وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة زيان عاشور – الجلفة –
كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير
قسم الجذع المشترك ل م د L M D

محاضرات في مدخل للعلوم القانونية

نظرية القانون

موجهة لطلبة السنة الأولى ليسانس
قسم الجذع المشترك ل م د L M D
السداسي: الأول

الاعداد:
الدكتور: عثماني مرابط حبيب
أستاذ محاضر – أ –
كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير
جامعة الجلفة – الجزائر -

2023/2022

قائمـة أهم المختصـرات

ج: .....جزء.

ج.ر: ..... الجريدة الرسمية.

د.د.ط: ..... دون دار طبع.

د.س.ط: ..... دون سنة طبع.

د.ت.ط: ..... دون تاريخ طبع.

دج: ..... دينار جزائري.

ق.إ.ج: ..... قانون الإجراءات الجزائية.

ق.إ.م.إ: ..... قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق.م.ج: ..... القانون المدني الجزائري.

ق.ت.ج: ..... القانون التجاري الجزائري.

مج:..... مجلد.

ط: ..... طبعة.

ص: ..... صفحة.

ص ص ..... صفحتين.

مقدمة.

لقد عُرفت عملية وضع القواعد القانونية في شكل تشريعات منذ القدم، فوُجدت مجموعة قانون حمورابي التي صدرت في القرن الثامن عشر قبل الميلاد وقانون الألواح الإثنى عشر، وقانون أكيليا الذي صدر في منتصف القرن الخامس قبل الميلاد، ومجموعات جوستنيان التي وضعت في القرن السادس الميلادي في الإمبراطورية الرومانية. والتشريع كمصدر أصلي للقانون هو وضع القواعد القانونية وإخراجها في صورة مكتوبة بواسطة السلطة المختصة وطبقا للقواعد الدستورية المعمول بها، كما يطلق لفظ تشريع على القواعد القانونية المكتوبة ذاتها التي تصدرها السلطة المختصة بإصدار التشريع، وهي عادة السلطة التشريعية (مجلس النواب).[1]

وقد تطور التشريع إلى أن أصبح المصدر الأول للقانون في معظم الدول، وإذا كانت العصور القديمة هي عصور العادات والدين، فإن العصر الحديث هو عصر التشريع، فهو أهم مصادر القانون الحديث، وقد تناقصت أهمية المصادر الأخرى بالقدر الذي تزايدت به أهمية التشريع، ويرجع ازدياد أهمية التشريع إلى عدة عوامل مختلفة منها؛ توطد سلطة الدولة وتركيزها، تفشي الديمقراطية، النزعة الحديثة وتدخل الدولة في شؤون الأفراد لتنظيمها، سهولة التشريع.[2]

وتعرّف القاعدة القانونية بأنها مجموعة قواعد تضعها السلطة التشريعية في البلاد بهدف تنظيم السلوك الاجتماعي للأفراد وعلاقاتهم في مجال ما على وجه ملزم، وهي تطبق في بلد معين وفي زمن معين، وتكون في صورة مكتوبة، وتتميز القاعدة القانونية بأنها عامة ومجردة حيث أنها موجهة إلى الأشخاص بصفاتهم ولا بذواتهم، كما أنها قاعدة ملزمة تهدف إلى تحقيق المصالح العامة وكذا المصالح الخاصة للأفراد، ويترتب على عدم احترامها أو عدم تطبيقها الجزاء المناسب من السلطة العمومية في الدولة.

وصفة العموم والتجريد اللازمة لكل قاعدة قانونية تقتضي أن تطبق هذه القواعد على جميع الأشخاص الذين تتوافر فيهم شروط تطبيقها، أيّا كان مصدرها، سواء كان النص التشريعي أو مبادئ الشريعة الإسلامية أو العرف أو مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة وتطبق عامة على كل من تتوجه إليهم بالخطاب .ويتحدد نطاق القاعدة القانونية من عدة زوايا والتي تتمثل في الناحية الشخصية والناحية الزمانية والمكانية .

ويشتمل القانون على مجموعة من القواعد التي تنظم العلاقات التي تنشئ بين الأفراد أو بين الدول أو بين الأفراد والدولة، فإذا كانت هذه القواعد تنظم العلاقات بين الدول أو بين الخواص والدولة باعتبارها صاحبة سيادة وسلطة، فذلك هو القانون العام، ومثاله القانون الدستوري والقانون الإداري والقانون الجنائي وغيرهم. أما إذا كانت هذه القواعد تنظم العلاقات بين الخواص والدولة باعتبارها أحد أشخاص القانون

1- محمد حسنين، الوجيز في نظرية القانون (في القانون الوضعي الجزائري)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 55.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، علم أصول القانون، مطبعة فتح الله إلياس نوري وأولاده بمصر، مصر، 1936، ص 75.

الخاص، أو بين الخواص سواء كانوا أفرادا أو أشخاصا معنوية، فذلك هو القانون الخاص ومثاله القانون المدني والقانون التجاري وقانون الأسرة وغيرهم من القوانين. وتنقسم هذه القواعد القانونية من حيث الموضوع إلى مجموعة قواعد تنتمي إلى القانون العام ومجموعة أخرى تنتمي إلى القانون الخاص، ويقوم هذا التقسيم بناء على معايير التفرقة بينهما، إلا أن هناك مجموعة ثالثة من القوانين يصعب تحديد طبيعتها لأن بعض قواعدها من القانون العام والبعض الآخر من القانون الخاص أو ما أصبح يعرف بالقانون المختلط.

وقد تناولها المشرع الجزائري مصادر القانون ورتبها بحسب أهميتها بموجب نص المادة الأولى من القانون المدني والتي جاء فيها أنه يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها. وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، وتنقسم مصادر القانون إلى مصادر رسمية أصلية، ومصادر رسمية احتياطية، كما توجد مصادر غير رسمية أو تفسيرية وتتمثل في الفقه والاجتهاد القضائي.

وتطبيق القانون من حيث الأشخاص يتصل بمبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، وتنص القاعدة العامة على أن الجهل بالقانون لا يحول دون تطبيقه على من يدعي جهله به، فبمجرد صدوره في الجريدة الرسمية ونشره يصبح نافذا في حق كافة الأشخاص المخاطبين به، سواء كانوا قد علموا به أم لم يعلموا، حيث لا يقبل الاحتجاج بجهل القانون للإفلات من تطبيقه، فلا يعذر أحد بجهل القانون. والمبدأ يتصل بنفاذ القانون وبعمومية القاعدة القانونية، فهل القانون من يوم نشره في الجريدة الرسمية يكون نافذا في مواجهة الجميع، أم يجوز للبعض الاعتذار بجهله، وهل يختلف مضمون المبدأ باختلاف نوع القاعدة القانونية، فيجوز الاعتذار بجهل القواعد المكملة بينما لا يجوز ذلك بالنسبة للقواعد الآمرة، وما مدى صحة وقيمة الاستثناءات الواردة على مبدأ الاعتذار بجهل القانون لاستبعاد تطبيقه.

وكقاعدة عامة، يتحدد نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان، بالفترة الممتدة بين تاريخ بداية نفاذه وتاريخ إلغائه، فهو يحكم بوجه عام الوقائع والمراكز القانونية التي تكونت في ظله، وهذا تطبيقا لمبدأ عدم رجعية القوانين، أي عدم سريان القوانين على الماضي، وبالرغم من بساطة هذا المبدأ وبديهيته في التطبيق، إلا أنه يثير إشكالية تنازع القوانين من حيث نطاقها الزماني، فإذا ألغيت قاعدة قانونية ما وحلت محلها أخرى جديدة، فإن القاعدة القديمة يتوقف سريان نفاذها ابتداء من يوم إلغائها، وبالمقابل يبدأ سريان القاعدة القانونية الجديدة من يوم نفاذها، وهذا تطبيقا لمبدأ الأثر الفوري أو المباشر للقانون، والأمر لا يثير أية إشكالات قانونية بالنسبة للأوضاع القانونية التي تتكون وترتب آثارا لها في ظل القاعدة القانونية القديمة، فهي تظل خاضعة لها ولا تتأثر بالقاعدة الجديدة، إنما تثار إشكالية تنازع القوانين بالنسبة للأوضاع القانونية التي تكونت في ظل القاعدة القديمة، وتظل مستمرة أو ممتدة في ظل القاعدة الجديدة، أو حين ينشأ هذا الوضع في ظل القاعدة القديمة، وتتحقق آثاره أو ينقضي في ظل القاعدة الجديدة، ومن هنا تثار إشكالية التنازع بين

القواعد القانونية القديمة ونظيرتها الجديدة على حكم وضع قانوني ما وآثاره، فأيّهما تطبق، وهذا ما يعبر عنه بتنازع القوانين من حيث الزمان.

وتُمارِس الدولة سيادتها على مجالها البري والجوي وعلى مياهها، كما تُمارِس حقها السّيّد الذي يقره القانون الدولي على كل منطقة من مختلف مناطق المجال البحري التي ترجع إليها.[1] وحق الدولة في السيادة على إقليمها يفرض تطبيق قانونها الوطني على كل الأفعال والوقائع التي تحدث داخل إقليمها، كما يمتد تطبيقه على كافة الأشخاص الموجودين فيه، سواء أكانوا من مواطنيه أم من الأجانب، وهذا ما يطلق عليه بمبدأ إقليمية القوانين، لكن تطبيق هذا المبدأ بصفة كلية ينجر عنه تخلي الدولة عن سيادتها في تطبيق قانونها الوطني على مواطنيها المتواجدين في دول أجنبية وخضوعهم لقانون الدولة الأجنبية، ولتفادي ذلك تلجأ الدول إلى مبدأ المعاملة بالمثل، لذا جرى العرف الدولي على أن تتنازل الدول لبعضها البعض عن مبدأ إقليمية القوانين، وتطبيق القانون الوطني على مواطني الدولة المتواجدين في الخارج، وهذا ما يعرف بمبدأ شخصية القوانين.

ومن خلال كل ما تقدم نطرح والإشكالية التالية:

كيف تناول المشرع الجزائري نظرية القانون؟

وللإجابة عن ذلك سنتبع المنهج الوصفي التحليلي، وفقا للتقسيم التالي:

- مقدمة.
- المحور الأول: مفهوم القانون.
- المحور الثاني: القاعدة القانونية (تعريفها، خصائصها، تقسيماتها).
- المحور الثالث: تقسيمات القانون.
- المحور الرابع: مصادر القانون.
- المحو الخامس: تطبيق القانون من حيث الأشخاص.
- المحور السادس: تطبيق القانون من حيث الزمان والمكان.
- الخاتمة.

في ذيل هذه المطبوعة التعليمية المخصصة لمحاضرات في مقياس مدخل للعلوم القانونية، وضعت خاتمة عامة لها تحتوي على مجموعة من الاستنتاجات وجملة من التوصيات، التي نأمل أن تسهم ولو بالنّزل اليسير في شرح وفهم المحاور التي تم التطرق إليها، وفي توسيع المدركات القانونية للطالب الجامعي المعني بهذه المطبوعة، خاصة وأنه تعتبر بمثابة أرضية انطلاق لفهم النص القانوني في لاحق المحاضرات.

1- المادة 14 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

المحور الأول: مفهوم القانون .

من المعلوم أن النظرية العامة للقانون هي من مواضيع مقياس المدخل للعلوم القانونية، وحتى نصل إلى مفهوم واضح ومحدد عن القانون فإن وهذا يتطلب منا في البداية التعريف بعلم القانون وإبراز أهم مدلولاته، والتطرق إلى أهمية القانون أو الغاية منه، وإلى الاستعمالات المختلفة لمصطلح القانون، وبعدها توضيح صلة القانون بمصطلح الحق وبغيره من العلوم الاجتماعية الأخرى، وأيضا تمييز القانون عن غيره من قواعد السلوك الاجتماعي، لاستخلاص مفهومه وأهميته بالنسبة للمجتمع والغاية منه، وذلك على النحو التالي:

- أولا: تعريف القانون.
- ثانيا: أهمية القانون.
- ثالثا: الاستعمالات المختلفة لمصطلح قانون.
- رابعا: علاقة القانون بالحق.
- خامسا: علاقة القانون بالعلوم الاجتماعية الأخرى.
- سادسا: تمييز القانون عن غيره من قواعد السلوك الاجتماعي.

أولا: تعريف القانون.

إن القانون ظاهرة إنسانية واجتماعية لا يمكن فهمها بغير مجتمع تحدث فيه، فلا قانون بغير مجتمع ولا مجتمع بغير قواعد قانونية تنظم العلاقات التي تنشأ بين أفراده. ونبغي على من يعتزم دراسة القانون أن يعرف أولا من أين اشتقت هذه الكلمة، وكما عرفه أحد الفقهاء الرومان "كالكوس" تعريفا حاذقا هو فن الطيبين العادلين، وهو لفظ دخيل على العربية، ولعله انتقل إلينا من اليونان أو الرومان ومأخوذ من كلمة (Kanun) ويراد بها العصا المستقيمة.[1] وقد بدأ استعمال كلمة "القانون" في البلاد العربية منذ منتصف القرن التاسع عشر عندما بدأت الدولة العثمانية في سن قوانين اقتبست أحكامها من القوانين الغربية.[2]

إن كلمة قانون ليست عربية في الأصل بل ترجع إلى الاقتباس من اللغة يونانية لكلمة (Kanun) وهي تعني العصا المستقيمة، لذلك نجد لها تعريفا مقتضبا في معجم لسان العرب لابن منظور جاء فيه؛ وقانون كل شيء: طريقته ومقياسه، والقوانين: الأصول، والواحد قانون.[3] وتستخدم كلمة قانون في اللغة اليونانية مجازيا للتعبير عن معنى القاعدة أو القدوة أو المبدأ، للدلالة على الاستقامة في القواعد والمبادئ القانونية، وقد انتقلت هذه الكلمة اليونانية إلى عدة لغات مثل الفرنسية التي عبرت عنها بكلمة (Droit) واللغة الإيطالية (Diricto) واللغة الإسبانية (Dérecho) واللغة الألمانية (Recht) وفي اللغة الروسية (Npabo) وفي اللغة اللاتينية (Directus) المشتقة من كلمة (Rectus) التي تعني المستقيم، فالقانون لغة معناه الخط المستقيم الذي يعتبر مقياسا للانحراف.[4]

والقانون كعلم يعد من أهم العلوم الإنسانية، ولذا نصيبه من الاهتمام كبير من لدن الفلاسفة ورجال الفكر منذ "أرسطو" الذي يعرف القانون على أساس العدل فيقول: ((القانون هو نظام يقصد به تحقيق العدل، أو هو الحقيقة التي تتمثل في تحقيق قيمة معينة هي العدل)) كما يعرفه "سان توما" على أساس الخير العام فذهب بالقول: ((أن القانون هو نظام ينبغي تحقيق الخير العام ولذا يرى سان توما بان القانون الذي يفرضه الطاغية تحقيقا لمصلحته الشخصية لا يعد قانونا)) أما "أوغست كونت" فيعرف القانون على أساس الحرية الفردية ولذلك القانون عنده ((مجموعة الظروف التي تتيح لإرادة حرة إن تتفق مع إ رادة حرة أخرى في ظل قانون عالمي هو الحرية)) واتجاه آخر يعرف القانون من منظور واقعي بوصفه واقعة وليس قيمة ونجد هذه النزعة الواقعية عند "كلسن" حين عرف القانون بأنه: ((صياغة اجتماعية قوامها حمل الأفراد على أن يسلكوا المسلك المرغوب فيه، وذلك عن طريق التهديد باتخاذ إجراء قهري يطبق في حالة ووقع مسلك مخالف)).[5]

1- سليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، القاهرة، 1966، نقلا عن خالد الزعبي وزميله، ص 11.

2- يحيى قاسم علي، المدخل لدراسة العلوم القانونية (نظرية القانون، نظرية الحق)، الطبعة الأولى، كوميت للتوزيع، القاهرة، 1997، ص 9.

3- ابن منظور، لسان العرب، طبعة جديدة محققة ومشكولة شكلا كاملا ومذيلة بفهارس مفصلة، دار المعارف، القاهرة، د س ن، ص 3759.

4- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، طبعة 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص25.

5- أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة لطلبة كلية التجارة، دار لنهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، لبنان، 1983، ص 16.

ويمكن تعريف القانون بأنه مجموعة القواعد الملزمة التي تنظم علاقات الأفراد في المجتمع، والتي تكفل السلطة العامة احترامها بتوقيع جزاء على من يخالفها، أو هو مجموعة القواعد الملزمة السائدة والمطبقة بالفعل في بلد معين في وقت معين، أو هو مجموعة القواعد التي تضعها السلطة التشريعية لتنظيم موضوع معين.[1] ويرى الأستاذ عبد الرزاق السنهوري في مؤلفه علم أصول القانون، وهو خلاصة المحاضرات التي ألقاها على طلبة السنة الأولى بكلية الحقوق في علم أصول القانون، كمقدمة تمهيدية لدراسة القانون بوجه عام ودراسة القانون المدني بوجه خاص، أنه يمكن تعريف القانون بأنه مجموعة القواعد التي تنظم الروابط الاجتماعية، والتي تقسر الدولة الناس على إتباعها ولو بالقوة عند الاقتضاء.[2]

ويطلق مصطلح القانون من الناحية اللغوية، على كل قاعدة مطردة يحمل اطرداها معنى الاستمرار أو الاستقرار والنظام، سواء في مجال العلوم الاجتماعية أم في مجال العلوم الطبيعية، يعني وقوع أمر معين بصورة متكررة وعلى نمط واحد كلما توافرت ظروف خاصة معينة بحيث يبدو الأمر وكأنه خضع لنظام ثابت، فيقال: قانون الجاذبية أو قانون العرض والطلب، ونادرا ما استعمل الفقهاء المسلمون كلمة (قانون) واستعملوا عوضا عنها كلمات الشرع والشريعة والحكم الشرعي وكلها مقصود بها الله سبحانه وتعالى.[3] فكلمة قانون توحي بأكثر من معنى، وتعطي أكثر من مدلول، فقد يقصد بها الإشارة إلى القواعد التي تحكم بعض الظواهر الطبيعية (قواعد الجاذبية الأرضية)، وقد يقصد بها مجموعة قواعد السلوك التي يتعين على الأفراد احترامها لضمان الأمن والنظام في المجتمع، وهذا هو المفهوم العام للقانون، أما مفهومه الخاص فيقصد به مجموعة القواعد التي تضعها السلطة التشريعية في الدولة لتنظيم أمر ما كالقانون التجاري وقانون العمل... ويطلق عليه اصطلاح التشريع.[4]

وعليه يمكن القول أن المدلول اللغوي لكلمة قانون هو الطريق أو المقياس أو الأصول التي تحدد مدى استقامة سلوكيات الأشخاص في تعاملاتهم، فهو الخط الفارق بين الاستقامة والانحراف، وبين الحق والباطل.أما المدلول الاصطلاحي فيقصد به مجموعة القواعد العامة المجردة المنظمة لسلوك الأفراد في المجتمع، المقترنة بالجزاء، والتي تحملهم السلطة العمومية في الدولة على الامتثال إليها واحترامها ولو باستعمال القوة عند الاقتضاء. إلا أن مصطلح القانون قد يقصد به مجموعة القواعد التي تضعها السلطة التشريعية في الدولة لتنظيم مجال ما، كقانون المحاماة أو قانون الجنسية أو قانون الجمارك. وقد يقصد به الإشارة إلى أحد فروع القانون، كالقانون المدني أو القانون التجاري، كما يمكن أن نقول القانون الوضعي الجزائري للدلالة على القانون المطبق فعلا في الجزائر في الوقت الحاضر.

1- هشام طه محمود سليم، نظرية القانون ونظرية الحق (في ضوء أحكام القانون المدني البحريني)، البحرين، 2014، ص 08.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، علم أصول القانون، مطبعة فتح الله إلياس نوري وأولاده بمصر، مصر، 1936، ص 04.

3- مناع القطان، التشريع والفقه في الإسلام تاريخا ومنهجا، مكتبة وهبة، الطبعة 05، القاهرة، 2001، ص 14.

4- محمدي فريدة –زواوي–، المدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون)، الجزائر، ب س ط، ص 06.

ثانيا: أهمية القانون.

لقد اختلفت الآراء الفقهية في هذا الصدد، فتذهب المدرسة المثالية إلى القول بأنه لا احترام للقواعد القانونية إذا لم تكن تهدف إلى تحقيق العدل، فالعدل هو الذي يفرض احترام هذه القواعد، بينما تذهب المدرسة التاريخية إلى أن الجبر أو الإلزام هو الذي يفرض احترام القواعد القانونية. والحقيقة أنه لابد أن يكون هدف القانون هو تحقيق العدل، وإن كان من الصعب تحقيقه بمفهومه المثالي المطلق، ولكن يجب أن تسعى إليه القوانين الوضعية وفقا لظروف كل دولة.[1]

إن وظيفة القانون الأساسية هي تنظيم المجتمع تنظيما من شأنه التوفيق بين مصالح الأفراد وحرياتهم وبين الصالح العام للجماعة بما يحقق الخير العام من أجل توفير أسباب بقاء المجتمع ورقيه.[2] وترتبط وظيفة القانون بالأهداف أو الأغراض التي تسعى القاعدة القانونية إلى تحقيقها، والتي يمكن تحديدها على النحو الآتي:

- حماية الحريات للأفراد، كحرية الرأي وحرية التنقل، وصيانة حقوق الأشخاص ومصالحهم الشخصية كالحق في التملك وحق الإنسان في الحياة وفي السلامة البدنية وحق الترشيح والانتخاب وغيرها.[3]
- حفظ كيان المجتمع بإقرار النظام فيه وكفالة تحقيق المصلحة العامة، الأمر الذي جعل هذا المجتمع أكثر قوة وتماسكا وأكثر صونا للحريات، وقديما قال "شيشرون" خطيب روما وفيلسوفها: (إنما نكون عبيد القانون لنصير بالقانون أحرار).[4]
- يهدف القانون إلى تحقيق العدل بين أفراد المجتمع، فقواعد القانون تتصف بالعمومية والتجريد، والناس سواء أمام القانون وهذا هو جوهر العدل، والعدالة كما قال فلاسفة الإغريق قديما هي ((إرادة دائمة لوضع كل إنسان في المركز المناسب، وإعطاء كل ذي حق حقه)). وقد قسم أرسطو العدالة إلى نوعين؛ عدالة القسمة أو التوزيع، وتتصل بالحقوق العامة وهي تناسب بين ما يقدمه الإنسان للمجتمع وما يحصل عليه من فوائد. وعدالة تبادلية وتتصل بالحقوق الخاصة وهي تعادل بين التزامات وحقوق الإفراد وفي المعاملات التي تنشأ بينهم، كما في العقود التبادلية.[5]

وعليه يمكن القول أن وظيفة القانون في المجتمع كبيرة ومتعددة وضرورية وهي؛ اجتماعية واقتصادية وسياسية، تحدد بحسب فلسفة وإيديولوجية المشرع الذي يتبناها ويترجمها في نصوصه القانونية.

1- Mazeaud : Leçons de droit civil, Tome 1, Volume 1, Introduction à l'étude du droit, Edition Montchrestien, Paris, 1970, P 13.

2- غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون وخاصة الأردني، الطبعة الرابعة، الأردن، 1996، ص 10.

3- خالد الزعبي، منذر الفضل، المدخل إلى علم القانون، المركز العربي للخدمات الطلابية، عمان، 1995، ص 13.

4- عبد القادر الفار، المدخل لدراسة العلوم القانونية، مكتبة دار الثقافة، الطبعة الأولى، 1994، ص 16.

5- يحيى قاسم علي، المرجع السابق، ص 08.

ثالثا: الاستعمالات المختلفة لكلمة قانون.

تستخدم كلمة قانون للدلالة على معاني متعددة ويقصد بها مفاهيم مختلفة، فهناك معنى واسع جدا لكلمة القانون كما، يوجد معنى ضيق جدا لها، وهذا ما سيتم توضيحه على النحو التالي:

01. **المعنى الواسع جدا لكلمة القانون:** تستعمل هذه الكلمة للدلالة على القانون الوضعي المطبق في دولة ما، فهو مجموعة من اللوائح والقوانين التي وضعها الإنسان التي تُنظم حياة البشر وتُيسر المعاملة بينهم، بمعنى القانون المُطبق فعلًا في الدولة سواء كان هذا القانون قانونًا خاصًا أو قانونًا عامًا.[1] ومثل ذلك أن نقول القانون الوضعي الجزائري يحمي حقوق الأفراد وحرياتهم، للدلالة على القانون المطبق فعلا في الجزائر في الوقت الحاضر، ونقصد بالقانون هنا مجموعة قوانين الدولة الجزائرية كالقانون الدستوري والقانون الجنائي والقانون المدني وغيرها من القوانين السائدة فيها، وبتعبير آخر نقصد أن النظام القانوني كله يحترم الحريات العامة والحقوق للأفراد.[2]

وقد جرى التعبير عن القانون المطبق فعلا في بلد معين وفي زمن معين بالقانون الوضعي، ويعنى هذا الاصطلاح مجموعة القواعد القانونية السارية في بلد معين وفي زمن معين، فالقانون الوضعي الجزائري الحالي مثلا يشمل مجموعة القواعد القانونية المعمول بها الآن في الجزائر بغض النظر عن مصدرها، وقد جاء في نص المادة الأولى من ق م ج أن يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها، وإذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، والمقصود بصفة الوضعية أي تم وضعه من طرف المشرع الجزائري وألزم به كل من يخضع له ولو بالقوة الجبرية حفاظا على المصالح العامة للدولة والمصالح الخاصة للأفراد.

02. **المعنى الأقل اتساع لكلمة القانون:** وقد تستعمل كلمة القانون أيضا للدلالة على معنى أقل اتساعا من المعنى المذكور سابقا، فإذا قلنا مثلا بأن القانون المدني الجزائري يحترم مبدأ حرية الإرادة في التعاقد نقصد أن مجموعة القواعد القانونية التي تنظم ناحية واحدة من نواحي الحياة الاجتماعية، وهي المعاملات المالية فيما بين الأفراد تحترم حريات المتعاقدين وإرادتهم، وبتعبير أدق نقصد بالكلمة التشريع المدني الجزائري.[3] ونقصد بكلمة القانون في هذا الموضع مجموعة القواعد التي تضعها السلطة التشريعية لتنظيم مجال ما، كالقانون المدني أو القانون التجاري أو قانون الجنسية، إشارة لأحد فروع القانون.

---

1 –https://ar.wikipedia.org/wiki/ قانون_وضعي

2– إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 26.

3– إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 26.

03. **المعنى الضيق لكلمة القانون:** وقد تستعمل كلمة القانون للدلالة على معنى خاص وضيق فنقول مثلا أن القانون المدني استحدثه المشرع الجزائري بمقتضى الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، وهنا فإن معنى كلمة قانون جاءت للدلالة على التشريع أو التقنين المدني فقط لا غير.

أ. **استعمال كلمة قانون بمعنى التشريع (Loi)**: ويقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تصدرها السلطة المختصة في أحد فروع القانون لتنظيم ميدان معين، كقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية وقانون العمل..، كل القواعد القانونية المتواجدة في القوانين الأخرى. وفي هذا السياق نلاحظ أن القاموس المصطلحات الفرنسي يميز بين مصطلحي القانون والتشريع، فهو يستعمل لفظ (Droit) للدلالة على مصطلح القانون، ولفظ (Loi) للدلالة على مصطلح التشريع، وهناك فرق؛ فإذا كان التشريع هو مجموعة القواعد القانونية التي تصدرها السلطة التشريعية لتنظيم ميدان معين، فإن القانون بمعناه العام أوسع من ذلك، فهو مجموعة القواعد المنظمة لسلوك الأفراد وعلاقاتهم في المجتمع على نحو ملزم، ((كل تشريع قانون وليس كل قانون تشريع)).

ب. **استعمال كلمة قانون في معنى التقنين (Code)**: وتستعمل كلمة قانون للدلالة على عملية تجميع للنصوص القانونية بصفة منظمة، تهدف إلى تغطية شاملة لنظام كامل من القوانين، أو مجال معيّن، بحيث تخص أحد فروع القانون، فهو تجميع منهجي وشامل للقوانين أو القواعد أو اللوائح التي يتمّ تصنيفها حسب الموضوع. ويطلق عليها تسمية المدونة[1] (Code) كالقانون المدني والقانون التجاري، وهنا نرى أن الأصح استعمال مصطلح التقنين، فنقول التقنين المدني والتقنين التجاري، فالتقنين إذن هو عملية تجميع رسمية للقواعد القانونية التي تدخل في فرع من فروع القانون في وثيقة رسمية، يطلق عليها موسوعة أو مدونة، وذلك بعد تنسيقها وتبويبها بشكل علمي يهدف إلى تسهيل معرفتها وتداولها[2] وتكون في كتاب، وعادة ما تقسم هذه القواعد القانونية إلى مواد مرتبة ومرقمة، والتي هي بدورها قد تنقسم إلى فقرتين أو أكثر. والتقنين عامل مساعد على تحقيق مبدأ المساواة أمام القانون، وهو مبدأ دستوري، به يكون القانون المطبق على الجميع واحدا وملزما للجميع في كل الوقائع التي يحكمها النص المقنن، وهو من مظاهر علانية التشريع، بالإضافة إلى سهولة الرجوع

1- المدونة القانونية هي تجميع القواعد القانونية المتفرقة المتعلقة بأحد فروع القانون في تشريع شامل واحد، مثل مدونة الأسرة، وقد يراد بتدوين القانون تجميع وتدوين القواعد القانونية المتفرقة التي تهم مجالات القانون في كتاب واحد وتدقيقها والعمل على تنسيقها، حيث يسهل التعرف على القاعدة القانونية التي يمكن تطبيقها على حالة معينة، كما أنه يؤدي إلى توحيد القانون في جميع تراب الدولة.

2- الكوني علي أعبودة، أساسيات القانون الوضعي الليبي(مدخل لعلم القانون)، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، ط 3، ليبيا، 1999، ص 218.

إلى الأحكام التشريعية، وعدم التقنين يؤدي إلى الفوضى.[1]. ويتضح لنا أن كلمة قانون أوسع وأشمل من كلمة التقنين ((كل تقنين قانون والعكس غير صحيح)).

04. **المعنى الضيق جدا لكلمة القانون:** قد تستعمل كلمة القانون للدلالة على معنى ضيق جدا إذا كنا نقصد به نصا معينا من النصوص القانونية، ومثال ذلك قولنا أن قانون العقوبات الجزائري يعاقب كل من ارتكب جريمة خيانة الأمانة بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج وذلك بموجب نص المادة 1/376 من ق ع ج.

رابعا: علاقة القانون بالحق.

إن القانون والحق مفهومان متلازمان ومترابطان فهما وجهان لعملة واحدة، فلا يتصور وجود أحدهما منفصلا عن الآخر، فالقانون (Droit Objectif) يرسم حدود نشاط الأفراد في الجماعة ويرتب مصالحهم، ومتى أقر القانون مصلحة معينة لشخص ما فإنه يعطيه سلطة لتحقيق هذه المصلحة، وتلك السلطة التي يحميها القانون هي الحق (Droit Subjectif) وينشأ عن ذلك مركز قانوني لصاحب الحق.[2] فالحق إذن وليد القاعدة القانونية، فتطبيق القاعدة القانونية يفضي إلى تقرير الحقوق والواجبات في المجتمع. فالحق إذن هو ممارسة نشاط إنساني منظم وبالتالي فهو مدين بوجوده للقانون، فما من حق إلا هو ثمرة القانون والقانون إما أن ينص صراحة على حق من الحقوق يحصل عليه صاحبه، وإما أن يسكت عن منع الفرد من ممارسة نشاط إنساني لحكمة يقدرها الشرع تطبيقا للقاعدة الفقهية (الأصل في الأشياء الإباحة) وذلك في حالة ما إذا كان إعمال هذه القاعدة لا يؤدي إلى المساس بالمصالح الجوهرية لأفراد المجتمع، وعلى ذلك يمكن تعريف الحق بأنه: مكنة اقتضاء الحرية والحركة في ممارسة النشاط الهادف ضمن مخطط التنظيم الاجتماعي المؤدي إلى تحقيق المصالح الاجتماعية المشتركة.[3] وفي اللغة الفرنسية يستخدم مصطلح (Droit) للتعبير عن القانون والحق معا، فيقال: (Droit civil) للتعبير عن القانون المدني، ويقال: (Droit D'auteur) للتعبير عن حق المؤلف، ويقال (Etude De Droit) للتعبير عن دراسة القانون أو الحقوق ويقصد به المعنى نفسه.[4] وحتى نفهم ما المقصودة من كلمة (Droit) فقد اتفق الفقه الفرنسي على أن مصطلح (Droit Objectif) يكون للدلالة عن القانون، أما مصطلح (Droit Subjectif) يكون للدلالة عن الحق.

- الحق (Droits Subjectifs): مزية أو قدرة يقرها القانون ويحميها لشخص معين على شخص آخر طبيعي أو معنوي، أو على شيء معين مادي أو أدبي، مثال ذلك حق الملكية، حق الانتخاب.

1- عبد الغفار عبد الله الفرجاني، التقنين من الفقه الإسلامي أسسه وضوابطه (القانون المدني أنموذجا)، مجلة العلوم الشرعية، عدد خاص، العدد الخامس، كلية العلوم الشرعية، ليبيا، 21 أبريل 2018، ص 129.

2- محمد حسنين، الوجيز في نظرية القانون (في القانون الوضعي الجزائري)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 11.

3- محمد محمود عبد الله، المدخل إلى علم القانون، الطبعة السادسة، منشورات جامعة دمشق، مطبعة الروضة، دمشق، 1994، ص 13.

4- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 27.

- أما القانون (Droit Objectif): فهو بصفة عامة مجموعة القواعد القانونية الملزمة التي تحكم سلوك الأفراد وعلاقاتهم في المجتمع وتتضمن أحكاما موضوعية تبين الحقوق والواجبات المختلفة في المجتمع والتي تسهر على احترامها السلطة العمومية.

ويتفرع الحق عن القانون فهو الذي يُقر الحق ويحميه، وبذلك يحتل الحق أهمية كبرى في النظام القانوني بحيث أن هناك علاقة تلازم بين القانون والحق فهما وجهان لعملة واحدة، فالقانون وضع أساسا لإنشاء حقوق وحمايتها والمحافظة على استمراريتها.

خامسا: علاقة القانون بالعلوم الاجتماعية الأخرى.

في البداية لابد من تبيان أن القانون علم مستقل بذاته عن باقي العلوم الاجتماعية، إلا أنه مرتبط بها وينتمي إلى طائفتها ويلتقي معها في عدة نقاط مشتركة، فإذا كان العلم يعني مجموعة أفكار مرتبطة وطريقة تحليل منسقة يكون القانون كذلك، إذ يستند علم القانون إلى تعاريف دقيقة لتحديد الظواهر القانونية وتقسيمها؛ فهو يقسم الوقائع القانونية إلى وقائع مادية وتصرفات قانونية، كما يقسم الأموال إلى عقارات ومنقولات، ويقسم الحقوق إلى حقوق مالية وغير مالية، ويقسم العقود إلى عقود معاوضة وتبرع وشكلية ورضائية وملزمة للجانبين وملزمة لجانب واحد، ويقسم الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات.[1]

وبذلك يعتبر القانون من العلوم الاجتماعية ويشكل أحد فروعها المهمة، وهذا ما جعل هناك ترابطا وثيقا بين مختلف هذه الفروع، وبهذا المعنى يكون لعلم القانون صلة وطيدة بالعلوم الاجتماعية الأخرى، على غرار علم الاجتماع وعلم النفس وعلم الإجرام والسياسة والاقتصاد والتاريخ وغيرهم.

01.القانون وعلم الاجتماع: يعد علم الاجتماع من العلوم الوضعية كونه يدرس الظواهر الاجتماعية من حيث أسبابها ونتائجها، ويستخلص من ذلك قواعد عامة مؤداها إن نتائج معينة ستترتب كلما توافرت شروط واحدة[2] وقد تفرع من علم الاجتماع فرع يسمى "علم الاجتماع القانوني" يعنى بدراسة تفرع سلوك الناس إزاء القواعد القانونية المطبقة واستخلاص النتائج الاجتماعية المترتبة على سن تشريع أو تعديله أو إلغاءه، ويرشد المشرع إلى ما ينبغي سنه من قواعد قانونية جديدة أو إلى ما ينبغي تعديله أو إلغائه من القواعد القانونية النافذة.[3]

ويمكن القول أن هناك صلة وثيقة بين القانون وعلم الاجتماع، ذلك أن وضع قاعدة قانونية وتطبيقها على الأفراد يتوقف إلى حد بعيد على الدراسات التي يقدمها علم الاجتماع القانوني، التي من خلالها يستطيع المشرع إحداث أو تغيير أو إلغاء قواعد قانونية تنسجم مع الحقائق الاجتماعية المتوصل إليها، وهذا ما سهم في وضع قوانين تحقق الأمن والاستقرار في المجتمع.

1- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 09.

2- سامية محمد جابر، علم الاجتماع المعاصر، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1989، ص 77.

3- هانس كلسن، النظرية المحضة في القانون، ترجمة أكرم الوتري، مركز البحوث القانونية، بغداد، 1986، ص 76.

02. **القانون وعلم النفس:** يفيد علم النفس القانون لمعرفة دوافع ارتكاب الجريمة ولردود فعل الشخص بعد ارتكابها، ويستعين القانون بعلماء النفس لمعرفة التدابير اللازمة لإعادة إصلاح المجرمين.[1]

03. **القانون وعلم الإجرام:** لعلم الإجرام صلة وثيقة بالقانون، فهو يتناول شخصية المجرم والوسط الاجتماعي الذي يعيش فيه، والعمل الإجرامي ودوافعه والوسائل المساعدة للجريمة وطرق اكتشافها ووسائل مكافحتها ومن البديهي أن تكون لهذه الأمور التي يتناولها علم الإجرام أهميتها بالنسبة للقانون، ولذا اقتضى الأمر تدريس مادة الإجرام في كليات القانون.[2]

04. **القانون والعلوم السياسة:** لطالما يتأثر القانون التيارات السياسية السائدة ويخضع لها، فعندما يعرض لتنظيم السلطات العامة وإدارتها وتحديد العلاقة فيما بينها، وفيما بينها وبين الأفراد، يتصل اتصالا وثيقا بعلم السياسة، فأي تطور سياسي يفرض وضع قوانين تخدم هذا التطور[3] وتتكفل القواعد القانونية ببيان طبيعة النظام السياسي القائم في الدولة، وبتحديد حقوق وواجبات الأفراد السياسية في المجتمع، وبفصل السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية وطبيعة العلاقة بينها.

05. **القانون والعلوم الاقتصادية:** ليس جديدا القول بأن العلاقة بين علم القانون وعلم الاقتصاد عميقة الوشائج إذ أن التأثير متبادل بينهما[4] إذ يتأثر القانون بالاقتصاد فتأتي قواعده متأثرة بحجم النشاط الاقتصادي، مما يستلزم معرفة الاتجاه الاقتصادي الذي تنتهجه الدولة قبل الشروع بوضع القواعد القانونية، فالاقتصاد الحر تزيد قواعده من الحريات الفردية وتقلص من تدخل الدولة (دولة مراقبة) كإطلاق حق الملكية وحرية تداول الأموال، بينما الاقتصاد الموجه أو المخطط تقيد قواعده الحريات الفردية وتزيد من تدخل الدولة.

أيضا القانون يؤثر في الاقتصاد، فوجود قواعد قانونية معينة تؤدي إلى ظواهر اقتصادية معينة ما كان وجودها ممكنا لولا وجود تلك القواعد القانونية فمثلا القاعد التي تشجع الاستثمار تؤدي إلى نمو وازدهار الاقتصاد وانتعاشه كذلك وجود قواعد قانونية من شأنها خفض الضرائب على الصادرات تؤدي إلى قدرة السلع الوطنية على المنافسة في الأسواق الخارجية.[5] كما تسعى الدولة لضمان سيطرتها الاقتصادية خدمة للمصلحة العامة، من خلال وضعها لقواعد قانونية خاصة بتحديد أسعار بعض السلع الإستراتيجية أو بمنع استيراد بعض السلعة المعينة، أو بمنع المضاربة.

1- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 12.

2- عبد الرحمن العيسوي، علم النفس القانوني، دار النهضة العربية، ب س ط، ص12، ورد عند يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 31.

3- حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1990، ص 49.

4- سعيد عبد الكريم، أصول القانون، جامعة بغداد، 1982، ص 19.

5- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 30،

06. **القانون وعلم التاريخ:** يساعد التاريخ على وضع أسس عامة لتطور النظم القانونية، فالتاريخ ضروري لمعرفة التطور القانوني، فلا يمكن تفهم قاعدة قانونية إلا بالنظر إلى الظروف التي أدت إلى إنشائها[1] وفي ضوء ذلك يمكن للمشرع تجنب القواعد القانونية التي بينت الدراسات التاريخية إلى عدم الجدوى منها أو ضمورها، والإبقاء على القواعد القانونية التي ثبتت نجاعتها.

سادسا: تمييز القانون عن غيره من قواعد السلوك الاجتماعي.

إن السلوك الاجتماعي للأفراد لا تحكمه القواعد القانونية فقط، بل توجد إلى جانبها قواعد أخرى تشترك معها في تنظيم السلوكيات الاجتماعية للأفراد، ومن أهم هذه القواعد نجد؛ قواعد الدين وقواعد الأخلاق وقواعد المجاملات والتقاليد، وهي كلها قواعد اجتماعية تحكم سلوك الأفراد في المجتمع، لذا يجب التمييز بينها بين القواعد القانونية محل الدراسة.

01. **القانون وقواعد الدين:** يعبر الدين عبارة عن الأحكام والأوامر والنواهي التي أقرتها الشرائع السماوية التي أنزلها المولى عز وجل على رسله لتبليغها للناس والعمل بها، وهي تنظم علاقة الفرد بربه وتسمى (العبادات)، وعلاقة الفرد بنفسه تسمى (الأخلاق) وعلاقة الفرد بالغير وتسمى قواعد (المعاملات) . ويتفق القانون مع الدين في كونهما يخاطبان الناس بقواعد عامة ومجردة وملزمة ومنظمة لسلوكهم وقد تعد بعض القواعد الدينية قواعد قانونية، ومثال ذلك فقد أوجب المشرع الجزائري تطبيق القواعد الدينية التي يتضمنها قانون الأسرة الجزائري (الزواج، الطلاق، الميراث..).
وتختلف قواعد الدين عن القواعد القانونية من وجوه عدة أهمها أن الدين قواعد منزلة من عند العلي القدير، بينما القواعد القانونية من وضع البشر، وهناك اختلاف من حيث النطاق، فنطاق الدين أوسع من نطاق القانون، حيث ينظم الدين سلوك الإنسان مع ربه ومع نفسه وغيره من الناس، بينما تعني القاعدة القانونية تنظيم سلوك الإنسان مع غيره فقط، كما أن غاية قواعد الدين هي الخير والنظام والسمو بالسلوك نحو الكمال، بينما غاية قواعد القانون تحقيق الأمن والاستقرار في المجتمع.[2] وأما من ناحية الجزاء، فالقواعد القانونية فالجزاء فيها مادي دنيوي تنفذه السلطة المختصة بذلك، أما قواعد الدين فالجزاء فيها معنوي أخروي مؤجل إلى يوم القيامة يأمر به المولى عز وجل، إلى جانب ما قد يأمر به من جزاءات دنيوية.

02. **القانون وقواعد الأخلاق:** تعني الأخلاق القيم الفاضلة في المجتمع، أو القيم التي تقرها الأكثرية الخيرة من أبناء المجتمع وتهدف عادة إلى تجريد الإنسان من الأنانية والاستغلال والتحلي بالصدق وحسن النية[3] وهناك من اعتبر الأخلاق مجموعة من القيم الاجتماعية التي ترقى بالإنسان للكمال

1- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 11.

2- عصام أنور سليم، محمد حسن قاسم، مبادئ القانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1993، ص 25.

3- عدنان الدوري، لطيف جبر كوماني، المبادئ القانونية العامة محاضرات لطلبة كلية الاقتصاد بالجامعة المفتوحة، 1994، ص 17.

وتشيع الخير والطمأنينة في المجتمع، وتستأصل الشر وتمنعه من أن يستبد بالناس ويحول علاقاتهم إلى تنافر وتناحر. ويجب على كل فرد أن يحترم النطاق الأخلاقي التي رسّمه مجتمعه والعمل بها. أما التمييز بين الأخلاق والقانون، فمن ناحية الاتفاق يلاحظ أن معظم القواعد القانونية هي في الأصل قواعد أخلاقية في المجتمع، وأن هناك دائرة مشتركة بينهما نتيجة وجود القواعد الأخلاقية في دائرة اهتمام القانون، أي تتحول القاعدة السلوكية ذات الأصل الأخلاقي إلى قاعدة قانونية يشعر معها الأفراد بضرورة احترامها، فالكثير من القواعد والنظريات الأخلاقية اندمجت في النصوص القانونية عن طريق التشريع. كما يسعى كل منهما إلى تنسيق وتنظيم السلوك الاجتماعي لأفراد المجتمع. وتبقى فكرة العدالة قيمة سامية تسعى الأخلاق لتحقيقها، لذلك فالقاضي برجوعه إلى تطبيق مبادئ العدالة ومبادئ القانون الطبيعي يسعى إلى تطبيق قواعد أخلاقية سامية.[1] فكلاهما تهدفان إلى إقامة العلاقات بين الناس على أساس العدالة والمساواة، وهما ملزمتان، ولكل منها جزاء يترتب عن مخالفتها، كما أن العديد من النصوص القانونية ما هي إلا قواعد أخلاقية بنيت عليها تلك النصوص، فما تنهي عنه الأخلاق تحرمه القوانين.[2] ومثال ذلك أن الأخلاق تنهى عن مخالفة الآداب العامة في المجتمع، وأيضا قانون العقوبات الجزائري يمنع ويعاقب على الجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة في مواده(304-349) كما تنهى الأخلاق عن شهادة الزور واليمين الكاذبة وأيضا قانون العقوبات الجزائري في مواده (232-241)، كما تحث الأخلاق على احترام العهود والعقود، وأيضا القانون المدني الجزائري في مادته 106 التي جاء فيها أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين.

لكن رغم وجود اتفاق بين القواعد القانونية والقواعد الأخلاقية، إلا أن بعض الاختلافات بينهما؛ فالهدف من القاعدة القانونية هو استقرار النظام في المجتمع وتحقيق العدل والمساواة، وغايتها نفعية؛ أي نفع المجتمع وحفظه، أما الأخلاق فغايتها أكثر من ذلك، فهي مثالية تحض على الفضائل وتنهي عن الرذائل، لذلك فالأخلاق توجه أوامرها إلى الضمير الإنساني لتحقيق الأمن والسلام الداخلي، أما القانون فيهدف إلى تنظيم العلاقات بين أفراد المجتمع لتحقيق الأمن والسلام الخارجي. ويذكر الفقه القانوني التقليدي بأن أهم ما يميز قواعد القانون عن قواعد الأخلاق هو عنصر الجزاء، فجزاء مخالفة القواعد القانونية مادي ومحسوس تقوم السلطة العامة بتطبيقه جبرا على المخالف، أما الجزاء في القواعد الأخلاقية، فإنه يخلو من هذا التعبير؛ لأنه جزاء معنوي ينحصر في تأنيب الضمير أو استهجان المجتمع ونفور الناس من مرتكب الفعل المنافي

1- Pierre Aubenque, Théorie et pratique politiques chez Aristote, Genève, Fondation Hardt, 1965, P 99-123.

2- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 26.

للأخلاق.[1] كما تتميز القاعدة القانونية بكونها تظهر دائما في شكل منظم ومحدد ومعلن للجمهور، في حين أن القاعدة الأخلاقية غالبا ما تكون مجرد أحاسيس داخلية مستقرة في ضمير الشخص.

03. **القانون وقواعد المجاملات والتقاليد:** في كل مجتمع قواعد وسلوك يحرص الناس على إتباعها في علاقاتهم اليومية، فهناك قواعد تقضي بها المجاملات كالتحية عند اللقاء أو عند زيارة المريض، أو تقديم التهنئة في الأفراح أو تقديم العزاء في الموت...إلخ، وهناك قواعد يعتاد عليها الناس أو تجري بها تقاليدهم بشأن المظهر والملبس وأنماط العيش والمأكل، وهذه التقاليد والعادات تختلف بالنسبة للرجال عنها في النساء.[2] والهدف من هذه القواعد هو تدعيم الصلة بين أفراد المجتمع، والفرق بينها والقاعدة القانونية هو أن الأخيرة ملزمة ومقترنة بالجزاء المادي الذي يوقعه جبرا السلطة العمومية على من يخالفها. أما جزاء مخالفة قواعد العادات والمجاملات فهو مجرد رد فعل لدى الأفراد الآخرين، كاستهجان السلوك أو الغضب أو المعاملة بالمثل، عكس الجزاء المترتب على مخالفة قواعد القانون. ومع ذلك فمن المعروف أن ترتقي بعض هذه القواعد إلى مرتبة القواعد القانونية، ويكون ذلك إذا ما صارت من الأهمية للمجتمع بحيث يتوافر الإلزام الخارجي لها، كما لو صدر تشريع يفرض زيا معينا على الناس، أو منع التدخين في الأماكن العامة.[3]

1- عباس الصراف وجورج حزبون، المدخل إلى علم القانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص18.

2- عبد المنعم فرج الصدة، أصول القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994، ص 33.

3- يحيى قاسم علي، المرجع السابق، ص 26.

المحور الثاني: القاعدة القانونية (تعريفها، خصائصها، تقسيماتها).

القانون مجموعة القواعد العامة المنظمة لسلوك الأفراد في المجتمع والذي تحرص الدولة على تطبيق قواعده واحترامها حتى ولو استعملت القوة الجبرية عند الضرورة، في هذا المحور سوف نتناول بالتعريف القاعدة القانونية، ثم نبين أهم الخصائص التي تميزها، على أن نستعرض بعد ذلك تقسيمات القاعدة القانونية التي تختلف باختلاف زاوية النظر إليها.

وهذا ما سوف نتطرق إليه على النحو التالي:

- أولا: تعريف القاعدة القانونية.
- ثانيا: خصائص القاعدة القانونية.
- ثالثا: تقسيمات القاعدة القانونية.

أولا: تعريف القاعدة القانونية.

إن القانون مجموعة قواعد تحكم السلوك الاجتماعي، والقاعدة القانونية هي عبارة عن خطاب موجه إلى الأشخاص في صيغة عامة ومجردة ودائمة ولها قوة الإلزام المقترنة بجزاء[1] فالقواعد القانونية تحكم سلوك الأفراد وتنظم علاقاتهم في مختلف مجالات الحياة الاجتماعية، بحيث تكون هذه القواعد عامة تسري على كل فرد في المجتمع، وجديرة باحترام الأشخاص، فيلتزمون بالخضوع لها وتنفيذها، وفي حالة عدم احترامها أو مخالفتها فالجزاء هو وسيلة الإلزام والإجبار وهو من اختصاص السلطة العامة المخولة للدولة فقط دون الأفراد.

ومنه يتضح أن ما نقوله عن خصائص القانون نقوله عن خصائص كل قاعدة قانونية، لأننا نعرف أن القانون ليس إلا مجموعة من القواعد، فكل قاعدة منه لها نفس الخصائص[2] وتتميز القاعدة القانونية بأنها قاعدة سلوك اجتماعي، عامة ومجردة، وملزمة للأفراد.

ثانيا: خصائص القاعدة القانونية.

تتسم كل قاعدة قانونية بثلاث خصائص أساسية وهي؛ أنها قاعدة تحكم سلوك الفرد في المجتمع، وأنها قاعدة عامة ومجردة، كما أنها ملزمة للأفراد، وسوف نشرح هذه الخصائص تبعا على النحو التالي:

01. **القاعدة القانونية قاعدة سلوك اجتماعي** (تحكم سلوك الفرد في المجتمع): إن مجموعة القواعد القانونية السلوكية دائما تنظم موضوعا معينا أي جانبا محددا من سلوك الأفراد، ويستوي الموضوع الذي تنظمه تلك المجموعة من القواعد، فقد يكون موضوعا مدنيا أو تجاريا أو جنائيا.[3] فالقاعدة القانونية قاعدة سلوك يأتمر بها الأفراد للقيام أو للامتناع عن سلوك معين، فهي قاعدة تقويمية لسوك الفرد في الجماعة، ولا حاجة لها إذا كان الشخص يعيش وحده، وهي سابقة على وجود الدولة.[4]

02. **القاعدة القانونية عامة ومجردة:** إن القاعدة القانونية باعتبارها الخلية الأساسية للقانون ما هي إلا خطاب موجه لأفراد المجتمع بصفة عامة ومجردة، والمقصود بالتعميم أنها لا تخص شخصا معينا بذاته أو تتعلق بموضوع محدد بذاته، بل هي قابلة للتطبيق كلما توفرت شروطها عاجلا أو آجلا. والمقصود بالتجريد في القاعدة القانونية أنها وضعت مجردة من تحديد شخص بذاته أي دون التنبؤ مسبقا بمن تنطبق عليه.[5] ومثال ذلك نص المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 16-159 الذي

1- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 8.

2- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 31.

3- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 31.

4- محمدي فريدة -زواوي-، المرجع السابق، ص 14.

5- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 32.

يحدد شروط الالتحاق بالمدرسة العليا للقضاء [1] الذي يقضي بأنه: يفتح الالتحاق بالمدرسة لكل مترشح تتوفر فيه الشروط الآتية:

- ✓ بلوغ سن سبع وعشرين (27) سنة على الأقل، وأربعين (40) سنة على الأكثر، عند تاريخ المسابقة.
- ✓ حيازة شهادة بكالوريا التعليم الثانوي.
- ✓ حيازة شهادة الماستر في الحقوق على الأقل، أو شهادة معادلة.
- ✓ إثبات الوضعية القانونية تجاه الخدمة الوطنية.
- ✓ توفر شروط الكفاءة البدنية والعقلية لممارسة وظيفة القضاء.
- ✓ التمتع بالحقوق المدنية والوطنية وحسن الخلق.
- ✓ التمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة.[2]

فهذه قاعدة قانونية عامة ومجردة لأنها تنطبق على كل شخص تتوافر فيه شروطها تخول له حق الترشح والمشاركة في المسابقة الوطنية لتوظيف الطلبة القضاة. فإذا فاز أحد المشاركين في المسابقة واجتاز مدة التكوين القاعدي للطلبة القضاة بنجاح، فإنه يعين في منصب قاضي بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل حافظ الأختام وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء، فلا يوصف هذا القرار بأنه قاعدة قانونية لأنه قرار فردي وخاص ومحدد لشخص بذاته.

وتنطبق القواعد القانونية أيضا على الوقائع إذا توافرت فيها شروط معينة، فهي لا تخص واقعة معينة، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 124 (معدلة) من ق م ج التي تقضي بأن: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض" فكل شخص يرتكب خطأ بسبب فعله ويلحق ضررا بالغير كان ملزما بتعويض هذا الضرر، دون أن تحدد المادة القانونية السابقة الذكر الشخص مرتكب الخطأ أو الضرر، فكلما حقق الخطأ ضررا للغير ترتب عليه التعويض.

والقول بعمومية القاعدة القانونية لا يعني أنها تخاطب كل أفراد المجتمع، بل قد تخاطب فئة معينة بصفتها (القضاة، المحامون، الموثقون) وهي تبقى مجردة طالما أنها لا تخاطب شخص بذاته، وتظل مجردة ولو انطبقت على شخص واحد كرئيس المحكمة أو رئيس الجمهورية ذلك لأنها لا تخاطب هؤلاء الأشخاص بذواتهم بل بصفاتهم.[3]

ويترتب عن كون القاعدة القانونية عامة ومجردة جملة من النتائج أهمها:

1- مرسوم تنفيذي رقم 16-159 مؤرخ في 30 مارس سنة 2016 يحدد تنظيم المدرسة العليا للقضاء وكيفيات سيرها وشروط الالتحاق بها ونظام الدراسة فيها وحقوق الطلبة القضاة وواجباتهم، ج ر عدد 33 مؤرخة في 05 يونيو 2016، معدل بمرسوم تنفيذي رقم 22-243 مؤرخ في 30 يونيو سنة 2022، ج ر عدد 46 مؤرخة في 06 يوليو 2022.

2- انظر المادة 37 من قانون عضوي رقم 04-11 مؤرخ في 6 سبتمبر سنة 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر عدد 57 مؤرخة في 08 سبتمبر 2004.

3- توفيق حسن فرج، محمد يحي مطر، الأصول العامة للقانون، الدار الجامعية، بيروت، 1998، ص 19.

- تحقيق المساواة بين مختلف أراد المجتمع الواحد.
- سهولة تطبيقها كونها تخاطب الكل وبدون استثناء.
- تنظيم سلوك جميع أفراد المجتمع بمقتضى قاعدة قانونية واحدة.

03. **القاعدة القانونية ملزمة:** الإلزام يعني أن القاعدة واجبة الاحترام والتنفيذ من جميع المخاطبين بها، ووجه الالتزام هنا يتجسد في الجزاء الذي يحدده القانون لمن يمتنع عن تنفيذ تلك القاعدة أو يخالفها، والمقصود بالجزاء هو العقاب أو الإجبار على الالتزام والاحترام عن طريق استعمال القوة العامة عند اللزوم[1] وعليه يمكن القول أن كل القواعد القانونية ملزمة للأشخاص ويظهر وجه الإلزام في الجزاء الذي يلحق من يخالفها، ومن مميزات الجزاء أنه مادي ومحسوس ويختلف عن الجزاء الدين أو الأخلاقي الذي يكون عادة معنوي كتأنيب الضمير أو رفض المجتمع لعدم احترام قواعده، والجزاء توقعه السلطة العامة المختصة دون الأفراد، كما يكون حالا غير مؤجل.[2]

والجزاء القانوني يكون حسب فروع القانون، فهناك **الجزاء الجنائي**؛ ويوقع على كل من يرتكب فعلا تجرمه قاعدة جنائية، والجزاءات الجنائية المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري تتمثل في عقوبة الإعدام، السجن المؤبد أو المؤقت، الحبس، الغرامة. **الجزاء المدني**؛ فإذا أخل المدين بالتزاماته فإنه يلتزم بالتنفيذ العيني أو بمقابل أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه وقت وقوع المخالفة، فإذا استحال ذلك أو تسبب المدين بضرر للغير فإنه يلزم بالتعويض، ويتمثل الجزاء المدني أيضا بالبطلان أو الفسخ في حالة الإخلال بالتزام تعاقدي.[3] **الجزاء الإداري**، يتمثل في إلغاء القرار المخالف للقانون، أو في الإنذار أو الخصم من الراتب أو التنزيل من الدرجة أو الفصل النهائي بالنسبة للموظف أو العامل الذي يخالف القواعد القانونية.

ثالثا: تقسيمات القاعدة القانونية.

تختلف تقسيمات القواعد القانونية بحسب زاوية الرؤية، فمن حيث زاوية صورتها فهي تنقسم إلى قواعد مكتوبة وأخرى غير مكتوبة، ومن حيث زاوية تنظيمها للحقوق فهي تنقسم إلى قواعد موضوعية وأخرى شكلية، أما من حيث زواية قوتها الإلزامية فهي تنقسم إلى قواعد آمرة وأخرى مكملة.

01. **من حيث صورتها:** وتنقسم إلى قواعد قانونية مكتوبة وهي التي تضعها السلطة المختصة بسن التشريع، وقواعد قانونية غير مكتوبة، وهي عبارة عن معنى يستقر في ذهن الجماعة فتشعر بإلزاميته دون أن يدون في عبارات واضحة مثل القواعد العرفية.

1- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 34.

2- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 19.

3- محمدي فريدة –زواوي-، المرجع السابق، ص 20.

أ. **قواعد قانونية مكتوبة:** إذا كان مصدر القاعدة القانونية هو التشريع سواء كان الدستور أو قانون عادي كالقانون المدني أو التجاري، فإنها تعتبر من قبل القواعد القانونية المكتوبة لأنها تصدر وتنشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وتعلن للأفراد بصورة مكتوبة من قبل السلطة التشريعية المخول لها ذلك.[1]

ب. **قواعد قانونية غير مكتوبة:** أما إذا نشأت أو تقررت القاعدة القانونية عن غير طريق السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية المختصة قانونا بإصدارها، فإن القاعدة عندئذ تعتبر من القواعد القانونية غير المكتوبة، ومثالها القواعد العرفية، ومبادئ الشريعة الإسلامية مع أنها مدونة ويعتد بها كمصدر احتياط للقانون إلا أنها لا تعتبر من قبيل القواعد القانونية المكتوبة في هذا المفهوم.[2]

02. **من حيث تنظيمها للحقوق:** وتنقسم إلى قواعد قانونية موضوعية وهي التي تحدد الواجبات وتقرر الحقوق، وقواعد قانونية شكلية وهي تلك القواعد التي تبين الإجراءات الواجب إتباعها لاكتساب الحقوق أو ممارستها، أو تلك القواعد الملزمة في حالة مخالفة قاعدة قانونية ما.

أ. **قواعد قانونية موضوعية:** ويقصد بالقواعد القانونية الموضوعية، كل قاعدة تقرر حقا أو تفرض واجبا[3] ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 299 (معدلة) من ق ع ج التي تقضي بأن: " يعاقب على السب الموجه إلى فرد أو عدة أفراد بالحبس من شهر (1) إلى ثلاثة (3) أشهر وبغرامة من 10.000 دج إلى 25.000 دج. ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية." فهذه قاعدة قانونية موضوعية تفرض عقوبة الحبس والغرامة كجزاء على كل شخص يوجه سبا لأحد الأفراد، وتنازل المجني عليه (الضحية) عن حقه يضع حدا للمتابعة الجزائية.

ب. **قواعد قانونية شكلية:** القواعد القانونية الشكلية فهي التي تبين وسائل اقتضاء الحق المقرر أو تقرير كيفية الالتزام بالقيام بالواجب[4] ومثال ذلك أن معظم قواعد القانون رقم 08-09 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية هي قواعد شكلية، كونها تنظم الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية العادية والجهات القضائية الإدارية (في إجراءات رفع الدعاوى، في الاختصاص، في وسائل الإثبات، في طرق الطعن، في الإجراءات المتبعة أمام المجلس القضائي، في التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية...).

1- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 79.

2- المرجع السابق، ص 80.

3- المرجع السابق، ص 80.

4- المرجع السابق، ص 81.

03. من حيث قوتها الإلزامية: إن كل القواعد القانونية ملزمة، لكن درجة إلزاميتها تختلف من قاعدة قانونية لأخرى، فبعضها قواعد آمرة أو مطلقة لا تجوز مخالفتها، والبعض الآخر قواعد مكملة أو نسبية يجوز الاتفاق على مخالفتها. وبيان ذلك يكون على النحو التالي:

أ. قواعد قانونية آمرة: إن تحقق النظام والاستقرار في المجتمع يفرض وضع قواعد قانونية آمرة بحيث تنعدم بصددها الحرية الفردية وتجبر الأفراد على احترامها، فهي قواعد ملزمة لا يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على ما يخالفها لأنها لا تمثل إرادة المجتمع العليا بل تمثل إرادة العاقدين المفترضة بحيث إذا وجد اتفاق بين العاقدين كان أولى بالإتباع لأنه إرادتهما الحقيقية، وإذا شاب إرادتهما نقص أو غموض حلت محلها القاعدة المقررة لإرادتهما المفترضة[1] والقواعد الآمرة هي التي تتضمن خطابا موجه للأفراد بأداء عمل معين أو بالامتناع عن أدائه.[2] ومثال ذلك ما يقضي به نص المادة 2/40 من ق م ج الذي جاء فيه "وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة" فلا يجوز الاتفاق على تغيير سن الرشد، وكذلك نص المادة 454 من ق م ج الذي جاء فيه أن "القرض بين الأفراد يكون دائما بدون أجر ويقع باطلا كل نص يخالف ذلك" فلا يجوز الاتفاق على مخالفته وأخذ فائدة على مبلغ القرض بين الأفراد، كما أن جميع القواعد الخاصة بالنظام العام والآداب العامة هي قواعد آمرة لا تجوز مخالفتها، ومنها ما يقضي به نص المادة 24 (معدلة) من ق م ج الذي جاء فيه أنه "لا يجوز تطبيق القانون الأجنبي بموجب النصوص السابقة إذا كان مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة في الجزائر... يطبق القانون الجزائري محل القانون الأجنبي المخالف للنظام العام أو الآداب العامة." وكذلك ما يقضي به نص المادة 97 من ق م ج الذي جاء فيه أنه "إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا."

ب. قواعد قانونية مكملة: وتسمى كذلك بالقواعد النسبية أو المقررة أو المفسرة وهي قواعد يجوز للإفراد الاتفاق على ما يخالف حكمها، فهي مكملة لإرادتهم في حالة عدم الاتفاق عليها.[3] والقاعدة المكملة هي قاعدة قانونية بالمعنى الصحيح وتتوفر لها صفة الإلزام، غاية الأمر أن القانون يشترط لتطبيقها شرطا خاصا هو عدم تنظيم المتعاقدين للمسألة التي تحكمها هذه القاعدة، فإذا تحقق هذا الشرط توفر للقاعدة مجال تطبيقها، أما إذا لم يتحقق هذا الشرط فمعنى ذلك عدم توفر مجال تطبيقها، وليس معنى استبعاد تطبيقها بإرادة العاقدين أنها غير ملزمة، بل معناه عدم توفر شرط

1- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 36.

2- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 79.

3- محمدي فريدة -زواوي-، المرجع السابق، ص 26.

تطبيقها فقط[1] دون استبعاد صفة الإلزام عنها. ومثال ذلك ما يقضي به نص المادة 1/387 من ق م ج الذي جاء فيه أنه "يدفع ثمن البيع من مكان تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك." فإذا لم يتفق المتعاقدان على دفع ثمن المبيع في مكان معين، تطبق أحكام هذه المادة جبرا ويكون دفع الثمن في مكان تسليم المبيع.

وعليه يمكن القول أنه في حالة وجود قاعدة قانونية آمرة تنعدم معه إرادة الأفراد ولا يجوز لهم الاتفاق على ما يخلف أحكامها، أما في حالة وجود قاعدة قانونية مكملة يستطيع الأفراد الاتفاق على مخالفتها، أما إذا سكتوا علن موضوعها فإنها تكون ملزمة لهم.

ج. معايير التمييز بين القواعد القانونية الآمرة والمكملة: هناك معياران للتمييز بين القواعد القانونية الآمرة والقواعد القانونية المكملة وهما:

المعيار الشكلي (اللفظي): عند ملاحظة الجانب الشكلي أو اللفظي لنص القاعدة القانونية، يتضح من صياغته إذا ما كان يتضمن قاعدة قانونية آمرة أو مكملة[2] ومثال ذلك أن قواعد القانون المدني قد تتضمن جزاء على مخالفتها فيتقرر بطلان الاتفاق المخالف لها، وبذلك يعتبر النص القانوني آمرا وليس مكملا، فباستقراء نص المادة 556 من ق م ج الذي جاء فيه "ويكون باطلا كل شرط يقصد به إعفاء المهندس المعماري والمقاول من الضمان أو الحد منه " ويتضح لنا أنه نص قانوني آمر لا تجوز مخالفته، فكل اتفاق يخالفه فيسقط الضمان أو ينقصه يعتبر باطلا، كما أن جميع قواعد قانون العقوبات هي قواعد آمرة. وقد يشير النص القانوني صراحة على أنه لا يجوز الاتفاق على مخالفة أحكامه بعبارات واضحة وصريحة مثل (لا يجوز، لا يمكن، لا محل) للدلالة على النفي وعدم الجواز[3] كما قد يشير على جواز مخالفتها بعبارات مثل (يجوز، يحق، ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك) تنص المادة 395 من ق م ج على "أن نفقات تسليم المبيع تكون على المشتري ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك." فهذه القاعدة القانونية مكملة يجوز الاتفاق على مخالفتها فيتقاسم المتعاقدان نفقات تسليم المبيع، وإذا سكتا عن ذلك تطبق أحكام المادة وتكون على المشتري وحده. كما قد يصوغ المشرع النص بحيث لا تظهر فيه صورة الإلزام أو الجواز (يجوز أو يلزم) كنص المادة 646 من ق م ج مثلا التي تنص على الآتي: إذا التزام المدين بتقديم كفيل وجب أن يقدم شخصا موسرا ومقيما بالجزائر، وله أن يقدم عوضا عن الكفيل تأمينا عينيا كافيا' وبعبارة أخرى يجوز أن يقدم المدين كفيلا له شخصا موسرا مقيما بالجزائر أو يقدم تأمينا عينيا كافيا. ولكن المشرع الجزائري لا يستعمل مثل هذه العبارات في صياغته للمواد

1- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 37.

2- محمدي فريدة -زواوي-، المرجع السابق، ص 27.

3- انظر المواد 2/902، 402، 145 من ق م ج.

القانونية في جميع الحالات، إذ توجد نصوص قانونية لا يمكن تمييز صفتها (آمرة / مكملة) إلا بالدراسة وتحليل مضمونها واستخلاص أهم مؤشراتها للدلالة على صفتها.

المعيار الموضوعي: إذا لم يتضح صراحة من شكل وألفاظ القاعدة القانونية صفتها (إذا ما كانت آمرة أو مكملة) فنرجع إلى مضمون النص القانوني لتحليله ودراسته واستخلاص صفته، فإذا كانت القاعدة القانونية تتعلق بالنظام العام والآداب العامة كانت آمرة، أما إذا كانت تتعلق بالمصالح الخاصة لأفراد المجتمع فهي قاعدة مكملة. فالقواعد المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة تعتبر تقييدا لمبدأ سلطان الإرادة، حيث أنها تقيد حرية الأشخاص في التعاقد فهم ملزمون بتنفيذ مضمونها ولا يحق لهم الاتفاق على مخالفتها، وقد أخذ المشرع الجزائري بفكرة النظام العام والآداب العامة كمعيار للتفرقة بين القواعد الآمرة وغيرها من القواعد المكملة، فقد جاء في نص المادة 93 (معدلة) من ق م ج بأنه: "إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته أو مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا." وجاء في نص المادة 97 من ق م ج بأنه: "إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب كان العقد باطلا." ويستطيع القاضي الحكم ببطلان الالتزام من تلقاء نفسه بطلانا مطلقا دون اشترط تمسك صاحب المصلحة به، كونه يتعلق بالنظام العام والآداب العامة.

ويلاحظ أن القواعد المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة كلها آمرة، أي لا يجوز للأفراد استبعاد حكمها، والعكس غير صحيح، إذ ليست كل القواعد الآمرة من النظام العام، فقد يرى المشرع وجوب جعل القاعدة القانونية آمرة لاعتبارات تتعلق بحماية أوضاع معينة، فيصوغها بشكل يتضح منه عدم جواز مخالفتها، فالقواعد المتعلقة بنقص الأهلية مثلا تعتبر قواعد آمرة لا يجوز للأفراد مخالفتها، بالرغم من أنها ليست متعلقة بالنظام العام فالحكم على مخالفتها هو القابلية للإبطال وليس البطلان المطلق.[1]

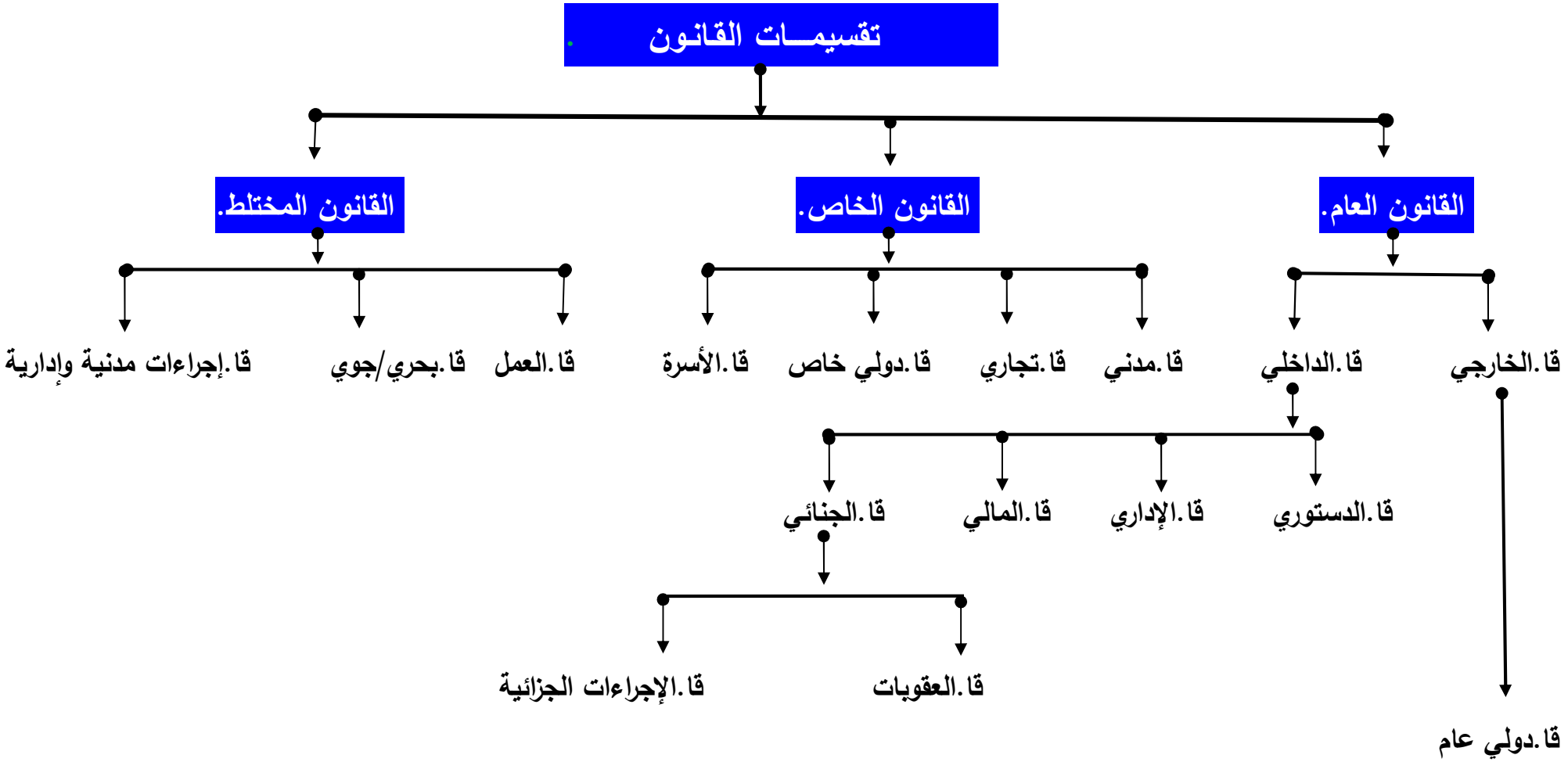
1 -Marty et Raynaud : Droit civil, Tome 1, introduction à l'étude générale du droit, 2éme édition, Sirey, Paris, 1972, P174-175 (ورد عند محمدي فريدة -زواوي-، المرجع السابق، ص 29.)

المحور الثالث: تقسيمات القانون.

يشتمل القانون على مجموعة من القواعد التي تنظم العلاقات التي تنشئ بين الأفراد أو بين الدول أو بين الأفراد والدولة، فإذا كانت هذه القواعد تنظم العلاقات بين الدول أو بين الخواص والدولة باعتبارها صاحبة سيادة وسلطة، ذلك هو القانون العام ومثاله القانون الدستوري والإداري. أما إذا كانت هذه القواعد تنظم العلاقات بين الخواص والدولة باعتبارها أحد أشخاص القانون الخاص، أو بين الخواص سواء كانوا أفرادا أو أشخاصا معنوية، ذلك هو القانون الخاص ومثاله القانون المدني والتجاري.

تنقسم القواعد القانونية من حيث الموضوع إلى مجموعة قواعد تنتمي إلى القانون العام ومجموعة أخرى تنتمي إلى القانون الخاص، ويقوم هذا التقسيم بناء على معايير التفرقة بينهما، إلا أن هناك مجموعة ثالثة من القوانين يصعب تحديد طبيعتها لأن بعض قواعدها من القانون العام والبعض الآخر من القانون الخاص أو ما أصبح يعرف بالقانون المختلط.

- أولا: معايير التفرقة بين القانون العام والخاص وأهميتها.
- ثانيا: القانون العام وأهم فروعه.
- ثالثا: القانون الخاص وأهم فروعه.
- رابعا: القانون المختلط وأهم فروعه.



مخطط لتقسيمات القانون.

أولا: معايير التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص وأهميتها.

لقد حاول فقهاء القانون وضع معايير محددة للتمييز بين القواعد القانونية التي تندرج تحت مظلة القانون العام ونظيراتها التي تندرج تحت مظلة القانون الخاص، والاستناد إليها في محاولة تصنيفها، وقد ظهرت العديد من المعايير في هذا الصدد إلا أن أغلبها انتقدت وردت بحجة ضعفها وعدم واقعيتها، وحتى نقف على الأمر ونستخلص أفضل معيار منها، سوف نعرض بإيجاز هذه المعايير ونبين مضمونها، مبرزين بعد ذلك أهمية هذه التفرقة:

01. **معيار شمولية القانون العام:** ومفاده أن القانون العام اتسع ليشمل معظم قواعد القانون الخاص، ويرجع ذلك إلى التدخل المستمر للدولة في تنظيم العلاقات الخاصة وتقييد الحريات الفردية بقواعد آمرة لا تجوز مخالفتها، وأصحاب هذا الرأي يفرقون بين القانون الخاص والعام على أساس أن الأخير قواعده آمرة والقانون الخاص تأتي قواعده مكملة قصد إفساح المجال لمبدأ سلطان الإرادة في تنظيم العلاقات الخاصة بين الأفراد، وهذا غير صحيح لأن قواعد القانون الخاص قد تكون هي الأخرى آمرة لا تجوز مخالفتها.[1]

02. **معيار المصلحة العامة:** ومفاده أن جانب من الفقه يرى أن القانون العام يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، بينما القانون الخاص يهدف إلى تحقيق المصلحة الخاصة للأفراد، وهذا غير صحيح، إذ القانون سواء كان عاما أو خاصا يهدف إلى تحقيق النظام العام في المجتمع، فهو يهدف إلى تنظيم الحياة الاجتماعية ولا تتصور حماية المصلحة الخاصة إذا تعارضت مع المصلحة العامة[2] فمثلا قانون الأسرة هو قانون خاص، إذ ينظم المصلحة الخاصة للأفراد في بناء الأسرة فهو يحقق المصلحة العامة للمجتمع.
فهو إذن معيار غير دقيق، ذلك أن هدف القانون الخاص هو دائما تحقيق المصالح العامة، وليس أبدا حماية المصالح الفردية على حساب المصالح العامة للمجتمع، فكل القواعد القانونية ومنها قواعد القانون الخاص قد وضعت لصالح العام للمجتمع وأفراده على حد السواء.

03. **المعيار المالي:** هناك جانب من الفقه يرى أن القانون العام لا ينظم العلاقات المالية بينما القانون الخاص لا ينظم إلا العلاقات المالية، وهذا المعيار أيضا غير صحيح، لأن القانون العام له جانبه المتعلق بالضرائب والرسوم والأموال العامة، كما أن للقانون الخاص جانب غير مالي المتعلق بالحقوق اللصيقة بالشخصية وكذلك بعلاقات الأسرة.[3] فالقواعد المنظمة للعلاقات ذات الصفة المالية أو المتعلقة بالأمور المالية (علاقات البيع والشراء) هي من القانون الخاص، والقواعد المنظمة للعلاقات الأخرى التي لا يظهر فيها هذا المفهوم المالي (تنظيم جهاز الدولة) هي من القانون العام[4] وهذا غير صحيح فهناك قواعد من

1- انظر أحكام المادة 40 من ق م ج، الذي تعتبر أحكامه من القانون الخاص، وتعتبر هذه القاعدة القانونية الآمرة لا تجوز مخالفتها.
2- محمدي فريدة –زواوي، المرجع السابق، ص 32.
3- سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1986، ص 124.
4- هشام القاسم، المدخل إلى علم الحقوق، المطبعة العلمية، دمشق، 1971، ص 80.

القانون العام تتصل بالأمور المالية كالقواعد المتعلقة بالضرائب، كما وجود قواعد من القانون الخاص ليس لها صلة بالأمور المالية كالقواعد المتعلقة بتنظيم العلاقات الزوجية والعائلية.

