

الإسم :
اللقب :
الفوج :

امتحان السداسي الأول
مقياس (مصطلحات)
بتاريخ 2023/01/17

السؤال الأول: اكتب المصطلحات الآتية

- ① - كاتب الضبط : Greffier
① - وكيل الجمهورية : Procureur de la République
① - الشخص المعنوي : Personne Morale.....
① - المدعى عليه : Défendeur
① - التضامن : Solidarité

- ① الاستجواب : L'interrogatoire
① أمانة الضبط : Le Greffe
① مباشرة الدعوى العمومية : L'exercice de l'action publique
② الشرط الواقف : La condition suspensive
① موضوع النزاع : L'objet du litige

Le Code Civil Algérien

Article : 218

Lorsqu'il y a solidarité entre les créanciers, le débiteur peut payer la dette à l'un ou l'autre des créanciers, à moins que l'un d'eux ne s'oppose à ce paiement.

Toutefois, la solidarité n'empêche pas que la créance se divise entre les héritiers du créancier solidaire, à moins qu'elle ne soit elle-même indivisible.

القانون المدني الجزائري

① المادة 218 : إذا كان التضامن بين الدائنين جاز للمدين الوفاء بالدين لأين منهم ما لم يمانع احدهم في ذلك. ② ③ ④ ⑤ ⑥ ⑦ ⑧ ⑨ ⑩ ⑪ ⑫ ⑬ ⑭ ⑮ ⑯ ⑰ ⑱ ⑲ ⑳ ㉑ ㉒ ㉓ ㉔ ㉕ ㉖ ㉗ ㉘ ㉙ ㉚ ㉛ ㉜ ㉝ ㉞ ㉟ ㊱ ㊲ ㊳ ㊴ ㊵ ㊶ ㊷ ㊸ ㊹ ㊺ ㊻ ㊼ ㊽ ㊾ ㊿ ① ② ③ ④ ⑤ ⑥ ⑦ ⑧ ⑨ ⑩ ⑪ ⑫ ⑬ ⑭ ⑮ ⑯ ⑰ ⑱ ⑲ ⑳ ㉑ ㉒ ㉓ ㉔ ㉕ ㉖ ㉗ ㉘ ㉙ ㉚ ㉛ ㉜ ㉝ ㉞ ㉟ ㊱ ㊲ ㊳ ㊴ ㊵ ㊶ ㊷ ㊸ ㊹ ㊺ ㊻ ㊼ ㊽ ㊾ ㊿

السؤال الثاني:

ما هو المدلول الاصطلاحي للمقاصة؟ :

③ خصم جزء من الدين الأعلى قيمة بين شخصين كلاهما دائن و مدين في ذات الوقت

بالتوفيق

لا تمنح للإجابة إلا ورقة واحدة - ركز جيدا قبل الإجابة -

الإجابة النموذجية للرقابة العادية في مقياس البيئة والعمرانالإجابة عن السؤال الأول: (6 نقاط)

أ- يهدف قانون التهيئة والتعمير إلى تحديد القواعد العامة الرامية إلى تنظيم انتاج الأراضي القابلة للتعمير وتكوين وتحويل المبني في إطار التسيير الاقتصادي للأراضي والموازنة بين وظيفة السكن والفلاحة والصناعة، وأيضا وقاية المحيط والأوساط الطبيعية والمناظر والتراث الثقافي والتاريخي على أساس احترام مبادئ وأهداف السياسة الوطنية للتهيئة العمرانية. (م 1 من ق ت ت) (2 نقاط)

ب - (2 نقاط)

أوجه الشبه	رخصة التجزئة	رخصة البناء
من حيث التكييف: كلاهما قرار إداري في شكل رخصة عمرانية	من حيث النطاق: تشترط للعقار غير المبني فقط، ولتجزئته لقطعتين أو أكثر	من حيث النطاق: تشترط لبناء بناية جديدة أو توسعه أو تسييج، لعقار غير مبني أو مبني
من حيث الهدف: كلاهما يهدفان لحماية البيئة.	من حيث الأشخاص: لمالك العقار أو موكله فقط.	من حيث الأشخاص: لمالك العقار، المستأجر، الهيئة أو المصلحة
من حيث الملف: كلاهما يخضعان لملف إداري، تقني، الهندسة المعمارية.	- من حيث وثائق الملف: تتطلب دراسة جيو تقنية ، دفتر شروط	المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية.
من حيث السلطة المختصة بالدراسة والإصدار، كلاهما يخضعان للشباك الوحيد، ويصدران إما من رئيس م ش ب أو الوالي، الوالي المنتدب، الوزير المكلف بالتعمير حسب الحالة	من حيث الإجراءات: تتطلب رخصة التجزئة شروطا عديدة، إذ لا بد أن يرافقها إصدار رخصة البناء، شهادة قابلية الاستغلال، يعدها مهندس معماري ومهندس مسح الأراضي	من حيث وثائق الملف: من حيث الإجراءات: يعد رخصة البناء مهندس معماري ومهندس مدني
من حيث الآثار: كلاهما لهما نفس الآثار: إما القبول، التحفظ، التأجيل، الإلغاء.	من حيث الآجال: حددت ب 3 سنوات	من حيث الآجال: لم تحدد آجال معينة، لكنها حسب طبيعة المشروع.

ج- ليست كل عملية تقسيم تعتبر تجزئة، فلا بد من تقسيم ملكية عقارية واحدة تشكل وحدة عقارية أو عدة ملكيات مهما كان موقعها إلى قطعتين أو عدة قطع وتستعمل هذه القطع الناتجة لتشييد بناية، بينما شهادة التقسيم تقرض لتقسيم عقار مبني، والمقصود بشكل العقار هو إن كان فضاء غير مبني فتسلم بموجبه رخصة التجزئة، وإن كان عقار مبني تسلم بموجبه شهادة التقسيم. (2 نقاط)

الإجابة عن السؤال الثاني: (5 نقاط)

ما ضرورة ما يلي: (تكون الإجابة دقيقة بشكل خاص وقانوني وفق ما تم شرحه في المقرر، وليس بشكل عام ولكل الحالات)

أ- يوصي المجلس الشعبي البلدي بقرار الهدم للجدران أو المباني والبنائيات الآيلة للانهيان، أو عند الانقضاء، الأمر بترميمها في إطار تدابير الأمن التي تقتضيها الظروف طبقا لنص المادة 86 من المرسوم 15-19. (1 ن)

ب-استشارة المصالح المسؤولة عن المواقع الأثرية لتحديد المناطق الواجب حمايتها؛ والتي تشكل تراثا ثقافيا وتاريخيا وفنيا، نظرا لتعرض المواقع الأثرية لعوامل تدهور من استعمالات الأراضي، والتعدي عليها من قبل الخواص بسبب التوسع العمراني الفوضوي، وعند البدء في دراسة المخططات العمرانية لمنطقة معينة لابد أن يكون العامل الأساسي في الاستشارة؛ هو تحديد المنطقة الأثرية غير قابلة للتعديل، وجمع المعلومات حولها، وتقويم تراثها، وضبط ارتقاقات عدم البناء فيها. (1 ن)

ج-يحتوي المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير باعتباره آلية توقعية مستقبلية على **تقرير توجيهي**؛ يتضمن تحليلا للوضع القائم بالمنطقة، والذي يهدف لتحديد الاحتمالات الرئيسة للتنمية العمرانية المستدامة بالنظر إلى التطور الاقتصادي، الديموغرافي، الاجتماعي، الثقافي في التراب المعني. (1 ن)

د-تهدف الدراسة الجيوتقنية؛ التي يعدها مخبر معتمد أهم إجراء استحدثه المرسوم 19/15 إلى إدراج البعد البيئي في المجال العمراني، وحماية المالك والغير من المخاطر التكنولوجية والطبيعية، وكما تهدف هذه الدراسة لتحديد الخصائص الفيزيائية والكيميائية من خلال تحليل عناصر التربة ومنحنيات الأرض وسطحها محل رخصة التجزئة. (2 ن)

الإجابة عن السؤال الثالث: (5 نقاط)

أ-تصنف الأراضي المعرضة للظواهر الطبيعية كقطاعات غير قابلة للتعمير، وتحاط بارتفاق عدم البناء نظرا لخطورتها على الأفراد. (2 ن)

ب-يعتبر البناء الفوضوي صورة من صور مخالفة مخطط شغل الأراضي، ويدخل ضمن تجاوز الإطار غير المبني في شكل أحياء قصديرية؛ أقيمت بطريقة فوضوية على أملاك الدولة أو الغير، فتعتبر على أنها قطع شاعرة بالنسبة لمخطط شغل الأراضي. (1 ن)

ج-يشكل الاستقصاء العمومي صورة من صور التعمير التشاركي، أو الديموقراطية التشاركية في اتخاذ القرارات العمرانية، والذي يسمح للملاك بحماية حقوقهم، حيث يمكن لهم من خلال الإعلان المرافق لإنجاز المخططات العمرانية من التعرف على أي مساس بملكيته العقارية، إذ يكفل لهم القانون تقديم ملاحظاتهم واعتراضاتهم الشفوية أو الكتابية أم المفوض المحقق خلال الآجال القانونية. (1 ن)

د-يعتبر الشباك الوحيد هو المتغير الذي يجمع بين رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي، الوالي المنتدب في هذه العلاقة، إذ يتم فتح الشباك الوحيد للبلدية على مستوى البلدية برئاسة رئيس المجلس الشعبي البلدي، ويمكن إنشاء شباك وحيد لعدة بلديات ويتم فتحه بقرار من الوالي، وهناك شباك وحيد للولاية، وشباك وحيد للمقاطعة الإدارية يمثلها الوالي المنتدب، ويقوم الشباك الوحيد لكل هذه الهيئات الإدارية بدراسة ملفات رخص التعمير المودعة على مستواها حسب الحالة. (1 ن)

الإجابة عن السؤال الرابع: (4 نقاط)

-يرجع السبب في استشارة مصالح الحماية المدنية في دراسة ملفات الرخص العمرانية خاصة في البنايات الفردية أو بصفة خاصة في البنايات ذات استعمال صناع أو تجاري، وبصفة عامة كل بناية تستعمل لاستقبال الجمهور، لا سيما فيما يتعلق بمحاربة الحرائق، ومثالها التحفظ عدم وجود منافذ النجدة، التحفظ على ضيق مداخل العمارات السكنية وعدم اتساعها لدخول شاحنة الحماية المدنية. (2 ن)

- تعد التصاميم الترشيدية لتشمل حدود القطعة الأرضية ومساحتها، منحنيات المستوى وسطح التسوية مع خصائصها التقنية الرئيسية ونقاط وصل شبكة الطرق المختلفة، تحديد القطع الأرضية المبرمجة مع رسم شبكة الطرق وقنوات التمرين بالمياه الصالحة

للشرب والحريق وصرف المياه المستعملة، وكذا شبكات توزيع الغاز والكهرباء والهاتف والإنارة العمومية، تحديد موقع مساحات توقف السيارات والمساحات الحرة، مساحات الارتفاقات الخاصة، موقع البنايات المبرمجة وطبيعتها وشكلها العمراني، بما في ذلك البنايات الخاصة بالتجهيزات الجماعية.

