم هو الاستثناء، بينما العكس في التشريع الفرنسي " .

وتعليقا على قرار صادر عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث، يتعلق بمدى (الاعتراف المجرد بالأحكام الأجنبية من دون مهرها بالصيغة التنفيذية) أكد فيه معدّ التعليق، على (.. أن هذا القرار .. قد أضاف اجتهادا جديدا في مسائل القانون الدولي الخاص الجزائري ..) وعلى (أن الاعتراف بحجية الحكم الأجنبي لا يمكن أن يكون إلا من خلال مهره بالصيغة التنفيذية).

تنتظر مجلة المحكمة العليا، مع الشكر الجزيل، المزيد من التعاليق، تفاعلا مع ما هو منشور من قرارات ودراسات وتعليق.

مجلة المحكمة العليا

أولاً : دراسات

عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج (المادة 140 مكرر من القانون المدني)

السيد : مختار رحمانى محمد

مستشار بالفرفة الجنائية

المحكمة العليا

تقديم :

قبل مناقشة الموضوع، يبدو من الأنسب والأفيد تسليط الضوء على التطور التاريخي للمسؤولية المدنية للمنتج الذي أفضى إلى وضع وتكريس نظام قانوني موحد لهذه المسؤولية في القانون المقارن وكذا في القانون الجزائري بموجب تعديل المادة 140 مكرر في سنة 2005.

غني عن البيان، أنّ التطور الصناعي والتكنولوجي أفضى إلى بروز منتجات وسلع وخدمات حديثة ومتنوعة، ساهمت لا ريب في تيسير الحياة اليومية، وأضاف مزيدا من الرفاهية، إلا أنّ هذه المنتجات الجدد متطورة، في بعض الأحيان أصبحت تتسم بالتعقيد التقني الذي ساهم في زيادة اختلال التوازن بين المستهلكين والمنتجين والعلم بمكنوناتها، وحدود وطرائق استعمالها، وما يمكن أن يؤدي إليه استخدامها من مخاطر وأضرار.

إنّ تنوع المنتجات الاستهلاكية وكثرة الدعاية الإعلامية، جعل الإقبال يتزايد عليها، وهو ما أدّى إلى ارتفاع محسوس في الأضرار التي تلحق بالأفراد، حتى أصبحت توصف بأنها مشكل مجتمع

1.Problème de société

(1) Jean Sébastien Borghetti, La responsabilité du fait des produits défectueux, Etude de droit comparé, LGDJ 2004, page 6.

دراسات

فهذا التطور التقني أدى بدوره إلى تطور قانوني، حيث أنّ ظهور مخاطر جديدة شجع على تطور التأمين، واعتاد رجال القانون على تصوّر أسباب أخرى للضرر، غير خطئ الإنسان، كالحادث أو العيب أو الخطر الاجتماعي، واعتبارها كمفاهيم قانونية جديدة استدعت إحداث آليات تعويض خاصة (حوادث العمل- حوادث المرور- الحوادث الطبية- الحوادث النووية...).

وهي كلّها مفاهيم مستقلة عن القواعد العامة للمسؤولية المدنية على أساس الخطئ، أي أنّ فكرة الحادث بدأت تستقل تدريجياً عن فكرة الخطئ، وظهرت كمصدر خاص للأضرار التي يستدعي التعويض عنها، وهو ما اعتبره الفقه كمكسب. وبفضل اتساع رقعة التبادل التجاري الدولي في ظلّ الحرية التجارية التي دعت إليها الاتفاقيات التجارية الدولية، فقد سعت الدول منفردة، والتجمعات الإقليمية إلى تحقيق التناسق بين التشريعات المنظمة لمسؤولية المنتج عن عيوب المنتجات، وما يترتب عنها من أضرار، حيث أدى ذلك إلى تكريس منظومة قانونية تتجه نحو تأكيد حماية المستهلك.

هذا ويوضح موقف المشرع الأوروبي تنبئه إلى ضرورة تبني نظام موحد بشأن مسؤولية المنتج عن عيوب المنتجات، وتوجهه نحو ترسيخ وتدعيم حماية المستهلك بالمفهوم الواسع، في ظل برنامج متكامل تبنته المجموعة الأوروبية في هذا الصدد. ولعلّ بوادر الاهتمام بهذه المسؤولية يرجع إلى ما بعد الحرب العالمية الثانية، حيث تدخل الفقه ولفظ الانتباه إلى الأضرار التي أضحت تخلفها المنتجات المعيبة، وطرح حينئذ التساؤل حول مسؤولية الصناع والمنتجين من خلال دراسة أعدّها الأستاذ H.Mazeaud هنري مازو، تحت عنوان "المسؤولية المدنية للبائع والصانع"، فهذه الدراسة طرحت، بحق، إشكالية وخصوصية هذه المسؤولية¹.

(1) الدكتور محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، دار الفكر العربي 1983، ص 3.

إنّ كثرة الحوادث المترتبة على هذه المنتجات طرحت بحدّة مسألة التعويض عن الأضرار التي تسببها هذه المنتجات، حيث أصبح اللجوء إلى مقاضاة المنتجين لا يفضي إلى أيّة نتيجة بالنظر إلى الأدوات القانونية المتوفرة بسبب النسبية العقدية تارة، وبسبب صعوبة إثبات خطأ المنتجين تارة أخرى.

وبديهي أنّ نصوص القانون المدني التي وضعت منذ أزيد من قرن ونصف من الزمن لم يكن من شأنها تقرير حماية فعّالة للمضروورين، من مستهلكين ومستعملي المنتجات الصناعية الخطرة التي فرضها منطلق العصر الحديث، لذلك فإنّ هذه الحماية قد تولّاهما القضاء الفرنسي بإعجاب حتى شيدّ ما يمكن أن نصفه اليوم بنظرية مستقلة في مسؤولية المنتج.

إنّ التقسيم التقليدي للمسؤولية المدنية، إلى نظامين، نظام خاص بالمسؤولية العقدية، ونظام خاص بالمسؤولية التقصيرية، أصبح لا يتلاءم مع هذا الوضع الجديد والمعقد¹.

غير أنّ تكريس النظام القانوني لهذه المسؤولية في التشريعات المعاصرة يرجع الفضل فيه إلى القانون الأمريكي، الذي كان أوّل من أرسى أحكام ودعائم هذه المسؤولية، بعد تطوّر هائل أسهم فيه الفقه والقضاء بشكل كبير من خلال تحويل وتكييف النصوص التشريعية المتوفرة، والتي لم تتصد بالأصل لمعالجة موضوع مسؤولية المنتج، وذلك من خلال التوسع في مجال المسؤولية العقدية باقتحام قاعدة نسبية أثر العقد في العديد من القضايا أهمها القرار الصادر عن المحكمة العليا لولاية "نيوجيرزي" عام 1960 الذي جاء فيه بأنه "بناء على ظروف التسويق الحديث وتشجيع الجمهور على الشراء، فإنه يقع على عاتق المنتج ضمان ضمني بصلاحيّة السيارة للاستعمال العادي، ويسري هذا الضمان في حق المشتري الأخير"، أما في مجال المسؤولية التقصيرية، فإنّ المحكمة العليا لولاية "نيوجيرزي" كرّست، بموجب قرار صادر في 1916، الدعوى المباشرة المرفوعة من الغير ضدّ المنتج على أساس الإهمال².

(1) د.عبد الباسط جميعي، المرجع السابق الذكر، ص 5.

(2) Jean Sébastien Borghetti, Précité, p 07.

واستمر هذا التطور الفقهي والقضائي إلى غاية صدور الموسوعة القانونية الأمريكية في 1967 حول مسؤولية المنتج في المادة 402 أ منه والمعدلة في 1999. ألقى هذا التطور القانوني الأمريكي بظلاله على القوانين الأوروبية، حيث أصدرت السوق الأوروبية المشتركة في 1977/06/27، اتفاقية "ستراسبورغ"، المتعلقة بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة في حالة الأضرار الجسمانية أو الوفاة، غير أنّ عدم التزام الدول الأعضاء بأحكامها لم تحقق أهدافها، غير أنّها عبّدت الطريق للتوجيه الأوروبي الصادر في 1985/07/25 المشار إليه أعلاه.

تقوم فلسفة التوجيه الأوروبي على مبدأ مفاذه أنّ المستهلك لا ينبغي أن يتحمل نتائج التطور وحده، بل يجب إيجاد حلول للمشاكل التي تواجه عصرنا الحالي المتميز بالتطور التقني المتزايد، وذلك بإسناد عادل للمخاطر. لقد أرسى هذا التوجيه الأوروبي نظام مسؤولية ينمحي فيه التقسيم التقليدي لأنظمة المسؤولية التصديرية والمسؤولية العقدية، مكرسا نظام مسؤولية يستفيد منه كل الضحايا، وتمّ استبدال النظرية التقليدية للمسؤولية القائمة على الخطأ بمسؤولية أخرى قائمة على العيب.

لقد تبني المشرع الفرنسي أحكام التوجيه الأوروبي بموجب القانون رقم 389/98 المؤرخ في 19/05/1998 المتعلق بالمسؤولية بفعل المنتجات المعيبة، والذي أدرج في القانون المدني ضمن الكتاب الثالث بإضافة باب رابع مكرّر في المادة 1/1386 إلى 18/1386.

ومواكبة لهذا التطور القانوني العالمي، أصدر بدوره المشرع الجزائري تعديلا للقانون المدني في 20 يونيو 2005، بإضافة المادة 140 مكرّر في القانون المدني، ضمن القسم الثالث، تحت عنوان "المسؤولية الناشئة عن الأشياء"، مكرّسا بذلك المسؤولية الخاصة بالمنتج مع اختلاف كبير عن القانون الفرنسي، حيث نظم أحكام هذه المسؤولية في مادتين فقط، 140 مكرّر و 140 مكرر 1، في حين أنّ القانون الفرنسي يحوي 18 مادة، وهو ما سيطرّح صعوبات عملية

وبطرح التساؤل حول مدى كفاية هذه الأحكام في معالجة مختلف هذه الفرضيات التي تطرحها مسألة التعويض عن الأضرار التي تخلفها المنتجات المعيبة. ويجدر التذكير بأن قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجديد 03-09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 تضمن بدوره أحكاما خاصة تتصل ببعض جوانب مسؤولية المنتج، وهو ما يجعل هذه المسؤولية مشتتة بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك والنصوص التطبيقية.

عيب المنتج 1_ Le Défaud du produit :

عيب المنتج هو حجر الزاوية في دعوى هذه المسؤولية الخاصة التي أنشأها المشرع بموجب المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري. لقد استقر الفقه والقضاء في النظم القانونية التي تبنت التوجيه الأوروبي في تشريعاتها على أنه يتحتم على المضرور، لكي يكسب دعواه المؤسسة على أحكام المسؤولية المدنية بفعل المنتجات المعيبة، أن يثبت أن المنتج كان معيبا. ولقد كان القضاء الأمريكي، منذ ولادة ما يسمى بالمسؤولية القانونية للمنتج في قضية Greenman power products والتي طرحت على محكمة "كاليفورنيا" برئاسة القاضي تراينور Traynor حيث بدأت المحاكم الأمريكية تفرض هذا النوع من المسؤولية على الصناع والمنتجين، بصرف النظر عن الخطأ أو الإهمال، متى كان المنتج المعيب هو الذي تسبب في حصول الضرر للمستهلك. ولقد لخص الفقيه الأمريكي الأستاذ Kietton كيتون هذا التطور القانوني لنظام مسؤولية المنتج بقوله "إن التغيير الذي حصل في مجال القانون الموضوعي الذي يحكم مسؤولية المنتجين، وصناع المنتجات، والبايعين والوسطاء الآخرين، ضمن سلسلة التوزيع هو التحول من الخطأ إلى العيب، فالمدعي لا يكون مطلوبا منه أن يطعن في سلوك المنتج أو الصانع، وإنما يكون مطلوبا منه بأن يطعن في المنتج"².

(1) والعيب لغة : يعيب عيبا عائب معيب، الشيء صار ذا عيب "عاب البناء" عيب يعيب تعيبا، جعله ذا عيب أو نسبه إلى العيب.

معيب اسم مفعول من عاب ذو عيب (المعجم العربي الأساس لاروس، ص 880).

(2) الأستاذ سالم محمد رديعان العزوي، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2008، ص 111.

إنّ مسألة تحديد مفهوم العيب كانت من أهم المشكلات القانونية التي يثيرها نظام مسؤولية المنتج، حيث استحوذت على اهتمام الفقه والقضاء، بل وحتى على التشريع من أجل تحديد متى يكون المنتج معيبا ولا زالت محل دراسات وتعليقات.

وهو ما نتناوله في المطالب التالية :

المطلب الأول :

مفهوم العيب ومعايير تقديره

إن تحديد مفهوم العيب، باعتباره حجر الزاوية في المسؤولية الخاصة للمنتج، تظهر أهمية في كونه السبب المنشئ للمسؤولية من جهة، ولارتباطه من جهة أخرى بالسلامة، عكس العيب الخفي أو عيب عدم المطابقة أو عدم صلاحية المبيع للاستعمال والتي ترتبط بالمسؤولية العقدية (الفرع الأول).
لكن لتحديد مفهوم العيب، أورد القانون جملة من العناصر أو المعايير التي تؤخذ في الحسبان، عند تحديد مفهومه (الفرع الثاني).

الفرع الأول : مفهوم العيب

لم يشر المشرع الجزائري في المادة 140 مكرر من القانون المدني إلى تحديد مفهوم العيب ولا إلى معايير تقديره، مكتفيا فقط بطرح المبدأ العام لمسؤولية المنتج عن الأضرار التي تتسبب فيها المنتجات المعيبة، خلافا للقانون الفرنسي، وخلافا كذلك للقانون المصري الذي حدد معايير تعيين المنتج، فالمادة 67 من قانون التجارة الجديد، الصادر في عام 1999 التي نصت على أن "المنتج يكون معيبا، وعلى وجه الخصوص، إذا لم يراع في تصميمه، أو صنعه، أو تركيبه أو إعداده للاستهلاك أو حفظه أو تعبئته أو طريقة عرضه أو طريقة استعماله الحيلة الكافية لمنع وقوع عرضه أو للتنبيه إلى احتمال وقوعه".

إن ما ذكره المشرع المصري لا يمثل حصرا مفهوم العيب الذي قد يعتري المنتج ويؤدي به إلى إحداث الضرر، فعبارة "وعلى وجه الخصوص"، تفيد

المعنى المتقدم، وهو ما يؤدي في الواقع إلى ترك سلطة تقدير العيب لمحكمة الموضوع تستخلصه من وقائع الدعوى المعروضة عليها، إلا أنه تطبيقاً للنص المتقدم ذكره، يكون للمضروب إقامة الدليل على توافر أي حالات عيب المنتج الوارد بالنص¹.

فعدم تعريف العيب في المادة 140 مكرر يدفع إلى التساؤل عن أسباب هذا الموقف، فقد يكون المقصود بالعيب هو ذلك الذي يضمنه البائع في الشريعة العامة، ومن ثمة لا حاجة للتكرار؟

وقد يكون المشرع أراد فسخ المجال للفقه والقضاء، للبحث عن تعريف يتلاءم مع تطور الحياة الاجتماعية؟ أم هناك اعتبارات أخرى².

غير أنه بالرجوع إلى المادة الثالثة من قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فالمنتج السليم والقابل للتسويق هو الذي يكون خالياً من أي نقص أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة وسلامة المستهلك. وهو ما يعني أن المشرع الجزائري لم يغل البتة الإشارة إلى عنصر العيب بل أن القانون 03-09 تضمن أحكاماً تفيد الاعتداد بهذا العنصر، ولاسيما المادة 13 منه التي تفرض بأن تكون المنتوجات تتوفر على الأمن، بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها.

للإحاطة بشكل أدق بالمعايير المحددة للعيب، يتعين الرجوع إلى القانون الفرنسي الذي هو مستوحى بدوره من التوجيه الأوروبي. حيث أن تحديد المقصود بالعيب نصت عليه المادة 1386 من القانون المدني الفرنسي، الفقرة الرابعة بأن "يعتبر المنتج معيباً، عندما لا يوفّر السلامة التي يحق لأي شخص، وفي حدود المشروعية أن يتوقعها".

(1) الدكتور هاني دويدار، القانون التجاري، التنظيم القانوني للتجارة، فقرة 320.

(2) علي فيلاي، الفعل المستحق للتعويض، ص 266.

فالعيب ينظر إليه بمعنى العيب في السلامة وهذه الصياغة التي جاءت بها المادة ليست غريبة بل سبق استعمالها في قانون 1983/07/21، المتعلق بالاستهلاك (المادة 01/221) فهذه المادة تتعلق بالجانب الوقائي لمنع طرح منتجات لا تستجيب للسلامة، أما الأحكام الجديدة التي أتى بها قانون 1998، فهي تهدف إلى تعويض الأضرار ولها كذلك دور وقائي من خلال ما تضمنته من أحكام زجرية، وهو ما يحفز المنتجين على توخي الحذر¹.

فركن العيب يعد شرطاً أساساً لقيام مسؤولية المنتج، ولتأكيد هذا جاء في عرض أسباب التوجيه الأوروبي "بأن المسؤولية الموضوعية والتي لا تقوم على الخطأ، هي وحدها التي تسمح بمواجهة صحيحة وعادلة للمشكلات الناجمة عن تطور التقنية المستخدمة في الإنتاج، كما تسمح بتوزيع عادل للمخاطر الناجمة عن الإنتاج المعتمد على التكنولوجيا في عصرنا الحالي".

يلاحظ أن النص لا يهتم إلا بضمان السلامة والأمن التي يوفرها المنتج ولا يعير اهتماماً إلى مدى المنفعة التي تتحقق منه، على عكس القواعد العامة المنظمة للمسؤولية عن ضمان العيوب الخفية والتي تعتبر عدم قدرة السلعة أو المنتج على الوفاء بالغرض المستهدف منه من قبيل العيوب².

فالعيب إذن الذي يكون محلاً لضمان البائع، أي العيب الخفي، وكذلك عيب عدم المطابقة، وحتى صلاحية استعمال المبيع، فهي تتعلق بالتزامات البائع، وتعد ضماناً للمشتري دون غيره، ويترتب عليها المسؤولية العقدية، بينما يستند عيب المنتج إلى حق الفرد في أمنه وسلامته الجسدية، وكذا أمن وسلامة ممتلكاته، ومن ثم يتحمل المنتج ضمان سلامة منتوجه من أي خطر على صحته أو ممتلكات الغير. غير أن العبرة ليست بعيب المنتج وإنما بالنتيجة، إذ يعتبر المنتج معيباً بمجرد حدوث الضرر وحصول الحادث قرينة على عيب المنتج³.

(1) Laurent leveneur, le défaut, les petites Affiches n°115 du 28/12/1998, p 28.

(2) الدكتور عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 184.

(3) علي فيلالي، السابق الذكر، ص 268.

فلا يكفي إذن أن يتسبب المنتوج في إحداث الضرر، بل يجب أن يكون هذا الضرر راجعا إلى عيب في سلامة المنتوج فعيب انعدام السلامة أو الأمان يظهر كعنصر أساسي في القانون الجديد، كونه يشكل السبب الفعال أو المنشئ للمسؤولية. فعيب انعدام السلامة الذي هو مناط تطبيق القانون هو بالضرورة فكرة موضوعية لا تستدعي عدم رضا المستعمل المتعاقد ولكنها تتصل بالتوقع المشروع الذي ينتظره الأشخاص الموجه لهم المنتوج¹.

ومن جهة أخرى المادة 09/1386 تنص على "إن المدعي يجب عليه أن يثبت الضرر والعيب والعلاقة السببية بين العيب والضرر"، ولم ينص القانون الجزائي على مثل هذا الحكم، مما يعني تطبيق القواعد العامة.

وتظهر أهمية هذه المادة في جوانب ثلاثة هي:

أ- فيما يتعلق بطبيعة النظام القانوني، حيث نكتشف نوعا جديدا من المسؤولية المدنية.

ب- تحديد عناصر وأركان المسؤولية من ضرر وعيب وعلاقة سببية.

ج- إسناد عبء الإثبات إلى المدعي "أي المضرور" في إثبات العيب، ويرى الأستاذ Ph. le Tourneau بأن العيب الذي يؤدي إلى إقامة مسؤولية المنتج هو الذي يهدد سلامة مستعمل المنتوج أي السلامة الجسدية واحتمال كذلك تهديد سلامته العقلية (كالألعاب الإلكترونية الموجهة للأطفال)، ومن جهة أخرى، فغياب السلامة لا تنتج فقط عن الطابع الخطر للشيء، ولكن فقط عن سلامة هذا الشيء، أي أن مجرد حدوث ضرر للغير بفعل شيء خطر بطبيعته ولكنه ليس معيبا لا يؤدي إلى إقامة مسؤولية المنتج (غير أنه يمكن إقامتها على أساس قانوني آخر، كدعوى ضمان العيوب الخفية إذا توفرت شروطها، وهو ما يتضح من عبارة "السلامة المتوقعة": "La sécurité à laquelle on peut s'attendre". ولكن ما هي المعايير التي يمكن الاهتداء إليها لتحديد تعيب المنتجات؟

(1) G. viney. L'indemnisation des accidents médicaux - Actes du colloque du 24/04/1994. Université - Paris I, LGDJ, Page 874.

الفرع الثاني :

معايير تعيب المنتج Critères de défectuosité

إذا كان خطر المنتج هو الذي يجسد انعدام السلامة، فإن هذا الخطر لا ينبغي أن يكون متصلا بطبيعته فقط، أي أن منتوجا خطرا لا يعد بالضرورة منتوجا معيبا (كقارورة غاز، سكين...) فحتى نكون أمام تعيب يجب أن يكون الخطر ناجما عن خلل Anomalie أو défaillance أو اضطراب في الشيء أو المنتج تجعله أكثر خطورة أي بمعنى آخر انعدام السلامة يتمثل في الطابع الخطر وغير العادي للمنتج، فما يهم إذن هو الخطر المبالغ فيه Excessif أو غير العادي الذي يمكن أن يسببه المنتج من ضرر إلى الأشخاص أو الأموال (قرار الغرفة المدنية 1 محكمة النقض الفرنسية الصادر في 24/01/2006).¹

فانعدام السلامة يشكل إذن قييدا على المسؤولية، ما دام فعل المنتج وحده لا يكفي لإقامة المسؤولية، فالمنتج لا يضمن السلامة ولكن فقط غياب انعدام السلامة وهذا التحليل مطابق لما قرره محكمة النقض الفرنسية التي سبق أن قررت بأن التزام البائع بالسلامة لا يتضمن ضمانا بقوة القانون لكل الأضرار التي يمكن أن تنتج عن استعمال المنتج (نقض 22/01/1991).²

وهو ما أشارت إليه كذلك المادة 11 من قانون حماية المستهلك في الجزائر 03-09 بأنه يجب أن تكون المنتجات المعروضة للاستهلاك تستجيب للتوقع المشروع بالسلامة.

وفي الغالب، فإن خطورة المنتج الخاصة، هي التي تجعله غير صالح للاستعمال العادي، وقد يلجأ القاضي إلى استنباط هذا العيب، من خلال مقارنته بمنتجات مماثلة، فالطابع المعيب للمنتج يستنتج من خلوه من العناصر الموجودة في منتجات مماثلة، أي إن الطابع غير العادي للمنتج هو الذي يسمح باستخلاص تعييبه.

(1) Phillippe le tourneau, responsabilité des vendeurs et fabricants. daloz 3e édition, 2009/2010, page 113.

(2) G. Viney, précité, page 875.

وبشأن العيب، في إطار الإخلال بالالتزام بالسلامة، فوجود هذا العيب لم يكن منازعا فيه، حسب الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض، والقضاء الفرنسي يعرف الإخلال بالالتزام بالسلامة، كما سبق الإشارة إليه، بأنه الالتزام بتسليم منتج خال من أي عيب من شأنه أن يسبب ضررا للأشخاص، أو الأموال، ولم تعرف محكمة النقض الإخلال بالسلامة طوال مدة عشر سنوات كاملة، إلى غاية صدور القرار الشهير في 1998/03/03، الذي استند إلى التوجيه الأوروبي جاء فيه "المنتج الخالي من أي عيب من شأنه أن يلحق الضرر للأشخاص أو الأموال هو منتج لا يوفر السلامة المتوقعة بصفة مشروعة"، فانعدام السلامة يعرف إذن بأنه خلو المنتج من السلامة التي يتوقعها المستعمل بشكل مشروع، إلا أن هذا التعريف تعرض لانتقادات، بالنظر إلى عدم دقته، وبالرجوع إلى الاجتهاد القضائي نستنتج أن منتوجا ما يحتوي عيبا في السلامة، عندما يكون خطرا أو غير عاد، أي أن العيب والسلامة يتصلان بالخطر أي Le danger ou le risque والمصطلحان لهما نفس المعنى².

أما الخطورة La dangerosité فيمكن تعريفها بأنها القابلية لإلحاق الضرر، وانعدام السلامة هو العيب الذي من شأنه إلحاق الأذى أو الضرر، فكل خطر يلحق المنتج لا يكفي لإثبات تعيبه لأنه توجد منتوجات عديدة خطيرة بطبيعتها دون أن تكون معيبة، فالقضاء إذن يجعل من الخطورة العادية ليست مصدرا للمسؤولية، وبعبارة أخرى، فالخطورة غير العادية هي التي تكون مصدرا للمسؤولية، وأول قرار صدر عن محكمة النقض أقرب بأن إخلال البائع بالالتزام بالسلامة هو ذلك الذي صدر في 1989/03/20 المتعلق بانفجار جهاز تلفاز أدى إلى اندلاع حريق حيث إن الخلل الذي شاب المنتج dysfonctionnement كان ظاهرا، فالعيب غير منازع فيه، وتلي كذلك قرارات أخرى منها :

(1) وهو القرار الذي أكد الأحكام السابقة الصادرة بشكل خاص منذ 1991، المتعلقة بتحميل البائع المهني التزاما بالسلامة مستقلا عن الالتزام بالضمان ضد العيوب الخفية والمؤكد ذلك في القرار الصادر في 1995/01/17، والقرار 1998/03/03 جاء لتكريس، بشكل صريح، ما قرره محكمة النقض سابقا من مقتضيات مفادها أن الصانع أو (البائع المهني) ملزم بتسليم منتج خال من أي عيب، من طبيعته أن يؤدي إلى خلق أو إحداث خطر للأشخاص والأموال، مستلهما ما ورد في التوجيه الأوروبي، أي منتج لا يستجيب للتوقع المشروع بالسلامة. (G.viney, les conditions, précité, p 866)
(2) J.S.Borghetti, précité, page 287.

قرار آخر في 11/06/1991. المتعلق بالأضرار التي خلفها الدم الموبوء والقرار الصادر في 09/11/1993 حول وجود عيب في صنع قارورة غاز، ومجمل القول إنه بداية من 1990، فالاجتهاد القضائي أصبح يؤكد على وجود العيب، رغم عدم ظهوره، بما في ذلك القرارات الحديثة استبدلت مصطلح العيب Défaut بعبارة "العيب في التصنيع Vice ou défaut de fabrication".

فالمنتج، أو البائع ملزم بتسليم منتوجات خالية من أي عيب من شأنه المساس أو إلحاق الضرر بالأشخاص أو الأموال، وذلك تأثراً بأحكام التوجيه الأوروبي، ولقد تجسد هذا التغيير في القرار الصادر في 15/10/1995، عن الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض الذي تلخص وقائعه في إصابة سائق دراجة نارية بأضرار في عينه، على إثر انكسار نظارته بفعل عصفور ارتطم به، أثناء سيره على متن دراجته، فرفع دعواه ضد بائع النظارة والبائع بدوره رجع على صانع هذه النظارة الذي سبق له أن التزم بأنها غير قابلة للانكسار، فقضت محكمة استئناف باريس بمسؤولية البائع والصانع بالتضامن والزامهما بتعويض الضحية، وعلى إثر الطعن بالنقض المؤسس على أن قضاة الاستئناف عللوا قضاءهم على أساس آخر، غير أساس دعوى ضمان العيوب الخفية، فكان جواب محكمة النقض كما يلي "لكن حيث أن الصانع، وكما هو الشأن بالنسبة للبائع المهني، ملزم بتسليم منتوجات خالية من أي عيب من شأنه خلق خطر بالنسبة للأشخاص أو الأموال"¹. فبموجب هذا القرار، فإن محكمة النقض تمسكت بأن العيب في النظارة كان واضحاً دون أن تبرز طبيعته، فقرار المحكمة عاين أن الحادث يثبت عدم سلامة المنتج، أي وجود خطورة غير عادية كافية لساءلة المنتج والبائع، مما يؤدي إلى القول بأنه من خلال اشتراط العيب، فإن الخطورة غير العادية هي التي يقصدها القضاء².

(1) J.S.Borghetti, précité, page 288.

"L'acheteur était en droit d'attendre que la solidité de lunettes soit conforme à leur destination de lunettes de motocycliste".

(2) J.S.Borghetti, précité, page 335.

وقد صدرت قرارات أخرى في هذا الشأن أذهلت الفقه لكونها جعلت مسؤولية المورد قائمة، دون تحديد عيب انعدام السلامة، مما يوحي بأن العيب ليس شرطاً لإقامة مسؤولية المنتج أو المورد، ومن جهة أخرى فهي تبقى على شرط الخطورة غير العادية كشرط مستقل لقيام المسؤولية ومن هذه القرارات، القرار الصادر في 1994/11/22 عن الغرفة المدنية الأولى الذي تتلخص وقائعه في إصابة طفل بفقدان بصره عندما نزع جهاز أسنان Appareil dentaire من فمه، فرفع دعوى ضد جراح الأسنان فقضت محكمة استئناف Poitiers بإلزام هذا الأخير بالتعويض، وعلى إثر الطعن بالنقض الذي أسسه الطاعن (الطبيب) على وجه مفاده إن محكمة الاستئناف ودون أن تتأكد من أن وجود عيب في جهاز الأسنان يشكل خطراً، قررت محكمة النقض " بأن الطبيب ملزم بالتزام بنتيجة فيما يتعلق بالسلامة سواء فيما يخص تصميم الجهاز أو بالنسبة لشروط استعماله"، فالغرفة المدنية الأولى بموجب هذا القرار يبدوا أنها لم تتمكن من برهن العيب في إطار إقامة المسؤولية، على أساس الالتزام بالسلامة للبائع المهني، كما أنها تعتبر وجود العيب في المنتج كشرط ثانوي ودون أهمية، فالخطر وحده كاف لقيام مسؤولية المورد.

وتجدر الإشارة في هذا الإطار إلى صدور قرارات عدة في مجال المسؤولية الطبية يظهر أنها هي الأخرى لا تشترط العيب، أو الخطورة غير العادية، فبموجب قرار صادر في 1999/11/09، عن الغرفة المدنية الأولى، جاء فيه بأن "العقد المبرم بين الطبيب والمريض يرتب على عاتق الطبيب التزاماً بالسلامة بنتيجة فيما يتعلق بالأجهزة التي يستعملها في عمله الطبي...".

وبعد مضي سنة، صدر قرار آخر عن نفس الغرفة في 2000/11/07، جاء فيه بأن "العقد الاستشفائي الذي يربط المريض بالمؤسسة الاستشفائية الخاصة يرتب على عاتق هذه الأخيرة التزاماً بالسلامة بنتيجة فيما يتعلق بالمنتجات، كالأدوية التي يقوم بتسليمها...".

ينبغي على هذا، أننا لا نستنتج من هذين القرارين الإشارة إلى العيب سواء بالنسبة للشيء أو المنتج مصدرا للضرر، غير أنه بصدر قانون 2002/03/04، المتعلق بحقوق المرضى في فرنسا، فإن الأمر قد اتضح صراحة بشأن قيام مسؤولية المهني في حالة الضرر الناتج عن منتج معيب¹.

محمل القول أنه لا ينبغي أن يفهم من هذه القرارات أن محكمة النقض قد ابتعدت عن ركن العيب كلية أو الخطر غير العادي وإنما يفهم منها بروز حد أدنى من السلامة المتوقعة من الجمهور أو المجتمع، وهو ما يدفعنا إلى طرح التساؤل حول كيفية تقدير مظاهر هذا الخطر غير العادي؟. الإجابة تكمن في القانون الذي أضاف إلى انعدام السلامة مفهوما آخر هو التوقع المشروع بالسلامة من استعمال المنتج.

المطلب الثاني : تقدير العيب والتوقع المشروع بالسلامة

L'Attente légitime

التوقع المشروع بالسلامة، كمعيار لتحديد عيب المنتج والمكرس قانونا، وإن كان محل تباين في الرؤى لصعوبة تقديره، إلا أنه يسمح بإقامة مسؤولية المنتج، في حالة عدم استجابة المنتج إلى التوقع المشروع بالسلامة، وهو ما يفرض الوقوف على مفهومه (الفرع الأول). إن القانون قد أوجد من العناصر أو المعايير ما يساعد على الاعتداد بها في تحديد التوقع المشروع بالسلامة (الفرع الثاني).

الفرع الأول : مفهوم التوقع المشروع بالسلامة

إن مفهوم التوقع المشروع بالسلامة في تحديد العيب سبق الإشارة إليه في اتفاقية "ستراسبورغ" حيث جاء في المادة الثانية منها بأن "المنتج يكون معيبا عندما لا يستجيب للتوقع المشروع بالسلامة...".

(1) J.S.Borghetti, précité, page 341.

ومنه، فإنّ التوقع المشروع بالسلامة يجد مصدره كذلك في القانون الأمريكي من خلال التطور الذي عرفه خلال سنوات 1970/1960، وكما هو بارز من كتابات الأستاذ الألماني Lorent الذي ساهم في إعداد اتفاقية "ستراسبورغ" والذي كان على دراية واسعة وإمام شامل بالقانون الأمريكي، غير أن الخبراء الأوروبيين قاموا بإثراء أحكام القانون الأمريكي، حيث استبدلوا مصطلح *Attente raisonnable* أي التوقع المعقول أو العقلاني بمصطلح "المشروع" أي التوقع المشروع، تفاديا لبس أو الخلط مع بعض الأنظمة القانونية الأخرى المتصلة بالمسؤولية القائمة على الخطأ.

وعليه، فإنّ الاعتماد على مفهوم التوقع المشروع بالسلامة كمعيار للعيب من طرف خبراء الاتحاد الأوروبي في الوقت الذي هجرته أغلب الجهات القضائية الأمريكية، يرجع إلى الهوية التي تفصل القانون الأوروبي عن القانون الأمريكي وإلى اعتقاد الأوروبيين أن التطور القانوني الأمريكي لم يكن إيجابيا والأحسن هو تحديد مفهوم العيب بالنظر إلى توقع المستهلكين، بدلا من الاعتماد على معيار حصيلة الربح والخطر *Bilan bénéfice/risque* وقد وجهت انتقادات إلى معيار التوقع المشروع بالسلامة أهمها أنه مفهوم غامض، وعام، وعدم تحديد عناصر هذا التوقع، يضاف إلى ذلك أن مفهوم التوقع المشروع لا يوفر للقاضي الأدوات القانونية الضرورية لتقصي العيب، حيث يلجأ القضاة إلى أعمال تقنية المقارنة بين المخاطر الكبيرة التي يحويها المنتج والمزايا التي تجنيها المجموعة *collectivité*. ومنه، فإنّ غموض هذا المفهوم قد يجعل حكم المحكمة يؤسس على الرأي الشخصي للقاضي، فإذا لجأ القاضي إلى أعمال معيار الربح/الخطر، فالمحكمة تضطر إلى تقدير حجم الخطر المستحدث بفعل المنتج ثم القول ما إذا كان الخطر أهم من المزايا التي يوفرها المنتج، إلا أنه يبدو من الصعب علميا تحديد حجم الخطر بدقة إذ ينبغي على القاضي تحديد درجة الخطر الذي يتقبله المجتمع وهو تقدير أخلاقي¹.

(1) J.S.Borghetti, précité, page 434.

إن مشاكل جمة مطروحة في أمريكا بشأن، مثلا السلامة المتوقعة من الجهاز الواقي من الحوادث Airbag المركب في السيارات نتيجة كثرة الحوادث دون أن يتدخل هذا الواقي في إنقاذ حياة الركاب، ويجري النقاش حول درجة الخطر الذي يمكن أن يتقبله المجتمع، مقارنة بدرجة السلامة التي يوفرها هذا المنتج.

فغيا ب مرجعية خاصة حول تقنيات تقدير التوقع المشروع بالسلامة في التوجيه الأوروبي أو في قانون 1998/05/19، يسمح للقضاء بتجاهل الاعتبارات الأخرى، إذا ما تبين له من ظروف الحال وجوب تعويض الضحايا وهو ما يفيد بأن الفعل المنشئ للمسؤولية هو وقوع الضرر وليس العيب، كما ثبت من قرار محكمة النقض الصادر في 1994/11/22، المشار إليه أعلاه، حول مسؤولية جرّاح الأسنان، بشأن تسليم جهاز خال من أي عيب قد يشكل خطرا.

ومن الواضح أن المنتج لا يسوغ له الاستهتار أو إهمال قواعد السلامة على حساب الكلفة الاقتصادية، إلا إذا توصل إلى ضمان حد أدنى من السلامة إضافة إلى ذلك، فالحجة المتعلقة بالكلفة الاقتصادية، لاتخاذ الحيطة لا يمكن إعمالها بالنسبة لكل المنتجات، فبالنسبة لصناعة السيارات مثلا، يمكن تقبل موقف المنتج بعدم إدخال بعض التحسينات في مجال السلامة نظرا لكلفة المنتج، فإنه من المستحيل تقبل نفس الحجة بالنسبة لصناعة ألعاب الأطفال مثلا¹.

وحسب الأستاذ Laurent leveneur²، المنتج مطلوب منه فقط أن يتخذ إجراءات السلامة أو الأمان المتصلة بالتوقع المشروع للجمهور الكبير، وقت طرح المنتج للتداول والتي من شأنها أن تسمح بتفادي وقوع الضرر، ويجب إثبات أن المنتج لم يتخذها، فمن هذه الناحية فإن الالتزام بالسلامة هو الالتزام ببذل عناية وليس نتيجة.

(1) Simon Taylor, L'harmonisation communautaire de la responsabilité du fait des produits défectueux, LGDJ, page 59.

(2) Laurent Leveneur, les petites affiches, précité, page 29.

لكل ذلك، وبسبب الغموض الذي يكتنف كيفية تقدير هذا التوقع والذي تباينت بشأنه الآراء، وضع المشرع الجزائري في القانون 09-03، ضوابط ومعايير يهتدى بها في تقدير هذا التوقع، على غرار القانون الفرنسي.

الفرع الثاني : معايير تقدير التوقع المشروع بالسلامة

إنّ المنتج لا يكون خطرا إلا إذا لم يوفر التوقع المشروع بالسلامة.
Lorsqu'il ne présente pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre.

حسب المادة 11 من القانون رقم 09-03 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، التي تنص على أنه: " يجب أن يلبي كل منتج معروض للاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك "، ولتقدير معايير هذا التوقع، فإن درجة السلامة أو مستوى الأمان الذي يتطلبه المنتج يجب تقديره بشكل موضوعي، أي حسب توقعات المستهلك المتوسط، أو الجمهور بشكل عام، وليس بالنظر إلى توقعات المستهلك أو الضحية وهو ما نلتمسه في الاعتبار السادس للتوجيه الأوروبي، مقارنة باتفاقية "ستراسبورغ" التي كانت تعتمد على المعيار الشخصي وهو أمر مهم ولاسيما عندما يتم تسليط الضوء لاحقا على الأضرار التي تحدث بفعل الأدوية. على أن الاستناد إلى مفهوم التوقعات الملموسة للجمهور، يمكن أن يؤدي إلى خلق فوارق في تقدير التعيب بسبب الفوارق الاجتماعية والاقتصادية الموجودة في بعض بلدان الاتحاد الأوروبي.

إن مصطلح التوقع المشروع *Légitime* حسب الأستاذ J.S Borghetti أوسع من مصطلح شرعي *Légal* مما يستدعي التساؤل حول تحديد معيار هذا التوقع المشروع الذي يمكن الاهتداء إليه إزاء سلامة المنتجات التي لم تتم الإجابة عليها، لذلك فالقضاة يضطرون إلى البحث عن معيار للتعيب خارج التوجيه أي أن المعيار المعتمد في التوجيه هو معيار صحيح ولكنه غير كاف لحل كل المشاكل :

إن الفقه مجمع على صعوبة وضع معيار محدد للعيب لأنه ليس نفس المعيار المعتمد القابل لتقدير تعيب منتج ما.

إن موافقة الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي على مفهوم العيب، على الرغم من غموضه، فرض هذا التوافق وعدم اعتراض أي بلد على معيار التوقع المشروع بالسلامة لذلك قيل :

C'est ce qu'explique que cette notion puisse être mise à toutes les sauces¹.

وبسبب هذا الغموض الذي شاب مفهوم التوقع المشروع بالسلامة والذي تباينت بشأنه الآراء، وضع المشرع ضوابط موضوعية يمكن الاستناد إليها في تقدير هذه المشروعية، فقد حددت المادتان 3 و 11 من القانون 09-03، العناصر أو الظروف التي ينبغي مراعاتها في تقدير السلامة، والمقابلة للمادة 4/1386 من القانون المدني الفرنسي.

يتم تقدير مشروعية التوقع، على أساس موضوعي، كما سبقت الإشارة إليه فهو معيار الشخص المعتاد، لكون أن الشخص المعتاد يبني توقعاته بشأن السلامة المتوقعة من المنتج في ضوء الظروف المحيطة به، مما يستوجب توضيح المراد بهذه الظروف وما أثرها على موضوعية التوقعات وبالتالي على تحديد المقصود بالعيب.

لقد أوردت المادة 11 من القانون 09-03 العناصر التي يجب وضعها في الاعتبار، ويفهم من ذلك أن للقاضي سلطة تقديرية في تحديدها فيما يعد من قبيل التوقع المشروع وما لا يعد كذلك.

ومنه أيضا أوضحت المادة السابقة أن استخدام المنتوجات والتوقع المشروع لسلامتها يعتمد بصفة أساسية على وضع الظاهر لها، والذي يبني عليه المستخدم ثقته، بالإضافة إلى التعليمات الخاصة بالاستخدام التي يقدمها إليه المنتج، لذلك فالقاضي يقدر بناء على المظهر الخارجي للسلع والبيانات المكتوبة

(1) J.S.Borghetti, précité, page 437.

عليها ومدى مشروعية توقعات المستخدمين، ومن ذلك، على سبيل المثال، بالنسبة لمنتوج " مبيد الحشرات " فيحوي درجة من الخطورة تعد مألوفة ومتوقعة، لذلك فإنه يخل بالتوقع المشروع للأمان ما لا يعد مألوفاً من الأخطار المتعلقة باستخدام مثل هذه المنتجات، ويعني ذلك أنه في مثل هذه المنتجات يقتضي أن يكون الخطر الذي يهدد السلامة أعلى درجة من المخاطر المعتادة أو المألوفة التي يمكن توقع مثلها في مثل هذه المنتجات.

فتقدير مشروعية التوقع بدرجة الأمان، التي يجب أن توفرها المنتوجات، يرتبط بمدى تطور الصناعة وتقدمها، ولا يعني ذلك أن المنتوج يعد معيباً لمجرد صنع منتوج أكثر تطوراً منه، وإنما يمكن أن يعد المنتوج معيباً، إذا أفرز التطور العلمي منتوجات تحقق درجة عالية من الأمان لم تكن معروفة من قبل، وهو ما جاء في المادة 13/1386. من القانون المدني الفرنسي.

إن إبراز العناصر الواجب أخذها في الاعتبار هو حل منطقي، لأنه لا يمكن مساءلة المنتج إذا قام بتأمين سلامة منتجاته وأتقن صنعها، فهذه القواعد جد مهمة ولاسيما فيما يتعلق بالأدوية، حيث جاء في قرار لمحكمة العدل الأوروبية صادر في 2000/05/10، رداً على تساؤل طرح عليها من طرف محكمة النقض الفرنسية بأن "الإعلام المتعلق بخطر الدواء، أو المنتوج، أو الجهاز، لا يعفي المنتج أو الطبيب من التزامه بالسلامة بنتيجة"، وهو ما يعني أن التوقع المشروع للمستهلك حول سلامة منتج معين ليست واحدة بالنسبة لكل المنتوجات، فهي كبيرة بالنسبة للأدوية وأكثر بالنسبة للسلاح أو قارورة غاز، أي أن التوقع المشروع هو نسبي حسب الخطورة الطبيعية للمنتوج².

وقد ترجع العناصر التي أوردها المشرع في المادة 11 من القانون 09-03، التي تؤثر على التوقعات الخاصة بالسلامة إلى المنتج (كإخلاله بالتزامه بالإعلام أو إلى عيب في التصنيع)، كما أنها قد ترجع إلى المضرور.

(1) الأستاذ عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 187 و 188.

(2) Ph/Le Tourneau, précité, page 115.

المطلب الثالث : عناصر تقدير السلامة المشروعة

إن هذه العناصر التي أوردها المشرع في المادة 11 من القانون 09-03 والمقابلة للمادة 4/1386 من القانون المدني الفرنسي قد ترجع إلى إخلال المنتج بالتزاماته كالالتزام بالإعلام (الفرع الأول)، كما أنها قد ترجع إلى خطأ المضرور، في حالة استعمال خاطئ أو سيء للمنتج (الفرع الثاني). وقد تتحقق مسؤولية المنتج في حالة تحقق ضرر بفعل خطر لا يمكن تفاديه لعيب متصل باستعمال المنتج (الفرع الثالث).

الفرع الأول : العناصر التي ترجع إلى التزام المنتج بتوفير معلومات كافية عن المنتج (الالتزام بالإعلام)

تتعلق العناصر المحددة للتوقعات المشروعة للمستخدمين، والتي ترجع إلى المنتج بالكيفية التي يتم من خلالها طرح المنتج للتداول. إن المعلومات التي يوفرها المنتج تلعب دورا هاما في تحديد التوقعات المشروعة بالسلامة، لذلك فإن المعلومات الخاصة بطريقة الاستخدام والتحذيرات الخاصة بأخطار الاستخدام الخاطئ، أو غير السليم، تُعدّ من العناصر التي يجب أن يأخذها القاضي بعين الاعتبار عند تقدير التوقعات المشروعة، لذلك فقد ثار التساؤل عن أثر ذلك على موضوعية تقدير العيب ودعوى المسؤولية المقررة في القانون الجديد.

ولكن هذا التوقع المشروع بالسلامة يكون أكثر مشروعية، في حالة استعمال المنتج، حسب الغرض المخصص له وحسب الكيفية المحددة، وهنا تظهر أهمية تقديم المنتج وتحديد طرق استعماله¹.

وفي هذا الإطار، أصدرت محكمة النقض (الغرفة المدنية الأولى) قرارا في 2006/11/07 تبنت فيه، لأول مرة، هذا الحل مؤسسه قرارها على أحكام المسؤولية بفعل المنتجات المعيبة بشأن منتج لم يعط المعلومات الوافية حول الاحتياطات

1. عبد الباسط جمعي، السابق الذكر، ص 190.

الواجب اتخاذها من طرف مستعمل الخرسانة Béton، فالمنتوج الذي يحوي عيبا أو خلايا ماديا داخليا Intrinsèque يمكن أن يكون معيبا، حسب القانون، عندما يكون الإعلام حول شروط الاستعمال غير كافية¹.

كما قضت كذلك محكمة استئناف Poitiers بواتييه الفرنسية في 2003/02/19 بمسؤولية منتج طلاء الشعر teinture capillaire الذي أدى إلى سقوط شعر الضحية على إثر استعمال هذا المنتوج، على أساس أنه لم يستجب للتوقع المشروع بالسلامة، وبأن المنتج أدخل بالتزامه بالسلامة عندما لم يلفت انتباه المستعملين إلى التحذيرات الواجب مراعاتها عند الاستعمال².

علما أن المادة 18 من القانون 09-03، حددت العناصر أو الظروف التي ينبغي مراعاتها في تقدير السلامة المتوقعة، ومن بين هذه الظروف التي لا يمكن حصرها حسب صياغة المادة، نذكر وجوب إعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج وتحرير بيانات الوسم وطريقة الاستخدام، فعدم وضوح طريقة استعمال المنتوج، والتي قد تنشأ عن مخاطر، تعتبر عيبا في المنتوج، وهو ما يؤدي إلى مراعاة الطابع الخارجي والظاهر والخاص بالمنتوج (كعملية الوسم والتعبئة وغيرها، وكذا المعلومات المذكورة على صدر المنتوج حول كيفيات الاستعمال).

فالتحذيرات حول طرق الاستعمال يمكن أن تؤثر على معرفة الخطر ومن ثم التوقع المشروع للجمهور، ف فيما يتعلق بالأدوية مثلا فإن انعدام السلامة ينحصر عادة في عدم كفاية الوسم Etiquetage أو البيانات Notice ولاسيما البيانات المتصلة بالآثار غير المرغوب فيها للدواء، حتى ولوروعيت الالتزامات القانونية (قرار الغرفة المدنية الأولى)، محكمة النقض الفرنسية 2006/06/24³.

(1) Ph/Le Tourneau, précité, page 115.

(2) J.S.Borghetti, précité, page 553.

(3) G. Viney, précité, page 876 et 877.

فالقاضي ملزم بأن يأخذ في الاعتبار رغبة المنتج في توفير السلامة، من خلال نوعية تعبئة المنتج Conditionnement، أي أن التعبئة تشكل عائقا فعالا بين الخطر والمستعمل¹.

إنّ الشكل الخارجي والعلامات الموضوعة على المنتج والتحذيرات كلها يمكن أن تساعد على معرفة الخطر وبالتالي التوقع المشروع بالسلامة، وكذا الطبيعة المادية للمنتج ووظيفته لأنه إذا تعلق الأمر مثلا بألة حادة وأجهزة تشتغل بالكهرباء والغاز، فإن درجة من الخطر تكون متوفرة مع ما يتوقعه الجمهور، فالطابع المعيب لا يمكن تعزيره، إلا إذا كان الخطر يفوق أو أعلى مما كان يتوقع بشكل عادي من منتج من نفس الصنف².

وفي هذا الصدد يؤكد الفقه بأن الخطر قد ينشأ عن وسم ناقص أو عن طريقة استعمال غير واضحة.

فدليل استعمال طريقة جهاز تدفئة مثلا، محرر بطريقة غير واضحة، قد يؤدي إلى انفجار الجهاز عند تشغيله، مما يؤدي إلى المساس بالسلامة الجسدية وحتى الأضرار المادية، وبالتالي فعرض المنتج، إذا كان غير سليم قد ينتج عنه خطر، لذا يمكن اعتباره معيبا، وهذا ما أدى بالفقه إلى القول بأن الالتزام بالإعلام يندمج في الالتزام بالسلامة، ويصبح كوسيلة لضمان السلامة الجسدية للمستهلك وممتلكاته³.

علما أن الضرور يلتزم، حسب الأصل، بتقديم الدليل على عدم تنفيذ المنتج للالتزام الواقع عليه بالإعلام والتحذير، فقد ذهب بعض الفقه إلى انتقاد ما ورد في المادة 4/1386 من القانون المدني الفرنسي، من ضرورة الأخذ بمدى وفاء المنتج بالالتزام بالإعلام في الاعتبار،

(1) Y.Markovits, la directive de la CEE du 25/07/1985 sur la responsabilité du fait des produits défectueux, LGDJ, page 205.

(2) G.viney, «L'introduction en droit français de la directive européenne du 25/07/1985, relative à la responsabilité du fait des produits défectueux», recueil Dalloz, page 291.

(3) د.حامق ذهبية، الالتزام بالإعلام في العقود، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، 2010، ص 173.

عند تقدير التوقع المشروع بالسلامة على أساس أن تبني معيار العيب الظاهر أو الخارجي (والذي ينتج عن عدم الالتزام بالإعلام)، من تحول العيب في المسؤولية الموضوعية إلى عيب نسبي، يرتبط تحديد وجوده بالالتزام ببذل عناية، ويحتاج إثباته إلى أن يقيم الدليل على خطأ المنتج، فقد أكد أصحاب هذا الرأي أن إثبات خطأ المنتج يعد أمراً حتمياً، طالما تعلق الأمر بالالتزام بالإعلام، أو بالتحذير.

والواقع، إن تكييف الالتزام بالاستعلام على أنه التزام ببذل عناية، لا يمكن الأخذ به بالنسبة للالتزام الذي يقع على المهنيين لأن هذا يؤدي إلى وضع عبء إثبات ارتكاب المهني خطأ إلى البحث عن المعلومات التي يجب الاستعلام عنها، على عاتق المستهلك. كما إنه لا يمكن تكييفه بأنه التزام بتحقيق نتيجة والذي يعني أن يتعهد المدين بمقتضاه بتحقيق نتيجة، وفي حالة عدم تحقيقها يفترض أنه ارتكب خطأ فتقوم مسؤوليته، لكنه يمكن نفي هذه المسؤولية، إذا أثبت أن الضرر يرجع إلى سبب أجنبي وهذا لا يتماشى مع الهدف الذي وجد من أجله هذا الالتزام والذي يتمثل في ضمان إعلام المستهلك كلما اقتنى منتجاً أو استفاد من خدمة وهذا يؤدي إلى القول بأن الالتزام بالاستعلام بالالتزام بالضمان أي ضمان إعلام موضوعي للمستهلك وضمان سلامته الجسدية وسلامة أمواله¹.

إن الالتزام بالإعلام والتحذير يندرج في الإطار القانوني المتكامل للمسؤولية الموضوعية للمنتج، والتي لا محل فيها لتقسيم المسؤولية في ضوء خبرة وقدرة أطراف المنازعة، ومما لا شك فيه بأن المسؤولية في هذا المنظور تؤكد رغبة المشرع في إنشاء مسؤولية خاصة لا محل فيها للتمييز بين المسؤولية التقصيرية والعقدية، وقد أدت إلى الخروج بالالتزام بالإعلام من الحدود التي رسمها له القضاء في المراحل السابقة وإدخاله في الإطار القانوني لمسؤولية المنتج.

(1) د. حامق ذهبية، السابق الذكر، ص 180.

وبصدور قانون 1998/03/19 في فرنسا والمادة 140 مكررة في الجزائر، الذي تخطى التمييز بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، فقد دخل الالتزام بالإعلام في الإطار القانوني للمسؤولية الموضوعية، فإلغاء التمييز بين نوعي المسؤولية المدنية، أصبح أسلوب طرح المنتجات في التداول من عناصر نقص السلامة التي تتجدد بها ماهية العيب وليس أساسا لتحديد خطأ المنتج¹.

وفي هذا الإطار، يمكن اعتبار الالتزام بالإعلام في ضوء ما سبق، أنه من الالتزامات الأمانة التي تقع على كاهل المهني، ويؤدي الإخلال بها إلى قيام مسؤولية المتدخل في الوضع للاستهلاك، وعلى ذلك فهذه المسؤولية التي يتحملها المتدخل وفقا للقانون 03-09 هي مسؤولية مهنية، أي أنه مسؤولا عن فعل المنتج أو الخدمة بغض النظر عن طبيعتها العقدية أو التقصيرية، ويستفيد منها كل مستهلك مهما كانت علاقته بهذا المهني، أي أنه بمجرد حدوث ضرر يفترض أن المنتج لا تتوفر فيه السلامة المتوقعة مما يستنتج معه أن المهني يسأل عن فعل منتج وليس عن خطئه، فيكون التزامه بتسليم منتج خال من كل خطر التزاما بتحقيق نتيجة².

إن المنتج يفترض فيه أن يكيّف المعلومات الموجهة للمستعملين لمنتوجه، ولكنه كيف يتمكن من معرفة هؤلاء؟ الجواب هو أن يتوقع بشكل عقلاي وأن يأخذ في الاعتبار كفاءات المستعملين، وذلك بجعل هذه المعلومات في متناول المستعملين الأقل كفاءة ومسألة تقدير الإخلال بالالتزام تخضع للسلطة التقديرية للقضاء، والقضاء يعتبر أن ثمة قرائن لمعرفة خصائص ومخاطر المنتج من طرف المستعمل، إذا كان هذا الأخير مهنيا، فالقاعدة أن المورد يلتزم بإخبار المستعملين غير الأكفاء بكل الأخطار، وهو ما أكدته قرار الغرفة المدنية الأولى بمحكمة النقض الفرنسية الصادر في 28/10/2010 تحت رقم 951 الذي اعتبر أن المشتري ملزم بدوره بأن يخبر البائع عن دواعي استعمال السلعة³، إذن فالالتزام بالإعلام

(1) الأستاذ عبد الباسط جميعي، السابق الذكر، ص 193.

(2) د. حامق ذهبية، السابق الذكر، ص 307.

(3) Site Cour de Cassation Fr.

ينصب على كل الأخطار التي يمكن المستعمل أن يجهلها، وهو ما أشارت إليه كذلك المادة 4/10 من قانون 03-09 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجديد¹، والمادة 1/221 من قانون الاستهلاك الفرنسي.

وقد تؤثر خصائص المنتج على واجب الإعلام، من حيث أنه كلما كان المنتج جديداً وخطراً، كلما اتسعت دائرة الالتزام بالإعلام فيجب الإشارة إلى الأخطار المترتبة في حالة استعمال المنتج في ظروف عادية، ما دام أن هذه الظروف متوقعة، فمنتج مواد خاصة بالبباطس : Produits de Fanant de pomme de terre، يجب عليه إخبار المستعملين عن الأخطار المرتبطة باستعمال هذا المنتج في فترة الجفاف، وبالمقابل فإنه في حالة الاستعمال غير المتوقع، فإن المنتج غير ملزم بالإعلام عن الأخطار المرتبطة بهذا الاستعمال، ولكنه ملزم بأن يسهر على تبديد كل انطباع خاطئ بالسلامة الذي يحدثه المنتج، أي أن المنتج يكون ملزماً بالإعلام، إلا عن الأخطار التي كانت معروفة وقتها كما هو ثابت من الاجتهاد القضائي الخاص بالأدوية².

كما يجب أن تكون البيانات واضحة وأن لا تثير ظروف الوسم أي غموض لدى المستعمل الذي يندفع إلى الإقبال على منتج غير المنتج المقصود كما يجب أن تتضمن التحذيرات اللازمة عن الأخطار التي تترتب على عدم مراعاة هذه التحذيرات، حيث نصت المادة 17 من القانون 03-09 "على التزام كل متدخل بأن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج، بواسطة الوسم أو بواسطة وسيلة أخرى مناسبة"، فالالتزام المهني بالإعلام لا يكون جديداً، إلا إذا روعيت فيه أوصافاً دقيقة وكاملة وصادقة، خاصة كتابتها بلغة بسيطة وسهلة، وأن يكون الإعلام كاملاً وكافياً بأن يتضمن كل البيانات المتعلقة بعرض المنتج ووسمه والتعليمات المحتملة الخاصة باستعماله وإتلافه ومراعاة فئات المستخدمين

(1) المادة 4/10 "ينبغي على كل متدخل احترام إزامية أمن المنتج الذي يضعه للاستهلاك فيما يخص فئات المستهلكين المعرضين لخطر جسيم نتيجة استعمال المنتج خاصة الأطفال".

(2) J.S.Borghetti, précité, page 497.

المعرضين لخطر جسيم نتيجة استعمال المنتج وخاصة الأطفال، كما هو مؤكد في المرسوم التنفيذي رقم 97-494 المؤرخ في 21/12/1997، المتعلق بالوقاية من الأخطار الناجمة عن استعمال اللعب (jouets)، ويرى بعض الفقه إنه على المنتج أن يميز البيانات الخاصة بالتحذير من مخاطر المنتج عن باقي البيانات المتعلقة مثلا بمكوناته وبكيميائه وخصائصه، على أن تستعمل في طباعة هذه التحذيرات لون مختلف عن اللون الذي يستعمل في طباعة البيانات الأخرى¹.

غير أن ثمة سؤال يطرح بشأن ماهية الإجراءات التي ينبغي على المورد أن يتخذها لضمان نقل المعلومة إلى كل الأطراف التي لم يتعاقد معها؟

الجواب هو أنه بالرغم من أن الاجتهاد القضائي غير متوفر بكثرة في هذه المسألة، إلا أنه يمكن القول بأن المورد ينبغي عليه أن يتخذ إجراءات معقولة لضمان وصول المعلومة إلى المستعملين غير المتعاقدين معه، فإذا قام المنتج بإخطار البائع بمواصفات وخصائص المنتج ويكلفه بنقل وبتبليغ هذه المعلومات إلى المشتريين، فلا يعد مسؤولا إذا قصر البائع في هذه المهمة².

إن المنتج، بإعلامه المستعملين عن الأخطار المتصلة باستعمال المنتج، فإن مسؤوليته تضيق، لذا فإن التحذير لا يشكل شرطا محددًا للمسؤولية وإنما يلعب دورا في التأثير على الفعل المنشئ للمسؤولية، فهو يحد من مجال الالتزام بالسلامة المفروض على المورد لأنه بتعميم المعلومات، فإن التحذير يحد في نفس الوقت من هذا الالتزام.

أما إذا كانت المخاطر يمكن التخفيف منها عن طريق تصور بديل، أو يمكن تفاديها ببذل عناية أكبر، فإن التحذير قد لا يؤدي إلى تخلص المنتج من المسؤولية في حالة تحقق الضرر لأن العيب واضح وثابت في هذه الحالة.

وخلاصة القول أن التحذيرات لا تحول دون قيام مسؤولية المنتج في حالة

عيب في المنتج أو خطأ في التصميم³.

(1) د. حامق ذهبية، السابق الذكر، ص 253، 265.

(2) J.S.Borghetti, précité, page 498.

(3) J.S.Borghetti, précité, page 301.

وبشأن مدى تأثير علم المستعمل بالعيب في إعفاء المنتج من المسؤولية، أصدرت محكمة النقض قرارا في 1991/10/09، جاء فيه بأنه " ما دام أن الجهاز معيب فلا يسوغ اعتبار خطأ الضحية سببا لإعفاء المنتج... ".
فبموجب هذا القرار، فإن محكمة النقض تعتبر أن العلم بالعيب لا يمكن أن يشكل إعفاء كليا من المسؤولية.

وقد تكرر هذا الاجتهاد بصدور قرار آخر في 1997/02/11 في قضية تتلخص وقائعها في اندلاع حريق في سيارة بفعل خلل في جهاز الإنارة، حيث قضت محكمة الاستئناف فرساي Versailles برفض دعوى التعويض المؤسسة على وجود عيب خفي حسب مفهوم المادة 1641 من القانون المدني الفرنسي، وبأن الحريق كان نتيجة استعمال سيء من المستعمل الذي لم يراع الإرشادات الواردة في لائحة الاستعمال....

وعلى إثر الطعن بالنقض، قررت محكمة النقض بأن تزويد المستعمل بلائحة طرق الاستعمال والتحذيرات لا يمكن أن تحجب، بأي حال من الأحوال كلية، وجود عيب مادي على الأقل عندما يكون ظاهرا.
فالتحذير والطابع الظاهر للعيب لا يمكن أن يحرما المستعمل من حقه في رفع دعوى التعويض(1).

الفرع الثاني : أثر معقولية الاستخدام على تقدير

عيوب المنتج أو خطأ الضحية أو المستعمل

نصت المادة 9 من قانون 09-03 بأن المنتجات الموضوعة للاستهلاك يجب أن تتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها، ووفقا للشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين.
وقد جاء في عرض أسباب التوجيه الأوروبي، بأن " تقدير سلامة المنتجات يتم في ضوء استبعاد كل استخدام تعسفي، أو غير معقول للمنتجات... "، وإذا

(1) J.S. Borghetti, précité, page 303.

كان يفهم من الفقرة السابقة، بأن الاستخدام التعسفي، أو غير المعقول للمنتجات يمثل خطأ في جانب المستخدم إلا أنه يفهم كذلك منه أيضاً وبمفهوم المخالفة أن الضرر الناجم عن الاستخدام المعقول للمنتجات (وفقاً للتوقعات المشروعة للمستخدمين) يعد دليلاً على وجود العيب، الذي تقوم على أساسه مسؤولية المنتج، لذلك فإن القاضي يقدر التوقع المشروع بالسلامة، التي يجب أن تحققها المنتجات في حدود الاستخدام المعقول في ضوء المعيار الموضوعي "معيار الشخص المعتاد"، ويعني هذا أنه على المنتج أن يقدر المخاطر المحتملة في ظل الاستخدام المعقول، وليس فقط الاستخدام المعتاد أو المألوف ويحدد على أساس ذلك مواصفات المنتج الذي يتم إنتاجه ثم يقرر إطلاقه في التداول.

ويتضح من هذا المفهوم الواسع، لتحديد أثر استخدام الشيء على معيار السلامة المتوقعة (وبالتالي على تحديد عيب المنتج)، أن مسؤولية المنتج تغطي نطاقاً أوسع من النطاق الذي تغطيه المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية. وعلى الرغم من عدم إخلال المنتج بأية قاعدة قانونية، أو التزام سابق إلا أن تقدير السلامة التي يجب أن يحققها المنتج، يتم في ضوء التوقعات المشروعة المرتبطة بالاستخدام المعقول والتي تقيم الدليل على وجود العيب¹.

الفرع الثالث :

مسؤولية المنتج في حالة تحقق الضرر بفعل خطر

لا يمكن تفاديه لعيب متصل باستعمال المنتج

إنّ الفرضية التي يمكن تصورها، في حالة وقوع الضرر، بفعل تحقق خطر، متصل باستعمال المنتج كالتبغ مثلاً، فخطورة هذا المنتج لا يطرح أي شك ولكنه يتصف بميزات ومواصفات لا تتعلق بالعيب، ولا باستعمال غير مناسب، فالتبغ له خواص منتج عاد، يمكن وصفه بالخطر، الذي لا يمكن تفاديه لأن المنتج الخطر ليس بالضرورة مضر، كخطر الإصابة بالسرطان، باستهلاك السجائر

(1) عبد الباسط جمعي، السابق الذكر، ص 196.

ولكن ليس كل المدخنين يتعرضون للإصابة بهذا المرض والسؤال الذي ينبغي طرحه : هل تقام مسؤولية المنتج في حالة تحقق الخطر وعلى أي أساس؟.

مما لا شك فيه، أن المنتجات النادرة والخطرة في نفس الوقت، قد تكون مصدرا لعدة مشاكل صحية وأهمها التبغ والدواء والأميونت Amiante والخمر...، فمسؤولية منتجي هذه المنتجات طرحت منذ مدة دون أن نتلقى الإجابة عنها، فحجم الأضرار التي تتسبب فيها ورغبة الضحايا في التعويض دفع إلى البحث عن أساس لمسؤولية هؤلاء المنتجين، ومن جهة أخرى، فغياب عيب في هذه المنتجات يحول دون إيجاد أساس قانوني لهذه المسؤولية، فإذا تحقق الضرر فمسؤولية المنتج لا يمكن أن تقام على أساس العيب ولا على أساس دعوى ضمان العيوب الخفية ولا على أساس الإخلال بالالتزام بالسلامة.

لقد تمكن القانون الفرنسي من إيجاد أساس لدعوى التعويض عن هذه المسؤولية على أساس حراسة الشيء (حراسة الهيكل) إلا أن القضاء رفض هذه الدعوى في قرار صادر في 2003/11/30 عن محكمة النقض، الغرفة المدنية الأولى، قضى فيه برفض اعتبار شركة SEITA كحارسة للهيكل¹، أي للتبغ بعد أن أطلقت في التداول، لأن تطبيق نظرية حراسة الهيكل تقتضي أن يكون للشيء حركية خاصة وخطرة، وهو ما لا ينطبق على المنتجات الخطرة، كالتبغ والأميونت L'amiant و الأدوية.

فإذا كانت مسؤولية المنتج لمنتجات خطيرة لا يمكن أن تقام على أساس وجود عيب في المنتج، فإن الإخلال بالالتزام بالإعلام يعد هو الأساس القانوني الوحيد الذي يمكن للضحية أن تؤسس عليه رفع دعاواها.

فالالتزام بالإعلام، وإن كان لا يهدف إلى تقادي حدوث الضرر، لأنه واقع لا محالة بفعل خطورة المنتج، فإنه يهدف إلى تنوير المستعمل وإحاطته علما بمخاطره، وإخلال المنتج بهذا الالتزام يشكل مصدرا لمسؤوليته.

(1) J.S.Borghetti, précité, page 310.

وللتكفل بالتعويض عن الأضرار التي أضحت تخلفها مثل هذه المنتوجات، التي أصبحت تطرح مشاكل صحية وقانونية في الوقت الحالي أو إلى حد اليوم، قدم المشرع الفرنسي وقتها حولا فيما يتعلق بالتعويض عن ضحايا الأميونت، من خلال قانون 2003/12/23، أنشأ بموجبه صندوقا خاصا بالتعويض عن هذه الأضرار وكذلك الأمر بالنسبة للأضرار الناجمة عن الأدوية، من خلال استحداث هيئة خاصة تتكفل بتعويض ضحايا الأدوية بموجب قانون 2002، تدعى ديوان التعويض عن الحوادث الطبية Oniam¹.

وقد توجد حالات صعبة لا يمكن فيها إسناد الضرر إلى عيب في المنتج أو إلى استعمال سيء له أو لتحقيق خطر لا يمكن تفاديه، فالخلل المادي للعيب معروف وأن ثمة صعوبة في التكييف القانوني لهذا العيب، وانعكاس ذلك على أساس مسؤولية المنتج .

خاتمة واقتراحات :

تكريس نظام قانوني للمسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة في القانون المدني الجزائري، لإيجاد الحلول القانونية الملائمة لإشكالية تعويض ضحايا الأضرار التي تتسبب فيها هذه المنتجات، في ظل قصور ومحدودية الأدوات القانونية المتوفرة في إطار المسؤولية المدنية التقليدية (دعوى ضمان العيوب الخفية-دعوى المطابقة-مسؤولية حارس الشيء)، غير أن الوضع القانوني لمسؤولية المنتج الذي جاء به تعديل القانون المدني (المادة 140 مكرر) (بفقرتين اثنتين فقط)، والاكتفاء بطرح المبدأ العام لهذه المسؤولية الخاصة، دون تحديد وتفصيل لمختلف أحكامها، على غرار القانون الفرنسي والقانون المصري، بالإضافة إلى التنصيص على بعض الأحكام الخاصة بمسؤولية المنتج في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، قد لا يحقق الأهداف المتوخاة من التعديل، ومما يخل كذلك بالانسجام التشريعي وهو ما يفرض الاقتراحات التالية :

(1) J.S.Borghetti, précité, page 311.

- ا- وجوب تحديد عنصر عيب المنتج ومعاييره متى يكون المنتج معيبا.
- ب- توحيد الأحكام المتعلقة بمسؤولية المنتج في القانون المدني بشكل يجنب الرجوع إلى القواعد العامة في الأحوال التي تستدعي ذلك وهو أمر لا يستقيم مع التوجه الدولي في مجال حماية المستهلك.
- ج- لضمان حق المضرور في التعويض ينبغي تحديد الأشخاص الذين يعتبرون كمنتجين أصليين والأشخاص الذين يأخذون حكم المنتج ولاسيما في النزاعات التي تثير حالة تعدد المنتجين وكذا المنتجات المركبة.
- د- تحديد وتوضيح مسؤولية المستورد واعتباره يأخذ حكم المنتج في حالة عدم إمكان معرفة المنتج الأصلي، خاصة إذا عرفنا أن أغلب المنتجات المطروحة في السوق مستوردة.
- هـ- تحديد الجهة القضائية المختصة التي ترفع أمامها الدعوى في حالة عدم وجود فرع أو مكتب للمنتج الأجنبي في الجزائر.
- و- تحديد النطاق الزمني لسقوط مسؤولية المنتج وأجل تقادم دعوى التعويض.

تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي وطرق الطعن فيها في القانون الجزائري*

الدكتور : بكلي نورالدين

مؤثق

أستاذ بجامعة بومرداس سابقا

المقدمة :

يعتبر التحكيم من بين أهم الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية الدولية، إذ غالبا ما يلجأ إليه المتعاملون التجاريون كطريق لحل نزاعاتهم التي يمكن أن تنشأ بالنص على شرط التحكيم في عقودهم التجارية، أو التي نشأت بإبرام مشاركة تحكيم في حال عدم وجود هذا الشرط في عقودهم، لما لهذا النظام من مزايا، مثل السرعة في الإجراءات وعدم تعقيدها وتخصص المحكمين ومرونة في تشكيل الهيئة التحكيمية، إذ أنها خاضعة لمبدأ سلطان الإرادة، فيختار الأطراف الهيئة التحكيمية أو المحكم المتخصص في نوعية النزاع، كما يختارون قانون الإجراءات الذي يرونه صالحا، وكذلك القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، الى غيرها من المسائل التي يراعون فيها طبيعة النزاع ومصالحتهما .

إن تنفيذ الحكم التحكيمي يعتبر من أهم ضمانات نظام التحكيم، والأصل أن أطراف النزاع يتقبلون الحكم التحكيمي بعد صدوره ويقومون بتنفيذه طواعية، ففي هذه الحالة لا يثور الإشكال، لكن الإشكال يثور عند عدم تنفيذ الحكم التحكيمي بصفة اختيارية، فهنا يتدخل القضاء في حسم هذا النزاع لما له من سلطة الإجبار، وقد عالجت اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية و تنفيذها لسنة 1958 هذه المسألة والتي تعتبر من أهم الاتفاقيات

* مداخلة أقيمت في الملتقى الدولي المنعقد بالرباط، المملكة المغربية، حول تنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية، تحت إشراف المركز الدولي للوساطة والتحكيم للرباط، المغرب، ماي 2010.

الدولية في مجال التحكيم، والمصادقة عليها يعتبر من أهم الضمانات التي تحمي الأطراف الذين اختاروا اللجوء إلى هذا النظام، وهو الأمر الذي يفسر انضمام أغلبية الدول لهذه الاتفاقية، لمنح هذا النظام المصادقية وللحكم التحكيمي الفعالية. تظهر فعالية الحكم التحكيمي، من خلال العدد الكبير من الأحكام التحكيمية محل التنفيذ، حيث أن قاضي التنفيذ لا يعارض الاعتراف بهذا الحكم أو تنفيذه إلا بصفة استثنائية جدا، فمن خلال دراسة إحصائية، تبين أنه خلال عشر سنوات من طلبات التنفيذ أمام الجهات القضائية الباريسية، باعتبارها مقر غرفة التجارة الدولية، فإن من بين 2000 حكم تحكيمي طلب التنفيذ بشأنها، أربعة منها فقط لم يتم اعتمادها وتنفيذها ويظهر بأن هذا العدد يتناقص وهو ما يثبت الفعالية المطلقة لهذا الحكم.

منحت أغلب التشريعات العربية والدولية، الى جانب اتفاقية نيويورك، الصلاحية للقاضي الوطني بالاعتراف وتنفيذ هذه الأحكام التحكيمية الصادرة في الخارج وحددت له قانونه الوطني، لتطبيقه في هذا المجال، المتمثل في قانون المرافعات وهذا لتوحيد الحلول، الى جانب احترام الشروط الموجودة في بنود هذه الاتفاقية تجنباً لتعسفه في استعمال سلطته في المراقبة، خاصة أن أغلب الدول تأخذ بمبدأ سمو الاتفاقيات الدولية على القوانين الداخلية، منها القانون الجزائري .

إن دراسة موضوع تنفيذ الاحكام التحكيمية الدولية في القانون الجزائري تثير عدة تساؤلات، بداية بمعرفة ما هو المعيار المعتمد في تقرير دولية التحكيم، وهل القاضي الوطني له سلطة المراقبة أم إمكانية المراجعة؟ وهل يمكن الطعن بالبطالان في أحكام التحكيم أم نكتفي باستئناف أوامر التنفيذ أو عدم التنفيذ؟، هذه المسائل وغيرها ستكون موضوع مداخلتنا في محورين رئيسيين نخصص المحور الأول لدراسة الاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه، أما المحور الثاني فندرس من خلاله طرق الطعن في الحكم التحكيمي.

أولا : الاعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي :

1- المقصود بدولية وتجارية الحكم التحكيمي :

تعرف المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري التحكيم الدولي بنصها على أن "يعد التحكيم دوليا، بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل". يثير هذا التعريف إشكالين :

الإشكال الأول : يتعلق بمجال التحكيم، حيث إن الأخذ بحرفية النص

تقصره على المصالح الاقتصادية للدول أو لدولتين على الأقل، بحيث يستثنى من مجال التحكيم الدولي المصالح الاقتصادية لأشخاص القانون الخاص كالشركات ذات الجنسيات المختلفة أو الأفراد التابعين لدول مختلفة، بل وحتى أشخاص القانون العام، غير الدول، إلا أننا نعتقد بأن المشرع الجزائري لم يرد منح هذا المفهوم للتحكيم التجاري الدولي بالنظر الى الروح الليبرالية لنصوص التحكيم في القانون الجزائري، ولهذا لا يمكن التقييد بحرفية النص القائم، والاعتماد على التفسير الواسع لهذا النص ليشمل كل العلاقات الخاصة بمصالح أشخاص القانون الخاص كأفراد والشركات، متى كانت هذه العلاقات عابرة لحدود الدولة، وهو ما كان يقصد المشرع الجزائري من دولتين على الأقل، وهو نفس الموقف الذي قرره القانون القديم في المادة 458 مكرر التي تحدد جيدا النزاعات المتعلقة بالمصالح التجارية الدولية، وهي التي يكون فيه مقر أو موطن أحد الطرفين على الأقل في الخارج، ونرى بأن المشرع الجزائري لم يرد تغيير موقفه وإنما توسيع فكرة التجارة بمفهوم المصالح الاقتصادية.

الإشكال الثاني : إن القانون الجزائري الجديد لم يضع تعريفا محدد

للتحكيم التجاري، رغم انه خصص الفصل السادس من باب التحكيم للأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي- بل اكتفى في نص المادة 1039 منه بالإشارة إلى "المصالح الاقتصادية"، ومن ثم يثور التساؤل عما إذا كانت كافة المصالح الاقتصادية تدخل تحت تعريف التحكيم التجاري ولو لم تكن تلك المصالح من طبيعة تجارية بالمعنى الوارد في قانون التجارة، وقد نميل إلى هذا التفسير الواسع

الذي يتجاوز مفهوم التجارة الدولية "commerce international" الوارد في المادة 458 مكرر وفي المادة 1492 من القانون الفرنسي، رغم أن نص المادة 1039 يعرف التحكيم الدولي ويقف عند هذا الحد .

يرى بعض الفقه استبعاد الإشارة إلى التحكيم التجاري كلية والاقتصار في النص على تنظيم التحكيم الدولي، لأن اشتراط تجارية التحكيم دون تعريف هذه المصطلحات على وجه الدقة هو تعقيد لا مبرر له، ولا جدوى منه ويفتح الباب أمام خلافات دون طائل علما بأن التحكيم الدولي يقتصر بطبيعته على العلاقات الاقتصادية¹.

في حين اعتبر القانون الجزائري القديم التحكيم دوليا حين "يختص بالنزاعات المتعلقة بالمصالح التجارية الدولية"²، ويضيف القانون السابق شرطا آخر لدولية التحكيم هو أن يكون مقر أو موطن أحد الطرفين على الأقل في الخارج²، ويكون القانون السابق قد اعتمد معيارين، وليس معيارا واحدا لتحديد دولية التحكيم³، لكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد حسم الأمر باعتماد معيار واحد يجمع بين المعيارين (المعيار القانوني والتجاري) هو المعيار الاقتصادي، بهذا وسع المشرع الجزائري من فكرة التجارية إلى مفهوم أوسع وهو المصالح الاقتصادية، ليشمل على ما يبدو مجالات تخرج عن النشاط التجاري بمفهومها التقليدي مثل النشاط المهني، كما فعل المشرع الفرنسي عند تعديله للقانون المدني، واعتبر شرط التحكيم صحيحا في العقود المبرمة بهدف القيام بنشاط مهني، باعتبارها تمس مصالح اقتصادية مثل الشركات المدنية والمحامين والموثقين والمهندسين والنشاطات الفلاحية⁴.

1. أمين الخولي (أكثم)، تنفيذ أحكام التحكيم الدولية طبقا للقانون الجزائري الجديد، مجلة التحكيم، العدد الخامس، بيروت، لبنان، 2010، ص 97 - 99.

2. وذلك في نص المادة 458 مكرر ق 1م السابق: "يعتبر دوليا بمفهوم هذا الفصل، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح التجارية الدولية والذي يكون فيه مقر أو موطن أحد الطرفين على الأقل في الخارج". فقد اعتمدت هذه المادة على المعيار الاقتصادي بالإضافة إلى المعيار القانوني، حيث مزج هذا النص بين المادة 1492 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسية والمادة 176 من القانون السويسري المتعلق بالقانون الدولي الخاص.

3 -الأحدب (عبد الحميد)، قانون التحكيم الجزائري الجديد، الطرق البديلة لحل النزاعات: الوساطة والصلح والتحكيم، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، قسم الوثائق، الجزائر، 2009، ص 23.

4. Ph. FOCHARD, La Laborieuse réforme de La clause compromissoire par la loi du 15 mai 2001, Rev Arb 2001-3, p 04.

كما يرى بعض الفقه أن الفصل السادس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت عنوان "في الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي" لا تتسجم مع المادة 1039 منه، فالمادة تعرف لنا "التحكيم الدولي" و"ليس التحكيم التجاري الدولي"، مما يدفع إلى الاعتقاد بأن التحكيم المقصود به هنا هو التحكيم الذي يتم بين الدول فيما بينها أو بينها وبين المنظمات الدولية، وكلها تعتبر من أشخاص القانون العام والخاضعة عادة لأحكام وقواعد القانون الدولي العام، وهو ما يسمى عادة بالتحكيم الدولي العام، بينما المقصود من هذا الفصل ونصوصه وأحكامه هو التحكيم الذي يتفق عليه أشخاص القانون الخاص سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين⁵.

نرى بأن المشرع الجزائري لم يقصد باستعمال مصطلح التحكيم الدولي، إعطاء المفهوم السالف الذكر، وإنما الاقتصار على تحديد المعيار المعتمد لمنح صفة الدولية للتحكيم، أي متى يكون التحكيم دوليا؟، على اعتبار أن المشرع قد وضع عنوانا عاما للفصل الذي خصه بالتنظيم وشمل به التحكيم التجاري الدولي، مما لا يدع مجالاً لإثارة هذا التساؤل.

إن هذا الموضوع يجرنا للحديث عن قابلية النزاعات للتحكيم، فوفقا للمادة 1006 ق إ م التي تنص بأنه يمكن لكل شخص اللجوء الى التحكيم... ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة ان تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية. وهو لا يقصد أبدا منازعات النظام التجاري، لكن بكل بساطة النظام الاقتصادي، في الواقع، في المادة 458 مكرر من القانون القديم تحدد بصفة أكثر دقة النزاعات التي يمكن ان نلجأ إلى حلها عن طريق التحكيم وهي تلك المتعلقة بالمصالح التجارية الدولية، وتكون كذلك عندما يكون مقر أو موطن أحد الطرفين على الأقل في الخارج.

5. بوقادوم (أحمد)، حرية الأطراف في اختيار طرق حل النزاعات الناجمة عن العقد التجاري الدولي (في القانون الجزائري)، مجلة المحكمة العليا، الطرق البديلة لحل النزاعات: الوساطة والصلح والتحكيم، عدد خاص، الجزء الأول، قسم الوثائق، الجزائر، 2009، ص 254.

فالمعيار الثاني القانوني تخلى عنه القانون الجديد، والذي اعتمد فقط على المصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل، هذا المعيار الاقتصادي مقتبس من القانون الفرنسي والاتفاقية الأوروبية لعام 1961⁶.

إذا كان المقصود بالمصالح الاقتصادية لأشخاص من دولتين على الأقل، كل النشاطات التي تمس القطاع الاقتصادي والتي تتجاوز حدود الدولة، فإن هذا النص الجديد يكون قد وسع إلى أقصى حد من مجال النشاطات الاقتصادية، التي يمكن الاتفاق على إخضاع النزاعات القائمة أو التي ستقوم بشأنها للتحكيم الدولي، بحيث يشمل، بالإضافة إلى الأنشطة الصناعية والتجارية، الأنشطة الزراعية و الحرفية، مما قد يخلق مصاعب للمتعاملين الجزائريين، نتيجة تعاملهم مع أجنب محترفين سيفرضون عليهم عقودا محكمة الصياغة و في غاية من التعقيد، معدة من طرف خبراء متمرسين، تتضمن، إضافة إلى شرط التحكيم، بنودا سيلتزمون بها تكون في غير صالحهم وذلك لنقص تجربتهم في ذلك، لا ندري، في غياب نشر الأعمال التحضيرية، سبب تغيير مفهوم التحكيم التجاري الدولي، الوارد في النصوص السابقة، لا سيما المادة 458 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم، علما بأن النص المذكور لم يجد مجالاً للتطبيق في الواقع، حتى يمكن الحكم عليه وعلى مدى صلاحيته من عدمها وبالتالي تعديله أو تغييره⁷، ويمكن تفسير هذا التطور في مفهوم التحكيم التجاري الدولي الى أن المشرع الجزائري أراد أن يوسع من مجال التحكيم، أسوة بتجارب بعض الدول، كما فعلت فرنسا، عندما وسعت من مجال التحكيم ليشمل النشاطات المهنية أو ربما الأنشطة الزراعية كما بينا سابقا، حاول المشرع من خلال ذلك منح الضمانات الضرورية للمستثمرين من أجل جلب رؤوس الأموال الأجنبية للاستثمار في الجزائر في مناخ أكثر ملاءمة للبيئة الدولية.

6. ISSAD Mohamed, La nouvelle loi Algérienne relative à L'arbitrage internationale, Rev. Arb.2008, p 421.

7. Ce deuxième critère, dit juridique, du siège ou domicile situé à l'étranger, est abandonné par la nouvelle rédaction, qui s'en tient aux seuls intérêts économiques d'au moins deux Etats, critère dit économique et emprunté au droit français et à la convention européenne de 1961.

7. بوقادوم (أحمد)، المرجع السابق، ص 254 - 256.

2- مفهوم تنفيذ الحكم التحكيمي وتمييزه عن الاعتراف به :

ورد الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها الجبري في القسم الثالث من الفصل السادس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت عنوان في الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي.

يعتبر تنفيذ الحكم هو الهدف النهائي من نظام التحكيم ككل، فكل ما يمر به نظام التحكيم من مراحل، تنصب في هذه المرحلة الأخيرة، التي تترجم الحل النهائي للنزاع فيما بين الأطراف⁸.

بعد صدور حكم التحكيم، قد يقوم المحكوم عليه بتنفيذه اختياراً، وقد يمتنع عن ذلك فيضطر المحكوم له إلى تنفيذه جبراً وإذا كان من المقرر أنه لا يجري تنفيذ جبري بغير سند تنفيذي، فإن حكم التحكيم وحده لا يصلح سنداً لإجراء التنفيذ الجبري وحتى وإن كان يحوز حجية الأمر المقضي بمجرد صدوره، لأنه ليس من الأعمال القانونية التي أعطاهها القانون القوة التنفيذية، فالقوة التنفيذية لا تلحق حكم المحكمين إلا بصدور أمر خاص بها من قضاء الدولة يسمى بأمر التنفيذ⁹.

ويختلف تنفيذ الحكم التحكيمي عن الاعتراف به، فالاعتراف يعني أن الحكم قد صدر بشكل صحيح وملزم للأطراف، بمعنى إقرار القضاء الوطني المختص بصحة ما صدر في الموضوع من قبل هيئة التحكيم في النزاع المعروض على المحكمة الوطنية، ويدخل حينئذ في النظام القانوني لدولة القاضي مطابقاً لقواعدها، أما طلب التنفيذ فهو يهدف إلى إجبار المدين على الوفاء بالتزاماته، فالاعتراف بالحكم لا يعني الأمر بتنفيذه، عكس ذلك، لو صدر أمر بتنفيذه فمن الضروري أن يكون قد تم الاعتراف به من الجهة القضائية التي أعطته القوة التنفيذية.

8. أحمد إبراهيم (إبراهيم)، التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص 345.
9. والي (فتحي)، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 480.

غير أن ما يلاحظ هو غموض التفرقة بين الاعتراف و التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث ورد في القسم الثالث منه " الاعتراف بأحكام التحكيم و تنفيذها "، فهنا يدل على تباين المفهومين، لكن المواد الأخرى لا تعكس هذا الاختلاف، فلا تخص الاعتراف بأي حكم قانوني مستقل، بل تضعه دائما كمكمل للتنفيذ.

3- الطبيعة القانونية للأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي :

أثارت طبيعة الأمر بالتنفيذ جدلا فقهيًا تباينت فيه الآراء، فجانبا منه يعتبره عملا قضائيا، والجانبا الآخر يعتبره تصرفا ولائيا محضا. فالجانبا الذي يرى فيه أنه عمل قضائي لأنه يتعلق بنزاع وجد أصلا، ويقدر فيه القاضي حقوق الخصوم و التزاماتهم و يأمر بالتنفيذ على أساسها، بيد أن التصرف الولائي هو اتخاذ إجراءات مستقبلية هي في الواقع إجراءات إدارية محضة.

فالأمر بالتنفيذ إجراء يترتب عليه رفع حكم التحكيم، سواء وطنيا أو أجنبيا وكذلك كافة الأحكام القضائية الأجنبية إلى مصاف الأحكام القضائية الوطنية فهو نقطة الالتقاء بين قضاء التحكيم وقضاء الدولة¹⁰، فإذا قدم حكم التحكيم للتنفيذ بدون هذا الأمر كان على المحضر أن يمتنع عن إجرائه، ذلك أنه لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي (المادة 600 ق إ م إ) وحكم التحكيم لا يعتبر بذاته سندا تنفيذيا، إذ هو سند تنفيذي مركب "الحكم والأمر معا"، فأمر التنفيذ هو الذي يعطي لحكم المحكم-ولأي حكم قضائي أجنبي- قوته التنفيذية. ومادام المشرع الجزائري قد سكت عن الشكل الذي سيصدر فيه الأمر بالتنفيذ، مما يعني ذلك أنه يصدر وفق أحكام القواعد العامة في الأوامر الولائية¹¹.

10. هندي (أحمد)، تنفيذ أحكام المحكمين، الأمر بتنفيذ أحكام المحكمين الوطنية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001، ص 101-102.

11. المادة 311 / 2 ق إ م إ " يجب أن يكون الأمر على عريضة مسببا، ويكون قابلا للتنفيذ بناء على النسخة الأصلية".

وتخضع الأوامر الولائية إلى نظام قانوني يختلف عن ذلك الذي تخضع له الأحكام القضائية، ومن ذلك فالأوامر الولائية لا تحوز، كأصل عام على الحجية، ويتظلم فيها بواسطة دعوى البطلان أمام نفس القاضي الذي أصدر الأمر، ولذلك يجب التمييز بين أحكام التحكيم، التي هي أحكام قضائية تحوز حجية الشيء المقضي فيه، ويستنفذ القاضي سلطته بصورها، وبين الأمر بالتنفيذ، فهو يعد من قبيل الأوامر الولائية، فلا يحوز حجية الشيء المقضي به، ويجوز للقاضي العدول عنه، وإصدار أمر مخالف للأول وذلك ما تقضي به المادة 312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويجب أن ينفذ أمر التنفيذ خلال أجل 3 أشهر، وإذا لم ينفذ خلال هذا الأجل ابتداء من تاريخ صدوره، تعرض للسقوط، وذلك ما تقضي به المادة 311 من نفس القانون.

ويقوم القاضي، بعد فحص الطلب، والتحقق مما إذا كانت الورقة المعروضة عليه تستحق أن تمنح لها جنسية الأحكام القضائية، فإذا توافرت فيها تلك الشروط، ينتهي إلى الاعتراف بحكم التحكيم ويصدر أمره بالتنفيذ¹².

4- الجهة القضائية المختصة بالاعتراف وإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم :

يتحدد الاختصاص من عدة نواحي، فمن حيث طبيعة المنازعة التي تعرض على القضاء، وتلك التي تخرج عن ولايته فهو الاختصاص الولائي، أما من حيث نوع القضايا التي تنظرها كل درجة من درجات التقاضي فهو الاختصاص النوعي، أما بالنظر إلى ما تختص به الوحدة القضائية، من خلال مكان تواجدها فهو الاختصاص المحلي في دعوى الأمر بالتنفيذ.

1- الاختصاص النوعي :

نصت المادة 1051 ق إ م إ فقرة 2 على أنه : "وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط بأمر صادر عن رئيس المحكمة...."، نفس الشيء

12. زودة (عمر). إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، الطرق البديلة لحل النزاعات، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الأول، قسم الوثائق، الجزائر، 2009، ص 225 - 228.

بالنسبة للقانون القديم، فيعقد الاختصاص لرئيس المحكمة المختصة وهذا ما أكدته المادة 458 مكرر 17 منه، فيكون الاختصاص لرئيس المحكمة وحده، لمنح الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي، ويستوي في ذلك أن يكون الحكم التحكيمي التجاري الدولي داخليا، أي صادرا داخل التراب الوطني أو أن يكون حكما أجنبيا أي صادرا خارج التراب الوطني.

وإذا رفعت دعوى الأمر بالتنفيذ أمام جهة أخرى غير مختصة، فعلى هذه الأخيرة أن تقضي تلقائيا بعدم الاختصاص، لأن الاختصاص النوعي من النظام العام، يتم إثارته، حتى ولو لم يتمسك به الخصوم، وفي أي حالة كانت عليها الدعوى، فإذا قدم طلب التنفيذ إلى قاض آخر، غير رئيس المحكمة، فهذا القاضي أن يدفع بعدم اختصاصه، وإلا كان الأمر الصادر عنه باطلا.

ولعل إسناد مهمة إصدار أمر التنفيذ لرئيس المحكمة، طبقا للتشريع الجزائري، يجد سببه - حسب رأينا - في الغاية من ابتداء التحكيم كنظام جديد يعمل على سرعة الفصل في المنازعات، خاصة المتعلقة بمصالح التجارة الدولية، فالمشرع الجزائري ربط فكرة سرعة الفصل برئيس المحكمة، باعتباره القاضي المختص في الأمور الاستعجالية، والفاصل في المسائل والمنازعات الوقتية، وبالتالي فإن رئيس المحكمة لن يأخذ وقتا طويلا في إصداره أمر التنفيذ.

كما يمكن إضافة سبب آخر وهو أن الأمر بالتنفيذ يذيل على العريضة التي عادة ما يكون إصدارها من اختصاص رئيس المحكمة.

ب- الاختصاص المحلي :

يجب التفرقة بين ما إذا كان الحكم التحكيمي التجاري الدولي، صادرا بالجزائر أو ببلد أجنبي، وذلك حسب تواجد مقر الهيئة التحكيمية مصدرية القرار التحكيمي، وهذا ما نصت عليه المادة 1051 / 2 ق إ م : " وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر و بنفس الشروط، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني " .

1 / الأحكام التحكيمية الصادرة في الجزائر :

إذا كان الحكم التحكيمي التجاري الدولي صادرا على التراب الوطني، فإن الاختصاص يعود لرئيس المحكمة التي صدر القرار التحكيمي في دائرة اختصاصها، أي أن الاختصاص يؤول إلى المحكمة الكائنة بدائرة اختصاصها الهيئة التحكيمية، مصدرة الحكم التحكيمي التجاري الدولي، فتتص المادة 2/1051: "... وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها..."

2 / الأحكام التحكيمية الصادرة خارج الجزائر :

إذا صدر الحكم التحكيمي التجاري الدولي بالخارج، فإن الاختصاص يؤول إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها محل تنفيذ الحكم، أي أن المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ هي محكمة محل أو ولاية التنفيذ، وهو ما أقرته المادة 2/1051: "... أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني..."

5- إجراءات التنفيذ :

تنص المادة الثالثة من اتفاقية نيويورك على أنه: "تعترف كل من الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم وتأمّر بتنفيذه طبقا لقواعد المرافعات المتبعة في الإقليم المطلوب إليه التنفيذ وطبقا للشروط المنصوص عليها في المواد التالية"، فهذه الاتفاقية لم تحدد الإجراءات الواجبة للاتباع للاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي تاركة هذه المسألة لقواعد الاجراءات للدولة التي يجري على إقليمها الاعتراف والتنفيذ وبمعرفة السلطة المختصة لهذا الإقليم.

1- إثبات حكم التحكيم :

للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي، اشترط المشرع الجزائري في المادة 1051 ق إ م 1 أن يثبت من يتمسك بها وجودها وألا يكون الاعتراف والتنفيذ مخالفا للنظام العام الدولي، وأوضح في المادة 1052 كيف يتم الإثبات بنصها: "يثبت حكم التحكيم بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو

دراسات

بنسخ عنهما، تستوفي شروط صحتها¹³، وذلك بإيداعها لدى الجهة القضائية المختصة¹⁴.

وبذلك يجب إيداع الوثائق التالية :

- 1- أصل الحكم التحكيمي أو نسخة رسمية منه "موقعة".
- 2- أصل اتفاق التحكيم أو نسخة رسمية منه في شكل شرط تحكيمي أو مشاركة".

لقد سوى القانون بين الأصل والنسخة، فيمكن لصاحب المصلحة أن يقوم بإيداع أصل حكم التحكيم واتفاقية التحكيم، أو الاكتفاء بإيداع نسخ منهما تستوفيان شروط صحتها¹⁵.

صدر في هذا الشأن قرار بتاريخ 2007/04/18 عن المحكمة العليا يحمل رقم 461776 في نزاع بين الشركة الجزائرية للصناعات الغذائية "ساليينا" ضد ترادينغ أند سارفيس، ينص منطوقه : يجب على القاضي، قبل مهر القرار التحكيمي الأجنبي بالصيغة التنفيذية، إلزام طالب التنفيذ بتقديم الوثائق المنصوص عليها في المادة 458 مكرر 18 من قانون الإجراءات المدنية، والمادة 2/4 من اتفاقية نيويورك الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها¹⁶.

