جامعة الجزائر 3

كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير

قسم العلوم التجارية

السنة الأولى جذع مشترك

محاظرات في مقياس مدخل إلى العلوم القانونية

موجهة إلى طلبة السنة الأولى

"جذع مشترك"

من إعداد الأستاذ: حسام لعناني

أستاذ محاضر قسم "ب"

السنة الجامعية: 2022/2021

مقدمة:

من المعروف أن الإنسان كائن إجتماعي بطبعه، فهو لا يمكن أن يعيش خارج إطار الجماعة لأنه يظل في حاجة دائمة لغيره، إلا أنه على الرغم من ذلك نجده يفضل مصالحه على مصلحة الآخرين مما قد ينجر عنه صراع للمصالح، لأن تداخل المصالح وطغيان الأنانية الفردية قد يؤدي إلى اختلال المجتمع وانتشار الفوضى.

يعتبر غياب النظام الواحد الذي وجب أن يخضع له الجميع هو العامل المؤدي إلى ذلك الصراع الذي أشرنا إليه، لذلك ظهرت الحاجة لوجود تنظيم يضبط علاقات الأفراد وينظِّم سلوكاتهم في شكل قواعد تحكم سلوك الفرد والجماعة، أصطلح على تسمية هذه القواعد بـــ: **القانون**.

فالقانون هو الضامن لحريات الأفراد وهو الذي يحدُّ في نفس الوقت من تعدِّي هذه الحريات على حرِّيات وحقوق الغير. والقانون يتدخَّل لتنظيم سلوكات الأفراد ويتأتَّى ذلك عن طريق تحديد ما لكل فرد من حقوق وما يقع على عاتقه من واجبات، "القانون إذا ضرورة إجتماعية لا غنى عنها لأيِّ مجتمع ولأيِّ فرد".

فالحقوق لا توجد ولا تحترم إلا إذا سبقتها قواعد قانونية تقر بوجودها وتضفي عليها الحماية الكفيلة بوضعها موضع التنفيذ، ونظرا لهذه العلاقة الجدلية التي تربط بين القانون والحق تحتَّم على دارس مادة المدخل للعلوم القانونية الذي يبتغي الإلمام بمنهجية التفكير القانوني الوقوف على مسألتين:

نظرية القانون: التي تعرج على العديد من النقاط تبدأ بمفهوم القانون ثم خصائص القاعدة القانونية ثم علاقة القانون بالعلوم والقوانين الأخرى (نطاق القانون) ثم تقسيم القانون ثم مصادر القانون ثم تطبيق القانون ثم تفسير القانون.

نظرية الحق: التي تعرج على العديد من النقاط تبدأ بمفهوم الحق ثم أركان الحق ثم تقسيم الحقوق ثم مصادر الحق ثم إثبات الحق ثم إنقضاء الحقوق.

نظريـــــة القانـــون

المحور الأول:

مفهـــــــــوم القانـــــــــــون

أولا: تعريف القانون:

1/ لغة:

كلمة "القانون" دخيلة على اللغة العربية فهي كلمة يونانية الأصل **KANUN** أو لاتينية الأصل **KANON** ويقصد بها: العصا المستقيمة[1].

وتستعمل مجازا للدَّلالة على الإستقامة والنظام والثَّبات في القواعد والمبادئ القانونية.

ففي العلوم الطبيعية نجد مثلا قانون الجاذبية.

وفي العلوم الإقتصادية نجد قانون العرض والطلب.

وكل ذلك للدَّلالة على استقامة القاعدة وثباتها على وتيرة واحدة[2].

2/ إصطلاحا:

على الرغم من أهمية المعنى اللغوي إلا أن المعنى الذي نقصده هنا هو استعمال مصطلح "قانون" للإشارة إلى قواعد السلوك التي يجب على الأفراد احترامها، وهنا أيضا نجد أن تعريفات القانون قد تعددت؛ حيث نجد أنَّ لفظ القانون يستعمل في علم القانون للدَّلالة على أحد معنيين:

---

[1]ـــ تجدر الإشارة إلى أن اللغة العربية إستعملت هذا المصطلح على الرغم من عدم عربيته، في حين نجد أن لغات أجنبية أخرى إستعملت مصطلحات مغايرة فاللغة الفرنسية مثلا إستعملت مصطلح Droit أم الإنجليزية فاستعملت مصطلح Law والإيطالية إستعملت Diritto. أنظر: محمد سعيد جعفور: مدخل إلى العلوم القانونية، الجزء الأول: الوجيز في نظرية القانون، الطبعة العشرون، دار هومه، 2014، الجزائر، ص: 08.

[2]ـــ لتفصيل أكثر أنظر: عمار بوضياف: المدخل إلى العلوم القانونية ـــ النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري ـــ دار جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2017، ص: 21.

أـــ المعنى الواسع:

القانون هو القواعد الملزمة التي تنظِّم علاقات الأفراد وسلوكاتهم في الجماعة، سواءً كان مصدرها الدِّين أو العرف أو هيئة تشريعية... صادرة عن السلطة العمومية لتنظيم علاقات الأفراد في المجتمع. وهو ما سمِّي بالقانون الوضعي.

ب ـــ المعنى الضيق:

القانون هو القواعد الملزمة والمكتوبة التي تضعها السلطة التشريعية بهدف تنظيم مسألة معينة مثل القانون التجاري أو قانون التأمينات...

التعريف الفقهي الراجح:

القانون في الإصطلاح هو مجموعة من القواعد العامة المجرَّدة التي تنظِّم سلوك الأفراد وعلاقاتهم في المجتمع والتي تكون مصحوبة بجزاء توقعة السلطة العامة عند الإقتضاء[1].

تعريف التقنين:

هو مجموعة النصوص القانونية المتناسقة والمنظمة التي تضعها السلطة المختصة في كتاب واحد بعد تبويبها وتنسيقها والتي تنظم فرعا من فروع القانون، حيث تكون عبارة عن مواد مرتَّبة ومرقَّمة تُشكِّل في مجملها ما يسمَّى بالتقنين أو المدوَّنة فنقول مثلا: التقنين المدني **code civil**.

ثانيا: القانون والحق:

قبل الخوض في تبيان العلاقة بين القانون والحق وجب بداية رفع اللبس عن العلاقة بين الحق والواجب، إذ أن الحق والواجب كما هو معلوم وجهان لعملة واحدة فكلُّ حق يقره القانون لك يقابلة واجب يفرضه القانون على

[1] ـــ محمد سعيد جعفور: مدخل إلى العلوم القانونية، الجزء الأول: الوجيز في نظرية القانون، مرجع سابق، ص: 17.

الغير، فحقك في التملك يفرض على الغير واجب عدم التعدي على ملكيتك. من خلال هذا الشرح يظهر أن العلاقة التي تربط بين القانون والحق مفادها أن الحق لا يوجد ولا يمكن التمتع به إلا إذا أقره القانون وحدَّده[1].

فباعتبار القانون مجموعة من القواعد القانونية الصادرة عن السلطة المختصة بغرض تنظيم العلاقات فيما بين الأشخاص، يقتضي ذلك أن ترجِّح القاعدة القانونية مصلحة على مصلحة في حالة التضارب، أي بطريقة مباشرة تقرُّ حقا معينا وتعترف لصاحبه بمركز قانوني يخوِّله إمتيازا وسلطة في مواجهة الغير.

"فالحقوق على هذا النحو تُنْشَأُ بموجب القوانين"[2].

ـــ لأن الحق: هو الإستئثار الذي يقرُّه القانون لشخص ما يكون له بمقتضاه إمَّا التسلُّطَ على شيءٍ معين أو إقتضاء حق معين من شخص معين.

فحق الإنتخاب مُنح بموجب قاعدة قانونية حدَّدت شروط المنتخِبْ من جنسية وسن وتسجيل وتمتع بالحقوق المدنية و...

إذاً : هناك علاقة **تلازُم** بين القانون والحق[3].

ـــ فالحقوق تنشأ بموجب قوانين

ـــ والقوانين سُنَّت **لإنشاء** الحقوق **ورعايتها**.

مثال: حق الملكية.

ينشأُ حق الملكية لشخص ما بموجب قانون يخوِّلُ له سلطة الإنتفاع بمحل الحق أي "موضوعه" واستغلاله والتصرُّف فيه.

كما يرعى القانون ذلك الحق بأن يفرض على الغير أن لا يعوق قدرة صاحب الحق على الإستعمال والتصرف. وذلك بموجب قواعد تأتي في صيغة **الأمر** أو **النهي**.

---

[1] ـــ محمد سعيد جعفور: مدخل إلى العلوم القانونية، الجزء الأول: الوجيز في نظرية القانون، مرجع سابق، ص: 08.

[2] ـــ عمار بوضياف: المدخل إلى العلوم القانونية ـــ النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري ـــ مرجع سابق، ص: 23.

[3] ـــ تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن كلمة Droit في اللغة الفرنسية تستعمل للدلالة على كل من القانون والحق لذلك أضاف إليها فقهاء القانون كلمة Objectif للدلالة على القانون وكلمة Subjectif للدلالة على الحق، أما في اللغتين العربية والإنجليزية فلا يوجد أي لبس. أنظر: محمد سعيد جعفور: مدخل إلى العلوم القانونية، الجزء الأول: الوجيز في نظرية القانون، مرجع سابق، ص: 08. 09.

خلاصة:

الحق إذا لا يوجد ولا يُحترم إلاَّ في ظلِّ القانون، فالقانون هو الذي يقرُّ الحقوق ويرسم لها حدودا ويفرض لها ضمانات، فالحق والقانون مفهومان متلازمان مترابطان لا يُتصوَّر وجود أحدهما منفصلا عن الآخر.

المحور الثاني:

خصائـــــــــص القاعـــــــــدة القانونيـــــــــة

إن إستيعاب تعريف القاعدة القانونية لا يتأتّى إلاّ ببيان خصائصها وخصائص القاعدة القانونية هي:

أولاـــ قاعدة سلوك إجتماعي:

من المعروف أن القاعدة القانونية هي خطاب موجَّه للأفراد فالغرض من وجودها هو تنظيم سلوك الأفراد داخل المجتمع، وهي بذلك تعتبر أداة ترشيد وتنظيم وتقويم لسلوكات الفرد والجماعة، فالشخص يظل هو المخاطب بالقاعدة القانونية، المُلزَمُ بالإمتثال إليها، والخضوع لمضمونها.

ولما كانت العلاقة فيما بين الأفراد متشابكة فإنَّ موضوع القاعدة القانونية يختلِفُ ولا يثبتُ على وجهٍ واحدٍ:

فلقانون الأسرة سلوكات جاء لتنظيمها من زواج وطلاق وميراث وكفالة...

وللقانون المدني سلوكات جاء لتنظيمها من رهن وحيازة وبيع وإيجار...

علاوة على ذلك فإن القاعدة القانونية تتصف بالتكليف فهي لا تكتفي بالنصح والإرشاد بل تفرض حكمها على الأشخاص المخاطبين بها[1] فرضا إما عن طريق الأمر أو النهي[2].

كما أن القاعدة القانونية وليدة البيئة الإجتماعية التي وجدت فيها فهي لصيقة بظروف المجتمع الذي جاءت لتعالج سلوكات أفراده لذلك تكون في حالة حركية وتطور دائمين لكي تتماشى مع كل ما يستجد من أحداث، وهو ما يجعلها عرضة للإلغاء أو التعديل لكي تتلاءم وتتواءم مع الظروف المستجدة.

وكون القاعدة القانونية قاعدة سلوك إجتماعي يشير إلى أنها لا تعنى بالنوايا والأفكار التي لا تظهر في شكل سلوكات ظاهرية ملموسة بل تحكم فقط تلك السلوكات التي تتجسد في الواقع ويكون لها أثر ملموس.

---

[1]ـــ يقصد بالشخص الذي يخاطبه القانون ذلك الكائن المؤهل لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات، وهو الشخص الطبيعي ـــ الإنسان ـــ والشخص المعنوي أو الاعتباري، مثل الجمعيات والشركات، والمؤسسات، والدولة، والبلدية،....، يخاطب الشخص الاعتباري من خلال مخاطبة النائب عنه أو من يمثله قانونا، فالبلدية تخاطب في شخص رئيسها، وتخاطب الشركة في شخص مديرها. ولا يخاطب القانون الإنسان إلا إذا كان مميزا، وأما إذا كان غير ذلك كأن يعترضه عارض من عوارض الأهلية أو أن يكون صغيرا فإن القانون يخاطب من يقوم مقامه ويتولى شؤونه. أنظر: علي فلالي: مقدمة في القانون، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص: 44.

[2]ـــ محمد سعيد جعفور: مدخل إلى العلوم القانونية، الجزء الأول: الوجيز في نظرية القانون، مرجع سابق، ص: 19.

ثانيا ــ القاعدة القانونية عامة ومجرَّدة:

1/ عمومية القاعدة القانونية:

يقصد بكون القاعدة القانونية عامة أي كونها تخاطب عموم أفراد المجتمع، فهي لا تعنى بشخص معيَّن بِذَاتِهِ بل تُعنى بالجميع أو بطائفة معينة بصفاتها لا بذواتها. أو حتى بشخص معيَّن بصفاته لا بذاته، مما يعني أن القاعدة القانونية تخاطب وتطبق على كل من تتوفر فيه الصفات أو الشروط التي يتضمنها الافتراض[1]، ومن ثمة فإن تطبيقها يتكرر بتكرر الحالات المماثلة.

ــ فالقانون التِّجاري يخاطب فئة التجار دون علم مسبق بأسمائهم أي دون علم بذواتهم.

ــ القوانين المنظِّمة للمهن مثل المحاماة والقضاء والطب والصيدلة وغيرها... جاءت قواعدها عامة رغم كونها تخاطب فئة من أفراد المجتمع.

ــ وحتى لو كانت القاعدة القانونية تمسُّ أو تنظِّمُ مركزا قانونيا وحيدا فإنها تظلُّ مع ذلك تحمل وصف العمومية وأبرز مثال على ذلك "القاعدة القانونية الدستورية" التي تحدِّدُ صلاحيات:

ــ رئيس الجمهورية.

ــ رئيس المحكمة الدستورية.

ــ الوزير الأول أو رئيس الحكومة.

ــ رئيس المحكمة العليا... وغيرهم.

[1] ــ تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن القاعدة القانونية تتكون من عنصرين هما: الافتراض والحكم، ويقصد بالافتراض أو الفرضية الحالة أو الوضع الذي تعالجة القاعدة القانونية، أي الشروط التي يتعين توفرها لتطبيق القاعدة، كالقيام بالفعل الضار للغير وانتهاك حرمة مسكن أو اختلاس شيء ملك للغير...، ويراد بالحكم الأثر أو الجزاء الذي يترتب عند تحقق الافتراض مثل إلزام المسؤول عن الضرر بتعويض المضرور، ومعاقبة كل من السارق والمعتدي على حرمة المسكن...ويجب أن تكون القاعدة القانونية مجردة من حيث تعين الافتراض أي في مرحلة إنشائها وعامة من حيث تطبيقها. أنظر: علي فلالي: مرجع سابق، ص: 60.

ملاحظة مهمة:

يظهر وجه العمومية في القاعدة القانونية في كونها لا تخاطب الأشخاص بذواتهم وأسمائهم وإنَّما بمراكزهم القانونية وصفاتهم. وهي بذلك يتَّسعُ مجالها ويضيقُ من حيث عدد الأشخاص المخاطبين بها.

ــ فالقانون المدني الجزائري نظرا لطبيعته نراه واسع النطاق يشمل عددا كبيرا من الأشخاص مثل المادة **124** منه. فهي تخاطب عموم الناس.

"كل فعل أيًّا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبِّبُ ضررا للغير يلزَمُ من كان سببا في حدوثه بالتَّعويض".

كذلك المادة **40** من القانون المدني الجزائري: "كل من بلغ سن الرشد **19** سنة وكان متمتِّعا بقواه العقلية و لم يُحجَر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية".

ــ المادة السادسة من الأمر **70ــ86** الصادر في **15** ديسمبر **1970** من قانون الجنسية المعدَّل بموجب الأمر **05ــ02** الصادر في **27** فيفري **2005**. جاء فيها: "الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية يعدُّ جزائريا بالنَّسب"، أي الولد الذي يعتبر ثمرة زواج مختلط يعتبر جزائري. هذه القاعدة عامَّة تخص كل ولد كان ثمرة زواج مختلط.

نفس الشيء بالنسبة للقاعدة القانونية المتعلقة بشرط الولي في تزويج المرأة.

ملاحظة:

صفة العمومية هي التي تميِّزُ القاعدة القانونية عن الحكم القضائي كون هذا الأخير يخاطب أطراف النزاع أو الخصومة بأسمائهم أي بذواتهم، كذلك المواد الواردة في العقود المدنية والتِّجارية مثل "عقد الإيجار" نجد فيها مجموعة مواد تضبط العلاقة بين المؤجِّر والمستأجر لكنها ليست قواعد قانونية كونها تخاطب طرفي العقد بأسمائهم وبذواتهم لا بصفاتهم.

2/ التجريد:

يقصد بالتجريد أن المشرِّع عندما وضع القاعدة القانونية لم يتنبَّأ سلفا أو مسبقا على من ستطبق هذه القاعدة، فهو وضع القاعدة القانونية التي تطبَّق على كل الوقائع المتماثلة أو على كل الأشخاص الموجودين في ظروف متطابقة

مثل شروط الترشح لمسابقة القضاء أو الترشح للإنتخابات. أي بتعبير أدق: "القاعدة القانونية وُضعت بطريقة مجرَّدة عن الإعتداد بشخص أو بأي واقعة"[1].

مثال:

المادة **361** من القانون المدني الجزائري نصت على أنَّه: "يُلزمُ البائع بأن يقوم بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري..."

جاءت هذه القاعدة القانونية بصيغة التجريد بحيث يخضع لها كل بائع أياً كان الشيء المباع.

خلاصة:

يبدو أن الهدف من خاصية العمومية والتجريد هو تحقيق المساواة بين الناس أمام القانون بعدم تفضيل شخص على آخر بتخصيص قاعدة قانونية لشخص محدَّدٍ بذاته، ومنع التحيز لمصلحة شخص معين أو ضد شخص معين، ومن هنا يرتبط وصف العموم والتجريد بفكرة العدل. كما تعد خاصية العمومية والتجريد ضمانا هاما لحريات المواطنين وصيانتها من استبداد الحكام، فالقاعدة القانونية تجعل الجميع على قدم المساواة تحقيقا لمبدأ شرعية السلطة[2].

ثالثاـــ القاعدة القانونية ملزمة:

حتى تضمن القاعدة القانونية إحترامها وتطبيقها من طرف المخاطبين بها وجب أن تتَّصف بصفة "**الإلزام**" وهو ما يقتضي أن تقترن القاعدة القانونية **بجزاء**.

والجزاء هو القلب النَّابضُ للقاعدة القانونية وهو ما يضمن لها سيادةً ويبعثُ فيها ديناميكية التنفيذ ودون جزاء تظل القاعدة القانونية مجرَّد حبر على ورق ومجرّد أحرفٍ ميِّتةٍ[3].

---

[1]ـــ تنصرف صفة التجريد إلى الافتراض الذي تتضمنه القاعدة القانونية، ومؤدى هذا الافتراض يعين وفق شروط موضوعية، بحيث لا يمكن حصره في وضع ، أو واقعة أو شخص معين بذاته. فالتجريد يقتضي إغفال القاعدة أو استبعادها لكل الشروط الذاتية تنطبق على واقعة دون أخرى أو شخص دون آخر، لذا يجب تجريد الافتراض من كل الظروف أو الاعتبارات الذاتية أو الشخصية التي تجعل النموذج الذي تناولته القاعدة يعني واقعة أو شخصا محددا بالذات. أنظر: علي فلالي: مرجع سابق، ص: 61.

[2]ـــ محمد سعيد جعفور: مدخل إلى العلوم القانونية، الجزء الأول: الوجيز في نظرية القانون، مرجع سابق، ص: 24،23.

[3]ـــ عمار بوضياف: المدخل إلى العلوم القانونية ـــ النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري ـــ مرجع سابق، ص: 35.

والجزاء هو الأثر المادي والملموس الذي يرتِّبهُ القانون على مخالفة قواعده، وذلك بإستعمال أسلوب القهر أي إستعمال القوَّةِ العمومية إنِ إقتضى الأمر.

1/ خصائص الجزاء وشروطه:

يشترط في الجزاء المترتب على مخالفة القاعدة القانونية أن:

أ ـــ تضطلع به السلطة العامة (منظَّم):

أي تضطلع به السلطة العامة لما تملكه من وسائل مادِّيةً وبشريةً نيابة عن المجتمع ككل وذلك حتَّى لا تعمَّ الفوضى وعدالة الغاب. فلا يمكن أن يقتصَّ كلُّ فردٍ لنفسه، إلاَّ أنَّهُ هناك إستثناء وحيد مشهور وهو "الدِّفاع المشروع" فلا جريمة إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالِّية (الآنية) للدِّفاع المشروع.

ب ـــ الجزاء حال الوقوع:

فهو لا يُؤجَّل بل يوقع مباشرة على الشخص أي فوري في حياة من خالف القانون وليس بعد مماته، إذ ينبغي أن يظهر الأثر القانوني المترتِّبِ على خرق القاعدة القانونية في صورة من صور الجزاء مثل الحبس أو التعويض أو الغرامة المالية أو حجز الأموال...

ج ـــ الجزاء مادِّي:

معنى ذلك أن الجزاء محسوس يتَّخِذُ مظهرًا خارجيا ملموسا كأن يمسَّ الشَّخص المخالف للقاعدة القانونية بحبسه أو سجنه أو ماله بفرض غرامة مالية أو تعويض.

