



Ahmed ZABANA Relizane University

جامعة أحمد زبانة - غليزان

Faculty of Law

كلية الحقوق

Private Law Departement

قسم القانون الخاص



Lectures in the foreign language (English)

محاضرات في اللغة الأجنبية (الإنجليزية)

Second year Master -Specialization in Private Law-

السنة الثانية ماستر -تخصص القانون الخاص-

Prepared by Dr. MEFLAH Abdelkrim

Lecturer A, Faculty of Law

من إعداد الدكتور مفلح عبد الكريم

أستاذ محاضر أ

Academic year 2024/2025

Lecture 01

Introduction

This pedagogical booklet, consisting of lectures in English, is intended for law students in general and master's students in particular. It covers almost all branches of private law and, as an introduction, addresses the basics of legal studies, including definitions and characteristics of legal rules, as well as classifications and sources of law. In addition, this booklet provides a detailed treatment of a number of terms translated from English to Arabic, covering most branches of private law, such as civil law, commercial law, family law, labor law, etc...

Given the importance of the English language today, as well as the Ministry's commitment to its widespread use in university institutions across various disciplines, we have decided to prepare this pedagogical booklet to cover the key topics related to private law in English. We hope that this reference will serve as a valuable guide for anyone interested in enriching their knowledge and expanding their legal vocabulary in the field of law.

These lectures are therefore directed at second-year Master's students in the *Private Law* specialization at the Faculty of Law, Ahmed Zabana University – Relizane. The booklet contains several sections through which we will explore the most important definitions in this specialization, as well as translate key terms used in various branches of private law.

مقدمة

إن هذه المطبوعة البيداغوجية والمتمثلة في محاضرات في اللغة الإنجليزية، تهتم بطلبة الحقوق بصفة عامة وطلبة الماستر بصفة خاصة، فهي تكاد تغطي كل فروع القانون الخاص، وكذلك تعالج على سبيل المقدمة مدخلا إلى العلوم القانونية، من تعريفات وخصائص القاعدة القانونية، وكذلك تقسيمات ومصادر القانون. وإلى جانب ذلك، تناولت هذه المطبوعة بقدر من التفصيل جملة من المصطلحات المترجمة من اللغة الإنجليزية إلى اللغة العربية، وهذا في أغلب فروع القانون الخاص على غرار القانون المدني، القانون التجاري، قانون الأسرة، قانون العمل... الخ

ونظرا لأهمية اللغة الإنجليزية في الوقت الراهن، وكذا حرص الوزارة الوصية على تعميمها في مختلف أوساط المؤسسات الجامعية وفي مختلف التخصصات. إرتأينا صياغة هذه المطبوعة البيداغوجية بغرض تناول أهم المواضيع المتعلقة بتخصص القانون الخاص باللغة الإنجليزية، أملين أن يكون هذا المرجع زاداً يسترشد به كل مهتم وكل من يبحث عن إثراء المعرفة والرصيد اللغوي في ميدان القانون.

فهذه المحاضرات إذاً هي موجهة إلى طلبة السنة الثانية ماستر تخصص -القانون الخاص- بكلية الحقوق، جامعة أحمد زبانة -غليزان-، والتي تتضمن عدة محاور من خلالها سنتطرق إلى أهم التعريفات في هذا التخصص هذا من جهة، ومن جهة أخرى ترجمة أهم المصطلحات المستعملة في مختلف فروع القانون الخاص.

The first axis: An introduction to the study of Law

المحور الاول: مقدمة لدراسة القانون

I / Definition of Law:

The term "Law" means a set of general and abstract rules that govern the behavior of individuals in society and which persons must adhere to, even by force, if necessary.

I / تعريف القانون:

يقصد بمصطلح "القانون" مجموعة من القواعد العامة التي تحكم سلوك الأفراد في المجتمع والتي يجب على الأشخاص الإلتزام بها، ولو بالقوة إذا لزم الأمر.

II / The characteristics of legal rules this definition indicates the essential of the characteristics of legal rules:

1- Social Behavior Rule:

These are behavioral rules that arise to regulate the conduct of individuals within society to resolve any disputes or conflicts that may arise between them. It should be noted that it is inconceivable to have law without society, as some scholars view the law as a means of educating society.

2-General and Abstract Rule:

Abstraction means that the legal rule does not relate to or address a specific person by name, nor does it refer to a particular event. Instead, it pertains to the necessary conditions that must be met in the event it applies, and the qualities required in the person to whom it is addressed. As for the generality of the legal rule, it means that the rule applies to all individuals who meet the required characteristics or conditions. The legal rule is abstract at the time of its creation and general when applied.

3- Binding Rule Associated with a Sanction:

For the legal rule to serve as a tool for regulating individuals within society, it must be binding and accompanied by a sanction. Obligation and sanction are interconnected, as punishment is what enforces the authority of the law. Obligation without punishment becomes ineffective.

Legal sanctions are varied, and the most important of them are:

A- Criminal Sanction:

This involves a material penalty imposed on the person (such as execution) or their freedom (such as imprisonment, detention, or temporary hard labor) or their financial obligations (such as fines, confiscation, or seizure), or personal measures like prohibition from practicing a particular profession or activity, and material measures like the confiscation of assets or the closure of establishments.

B- Civil Sanction:

The civil sanction involves the annulment of actions that violate mandatory rules or contracts, as well as compensation for material, physical, or moral damages.

C- Administrative Sanction:

This is a sanction granted to the state over its employees, represented by the imposition of disciplinary measures on employees who violate legal rules related to their professional duties, such as absenteeism from work, negligence in performance, or engaging in activities that are inconsistent with the duties of the position. This sanction can take various forms, such as reprimands, warnings, deprivation of part of the salary, promotion, or bonus, or delays in them, or even deprivation of rewards.

II / خصائص القاعدة القانونية:

1- قاعدة سلوك إجتماعي:

هي تلك القواعد السلوكية التي تنشأ لتنظيم سلوك الأفراد داخل المجتمع ليفض ما قد ينشأ بينهم من نزاعات وخصومات. ويجب الإشارة إلى أنه لا يمكن تصور وجود قانون من دون مجتمع، بحيث يرى بعض الفقهاء بأن القانون بمثابة المربي للمجتمع.

2- القاعدة العامة والمجردة:

التجريد يعني أن القاعدة القانونية لا تتعلق أو تخاطب شخصاً معيناً بالاسم، ولا تشير إلى واقعة محددة. بل تتعلق بالشروط اللازمة التي يجب توفرها في الواقعة التي تنطبق عليها، والصفات المطلوبة في الشخص المعني بها. أما عمومية القاعدة القانونية، فتعني أن القاعدة تنطبق على جميع الأفراد الذين تتوفر فيهم الخصائص أو الشروط المطلوبة. القاعدة القانونية تكون مجردة عند نشأتها وعامة عند تطبيقها.

3- القاعدة الملزمة المقترنة بجزاء:

لكي تكون القاعدة القانونية أداة لتنظيم الأفراد داخل المجتمع، يجب أن تكون ملزمة ومقترنة بجزاء. فالإلزام والجزاء مرتبطان ببعضهما، حيث إن العقاب هو الذي يفرض هيبته القانون. فالإلزام دون عقاب يصبح غير فعال.

الجزاءات القانونية متعددة وأهمها:

أ-الجزاء الجنائي:

ويتضمن جزاء مادي يُفرض على الشخص (مثل الإعدام) أو حرته (مثل السجن، الاحتجاز، أو الأشغال الشاقة المؤقتة) أو التزاماته المالية (مثل الغرامات، المصادرة، أو الحجز)، أو تدابير شخصية مثل منع الشخص من ممارسة مهنة أو نشاط معين، وتدابير عينية مثل مصادرة الممتلكات أو إغلاق المؤسسات.

ب-الجزاء المدني:

يتمثل الجزاء المدني في إبطال الأفعال التي تخالف القواعد الملزمة أو العقود، بالإضافة إلى التعويض عن الأضرار المادية أو الجسدية أو المعنوية.

ج-الجزاء الإداري:

وهو جزاء يتمتع به الدولة على موظفيها، ويتمثل في توقيع الإجراءات التأديبية على الموظفين الذين يخالفون القواعد القانونية المتعلقة بالعمل الوظيفي، مثل التغيب عن العمل أو الإهمال في أداء واجباتهم أو القيام بأنشطة لا تتوافق مع مهام الوظيفة. قد يتخذ هذا الجزاء صوراً متعددة، مثل التوبيخ، الإنذار، الحرمان من جزء من الراتب أو الترقية أو العلاوة أو تأجيلها، أو حتى الحرمان من المكافآت.

III /The types of legal rules:

1- Imperative Rules:

These are legal rules that command the performance of a certain action or prohibit it. They are mandatory, meaning they must be followed, and the parties cannot agree to anything contrary to them. These rules represent restrictions on individual freedoms, and such restrictions are essential to maintaining public order within society. Therefore, they are connected to the public interest of the community.

2- Supplementary Rules:

These are legal rules that individuals may agree to contradict, as they are related to the private interests of individuals. Supplementary rules allow individuals the freedom to express their private interests in a manner that differs from what the supplementary rules dictate, provided that this does not contravene public order and public morals.

III / أنواع القاعدة القانونية:

1- القواعد الآمرة:

هي تلك القواعد القانونية التي تأمر بفعل ما أو تنهى عنه، فهي إذا ملزمة يجب إتباعها ولا يجوز للأطراف الإتفاق على ما يخالفها، وتمثل هذه القواعد قيوداً على حرية الأفراد، وهي قيود ضرورية لحفظ النظام العام داخل المجتمع، فهي إذا متصلة بالمصلحة العامة للمجتمع.

2- القواعد المكملة:

هي تلك القواعد القانونية التي يجوز للأفراد الإتفاق على ما يخالفها لأنها متصلة بالمصالح الخاصة للأفراد، فالقواعد المكملة تترك الحرية للأفراد للتعبير عن مصالحهم الخاصة على نحو مخالف لما تقضي به القواعد المكملة، بشرط عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة.

Lecture 02

IV /The sources of Law

Firstly, it is important to highlight that the Algerian legislator, through Article 01 of the Civil Code, declares that "The law applies to all matters addressed by its provisions, whether in wording or substance. In the absence of a legislative text, the judge shall decide based on the principles of Islamic Sharia. If that is not available, then according to custom. If no custom exists, the decision will be based on the principles of natural law and the rules of justice."

Accordingly, the law divides into official (formal) sources and supplementary sources of Law as follow:

1- Official sources of Law:

A/ Legislation:

Legislation is considered the primary official source of law in Algerian law.

It refers to the written law issued by the competent authority in the state, or it is the set of legal rules established by the legislative or executive authority in the state. This is the general meaning of legislation. The specific meaning of legislation, however, refers to the set of legal rules established by the legislative authority within the limits of its constitutional competence.

The judge must resort to it first whenever a dispute is presented to him. If he finds a text that addresses the issue at hand, he cannot turn to other sources, even if the text is ambiguous. In this case, the judge must search for the intended meaning of the legislative text.

- International Treaty:

Treaty is an agreement between States about several of international law subjects. The written agreement reflects the consistent expression of their will to produce legal effects governed by international law. Once the treaty is ratified by the parliament or the president, it has a binding force.

- Constitution (basic law):

The body of legal rules that define the state's system of government and regulate the relationship between legislative, judicial, and executive authorities, also it organize a political act and a fundamental law that governs a political life. The Constitution protects the citizens' rights and freedoms against potential abuses of power in the State.

- Statutes (legislation act):

The body of legal rules established by the competent authority in the State within the limits of its jurisdiction and is divided into organic law (which specify and implement the articles of the constitution), and ordinary law (regulate all legal matters).

B/ Precaution sources of Law

Additionally to official sources, the legal rule derives its existence from other sources as a precaution sources.

- Religions source (Islamique Sharia):

If the judge does not found a legislative text to applicable to the case, he will resort to Islamic Sharia, which is the provisions that God has legislated, whether in the Qur'an or the Sunnah of His Messenger, related to his speech or actions.

- Custom:

It is the habit of people to follow a certain behavior in a specific issue, where the feeling settles among the group that it is an obligatory behavior related to the imposition of penalty if there any violation. In addition, costume defined as a rule formed over successive periods of time that related to behaviors adopted by the community.

- Principles of natural law and justice rules:

There is a law higher than the positive laws that considered its basis, which are the general principles of law, and justice. It consists of fixed and eternal rules that are suitable for every time and place.

IV / مصادر القانون

يجب الإشارة أولاً، إلى أن المشرع الجزائري، من خلال المادة 1 من القانون المدني، نص على أن "القانون ينطبق على جميع المسائل التي تعالجها نصوصه، سواء في اللفظ أو في

المحتوى. وفي حالة غياب النص التشريعي، يقوم القاضي بالحكم بناءً على مبادئ الشريعة الإسلامية. وإذا لم تكن موجودة، فيتم الحكم وفقاً للعادات. وإذا لم توجد عادات، فإن القرار يتم بناءً على مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة".

1- المصادر الرسمية للقانون:

أ / التشريع:

يعتبر التشريع المصدر الرسمي الرئيسي للقانون في القانون الجزائري. والتشريع هو القانون المكتوب الصادر عن السلطة المختصة في الدولة، أو هو مجموعة من القواعد القانونية التي تضعها السلطة التشريعية أو التنفيذية في الدولة. وهذا هو المعنى العام للتشريع. أما المعنى الخاص للتشريع، فيشير إلى مجموعة القواعد القانونية التي تضعها السلطة التشريعية ضمن حدود اختصاصها الدستوري يجب على القاضي اللجوء إليه أولاً كلما عرض عليه نزاع. فإذا نصاً يعالج المسألة المطروحة عليه، لا يمكنه اللجوء إلى المصادر الأخرى، حتى وإن كان النص غامضاً. في هذه الحالة، يجب على القاضي البحث عن المعنى المقصود للنص التشريعي.

- الاتفاقية الدولية:

هي اتفاق بين الدول حول عدة موضوعات من مواضيع القانون الدولي. الاتفاق المكتوب يعكس التعبير المتسق لإرادتها لإنتاج آثار قانونية تحكمها قواعد القانون الدولي. بمجرد أن يتم التصديق على المعاهدة من قبل البرلمان أو الرئيس، يصبح لها قوة ملزمة.

- الدستور (القانون الأساسي):

هو مجموعة القواعد القانونية التي تحدد نظام الحكومة في الدولة وتنظم العلاقة بين السلطات التشريعية والقضائية والتنفيذية، كما ينظم العمل السياسي والقانون الأساسي الذي يحكم الحياة السياسية. يحمي الدستور حقوق المواطنين وحرياتهم ضد التجاوزات المحتملة للسلطة في الدولة.

- القوانين (القوانين التشريعية):

هي مجموعة القواعد القانونية التي تضعها السلطة المختصة في الدولة ضمن حدود اختصاصها وتنقسم إلى قانون عضوي (الذي يحدد ويطبق مواد الدستور)، وقانون عادي (الذي ينظم جميع المسائل القانونية).

2- المصادر الرسمية للقانون:

بالإضافة إلى المصادر الرسمية، فإن القاعدة القانونية تستمد وجودها من مصادر أخرى كمصادر إحتياطية.

أ/ المصدر الديني (الشريعة الإسلامية):

إذا لم يجد القاضي نصاً تشريعياً قابلاً للتطبيق على القضية، فإنه يلجأ إلى الشريعة الإسلامية، وهي الأحكام التي شرعها الله سواء في القرآن الكريم أو في السنة النبوية المتعلقة بأقواله أو أفعاله.

ب/ العرف:

هو عادة الناس في اتباع سلوك معين في مسألة محددة، حيث يستقر الشعور بين الجماعة بأن هذا السلوك سلوك ملزم يرتبط بفرض عقوبة في حال حدوث أي مخالفة. بالإضافة إلى ذلك، يُعرف العرف بأنه قاعدة تشكلت عبر فترات زمنية متعاقبة ترتبط بالسلوكيات التي اعتمدتها الجماعة.

ج/ مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة:

هناك قانون أعلى من القوانين الوضعية التي تعتبر أساساً لها، وهي المبادئ العامة للقانون والعدالة. وتتكون من قواعد ثابتة وأبدية تناسب كل زمان ومكان.

V /The classification of Law

Legal rules are classified into public law and private law, these is the common classification employed and the most usual used in all over the world and Algeria. This classification depends on the existence or non-existence of the state as a party in the legal relationships that govern by these rules.

Public Law :

Public Law regulate relationship between the individuals of the state and the state itself (when the state acts as a representative of community).

Private Law:

While private law regulate the relationships among the individuals of the state themselves or between the individuals and state (when the state acts as an ordinary individual in contractual manner).

* Branches of Public Law :

- Constitutional Law
- Administrative Law
- Financial Law
- Penal Law
- The administrative procedures Law
- Public international Law

*** Branches of Private Law :**

- Civil Law
- Commercial Law
- Family Law
- Maritime Law
- Real estate Law
- Civil and administrative procedures Law
- Private international Law
- Insurance Law

V / تقسيمات القانون

القواعد القانونية تصنف إلى قانون عام وقانون خاص، وهذه هي التصنيف المشترك المعتمد والأكثر استخدامًا في جميع أنحاء العالم وفي الجزائر. يعتمد هذا التصنيف على وجود الدولة أو عدم وجودها كطرف في العلاقات القانونية التي تحكمها هذه القواعد.

*** فروع القانون العام:**

- القانون الدستوري
- القانون الإداري
- القانون المالي
- القانون الجنائي
- قانون الإجراءات الإدارية
- قانون الدولي العام

*** فروع القانون الخاص:**

- القانون المدني
- القانون التجاري
- قانون الأسرة
- القانون البحري
- القانون العقاري

- قانون الإجراءات المدنية والإدارية

- قانون الدولي الخاص

- قانون التأمين

Lecture 03

The second axis :The most important branches of private Law

The Private Law is a branch of Law that governs the relationship between private individuals, whether they are physical or legal persons, it is a part of the civil legal system that deals with relationships between individuals, such as contract Law, Law of responsibility, and the Law of obligations, Private Law is often opposed to public Law, which concerns the relationships between individuals and the government, or between government agencies themselves.

I / Civil Law

The General Theory of Obligations is one of the most pivotal subjects in civil law, serving as its backbone and that of all branches of law—public and private alike. It constitutes the foundational framework to which recourse must be made in the absence of specific legal provisions.

This theory encompasses the general rules governing diverse legal relationships in social life, reflecting societal evolution and changes in social, economic, and political conditions, as well as philosophical trends. Its significance further lies in its universal principles: rather than addressing rules for specific obligations, it articulates overarching legal doctrines applicable to *all* obligations.

Characterized by its abstract and theoretical nature, the theory has become fertile ground for legal logic. As one jurist noted, "*the theory of obligations has achieved a level of generality and abstraction unmatched by any other branch of law,*" making it the cornerstone of legal scholarship and a primary domain for logical reasoning and jurisprudential craftsmanship.

1- Concept of Obligation:

A/ Definition of Obligation

An obligation is defined as a personal relationship between two parties, namely a creditor and a debtor, whereby the debtor is obliged to perform a

specific act or refrain from performing a certain act for the benefit of the creditor.

Jurisprudence has agreed that it is a legal relationship between two persons, one being the creditor and the other the debtor. As a result, the debtor is required to transfer a property right, perform an act, or refrain from performing an act. Therefore, an obligation is a relationship that involves two parties: one being the creditor (referred to as the positive party) and the other being the debtor (referred to as the negative party). An obligation does not necessarily require the presence of both a creditor and a debtor and can be established by a unilateral act (such as a public promise of a reward).

The legal obligation is distinguished from a natural obligation by its characteristic of enforcement. Accordingly, an obligation can be:

- **Positive:** Where the debtor performs a specific act or provides a certain thing for the benefit of the creditor.
- **Negative:** In which the debtor refrains from performing a specific act that he had the right to do before the obligation arose.

B/ Characteristics of Obligation:

An obligation is distinguished by several characteristics, the most important of which are:

- Obligation as a Legal Duty:

This means that the law ensures its enforcement and provides the creditor with sufficient mechanisms to compel the debtor to fulfill their obligation, either through specific performance or by compensation. The obligation is associated with two links: the link of debt, represented by the source that created the right for the creditor, and the link of responsibility, which allows the creditor to compel the debtor to perform. However, if the link of debt exists without the link of responsibility, the obligation shifts from a legal obligation to a natural one, and the creditor loses the legal protection that ensures the fulfillment of their right by the debtor. Furthermore, legal obligations differ from moral obligations, as the latter do not result in any tangible material penalty, whether related to the debtor's financial liability or their physical body. The punishment in the case of moral obligations is purely moral, such as a sense of guilt or societal disapproval.

- Obligation as a Personal Duty:

This means that the existence of a specific debtor is required at the time the obligation arises. In contrast, the creditor's existence is only required at

the time of performing the obligation and not at the time of its inception. It is sufficient for the creditor to be identifiable. The parties to the obligation can be changed, and it can be transferred through assignment of the right (changing the creditor) or assignment of the debt (changing the debtor).

-Obligation as a Financial Duty:

This means that the subject matter of the obligation can be financially evaluated. As a result of this characteristic, the principles of the theory of obligations apply only to legal duties that can be valued in monetary terms. Therefore, the obligation forms part of the negative elements of the debtor's financial estate, while it is included in the positive elements of the creditor's financial estate.

2- Sources of Obligation:

The Algerian legislator has outlined the sources of obligation in the first chapter of the second book of the Civil Code. The first section of the law treats the law itself as a direct source of obligation. The second section deals with the provisions of contracts, and the second amended section, introduced by the 2005 amendment to the Civil Code, addresses unilateral wills. The third section discusses actions that are subject to compensation. The fourth section is dedicated to quasi-contracts, also known as beneficial acts, which are represented by unjust enrichment and its two forms: undue payment and the act of managing another's affairs without mandate.

The Algerian legislator made a commendable decision by including unilateral wills as a source of obligation, as the French legislator only added this source in the most recent amendment to the French Civil Code (Law No. 16-131) dated February 10, 2016. However, a criticism of the Algerian legislator is that it still uses the term "quasi-contracts," while the French Civil Code, which is the source of this terminology, abandoned this term in 2016. This is because a contract is the agreement of two wills to create a legal effect, but there is no such concurrence of wills in unjust enrichment and its two forms: undue payment and managing another's affairs without mandate.

Thus, the five sources of obligation can be classified into two categories: voluntary sources of obligation, which include contracts and unilateral wills, and non-voluntary sources, which include unlawful acts, unjust enrichment (undue payment and managing another's affairs without mandate), and the law.

It should be noted that modern civil jurisprudence refers to the first category as "legal acts" and to the second category as "legal facts."

A/ Voluntary Sources (Legal Act):

A legal act is the intention of a person to create a legal effect. If it is done with two wills, it results in a contract; if it is done with a single will, it results in a unilateral act.

-Contract:

The contract is considered one of the most important sources of obligation, as the Algerian legislator has provided regulations for it in Articles 54 to 123 of the Algerian Civil Code. The Algerian legislator defined the contract in Article 54 of the Civil Code as: "A contract is an agreement by which a person or several other persons commit to giving, doing, or refraining from doing something." This provision is a literal translation of Article 1101 of the French Civil Code. Based on this article, some French jurisprudence has distinguished between a contract and an agreement, considering the latter broader than the former, with the contract being a specific type of agreement that creates an obligation. However, this distinction has been criticized by many legal scholars because it does not result in any legal consequences. Therefore, it is more appropriate to abandon this distinction and consider "contract" and "agreement" as synonymous terms. Thus, a contract can be defined as the agreement of two or more wills to create, transfer, modify, or terminate an obligation.

From this, we can conclude that for a contract to exist, two elements must be present:

- * There must be two or more wills.

- * The purpose of the contract must be to create, modify, or terminate an obligation.

It should also be noted that the scope of a contract is limited to the financial transactions governed by private law, and it excludes agreements governed by public law, such as international treaties, agreements for public office positions (which fall under administrative law), agreements for electing candidates for parliamentary positions (which are governed by constitutional law), and marriage (which falls under family law and creates family rights, not financial rights).

-Unilateral Will:

Unlike contracts, a unilateral will involves the intention of only one person. It is a legal act performed by one party and is capable of creating various legal effects. The Algerian legislator initially recognized the unilateral will as an exceptional source of obligation under the 1975 Civil Code. However, with the amendment of the Civil Code by Law No. 10-05, dated June 26, 2005, the legislator considered unilateral acts as a general source of obligation, similar to contracts, and included a new Section 2 bis. Article 123 bis of the amended Civil Code stipulates: "A legal act may be performed by the unilateral will of the person acting, provided it does not bind others. The provisions applicable to contracts shall apply to unilateral acts, except for the rules of acceptance."

A legal act by unilateral will means that the intention of one party can create various legal effects, similar to a contract. A unilateral act may create a real right, such as a will (as stipulated in Articles 184 and following of the Algerian Family Law), or it may extinguish certain real rights, such as renouncing a right of servitude, usufruct, or mortgage. It may also extinguish a personal right, such as a waiver that leads to the extinction of a debt (as provided in Article 305 of the Civil Code).

Additionally, a unilateral act may be used to remove a defect in a contract, as in the case of ratification, which removes the threat of annulment and stabilizes the contract (as stated in Articles 100 and following of the Civil Code). It can also be an acknowledgment in a commitment made for another person (as per Article 114 of the Civil Code) or in the sale of property (as per Article 398 of the Civil Code). An acknowledgment by the principal of an act done by the agent beyond their authority (as per Article 77 of the Civil Code) or a promise of a reward made to the public, which is the most important form of unilateral commitment recognized by the Algerian Civil Code.