ب- الإيداع :

يتم إيداع أصل حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري في أمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمله التعجيل، ولن يكون هذا الطرف سوى من صدر الحكم لمصلحته، ولكنه لا يوجد ما يمنع أن يتم هذا الإيداع من طرف المحكوم عليه¹⁷، فالمشرع الجزائري لم يحدد صراحة المكلف بإيداع حكم التحكيم

13. وهذا ما اشترطه كذلك المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية السابق في المواد 458 مكرر 17 والمادة 458 مكرر 18.

14. انظر المادة 1053 ق م إ.

15. عمر زودة، المرجع السابق، ص 221.

16. قرار بتاريخ 2007/04/18 ملف رقم 461776 بين الشركة الجزائرية للصناعات الغذائية "ساليينا" ضد ترادينغ

أند سارفيس، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2007.

17. زودة (عمر)، المرجع السابق، ص 221.

بل ذكر فقط أن الطرف الذي يهمة التعجيل هو من يقوم بإيداع الوثائق بأمانة ضبط المحكمة¹⁸.

فأهمية الإيداع تكمن في أنه لا يتصور صدور أمر بالتنفيذ قبل الإيداع، وعلى ذلك فالمفهوم والمنطقي أن القاضي المختص قانونا بإصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمين يمارس سلطة الاعتراف والأمر بالتنفيذ، بعد تلقي هذا الإيداع، وقبل إصداره هذا الأمر، بناء على طلب المحكوم له، لأنه سيمارس رقابة لاحقة بعد أن يكون حكم المحكمين قد استكمل صدوره¹⁹.

ج- تقديم طلب التنفيذ :

يجب، إلى جانب إيداع الوثائق المذكورة أعلاه، أن يتبع إجراء آخر، وهو تقديم طلب التنفيذ على اعتبار أن الإيداع ليس إلا عملا ماديا، يتمثل في تسليم أصل حكم التحكيم مصحوبا باتفاقية التحكيم كي تطلع المحكمة عليه وتتأكد من استيفائه الشروط الأساسية للتنفيذ، انتظارا لطلب التنفيذ الذي هو عبارة عن عمل قانوني يحرك المحكمة كي تصدر أمر التنفيذ أو يلزمه أن يقوم بإصدار الأمر بالتنفيذ، فبدون الطلب لا يمكن إصدار هذا الأمر، إعمالا لمبدأ حياد القاضي ولمبدأ المطالبة القضائية²⁰.

بالرجوع إلى القواعد الخاصة المقررة في قانون الإجراءات المدنية الخاصة بالتحكيم، لم يذكر طلب التنفيذ صراحة لا في قانون الإجراءات المدنية القديم في الجزء الخاص بالتحكيم، أي في المرسوم 93-09 ولا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، بل ذكر أن حكم التحكيم يكون قابلا للتنفيذ بأمر فقط، لكن ذكر الطلب في المادة 1/04 من اتفاقية نيويورك: " يجب على الطرف الذي يطلب الاعتماد والتنفيذ المذكورين في المادة السابقة، قصد الحصول عليهما أن يرفق طلبه بما يأتي... "، وبما أن الجزائر منضمة إلى اتفاقية نيويورك لا بد من الطرف المعني بالتنفيذ أن يقدم طلب التنفيذ.

18. تنص المادة 1053 ق إ م إ: " تودع الوثائق المذكورة في المادة 1052 أعلاه... من الطرف المعني بالتعجيل".

19. أحمد الفزاري (أمال)، دور قضاء الدولة في تحقيق فاعلية التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993، ص 133-134.

20. زودة (عمر)، المرجع السابق، ص 222.

- احمد (الهندي)، تنفيذ أحكام المحكمين، مرجع سبق ذكره، ص 85.

د- ميعاد إيداع حكم التحكيم بأمانة ضبط المحكمة المختصة و طلب التنفيذ :

لم يحدد ق إ م إ الجديد ولا السابق مدة زمنية معينة يجب أن يتم خلالها إيداع حكم التحكيم بأمانة ضبط المحكمة المختصة، وكذلك لم يقرر فترة زمنية لا يقبل بعد فواتها طلب التنفيذ، بل ذكر في المادة 1053 أن تودع الوثائق من الطرف المعني بالتعجيل فقط، ولعله، بعدم وضعه مدة زمنية للإيداع ولطلب التنفيذ، ترك حرية للأطراف، لأن الأصل في تنفيذ الأحكام التحكيمية يكون اختياريا لكن امتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم يجعل للمحكوم له الحرية في اللجوء إلى طريقة التنفيذ الجبري، عن طريق القضاء، ويقدم طلبه سواء كان مستعجلا أو لا وفي أغلب الأحيان يقوم بهذا الإجراء على وجه السرعة لأن مصلحته تقتضي ذلك بمجرد صدور الحكم، حفاظا على حقوقه.

ثانيا : طرق الطعن في الحكم التحكيمي التجاري الدولي :

توجد طريقتان للطعن في حكم التحكيم التجاري الدولي :

الطعن غير المباشر : وهو الطعن بالاستئناف ضد الأمر الصادر عن القاضي برفض الاعتراف ورفض التنفيذ (المادة 1055 ق.إ.م.إ.)، والطعن بالاستئناف ضد الأمر الصادر عن القاضي بالاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي (المادة 1056 ق.إ.م.إ.).

الطعن المباشر : وهو الطعن ببطلان الحكم التحكيمي الصادر بالجزائر مباشرة (المادة 1058 ق.إ.م.إ.).

سوف نتناول بالدراسة طرق الطعن الممكنة، سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة ونقصد بها الطعن بالاستئناف والطعن بالبطلان وأخيرا الطعن بالنقض، ثم نقوم بدراسة أسباب الطعن بالاستئناف وهي نفسها أسباب الطعن بالبطلان.

أولا : طرق الطعن المباشرة وغير المباشرة :

1- الطعن بالاستئناف :

يميز المشرع الجزائي بين الاستئناف ضد الأمر برفض الاعتراف ورفض التنفيذ وبين الاستئناف ضد الأمر بالاعتراف وبتنفيذ الحكم التحكيمي التجاري الدولي. فلم يحدد أسبابا معينة حين يتم رفض الاعتراف والتنفيذ، بينما حدد أسبابا سيأتي شرحها لاحقا، اذا تعلق الأمر بالأوامر التي تقضي بالاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي، وهي نفس أسباب بطلان الحكم التحكيمي كما سيتبين لاحقا، فالمشرع أراد، من خلال هذه التفرقة، دعم فعالية الحكم التحكيمي ونفاذه بحيث جعل من عدم تنفيذه استثناء ولهذا وضع أسبابها في حالات محددة قانونا، فجاءت على سبيل الحصر، بينما فتح المجال للطعن بالاستئناف فيما يخص حالة عدم الاعتراف والتنفيذ.

إجراءات استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ :

يسجل استئناف الأمر الراض للاعتراف أو التنفيذ أو الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ في حدود الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أمام كتابة ضبط المحكمة، وذلك بموجب عريضة معللة، لإظهار أسباب الاستئناف وهي الحالات المذكورة في المادة 1056 من ق.ا.م.ا.

تكون العريضة مكتوبة ومسببة مع إرفاق طلب الأمر محل الاستئناف الذي يكون على شكل عريضة وكذلك حكم التحكيم واتفاقية التحكيم.

أقرت المادة 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ان الاستئناف يرفع أمام المجلس القضائي دون تحديد الجهة المختصة للنظر في الاستئناف بالتحديد، ونظرا لكون الأمر المستأنف هو أمر على ذيل عريضة، وبالرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم هذه الأوامر وذلك في المواد من 310 إلى 312 من ق.ا.م.ا. يكون الاستئناف أمام رئيس المجلس القضائي (المادة 312 من ق.ا.م.ا.).

2- الطعن ببطلان الحكم التحكيمي؛

إن نظام التحكيم التجاري الدولي يقوم على مبدأ الاستغناء عن اللجوء إلى القضاء لفض المنازعات التجارية الدولية، وعليه فإنه لا يجيز مراجعة موضوع الحكم ذاته أو التحقق من قيام هيئة التحكيم بتطبيق القانون، وذلك لأن نظام المراجعة لا يتماشى مع مقتضيات التجارة الدولية التي تحاول دائما التحرر من تطبيق القوانين الوطنية الجامدة، التي غالبا ما لا تستوعب مستلزماتها، وتأسيسا على هذا المبدأ، لا يمكن الطعن في حكم التحكيم الصادر في الجزائر بطرق الطعن العادية، إلا أن المشرع أجاز الطعن فيها بالبطلان، وذلك حرصا على مصالح الأطراف التي قد يمسه ضرر إذا تم تنفيذ الحكم، وهذا ما نصت عليه المادة 1058 ق.إ.م.إ. و عملا بالقاعدة العامة في القانون الجزائري "البطلان لا يكون إلا بنص"، يرفع البطلان بالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى وعلى الطاعن أن يثبت وجود مخالفة مما نص عليه القانون الجديد في المادة 1056 ق.إ.م. التي سندرسها لاحقا.

1- الطبيعة القانونية للطعن بالبطلان :

رغم أن حكم التحكيم يعتبر عملا قضائيا، مما يستتبع عدم جواز المساس به إلا بواسطة طريق من طرق الطعن التي ينص عليها القانون، فإن تأثير الطبيعة التعاقدية للاتفاق، مصدر سلطة المحكمين، قد أدى إلى فتح سبيل دعوى البطلان ضد حكم التحكيم، ولهذا الاعتبار تجيز التشريعات المختلفة الدعوى ببطلان حكم التحكيم، وهو ما ينص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري إلا أنه قيده في حكم التحكيم الدولي الصادر بالجزائر.

من المقرر أن قاضي الدعوى هو صاحب السلطة في تكييفها التكييف القانوني الصحيح، دون التقييد بما يصفه بها المدعي، فالعبرة هي بحقيقة المقصود من الدعوى وليس بالألفاظ التي صيغت بها صحيفة الدعوى، ولهذا فإن الدعوى المرفوعة إلى المحكمة بطلب إبطال حكم التحكيم تعتبر في تكييفها الصحيح دعوى بطلان ولو كانت قد وصفت بأنها استئناف و طلب فيها المدعي الحكم

مجددا في الموضوع الذي فصل فيه حكم التحكيم. ويلاحظ أن دعوى البطلان ليست طريقا من طرق الطعن في الأحكام التي ينص عليها قانون المرافعات²¹.

ب- إجراءات الطعن بالبطلان :

يرفع الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي، بموجب عريضة مكتوبة مستوفاة جميع الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تشبه إجراءاتها الإجراءات المعمول بها في إطار الطعن بالاستئناف، وذلك باعتبار أن الجزء الخاص بالتحكيم لم يأت بقواعد مخالفة، فتطبق الإجراءات المعمول بها عادة لدى المحكمة المتعده. وتطرح هذه الإجراءات نفس الإشكاليات المألوفة في الطعن بالاستئناف.

1. ميعاد رفع دعوى البطلان :

تقر المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم ويقبل ابتداءً من تاريخ التبليغ الرسمي القاضي بالتنفيذ.

تنص المادة 1059 على أنه: "يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 أعلاه، أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه، ويقبل الطعن ابتداءً من تاريخ النطق بحكم التحكيم. لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ" نشير هنا إلى أن أحكام القانون الجزائي غير متطابقة أو يمكن القول بأنها تتعارض ولو ظاهريا، في مسألة حساب مدة الاستئناف بين ما تنقضي به صراحة المادة 1059 ق إ م إ، وما تنص عليه المادة 1054 التي تحيل إلى المادة 1035 والتي تعتمد أجل خمسة عشر يوما، ويظهر أن المدة التي يجب اعتمادها هي شهر لأن المشرع قصد من الإحالة الأحكام التي لم تشمل بالتنظيم.

21. والي (فتحي)، المرجع السابق، ص 541-543.

فحتى يقبل الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي التجاري الدولي فإن
المشرع قيده بأجال قانونية محددة وعدم مراعاة واحترام هذه الآجال يؤدي إلى
رفض الطعن بالبطلان حسب المادة أعلاه، ولهذا وضع المشرع في المادة المذكورة
مجالاً محدداً لرفع الطعن بالبطلان وذلك على النحو التالي :

- تبدأ آجال الطعن بالبطلان منذ النطق بالحكم التحكيمي، دون انتظار
تبليغ الحكم التحكيمي الذي يفترض أن يصدر حضورياً وهذا ما يبرر عدم
قابليته للطعن بالمعارضة.

- تنتهي آجال الطعن بالبطلان بعد مدة شهر واحد من التبليغ الرسمي
للأمر القاضي بالتنفيذ، وبالتالي فإن أجل الطعن بالبطلان في القرار التحكيمي
مرتبط بتاريخ التبليغ الرسمي بالأمر القاضي بالتنفيذ، وتبقى هذه الآجال
مفتوحة قبل استصدار الأمر المذكور.

2. آثار الطعن بالبطلان :

تنص المادة 1060 ق إجراءات مدنية وإدارية : "يوقف تقديم الطعون
وأجل ممارستها، المنصوص عليها في المواد 1055 و1056 و1058، تنفيذ أحكام
التحكيم".

وعليه، فإن الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي برفض الاعتراف والتنفيذ
أو الأمر القاضي بالاعتراف والتنفيذ أو الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي
الصادر بالجزائر كلها توقف تنفيذ الحكم التحكيمي.

3- الطعن بالنقض :

تنص المادة 1061 ق.إ.م.إ : " تكون القرارات الصادرة تطبيقاً للمواد
1055 و1056 و1058 أعلاه، قابلة للطعن بالنقض".

لقد منح المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية إمكانية
الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ضد القرارات الفاصلة في الطعن ببطلان
الأحكام التحكيمية الدولية الصادرة في الجزائر، وتلك المتعلقة باستئناف
الأوامر الراضية للاعتراف والتنفيذ أو المؤيدة لهذا الاعتراف والتنفيذ والمتعلقة
بالأحكام التحكيمية الصادرة في الخارج.

لم يحدد المشرع الجزائري الأوجه التي يؤسس عليها الطعن، فهل تسري عليه نفس الأحكام المنصوص عليها في المادة 1056؟ بما أن المشرع لم يحل إلى هذه الحالات، فقد ترك أمر تنظيمها إلى الأحكام العامة حسب مقتضيات المادة 358 ق.إ.م.إ (تقابلها المادة 233 من القانون القديم)، إلى جانب الأحكام الخاصة، وتنص القواعد العامة على مجموعة من الأسباب أو الأوجه وهي: عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة أو مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات أو انعدام الأساس القانوني في الحكم أو انعدام أو قصور أو تناقض الأسباب ومخالفة أو خطأ في تطبيق القانون الداخلي أو قانون أجنبي متعلق بالأحوال الشخصية أو تناقض الأحكام النهائية الصادرة من محاكم مختلفة، وبإجراء مقارنة بين الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 ق.إ.م.إ وتلك المنصوص عليها في المادة 358 ق.إ.م.إ تسمح بكشف وجود تطابق إلى حد ما مع اختلاف التسميات، فمثلا حالة تمسك المحكمة التحكيمية خطأ باختصاصها يدخل ضمن الحالة الثالثة والرابعة وهي حالة عدم الاختصاص وتجاوز السلطة وكذلك الشأن عندما تفصل المحكمة التحكيمية بدون اتفاقية للتحكيم أو بموجب اتفاقية باطلة، فهذه الحالة تدخل في حالات عدم الاختصاص وتجاوز السلطة أو انعدام الأساس القانوني، كما تعتبر حالة تشكيل المحكمة التحكيمية أو تعيين المحكم الوحيد بشكل مخالف للقانون ضمن الحالات التي نصت عليها الأحكام العامة وهو مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات.

إن سكوت المشرع عن تحديد أوجه الطعن بالنقض هو بمثابة إعطاء حرية للقاضي في تطبيق، سواء الأحكام الخاصة المتعلقة بالاستئناف و الطعن وفتح المجال أمام تطبيق الأحكام العامة الواردة في المادة 358 ق.إ.م.إ. 22.

4- الحجية الدولية للحكم بإبطال حكم التحكيم الدولي :

إذا صدر حكم من قضاء دولة مكان التحكيم ببطالان حكم التحكيم، كان لهذا البطلان حجية دولية عامة فلا يجوز تنفيذه في دولة أخرى موقعة على اتفاقية

22. بكلي (نور الدين)، نظام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر حسب مقتضيات القانون الجديد، مداخلة أقيمت بندوة خاصة بدراسة قانون الإجراءات المدنية والإدارية بتاريخ 25/12/2008، بسكرة، الجزائر.

نيويورك، وفي ذلك أصدر القضاء الأجنبي حكما في 06/12/1988 من محكمة بروكسل قضى بالاعتراف وتنفيذ حكم تحكيمي صدر في الجزائر بتاريخ 29/12/1985 رغم أنه تم إبطاله من مجلس قضاء الجزائر في 20/12/1986، وأيدت محكمة بروكسل أمر التنفيذ بتاريخ 09/01/1990²³، خلافا لما جاء في المادة 5 من اتفاقية نيويورك 1958، ويكون قد ساير القضاء الفرنسي الذي خالف ما جاء في اتفاقية نيويورك، إذ يجيز تنفيذ أحكام التحكيم التي يقضي بطلانها في دولة صدورها، وذلك كما يقال تطبيقا للقواعد القانونية العامة. وقد قضت بذلك محكمة النقض الفرنسية في العديد من أحكامها.

صدرت بتاريخ 09/10/1984 (قضية Norslor) وبتاريخ 23/03/1984 (قضية Hilmarton) وبتاريخ 10/03/1993 (قضية Polish Oceon Line). وتقوم هذه الأحكام على أساس أن معاهدة نيويورك تضع حدا أدنى من الحماية الدولية لأحكام التحكيم الدولي. وقد سببت محكمة النقض الفرنسية قضاءها بأن حكم التحكيم الذي يقضى بطلانه في دولة صدره هو حكم دولي لا يندمج في النظام القانوني لتلك الدولة ولا يصبح جزء منه، ومن ثم يبقى ذلك الحكم الدولي قائما وقابلا للتنفيذ في فرنسا رغم الحكم بطلانه طالما لا يخالف النظام العام الدولي في فرنسا²⁴.

ثانيا : أسباب استئناف الأمر بالاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي والظعن بطلانه :

لقد أورد المشرع الجزائري في المادة 1056 ق.إ.م.إ أسبابا محددة للظعن في أمر الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي وهي نفسها أسباب موجبة للظعن بالبطلان ضد حكم التحكيم. نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يجعلها أسبابا لطلب رفض الاعتراف والتنفيذ، فقبل صدور الأمر بالتنفيذ والاعتراف كما جاء في اتفاقية نيويورك في المادة الخامسة منها، الفقرة الأولى، وذلك

23. بوصنيرة (خليل)، التدخل القضائي في مجال التحكيم الدولي في التشريع الجزائري، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2006، ص 145.

24. أمين الخولي (أكرم)، المرجع السابق، ص 105.

لأنه يأخذ بنظام الأوامر على العرائض التي لا يتوفر فيها الوجاهية وإنما ينتظر بعد صدور الأمر ويطعن فيه بالاستئناف. كما أن المشرع الجزائري لم يقيد الحالات التي يمكن فيها استئناف الامر القاضي برفض الاعتراف او برفض التنفيذ، وجعلها مفتوحة وتخضع للقواعد العامة التي تتميز بالمرونة، ذلك لمنح الفعالية المرجوة للحكم التحكيمي، وحتى لا يكون عرضة لعدم الاعتراف والتنفيذ.

السبب الأول : عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلان اتفاق التحكيم أو انقضاء مدة التحكيم :

تنص المادة 1056 ق إ م / 1 : " ... 1- إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية. "25

لما كانت سلطات المحكمين تستمد من اتفاق التحكيم بين الطرفين، فإن عدم وجود هذا الاتفاق أو بطلانه أو انقضاء المدة المقررة في الاتفاق أو صدور حكم التحكيم قبل انتهائها يهدم حكم التحكيم، ويوجب على القاضي رفض الاعتراف به أو الأمر بتنفيذه، أو إبطاله إذا كان الحكم التحكيمي صادرا داخل التراب الوطني. وفيما يخص انقضاء المدة المحددة للتحكيم، فقد حدد القانون الجديد تلك المدة بأربعة أشهر من تاريخ تعيين المحكمين أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم، ويجوز مد المدة باتفاق الطرفين أو بقرار من رئيس المحكمة المختصة (المادة 1018 و1024)، وفي رأينا أن هذه الأحكام لا تسري على التحكيم التجاري الدولي لعدم الإشارة إليها في باب التحكيم الدولي، كما أنه لم يتم الإحالة إليها، ولكن في مجال التحكيم الدولي تكون للمحكمة سلطة تمديد هذه المدة، بطلب من الهيئة التحكيمية.

ومن أوضح الأمثلة لهذا السبب الأول ما قضت به المحاكم الفرنسية من بطلان حكم التحكيم الصادر، طبقا لنظام غرفة التجارة الدولية. في النزاع الخاص بمشروع هضبة الأهرام بين شركة القطاع العام المصرية والمستثمر الأجنبي،

25. تقابلها المادة 458 مكرر 23 فقرة (ب) من المرسوم التشريعي رقم 93-09 : " (ب) إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضت مدتها. "

فقد صدر هذا الحكم ضد الحكومة المصرية، باعتبارها طرفاً في اتفاق التحكيم بينما نجحت الحكومة المصرية في إثبات أنها ما وقعت على ذلك العقد مع المستثمر الأجنبي إلا باعتبارها مجرد سلطة رقابة أو وصاية على شركة القطاع العام المصرية، وليس باعتبارها طرفاً في اتفاق التحكيم، وبالتالي سقط حكم التحكيم الصادر ضد الحكومة، لانعدام أساسه وقضى ببطلانه.

ويثور التساؤل هنا عن القانون الذي يجب أن يرجع إليه القاضي الجزائري للفصل في صحة أو بطلان شرط التحكيم، وتجب على هذا السؤال الأساسي المادة 1040 من القانون الجديد الواردة في باب التحكيم التجاري الدولي وهي تنص على ما يلي: "... يجب من حيث الشكل، وتحت طائلة البطلان، أن تبرم اتفاقية التحكيم كتابة أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة.

تكون اتفاقية التحكيم صحيحة من حيث الموضوع، إذا استجابت للشروط التي يضعها إما القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره أو القانون المنظم لموضوع النزاع أو القانون الذي يراه المحكم ملائماً.

لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم بسبب عدم صحة العقد الأصلي".

فمن حيث الشكل، يتضح من هذا النص المكمل لنص المادة 1/1056 أن كتابة شرط التحكيم أو التوصل إليه بوسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة تعتبر شرطاً لصحته من ناحية الشكل، ومن ثم يتعين على القاضي الجزائري أن يرفض الاعتراف بحكم التحكيم أو الأمر بتنفيذه إذا لم يستوف اتفاق التحكيم هذا الشرط الشكلي الجوهرى، وعليه لا يمكن أن يتم الاتفاق على التحكيم شفاهة، بل يجب أن يكون كتابة تحت طائلة البطلان، إلا أن المشرع الجزائري وسع هذه المرة من مفهوم الكتابة ولم يشترط رسمية معينة بل الكتابة بأي وسيلة من وسائل الاتصال وبهذا سائر القانون الجزائري الاتجاهات الحديثة في طرق التعاقد والاتصال مثل الفاكس، الانترنت.. الخ وطرق الإثبات.

صحة شرط التحكيم من حيث الموضوع، يرجع قاضي التنفيذ

الجزائري في شأنه إلى القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع- سواء اتفق الطرفان صراحة أو ضمنا على اختيار ذلك القانون أو حدده المحكمون في حكمهم- أو القانون الذي ينتهي المحكمون إلى اعتباره قانونا ملائما، وهو ما يقرره المحكمون في حالة عدم اتفاق الطرفين صراحة أو ضمنا على تطبيق قانون معين على موضوع النزاع، وهو ما تقرره المادة 1496 من قانون المرافعات الفرنسي والمادة 17/1 من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية والمادة 1/39 من قانون التحكيم المصري، ويتضح من هذا النص أن القانون الجديد يخضع صحة اتفاق التحكيم سواء للقانون الذي اتفق الأطراف عليه أو للقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، وفي غيابهما، للقانون الذي ترى الهيئة التحكيمية بأنه مناسب، ولا يعتبره اتفاقا إجرائيا رغم أن طبيعة موضوع الاتفاق إجرائي.

ويثور التساؤل عن مغزى عدم إشارة النص إلى القانون الجزائري وهو قانون مكان تنفيذ الحكم، كما فعل المشرع في القانون القديم، فهل يجوز للقاضي الجزائري رفض الاعتراف بالحكم أو الأمر بتنفيذه إذا كان شرط التحكيم-رغم صحته طبقا لأحد القوانين المشار إليها في المادة 2/1056 - باطلا طبقا للقانون الجزائري أو كان ينصب على نزاع لا يجوز التحكيم بشأنه طبقا لهذا القانون *Litige inarbitrable*. ٥. والجواب هو وجوب تطبيق القانون الجزائري-وهو قانون القاضي وقانون مكان التنفيذ- إذا كان الامر يتعلق بالنظام العام الدولي على ما سيأتي بيانه عند بحث الحالة السادسة المنصوص عليها في المادة 1056. كما تنص اتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية (المادة 1/5 a) على أنه في حالة عدم اتفاق الأطراف على قانون معين يحكم صحة اتفاق التحكيم، يطبق قانون الدولة التي صدر فيها حكم التحكيم المراد تنفيذه، وهذا الحكم أيضا ملزم باعتباره جزءا من القانون الجزائري الداخلي نظرا لانضمام الجزائر لهذه الاتفاقية، بل أكثر من ذلك فهو يسمو على القانون الداخلي لأن الدستور الجزائري يتبنى مبدأ سمو الاتفاقيات الدولية على القوانين الداخلية.

ومن أهم حالات بطلان اتفاق التحكيم، بطلانه لعدم أهلية أحد طرفيه طبقا لقانون جنسيته، وتظهر هذه الحالة بوجه خاص فيما تحرمه بعض التشريعات على أشخاص القانون العام من اللجوء إلى التحكيم، كما كان الشأن في المادة 442 من قانون الاجراءات المدنية القديم، قبل تعديله بالرسوم التنفيذي الذي كان يمنع على الاشخاص الاعتبارية العمومية من اللجوء الى التحكيم ، وكذلك في أحكام التحكيم الداخلي في القانون الجزائري الجديد الذي يقضي في المادة 1006 منه بأنه لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم ماعدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية، ومن ثم يكون التحكيم من قبل تلك الأشخاص المعنوية صحيحا إذا كان تحكيما دوليا، وقد تقرر هذا المبدأ في فرنسا بمناسبة اتفاقيات مدينة ديزني بضواحي باريس، ويأخذ قانون التحكيم المصري بذات المبدأ (مادة 2/1) 26.

السبب الثاني: مخالفة تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون :

تنص المادة 1056 : "2...- إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون" 27.

لما كان ما بني على باطل فهو باطل، فإن حكم التحكيم الدولي الذي يصدر من هيئة تحكيم أو من محكم فرد لم يتم تعيينهم على نحو صحيح، يكون معيبا لفساد أساسه، ومن ثم يتعين رفض الاعتراف به أو تنفيذه، ويكون سببا لبطلانه. ويكون تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون : إذا جاء مخالفا لما ينص عليه اتفاق التحكيم، لأن العقد شريعة المتعاقدين²⁸، لأنه بالرجوع إلى أحكام القانون في هاته المسألة، نجد بأن المشرع منح الأطراف السلطة

26. أمين الخولي (أكثم)، المرجع السابق، ص 107-109.

27. تقابلها المادة 458 مكرر 23 فقرة (ج) من الرسوم التشريعي رقم 93-09 : "ج... (ج) إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفين للقانون،" نلاحظ عدم تغيير مضمونها.

28. لذا فإن المشرع الجزائري اكتفى باشرطه أن يكون هذا التعيين أو التشكيل مخالفا للقانون، لأن العقد قانون أيضا للمتعاقدين، وبذلك فإنه يكون موافقا لاتفاقية نيويورك 1958، انظر المادة الخامسة منه فقرة (د).

المطلقة في تعيين المحكمين أو تحديد طرق تعيينهم المادة 1041 ق إ م إ، أو جاء مخالفا لقواعد التحكيم المتفق عليها بين الطرفين كقواعد غرفة التجارة الدولية مثلا، وأن يكون تشكيل المحكمة مخالفا للقانون أيضا إذا تم تعيين أحد المحكمين أو المحكم الفرد مخالفا لأحكام المادة 1041 من القانون الجديد، توجب هذه المادة رفع الأمر إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم إذا كان التحكيم الدولي يجري في الجزائر، أو إلى رئيس محكمة الجزائر إذا كان التحكيم يجري خارج الجزائر واختار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر، وإذا لم تحدد الجهة القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم، يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد، أو مكان تنفيذ المادة 1042 ق.إ.م.إ.

هذا ولم يتضمن القانون الجديد نصوصا خاصة تحدد كيفية تعيين المحكمين في حالة التحكيم متعدد الأطراف، في حين قضت محكمة النقض الفرنسية ببطلان تشكيل أية هيئة تحكيمية، إذا لم يكفل لكل طرف الموافقة على تعيين محكم مختار من قبله، كما نصت قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية على أن تتولى محكمة التحكيم بالغرفة تعيين جميع المحكمين في هذه الحالة، وهو أكثر الأحكام ابتعادا عن تطبيق مبدأ حرية كل طرف في اختيار المحكم الخاص به، وإذا ثارت مثل هذه الإشكالية في ظل القانون الجزائري الجديد، فإننا ننضم إلى الرأي الذي يقول بأن يتم تعيين المحكمين جميعهم من قبل رئيس المحكمة المختصة وفقا لأحكام المادتين 1041 و1042 ق إ م إ لأنها هي الجهة الأصلية في الفصل في مثل هذه المسائل، ويمكن اعتبار هذه الحالة من حالات "صعوبة تعيين المحكمين" المنصوص عليها في المادة 1041 من القانون الجديد²⁹.

بذلك يكون رأي المشرع الجزائري قد جاء موافقا ما قضت به المادة الخامسة فقرة (د) من اتفاقية نيويورك³⁰.

29. أمين الخولي (أكثم)، المرجع السابق، ص 109-110.

30. تنص المادة الخامسة فقرة (د) من اتفاقية نيويورك: "لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي يبتغ عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليه الاعتراف والتنفيذ الدليل على:

(د) أن تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم مخالفا ما اتفق عليه الأطراف أو قانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق".

السبب الثالث : حالة فصل هيئة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها :

تنص المادة 1056 : "3-... إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها"³¹، وهو ما نصت عليه اتفاقية نيويورك في مادتها الخامسة فقرة (ج)32.

لما كانت ولاية المحكمين ومهمتهم مستمدة من اتفاق التحكيم وحده، فإن على المحكمين أن يلتزموا حدود هذه الولاية بدقة، فإذا تجاوزوها صدر حكمهم معيبا بانعدام ولاية مصدره وتعين رفض الاعتراف به وتنفيذه، أيا كان مكان صدوره وأيا كان القانون المطبق على موضوع النزاع.

وإذا دفع أمام هيئة التحكيم بعدم اختصاصها بنظر النزاع أو بعض مكوناته، فيجب إثارة هذا الدفع بعدم الاختصاص قبل أي دفاع في الموضوع، إلا إذا كان عدم الاختصاص متعلقا بالنظام العام، وتقتصر محكمة التحكيم في الاختصاص الخاص بها (المادة 1044 ق.إ.م.إ) وهو ما يعرف بقاعدة الاختصاص بالاختصاص *Compétence de la compétence* وتقتصر هيئة التحكيم في اختصاصها بحكم أولي إلا إذا كان الدفع بعدم الاختصاص مرتبطا بموضوع النزاع (المادة 1045 ق.إ.م.إ).

إن مبدأ اختصاص الاختصاص لا يعرف حدودا حقيقية إلا في الفرضية التي يكون فيها بطلان اتفاق التحكيم أكيدا. مما يجعل تأسيس المحكمة التحكيمية

31. تقابلها المادة 458 مكرر 23 فقرة (د) من المرسوم التشريعي رقم 93-09 بنصها : "... إذا فصلت محكمة التحكيم دون الامتثال للمهمة المسندة لها، " ونلاحظ أن الفقرة (هـ) حذفت بموجب القانون الجديد لأنها أدمجت في الفقرة (د) لأن لها نفس المعنى حيث تنص : "هـ- إذا فصلت محكمة التحكيم زيادة عن المطلوب أو لم تقتصر في وجهه من وجوه الطلب"

32. تنص المادة الخامسة فقرة (ج) من اتفاقية نيويورك : "لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم، بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليه الاعتراف والتنفيذ الدليل على (ج) أن الحكم فصل في نزاع غير وارد في مشاركة التحكيم أو في عقد التحكيم أو تجاوز حدودهما فيما قضى به. ومع ذلك يجوز الاعتراف وتنفيذ جزء من الحكم الخاضع أصلا للتسوية بطريق التحكيم، إذا أمكن فصله عن باقي أجزاء الحكم غير المتفق على حلها بهذا الطريق."

مستحيلا، ومن ثمة يجبر الأطراف إلى اللجوء إلى القضاء العادي ليفصل في النزاع³³.

ومن آثار مبدأ اختصاص الاختصاص أن أي نزاع يخص موضوع وجود وصحة اتفاق التحكيم لا يمنع المحاكم التحكيمية من متابعة مهمتها للفصل في مسألة اختصاصها، وفي حالة تأكيد اختصاصها تستمر في الفصل في الموضوع، دون انتظار دعوى إلغاء محتملة أمام القاضي العادي، الذي تنحصر مهمته في مراقبة هذا الاختصاص في حالة نزاع يخص تنفيذ وإلغاء الحكم التحكيمي³⁴. ويعتبر المحكمون قد خالفوا مهمتهم وتجاوزوا اختصاصهم، إذا فصلوا في منازعات لا يشملها اتفاق التحكيم، كما لو فصلوا مثلا في أمور تتعلق بتنفيذ العقد، رغم اقتصر مهمتهم على الفصل في صحة العقد أو بطلانه أو مجرد تفسير بعض نصوصه، ولهذا يفضل أن تكون صياغة اتفاقيات التحكيم عامة وشاملة لأي نزاع يتصل بالعقد موضوع التعامل.

وكذلك يتجاوز المحكمون حدود ولايتهم، إذا طبقوا أحكام قانون آخر غير ذلك الذي اتفق الأطراف على تطبيقه، وقد قضت محكمة استئناف القاهرة ببطلان حكم تحكيم دولي صدر في القاهرة وطبق على العقد الإداري موضوع النزاع، أحكام القانون المدني بينما كان يتعين تطبيق أحكام العقود الإدارية، باعتبارها النظام القانوني المتفق على تطبيقه على العقود الإدارية.

ولما كان المحكمون ملزمين بتطبيق أحكام القانون واجب التطبيق على النزاع (المواد 1023 و1050 من القانون الجديد) فإنهم يخرجون عن مهمتهم ويجوز إهدار حكمهم، إذا بنوه على مقتضيات العدالة والإنصاف، دون أن يكونوا مفوضين بذلك من أطراف النزاع، ولما كان القانون الجديد لا يشير في أي من نصوصه إلى جواز الاتفاق على تفويض المحكمين بالفصل طبقا لقواعد العدالة والإنصاف

33. بكلي (نور الدين)، دور وأهمية اتفاق التحكيم في العقود التجارية الدولية في القانون الجزائري و القوانين العربية، الطرق البديلة لحل النزاعات، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الأول، قسم الوثائق، الجزائر، ص 284.

34. بكلي (نور الدين)، اتفاق التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، ماجستير، جامعة الجزائر، 1997، ص 136.

(ex aequo et bono, amiable compositeur) ، فقد يقال بأن القانون الجديد لا يجيز هذا النوع من التحكيم، وهو ما لا نراه نظرا لحرية أطراف النزاع في تحديد نطاق ولاية المحكمين ولأن مثل هذا الاتفاق لا يخالف النظام العام في شيء، ونفضل أن تضاف في القانون الجديد نصوص تنظم هذا النوع من التحكيم. ويختلف القضاء في حالة قيام الشك في شأن ضوابط الفصل، فيما إذا كان المحكمون قد تجاوزوا حدود مهمتهم أو لم يتجاوزوها، وتأخذ أغلب المحاكم في الدول العربية بأنه لما كان التحكيم استثناء من الولاية العامة لمحاكم الدولة، فإن شروط التحكيم يجب أن تفسر تفسيراً ضيقاً مثل كافة الاستثناءات، أما القضاء الأمريكي فإنه يذهب إلى العكس، إلى أنه لما كان الطرفان قد اتفقا على عدم طرح نزاعهما على محاكم الدولة، فإن شروط التحكيم يجب أن تفسر تفسيراً واسعاً يغلب جانب التحكيم (Pro-arbitration) على جانب اختصاص قضاء الدولة، ولا شك أن مرجع الفصل في هذه الصعوبات هو استظهار القاضي إرادة الطرفين دون تعنت أو إسراف.

لا يتسنى لقاضي تنفيذ حكم التحكيم الدولي، الذي يطعن أمامه بتجاوز المحكمين مهمتهم، الفصل في هذا الطعن إلا إذا كان على بينة تامة من حدود تلك المهمة، ولذلك يوجب قانون التحكيم المصري (المادة 43) أن يشتمل حكم التحكيم ذاته على صورة من اتفاق التحكيم (قارن المادة 1028 من القانون الجزائي الجديد وهي لا توجب ذلك) إلا أن القانون الجزائي، كغيره من التشريعات، يلزم ايداع نسخة من اتفاق التحكيم عند طلب التنفيذ، حتى يتسنى لقاضي البطلان أو التنفيذ، الفصل عن بينة في الدفع بتجاوز المحكمين لاختصاصهم، وقد بالغت محكمة النقض المصرية في هذا الصدد، إذ قضت بإبطال أحكام تحكيم دولية، لمجرد أن اتفاق التحكيم لم يدمج في صلب حكم التحكيم ولو أودع ذلك الاتفاق منفصلاً في أمانة المحكمة، جنباً إلى جنب مع حكم التحكيم، الذي يخلو في صلبه من إيراد نص اتفاق التحكيم، وقد بررت محكمة النقض المصرية هذا القضاء المتشدد والمفرق في الشكلية، بحجة أن

أحكام التحكيم يجب أن تتوفر لها كفاية ذاتية تغني قاضي البطلان أو التنفيذ عن الرجوع إلى أية أوراق أخرى، غير الحكم لتبين حدود مهمة المحكمين³⁵.
في هذا الشأن قضت محكمة استئناف باريس ببطلان حكم تحكيمي فصل في الحقوق العقارية لأحد الأطراف، بينما لم يكن مختصاً إلا بتحديد مصير النظام القانوني للشركة³⁶.

السبب الرابع : عدم مراعاة مبدأ الوجاهية :

تنص المادة 1056 : " ... 4- إذا لم يراع مبدأ الوجاهية³⁷".

يعتبر مبدأ الوجاهية أو المواجهة الكاملة بين الخصوم في التحكيم ضماناً أساسية لسلامة أي تقاض وأي حكم يصدر في النزاع، فيجب أن يتم إخطار الطرفين بكل خطوة من خطوات الإجراءات وبكل مذكرة أو تقرير خبرة أو شهادة تقرير يقدم في الدعوى، مع كفالة حق كل من الطرفين في الرد والدفاع وعرض قضيته على وجه المساواة بين الخصوم، ويعرف مجموع هذه القواعد في القانون الانجليزي بمبدأ الإجراء السليم أو سلامة الإجراءات Due Process ويشمل المساواة بين الطرفين في المعاملة وإتاحة الفرصة الكافية لكل منهما، لعرض دفاعه وقضيته وإلا صدر حكم التحكيم معيباً وجديراً برفض الاعتراف به وتنفيذه.

وتقضي المادة 1043 من القانون الجديد بأنه " يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم، الإجراءات الواجب اتباعها في الخصومة مباشرة أو استناداً على نظام التحكيم (مثل قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية) كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم.
إذا لم تنص الاتفاقية على ذلك تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراءات عند الحاجة مباشرة أو استناداً إلى قانون أو نظام تحكيم".

35. أمين الخولي (أكرم)، المرجع السابق، ص 110-111.

36. السيدة الحداد (حفيظة)، الطعن بالبطلان في أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ص 191.

37. تقابلها المادة 458 مكرر 23 فقرة (و) من المرسوم التشريعي رقم 93-09: " إذا لم يراع مبدأ حضور الأطراف".

ويخرج حكم التحكيم معيبا بمخالفة مبدأ الوجاهية، إذا لم تتبع في خصومة التحكيم القواعد الإجرائية التي يتفق الطرفان على اتباعها أو تلك التي تحددها هيئة التحكيم، في حالة عدم اتفاق الطرفين، كما ورد في النص المتقدم.

ويعتبر مخالفة مبدأ الوجاهية أو الإجراء السليم، عدم إعلام أحد الطرفين بطلب التحكيم أو بأية مذكرة لاحقة أو قرار لاحق من هيئة التحكيم أو حرمانه من الاطلاع على تقارير الخبراء وعدم تمكنه من الرد عليها أو قبول ملاحق لهذه التقارير لم يتم اطلاعه عليها، كما تبطل الخبرة بعدم حضور الطرفين جميع جلساتها أو رفض بعض المستندات المقدمة من أحد الطرفين، ويعتبر من قبيل الإخلال بمبدأ الإجراء السليم، تحديد المحكمين مواعيد حضور غير كافية ولو كانت مساوية لمواعيد قانون الاجراءات في مكان التحكيم أو حتى أطول منها، كما يعتبر مساوياً بالمساواة بين الطرفين في المواعيد أو في حقوق الرد والتعليق ولو من الناحية العملية وحدها، وعلى العكس من ذلك، لا يجوز للطرف الذي لم يستعمل حقه في الرد على مذكرة الطرف الآخر أو على تقرير خبير مقدم في الدعوى، خلال المدة المساوية التي خولتها إياه هيئة التحكيم، أن يدعى وقوع إخلال بمبدأ الإجراء السليم.

وقد ثار التساؤل في مجال التحكيم الدولي عن القانون الذي يرجع إليه - خارج نطاق الإجراءات المتفق على اتباعها - في تقدير وقوع أو عدم وقوع إخلال بمبدأ الإجراء السليم، ويتجه الرأي إلى أن هذا القانون هو قانون قاضي مكان التنفيذ أي القانون الجزائي في شأن الأمر بالتنفيذ في الجزائر لأحكام التحكيم الدولية الصادرة في الخارج، ولكن ذلك لا يعني تطبيق الأحكام التفصيلية الواردة في هذا القانون بأسرها: وعلى سبيل المثال، إذا كان المبدأ في قانون قاضي مكان التنفيذ هو أن المدعى عليه هو آخر من يتكلم، يمكن له رفض تنفيذ تحكيم دولي صدر الحكم فيه بعد أن قدم الطرفان مذكرات ختامية متزامنة خلال فترة واحدة حددها المحكمون للطرفين، متى كان مبدأ التعاقب الزمني لمذكرات دفاع الطرفين قد اتبع بشأن المذكرات الأساسية المقدمة في التحكيم.

دراسات

نص قانون الإجراءات المدنية الفرنسي على هذا السبب في المادة 4/1502، وقد عمدت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ: 1967/10/04 إلى إصدار قرار عرف باسم "قرار بشير"، أعلنت فيه انه ليس للمحاكم الفرنسية سلطة المراقبة على تقييد القرار التحكيمي الدولي بالإجراءات المتبعة في التحكيم، وأن هذه المراقبة يقتضي أن تكون محدودة بموضوع معرفة ما إذا كان مبدأ وجاهية المحاكمة قد تم احترامه، لأن هذا المبدأ يعتبر أحد العناصر الأساسية للنظام العام الدولي، والذي يعتبر تكريسا لمبدأ أساسي آخر وهو حق الدفاع³⁸.

وقد لاحظ جانب من الفقه الفرنسي أنه لا ضرورة لتطبيق جميع القواعد الواردة في قانون المرافعات و المتعلقة باحترام المواجهة في إطار التحكيم الدولي، ويسير القضاء في نفس الاتجاه، مستعينا بفكرة حقوق الدفاع، ويتصل مبدأ المواجهة أيضا بفكرة النظام العام الإجرائي، فذهبت محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر في 28 نوفمبر 1987 إلى الإشارة إلى احترام المبادئ الأساسية في المواجهة، في ظل المفهوم الفرنسي للنظام العام الدولي، وتذهب محكمة النقض الفرنسية إلى وصف هذا المبدأ بأنه مبدأ أساسي لا غنى عنه لسير الدعوى على نحو عادل³⁹، وقد جاء في أحد قرارات محكمة استئناف باريس على أنه: يضمن مبدأ الوجيهة أمانة المناقشات وتوفير العدالة في الدعوى، خاصة عن طريق عدم إصدار أي قرار، دون تمكين المتنازعين من الإدلاء بمزاعمهم في الواقع وفي القانون، ومعرفة كل فريق إدلاءات خصمه و مناقشتها، أو عدم تقديم مستند أو مخطوط للمحكمة التحكيمية من دون إرساله إلى الطرف الآخر، وأن لا يتم بت أية مسألة واقعية أو قانونية من دون دعوة الأطراف إلى التعليق عليها⁴⁰.

38. الأحذب (عبد الحميد)، قانون التحكيم الجزائري الجديد، الطرق البديلة لحل النزاعات: الوساطة والصلح والتحكيم،

مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، قسم الوثائق، الجزائر، 2009، ص 202-203.

39. السيدة الحداد (حفيفة)، المرجع السابق، ص 194، 195.

40. محكمة استئناف باريس، (الغرفة المدنية الأولى)، 14 حزيران 2007 - Société

(Ciech c/Société Comexport Companhia de Comercio Exterior)، مجلة التحكيم 2009،

العدد الثاني، بيروت، لبنان، 2009، ص 814.

السبب الخامس : عدم تسبب حكم التحكيم أو وقوع تناقض في أسبابه :

تنص المادة 1056 : "5...- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها، أو إذا وجد تناقض في الأسباب"⁴¹ فتتص على جواز استئناف الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي أو الطعن في الحكم التحكيمي بالبطلان " إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب "، ذلك أن القانون الجديد يوجب، كقاعدة عامة، أن تكون أحكام التحكيم مسببة (المادة 1027/2) فضلا عن أن وقوع تناقض في أسباب الحكم يؤدي إلى تماحيها وتهاتها ومن ثم إلى انعدامها جميعا، ذلك أن أسباب الحكم هي التي تحدد الأساس الذي يبنى عليه الحكم ومنطق القرار ratio decidendi الذي يتضمنه الحكم كما يتلافى بيان أسباب الحكم ووقوع تناقض فيه ويسمح لقاضي البطلان والتنفيذ بممارسة رقابة جديّة على الحكم.

لكن لا محل للتعقيب على اتفاق الطرفين صراحة -وهما صاحبا المصلحة- على إعفاء المحكمين من واجب التسبب، كما أن الأخذ بحكم القانون المنطبق على إجراءات التحكيم والذي لا يستوجب تسبب الحكم هو أيضا حكم سائح مادام الطرفان قد ارتضيا أن يجري التحكيم في ظل قانون لا يوجب تسبب الحكم إن لم يقع هذا التراضي من الطرفين صريحا هنا، كما في الحالة الأولى.

ويثور التساؤل عن أثر التسبب الناقص أو القصور في تسبب حكم التحكيم وهل يصلح سببا لإبطال حكم التحكيم الدولي أو رفض تنفيذه كما هو سبب لنقض أحكام المحاكم داخل الدولة، وقد يقال أن تسبب حكم التحكيم الذي أوجبه القانون الجديد في المادة 1027 منه يجب أن يكون كافيا وجديا ومنسقا وأنه لما كان التحكيم في جوهره عملا قضائيا، فإن حكم التحكيم يجب أن يخضع لما تضع له أحكام المحاكم ومن ثم يجب ألا يلحقه قصور في التسبب، غير

41. تقابلها المادة 458 مكرر 23 فقرة (ز) من المرسوم التشريعي رقم 93-09 : " (ز) إذا لم تسبب محكمة التحكيم أو لم تسبب بما فيه الكفاية أو إذا وجد تضارب في الأسباب"

أنه يؤخذ على هذا النظر انه يتجاهل حقيقة أن كثيرا من المحكمين ليسوا من رجال القانون أصلا ومن ثم فلا تجوز محاسبتهم على أحكامهم بطريقة ومستوى محاسبة قضاة محاكم الدولة المتخصصين وذوي الخبرة بالعمل القضائي.

ومن رأينا أنه لا محل لإخضاع أحكام التحكيم لمعايير كفاية التسبب المطبقة على أحكام محاكم الدولة بل يجب تطبيق معيار أهون وأكثر يسرا على أحكام التحكيم، بمعنى أنه يكفي لسلامة حكم التحكيم، أن يكون تسببه سائغا في عمومه وألا يهبط إلى مستوى انعدام التسبب أو تناقض الأسباب ولو أخضعنا أحكام التحكيم الدولية لضوابط التسبب التي تخضع لها أحكام المحاكم القضائية لأدى ذلك إلى إهدار عدد كبير من أحكام التحكيم الدولية ولا سيما تلك التي تصدر من غير القانونيين وهي كثيرة⁴².

بحيث أن اشتراط التسبب يعتبر من النظام العام، وعليه فإن غياب تسبب الحكم يعتبر من بين أسباب إبطال الحكم التحكيمي⁴³، ويثور التساؤل حول مدى اعتبار التناقض في الاسباب يبطل الحكم التحكيمي شأنه شأن غياب التسبب، يرى بعض الفقه بأن مراقبة تناقض الأسباب تلزم القاضي بأن يحاول الوصول إلى طريقة تفكير المحكم وهو ما يؤدي إلى مراقبة موضوع الحكم التحكيمي وهو ما يتناقض مع روح وطبيعة التحكيم⁴⁴ لأن الأصل أن الحكم التحكيمي لا يمكن مراجعته، ولهذا عادة ما يتم استبعاد تناقض الأسباب من أوجه بطلان الحكم. وهو ما أكده الاجتهاد القضائي في عدة أحكام بداية من الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية بحكم صادر في 11 ماي 1999⁴⁵ وبعد ذلك أكدته الغرفة المدنية الثانية في حكم صادر في 6 ديسمبر 2001⁴⁶ أقرته بحكم صادر في 31 جانفي 2002⁴⁷ وجاءت صياغة هذه الأحكام متشابهة في أن التناقض في الأسباب

42. أمين الخولي (أكثم)، المرجع السابق، ص 113-114.

43. Thomas. Clay, L'efficacite de l'arbitrage, Petites affiches, 2003, n 197, P11.

44. E. Gaillard, pour une suppression du contrôle de la contradiction de motifs des sentences arbitrales note. Sous Paris 5 Mars 1998. Rev. Arb, P 86.

45. Cass. Civ 1er, 11 Mai 1999 Rev. Arb 1999. P811, note E Gaillard.

46. Cass. Civ 2eme, 6 Décembre 2001 Bull. Civ II, n° 183.

47. Cass. Civ 2eme, 31 Janvier 2002 Bull. Civ II, n° 9.

لا يعتبر سبب بطلان الحكم التحكيمي.⁴⁸ وهو ما يكرس فعالية هذا الحكم في استبعاد هذا السبب من أسباب البطلان.

ونظرا لأهمية تسبب أحكام المحكمين فقد رفضت محكمة استئناف كيبك الإعراف وتنفيذ حكم تحكيمي غير معلل في 2008/03/11، وذلك في دعوى "سمارت سيستمز تكنولوجيا جيز"، أصدرت هيئة تحكيمية مقرها نيو مكسيكو مؤلفة من ثلاثة محكمين قرارا في هذه الدعوى لصالح "سمارت سيستمز" من دون تعليل قرارها، وقد نص شرط التحكيم على أن يخضع التحكيم للقانون النموذجي للتحكيم، ومع أن سيكانت لم تطعن في الاعتراف بالقرار التحكيمي أمام محاكم نيو مكسيكو، إلا أنها تقدمت بطلب إبطاله أمام محكمة كيبك العليا، رفضت المحكمة إبطال الحكم التحكيمي الأجنبي المعترف به في مقر التحكيم، وأشارت الى أنه، حتى إذا كان غياب التعليل لا يتعارض بالضرورة مع النظام العام (المادة 949 من قانون المرافعات المدنية)، فإن قانون الأونسترال النموذجي نص في المادة 31 فقرة 2 منه على "وجوب أن يحدد القرار التحكيمي الأسباب التي بني عليه"، لذا يجب تحديد أسباب القرار حتى إذا لم يختار الأطراف القانون الواجب التطبيق. كما قضت المحكمة بأن قرار "سيكانت" بعدم الطعن بالاعتراف بالحكم التحكيمي في مقر صدوره لا يشكل تنازلا عن حقها في الاحتجاج بانتهاك القواعد الإجرائية⁴⁹.

السبب السادس : مخالفة حكم التحكيم الدولي للنظام العام

الدولي؛ تنص المادة 2/5 من اتفاقية نيويورك وكذا قانون التحكيم النموذجي الموحد في المادة 1/36 بجواز رفض الاعتراف بحكم التحكيم الدولي ورفض تنفيذه، إذا كان مخالفا للنظام العام في الدولة التي يراد تنفيذه فيها، وهكذا تكتفي المعاهدة الدولية بمخالفة حكم التحكيم للنظام العام في الدولة التي يطلب تنفيذه فيها، وهو حكم طبيعي ومنطقي لأن من حق كل دولة أن تحمي نظامها

48. Th. Clay, OP, Cit P 11.

49. اجتهادات كندية، الاجتهاد الدولي : اجتهادات قضائية دولية حول التحكيم، مجلة التحكيم 2009، العدد الثاني، بيروت، لبنان، 2009، ص 865.

العام وأن تمنع تنفيذ ما يخالفه من أحكام التحكيم على إقليمها، وتطبيقا لذلك رفضت محكمة النقض النمساوية عام 1983 اعتماد فكرة النظام العام الدولي كما رفضتها محكمة باريس عام 1966 قبل صدور قانون المرافعات الفرنسي الجديد.

وعلى العكس من ذلك، أقام قانون المرافعات الفرنسي الجديد تفرقة أساسية بين أحكام التحكيم المحلي من جهة ويكفي لرفض تنفيذها أن تكون مخالفة للنظام العام أي النظام العام الفرنسي (مادة 1484) وأحكام التحكيم الدولية من جهة أخرى، والتي لا يجوز رفض تنفيذها إلا إذا كانت مخالفة للنظام العام الدولي *Ordre public international* (مادة 1502). وهو ما أخذ به أيضا القانون الجزائري الجديد.

أما القانون المصري، فإنه يجيز رفض تنفيذ أي حكم تحكيم ولو كان دوليا إذا تضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية (مادة b/2/58) وهو ما يتفق مع حكم معاهدة نيويورك، ورغم هذا النص الصريح، فقد أخذت محكمة النقض المصرية، في عدة أحكام أصدرتها، بفكرة النظام العام الدولي وبالتالي لم تقبل رفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي إلا إذا كان يخالف مفهوم النظام العام الدولي في مصر، وقد تبنى القانون الجزائري الجديد فكرة النظام العام الدولي صراحة مما يثير بعض النقاشات.

إن فكرة النظام العام الدولي تثير الكثير من الجدل، فهل قواعدها مصدرها دولي أم هي قواعد نظام عام مصدرها داخلي لكنها تسري على العلاقات الدولية؟. إن قواعد النظام العام الدولي ليست قواعد دولية، بل هي قواعد نظام عام محلي خاص بدولة قاضي التنفيذ، ولكنها قواعد أمرة من درجة سامية تلو على مستوى مجموع القواعد الأمرة في قانون ذلك القاضي، أو هي تعبير عن المفهوم القومي الخاص بهذه الدولة للقيم العليا في قانون قاضي التنفيذ بشأن التعامل الدولي وما يعتبر في هذا المفهوم القومي عادلا ومقبولا وما لا يعتبر كذلك، وبالتالي يتركب النظام العام للدولة من مستويين: مستوى عام

أدنى ينظم جميع القواعد الآمرة ومستوى رفيع تحتله قواعد النظام العام الدولي وحدها.

ومن ناحية الوقت والزمن، ينظر في تحديد مفهوم النظام العام الدولي لقاضي التنفيذ لا في تاريخ صدور حكم التحكيم الدولي بل في تاريخ بحث القاضي الوطني لجواز الاعتراف به وتنفيذه، وهو ما يعرف بمبدأ الآنية والمعاصرة *Actualité de l'ordre public international* كما أن اختبار النظام العام الدولي لا يطبق إلا على ما انتهى إليه الحكم المطلوب تنفيذه من نتائج وليس على حيثيات ذلك الحكم.

تطبيقات النظام العام الدولي : نظرا لضيق مفهوم النظام العام

الدولي، فقد أثبتت دراسة أجريت في فرنسا أنه خلال السنوات العشر من 1981 إلى 1990 فقد دفع أمام محكمة استئناف باريس بمخالفة أحكام التحكيم الدولية للنظام العام الدولي 46 مرة ومع ذلك لم تستجب تلك المحكمة لذلك الدفع إلا للحكم ببطالان حكمين تحكيميين دوليين ورفض تنفيذ حكم واحد (مؤلف الأستاذة فوشاروجيار وجولدمان عن التحكيم ص 975 و976)، فتدقيق قاضي الإبطال بالحكم التحكيمي مرتبط بارتكاب مخالفة للنظام العام لها طابع فعال حقيقي واقعي وملمس، من أجل تطبيق قاعدة الجزائي يعقل المدني أو الحقوق يجب أن يكون للفعل الإجرامي المدلى به تأثير مباشر على سبب إبطال الحكم التحكيمي وأن يكون من شأن الحكم الجنائي التأثير على القرار المدني، هذا ما قضت به محكمة النقض، باريس، الغرفة المدنية الأولى قد قضت بذلك في 4 يوليو 2008 في قضية بين شركة SNF ضد شركة *Cytec industries BV*، كما جاء في قرارها: "بما أنه فيما يتعلق بمخالفة النظام العام الدولي، فإن الإعتراف بالحكم التحكيمي أو تنفيذه يفحصه قاضي الإبطال في ضوء ملاءمة الحل الذي توصل إليه النظام العام. إن الرقابة تقف عند حدود الطابع الظاهر والفاضح والفعلي للمخالفة المدلى بها"⁵⁰.

50. الاجتهاد الدولي، اجتهادات قضائية دولية حول التحكيم، مجلة التحكيم 209، العدد الثاني، بيروت لبنان، 2009، ص 771-772.

وتتطبق أحكام النظام العام الدولي على إجراءات التحكيم وكذلك على موضوعه.

ومن تطبيقات النظام العام الدولي الإجرائي: اعتبار الإخلال بمبدأ الإجراء السليم أو بالمساواة بين طرفي التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي الإجرائي كما يدخل في هذا المفهوم أيضا مبدأ عدم انحياز المحكم لأي من الطرفين. أما النظام العام الدولي الموضوعي: فمن تطبيقاته في فرنسا تخفيض الفوائد الربوية المرتفعة التي يقضي بها حكم التحكيم ورفض الحكم باستحقاق مبالغ الرشوة لتسيير الأعمال وإبرام العقود (Pots de vin)، كما أن الفقه يعتبر مخالفا للنظام العام الدولي التأميم الذي لا يقترن بتعويض كاف وعاجل وكذلك اعتماد الشرط التعاقدي الذي يسمح للبايع، في حالة عدم دفع الثمن بالقيام ببيع الشيء المبيع بالثمن الذي يراه، وعلى العكس من ذلك، لا ترقى إلى مرتبة النظام العام الدولي القواعد القانونية الأمرة المنظمة لحرفة وحقوق الممثلين التجاريين- في رأي البعض- ولا الأحكام الداخلية الأمرة التي تحظر التحكيم على أشخاص القانون العام في الدولة، لأن الأمر هنا يتعلق بحالة من حالات عدم الأهلية المنصوص عليها في معاهدة نيويورك والتي يجوز فيها رفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الخارج، وفي أغلب الدول العربية، تعتبر النصوص المقيدة للفوائد بحد أقصى معين وتحريم الفوائد المركبة أو تجاوز الفوائد لرأس المال، نصوصا متعلقة بالنظام العام الدولي لتلك الدول نظرا، لكرهية الفوائد ووجوب تقييدها في الشريعة الإسلامية، وهو ما حكمت به محكمة النقض المصرية⁵¹.

حالات أخرى لرفض الاعتراف أو التنفيذ وردت في معاهدة نيويورك: وإذا كانت الحالات الستة المنصوص عليها في المادة 1056 من القانون الجديد تتفق بوجه عام مع ما تقضي به معاهدة نيويورك، فإن هناك أسبابا أخرى لعدم الاعتراف بحكم التحكيم الدولي ولرفض تنفيذه، وردت في المعاهدة وحدها، وهذه الحالات هي:

51. أمين الخولي (أكثم)، المرجع السابق، ص 114-116.

1- حالة نقص أهلية أحد أطراف التحكيم incapacité :

إذ تجيز المعاهدة رفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي إذا كان أحد أطراف التحكيم ناقص الأهلية لتوقيع اتفاقية التحكيم، طبقاً لقانونه أي قانون جنسيته، ونجد مثلاً لذلك في القانون الجزائري الجديد بشأن عدم أهلية الأشخاص المعنوية العامة لتوقيع اتفاق تحكيم (مادة 1006).

2- حالة أحكام التحكيم غير الملزمة أو الموقوفة أو المحكوم ببطلانها :

تجيز المعاهدة رفض تنفيذ أحكام التحكيم التي لم تصبح بعد ملزمة للطرفين أو تلك التي يتقرر وقف تنفيذها من قبل سلطة مختصة في الدولة التي صدر فيها حكم التحكيم أو التي صدر ذلك الحكم طبقاً لقانونها. وفي الجزائر للبطلان حجية دولية عامة في كافة الدول الموقعة على المعاهدة وإن كانت بعض الدول لا تتقف عند هذا المفهوم.

أما أحكام التحكيم التي لم تصبح بعد ملزمة، فليس المقصود بها الأحكام التي لم تحصل على أمر بالتنفيذ في دولة صدورها، حيث ألغت معاهدة نيويورك ازدواجية الأمر بالتنفيذ Double exequatur أي تطلب أمر بتنفيذ الحكم في دولة صدور ثم أمر تنفيذ آخر في الدولة التي يراد تنفيذ الحكم فيها ومن ثم تكتفي بصدور أمر واحد بالتنفيذ في هذه الدولة الأخيرة، والمقصود بأحكام التحكيم غير الملزمة هو أحكام التحكيم التي يوجب قانون الدولة التي تصدر فيها تصديق قضاء تلك الدولة عليها، ومن أمثلة ذلك ما كان يقضي به القانون الأردني وقانون دولة الإمارات العربية المتحدة من وجود "تصديق أو مصادقة" محاكم الدولة على حكم التحكيم، وقد طعن أمام المحاكم البلجيكية في تنفيذ حكم تحكيم دولي صادر في الأردن على أساس عدم تمام التصديق المطلوب من المحكمة ولكن هذا الدفع رفض، وفي رأينا أنه أياً كانت العبارات الواردة في نصوص بعض التشريعات، فإن العبرة هي بحقيقة دور محكمة الدولة بحيث إذا كان المقصود بالتصديق أو المصادقة هو إصدار أمر بتنفيذ الحكم، فإن حكم

التحكيم يكون ملزما للطرفين ولا ينطبق عليه نص المعاهدة الخاصة بالأحكام غير الملزمة.

3- حالة عدم قابلية موضوع النزاع للتحكيم Inarbitrabilité :

تجيز كذلك معاهدة نيويورك رفض تنفيذ حكم التحكيم الدولي إذا كان موضوع النزاع غير قابل للتحكيم، طبقا لقانون الدولة المراد تنفيذه فيها، وقد طبقت المحاكم الأمريكية هذا النص إذ رفضت الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الصادر في قضية Liamco ضد الحكومة الليبية التي قامت بتأميم استغلال البترول في إقليمها، وقد رفضت المحاكم الأمريكية الأمر بتنفيذ ذلك الحكم على أساس أن التأميم من سلطات الدولة التي لا يجوز التحكيم بشأنه، وكذلك رفضت محكمة النقض البلجيكية الأمر بتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في منازعات ناشئة عن عقود توزيع البضائع مع الاقتصار على *exclusivité* نظرا لوجود قانون بلجيكي يقصر على المحاكم البلجيكية حق الفصل في تلك المنازعات.

ورغم عدم نص القانون الجزائري الجديد على هذه الحالة، فإن بوسع المحاكم الجزائرية أن ترفض تنفيذ أحكام التحكيم الدولية في الجزائر إذا كان موضوع النزاع غير قابل للتحكيم، طبقا للقانون الجزائري، باعتبار أن حكم التحكيم يخالف النظام العام الدولي في الجزائر إذا كان موضوعه غير قابل للتحكيم طبقا لقانون الجزائر⁵².

الخاتمة :

وضع المشرع الجزائري أحكاما خاصة بالاعتراف والتنفيذ تدعم من فعالية هذا الطريق من طرق حل النزاع، سواء من خلال منح هذا الحكم قوة الشيء المقضي فيه والاعتراف به أمام القضاء الجزائري، بمجرد استشهاد الطرف المعني بالتنفيذ بنسخة من اتفاق التحكيم الى جانب نسخة من الحكم. بل أكثر من ذلك، حتى مراقبة القاضي الوطني الحكم مقيدة في مسألة النظام العام بالنظام

52. أمين الخولي (أكثم)، المرجع السابق، ص 114-118.

العام الدولي وليس الداخلي، وهذا للحد من تخوف المتعاملين الاقتصاديين من مواجهة الاحكام التحكيمية ورفض تنفيذها على أساس مخالفتها النظام العام الوطني، ومنح الاطراف الحرية الكاملة في اختيار القوانين واجبة التطبيق من دون تخوف من معارضتها النظام العام الداخلي، مما يبعث الطمأنينة لدى هؤلاء المتعاملين.

كما خلصنا الى أن الأحكام المطبقة في تنفيذ الأحكام وطرق الطعن فيها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري تختلف عن الأحكام القضائية العادية، نظرا للطبيعة الخاصة للتحكيم وللحفاظ على المميزات الخاصة به، وبالتالي عدم الحد من فعاليته، لذلك فإن المشرع وضع قواعد تضيق من تدخل القاضي الوطني، بحيث أنه حصر طرق الطعن وأسباب اللجوء إليها، بل مكن الأطراف من تسيير نزاعاتهم، بحيث أن أغلبية أسباب عدم الاعتراف أو الطعن بالاستئناف أو الطعن بالنقض مرتبطة باتفاق التحكيم وإرادة الأطراف، مما يعزز مبدأ سلطان الارادة ويمنح التحكيم الفعالية المرجوة.

يمكن استخلاص سلطان إرادة الأطراف، من خلال دور اتفاق التحكيم في تنفيذ الحكم التحكيمي، باعتباره يشرع إرادة الأطراف، فيمكن أن نستنتج أن أغلب أسباب أوجه الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي، وهي نفس أسباب الطعن بالاستئناف في أوامر الاعتراف والتنفيذ أو أوامر عدم الاعتراف وعدم التنفيذ، مرتبطة ارتباطا وثيقا باتفاق التحكيم، لأنه يعتبر الشريعة الأساسية في هذا النظام لحل النزاعات، ومن هذه الأسباب ما تنص عليه المادة 1056 ق م إ، حالة فصل محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم صحيحة أو باتفاقية تحكيم انقضت مدتها، والسبب الثاني المتعلق بتشكيل المحكمة التحكيمية والذي لا يجب أن يكون مخالفا للقانون وبالرجوع الى المادة 1041 ق م إ، نلاحظ بأن المشرع منح السلطة المطلقة للأطراف، مما يجب احترام اختيارهم، وفي حالة فصل المحكمة التحكيمية بما يخالف المهمة المسندة إليها، وتحديد المهمة هي من اختصاص أطراف العقد، كما أن احترام مبدأ الوجاهية هو تكريس لمبدأ سلطان

دراسات

الإرادة وحق الدفاع، كل هذا يؤكد بأن الطبيعة الاتفاقية لهذا النظام هي مصدر فعاليته وضمانا لتنفيذ الحكم التحكيمي.

يظهر من خلال دراسة القانون الجزائري لتنفيذ الأحكام التحكيمية أن المشرع كرس مبدأ حرية الاطراف في نظام التحكيم، وجعل هذا الحكم التحكيمي في منأى عما يمكن أن يشوبه من أسباب البطلان، ومنح الضمانات الكافية لتنفيذ هذا الحكم الدولي، مما جعله يستبعد النظام العام الداخلي لصالح النظام العام الدولي، حتى يدعم صحة وفعالية الحكم التحكيمي.

قائمة المراجع :

- 1- أحمد إبراهيم (إبراهيم)، التحكيم الدولي الخاص، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1997.
- 2- أحمد الفزائري (أمال)، دور قضاء الدولة في تحقيق فاعلية التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.
- 3- الأحذب (عبد الحميد)، قانون التحكيم الجزائري الجديد، الطرق البديلة لحل النزاعات : الوساطة والصلح والتحكيم، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، قسم الوثائق، الجزائر.
- 4- السيدة الحداد (حفيظة)، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر.
- 5- أمين الخولي (أكثم)، تنفيذ أحكام التحكيم الدولية طبقا للقانون الجزائري الجديد، مجلة التحكيم، العدد الخامس، بيروت، لبنان، 2010.
- 6- بكلي (نور الدين):
- اتفاق التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، ماجستير، جامعة الجزائر، 1997.
- دور وأهمية اتفاق التحكيم في العقود التجارية الدولية، في القانون الجزائري والقوانين العربية، الطرق البديلة لحل النزاعات، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الأول، قسم الوثائق، الجزائر 2009.

دراسات

- نظام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر حسب مقتضيات القانون الجديد، مداخلة أقيمت بندوة خاصة بدراسة قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بسكرة، الجزائر، 2008.

7- بوصنوبرة (خليل)، التدخل القضائي في مجال التحكيم الدولي في التشريع الجزائري، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2006.

8- بوقادوم (أحمد)، حرية الأطراف في اختيار طرق حل النزاعات الناجمة عن العقد التجاري الدولي في القانون الجزائري، مجلة المحكمة العليا، الطرق البديلة لحل النزاعات، الوساطة والصلح والتحكيم، عدد خاص، الجزء الأول، قسم الوثائق، الجزائر، 2009.

9- زودة (عمر)، إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، الطرق البديلة لحل النزاعات، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الأول، قسم الوثائق، الجزائر، 2009.

10- هندي (أحمد)، تنفيذ أحكام المحكمين، الأمر بتنفيذ أحكام المحكمين الوطنية و الأجنبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001.

11- والي (فتحي)، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2007.

12- قرار بتاريخ 2007/04/18 ملف رقم 461776 بين الشركة الجزائرية للصناعات الغذائية "ساليينا" ضد ترادينغ أند سارفيس، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني.

13- محكمة استئناف باريس، (الغرفة المدنية الأولى)، 14 حزيران 2007- Société (Ciech c/Société Comexport Companhia de Comercio Exterior

مجلة التحكيم 2009، العدد الثاني، بيروت، لبنان، 2009.

14- اجتهادات كندية، الاجتهاد الدولي : اجتهادات قضائية دولية حول التحكيم، مجلة التحكيم 2009، العدد الثاني، بيروت، لبنان، 2009.

15. ISSAD Mohamed, La nouvelle loi Algérienne relative à L'arbitrage internationale, Rev. Arb.2008.

16. Ph. FOCHARD. La laborieuse réforme de La clause compromissoire par la loi du 15 mai 2001, Rev Arb.2001-3.

17. Thomas. Clay, Efficacité de l'arbitrage, Petites affiches, 2003, n 197.

الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري

السيدة : شيخ نسيم

أستاذة مساعدة بكلية الحقوق

بالمركز الجامعي عين تموشنت

مقدمة :

الهبة تصرف تبرعي صادر من جانبين أباخته الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ونظمت أحكامه على نحو يحقق أهدافه التي أبرم من أجلها.

ولقد وضع القانون الجزائري عقد الهبة ضمن أحكام قانون الأسرة لحرصه الشديد على أن تستمد الهبة أحكامها من الشريعة الإسلامية.

والهبة تصرف خطر يتجرد فيه الواهب من ماله دون مقابل على نحو يؤثر في ذمته المالية ويحدث أثرا بالغاً في نفوس أهله وأقاربه، وأمام خطورة هذا التصرف أجاز القانون الجزائري -على غرار أحكام الشريعة الإسلامية- الرجوع في الهبة بشروط مخصوصة، فما مدى لزوم عقد الهبة؟ وهل يجوز للواهب الرجوع فيه؟ وإذا تقرر له ذلك فما هي الكيفية التي يتم بها؟ وهل يعتبر الرجوع حقاً مطلقاً يمارسه الواهب بصفة تحكيمية دون قيود أو ضوابط؟ وما هي الآثار التي تترتب على رجوع الواهب في هبته؟ هذا ما سأحاول الإجابة عنه في هذا البحث، من خلال بيان كيفية الرجوع في عقد الهبة أولاً، ثم أحكام الرجوع فيه ثانياً.

أولاً : كيفية الرجوع في عقد الهبة :

حتى يتسنى لنا بيان الطرق التي يمكن للواهب أن يسلكها من أجل الرجوع في الهبة يتعيّن بداية تعريف عقد الهبة.

دراسات

لقد عرّف المشرع الجزائري عقد الهبة في المادة 202 من قانون الأسرة بنصّه على ما يلي: "الهبة تمليك بلا عوض. ويجوز للواهب أن يشترط على الموهوب له القيام بالتزام يتوقف تمامها على إنجاز الشرط".

ونصّ في المادة 206 من نفس القانون على أنّه: "تتعقد الهبة بالإيجاب والقبول وتتمّ بالحيازة، ومراعاة أحكام قانون التوثيق في العقارات والإجراءات الخاصة في المنقولات. وإذا اختل أحد القيود السابقة بطلت الهبة".

يستفاد من نصّ هاتين المادتين أنّ الهبة عقد يقع بين الأحياء يتحقق وجوده بإيجاب وقبول متطابقين¹ وبموجبه تنتقل ملكية الشيء الموهوب من الواهب إلى الموهوب له بلا عوض وعلى سبيل التبرع، فيتربط على ذلك افتقار من جانب الواهب الذي تنازل عن ماله كله أو بعضه على سبيل التقرب إلى الله عزّ وجلّ وإثراء من جانب الموهوب له، وأنّه يجوز للواهب أن يشترط على الموهوب له القيام بأيّ التزام يتوقف انعقاد وتمام الهبة على إنجازها سواء كان هذا الالتزام لمصلحة الواهب نفسه أو لمصلحة الموهوب له أو لمصلحة أجنبي أو للمنفعة العامة. والهبة، باعتبارها عقدا شأنها شأن أيّ عقد من العقود الأخرى، لينتقد صحيحا، لا بدّ من أن تتوافر فيه أركانه من تراض ومحل وسبب وشكل وحيازة، و شروط صحته المتمثلة في الرضا الصحيح والخالي من أيّ عيب يفسده، يستوي في ذلك أن يكون غلطا أو تدليسا أو إكراها أو استغلالا، على أنّ قيام الهبة صحيحة مكتملة الأركان والشروط المتطلبية قانونا لا يمنع الواهب من الرجوع فيها.

(1) فالهبة ليست التزاما بالإرادة المنفردة كونها تستلزم قبول الموهوب له.

- تراجع قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 40651، الصادر بتاريخ: 1986/02/24، غير منشور، أشار إليه حمدي باشا عمر في مؤلفه: القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبع في 2005، ص 195 والذي جاء فيه: "من المقرر قانونا و شرعا أنّ الهبة تعقد بالإيجاب والقبول...".

والرجوع في الهبة هو عود الواهب في هبته بالقول أي باللفظ الصريح الذي يدل عليه كقول الواهب: «عدت في الهبة أو أبطلتها أو رجعت فيما وهبت، أو بالفعل بصدور تصرف من الواهب يدل عليه كييعه الشيء الموهوب أو هبته أو وقضه بغية استرداده من الموهوب له رضاً أو قضاءً وفق شروط معينة، إذ أنّ الرجوع عن عقده يعود برجوعه هذا إلى ما كانت عليه الحال قبل العقد. هذا ويعتبر الرجوع في الهبة حقاً شخصياً مقررًا للواهب¹، ومن ثمّ

يثور التساؤل عن كيفية ممارسة هذا الحق من طرف الواهب؟ يرى الفقهاء ومعظم التشريعات العربية أنّ الرجوع في عقد الهبة يتمّ بإحدى الطريقتين: إمّا بالتراضي، بحيث يتفق الطرفان على إنهاء عقد الهبة المبرم بينهما وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد ودون اللجوء إلى القضاء أو بالتقاضي، وأعرض لهذه المسائل تباعاً.

1- الرجوع في عقد الهبة بالتراضي :

الهبة عقد كسائر العقود، يجوز لطرفيه الاتفاق على الرجوع فيه وبالتالي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، فإن تراضى الواهب مع الموهوب له على الرجوع اعتبر ذلك الاتفاق إقالة من الهبة، تتمّ بإيجاب وقبول جديدين، فقد يندم الواهب على هبته لأيّ سبب من الأسباب، وقد يكون مخطئاً في هبته ويريد الرجوع فيها ومن أجل ذلك يرجع إلى الموهوب له ليتراضى معه على الرجوع، فإن قبل هذا الأخير طلب الرجوع فكأنما أقاله من خطئه².

(1) قرار المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم: 367996، الصادر بتاريخ 14/06/2006، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2007، ص 479 والذي أكد بأنّ حق الرجوع في الهبة حق شخصي مقرر للأبوين فقط، فلا ينتقل لورثتهما بالميراث، ومن ثمّ لا يجوز للورثة، بعد وفاة الواهب، ممارسة هذا الحق.

(2) د. جمال الدين طه العاقل، (الرجوع في الهبة بين الفقه الإسلامي وبين القانون المدني المصري وقانون المعاملات المدنية الإماراتي)، مجلة الأمن والقانون، كلية شرطة دبي، العدد الأول، السنة السادسة، الإمارات العربية المتحدة، يناير 1998، ص 30.

ويشترط، لصحة الرجوع في الهبة بالتراضي، أن يتم بإيجاب وقبول متطابقين صادرين عن متعاقدين يتمتعان بأهلية التصرف وأن تكون إرادتهما سليمة خالية من عيوب الرضا، كالغلط أو التدليس أو الإكراه أو الاستغلال، طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني.

غير أن مشكلة هامة تثور في هذا الصدد، تتمثل فيما إذا كان يجب أن تشترط الرسمية في الرجوع عن الهبة بالتراضي كما تشترط في عقد الهبة ذاته؟

للإجابة على هذا التساؤل، انقسم الفقه إلى رأيين، فذهب الرأي الأول إلى عدم اشتراط الرسمية في الرجوع عن الهبة كونه عقداً رضائياً، في حين ذهب الرأي الثاني إلى القول بأن الرجوع في الهبة بالتراضي يجب أن يتم بنفس الشكل الذي انعقدت به الهبة أي أنه يجب إفراغه في الشكل الرسمي¹.

وأرى تماشياً مع ما أخذ به أنصار الاتجاه الثاني، وما استقر عليه الاجتهاد القضائي الجزائي، أنه يجب أن يتم الرجوع في عقد الهبة في الشكل الرسمي² ذلك أن اشتراط الرسمية فيه يمكن أسرة الواهب والموهوب له و الغير من العلم بالرجوع و بأن الشيء الموهوب قد عاد إلى ملك الواهب مرة أخرى، وبالتالي التصرف على هذا الأساس.

فإذا كان الموهوب عقاراً مثلاً تعين على الواهب والموهوب له -في حالة التراضي بينهما على الرجوع في الهبة المبرمة بينهما- الانتقال إلى مكتب التوثيق للتصريح عن رغبتهما في إعادة الأحوال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد وذلك حتى تنتقل ملكية العقار من جديد إلى الواهب مع تسجيل وشهر إرادتهما في المحافظة العقارية.

(1) د. مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، أحكام الرجوع القضائي في الهبة، دراسة في القانون المدني المصري في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء مع الإشارة إلى موقف الفقه الإسلامي وبعض التشريعات العربية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000-2001، ص 24، 25.

(2) يراجع قرار م.ع، غ.أ.ش.م.و، ملف رقم: 249828، الصادر بتاريخ: 17/10/2000، غير منشور.

وبناء عليه، إذا اكتفى الواهب والموهوب له بالرجوع بالتراضي بينهما شفاهة أو في ورقة عرفية دون إفراغ ذلك الرجوع في عقد رسمي مثبت له لا يكون للرجوع عندئذٍ أثر قانوني، وبالنتيجة يبقى الموهوب له مالكا للعقار محل عقد الهبة قانونا فيجوز لدائتيه-إن وجدوا- توقيع الحجز عليه في حالة تقاعس الموهوب له عن سداد ديونه وذلك من أجل استيفاء حقوقهم، كما يدخل هذا العقار في تركة الموهوب له وينتقل إلى ورثته، بمجرد وفاته¹. ويترتب على الرجوع في الهبة بالتراضي انحلال العقد واعتباره كأن لم يكن فيسترجع الواهب الشيء الموهوب ويسترد الموهوب له العوض الذي دفعه إلى الواهب إذا كانت الهبة التي تم الرجوع فيها بعوض. وتجدر الإشارة إلى أنّ الرجوع في الهبة بالتراضي بين الواهب والموهوب له يتم في جميع الحالات سواء كان للواهب عذر مقبول للرجوع أو لم يكن وسواء وجد مانع من الرجوع في الهبة أو لم يوجد.

هذا وإنّ المشرع الجزائري لم ينص على حالة الرجوع في الهبة بالتراضي بين المتعاقدين، غير أنّ هذا الإغفال لا يمنع من إعمال القواعد العامة في العقود بوجه عام، والتي تجيز لطرفي العقد نقضه وإنهاءه بالاتفاق، طبقا للمادة 106 مدني جزائري والتي جاء فيها: "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون".

(1) والملاحظ هنا أنه لا يجوز لورثة الواهب طلب الرجوع في الهبة التي أبرمها مورثهم مدعى أنّ هذا الأخير قد تراضى مع الموهوب له في الرجوع قبل وفاته لكنه لم يثبت هذا الرجوع في شكل رسمي، فإذا رفضوا الدعوى فإنّه لا يمكن للقضاء الاستجابة لطلبهم لأنّ الرجوع حق شخصي متصل بشخص الواهب ولا ينتقل إلى ورثته بالميراث، اللهم إلا إذا تعلق الأمر باختلال شرط من شروط صحة الهبة أو ركن من أركانها، وفي هذه الحالة، تكون أمام إبطال الهبة وليس الرجوع فيها وبين الحكمين آثار قانونية مختلفة.

- تراجع مجيد خلفوني، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري مدعم بقرارات قضائية، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2008، ص 131.

فإذا قبل الموهوب له إرجاع ملكية الشيء الموهوب إلى الواهب، تعيّن عليه إعادة المال المنقول إلى هذا الأخير ليضع حينئذ حدًا لعقد الهبة المبرم بينهما لأنّ الهبة تتعدّد بالإيجاب والقبول وتتمّ بالحيازة، أمّا إذا تعلق الأمر بعقار تعيّن على الأبوين مراعاة الإجراءات المنصوص عليها قانونًا والمتعلقة بالشهر العقاري حتى يتمّ إعادة نقل الملكية العقارية الموهوبة من الموهوب له إليهما. فإذا لم يتبّع هذه الإجراءات بقي ولدهما متمتعًا بمركزه القانوني كموهوب له فيبقى مالكا للعقار الموهوب و من ثمّ يجوز له أن يتصرف فيه كيفما يشاء عن طريق بيعه أو هبته أو رهنه ونحوها.

ونخلص ممّا سبق، أنّ الرجوع في الهبة بالتراضي لا يكفي لقيامه مجرد الادعاء الشفوي بوجوده أو مجرد تقديم ورقة مكتوبة عرفية تفيد ذلك، وإنما يقتضي الأمر إفراغ إرادة كلّ من الواهب والموهوب له في قالب رسمي ووجوب إخضاعها للشهر العقاري، حتى يعاد الأطراف إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، استنادًا إلى القواعد القانونية العامة المقررة في هذا المجال.

2- الرجوع في عقد الهبة بالتقاضي :

إنّ ما استقرت عليه غالبية الفقه والتشريعات العربية هو جواز لجوء الواهب إلى القضاء للمطالبة بالرجوع في عقد الهبة، المبرم بينه وبين الموهوب له، من أجل استصدار حكم قضائي يخوّله استرجاع الشيء الموهوب من الموهوب له، متى رفض هذا الأخير الرجوع عن الهبة بالتراضي، غير أنّ حقّ الواهب في الرجوع في الهبة بالتقاضي يرد عليه بعض القيود :

- لا يجوز للواهب الرجوع في هبته بغير التراضي مع الموهوب له إذا

كانت الهبة لازمة¹ بأن قام فيها مانع من موانع الرجوع في الهبة.

(1) العقد اللازم، هبة أو غيره، هو العقد الذي لا يجوز الرجوع فيه بالإرادة المنفردة لأحد عقديه دون توقف على إرادة الطرف الثاني.

دراسات

- لا يجوز للواهب الرجوع في هبته بإرادته المنفردة وبغير التراضي مع الموهوب له، ما لم يكن له عذر مبرر مقبول قضاء يجيز له الرجوع حتى وإن كانت الهبة التي يريد الرجوع فيها غير لازمة¹ ولا يقوم فيها أي مانع من موانع الرجوع.

- لا يُترك للواهب وحده تقدير العذر المقبول للرجوع في الهبة، بل يجب أن يراقبه فيه القضاء، فإذا رأى القاضي أنّ العذر الذي قدمه الواهب للرجوع في هبته مقبولاً، أقره عليه وقضى بإنهاء الهبة وإلا امتنع من إجابة طلبه وأبقى الهبة قائمة².

هذا ولقد نصت معظم التشريعات العربية على حالة الرجوع في الهبة بالتقاضي في قوانينها³ وخوّلت الواهب ممارسة هذا الحق إذا رفض الموهوب له الرجوع بالتراضي شريطة أن يستند في ذلك إلى عذر مقبول وألا يوجد مانع من موانع الرجوع، على أنّ السبب في إدراج هذين الشرطين هو منع الواهب من التعسف في استعمال حقه في الرجوع من أجل إلحاق الضرر بالموهوب له.

(1) العقد غير اللازم هو ذلك العقد الذي يجوز الرجوع فيه بالإرادة المنفردة لأحد عاقديه، بمعنى أنّ له أن يستبد بإنهائه بإرادته المنفردة.

(2) بسبب هذا القيد ذهب البعض إلى اعتبار الرجوع في الهبة بالتقاضي فسخاً قضائياً لها يسوغه عذر مقبول متروك لتقدير القاضي، ولقد أيدهم في ذلك فقهاء الشريعة الإسلامية بالإجماع بينهم. يراجع د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، في شرح القانون المدني: العقود التي تقع على الملكية: الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح، الجزء 5، المجلد الثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ص 185. ويراجع كذلك: د. بدران أبو العينين بدران، الموارث والوصية والهبة في الشريعة الإسلامية والقانون، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، سنة 1970، ص 247.

(3) ينص المشرع المصري في المادة 2/500 مدني على حالة الرجوع في الهبة بالتقاضي بقوله: "فيأذا لم يقبل الموهوب له، جاز له أن يطلب من القضاء الترخيص له في الرجوع متى كان يستند إلى عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع" وتقابل هذه المادة في التشريعات العربية المواد: 2/468 مدني سوري، 489 مدني ليبي، 2/576 مدني أردني، 422 مدني سوداني، 2/620 مدني عراقي، 2/537 مدني كويتي، 646/ب معاملات مدنية إماراتي.

وجدير بالملاحظة في هذا الصدد، أنّ المشرع الجزائري لم ينص على حالة الرجوع في الهبة بالتقاضي صراحة في قانون الأسرة، إلا أنّ ذلك يستفاد ضمناً من نصّ المادة 211 منه التي تخوّل للأبوين ممارسة هذا الحق استثناء بشروط مخصوصة مثلما سأتولى شرح ذلك تفصيلاً في هذا البحث. وترفع دعوى الرجوع من الوهاب أو ممّن يمثله قانوناً ضد الموهوب له عن طريق اتباع الإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى أمام القضاء¹، وإذا استصدر الوهاب حكماً قضائياً يقضي بالرجوع في هبته فإنّ هذا الحكم يجب إخضاعه للإشهار العقاري والتأشير به على هامش البطاقة العقارية المعدّة للعقار الموهوب، حتى يكون له أثر فيما بين المتعاقدين ويكون حجة على الغير².

غير أنّه، بالرجوع إلى أحكام القضاء الجزائري، يتبيّن لنا أنّه لم يستقر على اتجاه معين -حول الطريقة التي يجب على الوهاب أن يسلكها لممارسة حقه في الرجوع إذا ما أراد ذلك- إلى حين صدور قرار الغرفة المجتمعة بتاريخ 23 فبراير 2009، ففي القرار الصادر مثلاً عن المحكمة العليا بتاريخ 17 أكتوبر 2000³ قضى القضاء بصحة الرجوع الذي تمّ عن طريق عقد توثيقي مشيرين في ذلك إلى أنّ المادة 211 من قانون الأسرة لا تشترط على الأبوين أية طريقة يتعيّن عليهما انتهاجها عند الرجوع في الهبة لأولادهما فالتراجع في الهبة بعقد توثيقي كاف لإزالة آثار عقد الهبة الأصلي.

(1) يراجع نص المادة 14 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر بموجب القانون رقم: 08-09 المؤرخ في:

2008/02/25، والذي تم نشره في الجريدة الرسمية العدد 21، الصادرة بتاريخ: 2008/04/23.

(2) يراجع نصّ المادتين 15 و16 من الأمر رقم: 75-74 المؤرخ في: 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ويراجع أيضاً نص المادة 38 من المرسوم التنفيذي رقم: 76-63 المؤرخ في: 25/03/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري.

(3) قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم: 249828، الصادر بتاريخ: 17/10/2000، غير منشور.

- ونفس المعنى تضمنه قرار المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم: 169391، الصادر بتاريخ:

30/09/1997، منشور بالاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، سنة 2001، ص 274، والذي جاء فيه أنّ

التراجع في الهبة يجوز أمام الموثق وليس أمام القضاء فقط.

وترتبا على ذلك، يمكن القول بأنّ القضاء الجزائري - في القضية المذكورة - أجاز للوالد الواهب ممارسة حقّه في الرجوع فيما وهب لولده بأية طريقة يراها دونما تقييده بكيفية معينة للرجوع .

غير أنّنا نلاحظ أنّ القضاء الجزائري سلك منحى مخالف في قرار لاحق له صدر عنه بتاريخ 13 أفريل 2005¹ قضى فيه بما يلي: "التراجع عن عقد الهبة الرسمي أمام الموثق وليس أمام القضاء خرق لأحكام العقود الرسمية الموثقة المنصوص عليها في القانون المدني والقانون التجاري وقانون التوثيق". إذن يبدو لنا جلياً بأنّ قضاة المحكمة العليا، بقضائهم هذا، تراجعوا عن قضائهم السابق، حين قرّروا بأنّ الرجوع في الهبة لا يكون إلا أمام الجهة القضائية المختصة وأنّ العقد التوثيقي الميث للرجوع في الهبة لا أثر له. وأمام هذا التباين بين الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة العليا حول كيفية رجوع الوالد الواهب في هبته لولده، صدر قرار عن المحكمة العليا بغرفها المجتمعة، بتاريخ 23 فبراير 2009²، كرّس ما جاء به القرار الأول الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية، بحيث أطلق حقّ الواهب في الرجوع وترك له أن يختار الطريقة التي يراها هوفي الرجوع في هبته سواء تمّ الرجوع عن طريق اللجوء إلى الموثق الذي يحرر عقدا توثيقيا يفيد الرجوع أو عن طريق اللجوء إلى القضاء من أجل استصدار حكم قضائي بالرجوع، على أساس أنّ المادة 211 من قانون الأسرة تضمّنت أحكاما عامة دونما تحديد الإجراءات الواجب اتباعه من جانب الواهب لإثبات رغبته في الرجوع في هبته لولده ويكفي لصحة هذا الرجوع - باعتباره من الأعمال الإرادية - مراعاة الشكل الذي تمليه طبيعة المال الموهوب.

(1) قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم: 342915، الصادر بتاريخ: 13/04/2005، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2005، ص 179.

(2) قرار المحكمة العليا، الغرف المجتمعة، ملف رقم: 444499، الصادر بتاريخ: 23/02/2009، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2009، ص 107.

وخلاصة ما تقدّم، أنّ القضاء الجزائري كرّس للواهب حق الرجوع في الهبة، إما عن طريق القضاء أو عن طريق عقد توثيقي، ويبقى للموهوب له في هذه الحالة الأخيرة اللجوء إلى القضاء للمطالبة بإبطال عقد الرجوع في الهبة، حال قيام أحد الموانع المذكورة على سبيل الحصر في المادة 211 المشار إليها أعلاه.

حكم الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري :

يتعيّن، قبل التعرض لحكم الرجوع في الهبة، في التشريع الجزائري، أن أنوّه إلى أنّ أحكام الشريعة الإسلامية¹ هي التي كانت تسري على المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية قبل صدور قانون الأسرة الجزائري وبما أنّ عقد الهبة يندرج ضمن أحكام هذا القانون، فإنّه تطبّق أحكام الشريعة الإسلامية على الهبة المبرمة قبل صدوره².

هذا ولقد نظم المشرع الجزائري عقد الهبة في الفصل الثاني من الكتاب الرابع الخاص بالتبرعات في المواد من 202 إلى 212 من قانون الأسرة³ وهو بذلك اتخذ منهاجا مخالفا لمسلك أغلب التشريعات الوضعية العربية والأجنبية-على حدّ سواء-التي نصّت على أحكام عقد الهبة في قوانينها المدنية، باعتباره عقدا ناقلا للملكية.

وإذا كان مركز الهبة الطبيعي في النظام القانوني هو بين العقود المسماة وفي القانون المدني-لأنّ الهبة عقد مالي كسائر العقود-إلا أنّ السبب الذي جعل المشرع الجزائري يضعها ضمن أحكام قانون الأسرة

(1) يقصد بالشريعة الإسلامية كافة مصادرها دون تخصيص، أي الشريعة الإسلامية في مجموعها، دون التقيد بمذهب معين إلا إذا وجد نص يقيد القاضي بذلك في نطاق الأحوال الشخصية.

(2) الملاحظ أنّ أحكام الشريعة الإسلامية تطبّق على الهبة، عند عدم وجود نص خاص في قانون الأسرة يحل المسألة، وهذا وفقا لمقتضيات المادة 222 من قانون الأسرة والمادة 1/2 من القانون المدني.

(3) القانون رقم: 84-11 المؤرخ في: 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم: 05-02 المؤرخ في: 2005/02/27، منشور بالجريدة الرسمية، العدد 24، الصادرة بتاريخ 12/06/1984.

دراسات

هو حرصه الشديد على أن تستمدّ الهبة أحكامها من الشريعة الإسلامية تبعاً لكل موضوعات قانون الأسرة من زواج وطلاق وميراث ووصية ووقف ونحوها¹.

رغم أنّ المشرع الجزائري لم ينص صراحة على عدم جواز الرجوع في الهبة، إلا أنّ ذلك يفهم ضمناً من نصّ المادة 211 من قانون الأسرة التي جرى نصها كالآتي: "للأبوين حق الرجوع في الهبة لولدهما مهما كانت سنه، إلا في الحالات التالية:

- 1- إذا كانت الهبة من أجل زواج الموهوب له.
- 2- إذا كانت الهبة لضمان قرض أو قضاء دين.
- 3- إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ببيع أو تبرع أو ضاع منه أو أدخل عليه ما غير طبيعته".

ولاشكّ أنّ نيّة المشرع قد انصرفت إلى منع الرجوع في الهبة للأجنبي مطلقاً².

هذا ويستفاد من نصّ المادة 211 من قانون الأسرة المنوّه عنها أعلاه أنّ المشرع أجاز استثناء للأبوين حقّ الرجوع في الهبة لولدهما مهما كانت سنه ولأبّي سبب كان ما لم يوجد مانع منه.

(1) يلاحظ، بمراجعة أحكام القضاء الجزائري التي تنصل في قضايا الرجوع في عقد الهبة، أنّها تنصل فيها أحياناً من قبل غرفة الأحوال الشخصية وأحياناً أخرى من طرف الغرفة المدنية ومن ذلك مثلاً يراجع:

- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والموارث، ملف رقم 330258، الصادر بتاريخ: 18/05/2005، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، السنة 2005، ص 377.

- وقرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 177428، الصادر بتاريخ: 17/03/1999، منشور بالمجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 2000، ص 81.

(2) قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم: 328682، الصادر بتاريخ: 15/02/2006، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2006، ص 237، والذي جاء فيه ما يلي: "للأبوين دون غيرهما حق الرجوع في الهبة لولدهما.

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن علاقة الطاعن بالمطعون ضده ليست علاقة بنوة بل علاقة أخوة لا يجوز معها الرجوع في الهبة، وعليه، فإنّ قضاة الموضوع بقضائهم كما فعلوا يكونون قد شوهوا قرارهم بمخالفة القانون في المادة 211 من قانون الأسرة مما يعرض قرارهم للتقض".

ولعلّ السبب في إدراج المشرع الجزائري لهذا الاستثناء الرامي إلى حق الأبوين في الرجوع فيما وهباه لولدهما هو حمايتهما و توفير ضمانات لهما من الأضرار التي قد تلحق بهما بفعل تبذير أولادهما الموهوب لهما لأموالهما وكذا لتغيّر الظروف والأوضاع التي تمّ فيها إبرام الهبة¹، فقد تنعكس أحوال الأب بعد ذلك من اليسر إلى العسر، فيصبح عاجزا عن توفير أسباب العيش له ولأبنائه، بما في ذلك الابن الموهوب له، وقد يضطر الواهب إلى الرجوع في هبته بداعي العدل والمساواة بين أولاده.