وكما توضح مذكرة التدابير المتعلقة بطرق المعالجة المخصصة لتقنية المياه الراسبة الصناعية من جميع المواد السائلة أو الصلبة أو الغازية المضرة بالصحة العمومية والزراعية والبيئة، والضارة بالصحة العمومية المخصصة للمشاريع الصناعية. (2 ن) ملاحظة: تكون الإجابة واضحة ودقيقة حسب السؤال فقط ووفقا لما تم تدريسه وشرحه.

أستاذة المادة: د راضية بن زكري

الإجابة النموذجية للرقابة العادية في مقياس توثيق وشهر العقود

الإجابة عن السؤال الأول: (3 نقاط)

تميزت الفترة الاستعمارية في الجزائر بازواج نظام التوثيق في الجزائر من خلال نظامين:

أ- نظام المحاكم الشرعية: وهو النظام الموروث من الخلافة العثمانية في الجزائر، وكان ينطبق على الأهالي الجزائريين والمساجد، والذي استمر العمل به إلى غاية 1970/12/31.

ب- نظام مكاتب التوثيق: تقرر هذا النظام بموجب قانون 25 فانتوز (ventôse) الصادر بتاريخ 1803/03/16 بفرنسا؛ والذي أدخل حيز التنفيذ في الجزائر في 1842/12/30، وقد طبق هذا النظام على الفرنسيين مع إمكانية تطبيقه على الجزائريين الذين ألدوا الخضوع للقانون الفرنسي، إذ يتم تسيير المكاتب عن طريق موثقين فرنسيين يعملون لحسابهم الخاص، وهذا النظام التوثيقي المزدوج جعل تطبيق القانون الفرنسي هو الشريعة العامة، والشريعة الإسلامية استثناء، أين وصل الأمر في سنة 1874 إلى تقليص عمل القاضي الشرعي لتحرير العقود الخاصة بالمنقول والأحوال الشخصية والتركات في حين تحرير العقود المتعلقة بالعقارات تخضع للقانون الفرنسي، وتميز تطبيق نظام التوثيق المزدوج بعدة خصائص أهمها تشجيع المبادلات العقارية من بيع وإيجار ورهن، مما أدى إلى انتزاع الكثير من المساحات الشاسعة من طرف المالكين الأصليين وتحويلها للمعمرين، وتطبيق نظام الشهر الشخصي، وعدم اشتراط الرسمية، والاعتماد على التراضي في نقل الملكية العقارية والحقوق العقارية بهدف تعزيز ملكية المعمرين على الأراضي الجزائرية.

الإجابة عن السؤال الثاني: (4 نقاط)



الإجابة عن السؤال الثالث (9 نقاط):

أ- التكليف القانوني للموثق: هو أنه ضابط عمومي؛ مفوض من قبل السلطة العمومية بتحرير العقد التوثيقي بصيغة رسمية، وكما أنه محصل ضريبي؛ فيقوم بتحصيل الرسم المتعلق بإيجار المحل المخصص لممارسة تجارة بيع الأثاث المنزلي لحساب الخزينة العمومية بمكتب التسجيل التابع لدائرة عين كرشة، باعتبار لا يوجد في القضية ما يفيد أن المكتب خارج نطاقها. (1 ن)

ب-**الفرق بين الملخصات والكشوف الإجمالية:** وهي أن هذه الأخيرة اجراء ضروري يلتزم بإعداده الموثق؛ وهي استثمار يتسلمها مجاناً من إدارة الضرائب، تتضمن ذكر ألقاب وأسماء الأطراف وسكنهم، طبيعة وتاريخ ورقم العقود الموجودة في الفهرس، وقيمة الرسم الثابت أو النسبي، بينما **الملخصات**؛ فهي مستخرجات تحليلية، عبارة عن استثمار تسلمها الإدارة مجاناً؛ حيث تلخص فيها الأحكام الرئيسية للعقد، أطرافه، الثمن المدفوع. كل ذلك مقابل وصل استلام. لكن يتشابه الاثنان في أن كلاهما من الوثائق المودعة لدى مكتب التسجيل المختص، وكليهما يرفق مع العقد الأصلي. (1 ن)

ج-**تخصيص المحل لبيع الأثاث المنزلي: محل تجاري وتكتسب ريمة صفة التاجر**، وبالتالي فإن نسبة الرسم التصاعدي فيه هي 2%، ويحسب الرسم على أساس الثمن المصرح به في الإيجار، مع إضافة جميع الأعباء النقدية بنسبة الثلث، وما دام الطرفان لم يحددا هذه الأعباء في القضية فلا بد من حسابه، فتكون الضريبة المستحقة كالآتي:

$7000 \times 12 \text{ شهر} = 84000$ ، ثم نضرب $84000 \times 2\% = 1680$ دج، ثم نضيف الثلث: $1680 + \frac{1}{3} \times 1680 = 560$ ، والنتيجة: 1680 + 560 = 2240 دج، وهي نسبة رسم الإيجار. (يمكن الحساب برسم خشبيات)

- **أتعاب الموثق لعقد الإيجار:** من دينار واحد إلى 500.000 دج هو 1%، بمعنى $84000 \text{ دج} \times 1\% = 840 \text{ دج}$ (1 ن)

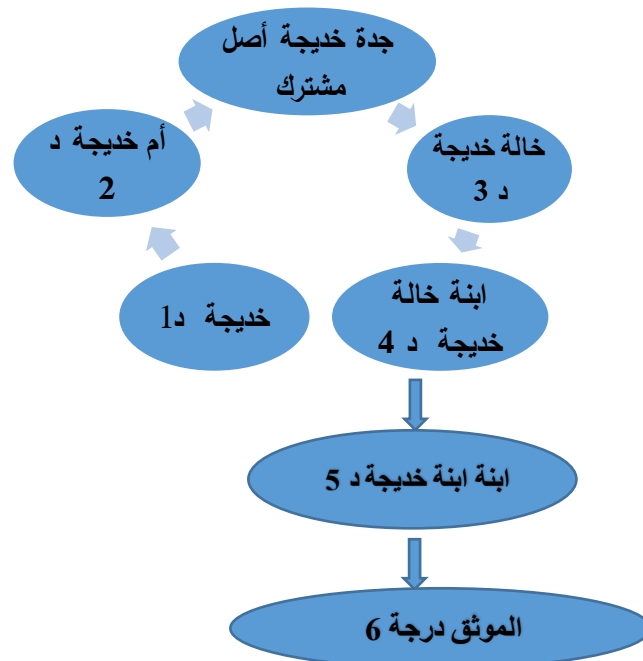
د- إذا توفي الموثق قبل توقيعه العقد وكان موقعا من قبل الأطراف، يمكن لرئيس المحكمة محل تواجد المكتب أن يأمر بناء على طلب من الأطراف المعنية أو أحدهم بتعيين موثق آخر للتوقيع، ويعتبر العقد كأنه قد وقع من قبل الموثق الذي تلقاه (1 ن).

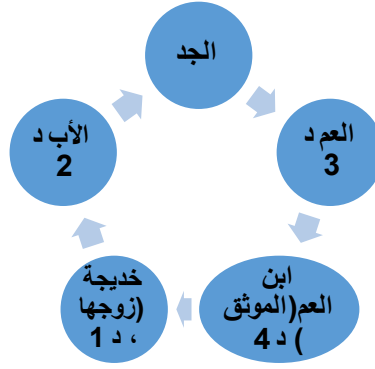
هـ- تعتبر عقد مبادلة العقارات من **العقود الناقلة للملكية**، وتخضع مبادلة العقارات لرسم قدره 2,5 %، محصل على قيمة واحدة عندما تكون العقارات المتبادلة متساوية القيمة، لكن إذا كانت العقارات المتبادلة غير متساوية القيمة فإن فائض قيمة الحصة الأكبر هي التي تضم من أجل دفع مبلغ من المال، ويخضع الفائض لحق التحويل بعوض الخاص للعقارات وهو 5%، ولقد أوجد المشرع الجزائري اعفاء وحيد وهو عدم خضوع مبادلة العقارات في المناطق الريفية لحقوق التسجيل بشرط أن يكونا العقارين محل المبادلة يقعان في هذه المناطق الريفية. (1 ن)

و- رسم التسجيل بالنسبة للشركات هو 0,5 %، ومنه نحسب $400.005 \text{ دج} \times 0,5 \div 100 = 2002,50$ دج

- تحدد أتعاب الموثق المتعلقة بتأسيس شركة أموال من 400.001 إلى 500.000 دج بـ: 0,60 %، فنحسب $400.005 \times 0,60 \div 100 = 2403$ دج، ويرتب القيد في السجل التجاري آثاره في مواجهة الغير باكتساب الشركة للشخصية المعنوية (1 ن).

ز- تسمح درجة قرابة الحواشي حتى الدرجة السادسة من إبرام العقد من قبل (أ)، ولكن لا يمكن إبرام العقد في الحالة الثانية، باعتبار أنها قرابة مصاهرة من الدرجة الرابعة، إذ يعتبر أقارب الزوج بنفس درجة القرابة للزوجة وفقا للمخططين التاليين: (1 ن)





ج - إذا قبل المحافظ العقاري إيداع الوثائق من قبل الموثق (أ) ثم بعدها رفض عملية إجراء الإشهار العقاري إذا تبين بعد فحصه الدقيق والكلي للوثائق أنها يشوبها عيب من العيوب سواء عند عدم تعيين الأطراف والعقار بكيفية نافية للجهالة أو عند عدم ارفاق بعض الوثائق التي طلب استكمالها، وقد حددت المادة 101 من المرسوم 63-76 أنه قد يظهر وقت التأشير على الإجراء بأن الإيداع كان من الواجب رفضه، وقبل إجراء الإشهار العقاري يبلغ المعنيين بالأمر القيام بتصحيح أو استكمال النقص أو ايداع الوثائق التعديلية، ويؤشر على البطاقة العقارية في العمود المخصص للملاحظات عبارة: إجراء قيد الانتظار. (2 ن)

الإجابة على السؤال الرابع: (3 نقاط)

- 1-يسلم لعاطف شهادة ترقيم مؤقتة لمدة أربعة أشهر، فهو مالك ظاهر ليس لديه سندات ملكية قانونية لكنه اكتسب الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقاً للأحكام القانونية، وشهادة الحيازة تثبت ذلك، طبقاً لنص المادة 13 من المرسوم 63-76.
- 2-يسلم لوائل شهادة ترقيم نهائية؛ فهو مالك حقيقي بموجب العقد العرفي الذي يعود للعهد الاستعماري الثابت التاريخ قبل 1 جانفي 1971.
- 3-يسلم لفؤاد ترقيم مؤقت لمدة سنتين؛ لأنه يعد مالكا ظاهرا ليس لديه سند إثبات كاف، طبقاً لنص المادة 14 من المرسوم 63-76.