B/ Non-Voluntary Sources (Legal Fact):

These sources primarily include tort liability, quasi-contracts, and the law itself.

-Action Entitled to Compensation (Tort Liability):

First and foremost, it is important to note that civil liability refers to the obligation of the debtor to compensate for the damage resulting from their failure to fulfill an obligation. This liability can be contractual if the source of the breached obligation is a contract, or it can be tortious if the source of the

obligation is the law, which implies the duty not to harm others. The Algerian legislator has regulated the provisions of tort liability in Articles 124 to 140 bis of the Civil Code.

The Algerian legislator has established the general rule of tort liability in Article 124 of the Civil Code, which states: "Any act, regardless of its nature, committed by a person that causes harm to others, obliges the person who caused the harm to compensate." From this provision, it is clear that liability for personal actions arises from acts committed by the liable party themselves. Like contractual liability, tort liability has three elements: fault, harm, and a causal relationship between the two. It is evident that the basis of this liability is fault, which must be proven by the harmed party. If fault is established and results in harm to another person, the person who caused the harm must compensate for it. The judge has the right to assess the existence of fault and its absence, but their decision is subject to review by the Supreme Court for its legal qualification.

-Beneficial Action (Quasi-Contracts):

The Algerian legislator defined quasi-contracts in Article 141 of the Civil Code, which states: "Anyone who, in good faith, benefits from the work of another or from something that benefits them without justification, is obligated to compensate the person who has been enriched at their expense to the extent of the benefit gained." Additionally, Article 142 of the Civil Code stipulates: "The claim for compensation for unjust enrichment is extinguished after ten (10) years from the day the party suffering the loss becomes aware of their right to compensation, and in all cases, the claim is extinguished after fifteen (15) years from the day this right arises."

Among the non-voluntary sources of obligation recognized by modern legislations is unjust enrichment, also known as unlawful gain or a beneficial act. Just as harmful actions require compensation if they cause harm to others, unjust enrichment also requires compensation, with two main applications: act of managing another's affairs without mandate and undue payment.

Unjust enrichment refers to anyone who gains or benefits from the work or property of another, even in good faith and without legal justification, and they must return what they have benefited from to the extent of the loss incurred by the other party. Some scholars have attempted to link the principle of unjust enrichment to tort law, arguing that anyone who enriches themselves at another's expense without justification is committing an error, which makes them liable under tort law. Regardless, unjust enrichment is an independent principle and a source of obligation in itself, based on the

principles of justice, and it includes undue payment and managing another's affairs without mandate, which is supported by most modern legislations.

The Algerian legislator has adopted the views of modern legal scholarship concerning the sources of obligation. He included **voluntary sources** such as contracts and unilateral acts, as well as **non-voluntary sources** such as tortious acts, the law as a direct source of obligation, and quasi-contracts. However, the Algerian Civil Code does not explicitly distinguish between these categories in its chapters. It includes quasi-contracts in various sections of the Civil Code, namely:

-Unjust enrichment (as per Articles 141 and 142 of the Civil Code),

-Undue payment (as per Articles 143 to 149 of the Civil Code),

-Managing another's affairs without mandate (as per Articles 156 to 159 of the Civil Code), without clearly distinguishing between the general rule of unjust enrichment and its applications.

-Law:

Article 53 of the Algerian Civil Code recognizes the law as a source of obligation by stating: "The provisions that directly govern obligations arising from the law shall apply to such obligations only."

Therefore, the law is an indirect source for all obligations, as all sources of obligation derive their power and existence from the law. Obligations arising from contracts, unilateral wills, tortious acts, or unjust enrichment are all rooted in the law, because it is the law that enables these sources to exist, whether they are legal acts or legal facts. The law comes as an indirect source because it is the origin of these obligations, making them arise from the respective sources. However, the Algerian legislator found that, in some specific cases, there are obligations that cannot be attributed to any of these sources, leading to the inclusion of specific provisions that consider the law as the direct and sole source of these obligations.

Lecture 04

المحور الثاني: أهم فروع القانون الخاص

القانون الخاص هو فرع من القانون يحكم العلاقات بين الأفراد الخاصة، سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو أشخاصاً معنويين وهو جزء من النظام القانوني المدني الذي يتعامل مع العلاقات مع الأفراد، مثل قانون العقود وقانون المسؤولية وقانون الإلتزامات، وغالباً ما يتم مقارنة القانون الخاص بالقانون العام، الذي يتعلق بالعلاقات بين الأفراد و الحكومة، أو بين وكالات الحكومة نفسها.

I / القانون المدني:

تعتبر النظرية العامة للإلتزام من أهم مواضيع القانون المدني إذ هي بمثابة العمود الفقري له ولجميع فروع القانون العام منها والخاص، فهي الأصل العام الذي يجب الرجوع إليه في كل هذه القوانين في غياب نص خاص، إذ تتضمن القواعد العامة التي تنظم العلاقات القانونية المتعددة والمتنوعة في الحياة الاجتماعية، فهي المرآة العاكسة لكل ما يلحق المجتمع من تطور و تغير في الظروف الاجتماعية، الاقتصادية و الاتجاهات السياسية و الفلسفية. كما تظهر أهمية نظرية الإلتزام في كونها تتضمن مبادئ كلية فهي لا تتناول القواعد الخاصة بالإلتزام معين، بل تتناول مبادئ قانونية عامة تخضع لها كل الإلتزامات. فهي تتميز بالطابع النظري والمجرد مما جعلها حقلاً خصباً للمنطق القانوني و كما قال أحد الفقهاء أن نظرية الإلتزام بلغت حداً في العمومية و التجريد لم يبلغه أي فرع آخر من فروع القانون، مما جعلها حجر الزاوية في الدراسات القانونية و ميداناً رئيسياً للفكر المنطقي و لأعمال الصناعة القانونية.

1- مفهوم الإلتزام:

أ/ تعريف الإلتزام:

يعرف الإلتزام على أنه علاقة شخصية بين طرفين هما دائن ومدين يلتزم بمقتضاها المدين بتقديم عمل معين أو الامتناع عن عمل معين لصالح الدائن.

ولقد اتفق الفقه على أنه رابطة قانونية بين شخصين أحدهما دائن والآخر مدين، و يترتب بمقتضاها على الطرف المدين نقل حق عيني أو القيام بعمل أو امتناع عن العمل فالإلتزام رابطة أو علاقة لها طرفان: أحدهما الدائن يسمى الطرف الإيجابي والمدين يسمى الطرف السلبي. والإلتزام لا يتطلب وجود دائن ومدين ويمكن قيامه من طرف واحد (الوعد بالجائزة للجمهور)، و يتميز الإلتزام القانوني عن الإلتزام الطبيعي بخاصية الإجبار، وعليه فإن الإلتزام يمكن أن يكون :

-إيجابياً: وهو قيام المدين بإعطاء أو بعمل معين لمصلحة الدائن.

-سلبيًا: وفحواه الامتناع عن القيام بعمل معين كان يحق له القيام به قبل نشوء الإلتزام.

ب/ خصائص الالتزام:

يتميز الالتزام بعدة خصائص أهمها :

الالتزام واجب قانوني.

الالتزام واجب شخصي.

الالتزام واجب مالي.

- الالتزام واجب قانوني:

بمعنى أن القانون يكفل تنفيذه و يعطي للدائن الآليات الكافية لإجبار المدين على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا أو تنفيذا بمقابل، ذلك أن الالتزام مقترن برابطتين هما رابطة المديونية المتمثلة في المصدر الذي أنشأ الحق للدائن و رابطة المسؤولية التي يتمكن بمقتضاها من إجبار المدين على التنفيذ، أما إذا توافرت رابطة المديونية دون رابطة المسؤولية فإن الالتزام يتحول من قانوني إلى طبيعي و حينها يفقد الدائن الحماية القانونية التي تكفل له استيفاء حقه من المدين، كما يختلف الالتزام القانوني عن الالتزام الأخلاقي هذا الأخير لا يترتب على مخالفته أي جزاء مادي محسوس سواء تعلق الأمر بالذمة المالية للملتزم أو بجسمه و يبقى العقاب الذي يخضع له مجرد عقاب معنوي أو جزاء معنوي كتأنيب الضمير أو استهجان المجتمع.

- الالتزام واجب شخصي:

و مفاده وجوب وجود مدين معين وقت نشوء الالتزام، و هذا بخلاف الدائن الذي لا يشترط وجوده إلا وقت تنفيذ الالتزام دون وقت النشوء بل يكفي أن يكون قابل للتعيين، و يمكن تغيير أطراف الالتزام و انتقاله عن طريق حوالة الحق بتغيير الدائن أو حوالة الدين بتغيير شخص المدين.

- الالتزام واجب مالي:

ومعناه أن محل الالتزام يمكن تقويمه ماليا، و مقتضى هذه الخاصية أن قواعد نظرية الالتزام لا تطبق إلا على الواجبات القانونية التي يمكن تقديرها نقدا، لذا فإن الالتزام يدخل ضمن عناصر الذمة المالية السالبة للمدين، بينما يدخل ضمن العناصر الإيجابية لذمة الدائن المالية.

2- مصادر الالتزام:

لقد نص المشرع الجزائري على مصادر الالتزام في الباب الأول من الكتاب الثاني من القانون المدني حيث تضمن الفصل الأول القانون بصفته مصدر مباشر للالتزام ثم تطرق في الفصل الثاني إلى أحكام العقد ثم أضاف فصل ثاني مكرر بموجب تعديل القانون المدني سنة 2005 تضمن الإرادة المنفردة، وتناول العمل المستحق للتعويض في الفصل الثالث، و خص الفصل الرابع بشبه العقود، أو ما يسمى بالفعل النافع، و المتمثل في الإثراء بلا سبب وصورته لدفع غير المستحق والفضالة. و قد أحسن المشرع الجزائري بإدراجه الإرادة المنفردة كمصدر من مصادر الالتزام حيث أن المشرع الفرنسي لم ينص على هذا المصدر إلا في التعديل الأخير للقانون المدني الفرنسي رقم 16-131 المؤرخ في 10 فبراير 2016، لكن ما يعاب على المشرع الجزائري أنه لا زال ينص على عبارة شبه العقود حيث القانون المدني الفرنسي الذي هو مصدر هذه التسمية عدل عنها في 2016 حيث ان العقد هو تطابق إرادتين لإحداث الأثر

القانوني، و لكن لا وجود لتطابق الإرادتين في الاثراء بال سبب وصورته الفضالة و الدفع غير المستحق.

وبالتالي و يمكن تصنيف المصادر الخمسة السابقة إلى طائفتين اثنتين: مصادر إرادية للالتزام وتضم العقد و الإرادة المنفردة، ومصادر غير إرادية و تضم العمل غير المشروع، الإثراء بلا سبب (الفضالة والدفع غير المستحق)، و القانون.

وتجب الإشارة إلى أن الفقه المدني الحديث أطلق على الطائفة الأولى اصطلاح التصرف القانوني، بينما يطلق على الطائفة الثانية إسم الواقعة القانونية.

أ/ المصادر الإرادية (التصرف القانوني):

التصرف القانوني هو اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني، فإذا تم بإرادتين نكون بصدد عقد، و إذا تم بإرادة واحدة نكون بصدد الإرادة المنفردة.

- العقد:

يعتبر العقد من أهم مصادر الالتزام، حيث قد نص المشرع الجزائري على الأحكام المنظمة له من المادة 54 إلى المادة 123 من القانون المدني الجزائري. ولقد عرف المشرع الجزائري العقد من خلال المادة 54 من القانون المدني بأن: "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما." وللإشارة، تعتبر هذه المادة ترجمة حرفية لنص المادة 1101 من القانون المدني الفرنسي و انطلاقا من هذه المادة فرق بعض الفقه الفرنسي بين العقد والاتفاق على اعتبار أن هذا الأخير أشمل من العقد، وأن العقد أخص من الاتفاق، إذ هو اتفاق ينشئ التزاما، إلا أن هذه التفرقة انتقدت من طرف جانب كبير من الفقه لأنها تفرقة لا تترتب عليها نتائج قانونية، وبالتالي كان من الأجدر العدول عنها، و اعتبار العقد والاتفاق لفظين مترادفين وعليه فإنه يمكن تعريف العقد بأنه توافق إرادتين أو أكثر على إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو زواله. وعليه نستنتج أنه لكي يقوم العقد لابد من توفر عنصرين هما:

+ تكون هناك إرادتين أو أكثر

+ أن يكون الغرض من العقد هو إنشاء التزام أو تعديله أو انهاءه.

وينبغي الإشارة أيضا إلى أن نطاق العقد أو مجاله ينحصر في دائرة المعاملات المالية التي تنظمها قواعد القانون الخاص ، فيخرج من نطاقه الاتفاقات التي تنظمها قواعد القانون العام ، كالاتفاقيات والمعاهدات الدولية ، والاتفاق على شغل وظيفة عامة لأنه يخضع لقواعد القانون الإداري ، والاتفاق على انتخاب مرشح لعمل نيابي الذي يخضع لقواعد الدستورية، كما أن الزواج أيضا يخرج من نطاق العقد، لأنه يخضع إلى قواعد قانون الأسرة وينشأ بحكم القانون حقوقا عائلية وليس حقوق مالية .

- الإرادة المنفردة:

خلافا للعقد فإن الإرادة المنفردة تختلف عن العقد فهي إرادة شخص واحد، إذ هي تصرف قانوني من جانب واحد وهي قادرة على إحداث آثار قانونية متعددة. وقد كان المشرع الجزائري يأخذ بالإرادة المنفردة كمصدر استثنائي للالتزام في ظل القانون المدني لسنة 1975 إلا أنه وبمقتضى القانون رقم 05-10 المؤرخ في 26 جوان 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري، فإنه اعتبر التصرف بالإرادة المنفردة مصدرا عاما للالتزام على غرار العقد وخصص لها الفصل الثاني مكرر إذ نصت المادة 123 مكرر على أنه: "يجوز أن يتم التصرف

بالإرادة المنفردة للمتصرف ما لم يلزم الغير. ويسري على التصرف بالإرادة المنفردة ما يسري على العقد من الأحكام باستثناء أحكام القبول". ويقصد بالتصرف القانوني بالإرادة المنفردة أن لهذه الإرادة القدرة على إحداث آثار قانونية متعددة تسري عليها أحكام العقد فقد يكون التصرف بالإرادة المنفردة منشأ لحق عيني كالوصية مثلا (وهذا ما نصت عليه المادة 184 وما يليها من قانون الأسرة الجزائري)، وقد يكون التصرف بالإرادة المنفردة وسيلة لإنقضاء بعض الحقوق العينية كالنزول عن حق الارتفاق أو حق الإنتفاع أو حق الرهن. كما قد تكون الإرادة المنفردة وسيلة لإنقضاء حق شخصي كالإبراء الذي يؤدي إلى انقضاء الدين (وهذا ما نصت عليه المادة 305 من القانون المدني).

وقد تكون الإرادة المنفردة وسيلة لإزالة عيب في العقد كما في الإجازة التي ترفع عن العقد القابل للإبطال ما يهدده وتجعله مستقرا (وهذا ما نصت عليه المادة 100 وما يليها من القانون المدني). والإقرار في التعهد عن الغير (وهذا ما نصت عليه المادة 114 من القانون المدني). وفي بيع ملك (وهذا ما نصت عليه المادة 398 من القانون المدني). وإقرار الأصيل للتصرف الذي أبرمه النائب متجاوزا فيه حدود نيابته (وهذا ما نصت عليه المادة 77 من القانون المدني). والوعد بجائزة الموجه للجمهور إذ يعتبر أهم التزام بالإرادة المنفردة الذي نظمه القانون المدني الجزائري.

ب/ المصادر غير الإرادية (الواقعة القانونية):

وتتمثل أساسا في كل من المسؤولية التقصيرية وشبه العقود وكذا القانون.

- الفعل المستحق للتعويض (المسؤولية التقصيرية):

بادئ ذي بدء، يجب الإشارة إلى أن المسؤولية المدنية هي إلزام المدين بتعويض الضرر الذي يترتب على إخلاله بالتزام يقع عليه، وهي إما أن تكون عقدية إذا كان مصدر الالتزام الذي حصل الإخلال به هو العقد، وإما أن تكون مسؤولية تقصيرية إذا كان هذا الالتزام مصدره القانون ومفاده عدم إلحاق الضرر بالغير، وقد نظم المشرع الجزائري أحكام المسؤولية التقصيرية في المواد من 124 إلى 140 مكرر من القانون المدني.

ولقد نص المشرع الجزائري على القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، وهي المسؤولية عن العمل الشخصي في المادة 124 من القانون المدني، والتي تنص على أن "كل عمل أيا كان، يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض". ويتبين من هذا النص أن المسؤولية عن العمل الشخصي هي تلك التي تترتب على عمل يصدر من المسؤول نفسه وأن المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية العقدية أركانها ثلاثة وهي الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية بينهما، كما يتضح بأن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ، الواجب الإثبات، وعلى المضرور إثباته، فإذا ثبت الخطأ وترتب عليه ضرر للغير فإن مرتكبه يلتزم بتعويض الغير عن هذا الضرر، وللقاضي الحق في تقدير قيام الخطأ، كما له حق تقدير إنتقائه، غير أنه يخضع لرقابة المحكمة العليا في عملية تكليفه القانوني.

- الفعل النافع (شبه العقود):

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 141 من القانون المدني على أنه "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". كما نص المشرع الجزائري في المادة 142 من القانون المدني على أنه "تسقط دعوى التعويض عن الإثراء بال سبب بانقضاء عشرة (10)

سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من لحقته الخسارة بحقه في التعويض ، وتسقط الدعوى في جميع الأحوال بانقضاء خمسة عشرة (15) سنة من اليوم الذي ينشأ فيه هذا الحق".

ومن بين مصادر الالتزام غير الإرادية التي نصت عليها مختلف التشريعات الحديثة، الإثراء بلا سبب أو ما يعرف بالكسب غير المشروع أو الفعل النافع، فكما أن الفعل الضار يستوجب التعويض إذا ألحق ضرراً بالغير، كذلك الإثراء بلا سبب إلى جانب التطبيقين الهامين له، وهما الفضالة والدفع غير المستحق.

ويقصد بالإثراء بلا سبب، أن كل من نال أو أثري من عمل الغير أو من شيء له منفعة، ولو بحسن نية ودون سبب قانوني فإنه يلتزم بأن يرد لهذا الغير قدر ما أثري به، وفي حدود ما لحقه من خسارة. كما حاول جانب من الفقه، رد قاعدة الإثراء بلا سبب إلى العمل غير المشروع فاعتبر أن من أثري على حساب غيره، لا يجوز له أن يحتفظ بما أثري به، وإلا اعتبر مرتكباً لخطأ يجعله مسؤولاً على أساس المسؤولية التقصيرية ومهما يكن فإن قاعدة الإثراء بلا سبب، قاعدة قائمة بذاتها وهي مصدر مستقل من مصادر الالتزام، تستند إلى قواعد العدالة ويتفرع عنها الدفع غير المستحق والفضالة، وهو ما ذهبت إليه معظم التشريعات الحديثة. كما ينبغي الإشارة إلى أن المشرع الجزائري تأثر بما وصل إليه الفقه الحديث بشأن مصادر الالتزام، حيث أورد المصادر الإرادية والتمثلة في العقد، والالتزام بالإرادة المنفردة ، وكذا المصادر غير الارادية والتي تتمثل في الفعل المستحق للتعويض، والقانون كمصدر مباشر للالتزام، وشبه العقود، غير أنه لم يوضح هذا التقسيم إبان تبويبه لها، فلقد أورد في الفصل الرابع من القانون المدني شبه العقود ضمن أقسام وهي:

الإثراء بلا سبب (وهذا بموجب المادة 141 و142 من القانون المدني).

والدفع غير المستحق (وهذا من المواد 143 إلى 149 من القانون المدني).

والفضالة (وهذا بموجب المواد من 156 إلى 159 من القانون المدني)، وذلك دون أن يفصل بين القاعدة في الإثراء بلا سبب وتطبيقها.

- القانون:

اعتبرت المادة 53 من القانون المدني الجزائري القانون كمصدر للالتزام بنصها: "تسري على الالتزامات الناجمة مباشرة عن القانون دون غيرها النصوص القانونية التي قررتها".

فالقانون إذاً هو مصدر غير مباشر لجميع الالتزامات لأن كل مصادر الالتزام تستمد قوتها ووجودها من القانون. فالإلتزامات الناشئة عن العقد، أو عن الإرادة المنفردة، أو عن العمل غير المشروع أو عن الإثراء بلا سبب، مصدرها القانون، لأن القانون هو الذي جعلها تنشأ هذه المصادر، سواء كانت تلك المصادر تصرفات قانونية أو وقائع قانونية، فالقانون يأتي كمصدر غير مباشر لها، لأنه هو الذي جعلها تنشأ مباشرة عن هذه المصادر. إلا أن المشرع الجزائري وجد في بعض الحالات الخاصة أن هناك إلتزامات لا يمكن إسنادها إلى أي من هذه المصادر الأمر الذي حدا به إلى إيراد نص خاص بها، اعتبر فيه هذا النص القانوني هو المصدر المباشر والوحيد لها.

Lecture 05

II / Commercial Law:

Commercial law has undergone many developments throughout history, which serve to regulate commercial relationships. These developments took place through different stages, with the emergence of commercial law being closely tied to the emergence of trade. History holds particular significance in the formation of some commercial law principles. Commercial law, therefore, is a relatively recent branch of law, as it has only gained its independence in recent times. This is because civil law, as the general body of law, was applied to all individuals without distinction, regardless of their status or the legal actions they undertook. While the foundation of commercial law began with scattered systems aimed at facilitating credit among traders and simplifying legal procedures for faster implementation in line with the nature of trade, its codification into written legal texts only occurred during the reign of Napoleon, when, on September 15, 1807, a law containing 648 articles was issued. This law was divided into four sections: the first on commerce, the second on maritime law, the third on bankruptcy, and the fourth on the commercial judicial system.

1- The Concept of Commercial Law:

Scholars have differed in providing a comprehensive and precise definition of the term "commercial law," due to the varying directions and theories advocated by each scholar.

A / Definition of Commercial Law:

Commercial law is a branch of private law that regulates the legal rules governing commercial transactions and the activities of traders in the conduct of their business. It is worth noting that the term "commerce" has its roots in Latin, derived from the word "commercium," which referred to legal relationships involving money. Some legal scholars have defined commercial law as that part of private law which governs the activities of industrialists who produce and transform specific goods, as well as traders who distribute and transport those goods, thus engaging in wealth circulation. From this definition, it can be inferred that commercial law is the law of traders and commercial transactions, encompassing the legal

relationships that arise between traders on one hand, and between traders and their clients on the other hand. Other scholars define commercial law as the law that governs the world of business, while modern legal scholars define it as the law that regulates profit-making activities.

B / Characteristics of Commercial Law:

The most important characteristics that distinguish commercial law can be summarized as follows:

- **Profit-Oriented:**

Commercial law primarily aims to achieve profit, which requires the provision of legal mechanisms that facilitate swift transactions.

- **Speed and Flexibility in Transactions:**

This is one of the most important features of commercial law, enabling traders to engage in numerous transactions such as buying, selling, repayment, lending, leasing, and renting. These transactions can only be completed if commercial contracts and operations are freed from formal procedures. The development of information and communication technologies, such as computerization and the internet, has facilitated the execution of commercial transactions, regardless of their nature or location.

- **Trust and Credit:**

Commercial law does not only rely on the principle of speed but also on the principle of credit. The commercial world is built on trust, where a wholesaler can purchase large quantities of goods simply by phone or fax from a manufacturer, whether an individual or a company, and have them delivered without immediate payment to the producer or seller. Commercial law has established systems and mechanisms that facilitate and support credit. For example, a trader can obtain credit by granting a deferment for debt repayment through the issuance of a promissory note in favor of the creditor, as well as invoices, bills of lading, and warehouse receipts—documents that are transferable through endorsement or negotiation.

- Public Registration of Commercial Activity and Traders:

A key characteristic of commercial law is the requirement for the registration of commercial activity and traders, particularly through the commercial register, enabling third parties to identify the trader, the nature of their business, their legal form, residence, and other information that must be disclosed to the competent administrative authorities, as stipulated in Article 19 of the Algerian Commercial Code. Another feature of the commercial world is the primacy of external will over internal will, considering that good faith is presumed, and time is too valuable for lengthy investigations to uncover the truth, as this would contradict the speed on which trade—and by extension, commercial law—depends.

2- Sources of Commercial Law:

The term "source" generally refers to the origin or foundation of something, and commercial law has several sources or foundations. These include the material or objective source, the historical source, the official source, and the interpretative source. The material or objective source of law refers to the social circumstances from which the law emerged, while the historical source represents the historical conditions under which the law developed. The official source of law is the source from which a legal rule derives its binding force, in contrast to the interpretative source, which is not mandatory for the judge but serves as a point of reference.

In general, commercial law, like other branches of law, has several sources, including official sources and interpretative sources. The official sources include statutory laws, customs, Islamic Sharia, and natural law principles, while the interpretative sources include jurisprudence (legal scholarship) and judicial decisions, which serve as guidance for judges in cases where legislation is lacking.