ويلاحظ في هذا الصدد أنّ القضاء الجزائري لم يستقر على موقف واحد حول مسألة رجوع الأصول في هبتهم لأحفادهم، فاعتبر في بعض أحكامه أنّ الجدّ والجدّة يأخذان حكم الأبوين، ومن ثمّ يجوز لهما الرجوع في هبتهم لأحفادهم، مؤسسين قضاءهم على نصّ المادة 211 من قانون الأسرة المذكورة آنفا²، وانتهج في البعض الآخر من أحكامه منحى مخالفا، حيث اعتبر أنّ الرجوع في الهبة مقرر للأبوين فقط دون سواهما³. وأمام هذا الاختلاف أرى، تماشيا مع ما استقر عليه القضاء أخيرا، أنّ الرجوع في الهبة مقرر للأبوين فقط، ذلك أنّ نصّ المادة 211 المنوه عنها أعلاه صريح وواضح لا يحتاج إلى تفسير أو اجتهاد، إذ أنه لا اجتهاد مع النص وأن لفظ الأبوين الوارد به يشمل الأب والأم فقط دون سائر الأصول فلا يمكن اعتبار الجدّين بمثابة الأبوين، ومن ثمّ لا يجوز لهما الرجوع فيما وهباه لأحفادهما.

(1) يراجع أ. نعوم مصطفى، (عقد الهبة)، مجلة الموثق، العدد 8، سنة 1999، ص 21.
 (2) يراجع قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم: 252350، الصادر بتاريخ: 2001/02/21، منشور بالمجلة القضائية، العدد الأول، سنة 2002، ص 308، والذي قضى فيه بما يلي: "أن الرجوع في الهبة يشمل الابن و ابن الابن التابع لأبيه ما لم يحصل أي مانع من بين الموانع المنصوص عليها في المادة 211 من قانون الأسرة".
 (3) قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم: 357544، الصادر بتاريخ 2007/03/21، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2007، ص 255 والذي قضى بما يلي: "ليس للجدّة حق الرجوع في الهبة، فهو حق مقرر للأبوين فقط."
 - وفي نفس المعنى يراجع قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم: 564007، الصادر بتاريخ 2010/05/13، غير منشور، والذي يقضي بما يلي: "الرجوع في الهبة يكون للأولاد فقط وذلك طبقا للمادة 211 من قانون الأسرة، و لما كان من الثابت في قضية الحال أنّ قضاة المجلس رفضوا دعوى الطاعن الرامية إلى إبطال عقد الهبة الذي أبرمه لفائدة حفيده المطمون ضده معللا ذلك برجوعه عن الهبة، بقضائهم كما فعلوا طبقوا القانون، وعليه يتعين رفض الطعن".

ولقد كرّس المشرع الجزائري قاعدة لزوم الهبة و عدم جواز الرجوع فيها إذا كانت بقصد المنفعة في المادة 212 من قانون الأسرة و التي جاء نصها كالآتي: " الهبة بقصد المنفعة العامة لا رجوع فيها"¹.

وإن كان نصّ هذه المادة يمنع الواهب من الرجوع في هبته إذا كانت بقصد المنفعة العامة، إلا أنه لا يحول دون طلب فسخها بالجوء إلى القضاء إذا اشترط الواهب على الموهوب له القيام بعمل يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة ولم ينفذ هذا الأخير الشرط، فتكون أمام هبة بعوض قابلة للفسخ بسبب عدم تنفيذ الموهوب له العوض المشترط في الهبة²، و مثال ذلك أن يهب شخص مبلغا من المال لجمعية خيرية من أجل بناء ملجأ إلا أنّ هذه الأخيرة تمتنع عن تشييد الملجأ فيجوز للواهب عندئذ طلب فسخ عقد الهبة طبقا للقواعد العامة، على أن يخضع تقدير الفسخ من عدمه للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع دون رقابة المحكمة العليا على حكمه إذا كان مسببا تسببا كافيا. وانطلاقا من نصّ المادتين 211 و 212 من قانون الأسرة الجزائري المتضمنتين أحكام الرجوع في الهبة، يمكننا استخلاص النتائج التالية:

- إنّ المشرع الجزائري سار على مذهب جمهور الفقهاء، إذ لم يجز للواهب الرجوع في هبته، إلا في حالة هبة الوالد لولده، و هو بذلك جعل الرجوع في عقد الهبة أمرا استثنائيا لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه³.
- إنّ المشرع لم يفصل أحكام الرجوع في عقد الهبة تفصيلا دقيقا فجاءت النصوص المنظمة له قليلة و مقتضبة.

(1) ولقد أكد القضاء الجزائري على هذا الموقف، و من أجل ذلك يراجع قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم: 116191، الصادر بتاريخ: 19/01/1997، منشور بنشرة القضاء، العدد 56، ص 74، والذي جاء فيه: " ليس من حق ورثة الواهب استرجاع قطعة ارض وهبها مورثهم للبلدية لبناء مدرسة حتى وإن لم تشغل لما وهبت من أجله، لأنّ الهبة أصبحت بعد إبرام عقد الهبة ملكا للبلدية".

(2) لحسين بن الشيخ أت ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، طبع في 2005، ص 743.

(3) يراجع قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 328682، الصادر بتاريخ: 15/02/2006، منشور بمجلة المحكمة العليا، سنة 2006، العدد الأول، ص 237.

دراسات

- إنّه لم يقيد رجوع الأبوين لولدهما بوجود عذر مسوغ مبرر قضاء.
- إنّه خوّل للوالدين دون سواهما ممارسة حقّ الرجوع في الهبة لولدهما صغيرا كان أو كبيرا، سفيها أو رشيدا، بالغاً أو قاصرا، تمّت حيازته الشيء الموهوب أو لم تتم¹.

- أنّه لم يميّز، في الرجوع، بين ما إذا كان محل الهبة عقارا أو منقولا، فأجاز للأبوين الرجوع في كليهما.
- أنّه لم يتطرق إلى مسألة الرجوع في الهبة بالتراضي أو بالتقاضي مثلما فعلت ذلك باقي التشريعات الوضعية.

- أنّه لم يشترط على الأبوين أية طريقة يتعيّن عليهما انتهاجها عند الرجوع في الهبة لأولادهما، ومن ثمّ يجوز لهما الرجوع في الهبة باتّباع طريق العقد التوثيقي أو عن طريق استصدار حكم قضائي بالرجوع².

- أنّ إدراجه لنصّ المادة 212 من قانون الأسرة، والتي جاء فيها أنّ الهبة بقصد المنفعة العامة لا رجوع فيها، في غير محله لأنّه قد يستفاد من هذا النصّ - بمفهوم المخالفة - أنّه يجوز الرجوع في الهبة ما لم تكن بقصد المنفعة العامة، وهذا ما لا يتماشى والمبدأ العام المعتمد في قانون الأسرة الجزائري والقاضي بعدم جواز الرجوع في الهبة مطلقا.

ثانياً : أحكام الرجوع في عقد الهبة :

البحث في أحكام الرجوع في عقد الهبة يقتضي التعرّض لموضوعه بشيء من البيان وذلك بتناول أعدار الرجوع ، ثمّ موانعه، والآثار التي تترتب عليه.

(1) يؤخذ على المشرع الجزائري أنه أجاز للوالد الرجوع في هبته لابنه مطلقا ما لم توجد حالة من حالات المنع المذكورة في المادة 211 من قانون الأسرة، دون الأخذ بعين الاعتبار حالة الولد الموهوب له الذي يرجع عليه ، خلافا لما ذهب إليه - وعن صواب - بعض مذاهب الشريعة الإسلامية، بما فيها المذهب المالكي الذي راعى حالة الابن الموهوب له في تقرير الرجوع من عدمه، فمنع رجوع الأم على ابنتها الموهوب له إذا لم يكن له أب، أو كان صغيرا وإن كان له أب.

(2) قرار المحكمة العليا في غرفه المجتمعة، ملف رقم : 444499 المؤرخ في: 2009/02/23، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2009، ص 107 والذي قضى فيه بأنه : " يكفي لصحة الرجوع باعتباره من الأعمال الإرادية مراعاة الشكل الذي تمليه طبيعة المال الموهوب "

1- أضرار الرجوع في عقد الهبة :

بالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة الجزائري، يتبين لنا أن المشرع لم يقيّد حق الرجوع في الهبة المقرّر للأبوين دون سواهما بوجوب توافر عذر مقبول، فأجاز لهما ممارسة حق الرجوع في هبتهما لولدهما، مهما كانت سنّه صغيرا أو كبيرا لأيّ سبب كان، إلا إذا وجد مانع من الموانع الثلاثة المذكورة على سبيل الحصر في المادة 211 من قانون الأسرة.

ولعلّ السبب في عدم اشتراط المشرع الجزائري توافر أضرار لرجوع الوالد الوهاب في هبته لولده يعود إلى أنّ الأب لا يتهم في رجوعه لشفقتة على ابنه، فهو لا يرجع إلا لضرورة ملحة أو من أجل تحقيق مصلحة يقدرها هو، ومن ثمّ لا يعقل أن يطلب منه تبرير رجوعه عن هبته بتقديم عذر مقبول. وترتيبا على ذلك، فإنّه متى عرض على القاضي الجزائري نزاع حول أحقية الوالد في الرجوع في هبته لولده، وجب عليه أولا أن ينظر في مدى توافر إحدى حالات المنع المذكورة على سبيل الحصر في المادة 211 المنوّه عنها أعلاه، فإذا وجد المنع حكم للموهوب له وقضى بعدم الرجوع، أما إذا انتفى المنع وجب عليه الاستجابة لطلب الوهاب دون اشتراط السبب المقبول من عدمه¹، ومن ثمّ القضاء بالرجوع وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد.

2- موانع الرجوع في عقد الهبة :

بالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري، نجده نصّ على موانع الرجوع في الهبة في المادتين 211 و212 منه، فنصّ في المادة 211 على ما يلي: "للأبوين الرجوع في هبتهما لولدهما مهما كانت سنّه إلا في الحالات التالية :

- إذا كانت الهبة من أجل زواج الموهوب له.
- إذا كانت الهبة لضمان قرض أو قضاء دين.

(1) يراجع قرار المحكمة العليا الغرفة المدنية، ملف رقم : 177428، الصادر بتاريخ : 17/03/1999، منشور بالمجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 2000، ص 81.

- إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ببيع أو تبرع أو ضاع منه أو أدخل عليه ما غير طبيعته"، ونصّ في المادة 212 من نفس القانون المذكور على ما يلي: "الهبّة بقصد المنفعة العامة لا رجوع فيها".

يستفاد من نصّ هاتين المادتين أنّ المشرع الجزائري قيّد في المادة الأولى استعمال الوالدين لحق الرجوع في الهبة وحصره في ثلاثة موانع ومنع الواهب من حقّ الرجوع في هبته إذا كانت بقصد المنفعة العامة في المادة الثانية، وهذه الموانع تتمثل فيما يلي :

أ- الهبة من أجل زواج الموهوب له :

لقد استمد المشرع الجزائري هذا المانع من المذهب المالكي الذي أجاز للوالد الواهب الرجوع فيما وهبه لولده إذا تعلق بالهبة رغبة لغير الولد بأن زوّجه بسبب يسره بالهبة، فإذا وهب الأب ابنه مالا بغية مساعدته على الزواج فإنّ حقّ الواهب في الرجوع في هبته واسترجاع المال الموهوب من ابنه الموهوب له يسقط حتى ولو لم يتزوج الولد في الوقت المطلوب. وتعتبر الهبة من أجل زواج الموهوب له مانعا من الرجوع في الهبة منذ صدورها ذلك أنّ غرض الأب منها قد تحقق بمجرد إبرام عقد الزواج، ومن ثمّ لا مجال لرجوعه فيما وهب لولده بعد أن تحقق غرضه من الهبة. وعليه، متى أبرمت الهبة من أجل زواج الولد الموهوب له وقعت لازمة منذ صدورها، ومن ثمّ يمتنع على الواهب الرجوع فيها اللهم إلا إذا وقع الرجوع بالتراضي بينه وبين ابنه الموهوب له.

هذا ويقع عبء إثبات هذا المانع على الابن الموهوب له.

ب- الهبة لضمان قرض أو قضاء دين :

إذا وهب الأب لابنه مالا من أجل ضمان قرض اقترضه هذا الأخير أو من أجل قضاء دين، بأن كان الولد مدينا، امتنع على الأب الواهب استرجاع المال الموهوب عن طريق الرجوع في هبته لولده، ويبرّر هذا المنع من الرجوع

بأنّ المال الموهوب أصبح ضامناً للقرض المترتب في ذمة الموهوب له أو للوفاء بدين عليه وبأنّ الواهب أصبح بمثابة الكفيل الضامن لهذا القرض أو الدين الذي أبرمت الهبة من أجله.

هذا و تكون الهبة لضمان قرض أو قضاء دين لازمة منذ صدورهما و ذلك لتحقيق غرض الواهب منها و هو تسديد الدين أو ضمان القرض، و من ثمّ لا يجوز له الرجوع فيها ما لم يتراض مع الموهوب له.

ويقع عبء إثبات هذا المانع على الموهوب له، فإذا ما رجع الواهب في هبته لابنه بموجب عقد توثيقي جاز للموهوب له أن يرفع دعوى قضائية أمام الجهة القضائية المختصة يطالب فيها بإلغاء عقد الرجوع في الهبة بشرط أن يقدم الدليل على وجود الدين أو القرض الذي يدّعيه وقت تحرير عقد الهبة وأنّ هذا الدين هو الذي من أجله أبرمت الهبة، فإذا ما تمكّن من إثبات ذلك وجب على القضاة الاستجابة لطلبه و القضاء بإلغاء عقد الرجوع في الهبة لقيام المانع من الرجوع طبقاً للمادة 211 الفقرة الثانية من قانون الأسرة، أما إذا لم يتمكن الموهوب له من إثبات المانع، فإنّ القضاء يكون لصالح الواهب وبالنتيجة يردّ الموهوب له الشيء الموهوب إلى الواهب إذا لم يكن قد سلمه بعد فإن كان قد رده للواهب لا يجوز له استرداده.

ج- تصرف الموهوب له في المال الموهوب ببيع أو تبرع أو ضاع منه¹ أو غير من طبيعته :

يستفاد من الفقرة الثالثة من المادة 211 من قانون الأسرة أنّ المشرع الجزائري نصّ على عدّة حالات لا تخوّل الواهب حقّ الرجوع فيما وهب لابنه.

(1) يقصد بالضياع هلاك الشيء الموهوب في يد الواهب مثلما هو منصوص عليه في الترجمة الفرنسية لنص المادة 211 الفقرة الثالثة من قانون الأسرة.

Article 211/3: "Si le donataire a disposé du bien donné par voie de vente, de libéralité, ou si le bien a péri entre ses mains, ou s'il lui a fait subir des transformations qui ont modifié sa nature".

فإذا خرج الشيء الموهوب من ملك الموهوب له، بأن باعه أو وهبه لشخص آخر، امتنع على الواهب الرجوع في هبته¹، ما لم يزل هذا المانع بعودة الشيء الموهوب إلى ملك الموهوب له، كما لو فسخ عقد البيع الذي أبرمه هذا الأخير لفائدة الغير أو رجع في هبته، فزوال سبب المنع يعيد للواهب الوالد حق الرجوع في هبته.

كما يمتنع على الواهب الرجوع في هبته، إذا خرج الشيء الموهوب من ملك الموهوب له بسبب ضياعه، سواء كان الضياع بفعله أو بسبب أجنبي عنه وذلك لأن الموهوب له لا يضمن الضياع كونه مالكا للشيء الموهوب ولأن رجوع الواهب أصبح مستحيلا لانعدام المحل موضوع الهبة الذي ضاع.

ويمنع أيضا على الواهب الرجوع فيما وهب لابنه، إذا ما غير هذا الأخير من طبيعة الشيء الموهوب بأن أحدث فيه تعديلات، ومثال ذلك أن يكون الشيء الموهوب أرضا عارية فشيّد عليها الموهوب له بناءات، ففي هذه الحالة يعدّ التغيير مانعا من الرجوع في الهبة².

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنّ مجرد الادعاء من جانب الموهوب له بخروج الشيء الموهوب عن ملكه لتوافر حالة من حالات المادة 211 من قانون الأسرة المذكورة آنفا غير كاف لمنع الوالد الواهب من ممارسة حقه في الرجوع بحيث أنه يجب على الابن الموهوب له أن يثبت ذلك فعلا، فإذا تصرف

(1) قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم : 330258، الصادر بتاريخ : 18/05/2005، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2005، ص 377 والذي يقضي بما يلي: " لا يجوز للأبوين الرجوع في الهبة إذا تصرف الولد الموهوب له في الشيء الموهوب. وما كان الثابت في قضية الحال - أنّ الولد الموهوب له تصرف في الشقة التي وهبها له والده بأن وهبها بدوره لزوجته قبل رفع دعوى الرجوع من قبل الواهب، ومن ثمّ لا يسوغ للأب الرجوع عن هبته طبقا للمادة 3/211 من قانون الأسرة".

(2) قرار المحكمة العليا، ملف رقم 153622، الصادر بتاريخ : 11/03/1998، منشور بالمجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 1997، ص 69 والذي جاء فيه: " حيث إن المستأنف عليهما أدخل على المال الموهوب (الأرض) أعمالا غيرت في طبيعتها وهي بناء مساكن، وحيث إن المادة 211 من قانون الأسرة تستثني في مثل هذه الحالة الأبوين من الحق في الرجوع في الهبة إذا أدخل تغيير على المال الموهوب من طبيعته مما يستطحق الواهب في الرجوع عن الهبة وبالتالي، فإن محكمة الدرجة الأولى وفقت في حكمها القاضي بصحة عقدي الهبة وإبطال عقد الرجوع فيها، مما يتعين على المجلس تأييده على ترائيبه ...".

الموهوب له في الشيء الموهوب ببيع أو هبة ونحوها، وجب عليه أن يقدم عقدا صحيحا يفيد أنه باع الشيء الموهوب أو وهبه للغير وأن يكون تاريخ التصرف سابقا لتاريخ رفع دعوى الرجوع أو تاريخ العقد التوثيقي المثبت للرجوع في الهبة، حتى لا يعتبر سيء النية وأن تصرفه في الشيء الموهوب كان بغرض إفشال دعوى الرجوع وتهريب هذا الشيء الموهوب فقط عن الواهب، أما إذا ضاع الشيء الموهوب من الموهوب له أو هلك فعلى هذا الأخير أن يثبت ذلك أيضا عن طريق إثبات الواقعة المادية التي أدت إلى الضياع أو الهلاك بجميع وسائل الإثبات.

وإذا خرج الشيء الموهوب عن الموهوب له بسبب أنه غير من طبيعته وجب عليه أن يثبت وقوع ذلك التغيير فعلا، ولقد أكد القضاء الجزائري على هذا الموقف، بحيث قضت المحكمة العليا في القرار الصادر عنها بتاريخ 21 سبتمبر 2005 بما يلي: "إن تناقض قضاة الموضوع في قولهم تارة أن العقار الموهوب وقعت فيه إضافات وتوسعات وتارة أخرى أن المطعون ضدهما لم يقدم ما يفيد أنهما أنجزا بناء طابقين بالعقار موضوع النزاع بينهما، كان أولى بهم التأكد من وقوع تغيير من عدمه، يعد قصورا في التسبب يستحق النقض".

د- الهبة بقصد المنفعة العامة :

يستناد من نص المادة 212 من قانون الأسرة المذكورة أعلاه أن الهبة المبرمة من أجل تحقيق منفعة عامة للمجتمع تعتبر هبة لازمة يمتنع على الواهب الرجوع فيها، فإذا وهب شخص قطعة أرضية للبلدية من أجل إنجاز مدرسة أو مستشفى أو مسجد أو نحو ذلك من أعمال البر، امتنع على الواهب الرجوع في هبته واسترجاع الأرض لأن الغرض من الهبة قد تحقق سواء أنجزت البلدية هذه المشاريع أم لم تنجزها.

(1) قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم: 311085، الصادر بتاريخ: 2005/09/21، منشور بنشرة القضاة، العدد 59، ص 180.

ولقد أكدّ القضاء الجزائري على هذا المانع بحيث قضت المحكمة العليا في القرار الصادر عنها بتاريخ 19 جانفي 1997 بما يلي: "من المقرر قانوناً أنّ الهبة بقصد المنفعة العامة لا رجوع فيها. ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أنّ قطعة الأرض المتنازع عليها منحت للبلدية من طرف مورث المستأنيين بصفة دائمة قصد بناء مدرسة، وأنّ غلق المدرسة من طرف البلدية مؤخرًا لنقص عدد التلاميذ لا يعطي الحق للورثة باسترجاعها لأنّ المورث ذكر في شهادة الهبة بأنّ قطعة الأرض ستكون ملكاً للبلدية ولم يذكر بأنها منحت بصفة مؤقتة حتى يجوز استرجاعها".

وممّا يجدر التنويه إليه بهذا الصدد أنّ منع المشرع الجزائري الواهب من الرجوع في هبته بقصد المنفعة العامة، طبقاً للمادة 212 من القانون السالف الذكر، لا يحول دون ممارسة الواهب دعوى فسخ عقد الهبة على أساس إخلال الموهوب له بالالتزامات المترتبة في ذمته بموجب عقد الهبة، فإذا وهب الواهب مثلاً مبلغاً من المال إلى جمعية خيرية من أجل تشييد مدرسة فلم تقم هذه الأخيرة بتنفيذ هذا المشروع، جاز للواهب طلب فسخ الهبة لعدم تنفيذ الموهوب لها التزاماتها، على اعتبار أنها هبة بعوض تقبل الفسخ لعدم أداء العوض المشترط²، ولقاضي الموضوع سلطة تقديرية واسعة في إقرار الفسخ من عدمه دون رقابة من المحكمة العليا على حكمه طبقاً للقواعد العامة المقررة في الفسخ³.

(1) قرار المحكمة العليا، ملف رقم: 116191، الصادر بتاريخ: 19/01/1997، منشور بالمجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 1997، ص 144.

(2) د. محمد بن أحمد تقيّة، دراسة عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية والقانون المقارن، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، سنة 2003، ص 259.

(3) يراجع نص المواد 119 وما يليها من القانون المدني.

ثالثا : آثار الرجوع في عقد الهبة :

إنّ الرجوع في عقد الهبة سواء تمّ بالتراضي مع الموهوب له أو بالتقاضي عن طريق اللجوء إلى القضاء يترتب عليه بعض الآثار القانونية التي تختلف فيما بين المتعاقدين عنها بالنسبة إلى الغير الذي اكتسب حقا على الشيء الموهوب.

وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري، نجد المشرع لم ينص على الآثار التي تترتب عن الرجوع في عقد الهبة لا فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة إلى الغير المتعامل معهما رغم أهمية هذه المسألة ومالها من تأثير على حقوق الواهب والموهوب له والغير بخلاف أغلب التشريعات المقارنة الأخرى التي عالجت آثار الرجوع في عقد الهبة بنصوص قانونية خاصة¹.

ولعلّ السبب في سكوت المشرع الجزائري عن تنظيم آثار الرجوع في عقد الهبة هو أنه اعتبر الرجوع حالة استثنائية مخولة للأبوين فقط بإرادتهما المنفردة ودون التوقف على رضا الموهوب له وحتى من دون اللجوء إلى القضاء. وفي غياب نصوص خاصة تنظم آثار الرجوع في عقد الهبة، تجدر الإشارة إلى أنه إذا طرح على القاضي الجزائري نزاع حول مسألة الرجوع في عقد الهبة والآثار التي تترتب عنه، وجب عليه أن يفصل في النزاع وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، وذلك تطبيقا لمقتضيات المادة 222 من قانون الأسرة² أو عن طريق الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني باعتباره الشريعة العامة بخصوص الآثار المترتبة على فسخ العقود أو إبطالها وفقا لمقتضيات المادة 103 منه.

(1) تنص المادتان 503 و 504 مدني مصري على الآثار التي تترتب على الرجوع في عقد الهبة، و تقابل هذه المادة في التشريعات العربية المواد : 471 و 472 مدني سوري، 492 و 493 مدني ليبي.

(2) تنص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري على ما يلي : " كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

- ولقد استقر القضاء الجزائري على اعتماد هذا الموقف في كل ما لم يرد بشأنه نص في قانون الأسرة الجزائري ومن قبيل ذلك: قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والموارث، ملف رقم: 123051، الصادر بتاريخ : 1995/07/25، منشور بالمجلة القضائية، العدد الأول، سنة 1996، ص 113 والذي جاء فيه ما يلي : " من المقرر قانونا أن يرجع القاضي لأحكام الشريعة الإسلامية في كل ما لم يرد فيه نص في قانون الأسرة...".

وعلى أية حال، يترتب على الرجوع في عقد الهبة اعتبار الهبة كأن لم تكن، فيكون للرجوع عندئذ أثر رجعي يعود بموجبه المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام عقد الهبة، ومن ثم يجب على الموهوب له أن يرجع الشيء الموهوب، عقارا كان أو منقولا، إلى الواهب جبرا عليه و حتى بغير رضاه و من غير اللجوء إلى القضاء، لأنه مثلما سبق بيانه فيما تقدم يجوز للوالد الواهب أن يمارس حقه في الرجوع بمجرد التصريح بهذا الرجوع في الهبة أمام الموثق بإرادته المنفردة، ذلك أنه يتعين إلغاء الحق بنفس الشكل الذي نشأ به¹، وبالمقابل فإنه لا يبقى أمام الولد الموهوب له الذي فقد الشيء الموهوب سوى اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقه، عن طريق إثبات قيام مانع من الموانع المنصوص عليها في المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري كما لو تمت الهبة من أجل زواجه أو لضمان قرض أو قضاء دين مترتب في ذمته أو إذا قد تصرف في الشيء الموهوب ببيع أو تبرع أو ضاع منه أو هلك أو أدخل عليه ما غير من طبيعته.

أما إذا تعنت الموهوب له عن ردّ الشيء الموهوب إلى الواهب جاز لهذا الأخير اللجوء إلى القضاء للمطالبة بإعادة الشيء الموهوب و التعويض، إذا اقتضى الحال ذلك، وفقا للإجراءات العامة في رفع الدعوى.

غير أنّ السؤال الذي يثور في هذا الصدد، هو أنه ما الحكم لو هلك الشيء الموهوب في يد الموهوب له بعد تمام الرجوع في الهبة من جانب الواهب بموجب عقد توثيقي أو حكم قضائي؟

للإجابة على هذا التساؤل يجب التفريق بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا وقع هلاك الشيء الموهوب في يد الموهوب له

بفعله، بعد تمام الرجوع في الهبة وجب على هذا الأخير تعويض الواهب لأنه ضامن لهذا الهلاك.

(1) يجوز للواهب أن يرجع في هبته لولده، إما عن طريق تحرير عقد رجوع في الهبة توثيقي أمام الموثق بإرادته المنفردة أو عن طريق اللجوء إلى القضاء، من أجل استصدار حكم قضائي يقدر له بالرجوع.

الحالة الثانية : إذا هلك الشيء الموهوب بسبب أجنبي وقع الهلاك على الواهب ما لم يكن قد أعذر الموهوب له بالتسليم، فإن أعذره وقع الهلاك في هذه الحالة على الموهوب له، طبقا للقواعد العامة.

ولا يفوتني أن أشير في هذا الصدد إلى أن الرجوع في عقد الهبة من جانب الواهب يجب ألا يمسّ بحقوق الغير حسن النية الذي تعامل مع الموهوب له حول الشيء الموهوب، وعليه إذا اكتسب هذا الغير الشيء الموهوب بموجب تصرف نهائي ببيع أو هبة أو وقف أو إبراء ونحوها من التصرفات الناقلة أو المسقطّة للملكية، بقي حقه محفوظا ولم يسقط عنه، وبالمقابل لم يجز للواهب استرداد الشيء الموهوب وذلك لأن الرجوع في هذه الحالة ممتنع أصلا طبقا للمادة 211 من قانون الأسرة لقيام المانع منه، أما إذا ترتب حق الغير على الشيء الموهوب بموجب تصرف غير نهائي كحق الانتفاع أو الارتفاق أو الرهن وغيرها فتسري عليه القواعد العامة في القانون المدني بوجه عام.

الخاتمة :

في ختام هذه الدراسة التي استعرضت خلالها أحكام الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري، خلصت إلى عدّة نتائج يمكنني بلورتها في الآتي :

أولا : الهبة عقد يتحقق وجوده بإيجاب وقبول متطابقين، وبموجبه تنتقل ملكية الشيء الموهوب من الواهب إلى الموهوب له بلا عوض وبنية التبرع، كما يجوز أن تتمّ الهبة بعوض كأن يشترط الواهب على الموهوب له القيام بأيّ التزام يتوقف انعقاد وتمام الهبة على انجازه.

ثانيا : الهبة عقد شكلي لا بدّ من إفراغه في عقد رسمي إذا كان محله عقارا، ومن مراعاة الإجراءات الخاصة إذا كان محله منقولاً ذا طبيعة خاصة.

ثالثا : الهبة عقد عيني لا يتمّ إلا بالحيازة التي تعتبر ركنا لانعقاده، يستوي في ذلك أن يكون محلّ الهبة عقارا أو منقولاً.

رابعا : الأصل أنّ الهبة عقد لازم لا يجوز الرجوع فيه مطلقا، غير أنّه يجوز استثناء للأبوين الرجوع في هبتهما لولدهما، ما لم يوجد مانع من الموانع الثلاثة، المنصوص عليها على سبيل الحصر في المادة 211 من قانون الأسرة.

خامسا : الرجوع في الهبة يتمّ إمّا بالتراضي بين الواهب و الموهوب له، أو بالتقاضي.

سادسا : يترتب على الرجوع في الهبة اعتبارها كأن لم تكن، وبالنتيجة إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، على أنه يجب ألا يمسّ هذا الرجوع بحقوق الغير حسن النية الذي انتقلت إليه ملكية الشيء الموهوب من الموهوب له.

ثانياً :

تعاليق على بعض قرارات

المحكمة العليا

ضم ودمج العقوبات

تعليق على القرار رقم 805254 الصادر بتاريخ

2012/10/18 عن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا

السيد : مختار سيدهم

المستشار بالغرفة الجنائية

المحكمة العليا

صدر قرار عن الغرفة الجنائية للمحكمة العليا تحت رقم 805254 بتاريخ 18-10-2012 فصل في الطعن المرفوع من النائب العام لدى مجلس قضاء سكيكدة ضد حكم محكمة الجنايات لنفس الجهة الصادر بتاريخ 30-05-2011 القاضي بدمج العقوبتين المقضى بهما على (ل.ص) بموجب قرار الغرفة الجزائية 05 سنوات حيسا نافذا بتاريخ 02-04-2006 وحكم محكمة الجنايات القاضي عليه بخمس سنوات سجنا يوم 24-06-2009 والقول بأن عقوبة السجن هي التي تنفذ، غير أن المحكمة العليا بعد المداولة نقضت الحكم المطعون فيه لقصور الأسباب وأحالت القضية إلى نفس الجهة القضائية مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها مجددا.

التعليق:

على خلاف بعض التشريعات الأجنبية التي تعاقب عن كل جريمة مرتكبة بعقوبة مستقلة و تنفذ بمفردها لا تدمج ضمن العقوبات المقضى بها في جرائم أخرى و لو لم يفصل بين تاريخ ارتكاب هذه أي حكم حولها، فإن المشرع الجزائري جاء بنظام مخالف في المواد 33-34 و35 من قانون العقوبات فنص في المادة 34 المذكورة على أنه في حالة تعدد جنايات أو جنح محالة معا إلى محكمة واحدة

تعاليق على بعض قرارات المحكمة العليا

فإنه يقضى بعقوبة واحدة سالبة للحرية ولا يجوز أن تجاوز مدتها الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا للجريمة الأشد؛ فمهما كان عدد الجرائم وخطورتها لا يمكن للقاضي إلا إصدار عقوبة واحدة لا تجاوز الحد الأقصى للجريمة ذات العقوبة الأشد، تحت طائلة النقض، وأن هذه القاعدة لا تطرح أي إشكال في الميدان غير أن هناك صعوبات في التطبيق عند فصل هذه الجرائم عن بعضها وإصدار أحكام متعددة بعقوبات مختلفة قد تكون جنحية أو جنائية أو جنحية و جنائية معا، الأمر الذي جعل المشرع ينص في المادة 35 من نفس القانون على قاعدة تعيد تطبيق ما ورد بالمادة 34 بصورة غير مباشرة وذلك بدمج العقوبات المقضى بها وفقا للفقرة الأولى من نفس المادة وأن تطبق العقوبة الأشد المقضى بها وحدها، فالدمج هو امتصاص العقوبة الأشد المنطوق بها للعقوبة الأخف لتنفذ الأولى وحدها. هذا ويتعين التذكير بأن مفهوم العقوبة الأشد في الفقرة الأولى من المادة 35 من قانون العقوبات يختلف عما جاء في الفقرة الثانية من نفس المادة ففي الأولى يعني العقوبة الأشد المنطوق بها وعادة ما تكون أطول مدة بغض النظر عن طبيعة العقوبات المراد دمجها أما الفقرة الثانية، فتتعلق بالعقوبة الأشد المقررة قانونا فإن كانت متساوية المدة في حدها الأقصى تكون التي حدها الأدنى أعلى هي الأشد.

غير أن تحديد العقوبة الأشد قد يثير صعوبات، حين تكون هناك عقوبتان متساويتان من حيث المدة، إحداهما جنائية وأخرى جنحية، كأن يقضى بخمس سنوات سجنا في الجنائية وخمس سنوات حبسا في الجنحة، ففي هذه الحالة تطبق العقوبة الجنائية باعتبارها أشد من حيث الآثار، أما إذا كانت العقوبة الجنحية أطول، مدة عشر سنوات حبسا وسبع سنوات سجنا مثلا فإن الجنحية هي التي تطبق بغض النظر عن طبيعة العقوبات.

فإن كانت العقوبات كلها من طبيعة واحدة و متساوية المدة تنفذ إحداها فقط، مع العلم أن الغرامات لا يتم دمجها بل تضم إلى بعضها وفقا للمادة 36 من نفس القانون، ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك.

ضم العقوبات :

رغم أن المشرع الجزائري أخذ بنظام العقوبة الواحدة في حالة تعدد الجرائم، كقاعدة عامة، إلا أنه أجاز رفعها استثناء في الفقرة 2 من المادة 35 وهي حالة جوازية للقاضي له أن يطبقها أو يتجاوزها ويكتفي بدمج العقوبات المقضى بها سابقا، يطلق على هذا الرفع في العقوبة مصطلح الضم الذي هو عكس الدمج، فيأخذ القاضي جزءا من بعض العقوبات المقضى بها أو كلها ويضيفه إلى عقوبة الجريمة الأشد، دون تجاوز الحد الأقصى المقرر قانونا لها وهو شرط أول، الشرط الثاني أن تكون العقوبات المقضى بها من طبيعة واحدة يعني كلها جنائية أو كلها جنحية، فإن كانت مختلفة الطبيعة كان ضمها غير جائز بل تدمج الأخف في الأشد وضمها يعرض الحكم إلى النقض بسبب الخطأ في تطبيق القانون. كما سبق القول أن المشرع الجزائري أبقى على العقوبة الواحدة، حتى في حالة الضم، بعدم تجاوز الحد الأقصى لعقوبة الجريمة الأشد وأعطى مجالا للقاضي في اختيار المدة التي يضيفها في هذه العقوبة فليس شرطا أن يرفعها إلى الحد الأقصى وإن كان ذلك جائزا لكن القانون يمنعه من رفع العقوبة في حالة الدمج بل يقضي بتنفيذ الأشد من العقوبات المقضى بها فقط وهو الاختلاف الجوهرى بين الدمج والضم .

الشرط الثالث في مسألة الضم هو تعليل الحكم القاضي بذلك ويكون هذا التعليل حول شخصية المحكوم عليه وخطورته أو خطورة الوقائع.

مقارنة التشريع الجزائري بالتشريع الفرنسي في مجال ضم

ودمج العقوبات :

حتى لا يلتبس الأمر على الباحثين في هذا المجال، نشير إلى أن المادة 5 من قانون العقوبات الفرنسي القديم تنص على أنه في حالة ارتكاب جنح أو جنایات متعددة تنفذ العقوبة الأشد وحدها، حسب صياغة عام 1958، ثم جاءت المادة 132-4 من قانون العقوبات الجديد، فنصت على أنه في حالة

تعاليق على بعض قرارات المحكمة العليا

تعدد المتابعات ضد شخص تمت إدانته بعدة جرائم، فإن العقوبات المنطوق بها تنفذ مع ضمها إلى بعضها في حدود الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة ذات العقوبة الأشد، ومع ذلك يجوز دمجها كليا أو جزئيا، إذا كانت من طبيعة واحدة سواء من طرف آخر جهة قضائية أصدرت إحداها أو من طرف الجهة المحددة في قانون الإجراءات الجزائية، وهو الأمر الذي يجعل التشريع الجزائري مختلفا كليا عن التشريع الفرنسي في هذه النقطة ولا مجال للمقارنة بينهما فالجزائري يجعل دمج العقوبات هو القاعدة والضم هو الاستثناء بينما العكس في التشريع الفرنسي ثم أن هذا الأخير، اعتبر جميع العقوبات السالبة للحرية من طبيعة واحدة في حالة الحكم بالسجن المؤبد وفقا للمادة 132-5 وإذا لم ينطق بالسجن المؤبد تكون العقوبة بعد الضم 30 سنة كحد أقصى لذلك.

الشروط المشتركة للضم والدمج :

أولا : التعدد المادي للجرائم :

يتعين أن يكون هناك تعدد مادي في ارتكاب الجرائم بمفهوم المادة 33 من قانون العقوبات التي تنص على أن يعتبر تعددا في الجرائم أن ترتكب في وقت واحد أو في أوقات متعددة عدة جرائم لا يفصل بينها حكم نهائي يفترض أن تحال هذه الجرائم دفعة واحدة إلى المحكمة كي تفصل فيها بحكم واحد وعقوبة واحدة، لكن يحدث أن يتم فصل الملفات حولها، إما بسبب اكتشاف جريمة لاحقا، كانت قد وقعت قبل الفصل في الجرائم الأخرى، أو بسبب صدور أحكام عن جهات قضائية مختلفة حول هذه الجرائم أو لأي سبب آخر.

يتعين التذكير أن وقوع جريمة، بعد صدور حكم فاصل في جريمة أخرى لم يستنفد طرق الطعن، يخلق حالة التعدد في ارتكاب الجرائم، ويجوز دمج أو ضم العقوبتين الصادرتين عن ذلك، وهذا بمفهوم المخالفة لنص المادة 33 ق.ع التي تعرف حالة التعدد في ارتكاب الجرائم ومن شروطها ألا يكون قد صدر حكم نهائي يفصل بين هذه الجرائم؛ فمادام هذا الحكم غير نهائي، أي لم يستنفد طرق الطعن، فإن الجرائم التي تقع بعد صدوره تدخل ضمن التعدد مع المفضول فيها.

**ثانياً : البيانات الجوهرية التي يتعين ذكرها في الحكم أو القرار
القاضي بالدمج أو الضم :**

حتى تتمكن المحكمة العليا من بسط رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً سليماً، يجب أن يتضمن الحكم أو القرار القاضي بدمج أو ضمّ العقوبات البيانات التالية :

1- تاريخ ارتكاب الجرائم، لمراقبة وجود حالة التعدد وهو شرط أساسي.
2- تاريخ صدور الأحكام والقرارات القضائية بالعقوبات المطلوب دمجها أو ضمها و استفادها طرق الطعن فيها، فإن كان بعضها لا يزال قابلاً للطعن، سواء بالاستئناف أو النقض، كان ذلك سبباً لنقض الحكم أو القرار الفاصل في الدمج أو الضم.

3- ذكر طبيعة العقوبة المقضى بها في كل حكم أو قرار هل هي جنائية أم جنحية، علماً بأنها تصبح جنحية عند نزولها إلى أقل من 5 سنوات حسباً نتيجة الظروف المخففة، حتى لو كانت الجريمة بوصف جنائية، فالفقرة 2 من المادة 35 تنص على طبيعة العقوبة لا على طبيعة الجريمة بدليل أنه يجوز وقف تنفيذ المقضى بها أقل من 5 سنوات.

وبالرجوع إلى الحكم المنقوض بالقرار محل التعليق يتبين وأنه أغفل ذكر هذه البيانات الأمر الذي أدى إلى نقضه، كون ذلك يحجب عن المحكمة العليا مراقبتها تطبيق القانون تطبيقاً سليماً.

4- تعليل الحكم أو القرار القاضي بالضم وذكر الأسباب التي جعلت المحكمة أو المجلس يقضي بذلك.

في الاعتراف المجرد للأحكام الأجنبية من دون مهرها بالصيغة التنفيذية

تعليق على قرار المحكمة العليا رقم 0655755

بتاريخ 14-07-2011 الصادر عن غرفة

شؤون الأسرة والمواريث

السيد عبد النور أحمد

أستاذ القانون الدولي الخاص

المركز الجامعي، البيض

1. التعليق :

تثير مسألة الاعتراف بالحكم الأجنبي مجردا من الصيغة التنفيذية إشكالية هامة، فقد اختلفت القوانين، ومن قبلها الفقه في هذه المسألة، حيث تثار هذه المسألة حين يحتج صاحب المصلحة بحكم أجنبي غير مشمول بالصيغة التنفيذية، سواء أثناء قيام نزاع أمام القضاء، أو لدى تقديم هذه الوثيقة لدى هيئة إدارية لإجراء تصرف ما.

لقد عرضت هذه المسألة بما تثيره من إشكاليات على المحكمة العليا بمناسبة الطعن بالنقض الذي رفعته الطاعنة (ب.س) بتاريخ 01-08-2009 في القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 20-05-2009 والذي قضى بتأييد الحكم المستأنف فيه، القاضي باعتبار طلب التطبيق بدون أساس قانوني، استنادا إلى حكم نهائي صادر عن محكمة لي روان الفرنسية بتاريخ 28-07-2008، وغير مهمور بالصيغة التنفيذية في الجزائر والذي يقضي بفك الرابطة الزوجية.

أولا : عرض وجيز للوقائع والإجراءات :

تتلخص وقائع القضية في أن الطاعنة (ب.س) أقامت دعوى أمام محكمة سيدي بلعباس تطلب فيها التطليق وتمكينها من مؤخر صداقها وتوابع العصمة، معللة ذلك بالتصرفات الغريبة لزوجها تجاهها واعتدائه عليها بالضرب وإهماله لها.

بتاريخ 13-07-2007، أصدرت محكمة سيدي بلعباس حكما في الدعوى يقضي برفضها لعدم الإثبات القانوني.

إثر استئناف الحكم المذكور من طرف المستأنفة (ب.س)، ودفع المستأنف عليه (د.ك) بحكم صادر عن محكمة لي روان الفرنسية يقضي بفسك الرابطة الزوجية بتاريخ 28-07-2008 رقم 201، أصدر مجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 20-05-2009 قرارا يقضي بتأييد الحكم المستأنف، وباعتبار طلب التطليق بدون أساس اعتمادا على الحكم الأجنبي (حكم محكمة لي روان)، وهو القرار الذي رفعت فيه الطاعنة (ب.س) طعنا بالنقض بتاريخ 01-08-2009. أشارت الطاعنة في مذكرتها ثلاثة أوجه للطعن بالنقض، اكتفت المحكمة العليا بمناقشة الوجه الثالث منها، المأخوذ من خرق الإجراءات الجوهرية القانونية، ومما جاء في هذا الوجه :

أن الأحكام الأجنبية لا تتمتع بالحجية في الجزائر إلا بعد مهرها بالصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية، متى استوفت الشروط القانونية المقررة لذلك وأن الاعتراف بالحكم الأجنبي، من دون منحه الصيغة التنفيذية من خلال القبول بترتيب أثره القانوني، وقبول الدفع به يعد اعترافا بمظهر من مظاهر السلطة الأمرة لدولة أخرى، وهو بذلك يشكل خرقا لمبدأ سيادة الوطنية.

وبتاريخ 14-07-2011، فصلت غرفة الأحوال الشخصية للمحكمة العليا في هذا الطعن، فأصدرت القرار محل هذا التعليق، القاضي بقبول الطعن شكلا وموضوعا والقول أنه مؤسس، وينقض القرار المطعون فيه، وإحالة القضية وطرفيها أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيه طبقا للقانون.

ثانياً : تحليل مضمون قرار المحكمة العليا :

أثار قرار المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 14-07-2011، عن غرفة الأحوال الشخصية إشكالية هامة تتعلق ب: هل يمكن أن تنتج الأحكام الأجنبية آثارها بصفة منعزلة عن الصيغة التنفيذية؟، وبمعنى آخر ما هي قيمة الحكم الأجنبي، قبل حصوله على الصيغة التنفيذية؟، هذه هي الإشكالية التي أجاب عليها قرار المحكمة العليا، محل التعليق.

أثارت الطاعنة في الوجه الثالث مسألة على جانب كبير من الأهمية، تتمثل في أن القرار موضوع الطعن بالنقض، خرق مبدأ السيادة الوطنية، من خلال منح سلطة التقاضي للقضاء الفرنسي على حساب السيادة الوطنية. على الرغم من أن الزوجين جزائريان ويخضعان للقانون الجزائري، وهو القانون الواجب التطبيق، وهي بذلك أثارت مسألتين تتعلقان بالاختصاص القضائي الدولي، والقانون الواجب التطبيق.

يبدأ أن المحكمة العليا، حين مناقشتها هذا الوجه، تصدت فقط لمسألة الاعتراف بالحكم الأجنبي، دون أن تبحث في اختصاص القاضي الفرنسي، والقانون الواجب التطبيق لأنهما مسألتان تدرسان، حين يتعلق الأمر بتنفيذ حكم أجنبي ويخضعان لأحكام الاتفاقية الجزائرية الفرنسية.

وبذلك تكون المحكمة العليا قد تفتنت لنقطة هامة، وهي أن الأمر في هذه القضية لا يتعلق ببحث مسألة تنفيذ حكم أجنبي، وإنما يتعلق باستناد جهة قضائية جزائرية إلى حكم أجنبي غير مهور بالصيغة التنفيذية للفصل في قضية أخرى معروضة على القضاء الوطني، بمعنى آخر هل يجوز للقضاء الجزائري الاعتراف بحجية حكم أجنبي على الرغم من كونه مجرداً من الصيغة التنفيذية؟ ذلك أن تنفيذ حكم أجنبي شيء، والاعتراف بحجيته دون أن يكون مهوراً بالصيغة التنفيذية شيء آخر.

الشيء الذي يظهر جلياً، مدى صواب الموقف الذي اتخذته المحكمة العليا في هذه المسألة.

تعاليق على بعض قرارات المحكمة العليا

إن المبدأ القانوني، في إطار العلاقات الداخلية، ينص صراحة على الاعتراف للحكم الوطني بحجية الأمر المقضي به منعا لتجدد المنازعة واحترام هيبة القضاء. حيث من المقرر قانونا أن أحكام المحاكم الوطنية تتمتع بحجية الشيء المقضي به، وإلى هذا أشار نص المادة 338 من القانون المدني بقوله أن (الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي به تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق....). بناءً على ما تقدم، يصح القول أنه لا يجوز لنفس الخصوم رفع دعوى مرة أخرى بشأن ذات النزاع الذي تم الفصل فيه، إذا كان مبنيا على نفس السبب ويتعلق بنفس الموضوع.

ترى هل الأمر كذلك بالنسبة للحكم الأجنبي؟ وهل يمكن تطبيق هذا المبدأ على الأحكام ذات العنصر الأجنبي؟.

للإجابة عن هذا التساؤل، وجب ملاحظة أن القرار المطعون فيه بالنقض، والصادر عن مجلس قضاء سيدي بلعباس، قضى باعتبار طلب التطبيق بدون أساس قانوني، معتمدا في ذلك على حكم محكمة لي روان الفرنسية، التي قضت بفسك الرابطة الزوجية، بموجب الحكم المؤرخ في 28-07-2008، وبالتالي فإن هذا القرار أعطى حجية لحكم محكمة لي روان الفرنسية على الرغم من أنه لم يمهّر بالصيغة التنفيذية.

ولعمري إن هذا الموقف ليس له ما يبرره تبريرا كافيا شافيا من الناحية القانونية، ثم إن المجلس القضائي بسيدي بلعباس قد جانبه الصواب عندما اتخذ مثل هذا الموقف الذي لا يتوافق مع ما هو مقرر قانونا.

حيث إن الحجية، في ظل القانون الجزائري، لا تُعطى للحكم الأجنبي، إلا بعد أن يصبح مههورا بالصيغة التنفيذية، بناء على موافقة من إحدى المحاكم الجزائرية. وعليه فإنه لا يجوز الاعتداد بالحكم الأجنبي، ولو احتجَّ به الخصم أمام القضاء الوطني، إلا إذا كان مههورا بالصيغة التنفيذية، والعلة في ذلك أن هذا الإجراء يعد صمّام أمان يضمن بمقتضاه المشرع الجزائري للقاضي الوطني قدرا من الرقابة على الحكم الأجنبي، بوضعه شروطا يجب أن تتوفر فيه والتي

تعاليق على بعض قرارات المحكمة العليا

تمثل الحد الأدنى الذي لا يمكن التنازل عنه، ليرتب الحكم الأجنبي آثاره في الإقليم الجزائري ويكون قابلاً للتنفيذ.

إن المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والمتعلقة بتنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الأجنبية تنص على أنه "لا يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية في الإقليم الجزائري، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الهيئات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط الآتية :"

يوضح هذا النص، بجلاء، أن الأحكام الأجنبية لا يمكن أن تنفذ تلقائياً خارج رقابة القضاء وإلا اعتبر ذلك تجاوزاً للسيادة الوطنية، هذا التجاوز نجد له مظهراً يتجسد ظاهراً للعيان، حين يستدعي حالة تنفيذ الحكم الأجنبي استعمال القوة العمومية، والتي لا تتحرك إلا بأمر صادر عن السلطة الوطنية، حيث لا يمكن لهذه القوة أن تأتمر لأمر صادر عن سلطة أجنبية، ولا أن تنتهي لنواهيها. وهذا ما كرسته المحكمة العليا في اجتهادها، اعتماداً على أحكام المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هذا الاجتهاد الذي نجح إلى الأخذ به والميل إليه نظراً للدعائم والاعتبارات التالية :

- إن الدولة، عندما توجب وتفرض شمول الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية حتى يكتسب حجيته، فإنها تفعل ذلك بغية تحقيق الانسجام في التشريع، وهي بذلك لا تسعى لتحقيق اعتبارات السيادة الوطنية وحسب، وإنما تهدف إلى اجتناب الآثار غير الطبيعية، المخالفة لمبادئ القانون أو الحقوق المكتسبة لأصحاب العلاقة، خاصة في مسائل الأحوال الشخصية التي تنشئ أو تغير من حالة اجتماعية، مثل متزوج أو مطلق أو أرمل، وبالتالي فإن المشرع عندما نص على ضرورة الحصول على الأمر بالتنفيذ من طرف القاضي الوطني، فهو إنما يسعى ويهدف إلى المحافظة ورعاية حقوق الناس من طرف القضاء الوطني، وحماية مصالحهم المشروعة، حتى يطمئن المواطن على حياته ويعيش في استقرار وسكينة، بعيداً عن كل ما قد ينقص عنه حياته أو ينقص من حرياته وحقوقه.

تعاليق على بعض قرارات المحكمة العليا

- إن مصالح الأفراد قد تتعارض مع ما يقضي به القانون، فيلجؤون بإرادتهم إلى التحايل على نصوصه، وذلك بإيجاد مراكز قانونية مصطنعة، هذه المراكز تتماثل وما يستوجبه القانون، غير أنها في الواقع تخالف ما يهدف إليه، وهذا ما يعرف بنظرية الغش نحو القانون في تنازع القوانين، التي تعتبر من أهم مبادئ القانون الدولي الخاص، حيث يكفي أن يغير الشخص من جنسيته أو موطنه ليغير بذلك القانون الشخصي الواجب التطبيق عليه، ويكون الحكم الأجنبي غير الخاضع للأمر بالتنفيذ، يتضمن غشا لا يمكن تبينه إلا بفحص هذا الحكم من طرف القضاء، وهذا ما يؤيد ضرورة إصباغ الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، لإضفاء الحجية عليه.

علما بأن المحكمة العليا سبق لها أن أصدرت قرارا تحت رقم 254709 صادرا بتاريخ 28 مارس 2001، أكدت في حيثياته على أن الاعتراف بحجية الحكم الأجنبي لا يمكن أن يكون إلا من خلال مهره بالصيغة التنفيذية. أضف إلى ذلك أن موقف المحكمة العليا هذا تدعمه عديد الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر مع العديد من الدول، التي ترفض من خلالها الاعتراف بأي حجية للحكم الأجنبي، خارج إطار الصيغة التنفيذية، وقبل حصوله عليها. وهكذا نصت المادة 21 من الاتفاقية الجزائرية المغربية على أن "القرارات المشار إليها في المادة السابقة لا يمكن أن تؤدي إلى تنفيذ جبري من قبل سلطات البلد الآخر، أو أن تكون موضوعا لأي إجراء عام، كالقيد، والتعديل على السجلات العامة، إلا بعد إعلان قابليتها للتنفيذ ضمن أراضي الدولة المطلوب منها هذا التنفيذ"، ونفس الأمر أكدته المادة 20 من الاتفاقية الجزائرية التونسية، وإلى هذا أشارت المادة 2 من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية أيضا.

نافلة القول، أن هذا القرار الذي كان موضوع هذا التعليق قد أضاف اجتهادا جديدا في مسائل القانون الدولي الخاص الجزائري، المبدأ فيه: (انه لا يمكن بأي حال التمسك بحجية الحكم الأجنبي غير المهور بالصيغة التنفيذية،

تعاليق على بعض قرارات المحكمة العليا

لأن ذلك يمثل خرقاً للسيادة الوطنية)، وبموجبه فإن هذا القرار أزال اللبس عن مسألة الاعتراف المجرد بالأحكام الأجنبية، وهياً لبلورة هذه المسألة في التشريع الجزائري، بعد أن جسد فكرتها العامة بوضوح وجلاء.

2. نص القرار :

ملف رقم 0655755 قرار بتاريخ 2011-07-14

قضية (ب.س) ضد (د.ك) بحضور النيابة العامة

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2009/08/01.

بعد الاستماع إلى السيد تواتي الصديق المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيدة خيرات مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة
الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث أن الطاعنة (ب.س) طعنت بطريق النقض بتاريخ 2009/08/01
بموجب العريضة المقدمة بواسطة الأستاذ محتوقي بومدين المحامي المعتمد لدى
المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء سيدي
بلعباس بتاريخ 2009/05/20 فهرس رقم 09/01421 القاضي :

في الشكل : قبول الاستئناف شكلا.

في الموضوع : تأيد الحكم المستأنف فيه، والمصاريف على عاتق المستأنف. حيث يستخلص من ملف القضية أن الطاعنة أقامت دعوى أمام محكمة سيدي بلعباس طالبة التطبيق وتمكينها من مؤخر صداقها وتوابع العصمة معللة ذلك بتصرفات الزوج الغربية تجاهها واعتدائه عليها بالضرب وإهماله لها، فيما أجاب المدعى عليه طالبا رفض الدعوى نافيا ادعاءات الزوجة وهي الدعوى التي صدر بشأنها الحكم المؤرخ في 13/07/2007 القاضي برفض الدعوى لعدم الإثبات القانوني، وإثر استئناف المدعية ومطالبتها بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء بالتطبيق وبالحقوق المطلوبة ومطالبة المستأنف عليه برفض الدعوى شكلا لصدور حكم نهائي عن محكمة لي روان في 28/07/2008 يقضي بفسخ الرابطة الزوجية واحتياطيا تأييد الحكم المستأنف أصدر المجلس القرار المؤرخ في 20/05/2009 استنادا إلى الحكم الصادر عن محكمة لي روان الفرنسية بتاريخ 28/07/2008 واعتبار طلب التطبيق بدون أساس وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

حيث أن الطاعنة تشير **ثلاثة أوجه للطعن** لتأسيس طعنها.

حيث أن المطعون ضده لم يرد على عريضة الطعن.

وعليه :

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانونا خاصة ما تعلق منه باحترام الآجال فهو حينئذ مقبول شكلا.

من حيث الموضوع :

عن الوجه الثالث بالأولوية : المأخوذ من خرق الإجراءات

الجوهرية القانونية،

بدعوى خرق مبدأ السيادة الوطنية من خلال منح سلطة التقاضي للقضاء الفرنسي على حساب السيادة الوطنية وتركهم الفصل في الدعوى للقاضي

تعاليق على بعض قرارات المحكمة العليا

الفرنسي مع أن الزوجين جزائريين ويخضعان للقانون الجزائري الواجب التطبيق.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه بالنقض يتبين وأن قضاة المجلس انتهوا إلى تأييد الحكم المستأنف اعتمادا على أن محكمة لي روان الفرنسية قضت بفسك الرابطة الزوجية بموجب الحكم المؤرخ في 2008/07/28 رقم 201 وبأن طلب التطبيق أصبح بدون أساس، وبذلك يكون قضاة المجلس قد رتبوا للحكم الأجنبي أثره القانوني بالرغم من عدم إضفاء الصيغة التنفيذية عليه.

حيث أن الأصل أن أحكام القضاء حجة في حسم النزاع وعنوانا للحقيقة لا تقبل إثبات العكس وهو الأمر الذي يحول دون إمكان إثارة النزاع مرة أخرى، بيد أنه استثناء من هذا المبدأ أن الأحكام الأجنبية لا تتمتع بهذه الحجية في الجزائر إلا بعد إضفاء الصيغة التنفيذية عليها من إحدى الجهات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط المقررة قانونا لأن الاعتراف بالحكم الأجنبي مجردا من منحه الصيغة التنفيذية وقبول الدفع به يعد اعترافا بمظهر من مظاهر السلطة الأمرة في دولة أخرى ويشكل بذلك خرقا للسيادة الوطنية مما يجعل الوجه سديدا.

حيث أنه يصبح الوجه الثالث مؤسس ويتعين معه نقض القرار دون حاجة للرد على الوجهين الأول والثاني.

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

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا ونقض القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 2009/05/20، وإحالة القضية وطرفيها أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

تعاليق على بعض قرارات المحكمة العليا

والمصاريف القضائية على المطعون ضده.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر جويلية سنة ألفين وإحدى عشر من قبل المحكمة العليا- غرفة الأحوال الشخصية- والمترتبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	الضاوي عبد القادر
مستشارا مقرا	تواتي الصديق
مستشــــار	ملاك الهاشمي
مستشــــار	بوزيد لخضر
مستشــــار	فضيل عيسى
مستشــــار	سكة قويدر

بحضور السيدة : خيرات مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : طريف سمير-أمين الضبط.

ثالثا :
من الاجتهاد القضائي
للمحكمة العليا

1. الغرفة المدنية

ملف رقم 752352 قرار بتاريخ 2012/03/22

قضية بنك الفلاحة والتنمية الريفية ضد (ه.ر.)

الموضوع : سند تنفيذي - عقد توثيقي - صيغة تنفيذية.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 600، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : يعنى صاحب العقد التوثيقي (السند التنفيذي)، المتضمن القرض البنكي، من اللجوء إلى القضاء لإثبات حقوقه.

يسمح العقد التوثيقي، المهور بالصيغة التنفيذية، بالقيام بالتنفيذ الجبري على المدين.

إن المحكمة العليا

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

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 26 / 12 / 2010.

بعد الاستماع إلى السيدة كراطار مختارية المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن بنك الفلاحة والتنمية الريفية وكالة سدراتة بواسطة الأستاذ بوراس بودبزة احيدة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا بالنقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء قالمة بتاريخ 10/05/2010 فهرس 10/01313 الذي قضى ما يلي حضوريا نهائيا.

من حيث الشكل : قبول الاستئناف.

من حيث الموضوع : تأييد الحكم المستأنف.

تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

تتلخص الوقائع كون رفع بنك الفلاحة والتنمية الريفية وكالة سدراتة دعوى في 08 فبراير 2010 ضد المدعو (ه.ر) يلتمس إلزامه بتسديد مبلغ القرض المقدر ب 557.826,36 دج استفاد منه بموجب عقد توثيقي مؤرخ في 17 جوان 2006 المضاف له الفوائد 23.706,67 دج غرامات التأخير: 54802,66 دج قيمة الضريبة 9316,46 دج أي مجموع 600.929,16 دج وتعويض 20.000 دج مع شمول الحكم النفاذ المعجل.

طلب المدعى عليه عدم قبول الدعوى شكلا لعدم استيفاء الرسم القضائي المقرر للقضايا التجارية ولعدم إدخال الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب. واحتياطيا منح له مهلة للوفاء بالدين واحتياطيا جدا تعيين خبير محاسب لتحديد مبلغ الدين.

انتهت الدعوى بصدور حكم في 18 / 04 / 2010 قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس.

استأنف البنك طلب إلغاء الحكم وإفادته بطلباته الأصلية بينما طلب المستأنف عليه تأييد الحكم.

أصدر المجلس القرار موضوع الطعن.

دعم الطعن عريضته **بوجه وحيد**؛ **مأخوذ من انعدام الأساس**

القانوني :

بدعوى أنه لا يوجد أي نص في سائر القوانين السارية المفعول تمنع من حاز عقد رسمي من اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحق المتضمن بالعقد علما أن النصوص القانونية التي اعتمدها المجلس لتبرير رفضه لا يمكن أن تكون أساسا قانونيا لقضائه.

إذ تتعلق المواد 600 و601 ق إ م بالتنفيذ الجبري وتبين السندات التنفيذية التي تبيحه ولم تتطرق هذه النصوص إطلاقا للقول أنه من كان له عقد رسمي مهمور بالصيغة التنفيذية لا يحق له اللجوء إلى القضاء تهدف دعوى الحال إلى الحصول على أصل الدين وحساب فوائده وحساب غرامات تأخيرية وحساب رسومه وعمولته وهذا طلب تتصل فيه المحكمة دون سواها.

ثم أن الطلب القضائي تضمن أصل الدين وتوابعه وطلب ثاني يتمثل في طلب التعويض وهذا الطلب تختص به المحكمة حصرا.

وأن تبرير المجلس رفض طلب التعويض غير صائب إذ أن دعوى الحال لا تهدف المطالبة بغرامات التأخير عن السداد وإنما المطالبة بالتعويض لعدم السداد أصلا والإخلال بالتزامات التعاقدية التي أدت إلى وضع حد لهذا القرض نهائيا وبالتالي تكبيد الطاعن خسائر ناتجة عن حرمانه من الفوائد المترتبة على العقد لو ظل قائما بصفقتها مصدر ربحه الوحيد.

ثم أن الحق في التعويض عند عدم التنفيذ حق قانوني يقدره القضاء طبقا لمقتضيات المواد 119 . 131 . 83 ق م .

المطعون ضده غير ممثل.

التمس المحامي العام رفض الطعن .

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه الشكلية فهو مقبول.

حول الوجه الوحيد :

خلافاً لما يدعيه الطاعن حيث نعين من دراسة القرار المطعون فيه انه طلب إفادته من أصل القرض والفوائد وغرامات التأخير والرسوم على القيمة المضافة وتعويض مدني بالاستناد على عقد توثيقي.

حيث تبين قضاة المجلس الحكم المستأنف الذي رفض الطلب لعدم تأسيسه ذلك أنهم اعتبروا أن الدعوى أصبحت بدون موضوع طالما يحوز الطاعن على عقد توثيقي خاص بقرض مهور بالصيغة التنفيذية.

وفعلاً حيث استحدثت المادة 600 ق إ م إ قاعدة جديدة بحيث أعطت صفة السند التنفيذي للعقد التوثيقي المتعلق بالقرض البنكي.

وهكذا يعفى صاحب السند التنفيذي المهور بالصيغة التنفيذية من مباشرة دعوى قضائية لإثبات حقوقه إذ يسمح هذا السند التنفيذي القيام بالتنفيذ الجبري على المدين لاستيفاء الدين وبالتالي فإن اللجوء إلى القضاء يكون إلا في حالة الإشكالات وهو ما لم يحدث بعد في القضية الحالية.

وفضلاً عن ذلك حيث نعين أن قضاة المجلس تناولوا مناقشة الطلب المتعلق بالتعويض المدني وعللوا أنه لا يستحق في مجال القروض.

والحاصل طالما اتفق المتعاقدان في اتفاقية القرض على استحقاق غرامة تأخيرية تدفع في حالة عدم سداد الأقساط في الأجل المحدد زيادة على قيمة الفائدة القانونية وحدد 4 نسيبها فإنهما قرر أنها جزاء على الإخلال بالالتزام التعاقدية والضرر الناتج عنه.

وحيث تستحق فوراً حين ثبوت الواقعة لجبر الضرر المتسبب، وبالتالي فهي تعويض بمفهوم القانون وهذا ما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا وبالتالي لا تستحق التعويض أكثر من مرة على نفس الواقعة.

لذا نستخلص أن بالقضاء كما فعلوا يكون هؤلاء القضاة قد عللوا قرارهم بما فيه الكفاية ومنحوا له أساساً قانونياً مما يجعل الوجه غير سديد.

متى كان ذلك أستوجب رفض الطعن.

حيث أن من يخسر الطعن يتحمل المصاريف القضائية طبقا للمادة 378

ق إ م أ.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن.

في الموضوع : رفض الطعن.

وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

الثاني والعشرون من شهر مارس سنة ألفين واثنى عشر من قبل المحكمة العليا-

الغرفة المدنية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا

بوزياني نذير

مستشارة مقررة

كراتار مختارية

مستشــــارــــا

سعد عزام محمد

مستشــــارــــا

حفيان محمد

مستشــــارــــة

زهوني زوليخة

بحضور السيد : بوراوي عمر- المحامي العام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

ملف رقم 771895 قرار بتاريخ 2012/05/24

قضية (ش.ف) ضد (ك.ط) و (ل.ح)، محضر قضائي

الموضوع : التزام-تنفيذ الالتزام-دين - تقسيط-رغبة مشتركة.
أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المادة : 236، جريدة رسمية عدد : 78.

المبدأ : لا يمكن القاضي الحكم بتقسيط مبلغ الدين، إلا بناء على الرغبة المشتركة للطرفين.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2011/03/23.

بعد الاستماع إلى السيد زودة عمر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب
وإلى السيد حمدي باشا الهادي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطاعن طلب نقض القرار الصادر بتاريخ 2011/02/14 رقم
الفهرس 193 عن مجلس قضاء جيجل القاضي بتأييد الأمر المعاد.

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

صحيح.

وفي الموضوع : حيث أنه وكما يستخلص من ملف القضية، أن الطاعن رفع الدعوى على المطعون عليه وقدم عريضة جاء فيها، أنه وبموجب القرار الصادر بتاريخ 2010/05/26، وتنفيذا له، قد قام المحضر القضائي بتكليفه بالوفاء بالمبلغ المحكوم به عليه، وأمام الضائقة المالية التي يمر بها، فإنه يقترح أن يدفع القسط الأول بمبلغ 600.000 دج والباقي من الدين يقوم بدفعه على أقساط شهرية بمبلغ 368.571,60 دج شهريا اعتبارا من 31 جانفي 2011 إلى غاية 31 ماي من نفس السنة.

انتهت الدعوى إلى الأمر المؤرخ في 2010/12/20 القاضي برفض الدعوى. وفي الاستئناف أصدر المجلس القرار محل الطعن بالنقض.

وحيث أن الطعن بالنقض يستند إلى أربعة أوجه :

عن الوجهين الأول : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في

الإجراءات،

والثاني : المأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات.

حيث أن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه بدعوى أن المستشار المقرر لم يتلو تقريره الكتابي أثناء المرافعة، ولم يتضمن الإشارة إلى إيداع التقرير بأمانة الغرفة قبل ثمانية أيام من تاريخ انعقاد جلسة المرافعات، ولم يتم ذكر العناوين المهنية لمحامي الخصوم مما يترتب على ذلك نقض القرار المطعون فيه.

وحيث أن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه، في غير محله ذلك أن القانون لا يرتب البطلان في حالة وقوع المخالفة إلا إذا نص القانون على صراحة وأثبت المتمسك به أنه لحق به ضرر جراء هذه المخالفة، طبقا لما تنص عليه المادة 60 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وحيث أن الطاعن لم يثبت أنه لحقه ضرر جراء هذه المخالفات، مما يتعين معه التصريح برفض هذين الوجهين.

عن الوجهين الثالث: المأخوذ من قصور الأسباب والرابع: المأخوذ**من تجاوز السلطة،**

حيث أن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه، بدعوى أنه لم يأخذ بعين الاعتبار الوثائق المقدمة بالملف من طرف الطاعن، ولم يتم التقدير الصحيح لما جاء به الحكم المستأنف، وأن طلب تقسيط مبلغ الدين لا يؤخذ به إلا بناء على بتاريخ الرغبة المشتركة للطرفين وأن المطعون عليه عبر عن رأيه برفض طلب التقسيط، وأن قاضي الدرجة الأولى نصب نفسه طرفاً في النزاع، فيعد ذلك تجاوزاً في السلطة وقصوراً في الأسباب يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

وحيث أن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه في غير محله ذلك أن تنفيذ الالتزام المحكوم به على المدين، لم يثبت منه أنه قابل للتجزئة ذلك أن الأصل فيه أنه غير قابل للتجزئة.

وحيث أن قضاة الموضوع عندما انتهوا إلى رفض طلب التجزئة، واستندوا في ذلك، أنه لا يمكن قبول ذلك، إلا بناء على الرغبة المشتركة للطرفين، قد التزموا صحيح القانون وما تقضي به المادة 236 من القانون المدني، مما يتعين معه التصريح برفض هذين الوجهين.

فلهذه الأسباب**قضت المحكمة العليا :**

بصحة الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

وبإبقاء المصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع

والعشرون من شهر ماي سنة ألفين واثنى عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة

المدنية-القسم الثالث-والمتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا مقررا	زودة عمــــر
مستشــــار	بن عميرة عبد الصمد
مستشــــارة	زرهوني صليحة
مستشــــار	بوجعيط عبد الحق

بحضور السيد : حمدي باشا الهادي-المحامي العام،
وبمساعدة السيدة: هديل نديرة-أمين الضبط.

ملف رقم 800327 قرار بتاريخ 2012/07/19

قضية (ب.م) ضد (ج.م)

الموضوع : أمر أداء - اعتراض - طعن - استئناف.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادتان : 306 و307، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : لا ينبغي الخلط، من حيث القابلية للطعن، بين الأمر الرفض إصدار أمر الأداء والأمر الفاصل في اعتراض المدين على أمر الأداء.

الأمر الصادر عن رئيس المحكمة، الفاصل في اعتراض المدين على أمر الأداء، قابل للطعن فيه بالاستئناف.

الأمر الصادر عن رئيس المحكمة، الرفض إصدار أمر الأداء، غير قابل لأي طعن.

إن المحكمة العليا

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

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون

الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2011/07/24.

بعد الاستماع إلى السيد زودة عمر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد حمدي باشا الهادي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطاعن طلب نقض القرار الصادر بتاريخ 2011/03/15 رقم الفهرس 525 عن مجلس قضاء سيدي بلعباس القاضي بعدم قبول الاستئناف. **في الشكل :**

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو صحيح.

وفي الموضوع :

حيث أنه وكما يستخلص من ملف القضية أنه صدر أمر الأداء يوم 2011/10/08 وبلغ للمدين يوم 2010/11/21 وقام هذا الأخير برفع تظلم يوم 2010/11/24، طالبا إلغاء أمر الأداء.. انتهت الدعوى إلى الأمر المؤرخ في 2010/12/20 القاضي بعدم الاختصاص.

ثم رفع الطاعن تظلما جديدا فأنتهى إلى الأمر المؤرخ في 2011/01/08 القاضي بإلغاء أمر الأداء الصادر بتاريخ 2010/11/08 وصرف الطاعن لاتخاذ ما يراه مناسبا.

وفي الاستئناف أصدر المجلس القرار محل الطعن.

وحيث أن الطعن بالنقض يستند : **إلى وجه وحيد : مأخوذ من**

مخالفة القانون،

حيث أن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه بدعوى أن أمر الأداء الصادر بتاريخ 2010/11/08 قد تم التصريح بقبوله من طرف رئيس المحكمة ولم يتم رفضه، وأن إلغاء أمر الأداء والتراجع عنه من طرف القاضي مصدر الأمر يعد رفضا لطلب استصدار أمر الأداء، وبالتالي يكون الأمر القاضي بإلغاء

أمر الأداء وصرف الطاعن لاتخاذ ما يراه مناسباً قابلاً للطعن فيه بالاستئناف وفقاً لأحكام المادة 2/307 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن التصريح بعدم قبول الاستئناف في الأمر القاضي بإلغاء أمر الأداء هو خرق لأحكام المادة المشار إليها أعلاه، يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

وحيث أن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه في محله، ذلك أن قضاة الموضوع لم يميزوا بين الأمر الصادر بالاستجابة لطلب الدائن وفقاً لأحكام المادة 307 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ يقدم الطالب عريضة وفقاً لأحكام المادة 306 من نفس القانون، فيتم الفصل فيها إما بالاستجابة لطلب الدائن وبذلك سيصدر أمر بإلزام المدين بالوفاء بالدين، أو ينتهي إلى الرفض، فإن الأمر الصادر بالرفض هو الذي لا يقبل أي طعن.

وبين الأمر الصادر في التظلم الذي يرفعه المدين، فقد ينتهي هذا التظلم إلى إحدى النتيجتين، إما أن يصدر أمر برفض التظلم وتأييد الأمر الصادر، وإما أن يصدر الأمر بإلغاء الأمر الصادر ورفض الطلب الأصلي الذي قدمه الدائن، وسواء صدر الأمر بتأييد الأمر الصادر، أو بإلغاء الأمر ورفض طلب الدائن في كلا الحالتين يقبل الأمر الطعن فيه بطرق الطعن المقررة للأحكام القضائية. وحيث أن قضاة الموضوع عندما انتهوا إلى التصريح بعدم قبول الاستئناف في الأمر الصادر في التظلم، باعتباره من الأعمال القضائية تخضع لطرق الطعن التي يخضع لها باقي الأحكام القضائية الأخرى قد خالفوا القانون، مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

فهذه الأسباب

قضت المحكمة العليا :

بصحة الطعن شكلاً،

وفي الموضوع : بنقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 2011/03/15 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلاً من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقاً للقانون.

وبإبقاء المصاريف القضائية على المطعون ضده.
 بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
 التاسع عشر من شهر جويلية سنة ألفين واثنى عشر من قبل المحكمة العليا-
 الغرفة المدنية-القسم الثالث-والمتركبة من السادة:

رئيس القسم رئيسا مقررا	زودة عمــــر
مستشــــار	بن عميرة عبد الصمد
مستشــــارة	زهونى صليحة
مستشــــار	بوجعيط عبد الحق
مستشــــار	يعقوب موسى

بحضور السيد : حمدي باشا الهادي - المحامي العام،
 وبمساعدة السيدة : صاري فيفي- أمين الضبط.

ملف رقم 828422 قرار بتاريخ 2012/07/19

قضية (ح.ف) و(د.ي) ضد (د.م) بحضور المحامي العام لدى المحكمة العليا

الموضوع : ضرر معنوي - تعويض.

أمر رقم: 75-58 (قانون مدني)، المادتان: 124 و182، جريدة رسمية عدد: 78.
 قانون رقم: 05-10 (قانون مدني، تعديل وتميم)، المادة: 35، جريدة رسمية
 عدد: 44.

المبدأ : يخضع تقدير التعويض عن الضرر المعنوي للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع.

إن المحكمة العليا

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

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
 بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون
 الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
 المودعة بتاريخ 2011/12/22 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
 ضده.

بعد الاستماع إلى السيد زودة عمر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب
 وإلى السيد حمدي باشا الهادي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطاعنين طلبا نقض القرار الصادر بتاريخ 2011/06/28 رقم
 الفهرس 2069 عن مجلس قضاء تيزي وزو القاضي بتأييد الحكم المعاد.

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو صحيح.

وفي الموضوع :

حيث أنه وكما يستخلص من ملف القضية، أن الطاعنين رفعوا الدعوى على المطعون عليه وقدموا عريضة جاء فيها أن المرحوم (د.ب) زوج الطاعنة، ووالد المطعون عليه الثاني وافته المنية يوم 2011/10/15 وتم دفنه في القطعة الأرضية المسماة (ت)، المملوكة له فقام المطعون عليه بإخراجه من قبره بعد تخريب القبر دون موافقة باقي الورثة وهذا ما تم إدانته جزائياً وأنه تم دفنه في هذا المكان بناء على وصية المرحوم، وانتهيا إلى طلب إلزام المطعون عليه الثاني بإرجاع الجثة إلى مكانها الأصلي، مع الحكم عليه بتعويض قدره مليون دينار لكل واحد منهما عن الضرر الذي لحق بهما.

في حين أجاب المطعون عليه موضحاً أن والده المرحوم (د.ب) قام بتاريخ 1987/02/17 بتعديل عقد الحبس المؤرخ في 1982/01/12 وأدخل كلا من المطعون عليه و(د.ز)، وخصص للطاعن القطعة الأرضية المسماة (ت) وأنه بدلاً من دفنه بمقبرة القرية بالقرب من قبر والده ووالدته، تم دفنه بالقطعة الأرضية العائدة إليه بموجب عقد الحبس وهذا من أجل حرمانه من استغلالها، وانتهى إلى طلب رفض دعوى الطاعنين.

انتهت الدعوى إلى الحكم المؤرخ في 2011/02/01 القاضي بإلزام المطعون عليه بدفعه للطاعنين مبلغ عشرين ألف دينار ورفض ما زاد على ذلك.

وفي الاستئناف أصدر المجلس القرار محل الطعن.

وحيث أن الطعن بالنقض يستند إلى ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة القانون،

حيث أن الطاعنين يعيبان على القرار المطعون فيه بدعوى أن المطعون عليه قام بإخراج رفاة والدهم المرحوم دون احترام الإجراءات الخاصة بنقل الرفاة

التي تفرضها الشريعة الإسلامية، ورفض دعوى الطاعنين يعد خرقاً للمادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

وحيث أن ما يعيبه الطاعنان على القرار المطعون فيه في غير محله، ذلك أن إعادة دفن رفاة (د.ب) بالمقبرة المخصصة لدفن المسلمين، لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، مما يتعين معه التصريح برفض هذا الوجه.

الوجه الثاني : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

والثالث : المأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

حيث أن الطاعنين يعيبان على القرار المطعون فيه، بدعوى أن قضاة الموضوع لم يقدروا حجم الأضرار المعنوية التي لحقت بهما، مما يعد ذلك مخالفة لأحكام المواد 124، 124 مكرر و182 من القانون المدني، يعرض قضاءهم إلى النقض. وحيث أن ما يعيبه الطاعنان على القرار المطعون فيه في غير محله، ذلك أن مسألة تقدير التعويض عن الضرر المعنوي، هو أمر يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، فلا معقب عليهم من طرف المحكمة العليا، مما يتعين معه التصريح برفض هذين الوجهين.

فلهذه الأسباب

قضت المحكمة العليا :

بصححة الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وبإبقاء المصاريف القضائية على الطاعنان.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع عشر من شهر جويلية سنة ألفين وأثني عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة المدنية- القسم الثالث- والمترتبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا مقررا	زودة عمــــر
مستشــــار	بن عميرة عبد الصمد
مستشــــارة	زرهوني صليحة
مستشــــار	بوجعيط، عبد الحق
مستشــــار	يعقوب موسى

بحضور السيد : حمدي باشا الهادي-المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : صاري فيفي-أمين الضبط.

ملف رقم 0879889 قرار بتاريخ 2013/05/16

قضية الصندوق الجهوي للتعاون الفلاحي ضد ذوي حقوق (ر.هـ)

الموضوع : حادث مرور جسماني - تعويض - نظرية المخاطر.

أمر رقم: 74-15 (الإلزامية التأمين على السيارات ونظام التعويض عن الأضرار)،
المادة: 8، جريدة رسمية عدد: 15.

**المبدأ : يستحق والد الضحية، المتسبب في حادث المرور الجسماني،
المؤدي إلى وفاة ابنته، التعويض على أساس نظرية المخاطر،
إعمالا للمادة 8 من الأمر رقم 74-15.**

إن المحكمة العليا

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

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2012/08/01.

بعد الاستماع إلى السيد زواوي عبد الرحمان المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب و إلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن الطاعن الصندوق الجهوي للتعاون الفلاحي وكالة بسكرة رمز
234 ممثل بمديره وبواسطة دفاعه الأستاذ مزهودي رضا المحامي المعتمد
لدى المحكمة العليا يلتمس نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ

2012/05/31 القاضي بتأييد الحكم المستأنف وهو الحكم الصادر بتاريخ 2012/12/18 القاضي بإلزام الصندوق أن يدفع للمدعي (ر.ر) مبلغ 270.000 دج تعويضا ماديا و مبلغ 45.000 دج تعويضا معنويا.

حيث أن المطعون ضده (ر.ب) لم يقدم مذكرة جواب رغم تبليغه رسميا بموجب محضر مؤرخ في 2012/08/30 عن طريق المحضر القضائي الأستاذ حرز الله عبد الغني.

وحيث أن النيابة العامة قدمت طلبات مكتوبة ملتزمة رفض الطعن.

وحيث إن الطعن أسس على وجهين،

الوجه الأول: مأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

بحيث ثبت أن المتسبب في الحادث هو المطعون ضده وهو والد المتوفاة وبذلك ليس له الحق في التعويض وتأخذ الأم نصف مبلغ التعويض وهذا ما استقرت عليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 2006/12/20 رقم 351026.

الوجه الثاني: مأخوذ من القصور في التسبب،

بحيث أن القرار جاء في تسببه بأن المطعون ضده هو من ذوي الحقوق ولا يوجد أي نص قانوني يحرمه من التعويض ولو كان هو المتسبب في الحادث والتعويض لا يندرج ضمن التركة بل لذوي الحقوق والمجلس لم يناقش هذا الدفع.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجهين معا لارتباطهما :

حيث يستخلص من الملف أن المطعون ضده أختصم الطاعنة بصفته ذوي حق اتجاه ابنته المتوفاة في حادث المرور وحيث لأن كان هو المتسبب في الحادث إلا أن نظام تعويضه بهذه الصفة يخضع لأحكام المادة 8 من الأمر 15/74 ومفاد أحكام هذه المادة أن نظام التعويض في مثل هذه الحالات قوامه نظرية المخاطر وليس الخطأ وبذلك يقرر للمطعون ضده الحق في التعويض المحدد قانونا بموجب الأمر 15/74 المعدل و المتمم بالقانون 88/31 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات و نظام التعويض عن حوادث المرور وهذا ما أستقر عليه اجتهاد

المحكمة العليا والقرار أعطى الأساس القانوني السليم لما قضى به وجاء مسببا قانونا مما يستوجب رفض ما جاء في الوجهين.

وحيث أن المصاريف تبقى على عاتق الطاعن عملا بالمادة 378 ق إ م إ.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن.

وفي الموضوع : رفض الطعن والمصاريف على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر ماي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة المدنية-القسم الأول، والمترتبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	بوزياني نذير
مستشارا مقررا	زواوي عبد الرحمان
مستشارة	كراتار مختارية
مستشارا	حفيان محمد
مستشارة	زرهوني زوليخة

بحضور السيد : بوراوي عمر-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

ملف رقم 0881413 قرار بتاريخ 2013/06/20

قضية (ح.ح) ضد (ب.ص)

الموضوع: تبليغ - تبليغ رسمي - محضر قضائي - تعليق بلوحة الإعلانات - موطن أصلي - موطن مختار.
 قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المواد : 410، 411 و412،
 جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : لا يعد محضر تبليغ رسمي محضر محضر قضائي يتضمن (تبليغ) عريضة طعن بالنقض، ضمن ظرف بريدي مختوم وموصى عليه.

يعد التبليغ صحيحا إذا كان عند استحالة تبليغ المطلوب تبليغه رسميا وشخصيا :

- في موطنه الأصلي (لأحد المقيمين معه) أو موطنه المختار.

- عن طريق تعليق نسخة من محضر المحضر القضائي بلوحة الإعلانات بمقر المحكمة ومقر البلدية، حيث كان له بها آخر موطن.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 ق إ م و إ.
 بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن
 بالنقض المودعة بتاريخ 2012/08/09.

مجلة المحكمة العليا - العدد الثاني 2013

وبعد الاستماع إلى السيد بوزياني نذير الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة. حيث طلبت المدعوة (ح.ح) بواسطة محاميها الأستاذ عمير عبد القادر نقض حكم صادر عن القسم المدني لمحكمة بوفاريك بتاريخ 2011/10/23 قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وحيث أن المطعون ضده لم يقدم جوابا لعدم تبليغه بعريضة الطعن. وحيث أن النيابة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن قبول الطعن شكلا :

حيث أنه من المعلوم بالضرورة وطبقا للمادة 564 ق إ م إ يجب على الطاعن أن يبلغ رسميا المطعون ضده بنسخة من عريضة الطعن وتتم التبليغات الرسمية وفقا لأحكام المواد من 404 إلى 416 من نفس القانون.

وحيث يتبين من واقع الملف أن الطاعنة قد أرفقت بعريضة طعنها نسخة من محضر تبليغ عريضة الطعن بالنقض حرره الأستاذ قبوق بوجمعة المحضر القضائي التابع لاختصاص محكمة بوفاريك بتاريخ 2012/09/09 دون فيه أنه " نظرا لتقلباتنا العديدة واستحالة لقاءنا بالمطلوب لذا كان علينا أن نرسل له نسخة من العريضة مرفوقة بنسخة من محضر تبليغ عريضة الطعن بالنقض ضمن ظرف بريدي مختوم وموصى عليه عملا بالمادتين 411 و 412 ق إ م إ ."

لكن حيث طبقا للمادة 410 ق إ م إ أنه عند استحالة التبليغ الرسمي شخصيا للمطلوب تبليغه فإن التبليغ يعد صحيحا إذا تم في موطنه الأصلي إلى أحد عائلته المقيمين معه أو في موطنه المختار، أما إذا كان الشخص المطلوب تبليغه رسميا لا يملك موطننا معروفا فإن المادة 412 من نفس القانون تقتضي أن يحرر المحضر القضائي محضرا يضمنه الإجراءات التي قام بها ويتم التبليغ الرسمي بتعليق نسخة منه بلوحة الإعلانات بمقر المحكمة ومقر البلدية التي كان له بها آخر موطن.

ملف رقم 0888800 قرار بتاريخ 20/06/2013

قضية الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاري ضد التعاونية العقارية (أ)

الموضوع : غرامة تهديدية-قاضي الاستعجال-قاضي الموضوع.
 قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 305، جريدة رسمية
 عدد: 21.

المبدأ : يمكن قاضي الاستعجال الحكم بالغرامة التهديدية
 وتصفيتها.

لا يعد رفع دعوى تصفية الغرامة التهديدية، أمام
 قاضي الموضوع خرقاً لقاعدة إجرائية.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
 بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون
 الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
 المسجلة بكتابة ضبط مجلس قضاء المدية بتاريخ 2012/09/24 وعلى المذكرة
 الجوابية المودعة بتاريخ 2012/11/13.

وبعد الاستماع إلى السيد زواوي عبد الرحمان المستشار المقرر في تلاوة
 تقريره المكتوب وإلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أنّ الطاعنة الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاري الحضري لولاية المدية ممثلة بمديرتها وبواسطة دفاعها الأستاذ مهري محمد أمين المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا تلتزم نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء المدية بتاريخ 2012/07/04 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ 2012/03/15 القاضي بإلزام المدعى عليها بدفعها للمدعية مبلغ تصفية الغرامة التهديدية بمبلغ 200.000,00 دج.

حيث أنّ المطعون ضدها التعاونية العقارية (ا) ممثلة بمديرتها وبواسطة دفاعها الأستاذ خليفاتي رشيد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا يلتزم رفض الطعن.

وحيث أنّ النيابة العامة قدّمت طلبات مكتوبة ملتزمة نقض القرار.

وحيث إنّ الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث أنّ الطعن أسّس على وجهين.

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القانون ويتفرع إلى ثلاثة فروع،

الفرع الأول : مخالفة المادة 462 من القانون المدني،

بحيث أنّ القرار المطعون فيه تجاوز المصالحة التي تمت بين الطرفين ولم يتقيّد بها.

الفرع الثاني : مخالفة المادة 327 من ق. المدني،

بحيث أنّ التنازل الذي وقعه رئيس التعاونية مصادق عليه من البلدية يعتبر صادرا ممن وقعه ولم ينكره صراحة بل فنّده على أساس عدم وضع ختم التعاونية.

الفرع الثالث : مخالفة المادة 175 من ق. المدني،

بحيث أنّ تصفية الغرامة التهديدية يجب أن لا تتجاوز التعويضات قيمة الأرض محل العقد لأنّ مبلغ الأرض هو 122.850,00 دج، بينما القرار منح تعويض يفوق هذا المبلغ.

الوجه الثاني : مأخوذ من خرق قاعدة جوهرية في الإجراءات،

بحيث أنّ الغرامة التهديدية لتسليطها يجب أن يحرّر محضر امتناع عن التنفيذ وفقاً لأحكام المادة 305 من ق.إ.م.إ وأنّ الاختصاص يعود للقضاء الاستعجالي، وهذا ما تجاوزه القرار محل الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا**عن الوجه الأول بفروعه الثلاثة :**

حيث أنّ القرار المطعون فيه تناول الدعوى على أساس أنّها دعوى تصفية الغرامة التهديدية وذلك بعد أن سلّطت بموجب حكم مؤرخ في 2003/12/22 وبذلك قضاة المجلس بعد ثبوت أنّ المطعون ضدها أصبحت مالكة للقطعة الأرضية، وأنّ الصلح أو التنازل الذي تدعيه الطاعنة أنّه ليس رسمي وتفقده المطعون ضدها على أساس عدم ختمه بخاتم التعاونية، وبذلك خالف أحكام المادة 327 من القانون المدني واستبعد قضاة الموضوع هذه الوثيقة وأصبح أمامهم سوى تصفية الغرامة التهديدية وهذا ما فعل قضاة المجلس وتقدير التعويض المستحق للضرر الناتج عن عدم التنفيذ يدخل ضمن سلطة قضاة الموضوع ولا رقابة عليهم وذلك ما داموا أعطوا التسبب الكافي لما قضاوا به ممّا يستوجب رفض ما جاء به الوجه.

عن الوجه الثاني :

حيث أنّ ما تثيره الطاعنة بخصوص خرق قاعدة جوهرية في الإجراءات لم توضح ذلك لأنّ دعوى الحال هي تصفية الغرامة التهديدية وليس تسليط الغرامة التهديدية لأنّ التأكد من الامتناع عن التنفيذ فهذا خلال دعوى تسليط الغرامة التهديدية.

أمّا دعوى الحال فهو تصنيفها وذلك من خلال البحث والتأكد من ثبوت الضرر تقديرها يدخل ضمن سلطة قضاة الموضوع استناداً للضرر الواقع وبذلك فإنه رفع دعوى التصفية أمام قضاة الموضوع لا يعد خرقاً لقاعدة إجرائية لأنّ أحكام المادة 305 من ق.إ.م.إ تنص على أنّه يمكن لقاضي الاستعجال الحكم

بالغرامات التهديدية وتصفيتها وأن رفع دعوى التصفية أمام قاضي الموضوع لا يعد خرقاً للقواعد الإجرائية مما يستوجب رفض ما جاء به الوجه.
وحيث أن المصاريف تبقى على عاتق الطاعن عملاً بالمادة 378 من ق.إ.م.إ.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا ما يلي :

في الشكل : قبول الطعن.

في الموضوع : رفض الطعن والمصاريف على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرين من شهر جوان سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة المدنية-القسم الأول-والترتبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيساً	بوزياني نذير
مستشاراً مقرباً	زواوي عبد الرحمان
مستشارة	كراطار مختارية
مستشاراً	حفيان محمد
مستشارة	زهوني زوليخة

بحضور السيد : بوراوي عمر - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : حفصة كمال - أمين الضبط.

ملف رقم 0894157 قرار بتاريخ 2013/09/19

قضية (و.ب) ضد (م.م)

الموضوع : عقد مقاوله - إثبات - قواعد عامة للإثبات.
أمر رقم : 58-75 (قانون مدني)، المادة : 549، جريدة رسمية عدد : 78.

المبدأ : لا يشترط القانون إفراغ عقد المقاوله في شكل رسمي معين.

يخضع عقد المقاوله للقواعد العامة للإثبات.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2012/10/18 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
ضده بتاريخ 2013/01/09.

بعد الاستماع إلى السيد زواوي عبد الرحمان المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب و إلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن الطاعن (و.ب) بواسطة دفاعه الأستاذ طاهير فاتح المحامي
المعتمد لدى المحكمة العليا يلتمس نقض القرار الصادر مجلس قضاء بجاية
بتاريخ 2010/10/20 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة أقبو

بتاريخ 2009/07/14 القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس وهي الدعوى التي رفعها الطاعن ملتصقا بتعيين خبير لمعاينة البناء الذي أنجزه المطعون ضده إن هو صالحا أم لا.

حيث أن المطعون ضده (م.م) أجاب بواسطة دفاعه الأستاذ آيت منصور الهاشمي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ملتصقا برفض الطعن.

وحيث أن الطاعن أودع مذكرة إضافية بتاريخ 2013/03/20 بواسطة دفاع الأستاذ شربال محمد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا تضمنت **ثلاثة أوجه**.

وحيث أن النيابة قدمت طلبات مكتوبة ملتصقة برفض الطعن.

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث أن الطعن أسس على وجهين بالنسبة لمذكرة الطعن المقدمة من طرف الأستاذ طاهير فاتح واستبعاد المذكرة الإضافية التي قدمها الأستاذ شربال لفائدة الطاعن لكون أن الطعن بالنقض يرفع بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط المحكمة العليا أو أمانة ضبط المجلس القضائي وفقا لأحكام المادة 560 من ق.م.إ.م ولم ينص المشروع الجزائري على المذكرة الإضافية.

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، بحيث أن القرار لم يشير إلى إيداع التقرير بأمانة ضبط الغرفة وفقا لأحكام 05/554 ق.م.إ.

الوجه الثاني : مأخوذ من القصور في التسبيب،

بحيث أن قضاة الموضوع لما رفضوا دعواه كان لعدم تقديم الدليل الذي يفيد أن المطعون ضده هو الذي شيد البناء دون أن يتطرقوا لطلبه لإجراء تحقيق للتأكد من وجود عقد المقاولة وسماع الشهود لأن أصل الدعوى هي طلب تعيين خبير وليس استرجاع مبلغ مالي وأن عقد المقاولة لا يتطلب وجود عقد كتابي بل يجوز إثباته بكافة الطرق القانونية لاسيما التحقيق والمطعون ضده لم ينكر

كلياً عدم قيامه بالأشغال بل يعترف أنه قام بجزء منها وهذا ما يثبت تهربه من المسؤولية وبذلك قضاة الموضوع لم يعطوا التسبب الكافي لقرارهم.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الثاني بالأسبقية لأهميته :

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد أن قضاة المجلس ذهبوا إلى مناقشة مبلغ الدين في حين أن أصل الدعوى هو البحث والتأكد من مدى وجود عقد المقاولة المدعي إبرامه شفاهة بين طرفي الخصومة وهذا وفقاً للمادة 549 من القانون المدني التي لا تشترط إثباته في شكل رسمي معين.

وبالتعليل الذي جاء به المجلس على أساس عدم إثبات هذا الاتفاق بالكتابة الرسمية كان يتعين إبراز الأسانيد القانونية المعتمدة في هذا التعليل الذي مؤداه أن دعوى الطاعن غير مؤسسة لعدم تقديمه عقد مقاولة مكتوب رغم أن المطعون ضده أقر بقيامه بأشغال على المسكن محل الاتفاق، لأن المادة السالفة الذكر تعرف عقد المقاولة بأنه عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يضع شيئاً أو أن يؤدي عملاً مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر، ويستخلص من أحكام هذه المادة أنه لا يشترط شكل خاص لقيام هذا العقد، وإثباته يخضع للقواعد العامة المقررة في الإثبات فيجوز إثباته بجميع الطرق منها البيينة والقرائن، وبذلك كان على المجلس مناقشة الدفع التي تقدم بها الطاعن و المتمثلة في محاضر المعاينة وكذا إقرار المطعون ضده أنه قام بجزء من الأشغال على المنزل لفائدة الطاعن وقبل مبالغ مالية مقابل ذلك و التحري في مدى صحة هذه الإدعاءات عن طريق إجراء من إجراءات التحقيق الجائزة قانوناً وعليه فإن الوجه مؤسس ويتعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه دون التطرق إلى الوجه الآخر.

وحيث أن من خسر الطعن يتحمل المصاريف عملاً بالمادة 378 ق إ م إ.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن.

وفي الموضوع : نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء بجاية بتاريخ 20/10/2010 وإحالة الملف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.
وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.
بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-
الغرفة المدنية-القسم الأول-والمتربة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	بوزياني نذير
مستشارا مقرا	زواوي عبد الرحمان
مستشارة	كراطار مختارية
مستشارا	حفيان محمد
مستشارة	زرهوني زوليخة

بحضور السيد : بوراوي عمر - المحامي العام،
وبمساعدة السيد: حفصة كمال - أمين الضبط.

ملف رقم 0897212 قرار بتاريخ 2013/09/19

قضية ذوي حقوق (ب.م) ضد الشركة الجزائرية لتأمينات النقل CAAT

الموضوع : حادث مرور جسماني - دعوى التعويض - تقادم.

أمر رقم : 58-75 (قانون مدني)، المادتان : 133 و624، جريدة رسمية عدد : 78.

قانون رقم : 05-10 (قانون مدني، تعديل وتتميم)، المادة : 38، جريدة رسمية عدد : 44.

