فهرس الإرسال الأول

يتضمن هذا الإرسال المواضيع التالية :

المجال الأول : مبادئ أساسية في القانون

الوحدة الأولى: القانون و القاعدة القانونية

الوحدة الثانية تقسيمات القانون

الوحدة الثالثة: مصادر القانون

الوحدة لرابعة: التنظيم القضائي الجزائري

تقديم

صممت هذه الدروس وفق المنهجية التي اقترحها الديون الوطني للتعليم والتكوين عن بعد و طبقاً للمنهاج الجديد لشعبة التسيير و الاقتصاد السنة الثانية. و الذي يدخل في إطار إصلاح المنظومة التربوية التي اعتمدت منهجيتها على طريقة المقاربة بالكفاءات التي تسعى إلى وضع المتعلم محوراً للعملية التعليمية/التعلمية لغرض اكتساب قدرات تجعله قادراً على أداء فعل ما بدرجة من المهارة و الجودة.

روعي في إعداد هذه الدروس وضعية المتعلم عن بعد حيث اعتمدت منهجية تناسبه، إذ توخينا البساطة والوضوح في التعبير و المعالجة والتسلسل المتدرج في المفاهيم و تذليل الصعوبات في المعارف المستهدفة ضمن كل وحدة تعليمية.

و قد تم تقسيم المنهاج المقرر إلى ثلاثة ارسالات كل إرسال يغطي تقريباً مجالاً مفاهيمياً مع أخذ بعين الاعتبار الحجم الساعي الفصلي.

و قد صممت دروس القانون على الشكل التالي:

1. كل وحدة تبدأ بتقديم وضعية مشكلة.
2. معالجة المضامين التي يحددها المنهاج.
3. خلاصة للوحدة
4. أسئلة التقويم
5. أجوبة التقويم الذاتي.

المجال المفاهيمي الأول: مبادئ أساسية في القانون

الوحدة الأولى: القانون و القاعدة القانونية

الكفاءات المستهدفة:

ـ تحديد دور القانون في تنظيم سلوك وعلاقات أفراد المجتمع.

الحجم الساعي : 2 ساعتان

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

تمهيد

1 ـ القاعدة القانونية :

2 ـ القانون:

الخلاصة :

أسئلة التقويم الذاتي :

أجوبة التقويم الذاتي:

تمهيد

الإنسان كائن اجتماعي لا يستطيع أن يعيش بمفرده منعزلا عن باقي البشر,فلا بد له من التعامل مع غيره لتستقيم حياته فأفراد المجتمع يتزاوجون وينجبون الأولاد فيشكلون بذلك عائلات ويتعاملون مع غيرهم في المجالات التجارية والصناعية, والفلاحية والمالية وقد يتفقون مع بعضهم البعض وقد يقع الخلاف بينهم أثناء تعاملهم هذا, حيث تتضارب مصالحهم ويبغي بعضهم على بعض تفضيلا لكل واحد منهم لمصلحته الخاصة وقد يصل الأمر فيما بينهم إلى الاعتداء بالسرقة أو الضرب أو القتل.

ولهذا وجب أن تكون هناك ضوابط للتعامل بين أفراد المجتمع, تحفظ لكل فرد حقوقه وتحفظ بذلك المصلحة العليا للمجتمع.ولتطبيق هذه الضوابط وجب أن تكون هناك جهة تشرف على ذلك , و يكون لها الحق في إجبار المخالفين على تنفيذ هذه الضوابط و معاقبة من يخالفها ويعتدي بذلك على مصلحة المجتمع .

فما هي هذه الضوابط التي تحفظ بها حقوق الأفراد والمجتمع ؟ وما هي خصائصها ؟ وما علاقتها بالحق والأخلاق ؟

عزيزي الطالب حتى تستطيع في نهاية هذه الوحدة الإجابة على هذه الأسئلة نتطرق إلى تعريف القاعدة القانونية وخصائصها, ونستنتج مفهوم القانون وعلاقته بالحق والأخلاق .

1 ـ القاعدة القانونية :

1 ـ 1 تعريف القاعدة القانونية :

القاعدة القانونية هي كل خطاب موجه إلى أفراد المجتمع, يأمرهم بالقيام بعمل ما أو الامتناع عن عمل ما على وجه الإلزام فينظم بذلك سلوك وعلاقات أفراد هذا المجتمع .

وتقوم سلطة عامة متمثلة في الدولة بإلزام أفراد هذا المجتمع على تنفيذ واحترام الخطاب الموجه لهم , وتوقيع الجزاء على كل من يخالف ذلك.

1 ـ2 خصائص القاعدة القانونية :

تتميز القاعدة القانونية بكونها قاعدة سلوك في مجتمع معين , صيغتها عامة مجردة, و هي ملزمة للمخاطبين بها .

أ ـ **قاعدة اجتماعية** : تنشأ القاعدة القانونية في بيئة اجتماعية معينة, من أجل تنظيم سلوك الأفراد في هذا المجتمع . و تكون بذلك متأثرة بهذه البيئة وبطبيعة الحياة فيها , و تختلف القواعد القانونية باختلاف المجتمعات مكانا وقد تختلف في نفس المجتمع باختلاف الزمان .

وغاية القواعد القانونية بيان ما يجب أن يسلكه أفراد المجتمع فهي لا تقر ولا تكشف ما هو واقع كما تفعل ذلك القواعد الطبيعية مثل قانون الجاذبية وإنما تبين ما يجب أن يكون عليه سلوك الأفراد

وبالتالي ما يجب أن يكون عليه سلوك المجتمع .

وتهتم القواعد القانونية بالسلوك الخارجي للأفراد ولا تنظر إلى نواياهم الباطنية وما يفكرون فيه إلا إذا اقترن ذلك بسلوك مادي ظاهر يكشف

ويعبر عن هذه النوايا والأفكار. وهذا البيان للسلوك الخارجي الواجب إتباعه قد يأتي بشكل مباشر و في عبارة صريحة, كما يمكن أن يرد بطريقة ضمنية أي يستفاد من مضمون القاعدة و مهما تكن هذه الطريقة فالقواعد القانونية لا تدعوا إلى السلوك الواجب إتباعه سواء بالصورة الصريحة أو الضمنية على سبيل النصح و الإرشاد وإنما بصورة الأمر بفعل شيء ما أو النهي عن فعله .

و القاعدة القانونية قد تأتي بصيغة الأمر مثل افعل أو ما في معناها مثل يلزم أو يجب أو ما شابه ذلك. مثال: المادة 66 من دستور 96 " يجب على كل مواطن أن يحمي الملكية العامة, و مصالح المجموعة الوطنية ويحترم ملكية الغير "

كما قد تأتي القاعدة القانونية بصيغة النهي مثل لا تفعل أو الأمر بتجنب فعل. مثال : المادة 39 من دستور 96 " لا يجوز انتهاك حرمة المواطن الخاصة وحرمة شرفه و يحميها القانون "

ب ـ قاعدة عامة مجردة: أي لا تخاطب شخصا معينا بذاته.و لا تتطرق إلى واقعة محددة بعينها فهي من حيث الأشخاص تكتفي بذكر الشروط الواجب توفرها في الذين تطبق عليهم في كل واقعة كما أنها قابلة للتطبيق بشكل متجدد على كل الأشخاص و الوقائع إذا توفرت الشروط المطلوبة , و يستمر تطبيق القاعدة ما دام معمولا بها .

إن التجريد هو أن يوجه الخطاب في القاعدة القانونية إلى الأشخاص بصفاتهم , وأن تتناول القاعدة الوقائع بشروطها . فهي لا توجه إلى شخص معين بذاته و لا تتناول واقعة بعينها .

والتجريد يؤدي إلى عموم تطبيقها فتنطبق القاعدة على كل شخص تثبت له الصفات المقررة وتسري على كل واقعة تتوفر فيها الشروط المطلوبة . وهكذا تكون القاعدة مجردة عند نشوئها و تصبح عامة في تطبيقها .

والغرض من وضع القاعدة العامة مجردة هو تنظيم سلوك أفراد المجتمع على أساس المساواة فيما بينهم , و ذلك بأن تقوم المساواة على أساس العدل الذي يأخذ بالوضع الغالب بالنسبة إلى جميع الأشخاص لا على أساس العدالة التي ينظر فيها إلى ظروف كل شخص على حدة ,فالحكم هنا موحد بالنسبة إلى جميع الأشخاص. وصفة العمومية والتجريد لا تعني وجوب توجيه القاعدة القانونية خطابها لكل أفراد المجتمع , فقد توجه إلى فئة معينة من أفراد المجتمع كفئة الشباب أو الملاك أو التجار...الخ، وهذه الصفة تبقى لصيقة بالقاعدة القانونية حتى ولو كانت موجهة إلى شخص واحد مثل مواد الدستور الموجهة إلى رئيس الجمهورية .

مثال: المادة 50 من دستور 96 " لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية أن ينتخب و ينتخب "

نلاحظ أن هذه المادة لم تحدد لا عدد و لا أسماء المعنيين .ولكنها حددت الصفات الواجب توفرها و هي الشروط التي يحددها القانون (مثل بلوغ سن 18 سنة , التمتع بالحقوق السياسية ...الخ).

جـ ـ قاعدة ملزمة :

من أهم خصائص القاعدة القانونية هي كونها إلزامية أي مقترنة بجزاء الأمر الذي يضمن احترامها من قبل المخاطبين بها، وبدون الجزاء يصبح

مخالفة القواعد القانونية أمرا سهلا مما يؤدي إلى الفوضى في المجتمع، ولا تتحقق بذلك مصلحة المجتمع العليا .

والجزاء هو العقوبة المسلطة على المخالف للقاعدة القانونية , أو الإجبار على الالتزام بما جاء فيها ،و يكون الإجبار باستعمال القوة التي تمثل الدولة مثل الدرك و الشرطة القضائية وغيرهما.

إن وجود الجزاء لا يعني بأي حال من الأحوال أن الشخص له الخيار بين الالتزام بما جاء في القاعدة القانونية، وبين التعرض للعقوبة الواردة بها أي جزاؤها. فالقاعدة هي الأصل والجزاء جاء على سبيل الاحتياط لضمان تطبيقها.

يختلف الجزاء باختلاف القاعدة القانونية من حيث الزمان و المكان و مع ذلك فالجزاء يحمل نفس المعنى أي إعطاء القاعدة القانونية صفة تكفل احترامها وتطبيقها.

ويتميز الجزاء بخصائص هي :

- يكون ماديا و ملموسا أي يكون خارجيا و ظاهرا .
- توقعه السلطة العامة التي تمتلك حق إجبار المخالفين للقواعد القانونية بعد التأكد من حدوث المخالفة و هي تتصرف في ذلك نيابة عن المجتمع. و لا يحق بذلك للفرد أن يوقع الإجبار بنفسه عن طريق الاقتصاص الفردي .
- هو جزاء حال و ليس بمؤجل أي يوقع في الدنيا و ليس متروكا للآخرة أي أنه مختلف عن الجزاء الأخروي .

1 ـ 3 أنواع القاعدة القانونية :

تقوم القواعد القانونية بتنظيم و توجيه الأفراد بما يتماشى و مصلحة المجتمع و في نفس الوقت فإن هذه القواعد القانونية لا تسلب هؤلاء حريتهم بشكل مطلق و إنما تضيق عليهم في مجالات معينة تخص الصالح العام للمجتمع و توسع عليهم حيث يتعلق الأمر بالمصالح الخاصة للأفراد و هكذا فالقواعد القانونية من النوع الأول هي قواعد آمرة و من النوع الثاني هي مكملة (مفسرة).

أ ـ القواعد الآمرة :

يقصد بها القواعد القانونية التي لا يجوز للأفراد مخالفتها أو الاتفاق على عكسها و إذا وقع الاتفاق بين الأفراد على مخالفتها كان ذلك الاتفاق باطلا .
من أمثلة القواعد الآمرة القاعدة التي تنهي عن القتل أو السرقة حيث لا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على ذلك مهما كان الحال.

ب ـ القواعد المكملة(المفسرة) :

يقصد بها القواعد القانونية التي يكون للأفراد حق الخروج على أحكامها بإرادتهم بالاتفاق فيما بينهم , فإذا لم يتم الاتفاق على مخالفة أحكامها أصبحت ملزمة مثل القواعد الآمرة .
من أمثلة القواعد المكملة القاعدة القانونية التي تلزم المؤجر أن يقوم بالترميمات الضرورية ما لم يقضي الاتفاق بغير ذلك , إن هذه القاعدة لا تتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع, و هذا يعني أن للمتعاقدين الحرية في

مخالفة هذه القاعدة، وذلك بالاتفاق فيما بينهم بأن يقوم المستأجر بالترميمات بدلا عن المؤجر.

و كون القواعد المكملة يجوز الاتفاق على مخالفتها لا يجعل منها قواعد اختيارية بل هي قواعد قانونية لها صفة الإلزام مثل باقي القواعد القانونية وكل ما هناك أن من شروط تطبيقها عدم الاتفاق على مخالفتها .

ج ـ معيار التفرقة بين القواعد الآمرة و المكملة :

ج .1 المعيار اللفظي : إن معيار التفرقة في هذه الحالة هو لفظ المادة حيث يتم التفرقة بين القواعد الآمرة و المكملة من خلال لفظها , فالقاعدة القانونية الآمرة يأتي نصها مصرحا بأنها آمرة و بالنص على بطلان مخالفتها، أو عدم جواز الاتفاق على ما يخالفها

مثال : المادة القانونية التالية :"غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل و لو كان برضاه"

فهي آمرة لأنها نصت بصراحة على بطلان التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة و لو برضاه أي لا يجوز الاتفاق على مخالفة القاعدة .

والقاعدة المكملة قد يأتي نصها أيضا مصرحا على جواز مخالفتها من قبيل العبارة ما لم يقضي اتفاق بغير ذلك. أو ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك ...الخ .

فمثلا المادة التي تقرر أن الثمن يكون مستحق الوفاء في المكان والوقت الذي يسلم فيه المبيع ما لم يوجد اتفاق أوعرف يقضي بغير ذلك، هي قاعدة مكملة لأن نصها يحتوي على عبارة " ما لم يوجد اتفاق أو عرف أو نص يقضي بغير ذلك " مما يفيد صراحة بأنها مكملة و ليست آمرة .

ج . 2 المعيار المعنوي:

قد يأتي نص القاعدة القانونية خاليا من أي عبارة تفيد بأنها آمرة أو مكملة في هذه الحالة يتم اللجوء إلى معيار النظام العام و الآداب العامة.

• **النظام العام:** هو مجموع المصالح الأساسية للمجتمع , أو مجموع الأسس التي يقوم عليها المجتمع بحيث لا يتصور بقاء كيان هذا المجتمع دون استقراره عليها , وهذه الأسس قد تكون ذات طابع اجتماعي أو اقتصادي أو خلقي ....الخ .

الآداب العامة : هي الأصول الأساسية للأخلاق في المجتمع أي مجموع الأسس الأخلاقية الضرورية لكيان المجتمع و بقائه سليما من الانحلال .

و هكذا كل قاعدة قانونية جاءت خالية من نص صريح يفيد أنها آمرة أو مكملة ينظر فيها إلى المعيار المعنوي لمعرفة نوعها فإذا كانت متعلقة بتنظيم أحد جوانب النظام العام أو الآداب العامة كانت آمرة وإذا كانت غير ذلك فهي مكملة وعليه فالقواعد القانونية المتعلقة بالحريات والحقوق التي يكفلها الدستور لأفراد المجتمع هي قواعد آمرة لأنها متعلقة بالنظام العام .

وكذلك القواعد القانونية المتعلقة بتنظيم علاقة الرجل مع المرأة و التي تكون عن طريق الزواج . فكل مخالفة لذلك يعتبر باطلا و الاتفاق على إقامة علاقة خارج إطار الزواج يعتبر غير مشروع لأنه يتعلق بالآداب العامة وبالتالي فالقواعد المنظمة لهذه العلاقة هي قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها .

2 ـ القانون :

2 ـ 1 تعريف القانون :

أ ـ التعريف اللغوي (التعريف العام)

انتقلت كلمة قانون إلى اللغة العربية من الكلمة اليونانية " kanun" وهي تعني العصا المستقيمة و قد انتقلت إلى اللغات الأخرى كذلك بمعناها هذا فهي في الفرنسية مثلا droit أي مستقيم و كذلك في اللغة الألمانية والإيطالية .فالقانون لغة هو كل قاعدة أو قواعد مطردة مستقرة , مستمرة تحمل معنى النظام .و كلمة قانون بهذا المعنى مستعملة في مجالات مختلفة من الحياة . فهي مستعملة في الفيزياء وعلوم الكون والرياضيات وفي العلوم الاقتصادية والاجتماعية فيقال مثلا قانون الجاذبية لنيوتن للتعبير عن الظاهرة الفيزيائية المتمثلة في سقوط الأشياء على الأرض إذا ألقيناها في الفضاء ضمن مجال جاذبية الأرض.

ب ـ التعريف الاصطلاحي للقانون :

يمكن تعريف القانون بهذا المعنى على أنه مجموعة القواعد القانونية التي تنظم سلوك و علاقات الأشخاص في المجتمع على وجه الإلزام . والقانون بهذا المعنى يشمل مجموع القواعد القانونية الآمرة و المكملة التي تنظم سلوك أفراد المجتمع .

جـ ـ المعاني الفرعية للقانون :

تستعمل كلمة قانون في بعض المعاني الفرعية أيضا مثل استعمالها للتعبير عن التقنين code و هو مجموعة النصوص القانونية المنظمة لفرع معين من علاقات المجتمع مثل القانون الجنائي و القانون المدني .

كما يقصد بالقانون أيضا مجموعة القواعد القانونية التي تصدرها السلطة التشريعية بقصد تنظيم مسألة معينة loi مثل قانون الانتخابات، قانون الوظيف العمومي ....الخ .

2 ـ 2 القانون والحق :

عندما ينظم القانون علاقات الأفراد في المجتمع فإنه بذلك يحدد في نفس الوقت الواجبات التي على أفراد المجتمع الالتزام بها من جهة ومن جهة أخرى يحدد المصالح الفردية المشروعة لمجموعة أخرى من الأفراد . أي أن كل حق يقابله واجب عام يقع على كافة الأفراد الآخرين ما عدا صاحب الحق، والذي يقر الحق وما يقابله من واجبات هو القانون فالحق يقره القانون و يحميه.

2 ـ 3 القانون و الأخلاق :

الأخلاق هي مجموعة القواعد التي تمثل المثل العليا لما يجب أن يكون عليه سلوك أفراد المجتمع , بحيث يعتقد الناس أنها قواعد ملزمة يجب عليهم الالتزام بها و إلا تعرضوا لسخط المجتمع واستنكاره. وقواعد الأخلاق تنشأ عن المعتقدات والتقاليد والعادات المتأصلة في النفوس، ويلتزم بها أفراد المجتمع نتيجة لوازع أدبي بحكم علاقاتهم و سلوكهم .

من أمثلة قواعد الأخلاق : القواعد التي تأمر بالعدل والإحسان والمعروف وتنهى عن الفحشاء و المنكر .

ـ تشترك قواعد الأخلاق والقواعد القانونية أساسا في كونها تسعى إلى تنظيم سلوك أفراد المجتمع و أنها مقترنة بالجزاء لمن يخالفها .

ـ تختلف قواعد الأخلاق عن القواعد القانونية في جوانب أهمها :

ـ الأفعال التي تحكمها الأخلاق أوسع نطاقا من الأفعال التي تحكمها القواعد القانونية فالأخلاق تحكم أعمال الناس الظاهرية والباطنية، بينما يقتصر القانون على الأفعال التي يظهرها الناس كما ذكرنا سابقا.

ـ الجزاء بالنسبة للقانون يقتصر على الجزاء المادي الذي توقعه السلطة العمومية بالقوة على المخالف للقانون , أما بالنسبة للأخلاق فيقتصر على تأنيب الضمير و استنكار المجتمع ولا يقترن ذلك بالجبر من سلطة عمومية.

ـ الغاية من قواعد القانون هي حفظ نظام المجتمع وضمان استقراره أي أنها تحكم سلوك الأفراد باعتبارهم أعضاء في المجتمع أما قواعد الأخلاق فتتعدى ذلك إلى تنظيم سلوك الأفراد باعتبارهم أعضاء في المجتمع أو بالنظر إليهم في ذواتهم فهي بذلك تسعى للوصول بأفراد المجتمع إلى المثالية.

الخلاصة :

تعريف القاعدة القانونية: هي خطاب موجه إلى أشخاص معنيين بالأمر يأمرهم هذا الخطاب بفعل عمل أو عدم القيام به .

ـ خصائص القاعدة القانونية :

الخاصية الأولى : قاعدة اجتماعية أي أنها قاعدة تنظم سلوك الأشخاص الخارجي في مجتمع معين يخضع لسيادة الدولة التي تملك حق إجبارهم ومعاقبتهم .

الخاصية الثانية: قاعدة عامة و مجردة أي أنها لا تخاطب شخصا معينا بذاته،و لا تتعلق بموضوع معين على وجه التحديد .

الخاصية الثالثة : قاعدة ملزمة أي أنها تكليفيه يجب أن يلتزم الأفراد بإتباعها على سبيل الوجوب و كل مخالفة لأمرها يوجب الجزاء المادي الذي توقعه السلطة العمومية التي تتصرف نيابة عن المجتمع .

أنواع القواعد القانونية :

ـ **القواعد القانونية الآمرة** : هي القواعد التي لا يجوز الخروج على أحكامها أو الاتفاق على مخالفتها وذلك لأنها متعلقة بكيان المجتمع واستقراره.

ـ القواعد القانونية المكملة (المفسرة) : هي القواعد التي يجوز للأفراد الاتفاق على مخالفتها لأنها تتعلق بمصالح الأطراف المخاطبين بها ولا تمثل إرادة المجتمع العليا .

تعريف القانون : هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم سلوك الأفراد في مجتمع ما و تكون ملزمة ومقترنة بالجزاء المادي الذي تنفذه السلطة العمومية.

أسئلة التقويم الذاتي :

س1) كيف يمكن أن نحدد من صيغة قاعدة قانونية أنها ملزمة .

س2) فيما يلي بعض القواعد القانونية المطبقة في الجزائر

- ليس لأحد التنازل عن حريته الشخصية
- على المؤجر أن يتعهد بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم

وعليه أن يقوم بجميع الترميمات الضرورية دن الترميمات الخاصة بالمستأجر، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك

- لا يجوز البتة التنازل أو التخلي عن أي جزء من التراب الوطني
- تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطي و العدالة الاجتماعية.

العمل المطلوب :

- حدد نوع كل قاعدة مبينا في كل مرة المعيار الذي اعتمدت عليه في تصنيفك .
- ما هو الفرق بين القانون بمعناه العام والاصطلاحي .

أجوبة التقويم الذاتي:

الجواب الأول:

يمكن أن نحدد أن القاعدة القانونية آمرة من صيغة ألفاظها .

ـ إذا جاءت الصيغة مقرونة بأمر مثل افعل ، أو يلزم ....الخ .

ـ إذا جاءت الصيغة مقرونة بنهي مثل لا تفعل ، أو لا يجوز...الخ.

الجواب الثاني :

القاعدة 1: آمرة لأنها نصت على العبارة " ليس لأحد التنازل"

القاعدة 2: مكملة لأنها نصت على العبارة " ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك "

القاعدة 3: آمرة لأنها نصت على " لا يجوز البتة "

القاعدة 4: آمرة لأنها تتعلق بالنظام العام (مبادئ تنظيم الدولة)

الجواب الثالث :

القانون بالمعنى اللغوي هو النظام أما بالمعنى الاصطلاحي فهو القواعد الملزمة التي تنظم سلوك الأفراد في مجتمع ما و التي تكون مقترنة بالجزاء .

المجال المفاهيمي الأول : مبادئ أساسية في القانون

الوحدة رقم 2: تقسيمات القانون

الكفاءات المستهدفة :

ـ يصنف القانون إلى قانون عام و قانون خاص و يبين فر وع كل منهما.

الحجم الساعي: 3 ساعات

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

تمهيد

1 ـ مدخل:

2 ـ القانون العام

3 ـ القانون الخاص:

الخلاصة :

أسئلة التقويم الذاتي :

أجوبة التقويم الذاتي:

تمهيد

ينظم القانون مختلف العلاقات ضمن المجتمع عن طريق القواعد القانونية, وهذه القواعد تنطبق على علاقات قانونية متباينة في طبيعتها . وهذا التباين في موضوع العلاقات يقابله تعدد في أقسام القانون و فروعه.

يقوم المجتمع على أساس وجود سلطة ممثلة في الدولة تتصرف في أغلب الحالات باعتبارها صاحبة السلطة والسيادة، وهي تتصرف بهذه الطريقة لحماية المصالح العليا للمجتمع . وفي هذا الإطار تقيم علاقات مع أطراف متعددة كالدول الأخرى باعتبارها صاحبة سيادة، وأشخاص المجتمع الطبيعيين والاعتباريين كالشركات الخاصة. ومن جهة أخرى تقوم علاقات بين الأفراد وبين الأفراد والدولة باعتبارها شخصا عاديا وليس باعتبارها صاحبة سلطة عامة. وعلى أساس طبيعة هذه العلاقات أصبح للقانون فروعا وأقساما .

فما هي أقسام القانون وفروعه ؟ وما هو معيار التفرقة بين أقسامه وفروعه وتعريف كل منهما ؟

عزيزي الطالب حتى تستطيع في نهاية الوحدة الإجابة على هذه الأسئلة نتطرق إلى تعريف القانون العام وفروعه والقانون الخاص و فروعه .

1 ـ مدخل :

بالنظر إلى طبيعة العلاقات القانونية التي تنشأ في المجتمع نستنتج أن القانون ينقسم إلى قسمين :

ـ القانون العام ـ القانون الخاص

ومعيار التفرقة بين القانون العام والخاص هو طبيعة العلاقة القانونية فالقانون العام هو الذي يحكم العلاقات المتصلة بحق السيادة في المجتمع , فكلما كان أحد طرفي العلاقة يتصرف باعتباره صاحب سيادة أو سلطة كان القانون المطبق هو القانون العام.

أما إذا كان أطراف العلاقة القانونية يتصرفون باعتبارهم أصحاب مصلحة خاصة فالقانون المطبق في هذه الحالة هو القانون الخاص .

إن أهمية التمييز بين القانون العام والقانون الخاص تكمن في :

- يهتم القانون العام بالمصلحة العامة ويعمل على تحقيقها , بينما يرعى القانون الخاص المصالح الخاصة ويسهر على حمايتها . ولهذا تتميز قواعد القانون العام بما تعطيه للدولة من سلطات تمكنها من تحقيق المصلحة العامة في المجالات المختلفة، ومن أمثلة ذلك : السلطات المخولة للدولة في العقاب على الجرائم، وفي تحصيل الضرائب وفرض الخدمة العسكرية على المواطنين و نزع الملكية للمنفعة العامة .
- قواعد القانون العام تعد قواعد آمرة أي قواعد لا يجوز الاتفاق على خلاف الحكم الذي تقرره، وذلك لأنها موضوعة أساسا بهدف تحقيق

المصلحة العامة , بينما نجد المجال يتسع في دائرة القانون الخاص للقواعد المكملة .

2ـ القانون العام :

2 ـ 1 تعريف القانون العام :

هو القانون الذي ينظم العلاقات التي تكون الدولة فيها طرفا باعتبارها شخصا معنويا ممثلا للمجتمع و مصالحه العليا أي صاحبة سلطة وسيادة .

2 ـ 2 أقسام القانون العام :

ينقسم القانون العام بحسب العلاقات القانونية التي تكون الدولة طرفا فيها باعتبارها صاحبة سلطة و سيادة إلى قسمين هما :

أ) **القانون العام الخارجي:** الذي ينظم علاقة الدول مع بعضها البعض في زمني السلم و الحرب و كذلك علاقة هذه الدول مع المنظمات الدولية و يطلق عليه أيضا اسم القانون الدولي العام فمجال هذا القسم هو خارج الدولة .

ب) **القانون العام الداخلي** : يقصد به القواعد القانونية المنظمة للعلاقات الخاصة بالسلطة و السيادة في داخل الدولة . و يتفرع القانون العام الداخلي إلى فروع بحسب الموضوعات التي ينظمها , و هذه الفروع هي :

- القانون الدستوري
- القانون الإداري
- القانون المالي
- القانون الجنائي

2 - 3 فروع القانون العام الداخلي:

أ - **القانون الدستوري** : و يقصد به دستور الدولة أو القانون الأساس فيها، وهو مجموعة القواعد التي تحدد نظام الحكم في الدولة وتبين السلطات العامة فيها و اختصاص كل منها وعلاقاتها بعضها بالبعض الآخر, وتنص كذلك على ما للأفراد من حريات عامة وحقوق قبل الدولة التي تلتزم باحترامها وحمايتها . فالدستور إذن يجسد شكل الدولة أهي جمهورية أم ملكية و يبين السلطات العامة التي تنقسم إلى سلطة تشريعية وسلطة تنفيذية وسلطة قضائية واختصاص كل واحدة منها والعلاقات فيما بينها .كما يقرر الدستور الحريات العامة وحقوق الأفراد التي تعود أساسا إلى حقين أساسين هما الحرية والمساواة. والحريات العامة تشمل الحرية الشخصية، وحرية التملك، وحرية المسكن وحرية الدين والعقيدة، وحرية الرأي وحرية الاجتماعات، وحرية التعليم أما المساواة فتكون فيما تخوله الدولة لأفراد المجتمع من مزايا و ما تلزمهم به من واجبات مثل المساواة في التوظيف في مختلف المناصب العامة وفي أداء الخدمة الوطنية و المساواة في دفع الضرائب وعدم التمييز بين أفراد المجتمع بسبب المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي .

والجزائر يحكمها دستور 1996 الذي تم إقراره و مصادقة الشعب عليه في استفتاء بتاريخ 28 نوفمبر 1996 و صدر في الجريدة الرسمية بتاريخ 7 ديسمبر 1996 .

ب ـ القانون الإداري :

هو مجموع القواعد القانونية التي تنظم السلطة التنفيذية وتحكم نشاطها عند أدائها لوظيفتها الإدارية .

والوظيفة الإدارية التي تقوم بها السلطة التنفيذية هي جزء من المهام الموكلة لها , فهي تقوم بنوعين من المهام , النوع الأول هو القيام بالأعمال الحكومية المتعلقة بالسيادة مثل إبرام المعاهدات وهذه الأعمال يحكمها القانون الدستوري .و هناك نوع آخر يتمثل في الأعمال الإدارية المتعلقة بإدارة المرافق العامة في الدولة كالدفاع عن الوطن الذي يقوم به الجيش، وحفظ الأمن والنظام الذي تقوم به الشرطة، والتعليم والصحة، وباقي الخدمات الضرورية لأفراد المجتمع .

وحيث أن القانون الإداري ينظم الوظيفة الإدارية للسلطة التنفيذية فإنه يشمل على كل ما يتعلق بأداء هذه الوظيفة والتي يمكن إيجازها فيما يلي :

ـ يحدد الأشخاص والهيئات التي تباشر الأعمال الإدارية وكيفية تكوينها ويبين اختصاصاتها وينظم العلاقات بينها ويبين علاقة الحكومة المركزية بجميع الإدارات في الولايات و البلديات .

ـ يحدد المرافق العامة والقواعد المنظمة لها، وطرق إدارتها وكيفية أداء وظيفتها .

ـ يبين الأموال العامة للدولة والأموال المملوكة لها ملكية خاصة وكيفية إدارتها و الانتفاع بها.
ـ ينظم علاقة الدولة بموظفيها من حيث تعيينهم وترقيتهم وتأديبهم وفصلهم واستقالتهم وغير ذلك من الحقوق والواجبات الخاصة بالموظفين اتجاه الدولة.

ج ـ القانون المالي :

هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم مالية الدولة من حيث بيان إيراداتها و مصادر هذه الإيرادات ونفقاتها وأوجه إنفاقها فهو بعبارة أخرى يبين القواعد التي تحكم ميزانية الدولة باعتبار هذه الميزانية تنقسم إلى إيرادات ونفقات .
وتشمل الإيرادات الضرائب المختلفة، وما تتلقاه الدولة كرسوم لقاء الخدمات التي تقدمها المرافق العامة لأفراد المجتمع ومن فوائد القروض وغيرها .
أما النفقات فتشمل كل ما تنفقه الدولة على المرافق العامة كالدفاع والأمن والصحة والتعليم...الخ

د ـ القانون الجنائي :

هو مجموعة القواعد التي تنظم سلطة الدولة في توقيع الجزاء على المجرمين. فالقانون الجنائي يحدد الجرائم و العقوبات المقررة لكل جريمة، كما يحدد الإجراءات الجنائية الواجب إتباعها من وقت حدوث الجريمة إلى حين تنفيذ العقوبة .

وعليه فالقانون الجنائي يشمل قسمين هما :

ـ قانون العقوبات

ـ قانون الإجراءات الجزائية

قانون العقوبات : و هو يتضمن القواعد التي تحدد الجرائم و تعين العقوبات عليها حيث انه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص قانوني .

قانون الإجراءات الجزائية : وهو يتضمن قواعد شكلية (إجرائية) تبين الإجراءات الواجب إتباعها لضبط المتهم و القبض عليه والتحقيق معه وكيفية تنفيذ العقوبة التي يحكم بها عليه .فهو إذن القواعد التي تبين الإجراءات الواجب إتباعها لتطبيق قانون العقوبات.

3 ـ القانون الخاص :

3 ـ 1 تعريف القانون الخاص :

هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات في المجتمع , بحيث لا تتعلق هذه القواعد بتنظيم السلطات العامة في الدولة، ولا بحق السيادة فيها .

فالقانون الخاص إذن ينظم العلاقات التي تقوم بين الأفراد والدولة باعتبارها شخصا معنويا عاديا أو بين الأفراد فيما بينهم .وفروع القانون الخاص متعددة, يعتبر القانون المدني هو أصل هذه الفروع أو الشريعة العامة لها.وقد استقلت عنه فروع مختلفة ظهرت الحاجة إلى وضع قواعد خاصة بها نظرا لتطور نشاطات ومهن معينة وهذه الفروع في غالبيتها

تتضمن قواعد موضوعية كالقانون التجاري والقانون البحري والقانون الجوي وقانون العمل . كما استقل عن القانون المدني قانون الإجراءات المدنية (قانون المرافعات) وبالإضافة إلى هذه الفروع ظهر فرع آخر هو القانون الدولي الخاص الذي يكون أحد أطراف العلاقة التي ينظمها أجنبيا.

3 ـ 2 فروع القانون الخاص :

سنقتصر على تقديم أهم فروع القانون الخاص وفقا لبرنامج مادة القانون للسنة الثانية ـ تسيير واقتصاد .

أ ـ **القانون المدني** : هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات التي تقوم بين أفراد المجتمع .

والقانون المدني الجزائري ينظم العلاقات المالية بين أفراد المجتمع أو بعبارة أخرى الأحوال العينية فقواعده هي التي تبين المال وتحدد أنواعه، والالتزامات و العقود و مختلف الحقوق العينية التي بمقتضاها تنشأ سلطة لشخص معين يكون له بموجب ذلك حق استعمال ذلك الشيء أو التصرف فيه أو استغلاله و في الجزائر صدر القانون المدني بموجب (الأمر 75ـ85 مؤرخ في 1975/09/26) المعدل والمتمم لا سيما بقانون 05ـ10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ج ر 42) جريدة رسمية 78 / 1975 .

كما ينظم القانون المدني في الأصل الأحوال الشخصية أيضا أي العلاقات الشخصية المتمثلة في القواعد التي تنظم الأهلية وعوارضها والروابط العائلية كالبنوة و الزواج و الحقوق الزوجية مثل المهر والنفقة والطلاق والطاعة بالإضافة إلى أحكام الميراث والوصية وغيرها. وفي الجزائر استقل هذا الجانب في قانون خاص هو قانون الأسرة رقم 84 ـ11 المؤرخ

في 1984/06/09 معدل ومتمم بموجب قانون 05 ـ 09 مؤرخ في 04 مايو 2005.

ب_ القانون التجاري : هو مجموعة القواعد التي تحكم العلاقات التجارية أي العلاقات التي تنشأ بين التجار بصفتهم تجارا أو تلك التي تتعلق بالأعمال التجارية .

فالقانون التجاري يحتوي إذن على القواعد القانونية التي تعرف التاجر وتحدد الأعمال التجارية و العقود التجارية والأوراق التجارية مثل الشيكات و كل ما يتعلق بالنشاط التجاري في مظاهره المتعددة كما تعالج إجراءاته إفلاس التجار و الآثار المترتبة على ذلك .

وفي الجزائر صدر القانون التجاري بموجب الأمر 75-59 مؤرخ في 1975/09/26 (المعدل و المتمم).

ج ـ قانون الإجراءات المدنية :

هو مجموعة القواعد التي تبين الإجراءات الواجب إتباعها أمام المحاكم للوصول إلى حماية الحقوق عند قيام نزاع بين الأفراد حولها. و يشمل قانون الإجراءات المدنية مجموعتين من القواعد :

- **مجموعة التنظيم القضائي:** وهي القواعد المنظمة للسلطة القضائية من حيث الاختصاص النوعي والمحلي والمجالس القضائية وشروط تعيين القضاة و واجباتهم وحقوقهم .
- **مجموعة الإجراءات :** و هي القواعد التي تبين الإجراءات الواجب إتباعها في رفع الدعاوى المدنية و التجارية و تنفيذ ما يصدر فيها من

أحكام و هذه المجموعة من القواعد إنما وضعت من أجل حماية الحقوق التي يقرها كل من القانون المدني والتجاري و غيرهما من فروع القانون الخاص.

5 ـ القانون الدولي الخاص: هو مجموعة القواعد التي تحدد العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي وموضوع القانون الدولي الخاص يمكن تحديده فيما يلي:

ـ تحديد المحكمة المختصة للعلاقات ذات العنصر الأجنبي .