04. **معيار العلاقة القانونية:** يقوم هذا المعيار على طبيعة العلاقة القانونية وأطرافها، فإذا كانت هذه العلاقة تتصل بحق السيادة في الدولة يكون القانون العام هو الذي ينظم ويحكم العلاقات المتصلة بحق السيادة فيها، بينما يحكم القانون الخاص العلاقات تنظم السلطات العامة في الدولة ولا تتصل بحق السيادة فيها، وقد تكون هذه العلاقات بين الدولة بوصفها شخصا اعتباريا وأحد أشخاص القانون الخاص، أو بين أشخاص القانون الخاص. ويرى بعض الفقهاء أن هذا العيار قريب من الصواب إلا أنه لا يتسم بالدقة إذ أن الصفة التي تثبت لأشخاص العلاقة القانونية إنما تتفرع من طبيعة هذه العلاقة.[1]

ومن بين كل ما سبق عرضه يمكن القول أن المعيار الأفضل والمرجح والذي يمكن الاستناد عليه في التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص، وهو المعيار الذي يفيد بأنه في القانون العام تكون الدولة طرفا في العلاقة القانونية باعتبارها صاحبة سيادة وسلطة، أما مجموعة قواعد القانون الخاص فهي تنظم العلاقات بين الأفراد وبعضهم البعض أو بينهم وبين الدولة باعتبارها شخصا اعتباريا عاديا وأحد أشخاص القانون الخاص تخضع لقواعده، ومثال ذلك أن الإدارات العمومية للدولة عندما تباشر أعمالها الإدارية الانفرادية فهي تخضع لقواعد القانون العام من حيث تنظيمها القانوني وتسييرها ونظامها المالي، ومن جهة فهي تبرم عقودا تشبه العقود التي يبرمها الخواص فيما بينهم وفقا للقانون الخاص، مثل شراء أو بيع أو كراء عقارات أو شراء سلع أو الحصول على خدمات، فهي تلجأ لتحقيق المصلحة العامة بالتعاقد مع الخواص سواء كانوا أفرادا أو أشخاصا معنوية كالتجار والمقاولين والصناعيين، باعتبارها أحد أشخاص القانون الخاص، فالعقود التي تبرمها الإدارة تختلف عن العقود الخاصة، فبينما تكون مصالح الطرفين في العقود الخاصة متساوية، فهي في العقود الإدارية غير متكافئة، إذ يجب أن تعلو المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وهذه هي الفكرة التي تحكم الروابط الناشئة عن العقد الإداري.[2]

أما فيما يتعلق بأهمية التفرقة بين القانون العام والخاص، فهي ترجع إلى أن قواعد القانون العام لها طبيعة خاصة فلا يجوز اكتساب الأموال العامة بالتقادم، ولا يجوز توقيع الحجز عليها، كما أن هناك سلطات ممنوحة للهيئات العامة فقط، كنزع الملكية للمنفعة العامة.[3] كما أن للتمييز بين قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص أهمية كبيرة في الدول التي تعتمد الازدواجية في القضاء حيث يختص القضاء الإداري ممثلا في المحاكم الإدارية بالفصل في جميع القضايا المتعلقة بمسائل القانون العام، بينما يؤول الاختصاص للقضاء العادي ممثلا في المحاكم العادية في جميع القضايا المتعلقة مسائل القانون الخاص.

1- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 56.

2- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، L.E.B.F.D، سطيف، الجزائر، 2006، ص 259.

3- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 33.

ثانيا: القانون العام وأهم فروعه.

القانون العام هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات أيا كان نوعها كلما كانت الدولة طرفا فيها باعتبارها صاحبة سلطة وسيادة.[1] فالقانون العمومي (le droit public) هو القانون الذي يحكم العلاقات التي تدخل في وجودها أطراف تمارس مظاهر السيادة (السلطات السياسية والإدارية) وتحوز امتيازات السلطة العمومية، وتستهدف هذه العلاقات تحقيق المصلحة العامة، لذلك فهي تقوم على في ظل إجراءات وقواعد تختلف على تلك المستعملة في العلاقات الخاصة.[2] ويتفرع القانون العام إلى قانون عام خارجي أو دولي وقانون عام داخلي.

01. **القانون العام الخارجي أو الدولي:** والمقصود به مجموعة القواعد التي تنظم علاقات الدول ببعضها البعض في حالتي السلم والحرب، فهو بين أشخاص القانون الدولي العام أي الدول والحقوق والواجبات التي يكون محملها هؤلاء الأشخاص، ويقسم أشخاص القانون الدولي العام من حيث السيادة إلى دول تامة السيادة ودول ناقصة السيادة.[3] ويمكن القول أيضا بأنه مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات أيا كان نوعها فيما بين الدولة أو أحد فروعها باعتبارها أشخاصا معنوية عامة ذات سيادة، وبين دولة أخرى أو أحد فروعها في الخارج له نفس الصفة، أو فيما بين الدولة ومجموعة من الدول الأخرى، أو إحدى المنظمات الدولية سواء في زمن السلم أو الحرب أو الحياد. والمقصود بالدولة المستكملة لعناصرها الثلاثة وهي؛ الشعب والإقليم والحكومة الوطنية المستقلة كاملة السيادة.[4]

ومن هذا يتضح لنا أن القانون الدولي العام هو مجموعة قواعد تخاطب الدول تامة السيادة أو ممثليها الدبلوماسيين والمنظمات الدولية بمختلف أشكالها، وهؤلاء هم أشخاص القانون الدولي العام. وردا على من يقول أن قواعد القانون الدولي العام ليست أصلا قواعد قانونية، كونها لم تصدر عن سلطة عامة تتولى تنفيذها وتحرص على توقيع الجزاء على من لا يحترمها أو من يقدم على مخالفتها، فالقانون الدولي العام مصدره العرف الدولي والمعاهدات والاتفاقية الدولية وميثاق الأمم المتحدة وهي تسموا على القوانين الوطنية، وفي حالة خرق إحدى قواعده تطبق عقوبات دولية على المخالفين ومنها؛ سحب التمثيل الدبلوماسي أو التقليل منه، قطع العلاقات الدبلوماسية، فرض غرامات مالية، فرض عقوبات دولية قد تصل إلى درجة استعمال القوة المسلحة في بعض الحالات.

1- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 43.

2- ناصر لباد، المرجع السابق، ص 14.

3- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 23.

4- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 43.

02. **القانون العام الداخلي:** وهو مجموعة القواعد التي تحدد كيان الدولة وتنظم العلاقات بينها بوصفها صاحبة السيادة وبين الأشخاص العاديين، والقانون العمومي الداخلي هو الذي يتضمن مجموعة القواعد القانونية المتعلقة بالإدارة العمومية من حيث تنظيم أجهزتها وأنشطتها ووسائلها البشرية والمادية ومنازعاتها،[1] ومن أهم فروعه القانون الدستوري والقانون الإداري والقانون المالي والقانون الجنائي.

أ. **القانون الدستوري:** هو مجموعة القواعد الأساسية التي تبين شكل الدولة وتوزيع السلطات فيها والهيئات التي تباشر هذه السلطات وعلاقة كل منها بالأخرى، وهو القانون الأساسي في كل دولة، وهو أعلى درجة في النظام القانوني، يبين نظام الحكم والسلطات العامة في الدولة والهيئات التي تمارسها واختصاصاتها وعلاقاتها ببعضها البعض، كما يبين الحريات العامة للأفراد، كحرية الرأي والاجتماع والتنقل والواجبات العامة للأفراد كواجب أداء الخدمة الوطنية.[2]

ويعتبر القانون الدستوري في طليعة فروع القانون العام الداخلي فهو جوهر كل تنظيم في الدولة حيث يضع الأسس التي تقوم عليها، فلا يجوز مخالفته بقانون آخر لأن كل القوانين الأخرى أقل منه في المرتبة. ودستور الجزائر هو وثيقة تعتمدها الدولة الجزائرية كإطار لكل القوانين والتشريعات التي تسنها من أجل حماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية والمصالح العليا للبلاد. وقد اعتمدت الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية منذ استقلالها عدة دساتير عبر استفتاء شعبي حول مضامينها، وكل دستور جديد يحل محل الذي قبله، وحاليا يعتمد دستور سنة 1996 المعدل والمتمم، ومنذ الاستقلال صدرت الدساتير التالية: دستور سنة 1963، دستور سنة 1976، دستور سنة 1989، دستور سنة 1996، تعديل دستوري سنة 2002، تعديل دستوري سنة 2008، تعديل دستوري سنة 2016، تعديل دستوري سنة 2020.[3]

إنّ الدّستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحرّيّات الفرديّة والجماعيّة، ويحمي مبدأ حرّيّة اختيار الشّعب، ويضفي المشروعية على ممارسة السّلطات، ويكرّس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات حرّة ونزيهة. يكفل الدستور الفصل بين السلطات واستقلال العدالة والحماية القانونيّة، ورقابة عمل السّلطات العموميّة في مجتمع تسوده الشّرعيّة، ويتحقّق فيه تفتّح الإنسان بكلّ أبعاده.[4]

1- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 24، ناصر لباد، المرجع السابق، ص 14.

2- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 24، محمدي فريدة -زواوي-، المرجع السابق، ص 34.

3- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

4- القانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري.

ب. القانون الإداري: هو فرع من فروع القانون العمومي الذي ينظم الإدارة العمومية، والقانون الإداري إذن هو مجموعة القواعد القانونية التي تطبق على مجموع المرافق العمومية (الوزارة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية) وعلى أي نشاط تقوم به هذه الأجهزة لتحقيق المصلحة العامة، وحسب الأستاذ "جين ريفيرو" "Jean Rivero" فهو عبارة عن مجموعة القواعد القانونية المتميزة عن قواعد القانون الخاص التي تحكم وتنظم النشاط الإداري للأشخاص العمومية.[1] ويتعرض القانون الإداري لنشاط السلطة التنفيذية والخدمات التي تقوم بها من إدارة المرافق العامة، كما يتعرض لعلاقة الحكومة المركزية بالإدارات الإقليمية وبالمجالس البلدية والمحلية والمؤسسات العامة، وعلى العموم إلى كيفية استغلال السلطة التنفيذية للأموال العامة.[2]

ت. القانون المالي: هو مجموعة القواعد التي تنظم مالية الدولة من حيث دخولها ونفقاتها التي تتغير سنويا، والتي تتعلق بمراقبة صحة تنفيذ اعتمادات الدولة وحماية المال العام.[3] ويتضمن هذا القانون القواعد التي تبين الإدارة المالية للدولة، فهو يتعرض للموازنة العامة السنوية للدولة وتنفيذها والرقابة عليها، فيبين جانب الأعباء العامة وجانب الإيرادات العامة للسنة المالية.

هذا القانون يتعرض لميزانية الدولة والضرائب والقروض وكيفية تحصيلها وتوزيعها، فيبين بصفة عامة النفقات العامة والإرادات العامة، وقد أصبحت الأحكام التفصيلية للضرائب المباشرة وغير المباشرة موضوع قانون مستقل، كما صدر أيضا قانون مستقل خاص بالتسجيل ويشمل إيضاح مختلف رسوم التسجيل (مع ملاحظة أن قانون التسجيل وإن كان قانونا عاما فهو مرتبط بالقانون الخاص، إذ يقتضي معرفة الأحكام الخاصة بالميراث والهبات والتصرفات الناقلة للملكية بوجه عام لتقدير رسوم التسجيل المتعلقة بها.)[4]

ث. القانون الجنائي: يطلق مصطلح "القانون الجنائي" للدلالة على المادة القانونية التي تهتم بكل الوسائل المتعلقة بالجرائم والمجرمين. وكلمة "جنائي" الواردة في هذه التسمية تنسب هذه المادة القانونية للجنايات التي تمثل أشد الجرائم خطورة (جناية، جنحة، مخالفة). فمصطلح القانون الجنائي يستعمل لتسمية المادة القانونية المتعلقة بالجرائم عامة سواء كانت جنايات أو جنح أو مخالفات. إلا أن هذه التسمية لم يقع اعتمادها في كل البلدان العربية، إذ أن في أغلب بلدان المشرق العربي يستعمل مصطلح "قانون العقوبات" للدلالة علة نفس المادة، وهذه العبارة مأخوذة في الواقع من القانون الفرنسي أين يستعمل مصطلح القانون العقابي (Le Droit pénal) لتسمية هذا الفرع من القانون. يمكن أن يكون للقانون الجنائي مفهوم أوسع يجعله لا يتضمن الأحكام المتعلقة بالتجريم والعقاب فحسب بل يتضمن كذلك الأحكام المتعلقة بإجراءات محاكمة المجرمين وتنفيذ الأحكام الجزائية عليهم.[5] وباعتباره جزءا من النظام القانوني في الدولة يسعى

1- Jean Rivero, Droit administratif, 9eme Ed, Dalloz, Paris, 1980, P 20.

2- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 34.

3- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 52.

4- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 34.

5- فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس، 2006، ص 18.

القانون الجنائي إلى إقرار قواعد سلوك ونشاط الأشخاص حتّى لا يتعرضوا للمسؤولية الجنائية، لأنّه يُحدد الجرائم وجزاءاتها الجنائية، فهو يستمد أهميته من خطورة مضمونه وأهدافه ووظيفته.

ويُعرف القانون الجنائي بأنّه مجموع القواعد التي تُحدد النظام القانوني للفعل المجرم ورد فعل المجتمع إزاءُ مرتكب هذا الفعل بتطبيق عقوبة أو تدبير أمن، والقواعد الإجرائية التي تُنظّم الدعوى الجزائية. وبهذا ينقسم القانون الجنائي إلى قسمين هما القانون الجنائي الموضوعي ويُسمى قانون العقوبات، والقانون الجنائي الشكلي أو الإجرائي ويُسمى قانون الإجراءات الجزائية.

- **قانون العقوبات:** يعرف قانون العقوبات بأنه مجموعة من القواعد القانونية التي تبين الجرائم وما يقابلها من عقوبات أو تدابير أمن[1] كما يعرف أيضا بأنه تلك القواعد القانونية التي تحدد سياسة التجريم والجزاء، وكذا كيفية اقتضاء الدولة لحقها في العقاب بما يضمن حقوق المتهم.[2] وقد عُرف هذا القانون بعدة تسميات ومنها؛ (قانون العقوبات) نسبة إلى أنه القانون الذي يبين العقوبة المقررة لكل جريمة، كما عرف بتسمية (القانون الجنائي) نسبة إلى الجناية التي تعتبر من أخطر أنواع الجرائم، وأيضا تسمية (القانون الجزائي) نسبة إلى الجزاء الذي يشمل العقوبة وتدابير أمن المقرران لكل جريمة، مع الإشارة إلى أن المشرع الجزائري يميل إلى استعمال تسمية (قانون العقوبات) في التعبير عن هذه المادة القانونية. فقد جاء في الدستور في مادته 39 أن البرلمان يشرع في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في القواعد العامة لقانون العقوبات، والإجراءات الجزائية.

وقد استحدث المشرع الجزائري قانون العقوبات بمقتضى الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 معدل ومتمم، وينقسم إلى جزأين؛ الجزء الأول يتناول القسم العام بعنوان ((**المبادئ العامة-أحكام تمهيدية**)) يهتم بدراسة النظرية العامة للجريمة، ببيان الأحكام العامة التي تحكم الجريمة والعقوبة عن طريق تحديد الأركان الأساسية للجريمة، وأحكام المسؤولية الجنائية، وأنواع العقوبات وظروف تشديدها وظروف تخفيفها.[3] وقد أفرد المشرع الجزائري الكتاب الأول للعقوبات وتدابير الأمن المطبقة على الأشخاص الطبيعية والمعنوية، أما الكتاب الثاني المعنون بالأفعال والأشخاص الخاضعون للعقوبة فقد اهتم الجريمة ومرتكبيها. أما الجزء الثاني فيتناول القسم الخاص بعنوان ((**التجريم**)) يهتم بتحديد الأركان الخاصة بكل جريمة، وبيان الحد الأدنى والحد الأقصى للعقوبة المقررة لها، فقد خُصص الكتاب الثالث منه للجنايات والجنح وعقوباتها؛ وهو يُقسم أنواع الجرائم في أربعة أبواب؛ الجنايات والجنح ضد الشيء العمومي وهي سبع فئات، الجنايات والجنح ضد الأفراد وهي أربع فئات، الاعتداءات الأخرى على حسن سير الاقتصاد الوطني والمؤسسات العمومية (أغلب مواده أُلغيت بالأمر رقم 96-22 مؤرخ في 09 يوليو 1996)، جرائم

1- عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة، دار الهدى، الجزائر، 2013، ص 12.

2- سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب للطباعة والنشر باتنة، الجزائر، 1986، ص 13.

3- بن شيخ لحسين، مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، 2002، ص10.

الغش والتدليس في المواد الغذائية والطبية. أما الكتاب الرابع منه فقد جاء بعنوان المخالفات وعقوباتها؛ وهو يُقسم المخالفات إلى مخالفات من الفئة الأولى ومخالفات من الفئة الثانية، كما يبين أحكامها المشتركة.

وقد تعرض قانون العقوبات الجزائري لعدة تعديلات كان أبرزها من خلال الأمر رقم 69-74 مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 1969، الأمر رقم 75-47 مؤرخ في 17 يونيو سنة 1975، القانون رقم 82-04 مؤرخ في 13 فبراير سنة 1982، القانون رقم 90-15 مؤرخ في 14 يوليو سنة 1990، الأمر رقم 95-11 مؤرخ في 25 فبراير 1995، القانون رقم 01-09 مؤرخ في 26 يونيو 2001، القانون رقم 04-15 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004، القانون رقم 06-23 مؤرخ في20 ديسمبر سنة 2006، القانون رقم 09-01 مؤرخ في 25 فبراير 2009، القانون رقم 11-14 مؤرخ في 02 أوت 2011، القانون رقم 14-01 مؤرخ في 04 فبراير 2014، القانون 15-19 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015، القانون رقم 20-06 مؤرخ في 28 أبريل سنة 2020، القانون رقم 21-14 مؤرخ في 28 ديسمبر 2021.

- **قانون الإجراءات الجزائية:** ويتضمن القواعد التي تبين الإجراءات التي تتبع في حال حصول الجريمة، من حيث التحقيق مع المتهم والجهة التي تقوم به، كذلك إجراءات المحاكمة وتحديد المحكمة المختصة، وطرق الطعن بالأحكام، وجهة تنفيذ العقوبة.[1] وبمعنى آخر فهي القواعد الشكلية التي تبين الإجراءات القانونية التي يتعين مراعاتها، ويجب إتباعها طوال مراحل الخصومة الجنائية من مرحلة التحري عن الجريمة، والتحقيق فيها إلى صدور الحكم وتنفيذه، ويعبر عن هذه القواعد بقانون الإجراءات الجزائية.[2] وقد جاء في مؤلف للدكتورة محمدي فريدة –زواوي– أن قانون الإجراءات الجزائية يتناول الإجراءات التي تتبع من وقت وقوع الجريمة إلى حين توقيع العقاب، فيبين الإجراءات الخاصة بضبط المتهم والقبض عليه والتفتيش، والحبس الاحتياطي، والتحقيق الجنائي، ومحاكمة المتهم وتنفيذ العقوبة، وطرق الطعن.[3] وقد استحدث المشرع الجزائري قانون الإجراءات الجزائية بمقتضى الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المعدل والمتمم، ويبدأ بأحكام تمهيدية في الدعوى العمومية والدعوى المدنية، وقد قسمه المشرع الجزائري إلى سبعة كتب جاءت على النحو التالي؛ الكتاب الأول في مباشرة الدعوى العمومية وإجراء التحقيق، الكتاب الثاني في جهات الحكم، الكتاب الثالث في القواعد الخاصة بالمجرمين الأحداث، الكتاب الرابع في طرق الطعن غير العادية، الكتاب الخامس في بعض الإجراءات الخاصة، الكتاب السادس في بعض إجراءات التنفيذ، الكتاب السابع في العلاقات بين السلطات القضائية الأجنبية.

وقد تعرض قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لعدة تعديلات كان أبرزها من خلال الأمر رقم 68-10 مؤرخ في 23 يناير 1968، الأمر رقم 75-46 مؤرخ في 17 يونيو 1975، القانون رقم 82-03 مؤرخ في 13

1- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 65.

2- بن شيخ لحسين، المرجع السابق، ص 12.

3- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 35.

فبراير 1982، القانون رقم 86-05 مؤرخ في 04 مارس سنة 1986، القانون رقم 90-24 مؤرخ في 18 أوت 1990، الأمر رقم 95-10 مؤرخ في 25 فبراير 1995، القانون رقم 01-08 مؤرخ في 26 يونيو 2001، القانون رقم 04-14 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004، القانون رقم 06-22 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الأمر رقم 15-02 مؤرخ في 23 يوليو 2015، القانون رقم 17-07 مؤرخ في 27 مارس 2017، القانون رقم 19-10 مؤرخ في 11 ديسمبر 2019، الأمر رقم 20-04 مؤرخ في 30 أوت سنة 2020، الأمر رقم 21-11 مؤرخ في 25 أوت 2021.

ثالثا: القانون الخاص وأهم فروعه.

القانون الخاص هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين أيا كان نوعها فيما بين الأفراد، أو فيما بين الأفراد والدولة باعتبارها شخصا معنويا لا يمارس سيادة ولا سلطات.[1] فهو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات التي تقوم على أساس مبدأ سلطان الإرادة أي مبدأ المساواة بين أطرافها، والتكافؤ في الصفة والمراكز القانونية لأطرافها[2] ومن فروعه نذكر القانون المدني والقانون التجاري.

01.القانون المدني: ويتضمن مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين الأشخاص، وهو أصل القانون الخاص وتتفرع عنه القوانين الأخرى، كالقانون التجاري وقانون التأمين وقانون الأسرة وقانون الملكية الفكرية والأدبية، ويعتبر القانون المدني الأصل العام بالنسبة لها جميعا.[3] ويعد القانون المدني الشريعة العامة لجميع القوانين الخاصة التي تحكم علاقات الأفراد فيما بينهم ما لم يقض نص خاص بخلاف ذلك. فهو يشتمل على مجموعة من القواعد القانونية الخاصة التي تحكم العلاقات الشخصية والمالية بين الأفراد، كما يشتمل على القواعد الخاصة بالأحوال الشخصية التي تنظم أحكام الأهلية وعوارضها، كالأهلية المطلوبة لاكتساب الحق وتحمل الالتزام، وحالات نقص الأهلية أو فقدانها. كما يتضمن القواعد المتعلقة بالأحوال العينية كتنظيم مجموعة من العقود المدنية، وتحديد مصادر الالتزامات وآثارها وانقضائها، كما يختص بالحقوق العينية الأصلية كحق اكتساب الملكية والحقوق العينة الأخرى المتفرعية عنه كحق الارتفاق وحق الانتفاع وحق الاستعمال، وبالحقوق العينية التبعية كالرهن الرسمي والرهن الحيازي وحق التخصيص وحقوق الامتياز، وهذا ما نجد تنظيمه في التقنين المدني الجزائري.[4] كما يُعَرّف القانون المدني على أنه عبارة عن مجموعة من القواعد القانونية التي تهتم بتنظيم العلاقات بين الأفراد بالمجتمع أو الأفراد والدولة من جهة أخرى، يهتم بحل أي نزاعات تنشأ فيما بينهم، وهو يعتبر الأساس الذي اعتمدت عليه باقي فروع القانون الخاص، فهو أصل القوانين الخاصة ويتقدم على باقي فروع القانون الخاص بحيث أنه ينظم كافة

1- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 43.

2- ناصر لباد، المرجع السابق، ص 14.

3- محمدي فريدة زواوي، المرجع السابق، ص 36.

4- انظر الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، محمدي فريدة -زواوي، المرجع السابق، ص 36.

العلاقات بين الأفراد في حال عدم تنظيم مثل هذه العلاقات في قانون خاص بها.[1] وهو يعتبر من أهم القوانين كونه ينظم العديد من العلاقات والمسائل القانونية، وبذلك فهو يتمتع بالعديد من الخصائص من أهمها:أحكام القانون المدني تعتبر الأساس القانوني الذي يُستند عليه في المسائل القضائية التي لا يكون لها نص خاص. القانون المدني هو أصل كل فروع القانون الخاص. قواعد القانون المدني تُطبق على كافة الأفراد دون أي استثناء. الأحكام الواردة في القوانين المدنية قابلة للتطور والتعديل. يستمد القانون المدني الجزائري معظم قواعده من الفقه الإسلامي والمبادئ العامة للقانون.

وقد استحدث المشرع الجزائري القانون المدني بمقتضى الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 معدل ومتمم، وهو متكون من 1003 مادة مقسما إلى أربعة كتب؛ وقد أفرد المشرع الجزائري الكتاب الأول للأحكام العامة حول آثار القوانين وتطبيقها وأحكام الأشخاص الطبيعية والاعتبارية، أما الكتاب الثاني المعنون بالالتزامات والعقود فقد اهتم بمصادر الالتزام وآثاره وبالأوصاف المعدلة لأثر الالتزام وبانتقال الالتزام وانقضائه وإثباته وبالعقود المتعلقة بالملكية والعقود المتعلقة بالانتفاع بالشيء والعقود الواردة على العمل وعقود الغرر بالإضافة إلى تنظيمه لأحكام عقد الكفالة، في حين جاء الكتاب الثالث معنون بالحقوق العينية الأصلية ليبين أحكام حق الملكية بوجه عامة وطرق اكتسابه وتجزئته، أما الكتاب الرابع فقد خصص للحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية.

وقد تعرض القانون المدني الجزائري لعدة تعديلات كان أبرزها من خلال من خلال القانون رقم 83-01 المؤرخ في 29 يناير 1983، والقانون رقم 88-14 المؤرخ في 03 ماي 1988، والقانون رقم 89-01 المؤرخ في 07 فبراير 1989 والقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الذي عدل وتمم بعض الأحكام المتعلقة بالالتزامات والعقود، وكذلك القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 الذي عدل وتمم بعض الأحكام المتعلقة بالإيجارات.

02.القانون التجاري: هو قانون حديث النشأة لم يستقل إلا منذ وقت قريب، ذلك لأن القانون المدني باعتباره الشريعة العامة كان يطبق على جميع الأفراد دون تفرقة وأيا كانت صفاتهم أو الأعمال القانونية التي تقومون بها، وإذا نظرنا إلى التعريف الشائع للقانون التجاري، نجده يعرَّف من حيث نطاقه بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تنطبق على المنشآت التجارية والصناعية والمالية في شأن الأعمال الخاصة بممارسة نشاطها سواء فيما بينها أو بين المتعاملين معها حتى ولو لم يكونوا تجارا. وإذا نظرنا إليه من حيث موضوعه ومحتواه نجده يتضمن مجموعة القواعد التي تحكم الأعمال التجارية وتنظم العلاقات القانونية بين التجار. فهو الذي يبن متى يصبح الشخص تاجرا، وكذلك متى تعتبر العمل تجاريا، كما أنه يتضمن القواعد الخاصة بالدفاتر التجارية والسجل التجاري والمحل التجاري والبيانات والعلامات التجارية، وكذلك الشركات والعقود التجارية المختلفة، وينظم أيضا الأوراق التجارية وهي السفتجة والشيك والسند لأمر

1 -https://wadaq.info/ تعريف القانون المدني

التي تعتبر جميعا وسائل يلجأ إليها التاجر لوفاء ديونه، كما يبين كذلك الوسائل التي يحصل بها التجار على الائتمان اللازم كفتح الاعتماد والحساب الجاري، وكذلك فإنه يرسم الإجراءات التي تتخذ عند توقف التاجر عن دفع ديونه. ويتبن من هذا أن القانون التجاري يتعرض لتنظيم الروابط المالية بين الأفراد شأنه في ذلك شأن القانون المدني، ولكن تبعا لصفة الأشخاص الذين تقوم بينهم وهم طائفة التجار، أو بناء على موضوع الروابط ذاتها وهي الأعمال التجارية.[1]

ويمكن القول أن القانون التجاري هو أحد فروع القانون الخاص يتضمن مجموعة من القواعد التي تحكم وتنظم فئة التجار وأعمالهم التجارية سواء في علاقاتهم ببعض البعض أو في علاقاتهم مع عملائهم. كما أنه يختص أيضا بنظام الإفلاس والتسوية القضائية ورد الاعتبار التجاري والتفليس وما عداه من جرائم في مادة الإفلاس، كما يتعرض للسندات التجارية ومنها السفتجة والسند لأمر والشيك، بالإضافة إلى الأحكام العامة في قواعد تسيير مختلف الشركات التجارية.[2]

وقد اختلفت الآراء الفقهية حول نطاق تطبيق القانون التجاري، وانحصرت في نظريتين شهيرتين هما؛ النظرية الموضوعية أو المادية التي ترى أن نطاق تطبيقه تنحصر دائرته في الأعمال التجارية فتعتبر هذه الأخيرة هي الأساس والدعامة التي يقوم عليها هذا القانون، والنظرية الشخصية التي ترى أنه لا يطبق إلا على فئة التجار فأساس القانون التجاري هو التجار.[3] وقد كان موقف المشرع التجاري الجزائري من هاتين النظريتين هو المزاوجة بينهما، إذ نجده في المادتين الأولى والرابعة من ق ت ج يأخذ بالنظرية الشخصية (يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي../ يعد عملا تجاريا بالتبعية الأعمال التي يقوم بها التاجر..) إلا أنه لم يلبث وأخذ بالنظرية الموضوعية في المادة الثانية منه التي عددت الأعمال التجارية بحسب موضوعها والمادة الثالثة منه التي عددت الأعمال التجارية بحسب الشكل.

وقد استحدث المشرع الجزائري القانون التجاري بمقتضى الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المعدل والمتمم والمتكون من 842 مادة، وهو يشمل خمسة كتب؛ وقد أفرد المشرع الكتاب الأول للتجارة عموما؛ إذ يتضمن الأحكام الخاصة بفئة التجار وبالأعمال التجارية، كما أنه يتضمن القواعد الخاصة بمسك الدفاتر التجارية، والزامية التسجيل في السجل التجاري، وإلى الأحكام العامة في العقود التجارية. أما الكتاب الثاني المعنون بالمحل التجاري فهو ينظم التصرفات الواردة على المحل التجاري في بيعه ورهنه الحيازي والإيجارات التجارية والتسيير الحر- تأجير التسيير. في حين جاء الكتاب الثالث في الإفلاس والتسوية القضائية ورد الاعتبار التجاري وفي التفليس وما عداه من جرائم في مادة الإفلاس. أما الكتاب الرابع المعنون بالسندات التجارية فهو ينظم الأوراق التجارية المتمثلة في السفتجة والسند لأمر وفي

1- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1980، ص 09.

2- انظر أحكام الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

3- محمد فريد العريني، القانون التجاري، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1976، ص ص 08-09.

الشيك وفي سند الخزن وسد النقل وعقد تحويل الفاتورة وفي بعض وسائل وطرق الدفع (الأمر بالتحويل، الأمر بالاقتطاع، بطاقات الدفع والسحب)، والتي تعتبر جميعا وسائل يلجأ إليها التاجر لوفاء ديونه. أما الكتاب الخامس فقد جاء في الشركات التجارية؛ إذ يتضمن أحكاما عامة حول الشركات التجارية، وأحكاما خاصة في قواعد تسيير مختلف الشركات التجارية، والأحكام الجزائية في حالة حدوث مخالفات متعلقة بالشركات التجارية.

وقد تعرض القانون التجاري الجزائري لعدة تعديلات كان أبرزها من خلال؛ القانون رقم 87-20 المؤرخ في 23 ديسمبر سنة 1987، المرسوم التشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25 أبريل سنة 1993، المرسوم التنفيذي رقم 95-438 مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 1995 يتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات، الأمر رقم 96-27 مؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1997، القانون رقم 05-02 مؤرخ في 06 فبراير سنة 2005، القانون رقم 15-20 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015، وبعد التطور العلمي والتكنولوجي الكبير والسريع الذي شهده العالم، دخول الجزائر مرحلة اقتصاد المعرفة وظهور المؤسسات الناشئة وحاضنات المشاريع، وحتى يواكب المشرع الجزائري هذا التطور أصدر القانون رقم 22-09 مؤرخ في 05 مايو سنة 2022.

ويتصف القانون التجاري حاليا بخصائص عدة منها تحوله باتجاه القانون العام، نتيجة لسيطرة الدولة على الاقتصاد، ووضعها قواعد وشروط إلزامية تخالف ما هو مألوف ضمن القانون الخاص، وكذلك تغليب الصفة القانونية على الصفة العقدية ولذلك نتيجة لاتساع فكرة النظام العام بشكل متزايد في القانون التجاري في هذا العصر. وكذلك خاصية توسعه لشمل جميع أوجه الناشط الاقتصادي، هذا ما يدعو إلى إبداله باسم القانون الاقتصادي، وأخيرا ظاهرة توحده دوليا نتيجة لتزايد نطاق التجارية الدولية، وشعور أطرافها المختلف في التعامل التجاري الدولي بضرورة وجود قواعد عامة مشتركة تحكم العلاقات الناشئة بينها والميدان الغالب فيه ظاهرة توحد قانون التجارة الدولي، هو ميدان النقل بوجه خاص.[1]

03.القانون الأسرة: هو مجموع القواعد القانونية التي تنظم الأحوال الشخصية للأفراد، إذ ينظم مسائل الزواج والطلاق وآثارهما، وأحكام النيابة الشرعية، وأحكام الميراث، وأحكام التبرع الوصية والهبة والوقف. وتُعرف لنا المادة 02 من قانون الأسرة الجزائري الأسرة بأنها هي الخلية الأساسية للمجتمع، وهي تتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة، وهي تعتمد في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية.

إن قانون الأسرة يشكل أهمية بالغة في المنظومة القانونية الجزائرية باعتباره الإطار القانوني الوحيد الذي يحكم العلاقات الشخصية للأسرية الجزائرية بصورة مباشرة ومحددة، وقد واجهت الدولة الجزائرية غداة الاستقلال فراغا هائلا في كل الميادين القانونية والتنظيمية، فوجدت نفسها أمام مجموعة من القوانين كانت

1- عبد الكاظم فارس المالكين، جبار صابر طه، المدخل لدراسة القانون، مؤسسة المعاهد التقنية، بغداد، 1986، ص 170.

تحكم الجزائر، وفقا لما كان يهدف إليه المستعمر من تمزيق وحدة الشعب الفكرية والثقافية، قصد إبعاده عن أصالته ومقوماته الشخصية العربية الإسلامية وخاصة في ميدان الأسرة.[1] فكان أمرا حتميا إصدار مجموعة قوانين وطنية كان أولها قانون العقوبات ثم تعاقبت عليه بعد ذلك قوانين أخرى منها قانون الإجراءات الجزائية والقانون المدني والقانون التجاري وغيرها، إلا أن مجال الأحوال الشخصية لم تشمله حركة التقنين، حيث صدر القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962[2] أين قرّر المشرع الجزائري تمديد العمل بالقوانين الفرنسية السائدة باستثناء ما يتعارض مع السيادة الوطنية أو يشمل قواعد التمييز العنصري، وبذلك تمّ الاستمرار العمل بالتشريع الفرنسي ما لم يتعارض مع السيادة الوطنية. ومن هنا نستخلص أنه قد بقي العمل بالقانون رقم 57-777 الصادر في 11 جويلية سنة 1957 المتعلقة بإثبات الزواج المبرم في الجزائر وفقًا لقواعد الشريعة الإسلامية[3] وكذلك الأمر رقم 59-274 مؤرخ في 4 فبراير 1959 المتعلق بالزواج المبرم في دوائر الجزائر والواحات والساورة، من قبل أشخاص من الأحوال المدنية المحلية، وأهم ما جاء فيه أنه (يبطل عقد الزواج إذا لم ينعقد من قبل الزوجين وعلينا وبحضور الشاهدين أمام ضابط الحالة المدنية أو القاضي، الزواج ينحل فيما عدا الوفاة إلا بحكم قاضي وبطلب من أحد الزوجين وهنا يميز المشرع ما بين نوعين من الأسباب، فهنالك أسباب حاسمة؛ زنا الزوج، الحكم على الزوج بعقوبة مقيدة للحرية وأسباب غير حاسمة؛ سوء معاملة الزوجة. لا يعترف بزواج الصغار فقد حددت سن الزواج 18 سنة للفتى و15 سنة للفتاة.)[4]

إن هذه الوضعية التي تميزت بها فترة ما بعد الاستقلال في مجال تشريع الأحوال الشخصية لم تستمر طويلا حيث ظهرت بعض المبادرات والتي تعتبر مبادرات منفردة تدخل بها المشرع الجزائري في هذا المجال فظهرت بعض النصوص مثل ما ورد ضمن قانون رقم 63-224 المؤرخ في 29 جوان سنة 1963 المتضمن تحديد السن الأدنى للزواج، الذي جاء بمبدأ شكلية عقد الزواج وحدد الحد الأدنى لسن الزواج حيث أصبحت المرأة لا تتزوج إلا ببلوغها سن 16 والرجل ببلوغه 18 سنة كاملة وفي نفس السنة شكلت لجنة من العلماء اقترحت توسيع التعدد في الزوجات على أساس أن هناك عدد كبير من أرامل الشهداء.[5]

1- تقية عبد الفتاح، قانون الأسرة مدعما بأحداث الاجتهادات القضائية والتشريعية (دراسة مقارنة)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ط1، 2012، ص 10.

2- Lois n°62-157 du 31 December 1962 tendant a la reconduction, jusqu'à nouvel ordre, de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, Journal officiel de la république algérienne 11 janvier 1963.

3- Lois N°57-777 du 11 juillet 1957 relative a la preuve du mariage contracté en Algérie suivant les règles du droit Musulman (P 6922), J.O.R. F. N°161, Samedi 13 juillet 1957.

4- Ordonnance N°59-274 du 4 février 1959 relative au mariage contracté dans les départements d'Algérie, des Oasis et de la Saoura par les personnes de statut civil local, (P 1860), J.O.R. F. N°35, Mercredi 11 février 1959.

5- SAADI NOURDINE, LA Femme et la loi en Algérie, collection derigée par Fatima Mernisi, Ed Bouchere,1992,P290

وفي سنة 1973 أصدر المشرع الجزائري الأمر رقم 73-29 الذي يتضمن إلغاء العمل بالقوانين الفرنسية السائدة آنذاك اعتبارا من 05 يوليو سنة 1975[1] ومنذ ذلك التاريخ أصبحت أحكام الشريعة الإسلامية هي المطبقة وحدها في مجال قضايا الأحوال الشخصية وذلك بموجب المادة 02/01 من ق م ج التي جاء فيها أنه: ((وإذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية)).

ورغم صدور القانون المدني إلا أنه لم يستطع تغطية كل المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية، مما دفع بالمشرع الجزائري لمحاولة تقنين الأحوال الشخصية حيث وضعت بشأنه عدة مشاريع منها سنة 1963 1966، 1973، 1980، 1982 ورغم هذا الفراغ القانوني إلا أنه للأسف تأخر المشرع الجزائري في إصدار قانون خاص بالأسرة الجزائرية إلى غاية سنة 1984، والأمر الذي أدى لتأخير صدوره هو التضارب القائم بين أنصار استنباط أحكام قانون الأسرة من الشريعة الإسلامية وأنصار تقنينه واستنباط أحكامه من القوانين الحديثة لاسيما القوانين الغربية.

وقد استحدث المشرع الجزائري قانون الأسرة بمقتضى القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 المعدل والمتمم والمتكون من مادة 224، وهو يشمل أربعة كتب؛ وقد أفرد المشرع الجزائري الكتاب الأول لأحكام الزواج وانحلاله وآثارهما من المادة 04 إلى المادة 80، أما الكتاب الثاني فقد خصصه لأحكام النيابة الشرعية في حالة الولاية والوصاية والتقديم والحجر والمفقود والغائب والكفالة من المادة 81 إلى المادة 125. أما الكتاب الثالث فجاء في أحكام الميراث، ويتضمن أصناف الورثة، العصبة وأحوال الجد، الحجب، العول والرد والدفع، التنزيل، الحمل، مسائل خاصة، قسمة التركات من المادة 126 إلى المادة 183. أما الكتاب الرابع فقد خصصه للتبرعات، ويتضمن الأحكام الخاصة بالوصية والهبة والوقف من المادة 184 إلى المادة 220. ومما يلاحظ على هذا القانون أنه جعل من أحكام الزواج والطلاق وأحكامهما يستحوذ على ثلث النصوص الواردة فيه، وقد فتح باب الاجتهاد أمام القاضي بموجب نص المادة 222 منه الذي جاء فيه أنه ((كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية.)) وتماشيا مع هذا النص فإن هذا القانون يشترط أن يبحث القاضي عن الحكم في النصوص الواردة فيه أولا، وفي حالة عدم وجود نص بعينه له حق الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية، دون تقيد بمذهب معين بحثا عن الحل الأنجع للقضية المعروضة عليه للنظر فيها.