A / Official Sources:

The official sources are primarily found in legislative texts, starting with the commercial law itself, followed by customary law, Islamic Sharia, and finally, the rules of natural law and principles of justice.

- Legislation:

Legislation is the primary official source of commercial law in Algeria, as stipulated in Article 1 bis of the Algerian Commercial Code. It refers to a set of legal rules issued by the competent authorities in the state. Judges refer to this source when seeking the legal rule that governs the dispute before them. The law enacted by Ordinance No. 75-59 of September 26, 1975, is the main source of Algerian commercial law. This law addresses many commercial issues, including trade in general, commercial establishments, bankruptcy and judicial settlement, commercial securities, and commercial companies.

In addition, the Civil Code, alongside the Commercial Code, is an important source of commercial law as it represents the general body of private law, which is referred to in the absence of specific provisions in commercial law, such as the foundations of commercial companies.

- Custom:

Customs originated in the commercial environment and played an important role in shaping and developing commercial law. Traders followed many practices in their transactions, which were considered customary and became obligatory to the extent that they were viewed as binding. Thus, commercial law is fundamentally of a customary nature. In many legal systems, custom ranks third, immediately after legislation, surpassing Islamic Sharia. This view is reflected in the Algerian legislator's stance, as per Article 1 bis of the Commercial Code, which designates custom as the second source of commercial law, contrary to Article 1 of the Civil Code.

According to the principle that special provisions override general ones, the application of custom takes precedence over Islamic Sharia in commercial transactions. Examples of customs in commercial matters include providing payment instead of contract rescission in case of seller delay, or accepting goods of a lesser quality than agreed upon.

- Islamic Sharia:

Islamic Sharia is the third official source of commercial law in Algeria. It consists of rules and principles derived from the Qur'an, the Sunnah (Prophetic traditions), qiyas (analogy), and ijma (consensus). Judges can refer to Sharia law when they do not find a suitable solution in legislation or custom.

- Natural Law and Principles of Justice:

Natural law and principles of justice represent rules that judges may apply in cases where no solution is found in legislation, custom, or Islamic Sharia. These principles serve as a model for measuring how well positive law aligns with achieving justice among individuals in society.

B / Interpretative Sources:

It is represented in both the judiciary and jurisprudence:

- Judiciary:

The judiciary does not create legal rules; rather, it applies and interprets them. Judges may interpret and clarify legal provisions, particularly when a legal rule is vague or incomplete. Judicial decisions provide insights into how laws should be applied and can fill gaps in legal provisions. For example, the judiciary has developed legal systems regarding de facto companies.

- Jurisprudence:

Jurisprudence (legal scholarship) aims, in general, to guide and assist judges in deriving legal rules and clarifying ambiguous legal texts. It offers opinions and theories to fill legal gaps and provides solutions for new issues that arise in the ever-evolving field of commercial transactions.

II / القانون التجاري:

لقد مر القانون التجاري بالعديد من التطورات على مر العصور. والتي من شأنها أن تنظم العلاقات التجارية. وذلك من خلال المراحل المختلفة، فيرتبط ظهور القانون التجاري بظهور التجارة، ذلك أن للتاريخ أهمية خاصة في ظهور بعض من قواعد القانون التجاري. فالقانون التجاري إذاً قانون حديث النشأة، لم يستقل إلا منذ وقت قريب، ذلك لأن القانون المدني باعتباره الشريعة العامة كان يطبق على جميع الأفراد دون تفرقة، مهما كانت صفاتهم أو الأعمال القانونية التي يقومون بها. وإذا كانت نواة القانون التجاري، بدأت بأنظمة متفرقة دعت إليها ضرورة تيسير الإلتئمان بين التجار وتبسيط الإجراءات القانونية وسرعة تنفيذها بما يلاءم طبيعة التجارة فإن صياغته في نصوص قانونية مكتوبة لم يتم إلا في عهد "نابليون" حيث صدر بتاريخ 15 سبتمبر 1807 قانون يحتوي على 648 مادة تشمل أربعة أقسام الأول عن التجارة والثاني عن القانون البحري والثالث عن الإفلاس والرابع عن النظام القضائي التجاري.

1- مفهوم القانون التجاري:

لقد اختلف الفقهاء في إعطاء تعريف شامل ودقيق لمصطلح القانون التجاري وهذا يعود لاختلاف الإتجاهات والنظريات التي ينادي بها كل فقيه.

أ / تعريف القانون التجاري:

القانون التجاري هو فرع من فروع القانون الخاص يختص بتنظيم القواعد القانونية التي تحكم الأعمال التجارية ونشاط التجار في ممارسة تجارتهم. وتجدر الإشارة إلى إن أصل كلمة التجارة هي رومانية وهي تعني "commercium" بحيث كانت تستعمل للدلالة على العلاقات القانونية التي يقوم بها الناس فيما بينهم بمناسبة استعمال الأموال.

لقد عرف بعض الفقه القانون التجاري بأنه ذلك الجزء من القانون الخاص الذي يحكم العمليات التي يقوم بها رجال الصناعة المنتجين والمحولين لبضائع معينة، والتجار الذين يقومون بالتوزيع ونقل هذه البضائع وبذلك يقومون بتداول الثروات. ويستشف من خلال هذا التعريف، بأن القانون التجاري هو قانون التجار وقانون الأعمال التجارية بحيث يشمل العلاقات القانونية الناشئة بين التجار من جهة، وممتهني التجارة و العملاء من جهة أخرى.

كما عرف بعض الفقه القانون التجاري بأنه القانون الذي ينصب على عالم الأعمال، في حين يعرف الفقه الحديث القانون التجاري بأنه القانون الذي ينظم النشاطات التي تحقق أرباح.

ب / خصائص القانون التجاري:

يمكن إيجاز أهم الخصائص التي تميز القانون التجاري كالآتي:

- تحقيق الربح:

إن القانون التجاري يستهدف كغاية رئيسية تحقيق الربح، الأمر الذي يقتضي توفير الآليات القانونية التي تسهل له السرعة في التعامل.

- السرعة والمرونة في التعامل:

وهي من أهم خصائص القانون التجاري التي تحقق للتاجر الأرباح باعتبار أن التاجر يقوم بعدة صفقات من بيع وشراء ووفاء وقرض وإيجار واستئجار، وهذا لا يتأتى إلا بتحرير هذه العقود والعمليات التجارية من إجراءات الشكلية. وقد ساعد على تأثير وتأثر القانون التجاري بدعامة السرعة، التطور الذي حدث في ميدان تكنولوجيا الإعلام و الاتصال كإعلام الآلي والانترنت لإنجاز العمليات التجارية مهما كانت طبيعتها ومقرها.

- الثقة والائتمان:

لا يقوم القانون التجاري على دعامة السرعة فقط وإنما يقوم كذلك على دعامة الائتمان، فعالم التجارة يقوم على الثقة السائدة فيه، حيث يقوم تاجر الجملة بشراء كمية كبيرة من البضائع بمجرد مهاتفة أو إرسال فاكس إلى المنتج شخصا طبيعيا كان أو شركة و يقوم بنقلها بنفس الطرق وبدون أن يقدم مقابل في الحين سواء للمنتج أو للبائع وللناقل إلى حين استلامه. وقد أنشأ القانون التجاري أنظمة وآليات خاصة به تسهل وتدعم الائتمان. فعلى سبيل المثال يمكن للتاجر

أن يحصل على ائتمان بمنح أجل له لتسديد الدين بتحرير السفتجة لصالح الدائن مانح الائتمان وكذلك الفواتير وسندات الشحن وسندات الخزن وغيرها من الأوراق المالية القابلة للتداول عن طريق التظهير أو بالتداول.

- شهر النشاط التجاري والتجار:

ومن خصائص القانون التجاري والدعائم التي يقوم عليها لجوؤه إلى شهر النشاط التجاري و التجار وذلك على وجه الخصوص بالقيد في السجل التجاري حتى يتمكن الغير من التعرف على هوية التاجر وطبيعة نشاطه و شكله القانوني و إقامته و غير ذلك من المعلومات الواجب التصريح بها لدى الجهة الإدارية المختصة وهو ما نصت عليه المادة 19 من القانون التجاري الجزائري.

ومن الخصائص الأخرى التي يتسم بها عالم التجارة و الأعمال تغليب الإرادة الظاهرة على الإرادة البطانة اعتبارا على أن حسن النية مفترض وأن الوقت ثمين لا يسمح بإجراء التحريات والبحث عن الحقيقة لأن ذلك يتعارض مع السرعة التي تقوم عليها التجارة ويرتكز عليها القانون التجاري.

2- مصادر القانون التجاري:

يقصد بكلمة المصدر المنبع بصفة عامة، وللقانون عدة مصادر أو منابع استقى منها أساسه هي المصدر الموضوعي أو المادي والمصدر التاريخي والمصدر الرسمي والمصدر التفسيري، ويقصد بالمصدر المادي أو الموضوعي للقانون الظروف الاجتماعية التي استمد منها نشأته، وهذا خلافا للمصدر التاريخي الذي يمثل الظروف التاريخية التي تكون عبرها القانون، ويقصد بالمصدر الرسمي للقانون المصدر الذي تستمد منه القاعدة قوتها الملزمة، على خلاف المصدر التفسيري الذي لا يلزم القاضي بالرجوع إليه، إنما يلجأ له من قبيل الاستئناس، وللقانون التجاري بصفة عامة كبقية فروع القانون عدة مصادر تقتصر منها على الصادر الرسمية و المصادر التفسيرية وهي الفقه والقضاء باعتبارهما مصدرين تفسيريين يلجأ إليهما القاضي إذا أعوزه التشريع ومبادئ الشريعة الإسلامية والعرف.

أ / المصادر الرسمية:

وتتمثل أساسا في كل من النصوص التشريعية وعلى رأسها القانون التجاري، ثم العرف، ثم الشريعة الإسلامية وأخيرا قواعد القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

- التشريع:

يعتبر التشريع المصدر الرسمي الأول للقانون التجاري في الجزائر، وذلك وفقا لمقتضيات للمادة الأولى 1 مكرر من القانون التجاري الجزائري، والذي يقصد به مجموعة من القواعد القانونية التي تصدرها السلطة المختصة في الدولة، حيث يلجأ القاضي إلى هذا المصدر للبحث عن القاعدة التي تحكم النزاع المطروح أمامه.

و يعتبر القانون الصادر بموجب الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26/09/1975 المصدر الأول للقانون التجاري الجزائري، وقد حاول المشرع الجزائري أن يعالج الكثير من القضايا التجارية التي تهم الحقل التجاري، ومن المواضيع التي تطرق إليها هذا القانون نجد ما يلي : التجارة بصفة عامة، المحل التجاري، الإفلاس والتسوية القضائية، السندات التجارية، والشركات التجارية، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، يعتبر القانون المدني، إلى جانب القانون التجاري، من بين المصادر التي يعتمد عليها القانون التجاري، وهذا لكونه الشريعة العامة للقانون الخاص، التي يتم الرجوع إليها في حالة ما لم يرد نص في القانون التجاري، ومثال ذلك أركان الشركات التجارية.

- العرف:

نشأ العرف في البيئة التجارية، ولعب دورا هاما في بلورة وتطور القانون التجاري، وهذا لكون التجار قد إتبعوا قواعد عديدة في معاملاتهم و التي تعتبر من صنعهم تعودوا على إتباعها إلى درجة أنها أصبحت ذات طابع إلزامي، وعلى هذا الأساس فإن قواعد القانون التجاري هي في الأصل ذات طبيعة عرفية. يأتي العرف في الكثير من الأنظمة القانونية في المرتبة الثالثة مباشرة بعد التشريع، ليسبق بذلك قواعد الشريعة الإسلامية، وهذا الموقف تبناه المشرع الجزائري بمقتضى أحكام المادة الأولى مكرر من القانون التجاري، التي جعلت من العرف المصدر الثاني للقانون التجاري، خلافا للمادة الأولى من القانون المدني الجزائري.

ووفقا لمبدأ الخاص يقيد العام، فإن تطبيق العرف أولى من تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في مجال المعاملات التجارية، ومن أمثلة تطبيق العرف في المسائل التجارية تقديم الثمن عوضا عن الفسخ في حالة تأخر البائع عن تسليم الشيء المبيع، أو في حالة تسليم بضاعة من صنف آخر أقل جودة من الصنف المتفق عليه.

- الشريعة الإسلامية:

تعد الشريعة الإسلامية المصدر الرسمي الثالث للقانون التجاري في الجزائر، والمقصود بالشريعة الإسلامية القواعد والأحكام المستندة من القرآن و السنة النبوية الشريفة، وكذلك من القياس والإجماع، والتي يمكن للقاضي الرجوع إليها ليفصل في حكم منازعة تجارية، وذلك في حالة ما لم يجد الحل المناسب في التشريع أو العرف.

- قواعد القانون الطبيعي وقواعد العدالة:

يقصد بقواعد القانون الطبيعي وقواعد العدالة ترك القواعد التي يمكن أن توضع بحكم الحالات التي لا يجد لها القاضي حلا سواء في التشريع، العرف أو الشريعة الإسلامية، فهذه القواعد تعتبر النموذج الأمثل الذي على أساسه يتم قياس مدى إقتراب القانون الوضعي إلى تحقيق العدالة بين أفراد المجتمع.

ب / المصادر التفسيرية:

- القضاء:

إن القضاء لا ينشأ القاعدة القانونية إنما يطبقها، ومن خلال التطبيق يفسر القاضي ويحدد ويضيف أحيانا إذا كانت القاعدة القانونية التي هو بصدد تطبيقها غامضة أو ناقصة.

وبالتالي فإن القضاء يستلهم إجهاداته من الظروف المحيطة بالقضية المعروضة أمامه، وإذا أستقر على مبدأ معين يمكن أن يكمل به نقص القاعدة القانونية، ومن أمثلة النظم القانونية التي وضعها القضاء التجاري نجد الشركات الفعلية.

- الفقه:

إن الفقه في هذا المجال يسعى كأصل عام إلى إقناع ومساعدة القاضي في إستخلاص القاعدة القانونية وشرح المصادر و السعي لتوضيح ما غمض من نصوص، و إبداء الاراء

والنظريات التي تساعد على سد النقص، كما يقدم الحلول للحالات والمسائل الجديدة التي تظهر في نطاق التعامل التجاري المتطور والسريع.

Lecture 06

III / Family Law:

There is no doubt that the family is the basic cell and the first building block of society. The way the family is structured directly impacts the way society is built. Every virtue that a society may exhibit, such as unity, solidarity, cooperation, and protection from social ills, begins within the family, and every vice that may afflict society originates in the family.

As a general principle, family members live in an environment of empathy, compassion, and social solidarity, bound by emotional ties and relationships. Although these emotional connections may naturally align with sound instincts, various factors such as materialism, the pressures of economic life, and self-interest can strain these relationships and sever the bonds that God has commanded to be preserved. Therefore, it became necessary to establish rules that govern and organize the relationships of family members to achieve stability and peace.

1. The Concept of Family Law:

The Algerian legislator has regulated personal status matters through the issuance of the Family Code, relying on the rulings derived from the Qur'an and the Sunnah. The legislator organized in this law a range of issues, primarily concerning marriage and divorce.

A/ Definition of Family Law and Its Features:

Family law belongs to private law as it governs the relationships between individuals. In most Arab countries, this law is called Personal Status Law (e.g., Moroccan Family Code, Tunisian Personal Status Code, Syrian Personal Status Law, etc.), whereas in Algeria, it is referred to as the Family Code.

- Definition of Family Law:

Personal status refers to the legal status between an individual and their family, along with the legal consequences and material and moral obligations that arise from it, such as being an engaged person, a spouse, a divorced individual, a widower, or someone absent or missing, etc.

It is worth mentioning that the Algerian legislator preferred the term "Family Code" over "Personal Status Law," but attached to it issues such as absenteeism, missing persons, guardianship, delegation, sponsorship, gifting, endowment, and wills, which are more closely related to the individual as a person rather than as a family member. Thus, through this choice, the legislator aimed to combine individual social and familial relationships, and this term encompasses the rules governing an individual's status, as well as their financial and non-financial relationships with their family and society.

Accordingly, the first issuance of the Family Code in independent Algeria took place in 1984 under Law No. 84-11, dated June 9, 1984. It was later amended in 2005 by Ordinance No. 05-02, dated February 27, 2005.

- **Features of Family Law:** Algerian family law is characterized by several features, including:

* Islamic Sharia is the primary and direct source for the provisions of the Family Code, as stated in Article 222 of the Family Code.

* It is not confined to a specific jurisprudential school but rather expands to include all schools of thought, depending on public interest and social changes.

* The Public Prosecution is considered a principal party in cases related to the application of this law, as stated in Article 03 of the Family Code.

* Family law is interconnected with several other laws, such as the Civil Code, Civil Status Law, Civil Procedures Code, Penal Code, and Private International Law.

B/ Historical Development of Family Law:

Some scholars argue that Algerian family law has gone through three main phases: the pre-colonial phase, the colonial phase, and the post-independence phase. Others believe it has passed through two main phases: the French colonial period and the post-independence period.

- The French Colonial Period:

The French colonizers tried to erase the features of Islamic Sharia, especially in the field of personal status, as its rules were applied to the Algerian people's affairs. One of the major attempts was made by the jurist Marcel Morin, who, between 1914 and 1916, attempted to issue a personal status law, but it remained just ink on paper. The colonizers also issued

several decrees, such as the 1930 decree concerning engagement and the legal age of marriage, the 1931 decree regarding the legal status of Algerian women, the 778/57 law on guardianship, and the 274/59 order on marriage contracts. Despite these attempts to erase the Algerian people's Islamic identity, the Algerian family remained resilient and adhered to Islamic law, free from foreign intervention.

- Post-Independence Period:

After independence, a law was issued in 1962 that confirmed the continuation of French laws, except for those that conflicted with national sovereignty and Islamic law, to fill the legal and institutional gaps at that time. Gradually, Algerian laws began to emerge, such as the 1963 law concerning marriage and the 1971 order concerning marriage recognition. In 1973, an ordinance was issued to repeal all French colonial laws, starting in 1975. However, the Family Code was not issued until 1984, despite numerous attempts to legislate it in various drafts between 1963 and 1980. After its issuance in 1984, the Family Code was not amended until 2005 under Ordinance No. 05-02, which included significant amendments, some of which caused media uproar and legal issues.

2. Sources and Topics of Family Law:

A/ Sources of Family Law:

Islamic Sharia is the primary and official source for personal status matters, as stated in Article 222 of the Family Code: "Any matter not addressed by this law shall be referred to the rulings of Islamic Sharia." Article 223 further states, "All provisions inconsistent with this law are repealed." This means that if a family law issue arises that is not explicitly covered in the Family Code, the judge must refer to Islamic jurisprudence derived from Sharia, without being bound to a specific school of thought, provided the solution serves the public interest and is beneficial to the parties involved.

It should be noted that the Algerian legislator has largely relied on the Maliki school of thought, due to its predominance in North Africa, while also drawing from the Hanafi, Shafi'i, and Hanbali schools. Additionally, some social customs and practices that do not contradict Islamic law have been incorporated into the legislation, as they hold value in society. Furthermore, the legislator considered some Arab laws that were early to legislate in this area, in a way that reflects the needs and interests of Algerian society, and aligns with its legislative policy to protect the family and enhance its status in all respects.

B/ Topics of Family Law:

The Algerian Family Code consists of 224 articles divided into general provisions and four main books as follows:

-General Provisions (Articles 1 to 3 bis of the Family Code).

-Book One: Marriage and Its Dissolution (Articles 4 to 80), covering marriage issues, rights and duties of spouses, lineage, divorce, and its consequences, such as waiting periods, custody, and alimony.

-Book Two: Legal Guardianship (Articles 81 to 125), covering issues of guardianship, trusteeship, delegation, incapacitation, missing persons, and sponsorship.

-Book Three: Inheritance (Articles 126 to 183), covering general provisions, categories of heirs, the status of the grandfather, inheritance by estimation, special inheritance matters, etc.

-Book Four: Donations (Articles 184 to 224), covering gifts, wills, endowments, and final provisions.

Notably, after the 2005 amendment of the Family Code, the legislator repealed some articles and amended others, including:

-Repealed articles: Article 12, which allowed a father to prevent his daughter from marrying if it served a certain interest, Article 20 concerning agency, Article 63 concerning custody, Articles 38 and 39 related to some rights of the husband, such as obedience.

-Amended articles: Articles 4, 5, and 6 concerning marriage and engagement, Article 7 concerning eligibility, Article 8 concerning polygamy, etc.

-Newly added articles: Article 7 bis concerning medical documentation for marriage applicants, Article 9 bis concerning marriage conditions, Article 45 bis regarding artificial insemination, and Article 53 bis concerning compensation in case of divorce.

In the context of the Family Code's 2005 amendment, the legislator added a new article, Article 3 bis, under Ordinance No. 02/05, stating: "The Public Prosecution is considered a principal party in all cases related to the application of this law." Initially, the Public Prosecution was a secondary party in family law matters, intervening in a limited number of cases, but after the amendment, it was given a central role in all family law matters, representing the public interest and providing opinions on the application of

the law without aligning with either party in disputes such as divorce, custody, alimony, and khul' (divorce initiated by the wife).

III / قانون الأسرة:

لا شك أن الأسرة هي الخلية الأساسية واللبنة الأولى التي يتكون منها المجتمع، ونمط بناء الأسرة له تأثير مباشر على نمط بناء المجتمع، فكل فضيلة يمكن أن يتصف بها المجتمع من الوحدة والتضامن والتعاون والسلامة من الآفات الإجتماعية تبدأ من الأسرة، وكل رذيلة يمكن أن تلحق بالمجتمع تنطلق من الأسرة.

وكأصل عام، فإن أفراد الأسرة يعيشون في جو التعاطف والتراحم و التكافل الإجتماعي، وتجمع بينهم روابط وعلاقات وجدانية، ورغم أن هذه الأخيرة قد تستوي بالفطرة السليمة، إلا أنه لسبب أو لآخر، من طغيان الماديات وضغط متطلبات الحياة الاقتصادية، وحب الذات قد تتوتر تلك العلاقات وتنقطع الروابط التي أمر الله بالحفاظ عليها، لذلك كان لابد من قواعد لتحكم وتنظم علاقات أفراد الأسرة الواحدة بغية تحقيق الإستقرار والسكينة.

1- مفهوم قانون الأسرة:

لقد نظم المشرع الجزائري الأحوال الشخصية للناس من خلال إستصدار قانون الأسرة معتمدا في ذلك على الأحكام الشرعية النابعة من الكتاب والسنة، حيث نظم المشرع في هذا القانون مجموعة من المسائل على رأسهم الزواج والطلاق.

أ / تعريف قانون الأسرة ومميزاته:

ينتمي قانون الأسرة إلى القانون الخاص بإعتباره ينظم العلاقات بين الأفراد، ويسمى هذا القانون في معظم البلدان العربية بقانون الأحوال الشخصية على غرار (مدونة الأحوال الشخصية المغربية، مجلة الأحوال الشخصية التونسية، قانون الأحوال الشخصية السوري...الخ)، بينما يصطلح عليه في الجزائر بقانون الأسرة.

- تعريف قانون الأسرة:

ويقصد بالأحوال الشخصية الأوضاع التي تكون بين الإنسان وأسرته، وما يترتب عليها من آثار قانونية والتزامات مادية و معنوية، ككون الإنسان خاطبا أو زوجا أو مطلقا أو أرملًا، أو غائبا أو مفقودا...الخ¹

وللإشارة، فإن المشرع الجزائري فضل مصطلح قانون الأسرة بدل الأحوال الشخصية، لكنه ألحق به أكام الغائب والمفقود والحجر والتقديم والكفالة والهبة والوقف والوصية، وكلها قواعد خاصة بالشخص كفرد لا كعضو في أسرته، وهي ألصق بالأحوال الشخصية منها بالأسرة، ويستشف من خلال ما تم ذكره أن المشرع الجزائري حاول أن يجمع بين علاقات الفرد الإجتماعية والأسرية، لذلك اختار هذا المصطلح الذي يتضمن القواعد التي تنظم حال الشخص وعلاقاته المالية وغير المالية مع أسرته ومجتمعه.

وعليه، فكان أول إصدار لقانون الأسرة في الجزائر المستقلة في سنة 1984 بموجب القانون رقم 84-11 والمؤرخ في 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة، والذي تم تعديله وإتمامه سنة 2005 بموجب الأمر رقم 05-02 والمؤرخ في 27 فبراير 2005.

- مميزات قانون الأسرة:

- + يتميز قانون الأسرة الجزائري بجملة من المميزات أهمها:
- + أن الشريعة الإسلامية تعد المصدر الأول والمباشر لأحكام قانون الأسرة، وهذا ما نصت عليه أحكام المادة 222 من قانون الأسرة.
- + عدم التقيد بمذهب فقهي معين، بل يتوسع ليشمل كل المذاهب على حسب المصلحة العامة والتغيرات الاجتماعية.
- + تعتبر النيابة العامة طرفاً أصلياً في القضايا الرامية لتطبيق هذا القانون، وهذا ما نصت عليه المادة 03 من قانون الأسرة.
- + يرتبط قانون الأسرة بعدة قوانين أخرى كالقانون المدني، قانون الحالة المدنية، قانون الإجراءات المدنية، قانون العقوبات و قانون الدولي الخاص.

