رابعا – الشّكل:

يقصد بركن الشّكل ضرورة إفراغ العقد الذي يرغب الطّرفان في إبرامه في شكل مكتوب، وذلك تحت طائلة البطلان، بمعنى أنّه إذا تخلّفت الكتابة، كان العقد في حكم العدم، واعتبر كما لو أنّه لم يقم، فالكتابة المطلوبة في العقد ركن انعقاد؛ وليست مجرّد وسيلة للإثبات.

والعقود التي اشترط المشرّع الجزائري لانعقادها ضرورة إفراغها في شكلٍ مكتوبٍ تسمّى بالعقود الشّكلية، وهي نوعان:

1 - عقود رسمية: وهي العقود التي اشترط المشرّع أن تفرغ في شكل رسمي، فلا يكفي فيها مجرّد تحرير عقد مكتوب بين المتعاقدين، وإمضاءه من طرف الشّهود، بل لابد من تدخّل شخص كالموثّق، ومثال ذلك: عقد البيع العقاري (324 مكرر 1 ق.م)، عقد الرّهن الرّسمي (883 ق.م).

وقد عرّف العقد الرّسمي بموجب المادة 324 ق.م بأنّه:

"**العقد الرّسمي عقد يثبت فيه موظّف أو ضابط عمومي أو شخص مكلّف بخدمة عامة، ما تمّ لديه أو ما تلقّاه من ذوي الشّأن، وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه**".

2 – عقود عرفية: وهي العقود المكتوبة التي لا يشترط المشرّع إفراغها في قالب رسمي، ولا تتمّ بتدخّل أحد الأشخاص المخّول لهم قانونا إضفاء الصّبغة الرّسمية على العقود، ومثالها: عقد الشّركة (418 ق.م).

الفرع الثّاني: شروط صحّة العقد

رأينا أنّه لانعقاد العقد لابد من توافر ثلاثة أركان في العقود الرّضائية، وهي: الرّضا، المحل، السّبب، وركن رابع في العقود الشّكلية، وهو الشّكل، ونرى فيما يلي شروط صحّة العقد:

ولكي يكون العقد صحيحا غير مهدّد بالزّوال لابد من توافر شرطين في الرّضا هما:

1 – أن يصدر عن ذي أهلية.

2 – أن يكون خاليا من عيوب الإرادة.

1 – أن يصدرعن ذي أهلية (عن شخصٍ مؤهّلٍ):

تعرّف الأهلية بأنّها: "**صلاحية الشّخص لاكتساب حقوق وتحمّل التزامات، مع مباشرته للتّصرّفات القانونية**" [1].

من خلال التّعريف المقدّم للأهلية يفهم أنّها نوعان:

أهلية وجوب: هي "**صلاحية الشّخص لكسب حقوق وتحمّل التزامات**"[2]، وتثبت أهلية الوجوب للشّخصٍ بمجرّد ميلاده حيّا، وتستمر معه إلى حين وفاته، أي أنّ أهلية الوجوب تبدأ مع شخصية الإنسان، فهي تبدأ بحياته وتنتهي بوفاته، وقد نصّت المادة 25 ق.م.

"**تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيّا وتنتهي بموته.**

على أنّ الجنين يتمتّع بالحقوق التي يحدّدها القانون بشرط أن يولد حيّا".

أهلية أداء: "**صلاحية الشّخص لمباشرة التّصرّفات القانونية**"[3]، وهذه هي الأهلية المطلوبة للتّعاقد، وهذا النّوع من الأهلية يُكسِب الشّخص حقوقا ويوقع عليه التزامات بمناسبة مباشرته للتّصرّفات القانونية المختلفة.

وتنقسم الأهلية في القانون المدني إلى ثلاثة أقسام:

أ - الأهلية المعدومة: ويكون الشّخص عديم الأهلية (**فاقد الأهلية، فاقد التّمييز**) في حالتين:

أ – 1: إذا كان فاقد التّمييز بسبب صغر السّن: وفاقد التّمييز صغير السّن هو الذي لم يبلغ 13 سنة.

وقد نصّت المادّة 42 ق.مدني على: "**لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التّمييز لصغر في السّن، أو عته، أو جنون.**

- **يعتبر غير مميّز من لم يبلغ ثلاث عشرة سنة**".

---

[1] -

[2] -

[3] -

أ – 2: إذا كان فاقد التّمييز بسبب إصابته بعته أو جنون: أي إذا كان مصابا بمرض العته أو الجنون، وهي أمراض عقلية تعدم إرادة الشّخص، وتجعله غير مسؤولٍ عن تصرّفاته، لذلك يعتبر المصاب بها عديم الأهلية.