المبدأ : لا تسقط دعوى التعويض عن حادث مرور، أدى إلى وفاة، بمرور ثلاث سنوات، بالنسبة لذوي حقوق المتوفى.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/11/07.

بعد الاستماع إلى السيد حفيان محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلب ذوي حقوق المتوفى (ب.م) وهم والده (ب.ع) ووالدته (ب.م.م)، بواسطة محاميهم الأستاذ بن الصحراوي يوسف، المعتمد لدى المحكمة العليا،

نقض قرار صادر بتاريخ 2010/11/07 من مجلس قضاء الأغواط يقضي حضوريا نهائيا في الشكل قبول الاستئناف.

وفي الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى الأصلية لسقوطهما بالتقادم.

والجدير بالإشارة أن محكمة نفس المدنية قد أصدرت حكما بتاريخ 2009/05/05 يقضي بإلزام المدعي عليه (م.م) تحت مسؤولية المسؤول المدني اتصالات الجزائر وحدة الأغواط تحت ضمان الشركة الجزائرية للتأمينات النقل كات أن تؤدي للمدعيان مبلغ 590.000 دج تعويض عن مجمل الأضرار. وحيث أن المطعون ضدها الشركة الجزائرية للتأمينات النقل لاقات غير ممثلة رغم تبليغها بعريضة الطعن بالنقض وفقا لأحكام المادة 564 ق إ م إ. وحيث أن النيابة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن. وحيث يستند الطاعن في طلبه إلى وجهين للنقض.

الوجه الأول : مخالفة القانون،

الفرع الأول : مفاده أن المادة 10 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أنه "تتقادم الدعوى المدنية وفق أحكام القانون المدني" وتتص المادة 133 من القانون المدني "تسقط دعوى التعويض بانقضاء 15 سنة من يوم وقوع الفعل الضار".

الفرع الثاني : مفاده أنه صدر بتاريخ 2008/06/01 حكما عن قسم الجنج قضى بعدم جواز معارضة الطاعنين، مما جعلهم أن يتوجهوا إلى القسم المدني لرفع دعوى في 20/01/2009.

ومن المقرر قانونا في المادة 317 ق م أنه "ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى المحكمة غير مختصة ومن المقرر قانونا في المادة 319 ق م أنه "إذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسري من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع".

الوجه الثاني : قصور التسبب،

بدعوى أن عريضة الاستئناف خالية من اسم ولقب وصفة المدعي عليه الأصلي (م.م) وأن إغفال المستأنفة الشركة الجزائية لتأمينات كات لهذه البيانات ذلك أن الحكم المستأنف فيه صدر بين طرفي الطعن بالنقض زائد (م.م)، يعيق القاضي في التحري في الوقائع والقاعدة القانونية الواجبة التطبيق.

وعليه فإن المحكمة العليا**في الشكل :**

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع :

عن الفرع الأول من الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة القانون للأهمية،

حيث من المقرر قانونا طبقا لأحكام المادة 133 من القانون المدني تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمسة عشر سنة من يوم وقوع الفعل الضار. وحيث وكما هو ثابت من وقائع القضية، أن الطاعنان رفعوا دعوى ضد سائق مركبة مؤمنة لدى المطعون ضدها الشركة الجزائية للتأمينات النقل من أجل إلزامهما بدفع لهما التعويض عن ما أصابهما من ضرر إثر حادث مرور أدى إلى وفاة ابنهما القاصر (ب.م).

وحيث أن قضاة المجلس انتهوا إلى رفض الدعوى لسقوطها بالتقادم استنادا إلى أحكام المادة 624 من القانون المدني كون أن المهلة الواقعة بين وقوع الحادث في 2003/08/05 وتسجيل الدعوى بتاريخ 2009/01/20 قد تجاوزت ثلاثة سنوات.

وحيث ما انتهى إليه قضاة الاستئناف مخالف لما تنص عليه المادة 133 من القانون المدني السالفة الذكر ذلك أنه لا تسقط دعوى التعويض بمرور ثلاث سنوات بالنسبة لذوي حقوق المتوفى لأن مسألة التقادم المسقط المشار إليها بموجب أحكام المادة 624 من القانون المدني تتعلق بأطراف عقد التأمين أي

المؤمن (شركة التأمين) والمؤمن له (المسؤول) اعتبار أن علاقتهما ينظمها هذا العقد الذي يترتب عنه التزامات في ذمة كلا منهما و الطاعنان ليسا أطرافا فيه ومن ثمة غير معنيين بتلك الالتزامات.

و متى كان كذلك يتعين التصريح بنقض وإبطال القرار المطعون فيه دون الحاجة لمناقشة الفرع الثاني من الوجه الأول و الوجه الثاني.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

قبول الطعن بالنقض شكلا.

وفي الموضوع : نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ

2010/11/07 من مجلس قضاء الأغواط وإحالة القضية و الأطراف إلى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها مجددا وفقا للقانون.

تحميل المطعون ضدها المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

التاسع عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-

الغرفة المدنية- القسم الأول-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا

بوزياني نذير

مستشارا مقرا

حفيان محمد

مستشارا

زواوي عبد الرحمان

مستشارة

كراتار مختارية

مستشارة

زرهوني زوليخة

بحضور السيد : بوراوي عمر- المحامي العام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال- أمين الضبط.

ملف رقم 0900410 قرار بتاريخ 2013/10/24

قضية الشركة الوطنية للتأمين ضد (ب.هـ).

بحضور (ب.ز) و(ب.ب) مدخلين في الخصام

الموضوع : حادث مرور جسماني - ضمان - سياقة في حالة سكر.
 أمر رقم: 74-15 (إلزامية التأمين على السيارات ونظام التعويض عن الأضرار)،
 المادة: 7، جريدة رسمية عدد: 15.
 مرسوم رقم: 80-34 (إلزامية التأمين على السيارات ونظام التعويض عن
 الأضرار، شروط تطبيق المادة 7)، المادة: 5، جريدة رسمية عدد: 8.

المبدأ : يسقط الضمان عن السائق، الذي كان في حالة سكر،
 وقت الحادث ولا يسقط عن الغير؛
 تبقى الشركة المؤمنة ضامنة تعويض الغير عن الضرر
 اللاحق به.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 ق إ م إ.
 وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن
 بالنقض المودعة بتاريخ 2012/11/27 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي
 المطعون ضده.

وبعد الاستماع إلى السيد بوزياني نذير الرئيس المقرر في تلاوة تقريره
 المكتوب وإلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.
 حيث طلبت الشركة الوطنية للتأمين " وكالة غريس رمز 2314 " ممثله
 بمديرها، بواسطة محاميها الأستاذ بعيرة محمد، نقض حكم صادر عن القسم

مجلة المحكمة العليا - العدد الثاني 2013

المدني لمحكمة غريس بتاريخ 2012/10/21 القاضي بقبول إعادة السير في الدعوى شكلا وفي الموضوع إفراغ الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع بتاريخ 2012/04/15 والمصادقة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير عيشوبة محمد الأمين وبالنتيجة الحكم بإلزام المرجع ضده (ب.ز) تحت مسؤولية المرجع ضده (ب.ب) تحت ضمان المدخلة في الخصام الشركة الوطنية للتأمينات "وكالة غريس" بأن يدفع للمرجع (ب.هـ) مبلغ 136.468 دج تعويضا عن الخسائر المادية اللاحقة بالاشاحنة و مبلغ 6.000 دج مصاريف الخبرة.

وحيث أن المطعون ضده (ب.هـ) قدم مذكرة جوابية بواسطة محاميه الأستاذ بيدي بن سعيد وطلب رفض الطعن.

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

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

وحيث تستند الطاعنة في طلبها إلى وجه وحيد للنقض.

الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أن القاضي عند إصداره للحكم محل الطعن قد خالف القانون في المادة 05 الفقرة الأولى من المرسوم رقم 34/80 المؤرخ في 16/02/1980 المتضمن تحديد شروط تطبيق المادة 07 من الأمر 15/74 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار، ذلك أن السكر يسقط الضمان عن السائق وبالتالي فإن الطاعنة لا تتحمل التعويضات المادية الناتجة عن حادث المرور الذي تسبب فيه المدخل في الخصام الأول وهو في حالة سكر، ذلك أن الاستثناء الذي ورد في المادة المذكورة يتناول فقط الأضرار الجسمانية التي تصيب الأشخاص دون الأضرار المادية التي تنتج عن الحادث، الشيء الذي يجعل الشركة المؤمنة معفية من دفع التعويضات الناتجة عن ذلك.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الوحيد :

حيث يرد على هذا الوجه أن الحكم المطعون فيه قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً استناداً إلى المادة 619 من القانون المدني والمادتين 02 و 569 من الأمر رقم 07/95 المؤرخ في 25/01/1995 المتعلق بالتأمينات ذلك أن الأضرار المادية التي تسببت فيها سيارة المؤمن له (ب.ب) أصابت سيارة الغير المطعون ضده (ب.هـ)، وأن المادة 05 من المرسوم رقم 34/80 المتضمن شروط تطبيق المادة 07 من الأمر رقم 15/74 تسقط الضمان على السائق الذي كان في حالة سكر وقت الحادث وليس على الغير ومن ثم تبقى الشركة المؤمنة ضامنة في دفع التعويض عن الضرر الذي أصاب هذا الغير.

وعليه فالوجه المثار غير مبرر ويتعين رفضه ومع رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً،

وتحميل الطاعنة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع والعشرون من شهر أكتوبر سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة المدنية- القسم الأول-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيساً مقرراً	بوزياني نذير
مستشــــاراً	زواوي عبد الرحمان
مستشــــارة	كراتار مختارية
مستشــــاراً	حفيان محمد
مستشــــارة	زرهوني زوليخة

بحضور السيد : بهياني إبراهيم-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

ملف رقم 0906308 قرار بتاريخ 2013/10/24

قضية (ق.ز) ضد (ع.ع) ومن معه

الموضوع : إثبات -يمين حاسمة.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المادتان : 333 و 343، جريدة رسمية
عدد : 78.

قانون رقم : 05-10 (قانون مدني، تعديل وتتميم)، المادة : 48، جريدة رسمية
عدد : 44.

**المبدأ : لا يحق للقاضي منع خصم من توجيه اليمين الحاسمة،
إلا إذا كانت تعسفية؛**

**يجب على القاضي تسبب حكمه، بخصوص الطابع
التعسفي لهذه اليمين.**

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 ق إ م إ.
وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن
بالتنقض المودعة بتاريخ 2012/12/27 وعلى مذكرة الرد التي تقدمت بها
محامية المطعون ضدهم.

وبعد الاستماع إلى السيد بوزياني نذير الرئيس المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد بوراوي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلبت المدعوة (ق.ز)، بواسطة محاميها الأستاذ حوسينات محمد
نور الدين، نقض قرار صادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء الشلف بتاريخ

2012/10/08 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيه الصادر عن محكمة نفس المدينة بتاريخ 2012/04/02 الذي قضى بإلزام المدعى عليهما برد مبلغ الدين المقدر بـ 1.450.000 دج مناصفة للمدعية ورفض طلب توجيه اليمين لوالدتهما، وبوجه التصدي قضى المجلس من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس القانوني.

وحيث أن المطعون ضدتهما قدما مذكرة جوابية بواسطة محاميتهما الأستاذة عطاطفة فاطمة الزهراء وطلبا رفض الطعن.

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

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

وحيث تستند الطاعنة في طلبها إلى وجهين للنقض.

الوجه الأول : المأخوذ من انعدام التسبب،

مفاده أن المدعى عليهما رفضا أداء اليمين دون أن يطلبوا توجيههما إلى المدعية غير أن القرار المطعون فيه لم يأخذ بالمادة 192 ق إ م التي أسست المحكمة حكمها عليها متجاهلا إياها دون أن يذكر أي سبب و اكتفى بذكر المادة 323 من القانون المدني.

الوجه الثاني : المأخوذ من قصور التسبب،

بدعوى أن المدعية كانت قد طلبت سماع الشهود الذين هم على دراية بالدين الموجود بينها وبين المدعى عليهما، كما طلبت سماع موظفي البنك الذين كانوا على دراية بتسليم المبالغ متتالية.

وعليه فإن المحكمة العليا

حول الوجه الأول :

حيث أن ما تثيره الطاعنة في هذا الوجه صحيح، ذلك أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين أن قضاة الاستئناف قد ذهبوا في قضائهم إلى رفض دعوى المدعية تأسيسا على المادة 333 من القانون المدني المتعلقة بالإثبات، دون أن يعطوا أهمية لليمين التي وجهتها المدعية للمدعى عليهما وهي يمين حاسمة

مستشـارة

كراطار مختارية

مستشـارا

حفيان محمد

مستشـارة

زرهوني زوليخة

بحضور السيد : بهياني إبراهيم-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

2. الغرفة التجارية والبحرية

ملف رقم 0852066 قرار بتاريخ 2013/07/04

قضية مصنع الحليب ومشتقاته ضد (خ.ع)

الموضوع : تقادم - معاملة تجارية - تاجر.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني) ، المادة : 308 ، جريدة رسمية عدد : 78.

المبدأ : تقادم المعاملات بين تاجرين، بمرور 15 سنة.**إن المحكمة العليا**

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2012/04/01 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
ضده.

بعد الاستماع إلى السيد نوي حسان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب،
وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة، المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة
الرامية إلى نقض القرار.

حيث طعن مصنع الحليب ومشتقاته بأميزور بتاريخ 2012/04/01
في القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2012/02/21 تحت رقم
11/02430 فهرس 12/00604 والقاضي في الشكل : قبول الاستئناف وفي
الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى لسقوط
الحق المطالب به بالتقادم وتحميل المستأنف كافة المصاريف القضائية.

حيث أثار الطاعن وجهين للطعن.

حيث ردّ المطعون ضده بمذكرة ترمي إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن بالنقض استوفى الأشكال والآجال القانونية لذلك فإنه مقبول شكلاً.

عن الوجه الأول والثاني معا لترابطهما ؛ والمتعلقين بمخالفة

القانون طبقاً للمادة 5/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

والمتمثل في خرق المادتين 308 و312 من القانون المدني،

بدعوى أنه طبقاً للمادة 308 من القانون المدني لا يتقدم الالتزام إلا بعد مرور 15 سنة ماعدا الحالات التي ورد فيها نص خاص وأن الدين الحالي يخضع للتقادم العام طبقاً لهذه المادة وذلك لأنه نتج عن علاقة تجارية بين التجار غير أن القرار المطعون فيه اعتمد على المادة 312 من القانون المدني التي تتكلم عن التقادم عن الديون الناشئة عن أشياء وردها التجار لأشخاص لا يتاجرون فيها غير أنه في قضية الحال فإن المعاملة هي بين تاجرين هما الطاعن والمطعون ضده والذي كان يسوق مادة الحليب بعد اقتناءها من الطاعن لذلك فلا مجال لتطبيق المادة 312 من القانون المدني.

وحيث أنه فعلاً فإن المعاملة بين طرفي الدعوى في الحال كانت بين تاجرين مصنع الحليب الطاعن والمطعون ضده (خ.ع) الذي يشتري هذه المادة ويسوقها بصفته تاجر، وعليه فإن القرار المطعون فيه عندما اعتمد على أحكام المادة 312 من القانون المدني لرفض الدعوى الطاعن للتقادم بمرور أكثر من سنة يكون قد خالف القانون ذلك أن هذه المادة تشير إلى المعاملات بين التجار وغير التجار، ولذلك كان على القرار المطعون فيه تطبيق المادة 308 من القانون المدني التي تجعل مدة التقادم 15 سنة وهو التقادم العام وأن القضاة بقضائهم اعتماداً على المادة 308 من القانون المدني يكونون قد خالفوا القانون وعرضوا قراهم للنقض والإبطال وعليه فإن الوجهين المثارين سديدين.

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

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن.

في الموضوع : نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2012/02/21 تحت رقم 11/02430 فهرس 12/00604 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

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

رئيس الغرفة رئيسا	ذيب عبد السلام
مستشارا مقرررا	نوي حسان
مستشارا	مجبر محمد
مستشارة	بعطوش حكيمة
مستشارا	كدروسي لحسن

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة - المحامي العام،
وبمساعدة السيد: سباك رمضان - أمين الضبط.

ملف رقم 0864902 قرار بتاريخ 2013/10/03

قضية الشركة ذات أسهم "الريان للتأمين" ضد الشركة ذات أسهم
"الشركة الجزائرية للبنك" ومن معها

الموضوع : حكم- تشكيلة الحكم- تسخير- محضر قضائي.

قانون رقم: 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة: 5/276، جريدة رسمية
عدد: 21.

قانون رقم: 06-03 (تنظيم مهنة المحضر القضائي)، المادة: 13، جريدة
رسمية عدد: 14.

**المبدأ : يمكن تسخير محضر قضائي للقيام بخدمة، لدى الجهة
القضائية والحلول محل أمين الضبط في تشكيلة الحكم.**

إن المحكمة العليا

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

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2012/05/24.

بعد مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد كدروسي لحسن المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها
المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث طعننت بالنقض الشركة ذات الأسهم المسماة "الريان للتأمين" في حالة تصفية الممثلة من طرف مصفيها بموجب عريضة سجلت لذا كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 19 جويلية 2012 في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر غرفته التجارية والبحرية بتاريخ 20/02/2011 رقم فهرس 11/00895 القاضي حضوريا نهائيا في مواجهة المستأنف عليها وغيايبا في مواجهة المدخل في الخصام في الشكل قبول الاستئناف وفي الموضوع إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة بئر مراد راييس القسم التجاري والبحري بتاريخ 18/05/2010 تحت رقم 2010/2215 والقضاء من جديد بإلزام المستأنف عليها الشركة ذات الأسهم المسماة "الريان للتأمين" الموجودة في حالة تصفية بان تدفع للمستأنفة الشركة الجزائية للبنك في حالة تصفية مبلغ 3718009,00 دج الذي يمثل مبلغ الدين والفوائد المترتبة عنه إلى غاية 30/06/2009 والقضاء باستمرار الفوائد القانونية المترتبة عن القرض إلى غاية التسديد الكلي والفعلي للدين ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس.

حيث تثير الطاعنة ستة أوجه للطعن بالنقض، خرق الأشكال الجوهرية في الإجراءات بثلاثة فروع، خرق القانون، عدم الاختصاص، انعدام الأساس القانوني، انعدام الأسباب بضرعين وتحريف العبارات الواضحة والدقيقة الواردة في الحكم.

حيث ردّت المدعى عليها في الطعن بتاريخ 20/09/2012 وطلبت من حيث الشكل التقرير بعدم قبول الطعن الحالي شكلا لعدم مراعاة الطاعنة لمقتضيات المادة 3/13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية واحتياطيا في الموضوع رفض الطعن بالنقض لعدم تأسيس الأوجه المثارة وإلزام المدعية في الطعن بأن تدفع إلى المدعى عليها في الطعن بالنقض مبلغ 200000,00 دج تعويضا عن الطعن التعسفي.

حيث عقب الطاعنة وطلبت رفض دفع المدعى عليها في الطعن لعدم جدواها وعدم تأسيسها ورفض طلب التعويض وإفادتها بأحر ما جاء في كتاباتها السابقة. بعد الاطلاع على مذكرة السيد المحامي العام المكتوبة والذي التمس فيها رفض الطعن بالنقض لعدم تأسيس الأوجه المثارة. بعد المداولة القانونية.

حيث أن إجراء الطعن بالنقض تم وفق الآجال والأشكال المحددة قانوناً. حيث أن الدفع بعدم احترام مقتضيات المادة 3/13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من طرف الطاعنة يبقى في غير محله فيما أن الطاعنة تعد في حالة تصفية وأن المصفي هو من يمثلها أمام الجهات القضائية تبعاً لما حدد للمصفي من مهام قانوناً وضمن القانون التجاري، وعليه فإن الطعن بالنقض يبقى مقبول شكلاً.

حيث تثير الطاعنة ستة أوجه للطعن بالنقض.

عن الوجه الأول : المأخوذ من خرق الأشكال الجوهرية في الإجراءات تبعاً لما جاء بالمادة 2/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية متفرع إلى ثلاثة فروع :

عن الفرع الأول : المأخوذ من خرق المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، باعتبار أنه يتضح من القرار المطعون فيه بأنه صدر بحضور محضر قضائي، في حين أنه بمقتضى المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الحكم يصدر بحضور محضر ضبط وأن هذا الخرق يترتب عنه حتماً نقض القرار المطعون فيه.

لكن حيث ولئن كانت المادة 5/276 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص صراحة أنه يجب أن يتضمن الحكم اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم فإن نفس المادة لا ترتب الجزاء المنجر عن مثل هذا الإخفال، فيما أن المادة 60 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تبين صراحة أنه لا يقرر

البطلان للأعمال الإجرائية شكلاً إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه من جهة.

حيث من جهة أخرى فإن قضاة المجلس أشاروا ضمن صلب القرار المنتقد إلى مسألة التسخيرة الخاصة بالمحضر القضائي الذي اخلف أمين ضبط الجلسة لأسباب طارئة تبعاً لما جاء بالمادة 13 من قانون 06/03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي والتي تنص صراحة أنه يمكن أن يستدعي أو يسخر المحضر القضائي للقيام بالخدمة لدى الجهات القضائية، وعليه وباستعانتهم بخدمات محضر قضائي بالجلسة قضاة المجلس لم يخرقوا أي شكل من الأشكال الجوهرية المنصوص عليها قانوناً، وعليه وجب استبعاد الفرع.

عن الفرع الثاني: المأخوذ من خرق المواد 21، 22، 23، 70 و 71

من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، باعتبار أن البنك تدعيماً لدعواه أشار لقرض ممنوح من طرفه إلى المدعو (ص.خ) ومع ذلك لم تقدم للمناقشة عقد القرض الذي تأسس عليه دعواها وذلك رغم مطالبة العارضة له خلال سريان الدعوى وأن البنك ملزم وفق ما جاء بالمواد 21، 22 و 70 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بتبرير ادعاءاته عن طريق تقديم الوثائق المتعلقة بالنزاع المطروح أمام العدالة وبما أن الأمر يتعلق بوثيقة أسس عليها البنك دعواه أساساً فإن الجهة القضائية كان عليها تبعاً لما جاء بالمادتين 23 و 71 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مطالبة البنك بتقديم عقد القرض المطالب به من طرف العارضة وبتكره لطلب العارضة وقبوله طلب البنك فإن المجلس يعرض قراره المطعون فيه للنقض.

لكن حيث وبخلاف ما تفيد الطاعنة ضمن الفرع فإن المجلس أسس قراره المنتقد على جملة من المستندات المطروحة للنقاش، من أهمها وثيقة ضمان التسديد عند الطلب الأول التي تحمل رقم 0003/006 المؤرخة في 2002/10/09 بتسديد القرض الذي استفاد منه المدخل في الخصام المقدّر بـ 2096500,00 دج والذي يمثل 70 بالمائة من قيمة شراء المركبة وكل ما يترتب عليها من فوائد

ومصاريف عن الطلب الأول وذلك بمجرد امتناع المستفيد من القرض عن تسديد قسط واحد من أقساط القرض.

حيث أن الوثيقة المبينة أعلاه ينصب محتواها في صلب موضوع النزاع الحالي، وان الأخذ بها من طرف قضاة الموضوع يغيثهم عن المطالبة بعقد القرض المشار إليه في الفرع.

حيث أن قضاة المجلس هكذا لم يخرقوا ما جاء بالمواد 21، 22، 23، 70 و71 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وكل ما في الأمر أنهم أسسوا قرارهم المنتقد على جملة من المستندات لها صلة وطيدة بالنزاع المطروح عليهم ومن تم تأكيد خلاف ذلك يبقى أمراً غير جدّي.

عن الفرع الثالث : المأخوذ من التطبيق الخاطئ للمادة 30 من

القانون التجاري، باعتبار أنه أثناء سير الدعوى فإن الطاعنة طلبت تقديم عقد القرض المبرم بين البنك والمستفيد من القرض (ص.خ) للتأكد من قيمة الدين المطالب به ومن شروط القرض الممنوح للمدين المكفول وان الطاعنة لم تنكر أبداً وجود العلاقة التعاقدية بينها و البنك وأن المجلس في قراره قام بتفسير خاطئ لمطالبة العارضة لعقد القرض وأنه ردّ ردّاً على طلب الطاعنة وراح يستظهر عجباً بأحكام المادة 30 من القانون التجاري وهي المادة التي لا محل لها في قضية الحال إذ تعلق بطرق الإثبات في المادة التجارية الغير المناقش، إطلافاً من طرف العارضة وأن المجلس بقضائه كذلك يعرض قراره للنقض.

لكن حيث ما تثيره الطاعنة ضمن الفرع جاء مخالفاً لما تضمنه القرار ضمن أسبابه بخصوص المادة 30 من القانون التجاري، إذ أن قضاة المجلس ضمن الصفحة الرابعة من القرار المنتقد استبعدوا بوضوح تام أسباب تأسيس الحكم المستأنف بخصوص تطبيق المادة 02/650 من القانون المدني معللين ذلك بكون أن الحكم تجاهل بقية الوثائق التي لها القوة الثبوتية والتي تكمل وثيقة النظام العام للعمليات البنكية وهي الشيك المؤرخ في 13/10/2002 الذي يثبت تحويل المبلغ المالي في حساب المدخل في الخصام والوثيقة المحددة لمبلغ القرض الاستهلاكي

التي تحمل رقم حساب المدخل في الخصام ونفس مبلغ القرض بالإضافة إلى وثيقة الضمان عند أول طلب التي تلزم المستأنف عليها (الطاعنة حالياً) بالتسديد عند أول طلب لمبلغ الدين والفوائد بمجرد امتناع المدخل في الخصام عن التسديد خاصة وأن الإثبات في المادة التجارية مقبول بجميع الوسائل طبقاً للمادة 30 من القانون التجاري، وأن هذه الصياغة الأخيرة جاءت فقط للتأكيد أن المطعون ضدها قدمت ما يستلزم لفض النزاع من مستندات لها صلة بذات النزاع. حيث أن قضاة المجلس بقضائهم كما فعلوا لم يخرقوا أي شكل من الأشكال الجوهرية المبينة بالمادة 30 من القانون التجاري ومن تم وجب استبعاد الفرع وعليه يرفض الوجه الأول بفرعه الثلاثة لعدم التأسيس.

عن الوجه الثاني : الأخوذ من خرق القانون تبعاً لما جاء

بالمادة 05/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، باعتبار أن الطاعنة والمطعون ضدهما كلاهما في حالة إفلاس ودخلا قيد التصفية، وأن المادة 2/244 من القانون التجاري والفقرة الأخيرة من نفس المادة تفيد "يمارس وكيل التفليسة" جميع حقوق ودعاوى المفسس المتعلقة بذمة طيلة مدة التفليسة وأن البنك بتصرفه على أساس أنه شركة عوض مكان وكيل التفليسة وحده المؤهل للقيام بذلك فإنه بذلك لم يحترم المادة 244 المبينة أعلاه وأن المجلس بقبوله دعوى البنك فإنه قد يتكرر لأحكام المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأن انعدام الصفة هو من النظام العام يمكن إثارته على أية مرحلة من مراحل الدعوى، وعليه فإن القرار المطعون فيه معرض للنقض والإبطال.

لكن حيث وبخلاف ما تقيده الطاعنة ضمن الوجه فإن المدعى عليها في الطعن موجودة في حالة تصفية وليس في حالة إفلاس إذ لم يصدر أي حكم قضائي يشهر إفلاسها، فيما أن المطعون ضدها تم سحب الاعتماد منها تبعاً لما جاء به الأمر الخاص بالنقد والقرض، فيما قيّدت تصفيتها بمقتضى القرار الصادر عن اللجنة المصرفية التابعة لبنك الجزائر.

حيث أنه من الثابت قانوناً أن المصفي المعين هو من له صفة تمثيل البنك أمام الجهات القضائية، ومن تم الاحتجاج بالمادة 244 من القانون التجاري يبقى من غير محله وأن المطعون ضدها بإقامتها الدعوى الحالية عن طريق مصفيها لم تخرق مقتضيات المادة 13 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وعليه وجب استبعاد الوجه لعدم التأسيس.

عن الوجه الثالث : المأخوذ من عدم الاختصاص تبعا لما جاء

بالمادة 3/358 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، باعتبار أنه بمقتضى المادة 651 من القانون المدني إن الكفالة للدين التجاري تعتبر عملاً مدنيا ولو كان الكفيل تاجراً وبالتالي فإن الاختصاص للفصل في النزاع الحالي يعود للقاضي المدني وأن الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر هي مختصة الفصل في النزاع الحالي وأن الاختصاص النوعي هو من النظام العام وفق ما جاء بالمادة 36 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يمكن إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى وعليه فالقرار معرض للنقض والإبطال.

لكن حيث أن تحديد الاختصاص النوعي لمختلف الأقسام على مستوى المحكمة وكذا اختصاص الغرف على مستوى المجلس تحدد بموجب نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وليس بنص القانون المدني كما جاء بالوجه، فيما أنه من المقرر قانوناً أن اختصاص المجلس القضائي بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى وفي جميع المواد ولو كان رفضها خاطئاً ذلك ما نصت عليه المادة 34 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

حيث أخيراً فإن قيام الغرفة التجارية والبحرية بالفصل في النزاع الحالي مدنياً كان أو قيام الغرفة المدنية بالفصل في نزاع تجاري لا يعتبر من قبيل الاختصاص النوعي وبالتالي فليس هناك مجال التحجج بما جاء بالمادة 36 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

وعليه وجب استبعاد الوجه.

عن الوجه الرابع: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني تبعاً لما

جاء بالمادة 08/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يكون يتضح من القرار المطعون فيه أن القضاة أئزموا العارضة بأن تدفع مبلغ من إجمالي 3718009,00 دج الذي يمثل مبلغ الدين والفواتير المترتبة عنه إلى غاية 2009/06/30 وقضى باستمرارية الفواتير القانونية المترتبة عن القرض إلى غاية التسديد الفعلي والكلي للدين وأن المجلس لم يبين في قراره النص القانوني الذي أسس عليه قراره وبقضائه كذلك فإنه يعرض القرار للنقض والإبطال.

لكن حيث أن قضاة المجلس وبخلاف ما تقيده الطاعنة قد أعطوا لقرارهم المنتقد كل الأسس القانونية اللازمة، ويكفي أنهم عابنوا جملة من الوثائق المثبتة للدين العالق في ذمة الطاعنة لفائدة المطعون ضدها، معددين الوثائق في وثيقة النظام العام للعمليات والشيك البنكي المؤرخ في 2002/10/13 المثبت لتحويل المبلغ المالي المطالب به من الحساب البنكي للمطعون ضدها إلى حساب المدخل في الخصام والوثيقة المحددة للمبلغ الخاص بالقرض الاستهلاكي التي تحمل رقم حساب المدخل في الخصام وأخيراً وثيقة ضمان التسديد عند الطلب الأول، مؤسسين ذلك على ما جاء بالمادة 30 من القانون التجاري بكونها تنص وتفيد بصراحة دقيقة أن الإثبات في المادة التجارية مقبول بجميع الوسائل.

حيث بتأكيدهم أن موضوع النزاع يتمثل في تحصيل مقابل قرض بنكي مرتب لفوائد بنكية تبقى مستمرة في السريان إلى غاية التسديد الفعلي والكلي تبعاً لوثيقة الضمان للتسديد عند الطلب الأول، فإن قضاة الموضوع التزموا تطبيق القاعدة المبينة بالمادة 106 وما يليها من القانون المدني، وأعطوا بحق لقرارهم كل الأسس القانونية وأن النعي على خلاف ذلك يبقى في غير محله ومن تم وجب استبعاد الوجه.

عن الوجه الخامس: المأخوذ من انعدام الأسباب وفقاً للمادة

09/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية متفرع إلى فرعين:

عن الفرع الأول : المأخوذ من كون أن المطعون ضدها رافعت في نفس الوقت من أجل استيفاء دينها المدين (ص.خ) والعارضة الضامنة وأن المجلس ألزم العارضة بالتسديد على أساس أنها كفيلة وأنه لم يتطرق للمدين (ص.خ) الملزم الأول بتسديد مبلغ القرض الممنوح له طبقاً للمادة 644 من القانون المدني. وعليه فإن المجلس لم يسبب قراره معرضاً إياه بذلك للنقض (هكذا جاء الفرع).

عن الفرع الثاني : بكون أنه بمقتضى المادة 660 من القانون المدني فإن الدائن لا يجوز له الرجوع على الكفيل وحده (العارضة) إلا بعد رجوعه على المدين وأن الرجوع يكون عن طريق دعوى قضائية ترفع أولاً ضد المدين (ص.خ) وأن المجلس بتأسيسه قراره على رفض المدين الوفاء المعبّر عنه عن طريق محضر قضائي فإنه يكون بذلك تنكراً للأحكام المادتين 660 و 664 من القانون المدني.

عن الفرعين الأول والثاني لتكاملهما وتربطهما :

لكن حيث أن الطاعنة لم يسبق لها وأن ناقشت محتوى المادة 660 من القانون المدني.

حيث لم يثبت من صلب القرار المنتقد أن الطاعنة احتجت بما جاء في مضمون المادة 660 من القانون المدني.

حيث أن الإثارة جاءت متأخرة ومن ثم وجب عدم الالتفات إليها وبالنتيجة تطبيق المادة 660 الفقرة الأخيرة التي تنص صراحة "لا يجوز للدائن أن ينفذ على أموال الكفيل إلا بعد أن يجرد المدين من أمواله ويجب على الكفيل في هذه الحالة أن يتمسك بهذا الحق" وعليه وجب استبعاد الوجه الخامس.

عن الوجه السادس : المأخوذ من تحريف العبارات الواضحة والدقيقة الواردة في الحكم تبعاً لما جاء بالمادة 12/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ يتضح من القرار المطعون فيه بأن المجلس قد حرّف التفكير الذي اعتمده المحكمة التي أثارته عن صواب بأن وثائق البنك المدعى عليه هي غير كافية من غياب عقد القرض، وأن وثيقة الضمان التي أسس

عليها البنك دعواه هي ضمان لدين مستقبلي لم ينشأ بعد وبأن الضمان قد تم بتاريخ 2002/10/09 والقرض منح في 2002/10/13 وبالتالي فإن الضمان سابق للدين وأن الضمان في دين مستقبلي يمكن التراجع عنه ما دام أن الدين المضمون لم ينشأ بعد طبقاً للمادة 2/650 من القانون المدني وأن المجلس في قراره المطعون فيه قدر عدم ضرورة تقديم البنك لعقد القرض وحسب نفس المجلس فإن الوثائق المقدمة من طرف البنك لاسيما وثيقة الضمان والشيك المؤرخ في 2002/10/13 هي كافية لإثبات الدين في حين أن الوثائق المقدمة من طرف البنك هي غير كافية في غياب عقد القرض الفعلي يحدد الشروط التي تم بها منح العقد للمدين كما أثارته المحكمة على صواب في حكمها المستأنف وأن المجلس بقضائه كذلك يعرض قراره المطعون فيه للنقض للأسباب المذكورة أعلاه (هكذا جاء الوجه). لكن حيث أن الطاعنة لم تبين ضمن الوجه ما هي الوثيقة التي تم تحريف مضمونها الواضح والدقيق والمعتمدة في إصدار القرار محل الطعن الحالي، فيما أنه لا يكفي الإشارة إلى مستندات اعتمدها قضاة المجلس وهي مستندات مختلفة باختلاف تواريخ إصدارها و باختلاف محتواها.

حيث انه لا يكفي تأكيد أن قضاة المجلس حَرَفُوا المضمون الواضح لوثيقة معتمدة في اتخاذ القرار بل وجب تحديد هذه الوثيقة من حيث تاريخ إصدارها ومحتواها وفيما يكمن التحريف حتى تتمكن المحكمة العليا من بسط رقابتها عليها ضمن اختصاصاتها.

حيث أن الوجه كما جاء يبقى غير مؤسس ومن وجب استبعاده وبالتالي رفض الطعن بالنقض.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق خاسر الدعوى.

فأهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض شكلاً وبرفضه موضوعاً.
وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعنة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر أكتوبر سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	ذيب عبد السلام
مستشارا مقررا	كدروسي لحسن
مستشــــارــــا	مجبر محمد
مستشــــارــــة	بعطوش حكيمة
مستشــــارــــا	نوي حسان

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقم 0871530 قرار بتاريخ 2013/12/05

قضية جانسن فارماسوتيكان. ف ضد شركة ذ.م.م
"علاج فارماسوتيك" ومن معها**الموضوع : علامة - تسجيل - إبطال علامة.**

أمر رقم : 06-03 (علامات)، المادتان : 5 و7، جريدة رسمية عدد : 44.

المبدأ : عندما تنصب الدعوى، الرامية إلى إبطال علامة، لسبق تسجيل علامة مماثلة لها، على التسمية فقط، لا حاجة إلى المقارنة بين المنتجين الصادرين تحت كل علامة.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه.

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2012/06/24.

بعد الاستماع إلى السيد ذيب عبد السلام الرئيس المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها
المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث طعن بالنقض شركة "جانسن فارماسوتيك" في القرار الصادر عن
المجلس القضائي للجزائر في 14 ديسمبر 2012 الذي ألغى حكم محكمة سيدي
امحمد المؤرخ في 11 نوفمبر 2011 ومن جديد رفض دعاها.

وعليه فإن المحكمة العلياعن قابلية الطعن شكلا :

حيث تثير المطعون ضدها عدم قبول الطعن شكلا لأن عريضة الطعن جاءت مخالفة للمادة 3/565 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا تشير إلى المجلس الذي أصدر القرار ولم تذكر الغرفة التي نظرت في الدعوى ولا طبيعة ونوع القرار ولا رقم القضية ولا حتى المنطوق كاملا .

ولكن حيث أنه جاء في عريضة الطعن بالنقض "مذكرة من أجل نقض وإبطال القرار الصادر عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 14 ديسمبر 2010، ثم جاء فيها أن القرار المطعون فيه المؤرخ في التاريخ السابق الذكر ألغى الحكم المستأنف وقضى من جديد برفض الدعوى، وهذه المعلومات كافية لتحديد طبيعة القرار المطعون فيه، وعليه فالطعن مستوف في الأشكال والآجال القانونية.

وحيث أن الطاعنة تثير وجها وحيدا للطعن.

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي :

حيث تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه ما جاء فيه من أن وجود رموز مطابقة في العلامتين غير كاف لإبطال إحدى العلامتين وهو ما يخالف المادة 7 من الأمر 03/06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 التي تستثني من التسجيل الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة سابقة، والحال أن الأمر يتعلق فقط بالتسمية. حيث أن الدعوى الحالية ترمي إلى إبطال علامة لسبق تسجيل علامة مماثلة لها.

وحيث أنه والحالة هذه، كان يتعين على قضاة الموضوع التوقف عند توافر الشروط المنصوص عليها في المادة 7 من الأمر 03/06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 لإبطال العلامة الحديثة، دون إخضاع الطلب إلى مقارنة المنتج الصادر تحت كل علامة، ذلك أن الأمر يتعلق بالتسمية في حد ذاتها. وعليه، فالوجه المثار مؤسس.

فلهذه الأسبابتقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2010/12/14 و بإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون. وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

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

رئيس الغرفة رئيسا مقررا	ذيب عبد السلام
مستشــــار	مجبر محمد
مستشــــارة	بعطوش حكيمة
مستشــــار	كدروسي لحسن
مستشــــار	نوي حسان

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد: سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقم 0877692 قرار بتاريخ 2013/07/04

قضية المديرية الجهوية لبنك الفلاحة والتنمية الريفية

ضد (ا.ن) و(م.ك)

الموضوع : اختصاص قضائي - محكمة الجنايات - دعوى مدنية - قضاء مدني.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادتان : 3 و32، جريدة رسمية عدد : 21.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 316، جريدة رسمية عدد : 48.

المبدأ : القضاء المدني مختص للفصل في دعوى المطالبة بالحقوق المدنية، بعد حفظها من طرف محكمة الجنايات.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/07/24 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محاميا المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد نوي حسان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث طعنت المديرية الجهوية لبنك الفلاحة والتنمية الريضية لتيزي وزو، بتاريخ 2012/07/24 في القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2012/03/25 تحت رقم 11/03205 فهرس 12/00937 والقاضي في الشكل : قبول رجوع القضية بعد وقف الفصل، وفي الموضوع : القضاء من جديد بالتصريح بعدم الاختصاص النوعي، والمصاريف القضائية على المدعية في الرجوع. حيث أثارت الطاعنة أربعة أوجه للطعن.

حيث قدم المطعون ضده (م.ك) مذكرة ردّ ترمي إلى رفض الطعن، كما قدم المطعون ضده (ا.ن) مذكرة ردّ ترمي إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن بالنقض استوفى الأشكال والأجال القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة القانون طبقا للمادة 5/358 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،

بدعوى أن كل من (ا.ن) و (م.ك) أدينا من قبل محكمة الجنايات وفي الدعوى المدنية حفظت حقوق الأطراف المدنية و صرفهم لما يرونه مناسبا وأن الطاعنة لم تطعن في الحكم الفاصل في الدعوى المدنية الصادر بتاريخ 2007/04/10 لذلك فإنه من حقها الرجوع أمام المحكمة التجارية للمطالبة بحقها ومن ثمة رفعت دعوى أمام محكمة عزازقة وصدر حكم بعدم قبول الدعوى شكلا ثم قرار ألغى الحكم المستأنف وقضى بوقف الفصل في الدعوى لحين الفصل في الدعوى الجزائية وقد تم الفصل في الدعوى أمام المحكمة الجنائية بالمحكمة العليا فتنازل (ا.ن) عن طعنه وقبل طعن مؤسسة توزيع الأجهزة الإلكترونية وبنقض وإبطال الحكم المدني المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة مشكلة من تشكيلة أخرى للفصل فيها وأنه بعد الإرجاع أمام محكمة الجنايات صدر حكم عن محكمة الجنايات في الدعوى المدنية في 2010/03/03 قضى بعدم قبول تأسيس البنك أي الطاعنة لأنها لم تطعن في الحكم المدني الصادر عن

محكمة الجنايات وقبول تأسيس مؤسس توزيع المواد الإلكترونية منزلية بتيزي وزو في الموضوع: عدم قبول طلبات لسبق الفصل فيها، وأنه بعد إعادة القضية أمام المجلس أصدر المجلس القرار المطعون فيه والذي قضى بعدم الاختصاص النوعي محيلا الاختصاص على محكمة الجنايات والتي سبق لها أن حفظت حق الطاعة في الشق المدني، وأنه يجب الرجوع أمام محكمة الجنايات لكن هذه الأخيرة هي محكمة استثنائية ويجوز للطاعة الرجوع أمام القضاء العادي للمطالبة بحقوقها وأن الاختصاص يعود للمجلس ولا يجب أن يقض بعدم الاختصاص النوعي.

حيث أنه فعلا فإن الطاعة بعد إدانة كل من (ا.ن) و (م.ك) من قبل محكمة الجنايات تأسست أمام هذه المحكمة فقدمت طلبات مدنية لكن محكمة الجنايات عوض أن تفصل في هذه الطلبات فضلت القضاء بحفظ حقوق الطاعة وأن هذه الأخيرة لم تطعن في الحكم المدني الصادر عن محكمة الجنايات بتاريخ 10/04/2007 القاضي: بحفظ حقوقها بينما طعنت مؤسسة توزيع الأجهزة الإلكترونية منزلية بتيزي وزو في ذات الحكم ونقض الحكم المدني.

وحيث أن القرار المطعون فيه خالف القانون عندما قضى بعدم الاختصاص النوعي على أساس أنه صدر حكم المحكمة العليا الذي نقض القرار الصادر في 13/12/2009 لأن ذلك القرار لم تكن الطاعة طرفا فيه ولم يقضى للطاعة المديرية الجهوية للبنك بالحقوق وبالتالي فهو ليس حجة على الطاعة ولا يمكن الاعتماد على قرار صادر لغيرها أي لمؤسسة توزيع الأجهزة الإلكترونية بتيزي وزو للقول بأن الطاعة ليست محقة في المرافعة أمام القضاء العادي ذلك أن الطاعة لم تطعن في حكم محكمة الجنايات المدني بعد حفظ حقوقها المدنية ومن حقها الرجوع إلى القضاء العادي للمطالبة بحقوقها المدنية على أساس أن محكمة الجنايات هي جهة استثنائية للمطالبة بالحقوق المدنية وعندما ترى هذه المحكمة بأن الدعوى المدنية غير مهيأة للفصل فيها فإن تصرف الأطراف المدنية للمقاضاة أمام القضاء المدني وعليه فإن المجلس عندما قضى بعدم الاختصاص في الفصل في دعوى الطاعة معتمدا على قرار المحكمة العليا الصادر في

2001/07/07 الذي كان بين المدعو (م.ك) ومؤسسة توزيع الأجهزة الإلكترونية تيززي وزو قد خالف القانون وتنازل عن اختصاصه وعرض قراره للنقض والإبطال ومن ثمة فإن الوجه المثار شديد ودون حاجة إلى مناقشة باقي المآخذ. حيث أن المصاريف القضائية تقع على عاتق المطعون ضدهما طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن.

وفي الموضوع : نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء

تيززي وزو بتاريخ 2012/03/25 تحت رقم 11/03205 فهرس 12/00937 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف القضائية على المطعون ضدهما.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع

من شهر جويلية سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية، والتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	ذيب عبد السلام
مستشارا مقرا	نوي حسان
مستشارا	مجبر محمد
مستشارة	بعطوش حكيمة
مستشارا	كدروسي لحسن

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة- المحامي العام،

وبمساعدة السيد : سباك رمضان - أمين الضبط.

ملف رقم 0882201 قرار بتاريخ 2013/07/04

قضية مؤسسة تسيير مصالح مطارات الجزائر ضد (ق.ع)

الموضوع : إيجار تجاري - مراجعة الإيجار.

أمر رقم : 59-75 (قانون تجاري)، المادتان : 169 و190، جريدة رسمية
عدد : 101.

قانون رقم : 02-05 (قانون تجاري، تعديل و تتميم)، المادة : 2، جريدة رسمية
عدد : 11.

المبدأ : الرخصة الممنوحة من طرف مؤسسة تسيير مطارات
الجزائر، باعتبارها مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري،
لأحد الأفراد، قصد استغلال جزء من الأملاك الوطنية بمطار،
تكتسي طابع إيجار تجاري؛

تخضع مراجعة هذا الإيجار لمقتضيات القانون التجاري.

إن المحكمة العليا

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

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
وعلى مذكرة الردّ التي تقدّم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد مجبر محمد، المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة، المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى عدم قبول الطعن بالنقض شكلا لتسجيله بعد فوات المهلة المحددة قانونا بالنظر لمحضر تبليغ القرار المطعون فيه.

حيث وبعريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا في 13 أوت 2012 طعنت المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، مؤسسة تسيير مصالح مطارات الجزائر بطريق النقض بواسطة وكيلتها الأستاذة لهتيات نعيمة، المحامية المقيمة ببئرمراد ريس الجزائر والمعتمدة لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية في 8 فيفري 2011 فهرس رقم 11/00362 القاضي: بقبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة شكلا، وفي الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة بجاية في 2 نوفمبر 2008 فهرس 08/2889، والقضاء من جديد بإعتماد الخبرة محلّ الترجيع للخبير العمربيان جيلالي المودعة بأمانة ضبط المجلس في 29 جويلية 2010 تحت رقم 10/256، بجعل بدل الإيجار الشهري للمحل التجاري المؤجر للمرجع من طرف المرجع ضدها يكون على أساس 66924,00 دج (سنة وستين ألفا وتسعمائة وأربعة وعشرين دينارا) يبدأ سريانه من تاريخ رفع الدعوى الموافق لـ 31 ماي 2008 وبإلزام من جهة أخرى المرجع ضدها الطاعنة بتحرير للمرجع (المستأجر) وصولات الإيجار وبعدم تعرضها له في إستغلال المحل التجاري.

حيث أثارت وكيلتها بها وجهها وحيدا للطعن.

حيث تم تبليغها للمطعون ضده شخصيا في 20 سبتمبر 2012 فأجاب وكيله الأستاذ أوزناجي نورالدين، المحامي المقيم بباب الوادي والمعتمد لدى المحكمة العليا دافعا في الشكل، بتبليغ القرار المطعون فيه للطاعنة في 28/09/2011 ولم تطعن فيه بالنقض إلا في 13 أوت 2012 وبعد أن حرر القائم بالتنفيذ محضر الإمتناع عن التنفيذ في 13 أكتوبر 2011، وإلتمس رفضه وفي الموضوع، إعتبر الوجه غير مؤسس وإلتمس رفض الطعن بالنقض لذلك.

حيث لم يتم بتبليغ ذات المذكرة لوكيل الطاعة طبقاً للقانون.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن قبول مذكرة الردّ لوكيل المطعون ضده :

حيث يتعين على كلّ مطعون ضده عملاً بأحكام المادة 568 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن يبلغ مذكرته للردّ لوكيل الطاعن وذلك تحت طائلة عدم قبولها شكلاً تلقائياً.

حيث لا يوجد بالملف ما يثبت قيام المطعون ضده أو وكيله بمثل هذا الإجراء الجوهري، ممّا يتعين معه الحكم بعدم قبولها وعدم التطرق لما أثير بها. حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه وأشكاله القانونية، فهو مقبول، ذلك لأنّ محضر تبليغ القرار المطعون فيه غير مستوفى للشروط الشكلية القانونية بخصوص هوية المبلغ له وتوقيعه (المادة 407 من ذات القانون).

الوجه الوحيد : مأخوذ من مخالفة القانون الداخلي،

بدعوى أنّ العلاقة القانونية التي تربط الطاعة بالمدعى عليه هي ترخيص الشغل المؤقت لاستعمال جزء من أملاك وطنية مطارية، والذي يرمى لاستعمال تجاري لها ولا يكتسي طبيعة إيجار تجاري.

حيث تعطي المادة 14 من دفتر البنود والشروط العامة للمدعية حقّ مراجعة مبلغ الإتاوة الشهرية خاصة وأنها قامت بترميمات وعصرنة المحلات التجارية وإتساع مساحتها لكن المدعى عليه رفض كلّ إقتراحاتها.

حيث وبتصريحه أن هذا الأخير حصل على عقد إيجار تجاري، يكون القرار المطعون فيه قد حرّف الطبيعة القانونية للوثيقة التي تسمح للمدعى عليه المذكور بالاستغلال.

حيث إن طبيعة الأملاك الوطنية مثلما هو الحال للمطارات، ليس على شكل الإيجار التجاري بمفهوم المواد 169، 170 و 171 من القانون التجاري.

حيث يكون القرار المطعون فيه قد خالف القانون الداخلي لما أعطى طبيعة الإيجار التجاري للرخصة الممنوحة للمطعون ضده لاستغلال جزء من الأملاك الوطنية بمطار بجاية.

لكن حيث ولئن كانت رخصة أو عقد الإمتياز الممنوح للمطعون ضده من طرف الطاعنة لاستغلال جزء من أملاك وطنية مطارية، تبقى مؤسسة تسيير مصالح المطارات، المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، تاجرة في تعاملها مع الغير وتخضع بذلك للقانون التجاري.

وعليه، ولمراجعة الإيجار لملك وطني، تبقى ملزمة بإتباع الإجراءات المقررة بالمواد 169 وما يليها و190 وما يليها من القانون التجاري.

حيث وباعتبار الإيجار كعقد إمتياز المبرم بين الطرفين تجارياً، لم يغير القضاة طبيعته وإلتزموا صحيح القانون، ممّا يجعل الوجه غير سديد ويرفض.

حيث ومتى كان ذلك، يتعين رفض الطعن بالنقض لعدم تأسيس الوجه المثار.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بعدم قبول مذكرة الردّ، وبقبول الطعن شكلاً، وبرفضه موضوعاً. وبإبقاء المصاريف القضائية على الطاعنة. بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر جويلية سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	ذيب عبد السلام
مستشارا مقرررا	مجبر محمد
مستشارة	بعطوش حكيمة
مستشارا	كدروسي لحسن
مستشارا مقرررا	نوي حسان

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقم 0885212 قرار بتاريخ 2013/12/05

قضية (غ.س) ومن معه ضد (خ.م) والشركة البرازيلية المحدودة
"أي سي سي مينيرفا" ومن معها

الموضوع : حجز تحفظي - تثبيت الحجز التحفظي.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية) ، المواد : 646، 647 و648،
جريدة رسمية عدد : 21.

**المبدأ : يجب على القضاة، في دعوى تثبيت الحجز التحفظي،
البحث في وسائل إثبات الدين المطالب به وعدم الاكتفاء
بمستندات طلب الحجز.**

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2012/09/02،

بعد الاستماع إلى السيدة بعطوش حكيمة المستشارة المقررة في تلاوة
تقريرها المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم
طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن،

حيث إن (غ.س) و(غ.م) طعنا بطريق النقض بموجب عريضة مودعة
بتاريخ 2012/09/02 بواسطة محاميهما الأستاذ فوزي بوذراع مقبول

لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء سيدي بلعباس في 26/06/2012 القاضي في منطوقه : **في الشكل** : قبول إعادة السير في الدعوى بعد النقض و الاحالة.

في الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف فيه المؤرخ في 26/03/2006 فهرس 255/2006 الصادر عن محكمة وهران وتصديا من جديد القضاء بتثبيت الحجز التحفظي المؤرخ في 28/12/2004 مع تحديد المبلغ التقريبي للدين المقدر بمليارين دينار 2000.000.000 دج المصاريف القضائية المقدرة ب : 3000 دج على عاتق المدعى عليهم في الاعادة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطاعن تدعيما لظننه أودع عريضة أثار فيها **سبعة أوجه للطعن**،

حيث إن المطعون ضده (خ.م) والشركة الارجنطينية برادس باكار و الشركة البرازيلية أي سي سي مينيرفا و موكوسول رغم تبليغهم غير أنهم لم يقدموا أي جواب.

حيث إن المحامية العامة في طلباتها المكتوبة إلتمست رفض الطعن. إن الطعن الحالي جاء داخل أجله القانوني ومستوفي لجميع أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكلا.

عن الوجه الثاني بالأسبقية بجميع فروعه والمؤدي للنقض :

والمأخوذ من انعدام الأساس القانوني :

حيث إن الطاعنان يعيبان على القرار المطعون فيه إنعدام الاساس القانوني على إعتبار أن المطعون ضده لم يثبت الدين المطالب به و لم يحدد مقدراه بدليل أن منطوق القرار المطعون فيه إكتفى بالمبلغ المطالب به والذي حدده بالتقريب ب : 2000.0000.0000 دج ومن جهة أخرى أخرى أن القرار المطعون فيه إذ صرح بأن أمر الحجز الصادر في 28/12/2004 حدد مبلغ المطالب به 2000.000.000 دج وصرح أن ذلك المبلغ هو الذي يطالب به المطعون ضده (خ.م) فإن هذا التسبب لا يثبت الدين ولا يثبت مقدار الدين الذي هو من

إختصاص الهيئة القضائية الفاصلة في تثبيت الحجز التحفظي المطلوب منه تقدير عناصر الدعوى على ضوء وسائل الاثبات المقدمة و فيما يعد الحكم بإثبات الدين ومن ثم تثبيت الحجز التحفظي مع الاشارة أن أمر الحجز المطعون فيه مشوب بإنعدام الاساس القانوني وهو بالتالي قابل للنقض،

الفرع الثاني :

حيث إن الطاعنان يعيبان على القرار المطعون فيه انعدام الأساس القانوني ذلك أنه جاء مؤسساً على أسباب خاطئة بحيث أن ذكر سندات الامر المودعة في ملف الدعوى المؤرخة في 2003/12/31 و قيمتها 667.030,70 دولار أمريكي والموقعة من المدعى في الاعادة (خ.م) لفائدة شركة نالكو الجزائر لدى بنك سوسيتي جنرال أن الاشارة لتلك السندات لا تثبت أنها تمثل دين في ذمة أحد المدعين في الطعن مادام أنها ممضية من طرف المدعى عليه في الطعن لفائدة شركة نالكو الجزائر أين تملك فيها 98% من رأس مال وأما الحكم الصادر في 2007/02/20 المؤيد بالقرار والذي قضى على (غ.م) ب : 03 سنوات حبسا نافذا وفي الدعوى المدنية إلزامه بدفع مبلغ 1.117.792.088,30 دج وقد تم نقضه من طرف المحكمة العليا و بعد إعادة السير صدر قرار أيد الحكم وأن هذا القرار هو محل طعن و لم يتم الفصل فيه بعد كما أن القرار يستبدل بالحكم الصادر عن مجلس قضاء وهران في 2006/10/28 قضى قبل الفصل في الموضوع بتعيين خبير من أجل إجراء خبرة حسابية و القول ما إذا كان المتهم قد إختلس أموال الشركة و تحديد ذلك و بعد إنجاز الخبرة أصدر المجلس قرار في 2008/04/27 قضى غيابيا على الطاعن (غ.م) بتأييد الحكم المستأنف 03 سنوات حبسا نافذا و تعديلا له حذف المبلغ المحكوم به بالدولار الأمريكي و إلزام (غ.م) بأدائه لـ (خ.م) مبلغ 391.985.860 دج أي ما يقابله 40 مليار كما إستدل القرار بأمر إستعجالي صادر في 2006/02/13 ببيع اللحوم المجمدة والتي كانت بميناء وهران خوفا من فسادها و تم بيعها بمبلغ 129.629.944 دج

ومبلغ 20.390.600 دج وكأن تلك المبالغ كانت دين في ذمة (غ.م) بينما هي تابعة للشركات البرازيلية،

بالفعل حيث يتبين من القرار المطعون فيه أن القضاة لتأسيس قضائهم بتثبيت حجز التحفظي إعتدوا على أنه وقع جرد الاشياء المحجوزة بموجب محضر إثبات حالة مؤرخ في 19/03/2005 تحت رقم 820/2005 المحرر بمعرفة الاستاذة خالدي فطيمة المحضرة القضائية لدى محكمة وهران المتعلق بحجز 27 حاوية ومحضر الحجز التحفظي المؤرخ في 16/05/2005 وطلب الحجز التحفظي المؤرخ في 19/12/2004 الذي حدد مبلغ الدين حسب 05 مليار دينار وسندات الامر المدرجة بالملف والقرار الجزائي المؤرخ في 08/05/2007 والحكم الجزائي الصادر في 20/02/2007 وكذا الحكم الصادر في 02/05/2006 والامر الاستعجالي المؤرخ في 13/02/2006 والخبرة القضائية المأمور بها من طرف قاضي التحقيق المحررة في 05/06/2005،

حيث إن مثل هذا التأسيس خاطئ بل أنه جاء منعدم الاساس القانوني ذلك أنه إذا كان القانون أجاز للدائن الحجز تحفظيا على منقولات مدينه إذا كان حاملا لسند أو كان لديه مصوغات ظاهرة و يكون ذلك بموجب أمر يصدره قاضي محكمة موطن المدين أو مقر الاموال المطلوب حجزها و يذكر فيه سند الدين إن وجد فإن لم يوجد فالمقدار التقريبي للدين الذي من أجله صرح بالحجز و يضل المحجوز عليه مؤقتا حائزا لأمواله لحين تثبيت الحجز مالم يؤمر بغير ذلك فإنه أوجب عليه تقديم ما يثبت هذا الدين عند نظر دعوى تثبيت الحجز التحفظي،

حيث أنه و لما أن القضاة إعتدوا لتثبيت الحجز على طلب الحجز التحفظي معتبرين أنه حدد مبلغ الدين حسب مليارين دينار و محاضر الجرد وسندات الامر المدرجة بالملف الموقعة من طرف الطاعن لفائدة شركة نالكو الجزائر لدى سوسيتي جنرال والقرار الجزائي المؤرخ في 04/11/2007 و 20/02/2007

والأمر الاستعجالي والخبرة القضائية المأمور بها من طرف السيد قاضي التحقيق في 05/06/2005 لإعتبار مصدر الدين ثابت فإن كل هذه الوثائق لئن كانت تصلح كمصوغات لضرب الحجز التحفظي غير أنها لا تصلح لتثبيته سيما أن الأحكام الجزائية المحتج بها جاءت كلها لاحقة على طلب تثبيت الحجز فضلا على أنها غير نهائية و كذلك الأمر بالنسبة لسندات لأمر والامر الاستعجالي والخبرات القضائية المأمور بها من طرف قاضي التحقيق.

حيث كان على القضاة البحث في وسائل الإثبات للدين المطالب به و ليس التقييد بما جاء في طلب الحجز.

حيث بقضائهم كما فعلوا يكونون قد أفرغوا قرارهم هذا من الأساس القانوني وعرضوه بذلك للنقض و الإبطال.

حيث إن المصاريف على المطعون ضدهم.

حيث إنه و لحسن سير العدالة تعين إحالة القضية على مجلس آخر.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا .

وبنقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 26/06/2012 و بإحالة القضية و الأطراف على مجلس قضاء معسكر للفصل فيها من جديد وفقا للقانون،

و بإبقاء المصاريف على المطعون ضدها .

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

رئيس الغرفة رئيسا	ذيب عبد السلام
مستشارة مقررة	بعطوش حكيمة
مستشارا	مجبر محمد
مستشارا	كدروسي لحسن
مستشارا	نوي حسان

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقم 0887735 قرار بتاريخ 2013/11/07

قضية شركة "كونكسيون كومرسيال انتارناسيونال" مقاطعة الكيباك
ضد الشركة ذ.م.م الدهن للغرب الجزائري والقرض الشعبي الوطني
وكالة وهران و البنك الوطني وكالة الرمشي

الموضوع: اختصاص - قاضي استعجالي - حجز تنفيذي - سند تنفيذي.
قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 684، جريدة رسمية
عدد: 21.

المبدأ : الأمر بتخصيص المبلغ المحجوز حجزاً تنفيذياً، من
اختصاص القاضي الاستعجالي (رئيس المحكمة).

لا تعد مناقشة الإجراءات الخاصة بالحجز التنفيذي،
مساساً بأصل الحق، لاقتصارها على مراقبة صحة إجراءات
تنفيذ سند تنفيذي.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2012/09/17.

بعد الاستماع إلى السيدة بعطوش حكيمة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن شركة كونيكسيون كومرسيال انترناسيونال الممثلة في شخص رئيسها (ط.ش) والمختارة كمحل إقامة لها بالجزائر مكتب محاميتها الأستاذ بودن حسن طعنت بطريق النقض بموجب عريضة مودعة بتاريخ 2012/09/17 بواسطة محاميتها الأستاذ بودن حسن المقبول لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء تلمسان في 2012/08/08 القاضي في منطوقه :

في الشكل : قبول إعادة السير في الدعوى بعد النقض والإحالة والتصريح بعدم اختصاص الغرفة الاستئنافية وصرف المدعية في إعادة لما تراه مناسباً .
تحميل الشركة المدعية في إعادة بالمصاريف القضائية المقدرة ب :
2000 دج،

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطاعنة تدعيما لظعنها أودعت عريضة أثار فيها ثلاثة **أوجه للظعن.**

حيث أن المطعون ضدهم البنك الوطني وكالة الرمشي الشركة ذات المسؤولية المحدودة الدهن للغرب الجزائري (س) وشركائه القرض الشعبي الجزائري وكالة حي السلام 402 وهران رغم تبليغهم بعريضة الظعن إلا أنهم لم يقدموا أي جواب.

حيث أن المحامية العامة في طلباتها المكتوبة التمسست نقض القرار محل الظعن طبقا للمادة 684 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

عن قبول الظعن شكلا :

حيث أن الظعن الحالي جاء داخل أجله القانوني ومستوفي لجميع أوضاعه الشكلية و القانونية مما يتعين قبوله شكلا .

الوجه الثاني بالأسبقية المؤدي للنقض؛ والمأخوذ من انعدام الأساس**القانوني المادة 8/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،**

حيث أن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه انعدام الأساس القانوني لما قضى بعدم الاختصاص مؤسسا قضائه على عدم وجود ركن الاستعجال و أن الفصل في الدعوى يمس بأصل الحق في حين أن الأمر الاستعجالي هو أمر مؤقت وليس نهائي لحسن سير القضاء يقتضي إلزام الأناة في تحقيق إدعاءات الخصوم وفي إصدار الأحكام كما أنه لا بد أن تأخذ إجراءات التقاضي أوضاعها القانونية لاعتبارات أهمها حماية الخصوم و تهيئة فسحة زمنية تتسع لاستعمال الرؤية في إعداد وسائل الدفاع سيما أنهم تناقضوا مع نص قانوني صريح لاسيما المادة 684 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أن الأمر بتخصيص المبلغ المحجوز يصدره رئيس المحكمة و أن مناقشة الإجراءات الخاصة بالحجز لا يعد مساسا بأصل الحق لأن الأمر يقتصر على مراقبة صحة الإجراءات من عدمها و هو من اختصاص القاضي الاستعجالي،

بالفعل حيث يتبين من القرار المطعون فيه أن القضاة لتبرير قضائهم بعدم الاختصاص تأسسوا على أنه في مجال الحجز فإن المشرع حصر اختصاص القضاء الاستعجالي في نص واحد هو نص المادة 643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و التي تختص في الفصل في دعوى إبطال إجراءات التنفيذ و الحجز وقيدها بأجل شهر واحد من تاريخ الإجراء و إلا سقط الحق في طلب الإبطال و اعتبره صحيحا و أن الأمر غير كذلك في دعوى الحال هذا ناهيك على أن منع قاضي الأمور المستعجلة من التعرض لموضوع النزاع يقتضي منعه أيضا عن بحث و فحص مستندات الخصوم المتعلقة بالحق و يقضي منعه أيضا من بناء حكمه على نتيجة بحثه لأصل الحقوق المتنازع عليها،

حيث أن مثل هذه التأسيس خاطئ بل فيه مخالفة للقانون سيما نص المادة 684 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص أن " الأمر بتخصيص المبلغ المحجوز يصدره رئيس المحكمة " كما جاء فيها " عندما يباشر الحجز على

أموال المدين لدى الغير بسند تنفيذي على مبلغ مالي أو دين يكلف الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه والغير المحجوز لديه بالحضور أمام رئيس المحكمة في أجل أقصاه 10 أيام من تاريخ التبليغ الرسمي لأجل الفصل في المبلغ المالي المحجوز". وأنه في حالة تعدد الدائنين المشرع منح الاختصاص لنفس القاضي لكي يأمر بتخصيص المبلغ المحجوز وطريقة توزيعه وبذلك فإن المشرع وعكس ما ذهب إليه القضاة قد فصل في مسألة الاختصاص ومنحه لقاضي الأمور المستعجلة ذلك أن الأمر يتعلق بمراقبة إجراءات التنفيذ لسند تنفيذي كما هو عليه الحال في القضية المطروحة دون مناقشة موضوعه الذي تم الفصل فيه نهائياً أمام قاضي الموضوع.

حيث أن القضاة لما اعتبروا أن فحص السند المحتج به من طرف البنك والمتمثل في الشيك والقول هل اتبع البنك المستفيد من الشيك الإجراءات الواجب قانوناً من وضع الشيك للسحب ورجوعه بدون رصيد يمس أصل الحق يكونون من جهة أولى قد خالفوا القانون لأن ذلك لا يمس أصل الحق وأن الاختصاص فيه يرجع إلى قاضي الأمور المستعجلة بنص القانون ومن جهة أخرى يكونون قد تجاهلوا قرار المحكمة العليا موضوع الإحالة ولم يلتزموا بتطبيق ما جاء به وبذلك قد عرضوا قراراتهم للنقض والإبطال دون حاجة لمناقشة باقي الأوجه.

حيث و لحسن سير العدالة والفصل بصفة موضوعية فإن المحكمة العليا قررت إحالة القضية على مجلس قضاء سيدي بلعباس وفقاً لنص المادة 364 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلاً وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء تلمسان بتاريخ 2012/08/08 وإحالة القضية والأطراف على مجلس قضاء سيدي بلعباس للفصل فيها طبقاً للقانون،

وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر نوفمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية والبحرية-و المتركة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	ذيب عبد السلام
مستشارة مقررة	بعطوش حكيمة
مستشارا	مجبر محمد
مستشارا	كدروسي لحسن
مستشارا	نوي حسان

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان - أمين الضبط.

ملف رقم 0896358 قرار بتاريخ 2013/11/07

قضية (س.و) ومن معها ضد (أ.ج)

الموضوع : حق الطعن-قوة القاهرة-سقوط الحق في الطعن-طلب رفع السقوط-أمر على عريضة.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية) ، المادة : 322 ، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : يتعين، في حالة القوة القاهرة، أو وقوع أحداث، من شأنها التأثير في السير العادي لمرفق العدالة وتجنباً لسقوط الحق أو سقوط ممارسة حق الطعن، تقديم طلب رفع السقوط إلى رئيس الجهة القضائية، المعروض أمامها النزاع، للفصل فيه بأمر على عريضة، غير قابل لأي طعن.

إن المحكمة العليا

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

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/11/04 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيدة بعطوش حكيمة المستشار المخررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة صراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه،

حيث إن (س.و) و(ف) طعننا بطريق النقض بموجب عريضة مودعة بتاريخ 2012/11/04 بواسطة محاميتهما الاستاذة حدوش نصيرة المقبولة لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو في 2012/05/20 القاضي في منطوقه : في الشكل : عدم قبول المعارضة لوقوعها خارج الأجل القانوني.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطاعنتان أودعتا عريضة أثارنا فيها وجه وحيد للطعن. حيث إن المطعون ضدها (أ.ج) أودعت مذكرة جواب بواسطة محاميها الاستاذ قابا حميد المقبول لدى المحكمة العليا إلتمست من خلالها عدم قبول الطعن شكلا لورود تبليغ عريضة الطعن بالنقض خارج الأجل القانوني، وإحتياطيا عدم قبوله موضوعا لعدم التأسيس، حيث إن المحامية العامة في طلباتها المكتوبة إلتمست نقض القرار لمخالفة القانون وجود قوة قاهرة.

عن قبول الطعن :

حيث إن الطعن الحالي جاء داخل أجله القانوني ومستوي في لجميع أوضاعه الشكلية و القانونية مما يتعين قبوله شكلا.

الوجه الوحيد للطعن : مأخوذ من مخالفة القانون،

حيث إن الطاعنتان تعيبان على المجلس مخالفة القانون لما أن القضاة إستبعدوا دفعهما الخاص بالقوة القاهرة والحادث الطارئ طبقا للمادة 322 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على إعتبار أن المنطقة عرفت موجة من الثلوج قد جمدت الحركة ومن الاستحالة تمكين الطاعنتان أو وكيلتهما من الانتقال من مكان الاقامة إلى مرقق العدالة و تسجيل المعارضة في مياعدها.

لكن حيث إنه لئن كان من المقرر قانونا بنص المادة 322 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أن كل الاجال المقررة في هذا القانون من أجل ممارسة حق أو من أجل حق الطعن يترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق أو سقوط ممارسة حق الطعن بإستثناء حالة القوة القاهرة أو وقوع أحداث من شأنها التأثير في السير العادي لمرفق العدالة فإنه كان على من يثير السقوط أولا إثبات ما يزعمه من وقوع هذه الأحداث أو القوة القاهرة ثم ما يثبت إتباع الإجراءات المنصوص عليها بالمادة 322 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية في فقرتها الأخيرة من تقديم طلب رفع السقوط إلى رئيس الجهة القضائية المعروض عليها النزاع الذي يفصل فيه بموجب أمر على عريضة غير قابل لأي طعن و ذلك بحضور الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور.

وحيث و لما أن الطاعنتان لم تقدا أمام الجهة القضائية ما يفيد إنتهاجهما لهذه الاجراءات فإن القضاة بما ذهبوا إليه يكونون قد إتزموا بالتطبيق الصحيح للقانون.

وعليه فإن الوجه المثار يكون غير سديد ويرفض والطعن بالنقض معا.
حيث إن المصاريف على الطاعنتين.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا و برفضه موضوعا.

و بإبقاء المصاريف على الطاعنتان.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر نوفمبر سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	ذيب عبد السلام
مستشارة مقررة	بعطوش حكيمة
مستشــــارــــا	مجبر محمد
مستشــــارــــا	كدروسي لحسن
مستشــــارــــا	نوي حسان

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان - أمين الضبط.

ملف رقم 0914221 قرار بتاريخ 2013/11/07

قضية الشركة ذ م م " ديلفر استيراد" ضد المؤسسة العمومية الاقتصادية -
شركة المساهمة " التجمع الصناعي والتجاري، مؤسسة المواد الحمراء للشرق "

**الموضوع : تحكيم-مجلس مساهمات الدولة-جمعية عامة لشركة
المساهمة.**

أمر رقم : 75-59 (قانون تجاري)، المادة : 600، جريدة رسمية عدد : 101.
مرسوم تشريعي رقم : 93-08 (قانون تجاري، تعديل وتتميم)، المادة : 7،
جريدة رسمية عدد : 27.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 1006، جريدة رسمية
عدد : 21.

أمر رقم : 01-04 (تنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها
وخصصتها)، المواد : من 8 إلى 12، جريدة رسمية عدد : 47.

**المبدأ : الجمعية العامة لشركة المساهمة مستقلة، في معاملاتها
التجارية، عن مجلس مساهمات الدولة.**

**لا يؤثر طلب مجلس مساهمات الدولة التحكيم على صحة
التحكيم، الحاصل بين شركتين خاضعتين للقانون التجاري.**

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/02/06 وعلى مذكرة الردّ التي تقدّم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد مجبر محمد، المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة، المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه للمخالفة في تطبيق المادة 1006 من ق إ م إ.

حيث وبعريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا في 6 فيفري 2013، طعنت الشركة ذات المسؤولية المحدودة " ديلفر استيراد " بطريق النقض بواسطة وكيلها الأستاذ بورماني توفيق رياض، المحامي المقيم بسطيف والمعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء سطيف في 21 نوفمبر 2012 فهرس رقم 12/02892 القاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع؛ القرار ببطلان حكم التحكيم لمخالفته أحكام المادة 1006 من ق إ م إ.

حيث أثار وكيلها بها وجهين اثنين للطعن.

حيث تمّ تبليغها للمطعون ضده المجمع الصناعي والتجاري لمؤسسة المواد الحمراء للشرق في 13 فيفري 2013 نيابة عن المصفي، فأجاب وكيله الأستاذ عيفة نذير، المحامي المقيم بباتنة والمعتمد لدى المحكمة العليا والذي اعتبر الوجهين غير مؤسسين والتمس رفض الطعن بالنقض لذلك.

حيث لم يتم بتبليغها لوكيل الطاعن وفقا للقانون.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن قبول مذكرة الردّ لوكيل المطعون ضدها :

حيث يتعيّن على كلّ مطعون ضده عملاً بأحكام المادّة 568 من قانون الإجراءات المدنيّة والإدارية، أن يبلغ مذكرته للردّ لوكيل الطّاعن، وذلك تحت طائلة عدم قبولها شكلاً تلقائياً.

حيث لا يوجد بالملف ما يثبت قيام المطعون ضدها أو وكيلها بمثل هذا الإجراء الجوهري، ممّا يتعيّن معه الحكم بعدم قبولها. حيث استوفى الطّمن بالنقض أوضاعه وأشكاله القانونيّة، فهو مقبول.

الوجه الأوّل : مأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أنّ قضاة المجلس أسّسوا قرارهم على أنّ أحد طرفي حكم التّحكيم هي شركة مساهمة الدّولة كشخص معنوي عام بمفهوم المادّة 1006 من ق إ م، فلا يجوز لها أنّ تطلب التّحكيم مع أنّ هذه الشركة ليست طرفاً فيه بل هما: المؤسّسة العموميّة الاقتصادية (التّجمع الصّناعي والتّجاري) مؤسّسة الموادّ الحمراء للشّرق وهي شركة ذات مساهمة تخضع لأحكام القانون التّجاري وفقاً للمادّة 592 وما يليها من القانون التّجاري.

حيث أنّ عقد التّنازل مبرم 2004/09/08 ما بين الطّاعنة والمطعون ضدها، المؤسّسة ذات الطّابع الصّناعي والتّجاري حسب قانونها الأساسي المحرّر أمام الموثّق مشومة عبد الرّحمان بباتنة في 07 مارس 1990 وتخضع في معاملاتها لأحكام القانون الخاصّ وهو التّجاري خاصّة كشركة مساهمة، والمادّة 3/1006 من ق إ م تطبّق على المؤسّسات العموميّة ذات الطّابع الإداري وفقاً للمادّة 800 منه ولا تطبق على المطعون ضدها.

حيث حدّدت المادّة 600 من القانون التّجاري صلاحيّات الجمعيّة العامّة لشركات المساهمة في تعيين القائمين بالإدارة الأولين وأعضاء مجلس المراقبة ومندوبي الحسابات وإثبات قبولهم لوظائفهم، في أنّ مجلس المراقبة المذكور له وحده صلاحيّات التّرخيص في حالات أعمال التّصرف كالتّنازل بالبيع للغير حسب الشّروط المنصوص عليها في القانون الأساسي للشّركة طبقاً للمادّة 654 من ذات القانون.

حيث و لذلك ، يقتصر دور مجلس مساهمات الدولة في إصدار لوائح تعرض كتوصيات من خلال الجمعية العامة لشركة المساهمة التي تبقى مستقلة تمام الاستقلال في معاملاتها التجارية عن مجلس مساهمة الدولة المذكور والذي ليس له أية صلاحية لتسييرها خلافا لما استنتجه قضاة المجلس و الذين يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون خاصة و أن المادة المعتمد عليها لا مجال لها للتطبيق بدعوى الحال و عرضوا قرارهم للنقض و الإبطال .

حيث يتبين فعلا من القرار المطعون فيه أنه اعتبر مجلس مساهمة الدولة بصفته مرفقا عاما كشخص معنوي ، لا يجوز له طلب التحكيم فيما عدا علاقاته الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية و القاعدة أمره بثيرها المجلس من تلقاء نفسه ، و أبطل لذلك حكم التحكيم لمخالفته للمادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

حيث أن هذا التسيب مخالف للفقرة الثالثة و الأخيرة من المادة سألفة الذكر المعتمد عليها و التي تنص على أنه لا يجوز للأشخاص المعنوية أن تطلب التحكيم ، ماعدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية .

حيث و من الثابت من الملف أن من حضرا مجلس العقد هما طرفي دعوى الحال و بصفتهما كشركة ذات المسؤولية المحدودة و شركة المساهمة يخضعان للقانون التجاري لما لهما من طابع اقتصادي و تجاري .

حيث يبقى مجلس مساهمة الدولة خارجا عن العقد و بذلك ، فلا مجال لتطبيق المادة 1006 المعتمد عليها على وقائع دعوى الحال .

و عليه و كما فعلوا ، لم يلتزم القضاة صحيح القانون و عرضوا بذلك قرارهم للنقض و الإبطال و دون حاجة لمناقشة الوجه الثاني .

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بعدم قبول مذكرة الرد و بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع : بنقض و إبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 2012/11/21 و بإحالة

القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون، و بإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

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

رئيس الغرفة رئيسا	ذيب عبد السلام
مستشارا مقررا	مجبر محمد
مستشارة	بعطوش حكيمة
مستشارا	كدروسي لحسن
مستشارا	نوي حسان

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقم 0917842 قرار بتاريخ 2013/10/03

قضية البنك العربي ضد قرار الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا

رقم 848514

1. الموضوع : أمر على عريضة - طعن بالاستئناف - طعن بالنقض .
قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية) ، المادتان : 310 و 312 ، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : لا يقبل الطعن بالنقض الأمر الصادر عن رئيس المجلس القضائي، الفاصل في استئناف الأمر الراض طلب الأمر على عريضة.

2. الموضوع : محكمة عليا - طلب تصحيح خطأ مادي - سحب قرار .
قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية) ، المادة : 286 ، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : يمكن المحكمة العليا، بناء على طلب تصحيح خطأ مادي، سحب قرار صادر عنها.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصّه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون

الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدّعى، وعلى عريضة الطّعن بالنقض. بعد الاستماع إلى السيّد مجبر محمّد، المستشار المقرّر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيّدة صحراوي الطّاهر مليكة، المحاميّة العامّة في تقديم طلباتها المكتوبة الرّامية إلى عدم قبول الطّعن بالنقض إذ لا يجوز للطّاعن أن يطعن من جديد في نفس القرار في حالة عدم قبول الطّعن (م 375 من ق إ م ا).

حيث وبعريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا في 24 فيفري 2013، طعن البنك العربي بطريق تصحيح خطأ مادّي بواسطة وكيله الأستاذ حسين بن إسعد، المحامي المقيم بالقبة، الجزائر والمعتمد لدى المحكمة العليا ضدّ القرار الصّادر عن المحكمة العليا الغرفة التجاريّة والبحريّة في 06 ديسمبر 2012 رقم 848514 فهرس رقم 12/01398، القاضي بعدم قبول الطّعن شكلا ضدّ قرار 22 جانفي 2011 فهرس رقم 2012/14 الصّادر عن نائب رئيس مجلس الجزائر والقاضي بتأييد الأمر المستأنف الصّادر عن محكمة بئر مراد رايس في 05 جانفي 2012 تحت رقم 12/00003 والقاضي برفض استصدار أمر للبنك الطّاعن بأن يوزّع أرباحه للسّنة الماليّة 2009 لفائدة الشركة الأم، لوروده خارج الأجل القانوني.

وقد ضمّنها أنّ عدم القبول كان لعدم تبليغ عريضة الطّعن للمطعون ضدّه طبقا للفقرة الخامسة من المادّة 566 من قانون الإجراءات المدنيّة والإداريّة، مع أنّ الأمر المستأنف المصادق عليه بالقرار المطعون فيه لا يتضمن الخصم طبقا للمادّة 310 من ذات القانون، التي تنصّ على أنّ الأمر على عريضة مؤقّت يصدر دون حضور الخصم.

حيث أنّ القرار محلّ التصحيح يحمل خطأ مادّيّا يتمثّل في ذكره أنّه بعد الاطلاع على مذكرة الرّد التي تقدّم بها محامي المطعون ضدّه بالرّغم من أنّ مذكرة الطّعن لم تتضمّنه، ويتعيّن تصحيحه طبقا للمواد 963، 286 و287 من نفس القانون، وقد سجّل طلب التّصحيح خلال شهرين من تسليم القرار للطّاعن وفقا للمادّة 964 من القانون المذكور، فهو مقبول شكلا.

حيث وبعد تصحيحه، تطلّع المحكمة العليا على مذكرته بناء على المادة 287 منه والتي تنصّ على أنه يقصد بالخطأ المادّي عرض غير صحيح لواقعة ماديّة أو تجاهل وجودها.

حيث ذكر بالوقائع والإجراءات وبالوجهين المثارين على إثر الطعن بالنقض ضدّ قرار 22 جانفي 2011 والتمس الأمر بتصحيح الخطأ المادّي ونقض الأمر على ذيل عريضة في 22 جانفي 2012 لمجلس الجزائر والإحالة على نفس المجلس للفصل في القضية بتشكيلة جديدة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث استوفى طلب التصحيح أوضاعه وأشكاله القانونيّة، فهو مقبول شكلا عملا بأحكام المادّتين 286 و287 من قانون الإجراءات المدنيّة والإداريّة.

من حيث الموضوع :

حيث تضمّن قرار المحكمة العليا الغرفة التجاريّة والبحريّة الصادر في 06 ديسمبر 2012 تحت رقم 848514، خطأ ماديّا تمثّل في ذكر عبارة "بعد الاطلاع على مذكرة الردّ التي تقدّم بها محامي المطعون ضدّه" بديابجته مع أنّ هذا الأخير غير مذكور بعريضة الطعن بالنقض ولا بالقرار المطعون فيه والصادر عن رئيس مجلس قضاء الجزائر في 22 جانفي 2011.

وعليه، يتعيّن الأمر بتصحيحه مع سحب القرار محلّ التصحيح والصادر عن المحكمة العليا، الغرفة التجاريّة والبحريّة.

حيث يتعيّن لذلك التطرّق لموضوع الطعن ضدّ قرار المجلس المذكور من جديد مع مراعاة مقتضيات الفقرة الثّانية من المادة 287 المذكورة أعلاه والتي تنصّ على "أنّ تصحيح المادّي أو الإغفال لا يؤديّ إلى تعديل ما قضى به الحكم من حقوق والتزامات للأطراف".

حيث يتعيّن الرجوع للحالة التي كانت عليها الدّعوى على مستوى الطعن بالنقض، ونتيجة لذلك، التذكير بصفة موجزة للوقائع.

بتاريخ 02 جانفي 2012، تقدّم وكيل طالب التصحيح الطاعن بطلب لرئيس محكمة بئر مراد رايس لتوزيع أرباحه كبنك لسنة 2009 لفائدة الشركة الأم طبقا للمادتين 722 و724 من القانون التجاري والذي رفضه بأمر 05 جانفي 2012 على أنّه جاء خارج الأجل القانوني، إذ أنّ طلب تمديد أجل توزيع الأرباح المتعلقة بالشركات للسنة المالية السابقة، يجب أن يقدم لرئيس المحكمة المختص قبل نهاية شهر سبتمبر من السنة المالية.

على إثر استئنافه من طرفه في 18 جانفي 2012، صادق عليه نائب رئيس المجلس بقرار 22 جانفي 2012 والذي كان محلّ طعن بالنقض من طرف وكيل الطاعن في 19 مارس 2012 ليصدر القرار محلّ التصحيح القاضي بعدم قبول الطعن بالنقض شكلا لعدم تبليغ المطعون ضده.

حيث تطرقت المادة 310 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للأوامر على العرائض وجعلتها مؤقتة وتصدر دون حضور الخصم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

حيث وفي حالة عدم الاستجابة إلى الطلب كدعوى الحال، يكون الأمر بالرفض قابلا للاستئناف أمام رئيس المجلس القضائي عملا بمقتضيات الفقرة الثانية من المادة 312 من نفس القانون.

حيث لم يضع هذا القسم أي إجراء للطعن في ذات القرار أو الأمر الصادر عن رئيس المجلس، بالنقض أمام المحكمة العليا والتي كان عليها وقتها أن تقضي بعدم قبوله لعدم جوازه .

وعليه، يتعيّن استدراك هذا الخطأ بالحكم بعدم قبول الطعن ودون التطرّق للوجهين المتارين.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول طلب التصحيح شكلا وفي الموضوع، سحب القرار محلّ التصحيح الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية في 06 ديسمبر 2012 رقم 848514

والحكم بعدم قبول الطعن ضدّ قرار 22 جانفي 2012 الصادر عن نائب رئيس مجلس الجزائر وتحميل الطالب المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر أكتوبر سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	ذيب عبد السلام
مستشارا مقرا	مجبر محمد
مستشارة	بعطوش حكيمه
مستشارا	كدروسي لحسن
مستشارا	نوي حسان

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقم 0945851 قرار بتاريخ 2013/12/05

قضية مؤسسة الأبالا لصناعة وتجارة الآلات الصناعية ضد بنك الفلاحة والتنمية الرياضية ومؤسسة الصناعات الغذائية للحبوب ومشتقاتها "الرياض"

الموضوع : سقوط الخصومة - آثار الطعن بالنقض.

قانون رقم : 09-08 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 3/367، جريدة رسمية عدد : 21

المبدأ : لا وجود لنص قانوني يمنع القاضي، الناطق بسقوط الخصومة، من تحديد النتيجة المترتبة على السقوط في منطوق القرار.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية،

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/06/10 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيدة بعطوش حكيمة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث إن مؤسسة الابالاصناعة وتجارة الآلات الصناعية الممثلة في شخص المدير العام الكائن مقرها بتركيا طعنت بطريق النقض بموجب عريضة مودعة بتاريخ 2013/06/10 بواسطة محاميها الاستاذ مختاري الحبيب المقبول لدى المحكمة العليا ضد القرار عن مجلس قضاء وهران بتاريخ 2013/03/24 القاضي في منطوقه : **في الشكل** : قبول الطلب، **في الموضوع** : رفضه موضوعا لعدم التأسيس.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطاعنة تدعيما لظعنها أودعت عريضة أثارت فيها **وجه وحيد للطعن**.

حيث إن المطعون ضدها مؤسسة الصناعات الغذائية من الحبوب ومشتقاتها لمجمع الصناعي الرياض سيدي بلعباس أودعت مذكرة جواب بواسطة محاميها الاستاذ بوعسيرية زين الدين المقبول لدى المحكمة العليا إلتمست من خلالها رفض الطعن.

حيث إن المطعون ضده الثاني بنك الفلاحة و التنمية الريفية أودع مذكرة جواب بواسطة محاميها الاستاذ لكارن محمد رضوان المقبول لدى المحكمة العليا إلتمس من خلالها رفض الطعن.

حيث إن المحامية العامة في طلباتها المكتوبة إلتمست نقض القرار. حيث إن الطعن الحالي جاء داخل أجله القانوني ومستوفيا لجميع أوضاعه الشكلية و القانونية مما يتعين قبوله شكلا.

عن الوجه الوحيد للطعن : والمأخوذ من مخالفة القانون.

حيث إن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه مخالفة نص المادة 367 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص : " يترتب على عدم إعادة السير في الدعوى أمام جهة الاحالة في الاجال أو عدم قابلية إعادة السير فيها إضفاء قوة الشيء المقضي به للحكم الصادر في أول درجة عندما يكون القرار المنقوض قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف لما أن القضاة رفضوا طلبها الرامي إلى ضرورة

التحديد في منطوق القرار القاضي بسقوط الخصومة على أن الحكم الابتدائي الصادر في 2003/01/13 هو الواجب التنفيذ.

بالفعل حيث يتبين من القرار المطعون فيه أن القضاة عللوا رفضهم لطلب الطاعة الرامي إلى ضرورة التحديد في منطوق القرار القاضي بسقوط الخصومة أن الحكم الابتدائي الصادر في 2013/01/13 هو الواجب التنفيذ يكون المجلس غير ملزم بذكر ذلك في منطوق القرار المطلوب تصحيحه.

حيث لئن كان القضاة غير ملزمين فعلا بذكر النتيجة المترتبة على السقوط طبقا للمادة 367 و 03 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية فإنه و من جهة أخرى لا يوجد أي نص يمنعهم من ذكر ذلك سيما إذا كانت موضوع طلب و ذلك تسهيلا للإجراءات.

حيث إن القضاة بقضائهم كما فعلوا يكونون قد خالفوا القانون و عرضوا بذلك قرارهم للنقض و الإبطال.

حيث إن المصاريف على المطعون ضده.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن، وبنقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء وهران بتاريخ 2013/03/24 و بإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون. و بإبقاء المصاريف على المطعون ضدها.

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

رئيس الغرفة رئيسا	ذيب عبد السلام
مستشارة مقررة	بعطوش حكيمه
مستشـارا	مجبـر محمد
مستشـارا	كدروسي لحسن
مستشـارا	نوي حسان

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

3. الغرفة الاجتماعية

ملف رقم 0725363 قرار بتاريخ 2013/03/07

قضية مؤسسة نفضال ضد (ع. م)

**1. الموضوع: تبليغ - محضر تبليغ- تعويض المنطقة- اتفاقية
جماعية.**

قانون رقم: 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المواد: 354، 406، 407 و563،
جريدة رسمية عدد : 21
قانون رقم: 90-11 (علاقات العمل)، المادتان: 42 و120، جريدة رسمية عدد: 17.

المبدأ الأول : محضر التبليغ، المتضمن، في نفس الوقت، تكليفا
بتنفيذ قرار والزام بالدفع، محضر صحيح، يعتد به لتحديد
بداية سريان أجل الطعن بالنقض.

لا يعد تبليغا صحيحا، التبليغ الحاصل بمحضر
تبليغ، خال من النص على تسليم نسخة من القرار المطلوب تبليغه
إلى المبلغ له.

المبدأ الثاني: التعويضات المرتبطة بظروف العمل، بما فيها
تعويض المنطقة، تعالجها الاتفاقيات الجماعية، التي تحدد
أيضا كفاءات منح العطلة الإضافية للعمال في ولايات الجنوب.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون

الإجراءات المدنية.

مجلة المحكمة العليا - العدد الثاني 2013

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، و على عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2010/07/29 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد لعموري محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد علي بن سعد الدراجي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة. حيث طعنت الشركة الوطنية لتسويق وتوزيع المواد البترولية فرع الجلفة بالنقض في القرار الصادر عن مجلس القضاء لنفس الولاية بتاريخ 2007/11/03 والمؤيد للحكم المستأنف الصادر عن محكمة مقر الولاية بتاريخ 2007/05/27 والقاضي بإلزام الطاعنة بإفادة المطعون ضده (ع.م) بعطلة إضافية قدرها 10 أيام سنويا تكملة للعطلة الأصلية المقدرة بـ 30 يوما و التعويض عن المنحة الخاصة المقدرة بـ 17% وتسري هذه الحقوق بأثر رجعي من تاريخ 1990/07/01 وتستمر إلى 1999/12/31 ورفض باقي الطلبات لعدم التأسيس.

وأودعت الطاعنة في هذا الشأن بتاريخ 2010/07/29 عريضة ضممتها

وجها وحيدا للنقض،

رد عليها المطعون ضده ملتصقا في مذكرة جوابه رفض الطعن لعدم التأسيس.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

عن الدفع الشكلي :

حيث يلتمس المطعون ضده عدم قبول الطعن شكلا لوقوعه خارج الآجال القانونية ذلك أن القرار محل الطعن صدر بتاريخ 2007/11/03 في حين أن الطعن سجل في 2010/07/29.

لكن حيث أن محضر التبليغ المستشهد به يخص الحكم المستأنف الذي ليس هو موضوع الطعن الحالي، وأن سريان الآجال تبدأ من يوم تبليغ القرار محل الطعن بالنقض. فضلا عن أن إذا كانت المحكمة العليا تأخذ بعين الاعتبار

محضر التبليغ المتضمن في نفس الوقت تكليف بتنفيذ قرار وإلزام بالدفع لتحديد بداية سريان آجال الطعن كما تمسك به المطعون ضده في الدفع، فإنها تشترط أن يتضمن محضر التبليغ والتكليف تسليم نسخة من القرار المطلوب تبليغه إلى المبلغ له، وإلا كان التبليغ غير صحيح. وبما أن محضر التبليغ المحتج به ينقصه الشرطان السالفا الذكر، فإنه لا يعد صحيحا ولا يحدد بداية سريان الآجال القانونية لرفع الطعن التي تبقى مفتوحة.

حيث استوفى الطعن إذا أوضاعه الشكلية و القانونية فهو مقبول.

من حيث الموضوع:

عن الوجه المثار : والمأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أن القرار المطعون فيه أيد الحكم المستأنف الذي تأسس قضاؤه بإفادة المطعون ضده بالمنحة الخاصة المتمثلة في 17% على المرسوم 60-596 المؤرخ في 22/06/1960 الذي تم تعديله بالمرسوم 63-125 المؤرخ في 18/04/1963 وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 90-193 المؤرخ في 23/06/1990 المتعلق بكيفية المنح والعلاوات. في حين أن النصوص السالفة الذكر لا تخول له هذه الحقوق كون المرسوم 60/596 تم إلغاؤه مثل باقي القوانين والنصوص الموروثة عن الاستعمار بموجب القانون 73/29 الصادر في 05/07/1973. أما المرسوم 63-125 فهو يتعلق في ما نص عليه من تعويضات بالموظفين وأعوان الدولة. وفي الأخير إن المرسوم رقم 90/193 لا يتعلق بالمنحة الخاصة ولا بالعتل الإضافية وإنما برفع الأجور الرئيسية للعمال التابعين لقطاع المؤسسات والادارات العمومية. ولا يخص عمال المؤسسات العمومية الاقتصادية مثل الطاعنة.

كما تأسس الحكم المستأنف المؤيد بالقرار المطعون فيه و القاضي بإفادة المطعون ضده بالعتلة الإضافية على أنها حق مخول لكل العمال الأجراء بمفهوم القانون 90-11 ويخص فئة العمال الذين يعملون بمناطق الجنوب. هذا القانون الذي نص في مادته 42 صراحة على هذا الحق ولئن ترك كيفية تنظيم منح هذه العتلة للاتفاقية الجماعية فإن المبدأ موجود شرعي. وخلال تأييده للحكم

المستأنف أضاف القرار المطعون فيه تسبباً آخر استند فيه على المرسوم التنفيذي رقم 330-95 الذي يحدد المناطق التي تستفيد من عطلة إضافية والتي توجد من بينها ولاية الجلفة. في حين أن الطاعنة دفعت سواء أمام المحكمة أو المجلس بأن كل النصوص التشريعية والتنظيمية التي تمسك بها المطعون ضده لا تخول له هذا الحق. ذلك أن المادة 42 من القانون 90-11 تحيل إلى الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية المبرمة بين العمال وأرباب العمل. وأن المرسوم التنفيذي رقم 330-95 غير قابل للتطبيق على دعوى الحال كونه يتعلق بالامتيازات الخاصة التي تمنح للمستخدمين في الدولة والعاملين في مؤسسات مصنفة تقع في بعض البلديات ولا يتعلق بالعمال بمفهوم القانون 90-11. وبالتالي فإنه يتبين مما سبق بأن القرار المنتقد خالف القانون.