(ملاحظة: تم تخصيص قرابة سبع حصص لعمليات حساب التسجيل + أربع حصص شرح لدرجة القرابة، لذلك الإجابة بدقة، والعمليات الحسابية تكون بتبرير قانوني، الخطأ فيها يلغي كل الإجابة، وليس بشكل عشوائي، وحتى درجة القرابة تكون بمخطط مفهوم)

د / بن زكري راضية



الإجابة النموذجية:

بتاريخ 2023/01/10

السؤال 1: أذكر بالترتيب و دون شرح مراحل إعداد البحث العلمي:

الإجابة :

- يعد البحث العلمي بمثابة البناء الهندسي المكتمل الأركان، و أن أي خلل في مراحل إقامته يجعل تماسكه هشاً ، لذلك فإن إعداد البحث العلمي يمر حتماً بمجموعة من المراحل المتتالية و المترابطة يشد بعضها بعضاً، وتتمثل في :
- 1/ مرحلة اختيار الموضوع ووضع الإشكالية 2/ مرحلة جمع الوثائق و المعلومات. 3/ مرحلة القراءة والتفكير.
 - 4/ مرحلة تقسيم وتبويب الموضوع. 5/ مرحلة جمع (تسجيل) وتخزين المعلومات. 6/ مرحلة الكتابة (التدوين).
 - 7/ مرحلة إخراج البحث في شكله النهائي.

السؤال 2: ماهي العوامل المتحكمة في اختيار موضوع البحث ؟

الإجابة :

تعد مرحلة إختيار موضوع البحث ، مرحلة مفصلية في مسار نجاح الباحث في إعداد بحثه ، و تتحكم في هذا الإختيار مجموعة من العوامل يمكن حصرها في التالي :

- أولاً: العوامل الذاتية في اختيار موضوع البحث: و هي مجموع العوامل المتصلة بشخص الباحث و ظروفه الخاصة و تتمثل في : عامل ومعيار الرغبة النفسية الذاتية ، عامل ومعيار مدى الاستعدادات والقدرات الذاتية (العقلية ، الأخلاقية، الإقتصادية، اللغوية، الوقت المتاح)، الدرجة العلمية ، عامل التخصص العلمي، عامل التخصص المهني...
- ثانياً: العوامل الموضوعية في اختيار موضوع البحث : وهي مجموع العوامل المتصلة بموضوع البحث وابعاده و تتمثل في : عامل ومعيار القيمة العلمية لموضوع البحث العلمي ، عامل ومعيار أسس وأهداف البحث العلمي المعتمدة ، عامل ومعيار مكانة البحث بين أنواع البحوث العلمية الأخرى ، عامل ومعيار مدى توفر الوثائق العلمية المتعلقة بموضوع البحث

السؤال 3: عرف الاقتباس و اذكر أنواعه ؟

الإجابة :

الإقتباس هو قيام الباحث بنقل نصوص وأحكام رسمية أو آراء وأفكار الآخرين بهدف إسناد وتأسيس وتدعيم فرضياته وآرائه العلمية، أو بغرض نقدها وتحليلها وتقييمها، أو بغاية بيان الآراء والأفكار والأحكام المختلفة والمتعارضة بخصوص الموضوع محل الدراسة والبحث .

الاقتباس نوعان، نقل واقتباس حرفي ومباشر أو إقتباس اللفظ، ونقل واقتباس غير مباشر غير حرفي أو إقتباس المعنى ويعتمد على نقل الأفكار والآراء والفرضيات ولكن تعاد صياغة بأسلوب ولغة الباحث ، وقد يكون الإقتباس كلي أو جزئي متقطع

السؤال 4: أذكر، مع شرح وجيز: معايير تصنيف و تقييم مصادر المعلومات ؟

الإجابة :

- ليست كل أوعية المعلومات و مصادرها المعتمدة في البحث العلمي على درجة واحدة ففيها ، المصادر و المراجع و فيها الأصلية و الثانوية ، و الأخيرة تتفاوت في الدرجة الواحدة في قيمتها و مرجعيتها العلمية لذلك يقدم الباحث بعضها على بعض ، وذلك وفق عدة معايير يمكن جمعها في : (محاضرات الأستاذ ساكري السعدي)
- معيار الثقة : في المؤلف و الناشر و الهيئة المشرفة ، وكذا مقدار جدارة العمل في عالم التأليف
 - معيار السعة : و تشمل درجة تمثيل المرجع للغرض المقصود منه مقارنة بغيره و حداثة المعلومات و غنى بيليوغرافيتها
 - معيار المعالجة: و تعني الدقة و الموضوعية و التجرد و مدى التوازن في عرض الموضوع ، و الأسلوب و المنهج .

السؤال 5: السؤال التحليلي : تتجاذب الباحث أثناء إعداد البحث العلمي ، ضرورات إثبات قدراته الشخصية و الذاتية ، من جهة ، و لازم التحلي بالموضوعية و التجرد من جهة أخرى ، حل وناقش ؟

الإجابة :

مقدمة : يشير فيها الطالب إلى دور الباحث ، باعتباره الفاعل الأصلي و الموجه الأول لمسار بحثه العلمي ، والمالك لزمائه ، و الحائز لمفاتيحه وصاحب الفكرة و موجد الإشكالية و المالك الحصري لبراءة النتائج المتوصل إليها ، لذلك يتعين عليه استعراض قدراته الشخصية و إمكاناته الذاتية خلال مفاصل البحث ، مع وجوب تحليله بالموضوعية التي تفرضها النزاهة العلمية وشرف البحث العلمي، ثم يطرح هذا التوافق بين إثبات القدرات الشخصية وواجب التحلي بالموضوعية في شكل إشكالية علمية.

العرض : و يتناول فيه الطالب الإجابة على الإشكالية من خلال:

أولا : إثبات الباحث قدراته الشخصية و إمكاناته الذاتية خلال إعداد البحث العلمي : و يشير فيه الطالب إلى أن الباحث العلمي ليس مجرد آلة جمع و نسخ مجردة ، بل هو كيان يخطط و ذات تفكر ، فعليه أن يثبت للمخاطبين ببحثه أنه حاضر بقوة من خلال لمسته العلمية ، التي تبرز من خلال تحكمه العلمي في بحثه ، خلال جميع مراحل الإعداد و الإخراج ، فيعالج الموضوع بأسلوب و كتابة تحليلية مقنعة ، في شكل أفكار و حقائق علمية ، وفق منهج علمي دقيق و محدد ، مع حقه في النقد و إبراز وجهة نظره الخاصة و أسلوبه في النقد و التقييم ، و الدفاع عن نتائجه التي توصل إليها مستعينا بالوسائل و الوسائط الحديثة

(و للطالب أن يدرج مايراه ذا صلة)

أولا : وجوب التحلي بالموضوعية و التجرد خلال إعداد البحث العلمي : و يشير فيه الطالب إلى أن الباحث العلمي ، محكوم بميثاق الشرف و النزاهة العلمية ، فهو مجبر على التزام الموضوعية في بحثه العلمي ، وتتجسد هذه الموضوعية على سبيل المثال لا الحصر ، في وجوب استحضار الأمانة العلمية ، و البعد عن الإغترار بالنفس و احتقار أعمال الباحثين الآخرين ، و ألا يجعل من خصوماته الشخصية عاملا متحكما في خصوماته العلمية ، كما أن التجرد يلزمه الإعتراف بجهد الآخرين و واجب التحيز للأفكار لا للأشخاص وأن يتجنب المجاملة على حساب الحقيقة العلمية ،

..... (و للطالب أن يدرج مايراه ذا صلة)

الخاتمة : و يتناول فيها الطالب الإشارة إلى أن الشخصية و الموضوعية و جهين لعملة واحدة ، و أن الباحث الناجح هو الذي يعمل على التوفيق و الموازنة بينهما ، فيبرز و يغلب إحداهما في الوقت و المكان المناسب ، دون إفراط أو تفريط ، فالمغالاة في الشخصية يجعل من البحث رواية أو قصة تعبيرية ، و المغالاة في الموضوعية ، تجعل الباحث آلة كتابة أو حاطب ليل يجمع كل ما وقعت عليه يده (و للطالب أن يدرج مايراه ذا صلة) .

بالتوفيق : (الإجابة نموذجية وليست حصرية)

جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

امتحان في مادة القانون الدولي الإنساني لطلبة السنة الثالثة قانون عام

السؤال الأول: (12 نقاط)

- أ - بتاريخ 2022/02/14 اجتاحت القوات الروسية الأراضي الأوكرانية معلنة عن بداية نزاع مسلح بين الدولتين.
- 1- قم بتكييف النزاع القائم وقدم تعريفا موجزا له؟
- 2- ماهي قواعد القانون الدولي الإنساني الواجبة التطبيق في هذا النوع من النزاعات؟
- ب - أثناء العمليات الحربية تسلل احد الجنود الروس إلى الأراضي الأوكرانية لجمع معلومات اكبر حول الجيش الأوكراني، فتم القبض عليه على الأراضي الأوكرانية و هو بالزي العسكري الروسي.
- 1- قم بتكييف الوضع القانوني لهذا الجندي؟ ووضح قواعد الحماية التي يحظى بها بإيجاز؟
- 2- هل يختلف الوضع لو تم القبض عليه متخفيا في ملابس مدنية؟ و ما الحماية التي يستفيد منها في هذه الحالة؟
- ج- أثناء اشتباك القوات المسلحة لكلا الجيشين، احتجزت القوات الأوكرانية جنديا يقاتل مع القوات الروسية، اتضح بعد استجوابه انه لا ينتمي للجيش الروسي النظامي و انه يحمل الجنسية الأفغانية.
- 1- قم بتكييف الوضع القانوني لهذا المقاتل؟ مع توضيح أهم الشروط التي تتميز بها هذه الفئة من المقاتلين؟
- 2- ما هي قواعد الحماية التي يستفيد منها هذا المقاتل؟
- د- في ظل احتدام النزاع بين الدولتين، قام الجيش الروسي بقصف مدرسة مدنية، بحجة أنها استخدمت كمركز لتوجيه الصواريخ منها باتجاه الأراضي الروسية متحججا بالضرورة العسكرية.
- 1- حدد المبدأ الذي تم انتهاكه من مبادئ القانون الدولي الإنساني؟
- 2- ما رأيك في التحجج بفكرة الضرورة العسكرية؟ مبينا أهم الشروط لإعمالها؟
- السؤال الثاني: (4 نقاط).
- ماهي حالات العنف و التوتر التي لا تنطبق عليها قواعد القانون الدولي الإنساني؟
- السؤال الثالث: (4 نقاط).
- اشرح المصطلحات التالية:
- مراسل حربي - تبادل الأسرى - المدني - النزاع المسلح غير الدولي.