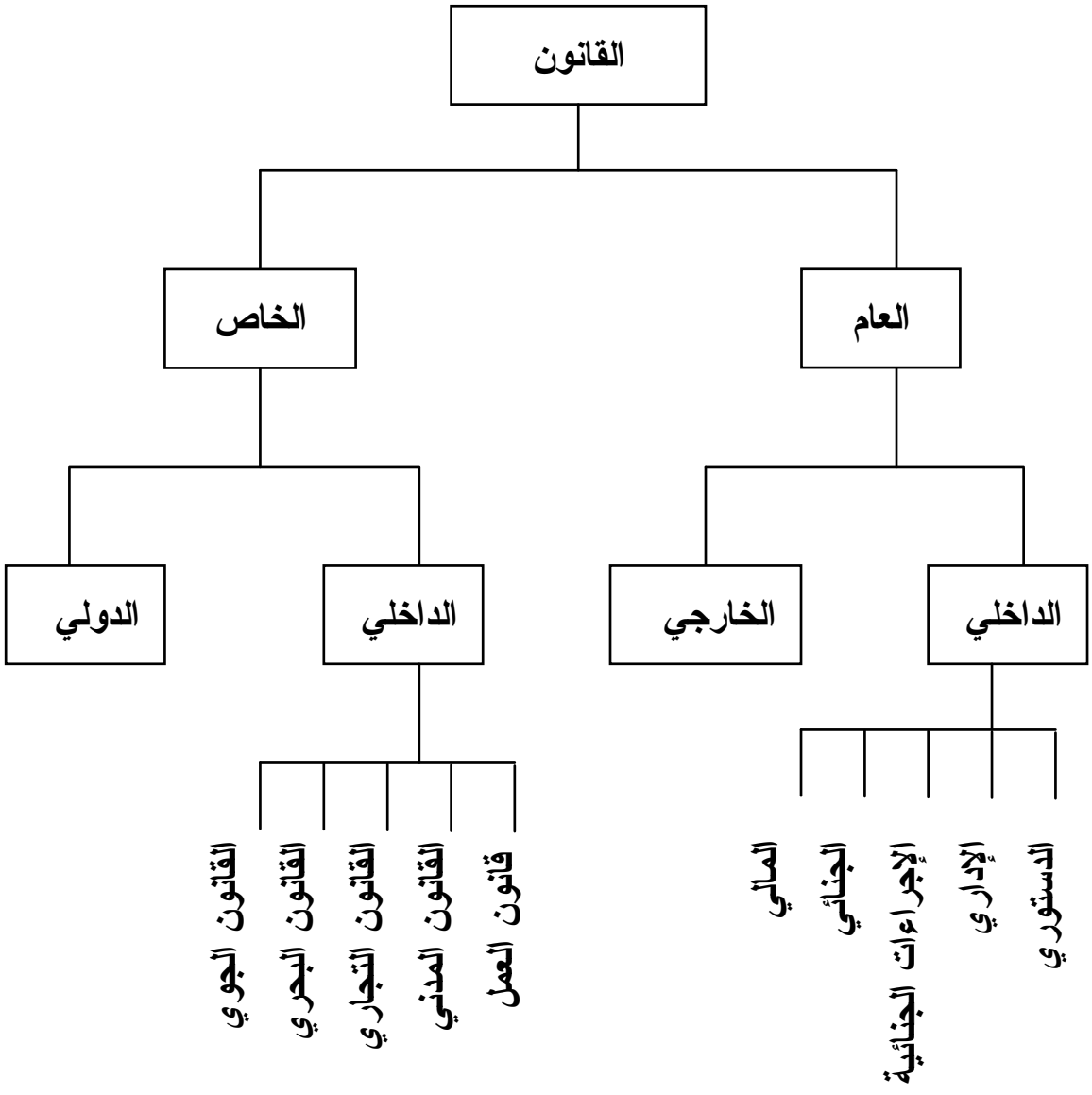
ـ تحديد القانون الواجب تطبيقه .

ـ القواعد المنظمة للجنسية و الموطن ومركز الأجانب في الدولة .

الخلاصة :

- ينقسم القانون إلى قانون عام و قانون خاص .
- القانون العام قانون سيطرة أو أمر تكون الدولة طرفا في العلاقات التي ينظمها باعتبارها صاحبة سيادة و سلطة .
- القانون الخاص هو قانون حرية أو سلطان إرادة الأفراد , يتصرف أطراف العلاقات التي ينظمها باعتبارهم أصحاب مصلحة خاصة .

المخطط التوضيحي التالي يلخص تقسيمات القانون و فروعه:



أسئلة التقويم الذاتي :

س 1) ما هو معيار التفرقة بين القانون العام و القانون الخاص ؟

س2) ما هي مكونات القانون الجنائي ؟ مع الشرح .

س3) اتفق طبيب مع مريض على إعطائه دواء للقضاء على حياته وذلك نظرا للآلام التي يعاني منها المريض , فهل يحق لهما ذلك ؟ إذا طبق الطبيب الاتفاق ما هو القانون المطبق ؟ و لماذا ؟

س4) أكمل الفراغات وفقا لتقسيمات القانون و فروعه .

1) القانون العام ينقسم إلى قانون ..... وهو بدوره يتفرع إلى قانون.....,, و قانون .....وقانون ..... وقانون ..... وقانون .....

2)القانون الخاص الداخلي يتفرع إلى.....و.....و.....

و..... و..... و قانون .....

3) القانون ينقسم إلى قانون ..... و قانون .....

4) القانون الذي ينظم علاقة الدول بالدول الأخرى في زمن السلم و الحرب هو القانون .....

5) القانون الذي ينظم موارد الدولة و نفقاتها هو القانون .....

أجوبة التقويم الذاتي:

ج1) من تعريف القانون العام و تعريف القانون الخاص نستنتج أن معيار التفرقة هو طبيعة العلاقة القانونية التي تكون الدولة طرفا فيها، فإذا تدخلت الدولة بصفتها صاحبة السلطة و السيادة و لمصلحة المجتمع فتكون العلاقة الناشئة هنا تابعة للقانون العام أما إذا كانت العلاقة بين أفراد عاديين أو معنويين أو إذا كانت الدولة طرفا في العلاقة بصفتها شخصا معنويا عاديا فالعلاقة الناشئة هنا تتبع القانون الخاص.

ج 2) القانون الجنائي الجزائري يتكون من :

أ ـ قانون العقوبات : وهو قانون موضوعي , فهو مجموعة القواعد القانونية التي تحدد الجرائم .

و العقوبات المقررة لها , إذ لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص قانوني.

ب ـ قانون الإجراءات الجزائية (الجنائية) : وهو قانون شكلي، يتضمن مجموعة القواعد التي تبين الإجراءات الواجب إتباعها من وقت وقوع الجريمة إلى حين توقيع العقاب بالجاني .

ج3)

1 ـ لا يحق للطبيب والمريض الاتفاق على ذلك .

2 ـ إذا طبق الطبيب هذا الاتفاق فالقانون المعني هو القانون الجنائي.

3 ـ لماذا ؟ لأن هذه جريمة متعلقة بالمساس بكيان المجتمع ولا معنى لدعوى الطبيب بأنه إنما يفعل ذلك رحمة بالمريض من العذاب ولو

جارينا هذا الطبيب فيما يقول لعمت الفوضى المجتمع وأصبحت جريمة القتل شائعة، والتهرب منها سهلا.

ج 4)

1 ـ القانون العام ينقسم إلى قانون **داخلي** وهو بدوره يتفرع إلى **قانون دستوري** و**قانون إداري** و**قانون مالي** و**قانون عقوبات** و**قانون إجراءات جزائية.**

2 ـ القانون الخاص الداخلي يتفرع إلى **القانون المدني، القانون التجاري ,القانون الجوي، القانون البحري، قانون العمل** وقانون الإجراءات المدنية.

3 ـ القانون ينقسم إلى **قانون عام** و**قانون خاص** .

4 ـ القانون الذي ينظم علاقة الدول بالدول الأخرى في زمن السلم والحرب هو **القانون العام الخارجي**

5 ـ القانون الذي ينظم موارد الدولة و نفقاتها هو **القانون المالي** .

المجال المفاهيمي الأول : مبادئ أساسية في القانون

الوحدة رقم 3 : مصادر القانون

الكفاءات المستهدفة :

- يميز بين مصادر القانون و يرتبها حسب قوتها الإلزامية.

الحجم الساعي : 4 ساعات

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

تمهيد

1 ـ المصادر الرسمية

2 ـ المصادر التفسيرية :

الخلاصة

أسئلة التقويم الذاتي :

أجوبة التقويم الذاتي :

تمهيد

إن وجود القاعدة القانونية لا بد له من مصدر، أي السبب الذي أنشأ هذه القاعدة القانونية، فلا يمكن القول بوجود قاعدة قانونية بغير معرفة السبب المنشئ لها . والمقصود بالمصادر ليس مصدر كل قاعدة لوحدها و إنما لكل القانون و هذه المصادر متعددة فقد تكون تشريعا أو عرفا أو غيرهما وفي الجزائر تنص المادة الأولى من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها، و إذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى القانون الطبيعي وقواعد العدالة " .

- من خلال تعريف القانون والمادة الأولى من القانون المدني الجزائري.

ما هي مصادر القانون ؟

- ما هي المصادر الرسمية منها ؟
- ما هي المصادر التفسيرية ؟

1 ـ المصادر الرسمية :

1.1 التشريع :

أ ـ **تعريف التشريع:** هو القواعد القانونية الصادرة عن السلطة المختصة بإصدار القوانين، و ذلك وفقا لإجراءات خاصة مقررة لذلك، والتشريع بهذا المفهوم يتميز بأنه:

ـ يصدر مكتوبا من السلطة المختصة.

ـ أنه يؤدي إلى وحدة القانون في الدولة .

ـ أنه سريع الاستجابة لضرورات المجتمع من حيث إنشاء قواعد قانونية جديدة .

ب ـ **أنواع التشريع:** ينقسم التشريع إلى ثلاثة أنواع مختلفة من حيث الأهمية والتدرج في القوة الإلزامية هي:

ـ الدستور .

ـ التشريع العادي .

ـ التشريع الفرعي .

وهذا الترتيب يستدعي أن يوافق التشريع الأدنى التشريع الأعلى منه فلا يجوز لتشريع أدنى مخالفة تشريع أعلى منه وفي حالة التعارض فيجب تغليب التشريع الأعلى .

ـ الدستور :

تعريف الدستور : هو القانون الأسمى للدولة، فهو يضع أساس بناء الدولة ويحدد نظامها، وشكل الحكم فيها والسلطات العامة للأفراد والمجتمع .
ويظهر ذلك من خلال الاطلاع على الأبواب الأربعة للدستور الجزائري (1996) و هي:

ـ الديباجة وهي تمهيد تاريخي وفلسفي .

ـ **الباب الأول:** المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري ويحتوي ستة فصول هي الجزائر، الشعب، الدولة،الحقوق والحريات،الواجبات .

ـ **الباب الثاني:** تنظيم السلطات ويحتوي على ثلاثة فصول هي السلطة التنفيذية, السلطة التشريعيةن السلطة القضائية .

ـ **الباب الثالث:** الرقابة والمؤسسات الاستشارية ويحتوي على فصلين هما الرقابة، والمؤسسات الاستشارية.

ـ **الباب الرابع:** التعديل الدستوري

ـ **وضع الدستور الجزائري:** الدستور الجزائري صادر عن الشعب، فقد طرح للاستفتاء عليه من قبل الشعب قبل إقراره لأول مرة، كما أن تعديل الدستور لا يصبح نافذا إلا بعد أن يعرض على استفتاء الشعب للموافقة عليه. وهذا ما نصت عليه المادة 174 من دستور 96 : لرئيس الجمهورية حق المبادرة بالتعديل الدستوري وبعد أن يصوت عليه المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بنفس الصيغة حسب الِشروط نفسها التي تطبق على نص تشريعي يعرض التعديل على استفتاء الشعب خلال 50

يوما الموالية لإقراره، يصدر رئيس الجمهورية التعديل الدستوري الذي صادق عليه الشعب ".

وكذلك المادة 175 من نفس الدستور : " يصبح القانون الذي يتضمن مشروع التعديل الدستوري، لاغيا، إذا رفضه الشعب، ولا يمكن عرضه من جديد على الشعب خلال نفس الفترة التشريعية "

ـ **تعديل الدستور:** نص الدستور الجزائري (96) في بابه الرابع على كيفية التعديل الدستوري.

و التي تتمثل في الإجراءات التالية :

ـ لرئيس الجمهورية حق المبادرة بالتعديل الدستوري بعد موافقة المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعرضه على الاستفتاء الشعبي ويصدر رئيس الجمهورية نص التعديل الدستوري الذي قبله الشعب(المادة 174 من الدستور) .

ـ إذا رأى المجلس الدستوري أن مشروع التعديل لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والمواطن وحرياتهما ولا يمس بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية وأحرز التعديل على 4/3 أصوات أعضاء المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة أمكن رئيس الجمهورية أن يصدر التعديل مباشرة دون أن يعرضه على الاستفتاء الشعبي (المادة 176 من الدستور).

ـ يمكن أن يبادر بالتعديل الدستوري أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعتين معا كما نصت على ذلك المادة 177 من الدستور والتي نصها " يمكن ثلاثة أرباع 4/3 أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعتين معا، أن يبادروا

باقتراح تعديل الدستور على رئيس الجمهورية الذي يمكنه عرضه على الاستفتاء الشعبي".

إلا أن التعديل الدستوري لا يمكن أن يمس الأسس التي قام عليها المجتمع الجزائري والتي تضمنتها المادة 178 من الدستور والتي نصها " لا يمكن أي تعديل دستوري أن يمس :

1 ـ الطابع الجمهوري للدولة .
2 ـ النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية .
3 ـ الإسلام باعتباره دين الدولة .
4 ـ العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية .
5 ـ الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن
6 ـ سلامة التراب الوطني و وحدته.

ـ التشريع العادي :

- **تعريف التشريع العادي:** هو التشريع الذي تصدره السلطة التشريعية المخولة وفقا لنص الدستور. وقد نصت المادة 98 من دستور 96 على هذه السلطة " يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه " .

ومن جهة أخرى نصت المادتين 122 و 123 من دستور 96 على المجالات التي يخولها الدستور للمجلس من أجل التشريع فيها .

مراحل وضع القوانين العادية: يمر التشريع العادي بعدة مراحل قبل أن يصبح ساري المفعول وهذه المراحل هي :

ـ **مرحلة الاقتراح** : وهي أن يتقدم رئيس الحكومة بمشروع قانون أو عشرون نائبا باقتراح قانون يخص موضوعا ما يهم المجتمع حيث نصت المادة119 من الدستور على ما يلي " لكل من رئيس الحكومة والنواب حق المبادرة بالقوانين .تكون اقتراحات القوانين قابلة للمناقشة إذا قدمها عشرون نائبا. تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد الأخذ برأي مجلس الدولة ثم يودعها رئيس الحكومة مكتب المجلس الشعبي الوطني ".

ـ **مرحلة الفحص** : تقوم اللجان المتخصصة بالبرلمان بفحص وإعداد تقارير حول المشاريع المحالة على البرلمان وعرضها على النواب .

ـ **مرحلة التصويت والتصديق:** تعرض مشروعات التشريعات على الهيئة التشريعية للتصويت عليها و تبين المادة 20 طريقة التصويت ونصها كما يلي : " يجب أن يكون كل مشروع أو اقتراح قانون موضوع مناقشة من طرف المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة على التوالي حتى تتم المصادقة عليه . تنصب مناقشة مشاريع أو اقتراحات القوانين من طرف المجلس الشعبي الوطني على النص المعروض عليه .

يناقش مجلس الأمة النص الذي صوت عليه المجلس الشعبي الوطني ويصادق عليه بأغلبية ثلاثة أرباع 4/3 أعضائه . وفي حالة حدوث خلاف بين الغرفتين تجتمع بطلب من رئيس الحكومة لجنة متساوية الأعضاء تتكون من أعضاء كلتا الغرفتين من اجل اقتراح نص يتعلق

بالأحكام محل الخلاف. تعرض الحكومة هذا النص على الغرفتين للمصادقة عليه ولا يمكن إدخال أي تعديل عليه إلا بموافقة الحكومة وفي حالة استمرار الخلاف يسحب النص . يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها خمسة وسبعون يوما (75) من تاريخ إيداعه، طبقا للفقرات السابقة. وفي حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدد سابقا يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر. تحدد الإجراءات الأخرى بموجب القانون العضوي المذكور في المادة 115 من الدستور ".

ويمكن لرئيس الجمهورية أن يعيد القانون الذي صوت عليه لمداولته مرة ثانية حيث نصت المادة 127 من الدستور على ذلك " يمكن رئيس الجمهورية أن يطلب إجراء مداولة ثانية في قانون تم التصويت عليه في غضون الثلاثين يوما (30) الموالية لتاريخ إقراره. وفي هذه الحالة لا يتم إقرار القانون إلا بأغلبية ثلثي(3/2) أعضاء المجلس الشعبي الوطني .

ـ مرحلة الإصدار: و ذلك بأن يقوم رئيس الجمهورية بإصدار الأمر إلى السلطة التنفيذية يعلمها فيه بصدور القانون الجديد و يوجب عليهم فيه تنفيذه .وقد نصت المادة 126 من الدستور على ذلك " يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين 30 يوما ، ابتداء من تاريخ تسلمه إياه ....."

ـ مرحلة النشر: يتقرر تنفيذ التشريع كقاعدة عامة بعد مضي فترة مناسبة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية حتى تتاح الفرصة لتمكين الأفراد من العلم به و هذا ما نصت عليه المادة 4 من التقنين المدني

" تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من نشرها في الجريدة الرسمية " . تكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها وفي النواحي الأخرى بعد مضي يوم كامل من وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة ويشهد على ذلك تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريدة " .

إلغاء التشريع العادي: يتم إلغاء التشريع العادي من طرف الهيئة التي أصدرته و قد يكون الإلغاء إما صريحا أو ضمنيا

ـ **الإلغاء الصريح** : بأن يتم إصدار تشريع جديد يتضمن صراحة إلغاء التشريع القديم أو عندما يكون التشريع مؤقتا لمدة محددة فإذا انتهت تلك المدة أصبح القانون لاغيا.

ـ **الإلغاء الضمني** : بأن يتم تنظيم موضوع من جديد أو بان يتم إصدار قانون جديد يتضمن أحكاما تتعارض مع التشريع القديم.

ج ـ التشريع الفرعي: هو مجموعة القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التنفيذية بما لها من اختصاص تشريعي محدد , و يطلق عليها اسم اللوائح وهذا النوع من التشريع يختلف عن القرارات الفردية فهو يتصف بكافة خصائص القاعدة القانونية التي درسناها سابقا.

ـ **أنواع التشريع الفرعي** : ينقسم التشريع الفرعي إلى ثلاثة أنواع هي :

ـ **لوائح تنفيذية:** و هي لوائح تفصيلية للمساعدة في تطبيق و تنفيذ القوانين الصادرة من السلطة التشريعية.

ـ **لوائح تنظيمية** : يقصد به ما تصدره السلطة التنفيذية من تشريعات لتنظيم و ترتيب المصالح و المرافق العامة باعتبارها صاحبة الاختصاص.

ـ **لوائح الأمن و الشرطة** : وهي التي تهدف إلى المحافظة على الأمن والسكينة والصحة العامة، ومن أمثلتها لوائح المرور،ولوائح مراقبة الأغذية، وهذه اللوائح تصدر عن السلطة التنفيذية .

1 ـ2 مبادئ الشريعة الإسلامية :

نصت المادة الأولى من القانون المدني الجزائري على كون الشريعة الإسلامية هي المصدر الاحتياطي الأول إذا لم يجد القاضي نصا تشريعيا يسري على القضية التي بين يديه .

غير أن الشريعة الإسلامية من جهة أخرى تعتبر بالنسبة لقانون الأسرة المصدر التاريخي الأول إذ بني هذا القانون في أحكامه على الشريعة وهناك بعض المعاملات المدنية التي أصبحت تابعة لقانون الأسرة وبالتالي فمصدرها التاريخي هو الشريعة مثل الوقف والميراث وغيرها .

بقصد بالشريعة الإسلامية كمصدر احتياطي هو الرجوع إلى المبادئ والأصول العامة التي لا يختلف جوهرها باختلاف المذاهب و ليس الرجوع إلى التفاصيل التي تختلف فيها الآراء بين المذاهب .

والشريعة الإسلامية هي ما شرعه الله لعباده من العقائد والعبادات والأخلاق والمعاملات ونظم الحياة في شعبها المختلفة لتحقيق سعادتهم في

الدنيا والآخرة ومصادر الشريعة المتفق عليها عند جمهور العلماء المسلمين هي أربعة و هي : القرآن الكريم , السنة, القياس والإجماع.

- القرآن الكريم : هو كلام الله المعجز ووحيه المنزل على نبيه محمد صلى الله عليه وسلم المكتوب في المصاحف المنقول عنه بالتواتر والمتعبد بالتلاوة .
- السنة : هي ما صدر عن رسول الله عليه الصلاة و السلام من قول أو فعل أو تقرير .
- الإجماع: هو اتفاق جميع المجتهدين من المسلمين في عصر من العصور بعد وفاة الرسول عليه الصلاة و السلام على حكم شرعي في واقعه .
- القياس: هو تسوية واقعة لم يرد نص بحكمها بواقعة ورد نص بحكمها في الحكم الذي ورد فيه النص لتساوي الواقعتين في علة هذا الحكم .

كما يجب ملاحظة أن الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في هذه المسائل مقيدة بحيث تكون بالقدر الذي لا يتعارض مع المبادئ العامة في القانون الوضعي في جملته , و ذلك حتى يبقى للقانون الوضعي تجانسه في الأحكام.

1 ـ 3 العرف:

أ ـ **تعريف العرف** : هو مجموعة القواعد القانونية التي تنشأ من إتباع الناس عامة أو فئة منهم على الخصوص لسلوك معين لمدة طويلة مع اعتقادهم بإلزامها و بأن مخالفتها تستتبع توقيع الجزاء المادي.

ب ـ أركان العرف: يمكن تحليله إلى ركنين :

ـ **الركن المادي:** هو إتباع سلوك الناس سلوك معين في مسألة معينة على وجه التكرار والاطراد.

ـ **الركن المعنوي:** هو اعتقاد الناس أن القاعدة التي أنشأت عن هذا السلوك قاعدة ملزمة واجبة الإتباع .

ج ـ شروط القواعد العرفية :

ـ أن تكون عامة غير مقتصرة على مجموعة من الأشخاص دون غيرهم وأن تكون مجردة .

ـ أن تكون قديمة أي معمولا بها منذ زمن طويل يحدده القاضي أي أن السلوك مستقر و راسخ في المجتمع .

ـ أن تكون ثابتة : أي استمرار السلوك و تواصله وانتظامه على نحو يوفر استقراره و بعبارة أخرى أن لا يتخلله فترة انقطاع .

ـ أن يألف الناس احترامها و الالتزام بها والمجازاة على مخالفتها .

ـ ألا تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة أو لنص تشريعي وإلا انتفت عنها الصفة القانونية.

د ـ أهمية العرف في مختلف مجالات القانون :

للعرف أهمية كبيرة في بعض مجالات القانون مثل المعاملات التجارية التي رغم وجود القانون التجاري إلا أن أغلبية قواعد التعامل التجاري هي أعراف تجارية قديمة , و هناك مجالات يضيق فيها استعمال العرف مثل العقوبات الناتجة عن الجرائم فهذه لا مجال فيها للعرف بل لا بد لها من نص تشريعي.

1 -4 - قواعد العدالة و القانون الطبيعي :

أ - تعريف القانون الطبيعي :

المبادئ التي تمثل الأسس المشتركة بين جميع الأمم و في مختلف العصور أو بعبارة أخرى هي مجموعة المبادئ العليا التي يسلم العقل الإنساني السليم بضرورتها لتنظيم العلاقات بين الأفراد في أي مجتمع إنساني.

ب - تعريف قواعد العدالة : تعني ضرورة التسوية في الحكم بين الحالات المتشابهة و اختلافه في الحالات غير المتشابهة , و كذلك الأخذ بأقرب الحلول إلى الاعتبارات الإنسانية إذا تعددت الحلول لموضوع واحد, و عند الحكم على حالة ما يجب مراعاة الظروف الشخصية التي تحيط بالشخص في كل حالة. والاهتداء إلى العدالة يكون بالطبيعة والعقل .

يكون لجوء القاضي إلى هذين المصدرين للسببين التاليين :

- حتى لا يكون القاضي منكرا للعدالة يجب عليه أن يحكم في كل القضايا المعروضة عليه .

- حين لا يجد القاضي نصا في المصادر الأخرى يضع نفسه وكأنه المشرع وبالتالي يحكم وفق ما كان يضعه من قوانين لو عهد إليه بالتشريع على أن لا يبني حكمه على أساس معتقداته الخاصة

وإنما عليه أن لا يخالف في حكمه المبادئ التي تسود النظام القانوني المعمول به.

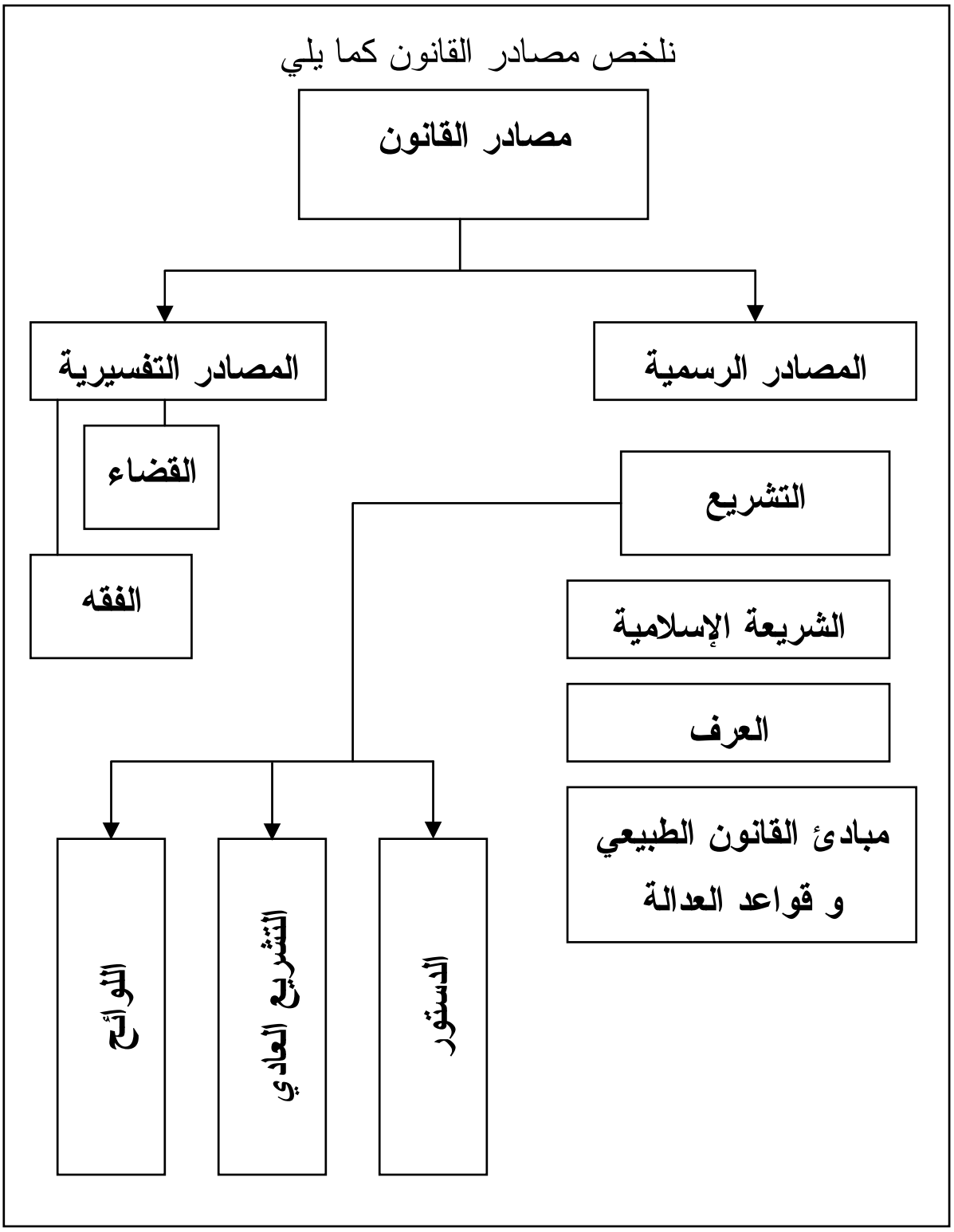
2 ـ المصادر التفسيرية للقانون:

المصادر التفسيرية يقصد بها المراجع التي تساعد على توضيح ما في القاعدة القانونية من إبهام أو غموض.

أ ـ الفقه : هو ما يصدر عن الفقهاء باعتبارهم علماء في مادة القانون يشرحون ويفسرون القانون في كتاباتهم ويبدون آرائهم في مختلف المواضيع فالفقه هو الجانب النظري العلمي للقانون.

ب القضاء : هو ما يصدر عن المحاكم من أحكام تخص القضايا المعروضة عليها حين نتكلم عن دور القضاء كمصدر للقانون لا نعني بذلك الأحكام العديدة الصادرة في الحالات الفردية ولكن نعني استقرار هذه الأحكام في مجموعها على اتجاه معين. و في الجزائر المحكمة العليا هي محكمة قانون فهي تراقب تطبيق القانون و تفسيره بهذا الاعتبار .

الخلاصة


نلخص مصادر القانون كما يلي
مصادر القانون
المصادر الرسمية
المصادر التفسيرية
التشريع
القضاء
الفقه
الشريعة الإسلامية
العرف
مبادئ القانون الطبيعي و قواعد العدالة
الدستور
التشريع العادي
اللوائح

أسئلة التقويم الذاتي :

1 ـ اعتاد الناس في الجزائر على تقديم الهدايا في المناسبات (كالأعراس) والأعياد , هل يعتبر هذا عرفا ؟

2 ـ في بعض المناطق الريف الجزائري ونظرا لأهمية الأرض في الحياة هناك يتم حرمان المرأة من الميراث بدعوى المحافظة على وحدة الأرض وعدم انتقالها خارج العائلة، ورغم أن قانون الأسرة يعطي الحق للمرأة في الميراث وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية ,فهل هذه الممارسة ونظرا لانتشارها تعتبر عرفا ؟

3 ـ في منطقة القبائل ,هناك ما يسمى بالجماعة وهو شبه مجلس القرية اعتاد الناس على اللجوء إليه للتقاضي في مسائل مختلفة .

ـ فهل تعتبر مسألة اللجوء إلي الجماعة في مسائل الصلح بين الزوجين عرفا في هذه المناطق؟

ـ هل اللجوء إلى الجماعة في مسائل القتل تعتبر من أعراف المنطقة ؟

4 ـ ما هي أنواع التشريع و من المختص بإصدارها ؟

5 ـ ما هو القانون الدستوري ؟ كيف يمكن لرئيس الجمهورية تعديل الدستور دون استفتاء كما ورد في دستور 96 ؟

6 ـ ما معنى نفاذ القانون ؟ ما معنى إصدار القانون ؟ هل يعتبر الإشهار في التلفزة لقانون ما كافيا لاعتباره قد تم نشره ؟

أجوبة التقويم الذاتي :

الجواب(1):

لا يعتبر عرفا لأن هذا يدخل في المجاملات و التقاليد و رغم توفر الركن المادي .

فالركن المعنوي غير متوفر فلا أحد يعتقد بأن تقديم الهدايا هو ملزم ومخالفته تستوجب الجزاء

(حتى و إن كان هناك استنكار فهو محدود) لكن ليس هناك إلزام بالتعويض على الهدايا المقدمة سابقا.

الجواب(2):

هذه الممارسة لا تعتبر عرفا نظرا لمخالفتها للتشريع , التعويض يعتبر عادة اتفاقية .

الجواب(3):

ـ عملية الصلح بين الزوجين و ما ينشأ عنه من خلاف بين العائلتين القانون لا ينص على الجماعة :

ـ اللجوء إلى الجماعة عرف تتوفر فيه الركن المادي وهو الاعتياد على هذا السلوك منذ زمن بعيد و دون انقطاع .

ـ الركن المعنوي: و هو الاعتقاد بإلزامية أحكام الجماعة .

ـ القتل: فإن القانون يفرض التقاضي أمام المحاكم القضائية وعليه فليس من العرف اللجوء إلى الجماعة في مثل هذه المسائل وهذا فيه مخالفة للقانون.

الجواب الرابع (4):

أنواع التشريع هي :

- الدستور : ينبع من الشعب .
- التشريع العادي: ينبع من السلطة التشريعية .
- التشريع الفرعي : ينبع من السلطة التنفيذية .

الجواب (5):

ـ الدستور هو القانون الذي يبين أساس بناء الدولة و نظامها و الحقوق والواجبات و الحريات العامة و شكل الحكم و اختصاص السلطات المختلفة .

ـ التعديل دون الاستفتاء :

- يقدم رئيس الجمهورية المشروع للمجلس الشعبي الوطني .
- إذا حاز على 4/3 أصوات الإعفاء لا يعرض على الاستفتاء مع عدم معارضة المجلس الدستوري .

الجواب (6):

ـ نفاذ القانون أن يصبح واجب التطبيق بعد مروره على المراحل المختلفة من الاقتراح حتى النشر .

ـ إصدار القانون وهو بأن يأمر رئيس الجمهورية المعنيين من السلطة التنفيذية بتنفيذ القانون الجديد و يخبرهم بوجوده .

ـ لا يعتبر النشر قانونيا إلا إذا صدر في الجريدة الرسمية .

المجال المفاهيمي الأول: مبادئ أساسية في القانون

الوحدة 4: التنظيم القضائي الجزائري

الكفاءات المستهدفة :

- يعرف القضاء و يحدد تنظيمه الهيكلي في الجزائر.

الحجم الساعي: 4 ساعات

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

تمهيد

1 ـ تعريف القضاء ومبادئه.

2 ـ السلطة القضائية.

3 ـ قضاة التحقيق :

الخلاصة

أسئلة التقويم الذاتي :

أجوبة التقويم الذاتي :

تمهيد

تطورت العلاقات بين أفراد المجتمعات المختلفة و استقرت , وأصبح تنظيم هذه العلاقات و المحافظة علي العدل و المساواة وحقوق المجتمع موكولا إلى الدولة باعتبارها صاحبة السيادة و السلطة , فهي التي تصدر القواعد القانونية الملزمة لجميع أفراد المجتمع فتبين بموجبها الحقوق والواجبات و هي التي تنوب عن المجتمع في مهمة الفصل في المنازعات وتنفيذ الجزاء جبرا على المخالف للقواعد القانونية .

ونظرا لاتساع المجتمعات وزيادة أفرادها وتطور العلاقات فيما بينهم وتنوعها و ما نجم عن ذلك من نزاعات وتجاوزات للقانون، اتجه نظام الدولة الحديث إلى تخصيص جهاز خاص للقضاء , بما أصبح يعرف بالسلطة القضائية التي أسندت لها مهمة الفصل في المنازعات وإقامة العدل بين الناس جميعا دون تفريق أو تمييز، ومن أجل ضمان وحماية حقوق المجتمع و الأفراد المقررة من طرف القانون.والجزائر عرفت كباقي الدول تنظيم القضاء وفقا لخصوصيات المجتمع الجزائري.

كما تطور تنظيم الجهاز القضائي منذ الاستقلال بما يضمن استقرار المجتمع ويحقق العدل بين أفراده.

فما هي أهم مبادئ القضاء الجزائري؟ وما هي أهم قواعد التنظيم القضائي في الجزائر؟ عزيزي الدارس من أجل أن تستطيع في نهاية الوحدة الإجابة على هذه الأسئلة سنتطرق إلى تعريف القضاء ومبادئه،وإلى تنظيم القضاء الجزائري و أجهزته المختلفة و الجهاز البشري .

1 ـ تعريف القضاء و مبادئه:

1 ـ 1 تعريف القضاء:

الأصل في أفراد المجتمع , الالتزام بنظام المجتمع الذي يعيشون فيه، بحيث يعرف كل واحد منهم حقوقه و التزاماته كفرد في هذا المجتمع أو كطرف في أي علاقة قانونية تنشأ فيه .

غير أن المنازعات بين أفراد المجتمع بسبب الاختلاف في تفسير القانون،أو الاختلاف في تحديد قيمة الحق, أو عند المخالفة الصريحة للقانون من طرف أحد أطراف العلاقة ,ولدت الحاجة إلى التقاضي وهي اللجوء إلى جهة تفصل في هذه المنازعات بدقة وسرعة تساهم في استقرار المجتمع وطمأنة أفراده و هذه الجهة هي القضاء.

وهو الفصل في المنازعات و إقرار الحقوق بين أفراد المجتمع وفقا للقانون .

فالقضاء هو مرفق من المرافق التي تقوم بها الدولة، وبهذا المعنى فإن القضاء هو جهاز من أجهزة الدولة يقوم على تأمين وظيفة بسط سلطان الدولة وتـأمين احترام القانون ومنع الاعتداء مما يوفر للناس الراحة والاطمئنان على حياتهم وأموالهم .

يصدر القضاء قراره في النزاع المعروض عليه فيكون قضاؤه عنوان الحقيقة في هذا النزاع، فلا يكون لأي من الخصوم أن يعاود المنازعة فيه و يجبرون على قبوله كعنوان للحقيقية وهذا ما يسمى " حجية الشيء المقضي فيه" هذه الحجية هي لب فكرة القضاء : ذلك أن المتنازعين

تنتهي منازعتهم بصدور حكمه. وإلا لبقيت الحقوق هائمة من غير استقرار ولظلت محل الخلاف لا تنتهي , فيجب على الأقل أن تكون هناك نهاية لكل نزاع و قد أنيط بالقضاء مهمة وضع نهاية سليمة لكل نزاع.

1 . 2) مبادئ القضاء :

يقوم القضاء على مبادئ أساسية تهدف إلى توضيح القواعد الأساسية التي يبنى عليها تنظيم السلطة القضائية في بلد ما أو القواعد التي تبين العلاقة بين هذه السلطة وباقي السلطات في هذا البلد .

وفي الجزائر يمكن أن نحدد أهم هذه المبادئ في مبدأ الحق في اللجوء إلى القضاء، مبدأ المساواة أمام القضاء، مبدأ التقاضي على درجتين،اللامركزية القضائية و ازدواجية القضاء .