حيث يبين فعلا من القرار المطعون فيه المؤيد للحكم المستأنف والقاضي بإفادة المطعون ضده بالمنحة الخاصة المقدرة بـ 17 % وبالعطلة الإضافية على النصوص القانونية والتنظيمية المذكورة في الإثارة والتي سواء تم إلغاؤها أو لا تجد مجالاً للتطبيق على دعوى الحال لأنها تتعلق بموظفي الدولة التابعين لسلك الوظيفة العمومي ولا تخص المؤسسات الاقتصادية التي يحكمها تشريع العمل. فالنسبة للمنحة الخاصة إن المرسوم 60-596 المؤرخ في 22 جوان 1960 لم يعد ساري المفعول منذ إغائه بموجب الأمر 29/73 المؤرخ في 05/07/1973 كما أن المرسوم 63-125 المؤرخ في 18/04/1963، على افتراض أنه لا يزال ساري المفعول، يخص المنح المستحقة للموظفين وأعوان الدولة لا غير وأن المرسوم التنفيذي 90-193 المؤرخ في 23/06/1990 لا يجد مجالاً للتطبيق على دعوى الحال لأنه لا يتعلق بالمنحة الخاصة ولا بالعطلة الإضافية، وإنما برفع الأجور الرئيسية للعمال التابعين لقطاع الإدارات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري. أما بالنسبة للعطلة الإضافية فإن المرسوم التنفيذي 330/95 الذي تأسس عليه القرار المطعون فيه لا يتعلق بالمؤسسات العمومية ذات الطابع

التجاري أو الصناعي التي يحكمها تشريع العمل ، وإنما بموظفي الدولة التابعين للوظائف العمومي والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ومن تم فإنه لا يطبق على دعوى الحال.

حيث مهما يكن من أمر فإن المطالبة بالمنحة الخاصة وبالعطلة الإضافية جاءت بعد صدور القانون 11/90. وبالتالي لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تعتبر كحق مكتسب تطبق عليه النصوص القديمة على افتراض أنها صحيحة التطبيق. فالمادة 120 من القانون 11/90 الفقرة الرابعة التي تحيل معالجة مسألة التعويضات المتعلقة بشروط العمل والمنطقة إلى الاتفاقيات الجماعية واضحة ولا لبس فيها.

كما أن المادة 42 من نفس القانون التي أخضعت العطلة الإضافية وشروط منحها إلى الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية هي الواجبة التطبيق ولا يمكن تجاهلها. وبقضائه كما فعل فإن القرار المطعون فيه ليس فقط جاء مقصرا في التسبيب وإنما خالف القانون وأفقد قضاءه الأساس القانوني المطلوب وتعرض بذلك إلى النقض والإبطال. مما يجعل الإثارة مؤسفة.

حيث أن من يخسر الدعوى يلزم بالمصاريف.

فهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس القضاء بالجلفة بتاريخ 2007/11/03 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى ليفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر مارس سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة الاجتماعية - القسم الأول- و المتركة من السادة :

ملف رقم 0728901 قرار بتاريخ 10/01/2013

قضية الشركة ذ.م.م أو أبنائه "أ" ضد (ث.ي)

الموضوع : إضراب - تسريح - حكم نهائي.

قانون رقم : 90-11 (علاقات العمل) ، المادة : 73 ، جريدة رسمية عدد : 17 .
 قانون رقم : 90-02 (وقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب) ، المادة : 32 ، جريدة رسمية عدد : 6 .

**المبدأ : تسريح عامل مشارك في إضراب، قبل صدور حكم نهائي
 مصرح بعدم شرعية الإضراب، تسريح تعسفي.**

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
 بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 17/08/2010 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بوعلام بوعلام المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بهياني إبراهيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.
 حيث طعنت بالنقض الشركة ذات المسؤولية المحدودة "أ وأبناؤه" - 1 - ممثلة في شخص مسيرها في الحكم الصادر بتاريخ 16/06/2010 عن محكمة أقبو القاضي بإلزام المدعى عليها بدفع مبلغ 300.000.00 دج للمدعي تعويضا عن التسريح التعسفي ورفض باقي الطلبات لعدم التأسيس.
 حيث أن المطعون ضده يلتزم برفض الطعن والتعويض بمبلغ 500.000.00 دج عن المقاضاة التعسفية.

حيث أن النيابة العامة تلتزم نقض الحكم المطعون فيه.
وحيث أن المصاريف القضائية قد دفعت.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن الحالي جاء مستوفيا أركانه الشكلية لوقوعه ضمن الآجال ووفق الإجراءات مما يعده من هذا القبيل صحيحا.

في الموضوع :

حيث تدعيما لظعنها أودعت الطاعنة عريضة ضمنها خمسة أوجه له :

الوجه الأول : مأخوذ من انعدام الأساس القانوني.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام الأسباب.

الوجه الثالث : مأخوذ من تناقض الأحكام.

الوجه الرابع : مأخوذ من مخالفة القانون الداخلي.

الوجه الخامس : مأخوذ من القصور في الأسباب.

عن الوجه الأول :

بدعوى أن المحكمة أسست الحكم محل الطعن على أنه لا يجوز للطاعنة اتخاذ قرار التسريح قبل صدور الحكم الذي فصل في شرعية أو عدم شرعية الإضراب وذلك دون الاستناد إلى أي نص قانوني واكتفت بالإشارة إلى أنه من المستقر عليه قضاء أن شرعية الإضراب من عدمها يبقى من صلاحيات الجهات القضائية المختصة قبل اللجوء إلى الإجراءات التأديبية خلافا لما نصت عليه المادة 73 من القانون رقم 11/90 المعدل والمتمم التي أدرجت حالة التوقف الجماعي والتشاوري عن العمل خرقا للأحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال من بين الأخطاء الجسيمة التي ينجر عنها التسريح دون مهلة إخطار ولا تعويض ولا تشترط لإثباتها أي حكم قضائي.

حيث يبين فعلا من الحكم المطعون فيه أنه تأسس على أن الطاعنة قامت

بتسريح المطعون ضده نهائيا قبل صدور حكم قضائي يقضي في الموضوع بشرعية

أو عدم شرعية الإضراب واستنتج قاضي الموضوع أن قرار المؤسسة يعد غير قانوني باعتبار أنها ليست المخولة قانوناً للقول إن كان الإضراب الذي قام به العمال قانوني أو غير قانوني وضمن احترام الإجراءات القانونية المنصوص عليها بموجب القانون رقم 02/90 وتبقى علاقة العمل متوقفة خلال مدة التوقف الجماعي طبقاً للمادة 32 من القانون المذكور وإنهاؤها بفعل الطاعة قبل ثبوت عدم شرعية الإضراب يعتبر إنهاء تعسفياً لها طبقاً للمادة 3/73 من القانون رقم 11/90 المتمم والمعدل في حين فضلاً عن أن المحكمة لم تبين الأساس القانوني المعتمد عليه لما اعتبرت أن تسريح المطعون ضده كان تعسفياً قبل إثبات عدم شرعية الإضراب بموجب حكم قضائي فإن قاضي الموضوع لم يبين سبب استبعاده الحكم الصادر بتاريخ 2009/12/09 الذي قضى بعدم شرعية الإضراب ولو أنه صدر بعد توقيف العامل واستنفاذ الإجراءات التأديبية خاصة وأن الحكم الفاصل في الموضوع اعتمد فيه القاضي على محضر المعاينة المؤرخ في 2009/08/01 الذي أثبت المحضر القضائي بموجبه وجود مجموعة من العمال في إضراب من بينهم المطعون ضده بالإضافة إلى معاينته لوجود حاجز بشري يتكون من العمال المضربين يمنعون خروج الشاحنات من الشركة وتوقف المصنع عن العمل والإنتاج، فكان على قاضي الموضوع مناقشة الحكم الفاصل في عدم شرعية الإضراب وإبراز سبب استبعاده وعدم الأخذ به ولما كان الأمر خلافاً لذلك، فإن ما قضى به الحكم المطعون فيه يعرض للنقض والإبطال ومن دون الحاجة للتطرق للأوجه الأربعة الباقية.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق من خسر دعواه.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلاً وتأسيسه موضوعاً ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ 2010/06/16 عن محكمة أقبو وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة التي أصدرته مشكلاً من هيئة أخرى للفصل فيها طبقاً للقانون.

وتحميل المطعون ضده بالمصاريف القضائية.
 بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
 العاشر من شهر جانفي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة
 الاجتماعية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	لعموري محمد
مستشارا مقررا	بوعلام بوعلام
مستشارا	رحابي أحمد
مستشارة	لعرج منيرة
مستشارا	بكارا العربي

بحضور السيد : بهياني إبراهيم-المحامي العام،
 وبمساعدة السيد : عطاطبة معمر-أمين الضبط.

ملف رقم 737820 قرار بتاريخ 2012/10/04

قضية مؤسسة (ع.ط) ضد (ت.ج)

الموضوع: تقاعد - تقاعد نسبي.

قانون رقم : 83-12 (تقاعد)، المادتان: 6 و 6 مكرر، جريدة رسمية عدد : 28.

المبدأ: لا تعد إحالة عامل، بالغ سن 60 سنة على التقاعد، تسريحا تعسفيا، حتى ولو لم يوقع بالموافقة؛

موافقة العامل مشروطة في التقاعد النسبي.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2010/10/03.

بعد الاستماع إلى السيد بوشليط رابح رئيس القسم المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد علي بن سعد الدراجي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة
الرامية إلى الرفض.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن مدير مؤسسة (ع) بواسطة محاميه الأستاذ عوايل عبد الصمد
طعن بالنقض في الحكم الصادر عن محكمة وهران القسم الاجتماعي بتاريخ

مجلة المحكمة العليا - العدد الثاني 2013

11/08/2010 القاضي بتعويض المدعى عليه في الطعن ثمانون ألف دينار عن التسريح التعسفي ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم الارتباط، بعريضة أودعت كتابة ضبط مجلس قضاء وهران في 03/10/2010 أثار فيها وجه وحيد للنقض.

وحيث أن المدعى عليه في الطعن بلغ بعريضة الطعن ولم يودع مذكرة جوابية.

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية.

من حيث الموضوع :

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من القصور في التسبب،

بدعوى أن الحكم المطعون فيه ألزم الطاعن بتعويض المطعون ضده 80 ألف دينار عن التسريح التعسفي مستندا إلى عدم وجود توقيع المطعون ضده بطلب الإحالة على التقاعد في حين قبض المطعون ضده منحة التقاعد، ويعتبر أنه سرح تعسفيا، مما يجعل الحكم معرض للنقض.

فعلا حيث يتبين من الحكم المطعون فيه تعويض المدعى عليه في الطعن عن التسريح التعسفي مؤسسا قضائه على انعدام توقيعه في وثائق الإحالة على التقاعد، في حين أن السن القانونية للتقاعد، هي 60 سنة حسب القانون 83-12. وحيث أن المدعى عليه أثناء إحالته على التقاعد باعتباره من مواليد 1947 كان قد جاوز الستين سنة ويمكن إحالته للتقاعد ولو بدون إرادته والتقاعد الواجب الموافقة عليه من العامل هو التقاعد النسبي قبل بلوغ السن القانوني.

وحيث أن قاضي الموضوع بما اعتمد عليه من أسباب لمنح التعويض عن التسريح التعسفي عرض قضائه للنقض.

فهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن شكلا.

في الموضوع : نقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة
وهران بتاريخ 2010/08/11 وإحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة
مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.
وابقاء المصاريف على المطعون ضده.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الرابع من شهر أكتوبر سنة ألفين وأثني عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة
الاجتماعية - القسم الثاني- والمترتبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا مقررا	بو شليط رابح
مستشارة	طالب آسيا
مستشارة	بوخوف بلقاسم
مستشارة	سناد علي
مستشارة	كيجل عبد الكريم

بحضور السيد : بهياني إبراهيم - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : مكاتي عبد الحميد - أمين الضبط.

ملف رقم 0761529 قرار بتاريخ 2013/07/04

قضية الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاريين والحضريين ضد (ب. ل)

الموضوع : تسبيب-قصور في التسبيب-نقض.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية) ، المادة : 358 الفقرة 10 ، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : تعد عبارة "...قاضي الدرجة الأولى قد أحاط بموضوع النزاع عمقا وكفاءة وقانونا وشمولية..." قصورا في التعليل والتسبيب، يؤدي إلى نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2011/02/02 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بكارة العربي المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد بهياني إبراهيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.
حيث طعنت الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاريين والحضريين
بالنقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء سطيف في 2010/01/20 والقاضي
بتأييد الحكم المستأنف، وتدعيما لطعنها أثارت الطاعنة أربعة أوجه للنقض،

أما المدعى عليه في الطعن فطالب برفض الطعن لعدم تأسيسه و بالتعويض عن الطعن التعسفي.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن استوفى آجاله وأوضاعه القانونية.

من حيث الموضوع :

عن الوجه الثاني : المأخوذ من انعدام التسبيب،

بدعوى أنه بالرجوع للقرار محل الطعن نجده خال من جميع أوجه الدفاع التي قدمتها الطاعنة المتعلقة بدحض مزاعم المطعون ضده الذي ادعى أنه لم تسدد له الطاعنة الاستدراك الناتج عن إعادة التصنيف للفترة من 2005/03/01 لغاية 2006/01/31 بالمذكرات الجوابية، إذ لم يتطرق إليها بالمناقشة من طرف قضاة المجلس، ولم يرد على مجمل الدفع سواء بالرفض أو القبول، وهو ما يشكل انعداماً للتسبيب ومخالفاً للمبدأ القائل بضرورة مناقشة الأدلة المقدمة، ومختلف الطلبات وأوجه الدفاع بقبولها أو رفضها خصوصاً وأن الطاعنة قدمت وثائق تثبت أن المطعون ضده أخذ مبلغ الاستدراك، وكل المنح والتعويضات المرفقة بهذا المنصب وقد أخذها المطعون ضده يوم رفع هذه الدعوى مثلما هو ثابت من الأمر بالدفع الذي به المبلغ الإجمالي لمجموعة من العمال من بينهم المطعون ضده، إذ سدد المبلغ في 2009/04/29 مثلما هو ثابت بالأمر بالدفع، والدعوى رفعت بهذا التاريخ أي في 2009/04/29، وهو ما لم يقدره قضاة المجلس التقدير السليم (وثيقة مرفقة لنسخة لوصول تقديم الوثائق أمام المحكمة زائد نسخة الجدول قائمة العمال الذين استفادوا من فارق الاستدراك ونسخة لأمر الرفع).

حيث يبين فعلاً من القرار محل الطعن أن الطاعنة قدمت عدة طلبات ودفع وأدلة إثبات تتعلق بتسديد مبلغ مالي في 2009/04/29 وأن قضاة المجلس لم يتطرقوا لهذه الطلبات والدفع ووسائل الدفاع رغم إثارتها وتقديمها في مذكراتها الجوابية واكتفوا في تعليل قرارهم بعبارات عامة ومجردة غير محددة

لموضوع النزاع وذلك بقولهم أنه تبين لهم من الملف وما تضمنته من أدلة مرفقة وطلبات ودفع وما توصل إليه المجلس وأن قاضي الدرجة الأولى قد أحاط بموضوع النزاع عمقا وكفاءة وقانون وشمولية، إذ أن هذه العبارات هي عامة ومجردة لا تبين ما هي الأدلة المرفقة ومضمونها وما هي الطلبات والدفع وما هي الأمور التي توصل إليها المجلس وكيف توصل إليها وأحاط بها عمقا وكفاءة وقانونا وهي تكون قصورا في التعليل والتسبيب مما يعرض القرار محل الطعن للنقض والإبطال. وحيث أن من خسر دعواه يتحمل المصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن.

وفي الموضوع : نقض وإبطال القرار محل الطعن الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 20/01/2010 وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون. والمصاريف القضائية على المطعون ضده.

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

رئيس القسم رئيسا	رحابي أحمد
مستشارا مقرا	بكارا العربي
مستشارا	تواتي الصديق
مستشارا	سلطاني محمد صالح
مستشارا	زردوم احمننة

بحضور السيد : علي بن سعد الدراجي - المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : روبيط ليلي - أمين الضبط.

ملف رقم 0708453 قرار بتاريخ 2012/11/08

قضية (ع.د) ضد (ب.خ)

الموضوع : عقد عمل - عقد مقاوله .

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني) ، المادة : 549 ، جريدة رسمية ، عدد : 78 .
قانون رقم : 90-11 (علاقات العمل) ، المادة : 8 ، جريدة رسمية عدد : 17 .

المبدأ : يعد عملٌ حريفٌ مع مقاول، مقابل مبلغ إجمالي، علاقة مقاوله و ليس علاقة عمل.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2010/05/11.

بعد الاستماع إلى السيدة طالب آسيا المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها
المكتوب وإلى السيد علي بن سعد الدراجي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة
الرامية إلى النقض جزئي.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن السيد (ع.د) المدعو (ك) طعن بالنقض بواسطة محاميه
الأستاذين بومدين الطيب وزهير في الحكم الصادر عن محكمة قالمة القسم

الاجتماعي بتاريخ 24/02/2010 القاضي بإلزامه بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ قدره مائة وثلاثون ألف دينار جزائري (130000 دج) مقابل الأجر المتبقى في ذمته وتمكينه من شهادة العمل وكشوفات الراتب وبالتصريح به لدى هيئة الضمان الاجتماعي للفترة المشغولة من 01/07/2008 إلى غاية 03/09/2008. حيث أن المطعون ضده بلغ بعريضة الطعن كما تقتضيه المادة 564 من ق إ م أو لم يرد.

حيث أن ممثل النيابة العامة التمس النقض الجزئي.

من حيث الشكل :

حيث أن عريضة الطعن بالنقض المسجل بتاريخ 11/05/2010 تستوفي الأوضاع القانونية من حيث الأجال والأشكال المنصوص عليها في المواد 354-565-566-567 من ق إ م أو وبالتالي يعد الطعن صحيح ومقبول شكلا.

من حيث الموضوع :

حيث أن الطاعن أودع بتاريخ 11/05/2010 عريضة تضمنت وجهين للنقض.

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القانون.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام الأسباب وقصورها.

عن الوجه الأول :

بدعوى أنه جاء في وقائع القضية وعريضة المطعون ضده ما يلي :
حيث أنه حريف في الترخيص (المطعون ضده) اتفق مع المدعى عليه (الطاعن) باعتبار هذا الأخير مقاول بناء على العمل معه في ترخيص عمارتين للفترة الممتدة ما بين 01/07/2008 إلى غاية 30/09/2008 مقابل مبلغ إجمالي قدره 160000 دج والأطراف باعتبارهما مقاولين الأول حريف والثاني مقاول اتفقا على مقابل اجر معين وهذا خاضع لأحكام المادة 549 من ق م التي تنص على أن المقاوله عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيء أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد والمطعون ضده صرح أنه حريف في الترخيص

أي مقاول اتفق مع الطاعن على أساس انه مقاول القيام بعمل الترخيص مقابل اجر يقدمه الطاعن والمقدر بـ 160000 دج وبالتالي هو عقد مقاوله وليس عقد عمل وبالتالي فإن العلاقة العقدية يحكمها القانون المدني وليس قانون العمل وقاضي الموضوع لما اعتبر العلاقة التي تربط الطرفين علاقة عمل أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب معه نقض وإبطال الحكم وبدون إحالة.

بالفعل حيث وطبقا للمادة 25 فقرة أولى من ق إ م إ يتحدد موضوع النزاع بالإدعاءات التي يقدمها الخصوم في عريضة افتتاح الدعوى ومذكرات الرد. وحيث يتبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده عند رفعه الدعوى أمام المحكمة صرح أنه حري في ترخيص واتفق مع الطاعن باعتبار هذا الأخير مقاول بناء على العمل معه في ترخيص عمارتين للفترة الممتدة من 2008/07/01 إلى غاية 2008/09/30 مقابل مبلغ إجمالي قدره 160000 دج غير أنه لم يمكنه سوى من مبلغ 30000 دج كما لم يمكنه من حقوق أخرى الناتجة عن عقد العمل والمطالب بها والطاعن أنكر علاقة العمل ذلك انه اتفق مع المطعون ضده على أساس عقد مقاوله وليس على أساس عقد عمل.

وحيث أن قاضي الموضوع عالج النزاع على أساس علاقة عمل في حين كان عليه التصدي إليه في حدود ما تم عرضه من طرف المطعون ضده الذي اقر في عريضة افتتاح الدعوى أنه حري في الترخيص واتفق مع الطاعن باعتبار هذا الأخير مقاول على العمل معه في الترخيص لفترة معينة مقابل مبلغ إجمالي قدره 16000 دج وهذه العلاقة تعتبر علاقة مقاوله بمفهوم المادة 549 من ق م وليس علاقة عمل وبفصله خلاف ذلك يكون خالف القانون لاسيما المادة 500 من ق إ م إ التي حددت اختصاص القسم الاجتماعي اختصاصا مانعا في مواد محددة في هذه المادة لا يدخل فيها النزاع القائم بين طرفي الخصومة المرتبطين بعقد مقاوله وليس بعقد عمل ومن ثم فإن الوجه مؤسس.

حيث أن هذا الوجه في محله وكفي لنقض الحكم المطعون فيه دون حاجة

للتطرق للوجه المتبقى.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المطعون ضده طبقاً للمادة 378 من ق.إ.م.إ.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

من حيث الشكل :

قبول الطعن شكلاً.

من حيث الموضوع :

نقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة قالمة بتاريخ 2010/02/24 وإحالة القضية و الأطراف على نفس المحكمة مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقاً للقانون.

وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر نوفمبر سنة ألفين و اثني عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيساً	بوشليط رابح
مستشارة مقرة	طالب آسيا
مستشاراً	بوخلوف بلقاسم
مستشاراً	سناد علي
مستشاراً	كيجل عبد الكريم

بحضور السيد : علي بن سعد الدراجي-المحامي العام
وبمساعدة السيد : مكاتي عبد الحميد-أمين الضبط.

ملف رقم 0727214 قرار بتاريخ 2013/02/07

قضية الصندوق الوطني للتقاعد ضد (ع.م)

الموضوع : تسريح تعسفي-رفض إعادة الإدماج-تعويض.

قانون رقم : 90-11 (علاقات العمل)، المادة : 73-4، جريدة رسمية عدد: 17.

المبدأ : يتم تعويض العامل، المسرَّح تعسفياً، وغير المستفيد من إعادة الإدماج، عملاً بالمادة 73-4، بناء على طلب يتضمن عناصر واقعية، من بينها، على سبيل المثال لا الحصر، الراتب الشهري، الأقدمية في العمل، الكفاءات والمؤهلات العلمية والمهنية، المنصب... الخ؛

ويحدد القاضي، وجوباً، عدد الأشهر الممنوحة، كما يتم التعويض عن الأضرار المحتملة، إذا كانت محددة ومبررة.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2010/08/09 ومذكرة جواب المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بوعلام بوعلام المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بهياني إبراهيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن بالنقض الصندوق الوطني للتقاعد الوكالة المحلية لولاية سوق أهراس ممثلاً في شخص مديره العام في الحكم الصادر بتاريخ 2010/05/31

عن محكمة سوق أهراس القاضي بإلزام المدعي في الإرجاع بعد النقص بتمكين المدعى عليه (ع.م) من مبلغ 1.000.000.00 دج تعويضا عن رفض إعادة الإدماج في منصب عمله أو أي منصب مماثل ومبلغ 500.000.00 دج تعويضا عن باقي الأضرار. حيث أن المطعون ضده يلتمس عدم قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بدفع مبلغ 200.000.00 دج عن الطعن التعسفي طبقا للمادة 377 من ق.إ.م والإدارية.

حيث أن النيابة العامة تلتمس رفض الطعن.
وحيث أن المصاريف القضائية قد دفعت.

وعليه فإن المحكمة العليا

حول الدفع الشكلي :

حيث إن المطعون ضده يثير دفعا شكليا مفاده أن عريضة الطعن بالنقض لم تتضمن الإشارة إلى أية وثيقة مرفقة دعما لما يدعيه طبقا للمادتين 21 و 70 من ق.إ.م والإدارية بالإضافة إلى أنه لم يبين إن كان الرسم القضائي قد دفعه باعتبار أن الصناديق تخضع في علاقاتها مع الغير للتشريع التجاري طبقا للمادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 07/92 المؤرخ في 04 / 01 / 1992 وبالتالي فإن عريضة الطعن جاءت مخالفة للمادة 566 من ق.إ.م والإدارية.

لكن حيث فضلا عن أن الرسم القضائي دفعه الطاعن وأثبت ذلك بموجب إيصال الحوالة رقم 032 بتاريخ 09/08/2010 لدى قبضة البريد على مستوى المحكمة العليا، فإن عريضة الطعن جاءت طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 565 و 566/3 من ق.إ.م والإدارية أما المادتين المحتج بهما فإنهما تطبقان على مستوى المحكمة والمجلس والنعي بخلاف ذلك غير مؤسس.

في الشكل :

حيث أن الطعن الحالي جاء مستوفيا أركانه الشكلية لوقوعه ضمن الآجال ووفق الإجراءات مما يعده من هذا القبيل صحيحا.

في الموضوع :

حيث تدعيما لطعنه أودع الطاعن عريضة ضمنها وجها وحيدا للنقض :

مأخوذاً من القصور في الأسباب،

بدعوى أن الحكم المطعون فيه أفاد المطعون ضده بمبلغ مالي قدره مليون دج طبقاً للمادة 04/73 المعدلة والمتممة بالمادة 09 من الأمر رقم 21/96 التي حددت الحد الأدنى لمبلغ التعويض على أن لا يقل عن راتب ستة أشهر عمل إلا أن قاضي الموضوع لم يبين العناصر المعتمد عليها في تحديد المبلغ كما أفاده أيضاً بمبلغ 500.000.00 دج تعويضاً عن الضرر وبالتالي يكون المطعون ضده قد استفاد بتعويضين.

حيث يبين فعلاً من الحكم المطعون فيه أنه قضى للمطعون ضده بمبلغ 1.000.000.00 دج تعويضاً طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 09 دون أن يبين العناصر التي اعتمد عليها في تحديد المبلغ في حين أن المادة 4/73 واضحة إذ نصت على أن التعويض يكون على أساس الراتب الشهري الذي كان يتقاضاه العامل وتحدد الحد الأدنى لعدد الأشهر بستة على الأقل وبالتالي كان على القاضي أن يحدد عدد الأشهر التي أفاد بها المطعون ضده مبيناً في تسبب حكمه العناصر التي اعتمد عليها في تحديد الأشهر التي تكون مضروبة في المبلغ الشهري الذي كان يتقاضاه كراتب شهري، أما بالنسبة للتعويضات المحتملة فإن قاضي الموضوع لم يبين الأساس الذي بموجبه استثنى الأضرار المعنوية على الخصوص والتعويضات الأخرى التي طلبها المطعون ضده واكتفى باعتبار كتعويض عن الأضرار، التعويض عن الضرر المحتمل المتمثل في تفويت الفرصة عليه في إيجاد عمل وما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب، ذلك أن المادة 04/73 لم تحدد ما هي التعويضات ولم تحصرها، بل بالعكس فإن كل ضرر تسبب فيه المستخدم يعوض طبقاً للمادة 4/73 الفقرة الأخيرة شريطة إثبات الضرر وليس كما جاء في دعوى الحال بالنسبة لتفويت الفرصة وكما يظهر من الحكم المطعون فيه

الذي لم يقدم المطعون ضده ما يثبت ذلك وحكم له القاضي بمبلغ مالي قدره 500.000.00 دج دون أن يقدم له أدنى دليل على أنه لم يشتغل أثناء الفترة التي كان مسرحا فيها، الأمر الذي يتعين معه التصريح بتأسيس الإثارة ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها من خسر دعواه.

فلهذه الأسباب

تقرر المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا وتأسيسه موضوعا ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ 2010/05/31 عن محكمة سوق أهراس وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة التي أصدرته مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

وتحميل المطعون ضده بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر فيفري سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية- القسم الأول-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	لعموري محمد
مستشارا مقرا	بوعلام بوعلام
مستشارة	لعرج منيرة
مستشارا	كيجل عبد الكريم
مستشارا	سعادة بوبكر

بحضور السيد : بهياني إبراهيم-المحامي العام
وبمساعدة السيد : عطاطبة معمر-أمين الضبط.

ملف رقم 0733801 قرار بتاريخ 2013/03/07

قضية مطاحن الصومام ضد (أ.ع)

**الموضوع : حكم- دعوى تتجاوز قيمتها 200.000 دج- استئناف- طعن
بالنقض.**

قانون رقم : 09-08 (إجراءات مدنية وإدارية) ، المواد : 33 ، 333 و349 ، جريدة
رسمية عدد : 21.

**المبدأ : الحكم الفاصل في دعوى، تتجاوز قيمتها 200.000 دج،
قابل للاستئناف وليس للطعن بالنقض.**

إن المحكمة العليا

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2010/09/13.

بعد الاستماع إلى السيد لعموري محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب، وإلى السيد علي بن سعد الدراجي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.
حيث طعنت شركة مساهمة " مطاحن الصومام " بالنقض في الحكم
الصادر عن محكمة سيدي عيش بتاريخ 14 / 06 / 2010 القاضي بالزامها
بتمكين المطعون ضده (أ.ع) من المبلغ المقتطع من منحة التقاعد و المقرب
66.304,37 دج ورفض باقي الطلبات لعدم التأسيس.

وأودعت الطاعنة في هذا الشأن بتاريخ 2010/09/13 عريضة ضمنها

وجهين للنقض، في حين لم يرد المطعون ضده.

وعليه فإن المحكمة العلياعن قابلية الطعن :

حيث تلتزم الطاعنة قبول الطعن بالنقض مباشرة في الحكم الصادر عن محكمة سيدي عيش بتاريخ 14/06/2010 لكونه نهائي طبقا للمادة 1/33 من ق.ا.م.و.إ.، ما دامت الدعوى لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دج.

لكن حيث أن الحكم المطعون فيه تضمن ثلاثة طلبات متمثلة على التوالي في طلب رد المبلغ المقتطع، و طلب التعويض عن الضرر بمبلغ 200.000 دج وطلب الغرامة التهديدية 5000 دج عن كل يوم تأخير. وبالتالي فإن قيمة الدعوى تجاوزت مبلغ 200.000 دج المنصوص عليه في المادة 33 الفقرة الأولى. مما يجعل الحكم ابتدائيا قابلا للاستئناف طبقا لنفس المادة الفقرة الأخيرة. ولا يطعن فيه بالنقض مباشرة. لذا يتعين التصريح بعدم قبول الطعن لعدم جوازه عملا بالمادة 349 من نفس القانون.

حيث أن خاسر الدعوى يلزم بالمصاريف.

فلهذه الأسبابقررت المحكمة العليا :

عدم قبول الطعن.

تحميل الطاعنة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

السابع من شهر مارس سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة

الاجتماعية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

ملف رقم 0760270 قرار بتاريخ 2013/05/02

قضية الشركة ذ.م.م " بون غود " ضد (ع.م)

الموضوع : قسم اجتماعي-دعوى-أجل-محضر عدم المصالحة.
قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادتان : 2 و 504، جريدة
رسمية عدد : 21.

المبدأ : يطبق شرط وجوب رفع الدعوى، أمام القسم الاجتماعي،
في أجل 06 أشهر، من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح، حتى ولو تم
تسليم هذا المحضر، في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2011/01/27.

بعد الاستماع إلى السيدة طالب آسيا المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها
المكتوب وإلى السيد علي بن سعد الدراجي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة
الرامية إلى عدم قبول الطعن شكلا.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة " بون غود " ممثلة في شخص مسيرها طعنت بالنقض بواسطة محاميها الأستاذ بوطمين عبد الرحمان في الحكم الصادر عن محكمة الحجار القسم الاجتماعي بتاريخ 2010/12/22 القاضي بإلزام الطاعنة ممثلة بمسيرها بإعادة إدماج المطعون ضده بمنصب عمله الأصلي أو منصب مماثل في الأجر بعلاقة دائمة و تمكينه من امتيازاته المكتسبة بمبلغ قدره عشرون ألف دينار جزائري (20000 دج) ورفض باقي الطلبات لعدم التأسيس.

حيث أن المطعون ضده بلغ بعريضة الطعن كما تقتضيه المادة 564 من ق إ م إ ولم يرد.

حيث أن ممثل النيابة العامة التمس عدم قبول الطعن شكلا.

من حيث الشكل :

حيث أن عريضة الطعن بالنقض المسجل بتاريخ 2011/01/27 تستوفي الأوضاع القانونية من حيث الآجال و الأشكال المنصوص عليها في المواد 354 - 565 - 566 - 567 من ق إ م إ وبالتالي يعد الطعن صحيح و مقبول شكلا .

من حيث الموضوع :

حيث أن الطاعنة أودعت بتاريخ 2011/01/27 عريضة تضمنت ثلاث **أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية.

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة القانون الداخلي.

الوجه الثالث : مأخوذ من قصور التسبيب.

عن الوجه الأول :

بدعوى أن الطاعنة أثارت دفعوع شكلية من ضمنها دفع يرمي إلى عدم قبول العريضة لكون المقرر الاجتماعي الوارد بها ليس المقرر الاجتماعي للطاعنة التي أثبتت ذلك بموجب نسخة من قانوننا الأساسي والحكم المطعون فيه جاء خال من

كل رد على هذا الدفع مخالفًا بذلك أحكام المادة 277 من ق ا م التي تلزم بالرد على كل الدفع المثارة وبهذا يكون الحكم مشوبًا بعيب مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات مما يعرضه للنقض والإبطال.

لكن حيث وطبقا للمادة 565 من ق ا م افقرة أخيرة يجب ألا يتضمن الوجه المتمسك به إلا حالة واحدة من حالات الطعن بالنقض بعد تحديدها غير أن الطاعنة حددت الوجه على أساس مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات وفي مناقشتها للوجه تطرقت إلى عدم الرد على الدفع وهذا يعتبر قصورا في التسبب ومن ثم فإن الوجه غير مقبول.

عن الوجه الثاني :

بدعوى أن الطاعنة أثارت دفعا قانونيا يتمثل في سقوط الحق في رفع الدعوى وفقا لأحكام المادة 504 من ق ا م ا ذلك أن الدعوى رفعت بتاريخ 2010/11/04 على أساس محضر عدم المصالحة محرر في 2007/12/04 إلا أن الحكم المطعون فيه بعدما ذكر مبدأ الأثر الفوري للقاعدة الإجرائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية الجديد طبق مبدأ عدم رجعية القوانين ليطبق القانون القديم بحجة أن محضر عدم المصالحة حرر في ظل القانون القديم والعبرة في تطبيق القاعدة الجوهرية فيما يتعلق بالدعوى و اعتبار تاريخ المحضر عند رفع الدعوى وبما أن المحضر محرر سنة 2007 و الدعوى مرفوعة سنة 2010 فان القاعدة المنصوص عليها في المادة 504 من ق ا م ا هي التي تطبق إذ أنها تطبق على إجراءات رفع الدعوى في تاريخ رفعها. لذا فإن الحكم المطعون فيه يكون خالف القانون الداخلي مما يعرضه للنقض والإبطال.

بالفعل حيث وطبقا لنص المادة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن أحكام هذا القانون تطبق فور سريانه باستثناء ما يتعلق منها بالأجل التي بدأ سريانها في ظل القانون القديم.

حيث وطبقا لنص المادة 504 من ق ا م ا المذكور فإن الدعوى الاجتماعية يجب رفعها في أجل لا يتجاوز (06) ستة أشهر من تاريخ محضر عدم المصالحة

تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى وباعتبار أن محضر عدم المصالحة المؤسس عليه المطعون ضده دعواه مؤرخ في 2007/12/04 و أن الدعوى سجلت بتاريخ 2010/11/04 أي خارج الأجل المحدد بالمادة 504 من ق م ا فإن حق المطعون ضده في رفع الدعوى يكون قد سقط ذلك أن العبرة بتطبيق القاعدة الجوهرية فيما يتعلق بالدعوى وأخذ بعين الاعتبار تاريخ المحضر عند رفع الدعوى. حيث أن قاضي الموضوع لما اعتبر أجل ستة أشهر المستحدث بالقانون الجديد لا يطبق في دعوى الحال لأن محضر عدم المصالحة ثم تحريره قبل سريان القانون الجديد ويسري عليه القانون القديم الذي لا يربط الدعوى الاجتماعية بأي مواعد يكون خالف القانون لاسيما المادتين 2 و 504 من ق م ا و عرض حكمه للنقض والإبطال.

حيث ولم يبقى من النزاع ما يتطلب الحكم فيه وبالتالي وطبقا للمادة 365 من ق م ا فإن النقض يكون بدون إحالة. حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المطعون ضده طبقا للمادة 378 من ق م ا.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن شكلا.

في الموضوع : نقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة

الحجار بتاريخ 2010/12/22 و بدون إحالة.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

الثاني من شهر ماي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة

الاجتماعية-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	بوشليط رابح
مستشارة مقررة	طالب آسيبا
مستشــــارــــا	بوخلوف بلقاسم
مستشــــارــــا	سنقاد علي
مستشــــارــــا	عبيد بن يونس
مستشــــارــــة	رشاش نصيرة

بحضور السيد : علي بن سعد الدراجي-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : مكاتي عبد الحميد-أمين الضبط.

ملف رقم 0824177 قرار بتاريخ 2013/07/04

قضية الشركة العربية للإيجار المالي ضد (ب.م)

الموضوع : أعمال عنف- خطأ جسيم- تسريح تأديبي- مسؤولية جزائية- مسؤولية تأديبية.

قانون رقم : 90-11 (علاقات العمل)، المادة : 73، جريدة رسمية عدد : 17.

المبدأ : المشاجرة والضرب، أثناء العمل، يشكّلان الخطأ الجسيم، المتمثل في القيام بأعمال عنف، المؤدي إلى التسريح التأديبي؛

يمكن لجنة التأديب مساءلة العامل، مرتكب هذا الخطأ، تأديبيا، وهي غير ملزمة بانتظار صدور حكم جزائي نهائي، لاستقلال المسؤوليتين: الجزائية والتأديبية.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2011/11/27.

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

حيث أن الطاعنة الشركة العربية للإيجار المالي ممثلة بمديرتها العام طعنت بطريق النقض بتاريخ 2011/11/27 بموجب العريضة المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بواسطة الأستاذ محمود حسين ضد الحكم الصادر عن القسم الاجتماعي لمحكمة بئرمراد راييس بتاريخ 2011/06/26 فهرس رقم 11/04487 القاضي **في الشكل** : قبول الدعوى، **في الموضوع** : إلزام المدعى عليها الشركة العربية للإيجار المالي بإعادة إدراج المدعي (ب.م) في منصب عمله الأصلي. وبأن تدفع له مبلغ 300.000 دج كتعويض مع تحميلها المصاريف القضائية. حيث أن المطعون ضده المبلغ عن طريق التعليق لم يرد على عريضة الطعن. حيث أن النيابة العامة تلتزم بنقض الحكم.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً خاصة ما تعلق منه باحترام الإجراءات و الأجل فهو حينئذ مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع :

حيث أن الطاعنة تثير ثلاثة أوجه لتأسيس طعنها.

الأول : المأخوذ من تجاوز السلطة.

الثاني : المأخوذ من مخالفة القانون المقسم إلى فرعين.

الثالث : المأخوذ من انعدام الأساس القانوني.

عن الفرع الثاني من الوجه الثاني والوجه الثالث :

والذي تنعى فيهما الطاعنة مخالفة الحكم لأحكام المادة 73 من قانون 11/90 التي حددت الأخطاء الجسيمة ومنها أعمال العنف وأن المحكمة باعتبارها أن قرار التسريح استند إلى خطأ ذو طابع جزائي ومنه لا يعتد به كسبب للتسريح يجعل حكمها مخالفاً للقانون و منعدم الأساس القانوني.

حيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتبين أن المحكمة انتهت إلى أن الخطأ المنسوب للمطعون ضده المدعي ذو طابع جزائي ومنه لا يعتد به كسبب

للتسريح إلا بعد إثباته من قبل القضاء الجزائي وانتهت إلى اعتبار التسريح تعسفي وقررت إعادة إدماج المدعي في منصب عمله الأصلي.

حيث أن الأصل استقلال المسؤوليتين الجنائية والتأديبية وأن الجهة التأديبية لا تتقيد كمبدأ عام في تكييفها للفعل التأديبي بقواعد و ضوابط قانون العقوبات وأنها تخضع بوصفها جهة تأديبية في تكييفها للخطأ التأديبي إلى النظام القانوني الخاص الذي يحكم علاقتها بالعامل سواء قانون العمل أو النظام الداخلي أو الاتفاقيات الجماعية واستثناء فقط حينما يكون الخطأ المهني لا يحمل إلا الوصف الجزائي وفقا لقانون العقوبات فلا يمكن حينها اعتماده كسبب للتسريح ما لم يثبت وقوعه بحكم جزائي حائرا لقوة الشيء المقضي به وبالتالي فإنه بالرجوع إلى أحكام المادة 73 من قانون 11/90 المعدل والمتمم يتبين أنها أوردت الأخطاء الجسيمة التي يترتب عنها التسريح التأديبي ومنها أعمال العنف ومن ثم فطالما أن فعل المشاجرة والضرب المنسوب للمطعون ضده يدخل ضمن أعمال العنف فإن جهة التأديب غير ملزمة بصدور حكم جزائي لمساءلة العامل المطعون ضده تأديبيا طالما أن التصرف يشكل خطأ تأديبيا ولو أنه في الوقت ذاته يشكل جريمة بمفهوم قانون العقوبات مما يجعل المحكمة بما انتهت إليه من قضاء قد أفقدت حكمها الأساس القانوني فضلا عن مخالفة القانون مما يعرضه للنقض.

حيث أنه بذلك يصبح الفرع الثاني من الوجه الثاني والوجه الثالث مؤسسين ويتعين معه نقض الحكم دون حاجة للرد على الوجه الأول والفرع الأول من الوجه الثاني.

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

فهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا و تأسيسه موضوعا، ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة بئر مراد رايس بتاريخ 2011/06/26 وإحالة القضية

والطرفين على نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقاً للقانون .

والمصاريف على المطعون ضده.

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

رئيس القسم رئيساً	رحابي أحمد
مستشاراً مقرباً	تواتي الصديق
مستشاراً	بكاره العربي
مستشاراً	سلطاني محمد صالح
مستشاراً	زردوم احمنة

بحضور السيد : علي بن سعد الدراجي - المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : رويبط ليلي - أمين الضبط.

4. غرفة شؤون الأسرة و المواريث

ملف رقم 690718 قرار بتاريخ 2012/03/15

قضية (ع.ر) ضد (ق.ن) بحضور النيابة العامة

الموضوع : نسب - إثبات النسب - نفي النسب - طرق علمية .
 قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة) ، المادة : 2/40 ، جريدة رسمية عدد : 24.
 أمر رقم : 05-02 (قانون الأسرة ، تعديل و تتميم) ، المادة : 10 ، جريدة رسمية
 عدد : 15 .

المبدأ : الفقرة الثانية من المادة 40 من قانون الأسرة : "يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب" مقرررة لإثباته وليس لنفيه .

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
 بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
 الإجراءات المدنية والإدارية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن بالنقض
 المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2010/02/24 .

بعد الاستماع إلى السيد تواتي الصديق المستشار المقرر في تلاوة تقريره
 المكتوب وإلى السيدة يوسف غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها
 المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن .

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث أن الطاعن (ع.ر) طعن بطريق النقض بتاريخ 2010/02/24 بموجب العريضة المقدمة بواسطة الأستاذ أحمد ساعي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء سطيف بتاريخ 2010/01/03 فهرس رقم 10 /00013 / قضية رقم 09/00716 القاضي **في الشكل** : قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي، **في الموضوع** : تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف المصاريف القضائية.

حيث يستخلص من ملف القضية أنه بتاريخ 2009/03/08 أقام المدعي الطاعن دعوى أمام محكمة عين ولمان طالبا إجراء تحليل الحمض النووي للأبناء الثلاثة (م) - (س) - (ا) وفقا لأحكام المادة 40 من قانون الأسرة معللا ذلك بأنه يربطه بالمدعى عليها عقد زواج مؤرخ في 2001/08/06 وأن الأبناء الثلاثة ولدوا خلال فترة الزواج وأنه اكتشف تصرفات لا أخلاقية من جانب المدعى عليها وصلت حد الخيانة مما جعله يتأكد يقينا من عدم انتساب الأبناء إليه، فيما أجابت المدعى عليها طالبة رفض الدعوى والتعويض عن الضرر المعنوي وهي الدعوى التي صدر بشأنها الحكم المؤرخ في 2009/07/04 القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس وهو الحكم المؤيد بالقرار المطعون فيه بالنقض.

حيث أن الطاعن يثير **وجهين للطعن** لتأسيس طعنه.

حيث أن المطعون ضدها المبلغه لم ترد على عريضة الطعن.

وعليهمن حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانونا خاصة ما تعلق منه باحترام الآجال فهو حينئذ مقبول شكلا.

من حيث الموضوع :عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية فيالإجراءات،

بدعوى أن المادة 546 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على إيداع التقرير المكتوب بأمانة ضبط الغرفة ثمانية أيام على الأقل قبل انعقاد جلسة المرافعات ليتسنى للخصوم الاطلاع عليه وأنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه ليس فيه ما يشير إلى احترام هذا الإجراء الذي هو من النظام العام. لكن حيث أنه خلافا لما ورد في الوجه فإنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين وأن التقرير المكتوب أودع بكتابة الضبط قبل جلسة المرافعة مما يؤكد احترام الإجراء المنصوص عليه في المادة 546 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويكون بذلك الوجه غير سديد مستوجب الرفض.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أن المادة 2/40 من قانون الأسرة فتحت المجال لقطع دابر الشك حول النسب بالركون إلى الطرق العلمية لإثباته أو نفيه وأنه أمام تمسك الطاعن بإجراء التحليل الطبي بواسطة الحمض النووي وتقديمه شهادة طبية تفيد عجزه الجنسي عن الإنجاب فإن قضاة الموضوع خالفوا نص المادة 2/40 المذكورة وعرضوا قرارهم للنقض.

لكن حيث أنه بالرجوع إلى الحكم المستأنف والقرار المطعون فيه يتبين أن قضاة الموضوع اثبتوا أن طرفي النزاع بعلاقة شرعية وفق عقد الزواج المؤرخ في 2001/08/06 و أثمرت هذه العلاقة عن الأبناء الثلاثة حال قيام العلاقة الزوجية وأن الطاعن أقر بنسبهم إليه وفق الثابت من الحكمين المؤرخين في 2007/11/24 و 2008/10/11 ولم يصدر منه نفي بالطرق المشروعة وبالتالي فإن نسب الأبناء الثلاثة ثابت من والدهم الطاعن بالزواج الصحيح بمفهوم المادة 40 من قانون الأسرة وهو بعد الإثبات غير قابل للنفي لا بالبصمة الوراثية

ولا باللعان ولا بأي طريق وأن قضاة الموضوع باستبعادهم طلب إجراء التحاليل المؤسس على المادة 2/40 من القانون المذكور ورفضهم الدعوى قد طبقوا صحيح القانون لأن هذا النص مقرر للإثبات وليس للنفي والحال وأن النسب ثابت بالزواج الصحيح مما يجعل الوجه غير سديد مستوجب الرفض.

حيث أنه بذلك يصبح الوجهان غير مؤسسين ويتعين معه رفض الطعن. حيث أن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية وفقا لأحكام المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

والمصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

الخامس عشر من شهر مارس سنة ألفين وأثني عشر من قبل المحكمة العليا-

غرفة الأحوال الشخصية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا

مستشارا مقرا

مستشارا

مستشارا

مستشارا

مستشارا

الضاوي عبد القادر

تواتي الصديق

ملاك الهاشمي

بوزيد لخضر

فضيل عيسى

سكة قويدر

بحضور السيدة : يوسف غزالي نادية-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طرفة سمير-أمين الضبط.

ملف رقم 0727560 قرار بتاريخ 2013/03/14

قضية (ي.ع) ضد (س.ع) و(ي.ر) بحضور النيابة العامة

الموضوع : حجر - مقدم - نفقة - حضانة .

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة) ، المواد : 64 ، 75 ، 78 ، 99 ، 100 و 104 ،

جريدة رسمية عدد : 24 .

أمر رقم : 05-02 (قانون الأسرة، تعديل وتتميم) ، المادة : 16 ، جريدة رسمية

عدد : 15 .

المبدأ : يتم دفع النفقة للمحزون، عن طريق المقدم، من مال الأب المحجور عليه.**إن المحكمة العليا**

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

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون

الإجراءات المدنية والإدارية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن بالنقض

المودعة لدى أمانة الضبط بمجلس قضاء تلمسان بتاريخ 2010/08/10 من قبل

محامي الطاعن ، وعلى مذكرة الجواب المقدمة من طرف محامي المطعون ضده

(ي.ر) .

بعد الاستماع إلى السيد فضيل عيسى المستشار المقرر في تلاوة تقريره

المكتوب وإلى السيدة يوسف غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها

المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن .

مجلة المحكمة العليا - العدد الثاني 2013

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن المدعو (ي.ع) قد طعن بالنقض، بموجب عريضة أودعها لدى أمانة الضبط بمجلس قضاء تلمسان بتاريخ 2010/08/10 بواسطة محاميه الأستاذ هاشمي ميلود المعتمد لدى المحكمة العليا، ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء تلمسان بتاريخ 2010/06/06 القاضي حضوريا نهائياً :

في الشكل؛ بقبول الاستئناف الأصلي والفرعي وبقبول تدخل (ي.ع)

شكلاً.

وفي الموضوع؛ بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة الرمشي بتاريخ 2009/11/26 مبدئياً وتعديلاً له القول أن المتدخل (ي.ع) ملزم بدفع نفقة الطفلة (أ) بدلاً من المستأنف (ي.ر) المحجور عليه وتتلخص وقائع القضية المفصول فيها بالقرار المذكور، في أن المطعون ضدها قد أقامت دعوى ضد طليقتها المدعو (ي.ر)، طلبت بموجبها الحكم بمراجعة النفقة المحكوم بها بمقتضى الحكم الصادر بتاريخ 2006/06/24، وذلك برفعها إلى 5000 دج شهرياً، وإلزام المدعى عليه بتمكينها من مبلغ 4000 دج شهرياً مقابل بدل الإيجار. أجاب المدعى عليه، طالباً الحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس، بتاريخ 2009/11/26 أصدرت محكمة الرمشي حكماً حضورياً ابتدائياً قضت فيه بمراجعة النفقة المحكوم بها ورفعها إلى 2500 دج شهرياً ورفض طلب بدل الإيجار لسبق أوامره.

وبتاريخ 2010/06/06، وعلى إثر الاستئناف المرفوع ضد الحكم المذكور، أصدر مجلس قضاء تلمسان القرار المطعون فيه.

وحيث أن الطاعن قد استند في طعنه إلى **وجهين؛**

وحيث أن المطعون ضده (ي.ر) قد أودع مذكرة للجواب، بواسطة محاميه

الأستاذ سماعون بولنوار، طلب بموجبها القضاء بنقض القرار المطعون فيه؛

وحيث أن المطعون ضدها (س.ع) لم تودع أية مذكرة للجواب؛

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد وقع في أجله القانوني، واستوفى أوضاعه الشكلية، طبقاً لأحكام المواد : 354، 557، 558، 559، 560، 563، 564، 565، 566 و 567 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتعين القضاء بقبوله شكلاً؛

من حيث الموضوع :**عن الوجهين الأول والثاني معا لوجود تشابه بينهما :**

حيث أن الطاعن يعيب على قضاة المجلس قضاءهم بإلزامه بدفع النفقة الغذائية لابنة أخيه (ي.ا)، بالرغم من أنه غير ملزم بالإنفاق عليها، وبذلك يكونون قد قضاوا بما لم يطلب منهم وتجاوزوا سلطتهم؛

لكن حيث ثبت من أسباب القرار المطعون فيه بالنقض، أن قضاة المجلس قد ألزموا الطاعن بدفع تلك النفقة لها من مال أخيه (ي.ر) المحجور عليه، وذلك بالحلول محله، استناداً إلى كونه قد عين مقدماً عليه، وليس من ماله الخاص، مثلما يعتقد خطأً، ومن ثم فإن ذلك لا يعد قضاء بما لم يطلب منهم أو تجاوزوا لسلطتهم، وإنما يدخل في صميم سلطتهم المخولة لهم قانوناً، بناءً على أحكام التقديم، الأمر الذي يجعل الوجهين المذكورين غير مؤسسين، ويتعين عدم الاعتداد بهما، والقضاء نتيجة لذلك برفض الطعن؛

وحيث أنه يتعين القضاء بإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن، وذلك طبقاً لأحكام المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛

فلهذه الأسباب**قضت المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث:**

بقبول الطعن بالنقض شكلاً وبرفضه موضوعاً.

وإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر مارس سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-غرفة الأحوال الشخصية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	الضاوي عبد القادر
مستشارا مقرا	فضيل عيسى
مستشارا	ملاك الهاشمي
مستشارا	سكة قويدر
مستشارا	معزوزي الصديق

بحضور السيدة : يوسف غزالي نادية-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : طريف سمير-أمين الضبط.

ملف رقم 0729230 قرار بتاريخ 2013/03/14

قضية (ب.ف) ضد (ك.ن) بحضور النيابة العامة

الموضوع : حضانة - نفقة - سكن - بدل إيجار.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادتان : 72 و 78، جريدة رسمية عدد : 24.

أمر رقم : 05-02 (قانون الأسرة، تعديل وتتميم)، المادة : 16، جريدة رسمية عدد : 15.

المبدأ : للحاضنة الحق في بدل إيجار، إذا كان السكن الموقر من طرف الأب غير ملائم لممارسة الحضانة.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى أمانة الضبط بمجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2010/08/18 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد ملاك الهاشمي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسف غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن المدعي في الطعن طعن بالنقض بواسطة محاميه الأستاذ عداد مصطفى المعتمد لدى المحكمة العليا في القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2010/01/25 القاضي: بتأييد الحكم المستأنف، هذا الأخير قضى بإلزام المدعى عليه بتمكين المدعية من بدل إيجار شهري لمسكن لممارسة الحضانة يسري بقيمة 3000 دج طبقاً لحكم الطلاق المؤرخ في 2006/11/18 ويسري بداية من تاريخ 2006/11/18 ويستمر إلى تاريخ سقوط موجه قانوناً أو حكماً.

حيث إن الطاعن استند في طعنه على وجهين.

حيث أن المطعون ضدها ردت على عريضة الطعن والتمست رفض الطعن.

من حيث الشكل:

حيث أن الطعن بالنقض استوفى إجراءاته الشكلية فهو مقبول.

من حيث الموضوع:**الوجه الأول : مأخوذ من القصور في الأسباب،**

بدعوى أن قضاة المجلس في قرارهم المنتقد لم يتطرقوا لدفع الطاعن ولم يناقشوا الوثائق المقدمة، والطاعن بعد صدور الحكم المؤرخ في 2009/10/08 القاضي بتمكين المطعون ضدها من مبلغ 3000 دج كبديل إيجار سكن بحجة وأن السكن الذي وفره الطاعن هو غير لائق وهو ما جعل الطاعن يسطح محضر قضائي الذي أثبت بمقتضى محضر محرر بتاريخ 2009/12/02 وأن السكن صالح للسكن ويتوفر على جميع الضروريات للسكن اللائق إلا أن قضاة المجلس لم يطلعوا على هذه الوثائق.

الوجه الثاني : مأخوذ من تجاوز السلطة،

ومفاده أن المحكمة أصدرت بتاريخ 2006/11/18 حكماً يقضي للمطعون ضدها ببديل الإيجار وبمقتضى القرار الصادر بتاريخ 2007/03/12 تم تعديل

الحكم بتمكين المطعون ضدها من بدل إيجار وفي حالة تعذر توفير سكن لممارسة الحضانة، والطاعن وفر المسكن وقدم ما يثبت ذلك وتبقى مسألة عدم صلاحية السكن لممارسة الحضانة مسألة نسبية وكان على قضاة المجلس ندب خبير لمعاينة صلاحية المسكن للسكن من عدمه وبإعادة قضاة المجلس الفصل في مسألة بدل الإيجار رغم صدور قرار نهائي يكونون قد تجاوزوا سلطتهم، مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

عن الوجهين معا لترابطها وتكاملهما :

لكن حيث خلافا لما ينعاه الطاعن، وبمراجعة القرار المطعون فيه يتبين منه أن قضاة المجلس أسسوا قضاءهم وأن المطعون ضدها سعت لتنفيذ القرار الصادر بتاريخ 2007/03/12 القاضي بجعل بدل الإيجار المحكوم به بموجب الحكم الصادر في 2006/11/18 يكون في حالة تعذر توفير سكن لممارسة الحضانة، وأن المطعون ضدها استصدرت محضرا محررا من قبل المحضر القضائي بتاريخ 2007/11/17 يثبت أن السكن الذي خصه الطاعن غير صالح للسكن ولا يتوفر على ضروريات الحياة واعتبروا في خلاصة قضائهم أن المطعون ضدها لا يمكن لها أن تسكن في هذا السكن، وهو ما جعلهم يستجيبون لطلبها الرامي إلى تمكينها من بدل الإيجار، مما يتعين رفض الوجهين معا لعدم التأسيس.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث:

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع

عشر من شهر مارس سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-غرفة

الأحوال الشخصية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	الضاوي عبد القادر
مستشارا مقرا	ملاك الهاشمي
مستشـارا	فضيل عيسى
مستشـارا	سكة قويدر
مستشـارا	معزوزي الصديق

بحضور السيدة : يوسفى غزالي نادية- المحامي العام،
وبمساعدة السيد : طرفى سمير-أمين الضبط.

ملف رقم 0740083 قرار بتاريخ 2013/04/11

قضية ورثة (س.م) ضد (و.خ) بحضور النيابة العامة

الموضوع : طلاق - وفاة - انقضاء الخصومة.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادة : 48، جريدة رسمية عدد : 24.
 أمر رقم : 05-02 (قانون الأسرة، تعديل وتتميم)، المادة : 12، جريدة رسمية
 عدد : 15.
 قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 2/220، جريدة رسمية
 عدد : 21.

**المبدأ: يعد الطلاق من الحقوق الشخصية للصيقة بشخص
 الزوج.**

تنقضي خصومة الطلاق، بوفاة أحد الزوجين.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
 الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
 المودعة لدى رئاسة أمانة الضبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2010/10/17 من قبل
 محامي الطاعنين، وعلى مذكرة الجواب المقدمة من طرف محامية المطعون
 ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد فضيل عيسى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفى غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن ورثة (س.م) وهم: (س.ح)، (ح)، (ك)، (ع)، (ف) و(ط) قد طعنوا بالنقض بموجب عريضة أودعوها لدى رئاسة أمانة الضبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2010/10/17 بواسطة محاميهم الأستاذ حنجر السعيد المعتمد لدى المحكمة المذكورة، ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء البلية بتاريخ 2010/05/17 القاضي حوريا نهائيا بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة الأربعاء بتاريخ 2009/12/31.

وتتلخص وقائع القضية المفصول فيها بالقرار المذكور، في أن المرحوم (س.م) قد أقام دعوى ضد المطعون ضدها طلب بموجبها الحكم بفك الرابطة الزوجية بينهما، وقد توفى بتاريخ 2009/09/16 وقد تدخل ورثته في الخصام، وأكدوا أن طلاق مورثهم للمطعون ضدها، كان بائنا بينونة كبرى.

وأجابت المطعون ضدها أنها تعد أرملة توفى عنها زوجها وهي في فترة العدة، وأن الطلاق لا يقع في هذه الحالة، والتست الحكم برفض الدعوى، بتاريخ 2009/12/31 أصدرت محكمة الأربعاء حكما حوريا ابتدائيا قضت فيه بانقضاء الخصومة، بتاريخ 2010/05/17 واثرا الاستئناف المرفوع ضد الحكم المذكور، أصدر مجلس قضاء البلية القرار المطعون فيه.

وقد استند الطاعنون في طعنهم إلى وجهين.

وحيث أن المطعون ضدها قد أودعت مذكرة للجواب، بواسطة محاميتها الأستاذة ضيف الله سامية، طلبت بموجبها القضاء برفض الطعن.

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد وقع في أجله القانوني، واستوفى أوضاعه الشكلية، طبقا لأحكام المواد: 354، 557، 558، 559، 560، 563، 564،

565، 566 و 567 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتعين القضاء بقبوله شكلاً.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الأول والثاني معا لوجود الارتباط بينهما :

حيث أن الطاعنين يعيرون على قضاة المجلس قضاءهم بالمصادقة على الحكم المستأنف القاضي بانقضاء الخصومة الرامية إلى طلاق المطعون ضدها بوفاة مورثهم، بالرغم من صدور طلاقها عنه قبل وفاته، ويعيرون عليهم كذلك اعتبارهم منعدمي الصفة، بالرغم من أنهم ورثة له.

لكن حيث أن المادة 49 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 تنص صراحة على أنه: "لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى". وحيث أنه قد ثبت من الحكم المستأنف الصادر عن محكمة الأربعاء بتاريخ 2009/12/31 المؤيد بالقرار المطعون فيه، أن المدعو (س.م) قد توفى بتاريخ 2009/09/16، وذلك قبل إجراء أية محاولة للصلح، ومن ثم فإن الطلاق المطلوب من قبله لم يثبت، ويتعين عدم الاعتداد به.

وحيث أن الطلاق يعد من حقوق الشخصية اللصيقة بشخص الزوج، ولا تقبل الانتقال إلى ورثته، ومن ثم فإن الخصومة المتضمنة له تكون قد انقضت بوفاته، طبقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة 220 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولا تقبل الانتقال إلى ورثته، وبالتالي فإن قضاة المجلس بقضائهم بالمصادقة على الحكم القاضي بانقضاء الخصومة، على هذا الأساس، يكونون قد طبقوا القانون تطبيقاً سليماً، وسببوا قرارهم تسببياً مقنعاً، الأمر الذي يجعل الوجهين المذكورين غير مؤسسين، ويتعين عدم الاعتداد بهما، والقضاء نتيجة لذلك برفض الطعن.

وحيث أنه يتعين القضاء بإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعنين، وذلك طبقاً لأحكام المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قضت المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والموارث:

بقبول الطعن بالنقض شكلاً وبرفضه موضوعاً.

وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعنين.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

الحادي عشر من شهر أفريل سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-

غرفة شؤون الأسرة والموارث-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيساً

الضاوي عبد القادر

مستشاراً مقررراً

فضيل عيسى

مستشاراً

ملاك الهاشمي

مستشاراً

سكة قويدر

مستشاراً

معزوزي الصديق

بحضور السيدة : يوسف غزالي نادية-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طريف سمير- أمين الضبط.

ملف رقم 0761943 قرار بتاريخ 2012/11/14

قضية ورثة (ز.ف) ضد (ب.س) بحضور النيابة العامة

الموضوع : نسب - إقرار بالبنوة - تبني - خبرة علمية.

قانون رقم: 84-11 (قانون الأسرة)، المادتان: 40 و46، جريدة رسمية عدد: 24.

أمر رقم: 05-02 (قانون الأسرة، تعديل وتتميم)، المادة: 10، جريدة رسمية عدد: 15.

المبدأ : يثبت النسب بالإقرار بالبنوة، ويكون حجة على المقر، حال حياته وبعد وفاته، حتى ولو ثبت خلاف ذلك بطريق آخر.

لا يحتمل الإقرار النفي، لا بشهادة الشهود ولا بالخبرة العلمية، وتحت أي ادعاء بالتبني أو بغيره.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء الجلفة بتاريخ 2011/02/02 وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضدها (ب.س) المودعة بتاريخ 2011/03/16.

بعد الاستماع إلى السيد تواتي الصديق المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسف غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث أن الطاعنين ورثة المرحومة (ز.ف) وهم (ز.ع) و (ز.خ) و (ز.ا) طعنوا بطريق النقض بتاريخ 2011/02/02 بموجب العريضة المقدمة بواسطة الأستاذة بن عيسى جميلة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء الجلفة بتاريخ 2010/12/01 فهرس رقم 10/00952 القاضي في الشكل : قبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة، في الموضوع : إفراغ القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2008/11/22 فهرس رقم 08/0155 ومنه المصادقة على الخبرة المنجزة من طرف مخبر الشرطة العلمية بالجزائر العاصمة والقضاء بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المدعين في إعادة السير في الدعوى بالمصاريف القضائية بعد تصفيتهما.

حيث يستخلص من ملف القضية أنه بتاريخ 2007/10/29 أقام المدعون الطاعنون دعوى أمام محكمة الجلفة طالبين إسقاط نسب المدعى عليها من المرحوم (ب.م) و (ز.ف) وإلحاق نسبها بوالدها (ز.س) وأمها (د.س)، فيما أجابت المدعى عليها طالبة رفض الدعوى مؤكدة أن الدافع للدعوى هو الاستيلاء على التركة، وهي الدعوى التي انتهت بالحكم المؤرخ في 2008/02/27 القاضي بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع رفض الدعوى لعدم التأسيس.

وإثر استئناف المدعين أصدر المجلس القرار المؤرخ في 2008/11/22 القاضي بتعيين المخبر الوطني للشرطة العلمية لإجراء فحص الحمض النووي للمستأنف عليها (ب.س) ومقارنته بالحمض النووي لأقارب والدتها (ز.ف). وبعد إجراء الخبرة وإعادة القضية للجدول أصدر المجلس القرار المؤرخ في 2010/12/01 المطعون فيه بالنقض.

حيث أن الطاعنين يثيرون وجه وحيد لتأسيس طعنهم.

حيث أن المطعون ضدها تطلب عدم قبول الطعن شكلا والتعويض بمبلغ 3000.000 دج لمخالفة الوجه القائم على أساسه الطعن لنص المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعليه

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانونا خاصة ما تعلق منه باحترام الآجال فهو حينئذ مقبول شكلا.

من حيث الموضوع :

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في

تطبيقه،

بدعوى أن القرار المطعون فيه خالف القانون بإفراغه القرار ومصادقته على الخبرة كون الطاعنين ناقشوا طلبات المطعون ضدها وأشاروا إلى أن والدتها الحقيقية هي المدعوة (د.س) التي رفضت الامتثال إلى الخبرة ولم تنتقل لإجرائها وأن محاضر التحقيق المتضمنة لسماع الشهود أثبتت أن المرحومة لم تتجب أبناء وأن المطعون ضدها هي ابنة أخيها (ز.س) وأن القرار بمصادقته على الخبرة غير الكاملة بسبب غياب والدة المطعون ضدها الحقيقية يكون قد خالف القانون ويستوجب النقض.

لكن حيث أن المقرر شرعا وقانونا أن الإقرار بالبنة المجرد الذي ليس فيه تحميل النسب على الغير يثبت به النسب ويكون ذلك حجة على المقر ولو ثبت بطريق آخر خلاف ذلك وهو بعد الإقرار لا يحتمل النفي لا بشهادة الشهود ولا بالخبرة العلمية وتحت أي ادعاء بالتبني أو بغيره سواء من المقر نفسه أو ورثته بعد وفاته لما ترتب عن ذلك من حق الولد في النسب وبالتالي فطالما أن المرحومة (ز.ف) قد أقدمت رفقة زوجها على تسجيل المطعون ضدها في سجلات الحالة المدنية على أنها ابنتهما حسبما تشير إلى ذلك شهادة الميلاد المدرجة في الملف

والتي وردت خالية من الإشارة إلى التبني الذي ادعاه الطاعنون فإن ذلك يعد منها إقرارا بالبنوة لا بالتبني ويعد حجة عليهما حال حياتهما وبعد وفاتهما، مما يجعل الوجه غير سديد مستوجب الرفض.

حيث أنه بذلك يصبح الوجه الوحيد غير مؤسس ويتعين معه رفض الطعن. حيث أن طلب التعويض غير مؤسس لعدم انطواء الطعن على أي تعسف ويتعين رفضه.

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

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا - غرفة الأحوال الشخصية والموارث:

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا ورفض طلب التعويض. والمصاريف القضائية على الطاعنين.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين وأثنى عشر من قبل المحكمة العليا- غرفة الأحوال الشخصية- والمتركة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	الضاوي عبد القادر
مستشارا مقرا	تواتي الصديق
مستشــــار	ملاك الهاشمي
مستشــــار	بوزيد لخضر
مستشــــار	فضيل عيسى
مستشــــار	سكة قويدر

بحضور السيدة : يوسفى غزالي نادية- المحامي العام،
وبمساعدة السيد : طريف سمير- أمين الضبط.

ملف رقم 0847958 قرار بتاريخ 14/02/2013

قضية (ق.ح) ضد (ب.س) بحضور النيابة العامة

الموضوع : تبليغ - محبوس.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 413، جريدة رسمية
عدد : 21.

**المبدأ : يكون التبليغ صحيحا، إذا تم بمكان حبس الشخص،
المطلوب تبليغه.**

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن
بالتقضى المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا يوم 14/03/2012 وعلى مذكرة
جواب محامي المطعون ضدها (ب.س)، المودعة يوم 14/05/2012.
وبعد الاستماع إلى السيد عبد القادر الضاوي، الرئيس المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفى غزالي نادية، المحامية العامة في تقديم
طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث أن الطاعن (ق.ح)، طعن بطريق التقضى بتاريخ 14/03/2012،
بعريضة قدمتها محاميته الأستاذة بن عنتر مليكة، المعتمدة لدى المحكمة

العليا، ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة سيدي امحمد، يوم 14/02/2012 تحت رقم 12/1241 القاضي بفسك الرابطة الزوجية عن طريق التطلاق بين الطاعن الحالي وبين المطعون ضدها مع الأمر بتسجيل الطلاق في بلدية المدينة والتأشير به على هامش شهادة ميلاد الطرفين وإلزام الطاعن بدفع للمطعون ضدها مبلغ مائة ألف دينار تعويضا عن الضرر اللاحق بها ومبلغ ثلاثين ألف دينار كنفقة عدة ومبلغ خمسة آلاف دينار نفقة إهمال من شهر نوفمبر 2011 إلى صدور الحكم مع إسناد حضانة الأبناء للأم ومنحها الولاية عليهم والنفقة الغذائية على الأب بمبلغ أربعة آلاف دينار لكل واحد من الأبناء الأربعة من نفس التاريخ إلى سقوطها شرعا مع تخصيص للأم السكن الكائن في حي تقصرين بالجزائر لممارسة - كما جاء في منطوق الحكم - من تاريخ صدور الحكم إلى غاية سقوط الحضانة شرعا.

وحيث إن الطاعن أثار **وجهين للطعن** لتأسيس طعنه.

وحيث إن المطعون ضدها طلبت رفض الطعن لعدم التأسيس القانوني.

وعليه

من حيث الشكل :

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

ومن حيث الموضوع :

عن الوجه الأول : **المأخوذ من عدم الاختصاص**، والذي جاء فيه

أنه بالرجوع إلى عريضة افتتاح الدعوى نجد أن المطعون ضدها ذكرت عنوانها بحي... تقصرين - الجزائر، وطلبت تمكينها منه لاستعماله كمسكن لممارسة الحضانة، كما أنه هو بيت الزوجية الذي كان يعيش فيه الطرفان، ومع ذلك فإن محكمة سيدي امحمد عقدت الاختصاص الإقليمي لنفسها وفصلت في الملف، دون الرجوع إلى نص المادة 2/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم وجعلت المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها بيت الزوجية هي المختصة للنظر في دعوى الطلاق، وأضاف الطاعن أن مسكن

الزوجية يقع بدائرة اختصاص محكمة الشرافة التابعة لمجلس قضاء البليدة، وبالتالي محكمة سيدي امحمد غير مؤهلة قانونا للفصل والنظر في الملف. لكن حيث إن مسألة الاختصاص الإقليمي المشار إليها في الوجه، من المسائل التي تثار أمام قاضي الموضوع والفصل فيها، قابل للاستئناف، ولا يجوز لطاعن إثارة وجه متعلق بها، عند الطعن بالنقض ضد الحكم القاضي بفك الرابطة الزوجية بينه وبين المطعون ضدها، مما يتعين رفض الوجه، بالصيغة التي ورد بها.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية

للإجراءات، والذي جاء فيه، أن الطاعن موقوف بالمؤسسة العقابية وتم تبليغه بالمؤسسة المذكورة وأشار الحكم إلى وجوده بالمؤسسة العقابية برأس الوادي، لكن الحكم المطعون فيه صدر حضوريا في حقه، وبذلك تمت المساس بحقوق دفاعه المكرسة دستورا والمعمول بها قضاء، فمن غير المعقول أن يكون الطاعن موقوفا ويقضي عقوبة سالبة للحرية وممنوع عليه التصرف في أموره المالية أو حتى التواصل الاجتماعي، أن يتم إلزامه بتقديم طلبات ودفوع دون تعيين له محام تلقائيا للدفاع عنه أو حتى اتخاذ إجراءات الاستخراج وإحضاره من المؤسسة العقابية.

لكن حيث إنه يتبين بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه أن المحكمة أشارت أن الطاعن تم تكليفه بالحضور قانونا بالمؤسسة العقابية برأس الوادي استنادا إلى المحضر المحرر يوم 2012/01/17، وبذلك طبقت نص المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تنص على أنه إذا كان الشخص المطلوب تبليغه رسميا محبوسا، يكون التبليغ صحيحا إذا تمّ بمكان حبسه.

وحيث إن الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه طالب تمكينه من الدفاع على حقوقه، أمام الجهات المختصة، ولم يمكن من ذلك، أما تعيين محام للدفاع عنه، فإن طبيعة النزاع لا تلزم المحكمة باتخاذ مثل ذلك الإجراءات.

وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه ويرفض الطعن.
وحيث إن المصاريف القضائية على من يخسر دعواه، كما تنص على ذلك
المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.
والمصاريف القضائية على الطاعن.
بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الرابع عشر من شهر فيفري سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-
غرفة الأحوال الشخصية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا مقررا	الضاوي عبد القادر
مستشـارا	ملاك الهاشمي
مستشـارا	فضيل عيسى
مستشـارا	سكة قويدر
مستشـارا	معزوزي الصديق

بحضور السيدة : يوسفى غزالي نادية- المحامي العام،
وبمساعدة السيد : طريف سمير-أمين الضبط.

ملف رقم 0850047 قرار بتاريخ 2013/05/09

قضية (ع.ط) ضد (ي.س) بحضور النيابة العامة

الموضوع : خلع - تطليق.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادتان : 53 و 54، جريدة رسمية عدد : 24.

أمر رقم : 05-02 (قانون الأسرة، تعديل وتتميم)، المادتان : 12 و 14، جريدة رسمية عدد : 15.

المبدأ : يتعين على المحكمة التقيد بالدعوى، التي انعقدت الخصومة بشأنها.

لا يجوز تغيير موضوع الدعوى من دعوى الخلع، بعد انعقاد الخصومة، إلى دعوى التطليق.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بمصلحة الطعون المدنية لمجلس قضاء بسكرة يوم 2012/03/25 وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضدها (ي.س)، المودعة يوم 2012/06/04.

وبعد الاستماع إلى السيد عبد القادر الضاوي، الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفى غزالي نادية، المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث أن الطاعن (ع.ط)، طعن بطريق النقض بتاريخ 2012/03/25، بتصريح وعريضة مودعة بمصلحة الطعون المدنية لمجلس قضاء بسكرة من قبل محاميه الأستاذ الهاشمي بدر الدين، المعتمد لدى المحكمة العليا، ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة طولقة بتاريخ 2011/11/27 تحت رقم 11/1439 القاضي بفك الرابطة الزوجية بالتطبيق بين المطعون ضدها وبين الطاعن الحالي مع الأمر بتسجيل الطلاق في سجل الحالة المدنية للبلدية المختصة والتأشير به على هامش عقدي ميلاد الطرفين وعقد زواجهما وإلزام الطاعن بأن يمكن المطعون ضدها من تعويض عن الضرر بمبلغ قدره ثمانون ألف دينار ومن نفقة عدتها بمبلغ ثلاثين ألف دينار ورفض الطلب المتعلق بنفقة الإهمال لعدم التأسيس وإسناد حضانة الأبناء (ع) و(م.أ) و(س) و(م) للمطعون ضدها وكذا الولاية عليهم على نفقة الطاعن بمبلغ ألفين وخمسمائة دينار شهريا لكل واحد منهم إضافة للمنح العائلية والمدرسية إن وجدت تسريان معاً من تاريخ 2010/06/02 وتستمران معا إلى غاية سقوط النفقة قانوناً أو شرعاً أو تعديلها قضاء مع تمكين الأب من حق الزيارة... وإلزامه بأن يوفر للمطعون ضدها الحاضنة سكناً ملائماً لممارسة الحضانة فيه وإن تعذر عليه ذلك فعليه أن يدفع لها بدل إيجار سكن ملائم لنفس الغرض بمبلغ أربعة آلاف دينار شهريا تسري ابتداء من تاريخ تنفيذ الطاعن للحكم ويستمر إلى غاية سقوط الحضانة قانوناً.

وحيث إن الطاعن أثار **وجهين للطعن** لتأسيس طعنه.

وحيث إن المطعون ضدها طلبت رفض الطعن لعدم التأسيس.

وعليهمن حيث الشكل :

حيث إن الطعن بالنقض قد جاء في الأجل واستوفى الأشكال، مادام أن الحكم المطعون فيه بلغ للطاعن يوم 2012/01/23 وسجل طعنه يوم 2012/03/25، وهو يوم أحد، وهو أول يوم عمل بعد يومي الجمعة والسبت، وهما يوماً عطلة.

ومن حيث الموضوع :

عن الوجه الأول : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون، والذي جاء فيه أن المطعون ضدها قد باشرت دعواها ملتمسة طلاقها من الطاعن بواسطة الخلع وعرضت مبلغ فدية، غير أن محكمة الدرجة الأولى قضت بالتطبيق مؤسسة ذلك على أنه قد تفوه بطلاقها ولأنه لم يتم بأي إجراء ما جعلها معلقة وقد حدث لها ضرر مما يستوجب تطليقها، ومحكمة الدرجة الأولى قد أخطأت في تطبيق القانون حين قضت بالتطبيق، حتى وإن عدلت المطعون ضدها عن طلب الخلع إلى التتطبيق، ما كان لها القضاء بالتطبيق، إذ كان عليها مباشرة دعوى مستقلة تلتبس فيها التتطبيق، كون أن طلب التتطبيق المقدم قبل الفصل في الدعوى قد غيّر موضوعها، ومن ثمّ الطلب المضاف قد مس أصل الدعوى، وأضاف الطاعن بأن المحكمة قد أسست حكمها على أنه قد طلق المطعون ضدها وقد تفوه بكلام بتاريخ 2010/03/03 بعد نشوب خلاف بينهما، وللجزم بوقوع الطلاق، يناقش ذلك من قبل أصحاب الفتوى في الدين، خاصة وإن حدث في مثل الحالة التي وقع عليها في دعوى الحال، وأضاف الطاعن أنه كان في حالة غضب متقدمة وفاقد لإرادته وحالة التوتر قد طغت على تصرفاته، ولم يكن على الإطلاق ينوي الفرقة مع المطعون ضدها، ولذلك ما كان على المحكمة جعلت صرف الطاعن وقتها أنه صادر عن إرادته وأنه طلق المطعون ضدها وهو يعي ذلك.

حيث إنه يتبين فعلاً بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه، أن المطعون ضدها رفعت دعواها ضد زوجها الطاعن وطلبت فك الرابطة الزوجية بينهما بالخلع وعرضت مبلغ عشرين ألف دينار مقابلاً لذلك، كما طالبت بحقوقها وحضانة

الأبناء، بينما طالب الطاعن أن تمكنه من مبلغ مائتي ألف دينار مقابلاً للخلع وبعد محاولة الصلح حول دعوى الخلع وتمسك كل طرف بمطالبه، قدمت المطعون ضدها مذكرة في جلسة 2011/10/23، أشارت إلى نطق الطاعن بالطلاق بالثلاث يوم 2010/03/08 بحضور الأبناء، ورد الطاعن على ذلك بأن تقوّهه بعبارة الطلاق بالثلاث يخضع لفتوى أهل الدين في صحته، ثم قامت المطعون ضدها بتغيير طلباتها من الخلع إلى التطليق استناداً إلى تقوّه الطاعن بالطلاق بالثلاث يوم 2010/03/08، وهو التاريخ السابق على تاريخ دعوى الخلع. وحيث إنه كان على المحكمة التقيّد بدعوى الخلع والتي انعقدت بمناسبة الخصومة ووافق عليها الطاعن وطالب بمبلغ مائتي ألف دينار مقابلاً لذلك، وليس التطرق إلى التطليق والاستناد إلى ما دار يوم 2010/03/08، الذي يتعين أن يتم بشأنه تحقيق، لأن هناك فرقاً بين دعوى التطليق وبين دعوى إثبات طلاق تقوّه به الطاعن في مواجهة المطعون ضدها وبحضور الأبناء والذي ينكر الطاعن توجه نيته في إيقاعه.

وعليه فإن هذا الوجه مؤسس وينجر عنه نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لمناقشة الوجه الثاني. وحيث إنه مادام أن المطعون ضدها قد غيرت موضوع دعواها من الخلع إلى التطليق، وبالتالي لم يبق من النزاع ما يتطلب الفصل فيه، مما يتعين معه أن يكون نقض الحكم بدون إحالة.

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

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلاً وموضوعاً ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة طولقة بتاريخ 2011/11/27 تحت رقم 11/1439 وبدون إحالة.

والمصاريف القضائية على المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر ماي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-غرفة الأحوال الشخصية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا مقررا	الضاوي عبد القادر
مستشـارا	ملاك الهاشمي
مستشـارا	فضيل عيسى
مستشـارا	سكة قويدر
مستشـارا	معزوزي الصديق

بحضور السيدة : يوسفى غزالي نادية-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : طريف سمير-أمين الضبط.

ملف رقم 0857934 قرار بتاريخ 2013/09/12

قضية (م.ف) ضد (م.س) بحضور النيابة العامة

الموضوع : طلاق - دعوى جزائية - إرجاء الفصل.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادة: 48، جريدة رسمية عدد: 24.
 أمر رقم : 05-02 (قانون الأسرة، تعديل و تتميم)، المادة: 12، جريدة رسمية
 عدد : 15.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 4، جريدة رسمية عدد : 48.
 قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 59، جريدة رسمية
 عدد : 21.

**المبدأ : لا وجود لنص قانوني يلزم القاضي بإرجاء الفصل في
 دعوى الطلاق إلى حين الفصل النهائي في الدعوى الجزائية.**

**دعوى الطلاق غير مرتبطة بالدعوى الجزائية "إهمال
 عائلي".**

**لا مجال لتطبيق المبدأ القانوني: الجزائي يوقف المدني
 على ما هو عليه.**

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا يوم 2012/04/23 وعلى المذكرة الإضافية المودعة يوم 2012/07/04 وعلى محضر تبليغ عريضة الطعن إلى المطعون ضده بالخارج، كما يظهر من المحاضر المرفقة بالملف.

وبعد الاستماع إلى السيد عبد القادر الضاوي، الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفى غزالي نادية، المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث أن الطاعنة (م.ف)، طعنت بطريق النقض بتاريخ 2012/04/23، بعريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا، من قبل محاميها الأستاذ كردالي رشيد، المعتمد لدى المحكمة العليا، ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة خراطة بتاريخ 2011/12/21 تحت رقم 11/1090 القاضي بفك الرابطة الزوجية بالطلاق بالإرادة المنفردة للزوج وبتعسف منه بين المطعون ضده وبين الطاعنة الحالية مع أمر ضابط الحالة المدنية لبلدية ذراع القايد بتسجيل الطلاق والتأشير به على هامش عقدي ميلاد الطرفين بسعي من النيابة العامة وإلزام المطعون ضده بأن يدفع للطاعنة مبلغ تسعين ألف دينار تعويضا عن الطلاق التعسفي ومبلغ عشرين ألف دينار نفقة عدة ومبلغ ألفين وخمسمائة دينار نفقة إهمال شهرية تسري منذ سنة قبل تاريخ رفع الدعوى وتستمر إلى غاية صدور الحكم وحفظ حق الطاعنة للمطالبة بأثاثها.

وحيث إن الطاعنة أثارَت ثلاثة أوجه للطعن لتأسيس طعنها.

وحيث إن المطعون ضده لم يرد على عريضة الطعن رغم تبليغه عن طريق

النيابة ورسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام.

وعليهمن حيث الشكل :

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

ومن حيث الموضوع :عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في

الإجراءات، والذي جاء فيه أنه رغم إصرار الطاعنة على الحفاظ على الرابطة الزوجية، إلا أن المحكمة لم تقم بعدة محاولات الصلح الوجدانية طبقاً لأحكام المادة 439 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولم تبلغها شخصياً بالتاريخ المحدد للصلح.

لكن حيث إنه يتبين بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه، أن المحكمة قامت بإجراء محاولة الصلح وحضر المطعون ضده لذلك وتمسك بالطلاق، والعبرة في احترام نص المادة 439 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي بحضور طالب الطلاق - أي المطعون ضده - لجلسة محاولة الصلح، وهذا ما قامت به المحكمة وتأكدت من تمسكه بالطلاق، وبالتالي فهي غير ملزمة بإجراء عدة محاولات صلح، مادامت قد حددت جلستين لذلك وتغيبت الطاعنة. وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من القصور في التسبيب، والذي جاء

فيه أن المحكمة لم ترد في أسباب الحكم المطعون فيه، على الدفع الذي أثارته في مذكرتها الجوابية الرامي إلى عدم قبول دعوى الطلاق المرفوعة ضدها لسبق الفصل فيها بموجب الحكم الأجنبي الصادر عن مجلس الاستئناف بباريس في 29/04/2008 الذي ألغى الحكم الأجنبي المؤرخ في 09/12/2003 الصادر عن محكمة المرافعات الكبرى القاضي بالطلاق بينها وبين المطعون ضده، الذي كان عليه استكمال إجراءات التقاضي بفرنسا وذلك بتشكيل الطعن بالنقض أما المحكمة العليا بفرنسا بدلا من إقامة دعوى الطلاق الحالية، وأضافت الطاعنة أنها شرحت في مذكرتها الجوابية للمحكمة الظروف القاسية التي عاشتها مع

المطعون ضده الذي أعادها بعد أن قضى معها شهراً واحداً من الزواج بفرنسا، إلى بيت أهلها وتركها بلا نفقة في حالة إهمال مطلق وطلبت لذلك أمام إصرار المطعون ضده على الطلاق، حقوقها من تعويض ونفقة عدة ونفقة إهمال، إلا أن المحكمة وبدون تسبب يذكر، قررت تخفيض المبالغ التي طالبت بها وأساءت تقدير المعاناة القاسية التي عاشتها الطاعنة نتيجة إهمالها التام من قبل المطعون ضده وهي في عصمته لمدة إحدى عشرة سنة.

لكن حيث إنه فيما يخص سبق الفصل، فإن الدفع الذي أثارته الطاعنة ليس دفعا جوهريا، ما دام أن الحكم صادر عن جهة قضائية أجنبية ولم تمنح له الصيغة التنفيذية، فضلا على أن المطعون ضده من حقه الرجوع أمام الجهة القضائية المختصة للمطالبة بالطلاق مادامت العلاقة الزوجية قائمة بينه وبين الطاعنة، أما بالنسبة للمسائل المادية وما طالبت به الطاعنة، فإن الفصل فيها من المسائل القابلة للاستئناف ولا يجوز إثارة وجه متعلق بها عند الطعن بالنقض في حكم الطلاق القابل وحده للطعن بالنقض.

وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه.

عن الوجه الثالث : المأخوذ من السهو عن الفصل في أحد الطلبات

الأصلية، والذي جاء فيه أن الطاعنة التمسست أساسا في الموضوع إرجاء الفصل في دعوى الطلاق إلى غاية الفصل في الدعوى الجزائية المرفوعة ضد المطعون ضده بالإهمال العائلي وقدمت نسخة من الشكوى المسجلة بناية خراطة وذلك عملا بالمبدأ القانوني المعروف والمعمول به قضاء أن الجزائي يوقف المدني على حاله، إلا أن المحكمة لم تتصل في ذلك الطلب الأصلي ولو بالرفض مع تبريره بل تجاهلته تماما إما سهوا أو عمداً، وأضافت الطاعنة أنها قدمت عدة شكاوى ضد المطعون ضده.

لكن حيث إن طلب الطاعنة أمام المحكمة إرجاء الفصل في دعوى الطلاق إلى حين الفصل النهائي في الشكوى الجزائية، ليس طلبا أصليا بمفهوم المادة 17-358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإنما هو دفع بإرجاء الفصل

تحكمه المادة 59 من نفس القانون، ولا يوجد نص يلزم القاضي بإرجاء الفصل، فضلا عن أن دعوى الطلاق غير مرتبطة بالشكوى الجزائية بالإهمال العائلي. وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه ويرفض الطعن. وحيث إن المصاريف القضائية على من يخسر دعواه، كما تنص على ذلك المادة 378 من نفس القانون المشار إليه أعلاه.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلاً ورفضه موضوعاً.

والمصاريف القضائية على الطاعنة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

الثاني عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-

غرفة الأحوال الشخصية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيساً مقرراً

الضاوي عبد القادر

مستشـأرا

ملاك الهاشمي

مستشـأرا

فضيل عيسى

مستشـأرا

سكة قويدر

مستشـأرا

معزوزي الصديق

بحضور السيدة : يوسفى غزالي نادية- المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طريف سمير- أمين الضبط.

ملف رقم 0881136 قرار بتاريخ 2013/07/11

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

الموضوع : دعوى تفسيرية - طرق الطعن.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية) ، المادة : 285 ، جريدة رسمية
عدد : 21.

المبدأ : الحكم المفسر، امتداد للحكم الفاصل في الموضوع ويخضع لجميع طرق الطعن المقررة للطعن في الحكم المطلوب تفسيره.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء بجاية يوم 2012/08/08 وعلى مذكرة جواب
محامي المطعون ضدها (ح.ر)، المودعة يوم 2013/03/06.

وبعد الاستماع إلى السيد عبد القادر الضاوي، الرئيس المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفى غزالي نادية، المحامية العامة في تقديم
طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث أن الطاعن (م.ا)، طعن بطريق النقض بتاريخ 2012/08/08،
بتصريح وعريضة مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء بجاية، من قبل محاميه

الأستاذ بن علي مالك، المعتمد لدى المحكمة العليا- والمعين في إطار المساعدة القضائية- ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لنفس المجلس يوم 12/02/2012 تحت رقم 12/470 القاضي في الشكل بعدم قبول الاستئناف شكلاً لعدم جوازه، وذلك على إثر الاستئناف الذي سجله ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة أقبو يوم 22/05/2011 تحت رقم 11/531 والذي قضى بتفسير الحكم الصادر عن نفس المحكمة بتاريخ 18/01/2009 تحت رقم 09/102 وذلك بإضافة لكل واحد من الأبناء الثلاثة فيما يخص نفقة معاش الأبناء المحضونين وذلك في الفقرة الثالثة لتكن إسناد المطعون ضدها الأم حضانة الأبناء (أ) و(ل) و(م) مع تقرير حق الزيارة للطاعن كل يوم جمعة من الساعة التاسعة صباحاً إلى الخامسة مساءً ليمتد هذا الحق ويشمل الأعياد الدينية والوطنية والعطل المدرسية مع إلزام الطاعن بالإفناق على الأبناء المحضونين بمبلغ ثلاثة آلاف دينار لكل واحد منهم تسري شهرياً من تاريخ صدور الحكم تسليم الأولاد للحاضنة ويستمر إلى غاية سقوط الحضانة شرعاً أم قضاءً والباقي بدون تغيير، وكان الحكم المفسر قد قضى بفك الرابطة الزوجية بين الطاعن الحالي وبين المطعون ضدها بالطلاق بإرادة الزوج المنفردة وتحت مسؤوليته... وحيث إن الطاعن أثار **وجهاً وحيداً للطعن** لتأسيس طعنه.

وحيث إن المطعون ضدها طلبت رفض الطعن لعدم التأسيس القانوني وإلزام الطاعن مائة ألف دينار عن الطعن التعسفي.

وعليه

من حيث الشكل:

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

ومن حيث الموضوع:

عن الوجه الوحيد: المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي، والذي

جاء فيه أن القرار المطعون فيه قد خالف نص المادة 333 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أجازت استئناف -وكقاعدة عامة- الأحكام التي تفصل

في موضوع النزاع، والمادة 334 من نفس القانون، هي وحدها التي استتنت الأحكام غير الجائز استئنافها إلا مع الحكم القطعي وهي التي تفصل في جزء من موضوع النزاع أو تلك التي تأمر بالقيام بإجراء من إجراءات التحقيق أو تدبير مؤقت، والحكم المؤرخ في 2011/05/22 يبقى جائزا استئنافه باعتباره فصل في موضوع النزاع، ليس بتفسير فحسب الحكم المؤرخ في 2009/01/18، بل بتعديله حينما أضاف عبارة لكل واحد من الأولاد، مما يخالف موضوع الدعوى التفسيرية المنصوص عليها في المادة 285 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأضاف الطاعن أن المشرع وضع آلية لتدارك أي خطأ مادي يكون قد شاب أي حكم وذلك عن طريق الدعوى التصحيحية وليس الدعوى التفسيرية التي تبقى محددة إلا بهدف توضيح مدلول الحكم وليس بتعديله بإضافة حقوق والتزامات، كما هو عليه الحكم المستأنف المؤرخ في 2011/05/22 والذي يبقى جائزا استئنافه، والحكم المؤرخ في 2009/01/18 جاء سليما في جزئية تقديره لنفقة معاش الأبناء حسب ظروف الطاعن.

حيث إنه يتبين فعلا بالرجوع إلى القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم المذكور على المادة 333 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعلى أن الحكم المستأنف لم يفصل في موضوع النزاع ولم يمه أية خصومة، بل هو حكم من أجل التفسير فقط.

وحيث إنه إذا كانت المادة 285 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن تفسير الحكم بغرض توضيح مدلوله أو تحديد مضمونه، من اختصاص الجهة القضائية التي أصدرته، فلا يعني ذلك أن الحكم المفسر لم يفصل في موضوع النزاع لأنه امتداد للحكم الذي فصل في ذلك، وبالتالي يخضع لجميع طرق الطعن التي يخضع لها الحكم المطلوب تفسيره.

وعليه فإن هذا الوجه مؤسس وينجر عنه نقض القرار المطعون فيه.

وحيث إن المصاريف القضائية على من يخسر دعواه، كما تنص على ذلك

المادة 378 من نفس القانون المشار إليه أعلاه.

فلهذه الأسبابقررت المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث:

قبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء بجاية بتاريخ 2012/02/12 تحت رقم 12/470 وإحالة القضية والطرفين أمام نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانون.

والمصاريف القضائية على المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر جويلية سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا- غرفة الأحوال الشخصية-والمتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا مقررا	الضاوي عبد القادر
مستشـــــــارا	ملاك الهاشمي
مستشـــــــارا	فضيل عيسى
مستشـــــــارا	سكة قويدر
مستشـــــــارا	معزوزي الصديق

بحضور السيدة : يوسفى غزالي نادية-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : طريف سمير-أمين الضبط.

5. الغرفة العقارية

ملف رقم 0771640 قرار بتاريخ 2013/05/09

قضية (ر.ن) ضد (ر.م) وورثة (خ.ز)

الموضوع : بيع - عقد صوري - غبن.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المواد : 198، 351 و358، جريدة رسمية
عدد : 78.

**المبدأ : لا يعد عقد البيع، المحرر أمام الموثق، عقدا صوريا، لمجرد
حصول بيع بغبن.**

إن المحكمة العليا

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2011/03/21 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
ضدهم.

بعد الاستماع إلى السيد بوشليق علاوة المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد بن سالم محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة
الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن الطاعن (ر.ن) وارث (خ.ز) طعن بطريق النقض بتاريخ
2011/03/21 بواسطة عريضة قدمها محاميه الأستاذ بوبندير عبد الرزاق
المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة
بتاريخ 2010/12/12 القاضي :

في الشكل : تأييد الحكم المستأنف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف.

حيث أن المطعون ضدهم (ر.م) وارث (خ.ز) وورثة (خ.ز) وهم (ر.ح) و(ر.خ) قد بلغوا بعريضة الطعن وأودعوا مذكرة جواب بواسطة محاميهم الأستاذ علي جروة المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مفادها رفض الطعن. حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى شروطه القانونية لذلك فهو مقبول شكلاً.

حيث أن الأستاذ بوندير عبد الرزاق أثار في حق الطاعن ووجهين

للطعن :

الوجه الأول : المأخوذ من قصور التسبيب م 10/358،

حيث أن الثابت من القرار المطعون فيه أن المدعى أثار أمام هيئة المجلس دفعا قانونيا قوامه أن عقد البيع الملتزم بإبطاله هو عقد صوري على أساس الثمن وأن البائعة ليس في نيتها البيع غير أن قضاة المجلس لم يردوا ما يجعل القرار مشوب بعيب القصور في التسبيب وعليه نقض القرار المطعون فيه.

الوجه الثاني : المأخوذ من اغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات

م 2/358 من ق.م.إ.

حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتضح أنه لم يشر إلى إيداع التقرير بأمانة ضبط المجلس 8 أيام قبل انعقاد جلسة المرافعات مما يجعل القرار المطعون فيه ينطوي على عيب شكلي وعليه نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول : المأخوذ من قصور التسبيب،

لكن حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه وعقد البيع المبرم بين مورثه الطاعن والمطعون ضدهم يتضح أنه حدد مبلغ بيع الشقة بـ 1200.000 دج وتم إيداع خمس هذا المبلغ في حساب الموثق وفق المادة 256 من قانون التسجيل وأن هذا البيع تم أمام الموثق وبحضور شاهدين ومنه يتضح أن العقد صحيح وان كان

المبلغ المذكور به غبن فلا مجال للقول أنه عقد صوري ومنه فإن ما ذهب إليه قضاة المجلس أن المبلغ لا يعتبر زهيد وإن كان زهيدا ليس صوريا أي أن القرار مسبب تسببيا كافيا مما يجعل الوجه غير سديد ويرفض.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من اغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات،

لكن حيث من المتفق عليه أن عدم إيداع التقرير بأمانة ضبط المجلس لا تجازي على ذلك الإجراء المادة 546 من ق.إ.م.إ، بالبطلان خاصة أن نص المادة 547 تجيز للخصوم إيداع ملاحظاتهم الشفوية حول التقرير أثناء جلسة المرافعات بعد تلاوة التقرير وهذا ما نصت عليه المادة 66 من نفس القانون التي تجيز تصحيح الإجراء بإجراء لاحق وتلاوة التقرير يصحح إجراء إيداع التقرير بأمانة ضبط المجلس خاصة وأن الطاعن لم يثبت الضرر من عدم إيداع التقرير بأمانة ضبط المجلس مما يجعل الوجه غير سديد ويرفض.