2/ صور الجزاء "أنواعه":

يتَّخِذُ الجزاء عدّة صور فقد يكون جنائيا وقد يكون مدنيا وقد يكون إداريا.

أ ــ الجزاء الجنائي:

يقصد بالجزاء الجنائي أن يحيط المشرِّعُ القاعدة القانونية بجزاءات ذات طابع جنائي تترتب عن مخالفتها، وهو أشدُّ أنواع الجزاء وأهمها لأنَّه يتعلق بالإخلال بمصلحةٍ عامَّةٍ تمسُّ بكامل المجتمع.

ويكون الجزاء الجنائي ذو طابع عقابي ويعتبر من أشد الجزاءات المقررة من طرف المشرِّع، وينقسم من حيث مضمونه إلى عقوبات جسدية أو بدنية وأخرى مالية في شكل غرامة مالية عبارة عن مبلغ مالي يدفعه المحكوم عليه جزائيا للخزينة العمومية[1].

العقوبة: وهي جزاء أليم يقرره المشرِّع ويوقعه القاضي على كلِّ مرتكب فعلٍّ يشكِّلُ جريمة.

وتنقسم العقوبات إلى:

عقوبات أصلية: وهي الجزاء الأصلي المقرَّر للجريمة والذي يجب على القاضي أن يختار منها وتتخذ صورا مختلفة بحسبِ ما إذا كان الفعل يشكِّل جناية أو جنحة أو مخالفة. وهي في مواد **الجنايات:** ــ الإعدام

ــ السِّجن المؤَبَّد

ــ السِّجن المؤقَّت بين 5 سنوات و20 سنة

وفي مواد **الجنح:** ــ الحبس المؤقت من شهرين إلى 5 سنوات

ــ الغرامة المالية تتجاوز 20.000.00 دج

وفي مادة **المخالفات:** ــ الحبس من يوم واحد إلى شهرين

ــ غرامة مالية من 2000 دج إلى 20.000.00 دج

العقوبات التكميلية: هي العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص القانون عليها صراحة، وتنقسم إلى:

[1] ــ علي فلالي: مرجع سابق، ص: 85.

عقوبات إجبارية: هي جزاءات فرعية يُلحقها القانون بالمحكوم عليه بعقوبات أصلية وهي وفقا لقانون العقوبات:

ـــ الحجر القانوني.

ـــ الحرمان من الحقوق الوطنية كالعزل من الوظيفة مثلا.

عقوبات إختيارية: وهي العقوبات التي يحكم بها القاضي إن إرتأى ذلك وهي تساعد على الرَّدعِ فقط.

والعقوبات التكميلية بناء على نص المادة التاسعة من قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون 06ـــ23 هي:

ـــ الحجر القانوني.

ـــ الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.

ـــ تحديد الإقامة.

ـــ المصادرة الجزئية للأموال.

ـــ المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.

ـــ إغلاق المؤسسة.

ـــ الإقصاء من الصفقات العمومية.

ـــ الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع.

ـــ تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة.

ـــ سحب جواز السفر.

ـــ نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.

الهدف من العقوبة:

يكمن الغرض من توقيع الجزاء الجنائي في حفظ النفس والمال والعرض والنِّظام العام في الدولة.

ب ــ الجزاء المدني:

يوقع هذا الجزاء إذا أخل الشخص برابطة عقدية أو إرتكب عملاً يسبب ضررًا للغير عن قصد أو خطأ. ففي مثل هذه الحالات نكون أمام ما يسمَّى بـــ: "قيام المسؤولية المدنية"[1]، فالجزاء ينبغي أن يكون من جنس العمل فما دام الضرر مدني فالجزاء وجب أن يكون مدنيا.

والمسؤولية المدنية نوعان:

ــ **مسؤولية عَقدِيَّة:** مسؤولية الشخص عن تنفيذ ما تعاقد عليه بناء على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين التي نصت عليها المادة 106 من القانون المدني الجزائري[2].

وتتمثل شروط قيام المسؤولية العقدية[3] في ما يلي:

ــ أن يوجد عقد يربط الطرفين أي المسؤول والمضرور كعقد البيع أو الإيجار أو العمل....

ــ أن يكون العقد صحيحا.

ــ أن يرتكب خطأ عقدي (أي إخلال أحد الطرفين بإحدى التزاماته الناشئة بموجب العقد سواء وقت إبرامه أو في وقت لاحق).

مثال: الإخلال بالإلتزام القانوني المنصوص عليه في عقد البيع "بتسليم مبيع معيَّن وفق الشروط المتعاقد عليها" يترتب على ذلك الإخلال قيام المسؤولية العقدية وبالتالي الجزاء هو فسخ العقد مثلا.

فالمسؤولية هنا أساسها العقد لذلك سمِّيت "عقدية".

---

[1]ــ والمسؤولية المدنية هي أن يلزم شخص بتعويض الضرر الذي لحق بالغير سواء تسبب فيه بفعله الشخصي أو بفعل الغير، أو بفعل الشيء أو الحيوان الخاضع لرقابته أو حراسته. ،أنظر: كتيب "المسؤولية المدنية"، منشورات برتي للنشر، الجزائر، 2015، ص: 01.

[2]ــ فعدم التنفيذ الكلي أو الجزئي من أحد الطرفين المتعاقدين لالتزاماته التعاقدية يرتب مسؤوليته في مواجهة الطرف الآخر وذلك سواء تعلق الأمر بالتزام ثابت بموجب عقد مكتوب كالمؤجر الذي يمتنع عن تسليم العين المؤجرة، أو شفهيا كمسؤولية مالك النزل الذي أصيب أحد زبائنه إثر تناوله مشروبات فاسدة في مطعم النزل. أنظر: منشورات برتي للنشر، الجزائر، 2015، ص: 07.

[3]- منشورات برتي للنشر، الجزائر، 2015، ص: 09.

ـــ **مسؤولية تقصيريَّة:** مسؤولية الشخص عن خطإٍ يُنسبُ إليه. فهي مسؤولية أساسها الخطأ أي الفعل الضار ويتَّخذُ صورةَ التعويض دوماً حيث قد يكون التعويض:

ـــ ماديا: كالتعويض عن الضرر الذي يُحدثُه المتعاقد أو القاصر...

ـــ معنويا: مثل فسخ الخطبة من طرف واحد.

ج ـــ الجزاء الإداري:

هو الجزاء المقرَّرُ في نطاق القانون الإداري، أي هو الجزاء الذي تضطلع به الأجهزة الإدارية، وصوره هي:

ـــ إذا كنا بصدد عقوبة إدارية يكون في شكل: ـــ بطلان القرار الإداري

ـــ التعويض

ـــ إذا كنا بصدد جريمة تأديبية إرتكبها الموظَّف: فقد يكون في شكل:

ـــ إنذار شفوي

ـــ توبيخ

ـــ تنزيل في الرتبة

ـــ الفصل أو العزل.

المحور الثالث:

علاقة القاعدة القانونية بالقواعد والعلوم الأخرى

"نطـــــــاق القانـــــــون"

أولا: علاقة القاعدة القانونية بالقواعد الأخرى:

1ــ علاقة القاعدة القانونية بالقاعدة الأخلاقية:

قواعد الأخلاق هي المُثُل العليا التي يرى النَّاس فيها ما ينبغي إتِّباعهُ كإلتزام الصدق واجتناب الكذب ومساعدة الضعيف والإيثار...[1]

تشترك القاعدة الأخلاقية مع القاعدة القانونية في كونهما يهتمان بتنظيم الحياة الإجتماعية أي يهتمان بالإنسان وشؤونه إلا أنه بينهما فروق جوهرية مفادها:

من حيث الغاية: قواعد الأخلاق مثالية غايتها السُّمو بسلوك الفرد أمَّا القواعد القانونية فغايتها حفظ النِّظام العام داخل المجتمع وتحقيق العدالة والسِّلم الإجتماعي.

من حيث النِّطاق: مجال القواعد الأخلاقية أوسع فهي تهتمُّ بصلة الإنسان مع نفسه وخالقه ومع غيره، فهي بذلك تعتدُّ بالنوايا التي يُضمرها الإنسان بداخله أما القواعد القانونية فلا تُعنى إلا بالمظهر الخارجي أي بالسلوك المادي الظاهر المحسوس الملموس للإنسان دون الإعتداد بالنوايا.

من حيث الجزاء: مخالفة القاعدة القانونية يترتَّبُ عنه جزاء مادي يتَّخذ صورا متعدِّدة كما رأينا جزاء جنائي (عقوبة)، أو جزاء مدني إذا كان التصرُّف مدني، أو جزاء إداري مثل عزل موظَّف إرتكب خطأ إداري.

---

[1] ــ عمار بوضياف: المدخل إلى العلوم القانونية ــ النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري ــ مرجع سابق، ص: 46.

أما مخالفة القاعدة الأخلاقية فيترتب عنه تأنيب الضمير وإستنكار وإستهجان الغير.

2ـــ علاقة القاعدة القانونية بالقاعدة الدِّينية:

القواعد الدينية هي مجموعة القواعد والمبادئ والأحكام التي جاءت بها الأديان السَّماوية أي التي مصدرها الله سبحانه وتعالى ووصلت إلى البشر عن طريق الرسل والأنبياء وتتشابه مع القاعدة القانونية في كون كل منهما تهدف إلى ضبط سلوك الفرد وتنظيم علاقته ومعاملاته.

كما أنَّ كلاهما تتَّصِف بالعمومية والتَّجريد وخذ مثالا على ذلك قوله تعالى في الآية الكريمة: **"يَا أَيُّهَا الذِينَ آمَنُوا أُوفُوا بالعُقُود"** المائدة/1، فهذا النص القرآني جاء بصيغة العمومية ينطبق على جميع المتعاقدين وكل أنواع العقود وهو نص ذو طابع مدني وتجاري.

كما أنَّ كلاهما يقترن بجزاء دنيوي، فالقواعد الدِّينية التي تُجرِّمُ القتل والضرب والجرح والسَّرقة وضعت جزاءات دنيوية تتمثل في الحدِّ والدِّية.

وعلى الرغم من أوجه الشَّبه المذكورة هناك نقاط إختلاف هي:

من حيث النِّطاق:

القواعد الدينية أوسع نطاقا فهي تنظِّمُ سلوك وعلاقات الإنسان مع ربِّه أي مجال العبادات مصداقا لقوله تعالى: "وَمَا خَلَقْتُ الجِنَّ وَالإِنْسَ إِلاَّ لِيّعبُدُونْ" ومع نفسه ومع غيره، أمَّا القواعد القانونية فهي لا تولي إهتمامها إلاَّ بالسلوك مع الغير.

من حيث الغاية (الهدف):

كون القواعد الدِّينيَّةِ شرائع سماوية يلزم النَّاس بإِتِّباعها خوفا من غضب الله وعقابه فإن غايتها هي ترسيخ عقيدة الإيمان في النَّفسِ البشرية وتنظيم علاقات النّاس فيما بينهم "المعاملات" أي تنظيم علاقة الإنسان بالإنسان بينما غاية القواعد القانونية لا تخرج عن تحقيق النِّظام العام فلا تعتدُّ بالنوايا[1].

[1]ـ لتفصيل أكثر أنظر: محمد سعيد جعفور: مدخل إلى العلوم القانونية، الجزء الأول: الوجيز في نظرية القانون، مرجع سابق، ص: 43.

ثانيا: علاقة علم القانون بالعلوم الأخرى:

لعلم القانون[1] علاقة وثيقة الصلة بمعظم العلوم الأخرى، إلا أن العلاقة التي تربطه بالعلوم الإجتماعية والإنسانية أوثق صلة وأكثر متانة، إلا أن هذا لا ينفي أن يكون لعلم القانون صلة حتى بالعلوم التقنية الحديثة مثل علوم الإعلام الآلي والرقمنة...

1ـــ القانون وعلم الإقتصاد:

يتناول علم الإقتصاد عدّة مواضيع مثل النُّظمِ التي تحكمُ النَّشاط الإقتصادي وكذا الإنتاج والإستهلاك وتوزيع الثروة فهو إذا علم يهتمُّ بتنظيم عملية الإنتاج والإستهلاك لرفع القدرة الشِّرائيَّة للفرد.

إذا يؤثر القانون في الإقتصاد كون القانون يعمل على وضع أو سن تشريعات ذات طابع إقتصادي بهدف تنظيم عمليات الإنتاج والإستهلاك وتوزيع الثروة...وغيرها، كما أنَّ القانون هو الوسيلة التي من خلالها يتم تجسيد السِّياسة الإقتصادية للدّولة وكذا السِّياسة المالية ووضع مخطَّطات وقوانين المالية... ومثال ذلك: قانون المالية، قانون الضرائب، قانون المحروقات ...

أمَّا عن تأثير علم الإقتصاد في القانون فنجد أن ضغط التحوُّلات الإقتصادية المستجدّة (الواقع الإقتصادي الجديد) تفرض على المؤسسة التشريعية تعديل القواعد القانونية لمواكبة التطوُّرات الحاصلة ومسايرة للتوجه الإقتصادي الجديد.

2ـــ القانون وعلم السياسة:

تُعرّف السياسة على أنها فن ممارسة الحكم وعلاقتها مع القانون تكمن في أن القانون هو الذي يخصِّص جزءا مهمًّا من قواعده لنظام الحكم في الدولة (القانون الدستوري والنُّظم السياسية) وتنظيم السلطات... كما أن القانون بموجب المواد التي يضمنها في الدستور يحدد طبيعة الدستور جامد أو مرن بموجب وضع نصوص قانونية تحدد طريقة تعديله أو إلغائه.

---

[1] ـــ أثارت إشكالية مدى علمية القانون جدلا كبيرا إلا أن الراجح هو اعتبار الفقه القانون فرعا من فروع العلوم الاجتماعية ـــ كونها تتصل بالقيم والعلاقات السلوكية ـــ التي تتميز بكونها علوم حديثة العهد وتخضع لتأثيرات الظروف والأحوال وترتبط بحدود الزمان والمكان، كما أن المعرفة فيها لا تقبل الحكم المطلق ولا تتسم بالثبات والصدق دون ربطها بالسياق الاجتماعي والثقافي، إلا أن العلوم القانونيـــة تعتبر علومـــا لأن المجتمـــع حقيقة موضوعيـــة وأن الإنسان نتاج إجتماعي والمجتمع نتاج بشري، كمـــا أن فهم التركيب الاجتماعي للمعاني وجدل الفرد والمجتمع، ولهذا فالجوانب الشخصية والبناء الاجتماعي لها دور في اكتشاف العلاقات المتداخلة بين المعاني وإقامة الحوار بين القرائن المختلفة لتلك المعاني. أنظر: علي مراح:"منهجية التفكير القانوني (نظريا وعمليا)"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 2005، الجزائر، ص: 09.

كما يحدد القانون أساليب الإنتخاب مثلا قانون الإنتخابات أي هل يعمل بنظام الورقة الواحدة أو بنظام تعدد الأوراق كما هو الحال في الجزائر.

3ـــ القانون وعلم النفس:

يحتاج القانون للمختصين في علم النفس الجنائي لتقدير أدلة الإثبات وفي تقدير المسؤولية الجنائية للأشخاص. فعلم النفس يبين أسباب إرتكاب الجريمة وهو ما يسمَّى علم الإجرام كما أن علم العقاب يقدر العقوبات التي يقررها المشرِّع ومدى فعاليتها في الحد من الظاهرة الإجرامية.

المحور الرابع

تقسيم القانـــــــــون

بعد أن فرغنا من دراسة المحور الأول "مفهوم القانون" بتحديد تعريف القانون والتقنين والفرق بين القانون والحق، والمحور الثاني الذي بينا من خلاله خصائص القاعدة القانونية ونطاق القانون نتطرق من خلال هذا المحور إلى مسألة تقسيم القانون.

بما أن القانون هو مجموعة من القواعد القانونية الملزمة التي تنظم علاقات الأفراد بالمجتمع، فإن القواعد القانونية سوف تتنوع مضامينها تبعا لتنوع تلك العلاقات فما يصلح لتنظيم علاقات الأفراد الطبيعيين فيما بينهم قد لا يصلح لتنظيم علاقات الأفراد بالدولة ومؤسساتها.

لذلك قسم القانون إلى **عام وخاص** هذا من جهة، كما أن المشرع وهو يضع القاعدة القانونية قد يكون أحيانا صارما حازما في الصِّياغة فتأتي الصياغة قطعية باتَّة توحي بعدم جواز مخالفة القاعدة فتكون القاعدة القانونية بذلك **آمرة**.

وقد يفسح المجال أمام المخاطبين بالقاعدة القانونية مما يوحي بجواز مخالفة تلك القاعدة والأخذ بقاعدة أخرى فتكون القاعدة القانونية بذلك **مكملة**.

أولا: تقسيم القانون من حيث العلاقة التي ينظّمها (عام وخاص):

إن كثرة القواعد القانونية وتنوعها الكبير جدا يتطلب جمعها ضمن أصناف معرفة جيدا وتتسم بمميزات وخصائص مشتركة تستجيب للحاجة إلى ضمان تماسكها. فنحن هنا أمام عملية تصنيف تشبه تلك التي نجدها في العديد من المجالات الأخرى، فالقانونيون بدورهم لا يفلتون ولا يستغنون عن الحاجة إلى التصنيف، فهم يلجؤون إلى عملية التقريب بين القواعد حتى وإن كانت تتسم ببعض الخصوصيات، إلا أنها تنتمي حتما إلى مجموعة ما، فالمسألة إذا تنصب حول الاتفاق على المعايير المقبولة والتي يتعين الأخذ بها أو الاعتماد عليها لإجراء عملية التصنيف[1].

[1] ــ بروفيسور كلود بير: "التآلف مع القانون: عناصر أساسية للجميع"، ترجمة الدكتور: العيد سعادنة، منشورات ITCIS، 2017، الجزائر، ص: 16.

1ـــ معيار التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص:

ظهرت عدَّة معايير للتفرقة بين القانون العام والقانون الخاص إلاَّ أنَّ أهمَّها هو معيار السلطة العامة[1] ووفقا لهذا المعيار فإنَّ:

القانون العام: ينظِّم تكوين السلطات العامَّة في الدَّولة والعلاقات فيما بينها، وينظِّم العلاقات بين هذه السلطات وبين الأفراد.

القانون الخاص: يحكم العلاقات بين الأفراد العاديين أو بينهم وبين الدَّولة بإعتبارها شخصًا من أشخاص القانون الخاص.

ونتيجة لذلك:

ليس كل علاقة تكون السلطة العامة أي الدولة أحد أطرافها هي علاقة يحكمها القانون العام، فينبغي حتى يكون الأمر كذلك أن تدخل السلطة العامة أي الدولة في العلاقة بصفتها صاحبة السيادة.

مثال:

فالدولة أو الولاية أو البلدية قد تتعاقد مع أحد الأفراد "مقاول مثلا" على إنشاء طريق عام يخضع العقد لقواعد القانون العام أي يتيح للإدارة إستعمال أدوات القانون العام كفسخ العقد من طرف الإدارة دون أن تُسأل على ذلك.

قد تتعاقد البلدية أو تدخل كطرف في عقد إيجار محل تابع لها بوصفها شخص من أشخاص القانون الخاص ففي هذه الحالة لا يمكن للبلدية كمؤسسة من مؤسسات الدّولة إستعمال إمتيازات السلطة العامة بل تخضع مثلها مثل المتعاقدين معها لبنود العقد لذلك قيل أنَّ:

القانون العام: هو قانون السيطرة والخضوع.

القانون الخاص: هو قانون المساواة والتَّوازن.

[1]- عمار بوضياف: المدخل إلى العلوم القانونية ـــ النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري ـــ مرجع سابق، ص: 65.

2ـــ فوائد (أسباب أو أهمية) التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص[1]:

أـــ في مجال الإمتيازات:

السلطة العامة داخل المجتمع تهدف من وراء نشاطها تحقيق **المصلحة العامة** لذا كان لا بدَّ أن يُعترف لها بإمتيازات معينة لا يمكن أن تمنح للأفراد الذين يهمهم تحقيق مصالحهم الخاصة فقط.

مثال: نزع الملكية للمنفعة العامَّة: إذ تستطيع الإدارة بإستعمال إمتيازات السلطة العامة الإستلاء على عقار مملوك للخواص نظرًا لفائدة للمصلحة العامَّة. وهو الإمتياز الذي لا يمكن الإعتراف به للأفراد.

ب ـــ في مجال العقود:

دخول الإدارة في علاقة تعاقدية مع الأفراد من الخواص فالإدارة في هذه العلاقة تتمتع بالعديد من الإمتيازات والصَّلاحيات التي تُخوِّل لها تعديل العقد أو فسخه أو معاقبة الطَّرف الآخر "توقيع الجزاء" تحت عنوان السلطة العامة فمبدأ المساواة بين الأطراف المتعاقدة المعروف في مجال روابط القانون الخاص لا يمكن تطبيقه إذا تعلق الأمر بعلاقة تمت بموجب القانون العام لأنَّ ذلك قد يشلُّ يد الإدارة ويعطِّلُ وظيفتها المتمثِّلةِ في تحقيق المصلحة العامة وحفظ النِّظام العام.

ج ـــ في مجال المال العام:

المال العام أو ما يسمَّى بأموال الإدارة وفقا للقانون المدني "لا يجوز التصرُّف فيه أو حجزه أو تملُّكه بالتَّقادم"، لأن القول بغير ذلك يؤدي إلى تحويل المال العام إلى ملكية خاصَّة للخواص. إذاً القوانين التي تحمي المال العام قوانين أو قواعد قانونية عامَّة حيث تتصرَّف الدّولة لحماية المال العام بوصفها صاحبة سلطة عامة.