وقد تعرض القانون الأسرة الجزائري لعدة تعديلات كان أبرزها من خلال؛ الأمر رقم 05-02 مؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، القانون رقم 05-09 مؤرخ في 04 مايو سنة 2005، يتضمن الموافقة على الأمر رقم 02-05، المرسوم التنفيذي رقم 06-154 مؤرخ في 11 مايو سنة 2006 يحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام

1- الأمر رقم 73-29 المؤرخ في 5 يوليو سنة 1973 يتضمن إلغاء القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1962 والرامي إلى التمديد حتى إشعار آخر، لمفعول التشريع النافذ إلى غاية 31 ديسمبر سنة 1962.

المادة 7 مكرر من قانون الأسرة المتعلقة بأهلية الرجل والمرأة في الزواج، وبنموذج شهادة طبية ما قبل الزواج، القانون رقم 15-01 مؤرخ في 04 يناير سنة 2015 يتضمن إنشاء صندوق النفقة.

04.القانون الدولي الخاص: اختلف الفقهاء حول تعريف القانون الدولي الخاص بسبب حداثة نشأته وتنوع موضوعاته ومصادره، فهناك جانب من الفقه يعرفه بأنه ((مجموعة القواعد القانونية التي تعين القانون الواجب تطبيقه والمحكمة المختصة في قضية مشوبة بعنصر الأجنبي، وتحديد الموطن والجنسية والمركز القانوني للأجانب تنفيذ الحكم القضائي الأجنبي.)) وهناك من يعرفه بأنه ((مجموعة القواعد القانونية التي تعين الاختصاص التشريعي والاختصاص القضائي الدولي في علاقة قانونية مشوبة بعنصر أجنبي))[1] وأغلب الفقهاء يؤيدون هذا التعريف لشموليته وانصرافه بوضوح إلى موضوعات ذات صلة وترابط ببعضها في القانون الدولي الخاص. وهناك جانب آخر من الفقه من يعتبره فرع من فروع الدراسات القانونية يبحث أساسا في النظام القانوني لحياة الأفراد وعلاقاتهم التي يكون فيها، بالنسبة لدولة معينة، عنصر أجنبي أو ظرف خارجي.[2] وقد نقل "عبد الحميد أبو هيف" عن "PILLET" تعريفا قريبا من هذا التعريف إذ يقول: ((إنه العلم الذي موضوعه تنظيم العلاقات الدولية الخاصة بالأفراد تنظيما قانونيا))[3]

ويمكن تعريف القانون الدولي الخاص بأنه هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات ذات العنصر الأجنبي بين الأفراد، من حيث بيان المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق، فإذا كان أحد عناصر العلاقة أجنبيا سواء من حيث الأشخاص كزواج جزائري بأجنبية، أو من حيث الموضوع كأن يتوفى جزائري تاركا عقارات بالخارج، أو من حيث المكان كأن يبرم عقد زواج أو بيع في الخارج، فيتناول القانون الدولي الخاص القانون الواجب التطبيق هل هو القانون الوطني أو الأجنبي، كما يبين أيضا المحكمة المختصة بنظر النزاع، وتسمى هذه القواعد بقواعد الإسناد.[4]

ويتميز القانون الدولي الخاص بجملة من الخصائص ومنها: أنه قانون ملزم بالمعنى الصحيح، لأن بعض قواعده يتضمن الجزاء المادي الذي يحكم به القضاء المختص في الدولة، ويتم تنفيذ الأحكام الصادرة بموجبه. أنه قانون حديث النشأة نسبيا، واستعمل لأول مرة اصطلاح القانون الدولي الخاص عام 1834. أنه فرع من فروع القانون الخاص، وتعالج غالبية قواعده العلاقات الخاصة بين الأفراد في روابط أحوالهم الشخصية والمالية. لا توجد قواعده بشكل مجموعة واحدة مستقلة، بل موزعة بين قوانين مختلفة، مثل القانون المدني والقانون التجاري وقانون الجنسية. له مصادر متعددة ومختلفة تتسع لتشمل ثلاثة أنواع وهي: مصادر وطنية (التشريع والعرف والقضاء والمبادئ العامة للقانون الدولي الخاص) ومصادر دولية

1- غالب علي الداودي، حسن محمد الهداوي، القانون الدولي الخاص(الجنسية، المواطن، مركز الأجانب وأحكامه في القانون العراقي)، الجزء الأول، مطابع مديرية دار الكتب للطباعة والنشر في جامعة الموصل، العراق، 1982، ص 10.

2- أحمد مسلم، القانون الدولي الخاص (في الجنسية، ومركز الأجانب، وتنازع القوانين)، الطبعة 1، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1954، ص 7.

3- أحمد مسلم، المرجع السابق، ص 7.

4- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 38.

(الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والأعراف الدولية والقضاء الدولي) ومصادر علمية (الفقه الداخلي والدولي).[1] ولو أن كل دولة انطوت على نفسها واحتوى إقليمها رعاياها دون سواهم، وانقطعت كل صلة لها بالخارج، لما كانت هناك علاقات ذات عنصر أجنبي، ولما كان هناك بالتالي قانون دولي خاص. ولكن الواقع أن مثل هذه العزلة لا وجود لها في عصرنا الحاضر، فحياة الأفراد خارج دولهم وتعاملهم عبر الحدود يجعل من العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي أمرا واقعا ومألوفا. وفرض تطبيق القانون الوطني على العنصر الأجنبي بصفة مطلقة فغير مقبول، لأن ذلك يؤدي إلى صور من الظلم وإهدار الحقوق بما لا يخطر على البال (تصور إخضاع زوجين أجنبيين مسيحيين مقيمين في مصر لأحكام الشريعة الإسلامية من حيث صحة زواجهما أو بطلانه).[2]

إن دراسة القانون الدولي الخاص تشمل الموضوعات التالية؛ تنازع القوانين أي اختيار القانون الواجب التطبيق في العلاقات ذات العنصر الأجنبي. تنازع الاختصاص القضائي الدولي أي مدى اختصاص المحكمة بالقضايا ذات العنصر الأجنبي، والإجراءات الواجب القيام بها عندما يراد تنفيذ الحكم أو القرار القضائي. الجنسية أي قانون الدولة التي ينتمي إليها الشخص بجنسيته، وتحديد هذه الجنسية هو أول خطوة في بيان حكم العلاقة القانونية ويتحدد اختصاص محاكم الدولة بالقضايا ذات العنصر الأجنبي. الموطن وهو كالجنسية فمن العلاقات ذات العنصر الأجنبي ما يسند إلى قانون الموطن أصلا باعتباره أنسب القوانين لحكم هذه العلاقات. المركز القانوني للأجانب ويقصد به مدى اعتراف الدولة للعنصر الأجنبي بشخصيته القانونية أو أهلية وجوبه بالنسبة للحقوق والرخص القانونية التي يمكن التمتع بها أو ممارستها في الدولة. تنفيذ الأحكام الأجنبية؛ ذلك أن الدول في تعاونها على إعمال الحقوق الخاصة دوليا تجيز عادة تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية المتعلقة بهذه الحقوق على إقليمها بشروط معينة.[3]

ومن المسلم به أن قواعد القانون الدولي الخاص هي قواعد داخلية ومصادرها التشريع والعرف الداخلي، وحتى مصادرها التي يكون أساسها الاتفاقيات الدولية، فإن المشرع الوطني يبقى فيها صاحب القرار، لأنها لا تصبح نافذة وسارية المفعول إلا بعد إقرارها من قبله وتصديقه عليها، وهذا يفرض علينا القول بأن كافة قواعد القانون الدولي الخاص هي وطنية وليست لها صفة الدولية. وعلى اعتبار أن القانون الدولي الخاص هو قانون وضعي فإن مصادره هي بترتيب أهميتها عادة: التشريع والعرف والقضاء والفقه. والمصادر المذكورة للقانون الوضعي تتأثر في القانون الدولي الخاص بالصبغة الدولية لعلاقاته من كونها ذات عنصر أجنبي أو ظرف خارجي وبتنوع موضوعاته. إلا أن أثر دولية العلاقة قد يمتد إلى قيام مصادر دولية إلى جانب المصادر الداخلية، فيقال عندئذ أن المعاهدات والعرف والقضاء الدولي والمبادئ المقررة

1- غالب علي الداودي، حسن محمد الهداوي، المرجع السابق، ص 17.

2- أحمد مسلم، المرجع السابق، ص 09.

3- أحمد مسلم، المرجع السابق، ص ص 10-15.

في القانون الدولي تشريعا أو فقها، تعتبر مصادر دولية للقانون الدولي الخاص، تقوم إلى جانب المصادر الداخلية.[1]

ويرى بعض الفقهاء أن القانون الدولي الخاص أحد فروع القانون الخاص، لأنه يعين القانون الواجب تطبيقه في العلاقات القانونية الخاصة بين الأفراد، لأن غاية القانون الدولي الخاص هي تنظيم علاقات الأفراد الخاصة عبر الحدود، لاسيما موضوعاته المتعلقة بتنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية. وينكر فريق آخر من الفقهاء ذلك كله، ويرون ضرورة ضمه إلى حظيرة قسم القانون العام على أساس أنه أيضا ينظم علاقات الأفراد بالدولة، وعلاقات الدول بغيرها من الدول والمنظمات الدولية باعتبارها صاحبة السيادة والسلطة، فمثلا قواعده المتعلقة بتنازع القوانين تنتهي إلى تحديد مجال تطبيق القوانين الوطنية والأجنبية، وينتهي تنازع الاختصاص القضائي الدولي إلى مدى اختصاص المحاكم الوطنية للنظر في المنازعات المشوبة بالعنصر الأجنبي. إلا أن الاتجاه السائد يكاد يستقر على اعتباره في أغلب الدراسات الأكاديمية من فروع القانون الخاص، لأن القانون الأجنبي يتقرر تطبيقه بأمر من المشرع الوطني في كل دولة، وهو الذي يحدد حالات ومجالات تطبيقه، وتخلي القانون والقضاء الوطني عن اختصاصهما له.[2]

رابعا: القانون المختلط وأهم فروعه.

إن وصف بعض فروع القانون بأنها قواعد قانونية مختلطة يعتبر وصفا حديثا، وهي القوانين التي تجمع قواعدها بين القانون العام والخاص[3] ويعتبر القانون مختلطا عندما يتضمن قواعد تنظم العلاقة بين الأفراد وهذا هو الجانب الخاص، كما يتضمن قواعد تدخل الدولة في تنظيم العلاقات أيا كان نوعها بما لها من سيادة وسلطة، ومن تلك القوانين نجد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون العمل، القانون البحري، القانون الجوي وغيرها من القوانين.

01. **قانون الإجراءات المدنية والإدارية:** لم يتصد المشرع الجزائري لتعريف قانون الإجراءات المدنية والإدارية عندما استحدث القانون في سنة 2008، وترك مهمة وضع تعريف إجرائي له للفقه القانوني، وقد عرفه جانب من الفقه على أنه مجموعة القواعد القانونية التي تنظم السلطة القضائية وتبين اختصاص المحاكم والإجراءات الواجب إتباعها للوصول إلى حماية حق مقرر...[4] وعرفه جانب فقهي آخر على أنه مجموعة القواعد المتعلقة بتنظيم القضاء وسيره[5] وعرفه البعض الآخر على أنه مجموعة القواعد التي تنظم المحاكم وسير المحاكمة أمامها منذ رفع الدعوى وحتى صدور الحكم فيها وتنفيذه،

1- أحمد مسلم، المرجع السابق، ص ص 16-19.

2- غالب علي الداودي، حسن محمد الهداوي، المرجع السابق، ص 16.

3- محمدي فريدة -زواوي، المرجع السابق، ص 39.

4- جعفور محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية -الوجيز في نظرية القانون، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 98.

5- فيلالي علي، مقدمة في القانون، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص 118.

مرورا بإجراءات المدافعة والتدخل عند الاقتضاء وبإجراءات الإثبات التي يقتضيها فصل النزاع.[1] وتختلف تسمية هذا القانون من دولة لأخرى، إذ يسمى في مصر بقانون المرافعات المدنية والتجارية، وفي سوريا ولبنان بقانون أصول المحاكمات المدنية، وفي السودان بقانون القضاء المدني، وفي تونس بمجلة الإجراءات المدنية والتجارية، وفي بلجيكا بالقانون القضائي، وفي فرنسا وإيطاليا والجزائر بقانون الإجراءات المدنية، لتضاف إليه في الجزائر بعد تعديل سنة 2008 عبارة الإدارية. ولعل اختلاف هذه التسميات يرجع بالدرجة الأولى إلى مضمون هذا القانون لدى كل دولة. وتتصف قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنها قواعد شكلية؛ وهو أمر مهم لتحقيق المصلحة العامة عن طريق وضع القواعد التي يلزم إتباعها لضمان السير الحسن لمرفق القضاء، ويترتب عن مخالفة الشكلية بطلان الإجراء. وبأنها قواعد آمرة لتعلقها بالنظام العام لأن هدفها هو المصلحة العامة. كم تعد قواعده إجرائية وهي تلعب دورا مهما لأنها تتضمن قواعد الأصول والمبادئ التي لا غنى عنها في قضاء. وهي قواعد جزائية لضمان احترامها.

وقد اختلف الفقه حول مسألة طبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛ هل هي قواعد من القانون العام أم قواعد من القانون الخاص، فذهب جانب فقهي إلى اعتبار قواعده جزءا من القانون الخاص من ناحية أن هذا القانون يهدف إلى حماية الحقوق الفردية، وانتقد هذا الاتجاه بالرد أن هذا القانون يشتمل أيضا على قواعد تدخل في نطاق القانون العام مثل أحكام التنظيم القضائي، أحكام الاختصاص، أحكام الإثبات وإصدار القرارات كأعمال مرفق عام. وصحيح أن الدعوى ملك للخصوم يجوز لهم التحكم في سيرها أو التخلي عنها فهي في النهاية تمثل حماية لمصالحهم الفردية (الوجه الخاص)، ولكن للقاضي دور في تسيير هذه المكنة بما يراه سبيلا لتحقيق حسن سير العدالة تنفيذا للمرفق القضائي الذي يشكل أحد المرافق العامة (الوجه العام) حيث يكون القاضي فيه ممثلا للدولة.[2]

وقد استحدث المشرع الجزائري قانون الإجراءات المدنية بمقتضى الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم، وقد تعرض القانون للإلغاء بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، حيث جاء في المادة 1064 منه ((تلغى بمجرد سريان مفعول هذا القانون أحكام الأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم.)) وقد استهله المشرع الجزائري بأحكام تمهيدية، أما الكتاب الأول فقد أفرده للأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية؛ في الدعوى وفي الاختصاص وفي وسائل الدفع وفي وسائل الإثبات وفي التدخل وفي عوارض الخصومة وفي الرد والإحالة وفي الأحكام والقرارات وفي طرق الطعن وفي تنازع الاختصاص بين القضاة وفي الآجال وعقود التبليغ الرسمي وفي المصاريف القضائية. أما الكتاب

1- عبده جميل غضوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية -دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2010، ص 13.

2- عبده جميل غضوب، المرجع السابق، ص ص 22-23.

الثاني فهو في الإجراءات الخاصة بكل جهة قضائية؛ وكان في الإجراءات الخاصة بالمحكمة وفي الإجراءات الخاصة ببعض الأقسام وفي الإجراءات المتبعة أمام المجلس القضائي وفي الأحكام الخاصة بالمحكمة العليا. في حين جاء الكتاب الثالث في التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية؛ في عرض الوفاء والإيداع وفي إيداع الكفالة وقبول الكفيل وفي دعاوى المحاسبة وأحكام عامة في التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية وفي الحجوز وفي توزيع المبالغ المتحصلة من التنفيذ. بينما جاء الكتاب الرابع في الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية؛ وبالخصوص في الإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية وفي الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة وفي الاستعجال وفي طرق الطعن وفي الصلح والتحكيم وفي تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية. أما الكتاب الخامس فقد جاء في الطرق البديلة لحل النزاعات؛ في الصلح والوساطة وفي التحكيم. وقد تعرض قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجديد للتعديل من خلال القانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو سنة 2022.

02. **قانون العمل:** في الواقع أن قانون العمل نشأ في ظل الناظم الرأسمالي، وتطور نتيجة للصراعات والتناقضات بين مصالح العمال ومصالح أصحاب العمل، وقد اتخذ عدة تسميات عبر مختلف مراحل التطور، مثل تسميته (التشريع الصناعي، القانون العمالي، القانون الاجتماعي) وقد استقر الفقه والتشريع حديثا على تسميته بقانون العمل.[1] وهو الاصطلاح الأكثر شمولا وتعبيرا عن مختلف الروابط والعلاقات التبعية التي ينظمها. ومهما اختلفت التسميات، فإن هذا القانون يهدف إلى تحقيق العدالة الاجتماعية في محيط العمل، إذ يعبر عن المطالب الاجتماعية للعمال من ناحية، ثم الحاجيات الاقتصادية للمؤسسات وأصحاب العمل من ناحية أخرى.[2]

وقد عرفه الفقه التقليدي على أنه مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين طرفي علاقة العمل الناشئة عن النشاط التابع للعمال المأجورين. كما عُرّف بالنظر للتغير الذي حدث في مضمونه على أنه القانون الذي يحكم العلاقات الفردية والجماعية للعمل الناشئة في إطار القطاع الخاص.[3] وقد اتجه جانب من الفقه الحديث إلى منحه معنى أوسع بتعريفه على أنه مجموعة القواعد القانونية التي تحكم الروابط الفردية والجماعية التي تتولد بين أصحاب العمل ومن يعمل تحت توجيههم وإشرافهم ورقابتهم مقابل أجر.[4] وتأسيسا على ما سبق يمثل قانون العمل وفق للنظرة الاجتماعية الحديثة؛ مجموعة الأحكام والقواعد القانونية والتنظيمية والاتفاقية التي تنظم العلاقات الفردية والجماعية وما ترتبه من آثار، والناشئة بين العمال وأصحاب العمل في إطار العمل التبعي. هذا ويتخطى نطاق تطبيق قانون

1- جلال مصطفى القريشي، شرح قانون العمل الجزائري، الجزء الأول، علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 10.
2- بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل (علاقات العمل الفردية والجماعية)، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2003، ص 23.
3- راشد راشد، شرح علاقات العمل الفردية والجماعية في ضوء التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 16.
4- جلال مصطفى القريشي، المرجع السابق، ص 09.

العمل بمفهومه الاجتماعي الحديث حدود العلاقات الفردية والجماعية، ليشمل العديد من المجالات المرتبطة بالمجتمع مباشرة مثل؛ سياسات التشغيل ومكافحة البطالة والتكوين المهني والتمهين والنظافة والأمن في محيط العمل والضمان الاجتماعي وغيرها. كما تمتد بعض أحكامه خارج نطاق العمل التبعي أو عقد العمل لتشمل بعض الأعمال المستقلة، كما هو الشأن بالنسبة لعمال الملاحة الجوية والبحرية والعمال في المنزل والصحفيين وغيرهم.[1]

ويقصد به أيضا مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات القانونية الناشئة عن عقد العمل واعتبار العامل أثناء تأدية عمله تابعا لرب العمل، وينظم قانون العمل حقوق العمال وواجباتهم، ونظرا لأن العامل طرف ضعيف في التعاقد فقد تدخلت الدولة بوضع قواعد آمرة تضمن حقوق العمال من حد أدنى للأجور، وحد أقصى لساعات العمل، والراحة الأسبوعية، والحماية الاجتماعية، وهناك من اعتبره قانونا عاما نظرا لتدخل الدولة المستمر في تنظيم أحكامه فأصبحت معظم قواعده آمرة، لكنه يتضمن أيضا القواعد التي تنظم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال وهذا جانب القانون الخاص فيه، أما فيما يتعلق بالقواعد الخاصة بتفتيش أماكن العمل ومراقبة مفتشية العمل على الاتفاقيات الجماعية، إلى جانب قواعد التجريم والعقوبات، تتدخل الدولة فيها بما لها من سيادة على المجتمع.[2] ومن هذا التمازج بين القانونين يمكن القول أنه قانون مختلط.

ويجمع الفقه الحديث على مجموعة من الخصائص تميز قانون العمل عن غيره من فروع القانون الأخرى، وتتمثل في؛ الصيغة الآمرة لقواعده، فقد أصبح العديد منها من النظام العام ولا يجوز للأطراف المتعاقدة مخالفتها. صفة الواقعية وتنوع الأحكام، وفقا لمقتضيات ومتطلبات ظروف العمل، وهذا يستتبعه تنوعها وفقا للحالات الفردية والاجتماعية للعمال المعنيين. أحكامه ذاتية المصدر، باستنادها على الظروف والمتطلبات الخاصة بالعمل. اتجاه أحكام قانون العمل إلى التدويل، نشوء قانون دولي ومنظمات دولية للعمل أصبح يمثل المصدر المشترك لمختلف تشريعات العمل في معظم الدول، بالإضافة للآراء الفقهية المشجعة على هذا التوجه.[3]

وقد استحدث المشرع الجزائري قانون العمل بمقتضى القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، المعدل والمتمم والمتكون من 158 مادة، وهو موزع في سبعة أبواب على النحو التالي؛ الباب الأول ويتناول هدف ومجال تطبيق قانون العمل، أما الباب الثاني فهو يبين حقوق العمال وواجباتهم في إطار علاقات العمل، والباب الثالث يبين أحكام علاقات العمل الفردية، أما الباب الرابع فهو يبين الأحكام المتعلقة بأجرة العمل، بينما جاء الباب الخامس في مشاركة العمل في الهيئات المستخدمة، أما الباب

1- بشير هدفي، المرجع السابق، ص 25.

2- محمدي فريدة -زواوي، المرجع السابق، ص 39.

3- بشير هدفي، المرجع السابق، ص 28.

السادس فهو يتناول أحكام التفاوض الجماعي في الاتفاقيات مع المؤسسات المستخدمة، والباب السابع يتناول حالات البطلان في عقد العمل، أما الباب الثامن فقد أورد لنا الأحكام الجزائية في حالة المخالفات حيال أحكام هذا القانون، بينما خصص الباب التاسع للأحكام الختامية الخاصة بهذا القانون طبقا لتشريع العمل.

وقد تعرض قانون العمل الجزائري لعدة تعديلات كان أبرزها من خلال؛ القانون رقم 91-29 مؤرخ في 21 ديسمبر سنة 1991، مرسوم تشريعي رقم 94-03 مؤرخ في 11 أبريل سنة 1994، مرسوم تشريعي رقم 94-09 مؤرخ في 26 مايو سنة 1994 يضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية. الأمر رقم 96-21 مؤرخ في 09 يوليو سنة 1996، الأمر رقم 97-03 مؤرخ في 11 يناير سنة 1997 يحدد المدة القانونية للعمل. أمر رقم 97-02 مؤرخ في 11 يناير سنة 1997. القانون رقم 22-16 مؤرخ في 20 جويلية سنة 2022،

03. **القانون البحري:** ويقصد به مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات الخاصة بالملاحة في البحر، وقد كانت قواعده يتضمنها القانون التجاري قديما، ولكنه استقل حديثا بقواعده التي تنظم النقل بالتجارة البحرية، والملاحة البحرية والسفن وعقود عمل البحارة وسلطة قيادة السفينة على أفراد طاقمها من الملاحين البحريين، ومسؤولية قائد السفينة وصاحبها والناقل وأصحاب البضاعة المنقولة بحرا، ونقل الأشخاص بحرا وغير ذلك، ومن الواضح أن السفينة هي محور قواعد القوانين البحرية.[1]

ويمكن تعريف القانون البحري بمعناه الواسع بأنه القانون الذي ينظم كافة العلاقات القانونية الناشئة عن الاستعمالات المختلفة للبحر، سواء كانت علاقات عامة تكون الدولة أو السلطة العامة طرفا فيها، أم علاقات خاصة تقتصر على الأفراد وأشخاص القانون الخاص. وقد ذهب جانب من الفقه إلى تقسيم القانون البحري إلى قسمين هما؛ القانون البحري العام والقانون البحري الخاص، ومعيار التفرقة بينهما هو أشخاص كل منهما[2] فالقانون البحري العام ينظم العلاقات التي تكون الدولة أو السلطة العامة أحد أطرافهـا، بينما ينظم القانون البحري الخاص العلاقات بين الأشخاص القانونية الخاصة.[3] بمعنى أن القانون البحري العام هو مجموعة القواعد القانونية التي تطبق على العلاقات التي تنتج من الملاحة البحرية، وتكون الدولة طرفا فيها باعتبارها ذات سيادة على إقليمها، أما القانون البحري الخاص فهو مجموعة القواعد القانونية التي تحكم العلاقات الناشئة عن استغلال السفن في الملاحة البحرية سواء كان لشخص طبيعي أو معنوي من أشخاص القانون العام ليس باعتبارها صاحبة سيادة أو سلطة أو

1- توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، ص 63.

2- علي البارودي، مبادئ القانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1975، ص 05.

3- مدحت حافظ إبراهيم، شرح قانون التجارة البحرية الجديد الصادر بالقانون رقم 8 لسنة 1990 التشريعات والمعاهدات المكملة له، دراسة فقهية قضائية، الطبعة الأولى، مكتبة غريب، القاهرة –مصر، 1990، ص 70.

من أشخاص القانون الخاص.[1] أما بمعناه الضيق فهو مجموعة القواعد التي تُعنى بتنظيم العلاقات القانونية الخاصة الناشئة بمناسبة الاستغلال التجاري للسفينة عن طريق إبرام العقود البحرية، ويُسمى بالقانون التجاري البحري، حيث يعتبر النشاط البحري من الأعمال التجاري وفقا للمادة 2/15 (معدلة) من ق ت ج التي جاء فيها أنه يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه: (كل مقاولة لصنع أو شراء أو بيع وإعادة بيع السفن للملاحة البحرية، كل شراء وبيع لعتاد أو مؤمن للسفن، كل تأجير أو اقتراض أو قرض بحري بالمغامرة، كل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارية البحرية، كل الاتفاقيات والاتفاقات المتعلقة بأجور الطاقم وإيجارهم، كل الرحلات البحرية). كما يمكن تعريفه على أساس مجموعة القواعد القانونية المتعلقة بالملاحة البحرية وأداة استغلالها التي تتمثل في السفينة، وكل الأحكام الخاصة بهذه الأداة، ومختلف التصرفات القانونية الواردة عليها. وأنه القانون الذي ينشأ من استخدام السفن في الملاحة البحرية، ويتمثل في مجموعة القواعد القانونية التي تطبق على الملاحة البحرية والنشاطات البحرية التي تمارس على السفينة في البحر دون الملاحة النهرية أو الداخلية.[2] ونتيجة لفكرة المخاطر البحرية فقد تميز القانون البحري بالذاتية والخصوصية والاستقلالية عن القانون البري والقانون الجوي، ونظرا لتشابه ظروفه ومجالات تطبيقه والمصالح المشتركة بين مختلف الدول فقد اكتسى الطابع العالمي بشكل واضح من خلال الجهود الدولية المبذولة في توحيد قواعده.

وقد استحدث المشرع الجزائري القانون البحري بتقنين مستقل بمقتضى الأمر رقم 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976 المعدل والمتمم، يتكون من 955 مادة، وقد أفرد المشرع الجزائري الكتاب الأول منه للملاحة البحرية ورجال البحر ليتناول تنظيم الإدارة البحرية والإقليم الوطني والأملاك العمومية البحرية، كما تناول الأحكام الخاصة بالسفينة من حيث شخصيتها وجنسيتها ودفتر تسجيلها والحقوق العينية المترتبة عليها، ومسؤولية مالكي السفن والحجز التحفظي عليها، ونظام الملاحة البحرية، كما تضمن أيضا الأحكام الخاصة بإدارة رجال البحر والالتزامات المتبادلة بينهم، والنظام التأديبي الخاص بهم. أما الكتاب الثاني المعنون بالاستغلال التجاري للسفينة فيتضمن الأحكام الخاصة بتجهيز السفينة، والقواعد العامة لاستئجار السفن، ونقل البضائع، ونقل المسافرين وأمتعتهم، والشحن والتفريغ في الموانئ.

وقد تعرض القانون البحري الجزائري لعدة تعديلات كان أبرزها من خلال القانون رقم 98-05 مؤرخ في 25 يونيو سنة 1998، الذي يعتبر بمثابة ترسيم جديد لهذا القانون، كونه يهدف إلى تعديل وإتمام معظم نصوصه القانونية، ثم بالقانون رقم 10-04 مؤرخ في 15 أوت 2010، الذي خصه بتعديل وتتميم جزئي في مواده 150 و151 و152 المتعلقة بالحجز التحفظي للسفن ضمانا لدين بحري.

1- موسى طالب حسن، القانون البحري، الطبعة الأولى، دار النشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص 13.

2-Droit Maritime,[en ligne] 07 avril 2017, https://fr.wikipedia, org, consulté le 17-11-2022.

04. **القانون الجوي:** يعرف القانون الجوي على أنه مجموعة من القواعد التي تنظم العلاقات الخاص بالملاحة الجوية وتدور هذه العلاقة حول الطائرة من حيث ملكيتها وجنسيتها وتسجيلها وعقد النقل الجوي والمسئولية عن الأضرار التي قد تصيب الراكب أو تصيب من هو على سطح الأرض، إلى ذلك من المسائل المتعلقة بالملاحة الجوية.[1] ويعرف أيضا بأنه مجموع القواعد القانونية التي تحكم العلاقات المتولدة عن استخدام البيئة الجوية. وبهذا التعريف فنطاقه يشمل الغلاف الجوي المحيط بالأرض ويمتد حتى الفضاء الخارجي. كما يرى بعض الفقهاء أنه يقصد بالقانون الجوي مجموعة القواعد التي تحكم العلاقات الناشئة عن النشاط الإنساني في الغلاف الجوي حيث تكون الطائرة أداته الرئيسية هي الطائرة، وهذا ينطبق على الطيران التجاري، أما فيما وراء الغلاف الجوي فيحكم العلاقات الخاصة به قانون الفضاء الخارجي. ويشمل القانون الجوي التعريف بالطائرة وأنواعها ونظام تشغيلها وشهادات صلاحيتها وتسجيلها وإثبات جنسيتها وسلطة قائدها ومسؤوليته عن نقل الأشخاص والبضائع وعقود عمل الملاحين الجويين (طاقم الطائرة) والتصرفات القانونية التي تقع على الطائرة كالبيع والرهن والتأجير وتوقيع الحجز التحفظي عليها.[2]

والقانون الجوي ينظم العلاقات الناشئة عن الملاحة الجوية، فيشمل تحديد مختلف أصناف الملاحة الجوية، كما يحدد شروط الاستغلال التجاري الخاص بتنظيم النقل الداخلي والدولي، ويحدد شروط تنقل الطائرات، وكيفية استعمال الفضاء الجوي ومراقبة صلاحية الطائرات، وتنتمي هذه القواعد إلى القانون العام لأن الدولة تكون طرفا فيها بصفتها صاحبة سيادة، ويتعرض هذا القانون بالأخص إلى مسؤولية الناقل الجوي عن نقل الركاب والبضائع، وهذه قواعد تنتمي إلى القانون الخاص، ويستمد القانون الجوي معظم قواعده من المعاهدات الدولية.[3]

إن معظم قواعد القانون الجوي مصدرها الاتفاقيات والاتفاقات والمعاهدات الدولية والتي انضمت إليها الجزائر وصادقت على مضمونها بمقتضى والأوامر والمراسيم الرئاسية المنشورة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ومن أبرزها؛ بمقتضى المرسوم رقم 63-84 مؤرخ في 05 مارس 1963 والمتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية شيكاغو المتعلقة بالطيران المدني الدولي الموقعة يوم 07 ديسمبر سنة 1944 وتعديلاتها، بمقتضى المرسوم رقم 64-74 مؤرخ في 02 مارس 1964 والمتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية وارسو مؤرخة في 12 أكتوبر سنة 1929 حول توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي وبروتوكول لاهاي الدولي مؤرخ في 28 سبتمبر سنة 1955، بمقتضى المرسوم رقم 64-75 مؤرخ في 02 مارس سنة 1964 والمتضمن انضمام الجزائر إلى الاتفاق

1- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 48.

2- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص67.

3- محمدي فريدة -زواوي-، المرجع السابق، ص 41.

المتعلق بعبور الخدمات الجوية الدولية (الملحق الثالث لاتفاقية شيكاغو)، بمقتضى المرسوم رقم 64-76 مؤرخ في 02 مارس سنة 1964 والمتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية روما المؤرخة في 07 أكتوبر سنة 1952 والمتعلقة بالأضرار الملحقة بالغير على اليابسة من طرف مراكب جوية أجنبية، بمقتضى المرسوم رقم 64-151 مؤرخ في 05 يونيو سنة 1964 والمتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية جنيف المؤرخة في 19 يونيو سنة 1948 والمتعلقة بالاعتراف الدولي بالحقوق المترتبة على الطائرات، بمقتضى المرسوم رقم 64-152 مؤرخ في 05 يونيو سنة 1964 والمتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية روما المؤرخة في 29 مايو سنة 1933 حول توحيد بعض القواعد المتعلقة بالحجز التحفظي للطائرات، بمقتضى الأمر 76-17 مؤرخ في 20 فبراير سنة 1976 والمتعلق بالمصادقة على البروتوكول المتضمن تعديل الاتفاقية المتعلقة بالطيران المدني الدولي الموقع بتاريخ 07 يوليو سنة 1971 بفيينا، بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95-214 مؤرخ في 08 أوت سنة 1995 والمتضمن المصادقة مع التحفظ على ثلاث اتفاقيات وبروتوكول متعلقة بالطيران المدني الدولي (الاتفاقية المتعلقة بالمخالفات وببعض الأعمال المرتكبة على متن المراكب الجوية الموقعة بتاريخ 14 سبتمبر سنة 1963 بطوكيو، الاتفاقية حول قمع الحجز غير القانوني للطائرات الموقعة بتاريخ 16 ديسمبر سنة 1970 بمدينة لاهاي، الاتفاقية المتعلقة بقمع الأعمال غير القانونية الموجهة ضد أمن الطيران المدني الموقعة بتاريخ 23 سبتمبر سنة 1971 بمونتريال، بروتوكول حول العنف في المطارات). المرسوم الرئاسي رقم 22-179 يتضمن التصديق على البروتوكول المتضمن تعديل المادة 50 الفقرة "أ" والرسوم الرئاسي رقم 22-180 يتضمن التصديق على البروتوكول المتضمن تعديل المادة 56 من اتفاقية الطيران المدني الدولي الموقع بمونتريال بتاريخ 06 أكتوبر 2016، المؤرخين في 04 مايو سنة 2022. لذا ترى غالبية الفقهاء أنه من الضروري أن يكون للقانون الجوي كيان مستقل، لأنه لم يراع في هذه الاتفاقيات إلا الضرورة التي تقتضيها الملاحة الجوية دون أن يؤخذ بعين الاعتبار القواعد العامة السائدة في القوانين الداخلية.[1]

والجزائر لم تصدر تقنينا جويا خاصا بها نظرا لخصوصية قواعد هذا القانون المتسمة بالصفة الدولية إلا أنها استحدثت القانون رقم 98-06 مؤرخ في 27 يونيو سنة 1998 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، معدل ومتمم. ولذلك فهي تطبق تلك القواعد العامة المنصوص عليها في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المتعلقة بالتقنين الجوي والتي انضمت إليها الجزائر وصادقت عليها بصفة رسمية قانونية دستورية، بالإضافة إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القوانين الجزائرية، لاسيما أحكام قانون الإجراءات الجزائية حيث جاء الباب العاشر من الكتاب الخامس في الجنايات والجنح التي ترتكب على ظهر المراكب أو على متن الطائرات، أين تنص المادة 591 منه على أنه (تختص الجهات القضائية الجزائرية بنظر الجنايات والجنح التي ترتكب على متن طائرات جزائرية أيا كانت

1- محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 34.

جنسية مرتكب الجريمة. كما أنها تختص أيضا بنظر في الجنايات أو الجنح التي ترتكب على متن طائرات أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائري الجنسية أو إذا هبطت الطائرة بالجزائر بعد وقوع الجناية أو الجنحة.)

المحور الرابع: مصادر القانون .

يقصد بكلمة مصادر القانون تلك المصادر الرسمية التي يلتزم بها القاضي عند نظره في القضايا التي تعرض عليه من طرف المتخاصمين، وقد تناولها المشرع الجزائري ورتبها لنا بحسب أهميتها بموجب نص المادة الأولى من القانون المدني التي جاء فيها أنه: ((يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها. وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة)).

ومن خلال هذا النص القانوني الصريح يتبين لنا مصادر القانون على النحو التالي؛ المصادر الرسمية وتنقسم إلى مصادر أصلية ونقصد بها التشريع بمختلف أنواعه، ومصادر احتياطية وتتمثل في مبادئ الشريعة الإسلامية والعرف ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، كما توجد مصادر غير رسمية أو تفسيرية للقانون وتتمثل في الفقه والاجتهاد القضائي.

وهذا ما سيتم تناوله بالشرح والتفصيل في هذا المحور على النحو التالي:

- أولا: المصادر الرسمية.
- ثانيا: المصادر غير الرسمية (التفسيرية).

أولا: المصادر الرسمية.

وفقا لنص المادة الأولى من ق م ج، يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها، وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، ويتبين لنا من هذا النص أن المشرع الجزائري قد ذكر المصادر الرسمية للقانون متدرجا من حيث الأولوية في التطبيق، وبالتالي فالتشريع هو المصدر الرسمي والأساسي للقانون الجزائري، والمصادر المبينة بالنص تعد احتياطية يرجع إليها إذا لم يوجد نص تشريعي، وهي متدرجة من مبادئ الشريعة الإسلامية إلى العرف ثم مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

01. المصادر الأصلية للقانون: يعتبر **التشريع** المصدر الأصلي لكافة القوانين في جميع الدول، والذي تصدره أعلا سلطة تشريعية في الدولة، وهو ثلاثة أنواع على درجات متفاوتة من الأهمية وهي؛ التشريع الأساسي وهو الدستور الخاص بالدولة، والتشريع العادي وهو القانون الذي تصدره السلطة التشريعية في الدولة، والتشريع الفرعي وهو اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية بمقتضى اختصاص أصيل يخوله لها القانون.

وقد عُرفت عملية وضع القواعد القانونية في شكل تشريعات منذ القدم، فوجدت مجموعة قانون حمورابي التي صدرت في القرن الثامن عشر قبل الميلاد وقانون الألواح الإثنى عشر، وقانون أكيليا الذي صدر في منتصف القرن الخامس قبل الميلاد، ومجموعات جوستنيان التي وضعت في القرن السادس الميلادي في الإمبراطورية الرومانية. والتشريع كمصدر أصلي للقانون هو وضع القواعد القانونية وإخراجها في صورة مكتوبة بواسطة السلطة المختصة وطبقا للقواعد الدستورية المعمول بها، كما يطلق لفظ تشريع على القواعد القانونية المكتوبة ذاتها التي تصدرها السلطة المختصة بإصدار التشريع، وهي عادة السلطة التشريعية (مجلس النواب).[1] وتطور التشريع إلى أن أصبح المصدر الأول للقانون في معظم الدول، وإذا كانت العصور القديمة هي عصور العادات والدين، فإن العصر الحديث هو عصر التشريع، فهو أهم مصادر القانون الحديث، وقد تناقصت أهمية المصادر الأخرى بالقدر الذي تزايدت به أهمية التشريع. ويرجع ازدياد أهمية التشريع إلى عدة عوامل مختلفة منها؛ توطد سلطة الدولة وتركيزها، تفشي الديمقراطية، النزعة الحديثة وتدخل الدولة في شؤون الأفراد لتنظيمها، سهولة التشريع[2] ويتسم التشريع بجملة من الخصائص هي على النحو التالي:

- التشريع يضع قاعدة عامة مجردة وملزمة.
- التشريع يصدر في صورة مكتوبة.

1- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 55.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، علم أصول القانون، المرجع السابق، ص 75.

