جـــامعة عبد الـــرحمن ميرة –بجـــاية–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

القسم القاعدي

مطبوعـة بيداغوجيـة بعنـوان:

محاضـرات في مقياس مدخل للعلوم القانونية

موجهة لطلبة السنة الأولى

السداسي الأول

من إعداد الدكتورة:

تغربيت رزيقة

السنة الجامعية: 2025/2024

مقدمة

إن مدخل أي علم من العلوم والتي من بينها العلوم الاجتماعية هي الدراسة النظرية له، وهو انطلاقة وأســاس لكل تخصص، يتضمن التعريف به، وبمختلف تفاصيله والتي نذكر من بينها أصله وتطوره، وخصائصه والمبادئ التي يقوم عليها، إلى جانب تقسيماته ونطاقه، ومختلف النظريات التي تحكمه مبادئه وأفكاره، وكذا علاقته بمختلف العلوم الأخرى علما أنها متشابكة ومتداخلة في بعض جوانبها.

تعتبر دراسة مقياس مدخل للعلوم القانونية كونه يتضمن في أحد محاوره النظرية العامة للقانون الذي سنبحث فيه بقدر من التفصيل في هذه الدراسة-إلى جانب النظرية العامة للحق التي ستكون بإذن الله محل دراسة مستقبلا-، تحضير لطالب السنة الأولى حقوق و هو في بداية خطواته الجامعية، كونه أحد الدروس الأساسية المقرر تدريسها لهم بموجب برنامج وزاري، للتعمق في تخصص العلوم القانونية.

يتسنى للطالب بدراسته محتوى هذا المقياس في محوره النظرية العامة للقانون، الإطلاع على المبادئ العامة للقانون وعلاقتها بواقعه وبمحيطه الاجتماعي، خاصة أنها تحتك بالواقع الذي يعيش فيه والقواعد التي تحكم هذا الأخير، فيكون بذلك أقرب إلى ما يدرسه في هذا المقياس. من خلال هذه الدراسة سنتناول المواضيع المقرر تدريسها لهم في برنامجهم الدراسي الجامعي والمتمثلة في ما يلي:

المحور الأول: مفهوم القانون.

المحور الثاني: أقسام القانون.

المحور الثالث: مصادر القاعدة القانونية.

المحور الرابع: نطاق تطبيق القانون.

المحور الأول:

مفهوم القانون

من أجل الوصول إلى فهم القاعدة القانونية فهما جيدا، ومعرفة تقسيماتها ومصادرها ونطاق تطبيقها، يجب اكتساب معلومات كافية حول مفهوم القانون كونها(القاعدة القانونية) مضمونه وفحواه، وعلية سيتم التطرق في هذا المحور إلى التعريف بالقانون وما يتصل به من مسائل(المبحث الأول)، وخصائص القاعدة القانونية (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

التعريف بالقانون

عُرف مصطلح القانون منذ القدم يستعمل من عامة الناس في المجتمع بصفة عامة، كما يستعمل من الفئة المثقفة من هذه الأخيرة بصفة خاصة والذي من بينهم المختصين في العلوم القانونية وفي العلوم الأخرى ليدل بذلك على أكثر من معنى في مجال تخصصنا(المطلب الأول)، ونظرا لأهميته فإنه يلعب دور حيوي في المجتمع كونه ضرورة اجتماعية(المطلب الثاني).

المطلب الأول:

مدلول القانون

لتوضيح مدلول القانون ارتأينا البحث في الأصل التاريخي لكلمة قانون(الفرع الأول)، ثم التطرق إلى ضرورة وجود قانون ينظم المجتمع الذي نعيش فيه عن طريق توضيح وظيفته وحاجة الناس إليه(الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الأصل التاريخي لكلمة قانون

إن مصطلح "قانون" ليست كلمة عربية فهو دخيل عليها، يرجع أصله إلى اللغة الإغريقية، التي انتقت إلى اللغة العربية بأصلها اليوناني « kanun »، ومعناها "العصا المستقيمة"[1]، كما أن لهذه الكلمة في هاتين اللغتين معنى مجازي يدل على القاعدة أو النظام أو الإستقامة[2].

في نفس المعنى استعملتها عدة لغات مثل اللغة اللاتنية لتعبر عنها بمصطلح Directus، والألمانية ب Recht، والإسبانية ب Derecho [3]، واستعملت اللغة الفرنسية Droit كلمة و الإنجليزية مصطلح Law والإيطالية لفظ Diritto.

القانون لغة قنن يقنن وقانون كل شيء، طريقه ومقياسه، ويطلق لفظ القانون في مدلوله اللغوي القاعدة الثابتة المطردة، لها مبادئ خاصة بها وتنتج آثار محددة[4]، فيقصد بها بصفة عامة الاستقرار والنظام، كما أنها تعبر عن علاقة الظواهر في ما بينها، بالتالي حتميتها بمجرد توفـر ظروف معينـة خاصة بها[5].

الفرع الثاني:

الاستعمالات المختلفة لمصطلح قانون

يطلق مصطلح القانون على كل نظام ثابت يقوم على الإستقامة، وعلى كل قاعدة مستقرة تفيد استمرار أمر معين وفق نظام ثابت، لذلك يستعمل هذا المصطلح للتعبير عن العلاقة التي تحكم الظواهر الطبيعية، أو للإشارة إلى القواعد التي تحكم سلوك الأفراد وتنظم علاقاتهم حيث يلتزمون باحترامها حتى لا تعم الفوضى في المجتمع.

---

[1]- أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، النظرية والتطبيق في القوانين الجزائرية، الطبعة 4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 11.

[2]- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ط 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 27.

[3]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 11.

[4]- أطويف محمد، مدخل إلى العلوم القانونية، مكتبة القدس، أكادير، 2016، ص 4.

[5]- بوقرة رؤوف، دراسة تقييمية لمدى مطابقة القانون الوضعي الجزائري مع قيم المجتمع ودينه، مذكرة ماجستير، تخصص علم الاجتماع القانوني، قسم علم الاجتماع، كلية العلوم الإنسانية و الاجتماعية ، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009، ص 93.

أولا- استعمال مصطلح قانون في العلوم القانونية: استأثر علم القانون بكلمة "قانون" واتخذ منها اسما له، فعبر بها عن مجموعة القواعد التي تحكم سلوك وعلاقات الأشخاص في المجتمع[6]، ومع ذلك فإنه يستعمل للدلالة عن معنيين معنى واسع ومعنى ضيق.

1-المعنى الواسع لمصطلحقانون: تستعمل عبارة "قانون" استعمالا عاما للدلالة على مجموعة القواعد المنظمة لسلوك الأفراد وتنظم علاقاتهم في المجتمع، والتي تلزمهم السلطة العامة على احترامها ولو بالقوة عند الضرورة[7]، سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة دون اعتبار لمصدرها.

وفقا لهذا المعنى فإنه إذا أضيفت كلمة "وضعي" إلى كلمة "قانون" ليشكل مصطلح **القانون الوضعي** فيصبح معناه "مجموعة القواعد القانونية السارية في بلد معين وفي زمن معين"، وعليه فإن القانون الوضعي الجزائري الحالي يشمل مجموعة القواعد القانونية المعمول بها حاليا مهما كان مصدرها، مع ما يصطحبها من إلزامية تطبيقها من طرف السلطة العامة[8].

2- المعنى الضيق لمصطلح قانون: يستعمل مصطلح قانون للدلالة أيضا على معنى خاص وذلك في الحالتين التاليتين:

أ-استعمال كلمة قانون في معنى التشريع Loi: يراد بها بهذا المعنى "مجموعة القواعد القانونية التي تضعها السلطة التشريعية لتنظيم أمر معين، في صورة مكتوبة دون غيرها من القواعد التي تنشأ من مصادر أخرى"[9].استخدمه المشرع الجزائري للدلالة عليه بمعنى التشريع في عدة تشريعات[10]، نذكر منها قانون المحاماة وقانون تنظيم مهنة المحضر القضائي، وقانون الوظيف العمومي.... إلخ، والأدق في اللغة العربية هو أن يستعمل مصطلح التشريع.

---

[6]- حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 16.

[7]- أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 16.

[8]- جعفور محمد سعيد، مدخل إلى علم القانون، الجزء الأول: الوجيز في نظرية القانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط 19 الجزائر، 2012، ص 13 و 14. للتفصيل أنظر: حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق ، ص 19.
بهذا المعنى يطلق أيضا القانون الوضعي لدولة مع معينة تسمية "القانون الوطني" Le Droit National . بركات كريمة، محاضرات في مقياس المدخل للعلوم القانونية(النظرية العامة للقانون)، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محند أكلي أولحاج، البويرة، 2020-2021، ص 7.

[9]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 16.

[10]- حسن كيره، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993، ص12.
علي أحمد صالح، المدخل لدراسة العلوم القانونية، نظرية الحق، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص 14.

ب-استعمال كلمة قانون في معنى التقنينcode: تستعمل كلمة قانون بمعنى التقنين، كونه مجموعة النصوص القانونية المدونة التي تنظم فرعا من فروع القانون.

بمعنى آخر يقصد بالتقنين مجموعة القواعد القانونية التي تضعها السلطة المختصة في كتاب واحد بهدف تنظيم فرع من فروع القانون كالقانون المدني وقانون العقوبات، أو نوع معين من نشاط الأفراد مثل القانون التجاري، قانون المنافسة...، بينما تستعمل في اللغة الفرنسية كلمة code للتمييز بين القانون والتقنين، وكلمة codification للتعبير عن عملية وضع التقنين[11].

ثانيا- استعمال مصطلح قانون في العلوم الأخرى: هي مختلف القواعد التي تحكم الظواهر الطبيعية في مختلف العلوم الاقتصادية أو الكيميائية أو الطبيعية أو غيرها، يتوصل إليها الباحث كل حسب مجال تخصصه، عن طريق البحث والتحري والتقصي فيها وفقا للمنهج الذي يستلزمه بحثه، والتي نذكر منها المنهج التجريبي أو المنهج التاريخي أو ...، تختلف هذه الأخيرة باختلاف مجال البحث العلمي الذي يخوضه الباحث.

تهدف القواعد التي يتوصل إليها كل باحث كل حسب تخصصه إلى تفسير الظواهر محل دراسته على أساس مبدأ جوهري هو مبدأ السبب أو العلاقة السببية، والذي مفاده لا توجد نتيجة دون سبب مثل قانون الجاذبية الأرضية وقانون غليان الماء عند وصول درجة حرارته مائة درجة مئوية[12]، وقانون العرض والطلب، وقانون امتداد المعادن بالحرارة... إلخ. وبمعنى آخر فإن توفر نفس الظروف أو نفس الأسباب يؤدي بالضرورة إلى نفس النتيجة، لذلك تعتبر القاعدة العلمية التي تحكم الظواهر في مختلف العلوم الطبيعية باستثناء العلوم الاجتماعية قاعدة تقريرية وأمينة لأن النتيجة تحقق دوما وتبقى ثابتة عند توافر أسبابها.

المطلب الثاني:

القانون ضرورة اجتماعية

لا غنى للإنسان أو الفرد عن الحياة في المجتمع الذي يحيط به، والحياة في المجتمع تتطلب بالضرورة تنظيم لسلوك الأفراد المكونين له(الفرع الأول)، نظرا لما يحققه له وللجماعة التي يعيش فيها(الفرع الثاني).

---

[11] - حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 18.

[12] - جعفور محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 14.

الفرع الأول:

حاجة الإنسان للقانون

يعتبر الإنسان جزء من المجتمع، لا يمكنه العيش منعزلا ووحيدا لذلك قيل عنه أنه اجتماعي بطبعه، يأنس بحكم الطبيعة العيش المشترك مع غيره، فتنجر من ذلك علاقات مختلفة اجتماعية واقتصادية وسياسية... مع غيره، حتى يتمكن من التعاون مع أبناء جنسه لتحقيق ضرورياته وكماليته وبقاءه لمواجهة الحياة.

ومن أجل التصدي لغلبة الأنانية في الطابع الإنساني وتصادم المصالح المتضاربة[13] للأفراد جراء نزعتهم لتحقيق مصالحهم الشخصية، على حساب مصالح الآخرين، وضمان استقراره وأمنه، وجب عليه التخلي عن جزء من حريته المطلقة على نحو يؤمن له الطمأنينة في حياته وعمله، عن طريق وضع قواعد للسلوك ترشدهم في تصرفاتهم، حيث يشعر كل فرد باحترامها والإمتثال لأحكامها، وخلاف ذلك يعرضه لجزاء تفرضه عليه سلطة عامة تمثل المجتمع ككل.

إن خلاف ما هو أعلاه يجعل المجتمع تسوده شريعة الغابة، وتصبح القوة هي التي تسود في تنظيم العلاقات بين الأفراد، فلا تجنى إلا الفوضى وعدم الاستقرار وعودة البشرية إلى ما كانت عليه في العصور البدائية، ومن هنا يتضح أن القانون ضروري للمجتمع لتحقيق أمنه وتقدمه، كما هو المجتمع ضروري لحياة الإنسان[14] .

الفرع الثاني:

وظيفة القانون

لا يعتبر القانون غاية في ذاته كونه لا ينظم سلوك الأفراد فحسب، بل غايته أسمى من ذلك، تتمثل في التوفيق بين مصالح ورغبات أفراد المجتمع المتعارضة والمتضاربة فبما بينها، بما يحفظ الأمن والنظام السائد في المجتمع، ليكفل أمن وبقاء بل واستمرار المجتمع الذي يعيش فيه.

---

[13]- أطويف محمد، مرجع سابق، ص 1.

[14]- للتفصيل أنظر: عباس الصراف، جورج حزبون، المدخل إلى علم القانون، نظرية القانون، نظرية الحق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص18. وسليمان الناصري، المدخل للعلوم القانونية، مقارنة بالقوانين العربية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005، ص 16.

يلعب القانون دور فعال في تقدم المجتمعات ونهوضها، فلا يتحقق التقدم والتطور إلا بوجود أحكام تأطر وتنظم سلوك الأفراد داخل المجتمع وفقا لخطة مرسومة يسير عليها بما أتت به أو أملتها عليهم القاعدة القانونية[15]، التي تضعها السلطة العامة للبلاد مع إلزامهم باحترامهم ولو جبرا، لذلك فإن القانون لا يسعى إلى توفير الوجود والبقاء في المجتمع فقط بل يسعى أيضا إلى تحسين حاله وتقدمه.

إن إلقاء نظرة سريعة على المجتمعات في عصرنا الحاضر تكتشف أن قياس تقدمها يكون من خلال وجود القوانين فيها وجدية تطبيقها، الشيء الذي يفهم منه بأن وظيفة القانون تكمن أيضا في تمكين المجتمعات من الصعود نحو سلم الرخاء الاقتصادي عند احترمه من المخاطبين به لتحقيق العدل والمساواة بينهم[16].

المبحث الثاني:

خصائص القاعدة القانونية

تتميز القاعدة القانونية بمجموعة من الخصائص نذكرها في كونها قاعدة سلوك وعلاقات اجتماعية(المطلب الأول)، عامة ومجردة(المطلب الثاني)، وملزمة يترتب على مخالفتها جزاء(المطلب الثالث).

المطلب الأول:

القاعدة القانونية قواعد سلوك تحكم الروابط الإجتماعية

إن القاعدة القانونية لا تعني الإنسان المنعزل الذي لا يعيش بعيدا كل البعد عن المجتمع، والذي لا تربطه أي روابط اجتماعية بغيره من بني البشر، لذلك فالقاعدة القانونية هي قاعدة اجتماعية (الفرع الأول)، تحكم السلوك الخارجي للفرد(الفرع الثاني) في المجتمع الذي يعيش فيه.

---

[15]- CABRILLAC Rémy, Introduction général au droit, 7éme édition ,Dalloz, Paris, 2007, P 11.

[16]- أطويف محمد، مرجع سابق، ص 7.

للتفصيل أنظر: جدو فاطمة الزهرة، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، دار بلقيس، الجزائر،2017، ص ص.7-9.

الفرع الأول:

القاعدة القانونية قاعدة اجتماعية

وُجد القانون لتنظيم علاقات الأفراد ببعضهم البعض، باعتبارهم أعضاء في جماعة واحدة، تقوم القاعدة القانونية بالحد من حرياتهم والفصل في ما يتعارضون عليه، وتسيير أعمالهم وتنظيم شؤونهم في مختلف مجالات الحياة، بهدف التوفيق بين مصالحهم بما يحقق التناسق الاجتماعي.

أقرت الدراسات بأن القانون سابق في وجوده على وجود الدولة، فوجد بوجود الجماعات الأسرية واستقرارها بعد اكتشافه للزراعة، لتتطور فتصبح قبائلية فقطاعية إلى غير ذلك إلى أن وجد كيان للدولة. ولا يقصد بالمجتمع مجرد تجمع أفراد في مكان معين، لا يربطهم هدف موحد، بل المجتمع الذي يقصد به هو المجتمع المنظم الذي توجد فيه سلطة تكون لها سيادة على أفراده وإجبارهم على طاعة أحكام القانون[17].

الفرع الثاني:

تحكم السلوك الخارجي للفرد

تطبق القاعدة على سلوك الأفراد التي تكون ظاهرة معلن عنها وغير خفية، فلا يهتم القانون بما يدور في نفوس الأفراد من أفكار ونوايا بل يهتم بما يأخذ شكل أفعال مادية[18]. فلا يأخذ بالحقد الدفين للشخص اتجاه غيره أو تفكيره في إيذاء الغير إلا إذا تجسد ذلك على شكل سلوك ليعتدّ به ويعاقب عليه[19].

المطلب الثاني:

القاعدة القانونية عامة ومجردة

سنبين معنى العمومية والتجريد ثم الحكمة من هذه الخاصية.

---

[17]- عباس الصراف، جورج حزبون، مرجع سابق، ص 25.

[18]- مصطفى محمد الجمال، محمد محسن قاسم، النظرية العامة للقانون، القاعدة القانونية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2001، ص 24.

[19]- للتفصيل أنظر: عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 3. و

-COURBE Patrick, Introduction au droit, Dalloz, Paris, 2005, P 91 .

-FRISSON ROCH Marie Anne, Introduction général au droit, Dalloz, Paris, 1992, P 54.

الفرع الأول:

معنى التجريد والعمومية

يقصد بالتجريد بأن القاعدة القانونية موجهة إلى كافة الأشخاص في المجتمع، ولا تخاطب شخص معينا بذاته(لا يذكر اسمه)، ولا واقعة بذاتها، بينما يذكر فيها الشروط الواجب توفرها في الواقعة التي تنطبق عليها، والأوصاف التي يجب أن تتوفر في الشخص المخاطب[20]. العمومية ليست إلا نتيجة لصفة تجريد القاعدة القانونية، كونها تطبق علة كافة الأشخاص الذين تتوفر فيهم الصفة أو الشروط التي يجب أن تتوفر في الواقعة[21].

يتسم نطاق عمومية القاعدة القانونية بالإتساع تارة وبالضيق تارة أخرى في أحكام نفس القانون، كون هذه القواعد أحيانا تخاطب جميع الأفراد في المجتمع، مثال ذلك المادة 124 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني[22]، التي تتميز بالسعة في التطبيق، فهي تنص على أحكام المسؤولية التقصيرية وتخاطب جميع الأفراد في المجتمع، الشيء نفسه بالنسبة للمادة 350 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات[23]، التي تضع قاعدة عامة ومجردة على كل شخص يأخذ شيء مملوك لغيره دون إذنه بنية تملُّكه، يعتبر سارقا مهما كانت صفته أو جنسه.

على خلاف ذلك فإنه في قوانين أخرى يضيق نطاق تطبيق القاعدة القانونية ليطبق على فئة معينة[24]، مثل ما تنص عليه أحكام الأمر رقم 75-59 المتعلق بالقانون التجاري[25] بشأن التزام التاجر بمسك الدفاتر التجارية، أو ما ينص عليه القانون رقم 06- 03 المتضمن تنظيم بمهنة المحضر

---

[20]- سليمان الناصري، مرجع سابق، ص 20. ولحسين بن شيخ أث ملويا، مدخل إلى دراسة القانون، النظرية العامة للقانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 39.

[21]- مصطفى محمد الجمال، محمد محسن قاسم، مرجع سابق، ص 29.

[22]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

[23]- أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49، صادر في 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

[24]- عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون بين التقليد والحداثة، دار الخلدونية، القبة، (د.س.ن)، ص 91 و92.

[25]- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 100، صادر في 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم

القضائي[26] الذي لا يطبق إلاّ على طائفة المحضرين القضائيين. فالعمومية إذن لا يعني أن تُطبق القاعدة على كل شخص في المجتمع، بل يكفي أن تطبق على طائفة من الأشخاص تخاطبهم بصفاتهم لا بذواتهم[27].

بالرغم من اتساع نطاق القاعدة القانية تارة وضيقها تارة أخرى إلاّ أن هذه الصفة فيها تبقى متلازمة بصفة التجريد، فوجود إحداهما يقضي وجود الأخرى، فهي مجردة عند إنشاءها بصياغتها وعامة من حيث تطبيقها، فهي لا تنشأ لحالة معينة بالذات بل لكل الحالات المماثلة في المستقبل، فوجود خاصية التجريد يقتضي حتما خاصية العمومية[28].

الفرع الثاني:

الحكمة من عمومية وتجريد القاعدة القانونية

تظهر الحكمة من هذه الخاصية في ما يلي:

أولا- تحقيق المساواة: تجعل هذه الخاصية جميع الأشخاص المخاطبين به سواسية أمامه فتمنع التحيز لمصلحة شخص معين أو ضد شخص آخر، فجميعهم سواسية أمام الفانون فلا فرق بين القوي والضعيف، والغني والفقير، والحاكم والمحكوم[29].

ثانيا -تحقيق العدل: تعتبر هذه الخاصية ضمانة لحقوق وحريات الأفراد من استبداد الظالم ولو كان حاكما أو ذو سلطان، لذلك اعتبر بعض من الفقه أن المساواة أمام القانون مظهر خارجي لفكرة العدل، كون القانون فوق الجميع ويكون الجميع متساوين أمامه حماية للضعيف، إذا انتهكت حقوقه[30].

---

[26]- قانون رقم 06- 03 مؤرخ في 20 فبفري 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر عدد 14، صادر في 08 مارس 2006.

[27]- عبد الناصر توفيق العطار، مدخل لدراسة القانون وتطبيق الشريعة الإسلامية، مطبعـــة السعادة، القاهـــرة، (د.س.ن)، ص 2.

[28]- أطويف محمد، مرجع سابق، ص 16.

[29]- عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 92. وجعفور محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص24.

[30]- عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 93.

ثالثا- استحالة وضع أحكام فردية: أي استحالة وضع أحكام وقواعد خاصة تؤطر سلوك كل فرد من أفراد المجتمع على حدى[31] .