د ـــ من حيث الجهة القضائية صاحبة الإختصاص:

العلاقات التي يحكمها القانون العام أي التي تكون الدَّولة طرفا فيها بوصفها صاحبة سلطة يؤول النِّزاع بشأنها إلى المحاكم الإدارية. أما العلاقات التي يحكمها القانون الخاص أي التي تنشأ بين الأفراد أو بين الأفراد والدَّولة بوصفها شخص عادي فيؤول بشأنها التراع إلى المحاكم العادية.

---

[1]ـ **محمد سعيد جعفور:** مدخل إلى العلوم القانونية، الجزء الأول: الوجيز في نظرية القانون، مرجع سابق، ص: 71.

3ـــ فروع القانون العام:

القانون العام هو مجموعة القواعد التي تنظِّم العلاقات التي تكون الدَّولة طرفا فيها بإعتبارها شخصا معنويا وصاحبة سلطة وسيادة.

وطالما للدولة نشاطات داخلية فإن هذه النشاطات تخضع لقواعد قانونية ذات طبيعة داخلية يصطلح عليها بـــ: قواعد القانون العام الدَّاخلي.

كما تدخل في نشاطات وعلاقات مع دول أخرى أو منظمات دولية فتخضع لقواعد: القانون العام الخارجي أو ما يسمَّى القانون الدولي العام.

أـــ القانون العام الخارجي(القانون الدولي العام):

القانون الدولي العام هو "مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم العلاقات فيما بين أشخاص القانون الدولي العام سواء أكانت الدولة أم المنظمات وأحيانا الأفراد"[1].

هو مجموعة من القواعد التي تحكم العلاقات بين الدول فيما بينها أو بينها وبين المنظمات الدولية مثل هيئة الأمم المتحدة وغيرها من المنظمات.

فالدولة فرد من أفراد المجتمع الدولي لا يمكن لها تجنب الدُّخول في علاقات مع الدول الأخرى فهي في حاجة دائمة لغيرها من الدول أو المنظمات الدولية خدمة لمصالحها ومصالح شعوبها.

قواعد القانون الدولي مصدرها الأهم هو المعاهدات والإتفاقيات الدولية والعرف الدولي، كما يمكن أن نجد مصادر مساعدة للقانون الدولي العام مثل أحكام المحاكم الدولية وما يكتبه كبار المؤلفين والفقهاء من مختلف الشعوب وقواعد العدالة والإنصاف...[2].

وفيما يخص إلزامية قواعد القانون الدولي فهي محل نقد وتشكيك من طرف الكثيرين نظرا لعدم وجود هيئة تشريعية تضطلع بسن قوانينها وعدم إقترانها بجزاء وكذا غياب السلطة القضائية التي تفرض تطبيقها.

إلا أن الحقيقة والشواهد الدولية تقول أن قواعد القانون الدولي معترف بإلزاميتها من قبل كل حكومات دول العالم تقريبا بالنص على ذلك في دساتيرها.

---

[1]ـ صلاح الدين أحمد حمدي، دراسات في القانون الدولي العام، منشورات ELGA، الطبعة الأولى ، 2002 ، الجزائر، ص: 49.
[2]ـ نفس المرجع السابق، ص: 9.

ب ـــ فروع القانون العام الداخلي:

يتعلق القانون العام الداخلي بتنظيم مسألة داخلية وهو بذلك يتفرع إلى:

القانون الدستوري[1]:

هو مجموعة من القواعد الملزمة التي تنظِّم شكل الدولة وسلطاتها وهيئاتها العامة وعلاقة كلٍّ منها بالأخرى وبالمحكومين بها، كما يبين الحقوق والحريات العامة أي يتضمن:

ـــ تحديد شكل الدولة (جمهورية أو ملكية ـــ نظام رئاسي، شبه رئاسي أو برلماني ـــ دين الدولة ـــ لغتها...)

ـــ تنظيم سلطات الدولة (التشريعية والتنفيذية والقضائية).

ـــ الحقوق والحريات.

وتجنبا للخلط الذي يمكن أن يحدث بين مفهومي الدستور والقانون الدستوري تجدر الإشارة إلى أن الدستور هو الوثيقة القانونية التي تصدر عن هيئة معينة طبقا لإجراءات خاصة، تتضمن القواعد المتعلقة بنظام الحكم في دولة معينة وفي وقت معين، أما القانون الدستوري فقد يتعرض إلى بحث مجموعة القواعد القانونية التي تبين نظام الحكم في مختلف الدول وليس في دولة بالذات، فالقانون الدستوري هو القانون الخاص بدراسة وتحليل أحكام الوثيقة الدستورية وبنودها[2].

القانون الاداري:

هو أهم فرع لأنه يهتمُّ بتنظيم الإدارة العمومية[3] ونشاطها ووسائلها وأساليب عملها ومنازعاتها.

---

[1]ـــ كلمة دستور ليست عربية الأصل ولهذا فإن البعض يرجعها للغة الفارسية دخلت اللغة العربية عن طريق اللغة التركية وهي تعني الدفتر أو السجل الذي تجمع فيه قوانين الملك وضوابطه، لذا تستخدم الكلمة للدلالة على القواعد الأساسية التي يقوم عليها تنظيم ما مهما كان نوعه، وطبقا لهذا المعيار اللغوي يمكن القول أن القانون الدستوري يشمل كا ما يتصل بالدولة في أساسها وتكوينها وشكلها، فكل ما يتعلق بوجود الدولة ومقوماتها وعناصر تكوينها وطرق ممارسة السلطة فيها تندرج تحت مفهوم القانون الدستوري. أنظر: د. مولود ديدان: مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس، طبعة 2009، الجزائر، ص: 04.

[2]ـ قزو محمد آكلي: "دروس في الفقه الدستوري والنظم السياسية (دراسة مقارنة)"، دار الخلدونية، 2006، الجزائر، ص: 118.

[3]ـــ عرف الفقه الإدارة العمومية إستنادا على معيارين: إستنادا على المعيار العضوي عرفها على أنها مجموعة الأجهزة التي يطلب من السلطة السياسية تضمن تدخل الدولة كشخص عمومي والاشخاص العمومية الاخرى في الجزائر مثل المستشفى والجامعة و... في الحياة اليومية بمختلف تجلياتها الاجتماعية والاقتصادية و.....، أم استنادا على المعيار المادي فالإدارة العمومية هي النشاط الذي تقوم به الأجهزة الإدارية المختلفة الأجهزة الممثلة للسلطات المركزية وتلك الممثلة للسلطات المحلية والممثلة للامركزية الإقليمية والمرفقية أي الوظائف التي تقوم بها الإدارة والمتمثلة في الضبط الإداري والمرفق العام وما تملكه من وسائل قانونية لتحقيق هذه الوظائف وهي الأعمال الإدارية. أنظر: ناصر لباد: "الأساس في القانون الإداري"، لباد للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، 2017، الجزائر، ص: 10.

وهو مجموعة القواعد التي تحكم الإدارة العامة، أي التي تحدد كيفية تسيير المرافق الإدارية العامَّة التابعة للدولة وتحدِّد علاقاتها بالمنتمين إليها والمتعاملين معها.

وهو:

مجموعة القواعد القانونية المتميِّزة أو المختلفة عن قواعد القانون الخاص والتي تحكم الإدارة العامة من حيث تنظيمها ومن حيث نشاطها وما يترتب عن هذا النشاط من منازعات، فهي قواعد ذات طابع خاص غير معهودة ومألوفة على مستوى العلاقات فيما بين أشخاص القانون الخاص.

وذلك اعتبارا لما يجب أن تحظى به الإدارة من قواعد قانونية بهدف تحقيق **المصلحة العامة**.

خصائص القانون الإداري:

ـــ حديث النشأة:

القانون الإداري حديث النشأة مقارنة بفروع القانون الأخرى مثل القانون المدني والقانون التجاري والقانون الجنائي، فالقانون الإداري لم ينشأ كقانون له أسسه وخصائصه ومصادره واستقلاله، إلا في الربع الأخير من القرن التاسع عشر، لأن نظرية القانون الإداري في مفهومها الفني الضيق، لم تنشأ إلا بنشأة القضاء الإداري[1].

ـــ غير مقنَّن:

سبق وأن عرفنا التقنين أنه ترتيب وتجميع النصوص القانونية وتنسيقها في شكل مواد مرتبة ومرقمة فهو عملية تشريعية تتمثل في إصدار تشريع يضم المبادئ والقواعد التي تحكم فرعا معينا مثل القانون المدني. ويعود سبب عدم تقنين القانون الإداري لكونه سريع التطور فإحتياجات الإدارة العامَّة وتشعب وتنوُّع أجهزتها وصلاحياتها ومهامها وتحقيقا لهدفها "المصلحة العامة" كل ذلك يجعل من غير الممكن حصر وضبط قواعد الإدراة ضبطا نهائيا.

إلا أن ذلك يخضع لإستثناءات حيث يوجد قانون الوظيفة العمومية الذي يحكم حقوق وواجبات الموظفين وكيفية توظيفهم... وقانون الصفقات العمومية او قانون نزع الملكية للمنفعة العامة أو قانون الجماعات المحلِّية بلدية وولاية.

[1]- ناصر لباد: مرجع سابق، ص: 29.

ـــ قانون قضائي:

القانون الإداري مصدره قضائي فلم يكن موجودا قبل وجود النزاع القضائي أمام القضاء الإداري الفرنسي، فبعد نشوب النِّزاع وطرحه أمام القاضي يقوم القاضي في ظلِّ غياب القاعدة القانونية بوضع قاعدة بناءً على سلطته التَّقديرية تلك القاعدة تصبح قاعدة إدارية يتم العمل بها في نزاع مشابه مستقبلا وهكذا.

موضوعات القانون الإداري:

ـــ تنظيم الإدارة العامة.

ـــ نشاط الإدراة العامة (الضبط الإداري ـــ المرفق العام).

ـــ أساليب الإدارة العامة (القرارات الإدارية ـــ العقود الإدارية).

ـــ وسائل الإدارة العامة (نظرية الموظف العام ـــ نظرية المال العام).

ـــ منازعات الإدارة العامة.

القانون الجنائي:

هو مجموعة القواعد التي تحدِّد الجرائم والعقوبات المقررة لها وتبيِّن الإجراءات الواجب إتِّباعها من وقت وقوع الجريمة إلى حين توقيع العقوبة[1].

وهو بذلك ينقسم إلى:

ـــ قانون العقوبات.

ـــ قانون الإجراءات الجنائية (الجزائية)

قانون العقوبات:

هو مجموعة القواعد التي تسنُّها الدولة لتبيِّن الفعل الذي يُعدُّ جريمة والعقوبة المقررة لها.

[1]- عمار بوضياف: المدخل إلى العلوم القانونية ـــ النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري ـــ مرجع سابق، ص: 90.

قسَّم قانون العقوبات الجزائري رقم **66ـــ156** الصادر في **8** جوان **1966** الجرائم إلى:

ـــ جنايات

ـــ جنح

ـــ مخالفات

كما قسَّم العقوبات إلى: ـــ أصلية.

ـــ تبعية.

ـــ تكميلية.

ـــ تكمن أهمية قانون العقوبات في كونه هو الذي يضفي الحماية والإحترام لباقي القوانين فهوالذي:

يكفل حماية القواعد الدُّستورية: فالقواعد التي حدَّدت صلاحيات السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية لم تتضمن عقوبات في حالة المخالفة بل تضمنها قانون العقوبات.

يكفل حماية النصوص الإدارية مثل إفشاء السر المهني.

يكفل حماية نصوص القانون المدني مثل الإعتداء على الملكية بسرقتها وغيرها...

ملاحظة:

نظرا لسِعَّة مجال التَّجريم والعقاب فإن القواعد الجزائية لا يمكن حصرها في قانون العقوبات وحده، بل تتوزع عبر قوانين متفرِّقة مثل قانون الإعلام وقانون الجمارك وقانون المنافسة **(03ـــ03)** والقانون التِّجاري **(75ـــ59)**، القانون المتعلِّق ببراءة الإختراع وقانون حماية المستهلك (89ـــ02) وغيرها....

قانون الإجراءات الجزائية:

هو مجموعة القواعد الإجرائية التي سنَّها المشرِّع لتطبيق قانون العقوبات فيُبيِّن من خلالها سلطة الضبطية القضائية وسلطة التَّحقيق الجنائي وإختصاصاتها.

القانون المالي:

هو مجموعة القواعد التي تنظِّم مالية الدَّولة من حيث تحديد وجوه المصروفات المختلفة (النفقات) وبيان مصادر الإيرادات مثل الرسوم والضرائب... وكيفية تحصيلها وإعداد الميزانية وتنفيذها وأسس الرَّقابة على هذا التَّنفيذ[1].

سبب إعتبار القانون المالي قانون عام:

يكمن السَّبب في إعتبار القانون المالي فرعا من فروع القانون العام كون الدّولة عندما تفرض ضريبةً مباشرة أو غير مباشرةٍ أو رسماً تقوم بذلك بوصفها السِّيادي أي بإعتبارها صاحبة سيادة، فالضرائب والرسوم التي تفرضها الدَّولة على الأفراد لا يمكن لهم رفضها.

ملاحظة:

حاجة الدّولة إلى الإستقرار المالي وتمويل الوعاء المالي تجنُّباً للآثار السلبية التي قد تُخلِّفها إنخفاض الجباية البترولية حتَّم على المختصين التَّفكير في مصادر أخرى للتمويل مثل إيرادات الدومين العام (أملاك الدولة) فيما سمِّي بسياسة "تثمين ممتلكات الدَّولة"، والضرائب مباشرة وغير مباشرة وهو ما يمنح قوانين المالية أهمِّيتها المتزايدة.

4ـــ فروع القانون الخاص:

كما تعلمون وكما رأينا سابقا أن القانون الخاص هو مجموعة القواعد التي تنظِّم العلاقات فيما بين الأفراد أو العلاقات بين الأفراد والدولة، على إعتبار هذه الأخيرة شخص من أشخاص القانون الخاص، أي كما قلنا القانون الخاص هو قانون المساواة والتَّوازن، فعندما تدخل الدولة في علاقة متكافئة مع الأفراد لا يمكن لها إستعمال إمتيازات السلطة العامة والقانون الذي يطبق هو القانون الخاص.

هذه العلاقات التي تجمع بين الأفراد أو بين الأفراد والدولة بإعتبارها شخص عادي تتمثل في العديد من النَّشاطات كأن تكون عقود بيع أو إيجار أو رهن فالقانون الذي يطبق على هذه العلاقة هو القانون المدني. وقد تكون نشاطات تجارية فيطبق القانون التِّجاري وهكذا ومنه نستنتج أن للقانون الخاص عدَّة فروع أو تقسيمات هي:

القانون المدني.

[1]- عمار بوضياف: المدخل إلى العلوم القانونية ـــ النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري ـــ مرجع سابق، ص: 101.

القانون التجاري.

قانون العمل.

القانون البحري.

القانون الجوِّي.

قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

القانون الدَّولي الخاص.

أولا: القانون المدني[1]:

هو أهم فروع القانون الخاص وأكثرها تنظيما وتفصيلا واستيعابا للقواعد القانونية، وهو ما جعل المختصين في القانون يسمونه: **الشريعة العامَّة** أو القانون الأم لمجموع فروع القانون الخاص الأخرى.

تكمن أهميته في الإنتشار الواسع للمعاملات المدنيَّة التي تتطلب ضبطها بقواعد قانونية ذات طبيعة مدنية فلا يمكن للفرد أن يتجنب الدُّخول في معاملات مدنية فقد يبيع أو يؤجِّر أو يقرض أو يرهن منقولا وما إلى ذلك من المعاملات المدنية التي يكون الفرد طرفا فيها وحماية لمصالحه وجب أن يكون هناك قانون يضبط تلك المعاملات ويحدد حقوق وواجبات كل طرف في تلك المعاملة "عقد البيع مثلا".

تعريف القانون المدني:

القانون المدني هو مجموعة من القواعد القانونية التي تنظِّم العلاقات الأسرية (الشخصية) والعلاقات المالية للأفراد.

من خلال هذا التعريف نستنتج أن القانون المدني ينظِّم:

من جهة: **الأحوال الشخصية أي العلاقات الأسرية.**

مثل:ـــ الزواج، أركانه، موانعه، آثاره، إنحلاله، آثار الإنحلال...

[1]ـــ صدر القانون المدني الجزائري لأول مرة بموجب الأمر رقم 75ـــ58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

ـــ أحكام الولاية، الوصاية، الحجر، المفقود، الغائب...

ـــ الحضانة، الكفالة (التبنِّي)

ـــ التَّركات والمواريث والوصية...

في الدول الغربية كل المواضيع المذكورة ينظِّمها القانون المدني، أمَّا عندنا في الجزائر هذه المواضيع أفرد لها المشرِّع الجزائري قانون خاص أسماه "قانون الأسرة".

من جهة أخرى: **الأحوال العينية (العلاقات المالية)**

وتشتمل بدورها على:

ـــ **الحقوق العينية:** وهي الحقوق التي تشمل الروابط "العلاقات أو المعاملات بين الأفراد" المتعلِّقة بالأموال وأنواع الأموال وسلطة الشخص على المال.

ـــ **الحقوق الشَّخصية:** وتشمل الحق على شيء من الغير والإستفادة من مصلحة ذات قيمة مالية.

ثانيا: القانون التِّجاري:

إن تطور حركة الإنتاج داخل المجتمعات والتنوع الكبير في السلع والخدمات تسبَّب في نمو وزيادة في حركة تبادل هذه السِّلع والخدمات، أدَّى إلى ظهور ضرورة ملحَّة لتصريف أي تسويق هذه السِّلع والخدمات وهو ما أدَّى إلى ظهور ما يسمَّى بالمعاملات التِّجارية أو الأنشطة التِّجارية وهو ما قاد بدوره إلى ظهور قواعد قانونية لتنظيم نشاطات التجار ومختلف العلاقات التجارية. سمِّيت تلك القواعد بالقانون التِّجاري.

تعريف القانون التِّجاري:

هو مجوعة القواعد القانونية التي تنطبق على المعاملات التِّجارية وتخاطب فئة التجَّار فهو إذا فرع من فروع القانون الخاص يشتمل على قواعد قانونية تحكم مجموعة من الأشخاص تدعى التجار ومجموعة من الأعمال تسمى الأعمال التجارية[1].

أسباب وضع قواعد خاصة بالمعاملات التجارية والتجار:

ـــ كون المعاملات التِّجارية تتطلب السرعة ولا تقبل البطء الذي يميِّز المعاملات المدنية. فالسِّلع عرضة لتقلبات الأسعار وهي كذلك قابلة للتلف وهو ما يفرض إخضاعها لقواعد قانونية خاصة أكثر مرونة وسهولة في التطبيق، فمثلا شرط الكتابة كدليل لإثبات المعاملات المدنية هو شرط غير معمول به فيما يتعلق بالمعاملات التِّجارية لأن هذه الأخيرة تتطلب السرعة.

ـــ كون المعاملات التِّجارية تتطلب الثقة والإئتمان فأغلب المعاملات التِّجارية تتم بأجل، فيشتري التاجر سلعة ثم يبيعها قبل دفع ثمنها أي يعطي له البائع الأول الذي باعها له أجل للوفاء بدينه فالتعامل هنا ينبني على عامل الثِّقة بين التجار لذا تكون القواعد القانونية مرنة.

ثالثا: قانون العمل:

أهميته:

العمل هو أساس التنمية الإقتصادية وهو أهم عناصر الدَّخل الوطني وبإعتباره نشاط بشري لم يكن في البداية يخضع لأي تنظيم، فكانت العلاقة بين رب العمل والعمال علاقة أقرب إلى العبودية منها إلى علاقة عمل ولكن بعد تدخُّل الدولة وعملها على تنظيم تلك العلاقة "علاقة العمل" ظهر ما يسمى قانون العمل.

تعريف قانون العمل:

هو مجموعة القواعد القانونية والتنظيمية التي تضبط وتنظِّم العلاقة بين العمال وأصحاب أي أرباب العمل وتحمي المصالح والحقوق المكتسبة لكلٍّ منها.

[1] ـــ نادية فضيل: "القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية عشر، 2016، الجزائر، ص: 07.

موضوعاته:

تنظيم ساعات العمل وظروف القيام بالعمل.

ضبط تدابير الأمن والوقاية

تحديد أوقات الراحة الأسبوعية والعطل

تنظيم الأجر وطرق حمايته

الترقية والتكوين

ضبط قواعد المنازعات الفردية والجماعية

كيفية ممارسة الحق النقابي وحق الإضراب

طرق إنهاء علاقة العمل وحالات الإنقطاع عن العمل.

رابعا: القانون البحري:

هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظِّم العلاقات بين الأفراد والهيئات العاملة في مجال الملاحة البحرية، أي التي تنظم العلاقات التجارية الناشئة عن الملاحة البحرية، ويسمى أيضا بقانون التجارة البحرية[1].

موضوعاته:

طالما كان هذا القانون يهتم كأصل عام بتنظيم النَّشاط الإنساني في عرض البحر فإن الوسيلة المستعملة في هذا النشاط هي السَّفينة لذلك نجد أن موضوعات هذا القانون تنصب حولها وهي:

ـــ موطن السفينة وجنسيتها وإسمها وعلامتها وطرق إكتسابها.

ـــ وثائق السفينة ومسؤولية الأمن على ظهرها.

ـــ التعويض الناشئ عن الملاحة البحرية.

ـــ الحجر على السفينة

[1] ـــ محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص: 94.

ـــ الذين يقومون بتسييرها أو خدمتها كالربان والمالك والطاقم والمرشد وكل العاملين بها.

ـــ شهاداتها كشهادة الملاحة وشهادة الحمولة وشهادة الأمن.

خامسا: القانون الجوي:

نظرا لأهمية النقل الجوي في دعم النَّشاط الإقتصادي للدولة أصبح من الضروري وضع قواعد قانونية لضبط وتنظيم عملية نقل الأشخاص والسِّلع عبر الطائرات.