ب / تطور التاريخي لقانون الأسرة:

هناك من الفقه من يرى أن قانون الأسرة الجزائري قد مر بثلاثة مراحل أساسية، وهي مرحلة ما قبل الإستعمار، ثم المرحلة الإستعمارية وفي الأخير مرحلة الإستقلال. ومنهم من يرى أن هذا القانون قد مر بمرحلتين أساسيتين وهما مرحلة الإستعمار الفرنسي ومرحلة ما بعد الإستقلال.

- مرحلة الاستعمار الفرنسي:

حاول المستعمر الفرنسي طمس معالم الشريعة الإسلامية خاصة في مجال الأحوال الشخصية لأن قواعدها هي التي كانت تسري على شؤون الشعب الجزائري، ومن أهم محاولات الاستعمار: محاولة الفقيه مارسيل موران عن طريق إصدار مشروع قانون لأحوال الشخصية في السنوات بين 1914-1916 إلا أنه بقي مجرد حبر على ورق.

كما قام المستعمر بإصدار بعض المراسيم، كمرسوم سنة 1930 المتعلق بالخطبة وسن الزواج، وكذلك مرسوم سنة 1931 متعلق بالحالة القانونية للمرأة الجزائرية. ومن أهم ما أصدره المستعمر أيضاً قانون رقم 57/778 يتضمن الولاية والوصاية والحجر وكيفية اثبات الزواج، والأمر رقم 59/274 الخاص بتنظيم عقود الزواج. وعلى الرغم من كل تلك المحاولات لطمس هوية الشعب الجزائري الإسلامية، إلا أنه ظل صامدا متمسكا بعقيدته، فبقيت الأسرة الجزائرية تخضع لنظام الشريعة الإسلامية بعيدا عن التدخل الأجنبي.

- مرحلة ما بعد الإستقلال:

بعد الإستقلال صدر قانون سنة 1962 والذي كان ينص على استمرارية تطبيق القوانين الفرنسية ماعدا منها ما يتعارض مع السيادة الوطنية والشريعة الإسلامية، وهذا بغرض سد الفراغ التشريعي والمؤسساتي الذي كان موجودا آنذاك، ثم بدأت القوانين الجزائرية بالصدور شيئاً فشيئاً، فصدرت بعض النصوص خاصة ما يتعلق بالأسرة كقانون 1963 المتعلق بالزواج والأمر الصادر في 1971 المتعلق بإثبات الزواج. وهكذا إلى أن صدر

الأمر رقم 1973 الذي ينص على إلغاء جميع قوانين المستعمر الفرنسي ابتداء من سنة 1975. إلا أن قانون الأسرة لم يصدر بعد، فصدر القانون المدني في نفس السنة والذي قرر بموجب نصوصه أن القاضي يأخذ بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، فكانت هذه الأخيرة تسري على الأحوال الشخصية إلى غاية صدور قانون الأسرة سنة 1984 على الرغم من المحاولات الكثيرة لتقنيه في عدة مشاريع منها مشروع سنة 1963 وسنة 1966 و، 1973 و 1980 وغيرها.... وبعد صدور قانون الأسرة سنة 1984 لم يعدل حتى سنة 2005 بموجب الأمر رقم 02-05 والذي جاء بعدة تعديلات هامة، البعض منها أثار ضجة إعلامية وإشكالات قانونية.

2- مصادر قانون الأسرة وموضوعاته:

أ / مصادر قانون الأسرة:

تعتبر الشريعة الإسلامية المصدر الأصلي والرسمي لمسائل الأحوال الشخصية، حيث نصت المادة 222 من قانون الأسرة على أنه "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية"، كما نصت المادة 223 على أنه "تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون"، فتشير المادة 222 أنه إذا عرضت مسألة على قاضي شؤون الأسرة، ولم يجد نصا في المسألة في قانون الأسرة، فإنه يتوجب عليه أن يرجع إلى أحكام الفقه الإسلامي المستمد من الشريعة الإسلامية دون إلزامه بمذهب معين، المهم فيه أن يحقق المصلحة للمجتمع ولأطراف العلاقة، وأن يكون حلا للمشكلة.

وتجب الإشارة إلى أن المنتبج لأحكام ونصوص قانون الأسرة الجزائري يلاحظ أن المشرع اعتمد بشكل كبير على مذهب الإمام مالك بن أنس، باعتباره مذهب أهل المغرب العربي، كما أخذ من المذاهب الأخرى الأحناف والشافعية والحنابلة، بالإضافة إلى ذلك فإن بعض الأعراف والعادات الاجتماعية التي لا تتناقض مع الشرع الإسلامي لما لها من أهمية وقيمة في المجتمع، فضلا على أنه انفتح على بعض القوانين العربية التي كان لها السبق في التقنين، مراعى في ذلك مصلحة ومتطلبات المجتمع الجزائري، وما ينسجم كذلك مع سياسته التشريعية في حماية الأسرة والسهر على ترفيتها بكافة الوسائل.

ب / موضوعات قانون الأسرة:

يحتوي قانون الأسرة الجزائري على 224 مادة مقسمة على أحكام عامة وأربعة كتب كما يأتي:

-الأحكام العامة: (وجاء النص عليها من المادة 1 إلى غاية المادة 3 مكرر من قانون الأسرة).

-الكتاب الأول: الزواج وانحلاله (وجاء النص عليها من المادة 4 إلى غاية المادة 80)، ويشمل مسائل الزواج وما يتعلق به من آثار، من حقوق وواجبات الزوجين والنسب، ومسائل الطلاق وآثاره من عدة وحضانة ونفقة.

-الكتاب الثاني: النيابة الشرعية (وجاء النص عليها من المادة 81 إلى غاية المادة 125)، ويشمل مسائل الولاية والوصاية والتقديم والحجر والمفقود والغائب والكفالة.

- الكتاب الثالث: الميراث (وجاء النص عليه من المادة 126 إلى غاية المادة 183)، ويشمل أحكام عامة وأصناف الورثة والعصبة، أحوال الجد، الحجب التنزيل، الميراث بالتقدير،

المسائل الخاصة-...الكتاب الرابع: التبرعات (وجاء النص عليها من المادة 184 إلى غاية المادة 224)، ويشمل الهبة والوصية والوقف، بالإضافة للأحكام الختامية .

و الملاحظ أنه بعد تعديل قانون الأسرة سنة 2005، قام المشرع بإلغاء مواد وتعديل أخرى من ذلك:

بالنسبة للمواد الملغاة، مثل المادة 12 التي كانت تجيز للأب منع ابنته البكر من الزواج إذا كان في المنع مصلحة، المادة 20 المتعلقة بالوكالة، المادة 63 المتعلقة بالحضانة، المادتان 38 و39 المتعلقةت ببيع بعض حقوق الزوج كحق الطاعة ومن أمثلة المواد المعدلة المواد 4، 5، 6، المتعلقة بالزواج والخطبة، والمادة 7 المتعلقة بالأهلية، والمادة 8 المتعلقة بتعدد الزوجات وغيرها ...

ومن أمثلة المواد المضافة، المادة 7 مكرر المتعلقة بالوثيقة الطبية لطالبي الزواج، المادة 9 مكرر المتعلقة بشروط الزواج، المادة 45 مكرر المتعلقة بالتلقيح الإصطناعي، والمادة 53 مكرر المتعلقة بالتعويض في حالة التطليق ...

وفي إطار تعديل قانون الأسرة الجزائري أضاف المشرع مادة جديدة وهي المادة 3 مكرر، ضمن الأمر رقم 05/02 جاء فيها "تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون"، مع أن الأصل في النيابة العامة أنها طرف أساسي في القضايا الجزائية، أما بالنسبة لقضايا الأسرة فقبل تعديل القانون كان المشرع يمنح النيابة صلاحيات التدخل في عدد محدد من القضايا، ويعطيها دورا في إجراءات الدعوى، حيث كان لها سلطة طلب تعيين مقدم في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها (وهذا ما نصت عليه المادة 99 من قانون الأسرة)، كما كان لها طلب إصدار حكم بفقدان الغائب أو موته (وهذا ما نصت عليه المادة 114 من قانون الأسرة)، بالإضافة إلى سلطة تقديم طلب إلى المحكمة مباشرة بقصد تصفية التركة، وتعيين مقدم في حالة عدم وجود ولي أو وصي (وهذا ما نصت عليه المادة 182 من قانون الأسرة)، ومعنى ذلك أن النيابة العامة كانت تشكل طرفا احتياطيا وليس طرفا أصليا أو منضما أو مت دخلا.

لكن بعد التعديل إنتقلت النيابة العامة من مركز الطرف الاحتياطي إلى مركز الطرف الأصلي، ممثلة للمصلحة العامة وتبدي رأيها بما يتلاءم وتطبيق القانون دون أن تنضم إلى أحد الخصوم، وهذا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام قانون الأسرة، بما في ذلك دعاوى الطلاق والرجوع والنفقة والحضانة والخلع وغيرها، وسبب إضافة هذه المادة هو أن قضايا الأسرة من النظام العام وهو ما يتعين معه حماية الأسرة.

Lecture 07

IV / Labor Law:

Labor is considered the cornerstone of any economic development within society. It has been linked to the activities of individuals and has evolved through several stages. At the beginning of the 20th century, the legislative and organizational process related to industrial law or labor legislation began, where the legislator intervened to regulate labor relations after the role played by labor unions in defending workers' interests through their collective strength, enabling them to exert pressure on employers.

Due to the importance of labor, most constitutions included principles related to labor systems, such as the right to strike, the right to unionize, the worker's right to rest and health, social security, and others. Labor law followed this path, focusing on organizing the relationship between workers and employers, while also mandating the provision of social protection for workers and regulating various disputes that could arise between the parties to the labor contract.

The Algerian legislator has paid particular attention to labor systems, organizing them through different legal texts that varied according to the political and economic developments in Algeria. However, after the 1989 Constitution and Algeria's shift towards a market economy, the legislator revisited issues concerning workers and employers, issuing Law 11/90 related to labor relations, alongside other regulatory laws such as Law 02/90 concerning the settlement of collective labor disputes and the right to strike, Law 03/90 concerning the powers of labor inspection, and Law 04/90 concerning the settlement of individual disputes.

1- Concept of Labor Law:

A / Definition of Labor Law:

There has been a disagreement among scholars in providing a precise and comprehensive definition of the term "Labor Law." Therefore, we will present its definition according to capitalist jurisprudence, and then discuss this term from the perspective of socialist jurisprudence.

- Definition of Labor Law in Capitalist Jurisprudence:

Under the principle of freedom of will and the freedom to contract, labor law should remain neutral unless one of the parties exceeds the framework of labor relations based on this freedom. This means exceeding the legal framework in which individual or collective labor contracts are concluded.

This neutrality does not mean that labor law is devoid of any binding nature, as many provisions and rules in labor law are mandatory and aim to reduce the conflict between the owners of the means of production and the owners of labor power.

The aspects covered by labor law in capitalist jurisprudence are generally:

- + Rules that reflect the employer's requirements, where the idea of neutrality does not negate its mandatory nature, but allows freedom of contract without violating legal rules and the management of the economic, technical, and social aspects related to it.
- + Rules that include the worker's civil entitlements (such as wage increases) that they have gained through demands and collective labor movements.
- + Other rules that define economic policy, which are the general rules set by the public authority.

From what has been mentioned, the following observation can be made: Labor law in capitalist systems is only enacted when an economic necessity demands it or when workers demand it and obtain it through labor unions. Thus, the concept of labor law in capitalist jurisprudence can be defined as: "A set of legal and regulatory rules that govern the relationship between employers and workers under the principle of freedom to contract, protecting the interests and acquired rights of both parties in order to ensure a balance and peaceful coexistence, safeguarding the public interest on one hand and the interests of both parties on the other."

- Definition of Labor Law in Socialist Jurisprudence:

Since the working class owns the means of production, the role of labor law in socialist societies is to define and regulate the obligations and rights of workers within the labor group, considering the interest of the community.

It is defined as: "A set of legal rules that govern and regulate the relationships between the two parties of a labor contract arising from work performed by hired workers."

+ Expansion of Labor Law in Terms of Its Temporal Application:

Labor law has expanded in terms of its application and now regulates workers' rights even after the termination of their employment relationship.

+ Definition of Labor Law in Modern Jurisprudence:

Labor law is defined as: "A set of legal rules that govern the relationships arising from performing work for someone else, where the performance of work involves a subordinate relationship with the employer."

Some define it as: "A set of legal, regulatory, and contractual rules that govern and regulate various aspects of the relationships between workers and employers, and the rights, obligations, and legal positions arising from them."

B / Characteristics of Labor Law:

From these definitions, we can identify several characteristics that distinguish labor law rules from other laws, as follows:

- Imperative Nature:

Labor law emerged under the individualist philosophy. The principle of freedom of will is the law applied to all contractual relationships in various fields, which leads to injustice and the loss of workers' rights and interests.

The state intervened by organizing the labor field and protecting the rights and interests of the working class from the exploitation by employers by establishing mandatory rules to regulate labor relations. As a result, it is not allowed for the parties involved to exceed or agree to violate these rules.

The imperative nature of labor law provisions appears in the following aspects:

+ The provisions and principles contained in labor law aim primarily to protect the working class. For example, the concept of invalidity is limited to provisions that benefit workers (as stated in Article 135 of Law 90-11 as amended). "Any work relationship that does not comply with the applicable legislation is void and without effect. However, the invalidity of

the work contract shall not lead to the loss of wages for work already performed." Similarly, Article 136: "Any provision in a labor contract that contradicts legislative and regulatory provisions is void and without effect."

There is also legal protection provided by the legislator regarding wages, financial entitlements, and compensations granted to workers, such as the provisions from Articles 80 to 90 under the title "Worker's Wage." Article 80: "The worker is entitled to a wage for the work performed." Article 84: "Every employer must ensure equal pay for workers performing the same work without any discrimination." Article 88: "The employer must pay wages to each worker regularly."

From these articles, it is clear that any action that results in the worker waiving their wages, even voluntarily and regardless of the reasons, is invalid.

+ Ensuring the proper application of labor law provisions by imposing penalties of varying severity. Almost every legislative or regulatory provision includes disciplinary, prohibitive, and sometimes even penal sanctions.

For example: Article 138: "Labor inspectors shall observe and record violations of this law." Article 140: "A fine of between 1,000 and 2,000 Algerian Dinars shall be imposed for employing any minor under the legal working age."

- Subjectivity of the Source:

Due to the role played by the working class in formulating labor law provisions, labor law depends on the specific needs and circumstances of the economic sector and the labor force.

This explains the evolution of labor law in two stages:

+ The first stage: Characterized by the diminishing power of the contract in favor of the law, establishing legal rules tied to public order and attempting to achieve equality between workers and employers in terms of rights and duties.

+ The second stage: Marked by the diminishing power of the law in favor of rules emerging from workers' demands, meaning that space was created for unions and professional groups to influence public authorities and employers in determining provisions that suit their interests, whether through direct or indirect participation within the framework of specific laws and regulations.

Simply put, the subjectivity of the source refers to reliance on sources derived from the work environment and its circumstances.

- Realism and the Diversity of Provisions:

The differing fields of work, due to the varied nature of professions and activities, as well as the individual cases of workers, result in the need for realistic adaptation. Consequently, the provisions of labor law are not general and abstract rules, but reflect real-world requirements, translating into necessary organizational procedures specific to each activity, profession, and type of worker.

This concept led to the state limiting itself to setting legislative provisions related to all workers while leaving practical aspects to be addressed by regulatory provisions issued by executive bodies, which are more flexible and quicker in implementing practical measures.

The Algerian legislator adopted two approaches at different stages:

+ In the first stage, the administrative approach was used to apply the general law concerning workers.

+ In the second stage, collective agreements became prominent in the laws issued in the early 1990s, particularly the law regarding labor relations and the regulation of both collective and individual disputes.

- International Nature of Labor Law:

The convergence of nations, the spread of communication technologies, and the exchange of experiences and research, along with the emergence of international organizations and their conventions, as well as trade union cooperation, have shaped labor law on an international level.

These factors made the international community seem as a unified entity. Despite the political, economic, and social differences between nations, there are similarities in labor law rules, which led some to argue for the existence of

international labor law as a common source of labor law principles in most countries. This is the driving force behind the trend toward the internationalization of labor law, distinguishing it from other branches of law. While theoretically accepted, there are practical reservations related to individual circumstances and conditions of workers themselves.

2- Sources of Labor Law:

First, it is essential to refer to the sources of labor law as a general principle and a primary objective aimed at improving the livelihood of workers. The sources of labor law in Algerian positive law, based on Article 08, Paragraph 02 of Law 90-11, as amended and supplemented, state: "... and they give rise to the rights and duties of the concerned parties according to what is defined by legislation, regulations, collective agreements, and the employment contract."

A/ The Law and Regulations (Legislation) and Regulatory Texts:

Constitutional principles hold a top position in the legislative hierarchy in all countries, including national legislation. It is important to note that the 1996 Constitution is a legal constitution, meaning it suffices to specify the basic and legal principles of work, such as the right to strike, the right to unionize, the right to safety, the right to work, etc.

- Legislative Texts:

These are the laws issued by the legislative body, translating the principles of the constitution (Law 90-11, dated April 12, 1990, amended and supplemented by the following texts):

- Law No. 91-29, dated December 21, 1991.
- Decree No. 94-03, dated April 11, 1994.
- Order No. 96-21, dated July 09, 1996.
- Order No. 97-02, dated November 1, 1997.
- Order No. 97-03, dated January 11, 1997.
- Law No. 90-02, dated February 6, 1990, concerning the prevention and settlement of collective labor disputes and the exercise of the right to strike, amended and supplemented by Law 91-02.
- Law No. 90-03, dated February 6, 1990, amended and supplemented by Order No. 96-11 concerning the powers of labor inspectors.

- Also, Law 90-04, dated February 6, 1990, concerning the settlement of individual labor disputes, amended and supplemented by Order 91-22.

Article 157 of Law 90-11 states: "All provisions conflicting with this law are repealed, especially Order No. 71-74 concerning the socialist management of enterprises, Order No. 75-31 concerning the general working conditions in the private sector, and Law No. 82-06 concerning individual labor relations."

The competence of Parliament in legislative matters is original, not delegated, as it is related to public freedoms and the basic social rights of the individual.

- Regulatory Texts:

Labor law is characterized by realism, which led to legislative texts being inadequate for all aspects related to labor relations. This necessitated organizing these aspects through more flexible and effective means, with varying degrees of regulatory texts, such as decrees, decisions, and instructions. For example, executive decrees issued by the Prime Minister (such as Decrees 90-416 and 90-418).

B/ Professional Sources:

- Collective Labor Agreements and Contracts:

These are considered one of the most important professional sources of labor law, as they contain legal rules that are more favorable to workers due to their independence from official authorities. Also, they are based on the free will of both workers and employers, provided they do not violate public order and its provisions.

The importance of these agreements as a source of labor law is due to the negotiations between workers' representatives and employers, where all conditions and terms are set in a way that satisfies both parties. This grants these agreements legitimacy, with a commitment to their respect by both parties, as their provisions stem from their will and are not imposed on them.

Algerian legislation allows collective agreements to include provisions that benefit workers more. Article 118 of Law 90-11 states: "The employer is obliged to apply the most favorable provisions in the collective agreements to which the institution is a party, unless more favorable provisions exist in the individual employment contracts."

It is worth noting that labor legislation often delegates the regulation of practical and procedural matters to collective agreements, thus granting them a degree of official recognition and priority in application when they conflict with other sources.

- Internal Regulations:

Articles 75 to 79 of Law 90-11 address internal regulations. These are regulatory rules issued by the employer (such as working hours, methods of work, and work practices) and include a set of instructions, orders, and directives regarding the organization of work within the employer's establishment.

When internal regulations meet the required legal conditions, they acquire an official character, and the judiciary may resort to them in the absence of legal texts governing the dispute before it.

- Judicial Rulings:

Judicial rulings play a significant role in shaping the rules of labor law by consolidating certain principles after they have been adopted by legislative and executive bodies. This applies to rulings that have acquired the authority of *res judicata*.

- Custom:

Although Article 08 of Law 90-11 does not mention custom, referring to the general rule, the role of custom cannot be denied. Labor law is characterized by realism, which allowed custom to play a role in creating and establishing legal rules for labor. Custom is considered one of the important sources of labor law.

Some of the main issues that arose from custom include:

- + The right to unionize and the formation of unions before the laws regulating them were passed.
- + The respect for workers for collective agreements, which were originally free practices that the state later officially recognized and regulated in binding legal texts.

When comparing the hierarchical roles of sources of labor law, collective agreements take precedence over custom. The law is considered the official source, while judicial rulings, agreements, contracts, and custom are considered supplementary sources of labor law.

Lecture 08

VI / قانون العمل:

يعتبر العمل الركيزة الأساسية لأي تنمية اقتصادية داخل المجتمع فقد ارتبط بنشاط الأفراد وتطور عبر عدة مراحل، ومع بداية القرن العشرين بدأت العملية التشريعية والتنظيمية الخاصة بالقانون الصناعي أو التشريع العمالي حيث تدخل المشرع لتنظيم علاقات العمل بعد الدور الذي لعبته النقابات العمالية للدفاع عن مصالح العمال بفضل تكتل العمال من خلالها، و امتلاكها لقوة ضغط أي قوة العمل في مواجهة أرباب العمل.

و نظرا لأهمية العمل فقد تضمنت اغلب الدساتير مبادئ نظام العمل كالحق في الإضراب والممارسة النقابية، حق العامل في الراحة والصحة و التأمين الاجتماعي وغيرها، وتبعها في ذلك قانون العمل الذي يهتم بتنظيم العلاقة بين العمال و أصحاب العمل وامتد إلى إلزامية توفير الحماية الاجتماعية للعامل من جهة، وتنظيم لمختلف المنازعات التي يمكن أن تثور بين طرفي عقد العمل من جهة أخرى.

ولقد اهتم المشرع الجزائري بنظام العمل و نظمه في نصوص قانونية مختلفة تباينت حسب اختلاف مراحل تطور المعطيات السياسية والاقتصادية التي مرت بها الجزائر، لكن بعد صدور دستور 1989 و توجو الجزائر إلى اقتصاد السوق، أعاد المشرع النظر في المسائل العامة التي تخص العمال وأصحاب العمل وأصدر قانون 90/11 المتعلق بعلاقات العمل إلى جانب قوانين أخرى ذات طابع تنظيمي مثل قانون 90/02 المتعلق بتسوية المنازعات العامة الجماعية وممارسة حق الإضراب، قانون 90/03 المتعلق باختصاصات مفتشية العمل وقانون 90/04 المتعلق بتسوية المنازعات الفردية.

1- مفهوم قانون العمل:

أ / تعريف قانون العمل:

لقد اختلف الفقه في إعطاء تعريف دقيق وشامل لمصطلح قانون العمل، وعليه سنقوم بإعطاء تعريف له وفق الفقه الرأسمالي، ثم تناول هذا المصطلح من وجهة نظر الفقه الاشتراكي.

- تعريف قانون العمل في فقه الرأسمالي:

في ظل مبدأ سلطان الإرادة وحرية التعاقد فإن قانون العمل يجب أن يظل قانونا محايدا إلا عندما يتجاوز أحد الطرفين علاقة العمل المبنية على هذه الحرية.

بمعنى تجاوز الإطار القانوني الذي يتم فيه إبرام عقود العمل الفردية أو الجماعية.

هذا الحياد لا يعني فراغه من أي صفة ملزمة حيث نجد أن الكثير من الأحكام والقواعد الموجودة في قانون العمل تتسم بها لصفة ملزمة وتهدف للحد من الصراع بين مالكي وسائل الإنتاج ومالكي قوة العمل.

الجوانب التي يتطرق إليها قانون العمل في الفقه الرأسمالي عموما هي:

+ القواعد التي تعكس متطلبات المؤسسة المستخدمة من فكرة الحياد لا تعني نفي الإلزامية عنه بل تعطي حرية التعاقد دون المساس بالقواعد القانونية وناحية تسييرها والجوانب الفنية والاقتصادية والاجتماعية المتعلقة بها .

+ القواعد التي تتضمن الامتيازات المدنية للعامل (الزيادة في الأجور) أو اكتسبها أو التي حققها عن طريق المطالب و الحركات العمالية الجماعية .

+ بقية القواعد التي تحدّد السياسة الاقتصادية وهي القواعد العامة التي تقررها السلطة العامة.

ومن خلال ما تم ذكره، يمكن إبداء الملاحظة التالية: قانون العمل في النظم الرأسمالية لا يوضع إلا عندما تفرضه حتمية اقتصادية أو يطالب به العمال ويكتسبونه عن طريق النقابات العمالية وبهذا يمكن إعطاء مفهومه في الفقه الرأسمالي : " مجموعة القواعد القانونية والتنظيمية التي تنظم العلاقة بين أصحاب العمل والعمال في ظل مبدأ حرية التعاقد وتحمي المصالح والحقوق المكتسبة لكل منهما من أجل ضمان نوع من التوازن والتعايش السلمي حماية للمصلحة العامة من جهة ومصالح كلا الطرفين من جهة أخرى".

- تعريف قانون العمل في فقه الاشتراكي:

طالما أن الطبقة العاملة هي المالكة لوسائل الإنتاج فإن مهمة قانون العمل في المجتمعات الاشتراكية هو تحديد وتنظيم التزامات وحقوق العمال بين المجموعة العمالية على اعتبار أن المصلحة للجماعة.

حيث يعرف بأنه: " مجموعة القواعد القانونية التي تحكم وتنظم الروابط بين طرفي علاقة العمل الناشئة عن عمل تابع للعمال المؤجرين ".