- التشريع يصدر عن سلطة عامة مختصة؛ السلطة التشريعية، وتستطيع السلطة التنفيذية مباشرة هذا الاختصاص عند الضرورة فقط وبناء على نصوص دستورية.[1]

ومن مزايا التشريع نجد أنه؛ يجعل القاعدة القانونية محددة وواضحة، وهو يستجيب بسرعة لضرورات المجتمع لأنه يصاغ في مدة قصيرة، يمكن تعديله أو إلغاؤه كلما تطلبت التغييرات الاجتماعية أو الاقتصادية ذلك، وهو يؤدي وظيفة اجتماعية ويحقق الوحدة القانون في الدولة.[2] ويعاب عليه أنه؛ يصدر عن السلطة ويخدم مصالحها دون مراعاة ظروف المجتمع، وقد يأتي تشريع جديد معيبا أو قاصرا أو متعارضا مع غيره من التشريعات فيضطر عندئذ المشرع إلى تعديله، الأمر الذي يؤدي إلى زعزعة ثقة الناس بالقانون وهز الاستقرار الواجب تأمينه للمعاملات في المجتمع بالقانون.[3] والحقيقة أن الانتقادات الموجهة للتشريع لا تعد شيئا مذكورا إلى جانب مزاياه العديدة كما يمكن تلافي تلك العيوب بشكل سهل وبسيط، والمؤكد أن مزاياه أكثر من عيوبه إذ يحقق الاستقرار في الدولة ويستجيب لمتطلبات المجتمع، ودوره في تعاظم مستمر.

ويعد التشريع المصدر الأصلي والرسمي الأول للقانون الجزائري، إذ جاء في نص المادة الأولى من القانون المدني الجزائري، أنه يجب على القاضي اللجوء إلى النص التشريعي عند النظر في القضايا المعروضة عليه، وعلى الحكم فيها بمقتضاه، فإذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، وإلا فبمقتضى العرف، وإلا فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

وينقسم التشريع إلى ثلاثة أنواع وهي على النحو التالي:

أ. **التشريع الأساسي:** وهو الدستور ويعد أسمى القوانين، فهو يحدد مجموعة القواعد الأساسية العامة التي تبين شكل الدولة ونظام الحكم القائم فيها (اشتراكي، جمهوري، ديمقراطي، ملكي) كما يحدد السلطات العامة (التشريعية، التنفيذية، القضائية) وتنظيمها من حيث التكوين والاختصاص والعلاقات بينها وحدود كل منها. والدستور فوق الجميع، فهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق الأساسية والحرّيات العامة الفردّية والجماعية والواجبات، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات، ويكّرس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات دورية، حّرة ونزيهة، ويكفل الدستور الفصل بين السلطات والتوازن بينها، واستقلال العدالة، والحماية القانونية، ورقابة عمل الّسلطات العمومية وضمان الأمن القانوني والديمقراطي[4] حتى يمارس الّشعب سيادته بواسطة المؤّسسات الدستورية التي يختارها.

وهناك أربع طرق لإصدار الدساتير وهي؛ إما أن يصدر الدستور في شكل منحة من الحاكم إلى الشعب ومثال ذلك دستور إمارة موناكو سنة 1911، أو عن طريق الاتفاق بين الحاكم والمحكومين بواسطة ممثلي الشعب ومثال ذلك دستور الكويت سنة 1963، أو قيام لجنة منتخبة من الشعب تسمى الجمعية التأسيسية

1- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 88.

2- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 50.

3- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 88.

4- ديباجة دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. ج ر عدد 82، مؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020، ص 05.

بوضع الدستور ومثال ذلك دستور بلجيكا سنة 1931، أو عن طريقة الاستفتاء الشعبي على الدستور ومثال ذلك دستور الجزائر سنة 1963[1] أين أخذ المشرع الجزائري بالطريقة الديمقراطية من خلال الجمعية التأسيسية والاستفتاء.

أما بالنسبة لتعديل الدستور فهي بحسب ما إذا كان الدستور جامدا أو مرنا، فقد عرفت الجزائر منذ الاستقلال خمسة دساتير دون معرفة تصنيف الدستور الجزائري بين المرن أو الجامد، ولكلّ دستور ظروف سياسية واجتماعية حكمت وجوده، وحدّدت مضمونه وتوجهاته، وأول دستور كان في سبتمبر سنة 1963 بعد استفتاء شعبي، الذي كرّس التوجه الاشتراكي للجزائر، وأقرّ وضع الحزب الواحد "جبهة التحرير الوطني". وفي سنة 1965 أعلن تعطيل العمل بالدستور وحلّ المجلس التأسيسي وتفعيل المراسيم الرئاسية لغاية صياغة دستور نوفمبر سنة 1976، تضمن تجديد الخيار الاشتراكي والاجتماعي للدولة، وإعادة تنظيم مؤسسات الدولة وأبقى على نظام الحزب الواحد. وبعد أحداث أكتوبر سنة 1988 أعلن عن دستور 23 فبراير سنة 1989 الذي أنهى عهد الحزب الواحد وسمح بالتعددية الحزبية. وبعده طرح دستور جديد للاستفتاء الشعبي في نوفمبر 1996 تضمّن إنشاء مجلس الأمة كغرفة ثانية للبرلمان وحظر إنشاء الأحزاب على أساس ديني أو عرقي. كما عرف الدستور الجزائري عدة تعديلات كان أولها سنة 2005 الذي أدخل فيه اللغة الأمازيغية لغةً وطنيةً ورسمية، وبعدها تعديل سنة 2008 ألغى مادة كانت تحد من ترشح الرئيس لولاية ثالثة، وبعدها تعديل سنة 2016 أعاد فيه حصر العهدة الرئاسية في عهدتين. وأخيرا دستور سنة 2020.

وباستقراء التعديلات الدستورية السابقة والإجراءات الشكلية المتبعة يتبين حال الدستور الجزائري أنه يترنح بين المرن تارة والجامد تارة أخرى، ويكون **الدستور جامدا** إذا ما كانت إجراءات تعديله مغايرة ولو بشكل يسير للإجراءات التي يتم بموجبها تعديل القوانين العادية، ويتجلى ذلك غالبا في الجهة التي يخول لها حق المبادرة بالتعديل الدستوري، أو في الإجراءات التي يتعين أن يمر بها التعديل، أو حظر إدخال تعديلات على الدستور، مثلما تنص عليه المادة 223 من الدستور الجزائري أنه لا يمكن أي تعديل دستوري أن يمس الطابع الجمهوري للدولة، النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية، الطابع الاجتماعي للدولة، الإسلام باعتباره دين الدولة، العربية باعتبارها اللغة الوطنية الرسمية...إلخ. ويكون **الدستور مرنا** إذا كان يمكن تعديله وفقا لنفس الإجراءات التي تعدل بها القوانين العادية وتتولى السلطة التشريعية ذلك، وبهذا فهو في المرتبة نفسها للقوانين العادية، وفي هذه الحالة لا يمكن القول أن الدستور يسمو على القوانين العادية على الأقل من الناحية الشكلية، كما أن الدساتير المرنة لا تكون مدونة، وهذا ما يسقط صفة المرونة جزئيا على الدستور الجزائري. وعليه يمكن القول أن الدستور الجزائري جامد تطبيقيا ومرن نظريا على اعتبار أن إجراءات تعديله معقدة وتتكفل بها هيئة مستقلة غير تلك المكلفة بالتشريع (السلطة التأسيسية)[2] إلا أن المشرع الجزائري أغفل تحديد طبيعة الهيئة التي تسند لها إعداد مشروع تعديل الدستور (كيفية انتخاب أو تعيين أعضائها). وحسب

1- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 94.

2 -https://www.politics-dz.com/ نبض-السطور-في-نقد-مآخذ-مسودة-الدستور/

المادة 219 من الدستور الجزائري فإن لرئيس الجمهورية حق المبادرة بالتعديل الدستوري، بعد أن يصّوت المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة على المبادرة بنفس الصيغة حسب الشروط نفسها التي تطبق على نص تشريعي، يُعرض التعديل على الشعب للاستفتاء عليه خلال الخمسين (50) يوما الموالية لإقراره، يصدر رئيس الجمهورّية التعديل الدستوري الذي صادق عليه الشعب.

ب. التشريع العادي: وهو الذي يعرف عادة بالقانون، ويرجع الاختصاص بسنه إلى السلطة التشريعية وهي البرلمان الجزائري بغرفتيه وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وكل غرفة لها السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه، ويعرف التشريع العادي بأنه مجموعة من القوانين تنظم الروابط الاجتماعية ويجب أن تكون خاضعة للتشريع الدستوري وفي حدود دائرتها، فالتشريع الذي يصطدم مع المبادئ الدستورية يكون تشريعا باطلا.[1] ويقصد بالقانون العادي تلك القواعد القانونية التي تصدرها السلطة المختصة في الدولة وفقا لأحكام الدستور، ويقوم الدستور بتحديد الطرق اللازم إتباعها لسن التشريع العادي، وقد جرت العادة أن يطلق على التشريع العادي لفظ (قانون) بالمعنى الضيق لهذه الكلمة.[2] وقد منحت المادة 142 من الدستور الجزائري لرئيس الجمهورية حق أن يشرّع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة، ويخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر، على أن تفصل فيها في أجل أقصاه عشرة (10) أيام، ويعرض رئيس الجمهورية الأوامر التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في بداية الدورة القادمة لتوافق عليها، وتَعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان، ويمكن لرئيس الجمهورية أن يشّرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 98 من الدستور (إذا كانت البلاد مهّددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها).

أما التشريع العضوي فقد اختلف الفقه حول إعطاء تعريف دقيق له، بل يمكن لنا فقط القول بأنه قانون يتدخل لتنظيم مؤسسات الدولة وينظم مجالات يراها المؤسس مهمة أو إستراتيجية، فهو امتداد للدستور[3] فهو يحدد شروط وكيفيات تطبيق بعض أحكامه، كما تعتبر القوانين العضوية عبارة عن مجموعة قوانين التي لها مجال خاص بها محدد بنص الدستور، كما تتبع في اتخاذها إجراءات خاصة مختلفة عن إجراءات سن القوانين العادية. واستنادا على المعيار العضوي، فإنه لا يوجد أي فرق بين القوانين العادية والقوانين العضوية، فكلاهما يصدر عن السلطة التشريعية نفسها (البرلمان)، كما يتبعان القواعد نفسها على مستوى غرفتي البرلمان، إلا أن الفرق بينهما يكمن في الجانب الموضوعي والجانب الشكلي الإجرائي للقوانين.

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 78.

2- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 96.

3- Gicquel (J), Droit constitutionnel, Montchrestien, Paris, 1987, P 813.

ولقد عرف الدستور الجزائري لأول مرة التشريع بالقوانين العضوية وذلك بموجب نص المادة 123 من دستور سنة 1996[1]حيث تم تكريس المفهوم الرسمي للقانون العضوي صراحة وأصبح يأخذ مكانه في التسلسل الهرمي للقوانين، وبموجب نص المادة 140 من الدستور الجزائري الحالي لسنة 2020 يحق للبرلمان أن يُشرِّع بقوانين عضوية في مجالات حددتها المادة ومنها؛ تنظيم السلطات العمومية وعملها، نظام الانتخابات، القانون المتعلق بقوانين المالية...وغيرها، على أن تتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة للنواب ولأعضاء مجلس الأمة، وأن يخضع القانون العضوي قبل إصداره لمراقبة مطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية.

وعليه يمكن القول أن البرلمان الجزائري أصبح مصدر لنوعين من القوانين العادية والعضوية، وأن الثانية تتمتع بقوة إلزامية أعلى من الأولى على هرم تسلسل القوانين، وأن عنصر التفرقة بينهما هو خضوع القوانين العضوية قبل إصدارها لمراقبة مطابقتها للدستور من طرف المحكمة الدستورية. ويصادق مجلس الأمة على النص الذي صوّت عليه المجلس الشعبي الوطني بأغلبية أعضائه الحاضرين بالنسبة لمشاريع القوانين العادية، أو بالأغلبية المطلقة بالنسبة لمشاريع القوانين العضوية.[2]

المـــادة 140: إضافة إلى المجالات المخصصة للقوانين العضوية بموجب الدّستور، يشرّع البرلمان بقوانين عضوّية في المجالات الآتية:

- تنظيم السّلطات العموميّة، وعملها.
- نظام الانتخابات.
- القانون المتعّلق بالأحزاب السّياسّية.
- القانون المتعّلق بالإعلام.
- القانون الأساسّي للقضاء، والّتنظيم القضائيّ.
- القانون المتعّلق بقوانين المالّية.

تتّم المصادقة على القانون العضوّي بالأغلبّية المطلقة للّنّواب ولأعضاء مجلس الأمة.

يخضع القانون العضوي، قبل إصداره، لمراقبة مطابقته للّدستور من طرف المحكمة الدستورية.

1- مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996.

2- انظر المادة 145 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، المرجع السابق.

المـــــادة 139: يشرّع البرلمان في الميادين التي يخّصصها له الدّستور، وكذلك في المجالات الآتية:

1) – حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لاسّيما نظام الحريات العمومّية، وحماية الحريات الفردّية، وواجبات المواطنين.

2) – القواعد العامة المتعلقة بالأحوال الشّخصية والأسرة، لاسيما منها الزّواج والطّلاق والنسب والأهلّية والتّركات.

3)– شروط استقرار الأشخاص.

4) – التّشريع الأساسّي المتعّلق بالجنسّية،

5) – القواعد العاّمة المتعّلقة بوضعّية الأجانب،

6) – القواعد المتعّلقة بإنشاء الهيئات القضائّية،

7) – القواعد العامة لقانون العقوبات، والإجراءات الجزائّية، لاسّيما تحديد الجنايات والجنح، والعقوبات المختلفة المطابقة لها، والعفو الشّامل، وتسليم المجرمين، ونظام السّجون،

8) – القواعد العاّمة للإجراءات المدنّية والإدارية وطرق الّتنفيذ،

9) – نظام الالتزامات المدنّية والتّجارية ونظام الملكية،

10) – القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية،

11) – الّتقسيم الإقليمّي للبلاد،

12) – التصويت على قوانين المالية،

13) – إحداث الضرائب والجبايات والرسوم والحقوق المختلفة، وتحديد أسسها ونسبها وتحصيلها،

14) – النّظام الجمركي،

15) – نظام إصدار النّقود، ونظام البنوك والقرض والتّأمينات،

16) – القواعد العامة المتعلقة بالتّعليم، والبحث العلمي،

17) – القواعد العامة المتعلقة بالصّحة العمومية والسّكان،

18) – القواعد العامة المتعلقة بقانون العمل والضّمان الاجتماعي، وممارسة الحق النقابي،

19) – القواعد العامة المتعلقة بالبيئة وإطار المعيشة، والتّهيئة العمرانيّة،

20) – القواعد العامة المتعلقة بحماية الثروة الحيوانية والنّباتية،

21) – حماية التّراث الثقافي والتّاريخي والمحافظة عليه،

22) – النظام العام للغابات والأراضي الرّعوّية،

23) – النظام العام للمياه،

24) – النظام العام للمناجم والمحروقات، والطاقات المتجددة،

25) – النظام العقاري، 26)... 27)... 28)... 29)... 30)...

ويمر سن التشريع العادي بخمس مراحل حتى يصبح قابلا للتنفيذ، وذلك بحسب مقتضيات الدستور الحالي لسنة 2020، وهي على النحو التالي:

- **مرحلة المبادرة بالتشريع:** حسب نص المادة 143 من الدستور الحالي لسنة 2020 فإنه يحق لكل من الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة والنواب وأعضاء مجلس الأمة، حق المبادرة بالقوانين. وتسمى مبادرة الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، بمشروع قانون، بينما تسمى مبادرة النواب وأعضاء مجلس الأمة باقتراح قانون. وتعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة، ويجب أن يكون كل مشروع أو اقتراح قانون موضوع مناقشة من طرف المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة على التوالي، حتى تتم المصادقة عليه، وفي كل الحالات يصادق مجلس الأمة على النص الذي صوت عليه المجلس الشعبي الوطني بأغلبية أعضائه الحاضرين بالنسبة لمشاريع القوانين العادية.[1]
- **مرحلة فحص التشريع:** كل اقتراح أو مشروع قانون يحال من طرف الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، إلى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة (لجنة مختصة)، لفحصه ولتقرير ما إذا كانت المبادرة صالحة للمناقشة من طرف المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة على التوالي، وقد يرفض اقتراح قانون إذا كان يتناول نفس الموضوع الذي تعالجه مبادرة بالتشريع قيد الفحص أما إذا كانت المبادرة صالحة للمناقشة فإنها تعرض على أعضاء غرفتي البرلمان حتى تتم المصادقة على نص موضوعها بالتصويت عليه بأغلبية أعضائه الحاضرين.
- **مرحلة المناقشة والتصويت:** تنصب 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 الدستور.[2] وبعدها تعرض الحكومة على إحدى الغرفتين النص الذي صوتت عليه الغرفة الأخرى، على أن تناقش كل غرفة النص الذي صوتت عليه الغرفة الأخرى وتصادق عليه، وفي كل الحالات، يصادق مجلس الأمة على النص الذي صوت عليه المجلس الشعبي الوطني بأغلبية أعضائه الحاضرين (3/4) بالنسبة لمشاريع القوانين العادية، في حالة حدوث خلاف بين الغرفتين، يطلب الوزير الأول أو رئيس الحكومة اجتماع لجنة متساوية الأعضاء تتكون من أعضاء من كلتا الغرفتين في أجل أقصاه خمسة عشر(15) يوما، لاقتراح نص يتعلق بالأحكام محل الخلاف، وتنهي اللجنة نقاشاتها في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما، تعرض الحكومة هذا النص على الغرفتين للمصادقة عليه، ولا يمكن إدخال

1- انظر المواد 143- 144- 145 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، المرجع السابق.

2- المادة 144 من الدستور ((تودع مشاريع القوانين المتعلقة بالتنظيم المحلي وتهيئة الإقليم والتقسيم الإقليمي لدى مكتب مجلس الأمة.))

أي تعديل عليه إلا بموافقة الحكومة، وفي حالة استمرار الخلاف بين الغرفتين، يمكن للحكومة أن تطلب من المجلس الشعبي الوطني الفصل نهائيا، وفي هذه الحالة يأخذ المجلس الشعبي الوطني بالنص الذي أعدته اللجنة المتساوية الأعضاء أو إذا تعذر ذلك، بالنص الأخير الذي صوت عليه. ويُسحب النص إذا لم تخطر الحكومة المجلس الشعبي الوطني.[1]

- **مرحلة إصدار التشريع:** يضطلع رئيس الجمهورية، بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدّستور، بسلطة وصلاحية إصدار القوانين التي تمت المصادقة عليها من طرف أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة، وبحسب نص المادة 148 من الدستور الجزائري الحالي؛ يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ تسلمه إياه، غير أنه إذا أَخطَرت سلطة من السلطات المنصوص عليها في المادة 193 منه (رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة) المحكمة الدستورية قبل صدور القانون، يوقف هذا الأجل حتى تفصل في ذلك المحكمة الدستورية وفق الشروط التي تحددها المادة 194 منه.[2]

والإصدار ليس مجرد إجراء شكلي بل هو إجراء مكمل للعملية التشريعية، فحسب المادة 149 من الدستور يمكن رئيس الجمهورية أن يطلب قراءة ثانية في قانون تم التصويت عليه في غضون الثلاثين (30) يوما الموالية لتاريخ المصادقة عليه، وفي هذه الحالة لا تتم المصادقة على القانون إلا بأغلبية ثلثي (3/2) أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة. ورئيس الجمهورية ملزم بإصدار القانون في أجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ تسلمه إياه، إلا أن الدستور الحالي لم يقرر أي جزاء عن تأخر رئيس الجمهورية في إصدار القانون، ولكن يمكن القول أن هناك جزاء من نوع خاص يتمثل في تنديد نواب البرلمان ومن ورائهم أحزابهم بهذا التأخير والمطالبة بالإصدار الفوري للقانون الذي تمت المصادقة عليه من طرف البرلمان ولم يبق سوى إصداره لنفاذه.

- **مرحلة نشر التشريع:** يعتبر نشر التشريع طريقة لإعلام الناس بصدوره، ويتم ذلك بنشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ويتقرر نفاذ التشريع بعد فترة مناسبة من تاريخ نشره، إذ تنص المادة 04 من ق م ج على أنه: (تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية، وتكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها، وفي النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة، ويشهد على ذلك تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريدة.)

1- انظر المواد 143- 144- 145 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، المرجع السابق.

2- المادة 194: تتداول المحكمة الدستورية في جلسة مغلقة، وتصدر قرارها في ظرف ثلاثين (30) يوما من تاريخ إخطارها. وفي حال وجود طارئ، وبطلب من رئيس الجمهورية، يخفّض هذا الأجل إلى عشرة (10) أيام.

إن النشر قرينة قاطعة على علم الجميع بالقانون لكي يطبق عليهم في نفس الوقت ولتتحقق صفة العمومية التي هي ضرورية وأساسية بالنسبة للقواعد القانونية.[1]

أما بالنسبة لإلغاء التشريع، أي وقف العمل به وتجريده من قوته الملزمة، وبالتالي يمتنع القاضي عن الحكم بمقتضاه، ويحصل الإلغاء باستبدال قانون قديم بآخر جديد يحل محله، أو بالاستغناء نهائيا عن القانون القديم دون استبداله بآخر جديد. والسلطة التي تملك إلغاء التشريع هي التي كان لها حق إصداره، أو السلطة الأعلى من السلطة التي أصدرته، إذ يُحترم في إلغاء التشريع تدرجه، فلا يلغى التشريع إلا بتشريع آخر صادر من السلطة التشريعية أو بالدستور، والتشريع الفرعي يلغى بتشريع أساسي أو عادي أو فرعي آخر لاحق لصدوره.[2] وقد جاء في المادة 02 من ق م ج أنه: (لا يجوز إلغاء القانون إلا بقانون لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء وقد يكون الإلغاء ضمنيا إذا تضمن القانون الجديد نصا يتعارض مع نص القانون القديم أو نظم من جديد موضوعا سبق أن قرر قواعده ذلك القانون القديم.)

ت. التشريع الفرعي (اللائحة): هو تشريع تسنه السلطة التنفيذية بمقتضى اختصاص أصيل، فهي تسن هذا التشريع في الحدود التي رسمها له الدستور، فهو اختصاص أصيل لها لأنها لا تحل محل السلطة التشريعية، وهذه التشريعات تعتبر أقل درجة من التشريع العادي، ويقتصر اختصاص السلطة التنفيذية على وضع لوائح محددة[3] وتقسم اللوائح إلى ثلاثة أنواع وهي؛ اللوائح التنفيذية واللوائح التنظيمية ولوائح الضبط، وهي كالقوانين تتضمن قواعد عامة مجردة، ولكن تختلف عنها إذ تصدر عن السلطة التنفيذية والقوانين تصدر عن السلطة التشريعية.

- **اللوائح التنفيذية:** وهي اللوائح التي تسنها السلطة التنفيذية متضمنة التفصيلات اللازمة لتنفيذ القوانين. والفكرة في إعطاء السلطة التنفيذية سلطة إصدار اللوائح هي أن التشريع العادي يقتصر في الغالب على تنظيم المسائل الأساسية للموضوع الذي ينظمه تاركا التفصيلات للسلطة التنفيذية، لأنه بحكم وظيفتها واتصالها بالمواطنين أقدر على معرفة التفصيلات والجزئيات اللازمة لتنفيذ القانون، ومن ناحية أخرى، أن تعرض السلطة التشريعية لوضع تفصيلات التنفيذ أمر يثقل كاهلها ويعوق تفرغها للمهام الأساسية.[4]

وترجع سلطة وضع اللوائح التنفيذية للوزير الأول أو لرئيس الحكومة، حسب الحالة، وهذا وفقا لنص المادة 2/141 من الدستور الحالي لسنة 2020 التي جاء فيها أنه: (يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول أو لرئيس الحكومة، حسب الحالة) ذلك أن السلطة التشريعية تسن

1- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 56.

2- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 63.

3- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 58.

4- عصام أنور سليم، محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 33.

قوانين غالبا ما تحتاج إلى لوائح تنفيذية تفصيلية توضح كيفية تنفيذها، فلا يجوز لها أن تلغي أو تعدل أو تخالف حكما من أحكام هذا القوانين.

- **اللوائح التنظيمية:** هي اللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية بغرض تنظيم المصالح والمرافق العامة في الدولة. ويطلق على هذه اللوائح اسم اللوائح التنظيمية المستقلة لأنها قائمة بذاتها لا تستند إلى قانون تعمل على تنفيذه.[1] وتستمد أساسها من الدستور مباشرة وينفرد بها رئيس الجمهورية، وهذا تنص عليه المادة 1/141 من الدستور على أن يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون. وهي تتضمن القواعد اللازمة لسير المرافق العامة للدولة، وهي لوائح مستقلة أي لا تصدر بقصد تنفيذ تشريع معين، بل هي قائمة بذاتها، وتتولى السلطة التنفيذية تنظيمها لأنها الأقدر على إدراك ما هو ضروري بالنسبة لسير هذه المصالح والمرافق.[2]
- **لوائح الضبط أو البوليس:** وهي القواعد التي تضعها السلطة التنفيذية بقصد المحافظة على الأمن وكفالة السكينة وحماية الصحة العامة، ومثالها لوائح المرور ولوائح مراقبة الأغذية وغيرها، وهي أيضا لوائح مستقلة عن أي قانون سابق[3] فهي تتناول مسائل دقيقة تحتاج إلى السرعة في التنظيم، لذلك تم إسناد سنها للسلطة التنفيذية، كما تتضمن هذه اللوائح عقوبات على مخالفتها.

02. المصادر الاحتياطية للقانون: بالإضافة للمصادر الرسمية الأصلية السابقة الذكر، هناك مصادر رسمية احتياطية مبينة في نص المادة 01 من ق م ج يرجع إليها إذا لم يوجد نص تشريعي، وهي متدرجة من حيث الأولوية، من مبادئ الشريعة الإسلامية إلى العرف ثم مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

أ. مبادئ الشريعة الإسلامية: تعتبر الشريعة الإسلامية المصدر الرسمي الثاني للقانون الجزائري بعد التشريع والمصدر الاحتياطي الأوّل حسب ما جاء في ترتيب المادّة الأولى من القانون المدني الجزائري، فهي تعتبر نظاما شاملا لجميع مجالات الحياة.

ويمكن تعريف الشريعة الإسلامية من الناحية الإصلاحية على أنها كل ما شرعه الله سبحانه وتعالى لعباده من أحكام جاءت على لسان سيدنا محمد ﷺ حيث جاءت إما عن طريق القرآن الكريم أو السنة القولية أو الفعلية أو التقريرية، حيث أنها تحتوي على جميع الأعمال سواء كانت منها الدنيوية أو الأخروية، وكل ما يتعلق بالعبادات والمعاملات.[4]

وهي تتميز بمجموعة من الخصائص يمكن ذكرها على النحو التالي:

- شريعة سماوية؛ مصداقا لقوله تعالى: ﴿إن هو إلا وحي يوحى﴾ [5]
- شريعة تواكب وتساير ظروف المجتمع؛

1- سمير تناغو، المرجع السابق، ص 334.

2- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص59.

3- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 99.

4- علي فيلالي، مقدمة في القانون، المرجع السابق، ص 163.

5- القرآن الكريم، سورة النجم، الآية 4.

- هي شريعة عامة وشاملة؛
- شريعة قوامها المصلحة العامة،
- شريعة مرنة وثابتة؛ فهي صالحة لكل زمان ومكان.
- الجزاء عاجلا في الدنيا أو آجلا في الآخرة.

وبخصوص المبادئ العامة للشريعة الإسلامية، فهي مبادئها العامة وأصولها الكلية التي لا يختلف جوهرها باختلاف المذاهب، أما الأحكام التفصيلية والجزئية فهي تتفاوت حسب آراء المذاهب والفقهاء، وتكون في المعاملات دون العبادات.[1] وهذا يعني أنّ الشّريعة الإسلامية قائمة على قواعد وأحكام أساسيّة في كلّ ميادين الحياة، وأنّ مصدرها القرآن والسنّة النبوية الشريفة، وتركت التفصيلات للاجتهاد في التّطبيق بحسب المصالح الزمنية، ومن ضمن مبادئها الأساسية:

- كلّ فعل ضارّ بالغير موجب لمسؤولية فاعله أو المتسّبب فيه، مع إلزامه التعويض عن الضرر الذي لحق بالغير، مصداقا لقوله ﷺ: ﴿لا ضرر ولا ضرار﴾
- مبدأ حسن النيّة في المعاملات، مصداقا لقوله ﷺ: ﴿إنّما الأعمال بالنّيات﴾
- مبدأ أنّ العقد ملزم لعاقديه، مصداقا لقوله عز وجل: ﴿يا أيّها الذين آمنوا أوفوا بالعقود﴾[2]

وقد اتّفق الجمهور على أربعة مصادر لمبادئ الشريعة الإسلامية وهي؛ القرآن الكريم والسنّة النبوية الشريفة والإجماع والقياس، والدّليل على ذلك حديث عن الحارث بن عمرو ابن أخي المغيرة بن شعبة عن أناس من أهل حمص من أصحاب معاذ بن جبل: أن رسول الله ﷺ لما أراد أن يبعث مُعاذا إلى اليمن قال: كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟ قال: أقضى بكتاب الله، قال فإن لم تجد في كتاب الله؟ قال فبسنة رسول الله ﷺ قال فإن لم تجد في سنة رسول الله ﷺ ولا في كتاب الله؟ قال أجتهد رأيي ولا آلو؟ فضرب رسول الله ﷺ صدره وقال: الحمد لله الذي وفّق رسولُ رسولَ الله لما يُرضي رسول الله.[3]

- **القرآن الكريم:** هو كلام الله المعجز المقدس الذي أنزل على نبيه محمد ﷺ منجما على مدى 23 سنة ويعد القرآن الكريم آخر الكتب السماوية التي أُنزلت على سيدنا محمد ﷺ للناس كافة، وهو يتكون من 60 حزبا ومن 30 جزءا ومن 240 ربعا ومن 114 سورة منها 28 مدنية و86 مكية ومن 6348 آية ومن 77439 كلمة، وهو يحتوي على جانبين جانب ينظم صلة العبد بربه، وجانب فيتعلق بالمعاملات.

إن بعض الآيات القرآنية صرحت بالأحكام مباشرة وحددتها تحديدا قاطعا، كآيات العبادات والمواريث، وبعضها الآخر لم يعين المراد منها على وجه التحديد فكانت محل الاجتهاد، إذ لم يفصل فيها وجاءت

1- عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للقانون، نماذج عن الأعمال الموجهة، نماذج عن أسئلة الاختبارات، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2007، ص 75.

2- القرآن الكريم، سورة المائدة، الآية 01.

3- الراوي عبد الله بن عباس، المحدث البخاري، المصدر صحيح البخاري، الصفحة أو الرقم 1496 ، أخرجه البخاري (1496)، الحديث ضعيف من حيث السند رغم شهرته عند أهل الحديث، وقال البخاري: لا يُعرف الحارث إلاّ بهذا ولا يصحّ، وقال الشيخ الألباني: ضعيف.

بصيغة الإرشاد والتوجيه كالآيات المتعلقة بالمعاملات المالية ومنها آية المداينة[1] وقيل في تبرير هذا أن هذه الآيات خاصة بمعاملات تتغير بتغير الظروف وتطور الزمن، لذلك اكتفى القرآن الكريم فيها بالقواعد الكلية حتى يكون الناس في سعة من أمرهم.[2]

والذي يتصدى لاستنباط الأحكام الشرعية من القرآن الكريم، لابد أن يكون مؤهلا لذلك، منهج الاستنباط هو الطريق الصحيح لاستخراج الأحكام الخفية من القرآن الكريم، وهو علم أشار إليه "جلال الدين السيوطي" في كتابه (الإتقان في علوم القرآن) وقد أسس العلماء منهجاً صحيحاً لاستخراج الأحكام من القرآن الكريم وذكروا لذلك طرقاً وشروطاً منها:[3]

- سلامة الاعتقاد والقصد.
- المعرفة الجيدة باللغة العربية، ويقصد فهم المفردات والتراكيب ودلالات الألفاظ.
- معرفة طرق الاستنباط الصحيحة، وهي ما ذكره علماء أصول الفقه تحت مبحث دلالات الألفاظ ويضاف إليها طرق أخرى عند العلماء كالاستنباط من أسلوب القرآن وعاداته.
- معرفة التفسير، ويقصد أن يكون المستنبط عارفاً بتفسير النص القرآني على الوجه الصحيح.
- ألا يعارض المعني المستنبط نصاً قاطعاً أو حكماً مجمعاً عليه.
- ألا يكون الاستنباط فيما لا يمكن التوصل إليه، كمعرفة الغيب.
- أن يكون المعنى المستنبط مرتبطاً بالقرآن ارتباطاً صحيحاً، فإذا كان ارتباطه غير صحيح لا يقبل.

➢ **السنة النبوية الشريفة:** السنّة عند الأصوليين هي ما صدر عن رسول الله ﷺ من الأدلة الشرعية مما ليس بمتلوٍ ولا هو معجز ولا داخل في المعجز، وبعبارة أخرى هي كل ما صدر عن الرسول ﷺ من قول أو فعل أو تقرير، وهذا هو المقصود في البيان.

السنة القولية؛ هي الأحاديث التي قالها الرسول ﷺ في مختلف الأغراض والمناسبات، مثل قوله: ﴿لا ضرر ولا ضرار في الإسلام﴾

السنة الفعلية؛ هي أفعال التي قام بها الرّسول ﷺ مثل قضائه شاهد ويمين المدعي.

السنة التقريرية؛ وهي أن يسكت النبي ﷺ عن إنكار قول أو فعل صدر أمامه أو في عصره وعلم به، وذلك إما بموافقته أو استبشاره أو استحسانه، وإما بعدم إنكاره وتقريره، مثل أكل الضّب على مائدته ﷺ [4]

وهناك ما يزيد عن سبعة آلاف حديث تتطلّب من المجتهد قدرا من النّباهة، وقد اختلفت المذاهب في الأخذ بالأحاديث وفقا للثقة في الرّاوي والصّفات التّي يجب أن تتوافر فيه.[5]

1- آية الدين أو آية المداينة هي أطول آية في القرآن الكريم، الآية 282 من سورة البقرة، قال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ ...﴾

2- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 68.

3- https://ar.wikipedia.org/wiki/ منهج_الاستنباط_من_القرآن

4- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، الجزء الأوّل، الطبعة الأولى، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، دمشق، 1986، ص 450.

5- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 69.

- **الإجماع:** إن الحاجة المّاسة إلى الحكم على القضايا الجديدة في عصر الصّحابة بعد وفاة النّبي ﷺ هي التي كانت سببا في ولادة أو نشوء فكرة الإجماع عن طريق الاجتهاد الجماعي، احتياطيا في الدين، وتوزيعا للمسؤولية على جماعة المجتهدين خشية تعثر الاجتهاد الفردي، ومن هذا نبتت فكرة الإجماع وأصبح الحكم المجمع عليه متصفا بصفة الإلزام بالنسبة لباقي المسلمين، واحتاج العلماء بعدئذ إلى تأصيل كون الإجماع مصدرا تشريعيا يلي في الدرجة القرآن والسنة.[1] والإجماع عند جمهور العلماء هو اتفّاق المجتهدين من أمّة محمد ﷺ بعد وفاته في عصر من العصور على حكم شرعي، وهناك من يرى ضرورة اتفّاق جميع المجتهدين لقول الرّسول ﷺ: ﴿لا تجتمع أمّتي على ضلالة﴾ ويذهب بعض الفقهاء إلى أنّه يكفي إجماع أكثر المجتهدين، ويستدّلون بقول الرّسول ﷺ: ﴿ أصحابي كالنّجوم بأيّهم اقتديتم، اهتديتم ﴾.

ويرى الأستاذ أبو زهرة أنّه بعد إجماع الصّحابة الذي كان متواترا، والذي لم يختلف على إجماعهم أحد، تنازع الفقهاء في الإجماع ولا يكادون يجمعون على إجماع،[2] ولكن يرّد على هذا الرأي بما قاله "الغزالي" لا تفرق بين أهل عصر وعصر وإنما هي بإطلاقها متناولة لأهل كل عصر حسب تناولها لأهل عصر الصحابة، قال رسول ﷺ: ﴿لا تزال طائفة من أمتّي ظاهرين على الحقّ لا يضرّهم خلاف من خالفهم حتّى يأتي أمر الله﴾.[3] والمجتهد هو الذي حصلت له ملكة يقتدر بها على استنباط الأحكام من مآخذها، وعرفه الغزالي بقوله: ((هو كل مجتهد مقبول الفتوى)) ويسمى المجتهد أحيانا الفقيه، وقد يسمى المجتهدون أهل الرأي والاجتهاد أو أهل الحل والعقد. وملكة الاستنباط لا تتوفر إلا بشروط ثلاثة هي:[4]

- العلم بأمور ثلاثة هي؛ العلم بالقرآن، العلم بالسنة، العلم بمسائل الإجماع.
- أن يكون عالما بعلم أصول الفقه.
- أن يكون ملما بعلوم اللغة.

وعليه يمكن القول أن أهل الإجماع هم العلماء، لأنهم قادرون على استنباط الأحكام الشرعية في المسائل غير المنصوص عليها في الكتاب والسنة.

- **القياس:** هو إلحاق أمر غير منصوص على حكمه الشّرعي بأمر منصوص على حكمه، لاشتراكهما في علة الحكم. والمراد من الإلحاق هو الكشف والإظهار للحكم وليس إثبات الحكم وإنشاءه، لأن الحكم ثابت، وعلى هذا القياس مُظهر للحكم ى مثبت له، والعلة هي أساس الحكم، عمل المُجتهد هو إظهار الحكم في الفرع بسبب اتحاد علة الحكم في المَقيس والمَقيس عليه.

1- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 486.

2- محمد أبو الزهرة، أصول الفقه، دار الفكر، القاهرة، ب ت ن، ص 198.

3- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 533.

4- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 533.

وطريق الإظهار أو الكشف؛ أنه إذا ورد نص في الكتاب أو السنة على حكم واقعة، وعرف المُجتهد على الحكم، ثم لاحظ وجود نفس العلة في واقعة أخرى، فإنه يغلب على الظن الاشتراك في الحكم بين الواقعتين، فيلحق ما لم ينص عليه بما ورد فيه نص،ويسمى هذا الإلحاق بالقياس.[1]

ومثال ذلك أن الرسول الكريم ﷺ قال: ﴿لا يرث القاتل﴾ وعلة ذلك استعجال الشيء قبل أوانه فيعاقب بحرمانه، وهذه العلة تتحقق عندما يُقتل الموصي من طرف الموصى له، فتقاس حالة قتل الموصي على حالة قتل المورث، فيمنع الموصى له من الوصية كما يمنع القاتل من الإرث.

ويتبين من تعريف القياس أنه يشتمل على أربعة[2] أركان وهي:

- الأصل؛ هو محل الحكم الذي ثبت بالنص أو الإجماع، وهو النص الدال على الحكم.
- الفرع؛ هو المحل الذي لم يرد فيه نص ولا إجماع.
- العلة؛ هي الوصف الذي بني عليه حكم الأصل
- حكم الأصل؛ هو الحكم الشرعي الذي ورد به النص في الأصل ويراد تعديته إلى الفرع.

ومثال ذلك أن رسول الله ﷺ نص على تحريم ربا الفضل وربا النسيئة في الأصناف الستة الربوية وهي (الذهب، الفضة، الحنطة، الشعير، التمر، الملح) فهذه الأصناف الأصل، و(الذرة، الأرز، الفول) هي الفرع، الحكم هو تحريم الربا فيها، والعلة هي الكيل أو الوزن مع اتحاد الجنس والطعم. والقياس تقره الفطرة السليمة وتقتضيه العقول، وقد ذهب الجمهور إلى أن التعبد بالقياس جائز عقلا، ويجب العمل به شرعا، وقال ابن السبكي؛ القياس من الدين لأنه مأمور به[3] لقوله تعالى: ﴿فاعتبروا يا أولي الأبصار﴾

والقياس الصحيح هو الذي لا يتعارض مع الكتاب والسنة بل يعد تطبيقا لهما.