هذا القانون حديث النَّشأة، فلم تقم الجزائر بوضع ما يسمَّى "قانون الطيران المدني" إلاَّ سنة 1998، ولكن ذلك لا يعني أنه قبل هذه السنة لم تكن هناك قوانين تتعلَّق بالملاحة الجويَّة بل كانت هناك بعض القوانين في شكل أوامر عالجت بعض الموضوعات المتعلقة بالملاحة الجوية هذا بالإضافة إلى الإتفاقيات الدَّولية التي إنضمت إليها الجزائر والمتعلقة بـــ:

ـــ الطَّيران المدني الدَّولي (إتفاقية شيكاغو 1944)

ـــ النقل الجوي الدولي (إتفاقية وارسو 1929)

تعريفه:

هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظِّم وتحكم العلاقات والوقائع النَّاتجة عن حركة الطَّائرات واستعمالها، أي التي تنظم العلاقات التجارية الناشئة عن الملاحة الجوية[1].

موضوعاته:

تنصب موضوعاته حول الطَّائرة وهي:

ـــ تعريف الطائرة وجنسيتها وملاحتها وأنواعها.

ـــ حق الدَّولة في ممارسة سيادتها على المجال الجوِّي

[1]- محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص: 95.

ـــ شهادة صلاحية الطَّائرة للطَّيران فوق الأراضي الأجنبية

ـــ القواعد الواجب مراعاتها عند إقلاعها وهبوطها

ـــ الأشياء التي يُمنع نقلها عبر الطَّائرة

ـــ قمع الجرائم التي ترتكب على سطحها

ـــ سلطات وصلاحيات قائدها.

سادسا: قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

رأينا من خلال عرض مختلف الفروع السَّابقة أنَّه تنشأ بين الأفراد عدَّة معاملات تختلف بإختلاف طبيعة تلك المعاملات، فتارة تكون المعاملة مدنية فيطبق القانون المدني، وتارة أخرى تكون طبيعة المعاملة تجارية فيطبق القانون التِّجاري وهكذا.

وما إذا حدث أن نشأ نزاع وخصومة بين أطراف المعاملة ففي هذه الحالة يمكن اللجوء إلى القضاء "العدالة" للفصل في النزاع إلا أن الإجراءات التي يمارس بها حق اللجوء إلى العدالة وجب هي الأخرى أن تكون معلومة ومحدَّدة من طرف قانون يسمى بقانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي صدر سنة 2008[1].

وقد جاء هذا القانون تكريسا لمبدأ إزدواجية القضاء (عادي وإداري) الذي جاء به دستور 1996 وأكد عليه دستور 2020.

تعريف قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

هو مجموعة القواعد التي تنظم إجراءات التقاضي أمام جهات القضاء العادي والإداري.

سبب إعتباره قانون خاص:

يعود سبب إعتبار قانون الإجراءات المدنية والإدارية قانونا خاصا لكون الخصومة المدنية ملك للخصوم على عكس الخصومة الجنائية التي هي ملك للنيابة العامة الممثلة للمجتمع.

[1] ـــ أصطلح على تسمية هذا القانون في الجزائر قبل سنة 2008 بقانون الإجراءات المدنية، إلى أن تم التغيير في كل من المضمون والتسمية بموجب القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو القانون الذي نشر في الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 2008 وتضمن 1065 مادة. أنظر: عمار بوضياف، المدخل إلى العلوم القانونية (النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في القانون الجزائري)، مرجع سابق، ص: 134.

موضوعاته:

ـــ تحديد قواعد وإجراءات رفع الدعوى القضائية أمام مختلف جهات القضاء.

ـــ تحديد إجراءات التحقيق (خبرة، شهود، معاينة.....)

ـــ المصاريف القضائية.

ـــ صدور الأحكام وكيفية تبليغها.

ـــ طرق الطعن في الأحكام.

سابعا: القانون الدولي الخاص:

تعريفه:

هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم علاقات الأفراد المالية أو الشخصية إذا إقترن بها عنصر أجنبي، أي هو مجموعة القواعد القانونية التي تبين القانون واجب التطبيق والمحكمة المختصة بالنسبة إلة العلاقات القانونية الخاصة ذات العنصر الأجنب[1]ي.

وهو **دولي**: لأن أحد عناصر العلاقة الأشخاص أو السبب أو الموضوع يتجاوز إقليم الدولة مما يطرح إشكالية القانون الواجب التطبيق وهو خاص بسبب طبيعة العلاقة التي ينظمها.

موضوعاته: ـــ مسألة الجنسية

ـــ تنازع القوانين أي القانون الواجب التطبيق

ـــ تنازع الإختصاص: أيُّ جهة قضائية مختصة؟ هنا أو هناك

ـــ تنفيذ الأوامر والأحكام الأجنبية في حالة وجوب تدخل أجهزة دولة أخرى لتنفيذ حكم ما.

ـــ حدَّد هذا القانون مركز الأجانب مثال ذلك لظروف إقتصادية لجأت الجزائر إلى إعفاء المستثمرين الأجانب من الأعباء الجبائية قصد تحفيزهم على الإستثمار.

[1]- محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص: 99.

ثانيا: تقسيـــــــم القانـــــــــون من حيـــــث

درجة إلزام القاعدة القانوينة

بعد أن تطرقنا إلى تقسيمات القانون بناءً على معيار السلطة العامة أي دخول الدولة في علاقة مع غيرها من الأفراد أو مع دولة أخرى وهي متمتِّعة بإمتيازات السلطة العامة أو غير متمتَّعة بتلك الإمتيازات.

نتطرق من خلال هذا العنصر إلى تقسيمات القانون بناءً على معيار آخر مهم ألا وهو معيار:

"درجة إلزام القاعدة القانونية"

تقسم قواعد القانون بناء على معيار درجة إلزام القاعدة القانونية إلى قواعد **آمرة** وأخرى **مكمِّلة**.

بداية نذكر بأنه سبق لنا وأن تطرقنا إلى خصائص القاعدة القانونية وقلنا أن من بين أهمِّ خصائص القاعدة القانونية خاصية الإلزام الذي يعني أن تقترن القاعدة القانونية بجزاء وتطرقنا إلى أنواع الجزاء (جنائي، مدني، إداري).

وتجدُر الإشارة إلى أن درجة إلزام القاعدة القانونية تختلف من قاعدة إلى أخرى[1]، ففي حالات معيَّنة يتم تنظيم سلوك الأفراد بموجب قاعدة قانونية محدَّدة لا يمكن للأفراد رفضها أو العمل بغيرها. وقد سُمِّيت هذه القاعدة بـــ: **الآمرة**.

وفي حالات أخرى يتم تنظيم وضبط سلوكات الأفراد بموجب قاعدة قانونية يجوز للأفراد مخالفتها واختيار قاعدة أخرى يفضلونها وقد سميت هذه القواعد بالـــ: **المكمِّلة**.

تعريف القواعد القانونية الآمرة:

هي القواعد القانونية التي لا يجوز للأفراد مخالفتها لأنَّها تتعلق بالنِّظام العام.

[1]ـــ يبدو من الأهمية بما كان القول أن القواعد القانونية على الرغم من اتصافها بالإلزامية إلا أنها ليست على مستوى واحد من من القوة، فالبعض منها يتميز بأهمية أساسية للحياة داخل المجتمع إلى درجة الإشارة إليها بتسمية القواعد الآمرة أو "قواعد النظام العام"، والأثر الذي يترتب على هذه التسمية أو التوصيف يكمن في عدم إمكانية استبعادها من طرف الأشخاص المخاطبين بها، على عكس القواعد التي توصف بكونها "مكملة". أنظر: بروفيسور كلود بير: "التآلف مع القانون: عناصر أساسية للجميع"، ترجمة الدكتور: العيد سعادنة، منشورات ITCIS، 2017، الجزائر، ص: 17.

تعريف القواعد القانونية المكمِّلة:

هي القواعد القانونية التي يجوز للأفراد الإتِّفاق على مخالفتها لأنَّها لا تتعلق بالنِّظام العام أي لا تتعلق بالمصلحة العامَّة للمجتمع.

السُّؤال الأول الذي يتبادر للذهن هو:

ما هو الفرق بين القاعدة القانونية الآمرة والقاعدة القانونية المكمِّلة؟

الجواب: الفرق بين القاعدة القانونية الآمرة والقاعدة القانونية المكمِّلة هو أن الأولى تتعلَّق بالنِّظام العام أمَّا الثانية فلا تتعلق بالنِّظام العام.

فما هو النِّظام العام؟

النِّظام العام هو: مجموعة المصالح العليا والأساسية للمجتمع ذات الطَّبيعة السِّياسية والإقتصادية والإجتماعية والأخلاقية مثل نظام الحكم وقواعد قانون العقوبات والقواعد المتعلقة بالمال العام وقواعد الأخلاق...

أمثلة:

ـــ المصالح ذات الطبيعة السياسية: مثلا لا يجوز الإتفاق على مخالفة النِّظام السياسي "نظام الحكم" في الدَّولة "الطَّابع الجمهوري". فجلُّ قواعد الدُّستور هي مصالح سياسية تمثِّل النظام العام، كما أنَّ جل قواعد قانون العقوبات تعتبر مصالح ذات طبيعة سياسية تمثِّل النظام العام فقواعدها آمرة.

ـــ المصالح ذات الطبيعة الإقتصادية: مثل:

ـــ لا يجوز للتاجر أو الموظَّف بيع المال العام.

ـــ لا يجوز إكتساب مال عام بالتَّقادم.

ـــ المصالح ذات الطبيعة الأخلاقية:

ـــ لا يجوز الإتِّفاق على بيع مخدِّرات بموجب عقد بيع.

ـــ لا يجوز إبرام عقد إيجار سكن لإستعماله في بيع الخمور.

إذاً:

كل قاعدة قانونية تتعلق بأحد المصالح العليا والأساسية للمجتمع وجب صياغتها في شكل "أمر" أي وجب أن تكون "آمرة" فهذا النوع من المصالح وجب حمايتها بموجب قواعد قانونية لا يجوز للأفراد تجاوزها أو الإعتداء عليها حفاظاً على إستقرار المجتمع.

أماً:

القاعدة القانونية التي لا تتعلق بالمصالح العليا للدولة والمجتمع تمت صياغتها صياغةً توحي بإمكانية مخالفتها لأنَّ العمل بها أو إختيار قاعدة مغايرة لها لا يمسُّ بإستقرار المجتمع.

فائدة التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكمِّلة:

تكمن فائدة التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكمِّلة في عنصر الجزاء المترتِّب على مخالفة القاعدة القانونية.

فالقاعدة القانونية جزاء مخالفتها:

- البطلان للعقد (مثل وجود قاعدة آمرة تشترط الرسمية أي شرط الكتابة).
- التعويض في حالة التسبب في ضرر للغير مثلا.
- الحبس في حالة سرقة مال الغير.
- الغرامة المالية.

أما القاعدة القانونية المكملة: فلا يترتب على مخالفتها أي جزاء. ومثالها نص المادة **388** من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها: "يكون ثمن البيع مستحقًا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع، ما لم يوجد اتِّفاق أو عرفٌ يقضي بخلاف ذلك". فالإتفاق على تأجيل دفع الثمن في وقت لاحق لا يرتب أيَّ جزاء.

قد يتبادر تساؤل آخر غاية في الأهمية مفاده:

من خصائص القاعدة القانونية كونها **ملزمة** فكيف يمكن إعتبار القواعد القانونية المكمِّلة قواعد قانونية في حين أنَّه يمكن مخالفتها.

الإجابة:

القواعد المكمِّلة هي قواعد قانونية ملزمة فكونها مكمِّلة هذا لا ينفي عنها خاصية "الإلزام"، غاية ما في الأمر أنَّ القاعدة القانونية المكمِّلة تتَّجه إلى الأفراد بخطابٍ مقيَّد ومعلَّق بشرط، فهي **لا** تكون واجبة التَّطبيق إلا بتوافر هذا الشَّرط، وشرط إنطباقها هو: "**عدم إتِّفاق الأفراد على عكس ما جاء فيها من أحكام**" فإذا لم يتوفَّر الإتِّفاق على مخالفتها فإنَّها تصبح واجبة التَّطبيق، فتطبيقها مرهون بشرطٍ وهو عدم الإتِّفاق على مخالفتها فإذا إنتفى الشَّرط فلا داعي لتطبيقها.

معايير التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكمِّلة:

هناك معيارين يتمُّ الإعتماد عليهما من أجل التَّمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكمِّلة.

المعيار اللَّفظي:

من خلال هذا المعيار يمكن التَّمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكمِّلة بالنَّظر إلى صياغة وألفاظ القاعدة القانونية، فتأتي القاعدة الآمرة عادةً بصيغة الأمر أو النَّهي.

مثل: ــ لا يجوز ..... ــ يقع باطلا كل.....

ــ لا يصحُّ..... ــ يعاقب بـــ:..... كل من.....

ــ يتعيَّن على..... ــ يلزمُ.....

في حين تأتي القاعدة المكمِّلة بصيغة الإجازة الصَّريحة للأفراد بمخالفة القاعدة القانونية مثل:

ــ .....ما لم يوجد إتِّفاق يخالف ذلك. ــ يجوز الإتِّفاق.....

المعيار الموضوعي:

بواسطة هذا المعيار يمكن التَّمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكمِّلة، ليس بالنَّظر إلى ألفاظ وصياغة القاعدة القانونية بل بالنَّظر إلى **موضوع** القاعدة.

ـــ فالقاعدة الآمرة يكون موضوعها دائما **له علاقة** بالنِّظام العام.

ـــ أما القاعدة المكمِّلة يكون موضوعها دائما **لا علاقة له** بالنِّظام العام.

أمثلة عن القواعد الآمرة والقواعد المكمِّلة:

ـــ **القانون الدُّستوري:** كون القانون الدُّستوري ينظِّم شكل الحكم في الدَّولة وتنظيم السُّلطات ويحدِّد حقوق الأفراد وحرِّياتهم الأساسية فنجد أنَّ كل قواعده **آمرة** ومن أمثلة ذلك:

المادة **51** من دستور 2020: "لا مساس بحرمة حرِّية الرأي".

ـــ **القانون الإداري:** كونه يهتم بتنظيم الإدارة العامَّة وما يتطلبه ذلك من صرامة فكلُّ قواعده آمرة.

ـــ **القانون الجنائي:** تقتضي طبيعة القانون الجنائي وتحديده للجرائم والعقوبات المقرَّرة لها والإجراءات المتَّبعة للحكم على الجناة ومعاقبتهم أن تكون كلُّ قواعده آمرة.

ـــ **القانون المالي:** عندما تفرض الدولة ضريبةً أو رسماً فهي تفعل ذلك من موقعها السِّيادي فلا يمكن للأفراد مخالفة ذلك، لذلك نجد أنَّ قواعد القانون المالي آمرة.

مثال:

المادة الثالثة من قانون الضَّرائب المباشرة والرُّسوم المماثلة: "إن شركات الأسهم والشَّركات ذات المسؤولية المحدودة وكذلك شركات المحاصَّة **تخضع** للضَّريبة المترتِّبة على الأرباح الصِّناعية والتِّجارية **مهما** كان هدفها...".

ـــ **القانون المدني:** تتراوح قواعده بين الآمرة والمكملة ومن أمثلة ذلك:

قواعد آمرة:

المادة **124** من القانون المدني الجزائري: "كل عمل أيًّا كان، يرتكبه المرء، ويسبِّب ضررا للغير **يُلزمُ** من كان سببا في حدوثه بالتَّعويض".

المادة **495**: "**يجب** على المستأجر أن يعتني بالعين المؤجَّرة وأن يحافظ عليها مثلما يبذله الرَّجل العادي".

قواعد مكمِّلة:

المادة **388** من القانون المدني الجزائري: "يكون ثمن البيع مستحقًا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع، **ما لم يوجد** اتِّفاق أو عرفٌ يقضي بخلاف ذلك"

المادة **494** من القانون المدني الجزائري: "يلتزم المستأجر بالقيام بالتَّرميمات الخاصَّة بالإيجار والجاري بها العمل **ما لم يوجد** اتِّفاق على خلاف ذلك".

قانون الأسرة:

كل قواعد قانون الأسرة آمرة ما عدا بعض المواد مثل: المادة **19** "يمكن للزوجين أن يشترطا في العقد شروطا معينة دون المساس بالأحكام الشَّرعية".

القانون الدولي الخاص:

قاعدة **آمرة:** المادة **11** من القانون المدني: "الشُّروط الموضوعية الخاصَّة بصحَّة الزَّواج يُطبَّق عليها القانون الوطني لكل من الزَّوجين".

القانون التِّجاري:

قاعدة **آمرة:** المادة **19** من القانون التِّجاري: "يلزمُ بالتَّسجيل في السجلِّ التِّجاري: ـــ كل شخص طبيعي له صفة التاجر وفقا للقانون الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري ـــ كل شخص معنوي تاجر ...".

المحور الخامس:

مصـــــــــــــادر القانـــــــــــون

إنطلاقا من نص المادة الأولى من القانون المدني:

"يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها.

وإذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية،

فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف،

فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطّبيعي وقواعد العدالة"

نستنتج أن مصادر القانون تنقسم إلى:

أولا: مصدر أصلي رسمي وحيد (التّشريع):

أـــ تعريفه:

هو مجموع القواعد القانونية التي تصدر عن السلطة المختصة بالتّشريع في صورة مكتوبة.

ب ـــ خصائصه: ـــ يتضمن قواعد قانونية تعالج موضوعات معيَّنة.

ـــ يتضمن قواعد قانونية مدوَّنة أي مكتوبة.

ـــ يصدر عن السلطة العامة.

ج ـــ أهميته: ـــ يقضي على غموض القواعد العرفية غير المكتوبة.

ـــ يعطي للدَّولة قدرة على ضبط وتنظيم المجتمع بواسطة القانون.

ـــ كون الجهة التي تضطلع بوضع التشريع أي السلطة التشريعية يتميَّزُ عملها بالدِّقَّة.

د ـــ أنواعـــــــــــه:

1ـــ الدستور (القانون الأساسي ـــ الوثيقة الدُّستورية):

من الناحية الشكلية الدستور هو الوثيقة الدستورية التي تتضمن الأحكام والقواعد التي تنظم المؤسسة السياسية وتبين شكل الحكم ونظامه في الدولة. أما من الناحية الموضوعية فالدستور هو مجموعة القواعد القانونية التي يتقرر بموجبها تنظيم ومباشرة السلطة السياسية، وممارستها وكيفية انتقالها[1].

وقد عرفه مونتسكيو على أنه: "وثيقة ضامنة لحقوق الأفراد وحرِّياتهم ومقيِّدةٌ للسلطة الحاكمة"

نشأة الدَّساتير: تكون عن طريق الجمعية التَّأسيسية بناءً على طريقتين:

ـــ سلطة تأسيسية أصلية[2]:

هي السلطة التي تتولى وضع الدّستور الأول للدولة عند نشأة الدّولة الجديدة بعد إستقلالها أو ثورة أو بعد إنقلاب.....

ـــ سلطة تأسيسية مُنشِأَةٌ:

في هذه الحالة يكون الدستور موجودا سلفا حيث ينص على هذه السلطة الدُّستور القائم في الدولة. وهي السلطة التي تختص بتعديل الدستور وتكون في شكل هيئة تقررها السلطة التأسيسية الأصلية لتعديل دستور قائم[3].

وهي السلطة المنصوص عليها في دستور سابق وهي مشتقة من سلطة أصلية، ولا تمارس صلاحياتها إلا ضمن القواعد المحددة من قبل الدستور، ولا تقوم بتعديل الدستور القائم دون وضع دستور جديد لأنها ليست ذات سيادة[1].

---

[1]ـــ د. مولود ديدان، مرجع سابق، ص: 66.

[2]ـــ إن السلطة التأسيسية الأصلية هي ليست مقيدة بشروط وهي تعلو كل السلطات الأخرى، فهي لا تخضع إلى نصوص قانونية أو دستورية وتستمد مصدرها من ذاتها وكذا صلاحياتها. ويعتبر في الحقيقة الشعب هو صاحب هذه السلطة بما أنه صاحب السيادة ولكن عمليا لا يستطيع أن يقوم بعمل تقني فيسند ذلك إلى سلطة تأسيسية تعتبر أصلية لأنها تقوم بإعداد الدستور بدون أي قيد وبصفة مطلقة إلا أن الكلمة الفاصلة تعود إلى الشعب كونه أول دستور ويعرض هذا النص الدستوري على الشعب للتصويت عليه عن طريق الإستفتاء. أنظر: د. مولود منصور: بحوث في القانون الدستوري، موفم للنشر، الجزائر 2010، ص: 106.

[3]ـــ د. مولود ديدان، مرجع سابق، ص: 66.

أنواع الدَّساتير: أربعة وهي[2]:

الدستور العرفي: هو ذلك الدستور الذي ينشأ عن طريق العرف بركنيه التواتر والشعور بإلزاميتـــه وهو غير مكتـــوب.

الدستور المكتوب: هو مجموعة المبادئ والقواعد والأحكام المكتوبة التي وضعها المؤسِّس الدُّستوري، ومقارنة بالدستور العرفي يعتبر الدستور المدون او المكتوب أحسن ضمان لتبيان وتوضيح القواعد الدستورية وبالتالي فرض إلزامه على الجميع حكاما ومحكومين على حد سواء.

الدّستور الجامد: هو الدستور الذي لا يمكن وضعه أو تعديله إلاَّ بموجب إجراءات خاصَّة ومعقَّدة مثل إشتراط قبوله من طرف الأغلبية، إذ يوصف الدستور بالجمود إذا كانت إجراءات تعديله مغايرة للإجراءات التي يتم عن طريقها تعديل القوانين العادية.