المطلب الثالث:

القاعدة القانونية ملزمة

تعد خاصية الإلزام خاصية أساسية للقاعدة القانونية، فهي ليست لا توصية ولا نصيحة ليعمل بها المخاطب به أو يتركها[32]، بل هي خطاب ملزم يقتضي الخضوع له طوعا أو كرها(الفرع الأول)، ولما كانت مخالفة القواعد القانونية أمرا مُتصور مخالفتها[33]، تعيّن فرض جزاء لمخالفها يوقعه السلطة العامة في المجتمع، يكون حال ومادي(الفرع الثاني)، يختلف باختلاف القواعد التي تم خرقها(الفرع الثالث).

الفرع الأول:

معنى خاصية الإلزام واقترانها بالجزاء

تعني خاصية الإلزام جبر الأفراد وإكراههم على احترام القاعدة القانونية، تحت طائلة فرض الجزاء عليهم عند مخالفتهم لها. أما الجزاء فهو الأثر المترتب عن مخالفة القاعدة القانونية[34]، وهو استعمال السلطة العامة لقوتها المادية لقمع المخالفين للقانون وجبرهم إصلاح الضرر، الذي ألحقوا به غيرهم وتقديم تعويض[35].

إن اقتران القاعدة القانونية بالجزاء ليس إلا رغبة واقتناعا بأن القانون ضرورة اجتماعية لا بد منها لحماية الفرد والنظام العام الذي يقوم عليه المجتمع، تتمثل غايته في ثني إرادة الأفراد المخالفين وإجبارهم على احترامها، لأن فرضه على مخالف القاعدة القانونية يرمي إلى تحقيق غايتين

---

[31]- جعفور محمد سعيد، ، مرجع سابق، ص 25.

[32]- محمد صغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006، ص 13.

[33]- بركات كريمة، مرجع سابق، ص 11.

[34]- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المدخل للعلوم القانونية، ط 6، (د. د.ن)، 1987، ص 18. و
BOCQUILLON Jean François, MARIAGE Marine, Introduction au droit, 3éme édition, Dunod, Paris, 1999, P6.

[35]- عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص

هما فرض التطبيق الفعلي للقاعدة القانونية، سواء كانت ناهية أو آمرة هذا من جهة، ومن جهة أخرى عقاب المخالف وردع غيره حتى لا يقدم على فعل مثله.

الفرع الثاني:
خصائص الجزاء

يتميز الجزاء الذي يقع على مخالف القاعدة القانونية بكونه مادي، حال، وتوقعه السلطة العامة.

أولا-الجزاء ذو طابع مادي: يعني أنه يأخذ مظهر خارجي ملموس، فقد يمسه في جسمه كأن تقيّد حريته بوضعه في السجن، أو في ماله عن طريق فرض عليه غرامة مالية، أو التعويض لجبر الضرر الذي ألحقه بغيره. فلا يعتد في الجزاء بتأني بضمير المخالف أو استنكار المجتمع لسلوكه ورفضهم إدماجه بينهم.

ثانيا- الجزاء حال: أي أنه يوقع إثر ثبوت المخالفة حال حياته، فهو دنيوي يتم فرضه على المخالف في الدنيا وهو على قيد الحياة، وليس في الآخرة [36]، فلا يمكن تأجيل الجزاء إلى ما بعد هذه الحياة كما هو في بعض قواعد الدين.

ثالثا- الطابع السلطوي للجزاء: يكون توقيع الجزاء موكلا إلى السلطة العامة، توقعه على مخالف القاعدة القانونية باسم الجماعة، تمارسها هيئات مختصة في الدولة[37] كي لا تسود العشوائية مثل ما كان عليه في الأنظمة القديمة، فكان الجزاء فيها يوقعه الأفراد بأنفسهم، حيث كانت السيادة معقودة للقوة والغلبة، لسبب مبدأ القصاص السائد آنذاك، والذي كان يقضي بأن "السن بالسن والعين بالعين...".

---

[36]- خليل أحمد حسن قدادة، شرح النظرية العامة للقانون في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1988، ص 25.

للتفصيل أنظر: بكر عبد الفتاح السرحان، الثقافة القانونية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2011، ص 32.

[37]- محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون، القاعدة القانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 28.

الفرع الثالث:

أنواع الجزاء

يأخذ الجزاء في القاعدة القانونية عدة صور، يختلف باختلاف القاعدة التي تم مخالفتها، نذكر منها ما يلي:

أولا-الجزاء الجنائي: هو أشد أنواع الجزاءات صرامة، يفرض على شكل عقوبة تتفاوت في شكلها وفقا لدرجة خطورة الجريمة الواقعة، وذلك كل حسب نوع الفعل المخالف للقانون[38]، قسمها المشرع إلى ثلاث أنواع المخالفات، الجنح والجنايات[39].

حسب هذا التقسيم قد تكون العقوبة من أقلها حيث تصيب الشخص المخالف في ماله، فتكون بشكل غرامة مالية[40] أو المصادرة[41]، كما قد تصيبه في حريته فتسلبها منه فتكون بالحبس[42] أو بالسجن المؤقت أو المؤبد[43]،أو في بدنه فتكون العقوبة الإعدام وهي أقصى عقوبة[44].

قسّم المشرع الجنائي العقوبات إلى ثلاث أنواع، عقوبة أصلية نصت عليها المادة 5 من قانون العقوبات فوضحتها كل حسب التكييف القانوني لكل جريمة سواء كانت مخالفة أو جنحة أو جناية، وعقوبة تبعية يلحقها القانون بالمحكوم عليه ببعض العقوبات الأصلية فلا يجوز الحكم بها مستقلة عن هذه الأخيرة، وأخرى تكميلية نصت عليها المادة 9 من قانون العقوبات الجزائري.

ثانيا- الجزاء المدني: هو الأثر القانوني الذي يترتب على مخالف قاعدة من قواعد القانون الخاص، الذي يحمي مصلحة خاصة أو حق خاص بفرد من الأفراد، يأخذ صور عديدة نذكر منها ما يلي:

---

[38]- TERRE François, Introduction général au droit, 6éme édition, Dalloz, Paris, 2003, P 536.

[39]- المادة 27 من الأمر رقم 66-156، يضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

[40]-نصت على عقوبة الغرامة المالية في أكثر من قانون من مادة نذكر منها نص المادتين 390 من قانون العقوبات الجزائري، و06 من القانون رقم 18-09 مؤرخ في 10 جوان 2018، المعدل والمتمم للقانون رقم09-03 المتعلق بحماية المستهلك، ج ر عدد35، صادر في 13 جوان 2018.

[41]- أنظر المادة 18 من القانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، يتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، ج ر عدد 99، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2021.

[42]- مثل ما نصت علية المادتين 289 و290 من قانون العقوبات الجزائري.

[43]- مثال ذلك نص المادتين 265 و2/432، 3 من قانون العقوبات الجزائري.

[44]- مثال ذلك نص المواد من 61 إلى 64، و 261 و 263 من قانون العقوبات الجزائري.

1- التنفيذ العيني: أي التزام الفرد بتنفيذ ما لم يقم بتنفيذه مختارا وطواعية، وبمعنى آخر هو إكراهه على تنفيذ عين ما التزم به مادام لم يشأ القيام به طواعية واختيارا متى كان ذلك ممكنا[45]، كالتزام البائع بتسليم الشيء المبيع، أو التزام المستأجر برد العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الإيجار.

2- التعويض: هو التزام الشخص بدفع مبلغ من المال إلى المتضرر لجبر الضرر الذي ألحقه به لسبب مخالفة القانون، سواء تمثلت المخالفة بارتكابه لخطأ أو عدم تنفيذه لالتزامه عينا، أو التأخر في هذا التنفيذ، لذلك نص المشرع على أن التعويض يحل محل الإلتزام الأصلي إذا كان التنفيذ مستحيلا أو غير مجد[46].

3- إعادة الحالة إلى ما كانت عليه: وذلك بإزالة كل أثر ترتب عن المخالفة، قد يكون الجزاء في هذه الحالة كما يلي:

أ- الإزالة المادية للمخالفة: كغلق نافذة مطلة على ساحة جاره، أو نزع السياج لأرض مملوكة لغيره.

ب- بطلان التصرف القانوني: هو الجزاء المقرر لعدم توفر العقد لأركانه كاملة أو لبعض شروطه، يكون مطلق عند تخلف أحد أركان العقد(الرضا، المحل، السبب) كتصرف الصبي الذي لم يبلغ سن التمييز(13 سنة)، أو شراء شقة لاستعمالها في لعب القمار، أو البطلان النسبي الذي يقع في حالة تخلف شرط من شروط صحة العقد كالأهلية وسلامة الإرادة من العيوب كالغلط والتدليس والإكراه[47]، مثل تصرف الصبي الذي بلغ سن التميز.

ج- فسخ التصرف القانوني: يترتب هذا الجزاء الذي يترتب في حالة عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزاماته، نصت علية المادة 119 من القانون المدني، يترتب منه انحلال العقد بأثر رجعي للمتعاقدين وللغير، لذلك قد يقترن هذا الفسخ بتعويض يقدمه الطرف الذي تخلف عن تنفيذ التزاماته العقدية.

ثالثا- الجزاء الإداري: يقع عند مخالفة قواعد القانون الإداري الذي ينظم علاقة الإدارة العامة بالأفراد، يأخذ عدة صور كإبطال القرار الذي أنشأ حق لشخص ما، أو إصدار قرار إداري يحمل في مضمونه إنذار أو توبيخ موظف ما أو توقيفه عن العمل مؤقتا، لسبب قيام الموظف بمخالفة تعليمات الإدارة.

---

[45]- أنظر المادة 164 من الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[46]- أنظر المادة 176 من المرجع نفسه.

[47]- للتفصيل أنظر المواد من 81 إلى 91 من المرجع نفسه.

المبحث الثالث:

تمييز القاعدة القانونية عن بعض قواعد السلوك الاجتماعي

يشترك في تنظيم العلاقات بين أفراد المجتمع إلى جانب القواعد القانونية قواعد أخرى، تلعب هي أيضا وبقسط وافر في تحقيق النظام والأمن والإستقرار في المجتمع، نذكر من بينها قواعد الدين(المطلب الأول) وقواعد الأخلاق(المطلب الثاني) وقواعد العادات والتقاليد (المطلب الثاني)، ومن أجل عدم الخلط بينهما وجب التميز بينها.

المطلب الأول:

التمييز بين قواعد القانون وقواعد الدين

تتمثل القواعد الدينية في تلك الأحكام الدينية التي تشمل أوامر ونواهي انزلها الله سبحانه وتعالى رسالة منه على رسله وأنبياءه، ليبلغوها إلى عباده للعمل بها، يلتزمون بأحكامه قناعة منهم ورغبة في رضاءه والحصول على أجر، خوفا من العذاب المقرر لمخالفيها كل حسب الدين المعتنق. تختلف قواعده عن قواعد القانون من حيث المصدر(الفرع الأول)، والمضمون(الفرع الثاني)، والغاية(الفرع الثالث) ومن حيث الجزاء المقرر عند مخالفتها(الفرع الرابع).

الفرع الأول:

من حيث المصدر

مصادر القواعد الدينية هو خالق البشر الله سبحانه وتعالى، أوكل أمر تبليغها إلى رسله وأنبياء، أما مصدر القواعد القانونية هم البشر، وضعتها السلطة العامة التي تمثلهم في كل مجتمع من أجل تنظيم شؤونهم.

الفرع الثاني:

من حيث المضمون

قواعد القانون الوضعي من وضع البشر، تهتم بسلوك الفرد ضمن الجماعة التي ينتمي إليها، وعلاقته مع الجماعات الأخرى في حياتهم الدنيوية، أما قواعد الدين هي أوسع نطاق لأنها تتجاوز

تنظيم سلوك الإنسان في الجماعة إلى تنظيم سلوكه اتجاه نفسه وخالقه[48]، تحكم شؤون دنياهم وآخرتهم لأن الدين ينظم قواعد العبادات وهي علاقته مع ربه بالتالي حقوقه وواجباته، وقواعد الأخلاق التي تحكم علاقته مع نفسه وغيره، أما قواعد المعاملات فهي تلك الأحكام التي تنظم علاقته مع محيطه وهو المجال الذي تلتقي فيه بالقواعد القانونية[49].

وإن كانت البعض من قواعد الدين اتخذها البشر ووضعها قواعد قانونية، إلا أنها تبقى من وضعهم، حيث ارتؤوا بأنها تصلح لتحكم العلاقات بين أفراد مجتمعهم، والتي نذكر من بينها بعض أحكام قانون الأسرة التي استمدها المشرع الجزائري من أحكام الشريعة الإسلامية. نضيف إلى ما سبق كون هذه الأخيرة تصلح لكل زمان ومكان، أما قواعد القانون الوضعي تطبق على الأفراد في زمان ومكان معين.

الفرع الثالث:

من حيث الغاية

غاية القانون نفعية واقعية، مجالها عالم الدنيا تهدف إلى فرض الأمن والإستقرار في المجتمع وبعث الطمأنينة، أما غاية الدين فهي مثالية تهدف إلى تربية نفس طاهرة تعمل وتحب الخير في عالم الدنيا، والوصول إلى الدرجة العليا والفوز بالجنة في الأخرة[50].

الفرع الرابع:
من حيث الجزاء

تقرر قواعد الدين جزاءات دنيوية عاجلة وأخرى آجلة تنتظر الفرد في العالم الآخر، بينما يقتصر القانون على الجزاء الحال، يوقع على المخالف جبرا وهو على قيد الحياة[51].

[48]- بكر عبد الفتاح السرحان، مرجع سابق، ص ص.48-51.

[49]- إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 35.

[50]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 51.

[51]- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 42.

المطلب الثاني:

التمييز بين قواعد القانون وقواعد الأخلاق

قواعد الأخلاق قواعد السلوك الاجتماعي السائدة في مجتمع معين[52] ترمي إلى تنظيم علاقات الإنسان والإرتقاء به نحو الخير والمثل العليا[53]، هي وثيقة الصلة بالقواعد القانونية إلا أنهما يختلفان من حيث مضمونها(الفرع الأول)، ومن حيث الغاية منها (الفرع الثاني)، ومن حيث الجزاء المترتب على مخالفتها(الفرع الثالث).

الفرع الأول:

من حيث المضمون

تعتبر قواعد الأخلاق أوسع نطاق من قواعد القانون، غايتها مثالية تهدف إلى السمو بسلوك الفرد نحو الكمال[54]، كونها تنظم نوعين من الواجبات تتمثل الأولى في واجبات نحو نفسه(الأخلاق الشخصية)، والثانية نحو غيره (الأخلاق الاجتماعية)، تشترك قواعد القانون مع قواعد الأخلاق في النوع الثاني من الواجبات ومعظم قواعد القانون مستمدة منها، مثال ذلك قواعد الإعتداء على النفس والغير والمال والعرض، والوفاء بالعهود ...وغيرها[55].

معظم القواعد القانونية قواعد أخلاقية والعكس غير صحيح، فقواعد الأخلاق تنظم كل المسائل المتعلقة بسلوك الفرد حتى ما في باطنه، بينما قواعد القانون تنظم أفعاله المادية لا غير ، كما أن الواجبات الأخلاقية لا يقابلها حقوق فكل واجب قانوني يعتبر حق لفرد آخر[56].

---

[52]- محمدي فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، المنشورات الدولية، 1997، 1997،ص 21.

[53]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 35. وسمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص 53

[54]- محمدي فريدة زواوي، مرجع سابق، ص 22.

[55]- دلال وردة، محاضرات في مقياس المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى ليسانس(السداسي الأول، جذع مشترك، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012-2020، ص 15.

[56]- دموش حكيمة، محاضرات في المدخل للعلوم القانونية، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى للتعليم الأساسي حقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017-2018، ص 18.

الفرع الثاني:

من حيث الغاية

غاية قواعد الأخلاق مثالية تهدف إلى استقامة الإنسان في حياته وتربيته لبلوغ أعلى درجات الكمال مثل العدل المحبة والخير ، أما غاية القانون هي الحفاظ على النظام العام بما يحقق الأمن والإستقرار في المجتمع[57].

الفرع الثالث:

من حيث الجزاء

يكون الجزاء في القاعدة الأخلاقية أدبي ومعنوي، يتمثل في تأنيب الضمير واستنكار الناس ونفورهم واستهجانهم للفعل المنافي للقواعد الأخلاق السائدة في مجتمعهم[58]، بينما الجزاء في القاعدة القانونية مادي حال ومحسوس وذلك كما سبق التفصيل فيه أعلاه.

المطلب الثالث:

التمييز بين قواعد القانون وقواعد العادات والتقاليد

تسود في كل مجتمع قواعد سلوكية يجري الناس على إتباعها، فألفوها في علاقاتهم مع غيرهم تتعلق بمظهرهم وملبسهم ومأكلهم، من أمثلتها تبادل الزيارات وإلقاء التحية والتهاني في المناسبات السعيدة والمواساة في الأحزان. تلعب دور كبير في ضبط وتوجيه سلوك الناس في المجتمع مثلها مثل القواعد القانونية، إلا أنها تختلف في مصدرها(الفرع الأول)، والغاية منها(الفرع الثاني)، والجزاء المقرر لمخالفها(الفرع الثالث).

[57]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 35. وبوضياف عمار، الوسيط في النظرية العامة للقانون مع تطبيقات لتشريعات العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 47.

[58]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 51.

الفرع الأول:

من حيث المصدر

تستمد العادات والتقاليد قوتها من ممارسة الأفراد لها وشعورهم بإلزاميتها، فتنشأ دون إرادة واعية مدبرة وتسير الناس عليها بطريقة تلقائية، يتم توارثها جيلا بعد جيل إلى أن يتم التخلي عنها لمخالفتها للمنطق والمعاصرة[59]، بينما القاعدة القانونية تستمد قوتها من السلطة العامة التي وضعتها.

الفرع الثاني:

من حيث الغاية

غاية العادات والتقاليد مثالية عرضية(جانبية)، تسود في الفترة التي يشعر الفرد بإلزاميتها[60]، لا يؤدي عدم الأخذ بها الإنتقاص من المصلحة العامة للمجتمع أو إحداث اضطراب في أمنه واستقراره، وإن خلاف ذلك يحدث عند مخالفة الأفراد للقواعد القانونية.

الفرع الثالث:

من حيث الجزاء

يكون جزاء مخافة قواعد العادات والتقاليد معنوي، يتمثل في استنكار أفراد الجماعة لسلوكه وسخطهم عليه ومعاملته بالمثل، أما جزاء القاعدة القانونية فهو كما ذكرناه أعلاه.

[59]- عباس الصراف، جورج حزبون، مرجع سابق، ص 28.

[60]- أطريف محمد، مرجع سابق، ص 25.

المحور الثاني:
أقسام القانون

تتنوع العلاقات بين أفراد الجماعة فتتعدد بذلك القواعد التي تحكمهم وتضبط سلوكهم، فقد تختلف هذه القواعد باختلاف الأطراف المتعاملة فيما بينها من أشخاص طبيعية وأشخاص معنوية، أو باختلاف القوة الإلزامية للقاعدة القانونية التي تحكم علاقتهم، لذلك اختلف الفقه في تقسيم القانون كل حسب الزاوية التي ينظر منها إليها، فمنهم من قسمه إلى قانون خاص وقانون عام (المبحث الأول)، وذلك بالنظر إلى الطابع السلطوي الذي يتمتع به هذا الأخير، ومنهم من قسمه إلى قواعد أمرة وقواعد مكملة بالنظر إلى مدى إلزاميتها(المبحث الثاني).

المبحث الأول:

القانون العام والقانون الخاص

نظرا لأهمية التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص وجب البحث للتمييز بينهما (المطلب الأول)، ثم التطرق فروع كل منها(المطلب الثاني).

المطلب الأول:

التمييز بين القانون العام والقانون الخاص

لتمييز القانون العام عن القانون الخاص أهمية بالغة (الفرع الثالث)، لذلك وجب البحث على أساس تقسيمها الذي يعود إلى وقت بعيد، مستمد من وجود واستغلال مركز سلطوي في العلاقة التي تحكم بين طرفين من عدمها(الفرع الأول)، يعتمد الفقه فيها على معايير متباينة كل حسب اقتناعه (الفرع الثاني).

الفرع الأول:
أساس تقسيم القانون إلى عام وخاص

إن تقسيم القانون إلى قانون عام وقانون خاص من أهم التقسيمات التي أجريت للقانون، وإن اعتبر تقسيم تقليدي كون تاريخه يرجع إلى القانون الروماني[61]، كان هدفه هو منح امتيازات للحاكم على المحكوم، إلاّ أنه لا يزال مهيمن على الفكر القانوني لمعظم دول العالم، بالرغم من تغير صفة

[61]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 69.

الحاكم مما كانت عليه، ليصبح منذ عهد معقول كيان اعتباري اسمه الدولة اعتبره القانون شخص معنوي.

تمارس الدولة نوعين من النشاط فهي تارة تعمل بوصفها صاحبة سيادة وسلطة على الأفراد المنتمون إليها، مثل نزع ملكية قطعة أرض لبناء مدرسة، وتارة أخرى تمارس نشاط مماثل لنشاط الأفراد العاديين، كاستئجار بناية لتمارس فيها بعض إداراتها نشاطها. فعنصر السيادة والسلطة الذي يتميز به جانب من نشاط الدولة هو أساس معيار التفرقة بين قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص، فحيث يوجد هذا العنصر يعتبر القانون عام وحيث لا يوجد تكون قواعد القانون الخاص[62].

على أساس ما سبق يتمثل القانون العام في مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين طرفين يكون أحدهما أو كلاهما ممن يملكون السيادة أو السلطة العامة ويتصرفون بهذه الصفة(الدولة أو أحد فروعها)، لذلك وصف بقانون إخضاع. ويتمثل الخاص في مجموعة القواعد التي تنظم طرفين لا يعمل أيهما بوصفه صاحب سيادة أو سلطة على الآخر(الأشخاص الطبيعية، الأشخاص المعنوية الخاصة والدولة وأحد فروعها عندما تتنازل عن مركزها كصاحبة سلطة)[63].

الفرع الثاني:

معايير تقسيم القانون إلى عام وخاص

اختلف الفقهاء في تقسيم القانون إلى القانون العام والقانون الخاص، وذلك كل حسب اعتقاده والمعيار الذي اعتمد عليه في ذلك، وأهمها ما يلي:

أولا- معيار الأشخاص أطراف العلاقة القانونية: تقوم التفرقة بين القانون العام والخاص حسب هذا المعيار على أساس الأشخاص أطراف العلاقة، فعندما يتعلق الأمر بعلاقة الدولة أو أحد فروعها بالأفراد أو بدولة أخرى نكون أمام القانون العام، بينما نكون أمام القانون الخاص إذا كانت العلاقة بين أشخاص عاديين.

[62]- سليمان الناصري، مرجع سابق، ص 30. وحبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 78 و 79.