وتعد الشريعة الإسلامية المصدر الرسمي الثاني للقانون الجزائري، هذا ما نصت عليه المادة 01 من ق م ج، فإذا لم يجد القاضي حكما في التشريع وجب عليه الرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية التي يستخلصها من الكتاب والسنة والإجماع والقياس. كما تعد الشريعة الإسلامية المصدر المادي للقانون الجزائري، والمقصود بذلك أن جوهر بعض نصوص القانون استمدها المشرع الجزائري من مبادئ الشريعة الإسلامية، ومثال ذلك تطبيق أحكامها فيما يتعلق بالزواج والطلاق والميراث والوصية والوقف (قانون الأسرة الجزائري)، وأيضا فيما يتعلق بحوالة الدين وبتصرفات المريض مرض الموت، ونظرية الظروف الطارئة مأخوذة من نظرية العذر في الشريعة الإسلامية، وأحكام خيار الرؤية المعروفة في الشريعة الإسلامية تعد مصدرا ماديا للمادة 352[4] من ق م ج (قانون مدني جزائري).[5]

1- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 604.

2- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 605.

3- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 607.

4- المادة 352 من ق م ج (يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه)).

5- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 71.

ب. العرف: يعد العرف أقدم مصادر القانون في تاريخ المجتمعات البشرية بوصفه قانونا غير مكتوب وينشأ عن تواتر الناس في إتباع سلوك معين مع شعورهم بالتزامه وبجود جزاء قهري يكفل احترام هذا السلوك، وبعبارة أخرى "العرف" عادة تواضع الناس على إتباعها معتقدين في قوتها الملزمة أي أن العرف كان هو الطريق الطبيعي التي تخرج منه القواعد القانونية التي يحتاج إليها المجتمع.[1]

وفي الجزائر يحتل العرف مكانة كبيرة في تنظيم العلاقات بين أفراد المجتمع، وهو ينافس القانون في قدرته على تنظيم السلوك الاجتماعي للأفراد، وقدرته على إلزامهم بقواعده، إذ أننا نلاحظ أن كثير من المنازعات تجد حلا لها في القواعد العرفية المتجسدة في ضمير المجتمع، بالإضافة إلى أنه الموروث الثقافي والتاريخي للمجتمع الذي تتناقله الأجيال عبر الزمن. ويعتبر العرف المصدر الاحتياطي الثاني للقانون الجزائري، هذا ما نصت عليه المادة 01 من ق م ج، فإذا لم يجد القاضي حكما في التشريع وجب عليه الرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يجد حكما فيها، وجب عليه اللجوء إلى العرف إذا كان جائزا شرعا وغير متعارض مع التشريع.

ويعرف العرف على أنه عادة متكررة عبر الزمان ويتم تطبيقها في مكان معين، وهي تأخذ قوتها الإلزامية من موافقة وقبول الأفراد الذين يعتادون ممارستها.[2] ويعرفه بعض الفقهاء من أمثال (Ferriére) على أنه قانون غير مكتوب مصدره اتفاق ضمني يبرمه أفراد المجتمع الذين أخضعوا أنفسهم إراديا لسلوك معين، طيلة مدة زمنية أكسبته قوة وسلطة القانون.[3] كما يقصد البعض الآخر بالعرف تلك القواعد القانونية التي تنشأ فطريا وتلقائيا وببطيء من سلوكيات متبعة في مجتمع معين، والتي تصبح بمرور الزمن قاعدة ملزمة دون تدخل صريح أو ضمني من طرف السلطة التشريعية.[4]

أما من جانب الفقه العربي فهو يعرفه على أنه مجموعة القواعد القانونية التي تنشأ في ضمير الجماعة وفي العلاقات بين أفراد المجتمع دون تدخل من سلطة أخرى خارجية. كما يعرف على أنه اطراد التقليد على إتباع سنة معينة في العمل مع الاعتقاد في إلزام هذه السنة كقاعدة قانونية أو تواتر العمل بقاعدة معينة تواترا تمليه العقيدة في ضرورة إتباع هذه القاعدة.[5] ويتكون العرف من ركنين أساسيين أحدهما مادي ويتمثل في السلوك الذي يمارسه الأفراد لفترة زمنية طويلة، والآخر معنوي والذي يمكن في الشعور بإلزامية العرف ووجوب تطبيقه.

- **الركن المادي:** ويقصد به اعتياد الناس على إتباع سلوك معين تعود الناس على إتباعه لمدة طويلة لتنظيم علاقات معينة، واستقر في الضمير الجماعي وجوب الالتزام به، ومن شروطه؛ أن يكون

1- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 108.

2-Jean-Louis Gazzaniga, Rédaction des coutumes et codification, in Revue Droit, N°26, 1998, P71.

3- Ferriére, Dictionnaire de droit et de pratique, édition 1969, tome 1, ve, coutumes,

4- Auguste Lebrun, La coutume, Encyclopédie Juridique, Dalloz, T3, publiée sous la direction de Pierre Raymond Jurisprudence générale, Paris, 2émé édition, 1972, P 5.

5- توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية والنظرية العامة للحق، الدار الجامعية، الطبعة الأولى، بيروت، 1988، ص 251.

عاما ومجردا ومتبعة من جموع الناس، أن يكون قديما وقد تكرر العمل به لمدة طويلة، أن يكون ثابتا واتبعه الناس بانتظام وبدون انقطاع، أن يكون غير مخالف للنظام العام والآداب العامة ومصالح العليا للجماعة فعرف الأخذ بالثأر لا يرقى إلى مرتبة العرف الملزم قانونا.[1]

- **الركن المعنوي:** هو اعتقاد الناس بإلزامية العادة، والاعتقاد بأن السلوك المتبع قد أصبح ملزما وواجب الإتباع وأن من يخالفه ينبغي أن يتعرض لجزاء مادي يوقع عليه، أي الشعور بأنهم ملزمون بإتباعه، وينشأ هذا الشعور بالإلزامية تدريجيا، ومتى استقر في الضمير الجماعي أصبحت العادة عرفا، والركن المعنوي هو الذي يفرق بين العرف والعادة إذ لو افتقدت لهذه الأخيرة للركن المعنوي فهي لا ترقى لمرتبة العرف فتكون غير واجبة التطبيق بصورة إلزامية[2] ومثال ذلك أن العادات المتعلقة بآداب الزيارة والتهنئة في المناسبات السارة، هي عادات عامة وثابتة وقديمة، لكنها لا تلاقى إلى مرتبة العرف، لأن الناس لا يشعرون بحتمية إلزاميتها، إذ لا تترتب عليها جزاء مادي على من يخالفها.

إن قيمة العرف لا تتضح إلا على ضوء مقارنته بمكانة التشريع، فالمزايا التي تنسب للعرف هي في الوقت ذاته عيوب في التشريع، وعيوب العرف هي مزايا التشريع، ومن مزايا العرف التي تجعل منه المصدر الرسمي الثالث للقانون الجزائري؛ أنه المصدر الشعبي الأصيل للقانون، فهو يتولد تلقائيا في ضمير الجماعة، فهو يتماشى مع رغبات الأمة وحاجاتها، ولذلك عده الفقيه "سافيني" أكمل المصادر القانونية وقال عنه "هولاند" أنه بالنظر إلى طريقة تكوينه يكون أكثر تلاؤما مع الشعور القومي من القانون الذي تم وضعه بطريقة غير ملائمة لظروف المجتمع[3] كما أن العرف يوافق إرادة الجماعة باعتباره يصدر عنها وينشأ في ضمير الجماعة، فهو قانون أكثر شعبية من التشريع لأن مصدره الشعب، بينما التشريع يصدر من السلطة فيوافق إرادتها، والعرف قابل للتطور وفقا لتطور الظروف الاجتماعية والاقتصادية، ويزول بزوال الحاجة التي أدت إلى ظهوره[4] بينما التشريع يعجز عن تغطية كافة مسائل الحياة في المجتمع، لذلك فإن العرف هو الذي يقوم بسد ذلك النقص في التشريع، ويبدو ذلك بوضوح في المسائل التجارية التي تتسم بالتشعب والتغير المستمر.

أما بالنسبة للعيوب التي قد تشوب العرف، فتبين أن العرف بطيء في نشأته وتطوره وهو أداة بطيئة لإنتاج القواعد القانونية ويحتاج إلى وقت طويل حتى يكوّن وينشئ القاعدة، فلا يمكن الاعتماد عليه لمواجهة المشاكل المعاصرة في المجتمع، بخلاف التشريع الذي أصبح يعتبر الأداة المناسبة لأحداث التغييرات السريعة في المجتمع. والعرف يكتنفه الغموض والإبهام وقواعده مرنة، وعدم كتابتها يجعل من الصعب

1- حسن كيرة، المدخل إلى القانون (القانون بوجه عام النظرية العامة للقاعدة القانونية النظرية العامة للحق)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2014، ص 275.

2- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 77.

3- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 112.

4- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 74.

ضبطها، بعكس التشريع الذي يصاغ في نصوص مكتوبة محكمة تضفي عليه الكثير من الوضوح. العرف يؤدي إلى تباين النظم القانونية في الدولة الواحدة، فهو بطبيعته متجزئ ويختلف باختلاف الجهات، مما يعني اختلاف القواعد المنظمة للموضوع الواحد من إقليم إلى آخر في الدولة الواحدة وهو ما يتنافى مع ما تسعى إليه الدولة من وحدة القانون في كافة أنحاء إقليمها، وهذا بخلاف التشريع الذي عن طريقه تفرض الدولة نظاما قانونيا واحدا على كل إقليمها.[1]

وبالرغم من كل هذه العيوب في العرف، إلا أن هذا لا يعني قلة أهميته وعدم وجوده في المجتمع بل بالعكس تظل له مكانته، ولكن هو يتراجع أمام أهمية ووجود التشريع في ضبط وتنظيم العلاقات المختلفة لأفراد المجتمع في كل مستوياتها. ولذلك نجد المشرع يجعله المصدر الرسمي الثالث للقانون الجزائري بعد التشريع ومبادئ الشريعة الإسلامية، فهو يستعين به في مسائل معينة لا غنى عنه فيها، إذ هناك مسائل تقتضي طبيعتها أن تكون لها حلول متنوعة قابلة للتغيير ويفضل عدم تجميدها أو تقييدها بنصوص تشريعية تحول دون تطورها.

وقد اختلفت الآراء الفقهية والنظريات العلمية بصدد تحديد سبب القوة الملزمة للعرف، واعتباره مصدرا رسميا للقانون؛ فهناك من أسس إلزام العرف على إرادة السلطة العامة، فهي التي تسمح بإعماله وتكفل احترامه بوسائلها المادية، فهو يعبر عن إرادة المشرع الضمنية، كما يعبر التشريع عن إرادته الصريحة. وهناك من أسس القوة الملزمة للعرف على أحكام القضاء، فالعرف يستمد قوته الملزمة من إقرار المحاكم له في قضائها، فهو لا ينشأ تلقائيا بل القضاء هو الذي أوجده بما يضفيه عليه من قوة إلزامية وذلك بتطبيقه على ما يرفع إليه من منازعات. وهناك جانب آخر أسس القوة الملزمة للعرف على الضمير الجماعي أو ضمير الشعب، لذلك فهو أسمى من التشريع لأنه أقرب إلى روح الأمة، فهو ينشأ من عادات درج عليها الناس وأجمعوا على الاعتقاد في لزومها.[2]

ت. مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة: طبقا لنص المادة الأولى من ق م دج تعتبر مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة(les Principes du Droit Natural et les Règles de l'équité) مصدرا احتياطيا للقانون الجزائري والمصدر الرسمي الرابع له، حيث يلجأ إليه القاضي في النهاية إذا لم يجد نصا تشريعيا أو عرفيا أو لم يجد في مبادئ الشريعة الإسلامية حلا للنزاع المعروض عليه. ويتمثل القانون الطبيعي في القواعد التي يستخلصها العقل البشري من طبيعة الروابط الاجتماعية، فهي المبادئ التي يهتدي بها المشرع أحيانا كمثل أعلى في صياغته للتشريع، أما قواعد العدالة فهي مرادف للقانون الطبيعي من حيث تعبيرهما عن المبادئ التي تتفق مع العمل والعدل والأخلاق ويوحي بها الضمير الإنساني بهدف تحقيق المساواة.[3] ولكن في الواقع تعتبر فكرة القانون الطبيعي وقواعد العدالة غير محددة المعالم، ولا توجد قواعد مضبوطة لها

1- محمد محمود عبد الله، المرجع السابق، ص 126.

2- محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون (القاعدة القانونية)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، 2010، ص 223-226

3- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 231.

يمكن الإشارة إليها بشكل دقيق، وإنما يُلزم القاضي بالرجوع إليها، والاجتهاد فيما يستشفه منها من خلال تراثه المجتمعي وتاريخه وسلوكه بصفة عامة، حتى يستطيع الفصل في المنازعات المعروضة عليه، وألا يتحجج بعدم وجود مصدر له في ذلك، أما من الناحية العملية فنجد أنه من النادر ما يلجأ القاضي إلى مثل هذا المصدر الاحتياطي للقانون، وغالبا ما يلتزم بأحكام التشريع ومبادئ الشريعة الإسلامية وأحيانا القواعد العرفية.

وتقوم المبادئ العامة للقانون إما على أساس مجموعة القواعد القانونية مثل؛ مبدأ المساواة ومبدأ حرية التعاقد ومبدأ سلطان الإرادة، وإما أن تقوم على التراث الديني والاجتماعي والقانوني مثل؛ مبدأ حرية الزواج، ومبدأ حرية الحياة الخاصة، ومبدأ حرية العقيدة، ومبدأ الخطأ الشائع يولد الحق، ومبدأ الغش يفسد التصرفات، ومبدأ افتراض حسن النية، ومبدأ نسبية العقود.[1] وتتمثل مبادئ القانون الطبيعي أساسا في الحق في الحياة وحرمة المساس بها، والحق في الحرية، أي تلك الأصول والموجهات العامة للعدل التي تعتبر مثلا أعلى لتنظيم القانون الوضعي الذي لم يصل إلى هذا الكمال بعد، ويتمثل ذلك في العدل الذي يشمل كل الفضائل، وهو الأساس الذي يجب أن تقوم عليه الدولة لتحقيق الغاية منها، وهذا العدل فكرة مجردة لا تختلف باختلاف الظروف والأحوال، إلا أنه يجب الخروج عن هذا التجريد أحيانا لتحقيق العدالة، فقواعد العدالة هي إذن شعور يدفع القاضي إلى اختيار أفضل الحلول بالنسبة للنزاع المطروح عليه، وذلك بمراعاة الظروف والملابسات الواقعية والخاصة.[2]

إن التفرقة بين قواعد القانون الطبيعي وقواعد العدالة هي التفرقة ذاتها القائمة بين القانون الوضعي والقانون الطبيعي، إذ أن القانون الوضعي يستوحيه المشرع من القانون الطبيعي الذي جوهره القانون وغايته العدل، ولكنه مختلف عنه، وكذا قواعد العدالة يستوحيها المشرع من القانون الطبيعي ولكنها تختلف عنه، وبالتالي فإن هذه المبادئ تستخلص من روح القانون أو جوهره ولكنها تختلف عن قواعده التي أشار إليها المشرع صراحة[3] والسماح للقاضي بأن يستند في حكمه على هذه المبادئ وتلك القواعد من شأنه أن يخوله سلطة واسعة في الحكم ولكنها مقيدة نوعا ما، إذ لا يجوز له الحكم وفقا لهذه المبادئ وتلك القواعد إلاّ في حالة عدم وجود نص صريح وواضح في المصادر الأخرى المنصوص عليها في المادة 01 من ق م ج.

1- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 233.

2- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 89.

3- محمدي فريدة-زواوي-، المرجع السابق، ص 91.

ثانيا: المصادر غير الرسمية (التفسيرية).

ويراد بالمصادر التفسيرية، تلك المراجع الذي تساعد على شرح وتوضيح مضمون القاعدة القانونية، فهي مصادر يستأنس بها القاضي، للتعرف على حقيقة القواعد التي استمدها من مصادرها الرسمية دون أن تكون لها قوة ملزمة، وقد جرت العادة عند الباحثين في النظرية العامة للقانون على اعتبار الآراء الفقهية والاجتهاد القضائي مصدرين غير رسميين أو مصدرين تفسيريين، فالمادة 01 من ق م ج عددت المصادر الرسمية للقانون الجزائري، دون أن تعدد المصادر غير الرسمية أو التفسيرية.

01. الفقه: يعرف الفقه على أنه مجموعة الآراء القانونية الصادرة من علماء القانون أي الفقهاء، بمناسبة شرح القانون وتفسيره، وتظهر تلك الآراء من خلال المؤلفات والأبحاث والفتاوى التعليقات على الأحكام والمحاضرات، ويتمثل دور الفقه في تحليل ونقد النصوص القانونية من خلال صياغتها وتطبيقها واستنباط الأحكام القانونية من مصادرها بالطرق العلمية. فإذا كان القضاء هو المظهر العملي للقانون فإن الفقه تعبير عن المظهر العلمي له، فالفقيه عالم في القانون وليست له سلطة أو صفة رسمية في إنشاء قواعد قانونية أو إبداء آراء ملزمة، فقوته أدبية فقط، وتقتصر مهمته على شرح القانون وعرض أحكامه وإبداء الآراء التي تنير السبيل أمام كل من المشرع والقاضي.[1] وتختلف مكانة الفقه باختلاف النظم القانونية السائدة في الدول، إلا أن دوره يبقى ضئيلا جدا بالمقارنة مع باقي مصادر القانون السابقة الذكر، فهو لا يعتبر مصدرا رسميا للقانون الجزائري، إلا أنه يلعب دورا مهما فيما يتعلق بشرح القانون واستنباط أحكامه، لذلك فإن الفقه يعتبر مصدرا أساسيا يستأنس به القاضي عندما تعرض عليه المنازعات للفصل فيها، دون ما أي قوة ملزمة له.

ويلعب الفقه دورا مهما في خدمة القانون والعدالة عن طريق الدراسات القانونية حيث[2]:

- يقوم الفقه بشرح القوانين وبيان معناها والكشف عن أحكامها وشروط تطبيقها، كما يقوم الفقه بتجميع القوانين لاستخلاص اتجاهها، كما يقوم بانتقاد التشريع من النواحي الفنية والاجتماعية والمثالية.
- يقوم الفقه بتحليل أحكام القضاء ودراستها واستخلاص الاتجاه العام الذي تسير عليه المحاكم، ولبيان مدى توفيقها في أعمال حكم القانون على الواقع.
- تلعب الدراسات القانونية الفقهية للتشريعات ولأحكام القضاء دورا مهما بالنسبة للقضاة، إذ يغلب أن يسترشد القاضي بآراء الفقهاء في استخلاص الأحكام وتفسير القواعد القانونية وتقصي مفهومها.
- تلعب الدراسات القانونية الفقهية دورا مهما على الصعيد التشريعي، وذلك من خلال بيان عيوب التشريع وأوجه النقص فيه والدعوة إلى تعديله.
- يمد الفقه المشرع بالمبادئ العامة التي يستخلص منها قواعد تفصيلية، كما يقدم له دراسة القانون المقارن علّه يأخذ بالمناسب منها والاستفادة من تجاربها.

1- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 235.

2- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 235.

02. القضاء: يطلق لفظ القضاء على عدة معان أهمها؛ على مجموعة المحاكم الموجودة في البلاد (السلطة القضائية) وهي التي تقوم بتطبيق القانون على ما يعرض عليها من منازعات، ويطلق على مجموعة الأحكام التي تصدرها المحاكم في المنازعات المعروضة عليها أو في نوع معين من هذه المنازعات ، فقال مثلا القضاء الجنائي أو القضاء المدني، كما يطلق أيضا على استقرار المحاكم وطرادها على اتجاه معين في مسألة من المسائل، أي مجموع المبادئ القانونية التي تستخلص من استقرار أحكام القضاء على العمل بها في موضوع أو موضوعات معينة.[1]

ويتضح لنا أنه من الناحية النظرية أن دور القاضي قاصر على تطبيق القانون لا سنّه، أما من الناحية العملية الواقعية فإن القضاء يعد من مصادر القانون، حيث يكشف الواقع عن وجود الكثير من القواعد القضائية، وهناك العديد من العوامل التي تؤدي إلى ذلك ومنها:[2]

- وجود النقص في التشريع، إذ لا يمكن أن يكون كاملا.
- اطراد أحكام المحاكم وتكرارها في القضايا المتشابهة، يجعل القاضي يتجه للأخذ بالحلول السابقة، فتوحيد الأحكام في الموضوعات المماثلة أمر حيوي لقيام الثقة وتحقيق الاستقرار والعدالة والمساواة.
- تلعب محكمة النقض دورا مهما في توجيه المحاكم نحو الثبات والاستقرار، فهي تختص بمراقبة صحة تطبيق القانون، استخلاص القواعد القضائية وتوحيد القضاء واستقراره على مبادئ معينة.
- تتسم القواعد القضائية بالواقعية والمرونة لأنها وليدة الواقع والحياة، وكثيرا ما يأخذ المشرع بتوصيات محكمة النقض للتدخل وتعديل نص قائم أو تكملة فراغ تشريعي معين، وهو ما يضمن للقانون النجاح والفعالية.

ومما ينبغي لفت الانتباه إليه هو أن القضاء ليس سلطة لسن القوانين، فعندما لا يجد القاضي حكما في المصادر الرسمية للقانون السابقة الذكر، يضطر إلى الاجتهاد للوصول إلى حل يطبق على النزاع، ثم تتواتر الأحكام وتستقر على الأخذ بهذا الحل في الحالات المماثلة، وهذا القول ينصرف بالذات على أحكام المحكمة العليا إذا تواترت، غير أن الالتزام بأحكام المحكمة العليا لا يجد سنده في القانون، إنما في مكانة المحكمة العليا بوصفها أعلى سلطة قضائية، والقاضي غير ملزم بالرجوع إلى القضايا السابقة، واعتبار الاجتهاد القضائي من المصادر التفسيرية هو من نتائج مبدأ الفصل بين السلطات، وبصورة خاصة بين السلطة التشريعية والسلطة القضائية، وكما أن السلطة التشريعية لا تستطيع أن تتولى الفصل مباشرة في الدعاوى، كذلك السلطة القضائية لا تستطيع أن تتولى مهمة التشريع ووضع قواعد قانونية عامة.[3]

1- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 240.

2- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 250.

3- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 121.

ويتشكل الجهاز القضائي الجزائري من الحكمة في أول درجة، وهي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام، ثم المجلس القضائي التي تختص بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى، ثم المحكمة العليا وهي محكمة قانون، تنظر في تصريحات أو عرائض الطعون بالنقض المرفوعة لها ضد القرارات النهائية الصادرة من المجالس القضائية.

أ. **المحكمة:** يعتمد التنظيم القضائي في الجزائر على وحدة الجهة القضائية الأساسية المتمثلة في المحكمة، بحيث لا وجود للتعدد المادي للمحاكم، إنما هناك محكمة تتشكل من أقسام مكلفة بالنظر في مختلف القضايا المطروحة أمامها، بحسب طبيعة النزاع وإن كان عرف الاصطلاح المعمول به، وصف كل قسم من أقسام المحكمة بمحكمة.[1] وقد جاء في المادة 32 من ق.إ.م.إ أن المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام، وتتشكل من أقسام، ويمكن أن تتشكل أيضا من أقطاب متخصصة، وتفصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا. وعملا بأحكام المادة 1/255 منه تَصدر أحكام المحاكم بقاض فرد ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، فمثلا تنص المادة 502 منه على أنه يتشكل القسم الاجتماعي، تحت طائلة البطلان، من قاض رئيسا ومساعدين طبقا لما ينص عليه تشريع العمل. كما تنص المادة 533 منه على أنه يتشكل القسم التجاري من قاض رئيسا ومساعدين ممن لهم دراية بالمسائل التجارية، ويكون لهم رأي استشاري. حيث يتم الفصل أمام هاتين الجهتين القضائيتين بتشكيلة جماعية تضم قاضيا محترفا رئيسا وقاضيين مساعدين ممن لهم الدراية، على أن يكون لهما الرأي الاستشاري. والأصل أن تفصل المحكمة في جميع الدعاوى المعروضة عليها بأحكام قابلة للاستئناف أمام المجلس القضائي، إلا أنها قد تفصل بحكم في أول وآخر درجة في بعض الدعاوى (ابتدائي نهائي) مثل ما جاء في المادتين 33 و 433 من منه (الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دينار (200.000 دج) وأحكام الطلاق بالتراضي غير قابلة للاستئناف)

أما من ناحية الاختصاص الإقليمي، والمقصود به وهو ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها استنادا إلى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي، ويشمل موضوع الاختصاص الإقليمي قاعدة عامة تعتمد مقر المدعى عليه معيارا للاختصاص الإقليمي، ومجموعة الاستثناءات بحسب كل حالة.[2] فبحسب نص المادة 37 منه فإنه يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

وبحسب المادتين 327 و379 منه تقبل المعارضة المرفوعة، التي هي إحدى طرق الطعن العادية، من قبل الخصم المتغيب لمراجعة الحكم أو القرار الغيابي الذي صدر من الجهة القضائية المختصة بذلك، والنظر

1- بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09)، طبعة ثانية مزيدة، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 75.

2- بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 83.

من جديد في الدعوى القضائية من حيث الوقائع والقانون، ويتم ذلك أمام الجهة القضائية نفسها مصدرة الحكم أو القرار الغيابي، اللذان يصبحان كأن لم يكن ما لم يكونا مشمولين بالنفاذ المعجل، باستثناء قرارات المحكمة العليا التي لا تقبل فيها معارضة. ولا تقبل المعارضة إلا إذا رفعت في أجل شهر واحد (1) ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي، وذلك وفقا لنص المادة 329 من ق.إ.م.إ

ويقدر عدد المحاكم في الجزائر حاليا بـ 214 محكمة، بحسب ملحق الاختصاص الإقليمي للمجالس القضائية الخاص بالمرسوم التنفيذي رقم 98-63 المؤرخ في 16 فيفري 1998 الذي يحدد اختصاص المجالس القضائية وكيفيات تطبيق الأمر رقم 97-11 المتضمن التقسيم القضائي، وبحسب القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17 جويلية 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي، لاسيما المادة 13 منه، تقسم المحكمة إلى الأقسام الآتية:

- القسم المدني – قسم الجنح – قسم المخالفات – القسم الاستعجالي – قسم شؤون الأسرة –
- قسم الأحداث – القسم الاجتماعي – القسم العقاري – القسم البحري – القسم التجاري.
- وتم إنشاء المحاكم التجارية المتخصصة بمقتضى القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تختص في المنازعات الآتية: منازعات الملكية الفكرية، منازعات الشركات التجارية، التسوية القضائية والإفلاس، منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار، المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري، المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية.

أما بالنسبة لتشكيل وسير محاكم الدرجة الأولى، فيمكن النظر إليها من زاويتين؛ الأولى تتعلق بتشكيل المحاكم، والثانية تتعلق بتشكيل هيئة الحكم:

- بموجب القانون العضوي رقم 05-11 المتعلق بالتنظيم القضائي، لاسيما المادة 12 منه، تتشكل المحكمة من: رئيس المحكمة – نائب رئيس المحكمة – قضاة – قاضي التحقيق أو أكثر – قاضي الأحداث أو أكثر – وكيل الجمهورية ووكلاء جمهورية مساعدين – أمانة الضبط.
- يختلف تشكيل هيئة الحكم حسب موضوع الدعوى من قسم لآخر، وتنعقد بتشكيلة فردية أو جماعية:
  - ✓ انعقاد هيئة الحكم بقاض فرد؛ في مواد المخالفات، الجنح، شؤون الأسرة، بحضور وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه، وبمساعدة أمين الضبط، وفي المواد الاستعجالية، المدنية، العقارية، البحرية من قاض فرد، وبمساعدة أمين الضبط.
  - ✓ انعقاد هيئة الحكم بتشكيلة جماعية؛ بحسب القسم، قسم الأحداث وتتألف من قاضي أحداث ومحلفين اثنين. القسم الاجتماعي وتتشكل من قاض فرد رئيسا ويعاونه مساعدان من العمال ومساعدان من المستخدمين. القسم التجاري وتتشكل من قاض فرد رئيسا، يعاونه مساعدان يتم اختيارهم. الأقطاب المتخصصة تتألف من ثلاثة قضاة محترفين، إلى جانب وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه وبمعاونة أمين الضبط.

ب. المجلس القضائي: يعد المجلس القضائي جهة استئناف للأحكام الصادرة عن المحاكم وكذا في الحالات الأخرى المنصوص عليها في القانون، وقد جاء في نص المادة 34 من ق.إ.م.إ أنه يختص بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى وفي جميع المواد حتى ولو كان وصفها خاطئا. وبناء عليه فإن المادة تكرس مبدأ التقاضي على درجتين، بحيث يجوز الطعن بالاستئناف في جميع الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى وفي جميع المواد حتى ولو كان وصفها خاطئا، وذلك من أجل تمكين المجلس من بسط ولايته على الأحكام الصادرة عن أول درجة، لمنع التعسف ومراقبة التكييف القانوني، فقد يأتي وصف الحكم على أنه نهائي بينما هو ابتدائي، في مثال هذه الحالة يجوز للمجلس أن ينظر في الاستئناف ولا يتوقف عند الوصف الخاطئ للحكم، ومعنى ذلك أن الوصف القانوني هو الذي يحدد طرق الطعن وليس الوصف القضائي.[1]

وبحسب المادة 334 منه يقبل الاستئناف في الحكم الفاصل في أصل الدعوى برمتها، وليس في الأحكام الفاصلة في جزء من موضوع النزاع أو التي تأمر بالقيام بإجراء من إجراءات التحقيق أو تدبير مؤقت، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ويهدف الاستئناف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة كدرجة أولى للتقاضي، وبحسب المادة 335 منه فإن حق الاستئناف مقرر لجميع الأشخاص الذين كانوا خصوما على مستوى الدرجة الأولى أو لذوي حقوقهم، ويجوز رفع الاستئناف من طرف المتدخل الأصلي أو المدخل في الخصام في الدرجة الأولى، ويجب أن تتوفر المصلحة في المستأنف لممارسة الاستئناف. وتحدد المادة 336 منه أجل الطعن بالاستئناف بشهر واحد (1) ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم إلى الشخص ذاته، ويمدد إلى شهرين (2) إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار. وبحسب نص المادة 08 من القانون العضوي رقم 05-11 المتعلق بالتنظيم القضائي، يفصل المجلس القضائي بتشكيلة جماعية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وعملا بأحكام المادة 2/255 منه تَصدر قرارات جهات الاستئناف بتشكيلة مكونة من ثلاثة قضاة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، كحالة عدم الاستجابة إلى طلب استصدار أمر على عريضة، فيكون الرفض قابلا للاستئناف أمام رئيس المجلس القضائي وليس أمام تشكيلة جهة الاستئناف التي أصدرت القرار، وذلك عملا بنص المادة 312 منه.

ويقدر عدد المجالس القضائية في الجزائر حاليا بـ 48 مجلسا قضائيا، وذلك بحسب ملحق الاختصاص الإقليمي للمجالس القضائية الخاص بالمرسوم التنفيذي رقم 98-63 الذي يحدد اختصاص المجالس القضائية وكيفيات تطبيق الأمر رقم 97-11 المتضمن التقسيم القضائي، ووفقا للقانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17 يوليو 2005 يتعلق بالتنظيم القضائي لاسيما المادة 06 منه، يشمل المجلس القضائي الغرف الآتية:

- الغرفة المدنية – الغرفة الجزائية – غرفة الاتهام – الغرفة الاستعجالية – غرفة شؤون الأسرة
- غرفة الأحداث – الغرفة الاجتماعية – الغرفة العقارية– الغرفة البحرية – الغرفة التجارية

1- بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 81.

- وتوجد على مستوى كل مجلس قضائي محكمة الجنايات (محكمة جنايات ابتدائية – محكمة جنايات استئنافية) تختص بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها.

أما بالنسبة لتشكيل المجلس القضائي وهيئة الحكم فيه، فثمة فرق بينهما بالنسبة لكل غرفة.

- تشكيل المجالس القضائية؛ بمقتضى أحكام القانون العضوي رقم 05-11 المتعلق بالتنظيم القضائي، لاسيما المادة 07 منه، يتشكل المجلس القضائي من رئيس مجلس – نائب رئيس أو أكثر – رؤساء غرف – مستشارين – نائب عام ونواب عامين مساعدين – أمانة الضبط.
- تشكيل هيئة الحكم على مستوى المجلس القضائي؛ تتشكل كل غرفة من ثلاثة (3) قضاة، رئيس غرفة وقاضيان برتبة مستشار، كاتب ضبط، النائب العام.

ت. المحكمة العليا: هي محكمة وحيدة مقرها الجزائر العاصمة، تم إنشاؤها بموجب القانون رقم 63-218 المؤرخ في 18 جوان 1963 المتضمن إحداث المجلس الأعلى، وبمقتضى القانون العضوي رقم 11-12 المؤرخ في 26 يوليو 2011 يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، وهي تتربع على قمة هرم القضاء العادي الجزائري، وهي لا تنظر المنازعات التي تم عرضها على القضاء كما هو حال محاكم الدرجة الأولى أو المجالس القضائية، وإنما تختص بالرقابة القضائية على أعمال هذه الجهات القضائية فيما تصدره من أحكام وقرارات، وبذلك فهي ليست محكمة موضوع بل محكمة قانون وتجازي كل انتهاك له، كما يمكن أن تكون محكمة موضوع في الحالات المحددة في القانون، وتصدر المحكمة العليا قراراتها باللغة العربية، كما أنها تضمن توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد وتسهر على احترام القانون.

وفي حالة قبول المحكمة العليا للطعن المقدم لها، تحيل الدعوى إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار، وقد جاء في نص المادة 364 من ق.إ.م.إ أنه إذا نقض الحكم أو القرار المطعون فيه، تحيل المحكمة العليا القضية، إما أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار بتشكيلة جديدة، وإما أمام جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة، ويعيد قرار النقض الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الحكم أو القرار المنقوض فيما يتعلق بالنقاط التي شملها النقض.

وبحسب المادة 13 من القانون العضوي رقم 11-12 الذي يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، تشمل المحكمة العليا الغرف الآتية؛ الغرفة المدنية – الغرفة العقارية – غرفة شؤون الأسرة والمواريث – الغرفة التجارية والبحرية – الغرفة الاجتماعية – الغرفة الجنائية – غرفة الجنح والمخالفات.

وبحسب المادة 08 من القانون العضوي رقم 11-12، تتشكل المحكمة العليا من:

- **قضاة الحكم:** الرئيس الأول – نائب الرئيس – رؤساء الغرف – رؤساء الأقسام – المستشارون
- **قضاة النيابة العامة:** النائب العام – النائب العام المساعد – المحامون العامون.
- ويتولى مهام أمانة الضبط لدى المحكمة العليا أمناء ضبط.

أما بالنسبة للتنظيم المحكمة العليا وعملها فبحسب المواد من 09 إلى 25 من القانون العضوي رقم 11-12 فيشمل الآتي:

- **الرئيس الأول:** تسير المحكمة العليا، ويتولى بهذه الصفة على الخصوص: تمثيل المحكمة العليا رسميا، رئاسة أي غرفة من غرف المحكمة العليا عند الاقتضاء، رئاسة الغرف المجتمعة، تنشيط وتنسيق نشاط الغرف وأمانة الضبط والأقسام والمصالح الإدارية بالمحكمة العليا، ممارسة سلطته السلمية على الأمين العام ورئيس الديوان ورؤساء الأقسام الإدارية والمكلف بأمانة الضبط المركزية والمصالح التابعة لهم، ويساعد الرئيس الأول للمحكمة العليا، نائب رئيس ويستخلفه حال غيابه أو حدوث مانع له.
- **الغرف:** تشمل المحكمة العليا الغرف الآتية: الغرفة المدنية، الغرفة العقارية، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، الغرفة التجارية والبحرية، الغرفة الاجتماعية، الغرفة الجنائية، غرفة الجنح والمخالفات. ويمكن للرئيس الأول بعد استطلاع رأي النائب العام تقسيم الغرف إلى أقسام حسب أهمية وحجم النشاط القضائي.

وتفصل المحكمة العليا في القضايا المعروضة عليها بتشكيلة جماعية تتشكل من ثلاث قضاة على الأقل. وتصدر قراراتها عن إحدى غرفها أو عن الغرفة المختلطة أو عن الغرف المجتمعة.

- **الغرفة المختلطة:** تحال القضايا عليها عندما تطرح قضية مسألة قانونية تلقت أو من شأنها أن تتلقى حلولا متناقضة أمام غرفتين أو أكثر وتتم الإحالة عليها بأمر من الرئيس الأول للمحكمة العليا. وتتشكل من غرفتين على الأقل وتتداول بحضور 15 قاضي على الأقل، وفي حالة عدم الاتفاق يخطر رئيس الغرفة المختلطة الرئيس الأول الذي يحيل القضية أمام الغرفة المجتمعة.
- **الغرف المجتمعة:** تفصل المحكمة العليا بغرف مجتمعة في الحالة المذكورة عند عدم اتفاق الغرفة المختلطة، وفي القضايا التي يكون من شأن القرار الذي سيصدر عن إحدى غرفها تغيير الاجتهاد القضائي، وتنعقد الغرف المجتمعة بأمر من الرئيس الأول إما بمبادرة منه، أو بناء على اقتراح من رئيس إحدى الغرف، ويرأسها الرئيس الأول، وهي تتشكل من نائب الرئيس ورؤساء الغرف ورؤساء الأقسام وعميد المستشارين بكل غرفة والمستشار المقرر، ولا يمكنها الفصل إلا بحضور نصف أعضائها على الأقل، وتتخذ قراراتها بأغلبية الأصوات، وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.
- **النيابة العامة:** يمثل النيابة العامة لدى المحكمة العليا نائب عام يقوم على الخصوص بما يأتي: تقديم الطلبات والالتماسات أمام الغرف والغرفة المختلطة والغرف المجتمعة وعند الاقتضاء الطعن لصالح القانون، تنشيط ومراقبة وتنسيق أعمال النيابة العامة والمصالح التابعة لها، ممارسة سلطته السلمية على قضاة النيابة لدى المحكمة العليا والمستخدمين بها، ويتولى أمانة النيابة العامة قاضي يعين بقرار من وزير العدل حافظ الأختام بناء على طلب من النائب العام لدى المحكمة العليا.

- **أمانة الضبط:** تتشكل أمانة ضبط المحكمة العليا من أمانة ضبط مركزية وأمانات ضبط الغرف والأقسام، وتحدد صلاحياتها وكيفيات تنظيمها في النظام الداخلي للمحكمة العليا، ويعين مستخدموها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.
  - ✓ أمانة ضبط مركزية: يشرف عليها قاض يعين بقرار من وزير العدل حافظ الأختام.
  - ✓ أمانة ضبط الغرف: يشرف عليها مستخدم من سلك أمناء أقسام الضبط يعين بأمر من الرئيس الأول للمحكمة العليا.

المحور الخامس: تطبيق القانون من حيث الأشخاص .

إن تطبيق القانون من حيث الأشخاص يتصل بمبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، وتنص القاعدة العامة على أن الجهل بالقانون لا يحول دون تطبيقه على من يدعي جهله به، فبمجرد صدوره في الجريدة الرسمية ونشره يصبح نافذا في حق كافة الأشخاص المخاطبين به، سواء كانوا قد علموا به أم لم يعلموا، حيث لا يقبل الاحتجاج بجهل القانون للإفلات من تطبيقه، فلا يعذر أحد بجهل القانون. والمبدأ يتصل بنفاذ القانون وبعمومية القاعدة القانونية، فهل القانون من يوم نشره في الجريدة الرسمية يكون نافذا في مواجهة الجميع، أم يجوز للبعض الاعتذار بجهله، وهل يختلف مضمون المبدأ باختلاف نوع القاعدة القانونية، فيجوز الاعتذار بجهل القواعد المكملة بينما لا يجوز ذلك بالنسبة للقواعد الآمرة، وما مدى صحة وقيمة الاستثناءات الواردة على مبدأ الاعتذار بجهل القانون لاستبعاد تطبيقه.

وحتى نستطيع تحديد نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص بشكل تفصيلي، وجب علينا التطرق إلى العناصر التالية:

- **أولا: مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون ونطاق تطبيقه.**
- **ثانيا: الاستثناءات الواردة على المبدأ.**

أولا: مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون ونطاق تطبيقه.