- توسّع قانون العمل من حيث التطبيق الزمني له وتجاوز علاقة العمل حتى ينظم حقوق العامل بعد انتهائها.

- تعريف قانون العمل في فقه الحديث:

يعرف قانون العمل بأنه: "مجموعة من القواعد القانونية التي تحكم الروابط الناشئة عن القيام بعمل لحساب الغير بحيث يصطحب تنفيذ العمل بعلاقة تبعية قبل صاحب العمل".

وهناك من يعرفه بأنه: "مجموعة القواعد القانونية و التنظيمية و الاتفاقية التي تحكم و تنظم مختلف أوجه العلاقات القائمة بين كل من العمال و المؤسسات المستخدمة، و ما يترتب عنها من حقوق و التزامات و مراكز قانونية للطرفين".

ب / خصائص قانون العمل:

من خلال هذه التعريفات نتوصل إلى جملة من الخصائص تميز قواعد قانون العمل تميزه عن باقي القوانين الأخرى نذكرها تبعا كما يلي:

- الصيغة الأمرة:

قانون العمل نشأ في ظل المذهب الفردي. مبدأ سلطان الإرادة هو القانون المطبق على كافة العلاقات التعاقدية في شتى المجالات ويترتب عليه إجحاف وإسقاط في مصالح وحقوق العمال.

تدخل الدولة بتنظيم مجال العمل وحماية حقوق ومصالح الفئة العاملة من إجحاف أصحاب العمل عن طريق وضع قواعد منظمة لعلاقات العمل بصفة أمرة ويترتب عنها عدم السماح لأطراف العلاقة يتجاوزها أو الاتفاق على مخالفتها.

الصيغة الأمرة في قواعد قانون العمل تظهر في النواحي التالية :

+ الأحكام والمبادئ التي تضمنها قانون العمل وتهدف بصورة أساسية إلى حماية الطبقة العاملة ومنها على سبيل المثال: فكرة البطالان الذي يقتصر فقط على الأحكام التي يكون فيها مصلحة للعمال (وهذا ما نصت عليه المادة 135 من قانون 90-11 المعدل والمتمم).

"تعد باطلة وعديمة الأثر كل علاقة عمل غير مطابقة لأحكام التشريع المعمول به.

غير أنه لا يمكن أن يؤدي بطلان العمل إلى ضياع الأجر المستحق عن عمل تم أدائه".

وكذلك المادة 136: "يكون باطلا وعديم الأثر كل بند في عقد العمل مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية".

هناك حماية قانونية التي أحاطها المشرع الأجور والامتيازات المالية والتعويضات المقررة للعامل، ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المواد من 80 إلى المادة 90 تحت عنوان : أجرة العامل.

المادة 80: "للعامل الحق في الأجر مقابل العمل المؤدى ...".

المادة 84: "يجب على كل مستخدم ضمان المساواة في الأجور بين العمال في كل عمل مساوي القيمة بدون أي تمييز".

المادة 88: "يجب على المستخدم دفع الأجور لكل عامل بانتظام ...".

ومن خلال هذه المواد يتضح أن بطلان أي تصرف يترتب عنه تنازل للعامل عن أجره ولو بإرادته ومهما كانت الأسباب.

+ ضمان التطبيق السليم لقواعد قانون العمل عن طريق فرض جزاءات متفاوتة الشدة والدليل لا يكاد أي نص تشريعي أو تنظيمي يخلو من الأحكام التأديبية والناحية وأحيانا حتى الجزائية.

مثلا: المادة 138: "يعاين مفتشو العمل ويسجلون المخالفات حيال هذا القانون".

المادة 140: "يعاقب بغرامة مالية تتراوح ما بين 1000 و 2000 دينار جزائري على توظيف كل عامل قاصر لم يبلغ السن القانونية للعمل".

- ذاتية المصدر:

نتيجة حتمية للدور الذي لعبته الطبقة العاملة في وضع أحكام وقواعد قانون العمل ترتب عنه اعتماد قانون العمل على متطلبات وظروف تميز بها قطاع النشاط إلى جانب قطاع العمال.

وهذا ما يفسر مرور قواعد قانون العمل بمرحلتين من حيث التكوين والتطوير:

➤ المرحلة الأولى: تميزت بتراجع سلطة العقد أمام سلطة القانون وذلك بوضع قواعد قانونية مرتبطة بالنظام العام وتحاول تحقيق المساواة بين العمال وأصحاب العمل من حيث الحقوق والواجبات.

➤ المرحلة الثانية: وتميزت بتراجع سلطة القانون أمام القواعد التي نشأت عن المطالب العمالية بمعنى فسخ المجال أمام النقابات والجماعات المهنية لتملي على السلطات العمومية وأصحاب العمل الأحكام والنصوص التي تتناسب مع مصالحها سواء تم ذلك وكانت المشاركة مباشرة أو غير مباشرة في إطار القوانين والنظم الخاصة .

و بمفهوم بسيط ذاتية المصدر يقصد بها اعتماد المصادر التابعة من محيط وظروف العمل.

- الواقعية وتنوع الأحكام:

اختلاف مجالات العمل وذلك نتيجة لاختلاف طبيعة المهن والنشاطات إضافة إلى اختلاف الحالات الفردية للعمال فإن طابع الواقعية والتكيف مع هذه الاختلافات يترتب عنه حتما اختلاف أحكام القانون بمعنى قواعد قانون العمل ليست قواعد عامة ومجردة بعيدة عن الواقع العملي وما يتطلبه وإنما هي انعكاس لهذا الواقع وترجمة حقيقية لما يتطلبه من إجراءات تنظيمية ومعطيات خاصة بكل نشاط وبكل مهنة وخصوصية كل فئة عمالية.

هذا المفهوم ترتب عنه اكتفاء الدولة بوضع النصوص التشريعية والمسائل الخاصة بكافة العمال .

وترك الجوانب العملية إلى النصوص التنظيمية التي تصدرها الهيئات التنفيذية لما تميزت به من مرونة وسرعة في اتخاذ الإجراءات العملية.

المشرع الجزائري انتهج أسلوبين معا مع فرق في المراحل.

في المرحلة الأولى اعتماد الأسلوب الإداري لتطبيق القانون الأساسي العام للعامل.

وفي المرحلة الثانية الاتفاقات الجماعية بالنسبة للقوانين الصادرة في بداية التسعينات لاسيما القانون المتعلق بعلاقات العمل و بتنظيم النزاعات الجماعية والفردية.

- الصفة الدولية لقانون العمل:

التقارب بين الدول وانتشار وسائل الاتصال وتداولها (وتطورها) وتبادل التجارب والبحوث وظهور منظمات دولية وما يصدر عنها من اتفاقيات كذلك إضافة إلى التعاون النقابي بين مختلف النقابات وما تقوم به من نشاط مكثف.

هذه الظروف جعلت المجتمع الدولي يظهر في شكل دولة واحدة إضافة إلى أنه بالرغم من اختلاف اتجاهات الدول السياسية والاقتصادية والاجتماعية لكن هناك تشابه بين قواعد قانون العمل دفع البعض إلى التسليم بوجود قانون عمل دولي يمثل المصدر الرئيسي والمشارك لمختلف قواعد قانون العمل في أغلب الدول، وهو الدافع وراء الاتجاه نحو التدويل الذي يمتاز به هذا القانون عن بقية فروع القانون الأخرى وإن كان من الناحية النظرية مقبولا إلا أنه عمليا هناك بعض التحفظات المرتبطة بظروف وشخص العامل ذاته.

2- مصادر قانون العمل:

يجب الإشارة أولا إلى مصادر قانون العمل كمبدأ عام وكهدف أساسي تهدف إلى تحسين معيشة الأجير. ومصادر قانون العمل في القانون الوضعي الجزائري واستنادا إلى نص المادة 08 فقرة 02 من قانون 90-11 المعدل والمتمم التي تنص على : "...وتنشأ عنها حقوق المعنيين وواجباتهم وفق ما يحدده التشريع والتنظيم والاتفاقات الجماعية وعقد العمل".

أ / القانون واللوائح أو (التشريع) و النصوص التنظيمية:

تحتل المبادئ الدستورية في السلم التشريعي في كافة الدول بما فيها التشريع الوطني، مع ملاحظة أن دستور 1996 هو من الدساتير القانونية بمعنى يكتفي بالنص على المبادئ الأساسية والقانونية للعمل، مثلا: الحق في الإضراب، الحق النقابي، الحق في الأمن، الحق في العمل... الخ.

- النصوص التشريعية:

وهي القوانين الصادرة عن الهيئة التشريعية وهي ترجمة لمبادئ الدستور (قانون 90-11) المؤرخ في 12 أبريل 1990 المعدل والمتمم بموجب النصوص التالية:

+ القانون رقم : 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991.

+ المرسوم رقم : 94-03 المؤرخ في 11 أبريل 1994.

+ الأمر رقم : 96-21 المؤرخ في 09 جويلية 1996.

+ الأمر رقم : 97-02 المؤرخ في 01 نوفمبر 1997.

+ الأمر رقم : 97-03 المؤرخ في 11 جانفي 1997.

+ القانون رقم : 90-02 المؤرخ في 06 فيفري 1990 يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب , وهو معدل ومتمم بموجب القانون 91-02.

+ قانون رقم : 90-03 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-11 المتعلق باختصاصات مفتشية العمل.

+ وكذلك قانون 90-04 المؤرخ في 06 فيفري 1990 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل في العمل معدل ومتمم بموجب الأمر 91-22.

المادة 157 من قانون 90-11 تنص: "تلغى كل الأحكام المخالفة لهذا القانون ولاسيما الأمر رقم: 74-71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات والأمر رقم: 75-31 المتعلق بالشروط العامة للعمل في القطاع الخاص، والقانون رقم: 82-06 المتعلق بالعلاقات الفردية للعمل.

وكذلك اختصاص البرلمان في المجال التشريعي هو أصيل وليس مفوض وذلك لارتباطه بالحريات العامة والحقوق الاجتماعية والأساسية للفرد.

- النصوص التنظيمية:

قانون العمل يتميز بالواقعية وترتب عن ذلك جعل النصوص التشريعية عاجزة عن كل ما يتعلق بعلاقات العمل.

ترتب عن ذلك ضرورة ترك تنظيمها بوسيلة أكثر مرونة وفعالية باختلاف درجات النصوص التنظيمية من مراسيم وقرارات وتعليمات مثال: مراسيم تنفيذية صدرت عن رئيس الحكومة (كمرسوم: 90-416 90-418).

ب / المصادر المهنية:

- الاتفاقيات والعقود الجماعية للعمل:

تعتبر من أهم المصادر المهنية لقانون العمل كونها تتضمن قواعد قانونية أكثر ملائمة للعمال بسبب استقلاليتها عن السلطات الرسمية وأيضا كونها تخضع للإرادة الحرة للعمال وأرباب العمل دون المساس بالنظام العام وأحكامه.

أهمية هذه الاتفاقيات كمصدر لقانون العمل سببه التفاوض الذي يتم بين ممثلي العمال وأصحاب العمل حيث يتم وضع كافة الشروط والأحكام بشكل مرضي للطرفين، الأمر الذي يعطيها الشرعية والالتزام بضرورة احترامها من كلا الطرفين لأن أحكامها نابعة من إرادتهم وليست مفروضة عليهم.

المشرع الجزائري أباح للاتفاقيات الجماعية إمكانية إدراج أحكام يكون فيها فائدة أكثر للعمال، المادة 118 من قانون 90-11 التي تنص: "تفرض على المؤسسة المستخدمة الأحكام الأكثر نفعاً الواردة في مختلف الاتفاقيات الجماعية التي اكتتبت بها أو انضمت إليها وتطبق على عمالها، إلا إذا كانت هناك أحكام أنفع في عقود العمل المبرمة مع المستخدم".

تجدر الإشارة إلى أن تشريعات العمل غالبا ما تحيل تنظيم المسائل العملية والإجرائية إلى الاتفاقيات الجماعية للعمل مما يضيف عليها نوع من الرسمية والأولوية في التطبيق عند تعارضها مع مصادر أخرى.

- النظم الداخلية :

المواد 75 إلى 79 من قانون 90-11 تطرقت للنظام الداخلي.

هي لوائح تنظيمية تصدر من صاحب العمل (مدة العمل، كيفية العمل، طريقة ممارسة العمل) وتتضمن مجموعة من التعليمات والأوامر والتوجيهات الخاصة بتنظيم العمل داخل المؤسسة المستخدمة.

النظام الداخلي متى توفر على الشروط القانونية المقررة يأخذ طابع الرسمية ويمكن للقضاء اللجوء إليه في حالة غياب نصوص قانونية تحكم النزاع المعروض عليه.

- الأحكام القضائية:

تلعب دورا كبيرا في صياغة قواعد قانون العمل وذلك بترسيخ بعض المبادئ بعد تبنيها من قبل الهيئات التشريعية والتنفيذية وهو ما يتعلق بالأحكام الحائزة على حجية الأمر المقضي فيه.

- العرف :

لم تنص المادة 08 من قانون 90-11 لكن بالرجوع إلى القاعدة العامة وبالتالي غير ممكن نفي دور العرف.

فقانون العمل يمتاز بالواقعية فهو الذي أعطى للعرف دور خرق وإنشاء قواعد قانونية للعمل فالعرف يعتبر من المصادر المهمة لقانون العمل.

ومن أهم المسائل التي نشأت بالعرف:

+ الحق النقابي وممارسة وتكوين النقابات قبل صدور القوانين التي تنظمها.

إحترام العامل للإتفاقيات الجماعية، فالأصل أنها ممارسات عملية حرة لم تلبث الدولة أن اعترفت بها رسميا ونظمتها في نصوص قانونية ملزمة.

عند مقارنة الأدوار الترتيبية لمصادر قانون العمل نجد أن الإتفاقيات الجماعية تعلو العرف.

فالقانون يعتبر المصدر الرسمي، أما الأحكام القضائية والاتفاقيات والعقد والعرف فتعتبر كمصادر احتياطية لقانون العمل.

Lecture 09

IX / Competition Law

In the mid-1990s, Algeria enacted for the first time a law regulating competition under Ordinance No. 95/06, which sought to establish rules and foundations for competition in line with the new economic situation the country was experiencing. The legislator's intent did not stop there; rather, it was reinforced by a set of complementary laws aimed at creating a fertile ground for fostering a competitive environment in Algeria. Among the most significant of these were the law on privatization and the law on the management of movable capital, both of which had a clear impact on competition and the competitive market.

However, all these reforms and amendments did not succeed in stimulating the wheel of economic development as expected, particularly in attracting foreign investment. This situation necessitated a reconsideration of the competition law to bring it in line with developments in the global market, as well as with Algeria's international commitments and obligations. Consequently, Ordinance No. 03/03 concerning competition was enacted, thereby repealing Ordinance No. 95/06. Among the most notable amendments introduced by the Algerian legislator were:

- The separation of rules governing competition from those addressing unfair commercial practices;
- The reorganization of the Competition Council to enable it to effectively perform its regulatory duties and promote competition in the Algerian market.

Nonetheless, the amended law was still deemed insufficient to cope with the dynamics of economic development, which had witnessed significant growth across various sectors, particularly in imports. This growth led to a massive influx of goods and services from all directions, intensifying competition with Algerian economic operators. Furthermore, the purchasing power of citizens remained relatively limited.

These circumstances and shortcomings compelled the Algerian legislator to intervene twice—through the laws of 2008 and 2010—to reactivate and strengthen the competition law. The objective was to ensure a suitable environment for legitimate competition and to assist domestic economic enterprises in confronting the challenges of globalization, which had become

an inescapable reality. The reforms culminated in a restructuring of the competition law, particularly in its procedural aspects, which witnessed marked improvement.

Accordingly, the following discussion will address the Algerian legislator's prohibition of the principal practices that restrict or hinder fair competition in the market. It will then examine the role of the Competition Council in combating these anti-competitive practices.

1- Prohibition of Anti-Competitive Practices

Anti-competitive practices primarily include prohibited agreements and monopolistic practices on one hand, and on the other hand, practices of an abusive nature such as: abuse of a dominant position, abuse of economic dependence, and offering or selling at predatory (excessively low) prices.

A. Prohibited Agreements and Monopolistic Practices

It should be noted that certain enterprises may engage in conduct contrary to the principles of competitiveness and transparency in commercial dealings, by adopting practices that divert competition from its proper course using various means. For instance, some enterprises may coordinate among themselves to establish a specific market behavior aimed at undermining the principles upon which the market is based and easing the pressure of competition. This type of conduct is referred to as *prohibited agreements*.

Enterprises may also resort to a different strategy to restrict or hinder competition, by monopolizing a specific activity within the market with the aim of gaining full control and disrupting the market's competitive effectiveness. Such conduct is referred to as *monopolistic practices*.

- Prohibited Agreements

Prohibited agreements are among the oldest and most serious anti-competitive practices due to their detrimental effects on the market, economic operators, and consumers. For this reason, most competition laws have addressed and prohibited such agreements. In Algeria, the principle of prohibiting agreements was first introduced under Article 6 of Ordinance No. 95-06 on Competition, within Chapter II of Part Two, which was repealed and replaced by Ordinance No. 03-03 dated June 25, 2008, concerning competition.

Article 6 of Ordinance No. 03-03 states the following:

“Practices, concerted actions, agreements—whether explicit or implicit—are prohibited when their object or possible effect is to hinder, limit, or distort

competition in the same market or a substantial part of it, particularly when they aim to:

- * Limit market access or the exercise of commercial activities therein;
- * Restrict or control production, market outlets, investment, or technological development;
- * Divide markets or sources of supply;
- * Disrupt the market-based pricing mechanism by artificially encouraging price increases or decreases;
- * Apply unequal conditions to equivalent services with trading partners, thereby depriving them of the benefits of competition;
- * Make the conclusion of contracts conditional upon the acceptance of additional obligations unrelated to the subject matter of the contracts, whether by their nature or according to commercial usage.”

Following the enactment of Law No. 08-12, which amended and supplemented Ordinance No. 03-03, Article 6 was modified to include the following additional provision:

“...The granting of a public contract to the benefit of the parties engaging in such anti-competitive practices is also prohibited.”

It is worth noting that the subsequent amendment by Law No. 10-05 did not introduce any changes to this article.

It should also be emphasized that the establishment of a *prohibited agreement* as per the meaning of Article 6 of the amended and supplemented Ordinance No. 03-03 on Competition requires a mutual understanding between free and independent wills of the parties involved. Consequently, any situation that does not meet this criterion falls outside the definition. In practice, such mutual understanding may take various forms.

- Monopolistic Practices

The Algerian legislator, through Article 10 of the amended and supplemented Ordinance No. 03/03 on Competition, introduced a new category of anti-competitive practices—monopolistic practices—which had not been addressed in the now-repealed Ordinance No. 95/06 on Competition.

The prohibition initially appeared in the original version of Article 10 of Ordinance No. 03/03, which stated:

“Any exclusive purchasing agreement that allows its holder to monopolize distribution in the market shall be considered a hindrance, restriction, or distortion of free competition.”

Following the amendment to Ordinance No. 03/03 in 2008, Article 10 was reformulated in a completely different manner, both in content and form. The revised article now reads:

“Any act and/or agreement, regardless of its nature or subject, which allows an enterprise to monopolize the exercise of an activity falling within the scope of this Ordinance, shall be considered a hindrance, restriction, or distortion of free competition and is therefore prohibited.”

A preliminary comparison between the two versions of Article 10 reveals that both are centered on the notion of exclusivity or monopolization. However, under the original provision, the legislator only prohibited exclusive purchasing agreements that led to monopolistic control over distribution contracts. In contrast, the amended version now prohibits *all monopolistic practices*, whether in the form of an agreement or any unilateral act.

Conditions for Establishing Monopolistic Practices, to establish the existence of monopolistic practices, several cumulative conditions and elements must be met, as set out in the provisions of Article 10 of the amended and supplemented Ordinance No. 03/03 on Competition. These are as follows:

- * There must be an act and/or agreement of a monopolistic nature;
- * The act and/or agreement must be undertaken by an economic entity (enterprise);
- * The act and/or agreement must allow the enterprise to monopolize the exercise of an activity that falls within the scope of application of Ordinance No. 03/03;
- * The element of monopolization must be clearly present;
- *The monopolistic practice must adversely affect competition.

B- Prohibition of the Abuse of Economic Power

When an enterprise possesses significant economic power that places it in a dominant position enabling it to impose unfavorable conditions on its contracting parties, such power in itself is not prohibited. Achieving advanced levels of power, development, and growth is, in fact, the ultimate goal pursued by all economic actors.

However, in line with the principles of transparency and equality in commercial transactions, the Algerian legislator has taken swift action to prohibit any conduct that may compromise these principles. This objective was first enshrined through the prohibition of abuse of a dominant position in Algeria's earliest legislation governing the market (namely, the 1989 Law on Prices).

As for the abuse of economic dependence, it was not addressed until the year 2000, through Executive Decree No. 2000/314, which established criteria for determining whether an economic agent held a dominant position (this decree was later repealed by Ordinance No. 03/03 on Competition). As for predatory pricing offering or setting prices at unduly low levels this was specifically addressed in Ordinance No. 03/03 on Competition.

- Prohibition of Abuse of a Dominant Position

The term "*abuse of dominance*" (*abus de position dominante*) originates from French legal doctrine and refers to two forms of anti-competitive conduct. The first form is characterized as absolute abuse, in that it leads to the monopolization of the market by one or more enterprises, and is referred to as: abuse of a dominant position.

The second form is considered relative, as it involves the dominance or control of one enterprise over another. This is known as: abuse of economic dependence. Although both forms involve an element of control or superiority, each applies in a distinct legal and economic context.

• Abuse of a Dominant Position

There is no doubt that all legal systems agree on a fundamental principle: a dominant position in itself does not constitute an anti-competitive practice. Rather, it is the abusive exploitation of such a position that is deemed contrary to competition law. The first legal text to prohibit the abuse of dominance was the U.S. Sherman Antitrust Act of 1880.

In the Algerian legal framework, this prohibition was first introduced in the now-repealed 1989 Law on Prices, followed by the also-repealed 1995 Ordinance, and later reaffirmed in Ordinance No. 03/03 on Competition. Article 7 of the latter states:

"Any abuse resulting from a dominant position in the market, or from monopolization of the market or a substantial part thereof, is prohibited if it aims to:

- Limit access to the market or the exercise of commercial activities therein;

- Restrict or control production, market outlets, investment, or technological advancement;
- Divide markets or sources of supply;
- Obstruct price determination according to market rules by artificially encouraging price increases or decreases;
- Apply unequal conditions to equivalent services in dealings with trading partners, thereby depriving them of the benefits of competition;
- Make the conclusion of contracts conditional on the acceptance of additional obligations unrelated to the subject matter of those contracts, whether by their nature or by commercial custom."

A preliminary reading of this provision reveals a clear consensus on a key principle: being in a dominant position is not, in and of itself, considered an anti-competitive practice. However, it may serve as a precursor to market distortion, particularly when coupled with abusive conduct.

Furthermore, the law identifies two cumulative conditions for a dominant position to be deemed an anti-competitive practice:

- * The presence of an enterprise holding a dominant position in the relevant market;
- * The abusive exploitation of that dominant position resulting in distortion or restriction of competition within the market.

• Abuse of Economic Dependence

A market economy is fundamentally based on the freedom of enterprises to conduct their business and to enter into commercial relationships with other entities. These relationships are governed solely by the principles of fair competition and equality in the market. Consequently, such relationships do not, in and of themselves, constitute a breach of the rules of free competition—even when they involve one enterprise being economically dependent on another.

However, certain enterprises may exploit such dependency through unjustified and abusive conduct toward the dependent party. This can create significant hardship for the dependent entity, placing it in a dilemma where it must choose between two undesirable options: either accept the abusive conditions or withdraw from the market entirely. In both cases, the outcome is detrimental to the dependent enterprise.

Worse still, this abuse can extend beyond the economic operator itself, threatening core principles of fair and free competition, particularly the freedom of trade and industry, and ultimately harming consumer preferences and interests.

Accordingly, this type of conduct transitions from being legally permissible to being prohibited, which necessitated legislative intervention to classify it among the explicitly banned practices. The Algerian legislator has indeed codified this prohibition in Article 11 of Ordinance No. 03/03 on Competition, as amended and supplemented. The article states:

“Any enterprise is prohibited from abusing the economic dependence of another enterprise acting as its customer or supplier, where such abuse distorts the rules of competition...”

It is important to highlight that this form of abusive practice is newly introduced in Ordinance No. 03/03 and was not included in the repealed Ordinance No. 95/06. The first appearance of the concept of *economic dependence* was in Executive Decree No. 2000/314 dated October 14, 2000, which set out the criteria for determining whether an economic agent was in a dominant position, and outlined the types of conduct considered abusive in that context. This decree was issued in implementation of Article 7 of Ordinance No. 95/06.

Article 5 of the Executive Decree provided:

“An act committed by an economic agent in a dominant position shall be considered abusive if it meets the following criteria: ...

- Absence of an alternative solution due to a situation of economic dependence.”

Upon analyzing both Ordinance No. 03/03 and the repealed Ordinance No. 95/06, it becomes clear that the forms of abuse set out in Article 11 of Ordinance No. 03/03 had previously been grouped under the category of abuse of dominance in Article 7 of the older ordinance.