ومثال ذلك الدستور الجزائري، فقد نصت المادة 222 من النص الدستوري الذي صدر في الجريدة الرسمية العدد 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020 على أنه يمكن لثلاثة أرباع أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعتين معا، أن يبادروا باقتراح تعديل الدستور على رئيس الجمهورية الذي يمكنه عرضه على الاستفتاء الشعبي. ويصدره في حالة الموافقة عليه.

الدستور المرن: هو الدستور الذي يمكن تعديل نصوصه بموجب إجراءات بسيطة كتلك التي تُعدَّل بموجبها القوانين العادية، ومن ثم فإن الدساتير المرنة تأخذ ذات القيمة المقررة للقوانين العادية، وبذلك تختفي كل تفرقة بين القواعد الدستورية المرنة والتشريعات العادية، ولا يبقى إلا الاختلاف من الناحية الموضوعية فقط، بحكم اختلاف طبيعة الموضوعات التي يتناولها كل منهما.

---

[1] ـــ حسني بوديار: الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2003، الجزائر، ص: 81.

[2] ـــ أنظر: د. مولود منصور: مرجع سابق، ص: 102.

2ـــ المعاهدات:

المعاهدات هي إتّفاقيات يعقدها شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام فيما بينهم بغرض تنظيم علاقة قانونية دولية،[1] بناء على وثيقة موقعة ومصدقة يقصد بها تحقيق غايات قانونية معينة، مما يعني أم المعاهدات يمكن أن تعقد بين الدول، أو بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمان نفسها. ولا بد من تحرير ميثاق رسمي للمعاهدة يصادق عليها الأطراف بعد التوقيع، ولا بد أيضا من تسجيل هذه المعاهدة أمام الجهات التي يعينها القانون لغرض إثباتها والرجوع إليها عند حدوث النزاع بسببها[2].

وبناءً على نص المادة **154** من دستور **2020** نجد أنَّ: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشُّروط المنصوص عليها في الدُّستور، تسمو على القانون".

3ـــ القانون العضوي:

هو مجموعة القواعد القانونية التي تصدر عن السّلطة التّشريعية إمَّا:

ـــ لتكملة ما نقُصَ من أحكام الدُّستور.

أو

ـــ لتفصيل ما هو غامض من الدّستور.

والمسائل التي يتم التشريع فيها بموجب القوانين العضوية جاءت على سبيل الحصر في العديد من مواد الدستور مثل المادَّة **140** من دستور **2020** التي جاء فيها: إضافة إلى المجالات المخصصة للقوانين العضوية بموجب الدستور، يشرع البرلمان بقوانين عضوية في المجالات الآتية:

تنظيم السلطات العمومية وعملها،

نظام الإنتخابات،

القانون المتعلق بالأحزاب السياسية،

---

[1]ـــ تجدر الإشارة إلى أن التعريف الذي جاءت به اتفاقية فيينا المتعلقة بقانون المعاهدات لسنة 1969 لم قصر المعاهدة على الإتفاق المنعقد بين الدول فقط حيث جاء كمايلي: "المعاهدة تعني الإتفاق الدولي الذي يعقد بين دولتين أو أكثر كتابة، ويخضع للقانون الدولي سواء تم في وثيقة واحدة أو أكثر وأيا كانت التسمسة التي تطبق عليه".

[2]ـ صلاح الدين أحمد حمدي، مرجع سابق، ص: 96.

القانون المتعلق بالإعلام،

القانون الأساسي للقضاء والتَّنظيم القضائي،

القانون المتعلق بقوانين المالية.

وأشارت نفس المادة أن المصادقة على القانون العضوي تتم بالأغلبية المطلقة للنواب ولأعضاء مجلس الأمة. وأن القانون العضوي يخضع قبل إصداره لمراقبة مطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية.

4ــ القانون العادي (la loi):

هو مجموعة القواعد القانونية التي تصدر عن السلطة التشريعية في الميادين التي خصَّصها لها الدّستور بموجب العديد من مواده والتي وردت أغلبها في المادة **139** من دستور **2020** التي حددت ثلاثين ميدانا من الميادين التي يمكن أن يشرع فيها البرلمان الجزائري.

5ــ التشريع بأوامر "تشريع الضرورة":

هو قانون يصدر في شكل أمر (ordonance)عن السلطة التنفيذية أي رئيس الجمهورية في المسائل العاجلة عندما يكون المجلس الشعبي الوطني في حالة شغور أو خلال العطلة البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة وفقا لما جاء في نص المادة **142** من دستور **2020**،

وفقا لنص نفس المادة يخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر، على أن تفصل فيها في أجل أقصاه عشرة أيام، ويعرض رئيس الجمهورية الأوامر التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في بداية الدورة القادمة لتوافق عليه، وتعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان.

يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 98 من الدستور[1].

ومن بين الأمثلة على القوانين التي صدرت بموجب أوامر والتي لا تزال سارية المفعول في الجزائر نجد:

ــ الأمر **05ــ01** الصادر في **27** فيفري **2005** المتضمِّن قانون الجنسية.

ــ الأمر **05ــ02** الصادر في **27** فيفري **2005** المتضمِّن قانون الأسرة.

[1]ــ نصت المادة 98 من دستور 2020 على أن رئيس الجمهورية يقرر الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها لمدة أقصاها ستون يوما.

ـــ الأمر **06ـــ03** الصادر في **15** جويلية **2006** المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

درجة قوة التشريع العادي = درجة قوة الأوامر

6ـــ التشريع الفرعي (التنظيمات واللوائح):

هي قوانين تضعها السلطة التنفيذية بمقتضى إختصاص أصيل فهي لا تُعدُّ تعدٍّ على إختصاص السلطة التشريعية كمل هو الحال بالنسبة للتشريع بأوامر، وهو أقل درجة من التشريع العادي وأقل درجة من الأوامر التي تساوي في قوتها التشريع العادي.

وينقسم إلى:

اللوائح التنظيمية:

تتضمن اللوائح التنظيمية القواعد الأساسية لتسيير المرافق العامَّة في الدولة إستنادا لحق السلطة التنفيذية في هذه المرافق.

مثاله المرسوم الرِّئاسي رقم **15ـــ247** الصادر في **16** سبتمبر **2015**، المتعلّق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

اللوائح التنفيذية:

تصدر عن الوزير الأول بغرض تنفيذ نص معيَّن صادر عن السلطة التشريعية نظرا لكون التشريع العادي لا يعالج كل التفاصيل.

مثاله: المرسوم التنفيذي رقم: **99ـــ256** الصادر في **16** نوفمبر **1999** الذي يحدد كيفيات إنشاء المؤسسة العمومية ذات الطَّابع العلمي والتِّكنولوجي الذي جاء تطبيقا لنص المادة **17** من القانون رقم **98ـــ11** المتعلِّق بالبحث العلمي والتَّطوير التِّكنولوجي.

لوائح الضبط الإداري:

تتضمن القواعد اللازمة للحفاظ على النِّظام العام ونظرا لأهمية هذه اللَّوائح في حفاظها على الأمن والصحَّة والهدوء العام فهي تصدر عن عدَّة أطراف فقد تصدر عن رؤساء المجالس الشعبية البلدية وكذلك عن الولاَّة.

المصادر الإحتياطية:

1ـــ مبادئ الشَّريعة الإسلامية:

وهي مجموع ما شرَّعه الله سبحانه وتعالى لعباده من الأحكام على لسان رسوله محمّد صلى الله عليه وسلَّم، وهي القرآن والسنَّة سواءً القولية أو الفعلية أو التقريريَّة.

2ـــ العرف[1]:

هو قانون غير مكتوب يتكوَّن نتيجة إعتياد النَّاس على إتِّباع سلوك معيَّن لإعتقادهم أنَّه مُلزِمٌ ومخالفته تستوجب العقاب ويتطلَّبُ العرف مراحل لنشأته فيكون في البداية عادةً نتيجة التِّكرار وهو ركنه المَّادي ثم يتولد شعور بإلزامية هذه العادة لتُصبح عُرفاً وهو ركنه المعنوي.

مزايا العرف: هي:

ـــ القواعد العرفية وضعتها الجماعة فهي بذلك تستجيب لمتطلبات المجتمع.

ـــ تحتل مكانة مميَّزة بوصفها مصدر إحتياطي من مصادر القانون يُلزمُ القاضي بالرجوع إليها.

[1] ـــ يمكن تعريف العرف بأنه قاعدة قانونية لم تصدر بصفة رسمية عن السلطة العمومية، لكنها تعتبر من طرف الرأي العام بمثابة قاعدة مزودة بطابع إلزامي. يستند هذا النوع من القبول الضمني للقاعدة العرفية في الأساس إلى قدمه فكثيرا ما نتكلم هنا عن عادة قديمة لا يمكن لأحد أن يتذكر مصدرها الأول مع أن وجودها لا جدال فيه وهنا يكمن الاختلاف الجوهري بين القاعدة المكتوبة والقاعدة العرفية فالأولى نعرف من أصدرها ومتى صدرت. أنظر: بروفيسور كلود بير: "التآلف مع القانون: عناصر أساسية للجميع"، ترجمة الدكتور: العيد سعادنة، منشورات ITCIS، 2017، الجزائر، ص: 16.

عيوب العرف: هي:

ـــ غموض القواعد العرفية بسبب عدم الكتابة.

ـــ تأخذ مدَّة طويلة في ظهورها.

ـــ تنوعها وإختلافها من منطقة لأخرى في نفس الدَّولة.

3ـــ مبادئ القانون الطَّبيعي وقواعد العدالة:

هو المصدر الإحتياطي الثالث والأخير وهي تلك المُثُلُ التي يستلهم منها المشرِّع القواعد القانونية المكتوبة، حيث يجتهد القاضي ويبحث قصد إيجاد حلٍّ عادلٍ للنِّزاع المعروض أمامه ويرجع إلى نفس الجوهر الذي يستلهمُ منه المشرِّع قواعد التَّشريع ليستلهم منه القاضي الحل للنِّزاع من مُثُلِ العدل أو الأخلاق الإنسانيَّة العالميَّة.

تبني المشرع الجزائري لهذا المصدر ضمن المصادر الإحتياطية يدل على حدوث تطور في فكرة القانون الطبيعي عبر التاريخ، حيث أصبحت فكرة قانونية، إلا أن مفهوم القانون الطبيعي بقي قاصرا على المبادئ العامة التي تتقاسمها الشعوب والتي يهتدي بها المشرع عند وضعه للقانون الوضعي، ونفس الأمر ينطبق على فكرة قواعد العدالة[1].

الخلاصة:

ممَّا سبق يبدو أنَّ تعدُّدَ وتنوُّع مصادر القانون يغلقُ الطَّريق على إمتناع القاضي عن الحكم في أيِّ نزاع يُطرح أمامه. فليس له أن يرفض الحكم في النِّزاع بداعي عدم وجود نص قانوني تشريعي أو مبدأً مُستلهماً من مبادئ الشَّريعة الإسلاميَّة أو عرفاً أو مبدأً مُستلهما من مبادئ القانون الطَّبيعي وقواعد العدالة، وإلاَّ يُعدُّ مُرتكِبًا لجريمة **إنكار العدالة** بناءً على نص المادة **136** من قانون العقوبات: "يجوز محاكمة كلَّ قاضٍ أو موظَّف إداري يمتنع بأيَّة حجَّةٍ كانت عن الفصل فيما يجب عليه أن يقضي فيه بين الأطراف...".

[1]- علي فيلالي، مرجع سابق، ص: 263.

المحور السادس:

تطبيـــــــــــــــق القانـــــــــــــــون:

من البديهي القول أنَّ القانون بعد صدوره وجب أن يطبَّق أي أن يدخل حيِّز التنفيذ، وإذا تمعنا في مسألة تطبيق القانون تتبادر لنا أسئلة عدَّة منها:

س1 ــ على من يُطبَّق؟ القانون هل يُطبَّق على العالمين به فقط أم حتَّى على غير العالمين به؟

س2 ــ أين يُطبَّق القانون؟ هل يطبق داخل حدود الدَّولة فقط أم يمكن أن يطبَّق خارجها؟

س3 ــ متى يطبَّق القانون؟ هل يطبَّق على المعاملات والعلاقات التي تحدث في المستقبل فقط أم يطبق حتى على تلك التي حدثت في الماضي أيضا؟

أولا: تطبيق القانون من حيث الأشخاص:

إجابة على السُّؤال المثار في هذا الصدد "على من يطبق القانون؟"، على العالمين به فقط أم حتَّى على غير العالمين به؟ نقول أن القاعدة القانونية تسري على الجميع سواءً علموا بها أو لم يعلموا فلا يجوز الإحتجاج بعدم العلم بالقانون. لماذا؟

لأنَّ إدِّعاء عدم العلم بالقانون يصطدم مع مبدأ مشهور في علم القانون هو: "عدم جواز الإعتذار بجهل القانون.nul n'est censé ignorer la loi"، حيث تمَّ النص على هذا المبدأ في أسمى قانون في الدولة أي في الدستور، ففي المادَّة **78** من دستور **2020** جاء فيها: "لا يُعذر بجهل القانون".

فلا يجوز إذا الإعتذار بجهل القانون لأنَّ فتح هذا المجال يعطِّل تطبيق القواعد القانونية ويخلُّ بمبدأ المساواة بين الأفراد أمام القانون[1]. فمثلا في المعاملات التِّجارية لا يستقيم الأمر أن يمارس التّاجر أعمالا تجارية وهو يجهل القانون التجاري، وما يمنحه له من حقوق وما يفرضه عليه من إلتزامات ويجهل قوانين الضَّرائب والمنافسة وحماية المستهلك.....

[1] ــ عمار بوضياف: المدخل إلى العلوم القانونية: النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 227.

شروط تطبيق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون:

ـــ **صدور القانون:** وهو إجراء تضطلع للقيام به السلطة التنفيذية.

ـــ **نشر القانون:** وهو إجراء رسمي يتمثَّل في إفراغ نصّ القانون في جريدة خاصَّة تسمَّى "الجريدة الرسمية"، حيث يبدأ إفتراض العلم بالقانون بعد نشر هذه الجريدة.

هذا ما أكدت عليه الفقرة الثانية من المادَّة **78** من دستور **2020**، إذ جاء فيها "لا يحتج بالقوانين والتنظيمات إلا بعد نشرها بالطرق الرسمية".

ثانيا: تطبيق القانون من حيث المكان[1]:

إجابة على السُّؤال المثار في هذا الصدد "أين يُطبَّق القانون؟ هل يطبق داخل حدود الدَّولة فقط أم يمكن أن يطبَّق خارجها؟"، نقول أن مكان تطبيق القانون يتمُّ بناءً على مبدأين قانونيين هما:

ـــ مبدأ إقليمية القوانين وهو **الأصل**.

ـــ مبدأ شخصية القوانين وهو **الإستثناء**.

1ـــ مبدأ إقليمية القوانين:

يقصد بمبدأ الإقليمية أن يطبَّق قانون الدَّولة على كامل إقليمها بمختلف مكوِّناته الطَّبيعيَّة والبشرية إعمالا لمبدأ السِّيادة على الإقليم.

نتائج الأخذ بهذا المبدأ:

ـــ إمتداد سلطة قانون الدَّولة إلى كل إقليمها بما فيه من أشخاص وأموال.

[1] ـــ محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص: 230.

ـــ عدم تطبيق قانون الدَّولة على رعاياها "مواطنيها الحاملين لجنسيتها" المقيمين خارج حدودها إحتراماً لسيادة الدول الأخرى على أقاليمها.

ـــ عدم تطبيق قوانين الدول الأخرى داخل إقليم الدولة حتى على الذين لا يحملون جنسيتها.

أمثلة:

ـــ قواعد القانون الإداري مثل لوائح الضبط يخضع لها كلُّ مقيم داخل إقليم الدّولة.

ـــ قواعد القانون التِّجاري والقانون المدني الأصل أنها تطبق على جميع المقيمين في إقليم الدَّولة.

2ـــ مبدأ شخصية القوانين:

يقصد بهذا المبدأ أن يطبَّق على الشخص قانونُ دولتهِ حتى ولو كان خارج إقليمها، أي سريان قانون الدولة على رعاياها حاملي جنسيتها أيًّا كان مكان تواجدهم أي الأخذ بالرَّابطة السِّياسية كأساس لتطبيق القانون.

يطبق مبدأ شخصية القوانين على حالات الزواج والطَّلاق والوصية والنفقة والميراث... وغيرها من الحقوق الشخصية (الأحوال الشخصية)، حيث يطبق القانون الوطني على حامل جنسية الدَّولة. فالقاضي ملزمٌ في هذه الحالة بتطبيق القانون الشَّخصي للأجنبي حامل جنسية دولة أخرى.

مثال:

المادة **10** من القانون المدني الجزائري: "يسري على الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم".

المادة **11** من القانون المدني الجزائري: "يسري على الشُّروط الموضوعية الخاصَّة بصحَّة الزَّواج القانون الوطني لكل من الزَّوجين".

خلاصة:

لم يعد اليوم من الممكن أن يستأثر أحد المبدأين بنطاق تطبيق القانون من حيث المكان، فلا يعقل أن يسري مبدأ الإقليمية لوحده بصفة مطلقة لأن في ذلك مساس بالحقوق الشخصية للأفراد وتحديدا دائرة الأحوال الشخصية،

كما لا يعقل أن يسري مبدأ الشخصية لوحده لأنَّ في ذلك مساس بمبدأ السِّيادة. ففي الأمر توازن فيه إنصاف لكلا الطَّرفين فللدولة سيادتها وللأفراد حقوقهم[1].

ثالثا: تطبيق القانون من حيث الزمان:

تجدر الإشارة إلى أن القوانين متغيِّرة، فتغيُّر الظروف السياسية والإجتماعية والإقتصادية للدولة تفرض على الدولة إلغاء قوانين سابقة وإستبدالها بقوانين أخرى ممَّا يثير مسألة **إلغاء القاعدة القانونية**.

وبناء على نص المادة الرابعة من القانون المدني الجزائري: يبدأ سريان القانون ويكون واجب التطبيق في اليوم الموالي لنشره في الجريدة الرَّسمية. تشير هذه المادة إلى مبدأين مهمين في علم القانون هما:

ـــ مبدأ الأثر الفوري للقوانين.

ـــ مبدأ عدم رجعية القوانيـــــن.

1ـــ إلغاء القاعدة القانونية:

تعريف الإلغاء:

هو وقف العمل بالقاعدة القانونية وتجريدها من قوَّتها المُلزمة، مما يتطلب إستبعاد العمل بها إبتداء من تاريخ إلغائها.

السلطة التي تملك الإلغاء:

إلغاء القاعدة القانونية أو تعديلها يتم من طرف السلطة التي قامت بوضعها على الأقل أو السلطة التي تعلوها درجة، وبالقاعدة التي تساويها أو تعلوها في القوة الإلزامية بناءً على قاعدة **"توازي الأشكال"**.

[1] ـــ محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص : 232.

أنواع الإلغاء:

ـــ **الإلغاء الصَّريح:** يكون الإلغاء صريحا عندما تنص قاعدة جديدة صراحة على إلغاء القاعدة القديمة.

مثال: المادة **41** من قانون الجنسية: "تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون".

وهذا إلغاء كلّي لقانون قديم وقد يكون الإلغاء جزئيا فقط.

ـــ **الإلغاء الضمني:** يكون الإلغاء ضمنيا عندما تنص قاعدة جديدة على حكم جديد مخالف للحكم الذي نصَّت عليه القاعدة السَّابقة دون النَّص صراحة إلى إلغائها.

وصوره:

الإلغاء الضمني الكلّي: في حالة التعارض الكلّي بين القاعدتين الجديدة والقديمة تُلغي القاعدة القديمة كاملة.

الإلغاء الضمني الجزئي: في حالة التَّعارض الجزئي يكون الإلغاء في حدود التَّعارض.

2ـــ التنازع (تنازع القوانين من حيث الزمان):

أشرنا فيما سبق عند دراسة مسألة تطبيق القانون من حيث المكان إلى فكرة "تنازع القوانين من حيث المكان" حيث نكون أمام ظاهرة تعدد القواعد القانونية من حيث مضمونها، فنكون أمام احتمال تطبيق أكثر من قاعدة قانونية "قاعدة الدولة وقاعدة دولة أخرى" وهذا ما فصل فيه المشرِّع من خلال المواد من **9** إلى **24** من القانون المدني فيما يسمى **بقواعد الإسناد**. وتناولنا المادتين **10** و**11** منها[1].

أما بخصوص "تنازع القوانين من حيث الزَّمان" فنحن أمام تعدُّد القواعد القانونية واختلاف مضمونها في المكان الواحد "دولة واحدة".

[1]ـــ أنظر: القانون رقم 10/05 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

وهو ما أشارت إليه المادة الرابعة من القانون المدني: "لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل، ولا يكون له أثر رجعي". من خلال هذا النَّص يمكن إستخراج مبدأين مهمَّين يحكمان مسألة تنازع القوانين من حيث الزَّمان هما:

ـــ مبدأ الأثر الفوري للقوانين.

ـــ مبدأ عدم رجعية القوانين.

ـــ مبدأ الأثر الفوري للقوانين:

أي أن القانون الجديد يسري على التصرُّفات والمعاملات التي تحدث مباشرة بعد صدوره ونشره.

ـــ مبدأ عدم رجعية القوانين:

يقصـــد به أن القانون الجديـــد لا يؤثر في المعاملات والتصرفات التي حدثت في الماضي في ظل قانون قديـــم. وتكمن أهميـــة المبدأ في كونـــه يتماشى مع مقتضيات العدالـــة وحرصـــه على إستقرار المعاملات التي تمت بين الأفراد فعدم العمـــل بهذا المبدأ أي تطبيق القوانين الجديدة على ما حدث في الماضي من شانه أن يُخِلَّ بإستقرار المجتمع.