وحكم تصرّفات عديم الأهلية هو:

_ حكم تصرّفات عديم الأهلية بسبب صغر السّن (فقدان التّمييز) هو: بطلان جميع التّصرّفات التي يقوم بها، وهو ما نصّت عليها المادّة 82 ق.أ:

"من لم يبلغ سنّ التّمييز لصغر سنّه طبقا للمادّة 42 من القانون المدني تعتبر جميع تصرّفاته باطلة".

- حكم تصرّفات عديم الأهلية بسبب الإصابة بعته أو جنون، هو كذلك البطلان؛ ولكنّ المادّة 85 ق.أ بنصّها العربي نصّت على : " **عدم النّفاذ** "، وعدم النّفاذ ليس هو البطلان، وهو ما يعاب على هذا على النّص.

"تعتبر تصرّفات المجنون، والمعتوه، والسّفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون، أو العته، أو السّفه".

ب - الأهلية النّاقصة: يعتبر الشّخص ناقص الأهلية في حالتين:

ب – 1: إذا بلغ سنّ التّمييز ولم يبلغ سن الرّشد (صبي مميّز): يعتبر ناقص الأهلية كلّ شخص يبلغ عمره 13 سنة فأكثر؛ ويقلّ عن 19.

ب – 2: إذا بلغ سنّ الرّشد وكان سفيها أو ذا غفلة: يعتبر الشّخص ناقص الأهلية ولو بلغ سنّ 19 كاملة إذا كان مصابا بسفه أو غفلة.

وهو ما تنصّ عليه المادّة 43 ق.م:

"كلّ من بلغ سنّ التّمييز ولم يبلغ سنّ الرّشد، وكلّ من بلغ سنّ الرّشد وكان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرّره القانون" .

وحكم هذا النّوع من التّصرّفات هو:

ج - **الأهلية الكاملة**: يعتبر الشّخص كامل الأهلية إذا كان يبلغ من العمر 19 سنة كاملة (**سن الرّشد**)، وكان **متمتّعا بقواه العقلية**، و**لم يحجر عليه**.

وقد نصّت المادّة 40 على:

"**كلّ شخصٍ بلغ سنّ الرّشد متمتّعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية**".

وسنّ الرّشد تسعة عشر (19) سنة كاملة".

ونصّت المادّة 86 ق.أ على:

"**من بلغ سنّ الرّشد ولم يحجر عليه يعتبر كامل الأهلية وفقا لأحكام المادّة 40 من القانون المدني**".

ويقصد بالتّمتّع بالقوى العقلية عدم وجود عارض من عوارض الأهلية.

أمّا الحجر فيقصد به، وقد نصّت عليه المواد من 101 إلى 108 ق.أسرة، ويتمّ الحجر على الأشخاص البالغين سنّ الرّشد في ثلاث حالات هي: الجنون، العته، السّفه.

فقد نصّت المادّة 101 ق.م على:

"**من بلغ سنّ الرّشد وهو مجنون، أو معتوه، أو سفيه، أو طرأت عليه إحدى الحالات المذكورة بعد رشده يحجر عليه**".

والحجر على الشّخص لابد أن يكون بحكم قضائي

تمتّع الشّخص بالأهلية الكاملة يجيز له القيام بجميع أنواع التّصرّفات، ما دامت قانونية غير منافية للنّظام العام والآداب العامة، وتثبت الأهلية الكاملة للشّخص

حتّى يكون الرّضا صحيحا لابد أن يصدر عن شخص مؤهّل، وتحديد أهلية الشّخص لمباشرة نوعٍ معيّن من التّصرّفات؛ تتمّ بالرّجوع للأهلية المطلوبة في تلك التّصرّفات؛ فإذا كانت تشترط الأهلية الكاملة، كان لابد أن يتمتع الشّخص المتعاقد بالأهلية الكاملة في مباشرته لذلك التّصرّف حتى يعتدّ به؛ وإذا كان يكفي أن تتوافر فيه أهلية التّمييز، يكفي أن يكون مميّزا...

وقد نصّت المادة 83 ق.أسرة على حكم التّصرّفات القانونية بحسب أهلية الشّخص:

"من بلغ سنّ التّمييز ولم يبلغ سنّ الرّشد طبقا للمادّة 43 من القانون المدني تكون تصرّفاته نافذة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارّة به، وتتوقّف على إجازة الولي أو الوصيّ إذا كانت متردّدة بين النّفع والضّرر، وفي حالة النّزاع يرفع الأمر للقضاء".

المادّة 85 ق.أسرة:

"تعتبر تصرّفات المجنون، والمعتوه، والسّفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون، أو العته، أو السّفه".