وحيث أن من خسر الدعوى يلزم بالمصاريف القضائية عملا بنص المادة

378 من ق.إ.م.إ.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وإلزام الطاعن بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

التاسع من شهر ماي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة

العقارية-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	ايت قرين شريف
مستشارا مقررا	بوشليق علاوة
مستشــــارــــا	بلمكر الهادي
مستشــــارــــا	الطيب محمد الحبيب
مستشــــارــــا	عميور السعيد

بحضور السيد : بن سالم محمد-المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : هيشور فاطمة الزهراء-أمين الضبط.

ملف رقم 0799759 قرار بتاريخ 13/11/2013

قضية (ب.ن) ضد (ن.م) و (ب.ر)

الموضوع : هبة - عدم نفاذ التصرف.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المادتان : 188 و191، جريدة رسمية
عدد : 78.

**المبدأ : عقد الهبة، المحرّر من الزوج الواهب لزوجته، بعد حلول
أجل الدين، المنصب على عقار داخل في أصول المدين الضامنة
لوفاء بالدين، يعد تصرفا ضارا بالدائن، يحق له المطالبة بعدم
نفاذه.**

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.
بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2011/07/21 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
ضده.

بعد الاستماع إلى السيد فريمش اسماعيل المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد بن سالم محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة
الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن الطاعن (ب.ن) طعن بطريق النقض بتاريخ 2011/07/21 بواسطة
عريضة قدمها محاميه الأستاذ بوخمس خالد ضد القرار الصادر عن مجلس
قضاء الشلف بتاريخ 2011/06/08 القاضي في الشكل : قبول الاستئناف **شكلا**.

في الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف و القضاء من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس و المصاريف القضائية يتحملها المستأنف عليهما .
 حيث أن المطعون ضدهما (ن.م) و (ب.ر) قد بلغا بعريضة الطعن وأودعا مذكرة جواب بواسطة محاميهما الأستاذين معطو العربي و نورة نادية يلتمسان فيها رفض الطعن.
 حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى شروطه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا .

حيث أن الطاعن و تدعيما لطعنه و بواسطة محاميه الأستاذ بوخميس خالد أودع مذكرة طعن ضمنها إثارة **وجهين للطعن** .

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة المادتين 341-342 من القانون المدني، ذلك أن القرار محل الطعن أكد عدم وجود ما يثبت أن عقد الهبة الذي أبرمه المطعون ضده لصالح المطعون ضدها كإجراء للتهرب من دفع دينه مما يجعل دفع الطاعن مردود عليه، والحال أن المطعون ضده صرح بأنه فعلا قام بإبرام عقد الهبة بعد حلول أجل الدين تهربا من الحجز مستقيلا عن أملاكه لصالح زوجته بعد أن وعدته بدفع مبلغ الدين بدلا عنه للطاعن لكنها نقضت وعدها وهذا الاعتراف كان أمام القضاء ورد أثناء سير الدعوى المتعلقة بأنها الواقعة وهو إقرار قانوني و حجة قاطعة على المقرر حسب المادتين 341 - 342 من القانون المدني مما يبين سوء نية المطعون ضده لتهريب أمواله للتملص من الوفاء بدينه مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض .

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة المادتين 188-191 من القانون المدني، لكون قضاة المجلس اعتبروا و أن شروط المادة (191) من القانون المدني غير متوفرة في دعوى الحال، و أن تصرف المطعون في العقار ليس تصرفا ضارا بالدائن و لم يزده من إفساره لأن قيمة العقار الموهوب المقدرة من طرف الخبير (1.423500.00 دج) تقارب قيمة الدين البالغ (1500.000.00 دج) والحال

أن مبلغ الدين يضمنه العقار الموهوب باعتباره وأن أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه حسب المادة (188 من القانون المدني) وهو ما اعتبره قاضي الدرجة الأولى عن صواب تصرفا زاد في إفسار المدين وقضى بإبطال عقد الهبة وقضاة المجلس خالفوا المادتين (188) و(191) من القانون المدني مما يجعل قرارهم معرض للنقض.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الثاني بالأولوية : المأخوذ من مخالفة المادتين 188 - 191 من القانون المدني،

وحيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يستفاد وأن دعوى الطاعن تهدف إلى إبطال عقد الهبة المحرر من طرف المطعون ضده لفائدة زوجته المطعون ضدها بتاريخ 2005/09/14 وهذا التهرب من الدين المترتب في ذمته لصالح الطاعن الذي حل أجله بتاريخ 2004/12/12.

وحيث الملاحظ أن التصرف بالهبة جاء تاليا لحلول أجل الدين، والمبدأ القانوني المنصوص عليه بالمادة (188) من القانون المدني أن أصول المدين جميعها ضامنة لوفاء الدين وبالرجوع إلى الخبرة ينصح وأن العقار الموهوب قوم بمبلغ (1.423.500.00 دج) وقيمة الدين مقدرة بـ (1500.000.00 دج). وأن المبدأ القانوني الآخر المنصوص عليه بالمادة (191) من القانون المدني أن لكل دائن حل دينه و صدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه إذا كان التصرف قد انقص حقوق المدين أو زاد في التزاماته وترتب عسر المدين أو الزيادة في عسره.

وحيث بالتالي كان على قضاة المجلس معالجة النزاع المطروح في إطار المادتين المذكورتين (188-191) من القانون المدني غير أنهم لم يفعلوا مما يجعل الوجه المثار مبررا وينجر عنه نقض وإبطال القرار المطعون وهذا بدون حاجة لمناقشة الوجه الأول.

وحيث أن المصاريف القضائية يتحملها المطعون ضدّهما عملاً بالمادة (378) من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، الغرفة العقارية :

بقبول الطعن شكلاً.

وفي الموضوع:

نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء الشلف بتاريخ 2011/06/08 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلاً من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقاً للقانون.

وبإبقاء المصاريف على المطعون ضدّهما.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة العقارية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيساً	بودي سليمان
مستشاراً مقررراً	فريمش اسماعيل
مستشاراً	الواحد علي
مستشاراً	لفواطي عبد القادر
مستشاراً	بومجان علي
مستشاراً	مواجي حملاوي

بحضور السيد : بن سالم محمد - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : قندوز عمر - أمين الضبط.

ملف رقم 739034 قرار بتاريخ 2012/11/14

قضية (ت.ح) ضد (ح.ع) بحضور الموثق (ز.ح) ومن معهم

الموضوع : عقد توثيقي - إبطال عقد توثيقي - طعن بالتزوير.

أمر رقم: 75-58 (قانون مدني)، المادة: 324 مكرر 5، جريدة رسمية عدد: 78.
 قانون رقم: 88-14 (قانون مدني، تعديل و تتميم)، المادة الأولى، جريدة رسمية
 عدد : 18.

المبدأ: يتمتع العقد التوثيقي المشهر بالحجية المطلقة، ولا يمكن إثبات عكس مضمونه إلا عن طريق الطعن فيه بالتزوير.

لا يمكن للقاضي، بعد رفض دعوى التزوير، إبطال العقد التوثيقي، استناداً إلى أقوال شاهدي العقد.

إن المحكمة العليا

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
 بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
 الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
 المودعة بتاريخ 2010/10/10 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
 ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد عميور السعيد المستشار المقرر في تلاوة تقريره
 المكتوب وإلى السيد بن سالم محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة
 الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن الطاعن (ت.ح) طعن بطريق النقض بتاريخ 2010/10/10 بواسطة عريضة قدمها محاميه الأستاذ مهرهرة السعدي المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء البلدة بتاريخ 2010/05/30 القاضي ب: إفراغ القرار الصادر عن مجلس الحال الغرفة العقارية 2010/01/10 المصادقة على محضر التحقيق المجري بتاريخ 2010/02/24 وبالنتيجة إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة القليعة بتاريخ 2009/06/28 والقضاء من جديد بإبطال عقد البيع المبرم بين الطرفين بتاريخ 2002/07/17 المشهر بتاريخ 2002/08/17 رقم 66 حجم 423 المعد من طرف الموثق (ز.ح) مع إرجاع الطرفين إلى الحالة الأولى ما قبل التعاقد ، إلزام المدعي عليه في الرجوع بأن يدفع للمدعية المرجعة مبلغ مائة ألف دينار جزائري 100.000 دج تعويضا لها عن الضرر اللاحق بها.

حيث أجابت المطعون ضدها بمذكرة تلتمس رفض الطعن لعدم التأسيس مع تعويضها مبلغ 100.000 دج. حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى شروطه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

حيث أن الأستاذ مهرهرة السعدي أثار في حق الطاعن (04) **أوجه للنقض.**

الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، وذلك أن الطاعن دفع بأن المطعون ضدها أفحمت كل من الموثق وشاهدي عقد البيع كأطراف أصليين في النزاع رغم عدم توافر صفتهم طبقا للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا أن القضاة لم يتعرضوا لهذا الدفع مما يعرض قرارهم للنقض.

الوجه الثاني : المأخوذ من عدم الاختصاص،

والذي يعيب فيه الطاعن على قضاة الموضوع "قضاة العقاري" تمسكهم باختصاصهم للفصل في مسألة إبطال عقد البيع رغم أنه من اختصاص القضاء

المدني لا سيما أن القاضي العقاري حددت اختصاصاته بالمواد 511 إلى 517 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ومن ثم كان على القضاة إحالة القضية إلى القاضي المدني المختص.

الوجه الثالث : المأخوذ من مخالفة القانون، المتضرع إلى ثلاثة فروع؛ الفرع الأول : مخالفة المادة 324 من ق.م.

وذلك أن الأعمال التي قام بها الموثق باعتباره ضابط عمومي لها حجيتها المطلقة ولا يمكن إثبات عكسها إلا عن طريق الطعن بالتزوير ولكن رغم هذا أن قضاة الاستئناف قرروا خلاف ذلك بناء على تصريحات شاهدي العقد محل النزاع وتصريحات شاهد آخر وهو (ق.خ) الذي لم يكن حاضر في مجلس العقد وبالتالي فإن القضاة يكونون قد خالفوا أحكام المواد 334 وما بها من القانون المدني.

الفرع الثاني: مخالفة المادة 339 من ق.م.

وذلك أن القاضي المدني مقيد بالوقائع التي فصل فيها القاضي الجزائي باعتبار أن المطعون ضدها سبق لها وأن قدمت ادعاء مدني ضد الطاعن والموثق بتهمة التزوير واستعمال المزور والنصب والاحتيال وانتهى النزاع أمام قاضي التحقيق بأمر الأوجه للمتابعة وهو الأمر المؤيد بقرار غرفة الاتهام وقرار المحكمة العليا والذي أكد فيه أن العقد محل النزاع يتعلق بالبيع وليس بالقرض لكن رغم هذا أن قضاة المجلس أمروا بالتحقيق في نفس الوقائع مخالفين الأحكام والقرارات القضائية النهائية.

الفرع الثالث : مخالفة المواد 81 و 82 ، 86 من ق.م.

وذلك أن قضاة المجلس رغم أن الموثق أكد أنه احترم كافة الشروط التي يتطلبها القانون لتحرير العقد إلا أن القضاة انتهوا إلى القول بوجود غلط وتدليس دون تبيان أسبابها ومن هنا فالقرار يكون عرضة للنقض.

الوجه الرابع : المأخوذ من انعدام التسبب وتجاوز السلطة،

وذلك أن المطعون ضدها أكدت في تصريحاتها أنها لم تكن تعلم بالبيع إلا بعد أن أخطرت من قبل إدارة الضرائب وهو ما أثاره الطاعن بكون المطعون

ضدهما تقدمت بتظلم أمام مصالح الضرائب لأجل خفض مبلغ الضريبة وبالفعل فإنها تلقت إشعار بالتخفيض إلا أن القضاة لم يتعرضوا لمناقشة هذا الدفع مما يجعل قرارهم عرضة للنقض.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الثالث في فرعه الأول: المأخوذ من مخالفة القانون،

حيث بالفعل فإنه بقراءة أسباب القرار المطعون فيه يتضح أن قضاة المجلس بإلغائهم عقد البيع المبرم بين طرفي النزاع (ت.م) و(ح.ع) بتاريخ: 2002/07/17 المشهور بتاريخ 2002/08/17 حجم 493 رقم 66 وإرجاع الطرفين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد برروا قضائهم على نتائج التحقيق القضائي الذي توصل من خلال تصريحات الشهود أن العقد المبرم بين الطرفين عقد قرض وليس بيع وهو ما أوقع المطعون ضدها في غلط والتدليس.

حيث يستفاد من الملف ومرفقات الطعن أن المطعون ضدها (ح.ع) سبق لها وأن قدمت شكوى أمام قاضي التحقيق ضد الطاعن والموثق بتهمة التزوير واستعمال المزور والنصب والاحتيال وانتهى التحقيق إلى الأمر بالأوجه للمتابعة المؤرخ في 2006/09/23 وهو الأمر المؤيد بالقرار الصادر عن غرفة الاتهام بتاريخ 2006/10/16 والقرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2008/02/02 القاضي برفض الطعن.

وحيث أن العقد المبرم بين طرفي النزاع توثيقي ومشهر يعتبر ما ورد فيه حجة حتى يثبت تزويره ويعتبر نافذا في كامل التراب الوطني طبقا لأحكام المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني ولكن طالما أن المطعون ضدها طعن في التزوير وانتهدت دعواها بالرفض بأحكام وقرارات نهائية ومن هنا أن قضاة الاستئناف لما فصلوا بالصورة المذكورة أعلاه يكون قد أساءوا تطبيق القانون لا سيما المادة 324 مكرر 5 من نفس القانون ويعرض قرارهم للنقض والإبطال وذلك دون حاجة لمناقشة الأوجه الأخرى.

حيث أن المصاريف القضائية تتحملها المطعون ضدها طبقا لنص المادة 378 من ق.ا.م.إ.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وموضوعا نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء البلدية بتاريخ 2010/05/30 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس شكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون وإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

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

رئيس القسم رئيسا	ايت قرين شريف
مستشارا مقرا	عميور السعيد
مستشارا	بوشليق علاوة
مستشارا	بلمكر الهادي
مستشارا	الطيب محمد الحبيب
مستشارا	حاج هني محمد

بحضور السيد : بن سالم محمد - المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : هيشور فاطمة الزهراء - أمين الضبط.

ملف رقم 782720 قرار بتاريخ 2013/01/10

قضية ورثة (ب.س) ضد (ب.ع) ومن معه

الموضوع : ملكية شائعة - قسمة - خبرة.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المواد : 724، 727 و 728، جريدة رسمية
عدد : 78.

**المبدأ : يعد خرقاً للقانون، مصادقة قضاة الموضوع على مشروع
قسمة ملكية شائعة، أعدّه خبير وحدد فيه، بنفسه، حصة كل
وارث، بدون موافقة الشركاء.**

إن المحكمة العليا

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2011/05/09.

بعد الاستماع إلى السيد آيت قرين شريف رئيس القسم المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب وإلى السيد بن سالم محمد المحامي العام في تقديم طلباته
المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن الطاعنين ورثة (ب.س) وهم: (ج.ح) أرملته - (ب.ع) - (م.ص) -
(ع) - (ن) - (أ) - (ن.د) - (ن.و) طعنوا بطريق النقض بتاريخ 2011/05/09
بواسطة عريضة قدمتها محاميتهم الأستاذة لبصير أمال المعتمدة لدى المحكمة
العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2010/10/24

القاضي بإفراغ القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2008/01/13 اعتماد الخبرة محل الترجيع المنجزة من الخبرة برشاش اسمهان المودعة لدى أمانة ضبط المجلس في 2010/04/22 تحت رقم 186 / 2010 ومنه القول بإنهاء حالة الشياخ في العقار محل النزاع الكائن بـ (.....) على النحو التالي يؤول للأطراف الحصص التالية:

1- للأرملة (م.ح) المسكن رقم 12 بمساحة 145,89 م² وتدفع مبلغ 372,750,00 دج.

2- (ب.ن) المسكن رقم 01-02 بمساحة 120,23 م² ويدفع مبلغ 392,250,00 دج.

3- (ب.ف) المسكن رقم 03-04 بمساحة 77,79 م² ويعوض مبلغ 244,350,00 دج.

4- (ب.ع) المسكن رقم 06 بمساحة 89,39 م² ويعوض مبلغ 70,350,00 دج.

5- (ب.ع.ح) المسكن رقم 07 بمساحة 80,61 م² ويعوض مبلغ 202,050,00 دج.

6- (ب.م) المسكن رقم 09 بمساحة 85,87 م² ويعوض مبلغ 123,150,00 دج.

7- (ب.ف) المسكن رقم 10 بمساحة 83,58 م² ويعوض مبلغ 150,000,00 دج.

8- (ب.ج) المسكن رقم 11 بمساحة 87,08 م² ويعوض مبلغ 105,000,00 دج.

9- ورثة (ب.س) السكن رقم 13 بمساحة 81,02 م² بعد استبعاد الطابق الثاني المقدم مساحته بـ 68,19 م² ويعوض مبلغ 195,900,00 دج.

10- (ب.ن) السكن رقم 05 بمساحة 57,52 م² ويعوض مبلغ 157,200,00 دج.

11- (ب.ف.ز) المسكن رقم 08 بمساحة 59,49 م² ويعوض مبلغ 186,750,00 دج.

حيث أن المطعون ضدهم (ب.ع)-(ج)-(ف.ز) - (ن)-(ع) - (ف)- (م)-(ن)-(ف)- (م.ح) قد بلغوا بعريضة الطعن ولم يودعوا مذكرة جواب. حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى شروطه القانونية لذلك فهو مقبول شكلاً.

حيث أن الأستاذة لبصير أمال أثارت في حق الطاعن خمسة أوجه للنقض.

حيث أنه وكما يستخلص من ملف القضية رفع مورث الطاعنين دعوى على المطعون ضدهم وقدم عريضة مسجلة بأمانة ضبط المحكمة يوم 1994/10/05 جاء فيها بأنهم يملكون على الشيوع العقار الموجود ب (.....) بقسنطينة، أنجر إليهم عن طريق مورثهم المرحوم (ب.ا)، وأنه يرغب في الخروج من حالة الشيوع، وانتهى إلى طلب تعيين خبير ليقوم بقسمة العقار وتحديد مناب كل وارث فيه. في حين أن المطعون ضدهم أجابوا بالموافقة على طلب الخروج من حالة الشيوع.

انتهت الدعوى إلى الحكم المؤرخ في 1994/12/28 القاضي بتعيين خبير يقوم بإعداد مشروع قسمة العقار إلى حصص إذا كان يقبل القسمة عينا اعتماداً على الفريضة المحددة للأنصبة وفي حالة تعذر حصول أحد الورثة كامل نصيبه عينا يعوض نقداً بمعدل ما نقص من نصيبه.

وبعد إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة انتهت الدعوى إلى الحكم المؤرخ في 1996/03/07 القاضي في منطوقه بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير نعيمة محمد.

وفي الاستئناف أصدر المجلس القرار المؤرخ في 1997/05/05 القاضي باستبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير نعيمة محمد وتعيين خبير آخر يقوم بنفس المهام المحددة في الحكم الأول.

وبعد إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة انتهت إلى القرار المؤرخ في 14/02/2000 القاضي باستبعاد تقرير الخبرة المحرر من طرف الخبير بوزيان، وتعيين خبير شاوش طيارة تستند له نفس المهام المحددة في الحكم الأول.

وبعد إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة، انتهت إلى القرار المؤرخ في 14/02/2004 القاضي باعتماد الخبرة، ومن ثم يبقى كل وارث في حصته مع دفع التعويضات المترتبة على عاتق كل واحد منهم حسبما ورد في الخبرة . وعلى اثر الطعن بالنقض، أصدرت المحكمة العليا قرارا مؤرخا قضت فيه بنقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

وبعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض، انتهت الدعوى إلى القرار المؤرخ في 29/04/2007 قضى بتوجيه اليمين لـ (ب.س) بأنه هو من قام بتشييد الطابق الثاني من ماله الخاص.

وبعد إعادة السير في الدعوى بعد أداء اليمين انتهت إلى القرار المؤرخ في 19/01/2008 القاضي بتعيين الخبير شاوش طيارة للقيام بنفس المهام المحددة بالقرار المؤرخ في 14/02/2000 مع استبعاد الطابق الثاني من القسمة، وحسابه ضمن نصيب (ب.س).

وبعد إعادة السير في الدعوى، انتهت إلى القرار المؤرخ في 22/03/2009 قضى وقبل الفصل في الموضوع بتعيين الخبير رشاش اسمهان للقيام بنفس المهام المحددة في القرار المؤرخ في 13/01/2008.

وبعد إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة انتهت إلى القرار محل الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه المثار تلقائيا ؛ والمأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

حيث أنه وكما هو ثابت من ملف القضية، أن الفرقاء يملكون العقار المذكور سلفا على الشيوع فرغبوا الخروج من حالة الشيوع.

وحيث أنه واستنادا إلى أحكام المادة 724 من القانون المدني التي تنص على مايلي: " إن اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع، فعلى من يريد الخروج من الشيوع أن يرفع الدعوى على باقي الشركاء أمام المحكمة .
وتعين المحكمة إذا رأته وجها لذلك خبيرا أو أكثر لتقويم المال الشائع وقسمته حصص إن كان المال يقبل القسمة عينا دون أن يلحقه نقص كبير في قسمته " .

وتبعاً لذلك كان يتعين على قضاة الموضوع أن يعينوا خبيراً وتكليفه بمهمة البحث ما إذا كان يقبل هذا العقار قسمته عينا، فإذا كان يقبل ذلك، فعلى الخبير أن يقوم بتكوين الحصص على أساس أصغر نصيب، ثم تجري القسمة بطريق الاقتراع طبقاً لما تقضي به المادة 727 من نفس القانون.
أما إذا توصل الخبير أن هذا العقار لا يقبل القسمة عينا، أو من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال المراد قسمته، قضت المحكمة ببيع المال بالمزاد العلني، وذلك ما تقضي به المادة 728 من نفس القانون.
وحيث أن قضاة الموضوع عندما انتهوا إلى تحديد نصيب كل وارث حسب القسمة التي قام بها الخبير بنفسه وحدد لكل واحد منهم حصته، وعلى ضوء ذلك قام القضاة باعتماد هذه القسمة دون موافقة الشركاء قد أخطأوا في تطبيق مواد القانون المشار إليها أعلاه، مما يعرض قضاءهم للنقض.
وحيث أنه وغير حاجة إلى مناقشة الأوجه المثارة.

فلهذه الأسباب

قضت المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلاً وموضوعاً بنقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2010/10/24 و بإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلاً من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقاً للقانون.
وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

ملف رقم 0803432 قرار بتاريخ 13/11/2013

قضية (ع.ب) ضد (م.ف)

الموضوع : هبة - حق الرقبة - حق الانتفاع.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المادة : 844، جريدة رسمية عدد : 78.
قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادة : 206، جريدة رسمية عدد: 24.

المبدأ : يجوز للواهب الاحتفاظ بحق الرقبة وهبة حق الانتفاع فقط، لجواز اكتساب حق الانتفاع بالتعاقد.

إن المحكمة العليا

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

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 08/08/2011 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد زودة عمر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب
وإلى السيدة زوييري فضيلة المحامي العام في تقديم طلباتها المكتوبة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطاعن طلب نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء البلدية
بتاريخ 12/06/2011 رقم الفهرس 2603 القاضي بتأييد الحكم المستأنف.

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو صحيح.

وفي الموضوع :

حيث أنه وكما يستخلص من ملف القضية أن الطاعن رفع الدعوى على المطعون عليها وقدم عريضة جاء فيها بأنه وبموجب عقد هبة قد وهبه مسكنا للمطعون عليها وأبنائها وذلك بموجب عقد توثيقي مؤرخ في 28/11/1998، وأن الهيئة تتعلق بحق الانتفاع واحتفظ الواهب بملكيته الرقبة، وأن الهيئة التي ترد على حق الانتفاع باطلّة لأنها عقد تملك، وانتهى إلى طلب إبطال عقد الهبة المشار إليه والواقع على حق الانتفاع دون الرقبة.

انتهت الدعوى إلى الحكم المؤرخ في 09/01/2011 القاضي غيايبا برفض الدعوى.

وفي الاستئناف أصدر المجلس القرار محل الطعن بالنقض.

وحيث أن الطعن يستند إلى ثلاثة أوجه.

عن الوجهين الأول : المأخوذ من قصور الأسباب، والثاني : عن تحريف مضمون الوثيقة،

حيث أن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه بدعوى أن قضاة الموضوع اكتنفوا بالقول أن عقد الهبة جاء صحيحا لتوافر فيه جميع أركانه ولم يشبه أي عيب.

كما أشاروا أنه لم يثبت من العقد أن الواهب احتفظ لنفسه بحق الرقبة ووهب حق الانتفاع، في حين أن عقد الهبة تضمن وأن الواهب قد احتفظ لنفسه بحق الرقبة ووهب فقط حق الانتفاع، مما يعد كل ذلك قصورا في الأسباب، وتحريفا لمضمون الوثيقة يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

لكن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه في غير محله، ذلك أن الهيئة هو تصرف في حق من الحقوق بغير عوض، وحق الانتفاع هو من الحقوق العينية، وقد نصت المادة 844 من القانون المدني على ما يلي : " يكسب حق الانتفاع

بالتعاقد...." وبما أن عقد الهبة هو من العقود فهو يتعقد بالإيجاب والقبول طبقا لما تنص عليه المادة 206 من قانون الأسرة وبالتالي يكون عقد الهبة صحيحا إذا كان موضوعه حق انتفاع.

وحيث إن قضاة الموضوع لما انتهوا إلى رفض دعوى الطاعن الرامية إلى إبطال عقد الهبة لحق انتفاع قد طبقوا القانون تطبيقا سليما، يتعين معه التصريح برفض هذين الوجهين.

الوجه الثالث : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

حيث أن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه بدعوى أنه تمسك بدفع يتعلق ببطلان عقد الهبة لانعدام ركن الحيابة لأن المطعون عليها مطلقة منذ تاريخ 2008/09/27 وهي تقيم بفرنسا، غير أن قضاة الموضوع لم يردوا على هذا الدفع مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

وحيث أن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه في غير محله ذلك أن قضاة الموضوع قد ردوا على هذا الدفع بالقول أن عقد الهبة قد حرر بالتاريخ المشار إليه وكانت زوجة المطعون عليها آنذاك الطاعن ولم تطلق منه إلا بتاريخ 2008/09/27 وبالتالي تكون إجراءات التوثيق والإشهار تغني عن الحيابة، ومن ثمة يكون هذا النعي في غير محله، يتعين معه التصريح برفض هذا الوجه.

فلهذه الأسباب

قضت المحكمة العليا :

بصحة الطعن شكلا ورفضه موضوعا.
وبإبقاء المصاريف القضائية على الطاعن.
بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة العقارية - القسم الخامس-والمتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا مقررا	زودة عمــــر
مستشــــار	بن عميرة عبد الصمد
مستشــــارة	زرهوني صليحة
مستشــــارة	حبار حليلة
مستشــــار	يعقوب موسى

بحضور السيدة : زوييري فضيلة - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : افرريقي عبد النور - أمين الضبط.

ملف رقم 739527 قرار بتاريخ 2012/12/13

قضية (د.ي) ضد (ف.ع) بحضور (ر.ع) و (م.ع)

الموضوع : حكم ضم - حكم فصل - عمل ولائي.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 209، جريدة رسمية
عدد : 21.

**المبدأ : تعدأحكام الضم (Jonctions) أو الفصل (Disjonctions)
أعمالا ولائية، غير قابلة لأي طعن.**

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى و على عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2010/10/13 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
ضده.

بعد الاستماع إلى السيدة بوتارن فائزة رئيسة القسم المقررة في تلاوة
تقريرها المكتوب و إلى السيدة زوبيري فضيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها
المكتوبة.

حيث أنه بتاريخ 2010/10/13 أقام (د.ي) طعنا بالنقض ضد القرار
الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2010/07/06 القاضي بضم القضية

رقم 10/245 إلى القضية الحالية رقم 10/282 ويلتمس بواسطة الأستاذ علي عبد اللي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا، قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض وإبطال القرار محل الطعن.

حيث أجاب المطعون ضده (ف.ع) بواسطة الأستاذ بن مربي أمحمد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا بمذكرة مفادها عدم قبول الطعن بالنقض شكلاً لعدم جوازه .

حيث إن النيابة العامة قدمت طلباتها الرامية إلى عدم قبول الطعن بالنقض .

حيث إن الطاعن يستند في طلبه إلى ثلاثة أوجه للوصول إلى النقض .

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أنه سجل الطعن بالنقض بتاريخ 13/10/2010 ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 06/07/2010 .

حيث إن المادة 209 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص أن تعد أحكام الضم أو الفصل من الأعمال الولائية وهي غير قابلة لأي طعن .

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه ، جاء في منطوقه القضاء بضم القضية الحالية رقم 10/282 إلى القضية رقم 10/245 ولذا يتعين القول أن الطعن غير جائز في القرار المذكور أعلاه مما يجب التصريح بعدم قبوله مع تحميل الطاعن المصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

عدم قبول الطعن بالنقض مع تحميل الطاعن المصاريف القضائية.
بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين وإثنى عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة العقارية - القسم الثالث-والمتركبة من السادة :

ملف رقم 0798374 قرار بتاريخ 2013/12/12

قضية (م.ع) ضد (م.ف)

**الموضوع : تقادم مكسب- حقوق ميراثية-مدة زمنية (33 سنة)-
حيازة.**

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المادة : 829، جريدة رسمية عدد : 78.

**المبدأ : يسري التقادم المكسب في مواجهة جميع الحقوق ومنها
الحقوق الميراثية،**

**يتعين على قضاة الموضوع التأكد من توفر شروط الحيازة
وخاصة المدة الزمنية (33 سنة).**

إن المحكمة العليا

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2011/07/14 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد بودي سليمان المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب، وإلى السيد بن سالم محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة
الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن الطاعن (م.ع) طعن بطريق النقض بتاريخ 2011/07/14
بواسطة عريضة قدمها محاميه الأستاذ بوقفة عبد المجيد المحامي المعتمد لدى

المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الشلف بتاريخ 2011/05/04
القاضي ب: **في الشكل** : قبول الاستئناف شكلا.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف.

حيث أن المطعون ضده (م.ف)، قد بلغت بعريضة الطعن وأودعت مذكرة
جواب بواسطة محاميها الأستاذ عريبة بوجلطية عبد القادر المحامي المعتمد
لدى المحكمة العليا تلتمس من خلالها رفض الطعن.

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

حيث أن الأستاذ بوقفة عبد المجيد أثار في حق الطاعن ثلاثة أوجه

للنقض.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة القانون دون حاجة لمناقشة
باقي الأوجه،

من حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين أن قضاة الموضوع
أقاموا قضاءهم بإبطال عقد الشهرة المحرر في 12/09/1995 والم شهر بتاريخ
20/11/1995 على أساس أن الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم 83/352
غير قابلة للتطبيق لوجود سند رسمي مشهر للعقار موضوع النزاع مع أن التقادم
المكسب المنصوص عليه في المادة 827 من القانون المدني المشار إليها في المرسوم
المذكور لا يمنع من قيامه وجود السند الرسمي وإنما يتطلب من ضمن ما يتطلبه
توفر شروط الحيازة وأن لا يكون العقار موضوع الإشهار قد شمله المسح.

حيث بالفعل فإنه وبالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين أنه أقام قضاءه
بإبطال عقد الشهرة أصلا على أساس أنه من المستقر عليه قانونا وقضاء أن
عقد الشهرة ما هو إلا عقد تقريري وأن الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم
83/352 يستبعد تطبيقها أمام وجود سند رسمي مشهر للعقار موضوع النزاع
محل عقد الشهرة.

لكن وخلافا لما ذكره قضاة الموضوع وفضلا على أن اجتهاد المحكمة العليا مستقر على أن التقادم المكسب يسري في مواجهة جميع أصحاب العقارات مهما كانت طبيعة سنداتهم، فإن القانون لم يرد فيه أي نص يمنع التقادم خاصة وأن تقرير سريان التقادم المكسب (ليس الدفع به أو التمسك به) من عدمه هو من النظام العام.

وحيث في الأخير يبقى القول أنه إذا كان التقادم المكسب يسري في مواجهة جميع الحقوق ومنها الحقوق الميراثية وهو ما نصت عليه المادة 829 من القانون المدني فإنه كان على قضاة الموضوع التأكد من توفر شروط الحيازة وخاصة المدة الزمنية، لأن المادة المذكورة أشارت إلى "أنه في جمع الأحوال تتقادم الحقوق الميراثية بمرور ثلاثة وثلاثين سنة".

وحيث يخلص مما سبق أن قضاة الموضوع بقضاءهم كما فعلوا يكونون قد خالفوا المقتضيات القانونية المذكورة وعرضوا قرارهم للنقض والإبطال وذلك دون حاجة لمناقشة سائر الأوجه.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا، الغرفة العقارية :

قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء الشلف بتاريخ 2011/05/04 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون. وبإبقاء المصاريف على المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة

العقارية - القسم الأول - والمتركبة من السادة :

مجلة المحكمة العليا - العدد الثاني 2013

ملف رقم 0809194 قرار بتاريخ 2013/12/12

قضية (ج.ع) ضد (ب.ل)

الموضوع : وعد بالبيع- شهر العريضة.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 519، جريدة رسمية
عدد : 21.

**المبدأ : لا يتطلب القانون شهر عريضة افتتاح دعوى إتمام
إجراءات عقد الوعد بالبيع.**

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2011/09/04 وعلى مذكرة الرد التي تقدمت بها محامية المطعون
ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بومجان علي المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد بن سالم محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة
الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن الطاعن (ج.ع) طعن بطريق النقض بتاريخ 2011/09/04
بواسطة عريضة قدمها محاميه الأستاذ علي بوعويبة عبد الرحمان ضد القرار
الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 2011/04/21 القاضي بـ: **في الشكل :**
قبول الاستئناف الأصلي والفرعي، **وفي الموضوع :** إلغاء الحكم المستأنف.

حيث أن المطعون ضده (ب.ل) قد بلغ بعريضة الطعن وأودع مذكرة جواب
بواسطة محاميته الأستاذة موهوب صوراية مفادها رفض الطعن .

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

حيث أن الأستاذ علي بوعويبة عبد الرحمان أثار في حق الطاعن ثلاثة أوجه للطعن.

الوجه الأول : مأخوذ من إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات،

بدعوى مخالفة المادة 2/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بدعوى أن القرار المطعون فيه لم يتضمن العنوان المهني لكل من المحامين الذي توليا الدفاع عن الطرفين مما يتعين نقض القرار المطعون فيه .

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة تطبيق القانون في المادة 5/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

بدعوى مخالفة المادتين 17، 519 من قانون الإجراءات المدنية والمدنية اللتين توجبا إشهار العريضة الافتتاحية لأن الدعوى تتعلق بعقار أو بحق عيني عقاري توجبان إشهار العريضة الافتتاحية لأن الدعوى تتعلق بعقار وبحق عيني عقاري تستوجب شهر العريضة ولما لم يأخذوا بهذا الدفع يكونون خالفوا النصين القانونيين وبالتالي نقض القرار المطعون فيه .

الوجه الثالث : مأخوذ من القصور في التسبيب،

بدعوى أن إتمام إجراءات البيع تستدعي أن تكون ملكية الشقة ملك لديوان الترقية والتسيير العقاري وبذا فالقضاة ألزموه بإتمام إجراءات البيع لم يسببوا قرارهم ويتعين رفضه .

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول : المأخوذ من إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات،

لكن حيث أنه بالرجوع إلى المادة 553 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن المشرع لم يرتب جزاء البطلان عن عدم الإشارة إلى موطن المحامين ومن ثم فما يثيره الطاعن في الوجه يعد غير مؤسس ويتعين رفضه .

وعن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة المادة 17 و 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

لكن حيث أنه بالرجوع إلى المادة 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص: ترفع الدعوى أمام القسم العقاري وينظر فيها حسب الإجراءات في هذا القانون مع الأحكام الخاصة بشهر دعاوي الفسخ أو الإبطال أو التعديل أو نقض حقوق قائمة على عقود تم شهرها .

لكن حيث أن دعوى الحال تتمثل إتمام إجراءات عقد الوعد بالبيع وبالتالي لا يتضمن نقل حقوق عقارية ومنه لا ينطبق بشأنه نص المادة المذكورة وبالتالي لا موجب لشهر عريضة افتتاح الدعوى ومن ثم فما يثيره الطاعن مخالفة القانون لا أساس له.

وعن الوجه الثالث : المأخوذ من التصور في التسبب،

لكن حيث تبين من القرار المطعون فيه أن القضاة طبقوا نصوص المواد 71 و72 من القانون المدني تطبيقا سليما ومن هنا يكونون قد سببوا قرارهم تسببا كافيا الأمر الذي يجعل الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه ومنه رفض الطعن . حيث أن المصاريف القضائية على الطاعن طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا، الغرفة العقارية :

بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

و بإبقاء المصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة العقارية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	بودي سليمان
مستشارا مقرا	بومجان علي
مستشارا	الواحد علي
مستشارا	لفواطي عبد القادر
مستشارا	فريمش إسماعيل
مستشارا	مواجي حملاوي

بحضور السيد: علي بن سعد الدراجي - المحامي العام،
وبمساعدة السيد: قندوز عمر - أمين الضبط.

ملف رقم 0785784 قرار بتاريخ 2013/07/11

قضية ورثة (س.ر) ضد ورثة (م.ع)

الموضوع : عقد توثيقي - بيع عقار مرتين - شهر عقاري.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المادة : 793، جريدة رسمية عدد : 78.

**المبدأ : تنتقل الملكية، في حالة تصرف بائع في عقار مرتين
بعقدين توثيقيين، إلى المشتري، حائز العقد التوثيقي، الأسبق
في الشهر.**

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون
الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض
المودعة بتاريخ 2011/05/22 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون
ضدهم.

بعد الاستماع إلى السيدة زرهوني صليحة المستشارة المقررة في تلاوة
تقريرها المكتوب وإلى السيدة زوييري فضيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها
المكتوبة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث طلب الطاعنون والقائم في حقهم الأستاذ نزار أحمد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2011/03/08 والقاضي بضم القضية رقم 10/2449 إلى القضية الحالية رقم 10/2417 وقبول إعادة السير في الدعوى بعد إجراء الخبرة.

وفي الموضوع : اعتماد الخبرة محل الترجيع وبحسبه تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة مروانة بتاريخ 2007/05/19 والذي قضى بإلغاء البيع المبرم بين مورث المرجع ضدهم والمرجع ضدها الثانية. حيث أجاب المطعون ضدهم بواسطة محاميهم الأستاذ مسعود بلعقون المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا يلتمسون رفض الطعن لعدم التأسيس . حيث أن النيابة العامة قدمت طلبات كتابية ترمي فيها إلى رفض الطعن.

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو صحيح ومقبول.

حيث أن الطعن بالنقض يستند **إلى وجهين للطعن :**

الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات
المادة 1/358 من ق.ا.م.ا ؛

حيث أن المستشار المقرر لم يودع تقريره لدى أمانة ضبط خلال الآجال المنصوص عليها بالمادة 546 من ق.ا.م. من قبل جلسة المرافعات. يتعين نقض القرار.

الوجه الثاني : المأخوذ من القصور في التسبيب المادة 10/358 من ق.ا.م.ا.

حيث ما توصل إليه الخبير المعين غير موضوعي تماما لأن القطعتين موضوع السنتين المحتج بهما من قبل الطرفين تختلفان عن بعضهما البعض اختلافا كبيرا من حيث المساحة أو من حيث الحدود إذ أنه بالرجوع إلى الحكم الصادر بتاريخ 1985/02/19 المحتج به من قبل المطعون ضدهم يتضح بأن مساحة الأرض المشتراة من قبل مورثهم المرحوم (م.ع) تقدر ب 400 م² فقط.

في حين أن القطعة الأرضية موضوع العقد التوثيقي رقم 04/1353 المحرر بتاريخ 2004/02/28 المحتج به من قبل الطاعنة الثانية (ب.م) ذات مساحة 600 م².

حيث ما تؤكد بأن الأرض محل النزاع ليست الأرض موضوع الحكم بتاريخ 1985/02/19 هو أن هذه الأرض ذات مساحة 600 م² وليس 400 م² وقد شيد عليها مسكن مساحته 472,5 م² أي أن مساحة المسكن المشيد تفوق مساحة الأرض 72,5 م² موضوع الحكم المحتج به من قبل المطعون ضدهم. وبالتالي فإن الأرض محل النزاع ينطبق عليها العقد التوثيقي المحرر بتاريخ 2004/02/28 .

حيث أن قضاة المجلس لم يطلعوا على تقارير الخبراء ولم يردوا على دفع الطاعنين المؤسسة عليها.

عن الوجه المثار تلقائياً ؛ والمأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

حيث يتبين من وقائع القضية والقرار المطعون فيه أن قضية الحال تتعلق بمطالبة المدعيين المطعون ضدهم بإبطال عقد البيع الرسمي المحرر بتاريخ 2008/08/28 لصالح المدعى عليها (ب.م).

حيث أن قضاة الموضوع لما انتهوا إلى إبطال العقد التوثيقي المحرر بتاريخ 2008/08/28 لفائدة المدعى عليها (ب.م) بحجة أن عقد البيع العقاري المبرم بين مورث (م.ع) ومورث (س.ر) هو الأسبق في التاريخ عن عقد البيع المبرم بين مورث (س.ر) والمدعى عليها (ب.م) فإنهم قد أخطأوا في تطبيق القانون ذلك أنه في حالة تصرف البائع في العقار مرتين فإن الملكية تنتقل لمن سبق أن أشهر سنده أمام مصلحة الشهر وإن المشتري الآخر فلا يبقى له سوى المطالبة بالتعويض طبقاً للقاعدة التي تقضي بما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب طبقاً للمادة 176 من القانون المدني.

حيث أن قضاة الموضوع لما قضاوا خلاف ذلك فإنهم قد عرضوا قرارهم للنقض والإبطال وأن هذا الوجه يكفي ودون مناقشة الأوجه المثارة.

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

فلهذه الأسباب

قضت المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا.

وفي الموضوع : بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2011/03/08 وإعادة القضية والأطراف إلى نفس المجلس مشكلا بتشكية أخرى للفصل فيها مجددا وطبقا للقانون. والمصاريف القضائية على المطعون ضدهم .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر جويلية سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة العقارية- القسم الخامس- و المتركة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	زودة عمـر
مستشارة مقررة	زرهوني صليحة
مستشـارا	بن عميرة عبد الصمد
مستشـارا	يعقوب موسى
مستشـارة	حبار حليمة
مستشـارا	رابحي أحمد

بحضور السيدة : زوييري فضيلة- المحامي العام،
وبمساعدة السيد: افرريقي عبد النور- أمين الضبط.

6. الغرفة الجنائية

ملف رقم 715757 قرار بتاريخ 2011/05/19

قضية (ب.ع) ضد (ز.ا) و النيابة العامة

**الموضوع : هتك عرض - هتك عرض قاصر لم تكمل 16 سنة - زواج -
غرفة الاتهام - محكمة الجنايات.**

أمر رقم: 66-156 (قانون عقوبات)، المادة: 2/336، جريدة رسمية عدد: 49.
أمر رقم: 75-47 (قانون عقوبات، تعديل)، المادة: 46، جريدة رسمية عدد: 53.

**المبدأ : لا يحول زواج المتهم، في جناية هتك عرض قاصر، لم تبلغ
سن 16، دون إحالته إلى محكمة الجنايات.**

إن المحكمة العليا

بعد الإستماع إلى السيد قرموش عبد اللطيف المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها
المكتوبة والرامية إلى رفض الطعن .

فصلاً في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (ب.ع) في
2010/04/12 ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء البلدية
بتاريخ 2010/04/07 والقاضي بإحالة المتهم أمام محكمة الجنايات
بجناية هتك عرض قاصرة طبقاً للمادة 2/336 من قانون العقوبات .
بعد الاطلاع على مذكرة الطعن المقدمة من طرف الأستاذ بن يوسف زويير
فاطمة الزهراء في حق الطاعن ، والتي أثارت فيها وجهاً وحيداً للنقض .

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

من حيث الموضوع :عن الوجه الوحيد : المأخوذ من سوء تطبيق القانون،

بدعوى أن الطاعن قد تزوج بالضحية في 06/11/2008، وأن تحريك الشكوى من طرف والدة الضحية جاء بتاريخ 03/11/2009، وأن العلاقة الزوجية لا زالت قائمة حتى الآن. وعليه فإن الشكوى تصبح مفتقدة لعنصر الضرر الذي هو الركن الثاني في كل جريمة. وبالتالي كان يتعين إصدار أمر بالأوجه للمتابعة لانعدام عنصر الضرر .

حيث أن حاصل ما ينعاه المتهم الطاعن غير سديد لعدم تفريقه بين الضرر وإصلاح هذا الضرر، ذلك أن الضرر في قضية الحال قد وقع فعلاً بمجرد ارتكاب المتهم الفعل المخل بالحياء على الضحية، التي كان عمرها يقل عن 16 سنة، أما الزواج بها بعد ذلك فهو نوع من إصلاح الضرر فقط . وبالتالي فإن عنصر الضرر في القضية لا زال قائماً، ممّا يجعل الوجه المثار غير مؤسس، ونتيجة لذلك يتعين رفض الطعن .

فلهذه الأسبابتقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية :

- . بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .
- . والمصاريف القضائية يتحملها الطاعن .
- بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا -
الغرفة الجنائية-القسم الأول-المتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	محددادي مبروك
مستشـارا مقرررا	قرموش عبد اللطيف
مستشـارا	عبد النور يوفلجة
مستشـارا	لويقي البشير
مستشـارا	بوشيرب لخضر

بحضور السيد: ملاك عبد الله-المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : بلواهري ابتسام-أمين الضبط.

ملف رقم 695761 قرار بتاريخ 2012/02/16

قضية إدارة الجمارك ضد النيابة العامة

الموضوع: استئناف-أمر قاضي التحقيق-اجتهاد قضائي.

أمر رقم: 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة: 173، جريدة رسمية عدد: 48.
 قانون رقم: 82-03 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة الأولى، جريدة
 رسمية عدد: 7.

**المبدأ: استقر الاجتهاد القضائي على عدم اشتراط العريضة
 المكتوبة، لرفع الاستئناف من طرف المتهم أو الطرف المدني، طعنا
 في أوامر قاضي التحقيق.**

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد قرموش عبد اللطيف المستشار المقرر في تلاوة
 تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها
 المكتوبة والرامية إلى رفض الطعن.

فصلاً في الطعن بالنقض المرفوع من طرف الطرف المدني إدارة الجمارك
 في 29/12/2009 ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء سعيدة
 بتاريخ 20/12/2009 والقاضي بعدم قبول استئناف إدارة الجمارك شكلاً.

بعد الاطلاع على مذكرة الطعن المقدمة من طرف الأستاذ قشايري عبد
 الجليل في حق الطرف المدني، والذي أثار فيها وجهاً وحيداً للنقض.

وعليه فإن المحكمة العليا**من حيث الشكل :**

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع :

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

بدعوى أن الاجتهاد القضائي استقر على أن القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلاً لعدم إفراغه في عريضة مكتوبة هو قضاء غير صائب لأن المادة 173 من قانون الإجراءات الجزائية لم تفرض ذلك تحت البطلان، ممّا يعرض القرار المطعون فيه للنقض والإبطال.

حيث أن حاصل ما ينعاه دفاع الطرف المدني الطاعنة سديد، ذلك أن الاجتهاد القضائي استقر على عدم اشتراط العريضة المكتوبة لانعقاد الاستئناف المرفوع من طرف المتهم أو الطرف المدني لأوامر قاضي التحقيق، ممّا يتعين معه نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

فلهذه الأسباب**تقضي المحكمة العليا- الغرفة الجنائية :**

بقبول الطعن شكلاً وموضوعاً، وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه وبإحالة القضية على نفس غرفة الاتهام مشكلة تشكيلاً آخرًا للفصل فيها من جديد وفقاً للقانون.

والمصاريف القضائية تتحملها الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا- الغرفة

الجنائية- القسم الأول- المترتبة من السادة :

رئيس القسم رئيساً	محدادي مبروك
مستشارا مقرررا	قرموش عبد اللطيف
مستشارا	عبد النور بوفلجة
مستشارا	لويحي البشير
مستشارا	بوشيرب لخضر
مستشارا	مختار رحمانى محمد

بحضور السيدة : دروش فاطمة- المحامي العام،

وبمساعدة السيدة : بلواهي ابتسام- أمين الضبط.

ملف رقم 786372 قرار بتاريخ 2013/03/21

قضية النيابة العامة ضد (ب.ر) و (ب.ع)

الموضوع: شخص معنوي-مسؤولية جزائية-مؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة.

أمر رقم: 66-156 (قانون عقوبات)، المادة: 51 مكرر، جريدة رسمية عدد: 49.

قانون رقم: 04-15 (قانون عقوبات، تعديل وتتميم)، المادة: 5، جريدة رسمية عدد: 71.

أمر رقم: 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة: 65 مكرر، جريدة رسمية عدد: 48.

قانون رقم: 04-14 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة: 6، جريدة رسمية عدد: 71.

المبدأ: يعد تغييرا للمركز القانوني للشركة، من متهمة إلى شاهدة، سماع محكمة الجنائيات، كشاهد، الممثل القانوني للشركة ذات الشخص الواحد، المحالة إلى محكمة الجنائيات، على أساس المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد زناسني ميلود المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيه.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2011/03/29، ضد حكم محكمة الجنائيات بنفس المجلس

الصادر بتاريخ 2011/03/24، والقاضي ببراءة المتهمين (ب.ر) و(ب.ع)، من جناية استيراد المخدرات وجنحة تبييض أموال في إطار جماعة إجرامية. بعد الاطلاع على المذكرات الجوابية التي أودعها المطعون ضدّهما بواسطة وكيليهما الأستاذين كمال بومهدي وباشي محمد، والتي انتهيا فيها إلى رفض الطعن لعدم التأسيس.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أنّ الطعن استوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

في الموضوع :

حيث أنّ النائب العام استند في مذكرته إلى ثلاثة أوجه للنقض.

عن الجزء الأوّل من الوجه الأوّل : المأخوذ من مخالفة قواعد

جوهرية في الإجراءات،

بدعوى أنّ الأسئلة الموضوعية مركّبة.

حيث وبصرف النظر عن رأي النائب العام لعدم سداده، تلاحظ المحكمة العليا أنّ غرفة الاتهام أحالت المتهمين على محكمة الجنايات بتهمتي جناية استيراد مخدرات وجنحة تبييض أموال في إطار جماعة إجرامية، وأنّ الرئيس وبعد طرحه بشأنهما سؤالاً صحيحاً عن جناية استيراد المخدرات بطريقة غير مشروعة طبقاً للمادة 19 من القانون المتعلق بالمخدرات، اقتصر على وضع سؤال وحيد، بشكل صحيح كذلك، عن واقعة تبييض الأموال طبقاً للمادتين 389 مكرر و389 مكرر 1 ق.ع وأغفل أن يطرح سؤالاً عن الظرف المشدّد المتمثل في ارتكاب جريمة تبييض الأموال في إطار جماعة إجرامية المنصوص عليه في المادة 389 مكرر 2 ق.ع والمتمسك به من قبل غرفة الاتهام، وبذلك لم يفرغ منطوق قرار الإحالة وفقاً لما توجبه عليه المادة 305 ق إ ج، في حين كان يتعيّن عليه أن يوجّه في

الجلسة أيضا سؤالاً عن هذا الظرف المشدّد، ثم إمّا يعرضه على أعضاء محكمة الجنايات للتصويت عليه في حالة ردّهم بالإيجاب على السؤال الرئيسي المتعلق بالواقعة الأصلية، أو يعتبره بدون موضوع ولا يحيله عليهم إذا كانت الإجابة على السؤال الأوّل بالنفي.

والجدير بالذكر في هذا الموضوع ضرورة التمييز بين لزوم تلاوة جميع الأسئلة التي تجيب عنها المحكمة في الجلسة ما عدا السؤال الخاص بالظروف المخفّفة ومدى ملائمة عرض بعضها من عدمه على القضاة والمحلفين للتصويت عليها، وذلك لأنّ عدم توجيه الأسئلة التي يحتمل أن تصبح بدون جدوى في حالة الإجابة بالنفي على الأسئلة الخاصة بالواقعة الأصلية يعدّ بمثابة حكم مسبق بعدم إدانة المتهم بالجريمة المنسوبة إليه وهو ما لا يجيزه القانون.

عن الجزء الثاني من الوجه الأوّل : الذي يلاحظ فيه النائب العام أنّ المحكمة لم تطرح أيّ سؤال بشأن الشركة ذات الشخص الواحد الممتثلة في شخص (ب.ع) ممثلاً القانوني، بالرغم من إحالتها عليها بنفس التهم الموجهة للمتهمين الآخرين.

والوجه الثاني : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

بدعوى أنّ محكمة الجنايات استمعت إلى المدعو (ب.ع) كشاهد مغيرة بذلك مركزه القانوني، معاً لوحدة موضوعهما وتكاملهما.

حيث يتبيّن من قرار غرفة الاتهام أنّ الشركة ذات الشخص الواحد "EDIEB" ممثلة في شخص ممثلاً القانوني (ب.ع) أحييت هي أيضاً أمام محكمة الجنايات بنفس التهمتين السالفتي الذكر، غير أنّ الرئيس لم يضع بخصوصها أيّ سؤال، بل استمعت المحكمة إلى ممثلاً بصفته شاهداً حسب ما أشار إليه محضر المرافعات، وبذلك تكون قد غيرت فعلاً المركز القانوني للشركة من متهمة إلى شاهدة، مخالفة أحكام المادة 51 مكرر ق.ع التي أسست بمقتضى القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10/11/2004 مبدأ المسؤولية الجزائية

للشخص المعنوي، وكذا مقتضيات المادة 65 مكرر ق إ ج وما يليها المستحدثة بموجب القانون رقم 14-04 الصادر في 10/11/2004، والمحددة لقواعد متابعته ومحاكمته ولكيفية تمثيله.

حيث ومتى كان كذلك، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لمناقشة الوجه الثالث المستند إليه من قبل النائب العام لعدم جدواه .

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - القسم الثالث :

بقبول الطعن شكلا و موضوعا، وبنقض وإبطال الحكم المطعون فيه، وإحالة القضية والأطراف على محكمة الجنايات بمجلس قضاء المدينة للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

جعل المصاريف على عاتق الخزينة العامة.

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

رئيس القسم رئيسا	بوسنة محمد
مستشارا مقرا	زناسني ميلود
مستشارا	بورويينة محمد
مستشارا	فتتيز بلخير
مستشارا	أزرو محمد
مستشارا	ميم عيسى
مستشارا	زييري خالد

بحضور السيد : حمدي باشا الهادي - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : حاجي عبد الله - أمين الضبط.

ملف رقم 840864 قرار بتاريخ 2012/11/22

قضية النيابة العامة ضد (ه.م)

الموضوع: اختطاف بعنف - محاولة اختطاف بعنف - عذر التوبة.

أمر رقم: 66-156 (قانون عقوبات)، المواد: 30، 293 مكرر و2/294، جريدة رسمية عدد: 49.

قانون رقم: 06-23 (قانون عقوبات، تعديل وتتميم)، المادة: 29، جريدة رسمية عدد: 84.

أمر رقم: 75-47 (قانون عقوبات، تعديل)، المادة: 42، جريدة رسمية عدد: 53.

المبدأ: يستفيد الجاني، بموجب عذر التوبة، من تخفيض العقوبة، حسب موعد الإفراج، ولا يشكل البتة أساسا ولا سببا لتغيير طبيعة الجريمة، من جنائية إلى جنحة محاولة الاختطاف بالعنف.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد عبد النور بوفلجة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد حمدي باشا الهادي المحامي العام لدى المحكمة العليا في تقديم طلباته المكتوبة والرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء قالمة ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء قالمة بتاريخ 2011/12/19 والقاضي بتأييد الأمر المستأنف الصادر عن قاضي التحقيق لدى محكمة واد الزناتي بتاريخ 2011/10/19 المتضمن إعادة تكييف الوقائع الجرمية من جنائية محاولة الاختطاف بالعنف المنصوص عليها بالمواد 30 - 293 مكرر إلى الجنحة المنصوص عليها بالمادة 2/294 من قانون العقوبات.

بعد الاطلاع على الطلبات المكتوبة للنائب العام المتضمنة وجهها وحيدا؛
مأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث أنّ الطعن استوفى أوضاعه وشروطه المقررة قانونا فيتعيّن قبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أنّ النائب العام أثار في طلباته المكتوبة وجهها وحيدا للنقض.
عن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه،
بدعوى أنّ قضاة غرفة الاتهام قد جانبوا الصواب في تقدير الوقائع حين
أيدوا أمر قاضي التحقيق الرامي إلى إعادة تكييف الوقائع إلى الجنحة المنصوص
والمعاقب عليها بالمادة 2/294 من قانون العقوبات بالرغم من ثبوت التهمة ضد
المتهم على أساس المادتين 30 و293 من قانون العقوبات.

حيث أنّ الذي يبين من القرار المطعون فيه أنّ المدعو (ه.م) (متهم)
متابع لأجل جناية محاولة الاختطاف بالعنف وجنحة الضرب والجرح العمديين
بالسلاح الأبيض طبقا للمواد 30-266-293 مكرر من قانون العقوبات.

حيث أنّ قضاة غرفة الاتهام أيدوا أمر القاضي المحقق الرامي إلى إعادة
تكييف الواقعة المذكورة إلى الجنحة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 2/294 من
قانون العقوبات على أساس (أنّ المتهم وإن عمّد إلى اختطاف الضحية وإركابها
بالقوة داخل مركبته.... إلا أنّ الخطف كان لبضع دقائق لا غير وتمكنت الضحية
من النزول من المركبة...) واستخلصوا أنّ الواقعة ينطبق عليها النموذج القانوني
لمادة 2/294 من قانون العقوبات وليس المادة 293 مكرر منه.

وحيث أنّ قضاة غرفة الاتهام قد أغفلوا أن أحكام المادة 2/294 من قانون
العقوبات إنّما تتضمن أذارا مخففة حسب مفهوم المادة 52 من نفس القانون
بشروط تتعلق بمدّة الحبس أو الحجز بعد الاختطاف وبالإفراج الطوعي عن

الضحية بحسب هذه المدة وهو العذر المعروف في الفقه الجنائي الخاص بـ: (عذر التوبة) الذي يستفيد بموجبه المتهم من تخفيض العقوبة بحسب موعد الإفراج ولا يشكل البتة أساسا ولا سببا للتغيير من طبيعة الجرم الذي يبقى قائما بغض النظر عن مدة الحبس أو الحجز.

وحيث أنّ الذي استقر عليه الفقه الجنائي العام والخاص بشأن عذر التوبة المنوه عنه بأحكام المادة 294 من قانون العقوبات أنه عذر قانوني يستفيد بموجبه مرتكب الجناية من تخفيض العقوبة ولا يغير البتة من طبيعة الجرم.

وحيث أنّه وقد لبّس على قضاة غرفة الاتهام ذلك واعتمدوا عذر التوبة المنصوص عليه في أحكام المادة 294 من قانون العقوبات جرما قائما بذاته فأعادوا تكييف الوقائع على أساسه فقد شابوا قرارهم بعدم القانونية مما يتعيّن معه التصريح معه بقبول الوجه المثار والقول أنّه مؤسس ومنه قبول الطعن موضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه.

والمصاريف القضائية على عاتق الخزينة العمومية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية :

بقبول طعن النائب العام لدى مجلس قضاء قالمة شكلا وموضوعا، ونقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية وأطرافها على نفس الجهة القضائية مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد.

المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة

الجنائية-القسم الأول-المتريكة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	محدادي مبروك
مستشارا مقررا	عبد النور بوفلجة
مستشارا	قرموش عبد اللطيف
مستشارا	لويحي البشير
مستشارا	بوشيرب لخضر
مستشارا	مختار رحمانى محمد

بحضور السيد : بوراوي عمر-المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : بلواهي ابتسام-أمين الضبط.

ملف رقم 882755 قرار بتاريخ 2012/11/22

قضية النائب العام لدى المحكمة العليا ضد (ل.ن)، (ب.ع)، (ع.ح) و(ق.ل)

الموضوع : محكمة الجنايات- غرفة الاتهام- اختصاص محلي- نظام عام.

أمر رقم: 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة: 197، جريدة رسمية عدد: 48.

المبدأ : لا يجوز لغرفة الاتهام تعيين محكمة جنايات، خارج دائرة اختصاص المجلس القضائي التابعة له.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد عبد النور بوفلجة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد حمدي باشا الهادي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة. فصلا في الطعن لصالح القانون المرفوع من طرف النائب العام لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء قلعة بتاريخ 2010/07/12 والقاضي باتهام :

- 1) (ل.ن) المولود بتاريخ 1957/07/01 بتبسة لأبيه (ع) ولأمه (ب.ص)، جزائري الجنسية الساكن بحي ... تبسة.
- 2) (ع.ح) المولود بتاريخ 1976/07/03 بتبسة لأبيه (ز) ولأمه (ز.ج)، جزائري الجنسية الساكن بحي ... تبسة.
- 3) (ب.ع) المولود في 1972/07/01 بتبسة لأبيه (ط) ولأمه (ش.ر)، جزائري الجنسية الساكن بحي ... تبسة.
- 4) (ق.ل) المولود في 1961/05/07 ب... لأبيه (ص) ولأمه (ق.ه)، جزائري الجنسية الساكن بحي ... تبسة.

لارتكابهم خلال سنة 2007 أي منذ زمن لم يدركه التقادم المسقط للمتابعة بالمكان المسمى تبسة بالنسبة للمتهم الأول (ل.ن) جناية المتاجرة بدون رخصة من السلطة المؤهلة قانونا في سلاح ناري من الصنف الخامس وجنحة حيازة ذخيرة من الصنف الخامس، بالنسبة للمتهم الثاني (ع.ح) جناية المتاجرة بدون رخصة من السلطة المؤهلة قانونا في سلاح ناري من الصنف الخامس، بالنسبة للمتهم الثالث (ب.ع) جناية المشاركة في المتاجرة بدون رخصة من السلطة المؤهلة قانونا في سلاح ناري من الصنف الخامس وبالنسبة للمتهم الرابع (ق.ل) جنحة اقتناء وحيازة سلاح وذخيرة من الصنف الخامس بدون رخصة من السلطة المؤهلة قانونا وهي الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 42 من قانون العقوبات والمادة 4 من المرسوم التنفيذي 96/98 المؤرخ في 18/03/1998 وبالمادتين 28 و33 من الأمر 06/97 المؤرخ في 21/01/1997 المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة والأمر بإحالة المتهمين أمام محكمة الجنايات بتبسة ليحاكموا طبقا للقانون مع الأمر بالقبض الجسدي ضد المتهمين الأول والثاني والثالث وإداعهم بمؤسسة إعادة التربية بتبسة طبقا للمادتين 197 و198 من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الاطلاع على الطلبات المكتوبة للنائب العام لدى المحكمة العليا الرامية إلى قبول الطعن لصالح القانون ونقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 12/07/2010 فيما يخص إحالة المتهمين (ل.ن) - (ع.ح) - (ب.ع) - (ق.ل) على محكمة الجنايات لمجلس قضاء تبسة والقبول أن الإحالة تكون على محكمة الجنايات لمجلس قضاء قالمة.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن لصالح القانون وارد من لدن النائب العام لدى المحكمة العليا ضد قرار نهائي صادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء قالمة بتاريخ 12/07/2010 قضت فيه باتهام المتهمين أعلاه وإحالتهم على محكمة الجنايات

بمجلس قضاء تبسة وإذن فقد استوفى الأوضاع والشروط المقررة في أحكام المادة 1/530 فيتعين قبوله شكلاً.

من حيث الموضوع :

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا يعرض في طلباته ما يلي:
أنه وبعد الاطلاع على إرسال النائب العام لدى مجلس قضاء قالمة بتاريخ 2012/05/07 مفاده أن غرفة الاتهام بمجلس قضاء قالمة أصدرت قراراً بتاريخ 2010/07/12 قبلت فيه إعادة السير في الدعوى بعد النقض وقضت بتوجيه الاتهام للمتهمين : 1) (ل.ن)- 2) (ع.ح)- 3) (ب.ع)- 4) (ق.ل) وأحالتهم على محكمة الجنايات بمجلس قضاء تبسة، هذا القرار الذي طعن فيه المتهمون فقضت المحكمة العليا الغرفة الجنائية بتاريخ 2011/09/22 بقبول الطعون شكلاً ورفضها موضوعاً لعدم التأسيس.

ويؤسس النائب العام لدى المحكمة العليا طعنه على :
- أن الجهات القضائية لها اختصاص إقليمي محدد في القانون ولا يجوز تجاوز هذا الإقليم إلا بنص قانوني خاص.
- أن المادتين 523-524 تحدد صيغة الإحالة على جهة قضائية أخرى سواء تعلق الأمر بتنفيذ إجراءات جوهرية (التحقيق - امتياز التقاضي) أو محاكمة لدواعي أمنية أو الشبهة.
- أن الجهة القضائية المحالة عليها الدعوى ملزمة بتنفيذ قرار المحكمة العليا فيما يخص النقطة القانونية والفصل فيها مع الاحتفاظ بالاختصاص الإقليمي لها.

- أن تصحيح الإجراءات من أولوية مراقبة المحكمة العليا.
- أن السير الحسن للعدالة يقتضي :
- إبطال قرار غرفة الاتهام لمجلس قضاء قالمة بتاريخ 2010/07/12 فيما يخص إحالة المتهمين (ل.ن)- (ع.ح)- (ب.ع)- (ق.ل) على محكمة الجنايات

لمجلس قضاء تبسة والقول أن الإحالة تكون على محكمة الجنايات لمجلس قضاء قلمة والتمسك بالاختصاص.

وحيث أنه يتعين التذكير بدءاً بما يلي :

(1) أن أحكام المادة 197 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على ما يلي: (إذارات غرفة الاتهام أن وقائع الدعوى المنسوبة إلى المتهم تكون جريمة لها وصف الجنائية قانوناً فإنها تقضي بإحالة المتهم إلى محكمة الجنايات ولها أن ترفع إلى تلك المحكمة قضايا الجرائم المرتبطة بتلك الجنائية).

(2) أن محكمة الجنايات المعيّنة والمحالة عليها الدعوى أصلاً هي المحكمة المختصة حيث أُجْرِي التحقيق القضائي وهي أيضاً المحكمة حيث غرفة الاتهام المُحالة عليها الدعوى بعد النقض.

(3) أنه لا يجوز البتة لغرفة الاتهام تعيين محكمة جنايات خارج دائرة اختصاصها وذلك حتى في حالة إحالة القضية عليها بعد النقض لأن غرفة الاتهام- التي تم نقض وإبطال قرارها وتمت إحالة الدعوى إلى مجلس آخر- تتغلى نهائياً عن القضية ولا يمكنها الإحالة على محكمة الجنايات.

وحيث أنه وفي قضية الحال فإن المحكمة العليا الغرفة الجنائية قد قضت بموجب قرار لها صادر بتاريخ 2009/10/22 بنقض وإبطال قرار غرفة الاتهام بمجلس قضاء تبسة الصادر بتاريخ 2009/02/03 (القاضي بانتفاء وجه الدعوى لكافة المتهمين من جرم صنّغ واستيراد وتصدير والمتاجرة بدون رخصة وإحالتهم على قسم الجنح بمحكمة تبسة بتهم الاقتناء والحياسة دون رخصة لسلاح ناري وذخيرة من الصنف الخامس طبقاً للمادة 03 من الأمر 06/97) وإحالة القضية والأطراف على مجلس قضاء قلمة للفصل من جديد طبقاً للقانون. أنه وبتاريخ 2010/07/12 وبعد قبول إعادة السير في الدعوى بعد النقض قضت غرفة الاتهام بإحالة المتهمين (ل.ن) - (ع.ح) - (ب.ع) - (ق.ل) على محكمة الجنايات بتبسة لأجل :

- جناية المتاجرة بدون رخصة من السلطة المؤهلة قانونا في سلاح ناري من الصنف الخامس وجنحة حيازة ذخيرة من الصنف الخامس بالنسبة لـ(ل.ن).
- جناية المتاجرة بدون رخصة من السلطة المؤهلة قانونا في سلاح ناري من الصنف الخامس بالنسبة لـ(ع.ح).

- جناية المشاركة في المتاجرة بدون رخصة من السلطة المؤهلة قانونا في سلاح ناري من الصنف الخامس بالنسبة لـ(ب.ع).
- جنحة اقتناء وحيازة سلاح ناري وذخيرة من الصنف الخامس بدون رخصة من السلطة المؤهلة قانونا بالنسبة لـ(ق.ل).

طبقا للمواد 42 من قانون العقوبات والمادة 4 من المرسوم التنفيذي 96/98 المؤرخ في 18/03/1998 والمادتين 28-33 من الأمر 06/97 المؤرخ في 21/01/1997 المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة.

وحيث أن هذا القرار قد تم الطعن فيه من لدن المتهمين (ل.ن) و (ب.ع) و(ع.ح) فصدر قرار المحكمة العليا الغرفة الجنائية بتاريخ 22/09/2011 قاضياً بقبول الطعون شكلا ورفضها موضوعا وبالتالي حاز هذا القرار قوة الشيء المقضي به.

وحيث أنه يبين فعلا أن قرار غرفة الاتهام بمجلس قضاء قالمة قد تضمن في أسبابه وفي منطوقه مخالفة للقانون تمثلت في تعيين محكمة الجنايات بمجلس قضاء تبسة الخارجة عن اختصاص مجلس قضاء قالمة عوض تعيين محكمة الجنايات لهذا المجلس.

وحيث أن غرفة الاتهام بمجلس قضاء قالمة وبفعلها ذلك قد خالفت أحكام المادة 197 من قانون الإجراءات الجزائية وقواعد الاختصاص المحلي التي هي من النظام المحلي وتجاوزت سلطتها.

وحيث أن هذا القرار وقد حاز قوة الشيء المقضي به على نحو ما سلف ذكره فلم يبق من سبيل لإصلاح هذا الخلل إلا الطعن لصالح القانون الذي رفعه النائب العام وهو مؤسس موضوعا يرتب نقض وإبطال القرار المطعون فيه جزئيا

في أسبابه ومنطوقه المتعلقة حصراً وقصراً بتعيين (أن محكمة الجنايات لمجلس قضاء تبسة هي المحالة عليها الدعوى) والقول (أن محكمة الجنايات بمجلس قضاء قالمة هي المختصة وهي المحالة عليها الدعوى). ودون الإحالة. والمصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا-الغرفة الجنائية :

بقبول طعن النائب العام لدى المحكمة العليا لصالح القانون شكلاً وموضوعاً. ونقض وإبطال ولصالح القانون فحسب القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء قالمة بتاريخ 2010/07/12 جزئياً في أسبابه وترتيب منطوقه المتعلقة حصراً (بتعيين محكمة الجنايات بمجلس قضاء تبسة الجهة المحالة عليها الدعوى) والقول أن محكمة الجنايات بمجلس قضاء قالمة هي المختصة وهي المحالة عليها الدعوى مع الإبقاء على باقي ترتيب القرار ودون الإحالة. المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة. هذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية- القسم الأول-المتركبة من السادة :

محددادي مبروك	رئيس القسم رئيساً
عبد النور بوفلجة	مستشاراً مقررراً
قرموش عبد اللطيف	مستشاراً
لوفيفي البشير	مستشاراً
بوشيرب لخضر	مستشاراً
مختار رحمانى محمد	مستشاراً

بحضور السيد : بوراوي عمر- المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : بلواهري ابتسام- أمين الضبط.

ملف رقم 684697 قرار بتاريخ 2012/11/22

قضية النيابة العامة و(س.ح. في حق مديرية الضرائب) و (ش.ع.)

ضد القرار الصادر في 2009/11/05

الموضوع: غش ضريبي-مناورة تدليسية-غرامة جنائية.
قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة : المادة: 303.

المبدأ: المناورة التدليسية، في جريمة الغش الضريبي، ركن،
لا تحتاج إلى سؤال مستقل؛

يمكن إدراجها في السؤال الرئيسي،

لا حاجة لطرح سؤال عن إلحاق الضرر بالخزينة
العمومية.

الغرامة الجنائية محددة، قانونا، بثلاث مرات المبلغ
المتلمص من دفعه بطريق المناورة التدليسية؛

لا سلطة تقديرية للقاضي في تحديد المبلغ.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد سيدهم مختار المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد عيبودي رابع المحامي العام في طلباته الكتابية.

وبعد الاطلاع على الطعون بالنقض المرفوعة من طرف كل من:

1- النائب العام لدى مجلس قضاء البليدة ضد حكم محكمة الجنايات

لنفس الجهة الصادر بتاريخ: 2009/11/05 القاضي على (و.ع) بثلاث سنوات

حبسا نافذا و مليون دينار غرامة نافذة بعد إدانته بالتهريب الضريبي عن طريق مناورة تدليسية وفقا للمادة 303 من قانون الضرائب المباشرة.

2- مديرية الضرائب بالبلدية و(و.ع) ضد الحكم الصادر في الدعوى الجبائية عن نفس الجهة القضائية ونفس التاريخ والذي قضى على (و.ع) بأن يدفع لإدارة الضرائب 25.284.489 دج قيمة المستحقات الضريبية والعقوبات الجبائية.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن (و.ع) بلغ رسميا بتاريخ 2011/06/12 لأجل إيداع مذكرة طعنه خلال شهر ابتداء من هذا التاريخ ولم يفعل مما يجعل طعنه غير مقبول شكلا . حيث إن بقية الطعون استوفت أوضاعها القانونية فهي مقبولة شكلا . حيث إن المحامي العام لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى قبول طعني النائب العام ومديرية الضرائب ورفض طعن (و.ع) .

حيث إن النائب العام أودع تقريرا ضمنه **وجها وحيدا للنقض : مأخوذا من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات،**

بالقول أن الأسئلة لم يتم طرحها وفقا للمادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية بخصوص الوقائع الواردة في منطوق قرار الإحالة بعدم طرح سؤال مستقل عن الطرق التدليسية في واقعة التهريب من دفع الضريبة كما لم يطرح سؤال عن إلحاق الضرر بالخزينة.

حيث إن المناورة التدليسية في جريمة التهريب الضريبي ركن ويجوز ذكرها ضمن السؤال الرئيسي ولا تحتاج إلى سؤال مستقل، أما إلحاق الضرر بالخزينة العمومية فهو من تحصيل الحاصل عند ثبوت الإدانة ولا يطرح عنه أي سؤال مما يجعل الطعن غير مؤسس.

حيث إن مديرية الضرائب بالبلدية أودعت مذكرة بواسطة محاميها الأستاذ عوام الجيلالي أثار فيها **وجها وحيدا للنقض : مأخوذا من قصور الأسباب،**

بالقول أن قضاة الموضوع استبعدوا الخبرتين الأولى والثانية وقضوا بمبلغ قدره بأنفسهم دون تحديد العناصر التي اعتمدوا عليها في هذا التقدير. حيث يتبين بالرجوع إلى الحكم الفاصل في الدعوى الجنائية أنه قضى بإلزام المحكوم عليه أن يدفع 25.284.489 دج إلى إدارة الضرائب دون توضيح للخبرة التي ارتكز عليها في تحديد هذا المبلغ.

حيث إن الغرامة الجنائية محددة بموجب المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة وهي ثلاث مرات المبلغ المتملص من دفعه بطريق المناورة التديسية وليست للقاضي سلطة تقديرية في ذلك لكن الحكم محل الطعن لم يشر إلى هذا كلية مما يجعله ناقص الأسباب ويعرضه إلى النقض.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية :

بعدم قبول طعن (و.ع) شكلا.

بقبول طعن النائب العام شكلا ورفضه موضوعا.

بقبول طعن مديرية الضرائب شكلا وموضوعا، ونقض وإبطال الحكم الفاصل في الدعوى الجنائية، وإحالة القضية في هذا الجانب أمام نفس الجهة القضائية مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها مجددا.

المصاريف على الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة

الجنائية-القسم الأول-المتركبة من السادة :

بأيت إسماعيل

سيدهم مختار

براهمي الهاشمي

بن عبد الله مصطفى

بحضور السيد : عيبودي رايح-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : بن سعدي الوحدي-أمين الضبط.

ملف رقم 770017 قرار بتاريخ 2013/01/17

قضية (ل.س) ضد (ب.ر) و (ب.ا) والنيابة العامة

الموضوع: ادعاء مدني-دعوى عمومية-قاضي التحقيق-غرفة الاتهام.

أمر رقم: 66-155 (إجراءات جزائية)، المادتان: 73 و187، جريدة رسمية عدد: 48.

قانون رقم: 82-03 (إجراءات جزائية، تعديل و تتميم)، المادة الأولى، جريدة رسمية عدد: 7.

المبدأ: لا تتوقف المتابعة والتحقيق، في الشكوى المصحوبة بادعاء مدني، على موافقة وكيل الجمهورية على تحريك الدعوى العمومية.

يتصرف قاضي التحقيق في الملف، حسب اقتناعه، في إطار الإجراءات القانونية.

تتمتع غرفة الاتهام بجميع صلاحيات السير بالملف إلى نهايته، بإجراء ما تراه مناسباً، من حيث التحقيق أو توجيه الاتهام.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بوشيرب لخضر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد حمدي باشا الهادي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة والرامية إلى رفض الطعن.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف الطرف المدني (ل.س) بتاريخ 2011/01/05 ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2010/12/21 والقاضي بتأييد الأمر المستأنف الصادر عن قاضي التحقيق لدى محكمة عين البيضاء بتاريخ 2010/10/21 الرامي إلى رفض إجراء تحقيق في الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني المقدمة من طرف المدعين مدنيا بتهمة التزوير والنصب.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا. حيث أن الطاعن ممثلا بالأستاذ محتالي بوجمعة قد وضع عريضة تدعيما لطلعه ضمنها وجهين للطعن بالنقض.

عن أوجه الطعن :

الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه،

بدعوى أن قضاة الاستئناف سببوا قرارهم على أساس أنه لكل متضرر من جناية أو جنحة أن يحرك الدعوى العمومية إلا أنها لم تمنحه حق مباشرتها وأن المادة 73 من ق إ ج حددت الجهة الوحيدة التي لها حق مباشرة الدعوى العمومية وهي نيابة الجمهورية ولكنه بالرجوع إلى المادة 187 من نفس القانون فإنه يجوز لغرفة الاتهام أن تأمر من تلقاء نفسها بإجراء تحقيق أو أن تأمر باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التكميلية التي تراها لازمة دون النظر لجهة نيابة الجمهورية مباشرة الدعوى العمومية و القضاء بما يخالف ذلك يترتب عنه النقض والإبطال.

حيث أنه يثبت فعلا من مراقبة القرار المطعون فيه أن قضاة غرفة الاتهام قضوا بتأييد الأمر المستأنف الرامي إلى رفض إجراء التحقيق وليس لأسباب موضوعية كما ذهب إليه قاضي التحقيق ولكن لأسباب قانونية إجرائية محضة مفادها أن قاضي التحقيق بلغ وكيل الجمهورية بالشكوى المصحوبة بالادعاء

المدني من أجل تقديم التماساته، وأن وكيل الجمهورية اعتبر الوقائع المدعى بها تحمل وصفا مدنيا وهي من اختصاص القضاء المدني وليس لها طابع جزائي وأن المادة 73 من ق إ ج حددت الجهة الوحيدة التي لها حق مباشرة الدعوى العمومية وهي نيابة الجمهورية، وأنه أمام إحجام هذه الأخيرة عن مباشرة الدعوى العمومية فإن غرفة الاتهام تقضى بتأييد الأمر المستأنف مع استبعاد الأساس المعتمد عليه من طرف قاضي التحقيق.

حيث أن قضاة غرفة الاتهام اعتبروا عن خطأ أن المتابعة والتحقيق في الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني تتوقف على موافقة وكيل الجمهورية تحريك الدعوى العمومية وفي حالة رفضه لذلك كما هو الحال في القضية المعروضة فإن قاضي التحقيق ملزم بإصدار أمر برفض إجراء تحقيق.

حيث أن ما ذهب إليه قضاة غرفة الاتهام يعتبر تفسيراً خاطئاً للمادة 73 من ق إ ج التي تضمنت استثناء على القاعدة العامة فيما يخص تحريك الدعوى العمومية وأجازت لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنياً أمام قاضي التحقيق الذي يقوم بتبليغ وكيل الجمهورية ويعرض الشكوى عليه من أجل إبداء الرأي فقط لأنه يجوز لقاضي التحقيق أن يصرف النظر عن هذه الطلبات ويتصرف في الملف حسب اقتناعه وفي إطار الإجراءات القانونية.

حيث أنه وحتى على فرض أن طلبات وكيل الجمهورية مقيدة لقاضي التحقيق فإنها ليست كذلك بالنسبة لغرفة الاتهام التي تتمتع بجميع الصلاحيات بالسير بالملف إلى نهايته بإجراء ما تراه مناسباً من تحقيق أو بتوجيه الاتهام. حيث أن القرار المطعون فيه يعتبر فعلاً مخالفاً للقانون ويجب نقضه بناء على الوجه المثار ودون حاجة لمناقشة الوجه الثاني.

فهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية :

بقبول الطعن شكلاً وموضوعاً وبنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس الهيئة مشكلة تشكيلاً آخر للفصل فيها من جديد طبقاً للقانون.

تحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.
 بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة
 الجنائية-القسم الثاني-التركيبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	محدادي مبروك
مستشارا مقرا	بوشيرب لخضر
مستشارا	قرموش عبد اللطيف
مستشارا	عبد النور بوفلجة
مستشارا	لوفي البشير
مستشارا	مختار رحمان محمد

بحضور السيد : حمدي باشا الهادي-المحامي العام،
 وبمساعدة السيدة : بلواهري ابتسام-أمين الضبط.

ملف رقم 812317 قرار بتاريخ 2012/10/18

قضية النيابة العامة ضد (ب.ر) و (م.ش)

الموضوع: تزوير- محررات عمومية- محررات تجارية- موظف عمومي.
أمر رقم: 66-156 (قانون عقوبات)، المادتان: 215 و219، جريدة رسمية
عدد: 49.

المبدأ: دواوين الترقية والتسيير العقاري مؤسسات ذات طابع
صناعي و تجاري؛

ليس لمستخدمي هذه الدواوين صفة الموظف العمومي؛

المحررات الصادرة عن هذه الدواوين محررات تجارية
وليست بمحررات عمومية.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد سيدهم مختار المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد عيبودي راجح المحامي العام في طلباته الكتابية.
وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى
مجلس قضاء وهران ضد حكم محكمة الجنايات لنفس الجهة القضائية الصادر
بتاريخ 2011/06/21 القاضي ببراءة كل من (ب.ر) و(م.ش) من التزوير في
محرر رسمي وفقا للمادة 215 من قانون العقوبات.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث إن المحامي العام لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيه.

حيث إن الطاعن أودع تقريراً ضمنه **وجهين للنقض**.

كما أودع (م.ش) مذكرة جوابية بواسطة محاميه الأستاذ بوعلي عمر يطلب فيها رفض الطعن.

عن الوجهين المثارين من الطاعن :

الأول : مأخوذ من مخالفة القانون والإخطأ في تطبيقه،

بالقول أن السؤالين المطروحين حول واقعة التزوير في محرر رسمي وفقاً للمادة 215 جاء كل منهما ناقصاً من العناصر القانونية المكونة لهذه الجريمة خاصة الركن المادي الذي يتمثل في تزيف جوهر العقد أو ظروفه بطريق الغش وتم الاكتفاء بالتزوير بطريق الغش في محرر رسمي في الأول والتزوير في محرر رسمي في الثاني.

الثاني : مأخوذ من مخالفة القانون أيضاً،

بالقول أن السؤال الأول لم يبين عمل المتهم بصفة دقيقة مكتفياً بعبارة "موظفاً" وهذا لتمكين محكمة الجنايات من معرفة ما إذا كان يدخل في خانة الموظفين فعلاً.

حيث يتبين بالرجوع إلى ورقة الأسئلة أن السؤال الأول صحيح فيما يخص (ب.ر) وأن تقرير وقائع كاذبة في صورة وقائع صحيحة في العقد يشكل تزويراً معنوياً وتزييفاً لجوهر هذا العقد علماً بأن المادة 215 من قانون العقوبات لا تتضمن التزوير المادي والذي هو منصوص عليه بالمادة 214 وقول الطاعن بأن السؤال لا يحتوي على الركن المادي في التزوير غير وجيه مما يجعل طعنه غير مؤسس تجاه (ب.ر).

حيث إن السؤال الثاني ناقص من ركن الغش وهو الركن المعنوي في الجريمة الأمر الذي يجعله باطلاً ومعه بطلان الحكم تجاه (م.ش).

حيث إن المحكمة العليا تثير وجهها تلقائياً : مأخوذاً من الخطأ في تطبيق القانون،

ذلك أن المادة 2 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية تنص على أن هذا القانون يطبق على المؤسسات العمومية والإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير المركزية التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون.

حيث إن ديوان الترقية والتسيير العقاري مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة وتاجرة في علاقتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري وهذا بمفهوم المادة 45 من القانون رقم 88 - 01 المؤرخ في 12/01/1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية الذي أُلغي منه البابان الأول والثاني بموجب المادة 1-28 من الأمر 95 - 25 المؤرخ في 25/09/1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة لكن البابين الثالث والرابع لا زالت أحكامهما سارية المفعول ومنها ما يتعلق بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وأجهزة الضمان الاجتماعي ومراكز البحث والتنمية.

حيث إن المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 91-147 بتاريخ 12/05/1991 المتضمن الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية لدواوين الترقية والتسيير العقاري وتحديد كفاءات تنظيمها و عملها تنص على أن دواوين الترقية و التسيير العقاري مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري كما تنص المادة 2 من نفس المرسوم بأن هذه الدواوين تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتعد تاجرة في علاقاتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري.

حيث إن المحررات التي تصدر عن هذه الدواوين ليست عمومية ما دام المستخدمون بها ليست لهم صفة الموظف العمومي بمفهوم قانون الوظيفة

العمومي الأمر الذي يجعلها تجارية تبعا للطبيعة القانونية التي جاء بها القانون وأن تزويرها تطبق عليه المادة 219 لا المادة 215 من قانون العقوبات كما وقع خطأ في الحكم محل الطعن الأمر الذي يعرضه إلى النقض فيما يخص (م.ش).

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية :

بقبول الطعن شكلا وموضوعا تجاه (م.ش)، وإحالته مع القضية أمام نفس الجهة القضائية مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها مجددا نحوه.
 رفض الطعن تجاه (ب.ر).
 المصاريف على الخزينة العمومية.
 بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - القسم الأول - المترتبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا
 مستشارا مقرا
 مستشارة
 مستشارا
 مستشارا

باليث إسماعيل
 سيدهم مختار
 ابراهيمي ليلي
 بن عبد الله مصطفى
 براهيمي الهاشمي

بحضور السيد : عبيودي رايح - المحامي العام،
 وبمساعدة السيد: بن سعدي الوحدي - أمين الضبط.

ملف رقم 0901819 قرار بتاريخ 2013/07/18

قضية النيابة العامة ضد (ع.ل)

الموضوع: مسؤولية جزائية - جنون.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 47، جريدة رسمية عدد: 49.
 أمر رقم: 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 368، جريدة رسمية
 عدد : 48.

المبدأ: المجنون جنونا مطلقا غير مسؤول عن أفعاله.

المحكمة العليا فسرت عبارة "لا عقوبة"، الواردة في المادة
 47 من قانون العقوبات، بمفهوم انعدام المسؤولية الجزائية، أي لا
 جريمة.

يتم النطق ببراءة المتهم بسبب حالة الجنون، وليس
 بالإعفاء من العقوبة.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد سيدهم مختار المستشار المقرر في تلاوة تقريره
 المكتوب وإلى السيد عيبودي راجح المحامي العام في طلباته الكتابية.
 وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى
 مجلس قضاء الجزائر ضد حكم محكمة الجنايات لنفس الجهة الصادر بتاريخ
 2012/10/30 القاضي ببراءة (ع.ل) من جناية القتل العمدي مع سبق الإصرار
 والترصد طبقا للمواد 254-255-256-257 و261 من قانون العقوبات والأمر

مجلة المحكمة العليا - العدد الثاني 2013

بحجزه في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية بالبلدية طبقا للمادتين 47 و 21 ف 1 و 2 من قانون العقوبات.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.
حيث أن المحامي العام لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيه.

حيث أن الطاعن أودع تقريرا ضمنه **وجهين للنقض**.

الأول : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

بالقول أن الحكم محل الطعن لا يتضمن رتبة رئيس المحكمة وفقا لما تنص عليه المادة 258 من قانون الإجراءات الجزائية مما يعرضه للنقض.

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه،

الفرع الأول : بدعى أن السؤاليين المطروحين حول الظرفين المشددين

سبق الإصرار و التردد تمت صياغتهما بصورة مخالفة للمادتين 256 و 257 من قانون العقوبات.

الفرع الثاني : أن مسألة الجنون مسألة موضوعية تنحصر حول مدى

قيام المسؤولية الجزائية تجاه المتهم و تبقى محكمة الجنايات مختصة وحدها بتقديرها و ما يعاب على الحكم المطعون فيه أن القضاة قاموا باستجواب المتهم و التأكد من هويته و قد اعترف صراحة بما لا يدع مجالاً للشك و هي التصريحات التي أدلى بها عبر كامل مراحل التحقيق بل قد برر قيامه بالجريمة انتقاما من زوجته التي تزوجت عرفيا بشخص آخر و نتيجة للخلافات التي كانت بينهما لكن المحكمة رغم هذه الاعترافات قضت ببراءته و أمرت بوضعه في مؤسسة استشفائية إضافة إلى هذا يتعين إثبات الخلل العقلي في الحكم الصادر بالحجر القضائي بعد الفحص الطبي و أن المادة 47 من قانون العقوبات تنص على أنه لا عقوبة و ليس لا جريمة كما هو منصوص عليه بالمادة 39 من نفس القانون و كان على المحكمة أن تقضي بإعفاء المتهم من العقاب بعد الإدانة لا ببراءته.

حيث يتبين بالرجوع إلى الحكم محل الطعن أنه أشار في ديباجته إلى أن المحكمة انعقدت تحت رئاسة السيدة جباري مريم برتبة رئيسة غرفة و بوخرصة يوسف وعبد اللوش مسعود مستشارين الأمر الذي يجعل الحكم صحيحا في هذه النقطة.

حيث يتبين بالرجوع إلى السؤالين المطروحين حول سبق الإصرار و التردد أنهما سليمان و تمت صياغتهما وفقا للنموذج التشريعي فضلا عن كون مناقشتها لا فائدة منها بعد أن تمت الإجابة بالنفي عن السؤال الرئيسي.

حيث أن قول الطاعن بأن مسألة الجنون مسألة موضوعية يختص بها قضاة الموضوع و حدهم تعليق سليم لكن نعيه على الحكم بكونه قضى بالبراءة رغم اعتراف المتهم بفعلته غير وجيه و مخالف لما بدأ به حديثه فالمحكمة لها وحدها سلطة التقدير فيما إذا كان المتهم مصابا بجنون أم لا و لا تعقيب عليها في ذلك من المحكمة العليا أما إثبات الخلل العقلي قبل وضع المتهم مؤسسة استشفائية فإن القضاء ببراءته من الفعل رغم ثبوته دليل على هذا الخلل.

حيث أن المادة 47 من قانون العقوبات تنص فعلا على العقوبة بدل جريمة وأن المحكمة العليا سبق لها و أن فسرتها بانعدام المسؤولية الجزائية لا انعدام العقوبة فالمجنون جنونا مطلقا غير مسؤول عن أفعاله و إدانته حول ذلك يتنافى و المنطق القانوني الذي يشترط العمد في ارتكاب الفعل أو ما يسمى بالركن المعنوي في حين أن المجنون فاقد للإدراك و التمييز إضافة إلى هذا فإن المشرع وضع في المادة 368 من قانون الإجراءات الجزائية مسؤولية المجنون حين ذكر بأنه إذا قضى ببراءة المتهم بسبب حالة الجنون جاز الحكم عليه بالمصاريف القضائية مما يدل قطعاً على انعدام مسؤولية الجزائية لا انعدام العقوبة كما ورد خطأ بالمادة 47 من قانون العقوبات الأمر الذي يجعل الطعن غير مؤسس.

فهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا- الغرفة الجنائية :

بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

المصاريف على الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة

الجنائية-القسم الأول- المترتبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	باليث اسماعيل
مستشارا مقرا	سيدهم مختار
مستشارة	ابراهيمى ليلى
مستشارا	براهمى الهاشمى
مستشارا	بن عبد الله مصطفى
مستشارا	بوقنداقجى يوسف
مستشارة	بن يوسف أنيا

بحضور السيد : عيبودي رابح-المحامى العام،
وبمساعدة السيد : بن سعدي الوحدي-أمين الضبط.

ملف رقم 0756792 قرار بتاريخ 18/07/2013

قضية النيابة العامة، (ح.ع)، (ا.م) وممثل الجمارك

ضد الحكم الصادر بتاريخ 2010/12/01

1- الموضوع: مخدرات- إدارة الجمارك- دعوى جنائية- طرف مدني.
قانون رقم 04-18 (وقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها)، المادة: 19، جريدة رسمية عدد: 83.

المبدأ: لا يمكن رفض طلب إدارة الجمارك، كطرف مدني، في الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، لخضوع هذه الجرائم كذلك لقانون الجمارك وقانون مكافحة التهريب.

2- الموضوع: مخدرات- ظروف مخفضة- فترة أمنية.
أمر رقم: 66-156 (قانون عقوبات)، المادة: 53، جريدة رسمية عدد: 49.
قانون رقم: 06-23 (قانون عقوبات، تعديل وتتميم)، المادة: 14، جريدة رسمية عدد: 84.

قانون رقم 04-18 (وقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها)، المادة: 28، جريدة رسمية عدد: 83.

المبدأ: لا تتعلق المادة 28 من القانون رقم 04-18 بالظروف المخفضة، وإنما بالفترة الأمنية، أي العقوبة الواجبة النفاذ من العقوبة المحكوم بها.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بوسنة محمد رئيس القسم المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض الحكم.

بعد الاطلاع على الطعون بالنقض المصرح بها يومي 05 و 2010/12/08 من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر والمتهمين (ح.ع) و (أ.م) والطرف المدني إدارة الجمارك ضد الحكمين الصادرين يوم 2010/12/01 عن محكمة الجنايات القاضيين :

1- بإدانة المتهمين (ح.ع) و (أ.م) بجناية محاولة تصدير المخدرات ومعاقبتهما بعشرين سنة سجنا وبراءتهما من جناية حيازة المخدرات من طرف جماعة إجرامية منظمة.

2- برفض طلب إدارة الجمارك كطرف مدني.
دعما للطعن أثار النائب العام **وجه واحد** وأثار (ح.ع) بواسطة الأستاذين لعموري بن واضح وخيار الطاهر **وجهين للنقض**.

وأثار (أ.م) بواسطة الأستاذ رحونصر الدين **وجه واحد للنقض**.
وأثارت إدارة الجمارك بواسطة الأستاذ بومعزة رشيد **وجه واحد للنقض**.

وعليه فإن المحكمة العليافي الشكل :

حيث استوفت جميع الطعون أوضاع القانون وشروطه فهي مقبولة.

في الموضوع :أولا : طعن النائب العام :

الوجه المثار : المبني على مخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات،
بدعوى عدم اشتغال الحكم على الوقائع موضوع الاتهام كما تنص المادة 314/6 ق.ج، وأنه طبقا للمادة 28 من القانون 18/04 لا يستفيد المسبوق من ظروف التخفيف بينما منحت المحكمة المتهمين ظروف التخفيف.

لكن حيث لا تنص المادة 53 قع ولا المادة 26 من القانون 18/04 ولا المواد التي تليها على عدم منح المسبوق قضائياً ظروف التخفيف وأن المادة 28 لا تتعلق بالظروف المخففة وإنما بالفترة الأمنية أي العقوبة الواجبة النفاذ من العقوبة المحكوم بها.

حيث تعد الأسئلة المطروحة بيان كاف للوقائع موضوع الاتهام مما ينجم عنه رفض الوجه.

ثانياً : طعن (ح.ع) :

الوجه المثار بفروعه : المبني على مخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات،

بدعوى عدم اشتمال الحكم على الوقائع موضوع الاتهام وعلى اسم المدافع عن المتهم وهو الأستاذ خيار الطاهر وأن الحكم لا يحمل توقيع الرئيس وأمين الضبط كما تنص الفقرة الأخيرة من المادة 314 ق ا ج.

وأن محضر المرافعات أشار إلى حضور شاهد هو (هـ) دون بيان تأديته اليمين أو عدم تأديتها، كما أشار إلى سماع شاهدة هي (س.ي) والدة المتهم بعد أدائها اليمين القانونية وأن محضر المرافعات لم يدون فيه طلبات الدفاع ومنطوق الحكم.

لكن حيث لا يشكل الخطأ في ذكر هوية المدافع عن المتهم أي مساس بسلامة وصحة الحكم طالما أنه كان مرفوقاً بمحام يدافع عنه بالجلسة.

حيث ورد اسم الشاهد في الموقع المخصص لمن أدى اليمين كما هو منصوص عليه مباشرة بعد اسمه، وورد اسم الشاهدة في المكان المخصص للمعفيين من اليمين، كما أشار كل من الحكم ومحضر المرافعات إلى مراعاة دفاع المتهم.