بالتوفيق للجميع.

أ.د./مرزوقي وسيلة

الإجابة النموذجية لمادة القانون الدولي الإنساني لطلبة السنة الثالثة-قانون عام

الجواب الأول:(12ن).

أ-1- النزاع القائم هو نزاع مسلح دولي

نصت على المادة 02 المشتركة من اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949: "تطبق في حالة الحرب المعلنة أو في أي نزاع مسلح آخر ينشأ بين طرفين أو أكثر من الأطراف السامية المتعاقدة حتى وإن لم يعترف أحدهما بحالة الحرب"، حيث أن نص هذه المادة صاغ بوضوح معيار اعتبار نزاعاً ما دولياً بكونه بين دولتين أو أكثر وإن لم تكن دولة النزاع طرفاً في اتفاقيات جنيف فإن الدول الأطراف تبقى ملتزمة بها في علاقاتها ، بالإضافة إلى التزام الدولة غير الطرف بالاتفاقيات إذا قبلت أحكامها و طبقتها.

كما يطبق القانون الدولي الإنساني في حالات الاحتلال الحربي حسب الفقرة الثانية من المادة الثانية السالفة الذكر والتي أكدت: "تطبق في جميع حالات الاحتلال الجزئي أو الكلي لإقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة حتى وإن لم يلق هذا الاحتلال مقاومة مسلحة".

أ-2-قواعد القانون الدولي الإنساني المطبقة على هذا النزاع :

-اتفاقيات حظر استعمال الأسلحة وتقييد أساليب الحرب

-اتفاقيات حماية الضحايا و بالأخص اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949.

البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 الخاص بالنزاعات المسلحة الدولية.

ب-1-التكليف القانوني لوضع هذا الجندي هو : أسير حرب

-يحظى بالحماية المقررة لأسرى الحرب بموجب اتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949 و تتضمن:

-الحماية عند بداية الأسر

-الحماية المقررة في وقت الأسر

-الحماية المقررة عند نهاية الأسر.

ب-2-نعم يختلف الوضع لوثم القبض عليه بملابس مدنية لأنه هنا يأخذ وصف الجاسوس.

الجاسوس لا تطبق عليه قواعد حماية الأسرى ،و لكن يتمتع بقواعد الحماية وفقاً للضمانات الأساسية أو ما يعرف بالنواة

الصلبة للقانون لدولي لحقوق الإنسان المنصوص عليها في المادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977.

ج-1- الوضع القانوني لهذا المقاتل هو من المرتزقة.

شروط المرتزقة :

أ) (يجرى تجنيده خصيصاً، محلياً أو في الخارج، ليقا تل في نزاع مسلح،

ب) (يشارك فعلاً ومباشرة في الأعمال العدائية،

ج) (يحفزه أساساً إلى الاشتراك في الأعمال العدائية، الرغبة في تحقيق مغنم شخصي، ويبذل له فعلاً من قبل طرف في النزاع أو نيابة عنه وعد بتعويض مادي يتجاوز بإفراط ما يوعد به المقاتلون ذوو الرتب والوظائف المماثلة في القوات المسلحة لذلك الطرف أو ما يدفع لهم،

د) (وليس من رعايا طرف في النزاع ولا متوطناً بإقليم يسيطر عليه أحد أطراف النزاع،

هـ) (ليس عضواً في القوات المسلحة لأحد أطراف النزاع،

و) (وليس موفداً في مهمة رسمية من قبل دولة ليست طرفاً في النزاع بوصفه عضواً في قواتها المسلحة.

ج-2-قواعد الحماية التي يستفيد منها المرتزق :

لا تطبق عليه قواعد حماية الأسرى ،و لكن يتمتع بقواعد الحماية وفقاً للضمانات الأساسية لحقوق الإنسان أو ما يعرف بالنواة الصلبة للقانون لدولي لحقوق الإنسان المنصوص عليها في المادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977.

د-1-المبدأ الذي تم انتهاكه:هو:مبدأ التمييز في شقه المتمثل في التمييز بين الأعيان المدنية و الأهداف العسكرية.

د-2- لا يمكن التحجج بفكرة الضرورة العسكرية بالنظر لانعدام شروط إعمالها مجتمعة.

-شروط إعمال الضرورة العسكرية:

*ارتباط قيام هذه الحالة بسير العمليات الحربية خلال مراحل القتال بين المتحاربين و بالتالي لا يمكن الإدعاء

بالضرورة الحربية في حالة الهدوء و توقف القتال.

*الطبيعة المؤقتة للضرورة الحربية و الغير الدائمة فهي بالنظر لطابعها الاستثنائي ليست أكثر من حالة واقعية تبدأ

ببداية الفعل و تنتهي بنهايته و زواله.

*ألا تكون الإجراءات المستخدمة لتنفيذ حالة الضرورة المحظورة بموجب أحكام و قواعد القانون الدولي كقصف و

إبادة السكان المدنيين...بحجة الضرورة العسكرية.

*أن لا يكون أمام القوات المتحاربة في حالة الضرورة أي خيار بتحديد طبيعة ونوع الوسائل سوى التي استخدمت

بالفعل حال قيام و توافر الضرورة الحربية و التي تسمح باستخدام وسائل متفاوتة الضرر.

الجواب الثاني: (4 ن)

حالات العنف و التوتر التي لا تنطبق عليها قواعد القانون الدولي الإنساني هي:

1-الاضطرابات الداخلية:هي تلك المواقف التي تشمل على مواجهات داخلية خطيرة أو مستمرة في مثل هذه المواقف والتي قد لا تتصاعد بالضرورة إلى نزاع مسلح مفتوح، و قد تستخدم السلطات قوات شرطة كبيرة وحتى القوات المسلحة من أجل استعادة النظام العام داخل البلاد، كما تلجأ لاتخاذ إجراءات استثنائية تمنح بموجبها المزيد من الصلاحيات للقوات المسلحة.

2-التوترات الداخلية:هي مواجهات لا ترقى لدرجة الاضطرابات تتميز بمظاهرات و احتجاجات تتميزها بعض الخصائص كارتفاع عدد المعتقلين السياسيين، وظروف الاعتقال غير الإنسانية و المعاملة السيئة، ظهور حالات الاختفاء القسري ، وقد تكون هذه الظواهر منفردة أو مجتمعة.

الجواب الثالث:(4ن)

-مراسل حربي: وهم الصحفيون المرافقون للقوات المسلحة في حال وقوعهم في قبضة الخصم يعاملون معاملة أسرى الحرب المبينة في اتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949.

تبادل الأسرى: يعتبر تبادل الأسرى طريقة من طرق انتهاء الأسر، و يكون تبادل الأسرى عادة باتفاق خاص بين المتحاربين و يتفقون فيه على شروط هذا التبادل و يراعى في عملية التبادل التكافؤ أي حسب ما اتفق عليه الأطراف المتنازعة.

المدني: هو أي شخص لا ينتمي إلى فئة المقاتلين:و لا يشارك في العمليات العسكرية، وإذا ثار الشك حول ما إذا كان شخص ما مدنيا أم غير مدني فإن ذلك الشخص يعد مدني.

النزاع المسلح غير الدولي: فقد عرفته المادة الأولى من البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977 و التي جاء فيها: " هو النزاع الذي يثور على إقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة بين قواته المسلحة وقوات مسلحة منشقة أو جماعات نظامية مسلحة أخرى وتمارس تحت قيادة مسؤولة على جزء من إقليمه من السيطرة ما يمكنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة وتستطيع تنفيذ هذا الملحق.

الجواب النموذجي لامتحان مادة قانون المرافق العمومية (ماستر2- قانون عام)

الإجابة الأولى:.....10 نقاط

الحكم على مدى نجاح فكرة الاستثمار الاجتماعي بين المتغيرين (متطلبات التنمية الاقتصادية – الأمن الاجتماعي)

يجب اتباع الخطوات الآتية و التركيز على ما يلي:

- تبيان فكرة الاستثمار على أنها فكرة اقتصادية بحتة لا تصلح إلا في ظل المرافق العمومية الاقتصادية، و عدم انسجامها مع الفكرة الاجتماعية التي لا يمكن أن تكون محل للتنمية الاقتصادية (المناقشة، الخصصة، الربح...).
- التركيز على المذهب الاجتماعي كاتجاه أيديولوجي تبنته الجزائر (دستور 1989) و عدم تخلي الدولة عن ورها الاجتماعي (مبدأ الدولة الراعية الاجتماعي)
- بخصوص متغير متطلبات التنمية الاقتصادية: ضرورة الوصول إلى عدم نجاح فكرة الاستثمار الاجتماعي لوجود تناقض بين الفكرتين، رغم محاولات الدولة سابقا لخصوصية بعض القطاعات الاجتماعية البحتة (كدور الشيخوخة مثلا...) و فشلها في ذلك بحيث لم يكن هناك أي اقبال من الخواص على الاستثمار في النشاط الاجتماعي.
- بخصوص متغير الأمن الاجتماعي: يظهر دور الدولة الاجتماعية في تحقيق الأمن الاجتماعي بصفة مباشرة (من خلال التمويل) و بصفة غير مباشرة من خلال مشاركة المؤسسات العمومية الاقتصادية الكبرى و الشركات الاقتصادية الأجنبية (في إطار الاستثمار الأجنبي) في تمويل العديد من المشاريع الاجتماعية...
- و هنا تظهر بدقة المقصود من مصطلح الاستثمار الاجتماعي في هذا النطاق.

