الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة وهران 2-محمد بن أحمد
كلية الحقوق والعلوم السياسية

محاضرات فى مقياس المدخل للعلوم القانونية

(نظرية القانون)

قدّمت إلى طلبة السنة الأولى-قسم العلوم السياسية

من إعداد الدكتور:

محمد حداد

السنة الجامعية :2021 – 2022

الجمهورية الجزائرية الدّيمقراطية الشّعبية

وزارة التّعليم العالي والبحث العلميّ

جامعة وهران 2 محمد بن احمد

مستخرج من محضر اجتماع المجلس العلمي للكلية

كلية

الحقوق والعلوم السياسية

بيانات الدّورة

رقم الدّورة	تاريخ الدّورة	طبيعة الدّورة	
		عادية	استثنائيّة
01	2021 / 12 / 01	x	

جامعة وهران 2 محمد بن أحمد
المجلس العلمي
كلية الحقوق

ومن بين النقاط المدرجة في جدول أعماله:
المصادقة على تقارير المقررين لتقييم المحاضرات

عرض الملفّ : مطبوعةالأستاذ حداد محمد ، بعنوان:"مدخل للعلوم القانونية " محاضرة لطلبة السنة الأولى ليسانس، شعبة العلوم السياسية.

قرر المجلس العلمي بتاريخ 2021-07-18 تعيين الأستاذة زهـــدور أشواق والأستاذقمراوي عزالديـن كمقررين.

1) الأستاذة زهـــدور أشواق تقدم بتقرير إيجـابي مؤرخ بـ: 2021-11-25

2) الأستاذ قمراوي عزّ الدين تقدمبتقرير إيجـابي مـــؤرخ بـ 2021-11-25.

الرّأي والتّوصيـة: الموافقة.

و حرر هذا المستخرج ، للعمل به وفق ما يقتضيه القانون.

رئيس المجلس العلمي للكلية

الأستاذ العربي شحط عبد القادر

المجلس العلمي
كلية الحقوق والعلوم السياسية

أ.د العربي شحط عبد القادر
رئيس المجلس العلمي
كلية الحقوق والعلوم السياسية

كاتب الجلسة

الأستاذ دراعو توفيق.

نيابة العمادة المكلفة بالدراسات والتدرج والبحث العلمي والعلاقات الخارجية جامعة وهران2

أ. دراعـو تـوفيـق
نائب العميـد المكلـف بالدراسات
التدرج والبحث العلمي والعلاقات الخارجية
لكلية الحقوق والعلوم السياسية بالنيابة

محاضـــــرات

في

مقياس المدخل للعلوم القانونية

(نظرية القانون)

توطئة حول أهمية المقرر:

تمثل هذه المطبوعة، مجموعة محاضرات مادة المدخل للعلوم القانونية والتي ألقيتها على طلبة السنة الأولى عبر العديد من مؤسسات التعليم العالي التي درست بها، سواء تعلق الأمر بطلبة السنة الأولى بكليات الحقوق والعلوم السياسية، أو طلبة السنة الأولى بكلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، بالإضافة إلى طلبة السنة الأولى بالمدرسة العليا للعلوم الاقتصادية بوهران (المدرسة التحضيرية سابقا).

تعتبر مادة المدخل لدراسة القانون، أو المدخل للعلوم القانونية كما تسمى أيضا، من المواد الرئيسة الهامة التي تدخل في تكوين الطلبة في التخصصات المذكورة، وبالخصوص كليات الحقوق، إذ تعد بمثابة البوابة التي تسمح للطالب ولوج عالم القانون بمختلف فروعه وتخصصاته، إذ ومن خلالها يكتسب الطالب المفاهيم والمبادئ الأساسية التي تؤهله لإدراك وفهم باقي مقاييس القانون الأخرى باعتبارها المادة المشتركة بين كل تلك المواد المدرسة في مجال العلوم القانونية، ونظرا لارتباطها كذلك بالعلوم الأخرى كعلم السياسية والاقتصاد... لما أصبح يكتسيه القانون اليوم من أهمية بالغة، يعود السبب في ذلك لتدخله في تنظيم جميع مناحي حياة الإنسان، منذ أن تدب فيه الحياة وهو في المراحل الجنينية إلى غاية وفاته، فهي كلها مراحل يحكمها وينظمها القانون، ولا يمكن للإنسان الاستغناء عنه.

لقد أضحى القانون ضرورة في حياة البشر لتنظيم سلوكهم وعلاقاتهم، وأصبح البشر بحاجة إلى قانون يضمن تعايشهم وبالتالي بقائهم واستمرار وجودهم.

لقد حاولنا من خلال هذه المحاضرات، ونظرا لأن مقياس المدخل للعلوم القانونية ذو طابع نظري بحت، المزج بين عرض المفاهيم الأساسية و المبادئ النظرية وشرحها، ثم

دعمها بأمثلة توضيحية لتسهيل عملية الفهم والإدراك لدى الطالب، وحتى نجعله يتفاعل من خلال ما يتلقاه من معلومات. نظرية والواقع الاجتماعي الذي يعيش فيه، وبالتالي فهي محاولة لتقريب الطالب من المجتمع، الأمر الذي سيتيح له دون شك إمكانية الإلمام بالقاعدة القانونية ومعرفة تطبيقاتها على الواقع حين الحصول على الشهادة والتخرج.