إذا ما تم نشر القاعدة القانونية بالجريدة الرسمية ودخلت حيز التنفيذ، قامت قرينة قانونية على علم الأفراد بها ولا يجوز بحسب الأصل إثبات عكس هذه القرينة، ونظرا لأهمية هذا المبدأ فقد رفعه المشرع الجزائري إلى مصاف القواعد الدستورية، حيث جاء في المادة 78 من الدستور الجزائري أنه لا يعذر أحد بجهل القانون.

1. **مضمون المبدأ:** يقصد بمبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، أنه لا يقبل من أي شخص أيا كان، الاحتجاج بعدم علمه بالقاعدة القانونية للتهرب من تطبيق أحكامها.[1] ومثال ذلك لأنه لا يحق للشخص العائد إلى الوطن الاحتجاج بجهل القانون الساري في حقه، بدعوى صدوره وهو خارج البلاد، كما لا يعتد بجهل الشخص الأميٌ بحجة أنه لا ستطيع قراءة الجريدة الرسمية التي نشر فيها القانون، لذلك يفترض علم الكافة بالقانون، حيث يسري في حق الجميع على حد سواء، بين من علم ومن لم يعلم به، بما في ذلك القاضي الذي يلتزم بتطبيقه دون الحاجة إلى إرشاده من الخصوم بالقانون الواجب تطبيقه.[2] كما لا يقتصر هذا المبدأ على المصدر الرسمي للقانون (التشريع) بل يمتد أيضا إلى كافة القواعد القانونية أيا كان مصدرها (مبادئ الشريعة الإسلامية، العرف، مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة)، وأيا كانت صفتها (قاعدة آمرة أو مكملة)، وأيا كان نوعها (قاعدة من القانون الخاص أو من القانون العام).

ويكون المبدأ قابلا للتطبيق بمجرد أن يصدر رئيس الجمهورية القانون، وذلك وفقا لنص المادة 148 من الدستور الحالي لسنة 2020، حيث جاء فيها أنه يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين (30) يوما، ابتداء من تاريخ تسّلمه إيّاه، ثم يأمر بنشر القانون في الجريدة الرسمية حتى يعلم به المخاطبين به وغير المخاطبين به، فهو ليس سر خفي. ويراعى في ذلك مضي فترة زمنية معينة من تاريخ النشر الرسمي للقانون إلى تاريخ النفاذ الفعلي له، وذلك حتى يتمكن أفراد المجتمع من الإطلاع على أحكامه. ووفقا لأحكام المادة 04 من ق.م.ج، تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية، وتكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها، وفي النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة، ويشهد على ذلك تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريدة.

ويمكن تبرير إقرار جل التشريعات الحديثة لمبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون إلى ما يلي:

- ✓ تحقيق العدالة والمساواة بين الأشخاص؛ هناك من يبرر تطبيق المبدأ على أساس أن تحديد تاريخ واحد للنفاذ الفعلي للقانون في مواجهة كافة الأشخاص، تتحقق به العدالة والمساواة المرجوة بين أفراد المجتمع

1- شفيق محسن، مدخل إلى علم الحقوق، دار ومكتبة الهلال، بيروت، 2010، ص 10.

2- أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، محاضرات في النظرية العامة للقانون وتطبيقاته في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 402.

الواحد، فلا يستطيع الشخص أيّا كان استبعاد تطبيق القانون، ولكن قد لا تتحقق هذه فكرة إذ ما أجيز الاعتذار بجهل القانون من رجال مناط بهم تطبيق القانون، ومثال ذلك جهل القضاة ببعض الأحكام القانونية عند النّظر في الدعاوى القضائية، ذلك أنه كثرا ما تقر الحكمة العليا سوء تطبيق القانون من طرف قضاة المحاكم الدنيا، ولا يمكن اعتبار إمكانية الطعن بالنقض هي الجزاء على جهلهم بالقانون، ولا توجد عقوبة حقيقية على ذلك[1] كما قد ييأس أو يجهل المتقاضي إجراء الطعن بالنقض فيصبح الحكم الصادر عن جهل القاضي بالقانون نهائيا غير قابل للطعن ونافذ في حقه، وبالتالي لا تتحقق فكرة المساواة بتطبيق هذا المبدأ.

- ✓ الضرورة الاجتماعية للمبدأ؛ يعتر مبدأ لا عذر بجهل القانون مبدأ أساسيا تبرره الحاجة الاجتماعية، لذلك فإن أساس المبدأ إنّما يرتكز على الحكمة من وجود القانون ذاته في المجتمع، وهو ضرورة فرض سلطانه على كافة المخاطبين بقواعده تحقيقا للنظام العام في المجتمع، وإلا ما فائدة القوانين إذا أمكن للأشخاص استبعادها.[2] فاستقرار المجتمع يفرض وضع تاريخ معين يعتبر فيه القانون ساري المفعول، إذ من المستحيل حمل القانون إلى علم الأفراد واحدا واحدا، كما أن تطبيق القانون يتعطل لو تركنا المجال لكل شخص لإثبات جهله به.[3]
- ✓ إن احتجاج الشخص بجهله لأحكام قاعدة قانونية ما حتى يكون بمنأى عن تطبيقها في حقه، سيؤدي حتما إلى زعزعة ثقة الأشخاص في نفاذ وفعالية الأحكام القانونية، وهذا يعود بالسلب على مفهوم العدالة ويقلل احترام القانون ويفقد القاعدة القانونية أهم خاصية لها وهي أنها ملزمة.
- ✓ إن الجهل بالقانون الوطني بحد ذاته أمر غير مبرر على الإطلاق، وإن أجاز المشرع في حدود ضيقة جداً، وقد وضع المشرع الوطني نظرية عامة لقاعدة العلم بالقانون رغبة منه في تطبيق القانون على جميع الأشخاص المخاطبين بأحكامه، سواء وصل إليهم العلم الحقيقي بالقانون أم لا، فلا يقبل من أحد الاعتذار بالجهل بالقانون، والاستغناء عنها يؤدي حلول الفوضى محل القانون، فهو مبدأ ضرورية يفرضه وجود القانون نفسه.[4]

2. **نطاق تطبيق المبدأ:** يسري هذا المبدأ على جميع القوانين أيا كان نوعها أو مصدرها، فلا يستطيع الشخص الاعتذار بجهله بقواعد القانون الخاص لاستبعاد تطبيقها عليه، أو اعتذاره بجهله لمبادئ الشريعة الإسلامية أو القواعد العرفية المستقرة في كيان المجتمع، كما يطبق المبدأ على القواعد الآمرة والمكملة على حد السواء، وهناك رأي يقول بجواز الاحتجاج بالجهل بالقواعد المكملة، وهذا يؤدي إلى فقدان القاعدة المكملة لأهميتها،إذ ما الفائدة منها إذ أمكن للأفراد تجاهلها في أي وقت،

1- سمير سيد تناغو، المرجع السابق، ص 608.

2- محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص 220.

3- عباس الصراف، جورج حزبون، المرجع السابق، ص ص 115-116.

4- سمير سيد تناغو، المرجع السابق، ص 210.

فالقاعدة المكملة يجوز للمتعاقدين الاتفاق على مخالفتها، ولكن لا يجوز لأحدهما الإدعاء بجهله بها خاصة بعد التعاقد.[1]

ثانيا: الاستثناءات الواردة على المبدأ:

إن تطبيق مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون يبرره احتمال علم بعض الأشخاص بمجرد بنشره في الجريدة الرسمية، لكن عندما يصبح هذا الاحتمال مستحيلا، يستحيل معه تطبيق المبدأ لأنه يعرف حدودا، حيث يرد عليه استثناءات متفق عليها تؤدي إلى استبعاد تطبيقه، ويتعلق الأمر بحالة القوة القاهرة التي تحول دون وصول الجريدة الرسمية إلى منطقة معينة من إقليم الدولة، وجواز تمسك الشخص بالغلط في القانون، ودفع المسؤولية الجنائية بسبب الجهل بقوانين غير جنائية، وتمسك بقاعدة الغلط الشائع يولد الحق، وجهل الأجنبي بأحكام قانون العقوبات للدولة التي نزل بها.

1. **القوة القاهرة:** لم يعرف المشرع الجزائري القوة القاهرة بل اكتفى بتنظيم أحكامها في القانون المدني، واعتبرها كسبب أجنبي لنفي المسؤولية المدنية، فقد جاء في نص المادة 127 منه أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كالقوة القاهرة، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانون أو اتفاق يخالف ذلك. كما أشار إليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب مادته 322 التي جاء فيها أن كل الآجال المقررة في هذا القانون من أجل ممارسة حق أو من أجل حق الطعن، يترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق أو سقوط ممارسة حق الطعن، باستثناء حالة القوة القاهرة من شأنها التأثير في السير العادي لمرفق القضاء.

وقد حاول الفقه تعريف القوة القاهرة، فهناك من اعتبرها أمر غير مُتوّقع حصوله، ولا يمكن دفعه، يؤدي مباشرة إلى حصول الضرر.[2] وهناك من يعتبرها كل حادث لم يكن متوقعا ولا يد للشخص فيه ولا يمكن درؤه، بحيث يجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلا، ويُشترط في القّوة القاهرة توافر العناصر التالية؛ عدم إمكانية توقع الحادث بصفة فجائية رغم الحيطة والحذر، استحالة الدفع فلا تكليف مع المستحيل وأن تكون الاستحالة مطلقة لدفع المسؤولية، ومثال ذلك الحروب، الزلازل والبراكين، صفة الخارجية ومؤداها أن لا يتصل الضرر بخطأ المدين وإذا ساهمت القوة القاهرة معه في إحداث الضرر فلا يمكن دفع المسؤولية عنه.[3]

وفي حالة القوة القاهرة يستحيل وصول الجريدة الرسمية لبعض مناطق البلاد، وهنا يجوز للأفراد الاحتجاج بجهل القانون طالما قام الدليل الواضح بعدم وصول الجريدة الرسمية بسبب عائق يمثل صورة مادية للقوة القاهرة، كحدوث زلزال أو فيضان أو انقطاع المواصلات أو حصار أو اندلاع

1- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 122.

2- محمد عبد القادر الحاج، مسؤولية المنتج والموزع، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1983، ص 296.

3-Stéphane GRUBER-MAGITOT, L'action du consommateur contre le fabricant d'un objet affecté par un vice caché en droit anglais et en droit français P.U.F, Paris, 1978, P38.

الحرب، فكلها اعتبارات توجب قبول عذر الجهل بالقانون، وحسب المادة 4 من القانون المدني فإنه لا يطبق القانون في تراب الجمهورية الجزائرية إلا ابتداء من يوم نشره في الجريدة الرسمية، ويكون نافذ المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشره، وفي النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة، وعدم وصوله إلى مقر الدائرة يترتب عليه عدم نشره وهذا يثبت بشكل قاطع استحالة العلم به، وبالتالي عدم إمكانية تطبيقه إلا بعد زوال سبب القوة القاهرة ووصول الجريدة الرسمية إلى مقر دائرة المنطقة المعنية، ويشهد على ذلك تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريدة. وقد أخذت محكمة النقض المصرية بهذا الاستثناء في أحد أحكامها فقضت بأنه لا يقبل من أحد الاعتذار بجهله للقانون أو إثبات أن ظروفه الخاصة قد حالت دون علمه الفعلي، وإنما يقبل فقط العذر بجهل القانون إذا حالت قوة قاهرة دون وصول الجريدة الرسمية بتاتا إلى منطقة من مناطق البلاد.[1] إلا أنه نادرا ما يتحقق ذلك مع التطور الكبير الذي تعرفه وسائل الإعلام والاتصال في أيامنا هذه.

2. **الغلط في القانون:**

الغلط هو وهم أي اعتقاد خاطئ يقوم في ذهن المتعاقد فيدفعه إلى التعاقد، ومثاله أن يقوم شخص بشراء آنية معتقدا أنها من الذهب فإذا بها من معدن مُذهّب. وبحسب المادتين 81 و82 من ق.م.ج فإن هناك شرطان للطعن في العقد وإبطاله بسبب الغلط هما؛ **أولا:** أن يكون الغلط جوهريا؛ أي مؤثرا وهو الدافع الرئيسي للتعاقد، ويكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط، ويكون إذا وقع في صفة جوهرية في الشيء، أو في شخص المتعاقد أو في صفة من صفاته، أو في القيمة، أو في الباعث. **ثانيا:** اتصال الغلط بالمتعاقد الآخر؛ وذلك بأن يقع المتعاقد الآخر بدوره في الغلط، أو كان على علم بأن المتعاقد قد وقع فيه، أو كان من السهل أن يتبين ذلك.[2] تنص المادة 83 من ق.م.ج على أن يكون العقد قابلا للإبطال لغلط في القانون إذا توفرت فيه شروط الغلط في الواقع ما لم يقض القانون بغير ذلك.

لقد نص المشرع على أنه يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط في القانون أن يبطل إبطال العقد متى كان هذا الغلط هو الدافع الرئيسي إلى التعاقد، فالعيب في الإرادة يتحقق سواء كان الغلط في واقعة من الوقائع كمن يشتري تحفة ظنا أن لها قيمة أثرية ثم يتضح له خلاف ذلك، أو كان الغلط في القانون فينصب الغلط على جهل المتعاقد لحكم القانون في مسألة معينة، فيتعاقد وفقا لذلك، كأن يبيع الزوج نصيبه في الإرث ظنا أنه يرث الربع ثم يتضح له أن نصيبه النصف لعدم وجود فرع وارث للزوجة، فالمتعاقد تعاقد نتيجة غلط في القانون ويكون له الحق في طلب إبطال العقد.[3]

---

1 -http://www.Droit-dz.com proun/threds /7093 20023 تاريخ الإطلاع 10 يناير

2- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، الطبعة الرابعة، دار الهدى، الجزائر، 2007، ص ص 162-175.

3- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 123.

ويكون الغلط في القانون بتوهم قاعدة قانونية على خلاف حقيقتها، ومثال ذلك حالة موت زوجة دون أولاد فيعتقد زوجها أن القانون يفرض له الربع في تركتها فيبيع حصته فيها مدفوعا بهذا الاعتقاد الخاطئ، في حين هو من أصحاب النصف فحسب المادة 144 من ق.أ.ج الزوج يستحق النصف من تركة زوجته بشرط عدم وجود الفرع الوارث لها.

وتنص المادة 83 من ق.م.ج على قابلية العقد للإبطال لغلط في القانون إذا توافرت شروط الغلط في الواقع (أن يكون الغلط جوهريا، اتصال الغلط بالمتعاقد الآخر) ويرد الغلط في القانون على صفة شخص المتعاقد أو في صفة من صفاته أو على صفة جوهرية في الشيء أو على القيمة أو على الباعث، ونحن لا نفرق بين الغلط في القواعد القانونية الآمرة والقواعد القانونية المفسرة فالغلط في القانون يسري عليها جميعا، هذا ويجب عدم الخلط بين الغلط في القانون والجهل به فلا يفرض في أحد أنه يجهل القانون، فالغلط في القانون سبب لإبطال العقد، أما الجهل بالقانون فلا يعتبر عذرا، الغلط هو العلم الخاطئ أما الجهل فهو عدم العلم، ومن يتمسك بالغلط يرمي إلى تطبيق حكم القانون، أما من يتمسك بالجهل بالقانون فهدفه عدم تطبيق القانون.[1]

ويرى البعض أن الغلط في القانون يهدف إلى المساس بمبدأ القوة الملزمة للعقد، وبالتالي فهو يعتبر استثناء من مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، إذ أن إبطال العقد لغلط في القانون يؤدي إلى الإفلات من حكم القانون الذي جعل العقد ملزما.[2] إلا أن مبدأ القوة الملزمة للعقد أساسه قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، ولا يمكن تطبيقها عندما يكون أحد المتعاقدين قد تعاقد وهو جاهل لحكم القانون، فيكون رضاؤه غير سليم، فالغلط في القانون لا يترتب عليه عدم تطبيق القانون ولكن إبطال الاتفاق المخالف لأحكام القانون، وبالتالي لا يعتبر استثناء من مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، وبذلك يكون إبطال العقد للغلط في القانون يؤدي إلى استبعاد تطبيق القانون[3] ومثال ذلك مطالبة صاحب العين المؤجرة بإلغاء عقد الإيجار الذي حددت فيه أجرة زائدة عن الحد الأقصى المسموح به قانونا، فلا يبطل العقد بل تخفض الأجرة إلى الحد القانوني، ويعد هذا تطبيقا لأحكام المادة 85 من ق.م.ج التي جاء فيها أنه ليس لمن وقع في غلط أن يتمسك به على وجه يتعارض مع ما يقضي به حسن النية. كما أنه وبحسب المادة 465 من ق.م.ج فإنه لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط في القانون.

وحسب الفقيه القانوني الدكتور عبد الرزاق السنهوري؛ أن الفقه والقضاء في مصر سارا على أن الغلط في القانون كالغلط في الواقع يجعل العقد قابلا للإبطال، والذي كان يلبس الأمر في هذه المسألة هو وجود قاعدة أخرى معروفة تقضي بأن الجهل بالقانون لا يقبل عذرا، ولكن مجال تطبيق

1- محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 175.

2- سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 622.

3- عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، القاهرة، مصر، 1984، ص 320.

هذه القاعدة لا يكون إلا حيث توجد أحكام قانونية تعتبر من النظام العام، ولا يجوز لأحد أن يخل بها بدعوى أنه يجهلها، وإلا لما أمكن تطبيقها تطبيقا منتجا لو أفسحنا جانب العذر في ذلك[1] ومثال ذلك أن يقرض شخص آخر بفائدة وهو يجهل أن القرض بين الأفراد يكون دائما بدون أجر ويقع باطلا كل نص يخالف ذلك، ثم يطالب بإبطال العقد لغلط في القانون مدعيا جهله بأحكام المادة 454 من ق.م.ج التي تقضي ببطلان الأجر، فليس للمقرض في هذه الحالة طلب إبطال عقد القرض بدعوى الغلط في القانون وأنه ما كان ليقرض نقوده لو علم بأن القرض بين الأفراد يكون دائما بدون أجر، بل يبقى عقد القرض صحيحا ولكن تبطل نسبة الفائدة المتفق عليها بين الطرفين.

3. **الغلط الشائع يولد الحق:** تقوم نظرية المظاهر على الحكمة القديمة القائلة أن الغلط الشائع يولد الحق؛ أي أن المظهر المادي يمكن أن يولد الاعتقاد الخاطئ بوجود الحق يعترف به القانون؛ فالقانون يعتبر أن المدين قد سدد دينه حين يؤديه إلى الشخص الذي يحمل سند الدين معتقداً أنه الدائن صاحب الحق. وترتكز هذه النظرية على ركنين أساسيين هما؛ الركن المادي ويتمثل في المظهر الخارجي نفسه كالبطاقة التي يبرزها الوكلاء، أو الأوراق التي تحمل اسم صاحب الحق الحقيقي، أو لافتة توحي بأن الشخص الظاهر يعمل باسم الشخص الحقيقي، فالحالة الواقعية الظاهرية المتكررة أو المستمرة يمكن الركون إليها، إلا أن الحقيقة الزائفة قد تولد حقوقا لدى الغير حسن النية الذي تعامل مع من توافرت له مختلف المظاهر المادية الخارجية التي من شأنها الإيهام بأنه صاحب مركز قانوني صحيح في الواقع، وأنه ذو صفة، خاصة إذا كان هذا الاعتقاد مبررا، وهنا تجب حمايته لضمان الاستقرار اللازم في المعاملات القانونية. والركن المعنوي يتمثل في الاعتقاد الخاطئ الذي يقوم في ذهن الغير فيدفعه إلى التعاقد بحيث يمتنع معه إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط، ويُشترط فيه ضرورة توافر حسن النية لدى الغير المتعامل مع صاحب الوضع الظاهر، وأن يشيع الغلط لدى الكافة في شأن هذا الوضع الظاهر؛ باعتقادهم أنه يطابق المركز الحقيقي ولو بذل الغير عناية الرجل العادي في استطلاع حقيقة الأمر الظّاهر. والغلط عامة هو اعتقاد يخالف الحقيقة، وقد يقع على واقعة فيسمى غلط في الواقع، وقد يقع على قاعدة قانونية فيسمى غلط في القانون، والغلط وهم يقوم في ذهن الشخص فيصور له الأمر على غير حقيقته، ويكون هو الدافع إلى التعاقد حيث هو تصوّر كاذب للواقع، يؤدي بالشخص إلى إبرام تصرف ما كان ليبرمه لو تبيّن حقيقته، فهو يصيب الإرادة عند إبرام التّصرف.[2]

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، 2009، ص 329.

2- نجوان عبد الستار علي مبارك، الوضع الظاهر في القانون المدني مصدر جديد من مصادر الالتزام غير الإرادية -دراسة تحليلية تأصيلية تطبيقية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية-مصر، 2015، ص 35.

والغلط الشائع فكرة قديمة في مفهومها وهو الغلط الذي يقع فيه معظم الناس ويشيع بينهم إلى درجة حصول الاعتقاد الجازم بصحة الوضع الذي يرونه رغم أنه صحيح ولا يشترط فيه أن يشمل الناس بدون استثناء بل يكفي أن يقع فيه جلهم.[1] والغلط الشائع قد يكون في الواقعة؛ ويكون بسبب واقعة قانونية أو مادية (وثائق رسمية، إجراءات) فالعبرة بمدى جسامة الوضع الظاهر بالحقيقة، أو في القانون؛ وهو الوقوع بشأن نص قانوني معين والاستمرار فيه، وهذا التصور يصعب التسليم به لأنه يخالف قاعدة جوهرية من النظام العام وهي عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، لكن الغلط في القانون يختلف عن قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، لأن الغلط هنا لا يقصد به التهرب من تطبيق قاعدة قانونية بل بالعكس يطلب تطبيق النص القانوني الذي لم يراع.[2] ومن صور الغلط الشائع في القانون نجد؛ الغلط الشائع الناتج عن فهم خاطئ للقانون فيطبق بصورة خاطئة ويستمر العمل به إلى حين اكتشافه، الغلط الشائع الناتج عن تفسير خاطئ للقانون من قبل المحكمة، الغلط الشائع الناتج عن خطأ مادي في كتابة النص القانوني، الغلط الشائع الناتج عن اختلاف المعنى بين النص المكتوب باللغة العربية والنص المكتوب باللغة الفرنسية. فإذا توافرت شروط الغلط الشائع من حسن نية الغير ووقوعه في خطأ شائع وإثباته لذلك بتقديم العناصر الكافية التي أوقعته في الخطأ، فالمراكز والحقوق التي نشأت خلافا للقانون تبقى قائمة وذلك حماية للأوضاع الظاهرة.

4. **دفع المسؤولية الجنائية بسبب الجهل بقوانين غير جنائية:**

إن الجهل بالقانون الجنائي لا يؤدي إلى انتفاء المسؤولية الجنائية عن الشخص، فإذا صدر قانون جنائي يجعل فعلا كان مباحا معاقبا عليه، فلا يستطيع الشخص نفي المسؤولية عن نفسه والقول بأنه كان جاهلا للقانون الذي أصبح يعاقب على الفعل الذي قام به. لكن هل يجوز أن يدفع الشخص عنه المسؤولية الجنائية بسبب لأنه كان يجهل بالقاعدة المدنية التي تتضمن أن من عثر على كنز في أرض الغير يملك نصف الكنز ومالك الأرض يملك النصف الآخر، وأن من استولى عليه كله يعتبر قد اختلس. واعتبر القضاء الفرنسي أن الشخص لم يختلس الكنز كله، وأن جهله بالقانون المدني نفى عنه القصد الجنائي، وبالتالي انتفاء المسؤولية الجنائية عنه.[3]

وانتفاء المسؤولية الجنائية في هذه الحالة استثناء ولا يمثل خروجا على مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون وذلك لاعتبارين:

- ✓ أن انتفاء المسؤولية الجنائية عنه ليس من شأنه أن يمنع تطبيق القاعدة الواردة في التقنين المدني التي تثبت جهل المتهم بها، بل تظل سارية بحقه ومطبقة عليه.

1- لوزان أمين الحاج سليمان، الوكالة الظاهرة بين الواقع والقانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، 2017، ص114.

2- علي جلال العدوي، أصول المعاملات، المكتبة المصرية الحديثة، مصر، 1967، ص166.

3- محمدي فريدة -زواوي-، المرجع السابق، ص 124.

- ✓ إعفاء الشخص من مسؤولية الجنائية ليس أساسه الجهل بالقاعدة المدنية، بل لانتفاء القصد الجنائي.[1]

وهناك من اعتبر ذلك استثناء من مبدأ عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون إذ أن الذي أوصل المتهم إلى نفي القصد الجنائي عنه هو تمسكه بالجهل بالقانون المدني ولو كان مبدأ عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون مطلقا لما أمكن للمتهم تمسكه بالجهل بالقانون، ولكن يرى غالبية الفقهاء أن ذلك لا يعتبر استثناء من المبدأ لأن القصد الجنائي ركن من أركان الجريمة وبانتفائه ترفع المسؤولية الجنائية.[2]

5. **جهل الأجنبي بأحكام قانون العقوبات للدولة التي نزل بها:** نصت بعض التشريعات المقارنة على أن الأجنبي الذي يرتكب فعلا يعاقب عليه في الدولة التي نزل بها، يُعتبر بريئا إذا كان الفعل الذي قام به لا يعاقب عليه في الدولة التي ينتمي إليها، وارتكبه خلال سبعة (07) أيام من تاريخ قدومه.[3]

إن هذا الاستثناء يتعلق بحالة الأجنبي الذي لم يمض على قدومه إلى دولة أجنبية إلا أيام ويرتكب فعلا يجهل أن تشريع الدولة الأجنبية يعاقب عليه، فيصبح هذا الجهل عذرا لإسقاط المسؤولية الجنائية عنه وذلك بتحقق الشروط التالية:

- ✓ أن يكون الشخص أجنبيا وقادما إلى دولة تعتد بهذا الاستثناء.
- ✓ أن يكون الفعل المُجرَّم فعلا جائزا في دولة الشخص المرتكب له.
- ✓ أن يكون الفعل مُرتكبا خلال المدة المُحددة قانونا.

1-http://www.Droit-dz.com

2- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 124.

3- انظر المادة 2/37 من قانون العقوبات العراقي، والمادة 223 من قانون العقوبات اللبناني.

المحور السادس: تطبيق القانون من حيث الزمان والمكان .

عندما يمارس البرلمان سلطته التشريعية ويصدر قانونا جديدا، فإنه يطرح بذلك التساؤلات حول زمان ومكان تطبيق هذا القانون الجديد، والأشخاص الذين سوف يخضعون لأحكامه مستقبلا، فالأصل أن يسري القانون الجديد على العلاقات التي تنشأ في ظله أي على المستقبل، دون أن يرجع إلى حكم وقائع تكونت في ظل القانون القديم، والأصل أن القانون الوطني يطبق داخل حدود إقليم الدولة، والأصل أن القانون الوطني وجد ليطبق على مواطني الدولة فقط، ولا يعذر أحد بجهل القانون.

وحتى نستطيع تحديد نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان والمكان بشكل تفصيلي، وجب علينا التطرق إلى العناصر التالية:

- **أولا: تطبيق القانون من حيث الزمان.**
- **ثانيا: تطبيق القانون من حيث المكان.**

أولا: تطبيق القانون من حيث الزمان.

كقاعدة عامة، يتحدد نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان، بالفترة الممتدة بين تاريخ بداية نفاذه وتاريخ إلغائه، فهو يحكم بوجه عام الوقائع والمراكز القانونية التي تكونت في ظله، وهذا تطبيقا لمبدأ عدم رجعية القوانين، أي عدم سريان القوانين على الماضي، وبالرغم من بساطة هذا المبدأ وبديهيته في التطبيق، إلا أنه يثير إشكالية تنازع القوانين من حيث نطاقها الزماني، فإذا ألغيت قاعدة قانونية ما وحلت محلها أخرى جديدة، فإن القاعدة القديمة يتوقف سريان نفاذها ابتداء من يوم إلغائها، وبالمقابل يبدأ سريان القاعدة القانونية الجديدة من يوم نفاذها، وهذا تطبيقا لمبدأ الأثر الفوري أو المباشر للقانون، والأمر لا يثير أية إشكالات قانونية بالنسبة للأوضاع القانونية التي تتكون وترتب آثارا لها في ظل القاعدة القانونية القديمة، فهي تظل خاضعة لها ولا تتأثر بالقاعدة الجديدة، إنما تثار إشكالية تنازع القوانين بالنسبة للأوضاع القانونية التي تكونت في ظل القاعدة القديمة، وتظل مستمرة أو ممتدة في ظل القاعدة الجديدة، أو حين ينشأ هذا الوضع في ظل القاعدة القديمة، وتتحقق آثاره أو ينقضي في ظل القاعدة الجديدة، ومن هنا تثار إشكالية التنازع بين القواعد القانونية القديمة ونظيرتها الجديدة على حكم وضع قانوني ما وآثاره، فأيّهما تطبق، وهذا ما يعبر عنه بتنازع القوانين من حيث الزمان.

1. مبدأ عدم رجعية القوانين:

إن تطبيق القاعدة القانونية الجديدة على وقائع قانونية حدثت ورتبت جميع آثارها في ظل قانون قديم، يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات وإلى إهدار الثقة في القانون.[1] إذ لا يمكن أن تسري قاعدة قانونية جديدة على أوضاع قانونية تكونت ورتبت آثارها في ظل قاعدة قانونية قديمة، وهذا تطبيقا لمبدأ عدم رجعية القوانين، إلا أن هذا المبدأ ترد عليه بعض الاستثناءات.

ويرى الدكتور عبد الرزاق السنهوري أن للتشريع حدود في التطبيق من حيث الزمان، فهو لا يطبق إلا على الحوادث التي وقعت من وقت صدوره إلى وقت إلغائه، فلا يمتد إلى الحوادث التي تقع بعد إلغائه، ولا ينسحب إلى الحوادث التي وقعت قبل صدوره، وهي القاعدة التي نعبر عنها بعدم سريان القانون على الماضي، وهي قاعدة معقولة، فالعدالة تأبى أن يطبق تشريع على حادثة وقعت قبل صدوره، واستقرار المعاملات يقضى بأن التشريع الذي كان ساريا وقت وقوع هذه الحادثة هو الذي يطبق، لأن الناس اطمأنت إلى ذلك في تعاملها، ورتبت شؤونها على هذا الحساب.[2]

أ. **مضمون المبدأ وأهميته:** يسري القانون بأثر مباشر منذ لحظة نفاذه ولا يمتد إلى ما قبل ذلك، فلا يسري على ما تم من وقائع أو تصرفات قبل العمل به، كما لا يسري على الأوضاع القانونية التي تحدث بعد إلغائه، ويتضح من ذلك أن وقت نفاذ القانون الجديد هو الحد الفاصل بين نهاية سريان

1- حسن كيرة، المرجع السابق، ص 340.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 105.

القانون القديم وبداية سريان القانون الجديد، وهذا ما يطلق عليه مبدأ عدم رجعية القوانين، أي عدم انسحاب القوانين الجديدة على الماضي واقتصارها على ما يقع ابتداء من يوم نفاذها.[1]

وقد أصبح هذا المبدأ مستقرا في جميع التشريعات الحديثة، ومن المسلمات التي يأخذ بها الفقه والقضاء، في جميع الدراسات الأكاديمية والاجتهادات القضائية المزمع إجراؤها، وذلك لوجود عدة مبررات تعطي لهذا المبدأ أهمية كبيرة، ومنها؛[2]

- ✓ تقضي العدالة بعدم سريان القانون على الأوضاع القانونية التي تمت قبل نفاذه، فلا يعقل أن يطلب من الناس احترام القانون قبل صدوره أو قبل أن يتمكنوا من العمل به.
- ✓ ليس من العدالة في شيء مفاجأة الناس بقانون جديد يعاقب على أعمال أباحها القانون القديم.
- ✓ يؤدي تطبيق القانون بأثر رجعي، إلى انعدام ثقة الناس في القانون، فمن الجائز صدور تشريع جديد يهدم ما تم قبله، وهذا يضعف الإحساس بالأمان القانوني ويهز ثقة الأفراد في الدولة والقانون.
- ✓ المبدأ ضمانة لتحقيق الاستقرار في الجماعة، وانسحاب القاعدة القانونية على الماضي يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات والمساس بالحقوق والمراكز المشروعة التي ترتبت في ظل القانون القائم.
- ✓ القانون لا يصبح نافذا إلا بعد نشره، فلا يعقل تطبيقه على الوقائع والتصرفات السابقة على نشره.

ومن أمثلة تطبيق هذا المبدأ، أنه 01 يناير سنة 1924 صدر قانون التسجيل الحديث في مصر يقضي بأن العقود الناقلة للملكية يجب تسجيلها، ويترتب عن عدم التسجيل أن الملكية لا تنتقل، وقد كان القانون المدني المصري القديم يقضي بأن العقد غير المسجل ينقل الملكية، وأن عدم التسجيل لا يمنع من انتقال الملكية، فالعقود غير المسجلة التي صدرت قبل تاريخ نفاذ التشريع الجديد لا يسري عليها هذا التشريع حتى لا يكون له أثر رجعي، وتكون هذه العقود قد نقلت الملكية بالرغم من عدم تسجيلها.[3]

ومبدأ عدم رجعية القوانين نص عليه القانون المدني الفرنسي في مادته الثانية حيث جاء فيها أن القانون لا يقر أحكاما إلا بالنسبة للمستقبل؛ فلا تنسحب أحكامه على الماضي.[4] كما أن الدستور الجزائري ينص على ذات المبدأ في مادته 43 التي جاء فيها أنه لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم، وفي مادته 82 أنه لا تُحدث بأثر رجعي أية ضريبة أو جباية أو رسم أو أي حق كيفما كان نوعه، كما نجد أن المادة الثانية من القانون المدني الجزائري جاءت هي الأخرى في هذا السياق، فقد جاء فيها أنه لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي، وأيضا المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري جاء فيها أنه لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة.

1- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 289.

2- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 291.

3- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 106.

4 – Code Civil Français, Art 2 « La loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'à point d'effet rétroactif »

ب. الاستثناءات الواردة على المبدأ:

لا شك في أن هناك إجماع على مبدأ عدم سريان القانون بأثر رجعي، غير أن المبدأ لا يطبق بشكل مطلق إذ ترد عليه بعض الاستثناءات وهي:

- ✓ إذا نص المشرع صراحة على سريان القانون على الماضي فإنه يعمل به حتى ولو أدى ذلك إلى المساس بالحقوق المكتسبة، فالمبدأ يقيد القاضي ولا يقيد المشرع، إلا أن هناك ضوابط وشروط يلتزم بها المشرع كي يقر سريان التشريع على الماضي وهي؛ صدور القانون من السلطة التشريعية، أن يكون النص التشريعي صريحا، موافقة البرلمان بأغلبية خاصة على سريان القانون بأثر رجعي، لا يقرر سريان التشريع الجنائي على الماضي، إذ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.[1]
- ✓ القانون الجنائي الأصلح للمتهم؛ ويكون ذلك بإلغاء الجريمة المسندة إليه أو إلغاء أو تخفيف العقوبة، فضلا عن هذا، يكون القانون أفضل تطبيقا للمتهم إذا ما كان قد قرر الإعفاء من المسؤولية الجنائية أو يستلزم لقيامها ركنا جديدا أو عنصرا لم يكن يستند عليه في القانون السابق في فعل المتهم لتقرير إدانته.[2] ويشترط للاستفادة المتهم من القانون الأصلح أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم، أن يصدر القانون الأصلح للمتهم بعد ارتكاب الفعل، نفاذ القانون الجديد قبل صدور حكم بات نهائي في الدعوى.
- ✓ القوانين المفسرة؛ يتولى القضاء مهمة تفسير القانون تمهيدا لتطبيقه، وقد يتدخل المشرع أحيانا لتفسير تشريع كشف الواقع عن غموضه وأثار خلافا وجدلا حول تحديد مراد الشارع منه، وهذا ما يطلق عليه القانون التفسيري[3] والقانون المفسر يعد جزءا من القانون السابق الذي صدر لتفسيره، وعلى هذا الأساس فإنه يطبق اعتبارا من تاريخ القانون الذي جاء لتفسيره وليس من تاريخ صدوره فقط، باعتباره جزءا متمما للقانون السابق، أنه كاشف لا منشئ فلا يأتي بأحكام موضوعية جديدة، بل يتضمن أحكاما مفسرة للقانون السائد.[4]
- ✓ القوانين المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة؛ لا يصح التمسك بحقوق مكتسبة في مواجهة القانون الجديد إذا تعلق الأمر بالنظام العام والآداب، وإن لم ينص القانون الجديد على سريانه على الماضي ومثال ذلك القانون الذي ينظم سن الرشد؛ فإذا بلغ شخص سن الرشد في ظل قانون قديم والمحدد بـ 15 سنة ثم جاء قانون جديد ورفع سن الرشد إلى 18 سنة، فإن القانون الجديد يطبق ويعود الشخص قاصرا إذا لم يكن قد بلغ سن 18 سنة عند تطبيق القانون الجديد، وتجب الإشارة إلى أن التصرفات

1- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 293.

2- هشام عبد الحميد الجميلي، الدفوع الجنائية الإجرائية والموضوعية في نطاق قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2007، ص 179.

3- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 293.

4- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص 131.

القانونية التي عقدها هذا الشخص قبل صدور القانون الجديد تظل صحيحة ومرتبة لآثارها القانونية. لأنها صدرت من شخص اعتبره القانون كامل الأهلية وقت انعقادها.[1]

2. مبدأ الأثر الفوري أو المباشر للقوانين:

عندما يصبح القانون نافذا فإنه يطبق على الوقائع والتصرفات والمراكز القانونية اللاحقة مباشرة لنفاذه، وهذا ما يسمى بالأثر الفوري أو المباشر للقانون، وتطبيقه لا يثير أية إشكالات قانونية تذكر، ولكن الأوضاع القانونية التي تكونت في ظل قانون قديم واستمرت إلى حين صدور قانون جديد هي من تطرح إشكالات قانونية من حيث آثارها وانقضائها.

أ. **مضمون المبدأ:** يطبق القانون الجديد بأثر فوري ومباشر، أي أنه يحكم كافة العلاقات منذ يوم نفاذه، فهو يحكم المراكز القانونية التي تنشأ وترتب آثارها في ظله، وبذلك استبعاد امتداد سلطة القانون القديم بعد إلغائه، وهذا ما يترتب عنه:

- ✓ يسري القانون الجديد على المراكز القانونية التي بدأ تكوينها أو انقضاؤها في ظل القانون القديم ولكنها لم تستكمل هذا التكوين أو الانقضاء إلا في ظل القانون الجديد، دون المساس بما توافر من عناصر في ظل القانون القديم. ومثال ذلك الوصية فهي تخضع من حيث أهلية الإيصاء وصحة الشكل للقانون الساري وقت تحريرها، أما من حيث صحة الموضوع وصحة الشروط التي تتضمنها، فإن القانون الذي يصدر بعد تحريرها وقبل وفاة الموصي يسري بأثر مباشر.[2]
- ✓ تطبيق القانون الجديد على الأوضاع القانونية التي تتكون بعد تاريخ بداية سريانه.
- ✓ يسري القانون الجديد على الآثار المستقبلية للأوضاع القانونية التي سبق أن تكونت في ظل القانون القديم، ومثال ذلك أن القانون الجديد الذي يعدل أحكام نفقة المطلقة يسري بأثر فوري ومباشر على كل نفقة مستقبلية مترتبة على حكم طلاق صدر في ظل القانون القديم، لكن لا أثر للقانون الجديد على ما استحق من نفقة في الماضي.
- ✓ تطبيق القانون الجديد على أوضاع قانونية في طور التكوين، كالقواعد المتعلقة باكتساب الملكية بالتقادم.
- ✓ تطبيق القانون الجديد على الآثار المستقبلية للأوضاع القانونية القائمة وقت صدروه، فإذا أبرم عقد زواج في ظل قانون قديم ثم صدر قانون جديد يعدل من آثاره أو من طرق انحلاله، فإن من مقتضى الأثر الفوري والمباشر سريان هذا القانون بالنسبة للآثار المستقبلية لعقد الزواج.

1- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 181.

2- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 303.

وعليه يمكن القول أن تطبيق القانون الجديد بأثر فوري ومباشر بالنسبة للأوضاع القانونية التي تتكون وترتب آثارها ثم تنقضي في ظله، يؤدي إلى تحقيق وحدة قانونية على كل الأوضاع القانونية ذات الطبيعة الواحدة، ويتفادى الأثر المستمر للقانون القديم، وازدواج الأنظمة القانونية.