الإجابة الثانية:.....05 نقاط

يرى الفقيه **Chavanon** أن المشروع يتخذ وصف المرافق العامة الاقتصادية إذا كانت طبيعة النشاط التي يمارسها من قبيل الأعمال التجارية المنصوص عليها في القانون التجاري حتى لو قام بها أحد الخواص، و لقد تأثر به القضاء الإداري و فقه القانون الإداري لاسيما: بونار و فالين. و رغم وضوح هذا المعيار و دقته إلا أنه لم يسلم من النقد و العيوب ك:

- هناك بعض الأنشطة المعتبرة تجارية بنص القانون التجاري غير أن المرافق التي تسيرها لا تعد مرافق عامة اقتصادية دوما.
- من المعروف أن القانون التجاري يستبعد من نطاق الأعمال التجارية بعض الأعمال الأخرى كالنشاط الفلاحي و الاستخراجي و العقارات، رغم أنها لا تختلف عن غيرها من الأعمال التجارية.
- و رغم تلك العيوب إلا أن القضاء حاول الاستعانة بهذا المعيار بإدخال عليه بعض التقويمات بما يتناسب و الظروف الواقعية حيث اعتبر أنه حتى يأخذ المشروع وصف المرفق العام الاقتصادي يستوجب أن يكون نشاطه ضمن ما يتعلق بالإنتاج و التوزيع، و أن تسيره الإدارة العامة وفقا لقواعد القانون التجاري، دون حاجة للتنقيص عليه ضمن قواعد هذا الأخير.

الإجابة الثالثة:.....05 نقاط

إن إنشاء المرافق العامة المحلية يكون من اختصاص المجالس المنتخبة سواء على مستوى البلدية أو الولاية، و يؤثر أمر إنشاء المرافق العامة المحلية من طرف الهيئات المنتخبة غموض بخصوص أداة الإنشاء ؟ ، لأنه كما هو معروف فتلك الهيئات الجماعية تصدر أعمالها في شكل مداولات (آراء أو توصيات، مقترحات...) و تتكفل الهيئة التنفيذية (رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي) بإدخالها إلى حيز التنفيذ بموجب قرارات إدارية نافذة، لذا فإن أهم ما يمكن قوله بهذا الشأن أن الوصف القانوني الصحيح لمداولة تلك الهيئات الجماعية يصدر إنشاء مؤسسات عمومية محلية هي أعمال قانونية انفرادية نافذة بقوة القانون، تأخذ وصف القرار الإداري بكل خصائصه و أركانه، و ما دور الهيئات التنفيذية فقط إلا مجرد الكشف عن تلك القرارات المنشئة.

و الملاحظ في مجال إنشاء المرافق العامة المحلية أن تلك الهيئات المختصة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في عملية الإنشاء و لا يفيدها في ذلك إلا اعتباري المصلحة العامة و القانون.

أستاذ المادة: د/ دريد كمال

الجواب النموذجي لامتحان مادة قانون الوظيفة العمومية (ليسانس السنة الثالثة-س5- قانون عام

1

الجواب الأول:....09 نقاط

مناقشة مضمون الفقرة بإيجاز و ذلك بابرار مختلف المراحل للتوجهات التشريعية في عالم الشغل بدءا من قانون رقم: 157/62 (سريان التشريع الفرنسي إلا ماكان منه منافيا للسيادة الوطنية او ذو طابع عنصري) – أمر رقم: 133/66 (ذو توجه فرنسي تقريبا مأخوذ من قانون الوظيف العمومي الفرنسي 1959) – أمر رقم: 74/71 (التسيير الاشتراكي للمؤسسات و فكرة المنتج و المسير) - قانون رقم: 12/78 (فكرة توحيد عالم الشغل بسبب تفاوت الرواتب و الهجرة من القطاع الإداري القطاع الاقتصادي – مرسوم رقم: 59/85 (فكرة التركيز على السلطات الوظيفية للهيئة المستخدمة اتجاه تقييد فكرة الضمانات و الحقوق الوظيفية للموظف العمومي مع تجسيد فلسفة أحادية عالم الشغل)- أمر رقم: 03/06 (الانفتاح على النظام المفتوح – تكريس الضمانات الوظيفية و تقييد بعض سلطات الهيئة المستخدمة – الإحالة على القوانين الأساسية الخاصة)

ملاحظة: ضرورة التدليل بأمثلة او ابراز المظاهر سواء في طبيعة النظام القانوني أو في السلطات او في الضمانات...

باتباع تقسيم ثلاثي وفقا لما جاء في السؤال و التركيز على ما يأتي:

أولا- الجهود التشريعية المجسدة على صعيد طبيعة النظام القانوني: ابراز بإيجاز نموذجي الأنظمة القانونية للوظيفة العمومية في العالم (النظام المغلق الأوروبي – النظام المفتوح الأمريكي) مع تبيان موقف المشرع الجزائري (النظام المغلق كأصل و الانفتاح أكثر بموجب قانون 03/06 على النظام المفتوح) و التدليل على ذلك بمظاهر كل من النظامين

ثانيا- الجهود التشريعية المجسدة على صعيد فاعلية السلطات المخولة للهيئة المستخدمة: ابراز بإيجاز كيف تم تغليب منطق السلطات على منطق الضمانات و يتضح ذلك جليا من خلال كمثال: سلطات واسعة النطاق في مجال التأديب في قانوني 133/66 و 59/85 (توقيع العقوبات التأديبية سلطة آلية للهيئة المستخدمة في ظل الرأي ير الملزم للجنة المتساوية الأعضاء) كذلك عدم اصدار النصوص التنظيمية في مرحلة قانون 85 للحفاظ على نبدأ السلطة العامة و فاعلية الإدارة لتتطبق النصوص التنظيمية القديمة....

ثالثا - الجهود التشريعية المجسدة على صعيد الضمانات المقررة لمصلحة الموظف العمومي: العمل على تجسيد الضمانات الوظيفية السياسية لأول مرة و المهنية لاسيما في مجال التأديب لتقيد معها سلطات الهيئة المستخدمة كضرورة تسبب كل قراراتها التأديبية (العمل في نطاق السلطة للمقيدة في مجال الوظيفة العمومية) – الإحالة على القوانين الأساسية الخاصة للارتقاء بالحقوق المالية للموظفين، و احترام خصوصيات كل قطاع وظيفي زيادة على الاهتمام بالمركز القانوني للموظف العمومي من خلال إعادة هيكلة مختلف الوضعيات القانونية لهم كوضعية خارج الإطار مثلا.

الجواب الثاني: (الإجابة على الخيار)....05 نقاط

1- أهم الإشكالات التي يثيرها النظام القانوني للتقاعد في الجزائر

الإشكالية الأولى: ظهور أنماط جديدة من نظام التقاعد (النسيبي- دون شرط السن) نتيجة ظروف اقتصادية و تحولات دستورية

الإشكالية الثانية: احداث نظام وحيد للتقاعد على مختلف أنظمة الشغل لأجل توحيد التمويل و تقدير الحقوق و الامتيازات، انجر عنه فيما بعد عجز تمويلي نتيجة التحولات التي عرفتها الجزائر في التسعينيات من القرن الماضي (كثرة القوانين سنوات 1996، 1997، 1999).

الإشكالية الثالثة: تغليب المصلحة الاقتصادية في معالجة نظام التقاعد على حساب المصلحة الاجتماعية للموظفين العموميين.

2- ما طبيعة النظام التأديبي وفقا لقانون الوظيفة العمومية رقم: 03/06.

تبيان بإيجاز أنمة التأديب في العالم (رئاسي – قضائي – شبه قضائي) و ابراز موقف المشرع الجزائري من خلال القانون رقم: 03/06 أين مزج بين النظامين الرئاسي (العقوبات من الدرجتين الأولى و الثانية) المادة 162 و النظام شبه القضائي (العقوبات من الدرجتين الثالثة و الرابعة) المادة 01/166 منه.

الجواب الثالث: الإجابة على ما يأتي بصحيح أو خطأ مع التأسيس القانوني....06 نقاط

- 1- مدى صحة الإجراء الإداري:** صحيح، **التدليل:** بما أنها اتخذت جميع الإجراءات التأديبية المنصوص عليها قانونا. **تصرف الموظف العمومي:** خاطئ ملزم باحترام مبدأ ضمان استمرار الأمور الجارية.
- 2- مدى صحة الإجراء الإداري:** خاطئ، **التدليل:** طبقا لنص المادة 3/22 من الأمر رقم: 86/70 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون الجنسية المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم: 01/05 المؤرخ في: 2005/02/27، فإن زوج المعنية قام بأفعال لفائدة جهة أجنبية تتنافى مع صفته كجزائري أو مضررة بمصالح الدولة الجزائرية،

- بالتالي فإن الموظفة (زوجة المعني بالتجريد من الجنسية) لا يمتد لها أثر التجريد طبقا لنص المادة 23 من ذات القانون – المذكور أعلاه – و لا يوجد أي مسوغ قانوني للهيئة المستخدمة لأجل انتهاء مهام الموظفة العمومية.
- إذا لم تسبب الهيئة المستخدمة قرارها فإنه يترتب عليه البطلان المطلق لتعلقه بعيب جوهري عدم المشروعية الشكلية (التسبيب) و الأمر يتعلق بالحقوق و الحريات الفردية – الهيئة المستخدمة تعمل في نطاق مبدأ السلطة المقيدة –
- إذا لم ينص القانون على ذلك، فإنه لا يتغير الأمر لكون شرط التسبيب يتعلق بالمبادئ العامة للقانون غير المكتوبة وبالتالي فالقضاء الإداري يراقبه مدى احترامه من قبل الهيئة المستخدمة فهي ملزمة به دوما.

أستاذ المادة د/ دريد كمال

جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي

كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق

المستوى: سنة ثانية ماستر

التخصص: قانون البيئة والتنمية المستدامة

امتحان الدورة الأولى في مقياس : البيئة وحقوق الإنسان

السؤال الأول: 12ن

لقد كان المبدأ العاشر من إعلان ريو للعام 1992 محطة انطلاق نحو مجهودات أوروبية وعالمية كبيرة توجت بصدور اتفاقية آر هوس في 25 يونيو عام 1998 والتي دخلت حيز التنفيذ في 30 أكتوبر 2001 كنص قانوني ملزم ذو بعد إقليمي وأهمية عالمية يربط مباشرة بين منظومة حقوق الإنسان وحماية البيئة ،... تكلم بدقة واختصار عن الحقوق الأساسية التي تضمنتها هذه الاتفاقية وكيف لها أن تساهم في رسم ودعم السياسات البيئية.