أ) حق اللجوء إلى القضاء:

هو حق دستوري في متناول كل شخص إذ تنص المادة 140 من دستور 1996 على ما يلي:

أساس القضاء مبادئ الشرعية و المساواة .الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع و يجسده احترام القانون .

وهذا الحق هو مجاني، أي أن المتقاضين معفون من دفع مقابل لجوئهم للقضاء ألا من بعض الرسوم الزهيدة التي تدفع لخزينة الدولة مقابل استفادتهم من الخدمات القضائية ورغم أن حق التقاضي هو حق عام لا يجوز التنازل عنه بشكل مطلق، إلا أن القانون يجيز الاتفاق على عدم اللجوء إلى القضاء وذلك بلجوء الأطراف المتنازعة إلى التحكيم وذلك بأن

يختاروا لأنفسهم شخصا أو أشخاصا يحكمونهم فيما وقع بينهم من نزاع دون تدخل أو رقابة من القضاء .

و يظهر وجود هذا الحق في كون مجرد الفشل في الدعوى لا يترتب عليه حق المدعى عليه في التعويض للجانب الآخر لأن رفع الدعوى كان استعمالا لحق عام .

ب ـ المساواة أمام القضاء:

نصت المادة 170 من دستور 96 على أن أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة , و الكل سواسية أمام القضاء. وقد فسرت المادة 29 من الدستور ذلك :" كل المواطنين سواسية أمام القانون، و لا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي ". وهذه المساواة في القضاء بين الخصوم تحقق بسبب وجود الجهات القضائية المختصة، و وحدة القانون الذي يحكم النزاع وإعطاء الخصوم المدة الكافية لتقديم طلباتهم ودفوعهم، و إعطائهم فرصا متساوية في الإثبات وإجراءات التحقيق والإطلاع على الأوراق و المستندات المقدمة في الدعوى، المواجهة في سماع أقوال الخصوم، تأجيل نظر الدعوى في حالة ثبوت مانع لأحد الخصوم ....الخ .

ج ـ التقاضي على درجتين :

المقصود هو التوجه إلى جهة قضائية ابتدائية يطرح عليها النزاع لأول مرة تفصل فيه وفق إجراءات معينة مع إمكانية التوجه إلى جهة قضائية استئنافية يطرح عليها النزاع لثاني مرة و ذلك من أجل مراجعة هذا الحكم

بإعادة النظر في الوسائل المقدمة من الخصوم المتنازعين و تطبيقها على النصوص القانونية الجاري بها العمل .و يسمح هذا المبدأ للمتقاضين يتدارك ما فاتهم من أوجه الدفاع في الدرجة الأولى .ويقتضي تطبيق هذا المبدأ عدم جواز مشاركة القاضي الذي فصل في النزاع لأول مرة في نظر القضية على مستوى الاستئناف.

د ـ اللامركزية القضائية :

إن تقريب القضاء من المتقاضين استدعى أن يعتمد النظام القضائي الجزائري على نظام هرمي قاعدته المحاكم الموجودة على مستوى كل دائرة أو كل منطقة من أنحاء الوطن موزعة بشكل عادل حسب الكثافة السكانية المختصة في الاستئناف والتي كانت في بداية الاستقلال ثلاثة (3) مجالس قضائية وأصبحت 31 مجلسا قضائيا منذ 1974 و قد تطور عددها تماشيا مع التقسيم الإداري و كثافة القضايا و هناك توجه لإنشاء مجلس قضائي على مستوى كل ولاية .

ه ـ ازدواجية القضاء :

كانت الجزائر منذ 1965 تطبق مبدأ وحدة جهة القضاء أي أن المنازعات كلها تخضع إلى جهة قضائية واحدة في البلاد وتخضع إلى إجراءات موحدة وجهة رقابة واحدة .

وقد أقر دستور 96 مبدأ ازدواجية القضاء وذلك بأن أدخل مبدأ تعددية الجهات القضائية بأن أصبحت نوعين هما القضاء العادي والقضاء الإداري، وقد أصبح لكل نوع جهة مراقبة خاصة به وهي المحكمة العليا

المختصة في تقويم المحاكم و المجالس القضائية العادية و مجلس الدولة المختصة في تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية.

كما أقر الدستور محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة باعتبارهما الضامنتان لتوحيد الاجتهاد القضائي كل منهما في مجال اختصاصه .

و هذا ما نصت عليه المادتين 152 و153 من دستور 96 المادة 152 : " تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية و المحاكم.

يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية .

تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد و يسهران على احترام القانون.

تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا و مجلس الدولة.

المادة 153: يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومحكمة التنازع، وعملهم، واختصاصاتهم الأخرى.

2 ـ 2 التنظيم الهيكلي للقضاء :

أ ـ مقدمة حول ازدواجية القضاء في الجزائر:

عاد النظام القضائي الجزائري إلى ما يسمى بالنظام المزدوج , ويقصد به فصل القضاء العادي عن القضاء الإداري وهذا النظام يقابل النظام القضائي الموحد أي أنه يتم التقاضي في نفس الهيئة سواء بالنسبة للقضايا العادية أو الإدارية و قد تم الفصل بين القضاء ين نظرا لخصوصية كل منهما.

ب ـ الهيكل التنظيمي للقضاء العادي:

يتكون النظام القضائي العادي من ثلاث مستويات هي:

ب ـ 1 المحاكم: يقصد بها الجهة القضائية التي تنظر في الدعاوى المختلفة عند رفعها للقضاء في الدرجة الأولى من درجات التقاضي، وتتكون المحاكم من غرف متخصصة في كل نوع من القضايا مثل الغرف المدنية، غرف الأحوال الشخصية، الغرفة الجنائية وهي غير موجودة في كل المحاكم, الغرفة الاجتماعية، الغرفة التجارية. وعادة ما تكون المحاكم على مستوى عدة دوائر أو على مستوى دائرة كبيرة. ويرأس المحكمة قاض ويساعده عدد من القضاة في أداء مهامه. والأحكام التي تصدرها المحاكم قابلة للاستئناف أمام المجالس.

ب ـ2 المجالس:

تختص المجالس بنظر الدعاوى التي فصلت فيها المحاكم إذا تم الطعن فيها من طرف أحد أطراف النزاع على شرط أن تكون قابلة للاستئناف وأن يتم ذلك في الآجال المحددة قانونيا .

و المجالس تكون على رأس كل ولاية أو عدة ولايات إذا كانت كثافتها السكانية ضعيفة، والمجالس تتكون هي الأخرى من غرف مدنية وتجارية وجزائية وغرفة للاتهام .

و يرأس المجلس قاضي و يعاونه مجموعة من القضاة المتخصصين .

أما نوع القضايا التي ينظر فيها المجالس فهي كل القضايا سواء كانت مدنية أو تجارية (ماعدا القضايا الإدارية) والمجالس القضائية الجزائية تتشكل من ثلاثة عناصر هي :

- **العنصر الأول** : قاضي واحد إذا تعلق الأمر بالمخالفات و ثلاثة قضاة فأكثر إذا تعلق الأمر بالجنح و الجرائم .
- **العنصر الثاني** : النيابة العامة لأن وكيل الدولة أو وكيل الجمهورية يمثل المجتمع و يطالب بتوقيع أقصى العقوبة على المتهمين .
- **العنصر الثالث** : و هو كاتب الجلسة .

ب ـ مهلة الاستئناف :

هي المهلة الممنوحة للشخص للطعن في الحكم الذي أصدرته المحكمة الابتدائية . ففي القضايا المدنية فإن مهلة الاستئناف هي شهر واحد ابتداء من تاريخ صدور الحكم إذا حضر المعني بالأمر أو من تاريخ تبليغه له في حالة عدم حضوره. أما في القضايا الجنائية (المخالفات والجنح) فهي عشرة أيام من تاريخ صدور الحكم.

ب ـ 3 المحكمة العليا:

يطلق عليها في بعض الدول بمحكمة النقض، وهي محكمة واحدة على المستوى الوطني و تعتبر رأس التنظيم الهرمي للهيئات القضائية في الدولة. فهي تشرف وتراقب جميع المحاكم للتأكد من سلامة تفسير القوانين و صحة تطبيقها على مختلف المستويات القضائية.

أ ـ غرف المحكمة العليا:

تتكون المحكمة العليا من ست غرف تختص كل منها اختصاصا نوعيا على الوجه التالي:

- الغرفة المدنية .
- غرفة الأحوال الشخصية .
- الغرفة التجارية و البحرية .
- الغرفة الاجتماعية (لمنازعات العمل أو قضاء العمل).
- **الغرفة الجنائية الأولى** : و تختص في النظر في الأحكام الصادرة من محاكم الجنايات و المحاكم العسكرية وغرف الاتهام وقضايا تسليم المجرمين .
- **الغرفة الجنائية الثانية** : وتختص في النظر في الأحكام الجزائية الصادرة من محاكم الجنح و محاكم الأحداث و محاكم المخالفات .

ب ـ تشكيلة المحكمة العليا :

تتشكل المحكمة العليا من رئيس أول و نائب رئيس و ستة مستشارين رؤساء غرف وسبعة وثلاثين مستشارا يكلف أحدهم بعمل الفهارس التشريعية بينما باقي الأعضاء فيكونون الغرف الستة التي تعمل في المحكمة. كما يضم المجلس نائب عام لدى المحكمة العليا و نائب مساعد و ستة مدعين عامين، وهم جميعا من قضاة النيابة العامة. وتضم المحكمة رئيس كتاب الضباط وستة كتاب وعدد من الكتبة يقومون بتحرير محاضر الجلسات في الغرف الست ومحاضر التحقيق في المحكمة.

ج ـ اختصاصات المحكمة العليا :

تختص الغرف الست في المحكمة في النظر في الطعون التي ترفع إليها عن الأحكام الصادرة من المجالس القضائية أو المحاكم .والطعون التي ترفع للمحكمة نوعان هما : الطعن بطريقة النقض، والطعن بطريقة التماس إعادة النظر .

وتسمى هذه الطعون بطرق الطعن غير العادية , لأنها مؤسسة على وقوع خطأ في تطبيق القوانين أو تفسيرها أوعند تعارض أحكام صادرة من محكمتين مختلفتين. فالطعون التي تقدم للمحكمة إما أن ترفضها فيكون الحكم المطعون فيه صحيحا ونافذا و إما أن تقضي بإلغاء الحكم المطعون فيه .

و معنى ذلك أن الحكم كان غير قانوني فهو باطل. و في هذه الحالة يجوز للمحكمة أن تعيد ملف الدعوى لتنظر فيه محكمة أخرى من نفس الدرجة أو إلغاءه و يسمى هذا الحكم المطعون فيه فلا تعاد المحاكمة .

ه ـ مهلة الطعن بالنقض :

هي المهلة التي تمنح للشخص للطعن في الحكم الذي أصدرته المحكمة الابتدائية و أقره المجلس القضائي عندما استأنف فيه . فإذا تجاوز هذه المهلة لم يعد من حقه الطعن في الحكم . بالنسبة للقضايا المدنية مهلة الطعن بالنقض في الأحكام القضائية النهائية هي شهرين من تاريخ تبليغ الخصم بالحكم .

و إذا كان الخصم مقيما في الخارج فهي ثلاثة أشهر. أما في القضايا الجنائية فمهلة الطعن بالنقض في الحكم هي ثمانية أيام من صدور الحكم النهائي وتكون المدة شهر إذا كان أحد أطراف الدعوى مقيما بالخارج .

جـ ـ الهيكل التنظيمي للقضاء الإداري:

يختص القضاء الإداري بالقضايا التي تكون الدولة طرفا فيها بصفتها صاحبة السيادة و السلطة ,أي النزاعات التي يختص بها القضاء الإداري، حيث تكون الدولة أو أحد فروعها طرفا فيها باعتبارها مسؤولة عن سير المصالح العامة من جهة، و ممثلة للسلطات العامة من جهة أخرى مما يستوجب قضاء مختصا بالمنازعات الإدارية وذلك تحقيقا لمراعاة حسن الإدارة العامة وحماية الفرد من تعسف الإدارة .

و يتكون القضاء الإداري كما يلي :

ج ـ 1 مجلس إداري: أول درجات التقاضي الإداري و هو المختص بالنظر في القضايا المقدمة من أحد أطراف النزاع عند ما تكون الدولة طرفا فيها بصفتها صاحبة سلطة أو سيادة .

ج ـ2 مجلس الدولة: وهو المقابل للمحكمة العليا في القضاء العادي, و هذا ما نصت عليه المادة 152 من دستور96 " يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية " كما بينت نفس المادة دور مجلس الدولة حيث نصت على أنها تضمن توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد و يسهر على احترام القانون وبالتالي فإنه يقوم بنفس دور المحكمة العليا و لكن بالنسبة للقضاء الإداري. و قد صدر القانون العضوي رقم 01/98 لتنظيم اختصاصات مجلس الدولة .

ج ـ 4 التنازع بين القضاء الإداري و العادي: يمكن أن يقع بين القضاء العادي و القضاء الإداري تنازع الاختصاص أي من المختص بالنظر في قضية معينة هل هو القضاء العادي أم الإداري و ذلك إما بالدفع

بالاختصاص من أحد القضائيين أو بالدفع بعدم الاختصاص في هذه الحالة لابد من وجود جهة قضائية تفصل هذا النزاع وقد حددت المادة 152 من دستور 96 هذه الجهة بمحكمة التنازع حيث تنص على ما يلي:

" تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا و مجلس الدولة"

د ـ المحكمة العليا للدولة:

وهي محكمة خاصة وحديثة النشأة صمن النظام القضائي الجزائري ظهرت مع دستور 96 حيث نصت المادة 158 منه على ما يلي: " تؤسس محكمة عليا للدولة تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى، ورئيس الحكومات عن الجنايات والجنح التي يرتكبانها بمناسبة تأديتهما مهامهما "

ه ـ المجلس الأعلى للقضاء :

وهو مجلس إداري مهمته السهر على السير الحسن للسلطة القضائية في جانبها الوظيفي .

يرأس رئيس الجمهورية هذا المجلس باعتباره القاضي الأول في البلاد وينوبه وزير العدل .

يقرر المجلس الأعلى للقضاء تعيين القضاة و نقلهم وسير سلمهم الوظيفي ويسهر على احترام أحكام القانون الأساسي للقضاء وعلى رقابة انضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا

(م 155 من دستور96) و يعتبر القاضي مسئولا أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهمته حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون (م 149 دستور 96) ويبدي المجلس الأعلى للقضاء رأيه الاستشاري قبليا في ممارسة رئيس الجمهورية حق العفو.

2 ـ 3 الجهاز البشري للقضاء:

إن العنصر البشري من أهم ركائز القضاء، و يتكون الجهاز البشري للقضاء من القضاة، و أعوان لهم يساعدونهم في تأدية مهامهم.

أ ـ القضاة :

ـ تعريف القضاة:

هم أعضاء السلك القضائي المكلفين بتطبيق القوانين وذلك بالحكم في المنازعات والخصومات التي تنشأ في المجتمع وذلك باعتبارهم هيئة في الجهة القضائية المكلفة بإصدار الأحكام (المحكمة , المجلس القضائي) أو باعتبارهم أعضاء في النيابة العامة الممثلة للسلطة القضائية .

ـ أنواع القضاة : من التعريف نستنتج أن القضاة نوعين:

- **قضاة الحكم** : هم الذين تتشكل منهم هيئة الحكم في المحاكم أو المجالس القضائية و يطلق عليهم اسم القضاء الجالس. و باعتبار أن القاضي يصدر الأحكام في المنازعات المعروضة عليه فيكون قضاؤه بذلك عنوان الحقيقة في هذا النزاع وأن المتنازعين تنتهي خصومتهم بصدور حكم القاضي ولهذا فإن القانون قد حمى القضاة وأقر مبدأ استقلال

القضاة حين إصدارهم للأحكام و جعل ذلك مبدأ دستوريا حيث نصت عليه المواد 138 ، 147، 148 من دستور 96.

المادة 138 : السلطة القضائية مستقلة، و تمارس في إطار القانون .

المادة 147 : لا يخضع القاضي إلا للقانون .

المادة 148 : القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته، أو تمس نزاهة حكمه .

وهكذا يمكن تلخيص أهم الضمانات لاستقلالية القاضي في الحالات التالية:

- ضمان عدم التدخل في عمله.
- حمايته من التهديدات و الضغوط .
- التأديب عن طريق المجلس الأعلى للقضاء وعدم تدخل أي جهة أخرى في ذلك .
- الحق في النقل و الاستقالة.

ومن جهة أخرى يحمي القانون المتقاضين من أي تعسف للقاضي حيث نصت المادة 150 من الدستور على ما يلي "يحمي القانون المتقاضي من أي تعسف أو انحراف يصدر من القاضي " .

و يمكن تلخيص أهم ضمانات حماية المتقاضين في الحالات التالية :

- منع القضاة من تولي المهام النيابية .
- منع القضاة من ممارسة أي عمل من شأنه عرقلة العدالة.
- منع القضاة من الانتماء إلى أي جمعية ذات طابع سياسي .
- ترتيب طريق خاص لمخاصمة القضاة .

- **قضاة النيابة العامة :**

وهم قضاة أعضاء في النيابة العامة حيث يؤدون خدماتهم في الجهاز القضائي باسم الدولة و المجتمع فيعتبرون بذلك من القضاة ولكنهم لا يملكون الحكم بل يقفون للمرافعة أو إبداء الرأي أمام المحكمة.

إن قضاة النيابة العامة هم قضاة مثل القضاة الآخرين من حيث شروط توظيفهم ومن حيث خضوعهم إلى فترة التدريب أو التربص وإجراءات الترقية والتأديب. ولا يختلف أي صنف عن الآخر فيما يتعلق بالحقوق والواجبات و إنما يختلف قضاة النيابة عن قضاة التحقيق وقضاة الحكم من حيث اختصاصات كل واحد منهم .

كما أنهم يباشرون ويحركون الدعوى العامة باسم الشعب ونيابة عن المجتمع الجزائري ضد كل شخص متهم بجريمة معينة. ويحضرون الجلسات ويسهرون على تطبيق القانون و تنفيذ الأحكام القضائية. ومما نصت عليه المادتان 36 ـ 37 من قانون الإجراءات الجزائية هو أن يتولى قاضي النيابة العامة سواء كان برتبة وكيل الجمهورية أو النائب العام أو مساعد لهما تلقي شكاوي المواطنين وتقارير ومحاضر الشرطة القضائية . ويتخذ بشأنها ما يراه ضروريا من الإجراءات اللازمة للبحث وإثبات الجرائم المتعلقة بالقانون العقابي أو اللازمة لضبط المجرمين وجمع الأدلة. حيث يقوم بها بنفسه أو بواسطة أعوان الشرطة القضائية. ثم بعد ذلك يحيل تلك المحاضر أو الشكاوى إما إلى قضاة جهة التحقيق إذا كانت القضية أو الدعوى الجزائية معقدة نوعا ما وتتطلب المزيد من البحث والتحري وإما إلى قضاة جهة الحكم إذا كانت القضية لا تتطلب

تحقيقا آخر بواسطة قضاة التحقيق إن قضاة النيابة العامة هم قضاة مثل القضاة الآخرين من حيث شروط توظيفهم ومن حيث

خضوعهم إلى فترة التدريب أو التربص وإجراءات الترقية والتأديب. و لا يختلف أي صنف عن الآخر فيما يتعلق بالحقوق والواجبات وإنما يختلف قضاة النيابة عن قضاة التحقيق و قضاة الحكم من حيث اختصاصات كل واحد منهم .

3 ـ قضاة التحقيق :

يعينون لممارسة مهام التحقيق ويقع اختيارهم لهذه المهمة من بين قضاة المحكمة، و ذلك لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، وتناط بقاضي التحقيق مهمة البحث و التحري عن الجرائم و كشف المجرمين.
و جمع ما يمكن جمعه من أدلة الإثبات. ويقوم بأعمال التحقيق ليس من تلقاء نفسه و إنما بناء على طلب من ممثل النيابة العامة الذي هو وكيل الجمهورية , أو تبعا لشكوى من شخص ما، ولا يجوز لقاضي التحقيق أن يجلس للحكم في قضية سبق له أن حقق فيها وإلا كان الحكم باطلا. وهؤلاء القضاة يقومون بأعمالهم و وظائفهم تحت رقابة رئيس غرفة الاتهام في كل ما يتعلق بسير التحقيق ويلتزمون بتوجيهاته ..

ب ـ الأسلاك المساعدة للقضاء :

ـ كتاب الضبط : إن كتابة الضبط تعني مجموع الكتبة الموجودين بالمحكمة والمكلفين بمساعدة القضاة في تنظيم جلسات المحاكم وإعداد الملفات وتحرير الأحكام والتوقيع عليها إلى جانب القاضي.
وهم إلى جانب ذلك مكلفون باستلام عرائض افتتاح الدعاوى المدنية وتسجيلها في سجل خاص، وتسليم المعنيين نسخا من الأحكام التنفيذية، وغير التنفيذية الصادرة عن المحكمة التي ينتمون إليها.
كما أنهم مكلفون أيضا بحضور الجلسات المدنية أو الجزائية . وحضورهم هذا حضور ضروري لابد منه لصحة الإجراءات ولسلامة وحجية حكم المحكمة، إذ أن انعقاد جلسة ما، من جلسات المحكمة و مباشرة إجراءات المرافعة والنطق بالحكم دون حضور كاتب الضبط يجعل كل أعمال المحكمة و حكمها مشوبين بالبطلان، و يشرف على كتابة الضبط كاتب يدعى رئيس كتاب ضبط المحكمة يقوم بتنسيق عمل زملائه من الكتاب و يكون أداة وصل بينهم و بين قضاة المحكمة.

ب ـ 1 ـ سلك المحاماة : يعتبر المحامي عنصرا أساسيا في النظام القضائي إذ أنه يساعد المتقاضين في الدفاع عن أنفسهم و الدفاع حق معترف به في الدستور (المادة 151/ د 96) كما أن الحق في الدفاع مضمون لمن لا تسمح له إمكانياته بتوكيل محام في القضايا الجزائية حيث تنتدب له المحكمة محاميا بدون مقابل والقانون ينظم سلك المحاماة بحيث يشترط مواصفات معينة في المحامين منها أن يكون جزائري الجنسية منذ خمس سنوات. و لا يقل عمره عن 19 سنة . وحائزا لشهادة الإجازة

في الحقوق , متمتعا بحقوقه الوطنية والمدنية، و مستوفي شروط القيام بالخدمة المدنية أو الإعفاء منها، ومقيما بدائرة اختصاص المجلس القضائي حيث يتعين أن يكون له مكتب بها .

كما يبين القانون حقوق وواجبات المحامين ومن أهمها أنه يجب على المحامي أن يلتزم باحترام القوانين و الأنظمة و تقاليد المهنة، وذلك تجاه القضاة و زملائه المتقاضين وأن يلتزم ببذل كل مجهود لمساعدة العدالة ومساعدة المواطنين بكل نزاهة وإخلاص وصدق وعليه يحتفظ بسر المهنة فيما يتعلق بوثائق ومستندات الأطراف وأن يلتزم بتقديم المساعدة القضائية عندما تطلب منه قانونا .

ومن حقوق المحامين أنه يحق لكل محامي أن يمارس تمثيل الأطراف والدفاع عن حقوقهم في جميع أنحاء التراب الوطني. وأمام جميع الجهات القضائية وأنه لا يجوز تفتيش مكتبهم دون حضور أمين الناحية أو بعد إشعاره شخصيا ومن حقوقهم قبول مكافآت من أتعابهم وضرورة منحهم الاحترام اللازم لهم أثناء ممارستهم لمهام مهنتهم .

ب .2 الموثقون: وهم يقومون بدور هام في النظام القضائي يتمثل توثيق العقود التي تتضمن ملكية العقارات و حقوق عقارية، أو محلات تجارية أو صناعية أو التخلي عن أسهم في شركة أو توثيق عقود زواج أو عقود إيجار أو غيرها من العقود المؤسسة أو المعدلة للشركات، و الوصايا والهبات .

و المتمثلة كذلك في تحرير مثل هذه العقود و حفظ أصولها و تسليم المعنيين نسخا عنها بعد أن يكون قد تم تحريرها وفقا للقانون، وبعد

التوقيع عليها من المساعدين ومن كل الأطراف والشهود والموثق نفسه. وبذلك يتم اعتبار عملهم ضامن للحقوق.

ب. 3 المحضر: يقوم المحضر بدور هام في تنفيذ الأحكام القضائية والسعي لضمان حقوق المحكوم لصالحهم.

بـ .4 الخبراء: وهم ذووا الاختصاص الذين يعملون مع القضاء ويساعدون القضاة في إبراز الجوانب المختلفة للقضايا المعروضة عليهم مثل خبراء المالية و المحاسبة أو الأطباء....الخ .

فالخبير هو شخص له معلومات متخصصة تتعلق بمادة معينة من المواد العلمية التي لا تتوفر للقاضي

ولا يشملها عمله ولا تكوينه، و هو شخص يحتاج القاضي أحيانا إلى خبرته و إلى معلوماته لتحليل وقائع معينة أو فحص وثائق محددة وتوضيحها و ذلك تسهيلا. لعمل القاضي نفسه من اجل الحصول إلى الحقيقة، ويتم تعيين الخبير بناء على طلب الخصوم أو بناء على رغبة القاضي أو طلب النيابة .

الخلاصة

1 ـ المحكمة العليا :

تقع في الهرم القضائي،و همتها النظر في الطعون التي ترفع إليها عن الأحكام الصادرة من المجالس القضائية والحاكم . إن عمل المحكمة العليا يتمثل في متابعة احترام تطبيق القانون من طرف القضاة أي احترام الإجراءات القانونية و ليس النظر في موضوع الدعوى، فهي تنظر في كل الدعوى و ليس في موضوعها .

2 ـ المجالس القضائية :

و تدعى محاكم الدرجة الثانية أو محاكم الموضوع، وهي تتوسط الهرم القضائي و مهمتها النظر في الدعاوى التي فصلت فيها المحاكم الابتدائية، ولكن أحد الخصوم طعن في الحكم عن طريق الاستئناف

وهي تنظر في كل و موضوع الدعوى.

3 ـ المحاكم الابتدائية :

و تدعى بمحاكم الدرجة الأولى و تأتي في قاعدة التنظيم القضائي , و تختص بالنظر في الدعاوى التي يرفعها الأشخاص (قضايا مدنية أو تجارية)

4 ـ مجلس الدولة :

يختص في النظر في الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة من السلطات الإدارية (مثلا موظف تعرض إلى الطرد)

محكمة التنازع : تتولى الفصل في تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة .

أسئلة التقويم الذاتي :

إملأ الفراغات التالية :

ـ الهيئة التي تعرض عليها القضايا العادية في أول درجة للتقاضي هي ..... و يتم استئناف الحكم أمام ..... و في حالة النقض فإن الهيئة التي تقوم بذلك هي .....

ـ القضاة أنواع هم القضاة الجالسون و هم قضاة ..... الذين يصيدون الأحكام و القضاة ..... و هم أعضاء النيابة العامة وهناك آخرون هم قضاة .....

ـ القضاء الجزائري يقوم على مبدأ ..... القضاء حيث يوجد قضاء ..... و قضاء ..... تكون الدولة طرفا فيه باعتبارها صاحبة السيادة .

أجوبة التقويم الذاتي :

ـ الهيئة التي تعرض عليها القضايا العادية في أول درجة للتقاضي هي **المحكمة** و يتم استئناف الحكم أمام **المجلس القضائي** وفي حالة النقض فإن الهيئة التي تقوم بذلك هي **المحكمة العليا.**

ـ القضاة أنواع هم القضاة الجالسون وهم قضاة **الحكم** الذين يصيدون الأحكام و **القضاة الواقفون** وهم أعضاء النيابة العامة و هناك آخرون هم قضاة **التحقيق** .

ـ القضاء الجزائري يقوم على مبدأ **ازدواجية** القضاء حيث يوجد قضاء **عادي** وقضاء **إداري** تكون الدولة طرفا فيه باعتبارها صاحبة السيادة .

فهرس الارسال٢

المجال المفاهيمي الثاني : القانون المدني

- الوحدة الخامسة: الأشخاص(أطراف الحق).
- الوحدة السادسة: مميزات الشخص القانوني.
- الوحدة(٧): الحقوق.
- الوحدة (٨): الأموال و الأشياء.
- الوحدة التاسعة: الالتزام.
- الوحدة العاشرة: العقد.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

المجال المفاهيمي الثاني: القانون المدني
الوحدة الخامسة: الأشخاص(أطراف الحق)

الكفاءة المستهدفة :

- يميز بين الشخص الطبيعي و الشخص الاعتباري.

الحجم الساعي: ٢ سا

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

١- تعريف الشخص القانوني.

٢- أنواع الأشخاص القانونية.

٣- أسئلة التقويم الذاتي.

٤- أجوبة التقويم الذاتي.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

القانون يضع قواعد لإقرار حقوق و واجبات الأفراد في المجتمع . وبذلك فإن تطبيق القانون مرتبط عموما بمعرفة ماهية من يطبق عليه القانون، سواء تعلق الأمر بالحقوق التي ترتبط ارتباطا وثيقا بشخص معين يسمى صاحب الحق أو الواجبات التي تربط الأشخاص بالتزامات معينة عليهم القيام بها .

والشخص في نظر العلوم المختلفة من فلسفة وعلم نفس وعلم اجتماع هو الإنسان وحده غير أن مفهوم الشخص في نظر القانون هو أوسع من ذلك.

فما هو الشخص القانوني ؟ و ما هي أنواعه ؟

عزيزي الطالب للإجابة على هذه الأسئلة نتناول المواضيع التالية .

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

١ - تعريف الشخص القانوني

الشخص القانوني هو كل كائن صالح لأن تكون له حقوق وواجبات . فهو يشمل الإنسان ، و يقال له الشخص الطبيعي. كما يشمل جماعة من الأفراد أو مجموعة من الأموال يسبغ عليها القانون الشخصية القانونية فتصبح شخصا اعتباريا أو معنويا .ولا يشترط لثبوت وصف الشخص لكائن معين أن تتوفر له الصلاحية لكسب جميع الحقوق، والالتزام بجميع الواجبات، بل يكفي لذلك أن تتوفر الصلاحية لكسب حق واحد .

ومن ثم تكون الشخصية القانونية صلاحية كائن معين لأنه تكون له حقوق وعليه واجبات . و يتبين من هذا أن الشخص في نظر القانون يشمل الشخص الطبيعي ، كما يشمل الشخص الاعتباري .فثم جماعات من الأفراد كالشركات والجمعيات، أو مجموعات من الأموال كالأوقاف والمؤسسات، تعتبر أشخاصا في نظر القانون.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٢- أنواع الأشخاص القانونية

١. الشخص الطبيعي :

أ ـ تعريف :

الشخص الطبيعي هو الإنسان فكل إنسان له شخصية قانونية وثبوت الشخصية لكائن معين يكفي فيه أن تتوفر الصلاحية و لو لكسب حق واحد. و من ثم تثبت الشخصية الإنسانية للإنسان بصرف النظر عما يكسبه من حقوق أو يلتزم به من واجبات . كما لا يشترط لثبوت الشخصية أن تتوفر للإنسان القدرة الإرادية لكسب حق أو للتحمل بواجب.

كما تثبت للطفل غير المميز والمجنون رغم كونهما فاقدي الإرادة لانعدام التمييز.

ب ـ بداية الشخص القانوني :

تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا، فيشترط لكي تبدأ هذه الشخصية شرطان :

الأول: أن تتم ولادته و يتحقق ذلك بانفصاله عن أمه انفصالا تاما ، فلا يكفي خروج جزء منه و لو كان أكثره. **والثاني:** أن تتحقق حياته عند تمام الولادة و لو مات إثر ذلك مباشرة . فقبل تمام الولادة لا تتأكد شخصيته . وإذا ولد ميتا اعتبر كأنه لم يكن .

وقد نصت المادة من القانون المدني الجزائري " تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته أما إذا ولد الطفل ميتا فلا تثبت له الشخصية القانونية " أما الجنين فثبوت شخصيته القانونية يكون متوقفا على ولادته حيا . فإذا ولد الإنسان حيا اعتبر شخصا من وقت الحمل ، وإذا ولد ميتا اعتبر كأنه لم يكن . و يتفرع عن ذلك أن ما يكسبه الجنين من حقوق يكون موقوفا على شرط تمام ولادته حيا ، فإذا ولد حيا استقرت له هذه الحقوق من وقت الحمل لا من وقت الميلاد ، و إذا ولد ميتا اعتبر كأنه لم يكن و بالتالي لا يعتبر أنه قد استحق شيئا مما تقرر له من حقوق.

ج ـ نهاية الشخص الطبيعي :

إذا كانت الشخصية ملازمة للإنسان في حياته، فمعنى ذلك أن انقضائها رهن بموته .

والوفاة بمعنى الهلاك أو الموت تضع حدا لحياة الإنسان و وجوده القانوني وبتعبير آخر نقول أن الشخصية القانونية للإنسان تنقضي أي تنتهي بموته، مع ملاحظة أن تركة الهالك لا تقسم بين الورثة الشرعيين إلا بعد سداد الديون، وتنفيذ الوصية في حدود ثلث الباقي. وهذا ويمكن تعريف الوفاة بأنها توقف القلب والرئتين توقفا تاما و دائما

وهي نهاية الشخصية القانونية للشخص الطبيعي وهذا ما يسمى نهاية الشخص بالموت الحقيقي، وقد ينتهي الشخص الطبيعي بالموت الحكمي أو التقديري بالنسبة للغائب أو المفقود .

الغائب هو الشخص الذي تنقطع إقامته، ولكن حياته تكون متحققة، ولا شك فيها لأنها معلومة كالمسجون لمدة ٢٠ عاما مثلا، وكالمهاجر إلى دولة أخرى للعمل أو الدراسة أو غير ذلك و يعرفه قانون الأسرة كما

يلي : " الغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شئونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة، وتسبب غيابه في ضرر للغير يعتبر كالمفقود والقاضي يعين مقدما لتسيير أموال المفقود أو الغائب " والمفقود هو الشخص الذي غاب عن محل إقامته وانقطعت أخباره فلا تعلم حياته ولا وفاته، وإذا كان الأصل أن شخصية الإنسان لا تنتهي إلا بالموت الحقيقي إلا أنه إذا طالت غيبة المفقود فليس من المصلحة أن يترك أمره معلقا دون أن يعرف مصير أمواله ومركز زوجته ولا سيما إذا غاب احتمال وفاته، ولهذا يقضى بموت المفقود حكما لا حقيقة على خلاف الأصل، و بذلك تنتهي شخصيته. والمفقود يعتبر حيا في حق الأحكام التي تضره، وهي التي تتوقف على ثبوت موته، فلا يتزوج زوجته أحد إلا إذا حكم القاضي بالتطليق بناء على طلبها لتضررها من غيبته ولا يقسم ماله على ورثته و يعتبر ميتا في حق الأحكام التي تنفعه وتضر غيره وهي المتوقعة على ثبوت حياته فلا يرث من غيره ولا باستحقاقه الوصية إذا أوصى له بوصية بل يوقف نصيبه في الإرث وقسطه في الوصية إلى ظهور حياته أو الحكم بوفاته.

وهذه الأحكام الخاصة بالمفقود لها حد زمني فهناك وقت يحكم فيه بموت المفقود. و المفقود هو من غاب في حالة يغلب عليه الهلاك كمن فقد عند وقوع حرب أو غرق أو حريق أو زلزال أو نحو ذلك من الكوارث ففي هذه الحالة يحكم القاضي بموت المفقود بناء على طلب ذوي الشأن بعد أربع سنوات على الأقل من وقت فقده . أما إذا كان المفقود قد غاب في ظروف لا يغلب فيها الهلاك كما إذا هجر موطنه إلى مكان غير معلوم أو سافر في مهمة وانقطعت أخباره ففي هذه الحالة يترك الأمر المدة التي يحكم بموت المفقود بعدها إلى تقدير القاضي.

٢. الشخص الاعتباري :

أ ـ تعريف الشخص الاعتباري :

هو مجموعة الأشخاص أو الأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين، ويعترف القانون لها بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق ذلك الغرض ومن التعريف الذي أوردناه نلحظ أنه يقوم على ثلاثة عناصر هي :

ـ الشخص الاعتباري يتكون من مجموعة أشخاص أو مجموعة أموال أو مجموعة أموال وأشخاص معا .

ـ أنه يتمتع بشخصية قانونية مستقلة من المجموعات المكونة له بناء على نص في القانون.

ـ أن يكون قيام الشخص الاعتباري لتحقيق هدف اجتماعي يتحدد في قانون إنشائه.

ب ـ أنواع الشخص الاعتباري :

تنقسم الأشخاص الاعتبارية إلى أشخاص عامة وأشخاص خاصة و يرتد هذا التقسيم إلى تقسيم القانون إلى قانون عام وقانون خاص حيث يعتبر الأشخاص الاعتبارية العامة من أشخاص القانون العام فتخضع لأحكامه وتعتبر الأشخاص الاعتبارية الخاصة من أشخاص القانون الخاص فتسري عليها أحكامه.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

- **الأشخاص العامة :**

هي الدولة و فروعها مع كذلك تدخل في عداد الأشخاص الاعتبارية العامة كافة المؤسسات والدواوين العامة و الهيئات و المرافق التي ينص عليها القانون الداخلي و يعترف لها عليها القانون الداخلي و يعترف لها باستقلال ذاتي و ميزانية خاصة تساعدها على تحقيق أهدافها كالجامعات و المرافق العامة مثلا وغيرها كثير مما تنص عليه قواعد القانون الإداري بوجه عام.

- **الأشخاص الخاصة :**

يقصد بها الهيئات والمؤسسات والجمعيات والشركات المدنية والتجارية التي تعترف لها الدولة بشخصية اعتبارية لتحقيق أهداف خاصة بالمجموعات من الأشخاص والأموال المكونة لها. و يستخدم تعبير الأشخاص على كل من الجمعيات والشركات و يطلق تعبير مجموعات الأموال على المؤسسات الخاصة و هي :

ـ الجمعيات : هي كل جماعة تتكون من عدة أشخاص طبيعية أو اعتبارية تكون لها صفة الدوام وتهدف لغرض اجتماعي دون الحصول على ربح مادي .

ـ المؤسسات : هي شخص اعتباري ينشأ بناء على تخصيص مبلغ من المال لعمل اجتماعي سواء كان خيريا أو علميا أو رياضيا أو فنيا .