As previously noted, economic dependence is not, in itself, considered an anti-competitive practice. Rather, it is the abusive exploitation of such dependence that triggers legal prohibition. To classify such behavior as a prohibited practice, several cumulative conditions must be met:

- * The existence of an enterprise in a state of economic dependence;
- * The abusive exploitation of that state by another enterprise;
- * A resulting distortion of the rules of competition.

B. Prohibition of Unjustifiably Low Pricing Practices

Price serves as a critical link between economic operators and consumers, and is among the most attractive and influential factors for consumers entering the market. For this reason, the Algerian legislator has paid particular attention to this element since the issuance of the first competition law especially following Algeria's adoption of a market economy system. Accordingly, price determination was made subject to the rules of fair competition and the mutual agreement of the contracting parties, in accordance with the principle of price freedom.

This principle is enshrined in Article 4 of Ordinance No. 03/03 on Competition (as amended and supplemented), which provides:

“The prices of goods and services shall be freely determined in accordance with the rules of free and fair competition...”

However, if this principle were applied without limitation, it could threaten the structure and stability of the market. For this reason, the legislator established legal safeguards and criminalized certain practices that might undermine the benefits of price freedom. One clear expression of this intent is found in Article 12 of Ordinance No. 03/03, which prohibits abusive low pricing practices.

- Definition of Unjustifiably Low Pricing

Legal scholars have defined this practice as follows:

“Any act by an economic operator especially large-scale distributors whether acting individually or collectively, which centers on price manipulation by engaging in transactions at prices so low that they defy any form of competition, including selling at below true cost, thereby incurring losses.”

However, this definition has been criticized for overly narrowing the scope of Article 12 of Ordinance No. 03/03, as it limits the practice to distributors only, and to sales transactions only, excluding offers to sell. In contrast, the wording of Article 12 is broader: it covers all market actors, and prohibits both selling and offering at low prices.

Other scholars have defined the practice more broadly:

“An anti-competitive practice committed by an enterprise against another, by offering or applying a selling price so low for consumers that it reaches the level of selling at cost, thereby undermining the principles of free competition.”

This latter definition aligns more closely with the intent of Article 12 of Ordinance No. 03/03.

From the above, it can be concluded that the abusive use of low pricing strategies even in the absence of a dominant position or prohibited agreements can cause a structural imbalance in the relevant market. An enterprise with substantial financial resources may deliberately set prices extremely low with the intent of eliminating one or more competitors from the market. This enterprise may even intentionally incur losses, knowing that after it drives out the competition, it will become the sole dominant player, allowing it to raise prices at will, no longer subject to the forces of supply and demand.

Conditions for Applying Article 12 of Ordinance No. 03/03 on Abusive Low Pricing

It is important to note that not every instance of low pricing constitutes an anti-competitive practice. For Article 12 to apply, the following cumulative conditions must be met:

- * The price must be artificially and excessively low;
- * The pricing must be publicly applied;
- * The intended purpose must be the elimination or exclusion of competitors from the market.

Lecture 10

2- The Role of the Competition Council in Suppressing Anti-Competitive Practices

The Algerian legislator has established the Competition Council as the principal regulatory authority for competition matters. By virtue of the law, the Council is entrusted with jurisdiction over disputes relating to anti-competitive practices, thereby granting it the status of an official expert body in this domain.

This shift came in response to the limited effectiveness of the judiciary in addressing such matters. On one hand, competition cases are highly technical, and on the other, criminal justice mechanisms have proven slow and inadequate. This led to the adoption of the principle of decriminalization (*la dépenalisation*), thereby enabling the Competition Council to intervene in critical areas that cannot be effectively regulated through traditional judicial channels.

Thus, the notion of repressive authority vested in the Competition Council in economic matters was formally embraced.

The dispute resolution powers of the Council concerning anti-competitive practices are delineated under Article 44 of the Competition Law. However, it is important to note that not all matters falling under Articles 6 to 12 of the Competition Law fall exclusively within the jurisdiction of the Council. In certain cases despite involving conduct defined under those provisions jurisdiction lies outside the Council, thereby falling under judicial review.

Anti-competitive practices often give rise to competition disputes, which are subject to administrative (quasi-judicial) proceedings before the Competition Council, under the oversight of the judiciary.

Due to the distinctive nature of proceedings before the Council, some legal scholars have described it as an unnamed trial (*le procès inconnu*). Accordingly, the Competition Council is regarded as a specialized economic dispute resolution body, combining economic expertise with decision-making authority in adversarial matters.

A / The Legal Nature of the Competition Council

Pursuant to Article 23 of Ordinance No. 03-03, as amended and supplemented by Law No. 08-12, the legislator stipulates:

“An independent administrative authority shall be established, hereinafter referred to as the Competition Council. It shall possess legal personality and financial autonomy and shall be placed under the authority of the Minister in charge of Trade. The headquarters of the Competition Council shall be located in Algiers.”

It is noteworthy that the legislator has characterized this entity as a “Council” (Conseil) a designation typically used for collective and composite bodies that exercise administrative, consultative, or quasi-judicial powers.

- Legal Characterization of the Competition Council

In light of Article 23 of the aforementioned Ordinance, the Competition Council is classified as an independent administrative authority (*autorité administrative indépendante*).

*** Authority**

The first use of the term “authority” (*autorité*) for a non-traditional constitutional body (i.e., outside the executive, legislative, or judicial branches) appeared in French legislation, specifically in the Law of January 6, 1978, establishing the National Commission on Information Technology and Freedoms (CNIL). This designation implies a legislative creation.

By using the term “authority,” the legislator emphasized that the Competition Council is not an arm of the government, but rather a distinct regulatory entity. Such authorities emerged as part of economic reforms and liberalization efforts, and the legislator's grant of authoritative status to the Council signals its empowerment to enforce competition rules.

Given its extensive regulatory powers over economic activity a role traditionally reserved for ministerial bodies the Council effectively replaces the executive in monitoring and the judiciary in sanctioning anti-competitive practices.

*** Administrative**

The administrative nature of the Council is evident in several aspects:

Composition: Following the amendment to Article 24 by Law No. 08-12, the category of judges and legal advisers was removed from its membership.

Appointment Mechanism: Members are appointed by the President of the Republic by presidential decree, reinforcing the administrative structure.

Nature of its Decisions: The Council's decisions possess the attributes of administrative acts, namely:

They are unilateral, issued without the participation of the concerned party.

They affect legal positions.

They have immediate enforceability, without requiring judicial confirmation.

They are subject to appeal before the Administrative Court, as explicitly stated in Article 19 (as amended), which provides:

“Decisions rejecting merger requests may be appealed before the Council of State.”

One of the strongest indicators of the Council’s administrative character is the exclusion of judges from its membership in the 2008 reform an unusual step for the Algerian legislator, especially when compared to the French Competition Authority, where 8 out of 17 members are judges.

3. Independence

The Council’s independence is underscored by several factors:

Fixed Term: Members are appointed for a legally defined four-year term, renewable once, during which they may not be dismissed or replaced.

Immunity from Pressure: As high-ranking officials, members are protected from undue influence or pressure.

Collective Structure: The Council is notable for its large and collective composition, comprising 21 members, the highest among independent administrative authorities, reflecting its importance.

However, despite these guarantees, concerns have been raised regarding executive interference, particularly due to the President’s exclusive appointment authority as set out in Article 25, as amended. Some legal scholars argue that this weakens the Council’s independence, as the method of appointment does not sufficiently shield it from executive influence.

Indeed, over the years, the institutional affiliation of the Council has shifted:

Under Ordinance No. 03-03, it was affiliated with the Prime Minister’s Office.

Under Ordinance No. 95-06, it was affiliated with the Presidency of the Republic.

Following the 2008 reform, it was placed under the Minister of Trade.

This evolution raises further questions regarding the Council's institutional autonomy and the practical extent of its independence.

- Composition of the Competition Council

Following several reforms, the composition of the Competition Council has evolved significantly:

Under Ordinance No. 95-06, it was composed of 12 members.

This number was reduced to 9 members under Ordinance No. 03-03.

Subsequently, the 2008 amendment restored the number to 12 members, as stipulated in Article 24 of the amended ordinance.

Initially, the Council included judges, economic experts, and professionals from various sectors. However, the 2003 reform eliminated representatives of professionals and artisans, who were reinstated under the 2008 amendment. This restored diversity reinforces the Council's independence, as it reflects a multidisciplinary structure. The collective composition, alongside the reliance on expertise and specialization, strengthens the Council's ability to effectively protect the rights and freedoms of both consumers and economic operators, while ensuring sound market regulation.

The Council is composed as follows:

1. Six (6) members selected from among individuals and experts holding at least a bachelor's degree (or equivalent) and with a minimum of 8 years of professional experience in legal or economic fields, including competition, distribution, consumer protection, and intellectual property.
2. Four (4) members chosen from among qualified professionals, either currently practicing or formerly engaged in responsibilities within production, distribution, crafts, services, or liberal professions, holding a university degree and with at least 5 years of professional experience.
3. Two (2) members representing consumer protection associations.

Members of the Council may perform their duties on a full-time basis.

Council Administration

Under the authority of the President, assisted by the Secretary General, the Chief Rapporteur, and rapporteurs, the Council is supported by the following departments:

Department of Procedures and Case Management

Department of Studies, Documentation, IT Systems, and Cooperation

Department of Administration and Logistics

Department of Market Analysis, Investigations, and Disputes

Term of Office

According to Article 25 of Law No. 08-12, the President, Vice-President, and other members are appointed by Presidential Decree for a four-year term, renewable for up to half of the members across all categories. The same procedure applies for the termination of their mandates. This fixed-term appointment, combined with the protection from arbitrary dismissal, is a crucial guarantee of independence. It further ensures the protection of consumer rights and the rights of economic agents by upholding the integrity of fair and free competition in the market.

B. Powers of the Competition Council

The Competition Council is an independent authority responsible for overseeing the organization of free and lawful competition, with a mission to ensure transparency and fairness in a variety of economic relations. It is vested with both consultative and repressive (sanctioning) powers, all aimed at maintaining competitive balance and protecting both consumers and economic actors.

The Council exercises decision-making, advisory, and proposal powers in order to promote and ensure efficient market regulation. It also holds quasi-judicial powers, enabling it to address anti-competitive practices.

- *Advisory Powers*

Although the Council does not hold regulatory authority (which remains under the exclusive competence of the Minister of Trade), it plays a key expert advisory role in matters of competition.

Given the technical nature of economic regulations and the high cost of international consultancy, the Competition Council provides free and specialized advice, especially valuable to national economic operators.

The Algerian Competition Law—both in its repealed and current forms—provides for two types of advisory opinions:

*** Optional Advisory Opinions**

These allow interested parties to consult the Council voluntarily, with no binding legal consequences for choosing not to do so. This is established in Articles 35 and 38 of Ordinance No. 03-03 (as amended), which state:

“The Competition Council shall express its opinion on any matter related to competition at the request of the government...” (Art. 35)

Courts may also seek the Council’s opinion regarding litigation related to anti-competitive practices (Art. 38). Additionally, local authorities, financial institutions, professional associations, trade unions, and consumer organizations may request such opinions.

Notably, the legislative authority is no longer included among those entitled to seek the Council’s opinion, unlike in the repealed law.

This collaborative advisory function aims to enhance market oversight and prevent conduct harmful to competition.

*** Mandatory Advisory Opinions**

As per Article 36 (as amended), the government must consult the Council on any draft legislation or regulation related to competition. This obligation—introduced in the 2008 amendment—marks a significant step toward involving specialists in shaping relevant laws, particularly in cases such as:

- Imposing quantitative restrictions on the exercise of a profession or market entry;
- Enforcing specific conditions for the conduct of production or service activities;
- Mandating standardized commercial practices, such as uniform terms of sale.

The intent of this reform is to involve specialized expertise in the legislative process to ensure that new regulations do not hinder the principles of free competition.

IX / قانون المنافسة

في منتصف التسعينات من القرن الماضي، تم إصدار لأول مرة قانون ينظم المنافسة بموجب الأمر رقم 06/95، الذي حاول إرساء قواعد وأسس للمنافسة تتلائم مع الوضع الجديد الذي كانت تعيشه الجزائر، لم تقف إرادة المشرع عند هذا الحد بل دعمت هذا القانون بجملة من

القوانين لبناء أرضية خصبة لتهيئة المناخ التنافسي في الجزائر، ومن بين أهم هذه القوانين) القانون المتعلق بالخصوصية، القانون الخاص بتسيير رؤوس الأموال المتنقلة...، والذان كان لهما نتائج واضحة على المنافسة والسوق التنافسية.

كل هذه التعديلات والإصلاحات لم تكن لتحرك عجلة التنمية الاقتصادية كما كان متوقعا منها خاصة في مجال جذب المستثمر الأجنبي، الأمر الذي تطلب معه إعادة النظر في قانون المنافسة وجعله يتماشى مع التطورات الحاصلة في السوق العالمية من جهة، وكذلك الالتزامات والتعهدات التي أخذتها الجزائر على عاتقها، وبالفعل صدر الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة ليُلغى الأمر رقم 06/95، ومن بين أهم التعديلات التي أدرجها المشرع الجزائري على قانون المنافسة لاسيما فيما يتعلق:

-الفصل بين القواعد المتعلقة بالمنافسة عن تلك الممارسات التجارية الغير المشروعة.

-إعادة تأهيل مجلس المنافسة لممارسة مهامه الضبطية وترقية المنافسة في السوق الجزائرية.

إلا أنه يعاب عليه أنه بقي غير كاف لمواجهة حركة التنمية الاقتصادية، التي عرفت انتعاشا كبيرا على كافة المستويات خاصة في مجال الاستيراد، حيث عرف تدفقا هائلا للسلع والخدمات من كل حدب وصوب، والتي أصبحت تنافس المتعامل الاقتصادي الجزائري، ضف إلى ذلك أن القدرة الشرائية للمواطن ظلت محدودة نسبيا.

كل هذه الظروف والسلبيات اضطرت المشرع الجزائري للتدخل مرتين على التوالي لإعادة تفعيل قانون المنافسة من أجل توفير المناخ الملائم للتنافس الشرعي، ومساعدة المؤسسات الاقتصادية الناشطة في السوق الجزائرية من أجل كسب رهان العولمة والتي باتت واقعا لا مفر منه، من خلال قانوني 2008 و2010، ليعيد هذه المرة هيكله قانون المنافسة خاصة في الجانب الإجرائي الذي عرف انتعاشا واضحا.

وعليه، سيتم التطرق إلى حظر المشرع الجزائري لأهم الممارسات التي تقيد أو تعيق اللعبة التنافسية في السوق. ثم يتم تناول دور مجلس المنافسة في مواجهة هذه الممارسات المقيدة للمنافسة.

1- حظر الممارسات المقيدة للمنافسة:

وتتمثل هذه الممارسات المقيدة للمنافسة أساسا في الاتفاقات المحظورة والممارسات الاستثنائية، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، الممارسات التي تحمل الطابع التعسفي من: التعسف في استغلال وضعية الهيمنة والتعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، وعرض أو ممارسة بيع بأسعار منخفضة.

أ / الاتفاقات المحظورة والممارسات الإستثنائية:

يجب الإشارة إلى أن هناك بعض المؤسسات قد تسلك سلوكا يتنافى مع مبدأ التنافسية والشفافية في التعامل، وهذا عن طريق الإيذاء بممارسات تتحرف بالمنافسة عن الطريق السليم مستعملة عدة وسائل، فقد تلجأ للاتفاق مع بعضها البعض لإرساء سلوك معين في السوق بهدف تعطيل المبادئ التي يقوم عليها السوق، وتخفيف ضغط المنافسة، يطلق على هذه الممارسة بالاتفاقات المحظورة.

وقد تنتهج المؤسسات سبيلا آخر لتعطيل المنافسة والحد منها، إذ تقوم بالاستئثار على نشاط معين في السوق في سبيل التحكم التام في السوق وتعطيل فعالية المنافسة فيه، يطلق على هذه التصرفات بالممارسات الاستثنائية.

- الإتفاقات المحظورة:

تعتبر الاتفاقات المحظورة من أقدم وأخطر الممارسات المقيدة للمنافسة، لما لها آثار سلبية على السوق المتعاملين الاقتصاديين والمستهلك، لذلك نجد أن أغلب التشريعات المنافسة قد تصدت لها ومنعتها. ويرجع مبدأ حظر الاتفاقات في الجزائر لأول مرة من خلال المادة 6 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة في الفصل الثاني من الباب الثاني الذي تم إلغاؤه بموجب الأمر 03-03 المؤرخ في 25 جوان 2008 المتعلق بقانون المنافسة.

حيث جاءت المادة 6 منه كالآتي: " تحظر الممارسات والأعمال المدبرة و الاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو جزء جوهري منه، لاسيما عندما ترمي إلى:

* الحد من الدخول إلى السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،

* تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،

* اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل،

* عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها،

* تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة،

* إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها، أو حسب الأعراف التجارية."

وإثر صدور قانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 عدلت المادة 6 وأضافت لها الفقرة التالية: "....-السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة." مع التنويه بأن التعديل الجديد لقانون المنافسة رقم 10-05 لم يصف لهذه المادة أي جديد.

وبنبغي الإشارة في هذا الشأن أن قيام الاتفاق المحظور بمفهوم المادة 6 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، يتطلب توافق إرادات حرة ومستقلة بين أطرافه. وبالتالي، يخرج من هذا المفهوم كل ما لا ينطبق عليه هذا الوصف، و يتخذ هذا التوافق في الحياة العملية أشكالاً مختلفة.

- الممارسات الاستثنائية:

لقد تدخل المشرع الجزائري بموجب المادة 10 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم من أجل استحداث ممارسة جديدة ضمن طائفة الممارسات المقيدة للمنافسة، والتي لم يأت على ذكرها في الأمر رقم 95/06 المتعلق بالمنافسة الملغى. ولقد جاء هذا الحظر في نص المادة 10 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة بأنه: "يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو حد منها أو إخلال بها كل عقد شراء استثنائي يسمح لصاحبه باحتكار التوزيع في السوق."

وبمناسبة تعديل المشرع الجزائري للأمر رقم 03/03 سنة 2008 أعاد صياغة المادة 10 منه بطريقة مختلفة تماما عما كانت عليه سابقا (لا من حيث المضمون، ولا من حيث الشكل)، والتي أصبحت تنص على أنه: "تعتبر عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها ويحظر كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه، يسمح لمؤسسة بالاستثناء في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر."

ومن خلال القراءة الأولية لهاتين المادتين تظهر أنهما تدور فكرتهما حول الاستثناء أو الحصرية، إلا أنه في ظل النص القديم كان المشرع الجزائري يمنع ويحظر عقد شراء الإستثنائي لاحتكار عقود التوزيع، أما في ظل النص الجديد أصبح يحظر كل الممارسات الإستثنائية (سواء تجسدت في شكل أو عمل).

أما فيما يخص شروط قيام الممارسات الإستثنائية، فإن اكتمال ملامح هذه الممارسة يتطلب اجتماع جملة من الشروط والعناصر حددتها أحكام المادة 10 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، وهي كالآتي:

- * أن نكون أمام عقد و/أو عمل إستثنائي.
- * أن تُمارس هذا العقد و/أو العمل مؤسسة إقتصادية.
- * أن يسمح العقد و/أو العمل إستثناء ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق الأمر رقم 03-03.
- * وجوب توافر عنصر الإستثناء.
- * مساس الممارسات الإستثنائية بالمنافسة.

Lecture 11

ب / حظر التعسف في استعمال القوة الاقتصادية:

عندما تمتلك المؤسسة قوة اقتصادية هائلة تجعلها في مركز قوة يسمح بفرض شروطها غير المناسبة على الأطراف المتعاقدة معه، إلا أن هذه المقومات لا تعتبر في حد ذاتها محظورة، ذلك أن الوصول إلى أعلى مراتب القوة والتطور والتنمية هو الهدف الأسمى الذي يحاول الفاعلون في الاقتصاد جاهدين الوصول إليها.

ومن منطلق تكريس مبادئ الشفافية والمساواة في المعاملات التجارية، سارع المشرع الجزائري إلى حظر كل ما من شأنه المساس بهذه المبادئ، حيث كرس هذا المطلب بحظر التعسف الناتج عن استغلال وضعية هيمنة منذ أول قانون صدر لتنظيم السوق الجزائرية (قانون الأسعار لسنة 1989)، في حين تأخر بالأخذ بممارسة التعسف عن وضعية التبعية الاقتصادية إلى غاية 2000 بموجب المرسوم التنفيذي رقم 314/2000 المتعلق بتحديد المقاييس الذي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة (الملغى بموجب الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة)، أما ممارسة أو عرض أسعار منخفض بشكل تعسفي فقد نظمته في الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة.

- حظر التعسف في الهيمنة:

يعود أصل عبارة "التعسف في الهيمنة" للفقهاء الفرنسيين، وهذا للدلالة على نوعين من الممارسات المقيدة للمنافسة، بحيث تنصف الممارسة الأولى بالإطلاق على أساس أنها تؤدي إلى احتكار السوق من طرف مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات ويطلق عليها تسمية: التعسف عن استغلال وضعية الهيمنة.

أما الممارسة الثانية فتتصف بالنسبية على أساس أنها تشكل هيمنة وسيطرة مؤسسة على مؤسسة أخرى ويطلق عليها في هذه الحالة: التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، فهما ممارستان تنطويان على نوع من السيطرة إلا أن لكل ممارسة مجال إعمال خاص بها.

• التعسف في استغلال وضعية الهيمنة

ما لاشك فيه، أن جميع التشريعات إتفقت على أن وضعية الهيمنة في حد ذاتها لا تعتبر منافية للمنافسة، إلا أن الاستغلال التعسفي هو الذي يعتبر كذلك، ويعتبر أول قانون منع الممارسات التعسفية في استخدام وضعية الهيمنة هو القانون الأمريكي لسنة 1880. أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على هذا الحظر لأول مرة في قانون الأسعار 1989 (الملغى)، ثم الأمر الصادر في 1995 (الملغى)، وصولاً إلى الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة وفقاً للمادة 7 منه حيث نصت على مايلي:

" يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.

- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.

- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.

- عرقله تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار ولانخفاضها.
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرّمهم منافع المنافسة.

- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية."

ومن خلال الاستقراء الأولي لأحكام النص المنصوص أنفاً، يتضح أنها تتفق على مبدأ أساسي واحد وهو: أن وضعية الهيمنة لا تعتبر في حد ذاتها ممارسة مقيدة للمنافسة، بل تعتبر مؤشر مستقبلي على حدوث خلل في السوق المعنية إذا ما اقترنت هذه الوضعية مع تصرفات تعسفية.

كما أنها تتفق على توافر شرطين لا اعتبار وضعية هيمنة ممارسة مقيدة للمنافسة وهما:

* وجود مؤسسة في وضعية هيمنة في السوق المعنية.

* أن الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة وإحداث خلل أو تقييد في السوق المعنية.

• التعسف في استغلال وضعية الهيمنة

إن نظام اقتصاد السوق يقوم كأصل عام على حرية المؤسسات في ممارسة أعمالها والدخول في علاقات مع نظيراتها، فلا يحكمها في ذلك إلا التقيد بمبادئ المنافسة الشريفة والمساواة في السوق، وعلى هذا الأساس لا تشكل هذه العلاقات بأي حال من الأحوال إخلالاً بقواعد المنافسة الحرة حتى ولو كانت تحمل في طياتها تبعية مؤسسة لمؤسسة أخرى، إلا أن بعض المؤسسات قد تستغل هذه العلاقة بالإتيان بتصرفات تعسفية غير مقبولة اتجاه المؤسسات التابعة لها، ممّا يشكل لها إزعاج في ممارسة نشاطها ويضعها أما خيارين كلاهما أصعب من الثاني (إما قبول هذا التعسف أو الانسحاب من السوق)، وفي كلا الحالتين لن ينصب هذا القرار في مصلحتها، المشكلة أن هذا التعسف لن يقف عند المؤسسات الناشطة في السوق، بل يتعداه ليمس بأهم المبادئ التي تقوم عليها المنافسة الحرة والشريفة ألا وهو مبدأ حرية التجارة والصناعة، والذي سينعكس سلباً على أذواق المستهلك ومصالحه.

وبالتالي، تنتقل هذه الممارسة من المباح إلى المحظور، الأمر الذي يتطلب معه تدخل المشرع للتصدي لهذه الممارسة وجعلها في مصاف الممارسات المحظورة، وبالفعل كرّس المشرع الجزائري هذا حظر في منظومته التشريعية بموجب المادة 11 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل والمتمم، حيث جاء فيها ما يلي:

"يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة..."

ويجب الإشارة في هذا الشأن أن هذه الممارسة تعتبر جديدة في الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة، فلم ينص عليها الأمر رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة (الملغى)، ويلاحظ أن أول ظهور لمصطلح التبعية الاقتصادية، قد تم في إطار المرسوم التنفيذي رقم 314/2000 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 الذي يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية الهيمنة، وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة (الملغى)، إذ صدر هذا المرسوم التنفيذي تطبيقاً لأحكام المادة 7 من الأمر رقم 06/95.

حيث جاء في المادة 5 منه أنه: "يعتبر تعسفا في وضعية الهيمنة على السوق أو جزء منه، كل فعل يرتكبه عون اقتصادي في وضعية هيمنة على السوق المعنية يستجيب للمقاييس الآتية: ...
- غياب حل بديل بسبب وضعية تبعية اقتصادية."