[63]- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 79. وأحمد سي علي، مرجع سابق، ص 104.

انتقد هذا المعيار كون الدولة عندما تباشر نشاطها مع الأفراد لا تتدخل دائما بنفس الصفة، أحيانا بصفتها صاحبة سلطة وسيادة في المجتمع، وأحيانا أخرى تتنازل عليها وتصبح مثلها مثل الأشخاص المعنويين التابعين إلى القانون الخاص، وفي نفس مركزهم القانوني[64].

ثانيا- معيار طبيعة القواعد القانونية: يكمن أساس التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص في طبيعة القواعد القانونية التي تحكم العلاقة بين الأفراد، فإذا كانت آمرة لا يجوز مخالفتها نكون أمام القانون العام، بينما قواعد القانون الخاص مكملة يمكن للأفراد الاتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنا.

يعاب على هذا المعيار كون قواعد القانون الخاص تشمل قواعد وأحكام عديدة لا يجوز للمخاطبين بها مخالفتها، فليست كل قواعده مكملة بل هي مزيج بينها وبين المكملة.

ثالثا- معيار طبيعة المصلحة المراد تحقيقها: ينادي أنصار هذا المعيار بأن القانون العام يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، بينما يهدف القانون الخاص إلى تحقيق المصلحة الخاصة للأفراد في المجتمع[65].

انتقد هذا المعيار وذلك كون المصلحة العامة والمصلحة الخاصة أمرين مرتبطين ولا يمكن التمييز بينهما، لأن تحقيق المصلحة العامة سيؤدي حتما إلى تحقيق المصلحة الخاصة، كما أن تحقيق المصلحة الخاصة ستحقق المصلحة العامة للأفراد عن طريق توفير الأمن والإستقرار في المجتمع، فلا يتصور تحقيق المصالح الفردية للأفراد بما يتعارض مع المصلحة العامة للجماعة .

رابعا- معيار صفة الأشخاص أطراف العلاقة القانونية: يعتبر هذا المعيار من أهم المعايير المقترحة فقها للتمييز بين القانون العام والخاص، فهو تطوير للمعيار الأول وتصحيح له[66]، معتمدين على معيار صفة الأشخاص أطراف العلاقة التي يتدخلون بها وليس على الأشخاص الذين تربطهم العلاقة القانونية، لأن الشخص الإعتباري الدولة أو أحد فروعها قد تتدخل بصفتين مختلفتين وذلك حسب ما تراه مناسبا.

---

[64]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 65.

[65]- مصطفى محمد الجمال، محمد محسن قاسم، مرجع سابق، ص 73. وخليل أحمد حسين قدادة، شرح النظرية العامة للقانون في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 41.

[66]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 72.

فقد تتدخل الدولة أو أحد فروعها بصفتها صاحبة السيادة والسلطة على الأفراد طرفا في العلاقة القانونية فيطبق القانون العام سواء كانت العلاقة بين دولة ودولة أو بين سلطة وسلطة أخرى داخل البلاد كتعاملها مع أحد فروعها أو تعامل هذه الأخيرة فيما بينها، أو بين الدولة وأحد فروعها باعتبارها صاحبة السيادة مع الأفراد. أما إذا كانت العلاقة القانونية لا تتصل بحق السيادة في الدولة نكون أمام قواعد القانون الخاص.

بمعنى آخر فإذا تعاملت الدولة أو أحد فروعها مع الطرف الآخر باعتبارها ذات مركز ممتاز بمقارنته مع مركز الطرف الآخر[67]، كإصدار البلدية قرار غلق طريق جانبية لإصلاحها، أو قرار جامعة في تنصيب أستاذ، أو فتح مديرية التربية لمسابقة على أساس حصول المترشح على شهادة معينة، يطبق القانون العام. أما إذا كانت على قدم المساواة في مركزها مع مركز المتعامل معها من الأفراد أشخاص طبيعية أو معنوية يطبق القانون الخاص.

الفرع الثالث:

أهمية تقسيم القانون إلى عام وخاص

لتقسيم القانون إلى عام وخاص أهمية بالغة وذلك نظرا لمميزات كل منهما، يظهر ذلك في عدة مجالات نذكر منها ما يلي:

أولا- في مجال الإمتيازات: يهتم القانون العام بالمصلحة العامة ويعمل على تحقيقها، ومن أجل تحقيق هذه الغاية فإن القانون العام يمنح للسلطات العامة وسائل استثنائية تتمثل في امتيازات كثيرة لا يمنحها القانون الخاص لأشخاصه[68]، ومن أمثلة ذلك السلطات المخولة للدولة في العقاب على الجرائم، وفي تحصيل الضرائب، وفرض الخدمة العسكرية على المواطنين المستوفون لشروط معينة، ونزع الملكية للمنفعة العامة... إلخ.

ثانيا- في مجال العقود: إذا دخلت الدولة أو أحد فروعها في علاقة ما أو قامت بنشاط أو سلوك ما بصفتها صاحبة سيادة وسلطان فيكون مركزها أعلى وأسمى من مركز الفرد المتعاقد معها، فإن

---

[67]- أنور سلطان، مرجع سابق، ص 67 و 68.

[68]- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 80. ومحمد محسن القاسم، مرجع سابق، ص 79.

القواعد القانونية التي ستحكم هذه العلاقة هي قواعد القانون العام، فيتيح لها حق تعديل وإلغاء شروط العقد وفسخه بإرادتها المنفردة[69].

أما في القانون الخاص فإن طرفي العقد يكونان متساويين في المراكز القانونية، حيث يسود في العقود قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين[70]، وهذا ما تقضي به المادة 106 من القانون المدني الجزائري.

ثالثا- في مجال الأموال العامة: تتمثل الأموال العامة في تلك التي تخصصها الإدارة الممثلة في الدولة أو أحد فروعها لتحقيق المنفعة العامة، وهي بذلك تخضع لقواعد قانونية تختلف عن تلك التي يخضع لها الأموال الخاصة بالمواطنين العاديين، فلا يجوز التصرف فيها ولا الحجز عليها ولا تملكها بالتقادم[71].

رابعا- في مجال طبيعة القواعد القانونية: إن كون القانون العام يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، فإن قواعده آمرة ولا يجوز للأفراد الخروج عليها أو مخالفة مقتضاها، بينما يتضمن القانون الخاص إلى جانب طائفة من القواعد الآمرة قواعد أخرى مكملة يجوز للأفراد الاتفاق عن الخروج على ما تقرره من أحكام لأنها تتعلق بمصلحتهم الخاصة[72].

خامسا- في مجال الإختصاص القضائي: يختص في الفصل في المنازعات التي يحكم أطرافها القانون العام القضاء الإداري، أي تلك التي تكون الدولة أو أحد فروعها طرفا في العلاقة القانونية باعتبارها صاحبة سلطة وسيادة، أما المنازعات التي تكون بين الأفراد يفصل فيها القضاء العادي.

المطلب الثاني:
فروع القانون العام والقانون الخاص

سنبين في هذا المطلب فروع القانونين بحيث سنتطرق إلى فروع القانون العام(الفرع الأول)، ثم فروع القانون الخاص(الفرع الثاني).

---

[69]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 105.

[70]- خليل أحمد حسين قدادة، مرجع سابق، ص 93. بركات كريمة، مرجع سابق، ص 25.

[71]- علي حسين نجية، المدخل للعلوم القانونية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1999، ص 70. ودموش حكيمة، مرجع سابق، ص 25.

[72]- جعفور محمد سعيد ، مرجع سابق، ص 75.

الفرع الأول:

فروع القانون العام

ينقسم القانون العام إلى قانون عام خارجي حيث تدخل الدولة في علاقاتها مع غيرها من الدول والهيئات الدولية باعتبارها صاحبة سيادة ، وقانون عام داخلي حيث يحكم العلاقة بينها(أو أحد فروعها) والأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين ينتمون إلى القانون الخاص، أو بين أحد فروعها.

أولا-القانون الدولي الخارجي: سنتناول نطاقه ومصادره.

1- نطاق القانون الدولي الخارجي: هو ما يعرف بالقانون الدولي العام، وهو مجموعة القواعد القانونية التي تحكم العلاقات بين الدول، وعلاقتها بالمنظمات الدولية وعلاقات هذه الأخيرة فيما بينها في وقت السلم والحرب[73].

أ- في وقت السلم: يبين أشخاص القانون المجتمع الدولي، شروط وجود الدولة حتى تعتبر شخص دولي، ينظم المعاهدات أو الإتفاقيات التي تبرمها الدولة، يحدد حقوق وواجبات كل دولة، طرق التمثيل الدبلوماسي، طرق فض النزاعات سلميا وغيرها من القواعد.

ب- في وقت الحرب: ينظم بصفة عامة الإجراءات التي تطبق وقت الحرب، وإعلان الحرب، ووسائلها المشروعة، طرق إنهاء الحرب(الهدنة أو الصلح)، طريقة معاملة الأسرى والجرحى، حقوق وواجبات الدول المحايدة... إلخ[74].

2- مصادر القانون الدولي الخارجي: تتمثل في ميثاق هيئة الأمم المتحدة، والمعاهدات الدولية سواء كانت ثنائية أو جهوية، والعرف الدولي والمبادئ القانونية العامة المعترف بها دوليا[75]، قرارات المنظمات الدولية، وقرارات القضاء الدولي[76].

ثانيا-القانون العام الداخلي: هو مجموعة القواعد التي تنظم علاقة الدولة باعتبارها صاحبة سيادة مع أحد فروعها أو أحد أشخاص القانون الخاص[77]، ينقسم بدوره إلى:

---

[73]- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 82.

[74]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 76 و 77.

[75]- أحمد سيعلي، مرجع سابق، ص 118. بوقرة رؤوف، مرجع سابق، ص 175.

[76]- عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص256.

1- القانون الدستوري: هو القانون الأساسي للدولة، يتضمن مجموعة القواعد التي تحدد نظام الحكم فيها، وأسسها وشكلها وسلطاتها العامة المتمثلة عادة في السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية والسلطة القضائية، اختصاص كل منها وعلاقتها ببعضها البعض. يحدد كذلك حريات الأفراد وحقوقهم الأساسية[78] مثل حرية الرأي والعقيدة، وحق الإنتخاب والتعليم والمساواة وغيرها، كما يبن أيضا واجبات الأفراد مثل واجب احترام القانون، دفع الضرائب، وأداء الخدمة العسكرية بالنسبة للذكور، نصت عليها معظم دساتير الدول والتي من بينها الدستور الجزائري لسنة 1996[79].

يمتاز القانون الدستوري عن قوانين كل دولة بصفي السمو والثبات، الثبات يعني أنه لا يتغير ولا يعدّل إلا في مناسبات كبرى وفي فترات زمنية متباعدة في حالة ما طرأت في الدولة تغيرات جوهرية(تغيير نظام الحكم، تغير النظام الاقتصادي المنتهج،...)، أما السمو فيعني علوه قواعده عن باقي قواعد القوانين الأخرى في نفس الدولة[80].

2- القانون الإداري: هو القانون الذي يحكم نشاط السلطة التنفيذية عند قيامها بوظيفتها الإدارية، تحكم قوانينه عدة مجالات نذكرها في:

- تحديد الأجهزة المختلفة للإدارة وطريقة تشكيلها، وعلاقتها ببعضها وبالسلطات الأخرى(الإدارة المركزية والمحلية).

- تنظيم المرافق العامة والخدمات التي توفرها في مجالات الحياة(التعليم، الأمن، المواصلات، الصحة...).

- النظام القانوني للأموال العامة وتسيير ها.

---

[77] - BOCQUILLON Jean François, MARIAGE Marine. Op cit, P 09.

[78]- عباس الصراف، جورج حزبون، مرجع سابق، ص 37.

[79]- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليها في استفتاء 28 نوفمبر 1996، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر، ج رج ج د ش عدد 76، صادر في 08 ديسمبر1996، معدل و متمم ب: قانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج رج ج د ش عدد 25، صادر في 14 أفريل 2002، معدل و متمم ب: قانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج رج ج د ش عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل و متمم ب : قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج رج ج د ش عدد14، صادر في 07 مارس 2016 (استدراك في ج ر ج ج د ش عدد 46، صادر في 03 أوت 2016) معدل متمم ب: مرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء 1 نوفمبر 2020، ج ر عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

[80]- بركات كريمة، مرجع سابق، ص 27.

- تنظيم الوظيفة العامة عن طريق قواعد قانونية تنظم التوظيف والمراقبة والنقل وحقوق وواجبات الموظف...إلخ، المنظم بموجب القانون رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة[81].

- تحديد طرق الفصل في المنازعات الإدارية[82]، المنظم بموجب القانون رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات المدنية[83].

3- القانون الجنائي: هو القانون الذي يتضمن القواعد المنظمة لحق الدولة في توقيع العقاب، فتبين فيه الأفعال التي تعتبر جريمة والعقوبات المقررة لها والإجراءات المتبعة بشأنها إلى حين إصدار الحكم، لذلك فهو يتضمن قواعد موضوعية يتضمنها قانون العقوبات[84]، وقواعد إجرائية تتضمنها قانون الإجراءات الجزائية[85].

أ- قانون العقوبات: يتضمن قواعد التجريم والعقاب، ينقسم بدوره إلى قسمين، هما: القسم العام يشمل قواعد تحدد الأحكام العامة للجريمة والعقوبة فيحدد بموجبها شروط التجريم، أركان الجريمة، الأفعال المبررة لها وأسباب الإباحة وموانع العقاب، الظروف المشددة والعقاب المقرر للجريمة... إلخ.

أما القسم الخاص يشمل قواعد كل جريمة على حدى، فهو الذي يتولى تحديد السلوك الإيجابي والسلبي اللذان يعاقب عليهما القانون، تحديد الشروط الخاصة لكل جريمة فيبّن الأركان الخاصة بكل جريمة وشروطها والعقاب المقرر لكل منها على حدى. يقسّم الجرائم غالبا إلى جرائم أموال مثل السرقة، خيانة الأمانة...، وجرائم أشخاص مثل الضرب والجرح، القتل، الإغتصاب وغيرها.

ب-قانون الإجراءات الجزائية: هو القسم الإجرائي أو الشكلي للقانون الجنائي، فهو يبين الإجراءات الواجب إتباعها من وقت وقوع الجريمة وضبط الفعل الإجرامي والتحقيق مع الفاعل والجهات المخولة

---

[81]- قانون رقم 06-03 مؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، ج ر عدد 46، صادر في 16 جويلية 2006. (معدل ومتمم).

[82]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 76 و 77.

[83]- أمر رقم 66- 154 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية معل ومتمم، ج ر عدد 47، صادر في 09 جوان 1966. (ملغى).

[84]- أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49، صادر في 11 جوان 1966، (معدل ومتمم).

[85]- أمر رقم 66-155 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 47، صادر في 09 جوان 1966.(معدل ومتمم)

لها هذا الحق، ومحاكمته والحكم عليه، وطرق الطعن في الحكم وتنفيذ العقوبة، فهو همزة وصل بين الجريمة والعقوبة[86].

4- القانون المالي: بقصد بالقانون المالي قانون المالية العمومية يحدد الأدوات التي من خلالها تقوم الحكومة بالإقتطاع وإعادة التوزيع للثروة الوطنية، بهدف انجاز سياستها الاقتصادية والإجتماعية. يتضمن مجموعة القواعد القانونية التي تنظم مالية الدولة من حيث إيراداتها ومصادرها كالضرائب، ومصروفاتها وكيفية أو طرق إنفاقها، كما يتضمن أيضا القواعد الواجبة الإتباع في إعداد ميزانية الدولة السنوية، وتنفيذها والرقابة على ذلك عن طريق الجهات المختصة(مجلس المحاسبة، القضاء)[87].

الفرع الثاني:
فروع القانون الخاص

هو مجموعة القواعد التي تظم العلاقات بين طرفين أو أكثر في المجتمع، بما فيها الدولة أو أحد الأشخاص التابعة لها حين تتنازل عن سلطتها، فيكون كل منهما متساويين في المركز والسلطة، يتضمن عدة فروع نذكر منها ما يلي.

أولا- القانون المدني: هو أهم فروع القانون الخاص وأصلها وأساسها وأقدمها[88]، يعد الشريعة العامة لكل فروع القانون الخاص كونه تطبق قواعده على كل العلاقات في كل ما بشأنه نص خاص في الفروع الأخرى، نظمها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 75-58 المتضمن القانون المدني[89].

ينظم القانون المدني في معظم قوانين الدول نوعين من العلاقات الخاصة بالأفراد يتعلق النوع الأول بعلاقة الفرد بأسرته تسمى "قواعد الأحوال الشخصية"، أما الثاني ينظم علاقاته المالية تسمى "قواعد الأحوال العينية".

---

[86]- دلال وردة، مرجع سابق، ص 25.

[87]- أطويف محمد، مرجع سابق، ص 38.

[88]- محمد جمال مطلق ذنيبات، المدخل لدراسة القانون، نظرية القانون، نظرية الحق، مكتبة القانون والإقتصاد، الرياض، 2012، ص 130. وحبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 89. للتفصيل أنظر:

COURBE Patrick, Op cit, P 14.

[89]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975.(معدل ومتمم).

1- قواعد الأحوال الشخصية: تتمثل في مجموعة القواعد التي تحكم بداية الشخصية القانونية إلى غاية نهايتها، وحالة الشخص وموطنه وأهليته، ورابطته بأسرته مثل الزواج والطلاق والميراث والنفقة والوصية والحجر القانوني، والولاية والنسب وغيره[90]، جملها المشرع الجزائري في قانون الأسرة، أصدره سنة 1984[91]، ومعظم أحكامه مستمدة من الشريعة الإسلامية.

2- قواعد الأحوال العينية: ينظم العلاقات المرتبطة بالنشاط المالي للشخص، تشمل المعاملات المالية والحقوق المالية بأنواعها ومصادرها، تنقسم بدورها إلى قسمين:

أ- الحقوق الشخصية: تتمثل في الحقوق المالية التي تترتب لصالح "الدائن créancier"، على شخص آخر هو "المدين débiteur"، يسمى حق الأول بحق الدائنية droit de créance، ويسمى حق الثاني بالإلتزام obligation، مهما كان مصدرها سواء نتج عن عقد، أو الإرادة المنفردة، أو الفعل الضار، أو النافع أو القانون.

ب-الحقوق العينية: هي تلك العلاقات التي بمقتضاها تنشأ سلطة مباشرة لشخص معين على شيء معين، تنقسم هي أيضا إلى نوعين:

- الحقوق العينية الأصلية droits réels principaux، كحق الملكية وحق الإنتفاع وحق الإرتفاق.

- الحقوق العينية التبعية accessoires droits réels مثل حق الرهن الرسمي أو الرهن الحيازي[92].

ثانيا- القانون التجاري: هو مجموعة القواعد التي تنظم طائفة معينة من الأعمال هي الأعمال التجارية، وطائفة من الأشخاص هم التجار، فتبين شروط اكتساب صفة التاجر والأعمال التجارية التي يمارسها، واجباته، الشركات التجارية، السندات التجارية، إفلاس التاجر...إلخ.

لم ينفصل القانون التجاري عن القانون المدني إلاّ في القرون الوسطى، كان ذلك في فرنسا حوالي سنة 1880، لأن الضرورة العملية استدعت إيجاد قواعد قانونية تنظم العلاقات التجارية التي

---

[90]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 91.

[91]- المرجع نفسه، ص 91. وحبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص89 و90.

نظم المشرع قواعد الأحوال الشخصية بموجب القانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 جـــوان 1984، يتضمن قانـــون الأســـرة، ج رعدد 12، صادر في 12 جوان 1984.(معدل ومتمم).

[92]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 91.

تمتاز بالسرعة وبالحاجة للإئتمان[93]، نظمها المشرع الجزائري سنة 1775 وذلك بموجب الأمر رقم 75-59[94].

ثالثا- القانون البحري: هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات التجارية الناشئة عن الملاحة البحرية، موضوعها أداة الملاحة البحرية المتمثلة في السفينة وكل ما يتعلق بها من بناء وتجهيز وعلاقة مالكها بربان السفينة وملاحيها، ومسؤولية مالكها وكافة التصرفات التي تطرأ بشأنها، مناطق الصيد البحري، المخالفات البحرية...إلخ[95]. استقل عن القانون التجاري في منتصف القرن الماضي[96]، نظم المشرع الجزائري أحكامه سنة 1976 بموجب الأمر رقم 76-80[97].

رابعا-القانون الجوي: استقل القانون الجوي بدوره عن القانون التجاري ويعتبر أحدث قانون متفرع عنه، نظرا لاتساع دائرة النشاط التجاري ليمتد إلى الجو بوسائل جديدة، نظرا لما عرفه الطيران من تقدم. يتمثل موضوع القانون الجوي في الطائرة فيضمن مجموع القواعد المنظمة للعلاقة الناشئة عن الملاحة الجوية. أصدره المشرع الجزائري مؤخرا وذلك سنة 1998 بموجب القانون رقم 98-06[98].

خامسا- قانون العمل: هو مجموعة القواعد القانونية التي تحكم العلاقات بين العمال وأصحاب العمل الناتجة عن عقود العمل الفردية أو الجماعية، تهدف إلى حماية العمال من تعسف أرباب عملهم التي تربطهم به علاقة تابع بمتبوع كتنظيم الأجر والحد الأدنى له والحق في العطلة(أسبوعية، سنوية، مرضية)هذا من جهة، وانضباطهم من جهة أخرى حماية للمؤسسة المستخدمة(احترام

---

[93]- بكر عبد الفتاح السرحان، مرجع سابق، ص 79 و 80. للتفصيل عن الحكمة من استقلال القانون التجاري عن القانون المدني أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 136 و 137.

[94]- الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101، صادر في 19 سبتمبر 1975.(معدل ومتمم).

[95]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 138.

[96]- سليمان الناصري، مرجع سابق، ص 34.

[97]- أمر رقم 76-80 مؤرخ في 13 أكتوبر 1976، يتضمن القانون البحري، ج ر عدد 29، صادر في 10 أفريل 1977.(معدل ومتمم).

[98]- قانون رقم 98-06، يتضمن قانون الطيران المدني، ج ر عدد 48، صادر في 28 جوان1998.(معدل ومتمم).

التوقيت، القيام بمهامهم...)[99]. نظم المشرع أحكامه في العديد من القوانين، أحدثها كان سنة 1990وذلك بموجب القانون رقم 91-11[100].

سادسا- قانون الإجراءات المدنية: هو مجموعة القواعد التي تنظم السلطة القضائية وتبين اختصاصات المحاكم العادية منها والإدارية، وكذا الإجراءات المتبعة أمام كل منهما لحصول كل ذي حق حقه، نص عليها المشرع الجزائري في القانون رقم 08-09[101].