ـ الشركات : تتكون الشركة باتفاق شخصين أو أكثر على أن يساهموا في مشروع عن طريق تقديم كل منهم حصة من المال أو العمل، مع اقتسام الناتج ربحا كان أو خسارة .

ـ فالشركة مجموعة أشخاص تتضافر جهودهم لتحقيق كسب مالي و هي بهذا تختلف عن الجمعية التي تسعى لتحقيق غرض اجتماعي غير الربح وتتنوع الشركات إلى مدنية وتجارية ومحاصة ومساهمة وشركة تضامن وذات المسؤولية المحدودة والتوصية وغيرها.

ج ـ بداية ونهاية الشخص الاعتباري:

ج .١) بداية و نهاية الشخص الاعتباري العام :

تبدأ الشخصية الاعتبارية العامة كما يلي :

- بالنسبة للدولة تبدأ شخصيتها الاعتبارية من يوم تكامل عناصرها الثلاثة من شعب وإقليم و حكومة ذات سيادة واعتراف الدول بها كعضو في المجتمع الدولي .
- بالنسبة للولاية والدائرة والبلدية من تاريخ إصدار قانون إنشائها الذي يحدد اسمها ومركزها واستقلالها المالي وشخصيتها القانونية .
- بالنسبة للمؤسسات والتعاونيات والشركات والدواوين والجمعيات العامة تبدأ حياتها القانونية بصدور قانون إنشائها.

أما نهاية الشخصية الاعتبارية العامة فهي على النحو التالي :

- بالنسبة للدولة تزول شخصيتها بزوال أحد عناصرها الثلاثة .

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

- بالنسبة للولاية والدائرة والبلدية بصدور قانون إلغائها أو إدماجها في وحدة إدارية أخرى وتصدر قوانين الإلغاء والإدماج من السلطة المختصة بالإنشاء .
- بالنسبة للمؤسسات العامة وما في حكمها تنقضي الشخصية القانونية بإدماجها في مؤسسة عامة أخرى أو بإلغائها بقانون تصدره السلطة التي أنشأتها.

ج .٢) بداية و نهاية الشخص الاعتباري الخاص :

بالنسبة للجمعيات والشركات والمؤسسات الخاصة فإن القانون يشترط عقب صدور قانون إنشائها القيام بشهرها عن طريق تسجيلها في السجلات الخاصة بالتوثيق في الشهر العقاري وكذلك نشر قانون إنشائها وتسجيلها بالصحف اليومية حتى يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الغير. وتنتهي حياتها بأحد الأسباب التالية :

ـ حلول أجل انقضائها السابق تحديده في قانون إنشائها .
ـ تحقيق الغرض من إنشائها . ـ اتفاق الشركاء على حلها .
ـ إشهار إفلاسها .
ـ صدور حكم قضائي بحل الشخص الاعتباري .
ـ صدور قانون بإلغائها من السلطة التي أصدرت قانون إنشائها .

الخلاصة:

ـ كل إنسان أو مجموعة من ألأفراد أو من الأموال تكون صالحة لاكتساب الحقوق و الواجبات تعتبر شخـصاً قانونياً.
ـ الشخص الطبيعي هو الإنسان و تبدأ شخصيته بولادته حياً وتنتهي بوفاته.
ـ الشخص المعنوي (الاعتبار) هو مجموعة من ألأفراد أو من الأموال تتمتع بشخصية قانونية .
ـ والأشخاص الاعتبارية إما أن تكون عامة وهي الدولة وما يتبعها من هيئات وتنظيمات وقد تكون خاصة مثل الشركات الأشخاص و غيرها.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٣- أسئلة التقويم الذاتي

س١. إليك الأشخاص التالية:

- عمر ـ شركة أفراح لملابس الأطفال
- بلدية الجزائر الوسطى ـ ولاية بشار
- المجلس الشعبي الوطني ـ عبد الرحمان
- علي وأفراد عائلته ـ مؤسسة فريد وإخوانه

المطلوب : صنف الأشخاص السابقة إلى أشخاص طبيعيون، وأشخاص اعتبارية عامة وخاصة .

س٢. متى تنتهي الشخصية الاعتبارية لبلدية ما ؟

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٤- أجوبة التقويم الذاتي

ج١. تصنيف الأشخاص المذكورين يكون كما يلي :

مر	بلدية الجزائر الوسطى	شركة أفراح
عبد الرحمان	ولاية بشار	مؤسسة فريد و إخوانه
على و أفراد أسرته	المجلس الشعبي الوطني	

ج٢) تنتهي الشخصية الاعتبارية لبلدية ما إذا تم إلغاؤها أو إدماجها في بلدية أخرى وذلك بصدور قانون الإلغاء أو الإدماج من طرف السلطات المختصة التي أنشأتها.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

المجال المفاهيمي الثاني: القانون المدني

الوحدة السادسة: مميزات الشخص القانوني

الكفاءة المستهدفة :

ـ يحدد مميزات الشخص القانوني.

الحجم الساعي : ١٢ ساعة .

المراجع : الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

١- مميزات الشخص الطبيعي.

٢- مميزات الشخص الاعتباري.

٣- أسئلة التصحيح الذاتي.

٤- أجوبة التصحيح الذاتي.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

رأينا سابقاً أن الشخص إما أن يكون طبيعياً أو اعتباريا. والشخص قانوناً هو كل كائن صالح لأن تكون له حقوق وعليه واجبات.

وحتى يستطيع الشخص أن يمارس ماله وما عليه، وجب أن يتميز عن غيره، وأن يعرف بخصائص و مميزات تميزه عن غيره.

فما هي مميزات الشخص القانوني ؟

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

١ - مميزات الشخص الطبيعي.

■الاسم:

١ ـ تعرف الاسم :

الاسم هو العلامة التي يتميز بها الشخص عن غيره وهو يتكون من الاسم الشخصي واللقب وهو اسم الأسرة و قد نصت المادة ٢٨ من القانون المدني الجزائري على أنه " يجب أن يكون لكل شخص لقب واسم فأكثر ولقب الشخص يلحق أولاده، يجب أن تكون الأسماء جزائرية وقد يكون خلاف ذلك بالنسبة للأطفال المولودين من أبوين غير مسلمين". إذن فالاسم وسيلة أساسية للتمييز بين الأشخاص الطبيعيين إذ عن طريقه يمكن تحديد الحقوق والواجبات بالنسبة لكل فرد بصورة سهلة لا غموض فيها. فالطبيعة القانونية للاسم واجب تفرضه الدولة حفاظا على الأمن المدني وحرصا على استقرار المعاملات داخل المجتمع .

٢ ـ خصائص الاسم :

أ ـ عدم قابلية الاسم للتصرف فيه أو التنازل عنه للغير :

ما دام الاسم يعتبر علامة للشخصية ووسيلة للتمييز بين الأشخاص وتجنب الخلط بينهم فلا يجوز التصرف فيه أو السماح للغير باستعماله.

ب ـ عدم قابلية الاسم للاكتساب أو السقوط بالتقادم :

لا يكتسب الشخص اسما غير اسمه الحقيقي المثبت بالسجلات الرسمية، مهما طالت مدة استعماله لهذا الاسم ومهما شاع هذا الاسم بين الناس كاسم شهرة كذلك لا يسقط حق الشخص في اسمه مهما طالت مدة عدم استعماله لهذا الاسم.

ج ـ ثبات الاسم و عدم تغييره بمحض الإرادة و استقلالها :

اعتبار الاسم واجبا يجعله غير قابل للتغيير والتعديل بمحض إرادة الشخص وحده مما ينعكس أثره السلبي على استقرار المعاملات في المجتمع . من أجل ذلك يجب أن يخضع تغيير الاسم لإجراءات معينة تضمن جدية التغيير المطلوب وحماية الغير مما قد يكمن وراء هذا التغيير من تحايل أو احتيال ويسرى على اكتساب الألقاب وتبديلها القانون المتعلق بالحالة المدنية .

٣ ـ أنواع الاسم :

أ ـ اسم الشهرة :

وهذا الاسم لا يكون الشخص مقيدا به في الحالة المدنية بل يخلعه عليه الجمهور فيشتهر به بين الناس.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

ب ـ الاسم المستعار :

هذا الاسم يختاره الشخص ليتميز به في مجال معين من مجالات الحياة المختلفة كالنشاط الأدبي والفني.

ج ـ الاسم التجاري :

قد يستخدم التاجر اسما يمارس تحته التجارة و يكون مميزا لمحله التجاري فهذا الاسم هو عنصر من عناصر المحل التجاري ومن ثم يكون قابلا للتنازل عنه والتصرف فيه.

■ الحالة المدنية :

١ ـ تعريف الحالة :

يقصد بالحالة المدنية للشخص مركز هذا الشخص من حيث الانتساب لأسرة معينة ينتمي إليها أصلا قبل الزواج ومركزه كزوج في أسرة جديدة ينشؤها بالزواج عن طريق مصاهرة أسرة أخرى.

٢ ـ قرابة النسب :

تنشأ هذه القرابة بطرق النسب أي بصلة الدم القائمة بين أفرادها نتيجة لأن أصلا مشتركا يجمع بينهم جميعا، وقرابة النسب قد تكون مباشرة وقد تكون غير مباشرة .

أ ـ القرابة المباشرة :

وهي قرابة تقوم بين أفراد يجمعهم أصل مشترك ويعد أحدهم فرعا أو أصلا للآخر. و قد نصت المادة ٣٣ من القانون المدني " القرابة المباشرة هي الصلة ما بين الأصول و الفروع " كما حددت المادة ٣٤ من ترتيب درجة القرابة إذ نصت على ما يلي " يراعى في ترتيب درجة القرابة المباشرة اعتبار كل فرع درجة عند الصعود ما عدا هذا الأصل ....." و يمكن حساب درجة قرابة شخص ما إلى جده كما يلي:

لا تحسب له درجة ٠° الجد (الأصل المشترك)

↑

تحسب له درجة ١° الابن (كفرع بالنسبة للأصل المشترك)

↑

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

تحسب له درجة١° ابن الابن (الفرع المراد حساب درجة قرابته)

المجموع= ٢° درجة

إذن قرابة ابن الابن (الحفيد) لجده قرابة من الدرجة الثانية.

ب ـ القرابة غير المباشرة أو قرابة الحواشي :

وهي قرابة بين أفراد يجمعهم أصل مشترك ولكن لا يعد أحدهم فرعا أو أصلا للآخر وقد نصت المادة ٣٣ على " .....و قرابة الحواشي

هي ما بين أشخاص يجمعهم أصل واحد دون أن يكون أحدهم فرعا أو أصلا للآخر "

كما حددت المادة ٣٤ ترتيب درجة قرابة الحواشي إذ نصت على أنه " ..... وعند ترتيب درجة الحواشي تعد الدرجات صعودا من الفرع للأصل المشترك، ثم نزولا منه إلى الفرع الآخر وكل فرع فيما عدا الأصل المشترك يعتبر درجة "

رسم توضيحي : حساب درجة قرابة شخص إلى ابن عمه

مجموع الدرجات = ١° +١°+١°+١° =٤° درجات

إذن قرابة الشخص لابن عمه قرابة من الدرجة الرابعة، ومن أمثلة قرابة الحواشي أبناء الخال،و أبناء العمات وأبناء الخالات.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

ج ـ قرابة المصاهرة :

وهي القرابة الناشئة من الزواج وتقوم قرابة المصاهرة بين كل زوج وأقارب الزوج الآخر . فالنسبة للزوج يكون قريبا لأقارب زوجته وبالنسبة للزوجة تكون قريبة لأقارب زوجها ولكن أقارب الزوجة لا يعدون أقارب لأقارب الزوج كما لا يعد أقارب الزوج أقارب لأقارب زوجته . وقد نصت المادة ٣٥ على ما يلي " يعتبر أقارب الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر"

٣ ـ آثار القرابة :

يرتب القانون آثارا عديدة على القرابة، ومن أهم هذه الآثار ما يترتب على القرابة من حقوق مختلفة من أهمها الحق في النفقة والحق في الحضانة والحق في الميراث. وكذلك ينظم القانون والوصاية على نفس الصغير وأمواله على درجة القرابة التي تربطه بمن تقرر له الولاية أو الوصاية . وأيضا بعض القواعد القانونية تأخذ درجة القرابة في الاعتبار، فمثلا يجوز رد القاضي عن النظر في الدعوى إذا قامت قرابة ومصاهرة بينه أو بين زوجته وبين أحد الخصوم أو أحد المحامين أو وكلاء الخصوم كما نص على ذاك قانون الإجراءات المدنية ويتعين على القاضي في هذه الحالة تقديم طلب تنحيته من القضية.

■ الجنسية :

١ ـ تعريف :

الجنسية هي رابطة قانونية وسياسية تربط الفرد بدولة معينة.

٢ ـ أساس منح الجنسية :

تتخذ الدول المختلفة أحد الأساسين لمنح جنسيتها.

أ ـ حق الدم :

وعلى أساسه تمنح الدول جنسيتها لكل من يولد لأب حاصل على هذه الجنسية فالأبناء يكتسبون في هذه الحالة بحكم صلة الدم والنسب التي تربطهم بأبيهم جنسية الأب ولو ولدوا فوق إقليم دولة أجنبية.

ب ـ حق الإقليم :

وعلى هذا الأساس تمنح الدولة جنسيتها لكل من يولد على إقليمها سواء كان مولودا لأب يتمتع بجنسيتها أو لأب يتمتع بجنسية دولة أخرى.

٣ ـ أنواع الجنسية :

أ ـ الجنسية الأصلية :

وهي الجنسية التي تثبت للشخص ابتداء سواء على أساس حق الدم أو حق الإقليم .

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

ب ـ الجنسية المكتسبة أو الطارئة:

وهي الجنسية التي يكتسبها الشخص بالتجنس بجنسية دولة أخرى متى رغب في تغيير جنسيته الأصلية إلى جنسية دولة أخرى.

٤ ـ تعدد الجنسية و انعدامها :

أ ـ تعدد الجنسيات :

في هذه الحالة تثبت للشخص جنسيتان أصليتان في وقت واحد ويتحقق ذلك عندما يولد شخص لأب تأخذ دولته بحق الدم كأساس لكسب جنسيتها، يولد في دولة تتخذ حق الإقليم أساسا لكسب جنسيتها ويترتب على ذلك حصول الشخص على جنسيتين الأولى بحق الدم و الثانية بحق الإقليم.

ب ـ انعدام الجنسية :

قد يحدث عكس الفرض السابق حيث يولد شخص لأب تأخذ دولته بحق الإقليم في دولة أخرى تأخذ بحق الدم ويترتب على ذلك عدم حصول المولود على أي جنسية .

- الموطن :

١. تعريف و أهمية الموطن :

الموطن هو المكان الذي يعتبره القانون مقرا للشخص وعليه فإن مكان تحديد موطن الشخص أهمية كبرى من حيث أن :

ـ كافة الأوراق القضائية تعلن و تسلم للشخص في موطنه (مثل الأحكام القضائية، صحف الدعاوى).

ـ المحكمة المختصة بالفصل في بعض الدعاوى تحدد بموطن المدعى عليه.

ـ مكان الوفاء في بعض الالتزامات يحدد بموطن المدين.

٢ . أنواع الموطن :

أ ـ الموطن العام :

وهو المكان الذي يعتبره القانون مقرا للشخص يعتد به في علاقاته القانونية وشؤونه القضائية بصفة عامة، وهو على نوعين :

- **الموطن العام الاختياري :** أي يترك الشخص تحديد موطنه باختياره ويطلق على هذا التحديد بالتحديد الواقعي للموطن و قد نصت عليه المادة ٣٦ مدني " موطن كل جزائري هو المحل الذي يوجد فيه سكناه الرئيسي وعند عدم وجود سكنى يحل محلها مكان الإقامة العادي" فالموطن العام للشخص يتحدد أساسا بمحل السكنى الرئيسي باعتبار أن هذا المحل هو مكان إقامة الشخص عادة أما حالة الشخص الذي لا يكون مستقلا بمسكن رئيسي ففي هذه الحالة يعتبر مكان الإقامة العادي موطنا عاما كأن يكون مقيما في مسكن أسرته الأصلية بعد زواجه.

- الموطن العام الإلزامي :

http://www.onefd.edu.dz © جميع الحقوق محفوظة

و هو الموطن أو المكان الذي يفرضه القانون كما جاء في نص المادة ٣٨ مدني الفقرة ١ " موطن القاصر والمحجور عليه والمفقود والغائب هو موطن من ينوب عن هؤلاء قانونا "

ب ـ الموطن الخاص :

و هو المكان الذي يعتبره القانون مقرا للشخص يعتد به بالنسبة لنوع معين من أعماله و نشاطاته على وجه التحديد والتخصيص ويتخذ الموطن الخاص صورتين رئيسيتين :

- **الصورة الأولى : الموطن المختار :**

يسمح القانون للأفراد باختيار موطن خاص يعتد به بالنسبة لعمل قانوني معين كما جاء في المادة ٣٩ مدني " يجوز اختيار موطن خاص لتنفيذ عمل قانوني معين ، يجب إثبات اختيار الموطن كتابة "

- **الصورة الثانية : موطن الأعمال أو الموطن المهني أو الحرفي :**

وهو موطن خاص يحدده القانون بالنسبة للأعمال المتعلقة بالتجارة أو الحرفة، وقد نصت المادة ٣٧ مدني " يعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارة أو حرفة موطنا خاصا بالنسبة إلى المعاملات المتعلقة بهذه التجارة أو المهنة " .

- الأهلية القانونية :

١. تعريف الأهلية :

هي صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات ومباشرة التصرفات القانونية التي ترتب له الحقوق أو ترتب له الواجبات.

٢. أنواع الأهلية : تنقسم الأهلية إلى نوعين :

أ ـ أهلية الوجوب :

يقصد بها صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ولايتصور اكتساب أهلية الوجوب دون وجود شخصية إذ شرط كسبها هو الشخصية الطبيعية ذاتها فهي تثبت بثبوتها وتنعدم بانعدامها و تكتمل باكتمالها وتنقص بنقصانها و بالتالي تمر أهلية الوجوب بمرحلتين :

- **المرحلة الأولى : الحمل المستكن :**

سبق و أن أشرنا أن القانون يعترف ببعض الحقوق للجنين وفالجنين له شخصية ناقصة و عليه تكون أهلية الوجوب لديه ناقصة لأنه لا يستطيع التعبير عن رضاه في تقبل بعض الحقوق أو التحمل ببعض الالتزامات، بل كل ما يستطيع أن يكسبه هي حقوق لا يحتاج إلى التعبير عن رضاه عنها وهي حق ثبوت النسب من أبيه أو حقه في الميراث أو الوصية.

- **المرحلة الثانية : دور المولود بعد ولادته حيا :**

بعد ولادة الجنين حيا يكون له أن يكسب كل الحقوق وأن يتحمل كل الالتزامات كقاعدة عامة، على أن القانون وضع بعض القيود على أهلية الوجوب وهذه القيود تصل إلى حد إعدامها أو اعتبارها ناقصة و

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

هي تتمثل في حرمان الشخص و طبقا للشريعة الإسلامية من أن يرث قريبه لاختلاف الدين أو إذا قتل الشخص مورثه عمدا بغير حق أو شهد شهادة زور أدت إلى إعدامه.

والجدير بالذكر أن أهلية الوجوب السياسية تتقيد بالجنسية والسن أي أن الحقوق السياسية تخص المواطنين الراشدين فقط دون الأجانب.

٢ ـ أهلية الأداء :

هي صلاحية الشخص لأن يباشر بنفسه التصرفات القانونية التي من شأنها أن تكسبه حقا أو تحمله التزاماً على وجه يعتد به قانونا كأهلية الشخص لأن يبيع ماله أو يرهنه أو يؤجره و يجب عدم الخلط بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء فأهلية الوجوب تعني صلاحية الشخص لأن يكون صاحب حق أو مدين بالالتزام أما أهلية الأداء فتعني صلاحية الشخص لأن يباشر بنفسه التصرف القانوني الذي من شأنه أن يرتب له حقا أو يحمله التزاما كما يفترض لقيام أهلية الأداء بالضرورة تواجد أهلية الوجوب و العكس غير صحيح و أساس أهلية الأداء هو " الإدراك" إدراك الشخص الذي يتوقف على سنه فالصبي الذي لم يبلغ السابعة من عمره غير مميز له أهلية وجوب كاملة و لكنه معدوم أهلية الأداء. ولحماية الصبي غير المميز أوجد القانون نظاما يسمى بالولاية و الوصاية والقوامة على نفس الصغير وماله أو على الشخص العديم الأهلية أو المصاب بعارض من عوارض الأهلية.

- **تأثر أهلية الأداء بالسن :** إن أساس أهلية الأداء هو الإدراك وإدراك الشخص و إدراك الشخص يتوقف في صغره على سنه حتى يبلغ سن الرشد و يمر الإنسان في حياته بأربع مراحل تتراوح فيها أهلية الأداء بين العدم و الكمال أو بين النقصان والاكتمال وهي :

ـ الجنين أو الحمل المستكن : له أهلية وجوب ناقصة وليس له أهلية أداء بتاتا.

ـ الصبي غير المميز (٠ ـ ٧ سنوات) : هنا يكون الصبي فاقد الإدراك والتمييز و بالتالي فهو معدوم أهلية الأداء .

ـ الصبي المميز (من ٧ إلى ١٩ سنة) : حسب القانون المدني الجزائري في هذه المرحلة يبدأ الإدراك يتوفر له تدريجيا وتثبت له أهلية أداء ناقصة تزداد تدريجيا بازدياد الإدراك وفي هذه المرحلة يمر الصبي بثلاث مراحل:

- مرحلة الصبي المميز من ٧ إلى ١٦ إلى تكون له أهلية أداء ناقصة.
- مرحلة الصبي المميز من ١٦ إلى ١٨ سنة تكون له أهلية أداء ناقصة ولكن تكون له أهلية كاملة بالنسبة للأموال التي يكتسبها من عمله الخاص.

ـ مرحلة الصبي المميز من ١٨ إلى ١٩ سنة : الأهلية هنا تزيد بازدياد الإدراك و لذلك تزداد الأهلية عما كانت عليه في المرحلتين السابقتين وفي هذه المرحلة يكسب الصبي حقين آخرين هما :

ـ أهلية الاتجار بإذن المحكمة.

ـ أهلية إدارة كل أمواله أو جزء منها بشرط الإذن له من المحكمة.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

ـ البالغ سن الرشد ١٩ سنة كاملة : حسب القانون المدني الجزائري يبلغ الإنسان سن الرشد عند ١٩ سنة كاملة وهكذا تنتهي حالة القصر ويستكمل الصبي أهلية كاملة بشرط أن يكون متمتعا بكل قواه العقلية.

٣ ـ عوارض الأهلية :

العوارض هي أمور تصادف أو تدرك البالغ الراشد و بها يصبح الإنسان معدوم الأهلية أو ناقص الأهلية و هي أنواع متعددة و متنوعة منها ما ينقص القدرة الإرادية تماما فينعدم التمييز و الإدراك ومنها ما ينقص أو يقلل من القدرة الإرادية على التمييز و نعرضها فيما يلي :

ـ الجنون :

هو مرض يصيب العقل و ينعدم به الإدراك والتمييز لدى الشخص ولهذا يعتبر المجنون عديم الأهلية و يُحجر عليه ويعين له قيما يتولى شؤونه.

ـ العته :

هو خلل في العقل يعدم التمييز أو يضعفه إلى درجة كبيرة فتنعدم لدى المعتوه القدرة الإرادية أو تضعفه إلى حد يجعله قليل الفهم مخلط الكلام فاسد التمييز و هكذا يكون حكم المعتوه كحكم المجنون تماما فتنعدم لديه الأهلية و يُحجر عليه و يعين شخص يتولى أموره .

ـ السفه :

هو حالة من الخفة تدفع الشخص إلى التصرف على خلاف مقتضى العقل والشرع وتتمثل بوجه خاص في تبذير أمواله أو تبديدها وإتلافها و هذه الحالة و إن كانت لا تفقد الإدراك و التمييز للسفيه إلا أنها تضعه و تجعله غير قادر على الحرص والتدبير فيما يقدم عليه من تصرفات ولهذا اعتبره القانون ناقص الأهلية.

ـ الغفلة :

هي حالة من السذاجة تجعل الشخص ينخدع بأيسر الوسائل ويغبن في معاملاته مع الغير غبنا فاحشا أو تعرض أمواله للضياع .

كأن يقوم شخص بوضع أو توقيع خاتمه على أوراق بيضاء ويستعملها شخص آخر في بيع بعض أملاكه. و لهذا السبب اعتبر القانون ذوالغفلة ناقص الأهلية .

٤. نظام الولاية على الأموال :

إذا كان الشخص قاصرا أوجد القانون نظام الولاية القانونية التي يباشرها الأب أو الجد (أب الأب) بشرط أن تتوفر في كل منهما الأهلية الكاملة للحفاظ على أمواله و إجراء التصرفات القانونية التي تعود على القاصر بنفع محض.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

ـ وإلى جانب الولي الذي يتولى إدارة أموال الشخص القصر يوجد أيضا نظام ولاية الوصي الذي يعين من بين أقارب القاصر ليراعي أمواله إلى غاية بلوغه سن الرشد وقد يكون من بين أقارب القاصر وقد تعينه المحكمة بشرط أن تتوفر فيه الأهلية والكفاءة

ـ وأخيرا يوجد نظام ولاية القيم للشخص الذي يصاب فجأة بعارض من عوارض الأهلية ويحجر عليه وهذه الأنواع الثلاثة معناها أن القانون ينصب شخصا معينا للإشراف على الشؤون المالية للقاصر أو معدوم الأهلية نيابة عنه.

■ **الذمة المالية :**

هي مجموع ما للشخص وما عليه من حقوق وواجبات مالية فهي تعبر عن حقيقة مادية، بحيث لا يمكن أن نتصور شخصاً لا ذمة مالية له إلا إذا افترضنا أن هذا الشخص ليس له حقاً أو عليه واجباً.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٢- مميزات الشخص الاعتباري

■ **الاسم :**

يكون للشخص الاعتباري اسما يميزه عن بقية الأشخاص الاعتبارية الأخرى و مثال ذلك أن تطلق شركة على نفسها اسم " شركة النصر للمواد الغذائية " أو" الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية " باعتبار أن الدولة شخص اعتباري .

■ **الجنسية :**

الشخص الاعتباري في معظم القوانين يكتسب جنسية الدولة التي يوجد فيها مركز إدارته الرئيسي .

■ **الموطن:**

هو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته الرئيسية .

■ **الأهلية :**

للشخص الاعتباري أهلية و لكن تكون محدودة ضمن الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون فمثلا شركة " سوناطراك " لا تستطيع فالقانون يمنعها من ممارسة نشاط آخر غير المحروقات

■ الذمة المالية :

يكون للشخص الاعتباري ذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للأعضاء المكونين له .

للمطالعة

الجنسية الجزائرية الأصلية :

للحصول على شهادة الجنسية الجزائرية الأصلية طبقا لأحكام المادتين ٦ و٧ من قانون الجنسية المعدل و المتمـم (الأمر رقم ٠٥-٠١ مؤرخ في ١٨ محرم عام ١٤٢٦ الموافق ٢٧ فبراير سنة ٢٠٠٥، يعـدل و يتمـم الأمـر رقم ٧٠-٨٦ المؤرخ في ١٧ شوال عام ١٣٩٠ الموافق ١٥ ديسمبر سنة ١٩٧٠ و المتضمن قانون الجنسية الجزائرية)، فإنه يشترط تقديم الوثائق اللازمة حسب الحالات المبينة أدناه:

أ)- بالنسب(المادة ٦) : الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية.

١- نسبة للأب: يمكن التمييز بين ثلاث (٠٣) حالات، وهي :

- حالة أولى: الولد المولود من أب ذي جنسية جزائرية أصلية. وتسلم شهادة الجنسية الجزائرية في هذه الحالة، بناء على تقديم الوثائق الثبوتية الآتية: - شهادة ميلاد الطالب (المعني(ة) مستخرجة من مكان تسجيل ميلاده (نسخة كاملة)

- شهادة ميلاد الأب صادرة من مكان ميلاده (نسخة كاملة)،

- شهادة ميلاد الجد صادرة من مكان ميلاده.

- حالة ثانية: الولد المولود بعد اكتساب الأب الجنسية الجزائرية.

و تشترط الوثائق الآتية :

http://www.onefd.edu.dz © جميع الحقوق محفوظة

- شهادة ميلاد المعني(ة)،
- نسخة من مرسوم اكتساب الأب الجنسية الجزائرية.
- حالة ثالثة: من أثبت القضاء لأبيه جنسيته الجزائرية الأصلية.

و تشترط الوثائق الآتية :

- شهادة ميلاد المعني(ة)،
- شهادة ميلاد الأب،
- نسخة تنفيذية للحكم القضائي (النهائي) المثبت للأب جنسيته الجزائرية الأصلية.

٢- نسبة للأم: و بها أيضا ثلاث (٠٣) حالات :

- حالة أولى : الولد المولود من أم ذات جنسية جزائرية أصلية.

وتشترط الوثائق الآتية:

- شهادة ميلاد المعنية، شهادة الجنسية الجزائرية للأم أو الوثائق الثبوتية لذلك، وهي :
- شهادة ميلادها، شهادة ميلاد أبيها وشهادة ميلاد جدها.
- حالة ثانية: الولد المولود بعد اكتساب الأم الجنسية الجزائرية.

وتشترط الوثائق الآتية : .

- شهادة ميلاد المعني(ة)،
- نسخة من مرسوم اكتساب الأم الجنسية الجزائرية.
- حالة ثالثة: من أثبت القضاء لأمه جنسيتها الجزائرية الأصلية، وتشترط الوثائق الآتية:
- شهادة ميلاد المعنية.
- شهادة ميلاد الأم.
- نسخة تنفيذية للحكم القضائي (النهائي) المثبت للأم جنسيتها الجزائرية الأصلية.

ب)- الجنسية الأصلية بالولادة في الجزائر (المادة ٠٧):

- حالة أولى: الأولاد المولودين بالجزائر من أبوين مجهولين (المادة ٧ الفقرة ١) يشترط تقديم الوثائق الآتية:
- شهادة ميلاد المعني(ة) فقط.
- حالة ثانية: الأولاد المولودين في الجزائر من أم مسماة فقط.

الأطفال المسعفين(المادة ٧ الفقرة ٢). و تشترط الوثائق الآتية:

- شهادة ميلاد المعني(ة).
- شهادة مسلمة من طرف المديرية المكلفة بالطفولة المسعفة تثبت عدم معرفة الأم المذكور اسمها في شهادة ميلاد المعني(ة).

ج)- الجنسية الأصلية عن طريق الإثبات بحكم قضائي (المادة ٣٦):

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

وتشترط الوثائق الآتية:

- شهادة ميلاد المعني(ة).

- نسخـة تنفيذية للحكم القضائي (النهائي) المثبت له جنسيته الجزائرية الأصلية.

تكتسب الجنسية الجزائرية طبقا لأحكام المادة ٩ مكرر، والمادة ١٠ من قانون الجنسية الجزائرية. (أمر رقم ٠٥ – ٠١ مؤرخ في ١٨ محرم عام ١٤٢٦ الموافق ٢٧ فبراير سنة ٢٠٠٥، يعدل و يتمم الأمر رقم ٧٠ – ٨٦ المؤرخ في ١٧ شوال عام ١٣٩٠ الموافق ١٥ ديسمبر سنة ١٩٧٠ والمتضمن قانون الجنسية الجزائرية).

المادة ٩ مكرر:

اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج.

المادة ١٠:

اكتساب الجنسية الجزائرية.

شروط التجنس.

١/-شروط اكتساب الجنسية الجزائرية طبقا لأحكام المادة ٩ مكرر:

يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية، بموجب مرسوم متى توفرت الشروط الآتية:

- أن يكون الزواج قانونيا و قائما فعليا منذ ثلاث(٣) سنوات على الأقل، عند تقديم طلب التجنس.

- الإقامة المعتادة و المنتظمة بالجزائر.

- التمتع بحسن السيرة والسلوك.

- إثبات الوسائل الكافية للمعيشة.

تشكيل ملف اكتساب الجنسية الجزائرية طبقا لأحكام المادة ٩ مكرر:

١- نسخة من عقد الميلاد.

٢- نسخة من سجل عقد الزواج.

٣- نسخة من صحيفة السوابق القضائية رقم ٠٣,

٤- شهادة الجنسية الجزائرية الخاصة بالزوج(الزوجة).

٥- شهادة الإقامة رقم ٠٤ تسلمها المصالح المختصة.

٦- ثلاث صور فوتوغرافية لتحقيق الهوية.

٧- شهادة عمل أو نسخة من السجل التجاري.

٨- مستخرج من مصلحة الضرائب شهادة عدم الخضوع للضرائب).

٢/- شروط اكتساب الجنسية الجزائرية طبقا لأحكام المادة ١٠:

يمكن للأجنبي الذي يقدم طلبا لاكتساب الجنسية الجزائرية أن يحصل عليها بشرط:

http://www.oneld.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

١- أن يكون مقيما في الجزائر منذ ٧ سنوات على الأقل بتاريخ تقديم الطلب.
٢- أن يكون مقيما في الجزائر وقت التوقيع على المرسوم الذي يمنح التجنس.
٣- أن يكون بالغا سن الرشد.
٤- أن تكون سيرته حسنة و لم يسبق الحكم عليه بعقوبة تخل بالشرف.
٥- أن يثبت الوسائل الكافية لمعيشته.
٦- أن يكون سليم الجسد و العقل.
٧- أن يثبت اندماجه في المجتمع الجزائري.

تشكيل ملف اكتساب الجنسية الجزائرية طبقا لأحكام المادة ١٠:

١- نسخة من عقد الميلاد.
٢- صحيفة السوابق العدلية رقم ٠٣.
٣- شهادة إقامة رقم ٠٤ تسلمها المصالح المختصة.
4 - شهادة عدم الفقر.
٥- شهادة طبية تثبت سلامة الجسم والعقل.
٦- شهادة العمل أو البطاقة المهنية أو صورة من السجل التجاري.
٧- نسخة من سجل عقد الزواج.
٨- نسخ من عقود ميلاد الأولاد القصر. شهادة الجنسية الجزائرية للأم وللزوج (الزوجة).
١٠- مستخرج من مصلحة الضرائب (شهادة عدم الخضوع للضرائب).
١١- ٠٣ صور فوتوغرافية لتحقيق الهوية.

تعتبر الجنسية الجزائرية مزية من الدولة للفرد، وتقدم طلبات التجنس إلى وزير العدل الذي يستطيع رفضه حتى وإن توفرت الشروط القانونية للتجنس.

الخلاصة :

يتميز الشخص القانوني بما يلي:

١. الاسم الذي يميزه عن غيره.
٢. الحالة المدنية و هي انتماء الشخص إلى أسرة.
٣. الحالة السياسية و هي انتماء الشخص إلى دولة معينة
٤. الموطن و هم مقر الشخص قانوناً.
٥. الأهلية القانونية وهي أهلية الوجوب و أهلية الأداء.
٦. الذمة المالية و هي ما للشخص من حقوق و ما عليه من واجبات.

٣- أسئلة التصحيح الذاتي

س١) ـ ما الفرق بين الاسم و اللقب ؟

س٢) ـ ما الفرق بين أهلية والوجوب وأهلية الأداء ؟

س٣) ـ ما هي شروط الجنسية المكتسبة ؟

س٤) ـ ما هي موانع الأهلية مع مثال على كل حالة ؟

ذ

http://www.onefd.edu.dz
جميع الحقوق محفوظة ©

٤- أجوبة التقويم الذاتي

ج١) ـ الاسم هو الذي يطلق على الشخص عند ولادته لتمييزه عن غيره. أما اللقب فهو اسم العائلة التي ينتسب إليها الشخص.

ج٢) ـ أهلية الأداء : هي صلاحية الشخص للتعبير بنفسه ولحسابه عن إرادة منتجة للآثار القانونية. وهي تختلف من شخص لآخر.

أهلية الوجوب : هي مدى صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات من حيث قصورها أو شمولها لكل الحقوق و الالتزامات.

مثال : المواطن بالنسبة لغير المواطن (الأجنبي)الأب في العائلة له التزامات تختلف عن غيره من أفراد العائلة.

ج٣) ـ أخذ القانون الجزائري بحق الدم و حق الإقليم كقاعدة لمنح الجنسية الأصلية.

ـ اكتساب الجنسية بالولادة أو الإقامة في الجزائر.

الولادة : من أم جزائرية و أب أجنبي إذا أعلن عن رغبته في الجنسية خلال ١٢ شهراً لبلوغه سن الرشد.

ـ بالإقامة ٧ سنوات في الجزائر على الأقل ، بالغاً، حسن السيرة، توفير الوسائل المعيشية، سليم العقل والجسد وأن يثبت اندماجه في المجتمع الجزائري.

ج٤) ـ المانع المادي (الغيبة)

ـ المانع القانوني (الحكم بعقوبة جنائية).

ـ ما نع طبيعي (عاهة مزدوجة أوعجز جسماني شديد) أصم أبكم أو أعمى أصم.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

المجال المفاهيمي الثاني: القانون المدني

الوحدة رقم (٧): الحقوق

الكفاءة المستهدفة :

ـ يميز بين الحقوق*السياسية والحقوق المدنية العامة و الخاصة.

الحجم الساعي : ٥ سا

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

١ - تعريف الحقوق.

٢ - أنواع الحقوق.

٣- أسئلة التقويم الذاتي.

٤- أجوبة التقويم الذاتي.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

لا يعيش الإنسان إلا في جماعة، وهو بطبعه يفضل مصلحته على مصلحة الآخرين. فهو يسعى باستمرار للحصول على ما يريد وتحقيق رغباته و لو على حساب الآخرين.

لقد رأينا أن القانون ينظم المجتمع ليسود فيه العدل والمساواة والاستقرار. وتنظيم القانون لأمور المجتمع يقتضي إثبات حقوق للمجتمع وللأفراد في مقابل ذلك يقرر التزامات و واجبات اتجاه أفراد آخرين من المجتمع.

فما هو الحق ؟ و ما هي أنواع الحق ؟

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

١ - تعريف الحقوق

رغم اختلاف الفقهاء في مفهوم الحق فإنه يمكن أن نعرفه بأنه استئثار أو اختصاص شخص بقيم أو بأشياء معينة استئثارا يحميه القانون عن طريق التسلط والاقتضاء، بهدف تحقيق مصلحة لهذا الشخص والمجتمع، جديرة بالرعاية والحماية .