حيث تعد الأسئلة المطروحة بيان كاف للوقائع موضوع الاتهام مثلما سبق ذكره وتضمنت الحكم بالإدانة والعقوبة كما أشارت نسخة الحكم المرفقة إلى إمضاء أصل الحكم من طرف الرئيس وأمين الضبط كما تنص المادة 314 ق ا ج مما ينجر عنه رفض الطعن.

ثالثا : طعن (م.1) :**عن الأوجه المثارة معا لوحدتها: المبنية على مخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات،**

بدعوى أن الحكم لا يحمل أي توقيع وهو عبارة عن نسخة يتعذر معرفة إن كانت أصلية أو مصورة مما يعد مخالفا للمادة 314 ق ا ج التي تفرض توقيع أصل الحكم من الرئيس وأمين الضبط في أجل أقصاه 15 يوم من تاريخ صدوره. كما أن نفس الحكم لا يثبت ذكر اسم المدافع عن المتهم وذكر بدله الأستاذ خيار الطاهر الذي لم يكن مؤسسا للدفاع عنه. وجاء السؤال الرابع مركبا لعدم إبرازه أركان المحاولة والجمع بين واقعة التصدير والمحاولة وعدم حيافة الترخيص. حيث سبق الإجابة عن صحة الحكم وأن الخطأ في ذكر اسم المدافع لا يمس بسلامة الحكم.

حيث تضمن السؤال الرابع واقعة واحدة هي محاولة تصدير المخدرات بطريقة غير مشروعة بجميع عناصرها من شروع في التنفيذ وخيبة أثر المحاولة لأسباب خارجة عن إرادته مما ينجر عنه رفض الأوجه.

رابعا : طعن إدارة الجمارك :**الوجه الوحيد : المبنى على مخالفة القانون،**

بدعوى أن قضاة الموضوع ربطوا الدعوى الجبائية بالدعوى العمومية مخالفين بذلك المواد 5 و 21 و 259 و 272 من قانون الجمارك واجتهاد المحكمة العليا الذي يعطي الحق في التعويض لإدارة الجمارك.

فعلا حيث تعد الدعوى الجمركية مستقلة عن الدعوى العمومية وقائمة بذاتها وثابت من أوراق الدعوى أن المتهمين ضبطا بميناء الجزائر من طرف أعوان الجمارك وهما يحاولان إخراج كمية من المخدرات على متن سيارة وهو ما يشكل الواقعة موضوع الاتهام وهي الواقعة ذات الوصف الأشد كما تحتمل الواقعة وصف حيافة ومحاولة تهريب بضاعة محظورة حظرا مطلقا تقع تحت طائلة قانون الجمارك مثلما تنص عليها المواد المذكورة أعلاه.

7. غرفة الجرح والمخالفات

ملف رقم 603319 قرار بتاريخ 2012/02/23

قضية (م.ش) ضد (ح.م) والنيابة العامة

الموضوع : شيك بدون رصيد - عارض الدفع.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 374، جريدة رسمية عدد : 49.
 أمر رقم : 75-59 (قانون تجاري)، المادة : 526 مكرر 2، جريدة رسمية
 عدد : 101.
 قانون رقم : 05-02 (قانون تجاري، تعديل و تتميم)، المادة : 7، جريدة رسمية
 عدد : 11.

**المبدأ : لا يجوز، في جريمة إصدار شيك بدون رصيد، إثارة الدفع
 بعدم مراعاة إجراءات عارض الدفع، لأول مرة أمام المحكمة
 العليا.**

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد ماموني الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره
 المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.
 فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 25 نوفمبر 2008 من طرف المدعي في
 الطعن وهو المتهم (م.ش) ضد القرار الصادر في 19 نوفمبر 2008 عن الغرفة
 الجزائية بمجلس قضاء وهران القاضي حوريا في الشكل : قبول المعارضة،
 وفي الموضوع : تأييد الحكم المستأنف فيه مبدئيا وتعديلا له جعل عقوبة الحبس
 موقوفة النفاذ وإبقاء الغرامة.

مدنيا : تأييد الحكم المستأنف فيه فيما يخص التعويض عن الضرر وإلغائه فيما يخص إلزام المحكوم عليه بأدائه مبلغ الشيك من أجل جرم إصدار شيك بدون رصيد الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 374 من قانون العقوبات. حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه حسب المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

الحوالة : 2000 دج.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع المتهم (م.ش) بواسطة الأستاذ نوار بومدين المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 22 ماي 2011 ضمنها وجهها وحيدا للنقض : مأخوذ من خرق قاعدة جوهرية في الإجراءات، حيث أن الطعن استوفى الأوضاع الشكلية المقررة في القانون. حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم تقريراً التمس من خلاله رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض ورد ضمن الأشكال والأوضاع المقررة في القانون يتعين التصريح بقبوله شكلا.

ومن حيث الموضوع :

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من خرق قاعدة جوهرية في الإجراءات وخرق القانون المادة 500 فقرة 03 و07 من قانون الإجراءات الجزائية والمادتين 526 مكرر 02 و526 مكرر 06 من القانون التجاري، من حيث أن قضاة المجلس أدانوا المتهم الطاعن دون مراعاة أحكام المادتين 526 مكرر 02 و526 مكرر 04 من القانون التجاري وما تشترطانه من إجراءات قبل مباشرة المتابعة الجزائية في جريمة إصدار شيك بدون رصيد ومنه يكونون قد خرقوا قاعدة جوهرية في الإجراءات وأساءوا تطبيق القانون وهذا ما يعرض القرار المطعون فيه للنقض والإبطال.

لكن الثابت من مراجعة مقتضيات القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس أيدوا الحكم المستأنف الذي أدان المتهم الطاعن بجنحة إصدار شيك بدون رصيد عملاً بأحكام المادة 374 من قانون العقوبات، وأنه لم يرد ضمن بيانات الحكم المعاد أو القرار المنتقد ما يفيد بأن المتهم الطاعن أثار دفوعاً تتعلق بخرق المادتين 526 مكرر 02 و526 مكرر 06 من القانون التجاري بخصوص عارض الدفع وأنه لم يقدم أية وثيقة تثبت ذلك لتدعيم طعنه ومنه استوجب القول بعدم أحقيته في التمسك بما يثيره لأول مرة أمام هيئة النقض عملاً بأحكام المادة 501 من قانون الإجراءات الجزائية وعليه، فإن الوجه المثار يبقى بدون أساس قانوني يتعين معه التصريح برفض الطعن.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

في الشكل : بقبول الطعن بالنقض شكلاً.

وفي الموضوع : القول بعدم تأسيسه موضوعاً والقضاء برفضه.

بتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجرح

والمخالفات-القسم الثالث-المتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيساً	بن فغول خديجة
مستشاراً مقرباً	ماموني الطاهر
مستشاراً	بخوش علي
مستشاراً	بوناضور بوزيان
مستشاراً	منصوري ناصر الدين
مستشاراً	حيفري محمد

بحضور السيد : محفوظي محمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيد : بايوفاروق - أمين الضبط.

ملف رقم 0653808 قرار بتاريخ 2013/04/25

قضية (ع.ع) ضد (ع.ح)، (ل.ج)، الشركة الجزائرية للتأمين SAA
والنيابة العامة

الموضوع : حادث مرور جسماني - ضحية قاصر - عجز كلي مؤقت.
أمر رقم: 74-15 (إلزامية التأمين على السيارات ونظام التعويض عن الأضرار)،
المادة: 8، جريدة رسمية عدد: 15.
قانون رقم: 88-31 (إلزامية التأمين على السيارات ونظام التعويض عن
الأضرار، تعديل وتتميم) المادة: 17 مكرر 2، جريدة رسمية عدد: 29.

المبدأ: الأمر رقم 74-15 المعدل بالقانون رقم 88-31 يشمل كل
ضحايا حوادث المرور الجسمانية، بالغين أو قصرًا، ويضمن حق
تعويضهم عن أي ضرر.

يحق للضحية القاصر الحصول على تعويض، بما في ذلك
التعويض عن العجز الكلي المؤقت.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بليدي محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد رحمين براهيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة
الرامية إلى رفض الطعن.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف الطرف المدني (ع.ع) بتاريخ
2009/06/22 ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء وهران بتاريخ 2009/06/15
القاضي في الدعوى المدنية بإلزام المتهم تحت ضمان الشركة الجزائرية للتأمين
SAA رمز 2110 بوهران بدفعه للطعن نيابة عن ابنه القاصر (ع.ع) مبلغ

(248.400 دج) تعويضا عن العجز الجزئي الدائم ومبلغ (30.000 دج) عن ضرر التألم ومبلغ (6000 دج) عن مصاريف الخبرة مع رفض باقي الطلبات من أجل مخالفة الجروح الخطأ الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 2/442 من قانون العقوبات.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه (2000 دينار).
حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.
حيث أودع الأستاذ رحمانى عمار المحامى المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة بتاريخ 2010/04/08 في حق الطاعن أثار فيها ثلاثة أوجه للنقض.
عن الوجه الثاني المبرر وحده للنقض؛ والمأخوذ من قصور الأسباب،
بدعوى أن المجلس رفض طلب التعويض عن العجز المؤقت المقدم من قبل العارض والمقدر بـ 12 شهر دون تسيبته لسبب الرفض وإنما اكتفى بالإشارة إلى أنه طبقا لاجتهاد المحكمة العليا فإنه لا يستحق تعويضا عن العجز المؤقت طالما أنه كان قاصرا وقت الحادث دون حتى الإشارة إلى رقم القرار وكذا تاريخه حتى يتسنى للمحكمة العليا تطبيق رقابتها على صحة القرار من عدمه وأن هذا التعليل غير كاف والطريقة المتبعة من قبل المجلس تفتح المجال للتناقضات من هيئة قضائية لأخرى بالأخذ باجتهادات المحكمة العليا من عدمها وهذا ما يعدّ قصورا في التسبب ومخالفة لنص المادة 16 من القانون 31/88 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن حوادث المرور وهو ما يعرّض القرار للنقض هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن القرار المطعون فيه لم يجب عن طلبات العارض كلها لاسيما المتعلقة بالمصاريف الطبية والصيدلانية رغم أنه أثبت استحقاقه لها بموجب وثائق طبية عملا بنص المادة 17 من القانون 31/88 ويعد هذا النسيان وحده كانهاء لما يتعين لما سبق نقض وإبطال القرار المطعون فيه وزيادة عن ذلك فإن بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجده اكتفى في منطوقه بعبارة رفض باقي الطلبات بما فيها التي لم يتم مناقشتها في

حيثياته دون تحديد سبب الرفض إن كان مثلاً لعدم الإثبات أو لعدم التأسيس أو حتى لعدم التحديد إلى غير ذلك من صور الرفض المنصوص عليها قانوناً حتى يتسنى للمحكمة العليا بسط رقابتها على القرار المطعون فيه لاسيما فيما يخص تأسيس طلب الرفض من عدمه وهو ما يجعله مشوباً بعيب القصور في التسبب الذي يعدّ وجهاً من أوجه الطعن بالنقض.

حيث يتضح فعلاً من قراءة القرار المطعون فيه وفحص أوراق قضية الحال بأن الطاعن تقدّم بمذكرة بقلم وكيلته الأستاذة أفغول هجيرة بجلسة 2009/05/04 التمس فيها الحكم له في حقّ ابنه القاصر بمبلغ (120.000 دج) تعويضاً عن العجز الكلي المؤقت ومبلغ (248.400 دج) تعويضاً عن العجز الجزئي الدائم ومبلغ (300.000 دج) تعويض عن ضرر التألم الهام ومبلغ 200.000 دج تعويض عن مصاريف العلاج ومبلغ 6000 دج تعويض عن مصاريف الخبرة من جهة.

حيث من جهة أخرى لقد اكتفى قضاة المجلس بتعويض الطاعن عن العجز الجزائي الدائم وضرر التألم ومصاريف الخبرة.

حيث أن قضاة المجلس صرّحوا في تسبب قرارهم بأن طلبات الطاعن مؤسسة وقرروا الاستجابة لها طبقاً للقانون 88/31 ورفضوا طلب التعويض عن العجز الكلي المؤقت لأن الضحية كان قاصراً أثناء وقوع الحادث ولا يتقاضى أي أجر وطبقاً لاجتهاد المحكمة العليا لا يستحق أي تعويض عن العجز الكلي المؤقت. لكن حيث يجب التذكير بأنه سبق للمحكمة العليا في العديد من قراراتها وأن أبطلت قرارات صادرة عن عدة مجالس قضائية قضت برفض تعويض ضحية قاصرة عن العجز الكلي المؤقت.

حيث يجب التذكير أيضاً بأن المرجع القانوني لتقدير تعويض ضحية حادث مرور أو ذوي حقوقها عن أي ضرر مهما كان نوعه هو الأمر 15/74 المعدل والمتمم بالقانون 88/31 وملحقه وهو من النظام العام وملزم التطبيق.

حيث أن القانون المذكور أعلاه وملحقه يشمل كل الضحايا بالغة أم قاصرة ويضمن حق تعويضها عن أي ضرر.

حيث حينئذ وطالما أن الخبرة الطبية المصادق عليها من طرف المجلس أثبتت عجزا كلياً أصاب الضحية القاصرة يتعين تعويضها عنه طبقاً للقانون السالف الذكر وأن حرمان الضحية من التعويض عن العجز الكلي المؤقت يشكل إجحافاً بحقوقها من جهة.

حيث من جهة أخرى إن قضاة المجلس لم يتطرقوا لجميع طلبات الطاعن وطبقاً للمادة 352 من قانون الإجراءات الجزائية إن القضاة ملزمين بمناقشة الطلبات والدفوع المثارة والردّ عليها بالرفض أو القبول في تسبب قرارهم. حيث بقضائهم كما فعلوا قضاة المجلس قد عرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

وعليه فإن الوجه مؤسس ومؤدى لنقض وإبطال القرار المطعون ودون حاجة لمناقشة الوجهين الأول والثالث.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلاً وبتأسيسه موضوعاً.

بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء وهران (الغرفة الجزائية) بتاريخ 15/06/2009 فهرس رقم 09/05518، وبإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلاً وتشكيلاً آخراً للفصل فيها من جديد طبقاً للقانون.

بترك المصاريف القضائية على عاتق المطعون ضدهم.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجرح والمخالفات-القسم الرابع-المتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	رامول محمد
مستشارا مقرررا	بليدي محمد
مستشــــارــــا	عبد الصدوق لخضر
مستشــــارــــا	بن مسعود رشيد
مستشــــارــــا	بشيري عبد الكريم
مستشــــارــــا	ملاح عبد الحق

بحضور السيد : رحمين إبراهيم - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سفيان بوجمعة - أمين الضبط.

ملف رقم 452020 قرار بتاريخ 28/10/2010

قضية النيابة العامة و(ب.خ) ضد (ي.ح)

الموضوع : نصب- عيوب خفية- عقد بيع- مسؤولية مدنية- مسؤولية جزائية.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 372، جريدة رسمية عدد : 49.
أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المواد من 379 إلى 383، جريدة رسمية عدد : 78.

المبدأ : تترتب على ظهور عيوب خفية في المبيع مسؤولية مدنية وليس جزائية؛

لا يعد ظهور العيب الخفي نصبا.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد عواق احمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد موسطيري عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة،
فضلا في الطعنين بالنقض المرفوعين بتاريخ 27/03/2006 من طرف
النائب العام لدى مجلس قضاء غرداية ومن قبل الطرف المدني (ب.خ) في
القرار الصادر عن هذا المجلس الغرفة الجزائية في 20/03/2006 القاضي
حضوريا : **في الشكل** : قبول الاستئناف، **وفي الموضوع** : تأييد الحكم المستأنف
في الدعويين.

والجدير بالإشارة أن نيابة الجمهورية لدى محكمة غرداية تابعت المتهم
(ي.ح) بتهمة النصب والاحتيال طبقا للمادة 372 من قانون العقوبات.

وفي 2005/12/25 قضت المحكمة المذكورة القسم الجزائي حضوريا ببراءة المتهم من التهمة المنسوبة إليه، مع التصريح بعدم الاختصاص بالنسبة للدعوى المدنية.

وبعد أن استأنف كل من الطرف المدني والنيابة هذا الحكم، فإنه صدر القرار المطعون فيه بالنقض حالياً.

حيث أن النائب العام لدى مجلس قضاء غرداية قدم مذكرة تدميمية للطعن بالنقض أثار فيها وجه واحد،

الوجه الوحيد : المأخوذ من قصور التعليل،

بدعوى أن جهة الاستئناف أهملت في قرارها المنتقد مناقشة القرائن التي تثقل كاهل المتهم والمتمثلة فيما يلي : اكتشاف الضحية (ب.خ) لعيب في سيارته التي اقتناها من مؤسسة بيجو وعند توجهه إلى وكالة غرداية لإرجاع السيارة رفض المتهم ذلك أن الضحية اشترى من الوكالة التي يمثلها المتهم سيارة نفعية على أساس أنها جديدة ودفع مبلغها على هذا الأساس وعندما تأكد من وجود عيب بها لم يمكنه المتهم من مبلغها.

حيث أن المطعون ضده (ي.ح) غير ممثل أمام المحكمة العليا رغم إشعاره بطعن النيابة العامة.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات مكتوبة ترمي إلى التصريح بعدم قبول طعن (ب.خ) شكلاً، وبقبول طعن النائب العام شكلاً وبنقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

عن قبول الطعن بالنقض المرفوع من قبل الطرف المدني (ب.خ) :

حيث أن الطاعن قد أذر بموجب كتاب موصى عليه مع علم بالوصول وذلك ليتسنى له إيداع مذكرة موقع عليها من طرف محام معتمد لدى المحكمة العليا يعرض فيها أوجه طعنه في ظرف شهر واحد من تاريخ الإنذار تطبيقاً لأحكام

المادة 505 من قانون الإجراءات الجزائية، غير أن الطاعن لم يمتثل للإنذار المرسل إليه ولم يقدم أية مذكرة، وفي هذه الحالة يتعين التصريح بعدم قبول طعن الطرف المدني (ب.خ) شكلاً.

عن قبول الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى

مجلس قضاء غرداية :

حيث أن هذا الطعن وقع في الأجل القانوني واستوفى الأشكال المنصوص عليها قانوناً، لذا فهو مقبول شكلاً.

في الموضوع :

عن طعن النائب العام :

عن الوجه الوحيد المثار :

حيث أنه وعكس ما يدعيه الطاعن فإن قضاة الموضوع سببوا قضائهم تسبباً كافياً سواء في القرار المطعون فيه أو في الحكم المستأنف المؤيد من طرف المجلس إذ أكدوا أن العناصر المكونة لجريمة النصب غير متوفرة في حق المتهم استناداً إلى وقائع الدعوى وانتهى قضاة المجلس بذلك: "... أن القول أن العيب في الشيء المبيع بعد إبرام العقد يشكل نصباً واحتيالا طبقاً للمادة المذكورة (372 من قانون العقوبات) تفكير غير سليم من الوجهة القانونية البحتة"، كما جاء في تعليل الحكم الابتدائي المستأنف: "... أن ما يربط الطرفين هو عقد بيع وظهور عيوب خفية في المبيع تترتب عنها مسؤولية مدنية لا جزائية"،

وبالتالي فإن الوجه المثار غير سديد يتعين رفضه ومعه رفض الطعن النائب

العام.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها كل من الخزينة العامة والطرف

المدني.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بعدم قبول الطعن بالنقض المرفوع من قبل الطرف المدني (ب.خ) شكلاً،

وبقبول الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء
غرداية شكلا وبرفضه موضوعا.
وبتحميل المصاريف القضائية على الخزينة العامة و الطرف المدني المذكور
بالتساوي.
بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة
الجرح والمخالفات - القسم الثاني- والتركبة من السادة :

رئيس الغرفة رئيسا	طالب أحمد
مستشارا مقرا	عواق أحمد
مستشــــار	حمري ميلود
مستشــــار	كويرة رابح
مستشــــار	بلخامسة مبروك

بحضور السيدة : ترنيضي فاطمة الزهراء - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : شامبي محمد - أمين الضبط.

ملف رقم 561880 قرار بتاريخ 2012/11/06

قضية (ب.م) ضد (ب.و) والنيابة العامة

الموضوع : خيانة الأمانة - خيانة الأمانة بين زوجين - دعوى عمومية -**إعفاء من مباشرة الدعوى العمومية.**

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المواد : 368، 369، 376 و377، جريدة رسمية عدد : 49.

المبدأ : تطبق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية، المقررة بالمادتين 368 و369 من قانون العقوبات، على جنحة خيانة الأمانة المرتكبة من أحد الزوجين، إضرارا بالزوج الآخر.

إن المحكمة العليا

أصدرت المحكمة العليا غرفة الجرح والمخالفات القسم الثاني في جلستها العلانية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر بتاريخ السادس من شهر نوفمبر سنة ألفين واثنى عشر.

وبعد المداولة القانونية القرار الآتي نصه :

بعد الاستماع إلى السيد بلحسن السعيد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مستيري عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة، فصلا في الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2008/03/30 من طرف المتهم (ب.م) ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة، الغرفة الجزائية، جلسة 2008/03/26 القاضي بما يلي : **في الشكل** : قبول الاستئناف شكلا،

في الموضوع : المصادقة على الحكم المستأنف، والجدير بالإشارة أن نيابة الجمهورية لدى محكمة قسنطينة قامت بمتابعة المتهم المذكور لارتكابه منذ زمن غير متقادم، بإقليم بلدية عين أسمارة، دائرة اختصاص ذات المحكمة ومجلسها القضائي جنحة خيانة الأمانة، إضراراً بزوجته (ب.و)، وهو الفعل المنصوص والمعاقب عنه بأحكام المادة 376 من قانون العقوبات، وأن المتهم أحيل على محكمة قسنطينة، قسم الجرح وفقاً لإجراءات التكليف المباشر بالحضور عملاً بأحكام المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

وأنه بجلسة 2007/06/03، أصدرت ذات الجهة القضائية حكماً جاء فيه ما يلي: "حكمت المحكمة، حال فصلها في قضايا الجرح، علنياً، ابتداءً، حضورياً اعتبارياً للمتهم وحضورياً للضحية بقبول إجراءات التكليف المباشر بالحضور شكلاً، في الدعوى العمومية: إدانة المتهم بما نسب إليه وعقابه بعام (01) حبساً نافذاً وخمسة آلاف دينار (5.000 دج) غرامة نافذة، في الدعوى المدنية: حفظ حقوق الطرف المدني.

وأنه فصلاً في الاستئناف المرفوع بتاريخ 2007/11/28 من طرف المتهم، ضد الحكم المذكور المبلغ له بنفس اليوم، أصدر مجلس قضاء قسنطينة، الغرفة الجزائية، بجلسة 2008/03/26 القرار المطعون فيه بالنقض حالياً، حيث أن الطاعن وتدعيماً لطعنه، قدم مذكرة موقعة من محاميه الأستاذ كحول أحمد، المعتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة أثار فيها **وجهين** (02) للطعن طبقاً لأحكام المادة 4/500 و7 من قانون الإجراءات الجزائية، على النحو التالي :

الوجه الأول : مأخوذ من انعدام أو قصور الأسباب،

مفاده أن قضاة الموضوع على مستوى درجتي التقاضي لم يحيطوا جيداً بوقائع القضية بالكيفية التي يبرزون معها الواقعة المستوجبة للعقوبة بكل ظروفها وملاساتها ولم يعللوا بما فيه الكفاية قضاءهم بما يسمح للمحكمة العليا من بسط رقابتها على مدى التطبيق الصحيح للقانون كما أنهم لم يبينوا الأدلة الموضوعية

والمنطقية التي قادتهم لإثبات الأفعال ضد الطاعنين، معتمدين كقريئة مجرد تصريحات الضحية التي تعد زوجة لهذا الأخير والخلاف الحاصل بينهما قبل الشكوى، في حين أن ذلك الخلاف يحتاج إلى تدقيق حسبما يستخلص من أوراق الملف والحكم الابتدائي والقرار المطعون فيه حيث يفهم من أسبابهما أن قضية الموضوع حاولوا إثبات وقائع القضية بنتائجها فلم يصلوا إلى ذلك لعدم منطقية الدليل، بحيث اكتفوا بالقول أن تصرف المتهم في سيارة الضحية دون تمكينها من قيمتها يجعل أن أركان جنحة خيانة الأمانة قائمة رغم إنكاره،

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه،

مفاده أن جنحة خيانة الأمانة لا تتحقق إلا بتوافر أركانها المادية المنصوص عليها بأحكام المادة 376 من قانون العقوبات والمتمثلة في تسليم المال إلى الجاني على سبيل عقد من العقود الستة المنصوص عليها بهذا النص القانوني، وأن يقوم هذا الأخير باختلاس ذلك المال أو تبديده بسوء نية، إلا أن قضية الموضوع لم يسعوا إلى إبراز طبيعة العقد الذي كان يربط بين الضحية والمتهم وتكييفه القانوني، واكتفوا بالقول أن التهمة ثابتة لتصرف المتهم في السيارة دون تمكين الضحية من قيمتها، ضف إلى ذلك، فإنه ثابت من أوراق الملف أن الطاعن الحالي تربطه بالضحية علاقة زواج شرعية وقت حدوث الوقائع، ومن ثمة، فإن القانون لا يخول لهذه الأخيرة إلا الحق في مطالبته بالتعويض المدني طبقا للمادة 368 من قانون العقوبات، وعليه، وبالنتيجة لذلك، يلتمس الطاعن قبول طعنه شكلا وموضوعا، والتصريح بنقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس القضائي مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون، حيث أن المطعون ضدها، الضحية (ب.و)، قدمت مذكرة موقعة من محاميها الأستاذ درناني حليم، المعتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة جاء فيها أن القرار المطعون فيه خال من التسبب وأن قضية هيئة الاستئناف لم يبينوا أركان جريمة خيانة الأمانة وشروطها، خاصة وأن العلاقة التي كانت تربط بين الضحية والطاعن هي علاقة زواج، وأن هذه الأخيرة رفعت شكواها الحالية في

حالة الغضب ثم تنازلت عن حقوقها، لذا فهي تلتمس الإشهاد لها بتنازلها عن المطالبة بحقوقها المدنية، كما أنها تفوض الأمر لهيئة المحكمة العليا. حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم التماسات كتابية تهدف إلى التصريح بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا. حيث أن الرسم القضائي قد تم تسديده طبقا لأحكام المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض الحالي وقع في الآجال القانونية واستوفى الأشكال المنصوص عليها بالمواد 495 إلى 498 و504 إلى 506 من قانون الإجراءات الجزائية، لذا فهو مقبول شكلا،

في الموضوع :

عن الوجهين معا لترابطهما وتكاملهما :

حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه والحكم المستأنف والمؤيد، يتبين أن التصرف - موضوع الشكوى الحالية - الملاحق من أجله الطاعن الحالي، والذي كيف على أساس أنه يشكل جنحة " خيانة الأمانة " إضرارا بالمسماة (ب.و) قد حدث خلال قيام العلاقة الزوجية بين طرفي القضية، بحيث أن الشكوى رفعت بتاريخ 2006/12/26، وأن الطلاق حصل بينهما بموجب الحكم الصادر عن محكمة قسنطينة، قسم شؤون الأسرة، بجلسة 2010/04/26،

حيث متى كان الحال كذلك، وبالنظر إلى أحكام المادة 377 من قانون العقوبات، فإنه تطبق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية المقررة بالمادتين 368 و369 من ذات القانون على جنحة خيانة الأمانة، بحيث لا يعاقب عليها إذا ارتكبت من قبل أحد الزوجين إضرارا بالزوج الآخر (كما هو الشأن في قضية الحال) وإنما تخول إلا الحق في التعويض المدني للمجني عليه.

حيث والحالة هكذا، يتعين القول أن ما ينعاه الطاعن مؤسس قانوننا، على اعتبار أن القرار المطعون فيه مشوب فعلا بعيبي مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وقصور الأسباب، مما يعرضه للنقض والإبطال.

حيث أن المصاريف القضائية تقع على عاتق الخزينة العمومية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول طعن المتهم (ب.م) شكلا وبتأسيسه موضوعا، وبتنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة الغرفة الجزائية، بجلسة 2008/03/26 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من تشكيلة مغايرة للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

إبقاء المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجرح

والمخالفات - القسم الثاني - والمتركة من السادة :

رئيس القسم رئيسا

سماير محمد

مستشارا مقرا

بلحسن السعيد

مستشارة

بوعمران وهيبة

مستشارة

بوعقال فاطمة

مستشارا

بوزيتونة عبد القادر

مستشارا

عبيدي بن يونس

بحضور السيد : موستيري عبد الحفيظ - المحامي العام،

وبمساعدة السيد : شامبي محمد - أمين الضبط.

ملف رقم 0619880 قرار بتاريخ 2013/12/26

قضية (ب.ا) ضد (ب.س) والنيابة العامة

الموضوع : مسبوق قضائيا - عقوبة سالبة للحرية - غرامة.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات) ، المادة : 53 مكرر 5، جريدة رسمية عدد : 49.

قانون رقم : 06-23 (قانون عقوبات، تعديل وتتميم) ، المادة : 15، جريدة رسمية عدد : 84.

المبدأ : لا يعد مسبوqa قضائيا، من سبق الحكم عليه بغرامات، فقط.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بن كثير بن عيسى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد عوادي حسين المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة. فضلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (ب.ا) بتاريخ 02/02/2009 ضد القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء سكيكدة بتاريخ 06/12/2008 القاضي علنيا نهائيا حضوريا غير وجاهي:

في الشكل : قبول الاستئناف،

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف، وإلزام المدان بالمصاريف القضائية. الحكم المستأنف الصادر في 24/06/2008 حضوريا بإدانة المتهم (ب.ا) بجنحة السب والشتم طبقا للمادتين 297-299 من قانون العقوبات و عقابا له الحكم عليه بـ 03 أشهر حبس نافذ و 50.000 دج غرامة نافذة مع تحميله المصاريف القضائية.

حيث إن الطاعن (ب.أ) وعن طريق محاميه الأستاذ كمال شريف، محام معتمد لدى المحكمة العليا، أودع عريضة أثار بموجبها **وجهين للنقض**.

الوجه الأول : مأخوذ من القصور في الأسباب،

بدعوى أن قضاة الموضوع أدانوا الطاعن دون إبراز عناصر جنحة السب والشتم كما هو منصوص عليه بالمادة 297 من قانون العقوبات ولم يشيروا بشكل واضح إلى العبارات التي تشكل في نظرهم سباً، وأن قضاة الموضوع لم يذكروا في أسباب القرار مضمون تصريحات الشاهدين التي اعتمدوا عليها في إدانة المتهم.

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه،

إذ أن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه أن قضاة الموضوع ذكروا أن المتهم مسبقاً قضائياً من خلال صحيفة السوابق القضائية غير أن ذلك يشكل خرقاً واضحاً لنص المادة 53 مكرر 05 من قانون العقوبات وأنه على عكس ما ذهب إليه قضاة الموضوع فإنه لا يوجد بالصحيفة أي حكم سالب للحرية وإنما يتعلق الأمر بغرامات مالية مما يجعله بمفهوم المادة المذكورة غير مسبق قضائياً.

حيث إن المطعون ضده ورغم تبليغه بعريضة الطعن إلا أنه لم يقدم عريضة جوابية.

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

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث إن الطعن بالنقض استوفى شروطه الشكلية والقانونية فهو مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع :

عن الوجه الثاني المثار : والمأخوذ من مخالفة القانون والخطأ

في تطبيقه المؤدي للنقض دون الحاجة لمناقشة الوجه الأول،

حيث وبالفعل وبالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين منه وبعرض الأسباب أن قضاة المجلس صرحوا أنه ثبت من خلال صحيفة السوابق القضائية أن المتهم مسبوق قضائيا.

حيث وبالرجوع إلى صحيفة السوابق القضائية للمتهم يتبين منها أنه محكوم عليه بغرامات نافذة.

حيث إن المادة 53 الفقرة 05 من قانون العقوبات تعرف المسبوق قضائيا كل شخص طبيعي محكوم عليه بحكم نهائي بعقوبة سالبة للحرية، مشمولة أو غير مشمولة بوقف التنفيذ من أجل جناية أو جنحة من القانون العام.

حيث إن قضاة المجلس اعتبروا أن المتهم الطاعن مسبوق قضائيا رغم أن العقوبات المدونة بصحيفته للسوابق القضائية عبارة عن غرامات مخالفين بذلك القانون مما يتعين معه اعتبار الوجه المثار سديد يؤدي إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث يتعين تحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

فلهذه الأسبابتقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا وموضوعا، وبنقض القرار المطعون فيه الصادر في 2009/02/02 عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء سكيكدة مع إحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية للفصل فيها من جديد وبتشكيلة أخرى وفقا للقانون.

تحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

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

رئيس القسم رئيسا	بلشير حسين
مستشارا مقررا	بن كثير بن عيسى
مستشارا	عواق احمد
مستشارا	بلخامسة مبروك
مستشارا	العمراوي عبد الحميد
مستشارا	حمادي قيادة

بحضور السيد : عوادي حسين - المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : بيشي فاطمة الزهراء - أمين الضبط.

ملف رقم 749417 قرار بتاريخ 2012/06/28

قضية (ا.ش) ومن معه ضد مديرية الصيد البحري وإدارة الجمارك
والوكيل القضائي للخزينة العمومية والنيابة العامة

I-الموضوع: صيد بحري- سفينة صيد أجنبية- سفينة صيد جزائرية.
قانون رقم : 01-11 (صيد بحري وتربية المائيات)، جريدة رسمية عدد : 36.
مرسوم تنفيذي رقم : 03-481 (شروط ممارسة الصيد البحري وكيفياته)،
المادة : 12، جريدة رسمية عدد : 78.
- مرسوم تنفيذي رقم : 06-367 (شروط منح رخصة الصيد البحري التجاري
للأسماك كثيرة الترحال في المياه الخاضعة للقضاء الوطني المطبقة على السفن
الأجنبية)، جريدة رسمية عدد : 66.

**المبدأ : تجمع النصوص التشريعية والتنظيمية على التمييز، في
مجال الصيد البحري، بين السفن الأجنبية والسفن الجزائرية.**

لا تمارس السفن الأجنبية الصيد، إلا بعد الحصول على
رخصة صيد Permis de pêche يسلمها الوزير المكلف بالصيد
البحري.

تمارس السفن الجزائرية الصيد، بموجب ترخيص
بالصيد Autorisation de pêche يسلمه المدير الولائي للصيد.

II. الموضوع: تهريب- دعوى جمركية - دعوى عمومية - دعوى جبائية.

قانون رقم : 79-07 (جمارك)، المادة : 259، جريدة رسمية عدد : 30.

قانون رقم : 98-10 (جمارك، تعديل وتتميم)، المادة : 16، جريدة رسمية

عدد : 61.

المبدأ: لم تعد إدارة الجمارك طرفا مدنيا، منذ تعديل المادة 259 من قانون الجمارك وإنما طرفا تلقائيا في جميع الدعاوى التي تحركها النيابة العامة ولصالحها.

تمارس إدارة الجمارك الدعوى الجبائية لتطبيق
الجزاءات الجبائية.

تمارس النيابة العامة الدعوى العمومية لتطبيق
العقوبات.

يجوز للنياية العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية
للدعوى العمومية.

إن المحكمة العليا

أصدرت المحكمة العليا غرفة الجرح والمخالفات القسم الثالث في جلستها

العلانية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر.

بتاريخ الثامن والعشرون من شهر جوان سنة ألفين واثنى عشر وبعد مداولة

القانونية القرار الآتي نصه :

بعد الاستماع إلى السيد باروك الشريف الرئيس المقرر في تلاوة تقريره

المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته الكتابية.

حيث أن المطعون ضدها إدارة الجمارك قدمت مذكرة جوابية بواسطة الأستاذ عمارة عبد الرحمان المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا التمس فيها رفض الطعن.

حيث أن المطعون ضدهما مديرية الصيد البحري والوكيل القضائي للجزينة العمومية لم يقدموا مذكرتي جوابها رغم إخطارهما بذلك.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات كتابية خلص فيها إلى رفض الطعون.

وعليه فإن المحكمة العليا

أولا : طعون المتهمين (ب.ف) و(ع.ك) و(س.م) :

عن الوجوهين المأخوذتين من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه :

باعتبار أن قضاة المجلس خالفوا نص المادة 33 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته عندما أدانوا المتهمين الطاعنين (ب.ف) و(ع.ك) بجنحة إساءة استعمال السلطة رغم عدم توافر أركانها، كما أنهم خرّقوا أحكام القانون رقم 01-11 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتعلق بالصيد وتربية المائيات والنصوص التنظيمية المطبقة له لاسيما المرسوم التنفيذي رقم 03-481 المؤرخ في 13 ديسمبر 2003 والمرسوم التنفيذي رقم 06-367 المؤرخ في 19 أكتوبر 2006، فضلا عن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 الصادر بموجب الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009، عندما أدانوا المتهم الطاعن (س.م) بجنحة الصيد بدون رخصة، ومما جاء في مذكرة الأستاذ أحسن بوسقيعة أن جنحة إساءة استعمال السلطة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 33 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته التي أدين بها المتهمان الطاعنان (ب.ف) و(ع.ك) تقتضي لقيامها توافر عنصرين أساسيين يتعين على قضاة المجلس إبرازها في قرارهم وإلا كان قرارهم مخالفا للقانون ومشوبا بالقصور، وهما :

- أداء عمل أو الامتناع عن أدائه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات،
 - الغرض من ذلك وهو الحصول على منافع غير مستحقة لصالح الجاني
 أو لغيره.

وأنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد أن قضاة المجلس أدانوا المتهم الطاعن (ب.ف) بالجنحة المنسوبة إليه على أساس أنه ثبت للمجلس من تصريحات المتهم (س.م) أن المتهم (ب.ف) رخص له شفاهة صيد سمك التونة الحمراء رغم عدم شرعية ذلك من الناحية القانونية واشترط عليه إشراك المتهم (ح.ه) في متحصلات الصيد، كما أن الشاهدين السيد (س.ر) والسيدة (ل) المولودة (ع.س) أجمعا من خلال شهادتهما على أن المتهم (ب.ف) طلب من (س) الاتفاق مع (ح) حول كيفية اقتسام متحصلات الصيد، ومنه خلص المجلس أن ما قام به المتهم الطاعن (ب.ف) يشكل جنحة إساءة استعمال الوظيفة بخرق القوانين والتنظيمات بغرض إعطاء منافع غير مستحقة للغير.

كما أدانوا المتهم (ع.ج) بالجنحة المنسوبة إليه على أساس أنه مكن المتهم (س.م) من التعهد في إطار الشروع في عملية الصيد رغم عدم حيازة هذا الأخير على رخصة لصيد سمك التونة وكذا إرساله المراقب (م.ل) لمراقبة عملية الصيد والتحويل رغم علمه بأن العمليتين غير مرخص بهما طبقا لاتفاقية الأبات. وأن ما جاء في حكم أول درجة وأيده المجلس في القرار المطعون فيه مؤسس على قراءة غير سليمة للنصوص التشريعية والتنظيمية التي تنظم ممارسة الصيد التجاري للأسماك كثيرة الترحال ومنها التونة الحمراء، وهي الممارسة التي تحكمها النصوص الآتي بيانها، علاوة على إجراءات فرضتها اتفاقيات " إيكات " الدولية، كما أن الأسباب التي استند إليها المجلس تنطوي على تحريف للوقائع وفيها خرق للقانون كما سيأتي بيانه :

1- القانون رقم 01-11 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات، حيث نصت المادة 17 منه في الباب السادس الخاص بالشروط العامة لممارسة الصيد على أن الصيد البحري يمارس في منطقة الصيد

الساحلي ومنطقة الصيد في عرض البحر وفي منطقة الصيد الكبير، ونصت المادة 20 على أن تخضع ممارسة الصيد البحري لتسجيل لدى السلطة المكلفة بالصيد البحري، وخص المشرع صيد السفن الأجنبية بيباب خاص وهو الباب السابع وعنوانه " الأحكام المطبقة على السفن الأجنبية "، وفي هذا الباب وتحت عنوان " الأحكام المطبقة على السفن الأجنبية " نصت المادة 24 على ما يأتي: يمكن الوزير المكلف بالصيد البحري أن يرخص للسفن الأجنبية ممارسة التي يتم استغلالها من طرف أشخاص أجنبى ممارسة الصيد التجاري للأسماك كثيرة الترحال في المياه الخاضعة للقضاء الوطني.

وتحدد شروط منح رخص الصيد Permis de pêche التجاري للأسماك كثيرة الترحال في المياه الخاضعة للقضاء الوطني عن طريق التنظيم. إذن فإن صيد السفن الجزائرية غير معنى بما نصت عليه المادة 24 التي لا تعني إلا السفن الأجنبية.

2- المرسوم التنفيذي رقم 03-481 المؤرخ في 13 ديسمبر 2003 الذي يحدد شروط ممارسة الصيد البحري وكيفياتها لاسيما المادتين 12 و13 منه :
- المادة 12 من المرسوم 03-481 تتوقف ممارسة الصيد البحري على الحصول على ترخيص Autorisation de pêche أو رخصة للصيد البحري Permis de pêche.

- المادة 13 من نفس المرسوم : يخضع للحصول على الترخيص بالصيد البحري Autorisation de pêche النشاط المتعلق بما يأتي: الصيد التجاري البحري والقاري....، وإذا كانت المادة 15 من المرسوم المذكور قد نصت على أنه: " يخضع للحصول على رخصة الصيد البحري Permis de pêche النشاط المتعلق بما يأتي صيد الأسماك الكثيرة الترحال والصيد البحري بواسطة سفن أجنبية.... " فإن النص يقصد الصيد من قبل السفن الأجنبية وليس الصيد من قبل السفن الوطنية، كما يتبين ذلك من النموذج الوحيد لرخصة الصيد Permis de pêche المنصوص عليه في التشريع الساري الملحق بالمرسوم رقم

06-367 أعدد خصيصا للسفن التي تحمل راية أجنبية ومن القرار الوزاري المطبق للمرسوم رقم 03-481 الذي ينص في مادته 19 على أن أحكام هذا القرار لا تطبق على السمك كثير التجوال.

3- القرار الوزاري المؤرخ في 12 جوان 2005 المتعلق برخصة Permis de pêche وترخيص الصيد البحري Autorisation de pêche الذي جاء تطبيقا للمرسوم رقم 03-481 المؤرخ في 13 ديسمبر 2003، لا سيما المواد 4 و 10 و 16 و 19 منه، نصت المادة 4 على أن يمنح ترخيص الصيد البحري Autorisation de pêche حسب الحالات الآتية:

- للصياد البحار من أجل ممارسة الصيد البحري على الأقدام والصيد البحري الترفيهي.

- لمجهز السفينة بالنسبة لكل سفينة.

ونصت المادة 10 على أن يسلم المدير الولائي للصيد البحري المختص إقليميا ترخيص الصيد البحري Autorisation de pêche وذلك بناء على طلب مجهز السفينة وبعد دراسة طلبه من قبل لجنة محلية، وحددت المادة 16 مدة صلاحية الترخيص بسنة واحدة قابلة للتجديد، ونصت المادة 19 على أن أحكام هذا القرار لا تطبق على رخصة الصيد البحري المسلمة بغرض ممارسة صيد الأسماك كثيرة الترحال والصيد بواسطة السفن الأجنبية أو المستأجرة.

4- المرسوم التنفيذي رقم 06-367 المؤرخ في 19 أكتوبر 2006 الذي يحدد شروط منح رخصة الصيد البحري Permis de pêche التجاري للأسماك الكثيرة الترحال Halieutiques grands migrants في المياه الخاضعة للقضاء الوطني المطبقة على السفن الأجنبية، جاء لرفع اللبس بتأكيد أنه على أن رخصة الصيد البحري Permis de pêche التجاري للأسماك الكثيرة الترحال في المياه الخاضعة للقضاء الوطني يطبق على السفن الأجنبية، وبمفهوم المخالفة فإن مجهزة السفن الجزائرية غير مطالبين برخصة الصيد البحري Permis de pêche للتجاري للأسماك الكثيرة الترحال في

المياه الخاضعة للقضاء الوطني، وأن ترخيص الصيد يكفي بالنسبة إليهم، وهكذا حددت المادة الأولى من المرسوم المذكور مجال تطبيق منح رخصة الصيد البحري التجاري للأسماك الكثيرة الترحال في المياه الخاضعة للقضاء الوطني وحصرت في السفن الأجنبية، ونصت المادة 02 من نفس النص على أن رخصة الصيد البحري *Permis de pêche* مثل هذا النوع من السمك تسلم من طرف الوزير المكلف بالصيد البحري بعد الاطلاع على رأي وزير الدفاع الوطني، وحددت المادة 03 والمواد التي تليها الوثائق التي يجب أن يشتمل عليها طلب الحصول على الرخصة المذكورة والشروط المطلوبة للحصول عليه.

5- قانون المالية التكميلي لسنة 2009 الصادر بموجب الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009 لاسيما المادة 54 منه التي عدلت المادة 55 من القانون رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 المتضمن قانون المالية لسنة 2007 التي أسست إتاحة سنوية للحصول على الترخيص بالصيد البحري *Permis de pêche* تطبق على الصيد البحري التجاري والصيد الترفيهي والصيد عن طريق الغوص، وبموجب هذا التعديل أضاف المشرع إتاحة سنوية للحصول على الترخيص بصيد التونة وهو ما يؤكد أن صيد التونة من قبل السفن الجزائرية يخضع إلى الترخيص بالصيد البحري *Autorisation de pêche* الذي يسلمه المدير الولائي المكلف بالصيد البحري وليس لرخصة الصيد البحري التجاري *Permis de pêche* التي يسلمها الوزير المكلف بالصيد البحري بالنسبة للسفن الأجنبية. وأنه بناء على ما سبق وطبقا للنصوص التطبيقية والتشريعية سألفة الذكر فإن سفينة السيد (س.م) لا تحتاج إذن إلى رخصة صيد *Permis de pêche* يسلمها الوزير المكلف بالصيد البحري، باعتبارها سفينة جزائرية، وإنما يكفيها الحصول على ترخيص بالصيد *Autorisation de pêche* من المديرية الولائية للصيد البحري، وهي الوثيقة التي تحصل عليها السيد (س.م) بتاريخ 16 ماي 2009 كما يتبين ذلك من الوثيقة المرفقة رقم 07 وأنه زيادة على ما سبق فإن المسؤول الأول عن قطاع الصيد البحري، ممثلا في شخص

السيد وزير الصيد البحري والموارد الصيدية، المؤهل الوحيد قانونا منح رخصة صيد Permis de pêche التونة الحمراء، يؤكد في رسالته إلى السيد وزير العدل حافظ الأختام المؤرخة في 19 أوت 2009 المرفقة (وثيقة مرفقة رقم 11) أن المتهمين الطاعنين (ب.ف) و(ع.ك) لم يخرقا القانون وإنما قاما "بتسيير عملية صيد سمك التونة من طرف مجهزي السفن الوطنيين بعنوان 2009 وفق الترتيبات وشروط والتزامات وطنية ودولية بكل شفافية وصرامة وجدية ونزاهة، كما يبينه تقرير المفتشية العامة والوثائق المرفقة به (وثيقة رقم 12)، وهذا ما يؤكد مجددا بأن السيد (س.م) بصفته مجهز سفينة وطنية، لم يكن مطابا برخصة الصيد Permis de pêche التي يسلمها الوزير المكلف بالصيد البحري للمشاركة في حملة صيد التونة الحمراء بعنوان 2009، وعليه فإن العنصر الأول المكون للركن المادي لجنحة إساءة استعمال الوظيفة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 33 من القانون رقم 06-01 يكون منعدما وبدونه تسقط الجريمة، كما أن أركان جنحة الصيد بدون رخصة المنسوبة للمتهم (س.م) منعدمة في قضية الحال.

بالفعل حيث أن جنحة إساءة استعمال السلطة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 33 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته التي أدين بها المتهمان الطاعنان (ب.ف) و(ع.ك) تقتضي لقيامها على عنصر أساسي يتعين على قضاة المجلس إبرازه في قرارهم وإلا كان قرارهم مخالفا للقانون ومشوبا بالقصور، وهو أداء عمل أو الامتناع عن أدائه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات.

حيث أنه يستفاد من تلاوة القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس أدانوا المتهمين الطاعنين (ب.ف) و(ع.ك) على أساس أن الأول رخص شفاهة للمتهم (س.م) صيد سمك التونة الحمراء رغم عدم شرعية ذلك من الناحية القانونية واشترط عليه إشراك المتهم (ح.ه) في متحصلات الصيد، وأن الثاني مكن

المتهم (س.م) من التعهد في إطار الشروع في عملية الصيد رغم عدم حيازة هذا الأخير على رخصة لصيد سمك التونة وكذا إرساله المراقب (م.ل) لمراقبة عملية الصيد والتحويل رغم علمه بأن العمليتين غير مرخص بهما.

حيث أن صيد الأسماك الكثيرة الترحال وعلى رأسها سمك التونة الحمراء

تحكمه مجموعة من النصوص المتمثلة على وجه الخصوص في :

- القانون رقم 01-11 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات ولا سيما المواد 17 و 20 و 24 منه.

- قانون المالية التكميلي لسنة 2009 الصادر بموجب الأمر رقم 09-01

المؤرخ في 22 جويلية 2009 لاسيما المادة 54 منه التي عدلت المادة 55 من القانون رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 المتضمن قانون المالية لسنة 2007 التي أسست إتاوة سنوية للحصول على الترخيص بالصيد البحري Autorisation de pêche تطبق على الصيد البحري التجاري والصيد الترفيهي والصيد عن طريق الغوص.

- المرسوم التنفيذي رقم 03-481 المؤرخ في 13 ديسمبر 2003 الذي يحدد

شروط ممارسة الصيد البحري وكيفياتها لاسيما المواد 12 و 13 و 15 منه وكذلك النموذج الوحيد لرخصة الصيد Permis de pêche المنصوص عليه في التشريع الساري الملحق بالمرسوم رقم 06-367 المطبق للمرسوم رقم 03-481.

- المرسوم التنفيذي رقم 06-367 المؤرخ في 19 أكتوبر 2006 الذي يحدد

شروط منح رخصة الصيد البحري Permis de pêche التجاري للأسماك الكثيرة الترحال المياه الخاضعة للقضاء الوطني المطبقة على السفن الأجنبية.

- القرار الوزاري المؤرخ في 12 جوان 2005 المتعلق برخصة Permis

وترخيص الصيد البحري Autorisation de pêche الذي جاء تطبيقا للمرسوم رقم 03-481 المؤرخ في 13 ديسمبر 2003 لاسيما المواد 4 و 10 و 16 و 19 منه.

وحيث أن مجمل النصوص التشريعية والتنظيمية سألقة الذكر تجمع على

التمييز بين حالتين :

- الحالة التي يمارس فيها الصيد من قبل سفن أجنبية، وفي هذه الحالة تخضع عملية الصيد للحصول مسبقا على رخصة صيد Permis de pêche يسلمها الوزير المكلف بالصيد البحري، تكون صالحة لفترة حملة الصيد.

- الحالة التي يمارس فيها الصيد من قبل سفن جزائرية، وفي هذه الحالة يكفي الحصول على الترخيص بالصيد Autorisation de pêche الذي يسلمه المدير الولائي للصيد البحري للسفن الجزائرية لاصطياد كافة أنواع السمك، بما فيها السمك كثير التجوال كالتونة، والترخيص صالح لمدة سنة واحدة.

وحيث أنه يبدو جليا من أسباب القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس لم يميزوا بين الحالتين بل اعتبروا أن صيد التونة يحتاج إلى رخصة صيد Permis de pêche يسلمها الوزير المكلف بالصيد البحري حتى وإن كانت السفينة جزائرية ومجهزها جزائريا، كما في قضية الحال، وهي قراءة غير سليمة للنصوص التي تحكم الصيد والتي تفيد بأن سفينة الصيد الجزائرية لا تحتاج إلى رخصة صيد Permis de pêche وإنما يكفيها الحصول على ترخيص بالصيد من المديرية الولائية Autorisation de pêche من المديرية الولائية للصيد البحري وهذا ما أكده قرار وزير الصيد المؤرخ في 15 ماي 2012 المعدل والمتمم لقرار وزير الصيد المؤرخ في 19 أفريل 2010 المتعلق بصيد التونة الحمراء التي يستفاد، من مجمل أحكامه أنه إلى غاية صدور القرار المذكور في 15 ماي 2012 لم تكن السفن الجزائرية بحاجة إلى رخصة صيد Permis de pêche وإنما يكفيها الحصول على ترخيص بالتصدير Autorisation de pêche من المديرية الولائية للصيد البحري، وعليه فإن قضاة المجلس الذين أدانوا المتهمين الطاعنين بجنحة إساءة استعمال الوظيفة على أساس أنهما خرقا القوانين والتنظيمات عندما رخصا للسيد (س.م)، مجهز سفينة جزائرية، بالصيد رغم عدم حصوله على رخصة الصيد من الوزير المكلف بالصيد البحري يكونوا قد خالفوا القانون وأسأوا تطبيقه، باعتبار أن الركن المادي لجنحة إساءة استعمال الوظيفة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 33

من القانون رقم 06-01 المتمثل في أداء عمل أو الامتناع عن أدائه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات غير متوفر في قضية الحال، وبدونه تسقط الجريمة المنسوبة للمتهمين (ب.ف) و(ع.ك) دون حاجة لمناقشة العنصر الثاني لجنحة إساءة استعمال الوظيفة المتمثل في الغرض من خرق القوانين والتنظيمات، وهو الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو للغير، مما يجعل الوجهين المثارين مؤسسين.

وحيث أنه بخصوص المتهم (س.م) فإن القرار المطعون أدانه من أجل جنحة الصيد بدون رخصة على أساس أنه قام بصيد التونة بدون رخصة مخالفاً بذلك المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 03-481 وطبقوا عليه العقوبات المنصوص عليها في المادة 89 من القانون رقم 01-11 في حين أن النصوص التشريعية والتنظيمية التي تحكم ممارسة الصيد التي سبق بيانها تفيد في مجملها بأن السفن الجزائرية لا تحتاج إلى رخصة صيد Permis de pêche يسلمها الوزير المكلف بالصيد البحري من أجل صيد التونة الحمراء في المياه الجزائرية وإنما يكفيها الحصول على ترخيص بالصيد Autorisation de pêche من المديرية الولائية للصيد البحري، كما أن المادة 89 من القانون رقم 01-11 التي أدين على أساسها المتهم الطاعن تعاقب كل من يقوم بممارسة الصيد في المناطق الممنوع الصيد فيها أو خلال فترات حظر أو إغلاق الصيد في حين لا يوجد في القرار المطعون فيه ولا في حكم أول درجة ما يفيد بأن المتهم قام بممارسة الصيد في المناطق الممنوع الصيد فيها أو خلال فترات حظر أو إغلاق الصيد، وعليه فإن قضاة المجلس الذين أدانوا في قضية الحال المتهم الطاعن (س.م) بجنحة الصيد بدون رخصة يكونوا قد خالفوا القانون كما أن قرارهم بدون أساس قانوني، مما يجعل الوجهين المثارين من طرف المتهم (س.م) مؤسسين.

ثانياً : الطعون الخاصة بالمتهمين (س.م) و(ح.هـ) و(ا.ش) المأخوذة

معا من مخالفة القانون وقصور الأسباب وانعدام الأساس القانوني وإساءة تطبيق القانون، ومما جاء في مذكرة الأستاذ أحسن بوسقيعة، في حق المتهمين

(س.م) و(ا.ش) والأستاذين مداني بوزيان وبن عدة سيد أحمد، في حق المتهم (ح.ه)، أن قضاة المجلس خرقوا المادة 324 من قانون الجمارك والمواد 10 و 12 و 16 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب عندما أدانوا المتهمين الطاعنين بجنحة التهريب وطبقوا عليهم العقوبات المقررة في المادتين 12 و 16 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 في حين لا يوجد في القرار المطعون فيه ولا في أوراق الدعوى ما يفيد بأن المتهمين الطاعنين ارتكبوا فعلا من أفعال التهريب، كما هي معرفة في المادة 324 من قانون الجمارك المتمثلة في :

- استيراد البضائع أو تصديرها خارج المكاتب الجمركية.

خرق أحكام المواد 25، 51، 60، 62، 64، 221، 222، 223، 225، 225

مكرر و 226 من قانون الجمارك،

- تفريغ وشحن البضائع غشا.

- الإنفاص من البضائع الموضوعة تحت نظام العبور.

كما أن قرارهم مشوب بالقصور لعدم بيان صورة التهريب المنسوبة للمتهمين الطاعنين وأركانها ومنعدم الأساس القانوني لعدم إشارته إلى المواد القانونية التي تحكم التهريب لاسيما المادة 324 من قانون الجمارك منها، وأوضح الأستاذ أحسن بوسقيعة أن كل ما حصل في قضية الحال كما هو ثابت من أوراق الدعوى ومن القرار المطعون فيه نفسه، أنه تم تحويل سمك التونة التي اصطادها المتهم (س.م) من سفينته إلى الأقفاص المائية التي كانت تجرها سفن المتهمين الآخرين، وذلك بناء على عقد رسمي أبرمه المتهم (س.م) مع المتهمين الآخرين تعهد بموجبه بالتنازل عن الكمية التي يصطدها مقابل مبلغ مالي يتم تحويله إلى حسابه عن طريق البنك بعد القيام بالإجراءات الجمركية وفقا للإجراءات المعمول بها في مجال التجارة الخارجية، كما يتبين ذلك من العقد المرفق (وثيقة مرفقة رقم 14) وأن عمليات تحويل التونة من سفينة المتهم الطاعن (س.م) إلى سفن المتهمين الآخرين تمت بمعرفة وزارة الصيد

البحري التي كانت تتلقى يوميا البيانات المسبقة للتحويل موقعة من طرف المتهم (س.م) وممثل وزارة الصيد البحري، السيد (م.ح)، الذي حضر كل عمليات التحويل، كما يتبين ذلك من البيانات المرفقة (وثائق رقم 15)، كما أن عمليات تحويل التونة من سفينة الطاعن (س.م) إلى سفن المتهمين الآخرين كانت محل تصريحات تحويل موقعة من طرف المتهم الطاعن (س.م) وباقي المتهمين وممثل وزارة الصيد، السيد (م.ح)، تتضمن الكمية المصادرة وتاريخ صيدها، كما يتبين ذلك من التصريحات المرفقة (وثائق رقم 16) وأنه فور انتهاء عملية تحويل التونة إلى سفن المتهمين الآخرين طلب المتهم الطاعن (س.م) من وزارة الصيد البحري موافاته بوثيقة تسمى (ب س د BCD) وهي عبارة عن سند لمنتوج الصيد ضروري لإتمام الإجراءات الجمركية الخاصة بتصدير سمك التونة، وأنه تم ضبط سفن المتهمين وسمك التونة بينما كان المتهمون في انتظار وثيقة (ب س د BCD) من وزارة الصيد البحري للقيام بالإجراءات الجمركية، ومنه خلص إلى أن سمك التونة لم تغادر المياه الإقليمية الجزائرية بطريقة غير شرعية كما أنها لم تكن مهياًة للتهريب، خلافا لما جاء في القرار المطعون فيه.

كما جاء في مذكرة الأستاذ أحسن بوسقيعة أن قضاة المجلس أساؤا تطبيق المادتين 259 و 336 من قانون الجمارك عندما قضوا على المتهمين الطاعنين في الدعوى الجبائية بتمكين الطرف المدني إدارة الجمارك بعناية ممثلة بواسطة (ع.ع) من مبلغ مالي يحل محل المصادرة و مبلغ الغرامة جبائية، في حين أن إدارة الجمارك لم تعد طرفا مدنيا منذ تعديل المادة 259 من قانون الجمارك بموجب قانون 22 أوت 1998 وإنما أصبحت طرفا تلقائيا في تلك الدعوى خصها المشرع بممارسة الدعوى الجبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية بالتوازي مع النيابة العامة التي خصها المشرع بممارسة الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات، كما أن " إدارة الجمارك بعناية " ليست كيانا له وجود قانوني فهناك إدارة الجمارك واحدة متمثلة في المديرية العامة للجمارك، كما أن المبلغ الذي يحل محل المصادرة والغرامة لا يدفعان إلى إدارة الجمارك بعناية ممثلة بشخص طبيعي وإنما يدفعان للخزينة العمومية.

بالفعل حيث أنه يستفاد من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس أدانوا المتهمين الطاعنين بجنحة التهريب وطبقوا عليهم العقوبات المقررة في المواد 10 و 12 و 16 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب على أساس أن المتهمين (ا.ش) و (ا.م) و (ب.ك) و (س.ب) و (س.ز) ضبطوا في حالة تلبس بجريمة التحويل (أي تحويل التونة من سفينة المتهم (س.م) إلى سفنهم) بدون رخصة ذلك أن الأقفاس كانت معبأة بسمك التونة بشكل أنها مهيأة للتهريب دون احترامهم لإجراءات الجمركة المعمول بها قانونا.... " وأن المتهم (س.م) قام بتحويل " سمك التونة الحمراء إلى السفن التركية عبر الأقفاس المدة لذلك لتهريبها إلى تركيا دون مرورها بالإجراءات القانونية المتعلقة بالجمركة " وأن المتهم (ح.هـ) ساهم في التهريب عندما أحضر سفينته إلى ميناء عنابة لمساعدة المتهم (س.م) في عملية الصيد والتحويل بالإضافة إلى تزويد سفينة هذا الأخير بالوقود اللازم لإتمام عملية الصيد.

حيث أن الأسباب التي استند إليها قضاة المجلس في قرارهم لا تصلح أساسا لإدانة المتهمين الطاعنين بجنحة التهريب كما عرفت المادة 324 من قانون الجمارك لعدم توافر أركانها.

ذلك أن جنحة التهريب التي أدين بها المتهمون الطاعنون معرفة في المادة 324 من قانون الجمارك كالتالي :

- استيراد البضائع أو تصديرها خارج المكاتب الجمركية.
- خرق أحكام المواد 25، 51، 60، 62، 64، 221، 222، 223، 225، 225 مكرر و 226 من قانون الجمارك.
- تفريغ وشحن البضائع غشا.
- الإنقاص من البضائع الموضوعة تحت نظام العبور.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه وإلى أوراق الدعوى لا نجد فيها ما يفيد بأن المتهمين الطاعنين قاموا بتصدير سمك التونة، محل المخالفة، خارج المكاتب الجمركية بميناء عنابة أو حاولوا ذلك، ولا نجد في القرار المطعون فيه

أيضا ما يفيد بأن المتهمين الطاعنين خرقوا أحكام المواد 221، 222، 223، 225، 225 مكرر من قانون الجمارك، باعتبار أن سمك التونة محل المخالفة، ليس من البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة في قرار وزير المالية المؤرخ في 17 جويلية 2007، كما لا يوجد في القرار المطعون فيه ما يفيد بأن المتهمين خرقوا حكم المادة 226 من قانون الجمارك، ذلك أن سمك التونة، محل المخالفة، ليس من البضائع الحساسة القابلة للتهريب المحددة في القرار الوزاري المؤرخ في 30 نوفمبر 1994، ولا يوجد في القرار المطعون فيه ما يفيد بأن المتهمين خرقوا أحكام المواد 25 و 51 و 60 و 62 و 64 من قانون الجمارك لعدم توافر شروط تطبيقها في قضية الحال، ومتى كان ذلك فإن قضاة المجلس الذي قضوا في القرار المطعون فيه بإدانة المتهمين الطاعنين بجنحة التهريب المنصوص عليها في المادة 324 من قانون الجمارك، بناء على الأسباب المذكورة، وطبقوا عليهم العقوبات المقررة في المواد 10 و 12 و 16 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب بدون إبراز أركان الجنحة المنسوبة إليهم يكونوا قد خالفوا القانون فضلا عن قصور الأسباب معرضين بذلك قرارهم للنقض.

وحيث أنه من جهة أخرى، فإن قضاة المجلس قد أساءوا أيضا تطبيق المادتين 259 و 336 من قانون الجمارك عندما قضوا على المتهمين الطاعنين في الدعوى الجبائية بتمكين الطرف المدني إدارة الجمارك بعناية ممثلة بواسطة (ع.ع) من مبلغ مالي يحل محل المصادرة و مبلغ الغرامة جبائية، ذلك أنه منذ تعديل المادة 259 من قانون الجمارك بموجب القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1998 لم تعد إدارة الجمارك طرفا مدنيا في دعاوى قمع المخالفات الجمركية التي ترفعها أمام الجهات القضائية التي تبت في المسائل الجزائية، وإنما أصبحت طرفا تلقائيا في تلك الدعاوى خصها المشرع بممارسة الدعوى الجبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية بالتوازي مع النيابة العامة التي خصها المشرع بممارسة الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات، كما أنه بموجب التعديل سالف الذكر لم تعد الغرامة الجمركية تعويضات مدنية وإنما أصبحت جزاءات جبائية تؤدي إلى

الخزينة العامة ولا يقضى بها لفائدة إدارة الجمارك، ومتى كان ذلك فإن القرار المطعون فيه الذي قضى في قضية الحال، في الدعوى الجبائية، على المتهمين " بتمكين الطرف المدني إدارة الجمارك بعناية ممثلة بواسطة (ع.ع) من مبلغ 72 860 990 دج ليحل محل المصادرة ومبلغ 8 328 609 900 دج كغرامة جبائية يكون قد أساء تطبيق القانون لاسيما المادة 259 من قانون الجمارك والمادة 336 من نفس القانون.

عن الأوجه المتكاملة المثارة من قبل المتهم الطاعن (ا.ش) : المأخوذة

معا من مخالفة القانون و قصور الأسباب و انعدام الأساس القانوني بالنسبة لجرحتي الصيد بدون رخصة والتزوير في سجلات المتن؛ باعتبار أن قضاة المجلس خالفوا القانون عندما أدانوا المتهمين الطاعنين (ا.ش) بجنحة الصيد بدون رخصة على أساس المادتين 90 و 98 من القانون رقم 01-11 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتعلق بالصيد وتربية المائيات، رغم عدم توافر شروط تطبيقهما، كما أن قرارهم منعدم الأساس القانوني عندما أدانوا المتهم الطاعن بجنحة التزوير في سجلات المتن على أساس المادة 58 من قانون الجمارك، رغم عدم ترتيب المشرع جزاء خاصا لمخالفة المادة 58 من قانون الجمارك المذكورة، فضلا عن قصور الأسباب. بالفعل حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم القاضي بإدانة المتهم الطاعن بجنحة الصيد بدون رخصة على سبب وحيد وهو أنه تم ضبط شباك غير مشمعة على متن السفن التركية مما يشكل قرينة على أنه تم استعمالها في عملية صيد لملأ التونة دون أن تكون بحوزتهم رخصة قانونية تسمح لهم بذلك.

حيث أن السبب الذي استند إليه المجلس ضعيف لا يصلح وحده أساسا لما انتهى إليه ذلك أن الشباك غير المشمعة ليست دليلا على ممارسة الصيد لاسيما عندما يتعلق الأمر بصيد التونة الذي يتطلب تجهيز سفن صيد خصيصا لهذا الغرض، وهو ما لم يثبتته القرار المطعون فيه.

وحيث أنه حتى و على فرض ثبوت هذه الجنحة فإن العقوبة المقررة لها في المادة 98 من القانون رقم 01-11 لا تعدو أن تكون مجرد غرامة لا تتجاوز قيمتها مبلغ 50 000 000 دج أما المادة 90 من القانون رقم 01-11 المطبقة أيضا على المتهم الطاعن، فإنها لا تمت بأية صلة الجنحة المنسوبة إليه باعتبار أن المادة 90 المذكورة تجرم و تعاقب كل من يقوم بصيد المنتوجات التي لم تبلغ الحجم الأدنى للقنص وحيازتها ونقلها وعرضها للبيع وليس من يقوم بالصيد بدون رخصة الفعل المنسوب للمتهم، وعليه فإن قضاة المجلس الذين أدانوا المتهم الطاعن بجنحة الصيد بدون رخصة على أساس المادتين 90 و98 من القانون رقم 01-11 و طبقوا عليه عقوبات الحبس ومصادرة السفن وغرامة تساوي عشرة أضعاف قيمة البضاعة والسفن يكونوا قد خالفوا القانون و يكون قرارهم بدون أساس قانوني، فضلا عن قصور الأسباب.

وحيث أنه بخصوص جنحة التزوير في سجلات المتن التي أدين بها المتهم الطاعن، فإن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على المادة 58 من قانون الجمارك، وهو النص الذي يمنع تفريغ السفن من البضائع أو مسافقتها إلا داخل الموانئ حيث توجد مكاتب الجمارك و بتريخيص كتابي من أعوان الجمارك و بحضورهم، غير أن المشرع لم يرتب أي جزاء خاص بمخالفة هذا النص، مما يجعل القرار المطعون فيه بدون أساس قانوني.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعون شكلا وبتأسيسها موضوعا بنقض وإبطال القرار المطعون فيه وبإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون، وبتحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية. بذات صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثالث-والمتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا مقررا	باروك الشريف
مستشــــار	بوري يحيى
مستشــــارة	قسوم زوليخة
مستشــــار	خدايرية محمد
مستشــــار	الهاشمي الشيخ
مستشــــار	بو اللين الطاهر

بحضور السيد : محفوضي محمد - المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : صادلي وهيبة - أمين الضبط.

ملف رقم 0552432 قرار بتاريخ 2013/07/25

قضية (ت.ن) و(ع.ت) ضد النيابة العامة

الموضوع : شخص معنوي - متابعة جزائية للشخص المعنوي.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادتان : 65 مكرر و 65 مكرر 2،
جريدة رسمية عدد : 48.

قانون رقم : 04-14 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة : 6، جريدة
رسمية عدد : 71.

**المبدأ : تطبق على الشخص المعنوي قواعد المتابعة والتحقيق
والمحاكمة، المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.**

**يتم تمثيل الشخص المعنوي من طرف ممثله القانوني
ذي الصفة، عند المتابعة.**

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد ماموني الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة،
فضلا في الطعنين بالنقض المرفوعين في 20 جانفي 2008 من طرف المدعين في
الطعن وهما المتهمين (ع.ت) و(ت.ن) ضد القرار الصادر في 3 ديسمبر 2007
عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء سكيكدة القاضي حضوريا غير وجاهيا :
في الشكل : بقبول الاستئناف، وفي الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف فيه
من أجل جرم عدم رفع المخالفات على الساحة الفعل المنصوص والمعاقب عليه
بالمواد 222، 223 و479 من القانون البحري،

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه حسب المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

الحوالة : 1000 دج × 02.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودعا المتهمان (ع.ت) و(ت.ن) بواسطة الأستاذ بلعربي نصر الدين المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 4 أفريل 2010 ضمنها وجهين للنقض : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات والقصور في الأسباب.

حيث أن الطعن استوفيا الأوضاع الشكلية المقررة في القانون.

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

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن وردا ضمن الأشكال والأوضاع المقررة في القانون يتعين التصريح بقبولهما شكلا.

ومن حيث الموضوع :

حول الطعن معا :

عن الوجه الثاني : المأخوذ من القصور في التسبب المثار مسبقا

والمؤدي إلى النقض،

من حيث أن القرار المطعون فيه أشار في حيثياته إلى الوقائع موضوع المتابعة واكتفى قضاة الموضوع بالقول بأن الجرم قائم في حق المتهمان على اعتبار أن السفينة غير مجهزة تجهيزا كافيا بالوسائل الأمنية دون مناقشة النصوص والمواد المتابع بها المتهمين ومدى تطابقها مع الأفعال المرتكبة لاسيما المادتين 222 و479 من القانون البحري وما ورد في محضر الشرطة البحرية الذي يفيد بأن المؤسسة المينائية هي التي ارتكبت جنحة عدم رفع التحفظات وعليه تعين نقض وإبطال القرار.

حيث أنه يستفاد من مراجعة مقتضيات القرار محل الطعن بأن قضاة المجلس أيدوا الحكم المستأنف الذي أدان المتهمين الطاعنين (ع.ت) و(ت.ن) بجرم عدم رفع التحفظات على الساحة طبقاً للمواد 222 و479 من القانون البحري معللين قضاءهم على أساس المعاينات التي قام بها حراس السواحل بموجب محضر الضبط القضائي المدرج بالملف وذلك دون مناقشة فحوى المواد المذكورة وما ورد في ملاحظة المحضر المحرر من طرف حراس السواحل والمتضمن معاينة الوقائع محل المتابعة،

حيث أنه بالرجوع إلى أحكام المواد 222، 223 و384 و557 و558 من القانون البحري والمادتين 65 مكرر و65 مكرر 2 و216 من قانون الإجراءات الجزائية فإن كل سفينة تقوم بالملاحظة يجب أن تكون على حالة صالحة للملاحة ومجهزة تجهيزاً مناسباً ضمن الشروط المتعلقة بسلامة الملاحة وسلامة الأرواح بالبحار، وأن المجهز هو كل شخص طبيعي أو معنوي يستغل السفينة ويستخدم رجال البحر لهذا الغرض ويقوم بالبحث ومعاينة المخالفات ضباط الشرطة القضائية المذكورين في التشريع المعمول به وتكون للمحاضر التي يحررونها حججها صالحة إلى أن يثبت العكس ولا تخضع إلى التأكيد، وتطبق على الشخص المعنوي قواعد المتابعة والتحقيق والمحاكمة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية ويتم تمثيل الشخص المعنوي في إجراءات الدعوى من طرف ممثله القانوني الذي كانت له هذه الصفة عند المتابعة وهو الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضاً لتمثيله،

حيث أنه متى كانت الوقائع في قضية الحال حسب ما هو ثابت في خلاصة محضر الضبط القضائي المتضمن معاينة المخالفة تتمثل في كون مؤسسة ميناء سكيكدة الكائن مقرها (...) والمثلة بشخص مديرها العام المدعو (ا.م) قد ارتكبت جنحة عدم رفع التحفظات المقررة من طرف اللجنة المحلية للأمن طبقاً للمواد 222 و223 و479 من القانون البحري فإنه كان يتعين على قضاة الموضوع

الالتزام بما حدده المشرع من قواعد إجرائية هي للمتابعة والإثبات في هذا المجال خاصة المادتين 65 مكرر و65 مكرر2 من قانون الإجراءات الجزائية وما ورد في محضر المعاينة غير المطعون في صحته، وعليه فإن ما توصلوا إليه في قرارهم المنتقد يشكل قصورا في الأسباب المعادل لخرق القانون مما يفيد إلى القول بسداد الوجه الثاني المثار مسبقا والتصريح بنقض وإبطال القرار المطعون فيه دون حاجة لمناقشة الوجه الأول.

عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات، من حيث أن القرار المطعون فيه لم يتضمن الإشارة إلى ظروف التخفيف.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

في الشكل :

بقبول الطعنين بالنقض شكلا.

وفي الموضوع :

القول بتأسيهما موضوعا والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سكيكدة بتاريخ 3 ديسمبر 2007، وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها للقانون. بتحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجرح والمخالفات-القسم الثالث - والتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا

مستشارا مقرا

بن فغول خديجة

ماموني الطاهر

ملف رقم 0570296 قرار بتاريخ 2013/07/25

قضية (خ.م) ضد (ب.ع) والنيابة العامة

الموضوع : معارضة - معارض محبوس.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 413، جريدة رسمية
عدد : 48.

المبدأ : يتعرض القرار الناطق باعتبار معارضة محبوس كأن لم تكن للنقض، في حالة انعدام الدليل على تبليغه بتاريخ جلسة المعارضة وعدم توضيح طريقة تكليفه بالحضور.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد عبد الصدوق لخضر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد رحمين براهيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة. فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (خ.م) بتاريخ 20/05/2008 ضد القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء معسكر بتاريخ 25/02/2007 القاضي باعتبار المعارضة كأن لم تكن وذلك من أجل جنحة السرقة المعاقب عليها بالمادة 350 من ق.ع.

وحيث أن الطاعن أودع عريضة بواسطة محاميته الأستاذة فرج فتيحة المعتمدة لدى المحكمة العليا التي أثارَت فيها وجهين للنقض : والمأخوذ من القصور في الأسباب ومخالفة القانون.

من حيث الشكل : حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه (1000 دينار).

حيث أن الطعن استوفى الشروط والأوضاع القانونية مما يتعين قبوله.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الموضوع:

عن الوجه المثار تلقائياً من طرف المحكمة العليا : والمأخوذ من

مخالفة القانون،

حيث يتبين من خلال الإطلاع على القرار محل الطعن والوثائق المرفقة بملف الدعوى أنه لا يوجد ما يفيد أن المتهم بلغ بتاريخ جلسة المعارضة وحتى القرار لم يوضح صراحة طريقة استدعائه للجلسة فضلاً عن ذلك فإن المعارضة رفعت من داخل المؤسسة العقابية وأن قضاة المجلس لم يتأكدوا إلا من حضور المتهم ولا من تبليغه بتاريخ الجلسة ولا مناقشة عذر تخلفه عن الجلسة مما يعرّض القرار للنقض دون مناقشة وجهي الطاعن.

وحيث أنّ المصاريف القضائية تقع على الخزينة العمومية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

في الشكل : بقبول الطعن بالنقض.

وفي الموضوع : بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس

قضاء معسكر بتاريخ 2007/02/25 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلاً بتشكيكة مغايرة للفصل فيها من جديد طبقاً للقانون.

بتحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجرح

والمخالفات-القسم الرابع - المتركة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	رامول محمد
مستشارا مقررا	عبد الصدوق لخضر
مستشــــارــــا	بليدي محمد
مستشــــارــــا	بن مسعود رشيد
مستشــــارــــا	بشيري عبد الكريم
مستشــــارــــا	ملاح عبد الحق

بحضور السيد : رحمين براهيم - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سفيان بوجمعة - أمين الضبط.

ملف رقم 629839 قرار بتاريخ 2011/10/27

قضية (م.ع) و(ب.ص) ضد النيابة العامة

**الموضوع : إساءة استعمال السلطة ضد الشيء العمومي-عرقلة
موظف تنفيذ حكم قضائي.**

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 138 مكرر، جريدة رسمية
عدد : 49.

قانون رقم : 01-09 (عقوبات، تعديل وتتميم)، المادة : 4، جريدة رسمية
عدد : 34.

**المبدأ : يجب على قضاة الموضوع، إبراز أركان جريمة عرقلة
موظف تنفيذ حكم قضائي، وخاصة ركن العمد، الأساسي في
قيام الجريمة.**

إن المحكمة العليا

أصدرت المحكمة العليا غرفة الجرح والمخالفات القسم الثاني في جلستها
العلائية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر بتاريخ
السابع والعشرون من شهر أكتوبر سنة ألفين وإحدى عشر.

وبعد المداولة القانونية القرار الآتي نصه :

بعد الاستماع إلى السيد عبدي بن يونس المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد مستيري عبد الحفيظ، المحامي العام في تقديم طلباته
المكتوبة.

فصلا في الطعنين بالنقض المرفوعين من طرف المتهمين (م.ع) و(ب.ص)
بتاريخ 2009/02/24 و2009/03/01 في القرار الصادر عن الغرفة الجزائية

بمجلس قضاء سكيكدة بتاريخ 22/02/2009 القاضي حضوريا بقبول استئنافات المتهمين والنيابة شكلا، وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديلا له رفع عقوبة حبس المتهم (م.ع) إلى ثلاث سنوات حبسا نافذا وعقوبة حبس المتهم (ب.ص) إلى عامين حبسا نافذا، علما أن الحكم المستأنف الصادر عن محكمة الجرح بسكيكدة بتاريخ 07/12/2008 قضى حضوريا اعتباريا على كل واحد من المتهمين بثمانية عشر شهرا حبسا نافذا و5000 دينار غرامة نافذة من أجل جنحة إساءة استغلال الوظيفة عمدا لوقف وعرقلة تنفيذ حكم قضائي، الفعل المنوه والمعاقب عليه بالمادة 138 مكرر من قانون العقوبات.

حيث أنه بتاريخ 18/01/2010 أودع دفاع الطاعن (م.ع) الأستاذ مقران آيت العربي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة تدعيما لطعنه بالنقض ضمنها ثلاثة أوجه.

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه،

ومفاده أن الحكم المستأنف تضمن عبارة "وزارة العدل" فوق الجهة القضائية التي أصدرته وهو ما يوحي بوجود علاقة تدرجية بين المحكمة والوزارة التي تخضع للسلطة التنفيذية وهو ما يخالف القانون وبالتالي نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

ومفاده أن المادة 138 مكرر من قانون العقوبات تعاقب كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه، وأنه وبالرجوع إلى وقائع القضية فإن المتهم استلم شخصا محل أمر بالقبض وقدمه لمسؤولية مكتب التفويضات القضائية وخرج في مهمة وبقي هذا الشخص بمركز الشرطة واسمه مسجل بالسجل الخاص بذلك، وبالتالي فإن هذه المادة لا تنطبق على هذه الوقائع مما يتعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام وقصور الأسباب،

ومفاده أن قضاة المجلس لم يبرزوا أركان الجريمة المنسوبة إلى المتهم والأدلة التي استندوا عليها في إدانته، وأنه وحتى ولو كان المتهم طلب من المدعوة (ج. ف) إخلاء سبيل المعني بالأمر بالقبض يوم السبت 2008/02/09 باعتباره أول يوم عمل في الأسبوع فإن هذا الفعل لا يوصف بأنه امتناع عمدي عن تنفيذ حكم قضائي بل هو تصرف إداري يعرض صاحبه لمتابعة إدارية، علماً أن المتهم لم يأمر بإطلاق سبيل المعني بل تم إخباره فيما بعد بذلك، كما أن قضاة المجلس عاينوا أن المتهم لم يخبر وكيل الجمهورية بوضعية المعني بأمر القبض واستنتجوا أن ذلك يعد استغلالاً للوظيفة عمداً لوقف تنفيذ أمر قضائي وهو خطأ في التقدير لأن عدم إخطار وكيل الجمهورية بأي إجراء يؤدي إلى المتابعة أمام غرفة الاتهام طبقاً للمادة 206 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية ولا يمكن متابعته جزائياً، مما يتعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

وبتاريخ 2010/12/14 أودع دفاع الطاعنة (ب. ص) الأستاذ عمارة عبد الحميد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة تدعيماً لطعنها بالنقض ضمنها وجهين،

الوجه الأول : مأخوذ من انعدام وقصور الأسباب،

ومفاده أن القرار المطعون فيه أشار إلى جملة من شهادات الشهود دون أن يستخلص أن الطاعنة لها علاقة بواقعة استغلال الوظيفة عمداً لوقف وعرقلة تنفيذ حكم قضائي، كما أن الشهادة التي أدلتها المدعوة (ج. ف) المكلفة بأمانة الشرطة القضائية والتي تعمل تحت مسؤولية وسلطة المتهم (م. ع) يجب استبعادها والتي كان يفترض أن لا توجه لها اليمين القانونية وتؤخذ شهادتها على سبيل الاستدلال، علماً أن هذه الشاهدة من المفترض أن تتابع هي الأخرى، علاوة إلى كون الشهادة التي أدلت بها في كل مراحل التحقيق متناقضة، كما يتعين إضافة إلى ذلك استبعاد شهادة كل من الشهود (ع. ه) و(ل. م) و(ج. ح) ولا يمكن اعتمادها دليلاً ضد الطاعنة مادام أنها لم تتضمن أية إشارة كون هذه

الأخيرة قامت بارتكاب الوقائع المنسوبة إليها، مما يتعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه :

الفرع الأول : مخالفة القانون،

ويتمثل ذلك في أن الجنحة المتابع بها الطاعنة تقوم على ركنين مادي ومعنوي فالركن المادي يشترط لثبوته تحقق عدة عناصر أهمها صفة الموظف الذي يستعمل وظيفته لأجل وقف تنفيذ حكم قضائي وأن يستعمل وظيفته لأجل الامتناع أو الاعتراض أو عرقلة تنفيذ هذا الحكم، والركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي "العمد" وهما الركنين اللذين لم يناقشهما قضاة الموضوع واكتفوا فقط على شهادة الشهود دون التأكد من شهادتهم وهو ما يعد مخالفة للقانون وبالتالي نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

الفرع الثاني : مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

ومفاده أن قضاة الموضوع ولما أدانوا الطاعنة عن جنحة الإساءة في استغلال السلطة لم يبينوا كيف توصلوا إلى ذلك واعتمدوا فقط على مجرد شهادة متهم على آخر وشهادة شهود آخرين شهادتهم تحوم حولها الشبهات، وهو ما يعد خطأ في تطبيق القانون وبالتالي نقض وإبطال القرار المطعون فيه. حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا تقدم بالتماسات مكتوبة تهدف إلى رفض الطعنين.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعنين بالنقض المرفوعين من طرف الطاعنين دفعت مصاريفهما واستوفيا شروطهما وأشكالهما القانونية، مما يتعين قبولهما شكلا،

في الموضوع :

عن الوجهين الثاني والثالث المثارين من طرف الطاعن (م.ع)

والوجهين المثارين من طرف الطاعنة (ب. ص) لتكاملها وتربطها :

حيث أن المادة 138 مكرر من قانون العقوبات المتابع والمدان بها الطاعنان تجرم وتعاقب كل موظف عمومي استعمل سلطته ووظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه.

حيث أن كل حكم أو قرار بالإدانة يجب أن يعاين كل الأركان القانونية التي تكون الجريمة المعاقب عليها، وأنه وفي حالة استعمال الوظيفة لوقف تنفيذ حكم قضائي يشكل عنصر العمد الركن الأساسي الذي يجب معاينته.

حيث أن المتهمين الطاعنين تمت متابعتهم عن الوقائع التي مفادها أنهما وبعد أن استغلا وظيفتهما امتنعا عمدا من تنفيذ الأمر بالقبض الصادر ضد المدعو (ع. هـ) بإطلاق سراحه، واعتبر قضاة الموضوع هذا الفعل استعمالا لسلطة وظيفتهما لوقف تنفيذ حكم قضائي، وهو تعليل غير كاف ومبهم في غياب مناقشة أركان الجرح المبينة أعلاه خاصة عنصر العمد الذي هو الشرط الأساسي لقيام هذه الجريمة والقول إن كان المتهمان قاما فعلا بإطلاق سراح المدعو (ع. هـ) بأن اعترضوا وامتنعا عمدا في تنفيذ الأمر بالقبض الصادر ضده أو هو مجرد إهمال من طرفهما، وهو ما يعد قصورا في الأسباب وخطأ في تطبيق القانون ينجر عنهما نقض وإبطال القرار المطعون فيه، دون حاجة لمناقشة بقية الأوجه وبتحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعنين شكلا وموضوعا، وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه وبإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وبتحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا غرفة الجرح والمخالفات-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	سماير محمد
مستشارا مقرررا	عبدي بن يونس
مستشارة	بوعمران وهيبة
مستشارا	بوزيتونة عبد القادر
مستشارا	بلحسن السعيد

بحضور السيد : مستيري عبد الحفيظ - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : شامي محمد - أمين الضبط.

ملف رقم 0783728 قرار بتاريخ 2013/06/27

قضية (ع.ا) ضد الشركة ذ.م.م. novells info

وإدارة الجمارك والنيابة العامة

الموضوع : محكمة عليا - نقض وإحالة - إعادة تكييف الأفعال.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 524، جريدة رسمية عدد : 48.

المبدأ : يتعين على المجلس القضائي، بعد إعادة السير في الدعوى، بعد النقض، التقييد بالنقطة القانونية التي حسمتها المحكمة العليا.

يجب على المجلس القضائي إبراز النقطة القانونية التي حسمتها المحكمة العليا وإخطار النيابة العامة والدفاع، في حالة إعادة تكييف الأفعال، للسماح لهما بإبداء الرأي، حول التكييف الجديد.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة بن فغول خديجة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة. فضلا في الطعن بالنقض المرفوع في 07/03/2011 من طرف المدعي في القرار الصادر بتاريخ 03/03/2011 عن مجلس قضاء الجزائر، الذي بعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض ألقى الحكم المتعلق بـ (ل.م.)، فضلا من

جديد برأه وأيد الحكم من حيث المبدأ المتعلق بـ (ع.1) و(س.م)، وتعديلا له أعاد تكييف الأفعال إلى إساءة استعمال السلطة طبقا للمادة 137 مكرر من قانون العقوبات وحكم على كل واحد منهما بسنة حبسا غير نافذا وغرامة 20.000 دج. حيث إن الأستاذ بن هني عبد القادر محامي المدعي أودع مذكرة دعما لظعنه مثيرا فيها ثلاثة أوجه للنقض.

1/ انعدام الأساس القانوني وخرق القانون.

2/ قصور الأسباب.

3/ تجاوز السلطة وفق أشكال جوهرية في الإجراءات.

حيث إن الأستاذ بومعزة رشيد محامي إدارة الجمارك أودع مذكرة جوابية ترمي إلى رفض الطعن.

حيث إن الرسم القضائي تم تسديده.

الحوالة : 1000 دج.

حيث إن الطعن قانوني ومقبول شكلا.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الموضوع :

عن طعن المدعي :

عن الوجه المأخوذ من خرق القانون وانعدام الأساس القانوني وقصور

الأسباب :

من حيث أن المجلس القضائي أعاد تكييف الأفعال إلى إساءة استعمال السلطة طبقا للمادة 137 مكرر من قانون العقوبات التي تنص على: " كل موظف أو ضابط عمومي سخر أموالا منقولة أو عقارية خارج نطاق الحالات والشروط المحددة قانونا، يعاقب بالحبس من سنة (01) إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج. كما يعد الفاعل مسؤولا مسؤولية مدنية شخصية وتتحمل الدولة كذلك مسؤوليتها المدنية.

حيث من خلال تسببيه لا يبين القرار كيف يمكن أن نحول الوقائع من عملية الجمركية القصد منها حماية حقوق الخزينة العامة أي الدولة، نتيجة عملية استيراد للبضائع تطبيقاً لقانون الجمارك إلى عملية سخر أموال منقولة أو عقارية أي الاستيلاء المؤقت حسب ما يعرفه بدقة، مع كل ما تتطلبه من إجراءات القانون المدني حسب ما يعرفه بدقة مع كل ما تتطلبه من إجراءات القانون المدني في المواد 679 إلى 681 وهذه الأخيرة تشير إلى ما ينتج من مسؤولية من كل تعسف في استعمال هذا الاستيلاء".

حيث إن المجلس القضائي أشار في أسبابه إلى أن جنحة اختلاس أموال عمومية المنسوبة إلى المتهمين غير ثابتة بسبب أن الأركان تتعلق بترك أموال خاصة للضياع.

في حين أنه ثابت في الملف أن البضاعة ملك الضحية (س.ط) لم يتم تركها للضياع والإهمال، غير أن المتهمين وبحكم وظيفتهم قاموا ببيعها بالميزاد العلني. وأنه يستخلص من الملف ولاسيما تقرير مفتشية إدارة الجمارك أن المتهمين أشرفوا على عملية البيع بالميزاد العلني خرقاً للنصوص القانونية دون تحديد هذه النصوص، ولا نجد من خلال كل هذا التعبير أين توجد عملية السخر المعاقب عنها بالمادة 137 مكرر من قانون العقوبات.

عن الوجه المأخوذ من تجاوز السلطة وخرق أشكال جوهرية في الإجراءات:

من حيث أن المجلس القضائي وبعد المداولة أعاد تكييف هذه الأفعال إلى إساءة استعمال السلطة وهذا دون أن تقدم النيابة العامة طلبات وخرق لحقوق الدفاع.

من حيث أن المادة 137 مكرر فقرة 2 من قانون العقوبات تنص على: "كما يعد الفاعل مسؤولاً مسؤولية مدنية شخصية وتتحمل الدولة مسؤوليتها المدنية". من حيث أنه وفي قضية الحال فإن المجلس القضائي استبعد إدارة الجمارك بصفتها طرفاً مدنياً، في حين أنها هي من أعطت أسماء الموظفين ولهذا لأن الدولة هي الوكيل القضائي للخزينة وكان يتعين استدعاؤها.

حيث إنه يستخلص من بيانات القرار محل الطعن أن المجلس القضائي وبعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض أيد الحكم من حيث المبدأ، وتعديلا له أعاد تكييف الأفعال إلى إساءة استعمال السلطة طبقا للمادة 137 مكرر من قانون العقوبات وعاقب بسنة حبسا غير نافذ وغرامة 20.000 دج بسبب أنه في 1998 أودعت الشركة ذات المسؤولية المحدودة ممثلة في (س.ط) شكوى ضد مجهول من أجل الأفعال التي وقعت في 1996 حيث استورد آلة طباعة من فرنسا التي تم إنزالها في ميناء الجزائر وأنه في 1997 تم بيع الآلات في المزاد العلني من طرف المتهمين وأنه صدر حكم في 2008 حكم على المتهمين من أجل جنحة اختلاس أموال خاصة والإهمال، وأنه تم الطعن بالاستئناف في هذا الحكم وأن المجلس القضائي أيده وأن المتهمين طعنوا بالنقض في 2010/06/24 وأن المحكمة العليا نقضت القرار، وأن المتهم (أ.ع) حضر الجلسة وأنكر الأفعال المنسوبة إليه مصرحا بأنه رئيس مفتشية الأقسام لميناء الجزائر وأنه ليست له أي صفة ولا أي مصلحة في مصالح التحصيل، وأنه تبين للمجلس القضائي وبالنظر إلى عناصر الملف أن جنحة اختلاس أموال خاصة المنسوبة إلى المتهمين غير ثابتة ضدهم لعدم توفر أركان التهمة التي تقتض فيما ترك أموال خاصة للضياع والفساد مع توفر ركن العلم إضرارا بمالكها، في حين والثابت من الملف أن البضاعة المملوكة للضحية (س.ط) لم تترك للضياع والإهمال وإنما المتهمين هم المشرفين عليها بحكم وظيفتهم تصرفوا فيها بالبيع بالمزاد العلني.

حيث والثابت من الملف ولاسيما من خلال تقرير مفتشية إدارة الجمارك، موظفين بإدارة الجمارك أشرفوا على عملية البيع البضاعة بالمزاد العلني مع خرق جميع القواعد والنصوص التشريعية والتي جاء ذكرها في تقرير المفتشية منها عدم احترام أجل 20 يوم، عدم وصف البضاعة محل البيع عدم تقييم البضاعة من طرف اللجنة وغيرها من المخالفات الأخرى التي جاء ذكرها في تقرير المفتشية مع توفر ركن العلم وذلك إضرار بالضحية.

حيث أن الوقائع تكون جنحة سوء استعمال السلطة طبقا للمادة 137 مكرر من قانون العقوبات.

حيث إن المجلس القضائي ألقى الحكم من حيث المبدأ وتعديلا له أعاد تكييف الأفعال إلى إساءة استعمال السلطة طبقا للمادة 137 مكرر من قانون العقوبات، في حين أنه ثابت صراحة أن المحكمة عاقبت المتهمين من أجل جنحة اختلاس أموال خاصة والإهمال طبقا للمادة 119 من قانون العقوبات.

حيث إنه وفي قضية الحال فإن المجلس القضائي تناقض بتأييده حكما أشار إلى اختلاس أموال خاصة وأعاد تكييف الأفعال إلى إساءة استعمال السلطة مستعملا في أسبابه أركان جنحة اختلاس أموال خاصة والإهمال لأنه أشار إلى أن المتهم وبصفته موظفا باع في المزاد العلني حافلات الشركة مرتكبا بذلك خروقات أضرت بالضحية، وأن هذه الأسباب تخص فعلا جنحة اختلاس أموال خاصة والإهمال وليس أركان جنحة إساءة استعمال السلطة طبقا للمادة 137 مكرر من قانون العقوبات التي تنص على " كل موظف الذي سخر أموالا منقولة خارج نطاق الحالات والشروط المحددة قانونا ".

حيث إنه وفي قضية الحال فإن المتهم بالتأكيد موظف غير أنه لم يسخر أي عقار منقول خارج نطاق الحالات والشروط المحددة قانونا هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المجلس القضائي أشار في أسبابه إلى أن جنحة اختلاس أموال خاصة والإهمال غير ثابتة ضد المتهم وحكم على المتهم بالاعتماد على أركان الجنحة المذكورة أعلاه.

حيث إن المجلس القضائي لم يحدد في أسبابه ركن تسخير عقار منقول المنصوص عليه في المادة 137 مكرر من قانون العقوبات.

حيث إنه يعاين أن القضية عادت بعد النقض، وأن المجلس القضائي لم يشر إطلاقا في أسبابه إلى قرار المحكمة العليا متجاهلا كليا القانون ولاسيما المادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه " يتعين على المجلس

القضائي بعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض التقيد بالنقطة القانونية التي حسمتها المحكمة العليا".

حيث إنه كان يتعين على المجلس القضائي إبراز النقطة القانونية التي حسمتها المحكمة العليا والاستناد إليها وأنه إذا قرر المجلس القضائي إعادة تكييف الأفعال لكونه غير متفق مع النقطة القانونية التي حسمتها المحكمة العليا، وأنه كان يتعين عليه احترام الإجراءات بإخطار النيابة والدفاع للسماح لهما بإجراء رأيهما حول التكييف الجديد وليس الفصل في أفعال تم تكييفها أمام المحكمة وأمام المجلس القضائي باختلاس أموال خاصة والإهمال.

حيث إن المجلس القضائي تناقض في أسبابه بإشارته من جهة إلى أن جنحة اختلاس أموال خاصة غير ثابتة لأنه لم يتم ترك الأموال للضياع والإهمال وأنه تم بيعها في المزاد العلني، ومن جهة أخرى أشار إلى أن المتهم وبصفته موظفا قام ببيع عتاد الشركة في المزاد العلني ملحقاً بذلك ضرراً بهذه الأخيرة.

حيث إن تناقض الأسباب يعادل انعدام الأسباب من جهة ومن جهة أخرى أعاد المجلس القضائي تكييف الأفعال باستبعاده وتجاهله كلياً القرار الصادر عن المحكمة العليا.