ومن خلال استقراء النصوص القانونية للأمر رقم 03/03 والأمر رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة، نجد أن صور التعسف المنصوص عليها في المادة 11 من الأمر رقم 03/03 أوردها الأمر رقم 06/95 ضمن صور التعسف في وضعية الهيمنة المادة 7 منه.

وكما أشرنا سابقا، نجد أن وضعية التبعية الاقتصادية لا تعد في حد ذاتها ممارسة مقيدة لقواعد المنافسة، إنما الاستغلال التعسفي لهذه الوضعية هو الذي يعتبر كذلك، وبالتالي وجب تحقق عدة شروط لاعتبار هذه الممارسة في مصاف الحظر، وهي كالآتي:

* وجود مؤسسة في وضعية التبعية الاقتصادية.

* الاستغلال التعسفي لهذه الوضعية.

* الإخلال هذه الوضعية بقواعد المنافسة.

ب / حظر التعامل بالأسعار منخفضة تعسفيا:

يعتبر السعر حلقة وصل بين المؤسسات الاقتصادية والمستهلك، كما يعد من أكثر العناصر جاذبية وإثارة له عند ولوجه إلى السوق، لهذا حظي هذا العنصر باهتمام المشرع الجزائري منذ أول قانون صدر لتنظيم المنافسة في الجزائر، وخاصة بعد تبنيها لنظام اقتصاد السوق، حيث أخضع تحديده لقواعد اللعبة التنافسية وإرادة الأطراف المتعاقدة أي ما يطلق عليه بمبدأ حرية الأسعار.

حيث كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ من خلال المادة 4 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، حيث نصت على أنه: "تحدد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة..."

مع الإشارة إلى أن هذا المبدأ إذا أخذ على إطلاقه سيزعزع كيان السوق وهيكلته، ومن أجل ذلك حرص المشرع على خلق ضوابط قانونية وتجرىم بعض التصرفات التي قد تحول دون الانتفاع بهذا المبدأ، ولعل ما جاء في المادة 12 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة أبرز دليل على هذا الحرس.

- مفهوم ممارسة أسعار بيع منخفضة تعسفيا:

لقد عرف الفقه هذه الممارسة بأنها: "كل فعل قام به عون اقتصادي، خاصة الموزعون الكبار، سواء بصفة منفردة أو جماعيا ينصب على عنصر السعر، إذ يقوم بالتعامل بأسعار تتحدى كل منافسة تجعله يتحمل هو أيضا نتائج الخسارة من خلال البيع بأقل من سعر التكلفة الحقيقي".

لكن يعاب على هذت التعريف أنه حصر نص المادة 12 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة أكثر من طاقته، كونه خصص فئة معينة بهذه الممارسة (الموزعون)، كما حصر هذه الأخيرة في مسألة التعامل دون عملية العرض، في حين نص المادة السالفة الذكر جاءت واسعة شملت كل الفئات الفاعلة في السوق وحظرت التعامل وعرض أسعار منخفضة.

كما عرف هذه الممارسة بعض الفقه بأنها: " ممارسة مقيدة للمنافسة ترتكبها مؤسسة ضد مؤسسة أخرى من خلال عرض أو ممارسة لأسعار بيع منخفضة للمستهلك انخفاضا يصل إلى درجة البيع بسعر التكلفة الإجمالية مما يخل بمبادئ المنافسة الحرة".

و عليه، يمكن القول أن هذا التعريف يعتبر الأقرب إلى المقصود المبتغى من خلال نص المادة 12 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة.

وبالتالي، يستنتج مما سبق ذكره أن ممارسة أسعار منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين قد تؤدي لا محال إلى إخلال التوازن الهيكلي في السوق المعنية رغم عدم تحقق وضعية الهيمنة أو اتفاقات محظورة، إذ تستطيع أي مؤسسة تمتلك إمكانيات مالية معتبرة ممارسة أسعار منخفضة جدا من أجل إقصاء منافس أو عدة منافسين من السوق التي تنشط فيه، مع العلم أن هذه المؤسسة تتعمد الخسارة لعلمها بعد إفشال المنافسة والاستئثار بالسوق سوف تبقى المهيمن الوحيد على السوق، وبعد ذلك ترفع الأسعار حسب رغبتها دون الحاجة إلى الاعتداد بقانون العرض والطلب.

- شروط تطبيق أحكام المادة 12 من الأمر رقم 03/03 المتعلقة بممارسة أسعار بيع منخفضة تعسفيا:

ينبغي الإشارة بأنه ليس كل بيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي يشكل ممارسة مقيدة للمنافسة، بل يجب أن تتحقق جملة من الشروط لتطبيق أحكام المادة 12 من الأمر رقم 03/03، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

- * يجب أن يكون السعر منخفض جدا بشكل تعسفي.
- * يجب العمل بهذا السعر بصفة علنية.
- * يجب أن يكون الهدف من وراء هذه الممارسة إقصاء أو استبعاد المنافسين من السوق.

2- دور مجلس المنافسة في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة:

جعل المشرع الجزائري من مجلس المنافسة الضابط الأساسي للمنافسة، فأوكل الاختصاص بالفصل في قضايا الممارسات المقيدة للمنافسة لمجلس المنافسة بقوة القانون ، فاتخذ بذلك صفة الخبير الرسمي لها بامتياز، بعدما أظهرت سلطة القضاء محدوديتها، فمن جهة هذه القطاعات تقنية جدا، ومن جهة أخرى أظهرت العدالة الجزائية تأخرها، مما أدى إلى اعتماد مبدأ إزالة التجريم "La dépenalisation"، وهو ما مكن مجلس المنافسة من الاستفادة من التدخل في مجالات مهمة لا يمكن ضبطها بالقنوات التقليدية، و هكذا تم تبني فكرة السلطة القمعية لمجلس المنافسة في المجال الاقتصادي.

هذا وقد حددت الصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة في اطار الممارسات المقيدة للمنافسة وفقا لما حددته المادة 44 من قانون المنافسة، مع الأخذ بعين الاعتبار انه ليس كل ما يتعلق بهذه الممارسات ينحصر اختصاصه على مجلس المنافسة، وانما هناك حالات بالرغم من كونها تدخل في اطار تطبيق المواد من 6 الى 12 من قانون المنافسة ، إلا أنها تخرج من اختصاص مجلس المنافسة ، ونكون هنا بصدد الوقوف على حدود الصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة، مما يفسح المجال للمتابعة القضائية.

فالممارسات المقيدة للمنافسة تخلق نزاعا تنافسيا يكون موضوعه محل متابعة إدارية (شبه قضائية) تتم على مستوى مجلس المنافسة تحت رقابة القضاء.

ولما تحتويه إجراءات المتابعة أمام مجلس المنافسة من خصوصية، ذهب جانب من الفقه إلى وصفها بالمحاكمة غير المسماة "Le procès innomé" و تبعا لذلك يعد مجلس المنافسة هيئة نزاع اقتصادي يجمع بين الخبرة الاقتصادية وبين سلطة اتخاذ القرارات التنافسية.

أ / الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة:

استنادا إلى المادة 23 من الأمر 03-03 المعدلة والمتمة بموجب القانون 08-12 و التي جاء فيها: " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر". ننوه إلى أن هذه الهيئة اصبح عليها القانون شكل المجلس "Conseil" و هي تسمية تطلق على أجهزة ذات تكوين جماعي مركب تمارس صلاحيات إدارية تتخذ صبغة قرارات أو استشارات أو صلاحيات قضائية.

- التكييف القانوني لمجلس المنافسة:

إنطلاقا من المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، يعد مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة.

* سلطة:

إن أول استخدام لمصطلح السلطة بالنسبة لهيئة غير الهيئات الدستورية التقليدية المتمثلة في السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية، كان في التشريع الفرنسي حيث استخدم القانون الصادر في 06 جانفي 1978 عند إنشائه اللجنة الوطنية للإعلام والحريات تسمية السلطة الإدارية المستقلة، مما يعني أنها تسمية تشريعية.

يفيد هذا المصطلح أن مجلس المنافسة ليس أداة من أدوات الحكومة، و هذا النوع من السلطات تم استحداثه نتيجة للإصلاحات الاقتصادية المتعلقة بتحرير الاقتصاد، وأن يضيف المشرع الطابع السلطوي لمجلس المنافسة معناه منحه الصلاحيات القانونية الكاملة لمنع وقوع أي مساس بالمنافسة.

كما أنه بالنظر لما يتمتع به مجلس المنافسة من سلطات في ضبط للنشاط الاقتصادي و هي المهمة التي تضمن بها بصفة أصلية السلطات الوزارية، فهو بذلك سلطة محل السلطة التنفيذية في مجال المعايينة ومحل السلطة القضائية في مجال قمع الممارسات المقيدة للمنافسة.

* إدارية:

يتجلى الطابع الإداري لمجلس المنافسة من خلال تشكيلته التي ألغى منها بعد تعديل المادة 24 بموجب القانون رقم 08-12 فئة القضاة و المستشارين و كذلك من خلال طريقة التعيين، إذ يتكفل بها رئيس الجمهورية "...بموجب مرسوم رئاسي...". كما أنه و بالنظر إلى طبيعة القرارات التي تصدر عنه و طرق الطعن فيها، فضلا عن السلطات التي خولت له والممنوحة أصلا للسلطات الإدارية التقليدية، بما لا يدع مجال للشك على اكتسابها هذه الصفة.

و يترتب على اكتساب هذه الصفة آثار قانونية على طبيعة القرارات التي يصدرها المجلس، و التي تعد بالضرورة قرارات إدارية تتمتع بكل خصائص القرارات الإدارية، إذ تصدر بصفة انفرادية دون مشاركة المخاطب بها و يمس بالمراكز القانونية و لها خاصية التنفيذ

الجبري بحيث تنفذ بدون اللجوء إلى القضاء، و إذا نشأ نزاع بشأنها تكون قابلة للطعن أمام القضاء الإداري، و هو مانصت عليه صراحة المادة 19 من الأمر رقم 03-03 بعد التعديل " يمكن الطعن في قرارات رفض التجميع أمام مجلس الدولة".

و لعل أكبر مبرر على أنها هيئة إدارية استبعاد ، فئة القضاة من تشكيلته بموجب التعديل الوارد سنة 2008 و هي حالة استثنائية عند المشرع الجزائري، خاصة إذ قارناه مع المشرع الفرنسي، حيث يمثل عدد القضاة 08 أعضاء من بين 17 عضوا.

*** مستقلة:**

و يتضح ذلك من خلال العهدة المحددة قانونا لتعيينهم و التي حددت ب 4 سنوات قابلة للتجديد لا يجوز خلالها إقالة أعضاء تشكيلة المجلس أو تغييرهم، كما أن الأعضاء يتمتعون بالحماية من أي شكل من أشكال الضغوطات باعتبار أنهم يشغلون وظائف عليا في الدولة.

كما أنه يلاحظ تميز هذه الهيئة بالتكوين الجماعي المركب، أي أنها تخضع لمبدأ الجماعية في التكوين. إذ يظهر بأكبر عدد مقارنة بغيره من السلطات الإدارية المستقلة 12 عضواً وهو ما يفسر أهمية المجلس. إلا أن هذه التشكيلة و إن كانت تشكل ضماناً من ضمانات الاستقلالية، إلا أنها تصطدم بقيد التعيين و سلطة رئيس الجمهورية حيال ذلك حسب مقتضيات المادة 25 المعدلة بموجب القانون رقم 08-12 وهو ما يضيف مظهراً من مظاهر تدخل السلطة التنفيذية حسب رأي بعض الفقهاء، و بالتالي التضييق من استقلالية مجلس المنافسة لذلك يرى جانب آخر من الفقهاء أن التعيين بهذا الأسلوب لا يفسر لصالح تجسيد الاستقلالية، إذ يتعين لدعم و توسيع حدودها اشتراك سلطة مجلس المنافسة بالسلطة التنفيذية بعد أن كان تابعا لرئاسة الحكومة في ظل الأمر رقم 03-03، و تابعا لرئاسة الجمهورية في ظل الأمر رقم 95-06، أضحي تابعا لوزير التجارة في ظل التعديل لسنة 2008.

- تشكيلة مجلس المنافسة:

بعد أن كان عدده 12 عضواً في الأمر رقم 95-06، تقلص إلى 09 أعضاء في ظل الأمر رقم 03-03، ليعود مرة أخرى إلى 12 عضواً في ظل تعديل 2008، حيث يتكون حسب المادة 24 منه من 12 عضواً ينتمون إلى فئات مختلفة. وكانت التشكيلة في السابق تضم القضاة وذوي الكفاءات في المجال الاقتصادي والمعيّنين الذي يُختارون من مجالات مختلفة، ثم تم تقليصها بموجب الأمر رقم 03-03 أين تم الاستغناء عن المهنيين والحرفيين، ليتم إعادة إدراجهم مرة أخرى بموجب تعديل 2008، الأمر الذي جعل هذه التشكيلة الجديدة تتسم بالتنوع، مما يدعم لا محالة استقلالية المجلس، من خلال تحديد الطابع الجماعي له والاعتماد على معيار التخصص الذي يعتبر من أبرز المعايير التي تشكل استقلاليته، الأمر الذي يساعده على حماية حقوق وحريات المستهلكين والأعوان الاقتصاديين الذين ينشطون في السوق، بالإضافة إلى ضمان وتحقيق الضبط الاقتصادي الفعال.

و يتكون أعضاء المجلس من:

- 1- ستة 06 أعضاء يُختارون من ضمن الشخصيات و الخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة وخبرة مهنية مدة ثماني 8 سنوات على الأقل في المجال القانوني أو الاقتصادي و التي لها مؤهلات في مجالات المنافسة و التوزيع والاستهلاك و في مجال الملكية الفكرية.

- 2- أربعة 04 أعضاء يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين

مارسوا نشاطات ذات مسؤولية و الحائزين على شهادة جامعية و لهم خبرة مهنية مدة خمس 5 سنوات على الأقل في مجال الإنتاج و التوزيع و الحرف و الخدمات و المهن الحرة.

- 3- عضوان 02 مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين.

يمكن لأعضاء مجلس المنافسة ممارسة وظائفهم بصفة دائمة.

وتجب الإشارة إلى أنه تضم إدارة المجلس تحت سلطة الرئيس الذي يساعده الأمين العام، و المقرر العام و المقررون والهيكل الآتية:

- مديرية الإجراءات و متابعة الملفات.

- مديرية الدراسات و الوثائق و أنظمة الإعلام و التعاون.

- مديرية الإدارة و الوسائل.

- مديرية تحليل الأسواق و التحقيقات و المنازعات.

أما فيما يخص مدة العهدة، فبالرجوع لأحكام المادة 25 من القانون رقم 08-12 ، يعين رئيس المجلس ونائبه والأعضاء الآخرون بموجب مرسوم رئاسي، وتنتهي مهامهم بالشكل نفسه، وذلك لمدة 04 سنوات، مع قابلية تجديد العهدة في حدود نصف الأعضاء لجميع الفئات المشكلة له وذلك حسب نص المادة 11 من القانون سالف الذكر، ويعتبر هذا أيضا مظهرا من مظاهر الاستقلالية. ولا يمكن عزلهم إلا في حالات استثنائية، وهذا أيضا يعدّ ضمانا أساسيا للأعضاء المعينين، وبالتالي ضمان المحافظة أيضا على حقوق وحرّيات الأعوان الاقتصاديين وحماية حقوق المستهلكين من خلال السهر على توفير منافسة نزيهة وشريفة بين الأعوان الاقتصاديين داخل السوق.

ب / صلاحيات مجلس المنافسة:

يعتبر مجلس المنافسة هيئة مستقلة، يكلف في إطار تنظيم منافسة حرّة ومشروعة لضمان الشفافية والإنصاف في العلاقات الاقتصادية المختلفة والمتعدّدة، لاسيما تحليل وضبط وضعية المنافسة في السوق ومراقبة الممارسات المقيدة لها والممارسات التجارية غير المشروعة؛ لذلك يتمتع هذا المجلس بجملة من الصلاحيات الاستثنائية وأخرى قمعية تهدف جميعها إلى ضبط المنافسة في السوق ضمانا وحماية للمستهلكين من جهة، والمحافظة على حقوق وحرّيات الأعوان الاقتصاديين من جهة أخرى.

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار والاقتراح وإبداء الرأي، وذلك كله بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعّال للسوق والسير الحسن للمنافسة وترقيتها، كما يتمتع بصلاحيات تنازعية تمكنه من متابعة الممارسات التي قد تقيّد أو تُخل بالمنافسة الحرّة.

- الصلاحيات الإستشارية:

يستشار مجلس المنافسة في جميع الأمور ذات الصلة بالمنافسة رغم عدم تمتعه بالسلطة التنظيمية التي يحتكرها وزير التجارة، وذلك باعتباره الخبير الاقتصادي المختص في هذا المجال، كما تبرز الحاجة الملحة لاستشارة المجلس في اعتبار أن العديد من الأعوان الاقتصاديين الجزائريين يضطرون لطلب استشارات من طرف هيئات دولية بمبالغ معتبرة، على عكس مجلس المنافسة الذي يقدمها مجانا.

نص قانون المنافسة الجزائري، سواء الملغى أو الساري المفعول حالياً، على نوعين من الاستشارات أمام مجلس المنافسة:

* الإستشارة الاختيارية:

ومفاد هذه الصلاحية إمكانية اللجوء إلى المجلس بكل حرية، أو الامتناع عن ذلك دون أن يرتب ذلك أي أثر قانوني.

ونجد مثل هذا النوع من الاستشارات في أحكام المواد 35 و38 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، حيث تنص المادة 35 على "بيدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة منه ذلك..."

و تُطلب هذه الاستشارة أيضاً من طرف الجهات القضائية حول جميع القضايا المرفوعة أمامها والمتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، وهو ما أكدته المادة 38 من نفس القانون.

و يمكن أن تستشير أيضاً في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والمؤسسات المالية والجمعيات المهنية والنقابية وجمعيات المستهلكين."

إذن يمكن استشارة مجلس المنافسة من طرف الحكومة أو المؤسسات والهيئات والجمعيات المختلفة وكذا الجهات القضائية، دون أن يذكر الهيئة التشريعية كما وردت في القانون الملغى.

و يهدف هذا التعاون بين مختلف هذه المؤسسات والمجلس إلى الرقيّ بالسوق ومنع أي ممارسة من شأنها الإخلال بالمنافسة.

* الإستشارة الإلزامية:

تستشير الحكومة مجلس المنافسة حول كل مشاريع النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، وذلك طبقاً لأحكام المادة 36 من الأمر رقم 03-03 (المعدل والمتمم) وهو ما لم يكن موجوداً قبل التعديل، والهدف من هذا التعديل الجديد هو رغبة المشرع في إشراك أهل الاختصاص في إثراء القوانين المتعلقة بالمنافسة، لاسيما عندما يتعلق الأمر ب:

- إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم.

- فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الانتاج والخدمات.

- تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع.

Lecture 12

Electronic Transactions Law

Although modern technological tools used in online contracting have solved many problems and opened up new shopping possibilities for consumers—options that were previously inaccessible through traditional contracting methods—and despite the ability to freely and easily browse various virtual stores, new challenges have emerged in parallel. These challenges were previously nonexistent, and they now pose risks to consumers. Therefore, there has arisen a pressing need to protect the electronic consumer, as the weaker party in such transactions, by establishing a set of guarantees aimed at fostering consumer confidence in electronic commerce.

In this context, the issue of consumer protection in the field of e-commerce is of significant importance. On the one hand, it helps instill trust and security in this type of trade, and on the other hand, it aims to provide sufficient protection for the consumer against the risks associated with electronic transactions, in comparison to traditional commerce. This is due to the consumer being less experienced, lacking sufficient knowledge and expertise, and often entering into contracts under circumstances that compel them to purchase goods without physical interaction or visual inspection—driven by urgent need or overwhelming consumer desire.

Consequently, legislative systems across the world have sought to regulate e-commerce due to its role in enhancing and advancing national economies. This has been achieved through the introduction of additional laws aimed at protecting the electronic consumer, or by amending existing laws to align with the evolving nature of contracts. These efforts are designed to shield individuals from all forms of deceptive, misleading, and unfair practices conducted via the internet.

As for Algeria, e-commerce has coexisted alongside traditional commerce, as evidenced by the presence of numerous websites specializing in online marketing. However, it was initially governed by conventional legal provisions such as the Civil Code or Law No. 09-03, amended and supplemented by Law No. 18-09 on consumer protection and anti-fraud measures. These laws, however, proved insufficient and incompatible with the specificities of e-commerce, which is inherently cross-border in nature and may involve foreign parties, among other particularities. As a result, e-commerce lacked adequate regulation and codification.

Accordingly, the Algerian legislator, through the promulgation of legal provisions on electronic commerce, aimed to establish legal instruments and judicial rules that would ensure consumer protection in this domain. This effort culminated in the enactment of Algerian Electronic Commerce Law No. 18-05, which defines the obligations of electronic suppliers, specifies the rights of consumers, and imposes a set of penalties designed to safeguard the electronic consumer.

1. The Concept of Electronic Transactions:

Commercial transactions around the world have increasingly come to be characterized by the use of electronic means of communication. Accordingly, it became imperative for the legislator to take significant steps to adapt the Algerian legal system to the realities of global electronic commerce. This led to the enactment of Law No. 18-05 dated 10 May 2018, concerning electronic commerce, which sets out a number of principles and foundations upon which electronic transactions in Algeria are based.

Due to the importance of these transactions, various definitions and characteristics have been attributed to them, which will be addressed in the following sections.

A / Definition of Electronic Transactions:

Electronic transactions are considered a form of self-service interaction, whereby the customer is required to serve themselves. Instead of submitting a request to an employee behind a desk or speaking to someone over the phone to obtain information or make inquiries, the service is obtained through automated, reciprocal interaction between the service requester and a machine.

Accordingly, electronic transactions have been defined in various ways. One definition describes them as:

“A form of integrated use of all information technologies and communication technologies, with the objective of facilitating and accelerating financial transactions.”

They can also be generally defined as:

“The conduct of business and the conclusion of contracts through electronic means. This also encompasses activities and operations related to the exchange of data, information, goods, and services via the internet, whether between consumers and businesses, or between businesses themselves—representing the two parties to a contractual relationship in an electronic business environment.”

Moreover, the United Nations Economic and Social Council has defined electronic transactions as:

“The sale or purchase of goods or services, whether between businesses, households, individuals, governments, or other public or private organizations, via computer-based networks. These goods and services are requested through such networks, while the payment and final delivery of the product or service may take place either via the internet or through other means”.

As for Algerian legislation, electronic commercial transactions have been regulated under the aforementioned Law No. 18-05. Article 6 of this law defines electronic commerce as follows:

"An activity through which an electronic supplier proposes or ensures the provision of goods and services remotely to the electronic consumer via electronic communications".

B / Characteristics of Electronic Transactions:

It should be noted at the outset that, despite the absence of a clear and universally agreed-upon definition of electronic transactions, certain distinguishing characteristics can be identified that set them apart from traditional transactions. These characteristics include:

- Elimination of Paper Documents, all procedures and correspondence between the parties to the transaction are conducted electronically, without the exchange of any physical documents throughout the transaction process.
- Voluntary Participation, engaging in electronic transactions remains optional for both parties involved.
- High Speed, electronic transactions allow for the rapid exchange of information by dividing it into defined packets that can be transmitted efficiently.
- Cost Reduction, electronic means significantly reduce transaction costs in comparison to traditional methods such as telecommunication. This reduction positively affects costs associated with postal services, advertising, marketing, concluding commercial deals, and subsequent activities such as design, manufacturing, and distribution.
- Widespread Use of Electronic Means, the use of electronic tools and platforms has become a general practice adopted widely by individuals and institutions alike.

- Electronic invoicing significantly saves time and effort, thereby increasing the productivity of both individuals and businesses.
- Electronic invoices generally rely on a very high level of encryption, aimed at protecting users' data from theft and unauthorized access.
- Environmental Preservation.

From this standpoint, it can be concluded that electronic transactions surpass paper-based transactions in nearly all aspects, given the broad scope and flexibility of digital dealings. Today, it is possible to send and receive money between individuals with ease through applications such as *PayPal*, pay utility bills such as phone invoices, purchase goods and products online, and even generate and collect invoices using applications like *Fatoorah*, which offers both online and cash payment options effectively combining both traditional and modern methods.

2. The Legal Framework for Electronic Contracting:

Based on the definitions of electronic commerce and electronic contracts provided in Articles 6 paragraphs 01 and 02 of the aforementioned Law No. 18-05, it is necessary to address the definitions of the parties involved in electronic commercial transactions as well as the conditions for practicing electronic commerce.

A / Parties to Electronic Commerce Transactions:

Referring to the provisions of Law No. 18-05, it is noted that the legislator has clarified the parties and requirements of electronic transactions by defining the electronic commercial contract, the electronic consumer, and the electronic supplier.

- The Electronic Consumer:

The concept of the consumer remains one of the more complex issues to define, particularly within legal discourse. Legal scholars have long debated the scope of this definition, with some advocating for a narrow interpretation and others for a broader one. In contrast, economists tend to approach the notion with more clarity and precision.

In the context of Algerian legislation, the consumer was initially addressed in the legal period preceding the enactment of the first law on consumer protection. However, the concept has since evolved and been more clearly articulated through the adoption of newer legal texts. As for the electronic consumer, the legislator has specifically addressed this figure in dedicated legal provisions.