مثال:

المادة 82 من دستور 2020: "لا تُحدَثَ بأثر رجعي أيَّة ضريبة أو جباية أو رسم أو أيَّ حقٍّ كيفما كان نوعه".

إستثناءات على مبدأ عدم رجعية القوانين:

ـــ القانون الجنائي الأصلح للمتهم.

ـــ النص صراحة في القانون الجديد على إمكانية سريانه على الماضي.

مثال:

المادة السادسة من القانون المدني الجزائري: "تسري القوانين المتعلقة بالأهلية على جميع الأشخاص الذين تتوفر فيهم الشُّروط المنصوص عليها. وإذا صار شخص توفرت فيه الأهلية بحسب النص القديم ناقص أهلية طبقا للنص الجديد فلا يؤثر ذلك على تصرفاته السابقة".

ـــ إذا التصرفات التي حدثت في ظل القانون القديم يطبق عليها القانون القديم أخذاً بمبدأ عدم الرجعية.

ـــ التصرفات التي حدثت في ظل القانون الجديد يطبق عليها القانون الجديد أخذاً بمبدأ الأثر الفوري.

مثلا:

كان سن الرشد في ظل قانون قديم 18 سنة ثم صار في ظل قانون جديد 21 سنة. فالشخص الذي بلغ 18 سنة وقام ببيع مسكن يملكه يبقى تصرُّفه صحيحا حتى بعد صدور القانون الجديد لانه يوم قام بالتصرف كان راشدا وفقا للنص القديم فتصرفه صحيح ويبقى صحيح أخذا بمبدأ عدم الرَّجعية.

المحور السابع:

تفسير القانـــــــــــون

إذن بعد أن تطرقنا إلى تطبيق القاعدة القانونية يظهر أنه حتَّى ولو عُرِفت القاعدة القانونية التي يمكن تطبيقها، فإنَّ هذه الأخيرة قد يعتريها بعض الغموض مما يوجب على من يريد تطبيقها معرفة معناها الحقيقي والكشف عن مضمونها، هذا الفعل يسمى بتفسير القانون.

أولا: تعريف التفسير:

يقصد بالتفسير إستخلاص الحُكمِ القانوني من النصوص التَّشريعية المطبَّقة، أي هو الإستدلال على ما تتضمنه القواعد القانونية من حكم، وتحديد المعنى الذي تتضمنه هذه القاعدة حتى يمكن مطابقتها على الظروف الواقعية، والمجال الذت تثار فيه مسألة التفسير هو القانون المكتوب وبصفة خاصة القواعد القانونية التي تستمد مصدرها من التشريع[1].

ثانيا: أنواع التفسير[2]:

1ـــ التفسير التَّشريعي:

هو التفسير الذي تقوم به الجهة التي وضعت القانون (السلطة التشريعية) للكشف عن مضمون القاعدة القانونية وإزالة الغموض عنها وهو أمر نادر الحدوث.

2ـــ التفسير القضائي:

هو التفسير الذي يقوم به القُضاة عند فصلهم في القضايا المعروضة عليهم، وهو ما يحدث غالبا فالتفسير من صميم عمل القضاة فدور القاضي يتمثل في إنزال الوقائع المعروضة عليه وإسقاطها على القواعد القانونية. وهو ما يسمَّى

---

[1] ـــ توفيق حسين فرج: "المدخل إلى العلوم القانونية: موجز النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق"، مؤسسة الثقافة الجامعية، ص: 153.

[2] ـــ نفس المرجع السابق، ص : 154.

بالإجتهاد القضائي الذي نصَّت عليه المادة: **171** الفقرة **3** من دستور 2016 التي جاء فيها: "...تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الإجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون".

3ـــ التفسير الفقهي:

هو التَّفسير الذي يقوم به فقهاء القانون من خلال دراساتهم وأبحاثهم، وتقتصر مهمَّة الفقيه على استخلاص حكم القانون انطلاقا من قواعده المجرَّدة دون معالجته لظروف الخاصَّة والحالات الواقعية عكس القضاة. وهو بذلك يُزيل الغموض عن القاعدة القانونية فيُسهِّل على القاضي تطبيقها، أو يُنبِّه المشرِّع الذي وضع القاعدة القانونية الخاطئة إلى موضع الخطأ ليتفاداه خلال تعديل القانون لاحقا[1].

ثالثا: النظريات المختلفة في التفسير:

1ـــ نظرية الإلزام بالنص (مدرسة الشَّرح على المتون):

وفقا لهذه النظرية يجب أن لا يتجاوز دور المفسِّر النص القانوني إذ يُلزم فقط بالكشف عن نيَّة المشرِّع ومقصـــده عند وضع القاعدة القانونية، وهو ما يستطيع المفسِّر الوصول إليه من خلال الألفاظ الواردة في القاعدة القانونية، فالتفسير وفقا لهذه النظرية يجب أن يتجه للكشف عن نية المشرع الحقيقة وقت وضع التشريع ويستدل على هذه النية من معاني وألفاظ نصوص نفسها[2].

2ـــ النظرية التاريخية أو الإجتماعية:

وفقا لهذه النظرية يجب أن يكون تفسير القانون حسب الظروف الإجتماعية والإقتصادية عند تفسير القاعدة القانونية وليس عند صدورها، فالمفسِّر في هذه الحالة وجب عليه أن يُكيِّف القاعدة القانونية ويطوِّعها حسب درجة التطور الذي يشهده المجتمع.

---

[1] ـــ عمار بوضياف: المدخل إلى العلوم القانونية: النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 271.

[2] ـــ توفيق حسين فرج: "المدخل إلى العلوم القانونية: موجز النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق"، مؤسسة الثقافة الجامعية، ص: 157.

3ـــ نظرية البحث العلمي الحر:

في هذه الحالة يتعين على المُفسِّر أن يتقيَّد بإرادة المشرِّع دون أن يلجأ إلى تحريفها أو تبديلها. فالتشريع قد يكون ناقصا لذا يمكن الرُّجوع إلى مصادر أخرى والإلتزام بالقواعد القانونية التي جاءت فيها.

رابعا: طرق التفسير وقواعده:

1ـــ في حالة النص السليم:

في هذه الحالة يكون دور المفسِّر "القاضي"

ـــ إستخلاص معنى القاعدة القانونية من خلال ألفاظها.

ـــ إستخلاص معنى القاعدة القانونية عن طريق الإشارة.

ـــ إستخلاص معنى القاعدة القانونية عن طريق دلالة النص.

2ـــ في حالة النص المعيب:

قد يأتي النص القانوني معيبا وذلك إذا ما وقع فيه خطأ أو نقص أو شابه غموض أو كانت بعض أحكامه متعارضة مع البعض الآخر أو مع نصوص قانونية أخرى[1].

إذا يقصد بالنص المعيب أن يقع في القاعدة القانونية:

خطأ: والخطأ قد يكون

مادي: مثل حجر بدل حجز...

أو **قانوني:** مثل جنسية فعلية بدل جنسية حقيقية المادة **22** من القانون المدني الجزائري قبل تعديل سنة 2005.

أو **غموض:** معناه إستعمال المشرع لعبارات غامضة تحمل أكثر من معنى مثل المادة **9** من قانون الأسرة.

[1] ـــ توفيق حسين فرج: "المدخل إلى العلوم القانونية: موجز النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق"، مؤسسة الثقافة الجامعية، ص: 164.

أو **نقصٌ**: في حالة إغفال لفظ في النص لا يستقيم الحكم إلاَّ به مثل المادة **327** من القانون المدني الجزائري والمادة **124** من القانون المدني الجزائري التي تم تعديلها في سنة 2005.

أو **تعارض (تناقض):** في حالة وجود قاعدتين قانونيتين تنظِّمان نفس المسألة.

طرق تفسير النص المعيب:

ـــ الإعتماد على القاعدة التي جاءت باللغة الفرنسية أو العكس (الترجمة).

ـــ الإعتماد على ما جاء في الأعمال التحضيرية السابقة للقاعدة القانونية (مراحل صدور القانون).

ـــ الرجوع إلى المصادر التاريخية (أي المصدر التاريخي الذي إستمدَّ منه المشرِّع القاعدة القانونية مثل الشريعة الإسلامية أو قانون أجنبي...)

ـــ المقابلة بين النصوص.

ـــ الإعتماد على نِيَّة المشرِّع.

نظريـــــة الحـــــق

بعد أن تناولنا في القسم الأول من مقياس "مدخل للعلوم القانونية" "نظرية القانون" التي تعرفنا من خلالها على مفهوم القانون وخصائص القاعدة القانونية وتقسيماتها ومصادرها وتطبيقها وتفسيرها، نتناول في القسم الثاني لهذا المقياس "نظرية الحق" التي نتطرق من خلالها إلى ستة محاور:

المحور الأول: مفهوم الحـــق.

المحور الثاني: أركان الحـــق.

المحور الثالث: تقسيم الحقـــوق.

المحور الرابع: مصادر الحـــق.

المحور الخامس: إثبات الحـــق.

المحور السادس: إنقضاء الحقـــوق.

المحور الأول:

مفهوم الحـــــــــــق.

أولا: تعريف الحق:

ظهرت العديد من النظريات والمذاهب التي عرفت الحق ولكن أهم تعريف جاءت به "النظرية الحديثة"[1] التي عرفت الحق على أنه: "إستئثار شخص معين بشيء أو بقيمة معينة يخول له التسلط والإقتضاء بهدف تحقيق مصلحة، يحميها القانون".

وهو: "ميزة يمنحها القانون لشخص يحميها بطرق قانونية ويكون له بمقتضاها الحق في التصرف متسلطا على مال معترف له بصفته مالكا أومستحقا له"[2].

كما عرف على أنه: "هو سلطة يمنحها القانون لشخص معين قصد القيام بأعمال معينة تحقيقا لمصلحة يحميها القانون"[3].

إذا الحق هو تلك الرابطة القانونية التي بمقتضاها يخول القانون شخصا (على سبيل الانفراد والاستئثار) التسلط على شيء أو اقتضاء آداء معين من شخص آخر.

عناصر التعريف:

من خلال التعريف المذكور نستنتج أن الحق يحتوي على العناصر التالية:

ــ الإستئثار:

يقصد به انفراد الشَّخص صاحب الحق دون غيره من الكافة بموضوع الحق أي محلُّه، بالإنتفاع منه وإستغلاله.

---

[1] ــ تزعم هذه النظرية الفقيه الفرنسي Dabin الذي قام بتحليل النظريات السابقة ثم نقدها وردها وإعطاء تعريف بديل تفادى من خلاله الخلط بين مرحلة ثبوت الحق ومرحلة استعماله، كما تجنب جعل المصلحة أساسا للحق.

[2] ــ آيت شاوش دليلة: محاضرات في مادة المدخل للعلوم القانونية "نظرية الحق"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2014، ص: 10.

[3] ــ علي فيلالي، مرجع سابق، ص: 34.

ـــ تسلط صاحب الحق:

يقصد به القدرة القانونية على الإستئثار بمجال الحق، بالإعتراف لصاحب الحق بسلطة التصرُّف فيه أو الإنتفاع منه أو استغلاله.

فالتسلط هو المظهر العملي والميداني للإستئثار.

ـــ الإقتضاء (حجية الحق في مواجهة الغير):

يقصد به أنه يقع على الغير واجب عدم التعرُّض لصاحب الحق أو الحيلولة دون ممارسته للسلطات المعترف له بها قانونا. ويلتزم الغير باحترام هذا الحق طواعية وإلا أكرهوا وأجبروا هاى احترامه بموجب القانون.

الحماية القانونية:

هي النتيجة الحتمية لحجية الحق في مواجهة الغير، فهي عنصر لاحق لتكوين الحق فلا يمكن للقانون أن يحمي حقا إلا إذا كان موجودا من قبل. لذلك هناك من يعتبر الحماية القانونية (الدعوى) لا تدخل ضمن عناصر الحق ومكوناته، بل هي أثر من آثار وجوده، فلكل حق دعوى تحميه ولا يوجد حق دون وجود الحماية القانونية له.

ويقصد بها تمتع صاحب الحق بقدرته على رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة لصد أو رد الإعتداء على حقِّه.

الحماية القانونية إذن هي الوسيلة القانونية التي تضمن احترام الحق[1].

مثال عن حق الملكية:

إذا كان للشخص حق على عقار معين "حق ملكية" فيكون له بذلك الإنفراد "الإستئثار" بملكية ذلك العقار دون الغير بالإنتفاع به واستغلاله سكنا يسكنه أو أرضا يزرعها، حيث يعترف القانون للشخص المالك بسلطة التصرف في عقاره واستغلاله أو الإنتفاع به ومن مقتضيات ذلك الإستئثار والتسلُّط عدم جواز تعرُّض الغير لصاحب حق الملكية أو الحيلولة دون ممارسة لحقوقه "التصرف فيه ببيعه أو استغلاله بإيجاره أو زراعته أو الإنتفاع به" وإذا ما

[1] ـــ آيت شاوش دليلة: محاضرات في مادة المدخل للعلوم القانونية "نظرية الحق"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2014، ص: 11.

ثبت حدوث تجاوز وتعرّض لصاحب الحق جاز له رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة ليفرض حماية قانونية لحقه.

ثانيا: تمييز الحق عن غيره من المصطلحات المشابهة:

الحق والقانون:

سبق وأن عرفنا أن القواعد القانونية تهدف إلى تنظيم العلاقات بين الأفراد، وأن هذه العلاقات قد يصطدم بعضها ببعض بما يفرض تدخل القانون لترجيح مصلحة على مصلحة وهو ما يقتضي الإعتراف بحق لشخص دون غيره من الناس يكفل له سلطةً وإستئثاراً على القيمة محل الحق.

والحقيقة أن القانون يمنع في العادة سلوكا معينا حفاظا على حرية الغير، فالقانون عند تناوله للعلاقات الاقتصادية أو الاجتماعية أو غيرها، والتي يرتبط بها أفراد المجتمع، فإنه يحاول أن يوفق بين مصلحتين تكون على العموم متضاربتين، كمصلحة البائع ومضلحة المشتري، أو مصلحة المستأجر والمؤجر...، وفي هذا الشأن يرجح القانون إحدى المصلحتين على الأخرى، فيقرر حقا لفائدة شخص دون الآخر، كحق الملكية أو حق الإيجار...، وهذا يعني بالنسبة لحق الملكية أن لشخص المالك، وله وحده، الحق في الإنتفاع، والاستعمال، والتصرف في الشيء في الحدود التي يسمح بها القانون فالحق إذا وليد القاعدة القانونية، بينما يلزم الغير باحترام هذا الحق[1].

فالقانون هو مصدر الحقوق وهو الذي ينشئ الحقوق ويحدد مداها ويبين شروط التمتع بها.

من جهة أخرى يعتبر الحق وسيلة لتطبيق القانون، إذ أن القانون يقوم بتنظيم العلاقات الاجتماعية عن طريق إقرار حقوق وواجبات، فعند تناول المشرع لعقد المقاولة حدد من جهة أولى التزامات المقاول ومن جهة ثانية التزامات رب العمل...، فتكون العبرة بالقانون عندما نتطرق للقاعدة القانونية في حد ذاتها، بغض النظر عن تطبيقها على الأشخاص المعنيين، بينما يثير لفظ الحق تطبيق القاعدة القانونية، فالقانون والحق متكاملان فإذا كان القانون هو الذي يقرر الحقوق ويحدد مضمونها ويحميها، فإن هذه الحقوق وهذه الواجبات المقابلة لها هي التي تبرز أهمية القانون[2].

---

[1] ــ علي فيلالي، مرجع سابق، ص: 33،34.

[2] ــ علي فيلالي، مرجع سابق، ص: 34.

الحق والواجب:

الحق كما قلنا هو إستئثار يحميه القانون، بينما الواجب عبارة عن قيد أو إلتزام يقع على عاتق الشَّخص. فحق الملكية يقابله واجب عدم الإعتداء على هذا الحق من قبل الغير. فكلُّ حقٍّ يقابله واجب يُفرض على الطَّرف الآخر بغرض تمكين صاحب الحقِّ من التَّمتُّع بحقِّه.

الحقُّ والحرِّية:

نجد في الدستور الجزائري فصلا كاملا يحمل عنوان: الحقوق الأساسية والحريَّات العامة والواجبات، فما الفرق إذن بين الحق والحرية؟.

الحق كما قلنا هو إستئثار يحميه القانون، وهو بذلك يتمتَّع به صاحبه فقط، بينما الحريَّة فيتمتَّع بها الكافَّة أو الجميع على قدم المساواة، مثل حرية الرأي وحرية التَّعبير وحرية التَّظاهر.

بهذا المعنى نجد أن استعمال الحرية محوط بسياج الحقوق، كما أن تحديد الحرية مرجعه إلى مراعاة الحقوق التي تدحض وتقوض الإنطلاق في استعمال المرء حريته كما يشاء[1].

[1] ــ محمد الطاهر بن عاشور: أصول النظام الاجتماعي في الإسلام، دار السلام ــ مصر ــ ودار سحنون للنشر والتوزيع، تونس، الطبعة الرابعة ، 2016، ص: 167.

المحور الثاني:

أركان الحـــــــــــــــق

إنطلاقا من تعريف الحق بكونه: "سلطة استئثار لصاحب الحق على شيء أو قيمة يحميها القانون"، نستنتج أن للحقِّ ثلاثة أركان هي:

ـــ صاحب الحق أو الشخص.

ـــ القيمة أو الشيء الذي يرد على الحق أو ما يسمَّى: محل الحق.

ـــ الحماية القانونية للحق.

أولا: صاحب الحق:

إنَّ الشخص في علم القانون هو: من يعترف له القانون بالشخصية القانونية التي تمكِّنه من اكتساب الحقوق وتحمُّل الإلتزامات، أي هو كل من يصلح لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات القانونية. وقد إعترف القانون المدني الجزائري بالشخصية القانونية لكل من:

1ـــ الشخص الطبيعي:

وهو الإنسان الذي يصلح لإكتساب الحقوق وتحمُّل الإلتزامات، فللإنسان شخصية قانونية أي وجود قانوني يبدأ بولادته حيًّا وينتهي بموته بناء على نص المادة 25 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها: "تبدأ شخصيـــة الإنسان بتمام ولادته حيًّا وتنتهي بموتـــه، على أنَّ الجنين يتمتَّع بالحقـــوق التي يحدِّدها القانون بشرط أن يولـــد حيًّا"[1].

[1]ـــ قانون رقم 05ـــ10 مؤرخ في 13 جمادى الاولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، يعدل ويتمم الامر رقم 75ـــ58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

أـــ خصائص الشخص الطبيعي:

ـــ الإسم:

هو أهمُّ ما يميِّز الشخص الطبيعي عن غيره من الأشخاص فقد جاء في نص المادة 28 من القانون المدني الجزائري: "يجب أن يكون لكل شخص لقب وإسم....."[1].

ومن خصائص الإسم أنه لصيق بالشخص الطبيعي وغير قابل للإنفصـــال، ولا يقبل التقويم المالي ولا يمكن بيعـــه خلافا للإسم التِّجاري فهو قابل للبيع في شكل معاملة تجاريـــة بناء على المواد 78 و96 من القانون التِّجاري الجزائري.

يترتب على اعتبار الإسم حقا من الحقوق الملازمة للشخصية القانونية للإنسان مايلي:

ـــ لا يجوز التعامل به ببيعه أو تأجيره أو التصرف فيه أو التنازل عنه.

ـــ لا يسقط بالتقادم أي بعدم الاستعمال لمدة طويلة.

ـــ لا يحق للشخص أن يبدل اسمه متى شاء، بل عليه التقيد بالقواعد والإجراءات التي حددها القانون في هذا الخصوص.

ـــ لكل من نازعه الغير في استعمال لقبه أو اسمه دون مبرر أن يطلب وقف هذا الإعتداء والتعويض عما لحقه من ضرر.

ويجب التمييز بين الإسم الحقيقي الذي يثبت للفرد في شهادة ميلاده وبين الإسم المستعار، وكذلك وجب التمييز بين الإسم المدني والإسم التجاري فالثاني على خلاف الأول عبارة عن قيمة مالية ولهذا يمكن التصرف فيه وتملكه بالتقادم.

ـــ الحالة:

وهي مجموعة الميزات الطبيعية والصِّفات التي ينفرد بها الشخص داخل دولة أو أسرة، وتتحدد حالة الشخص بإنتسابه إلى دولة بحمله جنسيتها وبإنتمائه إلى أسرة وهي حالته العائلية[2]، وبإنتسابه إلى دين معين وهي حالته الدِّينية.

---

[1] ـــ الأمر رقم 75ـــ58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

[2] ـــ يقصد بها علاقة الشخص باعتباره فردا من عائلة وتقوم على أساسين هم: قرابة النسب وأساسها وحدة الأصل، حيث تتكون أسرة الشخص من ذوي قرباه وذوي القربى هم كل من يجمعهم أصل واحد، وهي إما أن تكون قرابة مباشرة أو قرابة حواشي، فالقرابة المباشرة تنحصر في الصلة بين الفروع والأصول أما قرابة الحواشي تكون

ـــ الأهلية:

يقصد بها صلاحية الشخص لإكتساب حقوق وتحمل إلتزامات وأن يباشر بنفسه الأعمال القانونية المتعلقة بهذه الحقوق.

وهي إما أن تكون:

أهلية وجوب:

أي صلاحية الشخص لإكتساب حقوق وتحمل إلتزامات، وهذه الأهلية تثبت للشخص الطبيعي منذ ميلاده وهي تختلف في درجتها بمقدار ما يمكن أن يثبت له من الحقوق وما يتحمل من التزامات، مما يعني اختلاف نطاق أهلية الوجوب من شخص لآخر.