سابعا- القانون الدولي الخاص: يتضمن مجموعة من القواعد التي تنظم القانون الواجب التطبيق على العلاقات ذات العنصر الأجنبي، ومدى اختصاص المحاكم الوطنية في الفصل في المنازعات المتعلقة بتلك العلاقات، من بين موضوعاته ما يلي:

- قواعد تنازع الإختصاص القضائي الدولي، فيبين الحالات التي يختص فيها القضاء الوطني.
- قواعد الجنسية، حيث يحدد شروط اكتساب الجنسية وأسباب زوالها.
- قواعد تحدد مركز الأجانب في الدولة، ما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات[102].

المبحث الثاني:

القواعد الآمرة و القواعد المكملة

تمتاز كل القواعد القانونية الوضعية بخاصية الإلزام، إلا أنها تختلف باختلاف حرية الأفراد اتجاهها نظر لتباين قوتها الإلزامية حسب إرادة المشرع ، حيث منها تلك التي يترك لهم حرية تطبيقها في علاقاتهم ببعضهم البعض أو الإتفاق على مخالفتها هي القواعد المكملة، وقواعد أخرى منع مخالفة أحكامها تتمثل في القواعد الآمرة.

---

[99]- بكر عبد الفتاح السرحان، مرجع سابق، ص82. وحسين الصغير، النظرية العامة للقانون ببعديها الغربي والشرقي، دار المحمدية، الجزائر، 1999، ص 74.

[100]- قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أفريل 1990، يتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 17، صادر في 25 أفريل 1990.

[101]- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدرية، ج ر عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008، (معدل ومتمم).

[102]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 91 و 92. للتفصيل أنظر: أطويف محمد، مرجع سابق، ص ص.45-47.

المطلب الأول:

مدلول القواعد الآمرة والقواعد المكملة

سنتناول التعريف بكل منهما، حيث نتناول التعريف بالقواعد الآمرة(الفرع الأول)، ثم التعريف بالقواعد المكملة(الفرع الثاني).

الفرع الأول:

التعريف بالقواعد الآمرة

سنبحث في هذا الفرع عن معنى القواعد الآمرة، ثم نتطرق إلى أثر مخالفتها.

أولا- تعريف القواعد الآمرة: هي تلك القواعد التي لا يجوز للأفراد مخالفتها أو الاتفاق على العمل بعكسها، يترتب عنها انعدام تام لإرادة الأفراد اتجاهها، وخضوعهم المطلق أو التام لأحكامها، كونها مقررة لتحقيق المصلحة العامة وارتباطها الوثيق ببنيان المجتمع، ونظامه العام وآدابه العامة[103].

ثانيا- أثر مخالفة القواعد الآمرة: يكون كل اتفاق على ما يخالفها باطلا بطلان مطلق، فلا يمكن تصحيحه ولا إجازته[104]، وهذا ما نصت عليه المادة 102 من القانون المدني. من أمثلتها القاعد القانونية التي تنص بأنه لا يجوز مطالبة حق مؤجل قبل حلول أجله حسب المادة 145 من القانون المدني، والقواعد المتعلقة بحماية أموال الدولة كقواعد تحصيل الضرائب، والتعدي على جسم الإنسان بالقتل أو الضرب.

الفرع الثاني:

التعريف بالقواعد المكملة

تعرف القواعد المكملة بأنها القواعد التي تنظم سلوك الأفراد على نحو معين، إلا أنه يجوز لهم الاتفاق على ما يخالف حكمها. ومن الواضح أن هذه القواعد على خلاف القواعد الآمرة لا تشكل

---

[103]- عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 335. تناغو سمير عبد السيد، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص 84.

[104]- عبد المجيد زعلاني، مرجع سابق، ص 25.

قيودا على حريات الأفراد، إذ يجوز لهم الاتفاق على خلاف ما تقرره في علاقاتهم عندما لا يتم المساس بالمصلحة العامة، كون آثارها ينحصر على أطرافها فقط[105].

نذكر من أمثلة القواعد المكملة اتفاق البائع والمشترى على الشيء المَبيع وثمنه، وترك ميعاد دفع الثمن ومكان تسليمه لاتفاق الطرفين حسب المادة 387 من القانون المدني، والأحكام التي تنظم بعض التزامات المؤجر التي من بينها تسليم العين المؤجرة، حسب المادة 478 من القانون المدني.

المطلب الثاني:

معايير التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة

للتمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة اعتمد الفقه على معيارين هما المعيار اللفظي(الفرع الأول) الذي يعتمد على دلالة النص القانوني، والمعيار المعنوي (الفرع الثاني)الذي يعتمد على مدى اتصال حكم النص بالنظام العام والآداب العامة للمجتمع.

أولا- المعيار اللفظي: يعتبر هذا المعيار سهل وجامد لا يحتاج إلى بذل أي مجهود للتعرف على نوع القاعدة القانونية(أمرة أو مكملة)[106]، يعتمد على العبارات والألفاظ التي صيغت بموجبها القاعدة القانونية، فعلى أساسه تعتبر القاعدة آمرة إذا نصت على العبارات التالية: "**عدم جواز الاتفاق على ما يخالفها**"، أو على "**بطلان الاتفاق المخالف لها**"[107]. نذكر على سبيل المثال ما يلي:

- المادة 1/418 من القانون المدني التي تنص على أنه **"يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا..."**.

- المادة 107 من القانون المدني التي تنص على أنه: "**يجب تنفيذ العقد وفقا لما اشتمل عليه وبحسن نية...**".

- المادة 25 من الدستور التي تنص على أنه" **يعاقب القانون على استغلال النفوذ و التعسف في استعمال السلطة**".

---

[105]- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص105.

[106]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 14 و15. وأنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 55.

[107]- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص108.

على خلاف ما سبق فحسب هذا المعيار تكون القاعدة القانونية مكملة إذا كانت عباراتها تتضمن أحد الصيغة التالية: "**ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك**"، أو "**ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك**"، أو "**ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك**"[108]. من أمثلة ذلك ما يلي:

- المادة 395 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: **"نفقات تسليم المبيع تكون على المشتري ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك".**

- المادة 1/277 من القانون المدني التي تنص على أنه: **"لا يجبر المدين الدائن على قبول وفاء جزئي لحقه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك".**

ثانيا- المعيار المعنوي: يعتمد هذا المعيار لتحديد نوع القاعدة القانونية على موضوع القاعدة ذاتها ومدى اتصالها بالمصالح الأساسية للمجتمع وبمقوماته، حيث إذا تعلق موضوع القاعدة القانونية بالنظام العام والآداب العامة كانت ذات طبيعة آمرة، أما إذا كان مضمونها يتعلق بتنظيم مصالح خاصة للأفراد كانت ذات طبيعة مكملة[109]. ولما كان من غير العملي للمشرع وضع قائمة من القواعد يحصر فيها ما يعتبر من النظام العام والآداب العامة، لذلك توجب علينا فكرة تعريف هذين الأخيرين(النظام العام والآداب العامة)، مع التعرض لبعض تطبيقاتهما.

أ- تعريف النظام العام: أصبح من الصعب تحديد تعريف للنظام العام لاختلاف الآراء الفقهية بشأنها، كونها فكرة غير محددة تختلف من زمان إلى آخر ومن مكان إلى آخر في نفس الدولة، إلا أن معظمهم ربطوه بفكرة مقومات المصلحة العامة للمجتمع، سواء كانت اجتماعية أو سياسية أو اقتصادية، لأنه لا يمكن تصور استقرار مجتمع دون ذلك[110].

لقد ترتب على نسبية ومرونة فكرة النظام العام وعدم تحديد المشرع القواعد المتعلقة بالمبادئ الأساسية للمجتمع، لذلك ترك أمر تحديد القواعد المتعلقة بالنظام العام إلى القاضي وذلك بالنظر إلى ظروف وملابسات القضية المعروضة أمامه[111].

---

[108]- المرجع نفسه، ص 108.

[109]- عباس الصراف، جورج حزبون، مرجع سابق، ص47.

[110]- المرجع نفسه، ص 48. وأنور سلطان، مرجع سابق، ص 57. ومحمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 21. للتفصيل أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص ص.162-164.

[111]- دلال وردة، مرجع سابق، ص 35.

ب- الآداب العامة: يقصد به مجموع الأسس الخلقية التي يقوم عليها بنيان المجتمع وكيانه المعنوي، وهو الحد الأدنى من قواعد الأخلاق والقيم والمعتقدات الضرورية لاستقرار الجماعة، حيث يؤدي تخلفها إلى انحلاله.

تعتبر الآداب العامة جزء من النظام العام، تمتاز هي كذلك بالمرونة والنسبية، تختلف باختلاف الزمان والمكان[112]، فما يعتبر من النظام العام في البلاد الإسلامية قد لا يعتبر كذلك في البلدان الغربية مثل لعب القمار، والعكس صحيح، مثال ذلك تعدد الزوجات الذي هو مباح في الدول المسلمة لا يعتبر من النظام العام في الدول الغربية.

[112]- أطويف محمد، مرجع سابق، ص 52 و 53. وتناغو سمير عبد السيد، مرجع سابق، ص 105.

المحور الثالث:

مصادر القانون

يقصد بالمصدر ما يصدر عنه الشيء[113]، أي أصله، ومصدر القانون يستعمل للدلالة على أكثر من معنى، فقد يقصد به العوامل الاجتماعية التي اقتضت وضع القاعدة القانونية ودفعتها للظهور، أو الأصل التاريخي الذي يرجع إليه قانون معين، فيوصف بالمصدر التاريخي. كما قد يعني أيضا المصدر المنشأ للقاعدة القانونية وهو المعنى الذي سنعتمد عليه في هذا الجزء من دراستنا.

فمصدر القاعدة القانونية الذي سنبحث فيه، هو الطريق المعتمد الذي تخرج منه قاعدة من قواعد السلوك إلى دائرة القانون الوضعي وتكتسب بموجبه عنصر الإلزام[114] فيلتزم القاضي تطبيقها والتقيد بها، وهي مصادر رسمية أصلية(المبحث الأول)، ومصادر رسمية احتياطية (المبحث الثاني) ومصادر تفسيرية (المبحث الثالث).

المبحث الأول:

المصادر الرسمية

يطبق القاضي الجزائري عند فصله في النزاع المعروض أمامه أحكام الدستور(المطلب الأول)، كونه المصدر الرسمي الأول للقاعدة القانونية في معظم دول العالم، والتي من بينها الجزائر فهو أسمى القوانين من قوته الإلزامية، تأتي بعده المعاهدات الدولية المصادق عليها(المطلب الثاني)، كمصدر رسمي ثاني بعد الدستور، تسمو بدورها على التشريع العادي والعضوي(المطلب الثالث)، ثم يأتي التشريع الفرعي أو التنظيم(المطلب الرابع) باعتباره أدنى درجة من حيث القوة الإلزامية من سابقها.

يترتب عن تفاوت درجتها وقوة الزاميتها وجوب احترام المصدر الأدنى للمصدر الأعلى منه، فإذا تعارض مصدرين متفاوتين في المرتبة وجب تغليب الأعلى منهما، وهذا ما يتحقق عن طريق الرقابة على صحة القانون أو ما يسمى بالرقابة على دستورية القوانين.

---

[113] - معنى المصدر، منشور على الموقع:
https://mawdoo3.com/%D9%85%D8%A7_%D9%87%D9%88_%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%
تم الإطلاع عليه بتاريخ 01 أوت 2024.

[114] - جدو فاطمة الزهرة، مرجع سابق، ص 2. و أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 181 و 182.

المطلب الأول:

الدستور la constitution

هو المصدر الرسمي الأول والأسمى درجة لمختلف القوانين في الجزائر(الفرع الأول)، حسب الفقرة العاشرة من دباجة التعديل الدستور سنة 1920 لدستور 1996 ، تختلف طرق سنة من دولة إلى أخرى(الفرع الثاني)، ويتخذ شكلين هما العرفي و المكتوب(الفرع الثالث).

الفرع الأول:

تعريف الدستور

هو أعلى تشريعات الدولة درجة، يشمل مجموعة القواعد القانونية التي تبين أسس الدولة نظام الحكم فيها، وسلطاتها العامة(التشريعية، التنفيذية، القضائية)، واختصاصاتها وعلاقاتها مع بعضها البعض، كما تبين حريات الأفراد وحقوق الأساسية وواجباتهم[115].

الفرع الثاني:

طرق سن الدستور

عرف المجتمع السياسي في العالم عدة أساليب لوضع الدساتير وهي:

أولا- الأسلوب غير الديمقراطي: في هذا الأسلوب لا يشارك الشعب في الحكم، قد يتخذ أحد الصوتين:

1- المنحة: شاع هذا الأسلوب في الدول ذات الأنظمة الملكية، حيث يقوم صاحب السلطان في الدولة بالتنازل عن بعض سلطاته لبعض أفراد شعبه، أو لبعض هيئاته، من أمثلتها دستور مصر لسنة 1923.

2- العهد: هو ما يصدر من الحاكم لشعبه، يتضمن اتفاقه مع بعض ممثليهم الذين تم اختيارهم تحت رعايته بعناية، عن التنازل عن بعض سلطاته، من أمثلته ما صدر في إنجلترا بين ملكها وشعبها سنة 1210، وفي فرنسا سنة 1830، وفي العراق سنة 1925[116].

---

[115]- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 132. أنور السلطان، مرجع سابق، ص 110. وعباس الصراف، جورج حزبون، مرجع سابق، ص 56.

[116]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص218 و 219.

ثانيا- الأسلوب الديمقراطي: يشارك الشعب في هذا الأسلوب في وضع أحكام الدستور، ويكون عن طريق أحد الطرق التالية:

1-إعداد مشروع الدستور من هيئة غير منتخبة وطرحه على الإستفتاء الشعبي: تتمثل هذه اللجنة المنتخبة في لجنة خاصة أو فردا أو مجموعة من الأفراد المعينين من طرف السلطة التنفيذية، لوضع مشروع الدستور وعرضه على الشعب ليبدي رأيه فيه، إما بالموافقة أو عدم الموافقة. مثال ذلك دستور 1989[117] و 1996 المذكور أعلاه.

2-إعداد مشروع الدستور من هيئة منتخبة دون طرحه على الإستفتاء الشعبي: تسمى هذه الهيئة المنتخبة بالجمعية التأسيسية، ينتخبها الشعب ويمثلهم، يناط لها مهمة وضع الدستور. يعد هذا الأسلوب أكثر ديمقراطية من سابقه، ومن أمثلته دستور الفرنسي لسنة 1884 و 1875 والدستور الفيدرالي للولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1778.

3- إعداد مشروع الدستور من هيئة منتخبة مع طرحه على الإستفتاء الشعبي: هو الأسلوب الأكثر ديمقراطية ويكون فيه الشعب مصدر السلطة، وذلك أن تتولى الهيئة المنتخبة التأسيسية سن قواعد الدستور، ثم يعرض للإستفتاء الشعبي ومتى وافق عليه يصبح دستورا للبلاد[118].

الفرع الثالث:

أنواع الدساتير

هي نوعين وهما كما يلي:

أولا-الدستور العرفي: هو مجموع القواعد العرفية المتعلقة بممارسة السلطة في الدولة، يتسم بعدم التحديد وانعدام الدقة، عددها قليلا ومن أبرزها الدستور البريطاني.

ثانيا-الدستور المكتوب: تكون قواعده مكتوبة في وثيقة رسمية، ويعد دستور فرجينيا لسنة 1776 أول دستور من هذا النوع[119].

---

[117]- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28 فيفري 1989، ج رعدد 9، صادر في 1 مارس 1989.

[118]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص ص. 137- 139. وأحمد سي علي، مرجع سابق، ص 219 و220.

[119]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 139 و140.

المطلب الثاني:

المعاهدات الدولية المصادق عليها

تعتبر المعاهدات الدولية المصدر الرئيسي الأول للقانون الدولي، فقد احتلت المركز الذي كان يشغله العرف الذي كان ينظم كل المسائل المتعلقة بها إلى أن تم التوقيع على اتفاقية فينا سنة 1969[120] باعتبارها الدليل الرسمي لكل المسائل المتعلقة بها من كيفية إنشاءها أو إبرامها إلى آثارها، ونظرا لأهميتها سنبحث في تعريفها(الفرع الأول) وكيفية دخولها حيز التنفيذ (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

التعريف بالمعاهدات الدولية:

عرفت المعاهدات الدولية اتفاقية فينا في الفقرة الأولى من المادة 1 بأنها: "الإتفاق الدولي الذي يبرم بين الدول في صيغة مكتوبة والذي ينظمه القانون الدولي، سواء تضمنته وثيقة أو وثيقتان أو أكثر، مهما كانت تسميتها الخاصة". انطلاقا من هذا التعريف لتكون المعاهدة صحيحة منتجة لأثارها يجب توفر الشروط التالية، وهي:

أولا- أن تكون المعاهدة بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي: فلكي تكون أية وثيقة قانونية دولية معاهدة دولية، يجب أن يكون أطرافها من أشخاص القانون الدولي العام المحددون في القانون الدولي والمتمثلة في الدول والمنظمات الدولية، وحركات التحرر والمقاومة.

ثانيا- أن تكون مكتوبة: أكدت على هذا الشرط إلى جانب ما نصت عليه المادة 1 من اتفاقية فينا المادة 2 منها، سواء كانت المعاهدة في وثيقة واحدة أو أكثر[121]، إلا أن الفقه ثار بلبلة حول إلزامية المعاهدات غير المكتوبة(الشفوية)[122]، وبعض التصرفات كاعتبار رفع الراية البيضاء بين المتحاربين اتفاق مؤقت على وقف انطلاق النار.

---

[120]- انضمت الجزائر إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 87-222 المؤرخ في 13 أكتوبر 1987، يتضمن الإنضمام مع التحفظ إلى اتفاقية فينا ، ج رعدد 42 ، صادر في 17 أكتوبر 1987.

[121]- أحمد شطة، بلحسين حسام الدين لحسن، "مفهوم المعاهدات الدولية وتصنيفاتها"، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد 06، العدد 02، 2023، ص.ص 922-926.

[122]- للتفصيل عن المعاهدات الشفوية أنظر: سعادي محمد، "هل يجوز إبرام المعاهدات الدولية شفويا؟ قراءة في مصادر القاعدة القانونية الدولية"، مجلة القانون، المجلد 02، العدد 09، 2020، ص.ص 09-28 .

ثالثا-إبرام المعاهدات وفقا لأحكام القانون الدولي: يعني خضوعه لأحكام القانونية الدولية في موضوعها وفي الغرض منها وفي الآثار المترتبة عليها.

رابعا- إحداث المعاهدات لآثار قانونية: يعني ذلك انصراف إرادة أطرافها إلى ترتيب آثار قانونية في ما بينها، لإنشاء حقوق وفرض التزامات.

الفرع الثاني:

المصادقة على المعاهدات الدولية في القانون الجزائري

تعتبر المصادقة على المعاهدات الدولية من طرف رئيس الجمهورية الوسيلة الرسمية الوحيدة لنفاذ المعاهدات الدولية التي تكون الدولة الجزائرية طرفا فيها بعد نشرها في الجريدة الرسمية، سواء كان بشكل مباشر، أو بعد موافقة البرلمان بغرفتيه، فتصبح بذلك أحكامها واجبة التطبيق وملزمة، مع سموها على التشريع(القانون العضوي والقانون العادي)[123].

أولا – المصادقة غير المشروطة بموافقة البرلمان: يسمى كذلك التصديق الرئاسي الصرف، وهو الأداة الدستورية لممارسة الإلتزام بالقانون الإتفاقي، وذلك عملا بمقتضيات الفقرة 12 من المادة 91 التي تنص على صلاحيات رئيس الجمهورية على اختصاص إبرام المعاهدات والتصديق عليها[124]، دون أي شرط أو قيد مسبق على المعاهدات الخارجة عن عن المجالات المحددة في المادة 153 من الدستور[125].

ثانيا- المصادقة المشروطة بموافقة البرلمان: يطلق عليه تسمية التصديق الرئاسي المقيد، نص عليه الدستور بشأن طائفة من المعاهدات التي نصت عليه المادة 153 من الدستور [126]، حيث جعل موافقة البرلمان شرط مسبق قبل مبادرة رئيس الجمهورية للمضي بالمصادقة عليها[127].

---

[123]- تنص المادة 154 من دستور 1996 المعدل سنة 2020 على أن " **المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".**

[124]- جاء نصها كما يلي: "**يبرم رئيس الجمهورية المعاهدات ويصادق عليها**".

[125]- أوكيل محمد أمين، "عن خصوصية التصديق الرئاسي على المعاهدات الدولية في الدستورية: قراءة في الأسباب ،المعايير والنتائج"، مجلة الإجتهاد والدراسات القانونية والإقتصادية، المجلد 10، العدد 02، 2012، ص 318.

[126]- جاء نصها كما يلي: "**يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدى ، ومعاهدات السلم والتحالف، والإتحاد ، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، والإتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر والشراكة وبالتكامل الإقتصادي، بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة".**

[127]- ص 318 و 319.

المطلب الثالث:

القانون العضوي والقانون العادي

حُظي القانون العضوي والقانون العادي باهتمام الفقهاء فقدموا لهما تعريفا(الفرع الأول)، ومن أجل عدم الخلط بينهما سنميزهما عن بعضهما البعض من عدة زوايا(الفرع الثاني).

الفرع الأول:

التعريف بالقانونين العضوي والعادي

كل من القانونين العضوي la loi organique والعادي la loi ordinaire هما مجموعة من القواعد القانونية المكتوبة التي تضعها السلطة التشريعية في الدولة، في حدود اختصاصاتها المبين في الدستور. فهو إجراء تشريعي لتكملة قواعد الدستور وإدخالها حيّز التطبيق[128]، فهي بمثابة تدابير تشريعية لتطبيق أحكام الدستور[129].

الفرع الثاني:

التمييز بين القانون العضوي والقانون العادي

لقد بين الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل سنة 2020 في المادة 139 منه المجالات التي تسن فيها السلطة التشريعية قانون عادي، وفي المادة 140 منه المجالات التي تسن فيها بقانون عضوي، ما يعني أنهما يختلفان عن بعضهما البعض في بعض الجوانب وهذا ما سنبحث فيه.

أولا- من حيث السلطة المختصة بالإصدار: تتمثل السلطة المختصة لإصدار القانون العضوي في السلطة التشريعية فقط، بينما القانون العادي يصدر عن هذه الأخيرة(السلطة التشريعية) كأصل عام[130]، وعن رئيس الجمهورية كاستثناء عن طريق الأوامر Ordonnances، في مسائل عاجلة[131] محددة في الدستور وهي:

---

[128]- المرجع نفسه، ص 141.

[129]- بركات كريمة، مرجع سابق، ص 47.

[130]- تنص المادة 1/114 من التعديل الأخير لدستور 1996 على ما يلي: **"يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة. ".**

[131]- المادة 1/142 من دستور 1996 المعدل.