ولتبسيط المقياس حاولت تقسيم هذه المحاضرات إلى مجموعة من المحاور وفقا للبرنامج المعتمد. يتعلق المحور الأول، بتعريف القانون وبيان خصائص قواعده، أما المحور الثاني فيتناول موضوع تقسيمات القانون. تعرضت في المحور الثالث لتصنيفات القواعد القانونية، وأما المحور الرابع فخصصته لبيان مصادر القانون، وختمت هذه الدراسة بمحور خامس، تناولت من خلاله نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص، المكان والزمان.

المحور الأوّل: نشأة وتطور فكرة القانون

سنتناول في هذا المحور، البدايات الأولى التي أسست لفكرة القانون وبلورته إلى أن بلغت قواعده درجة من الأهمية والمكانة بين مختلف العلوم الأخرى، لهذا الغرض يكون من الضروري التعرض إلى الأسس التي تقوم عليها القاعدة القانونية من خلال التعرض لتقسيماتها وخصائصها ومقارنتها بغيرها من القواعد، لننتقل بعد ذلك إلى دراسة تقسيمات القانون.

أولا: تعريف القانون وبيان خصائص قواعده.

يجب أولا أن نقوم بتحديد المقصود بكلمة قانون، ونبين الخصائص المميزة لقواعده ولهذا سنقسم هذه النقطة إلى:

I. تعريف القانون.
II. بيان الخصائص المميزة لقواعده.

ثانيا: المقارنة بين القاعدة القانونية وغيرها من قواعد السلوك الاجتماعي.

I. تعريف القانون (Définition du Droit).

-الأصل اللغوي لكلمة قانون:

،يجمع الكثير من الفقهاء أن هذه الكلمة (كلمة قانون) انتقلت إلى اللغة العربية بأصلها اليوناني "KANUN"، وهي تعني العصا المستقيمة، وتستخدم في اللغة اليونانية مجازا للتعبير عن معنى القاعدة أو القدوة أو المبدأ، ويقصدون بها الدلالة عن الاستقامة في القواعد والمبادئ القانونية، ولا يقصدون بها الدلالة على العصا كأداة للضرب والتأديب [1]، وقد انتقلت هذه الكلمة اليونانية الدالة على الاستقامة إلى العديد من اللغات والتي تفسرها بالاستقامة فقط دون العصا، لذلك نجد اللغات اللاتينية و الجرمانية تعبر عن القانون بكلمة المستقيم بالفرنسية "Droit"، وتقابلها في الإيطالية "Diritto" وباللغة الإسبانية "Derecho" و اللغة الألمانية "Recht" وبالإنجليزية "Law" وفي اللغة اللاتينية "*Derectus*" المشتقة من كلمة "*Rectus*"، والتي تعني المستقيم.

يرى جانب آخر من الفقه، أن لفظ "KANUN" يعني في اللغة اليونانية القديمة العصا المستقيمة هو اعتقاد خاطئ، لأن اليونان قد استخدموا لفظ "NOMOS" الذي يعني الناموس أو الشريعة، للدلالة على القانون أو القواعد القانونية، وهو نفس اللفظ الذي استعمله الكثير من الفلسفة اليونان على غرار "بروتاغوراس" "PROTAGORAS" ومن بعده "سقراط ""SOCRATE"، لم يستخدم مطلقا مصطلح (قانون)، بل استعمل مصطلح "نوموس"، وهو نفس ما انتهجه أفلاطون من بعده، حيث استعمل نفس اللفظ وأفرد له كتابا خاصا "محاورة النواميس" [2].

[1]- أنظر:إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص25.
[2] - أنظر: محاورات أفلاطون، ترجمة زكي نجيب محمود، لجنة تأليف القاهرة، مصر، ص 23.

أما الفيلسوف أرسطو، الذي تميز بكثرة مؤلفاته من أشهرها " كتابه في السياسة" لم يستخدم فيها على الإطلاق لفظ "kANUN"، حيث استعمل في العديد من المرات لفظ "نوموس"[3].

استنادا على المعطيات السابقة، يتبدد وهم إلحاق كلمة قانون باللغة اليونانية، ويتعين علينا ربما البحث عنها في لغتنا العربية، ففي اللسان العربي يقترب لفظ قانون من بعض الألفاظ المعروفة، كلفظ "القن" والذي يعني الخادم الخاضع للسيد المرتبط بخدمة الأرض، وصفة الخضوع في الواقع قاسم مشترك بين لفظ القانون الذي يتسم بصفة الأمر وإخضاع الغير لأحكامه، ولفظ القن الذي هو أيضا شخص خاضع لأوامر السيد.