أو

أهلية آداء:

التي يقصد بها قدرة الشخص على مباشرة تصرفات قانونية[1] بنفسه وهو ما يتطلب بلوغ الشخص سن الرُّشد الذي حدده المشرِّع الجزائري بـــ: 19 سنة كاملة وفقا لنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري[2]. كما يتطلب خلو الشخص من أي عارض يفقد أو ينقص الإدراك أو التمييز من آفات عقلية وتسمى عوارض الأهلية وهي الجنون والعته والسفه والغفلة.

الذمَّة المالية[3]:

مجرَّد تمتُّع الشخص الطبيعي بالشخصية القانونية تعني أن له ذمة مالية، وتشمل ما للشخص من حقوق وما عليه من التزامات ذات طابع مالي.

بين أشخاص يجمعهم أصل واحد دون أن يكون أحدهم فرعا للآخر كالصلة بين الأخ وأخيه، وقرابة مصاهرة وأساسها الزواج وهي قرابة أحد الزوجين بأقارب الزوج الآخر.

[1] ـــ التصرف القانوني هو اتجاه إرادة الشخص إلى إحداث آثار قانونية تتم نتيجة لاتجاه الإرادة ومثاله عقد البيع أو الإيجار أو الزواج، فآثار عقد البيع مثلا تترتب على كل من البائع والمشتري لانهما أراداها وقصداها.

[2] ـــ الأمر رقم 75ـــ58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

[3] ـــ من وجهة النظر الواقعية أو الملموسة، تتكون الذمة المالية للشخص من نوعين من العناصر الخاصة يجمع كل نوع منهما تحت تسمية "الأصول أو الجانب الإيجابي للذمة المالية" من جهة، و"الخصوم أو الجانب السلبي للذمة المالية" من جهة أخرى.أنظر: بروفيسور كلود بير: "التآلف مع القانون: عناصر أساسية للجميع"، ترجمة الدكتور: العيد سعادنة، منشورات ITCIS، 2017، الجزائر، ص: 140.

الموطن:

يقصد به مكان سكن الشخص الطبيعي وإن لم يكن له سكن فموطنه مكان إقامته وإستقراره، فالموطن هو المكان الذي يعتد به القانون بالنسبة لعلاقات الشخص ونشاطه القانوني ليتسنى له ممارسة حقوقه المدنية وعدم التهرب من التزاماته.

يمكن التمييز بين عدة أنواع من الموطن[1]:

ـــ الموطن العام القانوني والإلزامي مثل كون موطن القاصر والغائب هو موطن من ينوب عنهما.

ـــ الموطن العام الإداري الذي اختاره الشخص ليقيم فيه ويسمى عاما لان الشخص اختاره ليباشر فيه جميع حقوقه المدنية.

ـــ الموطن الخاص وهو خاص ببعض أعمال الشخص وعلاقاته مثل الموطن التجاري والحرفي وموطن القاصر المأذون له بالتجارة.

ـــ الموطن المختار وهو الموطن الذي يختاره الشخص لتنفيذ عمل قانوني معين ومحدد بالذات.

ب ـــ نهاية الشخص الطبيعي:

تكون نهاية الشخص الطبيعي بوفاته، والوفاة قد تكون حقيقية أي الموت المحقَّق القطعي أو تكون وفاةً حكميَّةً وهي صدور حكم قضائي في حالة الشخص المفقود والشخص الغائب.

والغائب هو الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر للغير.

أما المفقود فهو الشخص الغائب عن موطنه الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته من موته ولا يعتبر مفقودا إلى بحكم.

[1] ـــ آيت شاوش دليلة: محاضرات في مادة المدخل للعلوم القانونية "نظرية الحق"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2014، ص: 52.

2ـــ الشخص المعنوي:

تعريفه:

هو جماعة من الأشخاص أو مجموعة من الأموال تقوم لأجل تحقيق غرض جماعي معيَّن. ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق الغرض من وجودها.

ويمكن تصنيفها إلى صنفين: الشخص المعنوي العام والشخص المعنوي الخاص.

بدء الشخصية المعنوية:

تبدأ الشخصية المعنوية عندما يعترف لها القانون بهذه الصفة إذا ما تحققت شروط معينة يضعها القانون، ويمنحهـــا سندا قانونيا مثل الإذن أو الترخيص أو الإعتماد أو عقد إتِّفاقي أو... وهو ما يعتبـــر شهادة ميلاد للشخص المعنوي.

أنواع الأشخاص المعنوية:

وفقا لنص المادة **49** من القانون المدني[1]:

الأشخاص المعنوية هي:

ـــ الدَّولة، الولاية، البلدية.

ـــ المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

ـــ الشَّركات المدنية والتِّجارية.

ـــ الجمعيات والمؤسسات.

ـــ الوقف.

[1]- قانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الاولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، يعدل ويتمم الامر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

ـــ كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية.

خصائص الشخص المعنوي:

الإسم:

وجب أن يكون للشخص المعنوي إسم يميِّزه عن غيره من الأشخاص المعنوية، يستمد هذا الإسم عادة من الغرض الذي أنشأ التجمع لتحقيقه، وإسم الشخص المعنوي محمي من أي اعتداء أو انتحال له وهذا الإسم قد يكون قيمة معنوية كما قد يكون قيمة تجارية أي يمكن بيعه أو تأجيره والتعامل به.

الجنسية:

للشخص المعنوي جنسية مثله مثل الشخص الطبيعي، وتتمثل أهمية جنسية الشخص المعنوي في وجود نظام قانوني يحدد طرق إنشاء وتسيير الشخص المعنوي وما يثبت له من حقوق وما يترتب عليه من التزامات داخل الدولة، فرابطودة الجنسية مهمة في تحديد القانون الواجب التطبيق خاصة إذا كان الشخص المعنوي أجنبي.

الأهلية:

يقصد بها صلاحية الشخص المعنوي لإكتساب الحقوق وتحمُّل الإلتزامات والقيام بالتصرُّفات القانونية التي يحددها عقد إنشائه مثل "الشركة"[1]، أو التي يحددها القانون مثل "الولاية"، وكذا التمتع بأهلية التَّقاضي سواءً بصفة مدَّعي "مثل ما تقوم به جمعية حماية المستهلك برفع دعاوى ضد من يعرض صحة المواطن للخطر من شركات الأغذية أو يرفع الأسعار مثل مؤسسة إتصالات الجزائر" أو مدَّعى عليه.

[1] ـــ عمار بوضياف: النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري، دار جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 2017، الجزائر، ص: 114.

الذمَّة المالية:

يقصد بها تمتع الشخص المعنوي بذمة مالية مستقلة عن الأعضاء المكوِّنين له[1]، وتتكون الذمة المالية من وعاء يشتمـــل على مجموعة من الحقوق المالية يعبر عنها بعناصر موجبة تتكون من الديون وعناصر سالبة تتكون من الالتزامات.

الموطن:

يقصد به أن يكون للشخص المعنوي موطن مستقل عن الأشخاص المكونين له، وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته.

نائب يعبِّر عن الشخص المعنوي:

وهو الشخص الطبيعـــي الذي يقوم بتمثيل الشخص المعنوي أمام الأشخاص والهيئات الأخرى مثل مرفق العدالة.

إنتهاء الشخصية المعنوية:

تكون نهاية الشخص المعنوي بإنتهاء الأجل المحدد في عقد إنشائه أو بتحقيق الغرض الذي وجد من أجله أو بهلاك جميع أمواله أو جزءٍ كبير منها.

مثال: إنتهاء الشَّركة:

جاء في نص المادة **439** من القانون المدني الجزائري: "تنتهي الشَّركة بموت أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إعساره أو إفلاسه (في هذه الحالة يمكن الإتفاق مع الورثة على الإستمرار)".

ووفقا للمادة **440** من القانون المدني الجزائري: "تنتهي الشَّركة بإجماع أعضائها على حلِّها"، وهو ما يسمَّى الحل الإتفاقي.

[1]- عمار بوضياف: النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 116.

ثانيا: محل الحـــق (القيمة أو الشيء الذي يرد عليه الحق):

تعريفه:

محل الحق هو ما يرد عليه الحق من قيمة مالية، فقد يظهر في شكل عمل أو إمتناع عن عمل، أو يظهر في شكل أشياء التي قد تكون أشياء مادية أو أشياء معنوية مثل حقوق المؤلف.

ومحل الحق يكون شيئا في كافة الحقوق العينية، أما في الحقوق الشخصية فالأمر مختلف لأن محل الحق فيها قد يكون شيئا ومثالها الحق في منح جائزة للموعود بها، والحق في الهبة كتسليم شيء سواء كان هذا الشيء مبيعا أو نقدا وقد يكون عملا بحيث يلتزم شخص بالقيام بعمل كرسم لوحة زيتية أو صورة أو عدم القيام بعمل معين كتعهد شركة ما بعدم إعطاء توكيل منها لتاجر آخر في منطقة معينة.

ينقسم محل الحق إذن إلى:

الأعمال:

العمل هو كل نشاط يبذله الشخص سواء كان جسميًا أو عقليًا، ويعدُّ العمل محلاً للحق في الحقوق الشخصية عامَّة. وقد يكون العمل سلبيًا كإلتزام تاجر بعدم منافسة تاجر آخر خارج قواعد المنافسة، كما قد يمون إيجابيًا كإلتزام المؤجِّر من تمكين المستأجر من الإنتفاع من العين المؤجَّرة. أي محل الحق يتجسَّد إما في شكل عمل أو إمتناع عن عمل.

الأشياء:

الشيء هو كل ما لا يعدُّ شخصًا مما يكون له كيان ذاتي منفصل عن الإنسان ماديًّا كان هذا الكيان أو معنويا، أي كل ما له وجود أو حيز في الطبيعـــة ويمكـــن التحسس به، أو هي كل ما يصلـــح لأن يكون محلا للحقوق الماليـــة.

وتقسَّم **الأشياء** إلى:

ـــ الأشياء القابلة للتعامل والخارجة عنه:

ـــ الأشياء الخارجة عن التَّعامل بطبيعتها: مثل مياه البحر فلا يمكن حيازتها أو تملُّكها.

ـــ الأشياء الخارجة عن التَّعامل بحكم القانون:

وهي الأشياء التي نصَّ القانون على إخراجها من دائرة الأشياء التي تكون محلاً للحقوق المالية، مثل الحدائق العامة، المخدِّرات.....

الأشياء الثّابتة والأشياء المتحرِّكة:

مثل العقار والمنقول.

العقار مال ثابت لا يمكن نقله أو تحويله ويخضع لقاعدة التسجيل العقاري، أما المنقول فهو مال غير ثابت ولا يخضع للتسجيل العقاري.

الأشياء القابلة للإستهلاك والأشياء غير القابلة للإستهلاك: القابلة للإستهلاك من قبيل الأكل والنقود...والأشياء غير القبالة للإستهلاك من قبيل الكتب والعقارات....

الأشياء المثلية والأشياء القيمية: الأشياء المثلية هي التي يقوم بعضها مقام بعض مثل القمح فإن تلف يمكن الإتيان بغيره، كما يمكن تحديدها بالميزان أو الكيل أو المقدار أو المقياس....

أمَّا الأشياء القيمية فلا يمكن أم يقوم بعضها مكان بعض مثل حصان معين له مواصفات محدَّدة.

الأشياء المادية والأشياء المعنوية:

الأشياء المادية هي تلك الأشياء التي لها كيان ملموس، أما الأشياء المعنوية هي التي ليس لها كيان ملموس كالإختراعات والأفكار وهو ما يسمَّى بالحقوق الذهنية أو الأدبية.

ثالثا: الحماية القانونية للحق:

سبق أن عرَّفنا الحق على أنَّه: مصلحة يحميها القانون، تُخوِّل هذه المصلحة لصاحب الحق استعمال مجموعة من السلطات على محل الحق، وهو ما يفرض في المقابل على الغير عدم التعرُّض لصاحب الحق ومنعه من الإنتفاع بحقه،

وهو ما جعل القانون يمنحه وسيلة قانونية يلجأ إلى إستعمالها بغرض حماية حقِّه، تتمثَّل في **الدَّعوى "حق اللجوء إلى القضاء"** لصد كل إعتداء أو تعرض يواجهه صاحب الحق.

مثال عن حق الملكية:

لصاحب حق الملكية ثلاث سلطات على حقه هي حق التصرُّف مثل بيعها وحق الإستعمال بالسكن فيها والإستغلال او الإنتفاع بإيجارها إو زراعتها...فإذا كان حق الملكية مجرَّدا من عنصر الحماية فإنَّ هذه السُّلطات تفقد معناها.

المحور الثالث

تقسيم الحقوق (أنواع الحق):

تنقسم الحقوق إلى حقوق مدنية وأخرى سياسية:

الحقوق السياسية:

الحقوق السياسية هي تلك الحقوق التي تثبت للإنسان باعتباره عضوا وفردا في دولة ما، فيمنح له حق المشاركة في الحكم وفي إقامة النظام السياسي للدولة التي ينتمي إليها[1].

فهي الحقوق التي تمنح للمواطنين فقط وتكون ذات طبيعة سياسية مثل حق الإنتخاب أو حق الترشُّح أو حق تقلد الوظائف العامة أو حق الحماية في الخارج...، فهي حقوق تهدف إلى حماية المصالح السياسية للجماعة، وتتميز بطابع خاص كونها لا تعتبر ميزات أو مصالح المواطنين بل هي وظائف أو تكاليف سياسية، لذلك فهي تختلف عن غيرها من الحقوق الأخرى، فهي تثبت فقط لأبناء الدولة الذين ينتمون إليها بجنسياتهم ولا تمنح للأجانب[2].

الحقوق المدنية:

وهي مجموع الحقوق المقرَّرة لحماية الشخص وتمكينه من القيام بأعمال معيَّنة ليس لها طابع سياسي، وهي أوسع نطاقا من الحقوق السياسية إذ تثبت لجميع الأفراد بما فيهم الأجانب في حالات معينة.

---

[1]ـــ آيت شاوش دليلة: مرجع سابق، ص: 16.

[2]- توفيق حسين فرج: "المدخل إلى العلوم القانونية: موجز النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق"، مؤسسة الثقافة الجامعية، ص: 177.

وتنقسم بدورها إلى قسمين:

حقوق عامة:

وهي ما يسمَّى "حقوق الإنسان" وهي حقوق غير مالية كما لا يمكن التَّنازل عنها أو التَّصرُّف فيها ببيعها مثلا ولا تسقط بالتَّقادم، مثل الحق في الحياة والحق في التنقل والحق في التَّعليم...، ونجدها على المستوى العملي ضمن دستور الدولة تحت مسمَّى الحقوق والحريات، إذ كان التشريع الإسلامي هو السبَّاق في تقرير هذه الحقوق والإعتراف بها ثم جاءت المواثيق الدولية الحديثة لتؤكد على أهميتها يأتي على رأسها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.

وحقوق خاصة:

تنشأ عن علاقات يحكمها القانون الخاص.

تنقسم بدورها إلى:

حقوق غير مالية:

وتسمَّى الحقوق الأسرية وهي الحقوق التي تثبت للشخص باعتباره عضوا في أسرة وهي حقوق تتأتى عن طريق قيام العلاقة الزوجية مثل حق النسب وحق النفقة حق طلب الطَّلاق وحق التمتُّع بأهلية وحق الحضانة...، ولا يمكن تقديرها بمال.

وحقوق مالية:

وهي تلك الحقوق التي يمكن تقييمها بمال.

وتنقسم هي الأخرى إلى قسمين:

حقوق عينية:

والحق العيني هو الحق الذي يجب أن يدرك بالحواس ويكون له كيان ظاهر بارز تراه العين، فهو سلطة شخص على شيء؛ أي يرد الحق العيني على الأشياء.

والحق العيني هو سلطة يقررها القانون لشخص معين على شيء محدد بذاته يكون له بمقتضاها أن يفيد منها مباشرة، في حدود معينة يرسمها القانون[1].

أي هي تلك العلاقات التي بمقتضاها تنشأ سلطة مباشرة لشخص معين على شيء مادي معين[2].

وتنقسم الحقوق العينية إلى نوعين:

حقوق عينية أصلية: تتمثل في حق الملكية وما يتفرَّع عنها من حقوق

مثل حق التصرف وحق الإنتفاع وحق الإستغلال وحق الإستعمال وحق الإرتفاق

حقوق عينية تبعية: والتي تسمى بالتأمينات العينية مثل حق الرهن الرسمي الذي يرد على عقار

وحق الرهن الحيازي الذي يرد على منقول

حقوق عينية فكرية أو ذهنية: أي سلطة مؤلِف على مؤلَّفهِ.

وحقوق شخصية:

يقصد بها تلك الحقوق المالية التي تترتب لصالح شخص معين يسمَّى الدائن على شخص آخر يسمَّى المدين، ويسمَّى الحق الذي يتقرر للدائن **بحق الدائنية** أو **الإلتزام** أما الواجب الذي يتقرر على المدين يسمى **الإلتزام**.

والإلتزام هو واجب قانوني خاص يتحمل يقع على عاتق شخص معين يسمى المدين، ويتضمن قيامه بأدائه أو امتناعه عن عمل ذي قيمة مالية لصالح شخص آخر يسمى الدائن يكون له سلطة إجباره على آدائه[1].

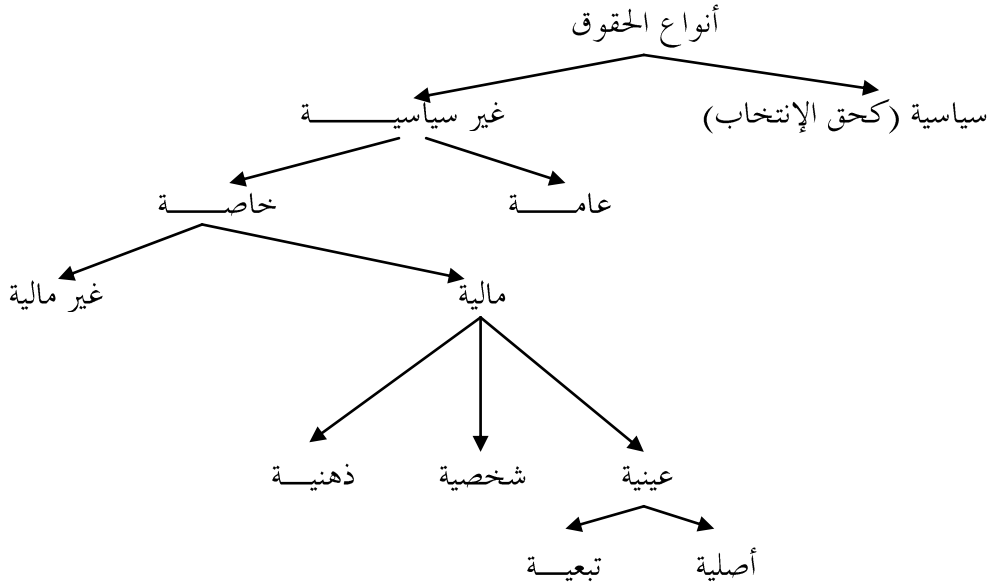
---

[1] ــ محمد صبري السعدي: الواضح في شرح القانون المدني الجزائري "النظرية العامة للإلتزامات: مصادر الإلتزام: العقد والإرادة المنفردة"، دار الهدى، الطبعة الرابعة، 2008/2007، الجزائر، ص: 14.

[2] ــ محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص: 90.

وهي حقوق تنشأ عند وقوع معاملة بين شخص وشخص آخر وهي ما يسمَّى في القانون المدني **بالإلتزامات** التي لها مصادر إرادية هي العقد والإرادة المنفردة، ومصادر غير إرادية تتمثل في شبه العقود (الدَّفع غير المستحق والإثراء بلا سبب والفضالة) والعمل غير المشروع المستحق للتعويض الناتج عن المسؤولية التقصيرية والقانون.

ومثالها: عقد القرض وعقد الإيجار وعقد البيع وعقد العمل كلها عقود تولِّد إلتزامات على الطرفين تنشأُ تلك الإلتزامات حقوقا للطرفين مثل الحق الشخصي للبائع بتسلم الثمن وحق المشتري في تسلم المبيع.



[1] ـــ محمد صبري السعدي: الواضح في شرح القانون المدني الجزائري "النظرية العامة للإلتزامات: مصادر الإلتزام: العقد والإرادة المنفردة"، مرجع سابق، ص: 19.

المحور الرابع:

مصـــــــــــــادر الحق

يجيبنا هذا المحور على تساؤل مهم يتعلق بنظرية الحق ألا وهو: من أين يأتي الحق؟ وكيف ينشأ الحق؟

1ـــ المصادر الإرادية للحق:

للحق مصادر إرادية وهي :

أـــ العقد:

العقد هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني مثل عقد البيع[1] الذي يُنشِأُ حق الملكية وحق الإنتفاع...، وعقد الإيجار الذي ينشأ حق إنتفاع بالسكن أو الأرض أو المحل...، وعقد الهبة، وعقد الصلح، وعقد الوكالة، وعقد الشركة...

من خلال هذا التعريف نستنتج ما يلي[2]:

ـــ يجب أن تكون هناك إرادتان أو أكثر، فإذا كان الإلتزام أو الأثر القانوني بصفة عامة ينشأ عن إرادة واحدة فإننا لا نكون بصدد عقد، بل تصرف قانوني[3] عن إرادة منفردة، كما في الوعد بجائزة الموجه للجمهور يلزم الواعد دون حاجة إلى اقتران إرادة بإرادة أخرى، وكذلك الحال في الوصية التي تؤدي إلى الملكية بإرادة الموصي فقط دون حاجة إلى قبولها من طرف الموصى له.