السؤال الثاني: 8 نقاط

في تقريرها الصادر عام 2011 اعتبرت المفوضية السامية لحقوق الإنسان أن : " التلوث الذي يحدث في أحد البلدان يمكن أن يتحول إلى مشكلة بيئية تؤثر على حقوق الإنسان في بلد آخر، خصوصا عندما يكون الوسيط الملوث كالهواء أو الماء قادرا على عبور الحدود بسهولة." تناول بالشرح تأثير نوعي التلوث المذكورين على حقوق الإنسان.

بالتوفيق / أستاذ المقياس

مقياس : البيئة وحقوق الإنسان

سنة ثانية ماستر تخصص: قانون البيئة والتنمية المستدامة

الإجابة النموذجية لامتحان السداسي الثالث (الدورة العادية)

الجواب الأول: (ملاحظة يجب ذكر الحقوق الثلاث المذكورة حصرا في الاتفاقية دون غيرها وأي تعداد لكافة الحقوق بما فيها تلك الحقوق المذكورة في الاتفاقية يعتبر إجابة خاطئة في شقها الأول (3نقاط))

اتفاقية آرهوس أو اتفاقية لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا بشأن الوصول إلى المعلومات والمشاركة العامة في صنع القرار وإمكانية اللجوء إلى القضاء في الشؤون البيئية للعام 1998، تضمنت ثلاث حقوق أساسية هي الحق في الحصول على المعلومة (المواد 4 و 5) ، الحق في المشاركة في صناعة القرار (المواد 6 و 7 و 8) والحق في الحصول على سبل الانتصاف (الاحتكام إلى القضاء) (المادة 9) ... 3نقاط

• **الحق في الحصول على المعلومة :** يعتبر الإعلام مبدأ أساسيا من مبادئ القانون الدولي للبيئة، ومقتضاه إتاحة الإمكانية للجمهور من أجل الحصول على المعلومات البيئية بناء على الطلب، والتزام السلطات المعنية بتقديم هذه المعلومات بغض النظر عن وجود الطلب من عدمه، وإعمال هذا الحق يتطلب أن تكون المعلومة مفهومة ومبسطة وموجزة تقدم في الوقت المناسب مثلما أكدته المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وكذا المادة 19 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ولأهمية الحق في الحصول على المعلومة في المجال البيئي فقد حرصت النصوص الدولية في هذا الشأن على أهمية الإعلام البيئي بالنسبة للأفراد والجماعات كوسيلة لنشر الحقائق العملية المتعلقة بالبيئة بوسائل الإعلام لإيجاد درجة من الوعي البيئي وصولا للتنمية المستدامة، وكان من الحقوق الأساسية التي تضمنتها اتفاقية آرهوس وأكدها مجلس حقوق الإنسان الذي اعتبر في الفقرة الثامنة من قراره رقم 11/16 أن: "الحق في الحصول على المعلومات بالإضافة إلى بعض الحقوق الأخرى تعتبر حقوقا أساسية لضمان وجود هياكل حوكمة تمكن المجتمع من اعتماد عمليات منصفة فيما يتعلق بصنع القرارات المتصلة بالمسائل البيئية." 3نقاط

• **الحق في المشاركة في صناعة القرار:** وفقا للمبدأ العاشر من إعلان ريو 1992 واتفاقية آرهوس (المادة 06) فإن: "المسائل البيئية تعالج على أفضل وجه بمشاركة جميع المواطنين المعنيين على المستوى المناسب"، ومن ثمة فمن واجب الدول أن تكفل إتاحة المعلومات لجميع الأفراد بهدف المشاركة العامة في عمليات صنع القرار وهو الحق المعترف به في الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان وكذا في النصوص القانونية البيئية على المستويين الدولي والداخلي، كما أخذت الهيئات العاملة في مجال حقوق الإنسان بهذه المقاربة الإجرائية واعتبرتها مساوية في الأهمية للأسس الموضوعية الخاصة بالحماية غير المباشرة للبيئة، ففي قراره رقم 11/16 اعتبر مجلس حقوق الإنسان أن "واجبات والتزامات حقوق الإنسان يمكن أن تشكل مصدر إلهام ودعم في وضع السياسات الدولية والإقليمية والوطنية في مجال

حماية البيئة"، كما أكدت على ذلك كل من اللجنة المعنية بحقوق الإنسان وكذا لجنة القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري في تفسيرها وتطبيقها لحقوق الأقليات والشعوب والأصلية. 3نقاط

• الحق في الحصول على سبل الانتصاف (الاحتكام إلى القضاء)

إن الحق في الحصول على سبل الانتصاف هو من الحقوق الأساسية للإنسان الداعمة والضامنة للعمل في مجال الحماية من الأخطار البيئية، وقد أكدت اتفاقية آر هوس 1998 في المادة التاسعة منها على التزام الدول بتمكين كل فرد لم يحصل على حقه في المعلومة المنصوص عليه في المادة 04 من الاتفاقية أن يلجأ إلى القضاء أو أية وسيلة أخرى، وهو الحق الذي يملكه أيضا من كان ضحية لضرر محقق أو محتمل نتيجة لسياسات الدولة البيئية، فالدول الأطراف في اتفاقيات حقوق الإنسان بشكل عام يقع على عاتقها إنشاء آليات للطعن في الحالات التي تنتهك فيها هذه الحقوق لأسباب بيئية، فإذا لم تملك هذه الدول آليات واضحة لهذا الغرض عدت منهكة للحق في الحصول على سبل انتصاف فعال ومنصف، ولأن المدافعين عن حقوق الإنسان البيئية هم الأكثر عرضة للمخاطر، فقد أفادت المقررة الخاصة بحالة المدافعين عن حقوق الإنسان بأنها تتلقى الكثير من البلاغات المتعلقة بما يتعرضون له من انتهاكات نتيجة عملهم في مجال البيئة، وعلى هذا الأساس فإن حماية هؤلاء الناشطين تقتضي الأعمال الكامل للحق في الحصول على سبل الانتصاف لأجل النظر في الشكاوى على وجه السرعة من قبل هيئات قانونية مستقلة ومختصة، وتمكينهم من الحصول على جبر للضرر اللاحق. 3نقاط

الجواب الثاني:

• **تلوث الهواء:** يعتبر تلوث الهواء أخطر أنواع التلوث وأكثرها حدة وانتشارا نتيجة للنشاط البشري المتزايد والنمو السكاني والاقتصادي المتواصل، وتؤدي هذه المشاكل مجتمعة إلى تفاقم الانبعاثات في الغلاف الجوي وتلوث الهواء وتغير المناخ واستنفاد طبقة الأوزون، ويعتبر الهواء ملوثا إذا حدث تغير ملحوظ في نسبة تركيبه أو إذا اختلط بالشوائب والملوثات التي تدخل إلى جسم الإنسان عن طريق جهازه التنفسي، والواقع أن اتفاقية حماية طبقة الأوزون وبروتوكول مونتريال الخاص بها (مارس 1985) كانا من أكثر النصوص حرصا على توضيح العلاقة بين تلوث الهواء وحقوق الإنسان، حيث أكدا من جهة على اهتمام المجتمع الدولي بحماية البيئة التي يهدد تدهورها بقاء البشر، ومن جهة ثانية الإجراءات اللازمة للوقاية من خطر الأضرار التي قد تصيب الإنسان جراء أي خلل في طبقة الأوزون. (4نقاط)

• **تلوث الماء:** تعتبر المياه جزءا هاما من البيئة وقد كانت معاهدة Motégro baye الموقعة في 10 ديسمبر 1982 حجر الأساس في قانون البحار الجديد، حيث أسست

لإرث بحري مشترك بين مختلف البلدان من حيث استعمال المياه والثروات الموجودة فيه حتى من قبل الدول التي ليس لها إقليم بحري، وفي ذلك دلالة على أهمية المياه بالنسبة للبشرية بغض النظر عن حدودها الجغرافية وما يخلفه الاستغلال الغير سليم لهذه الموارد من آثار وخيمة على الإنسان وغيره من الكائنات، حيث أكدت المادة 146 من هذه الاتفاقية على حماية البيئة البحرية لأجل ضمان الحماية الفعالة للحياة البشرية، وتضمنت المادة 145 قبلها منع التلوث والأخطار التي تهدد البيئة البحرية ومنع الإخلال بالتوازن الايكولوجي ووقوع ضرر بالثروة النباتية والحيوانية في البيئة المذكورة، وقد وضع برنامج الأمم المتحدة للبيئة في هذا الصدد أن التنمية والبيئة المائية مسألتان مترابطتان، فتدهور نوعية المياه وشح المياه العذبة والضغوط على المحيطات وانهيار مصائد الأسماك هي جميعها مشاكل تلقي بآثارها المدمرة على منظومة الحقوق الإنسانية. (4نقاط)

**الاجابة النموذجية لامتحان النظامي لمقياس:
قانون المؤسسات الاقتصادية.**

10 ن السؤال الأول. الاجابة عن السؤال الأول.

استطاعت المؤسسات الاقتصادية الصمود في وجه التقلبات المالية والاقتصادية نتيجة للإصلاحات التي عكفت الدولة على تنفيذها واعتبر الخبراء الاقتصاديين ان هذه الإصلاحات رائدة حققت الاستقلالية المطلوبة في مجال استثمار أموال الدولة التجارية.

مقدمة: أهمية الإصلاحات التي شهدتها المؤسسات نتكلم عن واقع المؤسسات الاقتصادية قبل الإصلاحات

الاشكالية: هل عملية إعادة الهيكلة العضوية والمالية للمؤسسات العمومية الاقتصادية تعتبر بمثابة منهجية جديدة لترسيخ فكرة الاستقلالية الاقتصادية للمؤسسة؟

العرض: الهدف من استقلالية المؤسسة الاقتصادية: هو إعطاء الصفة للمؤسسة الاقتصادية وفك قيود الرقابة التي كانت مفروضة عليها وذلك بإعطاء حرية أكبر للمسير في اتخاذ القرار المتعلق باستثمارات المؤسسة استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية من جانب الملكية و التسيير عمد المشرع إلى:

- إعطاء حرية أكبر للمسير في اتخاذ القرار

- التنازل عن شرط الرقابة المركزية وتعداد الأهداف.

- بالنسبة للجانب المالي فاستقلالية المؤسسة الاقتصادية من الجانب المالي خصص رأس مال لها للمؤسسة حرية التصرف فيه.

- حرية الحصول على القروض لتمويل المشاريع الاستثمارية المستقبلية

- تتمتع المؤسسة الاقتصادية بشخصية معنوية مستقلة من حيث تسيير رؤوس الأموال سواء العامة التابعة للدولة أو الأموال و الأسهم التابعة للقطاع الخاص تمارس نشاط اقتصادي خاضعة لقانون المنافسة .