إن مبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون أمر ضروري ولا غنى عنه لحل إشكالية التنازع الزمني للقوانين، وهناك عدة مبررات تعطي لهذا المبدأ أهمية كبيرة، ومنها؛[1]

- ✓ أنه يكمِّل مبدأ عدم سريان القانون بأثر رجعي، فهذا الأخير يصلح لبيان القانون الواجب التطبيق بالنسبة للمراكز القانونية الماضية، أما المراكز القانونية الجارية أو المستقبلة فيصلح لمواجهتها مبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون، وهما يحققان التوازن بين استقرار معاملات الأفراد، وضرورات تقدم المجتمع، ووحدة التشريع.
- ✓ من المفترض أن التطبيق الفوري والمباشر للقانون الجديد يمثل تطور وتقدم الفكر والنظام القانوني من جهة، ويلائم المعطيات الاجتماعية المستجدة من جهة أخرى.
- ✓ يؤدي إعمال القانون بأثر فوري ومباشر إلى منع تعدد أو ازدواج التشريعات المطبقة في شأن الموضوع الواحد داخل الدولة، فهو يحقق وحدة القانون المطبق على المراكز القانونية ذات الطبيعة الواحدة.

ب. **الاستثناء الوارد على المبدأ:** (الأثر المستمر للقانون القديم بشأن المراكز العقدية) يرد على مبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون الجديد استثناء وحيد خاص بالعقود ومؤدى ذلك أن القانون القديم يستمر في السريان إلى ما بعد القانون الجديد، بشأن المراكز العقدية الجارية التي خضعت في تكوينها للقانون القديم، وتظل خاضعة له سواء فيما يتعلق بآثارها أو انقضائها بالرغم من صدور القانون الجديد.[2]

وقد اختلف الفقهاء من حيث نطاق تطبيق الاستثناء الوارد على مبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون الجديد، ويظهر ذلك من خلال المواقف التالية:[3]

- ✓ هناك من فرق بين النظام القانوني والمركز العقدي، فالنظام القانوني يتمثل في العلاقات التي يتولى القانون تنظيمها وترتيب آثارها، ويقتصر دور الأفراد فيها على قبول الدخول في العلاقة فقط، ومثال ذلك نظام الزواج الذي ينظمه القانون دون الاعتداد بإرادة الأفراد التي تقتصر فقط على الانضمام إلى نظام الزواج، وهنا يتحدد مركز الزوجين بمقتضى القانون وحده بالرغم من وجود عقد الزواج، لذا تنتفي الحكمة من خضوع هذا العقد للأثر المستمر للقانون القديم، وتتوافر الحكمة من تطبيق الأثر المباشر للقانون الجديد. أما الروابط التعاقدية التي يترك تنظيمها للأفراد، فهي تظل خاضعة للقانون

1- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 304.

2- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 305.

3- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص ص 306- 308.

القديم الذي نشأت في ظله سواء فيما يتعلق بآثارها أو انقضائها، رغم صدور قانون جديد، ومثال ذلك عقود البيع والقرض.

- ✓ هناك من يرى أن يطبق القانون الجديد بأثر فوري ومباشر إذا كان متعلقا بالنظام العام، ولا يستمر سريان القانون القديم في شأن الآثار المستقبلة للعقود وطرق انقضائها في حالة صدوره، ومثال ذلك القوانين المنظمة للعملة الوطنية تحمى مصلحة عامة وتسري بأثر فوري ومباشر، بخلاف القوانين المنظمة لسعر الفائدة الاتفاقية فتحمي مصلحة خاصة وتطبق بأثر مستمر.
- ✓ يذهب الرأي الراجح إلى تبنى فكرة القواعد القانونية الآمرة والمكملة، فينبغي تطبيق القانون الجديد بأثر فوري ومباشر إذا كانت قواعده آمرة، دون تفرقة بين تلك التي تتعلق بالنظام القانوني أو بالرابطة العقدية، أو ما إذا كانت متعلقة بمصلحة عامة أو خاصة، ويستمر سريان القانون القديم إذا جاءت قواعد القانون الجديد مكملة ، ومثال ذلك إذا أبرم عقد قرض بسعر فائدة قدرها 8% في ظل قانون يحددها بذلك، ثم صدر قانون جديد وخفّض سعر الفائدة إلى 7%، فيجب تطبيق سعر الفائدة الجديد ابتداء من تاريخ نفاذ القانون الجديد، دون المساس بما استحق من فوائد قبل سريانه.

3. بعض الحلول التشريعية لإشكالية التنازع الزمني للقوانين: لقد وضع التشريع المقارن بعض القواعد لحل إشكالية التنازع الزمني للقوانين، ومن أهمها:[1]

- ✓ **القوانين المتعلقة بالأهلية:** تسري بأثر فوري ومباشر على جميع الأشخاص على أن تظل تصرفات الشخص محكومة بالقانون الذي أبرمت في ظله، ومثال ذلك إذ بلغ الشخص سن الرشد (18 سنة) في ظل القانون القديم وتصرف في بعض أمواله، فإن تصرفه يظل صحيحا بالرغم من عودته قاصرا فور نفاذ القانون الجديد الذي رفع سن الرشد إلى (19 سنة). وإذا كان الشخص قاصرا في ظل القانون القديم، فإن تصرفاته تظل باطلة أو قابلة للإبطال بالرغم من اعتباره راشدا فور نفاذ القانون الجديد الذي خفض سن الرشد إلى (17 سنة).
- ✓ **القوانين المتعلقة بالتقادم:** إذا عدل قانون جديد شروط التقادم فإنه يسري مباشرة من وقت العمل به على كل تقادم جار لم يكتمل، فإذا أطال القانون الجديد مدة التقادم فإنه لا يكتمل إلا بتمام المدة الطويلة التي جاء بها، إعمالا لمبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون الجديد، مع احتساب ما مضى من مدة في ظل القانون القديم. أما إذا قصَّر القانون الجديد مدة التقادم وجب الأخذ بالمدة القصيرة ابتداء من يوم نفاذه، إلا إذا كانت المدة الباقية في ظل القانون القديم أقصر من المدة التي قررها النص الجديد، فإن التقادم يتم بانقضاء هذا الباقي.

1- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص ص 312- 319.

- ✓ **القوانين المتعلقة بالإثبات:** القاعدة هي أن الدليل المهيأ للإثبات يظل دائما خاضا للقانون الساري وقت إعداد الدليل، بغض النظر عن موقف القانون الجديد من هذا الدليل، ومثال ذلك أن المادة 333 من ق م ج قبل تعديلها كانت تشترط الكتابة في غير المواد التجارية لإثبات التصرف القانوني الذي تزيد قيمته على 1.000 دج ويجوز إثبات ما دون ذلك بشهادة الشهود، وبعد تعديلها بمقتضى القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 أقرت المادة أنه في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على 100.000 دينار جزائري أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو انقضائه، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك، وعليه فإن التصرف القانوني في ظل القانون القديم الذي كانت تزيد قيمته عن 1.000 دج يظل واجب الإثبات بالكتابة حتى بعد تعديل المادة 333 من ق م ج، والعكس صحيح، فلو اشترطت المادة بعد تعديلها إثبات التصرف القانوني الذي تزيد قيمته على 50.000 دج بالكتابة، وكانت المادة قبل تعديلها تسمح بإثبات التصرف القانوني الذي تقل قيمته عن 100.000 دج بشهادة الشهود، فإن التصرف القانوني الذي أبرم في ظل القانون القديم وتبلغ قيمته 80.000 دج يظل جائز الإثبات بشهادة الشهود، رغم صدور القانون الجديد.
- ✓ **القوانين المتعلقة بالإجراءات المدنية والإدارية:** تخضع إجراءات التقاضي والإثبات والتنفيذ التي لا تمس أصل الحق، للقانون الذي تتم في ظله، فكل إجراء يتم صحيحا في ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك، فلا يمتد إليه أثر القانون الجديد حتى ولو أقر شروطا أخرى لصحته، وإذا وقع إجراء باطل في ظل القانون القديم يظل كذلك حتى ولو اعتبر صحيحا في ظل القانون الجديد، أما إذا لم يكن الإجراء قد تم أو تم وكان باطلا فإنه يخضع للقانون الجديد.

وقد جاء في نص المادة 2 من ق إ م إ ج أنه تطبق أحكام هذا القانون فور سريانه، باستثناء ما يتعلق منها بالآجال التي بدأ سريانها في ظل القانون القديم. فالمشرع الجزائري قد أخذ بمبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون الجديد، بالنسبة للدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها، وبالنسبة للإجراءات التي لم تكن قد تمت حتى تاريخ سريان القانون الجديد، باستثناء الآجال التي بدأ سريانها فعليا في ظل القانون القديم. ومثال ذلك إذا ما صدر قانون جديد ينقل الاختصاص بنظر دعاوى معينة من محكمة إلى محكمة أخرى داخل الجهة القضائية الواحدة، أو نقل هذا الاختصاص من جهة قضائية إلى جهة أخرى، فإن مثل هذا القانون يسري بأثر فوري ومباشر على كل الدعاوى التي ترفع في ظله، وكذلك على الدعاوى التي رفعت قبل نفاذه ولكن لم يفصل فيها بعد.

ثانيا: تطبيق القانون من حيث المكان.

تُمارَس سيادة الدولة على مجالها البري والجوي وعلى مياهها، كما تُمارِس الدولة حقها السّيّد الذي يقره القانون الدولي على كل منطقة من مختلف مناطق المجال البحري التي ترجع إليها.[1] وحق الدولة في السيادة على إقليمها يفرض تطبيق قانونها الوطني على كل الأفعال والوقائع التي تحدث داخل إقليمها، كما يمتد تطبيقه على كافة الأشخاص الموجودين فيه، سواء أكانوا من مواطنيه أم من الأجانب، وهذا ما يطلق عليه بمبدأ إقليمية القوانين، لكن تطبيق هذا المبدأ بصفة كلية ينجر عنه تخلي الدولة عن سيادتها في تطبيق قانونها الوطني على مواطنيها المتواجدين في دول أجنبية وخضوعهم لقانون الدولة الأجنبية، ولتفادي ذلك تلجأ الدول إلى مبدأ المعاملة بالمثل، لذا جرى العرف الدولي على أن تتنازل الدول لبعضها البعض عن مبدأ إقليمية القوانين، وتطبيق القانون الوطني على مواطني الدولة المتواجدين في الخارج، وهذا ما يعرف بمبدأ شخصية القوانين.

1. **مبدأ إقليمية القوانين:** يطبق القانون على كل ما يقع داخل الإقليم وعلى كل الأشخاص الموجودين فيه، مواطنين كانوا أم أجانب، ولا يسري القانون الوطني على ما يقع خارج الدولة ولا على مواطنيها المقيمين بالخارج. فمبدأ إقليمية القوانين يتعلق بسيادة الدولة على إقليمها، فالدولة تملك سلطة حقيقية في تطبيقه لأنه يتعلق بتطبيق القانون الوطني على إقليمها، فيسري على كل شخص موجود في الإقليم سواء كان وطنيا أو أجنبيا، كما يسري على كل نشاط يجري في هذا الإقليم، ويتسع مجاله في إطار القانون العام، لأن قواعده تتعلق بأمن الدولة وسيادتها، لذا يسري هذا المبدأ في مجال القانون الدستوري والمالي والإداري وقوانين المرور والبوليس والأمن.[2]

وبحسب المادة 50 من الدستور الجزائري؛ يتمتع كل أجنبي يتواجد فوق التراب الوطني بشكل قانوني بحماية القانون لشخصه وأملاكه، ولا يمكن تسليم أحد إلا بمقتضى اتفاقية دولية مصادق عليها أو بموجب قانون، كما لا يمكن في أي حال تسليم أو إبعاد أي لاجئ سياسي استفاد قانونا من حق اللجوء. وقد جاء في نص المادة 3 من ق.ع.ج أنه يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب على أراضي الجمهورية. وهذا ما يُبين لنا أن المشرع الجزائري قد أخذ بمبدأ إقليمية القوانين في مجال القانون الجنائي. كما جاء في نص المادة 24 (معدلة) من القانون المدني الجزائري أنه لا يجوز تطبيق القانون الأجنبي بموجب النصوص السابقة إذا كان مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة في الجزائر، أو ثبت له الاختصاص بواسطة الغش نحو القانون، يطبق القانون الجزائري محل القانون الأجنبي المخالف للنظام العام أو الآداب العامة. وهذا ما يُبين لنا أن المشرع الجزائري قد أخذ بمبدأ إقليمية القوانين في كل حالات التي تسمح بتطبيق القانون الأجنبي وفقا لمبدأ شخصية القوانين، متى كانت أحكام القانون الأجنبي المراد تطبيقها مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة في

1- المادة 14 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

2- محمدي فريدة -زواوي-، المرجع السابق، ص 116.

الجزائر. كما تخضع المسائل المتعلقة بالحيازة والملكية والحقوق العينية الأخرى لقانون موقع العقار، ويخضع شكل العقود لقانون البلد الذي تمت فيه.

إن المبدأ إقليمية القوانين ليس مطلقا، إذ ترد عليه بعض الاستثناءات التي تحد أحيانا من تطبيق القانون الجزائري داخل الإقليم الوطني، كما قد تمد تطبيقه في أحيان أخرى إلى خارج الإقليم الوطني وفي الغالب ما تؤدي هذه الاستثناءات إلى شخصية القوانين أو إلى التطبيق العيني للقانون، ومنها:

- ✓ يعد تطبيق القانون تطبيقا عينيا استثناء من مبدأ إقليمية القوانين؛ فالأصل أن يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية الجزائرية، كما يطبق على الجرائم التي ترتكب في الخارج إذا كانت تدخل في اختصاص المحاكم الجزائية طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية، فيطبق أحيانا على كل شخص متواجد خارج الإقليم الجزائري سواء كان جزائري أم أجنبي، وارتكب بصفة فاعل أصلي أو شريك، جناية أو جنحة ضد سلامة الدولة الجزائرية أو تزييفا للنقود أو أوراقا مصرفية وطنية متداولة قانونا بالجزائر، تجوز متابعته ومحاكمته وفقا لأحكام القانون الجزائري، إذا ألقي القبض عليه في الجزائر أو حصلت الحكومة على تسليمه لها، وتعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المذكورة لها قد تم في الجزائر، وهذا يعد تطبيقا عينيا للقانون لأنه يتم رغم ارتكاب الجريمة في الخارج ودون النظر إلى جنسية مرتكبها.[1]
- ✓ جرى العرف الدولي على إعفاء رؤساء الدول الأجنبية والممثلين الدبلوماسيين وزوجاتهم وأفراد أسرتهم المقيمين معهم من الخضوع للقانون الوطني، كما يعفي مندوبي الدول في الهيئات الدولية.[2]
- ✓ في الدعاوى المرفوعة ضد أو من الأجانب؛ يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي حتى ولو لم يكن مقيما في الجزائر، أمام الجهات القضائية الجزائرية، لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري، كما يجوز أيضا تكليفه بالحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي مع جزائريين.[3] ويرجع مناط هذا الاستثناء إلى إعمال مبدأ السيادة الوطنية للدولة الجزائرية على تنفيذ الالتزامات التعاقدية التي أبرمت في الجزائر، وعلى الطرف الأخر في التعاقد الذي يكون جزائريا.
- ✓ تطبق القواعد القانونية المتعلقة بالحقوق الأساسية والحريات العامة والواجبات الوطنية التي يقرها الدستور الجزائري لمواطنيه، تطبيقا شخصيا، إذ تسري هذه القواعد على كل جزائري سواء أكان في الداخل أم في الخارج، دون الرعايا الأجانب، ومثال ذلك أن أحكام الدستور تُلزم الدولة على ضمان الحقوق الأساسية والحريات العامة لكل من يتمتع بالمواطنة؛ كالحق في الجنسية الجزائية، الحق في التربية والتعليم، الحق في العمل، الحق في السكن، الحق النقابي، الحق في الإضراب، حقوق الطفل،

1- انظر المادة 03 من ق ع ج، والمادة 588 من ق إ ج.

2- محمدي فريدة –زواوي–، المرجع السابق، ص 116.

3- انظر المادة 1/41 من ق إ م إ ج.

الحق في أن يَنتخب ويُنتخب، حرية التعبير، حرية التجارة والاستثمار والمقاولة، حرية البحث العلمي. كما تُلزم أصحاب المواطنة ببعض الواجبات؛ كواجب احترام الدستور، واجب حماية وصون استقلال البلاد، واجب الخدمة الوطنية، الضريبة من واجبات المواطنة، واجب حماية الملكية العامة. ومن ثم فإن القواعد القانونية المنظمة لهذه الحقوق الأساسية والواجبات الوطنية، تتعلق بسيادة الدولة الجزائرية فوق إقليمها وعلى مواطنيها، لذا فهي تسري في حقهم فقط دون الرعايا الأجانب المتواجدين فوق التراب الوطني بشكل قانوني، أي أنها تطبق تطبيقا شخصيا وليس إقليميا.[1]

2. **مبدأ شخصية القوانين:** يقضي بتطبيق القانون على كل رعايا الدولة حتى ولو كانوا في دول أجنبية، كما لا يطبق القانون الوطني على الرعايا الأجانب المتواجدين على التراب الوطني.[2] واحتفاظ الدولة بسلطتها على رعاياها الموجودين بالخارج يفرض تطبيق هذا المبدأ، فتمتد قواعد القانون الوطني إلى الخارج لتسري على كافة مواطني الدولة، كما أن الأخذ بهذا المبدأ يقتضي المعاملة بالمثل وعدم تطبيق القانون الوطني على الرعايا الأجانب المتواجدين فوق التراب الوطني بشكل قانوني، وبالتالي يصبح الأشخاص خاضعين لقانونهم الوطني أينما وجدوا، والحقيقة أن حق الدولة في السيادة على الأشخاص الذين يحملون جنسيتها حق يفتقر إلى الفعالية كلما اصطدم بحق دولة أخرى في السيادة على إقليمها.[3]

وقد جرى العرف الدولي بأن تتسامح الدول فيما بينها بالنسبة لتطبيق مبدأ إقليمية القوانين المتعلق بسيادتها الوطنية، والسماح بتطبيق بمبدأ شخصية القوانين على الرعايا الأجانب المتواجدين فوق إقليمها بشكل قانوني، بشرط أن لا يتعارض مع التشريع الوطني، وذلك لأن هناك بعض المسائل شديدة الصلة بالشخصية الوطنية للأشخاص لا يمكن معها تطبيق قانون الدولة الأجنبية، كالحالة المدنية والأهلية والزواج وآثاره والميراث وغيرها من المسائل ذات الصلة، مما يستلزم خضوعهم لقانونهم الوطني.

وقد كرّس المشرع الجزائري مبدأ شخصية القوانين من خلال الأحكام التي تضمنها ق إ ج في مادة الجنايات والجنح التي ترتكب في الخارج؛ ذلك أن كل واقعة موصوفة بأنها جناية معاقب عليها من القانون الجزائري، ارتكبها جزائري في خارج إقليم الجمهورية، يجوز أن تتابع ويحكم فيها في الجزائر، إذا ما عاد الجاني إلى الجزائر ولم يثبت أنه حكم عليه نهائيا في الخارج، وأن يثبت في حالة الحكم بالإدانة أنه قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو عنها. وكل واقعة موصوفة بأنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أو في نظر تشريع القطر الذي ارتكبت فيه، يجوز المتابعة من أجلها والحكم فيها في الجزائر، إذا كان مرتكبها جزائريا. ويجوز أن تجري المتابعة أو

1- انظر المواد من 34 إلى 83 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

2- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 285.

3- سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 636.

يصدر الحكم حتى ولو لم يكن المتهم قد اكتسب الجنسية الجزائرية إلا بعد ارتكابه الجناية أو الجنحة وكل من كان في إقليم الجمهورية شريكا في جناية أو جنحة مرتكبة في الخارج، يجوز أن يتابع من أجلها ويحكم عليه فيها بمعرفة جهات القضاء جزائري، إذا كانت الواقعة معاقبا عليه في القانون الأجنبي والجزائري، بشرط أن يكون قد ثبت ارتكاب الواقعة بقرار نهائي من الجهة القضائية الأجنبية واستنادا على مبدأ المعاملة بالمثل فإنه لا يجوز مباشرة إجراء أية متابعة من أجل جناية أو جنحة اقترفت في الجزائر ضد أجنبي يكون قد أثبت أنه حوكم نهائيا من أجلها في الخارج، وأن يثبت في حالة الإدانة أنه قضى العقوبة أو تقادمت أو صدر عفو عنها.[1]

كما كرّس المشرع الجزائري أيضا مبدأ شخصية القوانين من خلال بعض الأحكام التي يتضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وخاصة فيما يتعلق بالدعاوى المرفوعة ضد أو من الأجانب، وبالإنابات القضائية الدولية، فحسب المادة 42 منه فإنه يجوز أن يكلف بالحضور كل جزائري أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي، حتى ولو كان مع أجنبي، وهذا فيه امتداد واضح لسلطة القانون والقضاء الجزائريين على المواطنين الجزائريين المتواجدين في بلدان أجنبية. كما يجوز للقاضي تلقائيا أو بطلب من الخصوم، أن يطلب اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أو أي إجراء قضائي آخر يراه ضروريا في دولة أجنبية، بإصدار إنابة قضائية إلى السلطة القضائية المختصة للدولة المعنية أو إلى السلطات الدبلوماسية أو القنصلية الجزائرية، على أن يقوم النائب العام بإرسال الإنابة القضائية حالا إلى وزير العدل حافظ الأختام قصد إرسالها، ما لم توجد اتفاقية قضائية تسمح بإرسالها مباشرة إلى السلطة القضائية الأجنبية، أما بالنسبة للإنابات الواردة من دول أجنبية فيرسلها وزير العدل حافظ الأختام إلى النائب العام لدى المجلس القضائي المختص إقليميا لتنفيذها، وهذا وفقا لمبدأ المعاملة بالمثل، وتنفذ الإنابات القضائية الدولية طبقا للقانون الجزائري، ما لم تطلب الجهة القضائية الأجنبية تنفيذها بشكل خاص، بشرط أن لا يتعارض مع التشريع الوطني، ويجوز للقاضي الأجنبي المُنيب أن يحضر إجراءات تنفيذ الإنابة القضائية إذا وجدت اتفاقيات قضائية تسمح بذلك، كما يجوز للقاضي المُناب أن يرفض تنفيذ الإنابة القضائية إذا رأى أنها لا تدخل ضمن صلاحياته أو إذا كان من شأنها المساس بالسيادة أو بأمن الدولة أو بالنظام العام، وفي هذه الحالات يجوز كذلك طلب إبطال العقود التي قام بتحريرها القاضي المُناب تنفيذا للإنابة القضائية.[2]

1- انظر المواد من 582 إلى 589 من ق إ ج.

2- انظر المواد من 112 إلى 124 من ق.إ.م.إ

الخاتمة:

في ختام هذه المحاضرات الموسومة بعنوان "مدخل للعلوم القانونية" الموجهة لطلبة السنة الأولى ليسانس جذع مشترك في كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير بجامعة زيان عاشور بالجلفة خلال الموسم الجامعي 2022-2023، نصل إلى فكرة أن للقانون أهمية كبرى في حياة الأشخاص عموما والطلبة الجامعيين بصفة خاصة، وذلك لما له من ارتبط وثيق بمتطلبات الدراسة الجامعية على مختلف التخصصات والمستويات، ولابد من أن يحظى بالدراسة الكافية والجادة التي تسعى لتطويره بما يتناسب مع متطلباتهم المتزايدة يوما بعد آخر.

وقد تطرقنا من خلال هذه المحاضرات المتواضعة إلى مفاهيم مبسطة وأفكار سهلة للوصول إلى الفائدة وإعطاء مدخل للعلوم القانونية يساعد على الدراسات القادمة، فنجدها تتناول بداية مفهوم القانون وخصائص قد تترابط فيها القواعد القانونية مع غيرها من العلوم الأخرى أو قواعد السلوك ، حيث من خلال هذا التمايز أو التداخل نأخذ مفهوما واسعا عن حدود القانون كما يتشكل لنا تصور حول مفهوم القانون بشكل عام، ثم تطرقنا إلى مختلف تقسيمات القانون، والتي لاحظنا أنها تطورت بحيث لم تعد تقتصر على ما ذكره الفقه التقليدي من تقسيمات، وذلك بظهور العديد من الفروع الحديثة للقانون، كما تطرقنا إلى مختلف مصادر القانون، المتمثلة في المصدر الرسمي الأصلي وهو التشريع، والمصادر الاحتياطية التي يرجع إليها في حالة عدم وجود نص تشريعي، وهي مبادئ الشريعة الإسلامية، العرف، مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، كما تم التطرق أيضا إلى نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص، والمكان والزمان.

وقد حرصنا أن تكون هذه المحاضرات مدعمة بالنصوص القانونية الحديثة بتعديلاتها، وبالأمثلة الحية لأنه كما يقال "بالمثال يتضح الحال"، وذلك حتى يتسنى للطالبة الجامعي في هذه الكلية، أن يفهم تأصيل النص القانوني ويدرك أثره في مجال العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، خصوصا أنه سوف يدرس لاحقا مقاييس ذات صبغة قانونية تدخل في متطلبات دراسته الجامعية، كالقانون الضريبي والقانون التجاري وقانون النقد والقرض وقانون حماية المستهلك وقانون الصفقات العمومية وغيرها.

على أمل أن نكون قد ساهمنا ولو بالنزل اليسير في نشر الوعي القانوني لدى الطالب الجامعي، حتى يكتمل تكوينه الجامعي المتخصص، سواء من ناحية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، أو من الناحية العلوم القانونية، حتى يكون مثالا للطالب المتميز.

تمت بعون الله وحمده

قائمة المراجع

❖ القرآن الكريم.

أولا: المراجع باللغة العربية

أ. الكتب:

1. أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1980.
2. أحمد مسلم، القانون الدولي الخاص (في الجنسية، ومركز الأجانب، وتنازع القوانين)، ط1، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1954.
3. أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، محاضرات في النظرية العامة للقانون وتطبيقاته في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
4. أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة لطلبة كلية التجارة، دار لنهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، ط 4، لبنان، 1983.
5. إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1990.
6. ابن منظور، لسان العرب، طبعة جديدة محققة ومشكولة شكلا كاملا ومذيلة بفهارس مفصلة، دار المعارف، القاهرة، د س ن.
7. الكوني علي أعبودة، أساسيات القانون الوضعي الليبي(مدخل لعلم القانون)، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، الطبعة الثالثة، ليبيا، 1999.
8. بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09)، طبعة2 مزيدة، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009
9. بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل (علاقات العمل الفردية والجماعية)، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط2، 2003.
10. بن شيخ لحسين، مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، 2002.
11. تقية عبد الفتاح، قانون الأسرة مدعما بأحداث الاجتهادات القضائية والتشريعية (دراسة مقارنة)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ط1، 2012
12. توفيق حسن فرج، محمد يحي مطر، الأصول العامة للقانون، الدار الجامعية، بيروت، 1998.
13. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية والنظرية العامة للحق، الدار الجامعية، الطبعة الأولى، بيروت، 1988.
14. جعفور محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية –الوجيز في نظرية القانون، دار هومة، الجزائر، 2002.
15. جلال مصطفى القريشي، شرح قانون العمل الجزائري، ج1، علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984
16. حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1990.
17. حسن كيرة، المدخل إلى القانون (القانون بوجه عام النظرية العامة للقاعدة القانونية النظرية العامة للحق)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2014
18. خالد الزعبي، منذر الفضل، المدخل إلى علم القانون، المركز العربي للخدمات الطلابية، عمان، 1995.
19. راشد راشد، شرح علاقات العمل الفردية والجماعية في ضوء التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.
20. سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب للطباعة والنشر باتنة، الجزائر، 1986.
21. سليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، القاهرة، 1966، نقلا عن خالد الزعبي وزميله.
22. سامية محمد جابر، علم الاجتماع المعاصر، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1989.
23. سعيد عبد الكريم، أصول القانون، جامعة بغداد، 1982.
24. سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1986.
25. شفيق محسن، مدخل إلى علم الحقوق، دار ومكتبة الهلال، بيروت–لبنان، 2010.

26. عباس الصراف وجورج حزبون، المدخل إلى علم القانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005.
27. عبد الرزاق أحمد السنهوري، علم أصول القانون، مطبعة فتح الله إلياس نوري وأولاده بمصر، مصر، 1936.
28. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت– لبنان، 2009.
29. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، القاهرة، مصر، 1984.
30. عبد القادر الفأر، المدخل لدراسة العلوم القانونية، مكتبة دار الثقافة، الطبعة الأولى، 1994.
31. عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة، دار الهدى، الجزائر، 2013.
32. عبد الرحمن العيسوي، علم النفس القانوني، دار النهضة العربية، ب س ط.
33. عبد الكاظم فارس المالكين، جبار صابر طه، المدخل لدراسة القانون، مؤسسة المعاهد التقنية، بغداد، 1986.
34. عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للقانون، نماذج عن الأعمال الموجهة، نماذج عن أسئلة الاختبارات، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2007.
35. عبد المنعم فرج الصدة، أصول القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994.
36. عبده جميل غضوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية –دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2010
37. عدنان الدوري، لطيف جبر كوماني، المبادئ القانونية العامة محاضرات لطلبة كلية الاقتصاد بالجامعة المفتوحة، 1994.
38. عصام أنور سليم، محمد حسن قاسم، مبادئ القانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1993.
39. علي البارودي، مبادئ القانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1975.
40. علي جلال العدوي، أصول المعاملات، المكتبة المصرية الحديثة، مصر، 1967.
41. غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون وخاصة الأردني، الطبعة الرابعة، الأردن، 1996.
42. غالب علي الداودي، حسن محمد الهداوي، القانون الدولي الخاص(الجنسية، المواطن، مركز الأجانب وأحكامه في القانون العراقي)، الجزء الأول، مطابع مديرية دار الكتب للطباعة والنشر في جامعة الموصل، العراق، 1982.
43. فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس، 2006.
44. فيلالي علي، مقدمة في القانون، موفم للنشر، الجزائر، 2010.
45. لوزان أمين الحاج سليمان، الوكالة الظاهرة بين الواقع والقانون، طبعة 01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت–لبنان، 2017.
46. محمد أبو الزهرة، أصول الفقه، دار الفكر، القاهرة، ب ت ن.
47. محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار ابن كثير، بيروت–لبنان، 2018.
48. محمد حسنين، الوجيز في نظرية القانون (في القانون الوضعي الجزائري)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.
49. محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون (القاعدة القانونية)، الطبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت–لبنان، 2010.
50. محمد عبد القادر الحاج، مسؤولية المنتج والموزع، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1983.
51. محمد محمود عبد الله، المدخل إلى علم القانون، الطبعة السادسة، منشورات جامعة دمشق، مطبعة الروضة، دمشق، 1994.
52. محمد فريد العريني، القانون التجاري، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1976.
53. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، الطبعة الرابعة، دار الهدى، الجزائر، 2007.
54. محمدي فريدة –زواوي–، المدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون)، الجزائر، ب س ط.
55. مدحت حافظ إبراهيم، شرح قانون التجارة البحرية الجديد الصادر بالقانون رقم 8 لسنة 1990 التشريعات والمعاهدات المكملة له، دراسة فقهية قضائية، الطبعة الأولى، مكتبة غريب، القاهرة–مصر، 1990.

56. مناع القطان، التشريع والفقه في الإسلام تاريخا ومنهجا، مكتبة وهبة، الطبعة الخامسة، القاهرة، 2001.
57. موسى طالب حسن، القانون البحري، الطبعة الأولى، دار النشر والتوزيع، الأردن، 2004.
58. ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، L.E.B.F.D، سطيف، الجزائر، 2006.
59. نجوان عبد الستار علي مبارك، الوضع الظاهر في القانون المدني مصدر جديد من مصادر الالتزام غير الإرادية –دراسة تحليلية تأصيلية تطبيقية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية–مصر، 2015.
60. هانس كلسن، النظرية المحضة في القانون، ترجمة أكرم الوتري، مركز البحوث القانونية، بغداد، 1986.
61. هشام عبد الحميد الجميلي، الدفوع الجنائية الإجرائية والموضوعية في نطاق قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2007.
62. هشام طه محمود سليم، نظرية القانون ونظرية الحق (في ضوء أحكام القانون المدني البحريني)، البحرين، 2014.
63. هشام القاسم، المدخل إلى علم الحقوق، المطبعة العلمية، دمشق، 1971.
64. وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، الجزء الأوّل، الطبعة الأولى، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، دمشق، 1986.
65. يحيى قاسم علي، المدخل لدراسة العلوم القانونية (نظرية القانون، نظرية الحق)، طبعة 01، كوميت للتوزيع، القاهرة، 1997.

ب. المقالات العلمية:

1. عبد الغفار عبد الله الفرجاني، التقنين من الفقه الإسلامي أسسه وضوابطه (القانون المدني أنموذجا) مجلة العلوم الشرعية، عدد خاص، العدد الخامس، كلية العلوم الشرعية، ليبيا،21 أبريل 2018.

ت. النصوص القانونية:

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
2. القانون رقم 16–01 مؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري.
3. القانون المدني الجزائري.
4. القانون التجاري الجزائري
5. قانون العقوبات الجزائري.
6. قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
7. الأمر رقم 73–29 المؤرخ في 5 يوليو سنة 1973 يتضمن إلغاء القانون رقم 62–157 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1962 والرامي إلى التمديد حتى إشعار آخر، لمفعول التشريع النافذ إلى غاية 31 ديسمبر سنة 1962.
8. مرسوم رئاسي رقم 96–438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996.
9. مرسوم تنفيذي رقم 16–159 مؤرخ في 30 مارس سنة 2016 يحدد تنظيم المدرسة العليا للقضاء وكيفيات سيرها وشروط الالتحاق بها ونظام الدراسة فيها وحقوق الطلبة القضاة وواجباتهم، ج ر عدد 33 مؤرخة في 05 يونيو 2016، معدل بمرسوم تنفيذي رقم 22–243 مؤرخ في 30 يونيو سنة 2022، ج ر عدد 46 مؤرخة في 06 يوليو 2022.
10. قانون عضوي رقم 04–11 مؤرخ في 6 سبتمبر سنة 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر عدد 57 مؤرخة في 08 سبتمبر 2004.

ث. المعاجم:

1. ابن منظور، لسان العرب، المجلد الخامس، دار المعارف، القاهرة، مصر، ب س ن.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية.

A-Livres :

1. Mazeaud : Leçons de droit civil, Tome 1, Volume 1, Introduction à l'étude du droit, Edition Montchrestien, Paris, 1970.
2. Pierre Aubenque, Théorie et pratique politiques chez Aristote, Genève, Fondation Hardt, 1965.
3. Jean Rivero, Droit administratif, 9eme Ed, Dalloz, Paris, 1980.
4. SAADI NOURDINE, LA Femme et la loi en Algérie, collection derigée par Fatima Mernisi, Ed Bouchere,1992.
5. Jean-Louis Gazzaniga, Rédaction des coutumes et codification, in Revue Droit, N°26, 1998.
6. Ferriére, Dictionnaire de droit et de pratique, édition 1969, tome 1, ve, coutumes.
7. Auguste Lebrun, La coutume, Encyclopédie Juridique, Dalloz, T3, publiée sous la direction de Pierre Raymond Jurisprudence générale, Paris, 2émé édition, 1972.
8. Stéphane GRUBER-MAGITOT, L'action du consommateur contre le fabricant d'un objet affecté par un vice caché en droit anglais et en droit français P.U.F, Paris, 1978.

B-Lois :

1. Code Civil Français.
2. Code de commerce, Lois n°62-157 du 31 December 1962 tendant a la reconduction, jusqu'à nouvel ordre, de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, Journal officiel de la république algérienne 11 janvier 1963.
3. Lois N°57-777 du 11 juillet 1957 relative a la preuve du mariage contracté en Algérie suivant les règles du droit Musulman (P 6922), J.O.R. F. N°161, Samedi 13 juillet 1957.
4. Ordonnance N°59-274 du 4 février 1959 relative au mariage contracté dans les départements d'Algérie, des Oasis et de la Saoura par les personnes de statut civil local, (P 1860), J.O.R. F. N°35, Mercredi 11 février 1959.
5. Gicquel (J), Droit constitutionnel, Montchrestien, Paris, 1987.

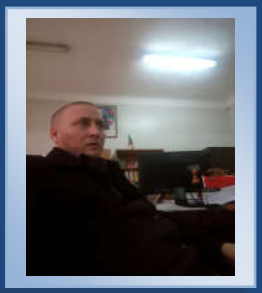
D-Cite internet:

1. https://ar.wikipedia.org/wiki/قانون_وضعي consulté le 07-11-2022
2. https://wadaq.info/ تعريف القانون المدني consulté le 16-12-2022
3. Droit Maritime,[en ligne] 07 avril 2017, https://fr.wikipedia, consulté le 17-11-2022
4. https://www.politics-dz.com/ نبض-السطور-في-نقد-مآخذ-مسودة-الدستور/ consulté le 18-12-2022
5. https://ar.wikipedia.org/wiki/ منهج_الاستنباط_من_القرآن consulté le 20-12-2022
6. http://www.Droit-dz.com تاريخ الإطلاع 10 يناير 20023

الفهرس

مقدمة	أ
المحور الأول: مفهوم القانون .	01
أولا: تعريف القانون.....	02
ثانيا: أهمية القانون.....	04
ثالثا: الاستعمالات المختلفة لمصطلح قانون.....	05
رابعا: علاقة القانون بالحق.....	07
خامسا: علاقة القانون بالعلوم الاجتماعية الأخرى.....	08
سادسا: تمييز القانون عن غيره من قواعد السلوك الاجتماعي.....	10
المحور الثاني: القاعدة القانونية، تعريفها عناصرها خصائصها وتقسيماتها .	13
أول: تعريف القاعدة القانونية.....	14
ثانيا: خصائص القاعدة القانونية.....	14
ثالثا: تقسيمات القاعدة القانونية.....	16
المحور الثالث: تقسيمات القانون .	21
أولا: معايير التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص وأهميتها.....	23
ثانيا: القانون العام وأهم أنواعه.....	25
ثالثا: القانون الخاص وأهم أنواعه.....	30
رابعا: القانون المختلط وأهم فروعه.....	38
المحور الرابع: مصادر القانون .	47
أولا: المصادر الرسمية.....	48
ثانيا: المصادر غير الرسمية (التفسيرية).....	66
المحور الخامس: تطبيق القانون من حيث الأشخاص .	74
أولا: مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون ونطاق تطبيقه.....	75
ثانيا: الاستثناءات الواردة على المبدأ.....	77

المحور السادس: تطبيق القانون من حيث المكان والزمان.	83
أولا: تطبيق القانون من حيث الزمان.....	84
ثانيا: تطبيق القانون من حيث المكان.	91
الخاتمة.....	95
قائمة المراجع.....	96
الفهرس.....	100



الدكتور عثماني مرابط حبيب.

من مواليد ولاية الجزائر، في 08 أبريل 1976 دكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون خاص. أستاذ محاضر – أ – بجامعة الجلفة – الجزائر.
من مؤلفاته: كتاب الدعامة المادية لأعمال الحفظ العقاري، كتاب حماية مستهلك القرض العقاري في القانون الجزائري، مطبوعة محاضرات في مقياس نظام الإفلاس والتسوية القضائية.

محتوى المطبوعة:

هذه المطبوعة هي مجموعة محاضرات خاصة بمقياس مدخل للعلوم القانونية، وهي موجهة لطلبة السنة الأولى ليسانس، قسم الجذع المشترك ل م د L M D، السداسي الأول، وهذا من أجل معرفة وفهم نظرية القانون في ظل القانون الجزائري.

إن إعداد هذه المطبوعة جاء لتحقيق جملة من الأهداف ونوجزها فيما يلي:

1. تدعيم مكتبة كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير بمؤلف في المجال القانوني.
2. لا يعذر أحد بجهل القانون.
3. تعريف الطالب بنظرية القانون بصورة عامة في ظل القانون الجزائري.
4. توسيع الثقافة القانونية لدى الطالب الجامعي.
5. معرفة الطالب الجامعي بفروع القانون العام والقانون الخاص.
6. معرفة الطالب بمصادر القانون الجزائري.
7. معرفة الطالب بتطبيق القانون من حيث الزمان والمكان والأشخاص.