أ-خلال شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية: حسب المادة 142من التعديل الأخير لدستور 1996، يعرض رئيس الجمهورية الأوامر التي سنها بعد اتخاذ رأي مجلس الأمة، وعرضها وجوبا على المحكمة الدستورية من أجل فحص دستوريتها. لقد قيدت سلطة رئيس الجمهورية بإصدار التشريع في هذه الحالة بعرض أوامره على غرفتي البرلمان لتوافق عليها في أول دورة لها، وتعتبر لاغية في حالة عدم موافقتها لها.

ب-في الحالات الإستثنائية: نصت على ذلك الفقرتين الأخيرتين من المادة 142 التي أحالتنا إلى المادة 98 من دستور 1996 المعدل، وذلك عندما تكون البلاد مهددة بخطر داهم يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها، بعد استشارة رؤساء كل من غرفتي البرلمان ورئيس المحكمة الدستورية، والإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء[132].

ج- تأخر البرلمان المصادقة على مشروع المالية: حددت الفقرات الأخيرة من المادة 1/146 من الدستور مدة محددة للبرلمان للمصادقة على مشروع قانون المالية المقدم من طرف الحكومة، في حدود 75 يوم من تاريخ إيداعه لديها، وفي خلاف ذلك يصدره رئيس الجمهورية بأمر.

ثانيا- من حيث مجالات الإصدار: يخول البرلمان حسب المادة 140 من الدستور صلاحية سن القانون العضوي حصرا في المجالات التالية: -تنظيم السلطات العمومية، وعملها.- نظام الانتخابات، - القانون المتعلق بالأحزاب السياسية، - القانون المتعلق بالإعلام، - القانون الأساسي للقضاء والتنظيم القضـــائي، - القانون المتعلق بقوانين المالية.

بينما المجالات التي يشرع فيها البرلمان بتشريعات عادية تتمثل في 30 مجال، حددتها المادة 139 من الدستور.

ثالثا- من حيث مراحل السن: يخضع وضع القانون العضوي لنفس مراحل وضع القانون العادي ، وهي كما يلي:

1- مرحلة المبادرة بالتشريع: لكل من الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، والنواب وأعضاء مجلس الأمة حقّ المبادرة بالقوانين(العضوية والعادية)،حسب المادة 143 من دستور 96 المعدل سنة

[132]- يسمى أيضا تشريع الضرورة، حيث تخول لرئيس الجمهورية صلاحية إصدار قوانين مع أن السلطة التشريعية قائمة، على خلاف تشريع التفويض حيث يقوم هذا الأخير بإصدار قوانين حالة غيابها سواء لحل المجلس الشعبي الوطني أو وجوده في عطلة.

2020 دون اشتراط نصابا معينا لهذه المبادرة[133]، باستثناء مشروع قانون المالية الذي يعود حق المبادرة فيه حصرا لوزير المالية.

يطلق فقهاء القانون الدستوري على مبادرة السلطة التنفيذية بالقوانين "مشروع قانون Projet de loi"، وعلى مبادرة النواب مصطلح "اقتراح التشريع Proposition de loi ".

2- مرحلة الفحص: تودع مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول أو رئيس الحكومة لدى المجلس الشعبي الوطني، باستثناء مشاريع القوانين المتعلقة بالتنظيم المحلي وتهيئة الإقليم والتقسيم الإقليمي حيث تودع لدى مكتب مجلس الأمة[134].

يتم فحص اقتراح قانون أو مشروع قانون أمام اللجان المختصة على مستوى البرلمان كل حسب الحالة، مع ما لها من صلاحية إدخال تعديلات عليه أو رفضها إذا رأت أنه لا يصلح للمناقشة، ثم تعد تقريرا بشأنها.

3- مرحلة المناقشة والتصويت: بعد عملية الفحص تتم مناقشة مشاريع القوانين من طرف المجلس الشعبي الوطني على النص الذي يعرضه عليه الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، أو على النص الذي صادق عليه مجلس الأمة في المسائل المنصوص عليها في المادة 144 من دستور 96 والمتعلقة بالتنظيم المحلي وتهيئة الإقليم والتقسيم الإقليمي[135].

تعرض الحكومة على إحدى الغرفتين النص الذي صوتت عليه الغرفة الأخرى، وتناقش كل غرفة النص الذي صوتت عليه الغرفة الأخرى. وفي كل الحالات يصادق مجلس الأمة على النص الذي صوت عليه المجلس الشعبي الوطني بأغلبية أعضائه الحاضرين بالنسبة لمشاريع القوانين العادية حسب المادة 4/145 من التعديل الأخير لدستور 1996، ويصادق على مشاريع القوانين العضوية بالأغلبية المطلقة للنواب ولأعضاء مجلس الأمة حسب المادة 3/140 من الدستور ، مع خضوعه لمراقبة مطابقة النص لأحكام الدستور قبل صدوره حسب نص المادة 3/143 من الدستور الذي جاء كما يلي: **"يخضع القانون العضوي قبل إصداره، لمراقبة مطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية".**

---

[133]- اشترط دستور 1996 المعدل سنة 2016 أن تكون المبادرة بالقانون قد قدمها عشرون (20) نائبا أو عشرون (02) عضوا في مجلس الأمة في المسائل المتعلقة بالتنظيم المحلي وتهيئة الإقليم والتقسيم الإقليمي مكتب مجلس الأمة.

[134]- المادتين 143 و 144 من دستور 1996 المعدل سنة 2020

[135]- المادة 1/145 و2 من المرجع نفسه.

يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب قراءة ثانية في قانون تم التصويت عليه في غضون الثلاثين (30) يوما الموالية تاريخ المصادقة عليه، وفي هذه الحالة لا تتم المصادقة على القانون إلا بأغلبية ثلثي(3/2) أعضاء مجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة

4- مرحلة نفاذ التشريع: إذا تم التصويت على مشاريع القوانين ولم يتم اعترض بين غرفتي البرلمان يتحقق الوجود القانوني لأحكامها، إلا أنها لا تصبح نافذة إلا بعد نشرها وإصدارها.

أ- إصدار التشريع: هو التسجيل القانوني للتشريع، فهي بمثابة شهادة ميلاد ووضعه موضع تنفيذ من طرف رئيس الجمهورية، حيث بعد مروره بكل مراحل سنه يقوم رئيس الجمهورية بإصدار التشريع حسب المادة 1/148 من الدستور بعد 30 يوما ابتداء من تاريخ تسليمه إياه، إذا لم تخطر أحد السلطات المنصوص عليها في المادة 193 من الدستور المحكمة الدستورية، وإلا وقفت هذه الآجال إلى حين الفصل في الأمر.

ب-نشر التشريع: تنفيذ التشريع مرهون بإعلام الناس به، فلا تكليف إلا بمعلوم وإن وسيلة إعلام المخاطبين به وغيرهم هو نشره في الجريدة الرسمية وذلك حسب نص المادة 4 من القانون المدني التي تقضي بأنه: **"تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية".**

لا يصبح التشريع ملزم للأشخاص المخاطبين بأحكامه من يوم نشره في الجريدة الرسمية، بل يكون نافدا المفعول في الجزائر العاصمة بعد مرور يوم كامل من تاريخ نشره، أما في المناطق الأخرى من البلاد فيكون بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر أي دائرة من دوائر الوطن، ووضع ختمها عليها.

المطلب الرابع:

التشريع الفرعي(التنظيم) Les règlements

تقوم السلطة التنفيذية في الدولة بإصدار قرارات فردية بشأن أشخاص معينين بالذات، كما قد تصدر قرارات(الفرع الثاني) تتضمن قواعد عامة ومجردة يطلق عليه تسمية اللوائح أو التنظيمات أو التشريع الفرعي(المطلب الأول)، تختلف تسميها كل حسب الهدف من إصدارها(الفرع الثالث).

الفرع الأول:

تعريف التشريع الفرعي

هو مجموعة القواعد القانونية التي تختص السلطة التنفيذية بوضعها في الحدود التي خولها لها الدستور. وهو اختصاص أصيل تباشره بصفة دائمة وفي الظروف العادية في وجود السلطة التشريعية، على خلاف اختصاصها بسن التشريع في حالات خاصة[136].

الفرع الثاني:

السلطة المختصة بإصدار التشريع الفرعي

يخول القانون اختصاص إصدار التشريع الفرعي لرئيس الجمهورية لهما سلطة تنظيمية عامة، وكذلك الوزراء كل في حدود اختصاصه، وبعض السلطات الإدارية الأخرى مثل الولاة رؤساء البلديات، ورؤساء بعض المصالح التي خول لها القانون ذلك مثل مديري إدارات الأمن والصحة وغيرها.

الفرع الثالث:

أنواع التشريع الفرعي

تنقسم إلى ثلاثة أنواع وهي:

أولا-اللوائح التنفيذية Les règlements d'application ou d'exécution: هي القواعد التفصيلية التي تسنها السلطة التنفيذية لتنفيذ التشريع الصادر من السلطة التشريعية، ذلك أن التشريع الذي تسنه هذه الأخيرة غالبا ما يقتصر على النص على القواعد العامة، تاركا مهمة وضع القواعد التفصيلية التي يقتضيها التطبيق العملي للسلطة التنفيذية.

ثانيا- اللوائح التنظيمية Les règlements d'organisations: هي القواعد التي تضعها السلطة التنفيذية لتنظيم المصالح والمرافق العامة في الدولة، باعتبارها أقدر على اختيار القواعد القانونية الملائمة لها كونها هي من يتولى إدارتها، وهو ما يميزها عن المراسيم التنفيذية بكونها لا ترتبط في

[136] - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 121.

تطبيقها بتشريع معين، بل تستقل بذلك لهذا أطلق عليها تسمية "اللوائح المستقلة"، مع أنها تبقى مرتبطة بالتشريع الأساسي إذ لا يمكن أن تخرج عن أحكامه[137].

ثالثا-لوائح الضبط أو البوليس Les règlements de police: هي القواعد التي تضعها السلطة التنفيذية للمحافظة على الأمن وتوفير السكينة والطمأنينة وحماية الصحة العامة في الدولة. من أمثلتها اللوائح المنظمة للمرور واللوائح المنظمة للمحلات المخلة براحة المواطن والمضرة بالصحة العامة، ولوائح مراقبة الباعة المتجولين ومراقبة الأغذية...إلخ[138].

المبحث الثاني:

المصادر الإحتياطية والتفسيرية

عندما لا يجد القاضي أحكام في التشريع تنظم المسألة المعروضة عليه للفصل فيها، خاصة أنه من وضع الإنسان ورغبه منه لسد النقص الذي قد يسوده، حرصت القوانين الوضعية على إقامة مصادر أخرى يستند إليها للفصل في القضية المعروضة أمامه، تكون احتياطية(المطلب الأول) نصت عليها المادة الأولى من القانون المدني، والتي جاء نصها كما يلي: **"...حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة".**

إلى جانب المصادر الإحتياطية توجد مصادر أخرى تفسيرية(المطلب الثاني) وإن لم ينص عليها القانون، إلا أنها تلعب دور كبير لفصل القاضي في النزاع عند غياب المصادر الإحتياطية.

المطلب الأول:

المصادر الإحتياطية

حسب نص المادة1 من القانون المدني فإن القاضي يلتزم التقيد بترتيب المصادر الإحتياطية للقانون لتطبيقها، كما جاء في نصها وذلك كما يلي: مبادئ الشريعة الإسلامية(الفرع الأول) يأتي بعده العرف(الفرع الثاني)، ثم القانون الطبيعي وقواعد العدالة(الفرع الثالث).

---

[137]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 128.

[138]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 162 و 163.

ليس للقاضي أن ينتقل إلى مصدر ما عند فصله في نزاع معين، قبل أن يستغل أحكام المصدر الذي يسبقه في الترتيب، إلّا إذا لم يجد فيه قواعد تنظمه.

الفرع الأول:

الشريعة الإسلامية Les principes de la loi islamique

رتب المشرع الجزائري الشريعة الإسلامية المصدر الإحتياطي الرسمي الأول للقانون يكون تحت التشريع مباشرة في ترتيب مصادر القانون، يلتزم القاضي الرجوع إلى أحكام الشريعة في كل المسائل سواء كان موضوعها أحوال شخصية(معظم أحكام قانون الأسرة مستمدة منه)أو عينية التي لم يفصل فيها القانون الوضعي، شرط عدم مخالفتها لأحكام التشريع.

أولا- تعريف الشريعة الإسلامية: هي الأحكام التي شرعها الله سبحانه وتعالى لعباده من أحكام، على لسان رسوله محمد عليه الصلاة والسلام، سواء عن طريق القرآن أو السنة القولية أو الفعلية أو التقريرية[139].

ثانيا- أقسام الشريعة الإسلامية: هي ثلاثة أقسام:

1- علم الكلام: هي الأحكام الإعتقادية المتعلقة بأصول الدين والعقائد الأساسية للإسلام، كالأحكام المتعلقة بالخالق والمخلوق، وبالإيمان به وبرسله والآخرة ... إلخ.

2- علم الأخلاق: هي الأحكام المتعلقة بتهذيب النفس وتزكيتها، وما يجب أن يتحلى بها الفرد من فضائل وما يجب أن يتخلى عنه من رذائل.

3- علم الفقه: هي الأحكام المتعلقة بما ينشأ بين أفراد المجتمع من معاملات وعقود تؤسس عليها روابطهم[140].

ثالثا- خصائص الشريعة الإسلامية: وإن اختلفت مصادر الشريعة الإسلامية بين الأصلية(القرآن الكريم، السنة النبوية، الإجماع) والمصادر الإحتياطية(القياس، الإستحسان...)، إلّا أنه تجمعها الخصائص التالية:

- شريعة نشأت قواعدها عن طريق الوحي من الله سبحانه وتعالى.

---

[139]- فاطمة الزهرة جدو، مرجع سابق، ص 43.

[140]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 165.

- أحكامها تتماشى وظروف كل مجتمع.

- شريعة متكاملة وشاملة، تطرقت إلى كل المسائل التي قد يتعرض لها المجتمع من حيث المعاملات والعبادات.

- أحكامها مبنية على فكرة المصلحة العامة للمجتمع، دون إهمال للمصلحة الخاصة للفرد.

- أحكامها تجمع بينا لثبات والمرونة، فليست بكلها آمرة بل البعض منها مكملة[141].

الفرع الثاني:

العرف La coutume

يعتبر العرف أقدم مصادر القانون، يعبر عن عادات ملزمة تنظم سلوك الأفراد. جعله المشرع الجزائري المصدر الإحتياطي الثاني للقانون، بعد مبادئ الشريعة الإسلامية، وعليه سنبحث عن معناه وأركانه.

أولا- تعريف العرف: هو اطراد أو تكرار سلوك الناس في مسألة ما بطريقة معينة، مع اعتقادهم أن هذا السلوك ملزم لهم بالتالي لا يمكنهم مخالفته كونه مرتبط بجزاء[142]. وبمعنى آخر فهو قاعدة تكونت عفويا خلال فترة زمنية طويلة، ناجمة عن عادات سلوكية للأفراد ارتبطت بها الجماعة وسار الأفراد على نهجها[143].

ثانيا- أركان العرف: هي كما يلي:

1- الركن المادي: يعني تعوُّد الناس على سلوك معين لفترة زمنية طويلة نسبيا. عرها الفقيه "بلانيول" بأنه قواعد اعتاد المجتمع عليها وتكونت شيئا فشيئا مع مرور الزمن. يشترط في هذا الركن عمومية السلوك والقدم والاستقرار والثبات، إلى جانب عدم مخالفته للنظام العام والآداب العامة[144].

---

[141]- للتفصيل أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 445 و 446. و محمود، أصول القانون الوضعي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984،

[142]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 230. وبكر عبد الفتاح السرحان، مرجع سابق، ص 105.

Cabrillac Rémy, Op cit, P 145.

[143]- تناغو سمير عبد السيد، مرجع سابق، ص 141.

[144]- عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 447 و 475.

2- الركن المعنوي: يقصد به اعتقاد وشعور الأفراد بأن السلوك الذي اعتادوا إتباعه باطراد هو ملزم لهم أدبيا، فيتعين عليهم التمسك به. فهذا الإعتقاد أو الشعور بالإلزام هو عنصر داخلي يتعلق بالشخص[145]، وهو الذي يميز العرف عن عادات الحياة usages de vie والعادات الإتفاقية usage conventionnels فتبقى العادات عادات لا ترقى لتصبح مصدر للقانون[146].

ثالثا-نتائج تخلف العرف عن التشريع في المرتبة: تتمثل في ما يلي:

1-عدم قدرة العرف إلغاء نص تشريعي: لا يمكن للعرف إلغاء نص تشريعي لأن القانون لا يلغى إلا بقانون لاحق ينص صراحة على ذلك، حسب نص المادة 2 من القانون المدني الجزائري.

2-عدم قدرة العرف مخالفة قاعدة تشريعية آمرة: يعدو ذلك لكون القواعد الآمرة لا يمكن الاتفاق على مخالفتها لاتصالها بالنظام العام. على خلاف ذلك يجوز للأفراد مخالفة القواعد المكملة فتنشأ بذلك عرفا، بالتالي يمكن للعرف أن يخالف قاعدة مكملة. مثال ذلك نص المادتين 1/387 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: "**يدفع ثمن البيع في مكان تسليم المبيع، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك**"، والمادة 1/388 من القانون نفسه التي تنص على أنه" **يكون ثمن المبيع مستحقا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك**".

الفرع الثالث:

مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة Principe

تأتي مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة بعد مبادئ الشريعة والعرف، في المرتبة الثالثة من حيث كونها مصادر القانون، حسب المادة 1 من القانون المدني الواردة أعلاه.

أولا-تعريف مبادئ القانون الطبيعي: هي تلك المثل العليا المستمدة من الطبيعة التي يسلم العقل الإنساني السليم بضرورتها لتنظيم العلاقات بين الأفراد في أي مجتمع، والتي لا تتغير عند الإنسان عبر الزمان والمكان، لذلك سادت لفترة زمنية طويلة عرفت قمة مجدها في القرنين 17 و18، ولا زالت قائمة

[145]- أحمد سي علي مرجع سابق، ص 263.

[146]- للتفصيل أنظر: السيد محمد السيد عمران، الأسس في القانون، المدخل إلى القانون، نظرية الإلتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 67.

إلى يومنا هذا ومحتفظة بمكانتها الخاصة، باعتبارها مصدرا احتياطيا من مصادر القانون في معظم قوانين الدول الحديثة[147].

تملي مبادئ القانون الطبيعي مجموعة من المبادئ الأبدية لا تتغير، من بينها مبدأ العدل ومبدأ المساواة ومبدأ الحرية...، تهدف في مجملها إلى تحقيق العدالة بين الأفراد في المجتمع، لذلك تعتبر قانون عام ومجرد، أزلي ملزم في كل زمان ومكان لأنه يتميز بالخلود والثبات والإستقرار[148].

ثانيا- تعريف قواعد العدالة: عرفت العدالة كونها "شعور كامن في النفس، يكشف عنه العقل السليم، ويوحي به الضمير المستنير، يهدف إلى إتيان كل ذي حق حقه"[149]، كما عرفت كذلك بأنها "مجموعة القواعد التي تحقق المساواة والإنصاف في أسمى صورها"[150].

ثالثا-مكانة مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة: لا يمكن للقاضي أن يلجأ إلى تطبيق مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة خاصة أنهما مصطلحان مترابطان، إلا إذا لم يجد حلا للنزاع الذي يفصل فيه في مصادر التشريع الأخرى التي تسبقه في الرتبة.

لا يمكن للقاضي الإمتناع عن الفصل في النزاع بحجة عدم وجود قواعد أو أحكام تنظمه لأن ذلك يعتبر إنكار للعدالة، فيجب عليه الإجتهاد برأيه واستنباط القاعدة القانونية اللازمة لحل المسألة المعروضة أمامه مع مراعاته للإعتبارات الموضوعية العامة، بما يقبله العقل ويحقق العدل والمساواة ويُرجع لكل ذي حق حقه، وذلك باعتبار هذه المبادئ تقوم في جوهرها على اعتبارها النموذج الأمثل للقانون[151].

---

[147] - أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 290.

[148] - عجة الجيلالي، مرجع سابق، 487 و 488.

[149] - بكر عبد الفتاح السرحان، مرجع سابق، ص 110.

[150] - فاطمة الزهراء جدو، مرجع سابق، ص 56. وأحمد سي علي، مرجع سابق، ص 291.

[151] - بكر سيد علي، مرجع سابق، ص 292.

المطلب الثاني:

المصادر التفسيرية للقانون La source interprétative

يقصد بالمصادر التفسيرية تلك المراجع التي يستأنس بها القاضي وهو يطبق أحكام المصادر الرسمية والإحتياطية السابقة الذكر، عندما يحتاج تطبيقها فروض الواقع إلى تفسيرها، تتمثل في الفقه والقضاء.

الفرع الأول:

أنواع المصادر التفسيرية

أولا- الفقه La doctrine: يعرف الفقه كونه مصدر من مصادر القانون مجموعة الآراء والبحوث والتعليقات التي يقوم بها علماء القانون، وهم يشرحون ويفسرون ويستنبطون الحلول عند اكتشافهم للقصور والنقص الذي يتخلل أحكامه[152].

ثانيا- القضاءLa jurisprudence: يعرف القضاء باعتباره مصدر تفسيري للقانون مجموعة المبادئ المستخلصة من استقرار أحكام المحاكم على إتباعها والحكم بها عند تطبيقها للقانون[153].

يعتبر القضاء مصدر تفسيري بلعب دور أساسي لتفسير النصوص التشريعية، وحتى العرفية خاصة إذا كانت تشكو من عيب التناقض أو القصور، فيتدخل في كل هذه الحالات لِملأ الفراغ الذي تعاني منه، عن طريق تطبيق اجتهادات القضاء السابقة[154].

الفرع الثاني:
تقييم دور المصادر التفسيرية للقانون

كلا من الفقه والقضاء مصدرين تفسيريين للقانون، إلا أن الفقه يعتبر الجانب العلمي له فيمنح له الفقهاء تفسيرا نظريا لتعرف على نية المشرع وعلة التشريع، دون التأثر كثيرا بحقائق الواقع،

---

[152]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 287.

MARAIS Astrid, Introduction au droit, 6éme édition, Vuibert, Paris, 2011, P 72

[153]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 208.

[154]- عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 514.

وهو ما تختلف عنه القضاء كونه الجانب العملي(التطبيقي) للقانون، حيث أن واقع الأمور ومتطلبات الحاجة العملية في الحياة أثر لما يعطونه للنصوص القانونية من تفسير بالتالي إصدار أحكام قضائي.