إذن الحق يتكون من عنصرين :

- الاستئثار بشيء أو بقيمة معينة أي أن الحق يرد على الأشياء المادية وعلى كل القيم اللصيقة بالشخص كالحق في الحرية وسلامة الجسم .
- استئثار يحميه القانون أي يكفل القانون لصاحبه الحق مباشرة السلطات اللازمة التي تمكنه من تحقيق ذلك الاستئثار.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

٢- أنواع الحق

١. الحقوق السياسية :

طائفة الحقوق التي تسمح للفرد المساهمة في الحياة السياسية للدولة التي تعيش في نطاقها (حق الانتخاب، حق الترشح، حق تولي الوظائف.....الخ).

٢. الحقوق المدنية :

هي الحقوق التي تثبت لكل فرد باعتباره إنسانا مثل حق الحياة ، حق المساواة أمام القانون ، العرض .....الخ .

١,٢. الحقوق العامة :

التي تثبت لكل الناس دون اختلاف مثل حق الحياة .

٢,٢. الحقوق الخاصة :

هي وإن كانت تثبت للناس كافة إلا أنها من حيث المضمون والمدى والأثر القانوني تختلف من شخص لآخر.

أ ـ الحقوق العائلية :

حقوق الأسرة مثل الإرث و طاعة الزوجة لزوجها .

ب ـ الحقوق المالية :

هي الأموال لأنها تحقق لأصحابها مصالح يمكن تقويمها بالمال وهي محمية من طرف القانون المدني أساسا ويحميها القانون الجنائي في أغلب الأحيان وتنقسم إلى :

- **الحق الشخصي :** و هي سلطة اتجاه شخص آخر تعطيه الحقد في مطالبته بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل أي الالتزام بذلك .
- **الحق العيني :** وهي سلطة مباشرة اتجاه شيء مادي معين لذاته، وينقسم الحق العيني إلى قسمين :

ـ **حق عيني أصلي:** وهو الحق المستقل القائم بذاته دون الاعتماد على حق آخر و هو عدة أنواع .

ـ **حق الملكية :** و هو الحق الذي يعطي لصاحبه سلطة مباشرة على شيء معين لاستخدامه فيما يسمح به القانون وفقا لإرادته في السلطات الثلاث التالية :

ـ الاستعمال : أي الاستعمال في ما يوافق طبيعة الشيء .

ـ الاستغلال: و هو الحق في الحصول على منفعة ما يملك مباشرة .

ـ التعرف: و يكون ذلك إما بالبيع أو الهبة أو الإفناء .

- **حق الانتفاع :** و هو الحق الذي يكون لشخص على شيء ما و ذلك بإمكانيته في سلطتين هما :

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

ـ الاستعمال

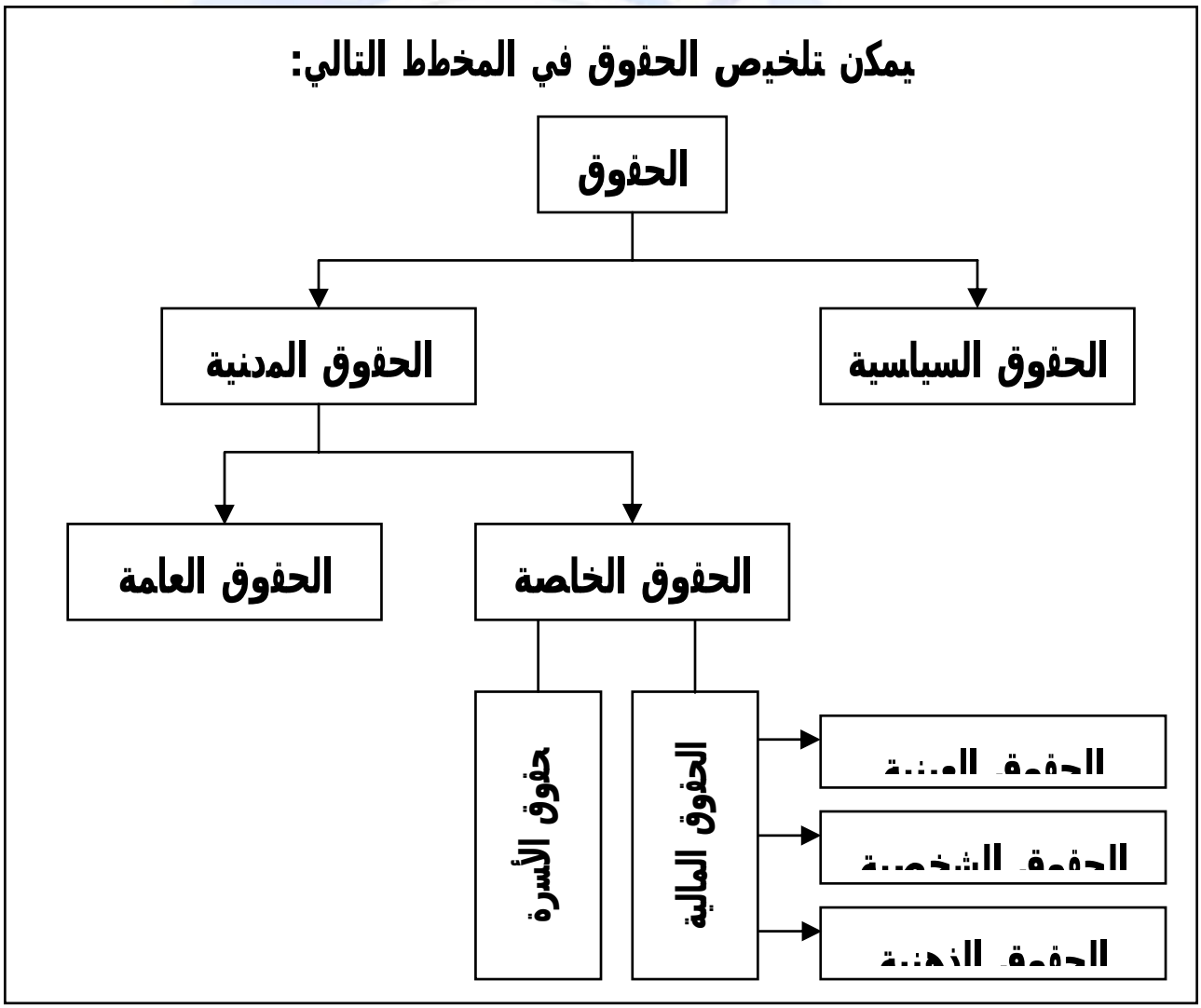
ـ الاستغلال

- **حق الارتفاق :** و هو الاستفادة من منفعة عقار يملكه شخص آخر كحق المرور أو الطريق ، كحق تمرير قنوات صرف المياه .

ـ الحق العيني التبعي : و هو سلطة مباشرة يقررها القانون لشخص على شيء مملوك لشخص آخر لضمان حق شخصي للأول من أمثلة ذلك حق للرهن الرسمي .

ج ـ الحق المعنوي أو الذهني : وهو المتعلق بالحقوق الناتجة عن نشاط ذهني كالكتابة و التأليف و الفنون المختلفة.

الخلاصة:



http://www.onefd.edu.dz
جميع الحقوق محفوظة ©

٣- أسئلة التقويم الذاتي

س١) ـ ما الفرق بين الحق العيني و الحق الشخصي ؟

س٢) ـ أذكر أ،واع الحقوق المالية و عرف كلاً منها.

س٣) ـ أذكر أنواع الحق العيني الأصلي مع تعريف كل منها.

س٤) ـ من الدرس استنتج تعريف ما يلي:

- الحق المطلق.
- الحق النسبي.
- الحق التام.
- الحق الناقص.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

٤- أجوبة التقويم الذاتي

ج١) ـ الفرق يكمن في كون الحق الشخصي هو سلطة شخص اتجاه شخص آخر بينما الحق العيني هو سلطة قانونية على شيء مادي.

ج٢) ـ أنواع الحقوق المالية هي :

الحقوق الشخصية : هي سلطة شخص اتجاه آخر تعطيه الحق في مطالبته بعمل أو الامتناع عن عمل.

الحقوق العينية: هي سلطة قانونية مباشرة على شيء معين لذاته.

الحقوق المعنوية : هي الحقوق المتعلقة بالحقوق الناتجة عن نشاط ذهني.

ج٣) ـ أنواع الحق العيني الأصلي هي :

حق الملكية: و هو الحق الذي يعطي لصاحبه سلطة مباشرة على شيء مادي ليستعمله وفقاً لإرادته في السلطات الثلاث : الاستعمال ، الاستغلال و التصرف فيه.

حق الانتفاع: يكون للشخص سلطتين هما الاستعمال و الاستغلال.

حق الارتفاق: و هو الانتفاع أو الاستفادة من منفعة عقار يملكه شخص آخر (حق المرور).

ج٤):

الحق المطلق: هو حق يواجه به صاحبه كافة الناس بعدم التعرض لهذا الحق وهو التزام سلبي مثل حق الملكية.

الحق النسبي : هو حق يواجه به صاحبه شخصاً أو مجموعة من الأشخاص دون مواجهة كافة الناس مثل الحق الشخصي.

الحق التام : هو حق يُقره القانون و يحميه مثل حق الدائنية.

الحق الناقص: هو الحق الذي يعترف به القانون و لا يحميه مثل الحق الشخصي الذي مضت مدة المطالبة به.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

المجال المفاهيمي الثاني: القانون المدني

الوحدة رقم (٨): الأموال و الأشياء

الكفاءة المستهدفة :

ـ يميز بين العقارات و المنقولات.

الحجم الساعي : **٢ سا**

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

١- تعريف الأموال و الأشياء.

٢- تصنيف الأموال حسب طبيعتها.

٣ - أهمية التفرقة بين المنقولات و العقارات .

٤-أسئلة التصحيح الذاتي

٥- أجوبة التصحيح الذاتي

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

إذا كان للحق صاحب، فإن للحق موضوع أيضاً أو محل أي الأمر الذي يرد عليه الحق. و موضوع الحق الشخصي أو العيني أو الذهني هو الأموال.

فما هي الأموال ؟ و ما هي الأشياء ؟

و ما هو تصنيف الأموال حسب طبيعتها ؟

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

١ - تعريف الأموال و الأشياء

الأموال هي الحقوق ذات القيمة المالية أيا كان نوع الحق سواء كان حقا عينيا أو شخصيا أو معنويا .
و يلاحظ أن الأصل في الأشياء أنها قابلة للتعامل و بالتالي تصبح لها قيمة مالية أي هي جزء من الأموال، غير أن هناك بعض الأشياء غير قابلة للتعامل أي خارجة عن دائرة التعامل بحكم القانون كالمخدرات فهي ليست من الأموال باعتبار أنها ليست قابلة قانونا لأن تصبح محلا للحق .
كما أن القانون قد يجيز حيازة بعض الأشياء بشروط خاصة كالأسلحة مثلا وعليه فهي قد تكون محلا للحق في الحدود التي يسمح القانون بحيازتها أو تملكها للأفراد .
الأشياء المباحة التي لا مالك لها كالطيور البرية وغيرها تعتبر مملوكة لمن يضع يده عليها أول مرة و متى حازها أصبحت شيئا قابلا للتعامل.
الأشياء المتروكة التي يتخلى عنها أصحابها بإرادتهم تصبح مملوكة لمن يضع يده عليها لأول مرة بعد التخلي عنها وبالتالي تعتبر أشياء قابلة للتعامل.

http://www.onefd.edu.dz
جميع الحقوق محفوظة ©

٢- تصنيف الأموال حسب طبيعتها

١. التمييز بين العقار و المنقول :

نصت المادة ٦٨٣ من القانون المدني الجزائري على ما يلي : " كل شيء مستقر بحيزه و ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار و كل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول ، غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص " لقد عرف المشرع الجزائري العقار ولم يعرف المنقول لأن هذه الأخيرة متعددة ولا يمكن حصرها.

٢. العقارات :

١,٢. العقار بطبيعته :

هو كل شيء ثابت في مكانه ومستقر فيه ولا يتحرك منه ويشغل حيزا معينا لا يتغير منه وتشمل :

- الأراضي بمختلف أنواعها و يشمل أيضا ما تحت الأرض كالمناجم
- المباني : كل ما يبنى على الأرض ما دام مثبتا فيها أما المساكن القابلة للتحرك فهي ليست عقارا فهي بحكم المنقول كما يعتبر البناء القديم الذي سيباع كأنقاض من الأموال المنقولة .
- الأشجار و النباتات المتصلة بالأرض اتصالا ثابتا مستقرا .

٢,٢. العقار بالتخصيص :

هو كل منقول وضعه صاحبه مالك العقار فيه بنية رصده وتخصيصه لخدمة العقار أو استغلاله.

و عليه فإن هناك شرطين حتى يصبح المنقول عقارا بالتخصيص :

- أن يكون مالك العقار والمنقول شخصا واحدا وهذا ما يستفاد من المادة ٦٨٣ ق م ج " وهكذا إذا قام المستأجر بوضع أشياء كالآلات في العقار تبقى من المنقولات باعتبار أنه لا يملك العقار "
- رصد المنقول لخدمة العقار : أي أن يكون التخصيص لخدمة العقار أو لفائدته و تسهيل الانتفاع به و استثماره بصفة دائمة و قطعية "

مثال أن يضع صاحب الدار حاوية للماء فوق السطح.٣ . **المنقولات:**هي كل الأشياء غير العقارية فهي من المنقولات و تنقسم المنقولات إلى أنواع هي :

١,٣: .المنقول بطبيعته

هو كل شيء يمكن نقله من مكان إلى آخر دون أن يتلف سواء كان تحرك الشيء ذاتي كالحيوان أو بإدارة شخص آخر أو بقوة عامل خارجي كالجماد مثلا .

٢,٣. المنقول بحسب المآل : قد يصبح العقار منقولا بحسب المآل أي بالنظر إلى ما سيصبح عليه في المستقبل القريب.مثال ذلك البناء الذي يباع على أنه أنقاض.

ـ المنقول المعنوي : هي الأشياء التي لا تقع تحت حواس الإنسان كالأفكار والمخترعات فهي من الملحقة قانونا بالمنقولات لأنها أقرب إليه

http://www.onefd.edu.dz

٣- أهمية التفرقة بين العقارات و المنقولات

ـ يخضع اكتساب الحقوق العينية العقارية و كذا انتقالها من شخص لآخر لمبدأ عام و هو التسجيل في السجلات العقارية الخاصة كبيع أرض أو مبنى أما المنقولات فتنتقل ملكيتها إلى المشتري بمجرد عقد البيع دون حاجة إلى التسجيل مع مراعاة الاستثناء كالطائرات والسفن والسيارات نظرا لارتفاع قيمتها وأهميتها .

ـ حيازة المنقول تعتبر سند الملكية ما دامت تلك الحيازة يحسن نية و قائمة على سبب صحيح ويستثنى منها بطبيعة الحال حيازة الأشياء المسروقة والمفقودة من أصحابها .

ـ الغبن في بيع العقارات يجعل لصاحبه الحق في طلب تكملة الثمن إلى أربعة أخماس ثمن المثل.

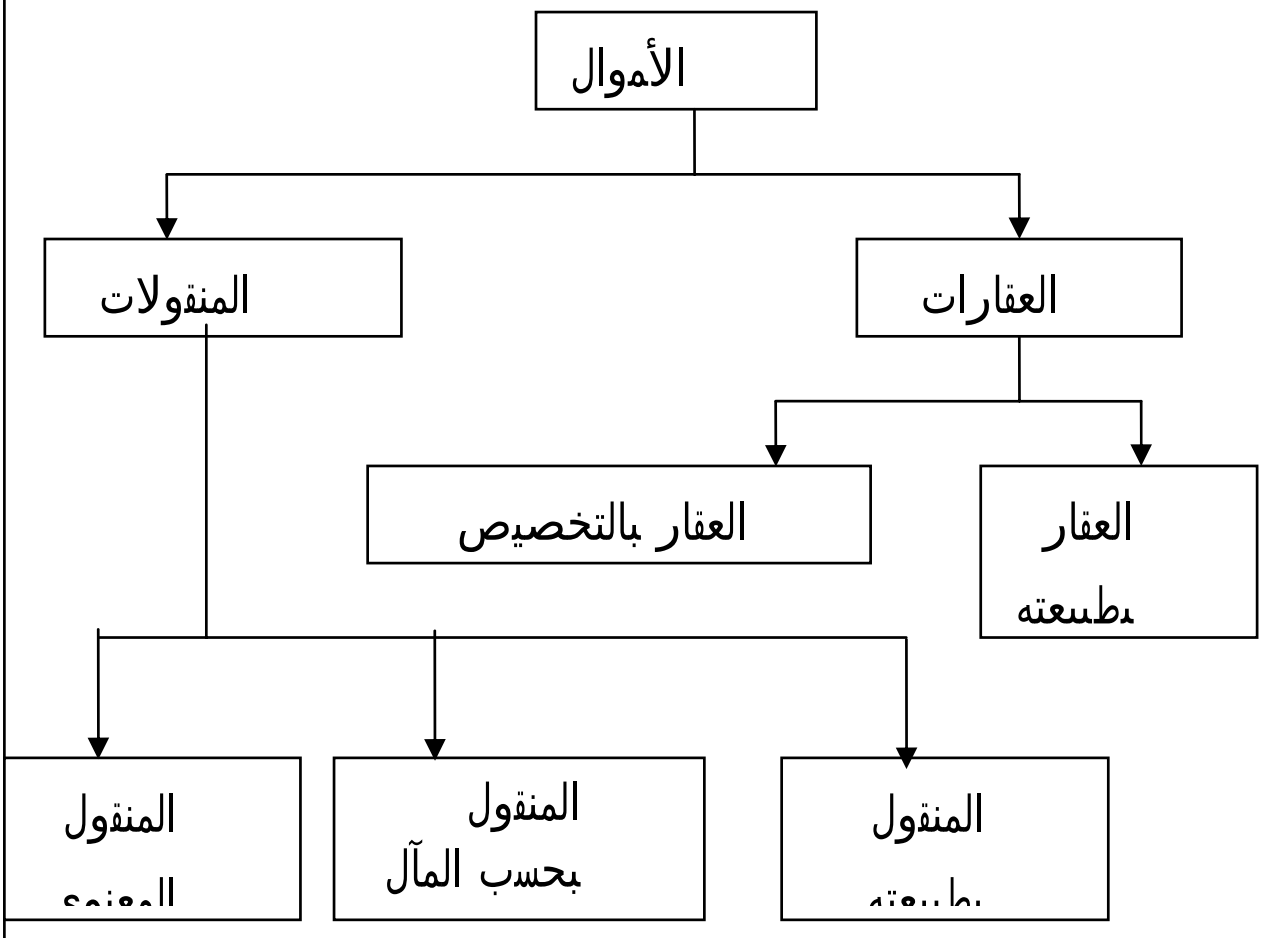
ـ الاختصاص المكاني في الدعاوى العقارية يكون دائما المحكمة التي يقع العقار في دائرتها، أما المنقولة يكون لمحكمة موطن المدعى

الخلاصة

ـ الشيء هو نحل الحق المالي و لكن العمل أيضاً محل له.

ـ الشيء المادي هو محل الحق العيني و الشيء غير المادي هو محل الحق الذهني.

ـ تصنيف الأموال حسب طبيعتها يمكن تلخيصه في المخطط التالي:



٤- أسئلة التقويم الذاتي

س١) ـ حدد أهمية التمييز بين العقار و المنقول.

س٢) ـ بين كيف يمكن للعقار أن يصبح منقولاً ، و كيف يمكن للمنقول أن يُصبح عقاراً.

س٣) ـ استأجر أحمد منزلاً بتاريخ ٢٠٠٤/٠١/٠١ لمدة سنة و نظراً لانقطاع الماء المتكرر اشترى حاوية وضعها فوق سطح المنزل ، وبتاريخ ٢٠٠٥/٠١/٠١ اشترى المنزل الذي كان يستأجره. صنف الحاوية ضمن تصنيف الأموال إلى عقار و منقول مع التبرير.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٥- أجوبة التقويم الذاتي

ج١) ـ أهمية التمييز بين العقار و المنقول:

ـ يخضع نقل ملكية العقار عند البيع للتسجيل، أما المنقول فتنقل الملكية بمجرد تحرير عقد البيع ماعدا أنواع محددة مثل الطائرات والسفن والسيارات.

ـ الحيازة على المنقول هي دليل على الملكية أما العقارات فلا يكفي الحيازة كسند لملكية العقار.

ـ الغبن في بيع العقار يمكن الرجوع فيه، أما المنقولات فلا.

ـ الدعاوى العقارية يكون الاختصاص المكاني هو المحكمة التي يقع فيها العقار، أما المنقول فإن محكمة موطن المدعى عليه هي التي تنظر في القضية.

ج٢) ـ يمكن للعقار أن يُصبح منقولاً بالمآل كالمبنى الذي يتم تهديمه ليصبح أنقاضا.

ويمكن للمنقول أن يصبح عقاراً بالتخصيص مثل تخصيص منقول لخدمة عقار.

ج٣) ـ تصنيف الحاوية التي يملكها أحمد.

ـ من ٢٠٠٤/٠١/٠١ إلى ٢٠٠٥/٠١/٠١ كانت من المنقولات رغم تخصيصها لاستخدام عقار (المنزل) و سبب ذلك أن أحمد لا يملك المنزل.

ـ من ٢٠٠٥/٠١/٠١ بعد شراء المنزل من طرف أحمد ، تصبح الحاوية عقاراً بالتخصيص.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

المجال المفاهيمي الثاني : القانون المدني

الوحدة التاسعة: الالتزام

الكفاءات المستهدفة:

ـ يحدد آثار الالتزام.

الحجم الساعي: ٤ ساعات

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

١ - الالتزام.

٢ - موضوع الالتزام.

٣ - مصادر الالتزام.

٤ - آثار الالتزام (التنفيذ).

٥ - أسئلة التقويم الذاتي.

٦ - أجوبة التقويم الذاتي.

http://www.onefd.edu.dz

لدى دراستنا للحق الشخصي بينا بأنه رابطة قانونية بين شخصين ، وبينا أن الحق الشخصي هو من الحقوق المالية أي أن هذا النوع من الحق إذا نظر إليه من الجانب الإيجابي سمي حقا ، أما إذا نظر إليه من الجانب السلبي سمي التزاما .

فما هو الالتزام ؟ وما هي مصادره ؟ وآثاره ؟

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

١ - الالتزام

١. تعريف الالتزام:

الالتزام واجب قانوني يتحمل به شخص معين يسمى المدين، و يتضمن قيامه بأدائه أو امتناعه عن عمل ذي قيمة مالية لصالح شخص آخر يسمى الدائن يكون له سلطة إجباره على أدائه.

٢. خصائص الالتزام :

من تعريف الالتزام نستخلص بعض خصائصه وهي:

١,٢. الالتزام له طرفان:

طرف إيجابي وهو الدائن وطرف سلبي وهو المدين، ولا يشترط وجود الطرفين إلا عند تنفيذ الالتزام، و يتصور عند نشأته وجود الطرف السلبي وهو المدين .

٢,٢. محل الالتزام :

هو قيام المدين بأداء ما، قد يكون هذا الأداء عملا معينا يقوم به المدين لحساب الدائن لصنع شيء أو إصلاحه، أو تسليم مبلغ من النقود وقد يكون عبارة عن الامتناع عن المنافسة .

٣,٢. الالتزام يجب أن يكون أداء ماليا :

أي يمكن تقويمه بالنقود فإذا لم يمكن تقويمه بالنقود لم نكن بصدد التزام، فالخدمة الوطنية مثلا هي ليست التزاما و إنما هي واجب قانوني و لهذا ورد في التعريف واجب قانوني خاص .

٤,٢. الالتزام واجب قانوني :

بحيث إذا أخل المدين بتنفيذه أمكن جبره على التنفيذ، وهذا ما يعبر عنه بكون الالتزام يتكون من عنصرين هما : المديونية وهي الواجب الواقع على المدين في القيام بالأداء المطلوب والمسئولية وهي إمكان إجبار المدين على القيام بما خوله القانون من سلطة للدائن على هذا الإجبار .

٥,٢. الالتزام قابل للانتقال من شخص لآخر أثناء الحياة وبعد الموت : فينتقل عن طريق تحويل الدين بين مدين وآخر من الأحياء، وكذلك عن طريق تحويل الحق ينتقل من دائن لآخر، كما ينتقل إلى الورثة بوفاة أحد الطرفين .

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٢- موضوع الالتزام

هناك عدة تقسيمات للالتزامات من أهمها تقسيم الالتزامات من حيث محلها ، إلى الالتزام بإعطاء شيء ما والالتزام بعمل، والالتزام بالامتناع عن عمل.

١. الالتزام بإعطاء شيء ما :

هو الالتزام بإنشاء حق عيني و بنقله مثل البائع يلتزم بنقل الملكية و كذلك الالتزام بدفع مبلغ من النقود.

٢. الالتزام بالعمل :

ومحل الالتزام يكون عملا يلتزم المدين بالقيام به و قد يكون العمل ماديا كما في حالة إقامة بناء أو القيام بأداء خدمة معينة، كما قد يكون العمل قانونيا مثل قيام الوكيل بتصرف قانوني نيابة عن الأصيل و لحسابه .

٣. الالتزام بالامتناع عن عمل:

ومضمون ذلك أن يمتنع الدائن عن القيام بعمل معين يستطيع أن يقوم به لولا التزامه عنه، ومثل ذلك التزام تاجر بعدم منافسة تاجر آخر في مكان معين أو في سلعة معينة، ومثاله أيضا الالتزام بعدم البناء على مسافة معينة من منزل جاره.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٣- مصادر الالتزام

لكي يولد الالتزام لابد من سبب يؤدي إلى إنشائه و يسمى هذا السبب مصدر الالتزام، وحسب القانون المدني الجزائري فإن مصادر الالتزام هي على التوالي:

١. القانون :

نصت المادة ٥٣ مدني جزائري على أن القانون مصدر من مصادر الالتزام، و يرجع إلى القانون نشأة الالتزامات ، فلا يقوم أي التزام إلا إذا أقره القانون واعترف به مثله في ذلك سائر الحقوق والواجبات المالية منها وغير المالية، غير أن إنشاء القانون للالتزامات يكون بشكل غير مباشر حيث يعلق نشوئها على حدوث واقعة معينة يحددها وهي ما يسمى بالواقعة القانونية وهي التي يرتب عليها القانون أثرا، بغض النظر عن أن تكون الإرادة قد اتجهت إلى إحداث هذا الأثر ومن أمثلتها الواقعة الطبيعية كالقرابة والميلاد و الوفاة .

٢. العقد:

هو توافق إرادتي طرفين على إنشاء التزام أو أكثر في ذمة أحدهما أو في ذمة كليهما كالبيع و الإيجار

٣. العمل المستحق للتعويض :

وهو العمل غير المشروع ويقصد به ارتكاب فعل غير مشروع يؤدي إلى ضرر للغير إما عن قصد صاحبه، أو عن غير قصد محدث الفعل.

٤. شبه العقود : و هي كما يلي :

١,٤. الإثراء بلا سبب :

وهو عمل غير مشروع يقوم به صاحبه بإرادته و يعود عليه بالنفع . وهذا ما نصت عليه المادة ١٤١ من القانون المدني الجزائري بقولها " كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيء له منفعة ، ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء " ومثال ذلك إذا أوفى المدين بالدين وفوائده معجلا ، وكان يجهل أجل الوفاء فإنه يكون للمدين الحق في استرداد ما أثرى به الدائن بلا سبب، أي أن يلتزم الدائن بتعويض ما افتقر به المدين، أي برد الفوائد عن الفترة السابقة لأجل الوفاء .

٢,٤. دفع غير مستحق :

نصت المادة ١٤٣ مدني جزائري في فقرتها الأولى على ما يلي:

"كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده" ويقصد به أن كل دائن يستلم من المدين على سبيل الوفاء بدين هذا الأخير المبلغ المستحق مرتين، فإنه من حق المدين استرداد ما أوى به عن غير استحقاق أي المبلغ المدفوع في المرة الثانية .

http://www.onefd.edu.dz
جميع الحقوق محفوظة ©

٣,٤. الفضالة :

نص عنها القانون المدني في المواد من ١٥٠ إلى ١٥٩ و يقصد بها أن يقوم شخص عن قصد وإرادة بعمل لحساب آخر، دون أن يكون ملزما بالقيام بهذا العمل قانونا أو اتفاقا .

وتسري على الفضالة قواعد الوكالة إذا أجازها وقبلها صاحب العمل الأصيل، و يلتزم هذا الأخير بتعويض الفضولي عما لحقه من أضرار بسبب قيامه بعمل الفضالة . ومن أمثلتها قيام شخص ببيع بضاعة يملكها آخر في غيابه كانت على وشك التلف دون أن يطلب منه صاحب البضاعة ذلك .

و يلاحظ أن الفضالة هي عمل مشروع يقوم به صاحبه بإرادته و يعود نفعه على شخص آخر .

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٤- آثار الالتزام(التنفيذ)

دراسة آثار الالتزام يشمل موضوع تنفيذ الالتزام و يشمل كذلك الوسائل التي يضمن بها الدائنون حقوقهم اتجاه المدنين.

١. تنفيذ الالتزام :

الأصل في تنفيذ الالتزام التنفيذ العيني له، إلا في حالة استحالة ذلك يكون تنفيذ الالتزام عن طريق التنفيذ بمقابل (أو عن طريق التعويض) وهكذا فإن تنفيذ الالتزام يكون بإحدى الطريقتين المذكورتين سابقا.

١,١. التنفيذ العيني :

ويقصد به أن يوفي المدين بعين ما التزم به في مواجهة الدائن، وللدائن الحق في مطالبة المدين به، فإن لم يوف المدين كان للدائن الحق في إجبار المدين عليه طالما كان في إمكان المدين القيام به، أما إذا استحال على المدين التنفيذ العيني لا يكون أمام الدائن إلا المطالبة بالتعويض وشروط التنفيذ العيني و التي تتمثل في الآتي :

الشرط الأول:

أن يكون التنفيذ العيني ممكنا من قبل المدين و في هذه الحالة يمكن للدائن مطالبة المدين بالتنفيذ . و يكون التنفيذ العيني غير ممكن إذا استحال على المدين القيام به ، و الاستحالة قد ترجع إلى سبب أجنبي كأن يهلك الشيء المباع بسبب لا يد للبائع فيه قبل تسليمه للمشتري في هذه الحالة ينقضي التزام المدين . لكن إذا كانت الاستحالة ترجع إلى المدين أي إلى خطأ المدين فلا يكون أمام الدائن إلا الرجوع بالمطالبة بالتعويض على المدين.

الشرط الثاني :

أن يطلبه الدائن أو يتقدم به المدين : ما دام الأصل في تنفيذ الالتزام هو التنفيذ العيني فإن المدين ليس له أن يمتنع عنه طالما كان ممكنا ولا يجوز له في هذه الحالة أن يتقدم بدفع التعويض.

و للدائن كذلك أن يجبر المدين عليه، وإذا تقدم المدين بالتنفيذ العيني فليس للدائن أن يرفض ذلك ويطلب التعويض بدلا عنه، ويترتب على ذلك أن المدين تبرأ ذمته إذا قام بالتنفيذ العيني رضي الدائن بذلك أو لم يرضى.

الشرط الثالث:

إعذار المدين : و يقصد بالإعذار تسجيل تأخير المدين في تنفيذ الالتزام ويكون الإعذار في هذه الحالة بمثابة تنبيه المدين لتنفيذ الالتزام لتلافي التنفيذ الجبري وما يتضمنه من قهر وهذا السبب أخلاقي ، أما السبب الثاني للاعذار فهو سبب قانوني، حيث يستفاد من عدم إعذار المدين أن الدائن قد رضي أن يمتد

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

أجل الوفاء بالالتزام . وإعذار المدين يكون بإنذاره والإنذار يكون عادة بورقة رسمية، وهي من قبيل أوراق المحضر، بحيث يبدي فيها الدائن رغبته لمدينه في استيفاء حقه.

الشرط الرابع :

ألا يكون مرهقا للمدين، أي بألا يترتب على تنفيذ الالتزام العيني خسارة كبيرة تلحق المدين بشرط ألا يصيب الدائن من جراء عدُوله عن التنفيذ العيني ضررا جسيما لأنه ليس من العدالة أن نضحي بمصلحة الدائن لمصلحة المدين، و لكن يجوز التعويض النقدي بدلا من تنفيذ الالتزام العيني إذا كان الضرر الذي يلحق بالدائن يسيرا.

٢,١.التنفيذ بمقابل (بطرق التعويض) :

أ ـ حالات التنفيذ بمقابل :

الحالة الأولى : إذا استحال على المدين تنفيذ الالتزام تنفيذا عينيا في حالة ما تكون الاستحالة راجعة إلى فعله شخصيا .

الحالة الثانية : إذا طالب به الدائن ولم يعترض المدين فالتعويض في هذه الحالة يؤسس على الاتفاق الضمني بين الدائن والمدين على أن يحل التنفيذ بمقابل محل التنفيذ العيني للالتزام .

الحالة الثالثة: إذا كان التنفيذ العيني مرتبطا بتدخل المدين شخصيا (رسام يرسم لوحة) و رغم الحكم عليه بالغرامة للقيام بالتنفيذ إلا أنه لم يقم بالتنفيذ.

ب ـ نوع التعويض:

حددت المادة ١٧٦ مدني جزائري نوعي التعويض كما يلي:

النوع الأول: التعويض عن عدم الالتزام أي تنفيذا عينيا .

النوع الثاني : التعويض عن التأخير في تنفيذ الالتزام .

ج ـ تقدير التعويض :

حددت المادة ١٨٢ من القانون المدني الجزائري كيفية تقدير التعويض كما يلي إذ تنص " إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فإن القاضي هو الذي يقدره "

إذن تقدير التعويض يكون بالطرق التالية :

- ✓ ط ١ : تقدير القاضي للتعويض على ما لحق الشخص المتضرر من خسارة ، وعلى ما فاته من كسب و يكون عادة مقدرا بمبلغ من النقود .
- ✓ ط٢ : التعويض الاتفاقي أو الشرط الجزائي وهو عبارة عن اتفاق سابق على تقدير التعويض الذي يستحقه الدائن في حالة عدم تنفيذ الالتزام أو التأخر في التنفيذ .
- ✓ ط٣ : التعويض القانوني : و قد نصت المادة ١٨٦ من القانون المدني الجزائري على أنه " إذا كان محل الالتزام بين أفراد مبلغا من النقود عين مقداره وقت رفع الدعوى وتأخر المدين في الوفاء به فيجب عليه أن يعوض الضرر اللاحق من هذا التأخير"

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة

وهذا النوع من التعويض يسمى بالفوائد التأخيرية والشروط في دفع هذا النوع من التعويض هو أن يكون محل الالتزام مبلغا من النقود، وأن يكون المبلغ المتفق عليه معلوم المقدار وأن يتأخر المدين في الدفع و أن يطالب الدائن بالتعويض القانوني .

٢. ضمان حقوق الدائنين :

لضمان حقوق الدائنين قبل المدين جعل المشرع كل أموال المدين ضامنة لحقوق الدائن وهذا ما يسمى بالضمان العام حيث منح المشرع حق الرقابة للدائن على جميع تصرفات المدين في أمواله حيث تنص المادة ١٨٨ من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان ".

يتضح من هذا النص أن المشرع جعل كل أموال المدين ضامنة لديونه، وهذا يعني أن الدائن يستطيع أن ينفذ على أموال المدين للحصول على حقه ويستوي في ذلك التنفيذ العيني و التنفيذ بطريق التعويض.

و الضمان العام يتميز عن الضمان الخاص الذي يتقرر للدائن على أحد أموال المدين بدون استثناء . كما أن الحق العام من الحقوق الشخصية التي لا تعطي الدائن أفضلية على الدائنين الآخرين، بينما الضمان الخاص يمنح الدائن ميزة التقدم .

الخلاصة:

- الالتزام واجب قانوني يتحمله المدين و موضوعه هو الالتزام بإعطاء شيء ما أو الالتزام بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل.
- **مصادر الالتزام هي القانون و العقد و العمل المستحق التعويض وشبه العقد.**
- آثار الالتزام تتمثل في تنفيذ الالتزام إما تنفيذاً عينياً أي بعين ما لتزم به المدين أو تنفيذاً بمقابل أي عن طريق التعويض.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٥- أسئلة التقويم الذاتي

س١) ـ عرف الالتزام

س٢) ـ صنف الالتزامات التالية حسب الموضوع

أ ـ التزام الفنان عبد القادر برسم صورة أو لوحة معينة لعمر.

ب ـ التزام سعيد بعدم البناء على مسافة ٣ أمتار من مبنى جاره فريد.

جـ التزام الدكتور عامر بإجراء عملية جراحية للمريض محمود.

د ـ التزام مسعود ببيع أرض لعبد الحميد.

س٣) ـ عرف التنفيذ العيني و أذكر شروطه.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٦- أجوبة التقويم الذاتي

ج١) الالتزام واجب قانوني يتحمل به شخص معين يسمى المدين و ذلك بأداء عمل أو إعطاء شيء ذو قيمة مالية لصالح شخص آخر هو الدائن الذي يكون له سلطة الإجبار.

ج٢) الالتزامات المذكورة تصنف حسب الموضوع كما يلي:

أ ـ التزام عبد القادر ← **التزام بأداء عمل.**

ب ـ التزام سعيد ← **التزام بعدم القيام بعمل.**

ج التزام الدكتور عامر ← **التزام بأداء عمل.**

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

المجال المفاهيمي الثاني : القانون المدني

الوحدة العاشرة: العقد

الكفاءات المستهدفة:

ـ يحدد آثار العقد.

الحجم الساعي : 5 ساعات .

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

١ - تعريف العقد.

٢- تقسيمات العقود.

٣- أركان العقد .

٤- شروط صحة العقد .

٥- وسائل إثبات العقد.

٦- آثار العقد

٧- أسئلة التقويم الذاتي.

٨-اجوبة التقويم الذاتي.

العقد شريعة المتعاقدين، إنها عبارة شهيرة و متداولة بين الناس، وتعبر عن أهمية العقد في العلاقات القانونية التي تنشأ بين الأفراد حيث يعبر طل طرف عن إرادته بحرية و يلتزم في العقد بإرادته.

