جامعة ممصطفى اسطمبولي معسكر يوم 16-01-2023

كلية الحقوق و العلوم السياسية

إمتحان للسداسي الأول منهجية معالجة النص القانوني السنة الأولى ماستر تخصص قانون أعمال " الإجابة النموذجية+ سلم التنقيط"

-أجب باختصار على السؤالين التاليين :

1-بين أهمية عناصر الدراسة البنيوية ، كمرحلة من مراحل التحليل الشكلي للنص القانوني .(06 نقاط)

تتكون مرحلة الدراسة البنيوية من التحليل الشكلي من ثلاث عناصر و هي :

-البناء اللغوي: و يقصد به المصطلحات المستخدمة في النص مع تحديد نوعها هل هي مصطلحات قانونيةأو تقنية أو اقتصادية ، و تظهر أهميتها في فهم مضمون النص مع الإشارة للأخطاء المادية من أجل تصحيحها .

- البناء الطباعي أو الطبوغرافي : و يتم فيه تحديد عدد مقاطع أو فقرات النص منأين يبدأ النص و أين ينتهي ، و تظهر أهميته في ترتيب أفكار النص مما يسهل وضع الخطة.

-البناء المنطقي : و ينم فيه الإشارة للأسلوب المستخدم في النص هل هو أسلوب خبري أو إنشائي مثل أسلوب الأمر ، مما يسهل التعرف على طبيعة القواعد هل هي مثلا قواعد آمرة أو مكملة .

2-تنص المادة 98 من أمر75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975 المتضمن القانون المدني , أن " كل التزام مفترض أن له سببا مشروعا , ما لم يقم الدليل الدليل على غير ذلك .

و يعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على صورية السبب , فعلى من يدعي أن للالتزام سببا آخر مشروعا أن يثبت ما يدعيه "

-حلل نص المادة مكتفيا بعناصر الدراسة الوصفية في ما يخص التحليل الشكلي .(14نقطة)

أولا – المرحلة التحضيرية :

1-التحليل الشكلي :

الدراسة الوصفية :

طبيعة النص، نص تشريعي (التشريع بالأوامر)

موقع النص،القسم الثاني شروط العقد من الفصل الثاني العقد من الباب الأول مصادر الإلتزام من الكتاب الثاني الإلتزامات و العقود من الأمر75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر1975 المتضمن القانون المدني الجزائري معدل و متمم، الجريدة الرسمية عدد 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر1975.

المصدر المادي (أصل النص)، تقابله المادة 137 من التقنين المدني المصري .

2 – **التحليل الموضوعي :**

السبب:قد يكون هو الغرض المباشر أو ما يعرف بسبب الالتزام ، و قد يقصد به الباعث و هو سبب العقد .

الصورية : و يقصد بها إخفاء تصرف مستتر حقيقي تحت غطاء تصرف ظاهر صوري غير حقيقي .

الفكرة العامة :شرط مشروعية السبب وإثبات ووجوده في العقد.

الأفكار الفرعية :

-إثبات وجود السبب و شرط مشروعيته في حالة عدم ذكره في العقد.

-إثبات وجود السبب و شرط مشروعيته في حالة ذكره في العقد.

المقدمة: يتنازع السبب نظريتان ، النظرية التقليدية و هو سبب الالتزام المعروف بالغرض المباشر و هو لا يختلف من شخص لأخر بالنسبة للنوع الواحد للالتزام بخلاف النظرية الحديثة التي تعرف بالسبب الباعث حيث انتقد بعض الفقهاء النظرية الأولى التي تنظر فقط في إثبات السبب و لا تكفل تحقق شرط المشروعية ، فما هو موقف المشرع الجزائري من النظريتين و ما هي الشروط التي رتبها لركن السبب وفقا لذلك؟

أولا –في حالة عدم ذكر السبب في العقد :

1-افتراض وجود السبب و مشروعيته

2-قرينة المشروعية و الوجود قابلة لإثبات العكس

ثانيا–في حالة ذكر السبب في العقد:

1-السبب المذكور في العقد سبب حقيقي و مشروع

2-إمكانية إثبات صورية السبب المذكور في العقد

الخاتمة :في النهاية يمكن التأكيد على موقف المشرع الجزائري بتبنيه لنظرية ازدواج السبب ، فمن جهة هناك سبب الإلتزام التي تكفل شرط وجود السبب و بالتالي تحمي النتعاقد من تحمل إلتزام بدون سبب ، ومن جهة ثانية هناك نظرية الباعث التي تكفل شرط المشروعية و بالتالي حماية المجتمع من ابرام عقود مخالفة للنظام العام و الآداب العامة .