حتى وإن هناك خلاف في الماضي بين دور الفقه دور القضاء في تفسير القانون إلا أنه قد تلاشى في الوقت الحاضر، فتم التقارب بين هذين المصدرين في سبيل نمو وتطور القانون[155]، كون علاقتهما وثيقة ببعضهما البعض لأن كل واحد منهما يكمل الآخر، فيمكن للقاضي الإستئناس برأي الفقيه في حالة وجود نقص أو عيب في القانون مع كونها غير ملزمة له، كما أنهه لا غنى للفقيه عن القاضي لاستخلاص الإتجاه العام الذي تسير عليه المحاكم المختلفة، لتقييم أحكام القضاء وتوضيح مدى توافقها في أعمال حكم القانون على الواقع[156].

[155]- أنور سلطان، مرجع سابق، ص 109.

[156]- للتفصيل أنظر: محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ص. 238- 250.

المحور الرابع:

نطاق تطبيق القانون Le champ d'application de la loi

إذا صدرت القاعدة القانونية وأصبحت نافذة مهما كان مصدرها أو نوعها، أصبح من الواجب تطبيقها والعمل بها من طرف السلطة القضائية في الدولة، ما يجعلنا نتطرق إلى البحث في نطاق تطبيق القاعدة القانونية، والذي يثير ثلاثة نقاط أساسية تتمثل في ما يلي:

- تحديد نطاق القاعدة القانونية بالنسبة للأشخاص المخاطبين بها، فهل تسري في حق الجميع ولو جهل بها البعض؟(المبحث الأول).

- تحديد نطاقها بالنسبة لمكان تطبيقها أي هل القاعدة القانونية إقليمية التطبيق أو شخصية التطبيق؟(المبحث الثاني)،

- تحديد نطاق تطبيقها بالنظر إلى الزمان، وهو ما يثير مسألة تنازع القوانين إذا ما أُلِغي قانون واستُبدل بآخر(المبحث الثالث).

المبحث الأول:

نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص

من المسلم به أن تطبيق القانون من حيث الأشخاص المخاطبين بأحكامه يقوم على مبدأ أقرت به معظم النظم القانونية لدول العالم منذ العهد الروماني[157]، والتي من بينها الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل في 2020 الذي يقضي في المادة 1/78 بأنه **"لا يعذر أحد بجهل القانون"** وبمعنى آخر عدم جواز الإعتذار بجهل القانون كأصل عام(المطلب الأول).

كما لكل أصل عام استثناءات فإن لمبدأ **"عدم جواز الإعتذار بجهل القانون"** استثناءات أيضا، ما يعني أنه في حالات يمكن العمل على خلافه وتعذر الأفراد بجهل القواعد القانونية التي تحكم سلوكهم(المطلب الثاني).

[157]- علي فيلالي، مقدمة في القانون، موفر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 132. للتفصيل عن الأصل التاريخي لمبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون، أنظر: قونان كهينة، "حدود تطبيق مبدأ جوار الإعتذار بجهل القانون في ظل اعتبار جائحة كورونا(كوفيد-19)قوة قاهرة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، المجلد 05، العدد 03، 2020، ص 111.

المطلب الأول:

مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون

يعتبر مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون مبدأ أساسي في تحديد نطاق تطبيق القانون على الأشخاص يفرضه مبدأ المساواة أمام القانون، كرسه المشرع الجزائري في عدة أحكام والعمل بغير ذلك يُهدر الحكمة من وجوب قانون يسمو على إرادة أفراد المجتمع مهما بلغت درجة اتاحتها له وإمكانية الولوج اليها[158]، ونظرا لأهميته سنتطرق لمضمونه(الفرع الأول)، وأساسه(الفرع الثاني)، ثم نطاق تطبيقه(الفرع الثالث).

الفرع الأول:

مضمون مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون

مفاد مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون هو تطبيقه على كافة الأشخاص المخاطبين بأحكامه وإلا كانوا عرضة للجزاء، سوء كانوا مواطنين أو أجانب أشخاص طبيعية أو معنوية دون استثناء نظرا لصفة العمومية والتجريد التي تتصف بها القواعد القانونية.

يفترض هذا المبدأ علم كافة المخاطبين به ولو لم يعلموا به فعلا، فلا يمكن لأي شخص أن يتنصل على قاعدة قانونية نافذة بحجة عدم وصول حكمها إلى علمه، فجهله بها لا يعتبر عذرا لعدم تطبيق أحكامها عليه وخضوعه لها، حتى ولو تمكن من إثبات صحة ادعائه بالجهل بها[159].

الفرع الثاني:

أساس مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون

تنقسم الأسس القانونية التي يقوم عليها هذا المبدأ إلى قسمين وهي: أسس قانو نية وأخرى واقعية.

أولا-من الجانب القانوني: تتمثل في مجموعة من القواعد القانونية التي نص عليها المؤسس والمشرع الجزائريين، نذكرها في ما يلي: المادة 78 من الدستور 96 المعدل سنة 2020، خاصة الفقرة الأولى منه، - المادة 4 من القانون المدني[160]،

---

[158] - دويني مختار، ""لا يعذر أحد بجهل القانون "مبدأ بعيد عن الحقيقة، قريب من الوهم"، المعيار، العدد 10، المركز الجامعي تيسمسيلت، 2014، ص329.

[159] - أطويف محمد، مرجع سابق، ص 102.

- المادة 1 من القانون المدني التي تنص على أنه: "**يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها في لفظها أو في فحواها".**

ثانيا-من الجانب الواقعي: يبرر فقهاء القانون تطبيق هذا المبدأ بأسس واقعية ومنطقية من بينها ما يلي:

1-متطلبات الاستقرار في المجتمع: فالقانون هو الضامن الأساسي لاستقرار المجتمع لذلك لا يجوز التعذر به.

2-مقتضيات تنفيذ القانون: فالترخيص للأفراد بجهل القانون سيعطل مكنة تنفيذ أحكامه لكل شخص لا يرضيه أو يجد فيه إنقاصا لمصلحته، الشيء الذي يؤدي إلى سيادة الفوضى وانهيار قيم العدالة والتهرب من الإلتزامات القانونية التي تقع على كل فرد.

3-مستلزمات تحقيق غاية القانون: العمل على خلاف مبدأ عدم التعذر بجهل القانون يؤدي إلى عرقلة تحقيق غاية القانون وجعله نصا ميتا دون جدوى منه[161].

الفرع الثالث:

نطاق تطبيق مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون

يحدد مجال تطبيق هذا المبدأ من حيث مصدر القاعدة القانونية و من حيث أنواعها.

أولا- من حيث مصدر القواعد القانونية: تسري هذا المبدأ على جميع القواعد القانونية مهما كان مصدرها، سواء نبعت من التشريع أو العرف أو الدين.

ثانيا-من حيث درجة إلزام القواعد القانونية: يعني هل يسري مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون على القواعد القانونية الآمرة، أو أنه يمتد كذلك للقواعد المكملة؟ انقسمت آراء الفقهاء إلى فريقين بهذا الشأن.

يرى فريق منهم بأن مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون يقتصر تطبيقه على القواعد القانونية الآمرة، وذلك نظرا لمميزاتها فهي تتعلق بالنظام العام والآداب العام، وصارمة تقترن بجزاء يوقع على مخالفها، فنتيجة ما تتصف به هذه القواعد وجب على الأفراد العلم بها[162].

---

[160]- تنص على ما يلي: **"تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية".**

[161]- عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص ص.569-571.

خالف الإتجاه الغالب من الفقه وهو الراجح هذا الرأي لأن مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون يمتد أيضا للقواعد القانونية المكملة، مؤسسين موقفهم على الجج التالية:

- إن القواعد المكملة حتى وإن كان فيها مجال مخالفتها من الأفراد، إلا أن ذلك يعتمد على اتفاقهما على ذلك واستبعاد العمل بها.

- القواعد المكملة يتوفر فيها عنصري الإلزام والجزاء وهي في ذلك تتساوى مع القواعد المكملة، وعليه يطبق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون عليها[163].

ثالثا- من حيث موضوع القواعد القانونية: يطبق هذا المبدأ على مختلف مواضيع القاعدة القانونية سواء تابعة لفروع القانون العام أو القانون الخاص.

المطلب الثاني:

الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون

وإن كان مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون مبدأ أساسي، يقوم عليه تطبيق القانون من حيث الأشخاص المخاطبين به، إلا أنه لا يتم تطبيقه بصفة مطلقة حيث ترد عليه بعض الإستثناءات، تتناول حالات مسلم بها ومتفق على كونها كذلك (الفرع الأول)، بينما لم يتفق الفقهاء بشأن حالات أخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الإستثناءات المتفق عليها

تنحصر هذه الإستثناءات في القوة القاهرة إلى جانب بعض الحالات المنصوص عليها في بعض أحكام القانون العام وأخرى في القانون الخاص.

أولا- القوة القاهرة: تتمثل القوة القاهرة في الحادث المفاجئ الذي لا يتوقعه أو يدفعه حتى أشد الناس حيطة ويقظة، ما يسبب عدم تفادي خرق التزام بالتالي إلحاق ضرر[164]، فقد تكون كوارث

---

[162]- بوضياف عمار، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، ط 3، جسور للنشر والتوزيع، الجـــزائر، 2007، ص 162 و 163.

[163]- محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص 222. للتفصيل أنظر: حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص ص.185-189.

طبيعية كانت كالزلزال والفيضان، أو الحرائق، أو منازعات مسلحة واضطرابات وتوترات داخلية كقطع الطرقات...[165]، تحول دون علم الأفراد بالقوانين، فيتاح لهم الإعتذار بجهلها، لسبب إعاقتها وصول الجريدة الرسمية إلى دائرة إقامتهم[166].

ما تجدر الإشارة إليه في هذه الحالة هو قصور هذا الإستثناء على القواعد التشريعية فقط دون القواعد العرفية والدينية، فهي وحدها التي تُنشر في الجريدة الرسمية للعلم بها بعد ختم الدائرة التي ينتمي إليها المخاطب بها. وحتى في هذا المجال يبقى استثناء محدود لندرة الأحداث التي تؤدي إلى تحققه، في عصر تقدمت فيه وسائل النقل الجوي بدرجة كبيرة[167]، إلى جانب ما حققته الأنترنيت من سرعة خارقة في توصيل المعلومات إلى أقصى قرى العالم في وقت قياسي.

ثانيا- في مجال القانون العام: نذكر منها على سبيل المثال ما تنص عليه قوانين الدول على حصانة لبعض فئات المواطنين أو الأجانب، إما بناء على نصوص داخلية أو معاهدات أو عرف دولي، لتمكينهم من القيام بواجباتهم الوطنية بكل حرية تحقيقا للمصلحة العامة نذكر منها حصانة نواب البرلمان، حصانة القاضي، الدبلوماسيين وأعضاء البعثات السياسية وأسرهم من المقيمين معهم، القناصل وأعضاء السلك القنصلي أثناء قيامهم بمهامهم، البعثات الخاصة، أفراد قوات الطوارئ الدولي.

ثالثا- في مجال القانون الخاص: نذكر منها بعض الحالات:

- يخضع الشخص فيما يخص أهليته لقانون جنسيته دائما حسب المادة 10 من القانون المدني. ويحدد سن الرشد المدني في الجزائر ب 19 سنة كاملة حسب نص المدة 40 من القانون المدني.

- تخص صحة عقود الزواج فيما يخص الشروط الموضوعية القانون الوطني لكل من الزوجين حسب نص المادة 11 من القانون المدني.

---

[164]- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص59.للتفصيل أنظر: زروتي الطيب، دفع المسؤولية العقدية بالقوة القاهرة، رسالة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، 1978، ص 42

[165]- للتفصيل عن أنواع القوة القاهرة وشرطها أنظر: بن زيد فتحي، "جائحة كورونا كقوة قاهرة للتمسك بمبدأ جواز العذر بجهل القانون"،حوليات، 2020، ص 192.

[166]- خليل أحمد حسن قدادة، شرح النظرية العامة للقانون في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 133. وأحمد سي علي، مرجع سابق، 308.

[167]- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 189و 190. جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 223 و 224.

- يخضع إبرام العقود من حيث شكلها لقانون البلد الذي ينعقد فيه حسب المادة 19 من القانون المدني، إلاّ أنه ويجوز أن تخضع لقانون الوطن المشترك للمتعاقدين، أما من حيث الموضوع فيخضع العقد للقانون الذي يختاره الطرفان إذا كانوا مختلفي الجنسية، أما إذا كانوا من نفس الجنسية فيخضعون لقانون جنسيتهم حسب نص المادة 18 من القانون المدني.

الفرع الثاني:
الإستثناءات محل الخلاف

نذكر منها الحالات التالية:

أولا-إبطال العقد لغلط في القانون: مفاده جواز المتعاقد إبطال العقد لغلط جوهري وقع فيه أثناء إبرامه حسب المادة 81 من القانون المدني، مثال ذلك أن يتعهد شخص بدفع دين طبيعي معتقدا بأنه ملزم به مدنيا[168]، أو أن يهب رحلا لمطلقته مالا معتقدا أنه استردها لعصمته، جاهلا أن الطلاق الرجعي ينقلب بائنا بانتهاء العدة، فلا ترجع إلى عصمته إلا بعقد جديد، فيجوز له إبطال العقد.

ثار خلاف بين رجال الفقه بشأن اعتبار هذه الحالة استثناء لتطبيق مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون، فلا يراه البعض منهم كذلك نظر لكونه حسب اعتقادهم وسيلة لتمكين للمتعاقدين من تطبيق حكم القاعدة القانونية المذكورة أعلاه في المادة 81 من القانون المدني تطبيقا سليما[169]، كما أنه وسيلة لتدعيم المبدأ ما دام قبول الإعتذار بجهل القانون مشروط بعدم استبعاد حكم القانون، كما أنه يقتصر على الحالات التي يؤدي فيها إلى تمكين متعاقد حسن النية من تطبيق حكم القانون جهلا به من تدارك ذلك[170].

ثانيا- جهل الأجنبي بأحكام تقنين العقوبات للدولة التي نزل بها منذ مدة وجيزة: يعني أن الأجنبي الذي لم يمض على قدومه إلى دولة غير دولته إلاّ أيام قلائل، ويرتكب في خلال هذه الفترة فعلا يجهل أنه جريمة وفقا لتشريع هذه الدولة، فإن هذا الجهل يصلح لأن يكون عذرا يرفع عنه العقوبة، بتحقق شرطين:

- أن يكون الفعل الذي ارتكبه غير معاقب عليه وفقا لقانون العقوبات في بلده، وفي البلاد التي كان مقيما فيها.

---

[168]- أنظر المادة 160 من القانون المدني.

[169]- خليل أحمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص 134.

[170]- أحمد سي علي ، مرجع سابق، ص 312.

- أن يكون الفعل المكوّن للجريمة قد تم خلال المدة المحددة قانونا لذلك. لم يحدد المشرع الجزائري هذه المدة ما قد يعني أنه لا يأخذ بهذا المبدأ أصلا، بينما تشريعات الدول التي أخذت فهي تختلف من دولة إلى أخرى، ففي القانون العراقي سبعة(7) أيام، والقانون اللبناني بثلاثة(3) أيام[171].

المبحث الثاني:

نطاق تطبيق القانون من حيث المكان

إن تطبيق القانون من حيث المكان يكون وفقا لمبدأين أساسيين يكمل كل واحد منهما الآخر، يتمثلان في مبدأ إقليمية القوانين(المطلب الأول)، ومبدأ شخصية القوانين(المطلب الثاني)، لذلك سنبحث عنهما لفهم فحواهما، لنتطرق بعد ذلك إلى موقف المشرع بشأنهما(المطلب الثالث).

المطلب الأول:

مبدأ إقليمية القوانين Principe de territorialité des lois

انبثق مبدأ إقليمية القوانين من كون القانون مظهرا من مظاهر سيادة الدولة، تمتد جذوره إلى المجتمعات البدائية القديمة التي كانت منغلقة على نفسها، تتصف معاملتها بالأجانب بالعدائية[172]، وعليه سنبحث عن المقصود بمبدأ إقليمية القوانين(الفرع الأول)،وعن بعض الاستثناءات التي ترد عليه (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

المقصود بمبدأ إقليمية القوانين

سنبين معنى مبدأ إقليمية القوانين ثم الأساس الذي يقوم عليه.

أولا-معنى مبدأ إقليمية القوانين: يعني هذا المبدأ انحصار سلطان القانون داخل إقليم الدولة، وبمعنى آخر فإن قانون كل دولة يكون واجب التطبيق على إقليمها على كل الأشخاص(الطبيعية والمعنوية) الوطنيين والأجانب المقيمين داخل التراب الوطني، واستبعاد تطبيقه على مواطنيها في كل العلاقات التي يقيمونها في الخارج[173].

---

[171] - جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 227 و228.

[172] - تناغو سمير، مرجع سابق، 337.

[173] - المرجع نفسه، ص 337. وحبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 197. ومحمودي فريدة زواوي، مرجع سابق، 115.

ثانيا- أساس مبدأ إقليمية القوانين: يستند هذا المبدأ إلى فكرة استقلال الدولة استقلالا كاملا عن غيرها وسيادتها على إقليمها سيادة كاملة، بالتالي فمن حقها أن تصدر من القوانين بمختلف أنواعها لتنظم به علاقة الأفراد القاطنين في إقليمها أو بمختلف أجهزة الدولة، وتطبيقها عليهم داخل إقليمها، وإن تطبيق قانون أجنبي على ما يقع على إقليمها يعتبر اعتداء على سيادتها، خاصة أنها هذه الأخيرة نتيجة طبيعية لوجود أي دولة معترف بها[174].

الفرع الثاني:

الإستثناءات الواردة على مبدأ إقليمية القوانين

تنص كل الأنظمة القانونية لمختلف الدول على مبدأ إقليمية القوانين والتي من بينها القانون الجزائري، فتُطبق قوانينها على كل الأشخاص المقيمين على إقليمها الجغرافي الوطنيين منهم والأجانب، إلاّ في حالات محددة نص عليها القانون، تستلزم امتداد تطبيق القانون الوطني إلى خارج البلاد نذكر منها ما يلي:

أولا- في مجال القانون الدولي العام: جرى العرف الدولي على إعفاء رؤساء الدول الأجنبية والممثلين الدبلوماسيين وزوجاتهم وأفراد أسرهم المقيمين معهم من الخضوع للقانون الوطني، وذلك نظرا لصفتهم.

ثانيا- في مجال القانون الداخلي: فهناك من الإستثناءات الواردة على مبدأ إقليمية القوانين في مختلف القوانين الداخلية للدولة الجزائرية والتي نذكر منها ما يلي:

1- في مجال القانون العام: يطغى في علاقات القانون العام الجانب السيادي والسلطوي بشكل جلي، ونتيجة ذلك أضحى من المنطق أن يسيطر مبدأ إقليمية القوانين على مجموع فروعه إلّا في حالات خاصة نصت عليها، نذكر منها:

- مجموع الحقوق السياسية الواردة في الدستور كحق الإنتخاب والترشح وتقلد الوظائف، فلا يمكن أن تنصرف للأجانب.
- تولي الوظائف العامة مقصور على الوطنيين دون الأجانب، إلا في حالات استثنائية حيث يكون بموجب اتفاقيات دولية.

[174]- عباس الصراف، جورج حزبون، مرجع سابق، ص 100.

- عدم سريان بعض أحكام القانون المالي والتي من بينها إعفاء الأجانب من دفع بعض الضرائب، لتحفيزهم الإستثمار في الجزائر.

- سريان قانون العقوبات على جرائم كيفت أنها جناية أو جنحة، ارتكبت من جزائري خارج إقليم الجمهورية الجزائرية[175]. وعلى جرائم المساس الخطير بالمصالح الأساسية الجزائرية أو التي تخل بأمنها، كجريمة تزوير الأوراق الرسمية أو تزييف العملة الوطنية المنصوص عليها في المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية، التي ارتكبت في الخارج من أشخاص مهما كانت جنسيتهم[176].

2- في مجال القانون الخاص: نذكر منها:

- خضوع العقود التي تبرم بين الأحياء في شكلها لقانون البلد الذي تمت فيه كأصل عام إلا أنه يمكن أن تخضع لقانون آخر باتفاق الطرفين.

- خضوع العقارات للقانون الذي يتواجد فيه حسب المادة 17 من القانون المدني الجزائري.

المطلب الثاني:

مبدأ شخصية القوانين Principe de personnalité des lois

حلت محل النظرة العدائية للأجانب تعامل آخر تسود فيه اعتبارات المجاملات الدولية التي تسود المجتمع الدولي الحديث، لسبب اتساع العلاقات بين الدول والأفراد وانتشارهم خارج دولتهم بحثا عن ما يخدمهم (طلب الرزق، التجارة، السياحة...)، مع تمسّكهم ببعض قوانين دولتهم، لذلك أجمعت معظم النظم القانونية على حق الشخص الأجنبي بالتمسك بتطبيق قانون دولته في بعض المسائل، وهو ما يطلق عليه مبدأ شخصية القوانين، لذلك نتساءل عن مضمونه(الفرع الأول)، وعن الإستثناءات التي ترد عليه(الفرع الثاني).

الفرع الأول:

المقصود بمبدأ شخصية القوانين

سنبين معنى مبدأ شخصية القوانين ثم الأساس الذي يقوم عليه.

---

[175]- أنظر المادة 2/3 من الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق و المادتين 582 و 583 من الأمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 47، صادر في 09 جوان 1966، معدل و متمم.

[176]- للتفصيل أنظر: زعلاني عبد المجيد، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للقانون، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 95.

أولا-معنى مبدأ شخصية القوانين: يقصد به سريان القانون الوطني على كافة رعاياها، أي على كل الأشخاص الذين يحملون جنسيتها أينما كانوا، سواء كانت إقامتهم في إقليمها أو خارجها، مع عدم سريانه على الأجانب المقيمين في إقليمها.

ثانيا-أساس مبدأ شخصية القوانين: يقوم هذا المبدأ على أساس ما للدولة من سيادة على رعاياها أينما وُجدوا[177]، نضيف إلى ذلك اعتبارات المجاملات الدولية في المجتمع الدولي الحديث بعد تغيُّر النظرة العدائية للأجنبي[178]، ومتطلبات قواعد العدالة والمثل العليا للقانون، فليس من العدل إخضاع الحقوق الشخصية للأفراد إلى قانون دولة لا يحملون جنسيتها لخصوصية هذه الحقوق وارتباطها بعقيدته[179].

الفرع الثاني:
مجالات تطبيق مبدأ شخصية القوانين

لقد تفاوت الأخذ بالمبدأين في مختلف الدول الحديثة، لأنه من الصعب تطبيق كل مبدأ بصفة مطلقة، لذلك يُأخذ من حيث الأصل بأحد المبدأين ثم تُورد عليه بعض الإستثناءات التي تخفف من حدته. أما عن القانون الجزائري فقد أكدت بعض الأحكام صراحة بأنه كرس مبدأ إقليمية القوانين كأصل عام[180]، ومبدأ شخصية القوانين كاستثناء، حيث يستلزم امتداد تطبيق القانون الوطني إلى خارج حدودها بالنسبة لرعاياها المقيمين خارج ترابها، كما يستوجب عليها تطبيق قانون أجنبي على الأجانب المقيمين فيها، وذلك في مجالات محددة نذكر منها ما يلي:

أولا- في مجال الحقوق والواجبات العامة: هناك بعض الحقوق والواجبات مثل حق الإنتخاب، والترشح للهيئات النيابية على المستوى الوطني (المجلس شعبي وطني) أو الإقليمي(المجلس الشعبي الولائي أو البلدي)، وواجب أداء الخدمة الوطنية والدفاع عن الوطن، ترتبط بجنسية الشخص الجزائري أينما وجد.