إن عملية إعادة الهيكلة المالية و العضوية للمؤسسة العمومية تعتبر بمثابة منهجية جديدة لترسيخ فكرة الاستقلالية فهي تقوم على عدة مبادئ أهمها :

-إقرار مبدأ الفصل القانوني بين المؤسسات المنبثقة عن إعادة الهيكلة و المؤسسات الأم و تمتع المؤسسات الجديدة بالشخصية المعنوية للمؤسسة المعادة هيكلتها (هيكلة عضوية) .

-التفريق بين مهام الإنتاج و التوزيع.

-تحميل المؤسسات مسؤولياتها من أجل التمويل الذاتي من خلال طرح فائض مالي (هيكلة مالية) ، كما أن هذه المبادئ تم تجسيدها من قبل اللجنة الوطنية لإعادة الهيكلة.

رافقت عملية استقلال المؤسسة الاقتصادية مجموعة من القوانين السريعة نذكر منها:

ق-01/88 المؤرخ في 12/01/1988 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية

ق-02/88 المؤرخ في 12/01/1988 المتعلق بالتخطيط

ق-04/88 المؤرخ في 12/01/1988 المتعلق بتعديل القانون التجاري يحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسة الاقتصادية العمومية .

التقييم: المؤسسة العمومية الاقتصادية لم تتحقق لها الاستقلالية المطلوبة و البرنامج لم يحقق الهدف الذي سطر له رغم كل الإمكانيات التي سخرت لإنجاحه و بقيت المؤسسات تراوح مكانها و لم تشهد القفزة الاقتصادية المرجوة منها و عليه يجب وضع إستراتيجية جديدة من أجل توفير الضمانات و التحفيزات اللازمة للمستثمرين لتهيئة المؤسسة و دخولها مجال المنافسة في السوق الوطني و الدولي مع إعطائها استقلالية أكثر بعيدا على البيروقراطية الإدارية.

10 ن السؤال الثاني:

تمنح الدولة للمؤسسات الاقتصادية العمومية الحق في التسيير العملياتي الميداني لممتلكاتها لتستغلها لحسابها قبل كل شيء، لهذا الغرض أنشئت الدولة هيئات مختلفة وقامت باختبار عدة صيغ للإشراف على رقابة الأملاك التي خصصتها للمؤسسات الاقتصادية العمومية وهي تقوم بمهمة تسيير الأموال التجارية للدولة كعون ائتماني لها.

أولا: إصلاحات الجيل الأول للفترة الممتدة بين 1988/1995 إنشاء صناديق المساهمة وهي عبارة عن مؤسسات عمومية اقتصادية تتخذ شكل شركة المساهمة مهمتها القيام باستثمارات اقتصادية لحساب الدولة من خلال القيم المنقولة والعقارية التي تمتلكها فهي تقوم بشراء الأسهم والحصول التي تطرحها المؤسسات الاقتصادية المختلفة مقابل دفع أموال لهذه المؤسسات ويقوم الصندوق بتسيير هذه الحصص طبقا لأحكام قانون الشركات التجارية

ثانيا: إصلاحات الجيل الثاني من 1995/2001:

تم استبدال وإلغاء الصناديق وتعويضها بالشركات القابضة العمومية وهي عبارة عن شركات تجارية تحوز على أسهم ورأسمال شركات أخرى تابعة لها تسمى بالفروع.

ثالثا: إصلاحات الجيل الثالث: 2001/2015: وهي شركات تسيير مساهمات الدولة (Les sociétés de gestion des participations de l'Etat) من أهم الهيئات و الآليات التي اعتمدها القانون المنظم للمؤسسات الاقتصادية العمومية لتسيير أموال الدولة

التجارية. و ذلك بمقتضى الأمر 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001 يتعلق بتنظيم، تسيير و خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية الذي نص في المادتين 40 و 41 (على حل الشركات القابضة و تحويل و توزيع القيم التي كانت تشرف على تسييرها على المؤسسات العمومية الاقتصادية ذاتها)

مهمة شركات تسيير مساهمات الدولة: قامت هذه الهيئة بتسيير لحساب الدولة ما منح إليها من أسهم و قيم منقولة و أصول أخرى من ذمة المؤسسات الاقتصادية التي أصبحت تمتلكها في مجال تنفيذ الخوصصة بتفويض من مجلس مساهمات الدولة الذي أسندت إليه بموجب الأمر 0104-01 بالإضافة إلى مهامه القديمة مهام جديدة تمثلت في:

- تتكفل شركات تسيير مساهمات الدولة بتحضير ملفات خوصصة المؤسسات

- القيام بالمفاوضات المتعلقة بعمليات الشراكة و الخوصصة كما تسهر بعد التحضير على تقديم الملفات التقنية للعمليات المذكورة آنفا لدى مجلس مساهمات الدولة لإنهاء إجراءات الخوصصة

- نقل الملكية إلى أصحابها الجدد.

- تختص كذلك شركات تسيير مساهمات الدولة بترجمة و تجسيد جميع برامج إعادة هيكلة المؤسسات الاقتصادية و ذلك بالقيام بكل الترتيبات القانونية و المالية اللازمة كعملية الدمج أو الانفصال كما تقوم بمتابعة عمليات تصفية المؤسسات الاقتصادية المنحلة.

رابعاً: إصلاحات الجيل الرابع: المجمعات الصناعية العمومية (Groupes industriels publics) 2016/ إلى اليوم:

وهي الصيغة الجديدة لتسيير حافظة الأسهم بعد فشل الاستراتيجيات المختلفة لاسيما من خلال إزالة التوسط الذي كان يوجد بين الدولة كمالك والمؤسسات الاق ع كصناديق المساهمة والشركات القابضة وحتى تعمل في ظل استقلالية أكبر لتتخذ القرارات الاستراتيجية المناسبة دون الرجوع إلى هيئات الوساطة من أجل المصادقة عليها.

ترتكز هذه الإستراتيجية على رد الاعتبار و إعادة بعث الصناعة الوطنية والاعتماد عليها في تكثيف إنشاء الثروة الاقتصادية ، بعد فترة طويلة من وقف الاستثمار الصناعي العمومي في الثمانينات و بعد أن تبين أن الاستثمار الخارجي المعول عليه أصبح يتردد لاقتحام السوق الجزائرية

أما المجمعات الموجودة فهي شركة المركبات الصناعية (snvi) و مجمع جيكا للاسمنت (gica) و مجمع سيدال (sidal) لصناعة الأدوية و مجمع التبغ و الكبريت (snta) و أخيراً مجمع مناجم الجزائر (manal) في مرحلة ثانية، تضمنت عملية إعادة تنظيم المؤسسات الاقتصادية العمومية لقطاع النقل، ميلاد أربعة مجمعات صناعية جديدة هي مجمع النقل البري للبضائع و الوجيهستيك (logitrans) و مجمع الخدمات المنائية (serport) و مجمع النقل البحري للسلع و أخيراً مجمع النقل البري للمسافرين (transtev)

التقييم: تأكيد الخبراء أن العيب ليس في التشريعات التي توطر المؤسسات بقدر ما هو في تنفيذ هذه القوانين ووجود حركة تشريعية غير مسبوقة لإعادة هيكلة المؤسسات وتحفيز إنشاء المؤسسات لاسيما عند فئة الشباب.

الاجابة عن السؤال الثالث: 10 ن

حسب المرسوم التنفيذي 254/20 لسنة 2020 المتضمن إنشاء لجنة وطنية لمنح علامة مؤسسة ناشئة ومشروع مبتكر وحاضنة أعمال وتحديد مهامها وتشكيلتها وسيرها " تمنح علامة مؤسسة ناشئة لكل مؤسسة منشأة بموجب القانون الجزائري والتي تتمتع بشروط.

- يجب أن لا يتجاوز عمر المؤسسة 03 سنوات.

- يجب أن يعتمد نموذج عمل المؤسسة على منتجات أو خدمات أو نموذج أعمال أو أية فكرة مبتكرة.

- يجب أن يكون رأس مال الشركة المستحدثة مملوك بنسبة 50% على الأقل من قبل أعضاء طبيعيين أو صناديق استثمار معتمدة أو من طرف مؤسسات أخرى حاصلة على علامة مؤسسة ناشئة.

- يجب أن لا يتجاوز رقم الأعمال السنوي المبلغ الذي تحدده اللجنة الوطنية.

- يجب أن لا يتجاوز عدد العمال بها 250 عامل.

من أجل الحصول على علامة مؤسسة ناشئة حدد المشرع إجراءات محددة لمنحها نذكر منها:

-إرسال الطلب عبر البوابة الإلكترونية من التسهيل والشفافية:

تقضي المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 254/20 أنه يتعين على كل مؤسسة ترغب في الحصول على علامة مؤسسة ناشئة تقديم طلب تبعا للإجراءات التالية:

1-يقدم الطلب عبر البوابة الإلكترونية الوطنية للمؤسسة الناشئة المستحدثة لهذا الغرض، والتي عن طريقها يتم نشر القرارات المتعلقة بمنح العلامة.

2-تقديم نسخة من السجل التجاري وهذا ما يفسر إلزامية تقييد نشاط مر.

3-تقديم نسخة من القانون الأساس للشركة الوطنية وهذا ما يفرض ضرورة إنشاء مؤسسة ناشئة في شكل شركة حتى تمارس نشاطها في إطارها القانوني.

4-تقديم شهادة الانخراط في الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية.

5 تقديم نسخ من شهادات التي تثبت المؤهلات العلمية والتقنية والخبرة.

انتهى

الإجابة النموذجية لامتحان مقياس القانون التجاري

المستوى سنة ثانية LMD المجموعة الثانية.

الإجابة عن السؤال الأول:

نصت المادة الأولى مكرر من القانون التجاري على أنه " يسري القانون التجاري على العلاقات بين التجار و في حالة عدم وجود نص فيه يطبق القانون المدني و أعراف المهنة عند الاقتضاء".

بين بإيجاز أهمية التشريع كمصدر للقانون التجاري.