ـــ يجب أن يكون الغرض من العقد هو إنشاء إلتزام، أي علاقة قانونية ملزمة وعلى ذلك لا يعتبر من قبيل العقد توافق الإرادتين على حضور وليمة عشاء أو الذهاب لتهنئة صديق بزواجه أو نجاحه، إذ أن ذلك ليس من شأنه إنشاء أية علاقة ملزمة فنية إنشاء الالتزام هي التي تميز بين العقد وبين اتفاق المجاملات.

وإذا وجب لإنشاء العقد أو قيامه أن تتفق إرادتان على إحداث أثر قانوني فلا أهمية بعد ذلك لطبيعة هذا الأثر، سواء أكان إنشاء حق أو نقله أو تعديله أو زواله.

---

[1] ـــ وعقد البيع هو أول العقود المسماة التي تناول المشرع الجزائري أحكامها بالتفصيل في الباب السابع من التقنين المدني الذي عنونه العقود المتعلقة بالملكية، ويقصد بالعقود المسماة تلك العقود التي عني المشرع ببيان أحكامها الخاصة نظرا لاستقرار قواعدها ولكثرة تداولها مثل البيع والإيجار والتأمين. لتفصيل أكثر في عقد البيع في القانون المدني الجزائري راجع: محمد حسنين: "عقد البيع في القانون المدني الجزائري"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1982، ص: 03.

[2] ـــ محمد صبري السعدي: الواضح في شرح القانون المدني الجزائري "النظرية العامة للإلتزامات: مصادر الإلتزام: العقد والإرادة المنفردة"، مرجع سابق، ص: 40.

[3] ـــ يقصد بالتصرف القانوني إتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني معين، والتصرف القانوني إذا كان صادرا من جانبين يسمى عقد.

ب ــ **الإرادة المنفردة:**

يقصد بالإرادة المنفردة كمصدر من مصادر الحق، ذلك الحق الذي ينشأ عن إرادة واحدة كأن يلزم الشخص نفسه بتسليم الفائز جائزة، فهو حق تولد عن إرادة واحدة " وعد بجائزة ".

التصرف القانوني الإنفرادي هو عمل قانوني يتمم وينتج أثره بارادة واحدة، فالإرادة المنفردة إذا لها القدرة على إنشاء آثار قانونية متعددة فقد تكون سببا في إنشاء الحق العيني كالوصية، كما قد تكون وسيلة لانقضاء بعض الحقوق العينية كالتزول عن حق الارتفاق أو حق الانتفاع أو عن حق الرهن، وكالتخلي عن حق الملكية ليصبح الشيء المملوك مباحا، والإرادة المنفردة قد تكون وسيلة لانقضاء الحق الشخصي وهذا يكون عن طريق الإبراء بالإرادة المنفردة للدائن[1]...

2ــ مصادر لا إرادية للحق:

أ ــ **العمل غير المشروع:**

المستحق للتعويض الناتج عن المسؤولية التقصيرية مثل إرتكاب شخص فعلا يضرُّ بالغير هنا ينشأ حق محلُّه "قيمة مالية" في شكل تعويض للمتضرِّر.

ب ــ **شبه العقود:**

وهي التي تنشأُ حقًّا للمستفيد يتمثل في تعويض الذي إرتكب الخطأ.

وهي الإثراء بلا سبب مثل إصلاح جدار الجار، والدَّفع غير المستحق مثل دفع مبلغ في رصيد شخص آخر، والفضالة مثل علم شخص بحق له كمال مثلا وعدم مطالبته به.

[1] ــ محمد صبري السعدي: الواضح في شرح القانون المدني الجزائري "النظرية العامة للإلتزامات: مصادر الإلتزام: العقد والإرادة المنفردة"، مرجع سابق، ص: 367.

المحور الخامس:

إثبـــــــــات الحـــــــق

الإثبات هو إقامة الدَّليل أمام القضاء على وجود واقعة قانونية (إثراء بلا سبب مثلا) أو تصرُّف قانوني (عقد بيع مثلا) تؤكِّد قيام الحق أي نشوء الحق. إذا هو إقامة الدليل على مصدر الحق وهنا تكمن أهميته، لذلك وجب أن نعرج على محل الإثبات أي ما يجب إثباته ثم عبء الغثبات ثم طرق الإثبات:

أولا: محل الإثبات:

محل الإثبات هو الواقعة القانونية التي تعتبر مصدرا للحق المدعى به، والواقعة محل الإثبات هي الواقعة بالمعنى العام سواء كانت واقعة مادية أو تصرفا قانونيا. فمن يدعي ان له دينا في ذمة الآخر عيه أن يثبت مصدر هذا الدين أي الواقعة القانونية التي أنشأته، سواء كانت تصرفا قانونيا كالعقد أو واقعة مادية كالعمل غير المشروع[1].

ثانيا ــ عبء الإثبات:

يقع عبء الإثبات على الخصوم في الدعوى، ولتحديد من يقع عليه عبء الإثبات أهمية كبرى من الناحية العملية، والقاعدة العامة في هذا الصدد أن عبء الإثبات يقع على المدعي، ولا يكون المدعي دوما هو رافع الدعوى، فإذا رفع شخص على آخر دعوى يطالبه فيها بمبلغ معين اقترضه منه كان على رافع الدعوى أن يثبت حقه في ذمة المدين المدعى عليه، فإذا ما ادعى المدين أنه وفى هذا الدين كان عليه أن يثبت ذلك، أي يثبت أنه وفى الدين لأنه يدعي ذلك فيقع عليه عبء إثبات ادعائه[2].

---

[1] ــ توفيق حسين فرج، مرجع سابق، ص: 310.

[2] ــ نفس المرجع السابق، ص: 312.

ثالثا ـــ وسائل الإثبات:

الكتابة:

وهي أهم وسائل الإثبات وقد تكون رسمية أو عرفية[1] ولكل واحدة حجيتها في الإثبات وفقا لما يقره القانون، مثل عقود البيع والإيجار، فوجب أن تكون مكتوبة وموثَّقة.

الشَّهادة أو البيِّنة:

وهي الإقرار بما تمَّ الإطِّلاع عليه عيانا أو رؤيته، مثل رؤية واقعة فعل ضار للغير، وهي مطلوبة في حالة التصرفات القانونية التي لا تلزم الكتابة لإثباتها، وفما يتعلق بحجية البينة في الإثبات متروكة لتقدير القاضي فله أن يأخذ بها أو أن يردها مهما كان عدد الشهود.

القرينة:

القرينة هي إستنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة مثال: السندات المثبتة لإشهار الإيجار وضياع أحدها، فالمشرع أو القاضي يستخدم وقائع يعلمها ليستدل بها على وقائع أخرى لم يكن يعلمها، فهي أدلة قائمة على الإستنتاج، والقرينة قد تكون قانونية يقررها المشرع أو قضائية يستنتجها القاضي[2].

الإقرارأو الإعتراف:

أي الإعتراف بالواقعة أمام القضاء لذلك يقال: الإعتراف سيِّد أدلَّة الإثبات، ويقصد به اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها، وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة، ويعتبر الاعتراف حجة قاطعة على من أقر واعترف[3].

---

[1]- عمار بوضياف: النظرية العامة للحق، مرجع سابق، ص: 207

[2]- توفيق حسين فرج، مرجع سابق، ص: 314.

[3]- نفس المرجع السابق، ص: 314.

اليمين:

أي الحلف يوجِّهه الخصم أو القاضي في حالات معيَّنة، ويتم اللجوء إلى اليمين في حالة عدم توفر وسيلة أخرى من وسائل الإثبات، فإذا حلف من وجهت اليمين إليه ثبت حقه وخسر الطرف الآخر دعواه وإذا رفض خسر من وجهت إليه اليمين الدعوى.

المحور السادس:

إنقضـــــــــــــــاء الحق

ينتهي الحق أو ينقضي بإحدى الطُّرق التالية:

ـــ هلاك محل الحق: أي موضوعه مثل تهدم البناية ممَّا يؤدِّي إلى إنقضاء حق الملكية.

ـــ عدم الإستعمال: أي التَّقادم المُسقِط 15 سنة في القانون المدني الجزائري.

ـــ حلول الأجل: مثل إنتهاء حق إنتفاع بعقار ما بعد نهاية مدة الإيجار.

ـــ الوفاء مثل سداد الدَّين.

ـــ الإبراء: مثل سماح الدَّائن في دينه وتبرئة ذمَّة المدين.

ـــ إستحالة التنفيذ بسبب قوَّة قاهرة مثل إتلاف عاصفة لمحصول لم بيعه.

ـــ المقاصَّة: وهي اجتماع صفتي الدائن والمدين في كلٍّ من طرفي الالتزام، فينقضي الدينان بقدر الأقل منهما.

ـــ إتِّحاد الذمَّة (مثل إجتماع صفتي دائن ومدين في شخص واحد بموت المورِّث مثلا) كأن يرث المدين الدائن.

ـــ التَّجديد: إنهاء حق قديم ووضع حق جديد بموجب الإتِّفاق، أي إتفاق بين الطرفين يحل به التزام جديد محل الالتزام القديم.

خاتمـــــــــــة:

بالوصول إلى عنصر انقضاء الحق نكون قد وصلنا إلى تحقيق المبتغى من هذا المقياس، ويكون طالب اعلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير قد تلقى العديد من المفاهيم القانونية، بداية باستيعاب مفهوم القانون وخصائص القاعدة القانونية وإدراك الفروق بينها وبين مختلف القواعد الأخرى والعلاقة بين القانون ومختلف العلوم الأخرى.

يعد ذلك مدخلا مهما للتعمق أكثر والبحث في تقسيمات القانون وأنواعه المختلفة، وهو الامر الذي لايتأتى إلا بإدراك المعايير الت يعلى اساسها تم التقسيم ثم مختلف المصادر القانون التي تمدنا بالقواعد القانونية ثم تطبيق القانون وأخيرا تفسير القواعد التي يعتريها الغموض.

وكخطوة ثانية لا يمكن الاستغناء عنها قمنا بالتفصيل في نظرية الحق دون الإمعان في مختلف الدقائق نظرا لطبيعة التخصص الذي ينتمي إليه طلبتنا، حيث بدأنا بمفهوم الحق ثم عرجنا على مختلف المحاور المتعلقة بنظرية الحق من أركان الحق وإثبات الحق وأنواع الحقوق ...

قائمة المراجـــــــع

أولا: الكتب

1ـــ عمار بوضياف: "المدخل إلى العلوم القانونية: النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري"، الطبعة الرابعة، دارجسور للنشر والتوزيع، 2017، الجزائر.

2ـــ عمار بوضياف: "النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري"، الطبعة الثانية، دارجسور للنشر والتوزيع، 2017، الجزائر.

3ـــ علي فيلالي: "مقدِّمة في القانون"، موفم للنشر، الجزائر، 2010.

4ـــ محمد سعيد جعفور: "مدخل إلى العلوم القانونية: الوجيز في نظرية القانون"، الجزء الأول، الطبعة العشرون، 2014، دار هومه، الجزائر.

5ـــ محمد الطاهر بن عاشور: أصول النظام الاجتماعي في الإسلام، دار السلام ـــ مصر ـــ ودار سحنون للنشر والتوزيع، تونس، الطبعة الرابعة ، 2016.

6ـــ مولود ديدان: "مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية"، دار بلقيس للنشر، طبعة 2009، الجزائر.

7ـــ مولود منصور: "بحوث في القانون الدستوري"، موفم للنشر، الجزائر، 2010.

8ـــ قزو محمد أكلي: "دروس في الفقه الدستوري والنظم السياسية ـــ دراسة مقارنة ـــ"، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.

9ـــ محمد صبري السعدي: "الواضح في شرح القانون المدني الجزائري النظرية العامة للالتزامات ـــ مصادر الالتزام ـــ العقد والإرادة المنفردة"، دار الهدى، الطبعة الرابعة، 2007ـــ2008، الجزائر.

10ـــ صلاح الدين أحمد حمدي، دراسات في القانون الدولي العام، منشورات ELGA، الطبعة الأولى، 2002، الجزائر.

11ـــ ناصر لباد: "الأساس في القانون الإداري"، لباد للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، 2017، الجزائر.

12ـــ حسني بوديار: "الوجيز في القانون الدستوري"، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2003، الجزائر.

13ـــ بروفيسور كلود بير: "التآلف مع القانون: عناصر أساسية للجميع"، ترجمة: العيد سعادنة، منشورات ITCIS، 2017، الجزائر.

14ــ علي مراح: "منهجية التفكير القانوني (نظريا وعمليا)"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 2005، الجزائر.

15ــ نادية فضيل: "القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية عشر، 2016، الجزائر.

16ــ توفيق حسين فرج: "المدخل إلى العلوم القانونية: موجز النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق"، مؤسسة الثقافة الجامعية.

17ــ محمد حسنين: "عقد البيع في القانون المدني الجزائري"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1982.

18ــ كتيب "المسؤولية المدنية"، منشورات برتي للنشر، الجزائر، 2015.

ثانيا: النصوص القانونية والتشريعية:

1ـــ الدستور الجزائري الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 82 بتاريخ 15 جمادى الأولى عام 1442 ه الموافق 30 ديسمبر 2020م.

2ـــ الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم

3ـــ القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو القانون الذي نشر في الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 2008.

4ـــ قانون الأسرة الجزائري.

5ـــ قانون العقوبات الجزائري.

الفهـــــــــــــــــــــرس

مقدمة.....2

نظريـــــــــة القانـــــــون

المحور الأول: مفهوم القانون.....4

أولا: تعريف القانون.....4

1/ لغة.....4

2/ إصطلاحا.....4

أـــ المعنى الواسع.....5

ب ـــ المعنى الضيق.....5

ج ـــ التعريف الفقهي الراجح.....5

د ـــ تعريف التقنين.....5

ثانيا: القانون والحق.....5

المحور الثاني: خصائص القاعدة القانونية.....8

أولاـــ قاعدة سلوك إجتماعي..... 8

ثانيا: القاعدة القانونية عامة ومجردة.....9

1ـــ عمومية القاعدة القانونية.....9

2ـــ التجريد.....10

ثالثا: القاعدة القانونية ملزمة.....11

1ـــ خصائص الجزاء وشروطه.....12

أـــ تضطلع به السلطة العامة (منظم).....12

ب ـــ الجزاء حال الوقوع.....12

ج ــ الجزاء مادي.....12
2ــ صور الجزاء (أنواعه).....12
أ ــ الجزاء الجنائي.....13
ب ــ الجزاء المدني.....15
ج ــ الجزاء الإداري.....16
المحور الثالث: علاقة القاعدة القانونية بالقواعد والعلوم الأخرى "نطاق القانون".....17
أولا: علاقة القاعدة القانونية بالقواعد الأخرى.....17
1ــ علاقة القاعدة القانونية بالقاعدة الأخلاقية.....17
2ــ علاقة القاعدة القانونية بالقاعدة الدينية.....18
ثانيا: علاقة القانون بالعلوم الأخرى.....19
1ــ القانون وعلم الإقتصاد.....19
2ــ القانون وعلم السياسة.....19
3ــ القانون وعلم النفس.....20
المحور الرابع:تقسيم القانون.....21
أولا: تقسيم القانون من حيث العلاقة التي ينظّمها (عام وخاص).....21
1ــ معيار التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص.....22
2ــ فوائد (أسباب أو أهمية) التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص..... 23
أــ في مجال الإمتيازات.....23
ب ــ في مجال العقود..... 23
ج ــ في مجال المال العام.....23
د ــ من حيث الجهة القضائية صاحبة الإختصاص.....23

3ـــ فروع القانون العام.....24
أـــ القانون العام الخارجي(القانون الدولي العام).....24
ب ـــ فروع القانون العام الداخلي.....25
ـــ القانون الدستوري.....25
ـــ القانون الإداري.....25
ـــ القانون الجنائي.....27
ـــ القانون المالي.....29
4ـــ فروع القانون الخاص.....29
أ: القانون المدني.....30
ب: القانون التِّجاري.....31
ج: قانون العمل.....32
د: القانون البحري.....33
ه: القانون الجوي.....34
و: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.....35
ز: القانون الدولي الخاص.....36
ثانيا: تقسيـــــــم القانـــــــــون من حيـــــث درجة إلزام القاعدة القانوينة.....37
1ـــ تعريف القواعد القانونية الآمرة.....37
2ـــ تعريف القواعد القانونية المكمِّلة.....38
3ـــ فائدة التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكمِّلة.....39
4ـــ معايير التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكمِّلة.....40
أ ـــ المعيار اللَّفظي.....40

ب ــ المعيار الموضوعي.....41
المحور الخامس: مصادر القانون.....42
أولا: مصدر أصلي رسمي وحيد (التَّشريع).....42
أــ تعريفه.....42
ب ــ خصائصه.....42
ج ــ أهميته..... 42
د ــ أنواعه.....43
1ــ الدستور (القانون الأساسي ــ الوثيقة الدُّستورية).....44
نشأة الدَّساتير.....44
ــ سلطة تأسيسية أصلية.....44
ــ سلطة تأسيسية مُنشِأَةٌ.....44
أنواع الدَّساتير.....45
الدستور العرفي.....45
الدستور المكتوب.....45
الدّستور الجامد.....45
الدستور المرن.....45
2ــ المعاهدات.....46
3ــ القانون العضوي.....46

4ــ القانون العادي (la loi).....47
5ــ التشريع بأوامر "تشريع الضرورة".....47
6ــ التشريع الفرعي (التنظيمات واللوائح).....48
اللوائح التنظيمية.....48
اللوائح التنفيذية.....48
لوائح الضبط الإداري.....49
المصادر الإحتياطية.....49
1ــ مبادئ الشَّريعة الإسلامية.....49
2ــ العرف.....49
مزايا العرف.....49
عيوب العرف.....50
3ــ مبادئ القانون الطَّبيعي وقواعد العدالة.....50
المحور السادس: تطبيق القانون.....51
أولا: تطبيق القانون من حيث الأشخاص.....51
شروط تطبيق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون.....52
ــ صدور القانون.....52
ــ نشر القانون.....52
ثانيا: تطبيق القانون من حيث المكان.....52
1ــ مبدأ إقليمية القوانين.....52
2ــ مبدأ شخصية القوانين.....53
ثالثا: تطبيق القانون من حيث الزمان.....54

1ــ إلغاء القاعدة القانونية.....54
أ ــ تعريف الإلغاء.....54
ب ــ السلطة التي تملك الإلغاء.....54
ج ــ أنواع الإلغاء.....55
ــ الإلغاء الصَّريح.....55
ــ الإلغاء الضمني.....55
2ــ التنازع (تنازع القوانين من حيث الزمان).....55
أ ــ مبدأ الأثر الفوري للقوانين.....56
ب ــ مبدأ عدم رجعية القوانين.....56
إستثناءات على مبدأ عدم رجعية القوانين.....56
المحور السابع:تفسير القانـــــــــــــون.....58
أولا: تعريف التفسير.....58
ثانيا: أنواع التفسير.....58
1ــ التفسير التَّشريعي.....58
2ــ التفسير القضائي..... 58
3ــ التفسير الفقهي.....59
ثالثا: النظريات المختلفة في التفسير.....59
1ــ نظرية الإلزام بالنص (مدرسة الشَّرح على المتون).....59
2ــ النظرية التاريخية أو الإجتماعية..... 59
3ــ نظرية البحث العلمي الحر.....60
رابعا: طرق التفسير وقواعده.....60

1ــ في حالة النص السليم.....60
2ــ في حالة النص المعيب.....60

نظريـــــــة الحـــــــق

المحور الأول: مفهوم الحـــــــــــــق.....64
أولا: تعريف الحق.....64
ثانيا: تمييز الحق عن غيره من المصطلحات المشابهة.....66
1 ــ الحق والقانون.....66
2 ــ الحق والواجب.....67
3 ــ الحقُّ والحرِّية.....67
المحور الثاني:أركان الحـــــــــــــق.....68
أولا: صاحب الحق.....68
1ــ الشخص الطبيعي.....68
أــ خصائص الشخص الطبيعي.....69
ب ــ نهاية الشخص الطبيعي.....71
2ــ الشخص المعنوي.....72
أــ تعريفه.....72
ب ــ بدء الشخصية المعنوية.....72
ج ــ أنواع الأشخاص المعنوية.....72
د ــ خصائص الشخص المعنوي.....73
ه ــ إنتهاء الشخصية المعنوية.....74
ثانيا: محل الحق (القيمة أو الشيء الذي يرد عليه الحق).....75

1ـ تعريفه.....75
أ ـ أعمال.....75
ب ـ الأشياء.....75
ثالثا: الحماية القانونية للحق.....76
المحور الثالث: تقسيم الحقوق (أنواع الحق).....78
الحقوق السياسية.....78
الحقوق المدنية..... 78
حقوق عامة..... 79
حقوق خاصة.....79
حقوق غير مالية..... 79
وحقوق مالية..... 79
حقوق عينية.....80
حقوق عينية أصلية.....80
حقوق عينية تبعية..... 80
حقوق عينية فكرية أو ذهنية.....80
حقوق شخصية.....80
المحور الرابع: مصـــــــــــــادر الحق.....82
المصادر إرادية للحق.....82
ـ العقد.....82
ـ الإرادة المنفردة..... 83
مصادر لا إرادية.....83

ـــ العمل غير المشروع.....82
ـــ شبه العقود.....82
المحور الخامس: إثبـــــات الحـــق.....83
أولا: محل الإثبات.....83
ثانيا: عبء الإثبات.....83
ثالثا: وسائل الإثبات.....85
الكتابة.....85
الشَّهادة أو البيِّنة.....85
القرينة.....85
الإقرارأو الإعتراف.....85
اليمين.....86
إنقضـــــــاء الحق.....87
خاتمـــــــــة.....88