---

[177]- تناغو سمير عبد السيد، مرجع سابق، ص 636.

[178]- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص199.

[179]- عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 618.

[180]- نذكر من بينها المادة 1/3 من قانون العقوبات الجزائري، التي تنص على ما يلي: **"يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية".**
والمادة 1/4 من القانون المدني التي تنص على أنه: **"تطبقا لقوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية".**

ثانيا- في مجال تطبيق قواعد الإسناد: نظم المشرع الجزائري قواعد الإسناد في المواد من 4 إلى 24 من القانون المدني، بموجبها تسند ما يسمى بقواعد القانون الدولي الخاص القانون الواجب التطبيق إلى قانون أجنبي، عندما تكون في العلاقة القانونية عنصر أجنبي، مثل النزاع الذي يثور بشأن عقد أُبرم في فرنسا بين جزائري ومصري، وتم تسليم السلعة في اسبانيا مثلا.

ثالثا- في مجال الأحوال الشخصية: تطبق مبدأ شخصية القوانين بالنسبة لقواعد الأحوال الشخصية مثل أحكام الزواج والنفقة والميراث والأهلية، فإن القانون الذي يلتزم القاضي تطبيقه في هذه المسائل هو قانون جنسية الشخص الأجنبي.

نذكر على سبيل المثال أن يخضع الشخص في ما يخص أهليته لقانون جنسيته حسب المادة 10 من القانون المدني. وفي حالة وجود نزاع بشأن الشروط الموضوعية لعقد زواج شخصين مصريين، فإنه عملا بالمادة 11 من القانون المدني فإن القانون الواجب التطبيق هو قانون جنسيتهما لا القانون الجزائري ولو كانا مقيمين في الجزائر. كما جعل قانون الزوج وقت الزواج هو الواجب التطبيق بشأن الآثار المترتبة منه، وخضوع انحلاله لقانون جنسية الزوج وقت رفع الدعوى[181].

المبحث الثالث:

نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان

يتحدد نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان في اليوم الموالي لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو من يوم نفاذه إلى غاية إلغاءه، فيحكم القانون كأصل عام كل الوقائع والمراكز القانونية التي تتم تحت سلطانه، خاصة تلك التي تنشأ ويترتب آثارها في ظله أي في الفترة الممتدة ما بين نفاذ أحكامه وإلغائها(المطلب الأول). إلاّ أنه هناك من الوقائع والمراكز القانونية الأخرى التي يستمر آثارها إلى ما بعد ذلك أي بعد إصدار قانون جديد، فنتساءل حول القانون الواجب التطبيق بشأنها لسبب التنازع بين القواعد القديمة والقواعد الجديدة، وهو ما يسمى بتنازع القوانين من حيث الزمان (المطلب الثاني).

[181]- المادة 12 من القانون المدني، مرجع سابق.

المطلب الأول:

إلغاء القاعدة القانونية

لمسألة إلغاء القاعدة القانونية أهمية بالغة للأفراد من أجل معرفة حقوقهم ومراكزهم القانونية من جهة، وتبين للقاضي القانون الواجب التطبيق عند فصله في القضية التي يفصل فيها من جهة أخرى، لذلك سنبحث عن المقصود بها(الفرع الأول)،والسلطة المختصة في ذلك(الفرع الثاني).

الفرع الأول:

المقصود بإلغاء القاعدة القانونية

يعني إلغاء القاعدة القانونية تجريدها من قوتها الملزمة، مما يؤدي إلى إنهاء سلطانها بالنسبة للأشخاص الذين كانوا مخاطبين بأحكامها، قد يكون بوضع قاعدة قانونية جديدة تحل محلها أو الإستغناء عنها نهائيا دون ذلك[182].

يقع الإلغاء l'abrogation على القاعدة القانونية التي استكملت كل شروطها، فيزيل آثارها بالنسبة الوقائع التي ستقع في المستقبل فقط، على خلاف البطلان l'annulation الذي يقع على القاعدة القانونية المعيبة التكوين ، فيزيل كل أثر لها بالنسبة للماضي والمستقبل، كونها في حكم القاعدة المعدومة.

الفرع الثاني:

السلطة المختصة بالإلغاء

الأصل هو أن السلطة التي تملك صلاحية إلغاء القاعدة القانونية هي السلطة المخول لها إنشاءها أو سلطة أعلى منها، وبمعنى آخر فإن الإلغاء لا يتم إلّا عن طريق قاعدة قانونية مساوية في الدرجة للقاعدة الملغاة أو أعلى منها درجة وفقا لمبدأ تدرج مصادر القانون، سواء كانت قاعدة تشريعية أو غيرها[183].

أولا- إلغاء القواعد التشريعية: باعتبار أنه لا يجوز إلغاء القانون إلاّ بقانون لاحق من نفس السلطة المصدرة له أو الأعلى منها، فإن إلغاء القاعدة التشريعية، يكون كما يلي:

---

[182]- أطويف محمد، مرجع سابق، ص 110.

[183]- بكر عبد الفتاح السرحان، مرجع سابق، ص 122. وحبيب ابراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 211.

- يتم إلغاء الدستوري بدستور يحل محله.

- يتم إلغاء التشريع العادي أو العضوي بتشريع مماثل له، أو بالدستور.

- يتم إلغاء التشريع الفرعي(اللوائح والتنظيمات) بالدستور، أو بتشريع عادي أو بتشريع عضوي، أو عن طريق تشريع فرعي صادر من السلطة التنفيذية.

ثانيا- إلغاء القواعد غير التشريعية: تتمثل القواعد غير التشريعية أساسا في مبادئ الشريعة الإسلامية وقواعد العرف، وعليه:

- فإذا تدخل التشريع بكل فروعه الأساسي والعادي والعضوي والفرعي ليستبدل القاعدة الدينية المطبقة في بعض شؤون الأسرة والأحوال الشخصية نظرا لخلو قواعد تشريعية سابقة، يترتب عليه إلغاء ها مع بقاء صفتها الدينية.

- تلغى القاعدة العرفية بقاعدة تشريعية أو بقاعدة عرفية لاحقة مخالفة لها[184].

الفرع الثالث:

أنواع الإلغاء

قد يكون الإلغاء صريحا أو ضمنيا.

أولا- الإلغاء الصريح: يتحقق هذا النوع من الإلغاء عندما يشمل القانون الجديد على:

1- **نص صريح:** يقضي بإلغاء القانون القديم بشكل كلي أو جزئي، بعبارات صريحة وواضحة في آخر أحكامه، باستعماله لعبارات من قبيل "تلغى ابتداء من تاريخ تطيق هذا القانون...جميع الأحكام المخالفة ل..."، أو "تنسخ جميع النصوص المخالفة لهذا القانون خاصة المواد..."[185].

2- **توقيت سريان التشريع الجديد لمدة من الزمن:** فيكون نفاذه رهينا بأوضاع خاصة، فيتعين إلغاءه بتحقق أمر معين أو بانقضاء مدة معينة للتطبيق، فهو تشريع مؤقت يلغى بانتهاء ظروف نشأته[186].

---

[184]- جعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 238 و 239. و محمد سي علي، مرجع سابق، ص 280. للتفصيل أنظر: عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون بين التقليد والحداثة لمعايير الدولية المقررة لنظام ل م د، برتي للنشر، الجزائر، 2009، ص 465.

[185]- تنص المادة 1/2 من القانون المدني على أنه: **" ...ولا يجوز إلغاء القانون إلا بقانون لاحق ينص صراحة هذا الإلغاء".**

ثانيا- الإلغاء الضمني: يستفاد هذا الإلغاء ضمنيا من موقف المشرع ومن ظروف الحال، وقد يتخذ أحد الصورتين اللتين نص عليهما المشرع الجزائري في المادة 2/2 من القانون المدني هما:

1- التعارض الكلي: إذا كان التعارض كلي وتام بين القاعدة الجديدة والقاعدة القديمة واستحال التوفيق بينهما، اعتبرت هذه الأخيرة ملغاة ضمنيا بالقاعدة الجديدة.

2- التعارض الجزئي: إذا وقع التعارض في بعض الأحكام دون الأخرى فإن الإلغاء يكون في حدود هذا التعارض فقط، ويشترط في لتطبيق هذا الحكم أن تعالج القاعدة الجديدة ذات الحكم الذي نظمته القاعدة القديمة هذا من جهة، وتكون أحكامهما من نوع واحد كأن يكون الحكم القديم عام والحكم الجديد عام أيضا أو العكس.

في حالات أخرى قد يكون التعارض الجزئي بين تشريعين يتضمن أحدهما أحكام عامة والأخر أحكاما خاصة، يجب التفرقة بين حالتين هما:

أ- التشريع المتضمن أحكاما خاصة هو التشريع الجديد: في هذه الحالة يلغي التشريع الجديد التشريع القديم في حدود الحالات التي تناولها، بمعنى آخر فإن الحكم الخاص الجديد يحدّ من عموم الحكم القديم في ما اندرج فيه من أحكام، فتسري عليه قواعد الحكم الجديد المغايرة للتشريع القديم.

ب- التشريع المتضمن أحكاما عامة هو التشريع الجديد: هنا لا يلغي التشريع العام الجديد التشريع الخاص القديم بل يسريان معا على أساس اعتبار التشريع العام هو الأصل والتشريع الخاص هو الإستثناء الوارد عليه[187].

المطلب الثاني:

تنازع القوانين من حيث الزمان

إذا ألغيت قاعدة قانونية وحلت محلها أخرى، فإن القاعدة الجديدة تسري من يوم نفاذها فتحكم كل ما وقع في ظله، طبقا لمبدأ الأثر الفوري للقانون، لكن قد يحدث تنازع بين سلطانه وسلطان القانون القديم بالنسبة للوقائع والمراكز القانونية التي ترتبط ببعضها البعض من حيث

---

[186]- همام محمد محمود زهران، المدخل إلى القانون، نظرية القانون، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، ص 364 و 365. وأطويف محمد، مرجع سابق، ص 111 و 112.

[187]- حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 214 و 215. همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 367. و أطويف محمد، مرجع سابق، ص 112 و113.

نشأتها وتكوينها في ضل القانون القديم دون أن تستنفذ كل أثارها في ظله، حيث تمتد إلى ما بعد نفاذ القانون الجديد، فيثور نزاع حاد بين القانونين بشأن أي منهما يطبق.

مثال ذلك أن يرتكب شخص جريمة معينة في ضل قانون ما وصدور قانون جديد أثناء محاكمته يقضي بتخفيض العقوبة أو تشديدها، فأي من القانونين يطبق عليه؟ في هذا الصدد برز مبدأين أساسيين لحسم هذا التنازع بين القانونين هما مبدأ الأثر الفوري للقانون الجديد(الفرع الأول) و مبدأ عدم رجعية القانون الجديد(الفرع الثاني).

الفرع الأول:
مبدأ الأثر الفوري للقانون

سنوضح مضمون المبدأ والإستثناءات الواردة عليه.

أولا-مضمون مبدأ الأثر الفوري للقانون: سنوضح المقصود منه ومبررات وجوده.

1- المقصود بمبدأ الأثر الفوري للقانون: مفاده هو أن كل قانون جديد يطبق فورا ابتداء من تاريخ نفاذه، فيحدث أثار على كل الأشخاص المخاطبين به وعلى كل الحالات التي وقعت عقب نفاذه بصفة فورية ومباشرة، وبمعنى آخر فإن أحكامه تطبق على المستقبل لا على الماضي[188].

2-مبررات مبدأ الأثر الفوري للقانون: تكمن المبررات الذي يعتمد عليها هذا المبدأ في ما يلي:

- إن تطبيق هذا المبدأ من شأنه تجنب ازدواجية القانون الذي يحكم المراكز القانونية المماثلة، وذلك بتطبيق سلطان القانون الجديد وامتداده كل الوقائع التي وقعت قبل صدوره وتكونت قبل نفاذه، فبذلك تتحقق وحدة القانون الذي يحكم المراكز ذات الطبيعة الواحدة.

- إن قيام المشرع بتعديل أو إلغاء قانون يعدّ إقرارا منه بقصوره وعدم صلاحيته، ومن تمّ فإن المصلحة العامة تقضي تعميم تطبيق القانون الجديد على أوسع نطاق ممكن، بما فيها تلك الوقائع والمراكز القانونية التي امتدت أثارها إلى ما بعد سريانه.

[188] - أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 321. للتفصيل أنظر: محمدي فريدة زواوي، مرجع سابق، ص 110 و111.

ثانيا-الإستثناءات الواردة على مبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون: يرد على مبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون استثناءات يعبر عنه بالأثر المستمر للقانون القديم، أوردها القانون الجزائري في عدة أحكام متفرقة وفي مسائل متعددة، نذكر منها ما يلي:

1- الأهلية: إذا صار شخص توفرت فيه الأهلية بحسب النص القديم ناقص الأهلية طبقا للنص الجديد، فلا يؤثر ذلك على تصرفاته السابقة، أي التي وقعت في ضل القانون القديم[189].

2-أحكام الإثبات: تخضع الأدلة المعدة مقدما للنصوص المعمول بها في الوقت الذي أعدت فيه البيّنة، أو في الوقت الذي كان ينبغي فيه إعدادها[190].

3- **أحكام الإيجار:** أبقى المشرع التجاري بموجب المادة 507 مكرر من القانون المدني المستحدثة بموجب القانون رقم 07-05 [191] أحكام عقود الإيجار المبرمة في ضل التشريع السابق خاضعة لمدة عشر(10) سنوات ابتداء من نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية. وإن الأشخاص الطبيعيين البالغين ستين(60) سنة كاملة عند نشر هذا القانون والذين لهم الحق في البقاء في الأمكنة المعدة للسكن وفقا للتشريع السابق، يبقون يتمتعون بهذا الحق إلى حين وفاتهم وذلك حماية لهم.

4- سريان القانون القديم على المراكز القانونية العقدية التي تكونت في ظله ولا زالت جارية: وبصفة عامة يجيز الرأي السائد للفقه والقضاء الفرنسيين استمرار تطبيق القانون القديم حتى بعد نفاذ القانون الجديد على جميع المراكز القانونية العقدية التي تكونت في ظله والتي لا زالت جارية، كون المتعاقدين عند إبرامهم للعقد فإنهما يأخذان بعين الإعتبار القانون المعمول به آنذاك، فيفرض كل طرف شروطه على أساس هذا العقد، وإن تغييرها في وقت لاحق سيهزّ بمراكزهما القانونية إذا تضمن النص الجديد بشروط جديدة وأحكام مخالفة للنص القديم، فتمس بالوعاء التعاقدي ما تؤدي باختلال التوازن الذي يحكم العلاقة العقدية التي تربطهما[192]، إلاّ إذا تضمن القانون الجديد أحكام تتعلق بالنظام العام والآداب العامة فإنه يطبق بأثر فوري ومباشر.

---

[189]- المادة 10 من القانون المدني، مرجع سابق.

[190]- المادة 8 من المرجع نفسه.

[191]- قانون رقم 07-05 مؤرخ في 13 ماي 2007، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 31، صادر في 13 ماي 2007.

[192]- بوضياف عمار، مرجع سابق، ص 182 و 183.

الفرع الثاني:

مبدأ عدم رجعية القانون الجديد

إلى جانب مبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون الذي يحسم به موضوع تنازع القوانين من الزمام، يوجد مبدأ آخر يكمِّله هو مبدأ عدم رجعية القانون الجديد، لذلك سنحاول البحث عن مضمونه والإستثناء الواردة عليه.

أولا- **مضمون مبدأ عدم رجعية القانون الجديد:** سنتطرق إلى المقصود بهذا المبدأ و مبرراته.

1-المقصود بمبدأ عدم رجعية القانون الجديد: يقصد بمبدأ عدم رجعية القانون عدم تطبيق القانون على وقائع حصلت قبل إصداره ونفاذه، سواء بالنسبة للوقائع التي حدثت في سلطانه أو المراكز القانونية التي تكونت في ظله ولم تنتهي آثارها[193]. لا يعود الفضل في ظهور هذا المبدأ إلى التشريعات الحديثة بل عرفته الشرائع القديمة منذ عهد حمو رابي، ولو لم يكن فيه ذلك بصريح العبارة[194]، ثم كرسته معظم التشريعات الحديثة والتي من بينها القانون المدني الجزائري في المادة 2 منه التي تنص على ما يلي: **" لا يسري القانون إلاّ على ما وقع في المستقبل، ولا يكون له ثر رجعي...".**

2- مبررات مبدأ عدم رجعية القانون الجديد: نذكرها في ما يلي:

أ- تحقيق العدل: يسعى القانون إلى تحقيق العدل والأمن في المجتمع عن طريق استقرار قواعده، فمن غير المعقول أن يحاسب الأفراد عن تصرفات ووقائع حدثت في الماضي وأجازها سلطان القانون التي خضعت له، ليصدر بعده قانون جديد يعاقب عليها فيطبق عليه[195].

ب-استقرار المعاملات: يحقق هذا المبدأ استقرار المعاملات ودعم أسس النظام القانوني القائم في المجتمع عن طريق عدم المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم المكتسبة، وإن خلاف ذلك يؤدي حتما إلى هدم ثقة الأفراد وسلبهم الأمن والإستقرار في حياتهم[196].

---

[193]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 331 و332. و

[194]- للتفصيل أنظر: عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية. نظرية القانون بين التقليد والحداثة، مرجع سابق، ص 699.

[195]- بوضياف عمار، مرجع سابق، ص 177. وجعفور محمد سعيد، مرجع سابق، ص 247 و 248.

[196]- محمدي فريدة زواوي ، مرجع سابق، ص 103 و 104. وسليمان الناصري، مرجع سابق، ص94 و 95.

ثانيا- الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم رجعية القانون الجديد: حتى وإن كانت القاعدة العامة في القانون هو عدم رجعية القانون الجديد ،إلاّ أنه ترد عليها استثناءات تقتضيها الضرورة من جهة ومصالح الأفراد من جهة أخرى، نذكر أهمها في ما يلي:

1-النص صراحة على رجعية القانون الجديد: إن مبدأ عدم رجعية القانون الجديد يقيد القاضي لا المشرع، وعليه فإنه يمكن للمشرع أن ينص صراحة في القانون الجديد على سريان وانسحاب أثره على الماضي، إذا دعت المصلحة العامة ذلك[197].

مثال نص المشرع صراحة على رجعية القانون الجديد ما فعل المشرع الجزائري في المادة 1002 من القانون رقم 75-58المتضمن القانون المدني الصادر في 26 سبتمبر 1975 والتي تنص على تطبيقه بأثر رجعي ابتداء من 5 جويلية 1995، الأمر نفسه بالنسبة للقوانين المعدلة لأجور العمال والموظفين التي تصدر في تاريخ معين وتطبق بأثر رجعي لتمد إلى عدة أشهر من قبل صدوره.

2- القانون الجنائي الأصلح للمتهم: الأصل هو عدم رجعية القانون الجنائي وعدم انسحاب أحكامه لتفرض سلطانها على ما وقع قبل نفاذه، كونه أحد المبادئ القانونية المكرسة لضمان حريات الأفراد وهو ما عبر عنه المشرع الجنائي في المادة 2 من قانون العقوبات[198]، إلا أنه استثناء قد تنسحب أحكامه على الماضي إذا كانت أصلح للمتهم حسب نفس المادة التي تنص بأنه "..**إلا ما كان أقل منه شدة**"، سواء كانت تخفف من العقوبة أو تبيح الفعل شريطة دخول هذا القانون الأصلح له حيز النفاذ، قبل صدور الحكم النهائي بشأن جريمته.

3- القوانين التفسيرية: قد تصدر قوانين لغرض تفسير وإزالة اللبس لنصوص قانونية سابقة مبهمة أو غامضة، فيجعل منه أكثر وضوحا وأسهل تطبيقا، لذلك تعتبر جزء منها[199] وعلى هذا النحو فإن أثرها ينسحب على الماضي، وهو استثناء على مبدأ عدم رجعية القانون الجديد.

---

[197]- أنور سلطان، مرجع سابق، ص 177 و 178.

[198]- تنص المادة 2 من قانون العقوبات على ما يلي: **"لا يسري قانون العقوبات على الماضي ... ".**

[199]- عباس الصراف، وجورج حزبون، مرجع سابق، ص 121. وأنور السلطان، مرجع سابق، ص 181.

خاتمة:

يدور محور مقياس مدخل للعلوم القانونية أساسا على القاعدة القانونية بصفة عامة، ودورها في تنظيم سلوك الأفراد في المجتمع، ووجوب احترام سلطانها من المخاطبين بها، بهدف تحقيق انضباطهم واستقرارهم عن طريق فرض جزاء لكل من يخالفها، مع اختلاف هذا الأخير باختلاف نوع القاعدة القانونية التي تمت مخالفتها.

تطرقنا إلى توضيح مفهوم القاعدة القانونية، عن طريق البحث عن تعريفها وخصائصها وتمييزها عن القواعد الأخرى التي يلتزم بها الفرد منها الدينية والأخلاقية وغيرها، ثم بينا أنواعها ومصادرها وكذلك نطاق تطبيقها من حيث الأشخاص ومن حيث زمان والمكان، ليتسنى للطالب توضيح الفكرة بشكل واضح وبسيط.

لمقياس مدخل للعلوم القانونية أهمية بالغة لطالب السنة الأولى، نظرا لمختلف المحاور التي يتضمنها، والتي بموجبها يشعر فعلا بأنه في إطار تكوين قانوني يتيح له الخوض في رحلة معرفية في مجال تخصصه، حيث بموجبه لا يمكن أن يستوعب مضامين المقاييس المقررة لتدريسه في السنوات اللاحقة لتكوينه.

قائمة المراجع

أولا- باللغة العربية

-الكتب:

1- أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، النظرية والتطبيق في القوانين الجزائرية، ط 4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

2- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.

3- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ط 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

4-السيد محمد السيد عمران، الأسس في القانون، المدخل إلى القانون، نظرية الإلتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

5- أطويف محمد، مدخل إلى العلوم القانونية، مكتبة القدس، أكادير، 2016.

6- أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

7- بكر عبد الفتاح السرحان، الثقافة القانونية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2011.

8- بوضياف عمار، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، ط3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

9- تناغو سمير عبد السيد، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986.

10- جدو فاطمة الزهرة، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، دار بلقيس، الجزائر،2017.