التشريع يجيء في المرتبة الأولى بين مختلف المصادر وعلى القاضي أن يرجع إليه أولا ولا يرجع إلى غيره من المصادر إلا إذا لم يجد نصا تشريعا يطبق على الحالة المعروضة. ويمثل التشريع كمصدر من مصادر القانون التجاري فيما يلي:

أ) المجموعة التجارية: ويقصد بها قواعد وأحكام القانون التجاري الصادر عام 1975 بمقتضى الأمر 59/75 معدل و متم بالمرسوم التشريعي رقم 08/93 لسنة 1993 و الأمر رقم 27/96 لسنة 1996 و القانون رقم 02/05 لسنة 2005. فالقاعدة الأساسية أن نصوص المجموعة التجارية هي التي تحكم أصلا المواد التجارية على أنه إذا لم يرد في هذه القوانين التجارية نصوص خاصة بعلاقات معينة تعين الرجوع إلى أحكام القانون المدني..... 02 ن

ب) المجموعة المدنية: ويقصد بها قواعد وأحكام القانون المدني الصادر عام 1975 المعدل و المتم بالقانون رقم 07/80 لسنة 1980 و القانون 01/83 و القانون 14/88 و القانون 01/89 و القانون رقم 05/07 لسنة 2007. بإعتباره الشريعة العامة التي تنظم جميع العلاقات سواء كانت تجارية أو مدنية فكما سبق أن ذكرنا تعتبر أحكام وقواعد القانون التجاري استثناء من أصل عام يجب الرجوع إليه في كل حالة لا يحكمها نص خاص وإذا فرض ووجد تعارض بين نص تجاري ونص مدني وجب أن يغلب النص التجاري مهما كان تاريخ نفاذه وذلك تطبيقا للقاعدة التفسيرية التي تقضي بأن النص الخاص يغلب على النص العام بشرط أن يكون كلا النصين على درجة واحدة فإذا كان أحدهما نصا آمرا والآخر مفسرا وجب الأخذ بالنص الأمر لأنه نص لا يجوز الاتفاق على مخالفته..... 02 ن

السؤال الثاني: الاختصاص القضائي يشكل أهم معيار للتمييز بين الأعمال المدنية والأعمال التجارية فالمحكمة المدنية تفصل في القضايا المدنية والمحكمة التجارية تفصل في القضايا التجارية فيكون الاختصاص القضائي معيار للتمييز بين العمل المدني والتجاري من خلال معرفة الجهة القضائية التي ينعقد لها الاختصاص وهو ما يعرف بالاختصاص النوعي.

أ- فاختصاص النوعي: ونقصد به اختصاص كل محكمة في النظر في المنازعة المطروحة عليها، إذ توجد في فرنسا نوعين من المحاكم، محاكم تختص بالمنازعات التجارية، محاكم تختص بالمنازعات المدنية. أما في الجزائر فقد شكلت داخل المحاكم أقسام مختصة في الفصل في المنازعات المدنية وأقسام مختصة في الفصل في المنازعات التجارية العادية أما بعد التعديل الجديد لقانون الإجراءات م 13-22 تم استحداث المحاكم التجارية المتخصصة كجهة قضائية متخصصة في المسائل المتعلقة بالشركات التجارية والإفلاس كما تختص المحكمة التجارية المتخصصة في منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار وكذا المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري والمنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية. وهو ما نصت عليه المادة 536 مكرر من القانون رقم 13-22..... 02 ن

ب- اختصاص إقليمي: ينعقد الاختصاص للمحكمة باعتبارها ذات الاختصاص العام المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وتفصل المحكمة في القضايا التي تختص بها إقليميا، كما تقضي المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه ترفع الدعاوى أمام محكمة المدعى عليه وذلك طبق لقواعد الاختصاص المحلي، ويعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارته موطننا تجاريا له بالنسبة للأعمال المتعلقة بمهنته غير أن هناك الاستثناء على الاختصاص المحلي وذلك في المادة 40 من ق ا م ا 02 ن

السؤال الثالث: عرف المحل التجاري ؟ مبرزا أهم عناصره.

يمكن تعريف المحل التجاري بأنه مال معنوي منقول مخصص لاستغلال تجاري أو صناعة معينة. فالمحل التجاري يشمل مجموعة

الأموال المنقولة اللازمة للاستغلال التجاري وقد نصت على ذلك المادة 78 تجاري..... 01,5 ن

هذه العناصر قد تكون: عناصر مادية: مثل البضائع والمهمات..... 01 ن

عناصر معنوية: مثل الاتصال بالعملاء والاسم التجاري والحق في الإجار والتسمية المبتكرة وكذلك براءات الاختراع عملاته وشهرته 01,5 ن

- 01/-التصرف القانوني لكل من :
- سليمان يعتبر تصرفه عملا تجاريا حسب الموضوع وبالضبط عمل تجاري منفرد حسب الموضوع فهو يقوم بعملية الشراء لإعادة البيع م 02 ق ت. 0,5 ن
- أحمد يقوم بتحويل و تجهيز الأخشاب لحساب التجار المتعاقدين معه: فيعتبر عمله عملا تجاريا حسب الموضوع في شكل مقالة و بالضبط مقالة إنتاج و التحويل و الإصلاح. م 02 ق ت. 0,5 ن
- سمير واصل في تجارة أبيه إذا يعتبر عملا تجاريا حسب الموضوع و بالضبط عمل تجاري منفرد حسب الموضوع م 02 ق. 0,5 ن
- الأم قامت ببيع العقار نصيبها من الميراث يعتر هذا عملا مدنيا. 0,5 ن
- يوجد عقدان بين سمير و البنك:
- عقد القرض و كيف على أنه عمل تجاري بالتبعية بالنسبة لسمير لأنه تاجر و القرض متعلق بشؤون تجارته م 04 ق ت. 0,5 ن
- و بالنسبة للبنك كيف على أنه عمل تجاري حسب الموضوع (من الأعمال المنفردة) م 2 يدخل في إطار عمليات البنوك. 0,5 ن
- عقد الرهن إذا كان الرهن انصب على المحل التجاري باعتباره عقارا فيعتبر الرهن في هذه الحالة عملا تجاريا بالتبعية بالنسبة لسمير لأنه تاجر و الرهن متعلق بشؤون تجارته م 4 ق ت. 0,5 ن
- و بالنسبة للبنك يعتبر الرهن عملا تجاريا حسب الموضوع من الأعمال المنفردة م 2 ق ت يدخل في إطار عمليات البنوك. 0,5 ن
- أما إذا كان الرهن منصبا على المحل التجاري بإعتباره مالا منقولا معنويا فيعتبر كذلك عملا تجاريا بحسب الشكل للطرفين م 3 ق ت (العمليات الواردة على المحل التجاري) 0,5 ن
- 3/ لا تعتبر محكمة أم البواقي مختصة محليا بنظر دعوى الطرفين و إنما محكمة عين البيضاء لأنها موطن تجارة سمير. 0,5 ن
- 4/ أنصح العمال و التجار و الصهر برفع دعوى قضائية ضد سمير بمحكمة عين البيضاء لأنها مركز تجارة سمير 0,5 ن
- و بالنسبة للعمال و الصهر فهم أطراف مدنية في مواجهة التاجر سمير وبالتالي يثبتون حقوقهم بكافة وسائل الإثبات. 0,5 ن
- 5/ نعم يمكن لأحمد التمسك بالدفاتر التجارية الخاصة بسليمان لإثبات ديونه في مواجهة سمير فلكليهما الإثبات يتم بكل وسائل الإثبات و منها الدفاتر التجارية للطرفين. 0,5 ن
- 6/ نعم يختلف الأمر لو أن الابن سمير لم يتحصل على الإذن لممارسة التجارة فهو لا يكتسب صفة التاجر، فكل تصرفاته المتعلقة بالنشاط التجاري باطلة في مواجهة التجار و البنك. 0,5 ن
- 7/ أهم شروط الترشيح التجاري:
- الحصول على الإذن لممارسة التجارة بلوغ 18 سنة كاملة يوم تقديم الطلب
- ترخيص من مجلس العائلة مؤشر عليه من قبل رئيس المحكمة المختصة. 01.

انتهى

الامتحان النظامي لمقياس القانون التجاري
المستوى سنة ثانية جذع مشترك المجموعة الثانية.

السؤال الأول: 04 نقاط

نصت المادة الأولى مكرر من القانون التجاري على أنه " يسري القانون التجاري على العلاقات بين التجار وفي حالة عدم وجود نص فيه يطبق القانون المدني و أعراف المهنة عند الاقتضاء".
- بين بإيجاز أهمية التشريع كمصدر للقانون التجاري.

السؤال الثاني: 04 نقاط

- للاختصاص القضائي أهمية للفرقة بين الأعمال المدنية والأعمال التجارية كيف ذلك؟

السؤال الثالث: 04 نقاط

- عرف المحل التجاري ؟ مبرزا أهم عناصره (ذكر العناصر دون شرح).

السؤال الرابع: 08 ن

سليمان صاحب محل تجاري لبيع الأثاث المنزلي مشهور بالنوعية الفاخرة ببلدية عين البيضاء، يتعاقد مع التاجر أحمد منذ 10 سنوات، هذا الأخير يملك ورشة كبيرة تحتوي على آلات صناعية وعدد هائل من العمال يقوم بتحويل الأخشاب و تجهيزها حسب طلب التجار المتعاقدين معه.
في نهاية سنة 2019 تعرض سليمان لمرض توفي على إثره ترك وراءه ابنه سمير 18 سنة وبنت متزوجة بفرنسا و الأرملة زوجته.

تحصل الابن على الإذن لممارسة التجارة وبدأ نشاطه أين تحصل على قرض من البنك الوطني الجزائري BNA بضمان المحل التجاري وهذا لتوسعة التجارة، كما طلب من صهره قرضه مبلغا من المال بالعملة الأجنبية لتسديد بعض ديون المحل التجاري (أجور العمال ومستحقات التجار). لكن الابن سمير صرف جميع الأموال المتحصل عليها في شراء سيارة فاخرة للتنزه وفي الرحلات إلى الخارج و لم يدفع الديون و لم يوسع التجارة.
رفع العمال والتجار دعوى قضائية ضده بمحكمة أم البواقي.
فتدخلت الأم لمحاولة إنقاذ النشاط التجاري وسمعة المحل وهذا ببيع العقار نصيبها من التركة لكنه لم يغطي الديون المستحقة.

المطلوب:

- كيف التصرف القانوني لكل من: سليمان، أحمد، سمير والأم والبنك.
- هل محكمة أم البواقي مختصة في نظر الدعوى المطروحة؟
- لو كنت مستشارا قانونيا بماذا تنصح العمال و التجار و صهر سمير لتقاضي حقوقهم؟
- هل يمكن لأحمد التمسك بالدفاتر التجارية الخاصة بسليمان لإثبات ديونه؟
- هل يختلف الأمر لو أن الابن سمير لم يتحصل على الإذن لممارسة التجارة
- أذكر أهم شروط الحصول على الإذن لممارسة التجارة؟