حيث إن المجلس أعاد تكييف الأفعال إلى إساءة استعمال السلطة طبقاً للمادة 137 مكرر من قانون العقوبات بالاعتماد على أركان جنحة اختلاس أموال خاصة والإهمال ولم يحدد بشكل دقيق وقانوني ركن تسخير عقار منقول الذي يكون المتهم وبصفته موظفاً قد ارتكبه ما عدا أنه صرح بأنه باعه في المزاد العلني بطريقة غير قانونية وهذا ما يعتبر إطلاقاً تسخير عقار منقول خارج نطاق الحالات والشروط المحدودة قانوناً.

حيث إن المجلس القضائي بالفصل كما فعل طبق القانون تطبيقاً خاطئاً وخرق مقتضيات المادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 137 مكرر من قانون العقوبات، ومن ثمة فإن الطعن مؤسس ويؤدي إلى نقض القرار المطعون فيه.

ملف رقم 0807078 قرار بتاريخ 2013/07/25

قضية (س.ر) ضد النيابة العامة وإدارة الجمارك

الموضوع : جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج-عملة صعبة-دينار جزائري. أمر رقم : 96-22 (قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج) ، جريدة رسمية عدد : 43.

المبدأ : يتم حساب التحويل من العملة الصعبة إلى الدينار الجزائري، حسب السعر القانوني لبنك الجزائر وليس حسب سعر السوق الموازية، في جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة بن فغول خديجة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة. فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 14/07/2011 من طرف المدعي في القرار الصادر بتاريخ 07/07/2011 عن مجلس قضاء الجزائر، الذي أيد الحكم من حيث المبدأ الناطق بمعاينة المدعي بستة أشهر حبسا منها ثلاثة أشهر نافذ وغرامة 13.200.000 دج، وهذا من أجل جريمة مخالفة قانون الصرف الفعل المنصوص والمعاقب عليه في الأمر 96-22. حيث إن الأستاذ بوسقيعة احسن محامي المدعي أودع مذكرة دعما لطلعه مشيرا فيها **وجهين للنقض :**

1/ خرق القانون.

2/ قصور الأسباب وخرق أشكال جوهرية في للإجراءات.

حيث إن الرسم القضائي تم تسديده. الحوالة : 1000 دج.

حيث إن الطعن قانوني ومقبول شكلا.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الموضوع :

عن طعن المدعي :

1/ عن الوجه المأخوذ من خرق القانون :

من حيث أن المجلس القضائي خرق مقتضيات المادة 01 من الأمر 22/96 المتعلقة بجريمة مخالفة قانون الصرف عندما حكم على المدعي بغرامة يقدر مبلغها ب 13.200.000 دج بحسابه الأورو حسب السوق الموازية، في حين أنه كان يتعين عليه حساب الأورو حسب السعر القانوني لبنك الجزائر.
من حيث أن المادة 1 من الأمر 96-22 تنص على ضعف قيمة موضوع الجنحة.

من حيث أنه وحسب الحكم المؤيد من طرف المجلس القضائي فإن موضوع الجنحة هو مبلغ قدره 55.000 أورو وأن الغرامة هي 13.200.000 دج، أي أن 1 أورو يعادل 12 دج حسب السوق الموازية، في حين أنه كان يتعين على قضاة الموضوع حسابها حسب السعر القانوني لبنك الجزائر وهذا خرقا للأمر 96-22.

2/ عن الوجه المأخوذ من قصور الأسباب وخرق أشكال جوهرية في

الإجراءات :

من حيث أن الأفعال المنسوبة إلى المتهم تشكل تحويل العملة الصعبة من الجزائر إلى الإمارات العربية قصد شراء شقة بدبي في 2007، وأنه تمت معاينة الجنحة في 29/10/2010 حسب محضر الشرطة.

من حيث أن الأجل بين الأفعال والمحضر هو ثلاث سنوات أجل التقادم

طبقا للمادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية.

من حيث أن المجلس القضائي لم يحدد يوم وشهر وقوع الأفعال مكتفياً بالإشارة إلى سنة 2007 مما يسمح للمحكمة العليا بممارسة رقابتها حول التقادم وهذا ما يشكل قصوراً في الأسباب.

من حيث أن التقادم هو من النظام العام ويمكن إثارته في كل وقت. حيث إنه يستخلص من بيانات القرار محل الطعن أن المجلس القضائي أيد الحكم الذي عاقب المدعي من أجل جريمة مخالفة قانون الصرف بسبب أن هذا الأخير اعترف بأنه حوّل مبلغ قدره 550.000 أورو نحو دبي بغرض شراء شقة وأنه غير ثابت أن التحويل تم بشكل قانوني وأنه لم يقدم أي وثيقة لا بنكية ولا جمركية تبرر التحويل قانوناً.

وأنه ثابت أن المتهم (س.ر) حوّل مبلغ قدره 55.000 أورو بغرض شراء شقة وإنشاء شركة وهذا بطريقة غير قانونية وخرقاً لقانون الصرف. حيث إن المجلس القضائي أيد الحكم الذي عاقب المدعي بغرامة قدرها 13.200.000 دج بحسابه التحويل من الأورو إلى الدينار بناء على سعر السوق الموازية المتمثل في 1 أورو مقابل 12 دينار، في حين سعر الأورو حسب البنك هو 97,92 دج.

حيث إنه كان يتعين على المجلس القضائي وبتأييده الحكم حساب التحويل من الأورو إلى الدينار حسب السعر القانوني لبنك الجزائر وليس بناء على سعر السوق الموازية التي هي سوق فوضوية، وأن المجلس القضائي وبالتالي خرّق مقتضيات المادة 1 من الأمر 96-22 وأن الوجه المثار مؤسس ودون العودة إلى الأوجه الأخرى نقض القرار محل الطعن.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

في الشكل :

القول بأن الطعن قانوني ومقبول.

ملف رقم 0778177 قرار بتاريخ 2013/10/31

قضية (ب.ع) ضد النيابة العامة

الموضوع: معارضة - حكم جزائي غيابي - أمر بالقبض - أجل المعارضة.
 أمر رقم: 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة: 411، جريدة رسمية عدد: 48.
 أمر رقم: 75-46 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة: 17، جريدة
 رسمية عدد: 53.

المبدأ: يبدأ حساب أجل الطعن بالمعارضة، (10 أيام)، في حكم جزائي غيابي مصحوب بأمر بالقبض، من تاريخ تنفيذ محضر الأمر بالقبض، وليس من تاريخ محضر تبليغ الحكم الغيابي.
 تنفيذ الأمر بالقبض، من اختصاص النيابة العامة، وحدها.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بليدي محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد رحمين براهيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (ب.ع) بتاريخ 2011/01/19 ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء غرداية بتاريخ 2011/01/17 القاضي في الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وحال التصدي من جديد التصريح بعدم قبول المعارضة من أجل جنحة ترويح وبيع المخدرات الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 17 من القانون 18/04.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطاعن معفى من دفع الرسم القضائي طبقاً للمادة 4/506 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
حيث أودع الأستاذ وهيب يونس المحامي المقبول لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة مذكرة بتاريخ 2011/07/11 في حق الطاعن أثار فيها وجهين للنقض.

عن الوجه الثاني المبرر وحده للنقض : والمأخوذ من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات،

بدعوى أن المتهم أدخل المعارضة عند إفراغه الأمر بالقبض هذا الذي يحدد سريان أجل 10 أيام لذلك فإن القرار تجنب الصواب وأن أيضاً الحكم الصادر في 2010/10/28 أصاب في تقديره حين صرح بقبول المعارضة وذلك عندما تقدم المتهم لإفراغ الأمر بالقبض وهذا الدفع كما في لنقض القرار.
حيث أن قضاة المجلس سببوا قرارهم المنتقد القاضي من جديد بعدم المعارضة التي سجلها الطاعن ضد الحكم الغيابي الصادر بتاريخ 2009/06/27 بقولهم: " من حيث الموضوع: حيث ثبت للمجلس بالإطلاع على الملف وأنه بتاريخ 2009/06/27 صدر عن محكمة بريان حكم فهرس رقم 09/00495 قضى غيابياً في مواجهة المتهم (ب.ع) بإدانتة بجنحة حيازة ترويج وبيع المخدرات ومعاقبته بعشرة سنوات حبس وخمسة مليون دينار غرامة نافذة.

حيث ثبت للمجلس أيضاً وأن هذا الحكم الغيابي بلغ للمتهم بتاريخ 2009/09/27 بمعرفة المحضر القضائي (س.ر) بموجب محضر تبليغ وقع عليه المتهم شخصياً كما أقر بذلك إلا أنه لم يطعن فيه بالمعارضة إلا بتاريخ 2010/10/13.

حيث ثبت للمجلس بالإطلاع على محضر التبليغ على أنه نوه فيه على أن المعارضة جائزة القبول في مهلة عشرة أيام اعتباراً من تاريخ تبليغ الحكم.

حيث ثبت للمجلس وأنه ومادام وأن تبليغ الحكم للمتهم كان شخصيا وأنه لم يطعن فيه في أجل العشرة أيام كما بلغ بذلك تكون معارضته وردت خارج الأجل القانوني المحدد بموجب المادة 411 من قانون الإجراءات الجزائية. حيث ثبت للمجلس أخيرا وأن قاضي الدرجة الأولى قد أساء تطبيق القانون عندما قبل معارضة المتهم مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف وحال التصدي من جديد التصريح بعدم قبول معارضة المتهم التي سجلها في 2010/10/13 في الحكم الغيابي الصادر بتاريخ 2009/06/27 والذي كان بلغ له بتاريخ 2009/09/27.

لكن حيث أن ما توصل إليه قضاة المجلس في قرارهم المنتقد بالقضاء بعدم قبول معارضة المتهم لورودها خارج الأجل القانوني المحدد بعشرة أيام طبقا للمادة 411 من قانون الإجراءات الجزائية يعد خطأ ومخالفة لقواعد جوهرية في الإجراءات من جهة.

حيث من جهة أخرى يجب التذكير بأن الحكم الغيابي المعارض فيه الصادر بتاريخ 2009/06/27 قضى بإدانة المتهم الطاعن مع الأمر بالقبض عليه. حيث حينئذ إن العبرة بمحضر تنفيذ الأمر بالقبض الصادر ضد المتهم ومنه بتاريخ 2010/10/13 وليس بمحضر التبليغ المحرر بتاريخ 2009/09/27 من طرف المحضرة القضائية (س.ر) كما ذهب إليه المجلس وبالتالي فإن سريان أجل المعارضة الواجب اعتماده هو 2010/10/13 وأن بتسجيله معارضة بتاريخ 2010/10/13 عند تنفيذ الأمر بالقبض ضده المتهم أقامها في الأجل القانوني المحدد في المادة السالفة الذكر فهي مقبولة شكلا.

حيث زيادة على ذلك يجب التذكير بأن الأوامر الجزائية القاضية بإصدار أمر بالقبض على المحكوم عليه تنفذ بسعي من النيابة وذلك لإفراغ الأمر بالقبض وبالتالي فإن تنفيذ الأمر بالقبض من اختصاص النيابة دون غيرها. حيث بقضائهم كما فعلوا قضاة المجلس قد خالفوا قواعد جوهرية في الإجراءات ومنه عرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

وعليه فإن الوجه مؤسس ومؤدي لنقض وإبطال القرار المطعون فيه ودون حاجة لمناقشة الوجه الأول.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا وبتأسيسه موضوعا.

بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء غرداية (الغرفة الجزائية) بتاريخ 2011/01/17 فهرس رقم 11/00164 ، وبإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخرًا للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

بترك المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا- غرفة الجرح والمخالفات- القسم الرابع- المترتبة من السادة :

رئيس القسم رئيسا	رامول محمد
مستشارا مقرا	بليدي محمد
مستشارا	عبد الصدوق لخضر
مستشارا	بن مسعود رشيد
مستشارا	بشيري عبد الكريم
مستشارا	ملاح عبد الحق

بحضور السيد : رحمين براهيم - المحامي العام.
وبمساعدة السيد : سفيان بوجمعة - أمين الضبط.

رابعاً :
من الاجتهاد القضائي
لمحكمة التنازع

ملف رقم 000132 قرار بتاريخ 2012/06/12

قضية المؤسسة العمومية الاقتصادية لإنجاز الجسور "سابطا"
ضد الوكالة الوطنية للسدود

الموضوع : محكمة التنازع- تنازع في الاختصاص- صفقة عمومية- تمويل بمساهمة نهائية من ميزانية الدولة- قضاء إداري- قضاء عاد.

قانون عضوي رقم : 98-03 (اختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها) ،
المادتان 3 و 16 ، جريدة رسمية عدد : 39 .
مرسوم تنفيذي رقم : 05-101 ، (قانون أساسي للوكالة الوطنية للسدود ،
تعديل) ، المادة : 2 ، جريدة رسمية عدد : 21 .
مرسوم رئاسي رقم : 02-250 (تنظيم الصفقات العمومية) ، المادة : 2 ، جريدة
رسمية عدد : 52 .

المبدأ : القاضي الإداري هو المختص بالفصل في المنازعات المتعلقة باستثمار عمومي، ممول بمساهمة نهائية من ميزانية الدولة، الناجمة عن صفقة عمومية، مبرمة بين الوكالة الوطنية للسدود، المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وبين مؤسسة عمومية ذات طابع اقتصادي.

إن محكمة التنازع

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

وبعد المداولة القانونية،

أصدرت القرار الآتي نصه :

مجلة المحكمة العليا - العدد الثاني 2013

بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 يونيو 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها وعملها. وبعد دراسة كافة مستندات الملف.

بعد الاستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بوشليط رابع محافظ الدولة لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2012/01/22 لدى أمانة ضبط محكمة التنازع طلبت المؤسسة العمومية الاقتصادية لإنجاز الجسور "Sapta" ممثلة من طرف ممثلها القانوني من محكمة التنازع الفصل في التنازع السلبي في الاختصاص الناجم عن الحكم الصادر عن محكمة حسين داي (القسم التجاري) بتاريخ 2008/11/23 (تحت رقم 08/ 5885) الذي صرحت بمقتضاه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها نوعيا، الحكم الذي تم تأييده بقرار صادر عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2009/06/04 (تحت رقم 5109)، والحكم الصادر عن المحكمة الإدارية للجزائر بتاريخ 2010/10/04 (تحت رقم 10/1639) الذي صرحت بمقتضاه هذه الجهة القضائية أيضا بعدم اختصاصها نوعيا للفصل في النزاع.

وأنها عرضت بأنها قامت بإنجاز جسر لفائدة الوكالة المدعى عليها بموجب عقد بقيمة مبلغ 18,738,701,38 دج .

وأنه تم رفع هذا المبلغ إلى 19,231,825,72 دج باتفاق الطرفين .

وأنه تم إنجاز أشغال إضافية بموجب ملحق مبرم بين الطرفين .

وأن المبلغ الإجمالي بلغ قيمة 39,446,343,70 دج القيمة التي يتوجب أن

يضاف إليها مبلغ 691,591,28 دج يمثل كفالة الضمان.

وأن الوكالة المدعى عليها دفعت مبلغ 13,440,942,92 دج غير انه بقي في

ذمتها مبلغ 26,025,300,78 وكذا مبلغ الضمان .

وأنة وبتاريخ 2005/12/14 ، فإنه تم توجيه إعدار للمدعى عليها لكن دون جدوى.

وأن المؤسسة المدعية لجأت إلى محكمة حسين داي (القسم التجاري) لطلب الحكم على المدعى عليها بدفع ما هو مستحق لها .
وأنه وبموجب حكم صادر قبل الفصل في الموضوع بتاريخ 2006/11/05 فإن هذه الجهة القضائية أمرت بإجراء خبرة ، غير أنه و بعد إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة صرحت بموجب حكم صادر في 2008/11/23 باختصاصها .
وأنه و بناء على استئناف المدعية فإن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر أيدت بموجب قرار صادر في 14 /06 /2009 الحكم محل الاستئناف .
وأنه و اثر ذلك فإن المدعية رفعت دعوى أمام المحكمة الإدارية للجزائر ، غير انه و بحكم صادر في 2010/10/04 صرحت هذه الجهة القضائية أيضا بعدم اختصاصها .

وأن قرارات عدم الاختصاص أصبحت نهائية باعتبار و انه و بعد التبليغ فإنها لم تكن محل طعن أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة .
وأنه و أمام مثل هذه الوضعية فإن المدعية طلبت من محكمة التنازع الفصل في التنازع السليبي في الاختصاص و تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع .

حيث أن الوكالة الوطنية للسودود أودعت مذكرة جوابية للتمسك بأن طلب المؤسسة المدعية غير مقبول لتقديمه خارج الأجل المنصوص عليه في المادة 17 من القانون العضوي رقم 03.98 المؤرخ في 98/06/03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها .

وعليه

في الشكل :

عن قبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص :

حيث إنه تم تبليغ القرارات محل طلب الفصل في التنازع السلبي في الاختصاص قانونا و لم تكن محل طعن مثلما يستخلص من شهادة عدم الطعن الصادرة بتاريخ 2011/11/17 وشهادة عدم الاستئناف الصادرة 2011/11/23.

وأن هذه القرارات متناقضة باعتبار أن كل واحدة من الجهات القضائية صرحت بعدم اختصاصها للفصل في النزاع القائم بين الأطراف، وان هذه الوضعية قد تؤدي إلى إنكار العدالة .

وأن الطلب المقدم من طرف المدعية بالتالي مقبول طبقا لمقتضيات المادة 17 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03/06/98 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها .

في الموضوع :

حيث إنه يستخلص من المستندات و الوثائق المقدمة في الملف أن المؤسسة العمومية الاقتصادية لإنجاز الجسور "Sapta" أبرمت عقدا بتاريخ 2001/02/07 (رقم 2001/03) مع الوكالة الوطنية للسدود لإنجاز جسر بغرض اجتناب سد بوقوس (ولاية الطارف) .

وأنه و بعد إنجاز الأشغال فإن مؤسسة "Sapta" استلمت تسديد جزء من الأشغال غير أنها بقيت دائنة بمبلغ 78,300,025,26 دج من أجل الأشغال- ومبلغ 591,691,2/ دج كفالة ضمان حسن الإنجاز.

وأنه و بالرغم من الإعذارات الموجهة لها فإن الوكالة الوطنية لسدود لم تسدد دينها تجاه مؤسسة "Sapta" مجبرة هذه الأخيرة على اللجوء إلى محكمة حسين داي (القسم التجاري) لطلب تسديد المبالغ المذكورة أعلاه.

وأنه و بموجب حكم صادر قبل الفصل في الموضوع بتاريخ 2006/11/05 فإن هذه الجهة القضائية أمرت بإجراء خبرة ، غير أنه و بعد إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة صرحت بعدم اختصاصها نوعيا بموجب حكم صادر في 2008/11/27 (رقم 08/5885) .

وأنة تم تأييد هذا الحكم بقرار صادر عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 14/06/2009 (رقم 09/5109).

وأن هذه الجهات القضائية اعتبرت أن الأمر يتعلق بنزاع منصب على تنفيذ عقد صفقة عمومية الذي يخضع لاختصاص الجهات القضائية الإدارية .

حيث أن مؤسسة "Sapta" لجأت بالتالي إلى المحكمة الإدارية للجزائر من أجل نفس الغرض غير أنه وبحكم صادر في 04/10/2010 (رقم 10/1639) صرحت هذه الجهة القضائية أيضا بعدم الاختصاص النوعي ، معتبرة أن النزاع قائم بين مؤسسة عمومية اقتصادية تخضع للقانون التجاري ووكالة وطنية للسدود التي تم تعديل قانونها الأساسي بالمرسوم رقم 05-101 الصادر في 23/03/2005 وأصبحت مؤسسة عمومية ذات صبغة تجارية وصناعية.

حيث إنه وبمقتضىات المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المعدل والمتمم المتضمن تنظيم الصفقات العمومية والذي كان قابلا للتطبيق وقت رفع الدعوى من طرف المؤسسة العمومية الاقتصادية لإنجاز الجسور "Sapta" " لا تطبق أحكام المرسوم إلا على الصفقات محل مصادريف الإدارات العمومية.... و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ، عندما تكلف هذه الأخيرة بإنجاز مشاريع استثمارات عمومية بمساهمة نهائية لميزانية الدولة".

حيث أن النزاع الحالي يتعلق بأشغال إنجاز جسر بغرض اجتناب سد بوقوس (ولاية الطارف) ، أي استثمار عمومي ممول بمساهمة نهائية لميزانية الدولة. وأنه وبالفضل فإن المؤسسة الاقتصادية "Sapta" أبرمت عقدا مع الوكالة الوطنية للسدود التي كانت مؤسسة عمومية وأصبحت بموجب مرسوم تنفيذي رقم 05-101 المؤرخ في 23/03/2005 مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري لإنجاز مشروع استثمار عمومي، ممول بمساهمة نهائية لميزانية الدولة.

وأن العقد المبرم بين الطرفين يخضع لقانون الصفقات العمومية والنزاعات الناجمة عنه هي من اختصاص الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري.

وأنه يتعين بالتالي معاينة وجود تنازع سلبي في الاختصاص بين محكمة حسين داي الصادر في 23/11/2008 (تحت رقم 08/5885) وحكم المحكمة الإدارية للجزائر الصادر في 04/10/2010 (تحت رقم 10/1639) والقول بأن حكم المحكمة الإدارية باطل ولا أثر له والقول بأن الجهة القضائية الإدارية هي المختصة وإحالة القضية والطرفين إلى هذه الجهة القضائية "الإدارية" للفصل فيها وفقا للقانون.

لهذه الأسباب

تقرر محكمة التنازع :

المادة 01 : قبول الدعوى شكلا.

المادة 02 : القول بوجود تنازع سلبي في الاختصاص بين حكم محكمة حسين داي (الفرع التجاري) بتاريخ 23/11/2008 (تحت رقم 2008/5885) والحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بالجزائر بتاريخ 04/10/2010 (تحت رقم 2010/1639).

المادة 03 : القول بأن القضاء الإداري هو المختص للفصل في النزاع .

المادة 04 : القول بأن الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بالجزائر باطل ولا اثر له.

المادة 05 : إحالة القضية والأطراف أمام المحكمة الإدارية بالجزائر للفصل فيها طبقا للقانون.

المادة 06 : المصاريف على المدعى عليها .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر جوان سنة ألفين واثني عشر ميلادية من قبل محكمة التنازع، المترتبة من السادة :

رئيس محكمة التنازع	كروغلي مقداد
رئيس غرفة بالمحكمة العليا	بوزياني نذير
رئيس غرفة بالمحكمة العليا	لعموري محمد
رئيسة غرفة بمجلس الدولة	منور نعيمة
مستشار بمجلس الدولة	حسان عبد الحميد
رئيس غرفة بمجلس الدولة	مسعودي حسين

بحضور السيد : بوشليط رايح-محافظ الدولة لدى محكمة التنازع،
وبمساعدة السيد: حمدي عبد الحميد-أمين الضبط.

ملف رقم 000133 قرار بتاريخ 2012/10/15

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

الموضوع : محكمة التنازع- تنازع في الاختصاص- ترقيم نهائي- دفتر عقاري- اختصاص نوعي- قضاء إداري- قضاء عاد.
قانون عضوي رقم: 98-03 (اختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها)،
المادتان : 3 و 17، جريدة رسمية عدد : 39.
قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية) ، المادة : 800. جريدة رسمية
عدد: 21.

المبدأ : يعتبر طلب إبطال دفتر عقاري، بمثابة طلب إبطال الترميم النهائي، المسجل في الدفتر العقاري.

الترقيم النهائي قرار إداري، صادر عن المحافظ العقاري.

القضاء الإداري هو المختص بإبطال الدفتر العقاري.

إن محكمة التنازع :

في جلستها العلنية المنعقدة بها بنهج 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر.
بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه :
بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم: 98-03 المؤرخ في: 03 جوان 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها وعملها.
وبعد دراسة كافة مستندات الملف.

وبعد الاستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بوشليط رابع محافظ الدولة لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2012/02/29 لدى كتابة ضبط محكمة التنازع طلب ورثة المرحوم (ل.ع) وهم : 1- (ل.ح)، 2- (ل.ز) زوجة (ت.ب)، 3- (ل.ن) زوجة (ب.م)، 4- (ل.ز.ك) زوجة (ع)، من محكمة التنازع الفصل في تنازع الاختصاص الناجم عن :

القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2010/03/02 (تحت رقم 10/282) المصرح بعدم اختصاص الجهة القضائية الإدارية نوعياً للفصل في النزاع.

والحكم الصادر عن محكمة زيغود يوسف بتاريخ 2010/12/27 (تحت رقم 10/800) والمؤيد بقرار الغرفة العقارية لمجلس قضاء قسنطينة الصادر في 2011/07/03 (تحت رقم 11/2767) الذي و تفاديا لتناقض ما سيقضي به قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة الصادر في 2010/03/02، أمر بإحالة عناصر الدعوى إلى محكمة التنازع لتعيين الجهة القضائية المختصة طبقاً لمقتضيات المادة 18 من القانون 98-03 المؤرخ في 03/06/1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها.

حيث إن المدعين عرضوا أنهم رفعوا على المدعى عليهم دعوى قضائية أمام الجهة القضائية الإدارية لطلب إبطال الدفتر العقاري المحرر لصالح فريق (ب) في حين أنهم غير مالكين للقطع الأرضية موضوع الدفتر العقاري المذكور. وأنه بالرغم من ذلك صرحت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة، بموجب قرارها الصادر في 2010/03/02 (رقم 10/282) بعدم اختصاصها نوعياً للفصل في النزاع.

وإن المدعين رفعوا حينها دعوى على نفس الأطراف أمام محكمة زيغود يوسف (القسم العقاري) لطلب إبطال نفس الدفتر العقاري المسلم للمدعى عليهم فريق (ب).

وإن محكمة زيغود يوسف، بموجب حكمها الصادر في 27/12/2010 (رقم 10/800) قررت إحالة الدعوى مباشرة أمام محكمة التنازع لطلب تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع وهذا تطبيقاً لمقتضيات المادة 18 من القانون 98-03 المؤرخ في 03/06/1998 المذكور أعلاه.

وإن الغرفة العقارية لمجلس قضاء قسنطينة المرفوع أمامها استئناف المدعين المطعون به في حكم محكمة زيغود يوسف الصادر في 27/12/2011 رفضت هذا الاستئناف بموجب قرارها الصادر في 03/07/2011 (رقم 2011/2767) موضحة أن أحكام الإحالة التي تصدرها المحكمة تطبيقاً للمادة 18 من القانون 98-03 الصادر في 03/06/1998 غير قابلة لأي طعن. وإنه و لهذه الأسباب، لجأ المدعون إلى محكمة التنازع لطلب تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع.

حيث إن المدعين بلغوا هذه العريضة لكافة الأطراف طبقاً لمقتضيات المواد 406 و 407 و 840 و 904 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

وعليه

في الشكل :

حيث إن طلب الفصل في تنازع الاختصاص يمكن اعتباره مقبولاً طبقاً لمقتضيات المادة 17 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 03/06/1998 المذكور أعلاه.

في الموضوع :

حيث إنه يستخلص من المستندات والوثائق المدفوعة في الملف أن ورثة المرحوم (ل.ع) يطلبون من محكمة التنازع الفصل في تنازع الاختصاص الناجم عن قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة الصادر في 02/03/2010 (تحت رقم

282/2010) و حكم محكمة زيغود يوسف الصادر في 27/12/2010 (تحت رقم 800/2010) وتعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع القائم بينهم و بين المدعى عليهم.

حيث إن محكمة التنازع صرحت بقانونية حكم الإحالة الذي أمرت به محكمة زيغود يوسف تطبيقا لمقتضيات المادة 18 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 03/06/1998 المذكور أعلاه و أصدرت قرارا بتاريخ 09/04/2012 (تحت رقم 117).

وإن قرار محكمة التنازع اعتبر النزاع القائم بين المدعين و المدعى عليهم من الاختصاص النوعي للجهات القضائية الإدارية بما أن طلب إبطال دفتر عقاري يعتبر بمثابة طلب إبطال الترقيم النهائي المسجل في الدفتر العقاري. وإن محكمة التنازع أوضحت كذلك أن الترقيم النهائي هو قرار يتخذه المحافظ العقاري بعد التأكد من الوثائق المقدمة من الأطراف و بعد أجل محدد قانونا و إن طلب إبطال مثل هذا القرار هو من اختصاص الجهات القضائية الإدارية طبقا لمقتضيات المادة 800 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وإنه و لهذه الأسباب صرحت محكمة التنازع بأن القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 02/03/2010 (تحت رقم 282/10) باطل و لا أثر له و إحالة القضية و الأطراف إلى المحكمة الإدارية لقسنطينة للفصل فيها طبقا للقانون.

وإنه يتعين معاينة أن طلب الفصل في تنازع الاختصاص قد كان موضوع قرار صادر عن محكمة التنازع بتاريخ 09/04/2012 و أنه يتعين رفض دعوى المدعين لهذه الأسباب.

لهذه الأسباب

تقرر محكمة التنازع :

المادة 01 : قبول العريضة شكلا.

المادة 02 : عدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها.

المادة 03 : المصاريف على المدعين.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين واثنى عشر من قبل محكمة التنازع، المشكلة من السادة :

كروغلي مقداد	رئيس محكمة التنازع مقررا
لعموري محمد	رئيس غرفة بالمحكمة العليا
بوزياني نذير	رئيس غرفة بالمحكمة العليا
منور يحيى نعيمة	رئيسة غرفة بمجلس الدولة
مسعودي مسعود	رئيس غرفة بمجلس الدولة
حسن عبد الحميد	مستشار بمجلس الدولة
بن عميرة عبد الصمد	مستشار بالمحكمة العليا

بحضور السيد : بوشليط راجح، محافظ الدولة لدى محكمة التنازع،
وبمساعدة السيد : حمدي عبد الحميد - أمين ضبط رئيسي.

ملف رقم 000134 قرار بتاريخ 2012/10/15

قضية بلدية خنشلة ضد (ز.س) ومن معه

الموضوع : محكمة التنازع- نفس النزاع- انتفاء التنازع في الاختصاص.
قانون عضوي رقم: 98-03 (اختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها) ،
المادة : 16 ، جريدة رسمية عدد: 39.

المبدأ : لا اختصاص لمحكمة التنازع ولا تنازع في الاختصاص،
في حالة انعدام شرط نفس النزاع، بسبب اختلاف الطرفين في
الدعويين والسبب والمسألة المطروحة على القضاءين، العادي
والإداري.

إن محكمة التنازع :

في جلستها العلنية المنعقدة بها بنهج 11 ديسمبر 1960، الأيبار- الجزائر.
بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه :
بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998
المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها وعملها.
وبعد دراسة كافة مستندات الملف.

وبعد الاستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع المقرر في
تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بوشليط رابع محافظ الدولة لدى محكمة
التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بعريضة مسجلة بتاريخ 2012/03/05 لدى كتابة ضبط محكمة
التنازع طلبت بلدية خنشلة- ممثلة في ممثلها القانوني، من محكمة التنازع نقض
وإبطال القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2011/10/27 (تحت رقم

63776) الذي ألقى القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2010/02/18 (تحت رقم 10/132) وفضلا من جديد حكم على البلدية المدعية بدفع مبلغ 1.500.000 دج للسيد (ز.س) كتعويض، والقول بأن القرار الصادر عن الغرفة العقارية للمحكمة العليا بتاريخ 2010/07/15 (تحت رقم 609385) الذي رفض الطعن بالنقض المرفوع من طرف السيد (ز.س) في القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء أم البواقي في 2008/11/04 (رقم 08/2172) هو القابل للتنفيذ.

وأنها عرضت أنه بتاريخ 2008/03/02 رفع السيد (ز.س) دعوى أمام محكمة خنشلة (القسم العقاري) ضد مدير الوكالة العقارية لولاية خنشلة، وضد (ب.ح) والسيد (س.ع) لطلب إبطال العقد المحرر من طرف الموثق هزيل العياشي بتاريخ 2004/12/13 (رقم 04/1548) الذي تم شهره لدى المحافظة العقارية بتاريخ 2004/02/27 (مجلد 134 رقم 57) وبالتالي العقد المبرم بين السيدة (ب.ح) و (س.ع) بتاريخ 2005/01/09 (رقم 05/43) الذي تم شهره بتاريخ 2005/01/15 (مجلد 135 رقم 18).

و أنه و بموجب حكم صادر في 2008/04/09 (رقم 08/852) فإن محكمة خنشلة رفضت طلبه لعدم تأسيسه.

وأنه وبناء على استئناف من السيد (ز.س)، فإن الغرفة العقارية لمجلس قضاء أم البواقي صرحت، بموجب قرار صادر في 2008/11/04 (رقم 08/2172) بعدم قبول إدخال بلدية خنشلة في الخصام وأيدت الحكم محل الاستئناف. وأنه وبناء على طعن بالنقض مقدم من طرف السيد (ز.س)، فإن الغرفة العقارية للمحكمة العليا بموجب قرار صادر بتاريخ 2010/07/15 (رقم 609385) رفضت الطعن بالنقض.

حيث إنه و لعدم رضا بالقرارات الصادرة عن الجهات القضائية المدنية رفع السيد (ز.س) دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء أم البواقي ضد

بلدية خنشلة لطلب دفع مبلغ 2000.000 دج أصلا واحتياطيا تعيين خبير لتقييم الضرر الذي لحقه منذ سنة 1998.

وأنه وبموجب قرار صادر في 2010/02/18 (رقم 10/132) فإن هذه الجهة القضائية رفضت طلبه لعدم التأسيس.

وأنه و بناء على استئناف، فإن مجلس الدولة، وبقرار صادر في 2011/10/27 (رقم 63776) ألغى القرار المطعون فيه، وفصلا من جديد حكم على بلدية خنشلة بدفع مبلغ 1.500.000 دج للسيد (ز.س) كتعويض عن الضرر الذي لحقه.

حيث إن البلدية المدعية تتمسك بأن النزاع يتعلق بقطعة أرضية تم منحها للسيد (ز.س) بناء على مداولة رقم 03/87 بتاريخ 1987/05/12. وأنه لم يظهر أثر لهذا الأخير، وهذا خلال أزيد من 15 سنة، لتسوية وضعيته.

وأنه و عندما تنازلت الوكالة العقارية عن هذه القطعة الأرضية لشخص آخر، فإن المدعى عليه ظهر من جديد.

وأن السيد (ز.س) لم يجب على مختلف الإشعارات التي تم نشرها من طرف المدعية، تطالب فيها من المستفيدين التقرب من مصالحها لتسليم الوثائق الضرورية بغرض تسوية وضعيتهم.

وأن التنازل عن القطعة الأرضية محل النزاع الذي تم من طرف الوكالة العقارية لشخص آخر غير قانوني.

وأنه و بحكمه على البلدية المدعية، فإن مجلس الدولة لم يقدر وقائع القضية تقديرا سليما فضلا عن أن النزاعات التي تتعلق بالوكالة العقارية مع المواطنين تخضع لاختصاص الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي وليس للجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري.

وأنه ولهذا الأسباب فإن المدعية التمسست نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس الدولة في 2011/10/27 (رقم 63776) و القول بأن القرار الصادر عن

الغرفة العقارية للمحكمة العليا بتاريخ 2010/07/15 (تحت رقم 609385) هو القابل للتنفيذ.

حيث إن السيد (س.ع) أودع مذكرة جوابية للتمسك بأن عريضة افتتاح الدعوى غير مقبولة شكلا.

وأنه و احتياطيا، فإنه يتمسك بأن المدعية طلبت من محكمة التنازع نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس الدولة في 2011/10/27 (رقم 63776).

وأن مثل هذا الطلب لا يخضع لصلاحياته، وأن دوره يتمثل في الفصل في مسائل الاختصاص مثلما يستخلص من مقتضيات المادة 15 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها و عملها.

وأنه و علاوة على ذلك، فإن النزاعات المطروحة أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري ليست نفسها ولا تتعلق بنفس الأطراف.

وأنه ولهذا الأسباب، فإن السيد (س.ع) طلب أصلا، رفض طلب الفصل في تنازع الاختصاص شكلا، و احتياطيا في الموضوع رفضه لعدم التأسيس.

حيث إن المدعى عليهم الآخرين لم يودعوا مذكرة جوابية في أجل المنصوص عليه في المادة 23 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المذكور أعلاه.

وعليه

في الشكل :

حيث إنه وطبقا لمقتضيات المادة 17 فقرة 1 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، فإنه يمكن للأطراف المعنية رفع دعواهم أمام محكمة التنازع في أجل شهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام

الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي أو الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري.

وأنة لا يوجد في الملف أي أثر لتبليغ القرار الأخير، أي قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2011/10/27.

وأنة يمكن اعتبار طلب الفصل في تنازع الاختصاص المقدم من طرف البلدية المدعية في 2012/03/05 طلبا مقدما في الأجل القانوني.

في الموضوع :

حيث إن بلدية خنشلة طلبت من محكمة التنازع معاينة وجود تنازع إيجابي في الاختصاص ناجم عن القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2011/10/27 (رقم 63776) و القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2010/07/15 (رقم 609385) و القول بأن قرار مجلس الدولة باطل و القول بأن قرار المحكمة العليا هو القابل للتنفيذ.

حيث إنه يستخلص من عناصر الملف أن السيد (ز.س) كان أصلا قد رفع دعوى أمام محكمة خنشلة (القسم العقاري) ضد الوكالة العقارية لولاية خنشلة، وضد السيدة (ب.ح) والسيد (س.ع) لطلب إبطال العقد المحرر من طرف الموثق العياشي بتاريخ 2004/12/13 الشهر في 2004/02/27 (مجلد 134 رقم 57) وبالتالي العقد التوثيقي المبرم بين السيدة (ب.ح) و بين السيد (س.ع) بتاريخ 2005/01/09 الشهر في 2005/01/15 (مجلد 135 رقم 18).

وأنة وإثر رفض دعواه من طرف الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي قرر السيد (ز.س) رفع دعوى ضد بلدية خنشلة، فقط أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء أم البواقي لطلب الحكم على هذه الأخيرة بأن تدفع له مبلغ قدره 2.000,000 دج تعويضات عن الضرر اللاحق به.

حيث إنه و طبقا لمقتضيات المادة 16 فقرة 01 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03/06/1998 المذكور أعلاه... " يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة للنظام القضائي العادي

والأخرى خاضعة للنظام القضائي الإداري باختصاصهما أم بعدم اختصاصهما للفصل في نفس النزاع".

وأن الفقرة 02 من نفس المادة 16 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03/06/1998 تنص على أنه... " يقصد بنفس النزاع عندما يتقاضى الأطراف بنفس الصفة أمام نفس جهة إدارية وأخرى قضائية، ويكون الطلب مبنيا على نفس السبب ونفس الموضوع المطروح أمام القاضي ".
وأنه وفي قضية الحال، فإنه لا وجود لنفس النزاع لاختلاف الطرفين في الدعويين واختلاف السبب والمسألة المطروحة على القضائيين العادي والإداري.

وأنه وبالفعل، فإن السيد (ز.س) كان قد طلب أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي إبطال العقود التوثيقية في حين أنه كان قد طلب أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري التعويض عن الضرر اللاحق به.

وأنه يتعين بالتالي القول بأنه لا وجود لتنازع في الاختصاص بمفهوم المادة 16 الفقرة 1 والفقرة 2 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03/06/1998.

لهذه الأسباب

تقرر محكمة التنازع :

المادة 01 : قبول الدعوى شكلا.

المادة 02 : القول بألا محل للتنازع في الاختصاص.

المادة 03 : إغناء البلدية من المصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين واثني عشر من قبل محكمة التنازع،
المشكلة من السادة :

رئيس محكمة التنازع مقررا	كروغلي مقداد
رئيس غرفة بالمحكمة العليا	لعموري محمد
رئيس غرفة بالمحكمة العليا	بوزياني نذير
رئيسة غرفة بمجلس الدولة	منور يحياوي نعيمة
رئيس غرفة بمجلس الدولة	مسعودي مسعود
مستشار بمجلس الدولة	حسن عبد الحميد
مستشار بالمحكمة العليا	بن عميرة عبد الصمد

بحضور السيد : بوشليط رابح-محافظ الدولة لدى محكمة التنازع،
وبمساعدة السيد : حمدي عبد الحميد-أمين ضبط رئيسي.

ملف رقم 000138 قرار بتاريخ 15/10/2012

قضية (ل.م) ضد رئيس اللجنة الانتخابية لبلدية بوسعادة

**الموضوع : محكمة التنازع-نظام الانتخابات-قائمة انتخابية- لجنة
إدارية انتخابية.**

قانون عضوي رقم : 98-03 (اختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها) ،
المادة : 1/16 ، جريدة رسمية عدد : 39 .
قانون عضوي رقم : 12-01 (نظام الانتخابات) ، المادة : 22 ، جريدة رسمية :
العدد الأول .

**المبدأ : لا اختصاص لمحكمة التنازع ولا تنازع في الاختصاص
بين القضاء العادي، المصّح باختصاصه لنظر الطعن في قرار
اللجنة الإدارية الانتخابية وبين القضاء الإداري، المصّح بعدم
اختصاصه نوعيا.**

إن محكمة التنازع :

في جلستها العلنية المنعقدة بها بنهج 11 ديسمبر 1960، الأبيار- الجزائر.
بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه :
بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998
المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها و عملها .
وبعد دراسة كافة مستندات الملف .

وبعد الاستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع المقرر في
تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بوشليط رابح محافظ الدولة لدى محكمة
التنازع في طلباته المكتوبة .

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2012/04/04 لدى كتابة ضبط محكمة التنازع، طلب السيد (ل.م) بن (ا) من هذه الجهة القضائية معاينة تنازع الاختصاص الناجم عن :

حكم محكمة بوسعادة الصادر في 2012/03/18 (رقم 12/09) الفاصل في الطعن المرفوع في قرارات اللجنة الإدارية الانتخابية لبلدية بوسعادة والقاضي برفض طلبه الرامي إلى إبطال قرار اللجنة الإدارية الانتخابية والأمر بتسجيله في القائمة الانتخابية.

وبين الأمر الاستعجالي الصادر عن المحكمة الإدارية بالمسيلة بتاريخ 2012/03/13 (تحت رقم 2012/327) والذي صرحت بموجبه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها نوعياً للفصل في طلب المدعي مستندة إلى مقتضيات المادة 22 من القانون العضوي رقم 12-01 المؤرخ في 2012/01/12 المتعلق بنظام الانتخابات.

وإبطال هذين الحكمين وفصلاً من جديد، إبطال قرار اللجنة الإدارية الانتخابية لبلدية بوسعادة والأمر بتسجيل المدعي في القائمة الانتخابية للبلدية المذكورة.

وعليه

في الشكل :

حيث إنه يمكن قبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص لتقديمه في الآجال المنصوص عليها في المادة 17 من القانون 98-03 المؤرخ في 1998/06/3 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها و عملها.

في الموضوع :

حيث إن محكمة التنازع تختص في الفصل في منازعات الاختصاص بين الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري حسب الشروط المحددة في هذا القانون (المادة 3 من القانون 98-03 المؤرخ في 1998/06/03).

وانه لا ترفع أمام محكمة التنازع إلاّ المواضيع المتعلقة بتنازع الاختصاص (المادة 15 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 03/06/1998) وإنه يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداها خاضعة للنظام القضائي العادي والأخرى خاضعة للنظام القضائي الإداري باختصاصهما أو بعدم اختصاصهما للفصل في نفس النزاع (المادة 16 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 03/06/1998).

وانه في قضية الحال تمسكت محكمة بوسعادة باختصاصها للفصل في الطعن المرفوع من قبل المدعي في القرار الصادر عن اللجنة الانتخابية والقاضي برفض تسجيله في القائمة الانتخابية لبلدية بوسعادة، كما صرحت بعدم قبول طلبه لتقدمه خارج الآجال المنصوص عليها في المادة 22 من القانون العضوي رقم 12-01 المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بنظام الانتخابات.

وإن المحكمة الإدارية للمسيلة والتي تم اللجوء إليها من قبل المدعي من أجل نفس الغاية قد صرحت بموجب الأمر الصادر في 13/03/2012 (رقم 327/2012) بعدم اختصاصها نوعيا للفصل في النزاع معتبرة أن الطعن في قرارات صادرة عن اللجنة الانتخابية من اختصاص الجهات القضائية التابعة لنظام القضاء العادي تطبيقا لمقتضيات المادة 22 فقرة 3 من القانون العضوي رقم 12-01 المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بنظام الانتخابات.

حيث إنه لا يوجد ثمة تنازع في الاختصاص بمفهوم المادة 16 من القانون رقم 98-03 المؤرخ في 03/06/1998 المذكور أعلاه، بما أن الجهة القضائية التابعة لنظام القضاء العادي (محكمة بوسعادة) تمسكت باختصاصها ورفضت طلب المدعي لتقديمه خارج الأجل القانوني، في حين أن الجهة القضائية التابعة لنظام القضاء الإداري (المحكمة الإدارية للمسيلة) صرحت بعدم اختصاصها نوعيا معتبرة أن النزاع من اختصاص الجهة القضائية التابعة لنظام القضاء العادي.

وإنه يتعين بالتالي القول بأنه لا وجود لتنازع في الاختصاص بين القرارين المعروفين من قبل المدعي على محكمة التنازع.

لهذه الأسباب

تقرر محكمة التنازع :

المادة 01 : قبول الدعوى شكلا.

المادة 02 : القول بالألمح للتنازع في الاختصاص.

المادة 03 : المصاريف على المدعي.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين واثني عشر من قبل محكمة التنازع، المشكلة من السادة :

رئيس محكمة التنازع مقررا	كروغلي مقداد
رئيس غرفة بالمحكمة العليا	لعموري محمد
رئيس غرفة بالمحكمة العليا	بوزياني نذير
رئيسة غرفة بمجلس الدولة	منور يحيى نعيمة
رئيس غرفة بمجلس الدولة	مسعودي مسعود
مستشار بمجلس الدولة	حسن عبد الحميد
مستشار بالمحكمة العليا	بن عميرة عبد الصمد

بحضور السيد : بوشليط رايح- محافظ الدولة لدى محكمة التنازع، وبمساعدة السيد: حمدي عبد الحميد-أمين ضبط رئيسي.

ملف رقم 000140 قرار بتاريخ 2012/12/24

قضية (ع.ق) ضد بلدية بورقيقة

الموضوع : محكمة التنازع- تنازع في الاختصاص- عقد إيجار بين بلدية وشخص خاضع للقانون الخاص.

أمر رقم : 66-154 (قانون إجراءات مدنية)، المادة : 7 مكرر، جريدة رسمية عدد : 47.

قانون رقم : 90-23 (قانون إجراءات مدنية، تعديل وتتميم)، المادة : 2، جريدة رسمية عدد : 36.

أمر رقم : 75-59 (قانون تجاري)، المادة : 170-3، جريدة رسمية عدد : 101.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 800، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : القضاء العادي هو المختص بالفصل في منازعة منصبة على عقد إيجار، مبرم بين بلدية وشخص خاضع للقانون الخاص، قبل دخول قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيز التطبيق.

إن محكمة التنازع :

في جلستها العلنية المنعقدة بها بنهج 11 ديسمبر 1960، الأيبار- الجزائر.

بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه :

بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998

المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها و عملها.

وبعد دراسة كافة مستندات الملف.

وبعد الاستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بوشليط رابع محافظ الدولة لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2012/05/24 لدى أمانة ضبط محكمة التنازع، طلب السيد (ع.ق) من هذه الجهة القضائية الفصل في تنازع الاختصاص الناجم عن:

القرار الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2011/03/20 (تحت رقم 2011/5563) المصرح بقبول إعادة السير في الدعوى شكلا، وفي الموضوع، أيد حكم محكمة حجوط الصادر بتاريخ 2006/03/28 (تحت رقم 2006/17).

والقرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2010/01/07 (تحت رقم 51793) الذي ألغى قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة الصادر في 2008/06/23 (تحت رقم 08/233) وفصلا من جديد حكم على المدعي السيد (ع.ق) بإخلاء الأمكنة المتنازع عليها و دفع مبلغ 2.449.832,29 دج كإجمالي بدل الإيجار غير المدفوع و مبلغ 250.000 دج كتعويض.

وأنه عرض أنه بموجب عقد مؤرخ في 1999/01/30 أجرت البلدية المدعى عليها الحمام الكائن بشارع بيورقيقة.

وأن البلدية المدعى عليها و بغرض طرده من المحل المتنازع عليه، باشرت عدّة دعاوى ابتداء من 2006/03/28.

و أنه تمت مباشرة أول دعوى أمام محكمة حجوط (القسم التجاري) وانتهت بصدور حكم بتاريخ 2006/03/28، قضى بإلزامه بإخلاء الأمكنة و دفع مبلغ 2.449.832,29 دج للبلدية المدعى عليها والذي يمثل إجمالي مبلغ بدل الإيجار و مبلغ 900.000 دج كتعويض.

وأنه و إثر الاستئناف ألغت الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة الحكم المستأنف، بموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 2006/12/19 (تحت رقم

06/3156) وفضلا من جديد، صرحت بعدم اختصاصها نوعيا معتبرة أن الجهات القضائية المدنية ليست مختصة للفصل في النزاعات التي قد تتجم عن العقد الذي يربط بين الطرفين.

وأن المدعي طعن بالنقض في هذا القرار، وأن الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا وبموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 2010/01/07 (تحت رقم 600618) نقضت القرار محل الطعن بالنقض وأحالت القضية والأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى.

وأنه وبعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض أيدت الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء البليدة حكم محكمة حجوط الصادر في 2006/03/28.

وإن بلدية بورقيقة رفعت بتاريخ 2008/03/12 دعوى على المدعي أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة لنفس الغرض الذي لجأت من أجله إلى الجهات القضائية التابعة لنظام القضاء العادي.

وإن هذه الجهة القضائية صرحت بموجب القرار الصادر عنها بتاريخ 2008/06/23 (تحت رقم 08/233) بعدم اختصاصها نوعيا مستندة إلى مقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم وكذا المادة 170، فقرة 3 من القانون التجاري.

وأنه وإثر الاستئناف، ألغى مجلس الدولة بموجب القرار الصادر عنه بتاريخ 2010/01/07 (تحت رقم 51793)، قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة الصادر في 2008/06/23 (رقم 08/233) وفضلا من جديد تمسك باختصاصه معتبرا أن العقد الذي يربط بين الطرفين هو عقد امتياز وأن النزاعات الناجمة عنه من اختصاص الجهات القضائية التابعة لنظام القضاء الإداري، وفضلا من جديد، استجاب لطلبات البلدية المدعى عليها.

وأن المدعي تمسك بوجود تنازع ايجابي في الاختصاص، بما أن الجهات القضائية التابعة للنظامين القضائيين تمسكتا باختصاصهما و حكمتا عليه بأن يدفع للبلدية المدعى عليها مبلغ بدل الإيجار المستحق وكذا تعويضات.

وأنه طلب من الجهة القضائية الحالية معاينة تنازع الاختصاص الناجم عن القرارين السالفي الذكر وتعيين الجهة القضائية المختصة. حيث إن بلدية بورقيقة لم تودع مذكرة جوابية في الأجل الممنوحة لها بمحضر التبليغ المؤرخ في 2012/05/27.

وعليه

في الشكل :

حيث إن طلب الفصل في تنازع الاختصاص مقبول لتقديمه طبقا للمقتضيات القانونية.

في الموضوع :

حيث إنه يستخلص من المستندات و الوثائق المدفوعة في الملف أن النزاع المطروح أمام محكمة التنازع يخص تنازعا إيجابيا في الاختصاص و ناجما عن قرار الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البلدية الصادر في 2012/03/20 (تحت رقم 2012/5563) الذي و بعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض أيد حكم محكمة ججوط الصادر في 2006/03/28 (رقم 2006/17) الذي تمسك باختصاصه و حكم على المدعي بدفع بدل الإيجار المستحق للبلدية المدعى عليها و مبلغ مالي على سبيل التعويض و عن قرار مجلس الدولة الصادر في 2010/01/07 (رقم 51793) الذي ألغى قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البلدية الصادر في 2008/06/23 (رقم 08/233) و فضلا من جديد تمسك باختصاص الجهات القضائية الإدارية للفصل في النزاع و استجاب لطلبات البلدية. و إن الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البلدية و تبريرا لتمسكها باختصاصها اعتمدت على حرفية أسباب قرار الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا الصادر في 2010/01/07 (تحت رقم 600618) و ذهبت إلى أن العقد الذي يربط طرفي النزاع هو عقد ذو طبيعة تجارية و أن النزاعات التي قد تنجم عن تنفيذ هذا العقد من اختصاص القاضي العادي حال فصله في القضايا التجارية.

وأن مجلس الدولة ألقى في قراره الصادر في 07/01/2010 (رقم 51793) قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البلدة الصادر في 23/06/2008 (رقم 08/233) الذي صرح بموجبه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها وفصلا من جديد، تمسك باختصاصه واستجاب لطلبات البلدية المدعى عليها. وإن مجلس الدولة اعتبر أن العقد الذي يربط الطرفين هو عقد امتياز لأنه تم إبرامه عن طريق المزااد العلني ويتضمن في المادة 13 منه بنودا غير مألوفة في القانون العادي.

حيث إن العقد المبرم بين بلدية بورقيقة و المدعي بتاريخ 30/01/1999 هو عقد إيجار تجاري وأن القاضي المختص للفصل في النزاعات التي قد تتجم عنه هو القاضي العادي حال فصله في القضايا التجارية وهذا تطبيقا لمقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم التي كانت قابلة للتطبيق أثناء إبرام العقد.

وإنه و طبقا لمقتضيات المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم وخلافا لأحكام المادة 7 من نفس القانون، تكون من اختصاص المحاكم المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدة للسكن أو لمزاولة مهنية أو للإيجارات التجارية وكذلك في المواد التجارية أو الاجتماعية.

وإن المادة 170، فقرة 3 من القانون التجاري تنص كذلك على أن تطبق أحكام القانون التجاري على إيجار المحلات والعمارات المملوكة للدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية Etablissements Publics.

حيث إن مجلس الدولة ألقى، عن خطأ، قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البلدة الصادر بتاريخ 23/06/2008 (رقم 08/233).

وإنه يتعين بالتالي القول بأن قراره الصادر في 07/01/2010 (تحت رقم 51793) باطل ولا أثر له والقول بأن قرار الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البلدة الصادر في 20/03/2012 (تحت رقم 2012/5563) هو الواجب التنفيذ.

لهذه الأسباب

تقرر محكمة التنازع :

المادة 01 : قبول الدعوى شكلا.

المادة 02 : القول بوجود تنازع في الاختصاص بين القرار الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية بمجلس قضاء البليدة بتاريخ 20/03/2011 (تحت رقم 2011/5563) والقرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 07/01/2010 (رقم 51793).

المادة 03 : القول بأن القضاء العادي هو المختص للفصل في النزاع.

المادة 04 : القول بأن قرار مجلس الدولة باطل ولا أثر له.

المادة 05 : إعفاء البلدية من المصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع والعشرين من شهر ديسمبر سنة ألفين واثنى عشر من قبل محكمة التنازع المشكلة من السادة :

رئيس محكمة التنازع مقررا	كروغلي مقداد
رئيس غرفة بالمحكمة العليا	لعموري محمد
رئيس غرفة بالمحكمة العليا	بوزياني نذير
رئيسة غرفة بمجلس الدولة	منور يحيى نعيمة
رئيس غرفة بمجلس الدولة	مسعودي مسعود
مستشار بمجلس الدولة	حسن عبد الحميد
مستشار بالمحكمة العليا	بن عميرة عبد الصمد

بحضور السيد : بوشليط رايح-محافظ الدولة لدى محكمة التنازع،
وبمساعدة السيد : حمدي عبد الحميد- أمين ضبط رئيسي.

خامسا :

**من الاجتهاد القضائي للجنة
التعويض عن الحبس المؤقت
غير المبرر والخطأ القضائي**

ملف رقم 006301 قرار بتاريخ 2012/11/21

قضية (ب.س) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع : لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي- بطلان الإجراءات.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 137 مكرر، جريدة رسمية عدد : 48.

قانون رقم : 01-08 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة : 11، جريدة رسمية عدد : 34.

المبدأ : لا يدخل القرار، القاضي ببطلان الإجراءات، ضمن أحكام المادة 137 مكرر، التي تحصر حق الشخص في التعويض عن حبس مؤقت غير مبرر، في صدور قرار نهائي، نطق بالأوجه للمتابعة أو البراءة.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرون من شهر نوفمبر سنة ألفين واثنا عشر بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه :
بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الاستدراك المودعة بتاريخ 2012/03/11 وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر جمال الدين قراوي في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد النائب العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن المدعي (ب.س)، تقدم بمذكرة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت محررة من طرف الأستاذ بودشيثة عبد الرشيد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مودعة أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2012/03/11 يؤكد فيها أنه تمت متابعته من طرف نيابة حمام الضلعة بجرم إصدار شيك بدون رصيد، بموجب التكاليف المباشر، وبعد إحالته على محكمة الجرح بحمام الضلعة صدر ضده حكم غيابي بتاريخ 2003/01/04 قضى عليه بعام حبسا نافذا وغرامة نافذة بمبلغ 5301600 دج. وبعد معارضته من طرف المدعي صدر لفائدته حكم بالبراءة بتاريخ 2003/04/05 وبعد استئنافه من طرف النيابة والطرف المدني أمام مجلس قضاء المسيلة صدر قرار بتاريخ 2003/12/09 بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بإدانة المتهم ومعاقبته بعام حبسا نافذا وغرامة نافذة بمبلغ 5301600 دج. وأن يدفع للطرف المدني مبلغ الشيك البالغ 5301600 دج. ومبلغ 50.000 دج تعويض. فطعن فيه المدعي بالنقض أمام المحكمة العليا التي أصدرت قرار بتاريخ 2006/03/29 بعدم قبول طعن المدعي. وبتاريخ 2007/01/30 تم إيداعه الحبس تنفيذًا لقرار 2006/03/29 الذي صار آنذاك نهائيًا وأفرج عنه بتاريخ 2008/01/30. وبعد تسجيل استدراك ضد هذا القرار صدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 2009/04/22 بقبول الاستدراك وإلغاء قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2006/03/29 ومن جديد قبول طعن المتهم المدعي في دعوى الحال شكلا وفي الموضوع نقض القرار المطعون فيه المؤرخ في 2003/12/09. وبعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض صدر قرار عن مجلس قضاء المسيلة بتاريخ 2011/10/11 بقبول إعادة السير في الدعوى بعد النقض شكلا وفي الموضوع إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد ببطلان إجراءات المتابعة لعدم احترام المادة 337 مكرر من ق.إ.ج. والذي لم يتم الطعن فيه بالنقض كما تؤكد شهادة عدم الطعن المؤرخة في 2011/10/30 وبذلك صار الحكم نهائيًا.

حيث أن المدعي دام حبسه لمدة عام من 2007/01/30 لغاية 2008/01/30. ولحقته أضراراً جسيمة مادية تمثلت في ضياع دخله أجرته لمدة عام. ومعنوية كادت أن تعصف بتماسك أسرته. طالباً تعويضاً إجمالياً بمبلغ 5.000.000 دج.

وحيث أجاز المدعى عليه الوكيل القضائي للجزينة بموجب عريضة جوابية يطلب فيها أساساً التصريح أن التعويض مبالغ فيه. واحتياطياً تعويضه حسب دخله الشهري. وحيث أن النيابة العامة قد التمسست قبول الطلب شكلاً وموضوعاً منحه تعويضاً معقولاً.

حول قبول الطلب :

حيث أن المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية تنص على :
" يمكن أن يمنح تعويض للشخص الذي كان محل حبس مؤقت غير مبرر خلال متابعة جزائية قضت في حقه بصدور قرار نهائي قضى بالأوجه للمتابعة أو بالبراءة إذا ألحق به هذا الحبس ضرراً ثابتاً ومتميزاً ".
وحيث أن الحكم بالبراءة أو انتفاء وجه الدعوى مبني على واقعة غير صحيحة أو لا يمكن نسبته للمتهم أو أنها لا تكون جريمة في قانون العقوبات طبقاً للمادتين 195 و364 من قانون الإجراءات الجزائية.
وحيث أن القرار المستظهر من المدعي لم يمه النزاع وإنما قضى ببطلان الإجراءات وبالتالي فإنه لا يدخل ضمن أحكام المادة 137 مكرر، وعليه يستوجب عدم قبول الطلب.

وحيث أن كل من يخسر الدعوى يلزم بمصاريفها القضائية.

فلهذه الأسباب

تقرر اللجنة :

بعدم قبول طلب التعويض المرفوع من طرف المدعي (ب.س).
وتحميله المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الواحد والعشرين من شهر نوفمبر سنة ألفين واثنى عشر ميلادية من قبل
المحكمة العليا-لجنة التعويض- المتركة من السادة :

رئيس	اسماير محمد
مستشارا مقرررا	قراوي جمال الدين
مستشارا	رحابي أحمد

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة الأنسة : شربال عبلة-أمانة الضبط.

ملف رقم 006382 قرار بتاريخ 2012/11/21

قضية (س.م) ضد الوكيل القضائي للخزينة

**الموضوع : لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ
القضائي-تعويض مادي- عامل بفرنسا- مرتب شهري- مرتب بعملة
أجنبية- مرتب بالدينار الجزائري.**

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 137 مكرر، جريدة رسمية
عدد : 48.

قانون رقم : 01-08 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة : 11، جريدة
رسمية عدد : 34.

**المبدأ : صدور أمر بالأوجه لمتابعة متهم، عامل في فرنسا، بمرتب
شهري، صادر في حقه أمر بالقبض من محكمة فرنسية ومحبوس
مؤقتاً في الجزائر، يمنحه الحق في تعويضين : مادي ومعنوي.**

**يحسب التعويض المادي، على أساس المرتب الشهري
بالعملة الأجنبية وبما يقابله بسعر الصرف الرسمي بالدينار
الجزائري.**

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه.

بناء على المواد : 137 مكرر إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات
الجزائية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2012/04/30 وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخرينة.

بعد الاستماع إلى السيد رحابي أحمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد النائب العام في تقديم طلباته المكتوبة.

بتاريخ 2012/04/30 سجل (س.م)، بواسطة المحامي نجوعة مبروك دعوى أمام لجنة التعويض بالمحكمة العليا ضد الوكيل القضائي للخرينة بحضور النيابة العامة يطلب فيها الحكم على المدعي عليه أن يدفع له مبلغ 583899,44 دج عن الضرر المادي ومبلغ 500.000,00 دج عن الضرر المعنوي ومبلغ 600.000,00 دج عن أتاوى السيارة المحجوزة عن الضرر اللاحق به من الحبس المؤقت غير المبرر عملاً بالمادة 137 مكرر من ق.إ.ج.

وجاء في عريضة المدعي أنه بناء على أمر بالقبض صادر عن محكمة كولمار بفرنسا في 18/06/1998 من أجل تهريب المخدرات، تم القبض عليه من طرف مصالح الشرطة بالحدود الجزائرية التونسية، وقدم أمام وكيل الجمهورية بالقالة الذي وجه له تهمة حيازة المخدرات والمتاجرة بها ونقلها وتصديرها والإقامة غير الشرعية، ثم أحاله على قاضي التحقيق الذي أمر بإيداعه الحبس المؤقت في 06/08/2008، وبعد التحريات معه وعدم الرد على الإنابة القضائية من فرنسا أصدر أمراً بالأوجه للمتابعة بتاريخ 29/09/2011 أيده قرار غرفة الاتهام الصادر في 31/10/2011، والذي صار نهائياً حسب الإشهاد المحرر في 22/11/2011، ومنه يكون مكث في الحبس المؤقت من 06/08/2008 إلى 18/03/2009 ونظراً لكونه كان يشتغل بفرنسا التي يقيم فيها بمبلغ شهري قدره 738,33 أورو وهو ما يقابله بالصرف الرسمي حسب بنك التنمية المحلية بـ: 78905,33 دج، وعليه يطلب مبلغاً اجمالياً بـ: 583899,44 دج عن فترة الحبس المؤقت لمدة (07) أشهر و(12) يوم ومبلغ 600.000,00 دج عن مدة حجز السيارة لمدة (40) شهراً دفعها للجمارك أتاوى ومبلغ 500.000,00 دج تعويضاً عن الضرر المعنوي.

حيث أجاز المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة رداً على مذكرة المدعى والتمس تخفيض المبلغ على أساس الدخل الشهري.

حيث أن النيابة العامة ردت على مذكرة المدعى والتمست تعويض المدعى في حدود التشريع المعمول به.

في قبول الدعوى :

حيث أن الدعوى استوفت الشروط الشكلية والقانونية مما يتعين التصريح بقبولها.

في الموضوع :

في التعويض عن الضرر المادي :

حيث ثابت من الملف أن المدعى حرم من راتبه الشهري لمدة (07) أشهر و(12) يوماً بسبب الحبس المؤقت غير المبرر، والذي قدره بنك التسمية المحلية بمبلغ 78905,33 دج مما يتعين الحكم بتعويض هذا المبلغ لفترة الحبس المؤقت بمبلغ إجمالي 580.000,00 دج "خمسمائة وثمانون ألف دينار جزائري".

حيث أن طلب التعويض عن أتاوة حجز السيارة من طرف الجمارك طلب غير مبرر طالما أنه ليس له علاقة بالحبس الخاص بالمدعى مما يتعين رفضه.

في التعويض عن الضرر المعنوي :

حيث ثابت من الملف أن المدعى حرم من حريته لمدة (07) أشهر و(12) يوماً بسبب الحبس المؤقت غير المبرر، فضلاً عن هذا الحبس مس بسمعته وشرفه وأثر فيه نفسياً مما يجعل اللجنة تعوضه عن هذا الضرر بمبلغ 400.000,00 دج "أربعمائة ألف دينار جزائري".

حيث أن من خسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

قررت اللجنة :

قبول الدعوى.

منح المدعي تعويضا ماديا بمبلغ 580.000,00 دج "خمسمائة وثمانون ألف دينار جزائري".

منح المدعي تعويضا معنويا بمبلغ 400.000,00 دج "أربعمائة ألف دينار جزائري".

إلزام أمين خزينة الجزائر بدفع المبلغ المحكوم به.
المصاريف على الخزينة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرون من شهر نوفمبر ألفين واثنى عشر ميلادية من قبل المحكمة العليا-لجنة التعويض-المتركبة من السادة :

رئيسا

اسماير محمد

مستشارا مقرررا

رحابي أحمد

مستشارا

قراوى جمال الدين

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-النائب العام،
وبمساعدة الأنسة : شربال عبلة-معاونة أمينة الضبط.

ملف رقم 006872 قرار بتاريخ 2013/12/11

قضية (د.م) ضد الوكيل القضائي للخرينة

الموضوع : لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي- أجل إخطار اللجنة.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادتان : 137 مكرر و137 مكرر 4، جريدة رسمية عدد : 48.

قانون رقم : 01-08 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة : 11، جريدة رسمية عدد : 34.

المبدأ : لا يعتد بطعن الطرف المدني بالنقض في حكم ناطق بالبراءة، في غياب طعن من النيابة العامة، في حساب أجل إخطار لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي.

يحبس أجل إخطار لجنة التعويض، في حالة عدم طعن النيابة العامة بالنقض في البراءة، ابتداءً، من تاريخ صيرورة الحكم القاضي بالبراءة نهائياً.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960- الأبيار الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه.

بناء على المواد : 137 مكرر إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 22/04/2013 وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخرينة.

بعد الاستماع إلى السيد إسماعيل محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد النائب العام في تقديم طلباته المكتوبة.

نظرا للعريضة المودعة بتاريخ 22/04/2013 من طرف السيد (د.م) والمذكرة اللاحقة المقدمة بتاريخ 14/08/2013 بواسطة محاميه الأستاذ لصلح محمد والرامية إلى منحه مبلغ 1.200.000,00 دينار تعويضا عن كافة الأضرار التي لحقت به جراء الحبس المؤقت.

ويذكر أنه تمت متابعتة من طرف وكيل الجمهورية لدى محكمة تلمسان من أجل القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد وبعد مثوله أمام محكمة الجنائيات أصدرت حكما في 31/05/2008 قضى ببراءته هذا الحكم كان محل طعن بالنقض من النيابة العامة فأصدرت المحكمة العليا -الغرفة الجنائية- قرارا في 23/12/2010 يقضي برفض الطعن بالنقض لعدم جوازه .

وأنه بسبب هذه المتابعة أودع الحبس المؤقت في الفترة من 25/12/2001 إلى 05/06/2002 وكان أودع بتاريخ 10/03/2011 لدى أمانة لجنة التعويض عريضة كما هو ثابت من ختم تاريخ الإيداع ولم يتبعها تسجيل للدعوى.

رد الوكيل القضائي للخرينة في مذكرة جوابية خلص فيها إلى التصريح بعدم قبول الطلب لتقديمه خارج الأجل.

قدم النائب العام بالمحكمة العليا طلبات كتابية خلص فيها إلى تعويض الطالب في حدود التشريع الساري مع إرجاع المبالغ المطالب بها إلى الحد المعقول.

حول قبول الطلب :

حيث يخلص من عناصر الملف أن العارض (د.م) تمت متابعتة من أجل القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد وبسبب هذه المتابعة وضع رهن الحبس المؤقت في الفترة من 25/12/2001 إلى 05/06/2002 وبعد مثوله أمام محكمة

الجنايات أصدرت حكما في 13/06/2005 قضى ببراءة المتهم، هذا الحكم كان محل طعن بالنقض من النائب العام والطرف المدني فأصدرت المحكمة العليا قرارا في 17/10/2007 بالنقض والإحالة وبعد رجوع القضية أمام محكمة الجنايات بتلمسان أصدرت حكما في 31/05/2008 قضى بالبراءة هذا الحكم كان محل طعن من الطرف المدني (ب.ر) وحدها ولم تطعن ضده النيابة العامة فأصدرت المحكمة العليا قرارا في 23/12/2010 يقضي برفض الطعن لعدم جوازه. حيث أن المدعي أودع عريضة مؤرخة في 10/03/2011 ثم لحقتها بعريضة ثانية مؤرخة في 22/04/2013 ترمي إلى منحه تعويضا تأسيسا على أن حكم البراءة صار نهائيا بقرار المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-الصادر في 23/12/2010.

لكن حيث أن الطعن بالنقض ضد الحكم الصادر في 31/05/2008 عن محكمة الجنايات بتلمسان والمؤدي إلى صدور قرار المحكمة العليا -الغرفة الجنائية- الصادر في 23/12/2010 كان من الطرف المدني وحدها وأن الطعن الذي يرفعه الطرف المدني ضد حكم قضى بالبراءة وفي غياب طعن من النيابة العامة ينحصر فقط فيما قضى به الحكم في حدود الحقوق المدنية للطرف المدني وليس له أي أثر على الدعوى العمومية التي يصبح الحكم بالبراءة فيها نهائيا، وبالنتيجة فإن الحكم الصادر في 31/05/2008 أصبح نهائيا بعد فوات أجل الطعن فيه بالنقض من النيابة وأن أجل إخطار اللجنة المنصوص عليه في المادة 137 مكرر 4 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية يسري من هذا التاريخ الذي أصبح فيه الحكم الصادر في 31/05/2008 القاضي بالبراءة نهائيا كما هو مبين قبله-وأنه بالنتيجة فإن العريضة المودعة بتاريخ 10/03/2011 تكون قد قدمت خارج أجل ستة أشهر المحدد قانونا لإخطار اللجنة ومنه يتعين إذن التصريح بعدم قبول الطلب.

لهذه الأسباب

تقضي لجنة التعويض:

بعدم قبول الطلب لتقديمه خارج الأجل.
المصاريف على المدعي.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الحادي عشر من شهر ديسمبر ألفين وثلاثة عشر ميلادية من قبل المحكمة
العليا-لجنة التعويض-المتركبة من السادة :

رئيسا ومقررا

مستشـارا

مستشـارا

اسماير محمد

رحابي أحمد

قراوي جمال الدين

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-النائب العام،
وبمساعدة الأنسة : شربال عبلة-أمينة الضبط.

سادسا :
نصوص قانونية

أهم النصوص القانونية
المنشورة في الجريدة الرسمية
من شهر جويلية إلى شهر ديسمبر 2013
الأعداد من 35 إلى 68

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
43	مرسوم رئاسي رقم 13-293 مؤرخ في 26 رمضان عام 1434 الموافق 4 غشت سنة 2013 ، يتضمن نشر اللوائح الصحية الدولية (2005) ، المعتمدة بجنيف بتاريخ 23 مايو سنة 2005.	اتفاقيات دولية	ا
46	مرسوم رئاسي رقم 13-316 مؤرخ في 10 ذي القعدة عام 1434 الموافق 16 سبتمبر سنة 2013 ، يتضمن التصديق على الاتفاقية المتعلقة بضبط الحدود البحرية بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية التونسية الموقعة بالجزائر في 11 يوليو سنة 2011.		

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
64	مرسوم رئاسي رقم 13-415 مؤرخ في 12 صفر عام 1435 الموافق 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على الاتفاقية المتعلقة بالتعاون القضائي في المجال الجزائري بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وجمهورية فيتنام الاشتراكية، الموقعة بالجزائر في 14 أبريل سنة 2010.	اتفاقيات دولية	ا
64	مرسوم رئاسي رقم 13-416 مؤرخ في 12 صفر عام 1435 الموافق 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على الاتفاقية المتعلقة بتسليم المجرمين بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وجمهورية فيتنام الاشتراكية، الموقعة بالجزائر في 14 أبريل سنة 2010.		
65	مرسوم رئاسي رقم 13-417 مؤرخ في 12 صفر عام 1435 الموافق 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على الاتفاقية حول التعاون القضائي في المجال المدني والتجاري بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الإسلامية الإيرانية، الموقعة بطهران يوم 22 نوفمبر سنة 2010.		

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
66	مرسوم رئاسي رقم 13-418 مؤرخ في 12 صفر عام 1435 الموافق 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على اتفاقية التعاون التجاري بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة دولة الكويت، الموقع بالجزائر في 24 شوال عام 1433 الموافق 11 سبتمبر سنة 2012.	اتفاقيات دولية	ا
66	مرسوم رئاسي رقم 13-419 مؤرخ في 12 صفر عام 1435 الموافق 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على اتفاقية النقل البحري التجاري والموانئ بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة دولة قطر، الموقع بالجزائر في 24 صفر عام 1434 الموافق 7 يناير سنة 2013.		
67	مرسوم تنفيذي رقم 13-435 مؤرخ في 20 صفر عام 1435 الموافق 23 ديسمبر سنة 2013، يحدد كيفية إرسال الكشف السنوي لاحتياطات المحروقات من طرف المتعاقد إلى الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات (النفط).	احتياطات المحروقات	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
46	مرسوم تنفيذي رقم 13-318 مؤرخ في 10 ذي القعدة عام 1434 الموافق 16 سبتمبر سنة 2013، يتعلق بإجراءات الكشف عن الأموال والأموال الأخرى وتحديد موقعها وتجميدها في إطار مكافحة تمويل الإرهاب.	إرهاب	
48	مرسوم تنفيذي رقم 13-320 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1434 الموافق 26 سبتمبر سنة 2013، يحدد كفاءات اللجوء إلى التمويل الضروري لإنجاز استثمارات أجنبية مباشرة أو بالشراكة.	استثمارات أجنبية	ا
58	مرسوم تنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق 9 نوفمبر سنة 2013، يحدد الشروط والكفاءات المتعلقة بإعلام المستهلك.	إعلام المستهلك	
37	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1434 الموافق 30 أبريل سنة 2013، يحدد تخصصات شهادة الليسانس وشهادة الماجستير في التعليم العالي للتوظيف في بعض الرتب الخاصة بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية.	أمانات الضبط للجهات القضائية	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
38	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 شوال عام 1433 الموافق 22 غشت سنة 2012، يحدد كفايات تنظيم التكوين التكميلي قبل الترقيّة إلى بعض رتب مستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية ومدته ومحتوى برامجه.	أمانات الضبط للجهات القضائية	ا
38	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 شوال عام 1433 الموافق 22 غشت سنة 2012، يحدد كفايات تنظيم التكوين التحضيري لشغل بعض رتب مستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية ومدته ومحتوى برامجه.		
39	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 21 فبراير سنة 2013، يحدد عدد المناصب العليا لمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية.	أمراض نادرة	
50	قرار مؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1434 الموافق 6 فبراير سنة 2013، يحدد قوائم الأمراض النادرة والأمراض التي تكون فيها حياة الإنسان مهددة وكذا المنتوجات الصيدلانية الموجهة لمعالجتها.		

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية رقم العدد	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
47	قرار مؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 12 مارس سنة 2013، يتضمن تعيين مفتشيات أملاك الدولة وتحديد دوائر اختصاصها.	أملاك دولة	
67	مرسوم تنفيذي رقم 13-436 مؤرخ في 20 صفر عام 1435 الموافق 23 ديسمبر سنة 2013، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 07-127 المؤرخ في 17 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 5 مايو سنة 2007، والمتعلق بتعيين حدود الأملاك المنجمية وتصنيفها إلى مناطق وتحديد مساحات التنقيب والبحث والاستغلال.	أملاك منجمية	ا
39	قانون رقم 13-05 مؤرخ في 14 رمضان عام 1434 الموافق 23 يوليو سنة 2013، يتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية والرياضية وتطويرها.	أنشطة بدنية رياضية	
39	قانون رقم 13-06 مؤرخ في 14 رمضان عام 1434 الموافق 23 يوليو سنة 2013، يعدل ويتم القانون رقم 04-08 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1425 الموافق 14 غشت سنة 2004، والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.	أنشطة تجارية	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
35	مرسوم تنفيذي رقم 13-254 مؤرخ في 23 شعبان عام 1434 الموافق 2 يوليو سنة 2013 ، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 04-02 المؤرخ في 10 ذي القعدة عام 1424 الموافق 3 يناير سنة 2004 ، الذي يحدد شروط الإعانات الممنوحة للبطالين ذوي المشاريع البالغين ما بين ثلاثين (30) و خمسين (50) سنة ومستوياتها .	بطلون ذوو مشاريع	ب
49	قرار مؤرخ في 13 رمضان عام 1434 الموافق 22 يوليو سنة 2013 ، يعدل ويتمم القرار المؤرخ في 2 جمادى الأولى عام 1422 الموافق 23 يوليو سنة 2001 ، الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك .	بيع بالإيجار	
61	قرار مؤرخ في 29 رمضان عام 1434 الموافق 7 غشت سنة 2013 ، يحدد نموذج رخصة ممارسة نشاط وكيل تاجر الجملة للخضر والفواكه .	تاجر جملة	ت

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
64	مرسوم رئاسي رقم 13-416 مؤرخ في 12 صفر عام 1435 الموافق 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على الاتفاقية المتعلقة بتسليم المجرمين بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وجمهورية فيتنام الاشتراكية، الموقعة بالجزائر في 14 أبريل سنة 2010.	تسليم مجرمين	ت
66	مرسوم رئاسي رقم 13-418 مؤرخ في 12 صفر عام 1435 الموافق 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على اتفاقية التعاون التجاري بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة دولة الكويت، الموقعة بالجزائر في 24 شوال عام 1433 الموافق 11 سبتمبر سنة 2012.	تعاون تجاري	
64	مرسوم رئاسي رقم 13-415 مؤرخ في 12 صفر عام 1435 الموافق 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على الاتفاقية المتعلقة بالتعاون القضائي في المجال الجزائري بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وجمهورية فيتنام الاشتراكية، الموقعة بالجزائر في 14 أبريل سنة 2010.	تعاون قضائي	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
65	مرسوم رئاسي رقم 13-417 مؤرخ في 12 صفر عام 1435 الموافق 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على الاتفاقية حول التعاون القضائي في المجال المدني و التجاري بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الإسلامية الإيرانية، الموقعة بطهران يوم 22 نوفمبر سنة 2010.	تعاون قضائي	ت
38	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 شوال عام 1433 الموافق 22 غشت سنة 2012، يحدد كيفية تنظيم التكوين التحضيري لشغل بعض رتب مستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية ومدته ومحتوى برامججه.	تكوين تحضيري	
38	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 شوال عام 1433 الموافق 22 غشت سنة 2012، يحدد كيفية تنظيم التكوين قبل الترقية إلى بعض رتب مستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية ومدته ومحتوى برامججه.	تكوين تكميلي	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية رقم العدد	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
46	مرسوم تنفيذي رقم 13-318 مؤرخ في 10 ذي القعدة عام 1434 الموافق 16 سبتمبر سنة 2013، يتعلق بإجراءات الكشف عن الأموال والأموال الأخرى وتحديد موقعها وتجميدها في إطار مكافحة تمويل الإرهاب.	تمويل الإرهاب	ت
48	مرسوم تنفيذي رقم 13-321 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1434 الموافق 26 سبتمبر سنة 2013، يتعلق بإجراءات الجمركة المبسطة في شكل تصريحات تقديرية أو مبسطة أو إجمالية.	جمركة مبسطة	ج
60	مرسوم تنفيذي رقم 13-405 مؤرخ في 28 محرم عام 1435 الموافق 2 ديسمبر سنة 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث و توفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة " اتصالات الجزائر للهاتف النقال " .	جيل ثالث	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
60	مرسوم تنفيذي رقم 13-406 مؤرخ في 28 محرم عام 1435 الموافق 2 ديسمبر سنة 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة "الوطنية للاتصالات الجزائر".	جيل ثالث	ج
60	مرسوم تنفيذي رقم 13-407 مؤرخ في 28 محرم عام 1435 الموافق 2 ديسمبر سنة 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة "أوراسكوم تليكوم الجزائر".		
46	مرسوم رئاسي رقم 13-316 مؤرخ في 10 ذي القعدة عام 1434 الموافق 16 سبتمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على الاتفاقية المتعلقة بضبط الحدود البحرية بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية التونسية الموقعة بالجزائر في 11 يوليوسنة 2011.	حدود بحرية	ح

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
48	قرار مؤرخ في 30 ربيع الأول عام 1434 الموافق 11 فبراير سنة 2013، يحدد التنظيم الداخلي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ومديريته الجهوية ومندوبياته.	حق المؤلف	ح
49	مرسوم تنفيذي رقم 13-328 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1434 الموافق 26 سبتمبر سنة 2013، يحدد شروط وكيفيات اعتماد المخابر قصد حماية المستهلك وقمع الغش.	حماية المستهلك	
58	مرسوم تنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق 9 نوفمبر سنة 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.		
43	مرسوم تنفيذي رقم 13-295 مؤرخ في 10 شوال عام 1434 الموافق 17 غشت سنة 2013، يتم المرسوم التنفيذي رقم 91-253 المؤرخ في 15 محرم عام 1412 الموافق 27 يوليو سنة 1991، والمتضمن تطبيق المادة 121 من قانون المالية لسنة 1991 المتعلق بمجانية التبليغ للحملات ذات المنفعة العامة التي تنظمها إدارات الدولة في الصحافة المكتوبة والإذاعة والتلفزة.	حملات ذات منفعة عامة	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
37	قرار مؤرخ في 8 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 18 فبراير سنة 2013، يحدد كفاءات إعداد التكوين الخاص لسائقي السيارات من أجل استرجاع عدد النقاط الضائعة من الرخصة بالنقاط.	رخصة بالنقاط	ر
61	مرسوم تنفيذي رقم 13-389 مؤرخ في 20 محرم عام 1435 الموافق 24 نوفمبر سنة 2013، يحدد مستويات وكفاءات منح تخفيض معدل الفائدة على القروض التي تمنحها البنوك والمؤسسات المالية لاقتناء سكن جماعي وبناء سكن ريفي وكذا سكن فردي ينجز في شكل مجمع في مناطق محددة بولايات الجنوب والهضاب العليا.	سكن جماعي	س
61	مرسوم تنفيذي رقم 13-389 مؤرخ في 20 محرم عام 1435 الموافق 24 نوفمبر سنة 2013، يحدد مستويات وكفاءات منح تخفيض معدل الفائدة على القروض التي تمنحها البنوك والمؤسسات المالية لاقتناء سكن جماعي وبناء سكن ريفي وكذا سكن فردي ينجز في شكل مجمع في مناطق محددة بولايات الجنوب والهضاب العليا.	سكن فردى	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف
رقم العدد			الهجائية
35	مرسوم تنفيذي رقم 13-253 مؤرخ في 23 شعبان عام 1434 الموافق 2 يوليو سنة 2013، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 03-290 المؤرخ في 9 رجب عام 1424 الموافق 6 سبتمبر سنة 2003، الذي يحدد شروط الإعانة المقدمة للشباب ذوي المشاريع و مستواها.	شباب ذوو مشاريع	ش
50	قرار مؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1434 الموافق 6 فبراير سنة 2013، يحدد قوائم الأمراض النادرة والأمراض التي تكون فيها حياة الإنسان مهددة وكذا المنتجات الصيدلانية الموجهة لمعالجتها.	صيدلية مركزية	ص
50	قرار مؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1434 الموافق 6 فبراير سنة 2013، يحدد قائمة البرامج الوطنية للوقاية والمخططات الوطنية للصحة وكذا المنتجات الصيدلانية المرتبطة بها.	للمستشفيات	
35	مرسوم رئاسي رقم 13-256 مؤرخ في 25 شعبان عام 1434 الموافق 4 يوليو سنة 2013، يتضمن إجراءات عفو بمناسبة الذكرى الواحدة والخمسين لعيد الاستقلال والشباب.	عفو	ع

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية رقم العدد	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
35	مرسوم رئاسي رقم 13-257 مؤرخ في 25 شعبان عام 1434 الموافق 4 يوليو سنة 2013، يتضمن إجراءات عفو بمناسبة الذكرى الواحدة والخمسين لعيد الاستقلال والشباب لفائدة المحبوسين الذين تحصلوا على شهادات في التعليم والتكوين.	عفو	ع
61	مرسوم تنفيذي رقم 13-389 مؤرخ في 20 محرم عام 1435 الموافق 24 نوفمبر سنة 2013، يحدد مستويات و كفيات منح تخفيض معدل الفائدة على القروض التي تمنحها البنوك والمؤسسات المالية لاقتناء سكن جماعي وبناء سكن ريفي وكذا سكن فردي ينجز في شكل مجمع في مناطق محددة بولايات الجنوب والهضاب العليا.	فائدة	ف
61	مرسوم تنفيذي رقم 13-389 مؤرخ في 20 محرم عام 1435 الموافق 24 نوفمبر سنة 2013، يحدد مستويات و كفيات منح تخفيض معدل الفائدة على القروض التي تمنحها البنوك والمؤسسات المالية لاقتناء سكن جماعي وبناء سكن ريفي و كذا سكن فردي ينجز في شكل مجمع في مناطق محددة بولايات الجنوب والهضاب العليا.	قرض	ق

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
41	مرسوم تنفيذي رقم 13-286 مؤرخ في 23 رمضان عام 1434 الموافق أول غشت سنة 2013، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 04-15 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1424 الموافق 22 يناير سنة 2004، الذي يحدد شروط الإعانة المقدمة للمستفيدين من القرض المصغر ومستواها.	قرض مصغر	ق
39	قانون رقم 13-05 مؤرخ في 14 رمضان عام 1434 الموافق 23 يوليو سنة 2013، يتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية والرياضية وتطويرها.		
39	قانون رقم 13-06 مؤرخ في 14 رمضان عام 1434 الموافق 23 يوليو سنة 2013، يعدل ويتمم القانون رقم 04-08 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1425 الموافق 14 غشت سنة 2004، والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.	قوانين	
55	قانون رقم 13-07 مؤرخ في 24 ذي الحجة عام 1434 الموافق 29 أكتوبر سنة 2013، يتضمن تنظيم مهنة الحمامة.		

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية رقم العدد	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
68	قانون رقم 08-13 مؤرخ في 27 صفر عام 1435 الموافق 30 ديسمبر سنة 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014.	قوانين	ق
58	مرسوم تنفيذي رقم 13-377 مؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق 9 نوفمبر سنة 2013، يتضمن القانون الأساسي للمسجد.	قوانين أساسية	
43	مرسوم رئاسي رقم 13-293 مؤرخ في 26 رمضان عام 1434 الموافق 4 غشت سنة 2013، يتضمن نشر اللوائح الصحية الدولية (2005)، المعتمدة بجنيف بتاريخ 23 مايو سنة 2005.	لوائح صحية دولية	ل
68	قانون رقم 08-13 مؤرخ في 27 صفر عام 1435 الموافق 30 ديسمبر سنة 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014.	مالية	م
45	مرسوم رئاسي رقم 13-314 مؤرخ في 9 ذي القعدة عام 1434 الموافق 15 سبتمبر سنة 2013، يتضمن تعيين رئيس المجلس الدستوري.	مجلس دستوري	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
45	مرسوم رئاسي رقم 13-315 مؤرخ في 9 ذي القعدة عام 1434 الموافق 15 سبتمبر سنة 2013، يتعلق بنشر التشكيلة الاسمية للمجلس الدستوري.	مجلس دستوري	م
42	قرار مؤرخ في 24 رمضان عام 1433 الموافق 12 غشت سنة 2012، يحدد إجراءات و كفيات و محتوى محاسبة الالتزامات بالنفقات.	محاسبة الالتزامات بالنفقات	
42	قرار مؤرخ في 24 رمضان عام 1433 الموافق 12 غشت سنة 2012، يحدد إجراءات و كفيات و محتوى محاسبة الالتزامات بالنفقات.	محاسبة عمومية	
47	قرار مؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 12 مارس سنة 2013، يتضمن تعيين المحافظات العقارية وتحديد دوائر اختصاصها.	محافظات عقارية	
55	قانون رقم 13-07 مؤرخ في 24 ذي الحجة عام 1434 الموافق 29 أكتوبر سنة 2013، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة.	محاماة	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
54	مرسوم تنفيذي رقم 13-354 مؤرخ في 21 ذي الحجة عام 1434 الموافق 26 أكتوبر سنة 2013 ، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 07-294 المؤرخ في 14 رمضان عام 1428 الموافق 26 سبتمبر سنة 2007، الذي يحدد إجراءات وشروط منح رخصة التنقيب عن المحروقات.	محروقات	م
67	مرسوم تنفيذي رقم 13-435 مؤرخ في 20 صفر عام 1435 الموافق 23 ديسمبر سنة 2013 ، يحدد كفيات إرسال الكشف السنوي لاحتياطات المحروقات من طرف المتعاقد إلى الوكالة الوطنية لتتمين موارد المحروقات (النفط).		
49	مرسوم تنفيذي رقم 13-328 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1434 الموافق 26 سبتمبر سنة 2013 ، يحدد شروط و كفيات اعتماد المخابر قصد حماية المستهلك وقمع الغش.	مخابر	
67	قرار مؤرخ في 20 شعبان عام 1434 الموافق 29 يونيو سنة 2013 ، يحدد كفيات وصف الوصفة الطبية للأدوية المحتوية على مواد مصنفة كمخدرات وتقديمها.	مخدرات	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
37	قرار مؤرخ في 10 ربيع الأول عام 1434 الموافق 22 يناير سنة 2013، يتضمن تعيين أعضاء مجلس إدارة المدرسة العليا للقضاء.	مدرسة عليا للقضاء	م
42	قرار مؤرخ في 10 جمادى الأولى عام 1433 الموافق 2 أبريل سنة 2012، يضبط كفاءات تحديد مهام المراقب المالي المساعد وكذا شروط و كفاءات ممارسة النيابة عن المراقب المالي.	مراقب مالي	
42	قرار مؤرخ في 10 جمادى الأولى عام 1433 الموافق 2 أبريل سنة 2012، يضبط كفاءات تحديد مهام المراقب المالي المساعد وكذا شروط و كفاءات ممارسة النيابة عن المراقب المالي.	مراقب مالي مساعد	
58	مرسوم تنفيذي رقم 13-377 مؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق 9 نوفمبر سنة 2013، يتضمن القانون الأساسي للمسجد.	مسجد	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
61	مرسوم تنفيذي رقم 13-388 مؤرخ في 15 محرم عام 1435 الموافق 19 نوفمبر سنة 2013، يتم المرسوم التنفيذي رقم 13-180 المؤرخ في 24 جمادى الثانية عام 1434 الموافق 5 مايو سنة 2013، والمتضمن إنشاء مكاتب رئيسية للمطالعة العمومية.	مطالعة عمومية	م
47	قرار مؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 12 مارس سنة 2013، يتضمن تعيين مفتشيات أملاك الدولة وتحديد دوائر اختصاصها.	مفتشيات أملاك الدولة	
39	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 21 فبراير سنة 2013، يحدد عدد المناصب العليا لمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية.	مناصب عليا	
50	قرار مؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1434 الموافق 6 فبراير سنة 2013، يحدد قوائم الأمراض النادرة والأمراض التي تكون فيها حياة الإنسان مهددة وكذا المنتجات الصيدلانية الموجهة لمعالجتها.	منتجات صيدلانية	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
50	قرار مؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1434 الموافق 6 فبراير سنة 2013، يحدد قائمة البرامج الوطنية للوقاية والمخططات الوطنية للصحة وكذا المنتجات الصيدلانية المرتبطة بها.	منتجات صيدلانية	
60	مرسوم تنفيذي رقم 13-405 مؤرخ في 28 محرم عام 1435 الموافق 2 ديسمبر سنة 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة "اتصالات الجزائر للهاتف النقال".	مواصلات لاسلكية	م
60	مرسوم تنفيذي رقم 13-406 مؤرخ في 28 محرم عام 1435 الموافق 2 ديسمبر سنة 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة "الوطنية للاتصالات الجزائر".		

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية رقم العدد	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
60	مرسوم تنفيذي رقم 13-407 مؤرخ في 28 محرم عام 1435 الموافق 2 ديسمبر سنة 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث و توفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة "أوراسكوم تيليكوم الجزائر".	مواصلات لاسلكية	
43	مرسوم تنفيذي رقم 13-298 مؤرخ في 11 شوال عام 1434 الموافق 18 غشت سنة 2013، يتم المرسوم التنفيذي رقم 04-196 المؤرخ في 27 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 15 يوليو سنة 2004 والمتعلق باستغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع وحمايتها.	مياه معدنية طبيعية	م
43	مرسوم تنفيذي رقم 13-298 مؤرخ في 11 شوال عام 1434 الموافق 18 غشت سنة 2013، يتم المرسوم التنفيذي رقم 04-196 المؤرخ في 27 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 15 يوليو سنة 2004 والمتعلق باستغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع وحمايتها.	مياه منبع	

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
66	مرسوم رئاسي رقم 13-419 مؤرخ في 12 صفر عام 1435 الموافق 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن التصديق على اتفاقية النقل البحري التجاري والموانئ بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة دولة قطر، الموقعة بالجزائر في 24 صفر عام 1434 الموافق 7 يناير سنة 2013.	نقل بحري تجاري	ن
38	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 شوال عام 1433 الموافق 22 غشت سنة 2012، يحدد كفاءات تنظيم التكوين التكميلي قبل الترقية إلى بعض رتب مستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية ومدته ومحتوى برامجه.	وزارة العدل	و
38	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 شوال عام 1433 الموافق 22 غشت سنة 2012، يحدد كفاءات تنظيم التكوين التحضيري لشغل بعض رتب مستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية ومدته ومحتوى برامجه.	وزارة العدل	و

نصوص قانونية

الجريدة الرسمية	النصوص القانونية	الموضوع	الحروف الهجائية
رقم العدد			
39	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 21 فبراير سنة 2013، يحدد عدد المناصب العليا لمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية.	وزارة العدل	و
45	مرسوم تنفيذي رقم 13-307 مؤرخ في 29 شوال عام 1434 الموافق 5 سبتمبر سنة 2013، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 05-322 المؤرخ في 9 شعبان عام 1426 الموافق 13 سبتمبر سنة 2005، والمتضمن تنظيم المفتشية العامة في وزارة العدل وسيرها ومهامها.		
67	قرار مؤرخ في 20 شعبان عام 1434 الموافق 29 يونيو سنة 2013، يحدد كفاءات وصف الوصفة الطبية للأدوية المحتوية على مواد مصنفة كمخدرات وتقديمها.	وصفة طبية	
67	مرسوم تنفيذي رقم 13-435 مؤرخ في 20 صفر عام 1435 الموافق 23 ديسمبر سنة 2013، يحدد كفاءات إرسال الكشف السنوي لاحتياطات المحروقات من طرف المتعاقد إلى الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات (النفط).	وكالة وطنية لتأمين موارد المحروقات	

سابعاً :

من نشاط المحكمة العليا

شاركت، في الفترة من 24 إلى 26 سبتمبر 2013، المحكمة العليا في المؤتمر الرابع لرؤساء المحاكم العليا العربية بمدينة الدوحة/ قطر.

وقد ناقش المؤتمر عدة محاور :

-إسهام القضاء في إرساء دعائم الأمن الاجتماعي في مجال الأسرة،

- دور القضاء في تطبيق وإنفاذ الاتفاقيات الدولية في منازعات الاستثمار،

- المحاكم المتخصصة كوسيلة للارتقاء والعدالة.

في الفترة من 07 إلى غاية 19 أكتوبر 2013، قام السيد النائب العام للمحكمة العليا، رفقة الوفد المرافق له، بزيارة إلى هيئة التحقيق والادعاء العام بالملكة العربية السعودية، وتباحث الطرفان حول سبل التعاون وتبادل الخبرات.

تم، خلال شهر نوفمبر 2013، تعيين السيد سليمان بودي رئيساً أول للمحكمة العليا، بموجب مرسومين رئاسيين، مؤرخين في 9 محرم عام 1435 هـ الموافق 13 نوفمبر سنة 2013 (الجريدة الرسمية، العددان 55 و62 لسنة 2013).