11- جعفور محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

12- جعفور محمد سعيد، مدخل إلى علم القانون، الجزء الأول: الوجيز في نظرية القانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط 19 الجزائر، 2012.

13- حبيب ابراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.

14- حسن كيره، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.

15- حسين الصغير، النظرية العامة للقانون ببعديها الغربي والشرقي، دار المحمدية، الجزائر، 1999.

16- خليل أحمد حسن قدادة، شرح النظرية العامة للقانون في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1988.

17- سليمان الناصري، المدخل للعلوم القانونية، مقارنة بالقوانين العربية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005.

18- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المدخل للعلوم القانونية، ط 6، (د. د. ن)، 1987.

19- سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.

20- عباس الصراف، جورج حزبون، المدخل إلى علم القانون، نظرية القانون، نظرية الحق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

21- عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون، دار هومة، الجزائر، 2008.

22- عبد الناصر توفيق العطار، مدخل لدراسة القانون وتطبيق الشريعة الإسلامية، مطبعة السعادة، القاهـــرة، (د. س. ن).

23- عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون بين التقليد والحداثة، دار الخلدونية، القبة، (د.س.ن).

24- عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون بين التقليد والحداثة لمعايير الدولية المقررة لنظام ل م د، برتي للنشر، الجزائر، 2009.

25- علي أحمد صالح، المدخل لدراسة العلوم القانونية، نظرية الحق، دار بلقيس، الجزائر، 2016.

26- علي حسين نجيدة، المدخل للعلوم القانونية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1999.

27- علي فيلالي، مقدمة في القانون، موفر للنشر والتوزيع، الجزائر،2005.

28- لحسين بن شيخ أث ملويا، مدخل إلى دراسة القانون، النظرية العامة للقانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.

29- محمد جمال مطلق ذنيبات، المدخل لدراسة القانون، نظرية القانون، نظرية الحق، مكتبة القانون والإقتصاد، الرياض، 2012.

30- محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون، القاعدة القانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

31- محمد صغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006.

32- محمدي فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، المنشورات الدولية، 1997.

33- مصطفى محمد الجمال، محمد محسن قاسم، النظرية العامة للقانون، القاعدة القانونية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2001.

34- مصطفى محمد الجمال، محمد محسن قاسم، مرجع سابق، ص 73.

35- زعلاني عبد المجيد، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للقانون، دار هومة، الجزائر، 2008.

-رسائل ومذكرات الماجستير:

1- بوقرة رؤوف، دراسة تقييمية لمدى مطابقة القانون الوضعي الجزائري مع قيم المجتمع ودينه، مذكرة ماجستير، تخصص علم الاجتماع القانوني، قسم علم الاجتماع، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2008-2009.

2- زروتي الطيب، دفع المسؤولية العقدية بالقوة القاهرة، رسالة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، 1978.

-المقالات

1- أحمد شطة، بلحسين حسام الدين لحسن، مفهوم المعاهدات الدولية وتصنيفاتها، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد 06، العدد 02، 2023، ص ص. 920-937.

2- أوكيل محمد أمين ، "عن خصوصية التصديق الرئاسي على المعاهدات الدولية في الدستورية: قراءة في الأسباب ،المعايير والنتائج"، مجلة الإجتهاد والدراسات القانونية والإقتصادية، المجلد 10، العدد 02، 2012، ص.ص 308-328.

3- بن زيد فتحي، "جائحة كورونا كقوة قاهرة للتمسك بمبدأ جواز العذر بجهل القانون"، حوليات، جامعة الجزائر1، 2020، ص ص.188-205.

4- دويني مختار، ""لا يعذر أحد بجهل القانون" مبدأ بعيد عن الحقيقة، قريب من الوهم"، المعيار، العدد 10، المركز الجامعي تيسمسيلت، 2014، ص ص. 321-332.

5- سعادي محمد، هل يجوز إبرام المعاهدات الدولية شفويا؟ قراءة في مصادر القاعدة القانونية الدولية، مجلة القانون، المجلد 02، العدد 09، 2020، ص.ص 09-28 .

6- قونان كهينة، "حدود تطبيق مبدأ جوار الإعتذار بجهل القانون في ظل اعتبار جائحة كورونا(كوفيد-19) قوة قاهرة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، المجلد 05، العدد 03، 2020، ص 111، ص ص.106-125.

IV/المطبوعات الجامعية:

1- بركات كريمة، محاضرات في مقياس المدخل للعلوم القانونية(النظرية العامة للقانون)، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محند أكلي أولحاج، البويرة، 2020-2021.

2- دلال وردة، محاضرات في مقياس المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى ليسانس(السداسي الأول)، جذع مشترك، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012-2020.

3- دموش حكيمة، محاضرات في المدخل للعلوم القانونية، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى للتعليم الأساسي حقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017-2018.

-النصوص القانونية:

-الدستور:

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليها في استفتاء 28 نوفمبر 1996، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر، ج رج ج د ش عدد 76، صادر في 08 ديسمبر1996، معدل و متمم ب: قانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج رج ج د ش عدد 25، صادر في 14 أفريل 2002، معدل و متمم ب:
قانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج رج ج د ش عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل و متمم ب : قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج رج ج د ش عدد14، صادر في 07 مارس 2016 (استدراك في ج ر ج ج د ش عدد 46، صادر في 03 أوت 2016)، معدل ومتمم ب: مرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء 1 نوفمبر 2020، ج ر عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

-النصوص التشريعية:

1- أمر رقم 66- 154 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية معل ومتمم، ج ر عدد 47، صادر في 09 جوان 1966. (ملغى).

2- أمر رقم 66-155،مؤرخفي 08 جوان 1966،يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 47،صادرفي 09 جوان 1966.(معدل ومتمم).

3- أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49، صادر في 11 جوان 1966.(معدل و متمم).

4- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج رعدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975.(معدل ومتمم).

5- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975،يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 100،صادرفي 19 ديسمبر 1975.(معدل ومتمم).

6- أمر رقم 76-80 مؤرخ في 13 أكتوبر 1976، يتضمن القانون البحري، ج رعدد 29، صادر في 10 أفريل 1977.(معدل ومتمم).

قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج رعدد 12، صادر في 12 جوان 1984.(معدل ومتمم).

7- قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أفريل 1990، يتعلق بعلاقات العمل، ج رعدد 17، صادر في 25 أفريل 1990.

8- قانون رقم 98-06، يتضمن قانون الطيران المدني، ج رعدد 48، صادر في 28 جوان1998.(معدل ومتمم).

9- قانون رقم 06-03 مؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، ج رعدد 46، صادر في 16 جويلية 2006. (معدل ومتمم).

10- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدرية، ج ر عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008، (معدل ومتمم).

11- قانون رقم 18-09 مؤرخ في 10 جوان 2018، المعدل والمتمم للقانون رقم09-03 المتعلق بحماية المستهلك، ج رعدد35، صادر في 13 جوان 2018.

12- قانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، يتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، ج رعدد 99، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2021 .

ثانيا- باللغة الأجنبية:

-Les ouvrages :

1- BOCQUILLON Jean François, MARIAGE Marine, Introduction au droit, 3éme édition, Dunod, Paris, 1999.

2-CABRILLAC Rémy, Introduction général au droit, 7éme édition, Dalloz, Paris, 2007.

3-COURBE Patrick, Introduction au droit, Dalloz, Paris, 2005.

4-FRISSON ROCH Marie Anne, Introduction général au droit, Dalloz, Paris, 1992.

5-MALINVAUD Philipe, Introduction à l'étude du droit, 13éme édition, Lexis Nexis, Paris, 2011.

6- MARAIS Astrid, Introduction au droit, 6éme édition, Vuibert, Paris, 2011.

7-TERRE François, Introduction général au droit, 6éme édition, Dalloz, Paris, 2003.

فهرس المحتويات

مقدمة ----------1

المحور الأول: مفهوم القانون----------2

المبحث الأول: التعريف بالقانون----------2

المطلب الأول: مدلول القانون----------2

الفرع الأول: الأصل التاريخي لكلمة قانون----------3

الفرع الثاني: الاستعمالات المختلفة لمصطلح قانون----------3

أولا- استعمال مصطلح قانون في العلوم القانونية----------4

1- المعنى الواسع لمصطلح قانون----------4

2- المعنى الضيق لمصطلح قانون----------4

أ- استعمال كلمة قانون في معنى التشريع----------4

ب- استعمال كلمة قانون في معنى التقنين----------5

ثانيا- استعمال مصطلح قانون في العلوم الأخرى----------5

المطلب الثاني: القانون ضرورة اجتماعية----------5

الفرع الأول: حاجة الإنسان للقانون----------6

الفرع الثاني: وظيفة القانون----------6

المبحث الثاني: خصائص القاعدة القانونية----------7

المطلب الأول: القاعدة القانونية قواعد سلوك تحكم الروابط الاجتماعية----------7

الفرع الأول: القاعدة القانونية قاعدة اجتماعية----------8

الفرع الثاني: تحكم السلوك الخارجي للفرد----------8

المطلب الثاني: القاعدة القانونية عامة ومجردة----------8

الفرع الأول: معنى التجريد والعمومية----------9
الفرع الثاني: الحكمة من عمومية و تجريد القاعدة القانونية----------10
أولا- تحقيق المساواة----------10
ثانيا -تحقيق العدل----------10
ثالثا- استحالة وضع أحكام فردية----------11
المطلب الثالث: القاعدة القانونية ملزمة----------11
الفرع الأول: معنى خاصية الإلزام واقترانها بالجزاء----------11
الفرع الثاني: خصائص الجزاء----------12
أولا- الجزاء ذو طابع مادي----------12
ثانيا- الجزاء حال----------12
ثالثا- الطابع السلطوي للجزاء----------12
الفرع الثالث: أنواع الجزاء----------13
أولا- الجزاء الجنائي----------13
ثانيا- الجزاء المدني----------13
1- التنفيذ العيني----------14
2- التعويض----------14
3- إعادة الحالة إلى ما كانت عليه----------14
أ- الإزالة المادية للمخالفة----------14
ب- بطلان التصرف القانوني----------14
ج- فسخ التصرف القانوني----------14
ثالثا- الجزاء الإداري----------14

المبحث الثالث: تمييز القاعدة القانونية عن بعض قواعد السلوك الاجتماعي----------15
المطلب الأول: التمييز بين قواعد القانون وقواعد الدين----------15
الفرع الأول: من حيث المصدر----------15
الفرع الثاني: من حيث المضمون----------15
الفرع الثالث: من حيث الغاية----------16
الفرع الرابع: من حيث الجزاء----------16
المطلب الثاني: التمييز بين قواعد القانون وقواعد الأخلاق----------17
الفرع الأول: من حيث المضمون----------17
الفرع الثاني: من حيث الغاية----------18
الفرع الثالث: من حيث الجزاء----------18
المطلب الثالث: التمييز بين قواعد القانون وقواعد العادات والتقاليد----------18
الفرع الأول: من حيث المصدر----------19
الفرع الثاني: من حيث الغاية----------19
الفرع الثالث: من حيث الجزاء----------19
المحور الثاني: أقسام القانون----------20
المبحث الأول: القانون العام والخاص----------20
المطلب الأول: التمييز بين القانون العام والقانون الخاص----------20
الفرع الأول: أساس تقسيم القانون إلى عام وخاص----------20
الفرع الثاني: معايير تقسيم القانون إلى عام وخاص----------21
أولا- معيار الأشخاص أطراف العلاقة القانونية----------21
ثانيا- معيار طبيعة القواعد القانونية----------22

ثالثا- معيار طبيعة المصلحة المراد تحقيقها----------22
رابعا- معيار صفة الأشخاص أطراف العلاقة القانونية----------22
الفرع الثالث: أهمية تقسيم القانون إلى عام وخاص----------23
أولا- في مجال الإمتيازات----------23
ثانيا- في مجال العقود----------23
ثالثا- في مجال الأموال العامة----------24
رابعا- في مجال طبيعة القواعد القانونية----------24
خامسا- في مجال الإختصاص القضائي----------24
المطلب الثاني: فروع القانون العام والقانون الخاص الخاص----------24
الفرع الأول: فروع القانون العام----------25
أولا- القانون الدولي الخارجي----------25
1- نطاق القانون الدولي الخارجي ----------25
أ- في وقت السلم----------25
ب- في وقت الحرب----------25
2- مصادر القانون الدولي الخارجي----------25
ثانيا- القانون العام الداخلي----------25
1- القانون الدستوري----------26
2- القانون الإداري----------26
3- القانون الجنائي----------27
أ- قانون العقوبات----------27
ب- قانون الإجراءات الجزائية----------27

4- القانون المالي ---------- 28
الفرع الثاني: فروع القانون الخاص ---------- 28
أولا- القانون المدني ---------- 28
1- قواعد الأحوال الشخصية ---------- 29
2- قواعد الأحوال العينية ---------- 29
أ- الحقوق الشخصية ---------- 29
ب- الحقوق العينية ---------- 29
ثانيا- القانون التجاري ---------- 29
ثالثا- القانون البحري ---------- 30
رابعا- القانون الجوي ---------- 30
خامسا- قانون العمل ---------- 30
سادسا- قانون الإجراءات المدنية ---------- 31
سابعا- القانون الدولي الخاص ---------- 31
المبحث الثاني: القواعد الآمرة والقواعد المكملة ---------- 31
المطلب الأول: مدلول القواعد الآمرة والقواعد المكملة ---------- 32
الفرع الأول: التعريف بالقواعد الآمرة ---------- 32
أولا- تعريف القواعد الآمرة ---------- 32
ثانيا- أثر مخالفة القواعد الآمرة ---------- 32
الفرع الثاني: التعريف بالقواعد المكملة ---------- 32
المطلب الثاني: معايير التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة ---------- 33
أولا- المعيار اللفظي ---------- 33

ثانيا- المعيار المعنوي ---------- 34
أ- تعريف النظام العام ---------- 34
ب- الآداب العامة ---------- 35

المحور الثالث: مصادر القانون---------- 36

المبحث الأول: المصادر الرسمية ---------- 36
المطلب الأول: الدستور ----------37
الفرع الأول: تعريف الدستور ---------- 37
الفرع الثاني: طرق سن الدستور ----------37
أولا- الأسلوب غير الديمقراطي----------38
1- المنحة ---------- 37
2- العهد- ----------37
ثانيا- الأسلوب الديمقراطي ----------38
1- إعداد مشروع الدستور من هيئة غير منتخبة وطرحه على الإستفتاء الشعبي----------38
2- إعداد مشروع الدستور من هيئة منتخبة دون طرحه على الإستفتاء الشعبي----------38
3- إعداد مشروع الدستور من هيئة منتخبة مع طرحه على الإستفتاء الشعبي---------- 38
الفرع الثالث: أنواع الدساتير ----------38
أولا- الدستور العرفي ----------38
ثانيا- الدستور المكتوب ----------38
المطلب الثاني: المعاهدات الدولية المصادق عليها----------39
الفرع الأول: التعريف بالمعاهدات الدولية----------39
أولا- أن تكون المعاهدة بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي----------39

ثانيا- أن تكون مكتوبة ---------- 39
ثالثا- إبرام المعاهدات وفقا لأحكام القانون الدولي ---------- 40
رابعا- إحداث المعاهدات لآثار قانونية ---------- 40
الفرع الثاني: المصادقة على المعاهدات الدولية في القانون الجزائري ---------- 40
أولا- المصادقة غير المشروطة بموافقة البرلمان ---------- 40
ثانيا- المصادقة المشروطة بموافقة البرلمان ---------- 40
المطلب الثالث: القانون العضوي والقانون العادي ---------- 41
الفرع الأول: التعريف بالقانونين العضوي والعادي ---------- 41
الفرع الثاني: التمييز بين القانون العضوي والقانون العادي ---------- 41
أولا- من حيث السلطة المختصة بالإصدار ---------- 41
أ- خلال شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية ---------- 42
ب- في الحالات الإستثنائية ---------- 42
ج- تأخر البرلمان المصادقة على مشروع المالية ---------- 42
ثانيا- من حيث مجالات الإصدار ---------- 42
ثالثا- من حيث مراحل السن ---------- 42
1- مرحلة المبادرة بالتشريع ---------- 42
2- مرحلة الفحص ---------- 43
3- مرحلة المناقشة والتصويت ---------- 43
4- مرحلة نفاذ التشريع ---------- 44
أ- إصدار التشريع ---------- 44
ب- نشر التشريع ---------- 44

المطلب الرابع: التشريع الفرعي(التنظيم)----44
الفرع الأول: تعريف التشريع الفرعي----45
الفرع الثاني: السلطة المختصة بإصدار التشريع الفرعي----45
الفرع الثالث: أنواع التشريع الفرعي----45
أولا- اللوائح التنفيذية----45
ثانيا- اللوائح التنظيمية----45
ثالثا- لوائح الضبط أو البوليس----46
المبحث الثاني: المصادر الإحتياطية والتفسيرية ----46
المطلب الأول: المصادر الإحتياطية----46
الفرع الأول: الشريعة الإسلامية----47
أولا- تعريف الشريعة الإسلامية----47
ثانيا- أقسام الشريعة الإسلامية----47
1- علم الكلام----47
2- علم الأخلاق----47
3- علم الفقه----47
ثالثا- خصائص الشريعة الإسلامية----47
الفرع الثاني: العرف----48
أولا- تعريف العرف----48
ثانيا- أركان العرف----48
1- الركن المادي----48
2- الركن المعنوي----49

ثالثا- نتائج تخلف العرف عن التشريع في المرتبة----------49
1- عدم قدرة العرف إلغاء نص تشريعي----------49
2- عدم قدرة العرف مخالفة قاعدة تشريعية آمرة----------49
الفرع الثالث: مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة----------49
أولا- تعريف مبادئ القانون الطبيعي----------49
ثانيا- تعريف قواعد العدالة----------50
ثالثا- مكانة مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة----------50
المطلب الثاني: المصادر التفسيرية للقانون----------51
الفرع الأول: أنواع المصادر التفسيرية----------51
أولا- الفقه----------51
ثانيا- القضاء----------51
الفرع الثاني: تقييم دور المصادر التفسيرية للقانون ----------51
المحور الرابع: نطاق تطبيق القانون----------53
المبحث الأول: نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص----------53
المطلب الأول: مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون----------54
الفرع الأول: مضمون مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون----------54
الفرع الثاني: أساس مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون----------54
أولا- من الجانب القانوني----------54
ثانيا- من الجانب الواقعي----------55
1- متطلبات الاستقرار في المجتمع----------55
2- مقتضيات تنفيذ القانون----------55

3- مستلزمات تحقيق غاية القانون----------55
الفرع الثالث: نطاق تطبيق مبدأ عدم الإعتذار بجهل القانون----------55
أولا- من حيث مصدر القواعد القانونية----------55
ثانيا- من حيث درجة إلزام القواعد القانونية----------55
ثالثا- من حيث موضوع القواعد القانونية----------56
المطلب الثاني: الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون----------56
الفرع الأول: الإستثناءات المتفق عليها----------56
أولا- القوة القاهرة----------56
ثانيا- في مجال القانون العام----------57
ثالثا- في مجال القانون الخاص----------57
الفرع الثاني: الإستثناءات محل الخلاف----------58
أولا- ابطال العقد لغلط في القانون----------58
ثانيا- جهل الأجنبي بأحكام تقنين العقوبات للدولة التي نزل بها منذ مدة وجيزة----------58
المبحث الثاني: نطاق تطبيق القانون من حيث المكان----------59
المطلب الأول: مبدأ إقليمية القوانين----------59
الفرع الأول: المقصود بمبدأ إقليمية القوانين----------59
أولا- معنى مبدأ إقليمية القوانين----------59
ثانيا- أساس مبدأ إقليمية القوانين----------60
الفرع الثاني: الإستثناءات الواردة على مبدأ إقليمية القوانين----------60
أولا- في مجال القانون الدولي العام----------60
ثانيا- في مجال القانون الداخلي----------60

1- في مجال القانون العام ---------- 60
2- في مجال القانون الخاص ---------- 61
المطلب الثاني: مبدأ شخصية القوانين ---------- 61
الفرع الأول: المقصود بمبدأ شخصية القوانين ---------- 61
أولا- معنى مبدأ شخصية القوانين ---------- 62
ثانيا- أساس مبدأ شخصية القوانين ---------- 62
الفرع الثاني: مجالات تطبيق مبدأ شخصية القوانين ---------- 62
أولا- في مجال الحقوق والواجبات العامة ---------- 62
ثانيا- في مجال تطبيق قواعد الإسناد ---------- 63
ثالثا- في مجال الأحوال الشخصية ---------- 63
المبحث الثالث: نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان ---------- 63
المطلب الأول: إلغاء القاعدة القانونية ---------- 64
الفرع الأول: المقصود بإلغاء القاعدة القانونية ---------- 64
الفرع الثاني: السلطة المختصة بالإلغاء ---------- 64
أولا- إلغاء القواعد التشريعية ---------- 64
ثانيا- إلغاء القواعد غير التشريعية ---------- 65
الفرع الثالث: أنواع الإلغاء ---------- 65
أولا- الإلغاء الصريح ---------- 65
1- نص صريح ---------- 65
2- توقيت سريان التشريع الجديد لمدة من الزمن ---------- 65
ثانيا- الإلغاء الضمني ---------- 66

1- التعارض الكلي ----------66
2- التعارض الجزئي ----------66
أ- التشريع المتضمن أحكاما خاصة هو التشريع الجديد----------66
ب- التشريع المتضمن أحكاما عامة هو التشريع الجديد----------66
المطلب الثاني: تنازع القوانين من حيث الزمان----------66
الفرع الأول: مبدأ الأثر الفوري للقانون----------67
أولا- مضمون مبدأ الأثر الفوري للقانون----------67
1- المقصود بمبدأ الأثر الفوري للقانون----------67
2- مبررات مبدأ الأثر الفوري للقانون----------67
ثانيا- الإستثناءات الواردة على مبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون----------68
1- الأهلية----------68
2- أحكام الإثبات ----------68
3- أحكام الإيجار ----------68
4- سريان القانون القديم على المراكز القانونية العقدية التي تكونت في ظله ولا زالت جارية----------68
الفرع الثاني: مبدأ عدم رجعية القانون الجديد----------69
أولا- مضمون مبدأ عدم رجعية القانون الجديد----------69
1- المقصود بمبدأ عدم رجعية القانون الجديد----------69
2- مبررات مبدأ عدم رجعية القانون الجديد----------69
أ- تحقيق العدل ----------69
ب- استقرار المعاملات ----------69
ثانيا- الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم رجعية القانون الجديد----------70

1- النص صراحة على رجعية القانون الجديد----------70
2- القانون الجنائي الأصلح للمتهم----------70
3- القوانين التفسيرية----------70
خاتمة----------71
قائمة المراجع----------72
فهرس المحتويات----------78