فما هو العقد ؟ و ما هي أركانه ؟ و شروط صحته ؟

و آثاره ؟.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

١ - تعريف العقد

العقد هو توافق إرادتين على إنشاء التزام معين فقد عرفت المادة ٥٤ مدني العقد بأنه " العقد هو اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص اتجاه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما ". ويعتبر العقد كما جاء في المادة ١٠٦ شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون.

٢- تقسيمات العقود

تتنوع العقود و تختلف فهي ليست من نوع واحد و لها تقسيمات كثيرة طبقا للزاوية التي ينظر منها وفقا لأساس محدد. ولبيان أقسام العقود أهمية كبرى إذ أن العقود لا يمكن حصرها لأن الإرادة تنشئ ما تريد من العقود تطبيقا لمبدأ سلطان الإرادة و سنعرض أهم التقسيمات :

١. من حيث التكوين :

أي كفاية الإرادة لإنشائها أو عدم كفايتها تنقسم العقود إلى :

أ ـ العقود الرضائية :

و هي عقود يكفي لانعقادها مجرد التراضي أي عدم توافق الإرادتين عليه مثل عقد البيع وعقد الوكالة

ب ـ العقود الشكلية:

هي العقود التي يلزم لانعقادها إفراغ رضاء المتعاقدين في شكل معين يحدده القانون و مثاله عقد الرهن الرسمي، وعقد الشركة.

ج ـ العقود العينية :

وهي عقود يعتبر التسليم ركنا فيها فلا ينعقد العقد بمجرد التراضي بل يجب علاوة على ذلك تسليم الشيء محل العقد وبعبارة أخرى هو عقد لا يتم انعقاده إلا بالقبض ومن أمثلة هذه العقود عقد القرض ، الوديعة .

٢. من حيث تنظيم المشرع لها:

أو من حيث عدم تنظيم المشرع لها تنقسم العقود إلى :

أ ـ عقود مسماة :

و هي العقود التي وضع لها القانون اسما خاصا وتكفل بيان أحكامه و ذلك لشيوع هذا العقد بين الأفراد و انتشاره في معاملاتهم وهذا النوع من العقود يخضع للقواعد القانونية التي أوردها القانون بشأنه ومن أمثلة هذا النوع من العقود عقد البيع و عقد الهبة.

ب ـ عقود غير مسماة :

وهي العقود التي لم يضع لها القانون اسما خاصا ولم ينص على قواعد تحكم انعقادها و آثارها و من أمثلتها عقد النزول في الفنادق، عقد نشر دور النشر لكتاب مؤلف ما.

٣. من حيث الأثر المترتب عليها :

أ ـ عقود ملزمة للجانبين:

العقد الملزم للجانبين أو التبادل هو الذي ينشئ التزامات على كل من طرفيه فيكون كل منهما دائنا و مدينا في نفس الوقت كعقد البيع فكل من البائع والمشتري يكون دائنا و مدينا في نفس الوقت.

ب ـ العقد الملزم لجانب واحد:

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

هو العقد الذي ينشئ التزامات على جانب واحد فقط من طرفيه فيكون أحدهما دائنا غير مدين و المتعاقد الآخر مدينا غير دائن ومن أمثلة هذا العقد الوديعة بدون أجر فالمودع يلتزم نحو المودع بأن يتسلم الشيء المودع و أن يحافظ عليه و يلتزم برده عينا دون التزام اتجاه المودع لديه بأي شيء.

٤. من حيث المقابل الذي يعطيه العاقد :

أ ـ عقود المعاوضة :

هي العقود التي يحصل عليها كل من المتعاقدين على مقابل ما يقدمه مثل عقد البيع فيحصل البائع بموجبه على الثمن مقابل إعطاء الشيء المبيع في مقابل دفع الثمن ومن أمثلة عقود المعاوضة أيضا عقد الإيجار والعمل والوكالة و الوديعة بأجر وعقد المقايضة.

ب ـ عقد التبرع :

هو العقد الذي لا يحصل فيه أحد العاقدين على مقابل لما يقدمه و لا يقدم العاقد الآخر مقابلا لما يحصل عليه و من أمثلته عقد الهبة.

٥. من حيث التزام كل متعاقد :

أ ـ عقود محددة القيمة :

العقد المحدد القيمة هو الذي يمكن لكل من طرفيه أن يحدد وقت التعاقد مقدار ما يأخذه ومدى ما يعطيه وذلك بصرف النظر عن التعادل بين هذين المقدارين و مثاله عقد البيع حيث يمكن عند إبرام العقد يمكن معرفة مقدار ما يعطيه و يأخذه كل من البائع والمشتري .

ب ـ العقد الاحتمالي أو عقد الغرر:

هو العقد الذي لا يستطيع طرفاه أن يحددا وقت إبرامه، قيمة ما يعطيانه أو يأخذانه أو على الأقل أحدهما لأن تحديد هذه القيمة يتوقف على أمر مستقبل غير محقق الوقوع أو غير معروف وقت حدوثه أي أساسه الاحتمال ومثال العقود الاحتمالية عقد التأمين .

٣- أركان العقد

وهي الشروط الواجب توفرها في العقد حتى يكون صحيحا و غير فاسد ومشروع ومن تعريف العقد نستنتج الشروط أو الأركان التالية: الرضا، المحل، السبب، الأهلية القانونية وهذه تدعى بالأركان العامة للعقد ويجب توفرها في جميع العقود كما هناك شروط شكلية

وهو خاص بأنواع معينة من العقود مثل عقد الشركة .

١. الرضا :

هو وجود إرادتين متطابقتين وكافيتين لإحداث العقد فيبدأ عادة أحد المتعاقدين بعرض التعاقد على الآخر فيبين طبيعة العقد وموضوع التعاقد وهذا هو الإيجاب فإذا قبل الطرف الآخر فقد توافق القبول مع الإيجاب وتطابقت الإرادتين فقد نصت المادة ٥٩ من القانون المدني على أنه " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين ...." والتعبير عن الإرادة قد يكون بطريقة صريحة أو ضمنية وفقا لنص المادة ٦٠ " التعبير عن الإرادة يكون باللفظ و الكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا ....." ويجب أن تكون الإرادة خالية من العيوب وإلا انعدم الرضا. وعيوب الإرادة هي : الغلط، التدليس، الإكراه، الغبن.

أ ـ الغلط :

هو وهم يقوم في ذهن الشخص يحمله على اعتقاد غير الواقع وقد نصت المادة ٨١ على " يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله " والغلط الجوهري هو ما بلغ حد الجسامة بحيث يمنع المتعاقد من إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط.

ب ـ التدليس:

هو استعمال الحيلة بقصد إيقاع المتعاقد في غلط يحمله على التعاقد والتدليس يبطل العقد .

ج ـ الإكراه :

هو ضغط مادي أو أدبي يولد في نفس الشخص رهبة تدفعه إلى التعاقد والإكراه يبطل العقد.

د ـ الغبن:

الغبن لغة هو النقص وهو اصطلاحا الضرر المالي الذي يلحق أحد المتعاقدين مثلا كأن يدفع المشتري ثمن سلعة بأكثر بكثير من ثمنها الحقيقي أو تكون التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد و الغبن يبطل العقد .

٢. المحل :

أ ـ تعريفه :

هو الشيء الذي يلزم المدين بإعطائه أو بعمله أو بالامتناع عن عمله.

ـ مثال الالتزام بإعطاء : التزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري.

http://www.oneid.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

ـ مثال الالتزام بعمل: التزام مهندس معماري بعمل تصميمات لأحد المصانع.

ـ مثال الالتزام بالامتناع عن عمل : التزام من يشتري قطعة أرض بعدم البناء فوقها .

ب ـ شروط المحل:

يلزم في المحل توفر شروط معينة تضمنتها المادة ٩٣ من القانون المدني الجزائري وهذه الشروط هي:

ـ أن يكون المحل ممكنا غير مستحيل :و هذا ما نصت عليه المادة ٩٢ إلى ٩٦ من القانون المدني الجزائري " إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته كان العقد باطلا مطلقا " و يقصد بالاستحالة هنا عدم قدرة الناس جميعا القيام بمحل الالتزام و ليس المدين فقط ومن أمثلة الاستحالة التزام شخص بنقل ملكية منزل تهدم تماما وزال ومن أمثلة الاستحالة أيضا كما إذا التزم محام برفع استئناف عن حكم انتهى ميعاد استئنافه أولا يجوز الاستئناف فيه و هذه الاستحالة هي الاستحالة القانونية . إن هذا النوع من الاستحالة تجعل العقد باطلا . و يلاحظ أن هناك استحالة لا تحول دون قيام العقد ،و ذلك إذا كانت الاستحالة بالنسبة للمدين فقط ووجود شخص غيره يستطيع القيام بالأمر .

ـ أن يكون المحل معينا أو قابلا للتعيين : يجب أن يكون محل الالتزام معينا أو على الأقل قابلا للتعيين، حتى لا تثور المنازعات بشأنه وبالتالي لا يقوم العقد و تعيين الالتزام يختلف باختلاف طبيعة المحل .

ـ فإذا كان المحل هو الالتزام بعمل أو الامتناع عن عمل : يجب تعيين العمل الواجب القيام به أو الامتناع عنه وبيان مواصفته .

ـ إذا تعلق المحل بشيء فإذا كان الشيء معينا بذاته كمنزل محدد أو سيارة معينة يشترط أن يكون التعبير واضحا نافيا للجهالة أما إذا كان المحل شيئا معينا بنوعه فإنه يتعين بنوعه و مقداره ودرجة جودته .

ـ إذا كان المحل نقودا فتنص المادة ٩٥ من القانون المدني الجزائري على ما يلي " إذا كان محل الالتزام نقودا التزم المدين بقدر عددها المذكور في العقد دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أي تأثير "

ـ أن يكون مشروعا أي غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة :

تنص المادة ٩٦ من القانون المدني الجزائري على ما يلي " إذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا "

والنظام العام هو المصلحة العامة سواء كانت مصلحة اجتماعية أو سياسية أو أدبية أو اقتصادية.

أما الآداب العامة فهي ما يتأثر به الرأي العام من مثل عليا ومبادئ أخلاقية و اجتماعية مبنية على الدين و العرف والتقاليد.

من أمثلة النظام العام : اتفاق ناخب مع مرشح لبيعه صوته .

اتفاق على ارتكاب جريمة مقابل مبلغ نقدي.

من أمثلة الآداب العامة: الاتفاق على إنشاء بيت للقمار

الاتفاق على إنشاء علاقات جنسية غير مشروعة .

٣. السبب :

أ ـ تعريفه :

هو الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول إليه وراء رضائه التحمل بالالتزام و بمعنى آخر الغاية التي يستهدف الملتزم تحقيقها نتيجة التزامه. مثلا في عقد البيع السبب عند البائع هو الحصول على الثمن الذي يلتزم المشتري بدفعه أما السبب فهو عند المشتري رغبته في الحصول على الشيء المبيع.

ب ـ شروط السبب :

ـ وجود السبب : يجب أن يكون الالتزام سبب، فإذا لم يوجد كان العقد باطلا فإذا وقع شخص على سند قرض وهو غير مدين، أو تبرع دون نية التبرع لديه تحت إكراه كان العقد باطلا لانعدام السبب في الحالتين .

ـ صحة السبب : يجب أن يكون السبب صحيحا فإذا كان السبب موهوما أو صوريا فيكون السبب غير صحيح .

و من أمثلة السبب الموهوم اتفاق وارث مع موصي له على دفع مبلغ من النقود تنفيذا لوصية ثم يتضح أن الموصي قد رجع في وصيته فالعقد هنا يبطل لعدم صحة السبب.أما من أمثلة السبب الصوري عقد بيع يستر هبة.

ج ـ مشروعية السبب :

يجب أن يكون السبب غير مشروع إذا خالف النظام العام و الآداب العامة.

مثال ذلك من تعهد بارتكاب جريمة مقابل مبلغ من النقود فالتزام من تعهد بدفع النقود يكون باطلا لعدم مشروعية سببه وهو قيام الطرف الآخر بارتكاب الجريمة، أما التزام ارتكاب الجريمة فهو باطل لأن المحل غير مشروع.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٤- شروط صحة العقد

١. الأهلية :

يشترط أن يتمتع أطراف العقد بأهلية التعاقد، ويقصد بالأهلية هنا أهلية الأداء أي قدرة الشخص على أن يصدر منه تصرف قانوني صحيح أي صلاحيته لأن يقوم بإبرام العقد المذكور ولا تكفي أهلية الوجوب أي مجرد صلاحية الشخص لتحمل الالتزامات وتلقي الحقوق ولو لم يباشر ذلك بنفسه.

أ ـ انعدام الأهلية :

تكون الأهلية منعدمة بسبب السن في حالة الصبي غير المميز (دون السابعة من عمره) أو بسبب عارض مثل الجنون والعته و هؤلاء يعدون فاقدي الأهلية و لا يصلحون لمباشرة أي عمل قانوني.

ب ـ نقصان الأهلية :

و يتحقق ذلك بالنسبة للصبي المميز (من سن السابعة حتى التاسعة عشر) ومن في حكمه وهو السفيه وذي الغفلة وهؤلاء يصلحون لمباشرة بعض التصرفات القانونية دون البعض الآخر فالرضا بالنسبة لهم موجود و لكنه غير صحيح.

و القاعدة العامة هي أنه بالنسبة للتصرفات المالية النافعة نفعا محضا مثل قبول الهبات من الغير ، تعتبر صحيحة إذا قام بها أيهم أما بالنسبة للتصرفات الضارة ضررا محضا فإنها تقع باطلة بطلانا مطلقا و ذلك مثل التبرعات التي تصدر من الصغير أما عن التصرفات الدائرة بين النفع و الضرر مثل البيع و الشراء فإنها قابلة للإبطال لمصلحة الصغير و يتمسك بالبطلان الممثل الشرعي لناقص الأهلية، و يمكن إجازة التصرف عند بلوغ سن الرشد أو اكتمال الأهلية.

٢. الشكل :

لكي ينشأ العقد كما رأينا يجب أن تتوافر له الأركان و هي التراضي، المحل ، السبب إلا أن القانون أو المتعاقدين قد يضيفان إلى الأركان الثلاثة ركنا رابعا هو الشكل وهذا العقد هو العقد الشكلي وهذا العقد هو الذي يلزم لانعقاده إفراغ رضاء المتعاقدين في شكل معين يحدده القانون ومثاله في القانون الجزائري عقد الرهن الرسمي (المادة ٨٨٣ مدني جزائري) وعقد الشركة (٤١٨ مدني جزائري) وغالبا ما يكون الشكل المطلوب هو الكتابة، وهذه قد تكون رسمية أي أن يقوم بها موظف مختص وفقا للأوضاع التي يحددها القانون ويسمى العقد الشكلي في هذه الحالة عقدا رسميا كالرهن الرسمي.

٥- وسائل إثبات العقد

رأينا أن التصرفات القانونية و هي العقود هي مصدر للالتزام و لكن بشرط فيها قيام الإرادة لدى أطراف العقد، ونظرا لخطورة آثار العقود فإن القانون غالبا ما يشترط شروطا خاصة للإثبات في هذه الحالة . والقاعدة العامة أن إثبات العقود لا يتم عن طريق الكتابة ، إلا أن هناك استثناء ورد في المادة (٣٣٣ م ج) يخص المعاملات التجارية لأنها تقوم على عنصر الثقة وكذلك التصرفات القانونية التي تكون قيمتها أقل من ١٠٠٠ دج. وقد حدد القانون الجزائري طرق الإثبات و هي:

١. الكتابة :

وهي من أهم أدلة الإثبات ويجيز القانون إثبات كل الوقائع والتصرفات القانونية بالكتابة .والكتابة نوعان : كتابة رسمية وكتابة عرفية.

فالورقة الرسمية طبقا للمادة (٣٢٤ م ج) هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن و ذلك طبقا للأوضاع القانونية في حدود سلطته و اختصاصه (الموثق) .

أما الكتابة العرفية فهي تلك التي تتم بين الأفراد دون تدخل أي سلطة.

٢. البينة:

يقصد بها شهادة الشهود ومجموع الأقوال التي يدلي بها الأشخاص أمام القضاء بشأن إثبات أو نفي واقعة معينة . وتقبل شهادة الشهود كدليل إثبات في المواد التجارية عموما وكذلك في المواد المدنية في حدود ١٠٠٠ دج.

٣. القرينة القانونية :

قد يصعب إثبات العمل أو التصرف القانوني ولهذا قد يعفى المشرع الشخص من تقديم الدليل المباشر على ذلك فنستخلص حقيقية هذا العمل أو التصرف من عمل أو تصرف آخر يسهل إثباته عندما يقال أنها قرينة قانونية .و من أمثلة القرائن القانونية ما جاء في المادة ٤٩٩ م ج من أن الوفاء بقسط من الأجرة يعتبر قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة حتى يقوم الدليل على عكس ذلك ومفاد النص في حالة نزاع حول الإيجار الخاص بعين ما وقدم المستأجر ما يفيد قيامه بسداد الإيجار عن شهر ماي مثلا من العام الحالي فهذا يعتبر قرينة على سداد جميع الأشهر السابقة على هذا التاريخ وعلى المؤجر أن يثبت العكس.

٤. الإقرار:

تنص المادة ٣٤١ م ج على أن الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه و ذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة فإذا أقر المدعى عليه أمام المحكمة بمديونيته كان هذا الإقرار من جانبه دليلا على ثبوت حق المدعي .

http://www.onefd.edu.dz
جميع الحقوق محفوظة ©

والإقرار حجة قاطعة على المقر في المسائل المدنية لا يقبل إثبات العكس أما في المسائل الجنائية فللقاضي حرية التقدير للبحث عن الحقيقة و التأكد من أن الاعتراف لم يأت تحت تأثير الإكراه.

٥.اليمين:

يقصد باليمين أن يحلف الشخص بالله سبحانه وتعالى وعندما لا يجد المدعي دليلا يقدمه لإثبات ادعائه في هذه الحالة يجيز له القانون أن يوجه خصمه اليمين الحاسمة، هذه اليمين تنهي النزاع بين الطرفين إذا حلفها الخصم فلا يمكن اللجوء بعدها إلى أي دليل من أدلة الإثبات الأخرى ويتقيد القاضي بنتيجتها.

٦. المعاينة و تقارير الخبراء :

- يقصد بالمعاينة الانتقال إلى مكان النزاع أو الواقعة للوقوف عليها قصد التوصل إلى معرفة الحقيقة على ضوء المشاهدة .
- أما تقارير الخبراء فهي لجوء القضاء إلى أهل الخبرة من أطباء ومهندسين و تقنيين لإجراء الفحص والبحث في الدعاوى التي تثار فيها مشاكل تقنية و يجوز للقاضي للاستعانة بالخبراء سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم .

٦- آثار العقد

١. المسؤولية العقدية و التقصيرية:

يترتب على العقد إنشاء التزامات تقع على كاهل كل من طرفيه والقوة الملزمة للعقد تقضي بأن يقوم كل طرف بتنفيذ التزامه العقدي فإذا لم ينفذ الطرف المدني التزامه فلا يكون أمام القاضي إلا الحكم بالتعويض و هذه هي المسؤولية العقدية و هي تقابل المسؤولية التقصيرية فالأولى كما سبق القول جزاء عدم الوفاء بالالتزامات التعاقدية أما الثانية فهي جزاء الفعل غير المشروع (الفعل الضار) مثال عن المسؤولية العقدية: مسؤولية البائع عن عدم تسليم المبيع .

مثال عن المسؤولية التقصيرية : كمسؤولية قائد السيارة عن إصابة أحد المارة بخطئه.

٢. شروط قيام المسؤولية :

يشترط لقيام أي نوع من أنواع المسؤولية ثلاثة شروط هي :

أ ـ الخطأ :

هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه أو تأخيره عن عمد أو إهمال أو هو بصفة عامة الإخلال بالالتزام القانوني إذا كنا بصدد المسؤولية التقصيرية.

ب ـ الضرر:

وهو الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له أو بحق من حقوقه ماديا أو معنويا .

ج ـ علاقة السببية بين الخطأ و الضرر:

أي أن يكون الضرر الذي أصاب الدائن نتيجة لخطأ المدين أي أن يكون الخطأ هو السبب في الضرر.

٣. المسؤولية العقدية :

أ ـ المسؤولية المدنية :

المسؤولية المدنية تنشأ عن أي فعل أو واقعة تحدث ضررا للغير أي أنها تتعلق بمصلحة فرد من الأفراد. مثال:بائع لم يسلم البضاعة في وقتها المحدد.

ب ـ المسؤولية الجنائية :

و هي التي تترتب على جريمة من الجرائم و التي تحدث ضررا بالمجتمع كله و لهذا يكون الجزاء توقيع العقوبة على الجاني باسم المجتمع زجرا وردعا لتوقيفه عند حده و ليمتثل الغير به . مثال : القتل.

ج ـ المسؤولية المدنية الجنائية :

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

يمكن أن يترتب على الفعل الواحد المسؤولية الجنائية والمدنية في نفس الوقت كما في القتل والسرقة غير أن المسؤولية الجنائية هي الأقوى باعتبارها حق المجتمع تؤثر في المسؤولية المدنية فأي قضية اعتبرت جناية لا يمكن أن ننفي عنها المسؤولية المدنية.

الخلاصة:

١. العقد هو توافق إرادتين على إنشاء التزام معين.

٢. تقسيمات العقود:

أ ـ من حيث التكوين: عقود رضائية و عقود شكلية وعقود عينية.

ب ـ من حيث تنظيم المشرع لها: عقود مسماة و عقود غير مسماة.

ج ـ من حيث الثر المترتب عليها: عقود ملزمة للجانبين وعقود ملزمة لجانب واحد.

د ـ من حيث المقابل الذي يعطيه المتعاقد: عقود المعاوضة وعقود التبرع.

ه ـ من حيث التزام كل متعاقد: عقود محددة القيمة و العقود الاحتمالية (عقد الغرر).

٣. أركان العقد :الرضا، المحل، السبب.

٤. شروط صحة العقد : الأهلية والشروط الشكلية (لبعض العقود).

٥. وسائل إثبات العقد: الكتابة، البينة، القرينة القانونية،الإقرار، اليمين، المعاينة وتقارير الخبراء.

٦. آثار العقد: و تتمثل في قيام المسؤولية العقدية الناتجة عن عدم تنفيذ العقد حيث يترتب عن عدم تنفيذ العقد حدوث ضرر للدائن يجب على المدين تعويضه.

٧- أسئلة التقويم الذاتي

س١) ـ أذكر أركان العقد.

س٢) ـ أذكر أسباب عدم صحة الرضا.

س٣) ـ أذكر طرق الإثبات

س٤) ـ عرف ما يلي:

أ) عقد المعاوضة

ب) عقود غير مسماة

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

٨- أجوبة التقويم الذاتي

ج١) أركان العقد هي : الرضا ، المحل ، السبب.

ج٢) أسباب عدم صحة الرضا:

- عدم وجود الإرادة
- عيوب الرضا و هي : الغلط و التدليس و الإكراه و الاستغلال

ج٣) طرق الإثبات هي:

- الكتابة ،
- البينة،
- القرينة القانونية،
- الإقرار،
- اليمين ،
- الخبرة،
- المعاينة.

ج٤) أ - عقد المعاوضة هو العقد الذي يأخذ فيه كل من المتعاقدين مقابلاً لما أعطاه.

ب - العقود التي لم يتكفل المشرع ببيان أحكامها الخاصة تسمى بالعقود غير المسماة، لأنه لا يوجد اسم خاص تعرف به، غير أنها تخضع للمبادئ العامة للعقود.

فهرس الارسال٣

المجال المفاهيمي الثالث: القانون التجاري

- الوحدة (١١): التاجر.

-الوحدة (١٢): الأعمال التجارية.

- الوحدة (١٣): المحل التجاري.

- الوحدة (١٤): الأوراق التجارية.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

المجال المفاهيمي الثالث: القانون التجاري

الوحدة (١١): التاجر

الكفاءات المستهدفة:

ـ يحدد شروط اكتساب صفة التاجر والتزاماته المهنية.

الحجم الساعي : ٣ ساعات

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

١- التاجر.

٢- شروط اكتساب صفة التاجر.

٣- التزامات التجار.

٤- أسئلة التقويم الذاتي.

٥- أجوبة التقويم الذاتي.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

يُعد القانون التجاري أحد فروع القانون الخاص الذي يتضمن مجموعة القواعد التي تضبط نشاط الأفراد و علاقاتهم ببعضهم البعض.

والقانون المدني وهو أيضا أحد فروع القانون الخاص ويُعد الشريعة العامة التي تحكم نشاط الأشخاص في المجتمع ، فهو يشمل جميع الأعمال القانونية كما يخضع له جميع الأشخاص. أما القانون التجاري فليست له عمومية القانون المدني و لكنه قانون فرضته المعاملات التجارية وطبيعتها الخاصة، منها تسهيل الائتمان بين التجار وتبسيط الإجراءات القانونية وسرعة تنفيذها بما يلائم طبيعة التجارة.

كل ذلك جعل من القانون التجاري قانوناً استثنائياً عن القانون المدني.

فالقانون التجاري هو مجموعة القواعد القانونية التي تخضع لها الأعمال التجارية من جهة و من جهة أخرى تطبق أحكامه على فئة معينة هم التجار أي الأشخاص الذين يتخذون التجارة مهنة لهم.

فمن هو التاجر ؟ و ما هي شروط اكتساب هذه الصفة ؟

وما هي التزامات التجار؟ .

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

١ - التاجر

طبقاً لنص المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري << يُعد تاجراً كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملاً تجارياً و يتخذه مهنة معتادة له ما لم يقض القانون بخلاف ذلك >>.

فنص المادة الأولى أعلاه تعتبر التاجر كل من يشتغل بالأعمال التجارية ويتخذها مهنة معتادة له سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً (شركة) بشرط أن يكون موضوع النشاط الممارس من طرف الفرد أو الشركة تجارياً. ويتبين من ذلك أنّ تعريف التاجر لا يرتبط بانتمائه إلى هيئة أو حرفة أو طائفة معينة، وإنما يرتبط بالعمل الذي يباشره ذلك أنّ احتراف العمل التجاري هو أساس اكتساب صفة التاجر، و يشترط لاعتبار الشخص تاجرا وفقا للنص المشار إليه الشروط التالية :

- أن يباشر الشخص هذه الأعمال على سبيل الاحتراف .
- أن يقوم الشخص بالأعمال التجارية لحسابه الخاص.
- أن يكون الشخص متمتعا بالأهلية اللازمة للاشتغال بالتجارة.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٢- شروط اكتساب صفة التاجر

يتضح من نص المادة الأولى أن المشرع الجزائري اشترط شرطان أساسيان لاكتساب صفة التاجر هما:

- مباشرة الشخص لأعمال تجارية.
- اتخاذها مهنة معتادة له.

ويجب أن يُضاف إلى هذين الشرطين شرط ثالث يؤخذ من المواد(٤ و5) وهو أن يكون هذا الشخص مؤهلاً لممارسة التجارة. و سوف نفصل ذلك في الآتي.

١. احتراف الأعمال التجارية :

احتراف الأعمال التجارية هو الشرط الجوهري الذي يكسب المحترف صفة التاجر، إذا ما كان مؤهلاً لمزاولة النشاط التجاري، و نظراً لأهمية الاحتراف في تحديد مركز الشخص من النظام القانوني للتجارة فإننا سوف نتكلم عن ما يلي:

- معنى الاحتراف.
- عناصر الحرفة التجارية.
- موضوع الحرفة التجارية.
- نهاية الاحتراف.

أ ـ معنى الاحتراف

استعمل المشرع الجزائري كلمة (مهنة) للتعبير عن شرط الاحتراف غير أن استعماله لهذا التعبير يعني أن الشخص يمتهن التجارة ويتخذها مصدراً للكسب ومن ثم العيش من جراء ما يجنيه من أرباح من تلك المهنة المذكورة. ويقصد بالمهنة <<ممارسة النشاط بصورة منتظمة ومستمرة وعلى سبيل الاستقلال>>.

ب ـ عناصر الحرفة :

مهما كانت الآراء حول تعريف الاحتراف فالمستقر عليه فقها وقضاء أن للحرفة التجارية عناصر ثلاث هي:

✓ **الاعتياد**

وهو بمثابة العنصر المادي للحرفة و معناه تكرار القيام بالعمل التجاري من وقت لآخر. كما يمكن أن يعد الخطوة الأولى للدخول في عالم الاحتراف التجاري، والاعتياد يختلف عن الاحتراف في كون الاعتياد لا يصل ولا يرتقي إلى درجة الاستمرار والتنظيم، وعلى هذا الأساس فمن يقوم باعتياد الأعمال التجارية لا يلزم أن يكون تاجراً. و لا يُعد القيام بالعمل التجاري العارض أو المتقطع أساساً لاكتساب صفة التاجر.و تقرير حالة الاعتياد أو الاحتراف مسألة موضوعية يقدرها القاضي.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

- ✓ **القصد**

وهو العنصر المعنوي للحرفة، فيجب أن يكون الاعتياد بقصد خلق حالة أو وضع معين وهو الظهور بمظهر صاحب الحرفة.

- ✓ **الاستقلال في العمل التجاري :**

لا يكفي لاكتساب صفة التاجر أن يكون الاعتياد بقصد الظهور بمظهر صاحب الحرفة بل ينبغي أيضاً أن يقع ذلك على وجه الاستقلال، فيمارس الشخص العمل التجاري لحسابه الخاص لا لحساب غيره. لأن التجارة تقوم على الائتمان، والائتمان ذو طبيعة شخصية، يقضي تحمل المسؤولية. وعلى ذلك فالموظفون والعمال في المحلات التجارية لا يعتبرون تجاراً لأنهم أجراء يقومون بالأعمال التجارية باسم و لحساب صاحب العمل و ينقصهم ركن الاستقلال في إدارة العمل أو المشروع وهي من مميزات صفة التاجر .

جـ ـ موضوع الحرفة التجارية :

لا تكون الحرفة تجارية إلا إذا كان لها موضوعها عملاً من الأعمال التجارية التي نصت عنها المواد (٢،٣،٤) من القانون التجاري الجزائري. و يجب أن يكون موضوع الحرفة التجارية عملاً مشروعاً يخدم التاجر من جهة والمجتمع من جهة أخرى. فمن يحترف تجارة ممنوعة أو مخالفة للنظام العام والآداب العامة لا يكتسب صفة التاجر إنما يُعد مخالفاً للقانون.

د ـ نهاية الاحتراف :

ينتهي الاحتراف في الحالات الآتية:

١. الوفاة.

٢. الاعتزال التام للتجارة.

٣. هلاك أموال التاجر.

علماً أن صفة التاجر لا تنتقل إلى الورثة، ولكن إذا استمر الورثة في مباشرة التجارة التي آلت إليهم فإنهم يكتسبوا صفة التاجر لا على أساس أنهم ورثة بل على أساس الاحتراف.

٢. الأهلية التجارية :.

سبق و أن قلنا أنه يجب لاكتساب الشخص صفة التاجر أن يقوم بالأعمال التجارية و يتخذها مهنة معتادة له وهو ما نصت عليه المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري. وفضلاً عن ذلك يجب أن يكون مؤهلاً لممارسة العمل التجاري، فإذا لم تثبت للشخص أهلية الاتجار فلا يكتسب صفة التاجر مهما كان احترافه، إذن فالأهلية شرط لاكتساب صفة التاجر.

والمقصود بالأهلية التجارية هي صلاحية الشخص لممارسة حرفة تجارية تستوجب إخضاعه للالتزامات التي يفرضها القانون على التجار، وهي مسألة لها أهمية بالغة بالنسبة للدولة التي تحصل

http://www.oneid.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

الممارسة التجارية على إقليمها. و تختلف في ذلك الأهلية التجارية عن الأهلية المدنية التي تكون إما أهلية وجوب أو أهلية أداء.

فأهلية الوجوب هي صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق والتحمل بالالتزامات. أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية الصحيحة. وهي مسألة تستوجب حماية القاصر من نفسه أو من استغلال الغير له. والمشرع الجزائري لم ينص في القانون التجاري على الأهلية اللازمة كي يمارس العمل التجاري حيث ترك أحكامها إلى القواعد العامة في القانون المدني. إلا انه تعرض لأهلية القاصر المأذون له بالتجارة في المادة الخامسة (5) من القانون التجاري الجزائري. كما تعرض أيضاً في المادتين (7و8) لأحكام خاصة بأهلية المرأة المتزوجة فيما عدا ذلك يستوجب الرجوع إلى القواعد العامة.

و قبل التفصيل في هذا الموضوع تجدر الإشارة هنا إلى أن المادة (50) من القانون المدني الجزائري قد تكلمت هي كذلك عن أهلية الشخص الاعتباري و نصت على أن يكون للشخص الاعتباري أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائه أو التي يقررها القانون. فهي أهلية محدودة بالغرض الذي أنشأت من أجله و لا يمكنها أن تتعداه أبداً. و استناداً إلى ما سبق سوف نتكلم عن أهلية الشخص الطبيعي.

أ ـ الراشدون :

سبق القول أن المشرع التجاري لم ينص عن حكم يحدد فيه سن الراشد التجاري و عليه يستوجب الرجوع إلى القاعدة العامة التي وردت في المادة (40) من القانون المدني و التي حددت سن الرشد بتسعة عشر(19) سنة كاملة. و لا يختلف في ذلك سن الرشد المدني عن سن الرشد التجاري. وحسب النص من بلغ التسعة عشر سنة كاملة ولكن أصيب بعارض من عوارض امتنع عليه مباشرة التجارة، ومنه فلن يكتسب صفة التاجر، والمقصود بعوارض الأهلية ما أوردته المواد (42 و 44) من القانون المدني. فتنص المادة (42) ق م ج على ما يلي: << لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون. يعتبر غير ميز من لم يبلغ السادسة عشر سنة>>. وتنص المادة (44) من نفس القانون على ما يلي: << يخضع فاقد الأهلية و ناقصها بحسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة ضمن الشروط ووفقاً للقواعد المقررة في القانون>>. يفهم مما سبق أن من بلغ سن ١٩ سنة كاملة دون أن تكون أهليته مصابة بعارض من العوارض التي ذكرتها المادة فإنه يستطيع ممارسة العمل التجاري و يكتسب هذه الصفة. غير أنه قد يتعطل عن اكتسابها إذا ما أصيب بعارض حينئذ تنتقل الصلاحية والتصرف والممارسة من حوزتهم. المادة (44) مدني.

ب ـ الممنوعون من الممارسة التجارية

الموظفون العموميون والمحامون والأطباء تنظمهم قوانين خاصة لاعتبارات تقتضيها المصلحة العامة، هؤلاء رغم بلوغهم سن الرشد إلا أنهم ممنوعون من مباشرة التجارة فإن باشروها اكتسبوا صفة التاجر وتظل أعمالهم التجارية صحيحة و تنشأ آثارها و يتحملون هذه الآثار، أما جزاء مخالفة هذا

http://www.oneid.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

المنع فينحصر في فرض العقوبات التأديبية التي ينص عليها قانون المهنة التي يخضع لها الشخص المخالف، والهدف من ذلك يعود إلى حماية الجمهور المتعامل معهم. و على ذلك فيخضعون لأحكام القانون التجاري ويلزمون بالتزاماته.

جـ ـ الأجانب :

استناداً إلى نصوص القانون المدني لا سيما المواد (٩ ، ٤٠) نستنتج انه يمكن للأجنبي الموجود على مستوى تراب الجمهورية الجزائرية أن يمارس العمل التجاري إذا كان قد بلغ سن ١٩ سنة كاملة دون أن تصاب أهليته بعارض من العوارض.

د ـ القصر :

تنص المادة الخامسة من القانون التجاري الجزائري على أنه << لا يجوز للقاصر المرشد ذكراً أم أنثى البالغ من العمر ثمانية عشر (١٨) سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشداً بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية.

ـ إذا لم يكن قد حصل مسبقاً على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة فيما إذا كان والده متوفياً أو غائباً أوسقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حالة انعدام الأب والأم>>. يفهم من نص المادة (٥) أن ممارسة العمل التجاري بالنسبة للقاصر مربوطة بشروط :

أولاً: الإذن من الولي الشرعي.

ثانياً: المصادقة على الإذن من طرف المحكمة التي يريد القاصر ممارسة العمل التجاري في إطار اختصاصها.

ثالثاً: أن يكون الإذن العائلي مرفقاً بطلب التسجيل في السجل التجاري. المادة (٣/٥).

هـ ـ المرأة المتزوجة

المشرع الجزائري سوى بين الرجل و المرأة في ممارسة العمل التجاري واكتساب صفة التاجر، فقط أن تحترف المرأة الأعمال التجارية وأن تتخذ منها مهنة معتادة لها وأن تكون مؤهلة لممارسة العمل التجاري. وقد أكدت المادة (٨) من القانون التجاري الجزائري هذه الواقعة بقولها: << تلتزم المرأة التاجرة شخصياً بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها. .....>>. إلا أن المادة (٧) نصت على أن : << لا تعتبر المرأة المتزوجة تاجرة إذا كان عملها ينحصر في البيع بالتجزئة للبضاعة التابعة لتجارة زوجها >>. يفهم من ذلك أن المساعدة أو التطوع من طرف الزوجة لا يكسبها الصفة التجارية لأنها تعمل لمصلحة زوجها، إلا أن ذلك لا يمنع من اكتساب صفة العاملة و تخضع في ذلك لأحكام قانون العمل وتتمتع بكافة الحقوق التي يرتبها هذا القانون.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٣- التزامات التجار

تتمثل الالتزامات التي فرضها المشرع الجزائري على التجار في:

ـ مسك دفاتر تجارية.

ـ القيد في السجل التجاري.

١. الالتزام بمسك الدفاتر التجارية :

أ ـ تعريف الدفاتر التجارية :

تنص المادة 9 تجاري بأنه على كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر أن يمسك دفاتر تجارية. وهي عبارة عن سجلات يقيد فيها التاجر عملياته التجارية من إيراداته، مصروفاته، حقوقه والتزاماته، ومن هذه السجلات يتضح مركزه المالي و ظروف تجارته.