Undoubtedly, the consumer in online transactions is fundamentally the same as in traditional contractual dealings—the difference lies only in the means of contracting. This implies that the electronic consumer is entitled to the same rights as a conventional consumer, while also being subject to specific rules that govern the unique nature of electronic contracting.

Accordingly, the electronic consumer may be defined as any individual who enters into electronic contracts—such as purchase, lease, loan, or usufruct contracts—for the purpose of obtaining goods or services to satisfy personal or family needs, without the intention of resale, and without possessing the technical expertise to modify or process such goods.

On this basis, the Algerian legislator has defined the electronic consumer as any natural or legal person who acquires a good or service from an electronic supplier, whether for consideration or free of charge, for the purpose of final use.

Regarding the obligations of the electronic consumer, the legislator stipulated that the consumer is required to pay the agreed price specified in the electronic contract as soon as the contractual document is formed. This is explicitly stated in Article 16 of Law No. 18-05 on Electronic Commerce.

- The Electronic Supplier:

The electronic supplier is defined under Article 6, paragraph 4, of Law No. 18-05 as:

"Any natural or legal person who markets or proposes the provision of goods or services through electronic communications". Based on this definition, it can be understood that an electronic supplier—whether a natural or legal person—engages in either the marketing or the offering of goods and services via internet platforms. The supplier uses such platforms as a window for showcasing, presenting, and promoting their products. Through the website, the electronic supplier provides detailed information about the goods or services, including images, prices, payment methods, and mechanisms for receiving offers or inquiries regarding the goods or services. The supplier is also subject to a set of obligations and responsibilities. These obligations and liabilities are expressly addressed in Chapter Five of Law No. 18-05, under the title: "Obligations and Responsibilities of the Electronic Supplier".

A / Conditions for Practicing Electronic Commerce:

The Algerian legislator has distinguished between electronic commercial transactions conducted within the national territory and cross-border electronic commercial transactions.

– Domestic Electronic Commercial Transactions:

Referring to Articles 8 and 9 of the aforementioned Law No. 18-05, the conditions governing such transactions are as follows:

*** Mandatory Registration in the Commercial Register or the Register of Traditional Industries and Crafts (as applicable):**

The registration of electronic commerce activity in either the commercial register or the register of traditional industries and crafts, depending on the case, is a mandatory legal requirement. Any natural or legal person wishing to engage in this activity in their own name and for their own account must submit a declaration under their own responsibility to an official administrative body, which maintains a dedicated register for this purpose.

*** Publication of a Website or Web Page:**

The Algerian legislator has also imposed a formal requirement for the exercise of electronic commerce: the necessity to publish the activity on a website or an electronic page hosted within Algeria under a domain extension such as “.dz” or “.com”. The electronic supplier's website must include means to verify its authenticity. Furthermore, it is mandatory to register the domain name with the services of the National Center of the Commercial Register (CNRC). The CNRC is responsible for establishing a national database containing all electronic suppliers operating across the national territory, and this information must be published on the Center's electronic portal, in a database accessible to electronic consumers, as part of the broader effort to modernize administrative services.

– Cross-Border Electronic Commercial Transactions:

It is important to note that, in this regard, the Algerian legislator has distinguished between two specific situations when setting the conditions for cross-border electronic transactions:

*** First Situation:** Where the electronic supplier is residing in Algeria and the electronic consumer resides in a foreign country.
In such cases, sales conducted via electronic communication must be

exempt from external foreign exchange control procedures, provided that the value of the good or service does not exceed the equivalent in Algerian dinars, in accordance with applicable laws and regulations.

Additionally, it is mandatory that the proceeds from the electronic sale be transferred to the supplier's account, which must be domiciled in a bank accredited by the Bank of Algeria or with Algeria Post (Poste Algérie).

*** Second Situation:** Where the electronic supplier is not residing in Algeria, and the electronic consumer resides in Algeria.

In this case, products sold electronically for personal use by the resident electronic consumer must also be exempt from foreign exchange control procedures, provided that their value does not exceed the limit set in Algerian dinar equivalents, in accordance with the governing legislation and regulations.

Moreover, it is mandatory that payment for these products be made from the electronic consumer's bank account in foreign currency.

This is explicitly stipulated in Article 7 of Law No. 18-05 mentioned above.

قانون المعاملات الكترونية

رغم أن التقنيات التكنولوجية الحديثة والمستعملة في التعاقد عبر شبكة الانترنت، حلت عدة مشاكل وفتحت للمستهلك عدة امكانيات تسوق جديدة لم يكن يستطيع الوصول إليها عبر التعاقد العادي، وإمكانية التجول في مختلف المحلات الافتراضية وبكل حرية وسهولة، إلا أنها وموازا مع ذلك ظهرت مشاكل جديدة لم تكن موجودة في السابق، وأصبح المستهلك عرضة لها. و عليه، كانت الحاجة الماسة لحماية المستهلك الالكتروني باعتباره الطرف الضعيف من خلال خلق مجموعة من الضمانات التي تعمل على تشجيع ثقة المستهلك لتعامل في نطاق التجارة الالكترونية.

ومن هنا، يعتبر موضوع حماية المستهلك في مجال التجارة الالكترونية من المواضيع المهمة بالنسبة لبعث الثقة والأمان في هذا النوع من التجارة هذا من جهة، ومن جهة أخرى لبسط الحماية الكافية على المستهلك من مخاطر التعاملات الالكترونية مقارنة بالتجارة التقليدية بوصفه الطرف الأقل خبرة، والذي تنقصه الدراية والمعرفة الكافية، ناهيك عن ظروف تعاقدته التي تدفعه إلى اقتناء سلعة بدون اتصاله المادي بها، أو مشاهدتها عيانا، تدفعه لذلك حاجة ملحة أو رغبة استهلاكية جامحة.

وعليه، سعت تشريعات دول العالم إلى تنظيم التجارة الالكترونية نظرا لدورها في رقي وتقدم الاقتصاد الوطني للدول من خلال استحداث قوانين إضافية لحماية المستهلك الالكتروني، أو تعديل ما هو موجود ليتماشى مع التطورات التي مست العقود، والتي من شأنها حماية الأفراد من كل الممارسات المخادعة والمضللة غير المنصفة التي تتم عبر شبكات الانترنت. أما بالنسبة للجزائر فقد كانت التجارة الالكترونية موجودة بالموازاة مع التجارة العادية، و دليل ذلك وجود العديد من المواقع الالكترونية المتخصصة في التسويق الالكتروني، إلا أنها كانت تخضع للأحكام القانونية التقليدية كالقانون المدني أو القانون رقم 09-03 المعدل والمتمم بالقانون رقم - 09 18 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث كانت هذه القوانين غير كافية، ولا تتلاءم

بطبيعة الحال مع مقتضيات التجارة الالكترونية باعتبارها ذات علاقة عابرة للحدود، قد تتضمن أطرافاً أجنبية وغيرها من الخصوصيات، فكانت التجارة الالكترونية تفتقد للتنظيم و التقنين . وعليه، سعى المشرع الجزائري بمناسبة إصداره لأحكام التجارة الالكترونية تضمين الأدوات القانونية والأحكام القضائية ببسط الحماية على المستهلك في مجال التجارة الالكترونية من خلال إصدار قانون التجارة الالكترونية الجزائري قانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، حيث حدد هذا القانون واجبات المورد الالكتروني، وكذا تحديد حقوق المستهلك، بالإضافة إلى سن مجموعة من العقوبات من أجل حماية المستهلك الالكتروني.

1- مفهوم المعاملات الإلكترونية:

لقد أصبحت المعاملات التجارية في العالم تتميز بإستعمال وسائل الاتصال الالكتروني، وعليه كان على المشرع أن يتخذ خطوات هامة لتكييف المنظومة القانونية الجزائرية مع واقع التجارة الالكترونية في العالم، فجاء قانون رقم 05-18 مؤرخ في 10 مايو 2018 يتعلق بالتجارة الالكترونية ، حيث تضمن مجموعة من المبادئ والأسس التي تقوم عليها المعاملات الالكترونية في الجزائر. ونظرا لأهمية هذه المعاملات تعددت تعريفاتها وخصائصها، حيث سيتم التطرق إليها كما يلي.

أ / تعريف المعاملات الإلكترونية:

تعتبر المعاملات الالكترونية شكل من أشكال المعاملة الذاتية والتي من خلالها يتطلب قيام الزبون خدمة نفسه بنفسه، فبدلاً من تقديم الطلب إلى الموظف خلف المكتب أو التحدث إلى شخص عبر الهاتف طلباً لمعلومات أو استفسارات يتم الحصول على الخدمة عن طريق التفاعل الآلي والمتبادل بين طالب الخدمة والآلة . وعليه، للمعاملات الالكترونية عدة تعريفات حيث يمكن تعريفها على أنها:

"شكل من أشكال الاستخدام المتكامل لكل تقنيات المعلومات، وتكنولوجيا الاتصالات على أن يكون الغرض من هذا التجمع تسهيل وتسريع التعاملات المالية. كما يمكن تعريفها أيضاً بوجه عام على أنها "إنجاز الأعمال وإبرام العقود من خلال صيغة إلكترونية، وهي تشمل كذلك الأنشطة والأعمال الخاصة بتبادل البيانات والمعلومات وكذلك السلع والخدمات عبر الإنترنت بين المستهلكين والشركات، أو بين الشركات نفسها، وهي تمثل طرفي العلاقة التعاقدية في بيئة الأعمال الالكترونية . " كما عرف المجلس الاقتصادي والاجتماعي لهيئة الأمم المتحدة المعاملة الالكترونية على أنها " :بيع أو شراء بضائع أو خدمات، سواء كانت بين الشركات التجارية، والمنازل، والأفراد والحكومات ومنظمات عامة أو خاصة أخرى، عن طريق الشبكات المرتبطة بالحواسيب، إذ يتم طلب هذه البضائع والخدمات عن طريق هذه الشبكات، أما الدفع والتسليم النهائي للسلعة أو الخدمة فقد يتم بواسطة الانترنت أو غيرها. "

أما فيما يخص التشريع الجزائري، فقد نظم المعاملات التجارية الالكترونية بموجب قانون 05-18 سالف الذكر، حيث عرف التجارة الالكترونية في المادة 6 من قانون السالف ذكر على أنه " : النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني بإقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد للمستهلك الالكتروني ، عن طريق الاتصالات الالكترونية"

ب / خصائص المعاملات الإلكترونية:

يجب الإشارة أولاً إلى أنه بالرغم من عدم وجود تعريف واضح ومتفق عليه للمعاملات الالكترونية، إلا أنه يمكن الوقوف على بعض الخصائص التي تختلف فيها على المعاملات التقليدية، حيث تتمثل فيما يلي :

- اختفاء الوثائق الورقية للمعاملات لأن كافة الإجراءات والمراسلات بين طرفي المعاملة تتم الكترونياً، دون استخدام أي وثائق ورقية متبادلة في أجزاء المعاملات.

- يكون الأخذ بالمعاملات الالكترونية اختياريًا للطرفين .

- سرعة المعاملات الالكترونية حيث تقوم بتقسيم المعلومات إلى حزم محددة تمكن نقلها بشكل سريع.

- فض التكاليف مقارنة بالوسائل التقليدية كالاتصالات السلكية واللاسلكية، مما يعكس ايجابيا على تكاليف تداول الخدمات البريدية كالدعاية والإعلان، وإتمام الصفقات التجارية وما يتبعها من تصميم وتصنيع وتوزيع.

- تعميم استخدام الوسائل الالكترونية حيث أصبح تطبيقا عاما بين الناس.

- توفر الفواتير الالكترونية الوقت والجهد بشكل كبير مما يرفع من الإنتاجية الخاصة بالأفراد والشركات.

- تعتمد الفواتير الالكترونية بشكل عام وكلي على درجة عالية للغاية من التشفير، وهذا من أجل حماية بيانات المستخدمين من السرقة.

- المحافظة على البيئة.

ومن هذا المنطلق ، يمكن القول في الأخير، أن المعاملات الالكترونية تتفوق على المعاملات الورقية من كافة النواحي تقريبا، بإعتبار أن مدى التعاملات الالكترونية واسع، حيث أنه أصبح الآن من الممكن إرسال واستقبال الأموال بين الأفراد بسهولة عن طريق تطبيقات مثل: باي بال، دفع فواتير الخدمات مثل فاتورة الهاتف، شراء بضائع ومنتجات عبر الانترنت، وكذلك إنشاء أو تحصيل فواتير عن طريق تطبيق مثل فاتورة، والذي يوفر ميزتي الدفع عبر الانترنت، والدفع نقدا مما جعله جامعا بين الطريقتين.

3- التنظيم القانوني للتعاقد الإلكتروني:

من خلال تعريف التجارة الالكترونية والعقد الالكتروني الذي ورد في نص المادة 6 فقرة 1 و2 من قانون رقم 05-18 سالف الذكر، يتوجب علينا أن نتطرق إلى كل من تعريف أطراف المعاملات التجارية الالكترونية وشروط ممارسة التجارة الالكترونية.

أ / أطراف معاملات التجارة الإلكترونية:

بالرجوع إلى أحكام القانون 05-18، يلاحظ أن المشرع قد وضع أطراف ومتطلبات المعاملة الالكترونية، حيث عرف كل من العقد التجاري الالكتروني و المستهلك الالكتروني إضافة إلى المورد الالكتروني.

- المستهلك الإلكتروني:

يعد مفهوم المستهلك من الإشكالات التي يصعب تحديد نطاقها التعريفي، خاصة لدى القانونيين، حيث تباينت الآراء بين التضييق في هذا المفهوم والتوسع فيه، إذ أن الأمر أكثر وضوحا ودقة عند الاقتصاديين، أما المستهلك في التشريع الجزائري سنتطرق إليه في المرحلة السابقة على صدور أول قانون بحماية المستهلك ثم نتناول مفهومه من خلال النصوص الجديدة لحماية المستهلك، أما بالنسبة للمستهلك الإلكتروني فقد تناوله المشرع في نصوص خاصة.

ومما لا شك فيه، أن المستهلك في المعاملات التي تتم عبر الانترنت هو نفسه المستهلك في العمليات التعاقدية التقليدية، إلا أن الوسيلة اختلفت، مما يعني أن المستهلك الإلكتروني له نفس الحقوق التي يتمتع بها المستهلك العادي، مع الأخذ في الاعتبار القواعد الخاصة بخصوصية التعاقد الإلكتروني. وعليه، فإن المستهلك في مجال التعاقد الإلكتروني هو ذلك الشخص الذي يبرم العقود الإلكترونية المختلفة من شراء أو إيجار، قرض أو انتفاع... الخ، من أجل توفير كل ما يحتاجه من سلع وخدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية دون أن يقصد من ذلك إعادة تسويقها، ودون أن تتوفر له الخبرة الفنية لمعالجة هذه الأشياء.

ومن هذا المنطلق، اعتبر المشرع المستهلك الإلكتروني كل شخص سواء طبيعي أو معنوي يفتني سلعة أو خدمة من المورد الإلكتروني سواء بعوض أو مجانيا بهدف الاستخدام النهائي لهذه السلعة أو الخدمة، أما فيما يخص التزامات المستهلك الإلكتروني فقد نص المشرع على أن المستهلك الإلكتروني ملزم بدفع الثمن المتفق عليه في العقد الإلكتروني حالما يتم تشكيل الوثيقة، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 16 من القانون رقم 18 - 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية سالف الذكر.

- المورد الإلكتروني:

لقد جاء تعريف المورد الإلكتروني بموجب المادة 6 فقرة 4 من قانون 18-05 على أنه:

"كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية." ومن خلال هذا التعريف، يمكن القول بأن المورد الإلكتروني سواء كان شخص طبيعي أو معنوي يقوم سواء بتسويق سلعة أو اقتراح السلع والخدمات عبر مواقع شبكة الانترنت، حيث يتخذ كنافذة لعرض منتجاته والتعريف بها وتسويقها، كما يقوم المورد الإلكتروني عبر الموقع بعرض معلومات تفصيلية عن السلعة صورها، تكاليفها وطريقة دفع الثمن وتلقي العروض حول السلعة أو الخدمة، كما يلتزم المورد الإلكتروني بعدة واجبات كما تترتب عليه مسؤولية وهذا ما نص عليه المشرع صراحة في الفصل الخامس من قانون رقم 18-05 تحت عنوان واجبات المورد الإلكتروني ومسؤولياته.

أ / شروط ممارسة التجارة الإلكترونية:

لقد ميز المشرع الجزائري بين المعاملات التجارية الإلكترونية التي تم داخل التراب الوطن، و المعاملات التجارية العابرة للحدود الوطنية.

- المعاملات التجارية الإلكترونية داخل الوطن:

بالرجوع إلى المادتين 8 و 9 من القانون رقم 18-05 المذكور سالفًا، تتمثل شروط هذه المعاملات فيما يلي :

*** إلزامية التسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة:** إن تسجيل نشاط التجارة الالكترونية في السجل التجاري أو الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة إجراء قانونيا إلزاميا، حيث يتوجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في ممارسة هذا النشاط بإسمه ولحسابه الخاص بالتصريح تحت مسؤوليته لدى هيئة إدارية رسمية مختصة، تمسك سجلا خاصا.

*** نشر موقع الكتروني أو صفحة إلكترونية:** يلاحظ في هذه المسألة، أن المشرع الجزائري قد أضاف إجراء شكلي آخر لممارسة التجارة الالكترونية، وهو ضرورة نشر هذا النشاط في موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الانترنت مستضاف في الجزائر بامتداد com.dz ، ويجب أن يتوفر الموقع الالكتروني للمورد الالكتروني على وسائل تسمح بالتأكد من صحته. وإلزامية إيداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري، كما يقوم هذا الأخير بإنشاء بطاقة وطنية تضم كل الموردين الالكترونيين الموجودين عبر التراب الوطني، مع ضرورة نشرها في البوابة الالكترونية للمركز عبر قاعدة البيانات لتكون في متناول المستهلك الالكتروني في إطار ما يعرف بعصرنة الإدارة.

- المعاملات التجارية الالكترونية العابرة للحدود:

يجب الإشارة أولا إلى أن المشرع الجزائري في هذا الشأن فرق في تحديده لهذه الشروط بين وضعين :

*** الوضعية الأولى:** هي التي يكون فيها المورد الالكتروني مقيم في الجزائر والمستهلك الالكتروني مقيم في بلد أجنبي. والتي يجب أن تعفى البيوع عن طريق الاتصال الالكتروني من إجراءات الرقابة الخارجية على الصرف مع شرط عدم تجاوز قيمة السلعة أو الخدمة ما يعادلها بالدينار الجزائري وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما. إضافة إلى إلزامية تحويل عائدات البيع الالكتروني إلى حساب المورد الالكتروني الموطن لدى بنك معتمد من قبل بنك الجزائر أو لدى بريد الجزائر.

*** الوضعية الثانية:** يكون فيها المورد الالكتروني غير مقيم في الجزائر والمستهلك الالكتروني مقيم في الجزائر. ومن خلالها ينبغي أن تعفى من إجراءات الرقابة على صرف المنتوجات محل البيوع الالكترونية الموجهة للاستعمال الشخصي للمستهلك الالكتروني المقيم، مع شرط عدم تجاوز قيمة المنتوج ما يعادله بالدينار وفقا للتشريع والتنظيم المؤطر له. وعلاوة على ذلك أيضا، إلزامية تحويل ثمن المنتوجات من الحساب البنكي للمستهلك الالكتروني بالعملة الصعبة وهذا ما نصت عليه المادة 7 من القانون رقم 05-18 المذكور سالفًا.

The third axis : Translation of legal terms (Branches of Private Law)

المحور الثالث: ترجمة مصطلحات القانون (فروع القانون الخاص)

A - Civil Law

القانون المدني

Contract	العقد
Contractor	المتعاقد
Agreement	إتفاق
Act	عمل – فعل
Promise	تعهد
Promisor	المتعهد
Promisee	المتعهد له
Defendant	المدعى عليه
Plaintiff	المدعي
Party	طرف
Evidence	إثبات – دليل
Formal contract	عقد شكلي
Informal contract	عقد غير شكلي
Unilateral contract	عقد ملزم لجانب واحد
Bilateral contract	عقد ملزم لجانبين
Legal capacity	أهلية قانونية

Offer	إيجاب
Acceptance	قبول
Condition	شرط
Breach	إخلال
Restitution	إسترداد
Loss	خسارة
Gain	ربح
Harm	ضرر
Obligor	المدين
Creditor	الدائن
Defect	عيب

B - Insurance Law

قانون التأمين

Insurance contract	عقد التأمين
Accident	الحادث
Risk	الخطر
Insurer	المؤمن
Insured	المؤمن له
Islamic insurance	التأمين الإسلامي
Life insurance	التأمين على الحياة
Legal principles of insurance	المبادئ الأساسية لقانون التأمين
Insurance policy	وثيقة التأمين
Insurance companies	شركات التأمين
Beneficiary	المستفيد

Banker's insurance

التأمين البنكي

Automobile insurance

تأمين السيارات

Cooperative insurance

التأمين التعاوني

Marine insurance

التأمين البحري

Transportation insurance

تأمين النقل

Term of insurance

مدة التأمين

The amount of insurance

مبلغ التأمين

C - Special contracts

عقود خاصة

The sales contract	عقد البيع
The seller	البائع
The buyer	المشتري
Sales store	محل البيع
Transfer of ownership	نقل الملكية
Financial exchange	مبادلة مالية
Eligibility to contract	أهلية التعاقد
Sales delivery	تسليم المبيع
Commitement to pay the price	الإلتزام بدفع الثمن
Guarantee the validity of sale	ضمان صلاحية المبيع
Lease contract	عقد الإيجار
The lessor	المؤجر
The tenant	المستأجر
Rent allowance	بدل الإيجار

بلحاج العربي، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.

علي علي سليمان، النظرة العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط. 8، 2008.

خليل احمد حسن قدامة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج. 1، مصادر الالتزام ط. 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.

علي فيلاي، الالتزامات (الفعل المستحق للتعويض)، ط. 2، موفم للنشر، الجزائر، 2010.

محمد سعيد جعفر، نظرات في صحة العقد وبطلانه في القانون المدني والفقهاء الإسلاميين، دار هومه، الجزائر، 2009.

عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، ج. 1، الأعمال التجارية، المتجر، العقود التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

احمد بلونين، المختصر في القانون التجاري الجزائري، ط. 1، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

بلحاج العربي، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعية، 2015.

بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري دراسة مقارنة لبعض التشريعات، ط. 4 دار الخلدونية، 2008.

احمد علي جرادات، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية الجديد الزواج والطلاق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2016.

أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009.

أحمية سليمان، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.

بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل، الكتاب الأول، مدخل إلى قانون العمل الجزائري، ط. 1، دار الخلدونية، الجزائر، 2009.

بدر الناصر سليمان، قانون العمل، دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، عمان، الأردن، 2010.

أمل محمد شلبي، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الإحتكار (دراسة مقارنة)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008.

حسين شرواط، شرح قانون المنافسة (على ضوء الأمر 03/03 المعدل والمتمم بالقانون 12/08 المعدل والمتمم بالقانون 05/10 وفقا لقرارات مجلس المنافسة)، دار الهدى، عين مليانة، الجزائر، 2012.

محمد تيورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هوم، الجزائر، 2013.

مراد عبد الفتاح، شرح قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، خاص، الإسكندرية، مصر، 2012.

حوالف عبد الصمد، النظام القانوني لوسائل الدفع الالكتروني في الجزائر – دراسة مقارنة- ، دار الجامعية الجديدة، الاسكندرية، 2016.

خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

القواميس والمعاجم:

المصطلحات القانونية بالإنجليزي والعربي.

مصطلحات قانونية باللغة الإنجليزية (www.ktab PDF.com)

النصوص التشريعية والتنظيمية:

الأمر 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 9، الصادر بتاريخ 22 فبراير 1995، ص 13.

الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 43، الصادر بتاريخ 20 يوليو 2003، ص 25.

القانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 يونيو 2008 يعدل ويتمم الأمر 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 36، الصادر بتاريخ 2 يوليو 2008، ص 11.

القانون رقم 05/10 المؤرخ في 15 غشت 2010، يعدل ويتمم الأمر 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادر بتاريخ 18 غشت 2010، ص 10.

Bibliography

Dictionaries and glossaries

Reverso traduction gratuite, dictionnaire

DeepL Traduction- DeepL Translate

Free Paraphrasing Tool Rephrase Text Fluently

Legislative and regulatory texts:

Ordinance No. 75-58 of September 26, 1975, enacting the Civil Code, as amended and supplemented.

Ordinance No. 75-59 of September 26, 1975, enacting the Commercial Code, as amended and supplemented.

Law No. 84-11 of June 9, 1984, establishing the Family Code.

Ordinance No. 05-02 of February 27, 2005.

Law No. 90-11 of April 21, 1990, concerning labor relations, as amended and supplemented.

Table of contents

Lecture 01.....	01
Lecture 02.....	07
Lecture 03	13
Lecture 04	20
Lecture 05	25
Lecture 06	34
Lecture 07	42
Lecture 08	51
Lecture 09	58
Lecture 10	67
Lecture 11	76
Lecture 12	84
Translation of legal terms (Branches of Private Law)	95
Bibliography	100
Table of contents	103