ب ـ أهمية مسك الدفاتر التجارية :

- ✓ الدفاتر التجارية المنتظمة تعطي صورة صادقة لنشاط التاجر.
- ✓ الدفاتر التجارية وسيلة للإثبات أمام القضاء.
- ✓ الدفاتر التجارية وسيلة عادلة لربط (فرض) الضرائب .
- ✓ الدفاتر التجارية وسيلة أمان تساعد التاجر في الحصول على الصلح الواقي الإفلاس بالتقصير.

جـ ـ أنواع الدفاتر التجارية :

اختلفت التشريعات في تعيين الدفاتر التجارية الواجب على التاجر مسكها، فهناك من اكتفى بإلزام التاجر بمسك دفاتر تجارية كافية للدلالة على حالته التجارية دون تعيين. و هناك من عين حداً أدنى من هذه الدفاتر التجارية و تركت الحرية للتاجر في أن يضيف ما يشاء حسب الحاجة الماسة لتجارته. و سوف نتكلم عن ذلك في الآتي.

جـ ـ ١) الدفاتر التجارية الإجبارية :

التاجر ملزم بمسك دفترين إجباريين هما دفتر اليومية ودفتر الجرد. فقد نصت المادة (٩) من القانون التجاري الجزائري على أن: << كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم بمسك دفتر اليومية يقيد فيه. . .>>. ونصت المادة (١٠) منه على << يجب عليه أيضاً أن يجري سنوياً جرداً لعناصر أصول و خصوم مقاولته. . .>>.

أولاً: دفتر اليومية :

يعتبر دفتر اليومية من أهم الدفاتر التجارية و أكثرها بيانا لحقيقة المركز المالي للتاجر بسبب طبيعته التي فرضها المشرع واعتباره سجلا يوميا يقيد فيه التاجر عمليات تجارته يوما بيوم من بيع أو شراء أو اقتراض أو دفع أو قبض سواء لأوراق نقدية أو أوراق تجارية أو استلام بضائع عينية إلى غير ذلك من الأعمال المتعلقة بتجارته.

http://www.onefd.edu.dz
جميع الحقوق محفوظة ©

ثانياً: دفتر الجرد :

تقيد في دفتر الجرد تفاصيل البضاعة الموجودة لدى التاجر آخر سنته المالية وكذلك يقيد بدفتر الجرد الميزانية العامة للتاجر التي توضح مركزه الإيجابي والسلبي في نهاية السنة وهي تشمل على خانتين إحداهما مفردات الأصول وهي الأموال الثابتة والمنقولة وحقوق التاجر على الغير والأخرى مفردات الخصوم لبيان الديون التي في ذمة التاجر للغير وهي ديون المشروع للغير علاوة على رأس المال باعتباره أول دين عليه .

جـ ـ ٢) الدفاتر التجارية الاختيارية :

طبيعة التعامل التجاري الواسع وحاجات التجارة تقتضي أن يمسك التاجر دفاتر إضافية و يرجع ذلك لاختيار التاجر نفسه باعتباره أدرى من غيره بشؤون تجارته وهي دفاتر اختيارية لم ينص عليها المشرع الجزائري بل ترك أمرها للتاجر و اختياراته. و يمكن حصرها في الآتي:

- ✓ **دفتر الخزانة (الصندوق):** يسجل فيه التاجر كل المبالغ التي تدخل أو تخرج من الخزانة.
- ✓ **دفتر المبيعات و المشتريات:** يسجل فيه التاجر كل البضائع التي يبيعها و يشتريها.
- ✓ **دفتر الأوراق التجارية:** يسجل فيه مواعيد الاستحقاق الخاصة بالأوراق التجارية (كمبيالات أو شيكات) لصالحه أو للغير.
- ✓ **دفتر الأستاذ:** ويعد هذا الدفتر من الدفاتر التجارية الهامة نظراً لاستعماله المتواصل وارتباطه بالدفاتر الأخرى حيث يعد سجل القيد النهائي التي تصب فيه جميع الدفاتر التجارية الأخرى، وهو منظم تنظيماً دقيقاً تخضع هذه الدقة فيه لعلم المحاسبة.

د ـ تنظيم الدفاتر التجارية :

أوضح القانون التجاري الجزائري في المادة (١١) منه كيفية تنظيم الدفاتر التجارية الإجبارية نظراً لأهميتها من أجل توحيد طريقة تنظيمها لدى التجار والتقيد بكيفية تدوين المعلومات فيها. ويمكننا أن نستشف من نص المادة (١١) ما يلي:

- ✓ أن تسجل المعلومات الخاصة بالعمليات التي يجريها التاجر بحسب تواريخها، كما أوجبت المادة أن تخلو هذه الدفاتر من الفراغ أو ترك بعض الأماكن على بياض ولا محو ما كتب أو تحشية أو نقل على الهامش و أن لا تتضمن الشطب أو ما إلى ذلك، والهدف من كل ذلك هو مراعاة الدقة و الوضوح في تدوين العمليات وتفويت الفرصة على التاجر الذي يلجأ إلى تغيير البيانات المدونة.
- ✓ يجب أن ترقم هذه الدفاتر والمصادقة عليها من طرف المحكمة المختصة قبل استعمالها والهدف من هذا الإجراء هو منع التاجر من أن يزيل بعض صفحاتها أو إبدال الدفتر برمته.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

هـ ـ مدة الاحتفاظ بالدفاتر التجارية :

تنص المادة (١٢) من القانون التجاري الجزائري على المدة التي يجب على التاجر الاحتفاظ فيها بدفاتره التجارية بقولها: << يجب أن تحفظ الدفاتر والمستندات المشار إليها في المادتين (٩ و١٠) (اليومية والجرد) عشر سنوات، كما يجب أن ترتب وتحفظ المراسلات الواردة ونسخ المراسلات الموجهة طيلة نفس المدة >> المتتبع للنص يفهم أن المشرع الجزائري لم يحدد بداية سريان هذه المدة، ولكنه من البديهي أن تبدأ من تاريخ إقفال الدفتر أي من تاريخ التأشير بانتهاء صفحات الدفتر، وكذلك بالنسبة للمراسلات الواردة و الصادرة تبدأ المدة نفسها من تاريخ إرسالها أو تسلمها

و ـ الجزاءات المترتبة على عدم مسك الدفاتر التجارية أو عدم انتظامها :

رتب المشرع الجزائري جزاءات مدنية وأخرى جزائية عن عدم المسك أو عدم التنظيم في المادة (١٤) من القانون التجاري الجزائري.

- ✓ **الجزاءات المدنية :**

أول جزاء مدني يترتب في حق التاجر هو حرمانه من تقديم هذه الدفاتر كوسيلة من وسائل الإثبات أمام القضاء. وخضوعه للتقدير الجزافي للضريبة الذي غالبا ما يكون في غير صالحه. زيادة على ذلك فإن التاجر المهمل أو المقصر في إمساك هذه الدفاتر أو عدم تنظيمها يحرمه من إجراء تسوية قضائية معه لعدم بيان مركزه المالي.

- ✓ **الجزاءات الجنائية :**

تنص المادة **370** تجاري وما بعدها على أنه يعد التاجر مرتكبا لجريمة الإفلاس بالتقصير في حالة توقفه عن الدفع ولم يكن قد مسك حسابات مطابقة لعرف المهنة.

وتطبق العقوبات الجنائية المنصوص عليها في المادة **383** من قانون العقوبات على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصي أو التدليس ، وتقضي تلك المادة بأن كل من قضى بارتكابه جريمة الإفلاس في الحالات المنصوص عليها في قانون التجارة يعاقب عن الإفلاس البسيط بالحبس من شهرين إلى سنتين وعن الإفلاس بالتدليس بالحبس من سنة إلى خمس سنوات ويجوز علاوة على ذلك أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

٢. القيد في السجل التجاري :

أ ـ تعريف السجل التجاري :

السجل التجاري << ورقة معدة من طرف الدولة ومراكز محافظات السجل لتسجيل المعلومات الخاصة بالتاجر (طبيعياً كان أو معنوياً) التي يتطلبها القانون و الأنظمة الصادرة بمقتضاها >>. أو هو ورقة تفرد فيها لكل تاجر سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً مجموعة من البيانات الخاصة به وبنشاطه التجاري تحت رقابة و إشراف الدولة.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة

وقد عالج المشرع الجزائري نظام السجل التجاري في المواد من (١٩ إلى ٢٩) ق.ت.ج. وسنتناول في هذا المجال ما يلي:

- ✓ الملزمون بالقيد في السجل التجاري.
- ✓ آثار القيد غي السجل التجاري.
- ✓ الجزاءات الجنائية.
- ✓ وظائف السجل التجاري في التشريع الجزائري.

أ ـ الملزمون بالقيد :

تنص المادة (١٩) من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: << يلتزم بالتسجيل في السجل التجاري.

١ ـ كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري.

٢ ـ كل شخص معنوي تاجراً بالشكل، أو يكون موضوعه تجارياً، ومقره في الجزائر أو كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة كانت >>.

ثم جاءت المادة (٢٠) من نفس القانون و نصت على ما يلي: << يطبق هذا الإلزام خاصة على:

١ ـ كل تاجر، شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

٢ ـ كل مقاولة تجارية يكون مقرها في الخارج و تفتح في الجزائر وكالة أو فرعاً أو أي مؤسسة أخرى.

٣ ـ كل ممثلية تجارية أجنبية تمارس نشاطاً تجارياً على التراب الوطني.>>

ب ـ آثار القيد في السجل التجاري

تترتب مجموعة من الآثار الهامة عن القيد في السجل التجاري يمكن حصرها فيما يلي:

- ✓ **اكتساب صفة التاجر:** هذا الأثر حددته المادة (٢١) بقولها كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يُعد مكتسباً صفة التاجر... وتترتب عنه كل الآثار التي يحكمها القانون التجاري. كما أن عدم القيد في السجل التجاري بالنسبة للملزمين قانوناً بالقيد يسقط عنهم حقوق التجار دون أن يعفيهم أو يخفف عنهم من التزامات التجار.
- ✓ **اكتساب الشركة الشخصية المعنوية:** نصت المادة (٥٤٩) من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: << لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري >>. فالقيد في السجل التجاري بالنسبة للشركات يعد بمثابة شهادة الميلاد ونشوء الشخصية المعنوية وتمتعها بالأهلية القانونية.
- ✓ **ضرورة ذكر رقم السجل في معاملات التاجر :**

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

إذا تعامل التاجر مع الغير خلال مساره التجاري وجب أن يذكر في عنوان فواتيره أو طلباته أو تعريفاته أو نشراته الدعائية أو مراسلاته الرقم التسلسلي للسجل التجاري و كذا مقر المحكمة التي وقع فيها السجل التجاري و هذا ما أكدته المادة (٢٧) تجارى بقولها: << يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري أن يذكر في عنوان فواتيره أو طلباته أو تعريفاته أو نشرات الدعاية أو على كل المراسلات الخاصة بمؤسسته والموقعة منه أو باسمه، مقر المحكمة التي وقع فيها السجل بصفة أصلية ورقم التسجيل الذي حصل عليه >>.

جـ ـ الجزاءات الجنائية :

زيادة على ما فرضه المشرع من أحكام سابقة تحقق إشهاراً قانونياً لما يحتويه السجل التجاري من بيانات فقد فرض جزاءات و عقوبات جنائية للمخالف.

- ✓ سواء عدم طلب القيد في السجل التجاري.
- ✓ أو التأشير بالبيانات المعدلة.
- ✓ أو طلب المحو في الميعاد القانوني.
- ✓ أو إهمال ذكر المحكمة التي وقع السجل فيها.
- ✓ أو عدم ذكر رقم السجل على جميع فواتيره و مراسلاته.

فنصت المادة (٢٩) من القانون التجاري الجزائري على عقوبات وجزاءات جنائية منها:

- ✓ غرامة من ٥٠٠ دج إلى ٢٠,٠٠٠ دج و بالحبس لمدة تتراوح بين ٦ أشهر و ١٠ اشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين.
- ✓ غرامة من ٤٠٠ دج إلى ٢٠,٠٠٠ دج و في حالة العود تكون الغرامة من ٥٠٠ دج إلى ٢٠,٠٠٠ دج و بالحبس لمدة تتراوح من ١٠ أيام إلى ٦ أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين (المادة ٢٨).
- ✓ غرامة من ١٨٠ دج إلى ٣٦٠ دج و هي خاصة بالشخص الذي لم يذكر في عنوان فواتيره ما حددته المادة (٢٧).

د ـ وظيفة السجل التجاري :

- ✓ تنظيم المجتمع التجاري.
- ✓ دعم الثقة و الائتمان للمتعاملين مع التاجر.
- ✓ إعطاء صورة حقيقية عن النشاطات التجارية.
- ✓ يعطي السجل صورة للدولة عن حقيقة المركز المالي للعاملين في التجارة على مستوى التراب الوطني الأمر الذي يساعد الدولة على وضع الخطط الاقتصادية التي تهم البلد كلل.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

الخلاصة:

١. تعريف التاجر : هو كل شخص (طبيعي أو معنوي) يباشر عملاً تجارياً و يتخذه مهنة معتادة له.

٢. شروط اكتساب صفة التاجر :

- ✓ مباشرة الأعمال التجارية على سبيل الاحتراف.
- ✓ توافر الأهلية التجارية و خلوها من أي عارض من عوارض الأهلية.

٣. التزامات التجاري:

- ✓ **مسك الدفاتر التجارية :** فرض المشرع على التجار مسك دفترين إلزاميين هما دفتر اليومية و دفتر الجرد و أن يتم مسكهما بصورة منتظمة.
- ✓ **القيد في السجل التجاري:** وهو وثيقة معدة من طرف الدولة وإدارات السجل التجاري

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٤- أسئلة التقويم الذاتي

س١) ـ مهنة شخص شراء و بيع السيارات و شخص آخر تحصل على سيارة عن طريق الميراث و قام ببيعها. أيهما يُعد تاجراً و لماذا ؟.

س٢) ـ أجب بكلمة صحيح أو خطأ عن الأسئلة التالية مع التعليل .

١. اعتياد العمل التجاري ليس شرطاً لاكتساب صفة التاجر.

٢. لا يجوز للقضاة و الموظفون ممارسة التجارة.

٣. يجوز للقاصر المرشد مباشرة التجارة.

٤. التجار غير ملزمين على مسك دفتر الصندوق.

٥. يجوز للمرأة مباشرة العمل التجاري.

٦. يُعتبر البائع في محل تجاري تاجراً.

٧. التجار ملزمون بالقيد في السجل التجاري.

٨. التاجر هو كل شخص طبيعي يباشر عملاً تجارياً و يتخذه مهنة معتادة له.

س٣) ـ ما هو جزاء عدم مسك أو انتظام الدفاتر التجارية ؟

س٤) ـ هل القيد في السجل التجاري شرطاً لاكتساب صفة التاجر ؟

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٥- أجوبة التقويم الذاتي

الجواب ١) ـ

الشخص الذي يمتهن شراء و بيع السيارات يعدُ في نظر القانون تاجراً لأنه يمارس هذه المهنة على سبيل الاحتراف و الاعتياد. فهو يكسب رزقه من ممارسته لهذه المهنة أما الشخص الذي ورث سيارة و قام ببيعها فلا يعد تاجراً حتى و لو قام بعمل تجاري لأنه لا يحترف هذه المهنة.

الجواب ٢) ـ

١. **اعتياد العمل التجاري ليس شرطاً لاكتساب صفة التاجر.**

هذا صحيح لأن المادة(١) من ق.ت.ج اعتبرت اعتياد العمل التجاري شرطاً لاكتساب صفة التاجر بشرط أن يكون على سبيل الاحتراف (مهنة).

٢. **لا يتمتع للقضاة و الموظفون ممارسة التجارة.**

هذا صحيح لأنهم لا يتمتعون بالأهلية التجارية فوظيفتهم تتعارض مع أهداف ممارسة التجارة.

٣. **يجوز للقاصر المرشد مباشرة التجارة.**

هذا صحيح و لكن تحت عدة شروط هي : الإذن من الولي الشرعي **و**المصادقة على الإذن من طرف المحكمة التي يريد القاصر ممارسة العمل التجاري في إطار اختصاصها و أن يكون الإذن العائلي مرفقاً بطلب التسجيل في السجل التجاري.

٤. **التجار غير ملزمين على مسك دفتر الصندوق.**

هذا صحيح لأن دفتر الصندوق ليس دفتراً إلزاميا مثل دفتر اليومية و دفتر الجرد.

٥. **يجوز للمرأة مباشرة العمل التجاري.**

هذا صحيح لأن المشرع الجزائري لم يفرق بين الرجل و المرأة في أهلية الاتجار فإذا بلغت المرأة سن ١٩ سنة و كانت غير مصابة بعارض من عوارض الأهلية جاز لها أن تباشر العمل التجاري مثلها مثل الرجل.

٦. **يُعتبر البائع في محل تجاري تاجراً.**

هذا غير صحيح لأن من شروط اكتساب صفة التاجر أن يعمل التاجر لحسابه الخاص و ليس لحساب غيره.

٧. **التجار ملزمون بالقيد في السجل التجاري.**

هذا صحيح و هو ما نصت عليه المادة (١٩) من ق.ت.ج.

٨. **التاجر هو كل شخص طبيعي يباشر عملاً تجارياً ويتخذه مهنة معتادة له.**

هذا صحيح و لكن لا يقتصر تعريف التاجر على الشخص الطبيعي فقط بل يتعداه إلى الشخص المعنوي الذي يباشر العمل التجاري.

الجواب ٣) ـ

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

الجزاءات المترتبة عن عدم مسك أو انتظام الدفاتر التجارية هي:

رتب المشرع الجزائري جزاءات مدنية و أخرى جزائية عن عدم المسك أو عدم التنظيم في المادة (١٤) من القانون التجاري الجزائري.

الجزاءات المدنية :

- ✓ حرمان التاجر من تقديم الدفاتر كوسيلة من وسائل الإثبات أمام القضاء.
- ✓ يخضع التاجر للتقدير الجزافي للضريبة.
- ✓ يحرم التاجر المهمل أو المقصر في حالة إفلاسه من إجراء تسوية قضائية معه لعدم بيان مركزه المالي.

الجزاءات الجنائية :

- ✓ يعد التاجر مرتكبا لجريمة الإفلاس بالتقصير إذا لم يكن قد مسك دفاتر تجارية .
- ✓ يحرم التاجر المفلس من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

الجواب ٤) ـ

القيد في السجل التجاري ليس شرطاً لاكتساب صفة التاجر ولكنه أثراً. أي من آثار القيد في السجل التجاري هو اكتساب صفة التاجر.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

المجال المفاهيمي الثالث: القانون التجاري
الوحدة (١٢): الأعمال التجارية

الكفاءات المستهدفة:

ـ يصنف الأعمال التجارية حسب الموضوع و الشكل و بالتبعية.

الحجم الساعي: ٢ ساعتان

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

١- تعريف الأعمال التجارية.

٢- تصنيف الأعمال التجارية.

٣- أسئلة التقويم الذاتي.

٤- أجوبة التقويم الذاتي.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

يقوم المجتمع على تظافر جهود أعضائه كلاً حسب وظيفته ومركزه. فالجندي يقوم بحراسة حدود الوطن فهو يقوم بعمل عسكري والطبيب يعالج المرضى فهو يقوم بعمل إنساني والموظف يقوم بعمل إداري والسياسي يقوم بعمل سياسي . . .الخ أما التاجر فهو يقوم بعمل تجاري.

وقد رأينا في الوحدة السابقة أنه كي يُعد الشخص تاجراً عليه أن يباشر عملاً تجارياً ويتخذه مهنة معتادة له. فالنشاط الإنساني متعدد ومتنوع والتجارة اتسعت لتشمل أنشطة متعددة وتمارس من طرف الآلاف من الأشخاص. ولهذا تدخل المشرع من خلال القانون التجاري لتنظيم مهنة التجارة وتحديد أولاً من هم التجار وثانياً ما هي الأعمال التي تعتبر أعمالاً تجارية .

من خلال هذه الوحدة سنرى مفهوم الأعمال التجارية وأنواعها والفرق بينها وبين الأعمال المدنية.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

١ - تعريف الأعمال التجارية

لمعرفة ماهية الأعمال التجارية يجب علينا أولاً أن نتعرف على معيار التفرقة بين العمل المدني والتجاري. لأن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى تعريف العمل التجاري. وذلك لعدم وجود تعريف واحد ينطبق على جميع الأعمال التي تعتبر تجارية. من هنا يجب أن نتكلم عن الأعمال التجارية ومعيار التفرقة بينها وبين الأعمال المدنية و ما يترتب على ذلك من نتائج.

١. معايير التفرقة بين الأعمال التجارية و الأعمال المدنية :

أ ـ نظرية المضاربة :

يرى أصحاب هذه النظرية أن الأعمال التجارية الهدف منها هو تحقيق الربح عن طريق المضاربة. فكل عمل يهدف صاحبه من وراءه إلى تحقيق الربح يُعد عملا تجارياً. لقد تعرضت هذه النظرية لانتقادات شديدة منها: إن هناك أعمالا تعتبر تجارية دون أن يكون الهدف منها تحقيق الربح و بالمقابل هناك أعمالاً يسعى الشخص من ورائها تحقيق الربح ومع ذلك لا يعتبرها القانون من الأعمال التجارية (المهن الحرة).

ب ـ نظرية الحرفة :

تستند هذه النظرية على المعيار الشخصي و ليس المعيار الموضوعي للعمل التجاري. والعمل التجاري هو ذلك العمل الذي يصدر من شخص احترف التجارة. فكل ما يقوم به التاجر في نطاق التجارة يعتبر عملاً تجارياً. وانتقدت هذه النظرية بدورها لعدم وجاهتها منها: كيف يمكن تحديد مفهوم الحرفة قبل تحديد مفهوم العمل التجاري ؟

جـ ـ نظرية التداول :

حسب هذه النظرية التجارة تعني التداول، أي تداول النقود والبضائع والسندات، والتداول معناه تحريك السلعة وانتقالها، كانتقال البضاعة المصنعة من المنتج إلى التاجر ثم إلى المستهلك. وقد واجهت هذه النظرية الانتقادات التالية: هناك أعمالاً يتحقق فيها تداول للبضائع دون أن تعتبر تجارية (كبيع المزارع إنتاج مزروعاته أو قيام المؤسسات التعاونية ببيع السلع إلى أعضائها).

د ـ نظرية المشروع :

تستند هذه النظرية حسب إلى عنصرين هما الاحتراف أي تكرار العمل ووجود تنظيم للعمل. وعلى هذا الأساس إذا كان العمل قد قام على وجه متكرر وطبقاً لنظام معين عد ذلك العمل تجارياً. وقد انتقدت أيضاً هذه النظرية لكونها لم تقم بالحل المنشود.

وخلاصة لما سبق ذكره فإن المعايير التي طرحت لتحديد مفهوم العمل التجاري لم تتمكن كلية من إيجاد تعريف محدد ومضبوط للعمل التجاري يمكن أن ينطبق على جميع الأعمال التي تنص عليها معظم التشريعات التجارية. و لهذا نجد أن القوانين قد تأخذ بأكثر من معيار أو أنها تذهب إلى تعداد بعض الأعمال التي تعتبرها تجارية و تترك الباب مفتوحاً للقاضي في أن يقيس عليها. وإذا ما تتبعنا نصوص القانون التجاري الجزائري في هذا الشأن نجد و أنه ابتعد عن الصراع الفقهي القائم واخذ بالمبدأ

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

المزدوج (الاتجاه الشخصي و الموضوعي معاً) وهو ما يظهر جلياً في المواد الأولى حتى الرابعة. و قبل أن نتناول بالتفصيل عرض الأعمال التجارية في القانون الجزائري ينبغي أن نوضح أهمية و نتائج التفرقة بين العمل المدني و العمل التجاري.

٢. نتائج التفرقة بين العمل المدني و العمل التجاري :

رغم أن المشرع الجزائري قد أخذ بالنظريتين الموضوعية والشخصية تحديد نطاق تطبيق القانون التجاري، إلا انه لم يعط تعريفاً عاماً للأعمال التجارية بالرغم من أهمية ذلك، بل نراه قد اقتصر على تعداد الأعمال التجارية وتقسيمها.و تظهر بعض الآثار الجوهرية التي تترتب على التفرقة بين العمل المدني العمل التجاري كما يلي:

أ ـ الإثبات

كما هو معلوم فقد وضع المشرع قواعد خاصة للإثبات في المواد المدنية، ومقتضاها انه لا يجوز إثبات الالتزام أوعدمه بالشهادة إذا كانت قيمة الالتزام تزيد على ١٠٠٠ دينار جزائري و إذا كانت القيمة غير محددة، كذلك الحال إذا كان المطلوب مخالفة دليل كتابي، فلا يجوز الإثبات بغير الكتابة حتى وأن كان موضوع النزاع تقل قيمته على ١٠٠٠ D.A.

أما في المسائل التجارية فلا محل لسريان هذه القاعدة فيجوز اتباع كافة طرق الإثبات كالقرائن و الشهادة والدفاتر التجارية حتى وأن كان موضوع الالتزام تزيد قيمته على ١٠٠٠ D.A إلا في الحالات التي ورد فيها نص قانوني خاص. كما نجد أن المادة (٣٠) من القانون التجاري الجزائري تؤيد هذا المسار بقولها: << يثبت كل عقد تجاري بـ

١. سندات رسمية
٢. سندات عرفية
٣. فاتورة مقبولة
٤. بالرسائل
٥. بدفاتر الطرفين
٦. بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها.>>

يستنتج مما سبق أن المسائل التجارية لا تعرف تلك القيود التي وردت في القانون المدني.

ب ـ التضامن :

تعد قاعدة التضامن بين المدينين في حالة تعددهم من القواعد التي استقرت في المسائل التجارية ، فاحترمها القضاء وطبقها .وذلك تدعيما لعنصري الثقة والائتمان في المعاملات التجارية .

أما في المعاملات المدينة فإن قاعدة التضامن لا يمكن تقريرها إلا بنص أو باتفاق الأطراف.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

جـ ـ الاختصاص القضائي :

تخصص بعض الدول جهات قضائية خاصة تتكفل بالفصل في المنازعات التجارية. هذا التخصيص تمليه الاعتبارات المتعلقة بطبيعة المعاملات التجارية، التي تستلزم الفصل فيها على وجه السرعة وبإتباع إجراءات غير تلك المتبعة أمام المحاكم العادية و نكون في هذه الحالة أمام محاكم تجارية.

د ـ الإعذار :

الإعذار: معناه تنبيه المدين بأن آجال الدين قد حل و يجب عليه أن يبادر للوفاء. و إلا فقد يسجل عليه ذلك التأخر ويتحمل ما قد يترتب عن ذلك التأخر و ما قد ينشأ عنه مستقبلاً.

و الإعذار في المعاملات المدينة لابد أن يتم بورقة رسمية تعلن بواسطة أدوات القضاء (المحضر القضائي) أما في المواد التجارية فقد جرى العرف على أن الإعذار يمكن أن يتم بخطاب عادي أو ببرقية أو عن طريق الهاتف أو الفاكس أو غير ذلك من الوسائل التي تؤدي إلى تحقيق السرعة اللازمة التي تتسم بها المعاملات التجارية.

هـ ـ مهلة الوفاء :

يجوز للقاضي أن يمهل المدين أجلاً معيناً لينفذ فيه التزامه و هذا ما أكدته المادة (٢١٠) من القانون المدني الجزائري. أما القانون التجاري فلا يعطي مثل هذه السلطة للقاضي لآن طبيعة المعاملات التجارية (السرعة والثقة والائتمان) تقتضي من التاجر ضرورة الوفاء بدينه في الميعاد وإلا كان ذلك سببا في إشهار إفلاسه .

و ـ الإفلاس :

المادة (٢١٥) من القانون التجاري الجزائري وما بعدها ترصدت كل تاجر توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد الاستحقاق و أوجدت له نظاماً لا يطبق إلا عليه، يجعل التاجر حريصاً على تنفيذ التزاماته في مواعيدها، ومن خلاله تصفى جميع أمواله تصفية جماعية وتوزع على دائنيه وفقاً لمبدأ قسمة الغرماء. ونظام الإفلاس جاء ليبعد التاجر المقصر والمهمل من الحياة التجارية ويضع حداً لنشاطه، ومثل هذا الحرص من المشرع على تنظيم الحياة التجارية و مراقبتها عن طريق النصوص الصارمة يجعل التجار من أحرص الناس على الوفاء بديونهم في مواعيد استحقاقها. أما بالنسبة للمدين المدني فيخضع عجزه عن سداد ديونه إلى نظام آخر ـ يسمى نظام الإعسار ـ أقل قسوة و أخف وطأة من نظام الإفلاس وهو ما نستشفه من المواد (١٨٨ إلى ٢٠٢) من القانون المدني الجزائري.

ي ـ صفة التاجر :

التاجر هو الشخص الذي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، وذلك ما نصت عليه المادة الأولى من القانون التجاري ومن يصبح تاجرا، يخضع لالتزامات التجار ، خاصة منها القيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية ، كما يخضع لنظام الإفلاس .

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٢- تصنيف الأعمال التجارية

رأينا أن المشرع الجزائري قد عدد الأعمال التجارية في المواد من الثالثة إلى الرابعة من القانون التجاري، ومعنى ذلك أن هذه الأعمال هي التي حاول المشرع تحديد طبيعتها . ولم يعد ثمة شك في صفتها التجارية ، حيث أصبغ عليها المشرع بنص صريح هذه الصفة ولا يجوز للأفراد مخالفة هذا الوصف.

إلا أننا نلاحظ أن المشرع الجزائري ، في التعداد الذي وضعه لم يتبع معيارا ثابتا . فأحيانا يعتبر العمل تجاريا ولو وقع منفردا ، وتارة أخرى يشترط مباشرة العمل على وجه المقاولة ، بحيث أنه لو تم مباشرة نفس العمل بصفة منفردة لم يعتبر تجاريا . على أنه يجب اعتبار الأعمال التجارية التي نص عليها المشرع الجزائري واردة على سبيل المثال لا الحصر ، وذلك ما يفهم صراحة من نص المادة الثانية من قولها " يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه ..." لأن المشرع لو أراد اعتبار الأعمال التجارية التي عددها على سبيل الحصر ، لكانت الصياغة كما يلي:العمل التجاري بحسب موضوعه هو ....

وعليه فإن الرأي الراجح في هذا المجال هو جواز الاجتهاد في القياس على هذه الأعمال وإضافة غيرها إليها.

هذا بالنسبة للأعمال التجارية حسب موضوعها ، ثم تناول المشرع الجزائري فئة من الأعمال اعتبرها أعمالا تجارية من حيث الشكل (المادة ٣) ، وطائفة ثالثة من الأعمال اعتبرها تجارية بالتبعية (المادة ٤) .

وعلى ذلك تقسم الأعمال التجارية في التشريع الجزائري على النحو التالي:

- الأعمال التجارية بحسب موضوعها .
- الأعمال التجارية بحسب شكلها .
- الأعمال التجارية بالتبعية .

١. الأعمال التجارية بحسب الموضوع :

وهي تلك الأعمال التي تعتبر تجارية بصرف النظر عن الشخص القائم بها ، ومعظم هذه الأعمال تتعلق بتداول المنقولات ، من مأكولات وبضائع وأوراق مالية ، وتصدر بقصد تحقيق الربح. وسنتناول فيما يلي الأعمال التجارية حسب موضوعها في نصوص القانون التجاري الجزائري، سواء تلك التي تقع منفردة أو تلك التي تتم ممارستها على سبيل المقاولة.

أ ـ الأعمال التجارية المنفردة :

تشمل الأعمال التجارية المنفردة :

- شراء المنقولات لإعادة بيعها بعينها أو بعد تحويلها وشغلها .
- شراء العقارات لإعادة بيعها .
- العمليات المصرفية وعمليات الصرف والسمسرة .

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

ـ عمليات الوساطة لشراء وبيع العقارات والمحلات التجارية والقيم العقارية .

ب ـ الأعمال التجارية على وجه المقاولة :

عددت المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري الأعمال التي لاتكتسب الصفة التجارية إلا إذا وقعت على سبيل المقاولة ، و يقصد بالأعمال التجارية على وجه المقاولة الأعمال التي يعتبرها المشرع تجارية إذا ما باشرها القائم بها على وجه الاحتراف في شكل مشروع منظم بحيث تصبح حرفته المعتادة، فالمقاولة هي مباشرة نشاط معين في شكل مشروع اقتصادي وهذا المشروع له مقومات أساسية هي غالبا راس المال وعدد من العمال و المواد الأولية يضارب عليها صاحب المشروع.

وقد يكون صاحب المشروع فرداً و هو ما يطلق عليه المشروع الفردي وقد يشترك فيه اثنان أو أكثر.

والمقاولات التي اعتبرها المشرع الجزائري تجارية هي :

ـ تأجير المنقولات أو العقارات .

ـ البناء أو الحفر أو تمهيد الأراضي .

ـ استغلال المناجم السطحية أو مقالع الحجارة أو المنتجات الأرض الأخرى .

ـ استغلال النقل أو الانتقال .

ـ التأمينات .

ـ بيع السلع الجديدة بالمزاد العلني بالجملة أو الأشياء المتعلقة بالتجزئة .

ـ الإنتاج أو التحويل أو الإصلاح .

ـ التوريد أو الخدمات .

ـ استغلال الملاهي العمومية أو الإنتاج الفكري .

ـ استغلال المخازن العمومية .

٢. الأعمال التجارية بحسب الشكل :

تنص المادة ٣ من القانون التجاري الجزائري على أنه " يعد عملا تجاريا بحسب شكله :

ـ التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص .

ـ الشركات التجارية .

ـ وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها .

ـ كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية .

٣. الأعمال التجارية بالتبعية :

تنص المادة ٤ من القانون التجاري الجزائري على أنه : يعد عملا تجاريا بالتبعية :

ـ الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره .

ـ الالتزامات بين التجار .

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

إن هذه الأعمال هي أصلا أعمالاً مدنية ولكنها تفقد هذه الصفة وتكسب صفة جديدة وهي اعتبارها تجارية إذا ما بشرها تاجراً بمناسبة أعماله التجارية و تسمى هذه الأعمال بالأعمال التجارية بالتبعية نظرا لأنها تستمد أساس التجارية من تبعيتها لصفة القائم بها بمعنى أنه إذا ما باشر هذه الأعمال شخص مدني ظلت محتفظة بطابعها و طبيعتها المدنية أما إذا باشرها تاجر بمناسبة أعماله التجارية فهي تكتسب الصفة التجارية فالتاجر يقوم إلى جوار أعماله التجارية بأعمال أخرى مدنية شأنه في ذلك شأن باقي الأفراد فله حياته الخاصة يتزوج ويطلق ويرث و يشتري لوازم أسرته ويسافر ويعالج ...الخ.

هذه الأعمال تعتبر مدنية بطبيعتها وتخرج عن نطاق الأعمال التجارية وتخضع أصلا لأحكام القانون المدني شأنها في ذلك شأن الأعمال التي يباشرها أي فرد ولا أهمية لصفة القائم بها وإلى جوار هذه الأعمال المدنية يقوم التاجر ببعض الأعمال التي تعتبر مدنية بحسب أصلها إلا أنه يقوم بها بقصد تسهيل وتكملة أعماله التجارية و زيادة أرباحه مثل قيامه بشراء سيارة لنقل البضائع أو تسليم المشتريات للزبائن أو نقل عمال المحل ونقل وشراء الأثاث اللازم لاستقبال الزبائن و الخزائن الحديدية والآلات الكاتبة و الحاسبة وإجراء عقود التأمين على المحل أو البضائع وتعاقده على توريد المياه و الكهرباء لمحله التجاري وعقوده مع شركات الإعلانات ... الخ. هذه الأعمال قد يقوم بها تاجر أو غير تاجر على السواء فإذا قام بها غير تاجر تظل مدنية و تخضع لأحكام القانون المدني أما إذا قام بها التاجر لشؤونه التجارية فأنها تفقد الصفة المدنية و تكتسب الصفة التجارية تبعا لحرفة القائم بها وتخضع بالتالي لأحكام القانون التجاري.

الخلاصة:

١. الأعمال التجارية:

من الصعوبة بمكان إعطاء تعريف للعمل التجاري و لهذا اقتصر المشرع الجزائري على تعداد و ذكر لأنواع الأعمال التجارية.

٢. أنواع الأعمال التجارية:

أ ـ الأعمال التجارية بحسب الموضوع:

عددها المشرع الجزائري في المادة (٢) من القانون التجاري على سبيل المثال لا الحصر و هي تلك الأعمال التي تعتبر تجارية بصرف النظر عن الشخص القائم بها و معظم هذه الأعمال تتعلق بتداول المنقولات.

ب ـ الأعمال التجارية بحسب الشكل :

و قد حددتها المادة (٣) من ق.ت.ج و حصرتها في التعامل بالسفتجة والشركات التجارية و وكالات و مكاتب العمال و عقود التجارة البحرية و الجوية.

جـ ـ الأعمال التجارية بالتبعية :

و هي الأعمال التي تعتبر في أصلها مدنية و لكن إذا قام بها تاجر بهدف تسهيل تجارته عدت أعمالا تجارية.

٣- أسئلة التقويم الذاتي

س١) ـ كيف نفرق بين العمل التجاري و العمل المدني.

س٢) ـ ما هي أهمية التفرقة بين العمل التجاري و العمل المدني ؟

س٣) ـ صنف في جدول الأعمال التجارية التالية حسب نوعها :

- ✓ تأجير المعدات .
- ✓ تحرير سفتجة.
- ✓ أعمال البنوك.
- ✓ أعمال مكتب الدراسات.
- ✓ قيام التاجر بالتعاقد مع شركة الهاتف لتركيب خط هاتفي في لدكانه.
- ✓ قيام دار النشر بشراء حقوق التأليف من مؤلف كتاب.
- ✓ شراء صاحب مقهى جهاز تلفاز لوضعه في المقهى لجلب الزبائن.
- ✓ التزام التاجر(أ) بنقل البضاعة المباعة للتاجر (ب) بنفسه.
- ✓ نقل المسافرين من طرف مؤسسة النقل.
- ✓ التوسط في عمليات الشراء و البيع (السمسرة).
- ✓ مؤسسة استخراج الفحم.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٤- أجوبة التقويم الذاتي

الجواب ١) ـ

هناك عدة معايير للتفرقة بين العمل المدني و العمل التجاري منها:

- ✓ أن أغلب الأعمال التجارية الهدف منها هو تحقيق الربح عن طريق المضاربة. أما الأعمال المدنية فلا تهدف إلى تحقيق الربح.
- ✓ العمل التجاري هو ذلك العمل الذي يصدر من شخص احترف التجارة.
- ✓ الأعمال التجارية هي الأعمال التي يتم فيها تداول النقود والبضائع والسندات.
- ✓ الأعمال التجارية هي الأعمال التي تمارس على وجه الاحتراف وتتطلب تنظيم معين.

الجواب ٢) ـ

تكمن أهمية التفرقة بين العمل المدني و العمل التجاري من عدة نواحي هي:

- ✓ حرية الإثبات في القضايا التجارية و تقييده بقواعد محددة في القضايا المدنية. حيث يمكن الإثبات في المسائـل التجارية بكافة طرق الإثبات كالقرائن و الشهادة و الدفاتر التجارية.
- ✓ اعتماد قاعدة تضامن المدينين في المعاملات التجارية أما في المعاملات المدينة فإن قاعدة التضامن لا يمكن تقريرها إلا بنص أو باتفاق الأطراف.
- ✓ الاختصاص القضائي : أي وجود محاكم خاصة بالمسائل التجارية وأخرى خاصة بالمسائل المدنية .
- ✓ **الإعذار:** الإعذار في المعاملات المدينة لابد أن يتم بورقة رسمية تعلن بواسطة أدوات القضاء (المحضر القضائي) أما في المواد التجارية فقد جرى العرف على أن الإعذار يمكن أن يتم بخطاب عادي أو ببرقية أو عن طريق الهاتف أو الفاكس أو غير ذلك من الوسائل التي تؤدي إلى تحقيق السرعة اللازمة التي تتسم بها المعاملات التجارية.

- ✓ **مهلة الوفاء** : يجوز للقاضي أن يمهل المدين أجلاً معيناً لينفذ فيه التزامه أما القانون التجاري فلا يعطي مثل هذه السلطة للقاضي لأن طبيعة المعاملات التجارية (السرعة و الثقة و الائتمان)
- ✓ **الإفلاس :** نظام الإفلاس يطبق فقط على التجار الذين يتوقفون عن دفع ديونهم في مواعيد استحقاقها أما بالنسبة للمدين المدني فيخضع عجزه عن سداد ديونه إلى نظام آخر ـ يسمى نظام الإعسار ـ وهو أقل قسوة و أخف وطأة من نظام الإفلاس.
- ✓ **صفة التاجر:** مباشرة الأعمال التجارية و اتخاذها مهنة معتادة تكسب الشخص صفة التاجر و متى ما اصبح الشخص تاجراً فقد وجب عليه الخضوع لالتزامات التجار ، خاصة منها القيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية ، كما يخضع لنظام الإفلاس .

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

الجواب ٣) ـ

الأعمال التجارية حسب الموضوع	الأعمال التجارية حسب الشكل	الأعمال التجارية بالتبعية
١. تأجير المعدات . ٢. قيام دار النشر بشراء حقوق التأليف من مؤلف كتاب. ٣. نقل المسافرين من طرف مؤسسة النقل. ٤. التوسط في عمليات الشراء و البيع (السمسرة). ٥. مؤسسة استخراج الفحم.	١. تحرير سفتجة. ٢. أعمال البنوك. ٣. أعمال مكتب الدراسات.	١. قيام التاجر بالتعاقد مع شركة الهاتف لتركيب خط هاتفي في لدكانه. ٢. شراء صاحب مقهى جهاز تلفاز لوضعه في المقهى لجلب الزبائن. ٣. التزام التاجر(أ) بنقل البضاعة المباعة للتاجر (ب) بنفسه.

http://www.onefd.edu.dz
جميع الحقوق محفوظة ©

المجال المفاهيمي الثالث: القانون التجاري
الوحدة (١٣): المحل التجاري

الكفاءات المستهدفة:

- يبين مفهوم المحل التجاري و يستخلص عناصره الأساسية.

الحجم الساعي: ٣ ساعات

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

١- تعريف المحل التجاري.

٢- عناصر المحل التجاري.

٣- أسئلة التقويم الذاتي.

٤- أجوبة التقويم الذاتي.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

إن ممارسة العمل التجاري يتطلب في أغلب الأحيان وجود مكان يزاول فيه التاجر تجارته سواء كانت بيعاً و شراءً للبضائع أو تأجير للمنقولات و العقارات أو تصنيعاً للمنتجات.

كما لا يُشترط لمزاولة التجارة وجود مكان محدد كحالة التاجر المتنقل مثلاً الذي يبيع بضاعته هنا و هناك.

و لكن مهما يكن فإن للتاجر المستقر أو المتنقل محلاً يجمع فيه عناصر تجارته التي تسمح له بالاستمرار في مزاولة التجارة. هذه العناصر سواءً كانت مادية أو غير مادية (معنوية) تشكل ما يُعرف بالمحل التجاري .

فما هو المحل التجاري ؟

و ما هي عناصره ؟

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

١ - تعريف المحل التجاري

يمكن تعريف المحل التجاري بأنه مال منقول معنوي مخصص لاستغلال تجاري أو صناعة معينة وقد يسمى بالمتجر أو المصنع تبعاً لنوع النشاط الذي يزاوله الشخص، والمحل التجاري وأن كان يشمل عناصر مادية كالسلع و المعدات و الآلات وعناصر معنوية كالعنوان و الاسم التجاري والحق في الإيجار و الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية وحقوق الملكية الصناعية إلا أن له قيمة اقتصادية منفصلة تختلف عن القيمة الذاتية لكل من هذه العناصر على حده، فالمحل التجاري يمثل هذه العناصر المجتمعة منظورا إليها كوحدة معنوية مستقلة بقواعدها وأحكامها الخاصة.

و يتميز المحل التجاري بالخصائص الآتية :

١. إنه مال منقول:

لما كان المحل التجاري يتكون من عناصر كلها منقولة مادية كانت أو معنوية كما هو الحال بالنسبة للبضائع أو الأثاث أو حق الاتصال بالزبائن وغيرها فهو منقول ولا يخضع بالتالي للقواعد القانونية التي تحكم العقار.

٢. أنه مال معنوي :

المحل التجاري وان كان يتكون من عدة عناصر بعضها مادي وبعضها معنوي إلا أنه هو ذاته مال معنوي يمثل مجموعة هذه العناصر مستقلا عنها ومكونا وحدة لها خصائصها التي تختلف عن خصائص كل عنصر من عناصره وباعتباره مالا منقولا فانه لا يخضع للأحكام القانونية الخاصة بالمنقول المادي.

٣. أنه ذو صفة تجارية:

لكي يعتبر المحل تجاريا يجب أن يستغل لأغراض تجارية فإذا كان استغلال المحل لغير هذه الأغراض (كأغراض مدنية) فانه لا يعتبر محلا تجاريا.

٤. ضرورة أن يكون نشاط المتجر أو المصنع مشروعا :

أي عدم استغلال المحل التجاري في تجارة محرمة قانوناً كالمخدرات مثلاً أو استغلاله في صناعة السلاح بدون ترخيص من السلطات المختصة.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٢- عناصر المحل التجاري

يشمل المحل التجاري على مجموعة الأموال المنقولة اللازمة للاستغلال التجاري وقد نصت على ذلك المادة **78** من القانون التجاري الجزائري بأنه تعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري هذه العناصر قد تكون مادية مثل البضائع والمعدات والآلات وقد تكون معنوية مثل الاتصال بالزبائن والاسم التجاري والحق في الإيجار والتسمية المبتكرة وكذلك براءات الاختراع ويمكن دائما إضافة عناصر أخرى حسب طبيعة تجارة التاجر فليست هذه العناصر سوى أمثلة لما يتضمنه المتجر.

١.العناصر المادية :

أ ـ البضائع :

و هي عبارة عن مجموعة السلع الموجودة في المحل التجاري والمعدة للبيع مثل الألبسة في محل تجاري للألبسة والأثاث في محل تجاري للأثاث وكذلك السلع الموجودة بالمخازن التابعة للتاجر كما تعتبر من قبيل البضائع المواد الأولية التي سوف تستخدم في صناعة ما يقوم المتجر بيعه والتعامل فيه كالجلود بالنسبة لصناعة الحقائب.

ب ـ المعدات و الآلات:

يقصد بها المنقولات التي تستخدم في تسهيل نشاط المحل التجاري وإعداده للغرض المقصود من استغلاله مثل الآلات التي تستخدم في الإنتاج والآلات الحاسبة والأثاث المعد لاستقبال الزبائن والسيارات التي تسهل أعمال المحل.

٢. العناصر المعنوية :

يقصد بالعناصر المعنوية الأموال المنقولة المعنوية المستقلة في النشاط التجاري للمحل وتلك العناصر لازمة لوجود المحل التجاري خاصة عنصري العملاء والشهرة ولا يقوم المتجر من **الناحية القانونية** بدونها على خلاف العناصر المادية وتتمثل العناصر المعنوية في الاتصال بالزبائن والشهرة والاسم التجاري وحق الإيجار وحقوق الملكية الصناعية والرخص والإجازات.

أ ـ الاتصال بالزبائن والشهرة (السمعة التجارية):

لكل تاجر اتصالاته ومعاملاته مع زبائنه الذين اعتادوا التردد على محله التجاري ويحرص التاجر على أن تستمر علاقاته هذه ويعمل دائما على تطويرها بكل الوسائل المشروعة حتى يحقق الإقبال المنشود على متجره. وعنصر الاتصال بالزبائن يعتبر أهم عناصر المحل التجاري بصفة عامة بل انه في الواقع هو المتجر ذاته وما العناصر الأخرى إلا عوامل ثانوية تساعد على تحقيق الغرض الأساسي الذي يهدف إليه صاحب المتجر آلا وهو دوام الاتصال بزبائنه وإقبالهم على متجره ويترتب على ذلك أن فكرة المحل التجاري مرتبطة أساسا بوجود هذا العنصر وكلما توفر عنصر الاتصال بالزبائن توافرت فكرة المحل التجاري باعتباره وحدة مستقلة عن عناصره، ويعتمد عنصر الاتصال بالزبائن على عنصر الشهرة أو السمعة التجارية التي تعتمد أساسا على عوامل ذات طابع عيني متعلق بالمحل

جميع الحقوق محفوظة © http://www.univ-ouargla.dz

التجاري وتكون لها شأن في اجتذاب الزبائن كطريقة عرض البضائع والمظهر الخارجي للمتجر والديكور الخاص بمواجهة المحل والموقع الممتاز والواقع أن كل عنصر منهما يكمل الآخر لتحقيق هدف واحد هو المحافظة على استمرار إقبال الزبائن على المتجر وعنصري الاتصال بالزبائن والشهرة حق مالي يمكن التصرف فيه وينظم القانون حمايته عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة.

ب ـ الاسم التجاري:

يعتبر الاسم التجاري أحد عناصر المتجر وهو من العناصر المعنوية ويقصد به الاسم الذي يتخذه التاجر لمتجره لتمييزه عن المحال التجارية المماثلة ويتألف الاسم التجاري من اسم التاجر ولقبه.

جـ ـ التسمية المبتكرة :

يقصد بالتسمية المبتكرة أو العنوان التجاري العبارات الجذابة التي يتخذها التاجر لتمييز محله التجاري عن المحال المماثلة مثل تسميته الشيراتون، فلاش، والعنوان التجاري يختلف عن الاسم التجاري فالتاجر غير ملزم باتخاذ تسمية مبتكرة لمحله في حين أنه ملزم باتخاذ اسم تجاري كما وأن العنوان التجاري لا يتخذ من الاسم الشخصي للتاجر.

د ـ الحق في الإيجار:

يقصد بالحق في الإيجار حق صاحب المتجر أو المصنع في الاستمرار في العقد كمستأجر والانتفاع بالمكان المؤجر ويمثل الحق في الإيجار أهمية كبيرة إذا كان المحل التجاري يقع في منطقة معينة اشتهرت بصناعة معينة أو لقرب الموقع من الأسواق والمحال المماثلة حيث يسهل على العملاء إجراء المقارنة والإقبال على الشراء كما تظهر أهمية هذا العنصر في بعض أنواع النشاط التجاري التي تعتمد في ازدهارها على وجودها في موقع معين كالمقاهي والمطاعم والحلول محل البائع في استغلال المتجر هو الذي يؤكد الاستمرار في الاتصال بالعملاء ونتيجة ذلك كان من الطبيعي أن التصرف في المتجر يشمل أيضا التنازل عن الحق في الإيجار إلى المشتري وقد نصت المادة **172** تجاري على أنه في حالة التنازل عن المتجر فانه يجوز للمحول إليه أن يتمسك بالحقوق المكتسبة من قبل المتنازل لإتمام مدة الاستغلال. كما نصت المادة **176** على أنه يجوز للمتجر أن يفرض تجديد الإيجار غير انه ينبغي عليه في هذه الحالة أن يسدد للمستأجر المخلى التعويض الذي يجب أن يكون مساويا للضرر المسبب نتيجة عدم التجديد.

هـ ـ حقوق الملكية الصناعية و الفنية:

يشمل تعبير الملكية الصناعية الحقوق التي ترد على براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والصناعية وجميع هذه الحقوق معنوية ذات قيمة مالية يجوز التصرف فيها.

و ـ الرخص والإجازات:

ويقصد بها الرخص التي تمنحها السلطات الإدارية المختصة لمزاولة نشاط تجاري معين كرخصة فتح مقهى أو سينما ، ولا تعتبر الرخص والإجازات من عناصر المتجر المكونة لمقوماته إلا إذا اشترط

http://www.oneid.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

لمنحها ضرورة توفر شروط موضوعية غير متعلقة بشخص من منحت له وفي هذه الحالة يكون لرخصه قيمة مالية وتعتبر عنصرا من عناصر المحل يرد عليه ما يرد على المحل من تصرفا

الخلاصة :

١. المحل التجاري

هو مال معنوي منقول مخصص لاستغلال تجاري أو صناعي وقد يسمى بالمتجر أو الدكان أو المصنع تبعاً لنوع النشاط الذي يزاوله التاجر.

٢. عناصر المحل التجاري :

يتكون المحل التجاري من عدة عناصر مادية وأخرى معنوية.

أ ـ العناصر المادية :

مثل البضائع و المواد الأولية و الأدوات والآلات والمباني والأراضي . . .الخ.

ب ـ العناصر المعنوية :

مثل الشهرة أو السمعة التجارية و الاتصال بالزبائن و حق الإيجار والتسمية المبتكرة وحقوق الملكية الصناعية و الفنية والرخص و الإجازات.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٣- أسئلة التقويم الذاتي

س١) ـ عرف المحل التجاري و ما هي خصائصه ؟

س٢) ـ ما هي عناصر المحل التجاري ؟

س٣) ـ هل وجود المحل التجاري ضروري لممارسة العمل التجاري.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٤- أجوبة التقويم الذاتي

الجواب١) ـ

هو مال منقول معنوي مخصص لاستغلال تجاري أو صناعة معينة.

و يتميز المحل التجاري بالخصائص الآتية :

- ✓ **مال منقول:** لأنه يتكون من عناصر أغلبها منقولة مادية كانت أو معنوية .
- ✓ **مال معنوي :** المحل التجاري بعضها مادي وبعضها معنوي إلا أنه هو ذاته مال معنوي يمثل مجموعة هذه العناصر مستقلا عنها ومكونا وحدة لها خصائصها التي تختلف عن خصائص كل عنصر من عناصره.
- ✓ **ذو صفة تجارية:** لأنه يستغل لأغراض تجارية .

الجواب ٢) ـ

يتكون المحل التجاري من عدة عناصر مادية وأخرى معنوية.

- ✓ **العناصر المادية :** مثل البضائع والمواد الأولية والأدوات والآلات و المباني والأراضي . . .الخ.
- ✓ **العناصر المعنوية :** مثل الشهرة أو السمعة التجارية والاتصال بالزبائن و حق الإيجار و التسمية المبتكرة وحقوق الملكية الصناعية و الفنية والرخص و الإجازات.

الجواب٣) ـ

ممارسة العمل التجاري و الاستمرار فيه يستوجب بالضرورة وجود محل تجاري. فالمحل التجاري كما رأينا يشكل وحدة مستقلة عن العناصر المكونة له و التي تعد ضرورية خاصة بعض العناصر المعنوية مثل عنصر الاتصال بالزبائن الذي يعد أهم العناصر لارتباطه باستمرار التاجر في تجارته وانعدام هذا العنصر يؤدي إلى زوال تجارة التاجر من أساسه. فوجود المحل التجاري هو تحصيل حاصل لممارسة العمل التجاري.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

المجال المفاهيمي الثالث: القانون التجاري

الوحدة (١٤): الأوراق التجارية

الكفاءات المستهدفة:

ـ يحدد مفهوم الأوراق التجارية ويوضح أهميتها في المعاملات المدنية والتجارية.

الحجم الساعي: 0 ساعات

المراجع: الكتب المدرسية المقررة

تصميم الدرس

١- تعريف الأوراق التجارية.

٢- أنواع الأوراق التجارية.

٣- أسئلة التقويم الذاتي.

٤- أجوبة التقويم الذاتي.

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة ©

عرفت المبادلات التجارية منذ القدم تطوراً ملحوظاً في وسائل الدفع أو وسائل إثبات حق الدائن على المدين. فبعدما كانت المبادلات تتم عن طريق المقايضة (تبادل سلعة بسلعة أخرى) تطورت وأصبحت النقود تلعب دور الوسيط بين البائع و المشتري و مع ظهور عمليات البيع الآجل واتساع المبادلات التجارية من حيث الحجم والمكان وظهور البنوك ظهرت وسائل دفع جديدة مهمتها تسهيل التعامل التجاري من جهة و إثبات حقوق الدائنين من جهة أخرى.

هذه الوسائل تدعى بالأوراق التجارية.

فما هي الأوراق التجارية ؟ و ما هي أنواعها ؟

http://www.onefd.edu.dz

جميع الحقوق محفوظة (C)

١ - تعريف الأوراق التجارية

١. تعريف:

تعرف الأوراق التجارية بأنها صك قابل للتداول بالطرق التجارية و هو يقوم مقام النقود إذ يمثل مبلغاً معيناً يستحق الوفاء عند الاطلاع أو في ميعاد معين.

٢. خصائص الأوراق التجارية:

للأوراق التجارية عدة خصائص هي:

أ ـ أن تكون الورقة قابلة للتداول بالطرق التجارية أي بطريق التظهير.

ب ـ أن تمثل الورقة حقاً يكون موضوعه مبلغاً من النقود و أن يكون هذا الأخير معين المقدار على وجه الدقة.

جـ ـ يجب أن تتضمن الورقة الالتزام بدفع مبلغ واحد في ميعاد واحد.

فمتى توافرت هذه الخصائص في صك وجب اعتباره من الأوراق التجارية بشرط أن يستقر العرف على قبوله كوسيلة وفاء تقوم مقام النقود في المعاملات.

٣. أهمية الأوراق التجارية:

للأوراق التجارية أهمية بالغة في الحياة العملية والمعاملات التجارية حيث لها وظائف عديدة منها:

أ ـ أنها أداة لنقل النقود :

و تعد هذه أحد أهم الدوافع التي أدت إلى ابتكار السفتجة لتجنب خطر ضياع النقود أو سرقتها خاصة أثناء السفر.

ب ـ أنها أداة ائتمان:

بفضل الأوراق التجارية يستطيع التجار شراء و بيع السلع على الحساب لأن الدائن يمنح المدين آجالاً للوفاء . و تقوم السفتجة و السند لأمر بهذه الوظيفة (أداة ائتمان) أما الشيك فلا يتحقق الائتمان بمقتضاه لأنه لايتضمن آجلاً للدفع و إنما يستحق الوفاء (الدفع) بمجرد الاطلاع.

جـ ـ أنها أداة للوفاء:

أي أن الأوراق التجارية تقوم مقام النقود في الوفاء بالديون ، رغم أن الوفاء لابد أن يتم في نهاية الأمر بالنقود عندما يتقدم الحامل الأخير للورقة إلى المدين في ميعاد الاستحقاق يطالبه بالوفاء.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٢- أنواع الأوراق التجارية

ذكر القانون التجاري الجزائري ثلاثة أنواع من الأوراق التجارية و هي:

السفتجة (الكمبيالة) ، السند لأمر و الشيك.

١.السفتجة (الكمبيالة) Lettre de change

أ- تعريفها :

السفتجة عبارة عن أمر مكتوب من شخص يسمى الساحب إلى شخص المسحوب عليه ، يأمره بدفع مبلغ معين في ميعاد معين لإذنه أو لأمر شخص ثالث يسمى المستفيد .

وقد نص القانون التجاري الجزائري من المادة ٣٨٩ على أنه تعتبر السفتجة عملا تجاريا مهما كان الأشخاص المتعاملين بها. والسفتجة أداة ائتمان، من أهم صفاتها التداول من حامل إلى آخر بالتظهير أو بالاستلام، حتى تقدم للمسحوب عليه لقبولها ثم وفائها .

تتطلب السفتجة وجود ثلاث أشخاص هم :الساحب، المسحوب عليه والمستفيد.

- الساحب :

وهو الشخص الذي يحرر الأمر ويوقع عليه ، ويتضمن المحرر أمرا صادرا من الساحب إلى شخص آخر يكلفه فيه بالوفاء في تاريخ معين أو قابل للتعيين بمبلغ من النقود .

- المسحوب عليه:

وهو الشخص الذي يصدر إليه الأمر من الساحب والأصل أن الإنسان لا يكلف الغير بالوفاء أو القيام بالعمل إلا إذا كان ذلك يستند إلى علاقة بين الآمر والمأمور تبرر إصدار هذا الأمر .

والغالب أن يكون الساحب دائنا للمسحوب عليه بمبلغ من النقود مستحق الوفاء في ميعاد الاستحقاق المذكور في السفتجة ، وهو ما يطلق عليه مقابل الوفاء . ويترتب على حصول الوفاء من المسحوب عليه انقضاء علاقة المديونية التي بينه وبين الساحب .

- المستفيد :

وهو الشخص الذي يتلقى الوفاء من المسحوب عليه. ويمكن أن يكون الساحب و نفسه المستفيد.

ب - البيانات الإجبارية التي تتضمنها السفتجة :

نصت المادة ٣٩٠ من القانون التجاري الجزائري على البيانات التي يجب أن تتضمنها السفتجة ، وهي

* تسمية " السفتجة " مكتوباً على السند نفسه ، وباللغة المستعملة في تحريره.
* أمر غير معلق على قيد أو شرط بدفع مبلغ معين .
* اسم من يجب عليه الدفع (المسحوب عليه) .
* تاريخ الاستحقاق .
* المكان الذي يجب فيه الدفع .
* اسم من يجب الدفع له أو لأمره (المستفيد /الساحب).

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

* بيان تاريخ إنشاء السفتجة ومكانه .

* توقيع من أصدر السفتجة (الساحب) .

ويتضح من هذا النص أن السفتجة لها صورة أو شكل معين ، يتكون من البيانات المذكورة ، ويترتب على فقدان أحد عناصرها الصفة التجارية للورقة ، التي تعتبر في هذه الحالة سندا عاديا .

ملاحظة : إذا خلت السفتجة من تعيين مكان وفائها فيعد مكان إنشائها هو مكان الوفاء.

جـ ـ قبول السفتجة :

تنشأ السفتجة في بداية الأمر دون أن يساهم فيها المسحوب عليه ومن ثم يظل أجنبياً عنها غير مدين فيها. ومادام ميعاد الاستحقاق لم يحل بعد فإن المستفيد و الحملة المتعاقبين من بعده قد يساورهم الشك في قيام المسحوب عليه بالوفاء ، و لقطع السبيل على هذا الشك و تيسيراً للتداول تقدم السفتجة إلى المسحوب عليه قبل تاريخ الاستحقاق للتوقيع عليها بالقبول. فإذا وقع المسحوب عليه على السفتجة بالقبول أصبح ملتزماً شخصياً بدفع قيمتها إلى المستفيد أو لحامل الورقة. فالقبول إذن هو تعهد المسحوب عليه بدفع قيمة السفتجة في ميعاد الاستحقاق.

غير أن هناك أسباباً تجعل المسحوب عليه يمتنع عن قبول السفتجة لعدم تسلمه مقابل الوفاء أو عدم مديونيته للساحب أو عدم رغبته في الارتباط بالسفتجة. و في حالة الامتناع يحرر الحامل أو المستفيد احتجاج رسمي (بروتستو) بعدم القبول لدى كتابة الضبط كي يحق له إقامة دعوى الرجوع على كل موقع على السفتجة للمطالبة بقيمتها.

جـ ـ التظهير :

تنص الفقرة (١) من المادة ٣٩٦ من القانون التجاري الجزائري بـأن << كل سفتجة و إن لم يُشترط فيها صراحة لكلمة " لأمر " تكون قابلة للتداول بطريق التظهير >>. فالمستفيد في السفتجة لا ينتظر حلول ميعاد استحقاقها في أغلب الأحوال ليقدمها للمسحوب عليه للوفاء بقيمتها بل يلجأ إلى التعامل بها وتـداولها ويـتم هذا التـداول بطريـق التظـهير (Endossement) أي بالكتابة على ظهر السفتجة بما يفيد انتقال الحق الثابت فيها من المستفيد الذي يسمى بالمُظهر إلى شخص آخر هو المُظهر إليه. و التظهير عدة أنواع.

- ✓ **التظهير الناقل للملكية:** و هو أكثر أنواع التظهير استخداماً و يهدف إلى نقل ملكية الحق الثابت من المظهر إلى المظهر إليه.
- ✓ **التظهير التوكيلي :** و يعني توكيل المظهر إليه في تحصيل قيمة السفتجة في ميعاد استحقاقها و غالباً ما يكون الوكيل بنكاً. و يظهر ذلك على السفتجة بعبارة تفيد توكيل المظهر إليه في قبض السفتجة كأن يكتب " القيمة للتحصيل " أو " للقبض " أو " للتوكيل ".
- ✓ **التظهير التأميني :** و هو رهن الحق الثابت في السفتجة ضماناً لدين المظهر إليه في ذمة المظهر. كأن يكتب عبارة " القيمة موضوعة ضماناً " أو " القيمة موضوعة رهناً ".

http://www.oneid.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٢. السند لأمر: Billet à ordre :

أ ـ تعريفه :

هو محرر مكتوب يتعهد بموجبه شخص يسمى الساحب أو المحرر بدفع مبلغ معين من النقود لأمر شخص ثاني هو المستفيد بمجرد الاطلاع أو في ميعاد معين. فالسند لأمر يحتوى على طرفين هما:

- ✓ **المحرر (الساحب):** و هو منشئ السند و المدين الأصلي فيه.
- ✓ **المستفيد:** و هو من يحرر السند لمصلحته عادة يكون شخصاً دائناً للمحرر.

ب ـ البيانات الإجبارية التي يتضمنها السند لأمر:

نصت المادة ٤٦٥ تجاري على البيانات الواجب ذكرها في السند لأمر وإلا فقد السند صفته المصرفية و أعتبر سنداً عادياً. هذه البيانات هي :

- ✓ شرط تسمية " الأمر أو السند " مكتوباً على السند نفسه ، وباللغة المستعملة في تحريره .
- ✓ أمر غير معلق على قيد أو شرط بدفع مبلغ معين .
- ✓ تعيين تاريخ الاستحقاق .
- ✓ تعيين المكان الذي يجب فيه الدفع .
- ✓ اسم من يجب الدفع له أو لأمره (المستفيد).
- ✓ بيان تاريخ إنشاء السند لأمر ومكانه .
- ✓ توقيع من حرر السند(المحرر) .

ملاحظة :

إذا خلا السند لأمر من تعيين مكان وفائه فيعد مكان إنشائه هو مكان الوفاء.

ب ـ قبول السند لأمر:

لا مجال هنا للحديث عن قبول السند لأمر من طرف المحرر لأن السند لأمر يمثل التزاماً بدفع قيمة معينة في ميعاد الاستحقاق و المحرر ليس أجنبياً عن السند لأمر و إنما هو الذي أصدره. و إذا كان السند لأمر واجب الدفع بعد مدة معينة من اطلاع المحرر عليه وجب تقديمه له لا للقبول بل للتأشير عليه بالاطلاع.

جـ ـ التظهير :

السند لأمر مثل السفتجة قابلاً للتداول بطريق التظهير. و ما ينطبق على السفتجة من أحكام ينطبق على السند لأمر(المادة ٤٦٧ من القانون التجاري الجزائـري).

٣. الشيك :

أ ـ تعريفه:

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

هو محرر مكتوب يتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه (عادة ما يكون بنكاً) بأن يدفع من رصيده الدائن لديه لأمره (أي لأمر الساحب نفسه) أو لأمر شخص آخر أو لحامل الشيك مبلغاً بمجرد الاطلاع.

فالشيك مثل السفتجة يحتوى على ثلاثة أطرف هي :

- ✓ **الساحب:** و هو منشئ الشيك و المدين الأصلي فيه.
- ✓ **المسحوب عليه :** و هو من يصدر الأمر له بدفع قيمة الشيك بمجرد الاطلاع. و عادة ما يكون المسحوب عليه بنكاً يودع الساحب فيه نقوده.
- ✓ **المستفيد:** و هو من يحرر الشيك لمصلحته و قد يكون الساحب نفسه أو أي شخص طبيعي أو معنوي يعينه الساحب.

ب ـ البيانات الإجبارية التي يتضمنها الشيك:

يحتوى الشيك على البيانات الآتية (المادة ٤٧٢ ق.ت.ج)

- ✓ ذكر كلمة شيك في السند و باللغة التي كتب بها.
- ✓ أمر غير معلق على شرط بدفع مبلغ معين.
- ✓ اسم الشخص الذي يجب عليه الدفع (المسحوب عليه)
- ✓ بيان المكان الذي يتم فيه الدفع.
- ✓ بيان تاريخ إنشاء الشيك و مكانه.
- ✓ توقيع من اصدر الشيك (الساحب).

جـ ـ تظهير الشيك:

يكون الشيك قابلاً للتداول بطريق التظهير عندما يصدر باسم شخص معين سواء تضمن كلمة لأمر أو لم يتضمنها. أمت إذا صدر الشيك باسم شخص معين و تضمن عبارة (ليس لآمر) لا يكون الشيك قابلاً للتظهير.

د ـ مؤونة الشيك (الرصيد):

الرصيد هو المبلغ الذي للساحب في ذمة المسحوب عليه والذي نشأ بسبب إيداع النقود أو عن اعتماد (قرض) فتحه المسحوب عليه للساحب. ويشترط في الرصيد عند إصدار الشيك أن يكون جاهزاً وقابلاً للسحب ومساوياً على الأقل لقيمة الشيك وإلا اعتبرت عملية إصدار الشيك بدون رصيد جريمة يعاقب عليه القانون بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مبلغ الشيك أو عن باقي قيمته (المادة ٥٣٨ من قانون العقوبات).

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

الخلاصة :

١. تعريف الأوراق التجارية :

هي صك مكتوب قابل للتداول بالطرق التجارية وهي تقوم مقام النقود في الوفاء.

٢. أنواع الأوراق التجارية :

أ ـ السفتجة (الكمبيالة) :

هي عبارة عن صك مكتوب من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه ، يأمره يدفع مبلغ معين في ميعاد معين لأمره أو لأمر شخص ثالث يسمى المستفيد . و هي قابلة للتداول عن طريق التظهير.

ب ـ السند لأمر :

هو محرر مكتوب يتعهد بموجبه شخص يسمى المحرر بدفع مبلغ معين من النقود لأمر شخص ثاني هو المستفيد بمجرد الاطلاع أو في ميعاد معين. وهو قابل للتداول بطريق التظهير.

جـ ـ الشيك :

هو محرر مكتوب يتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه (عادة ما يكون بنكاً) بأن يدفع من رصيده الدائن لديه لأمره (أي لأمر الساحب نفسه) أو لأمر شخص آخر أو لحامل الشيك مبلغاً بمجرد الاطلاع. والشيك قابل للتداول عن طريق التظهير.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©

٣- أسئلة التقويم الذاتي

س١) -

الوثائق التالية تمثل أوراقاً تجارية:

الجزائر في ٢٠٠٥/١٠/١٥ المبلغ : ٥,٠٠٠ D.A

إلى : حبيلي كمال الدين

بموجب هذه السفتجة ادفعوا مبلغ : خمسة آلاف دينار لأمر السيد:

العزازي محمد ٠١، نهج الجزائر بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/٣٠ .

توقيع

تينزار عبد القادر

الوثيقة (١)

وهران في ٢٠٠٦/٠١/٢٠ المبلغ : ٥,٠٠٠ D.A

بموجب هذه السند سأدفع مبلغ : خمسة آلاف دينار لأمر السيد:

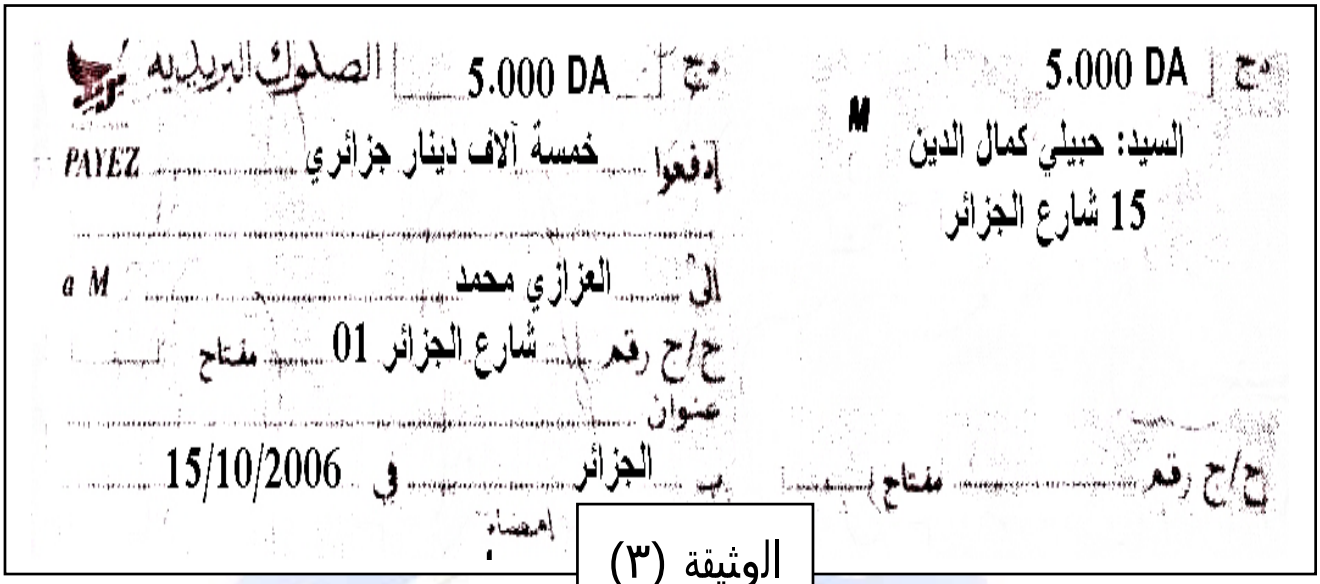
العزازي محمد ٠١، نهج الجزائر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٣/٢٠ .

توقيع

حبيلي كمال الدين

الوثيقة (٢)

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©



الوثيقة (٣)

المطلوب:

١. ماذا تمثل كل وثيقة ؟

٢. استخرج و وضح البيانات الأساسية لكل وثيقة ؟

س٢) ـ من خلال جدول بين أوجه الشبه و الاختلاف بين السفتجة و الشيك.

س٣) ـ هل يقدم السند لأمر و الشيك للقبول ؟

http://www.onefd.edu.dz
جميع الحقوق محفوظة ©

٤- أجوبة التقويم الذاتي

الجواب١) ـ

١. الوثيقة (١) تمثل السفتجة و الوثيقة (٢) تمثل السند لأمر و الوثيقة الثالثة تمثل الشيك.

٢. البيانات الأساسية في كل وثيقة موضحة في الجدول التالي:

	الوثيقة(١)	الوثيقة(٢)	الوثيقة(٣)
اسم السند	السفتجة	السند لأمر	الشيك
الساحب	تينزار عبد القادر	حبيلي كمال الدين	حبيلي كمال الدين
المسحوب عليه	حبيلي كمال الدين	/	الصكوك البريدية
المستفيد	العزازي محمد	العزازي محمد	العزازي محمد
تاريخ و مكان الإنشاء	الجزائر ٢٠٠٥/١٠/١٥	وهران في ٢٠٠٦/٠١/٢٠	الجزائر ٢٠٠٦/١٠/١٥
تاريخ و مكان الاستحقاق	الجزائر ٢٠٠٦/١٠/٣٠	الجزائر ٢٠٠٦/٠٣/٢٠ .	الجزائر ٢٠٠٦/١٠/١٥

الجواب٢) ـ

أوجه الشبه	
السفتجة	الشيك
تحتوي على ثلاثة أطراف	يحتوي على ثلاثة أطراف
يمكن أن يكون الساحب هو المستفيد	يمكن أن يكون الساحب هو المستفيد
قابلة للتظهير	قابل للتظهير
أوجه الاختلاف	
توفى في ميعاد استحقاق معين	يوفى عند التقديم (الاطلاع)
تقدم للمسحوب عليه للقبول	لا يقدم للمسحوب عليه للقبول
التعامل بالسفتجة يُعد عملاً تجارياً مهما كانت صفة الأطراف.	التعامل بالشيك لا يُعد عملاً تجارياً إلا إذا صدر من تاجر.
المسحوب عليه يكون عادة شخص طبيعي.	المسحوب عليه يكون بنكاً أو مركز الصكوك البريدية.

http://www.onefd.edu.dz
جميع الحقوق محفوظة ©

الجواب٣) ـ

لا يقدم السند لأمر والشيك للقبول لأنهما يعتبران التزاماً من الساحب للمستفيد بالوفاء بقيمة السند أو الشيك. فبالنسبة للسند لأمر يُعد الساحب هو نفسه المسحوب عليه وهو ملزم بأداء قيمته في ميعاد استحقاقه. أما المسحوب عليه في الشيك فهو ملزم بدفع قيمته عندما يتقدم المستفيد لتحصيله.

http://www.onefd.edu.dz جميع الحقوق محفوظة ©