كما قد يختلط لفظ القانون بآلة موسيقية شهيرة، تدعى (آلة القانون) ووجه الشبه بين الآلة الموسيقية ولفظ القانون، أن كلاهما يدل على التناغم والانسجام، في الألحان بالنسبة للآلة، وفي الأحكام بالنسبة للقانون. كما يمكن أن تقترب كلمة قانون من لفظ قنينة التي هي تعبير عن الوعاء الذي يحتوي شيء ما، والقانون بهذا المعنى هو الآخر وعاء يحتوى على مجموعة القواعد والمبادئ والأحكام[4].

لكن رغم ذلك، تبقى كلمة قانون تعبر إذن عن نوع من الاستقامة أو النظام الثابت المتمثل في الارتباط الحتمي الذي يقوم بين ظاهرتين، وكأنما توجد إحداهما في طرف عصا مستقيمة وتقابلها الأخرى في نهاية العصا دون أي انحراف.

[3] - أنظر: عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون بين التقليد والحداثة، دار الخلدونية، دون سنة، ص36.
[4] - أنظر المرجع السابق، ص37.

ومن هنا يتضح أن القانون يستخدم كمقياس أو معيار تقاس به سلوكيات وتصرفات الخارجين على القانون، الذي يعتبر سلوكهم معوجا أي أنه ليس مستقيما كالقانون[5].

وكذلك يقال أن القانون والحق وجهان لعملة واحدة فلا يتصور أحدهما منفصلا عن الآخر ولهذه الأسباب تستخدم كلمة "Droit" للدلالة أو التعبير عن القانون وعن الحق، فالقانون ينشئ الحق أو يقرره و يؤكده ويبين حدوده ، و يحميه بالقوة، إذا لزم الأمر، ولذلك يمكن القول بأن الحق هو ثمرة القانون ونتيجته الحتمية، المؤدية إليه.

ونظرا لأن كلمة Droitفي اللغة الفرنسية تنصرف تارة إلى القانون و تارة إلى الحق و تارة إلى الاستقامة ، إن الفقهاء الفرنسيين لكي يميزوا بين الحق و القانون أطلقوا على الحقوق تعبير (Droit subjectif) أي الحقوق الشخصية وأطلقوا على القانون تعبير (Droit objectif) أي الحق الموضوعي[6] ويقصد به التشريع، أو (Législation)، أي مجموعة القواعد القانونية التي تصدرها السلطة التشريعية لتنظيم علاقات الأفراد فيما بينهم أو فيما بينهم و بين الدولة من الناحية الاجتماعية... علما بأن التشريع في هذه الحالة يعبر عنه بالقانون في معناه الضيق. ولقد استخدم بعض الفقهاء العرب هذه التعبيرات على أساس أن تعبير الحق الموضوعي يقصد به النص القانوني الذي ينشئ الحق أو يقرره و يحدد مضمونه، أما الحق الشخصي أو الذاتي فيقصد به القدرات أو السلطات أو المزايا التي تحمي الحق وتلزم الآخرين باحترامه و بمقتضاها يكون لصاحبه سلطة لمباشرة الإجراءات للحصول على ذلك الحق[6].

[5] - أنظر: إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص25.
[6] - أنظر: إسحاق إبراهيم منصور، نفس المرجع السابق، ص 206.

أما في اللغة الإنجليزية فهناك تمييز بين الحق و القانون؛ فهم يعبرون عن الحق بكلمة (Right) و عن القانون بكلمة (Law)، وللتمييز بين المصطلحين نقول أن القانون يسري على جميع الناس عكس الحقوق التي يمكن أن تختلف من شخص إلى آخر[7].

فالحق دائما ينشأ ويتقرر بموجب القانون، بل لا تكون للحق قيمة إلا وجد القانون لحمايته لذلك الحق، وعندئذ يكتسب هذا الأخير احترامه بالتزام الآخرين به كنتيجة للنص القانوني الذي يحمي الحق، لأن النص القانوني ملزم بطبيعته نظرا للجزاء الذي يترتب على مخالفته[8].

وبناء على هذه الروابط القوية التي تربط الحق بالقانون يمكن القول بأن الحق هو ثمرة القانون.

II. خصائص القاعدة القانونية(Les caractéristiques de la règle de droit).

يعرف معظم الفقهاء، القانون أنه مجموعة القواعد القانونية العامة والمجردة والملزمة المنظمة لسلوك الأفراد في المجتمع والمقترنة بجزاء يطبق على من يخالفها عند الاقتضاء.

من خلال هذا التعريف يمكننا تحديد خصائص القاعدة القانونية:

1- قاعدة سلوك وعلاقات اجتماعية(Une règle de conduite sociale):

إن تطبيق القانون مرتبط بوجود الجماعة، فوجود الإنسان داخل المجتمع هو الذي يحتم ضرورة وجود القانون لتنظيم علاقة الفرد بغيره وبالتالي التوفيق بين المصالح المتضاربة، ومن ثم فإن القانون لا يوجد إلا حيث يوجد مجتمع بشري.

[7] أنظر: سليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1961

[8] - أنظر: إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 205.

فالإنسان الذي يعيش وحيدا كافتراض نظري ليس بحاجة إلى قواعد قانونية تستدعي تنظيم علاقاته بالآخرين.

حيث أن القانون يبقى وليد البيئة الاجتماعية وهو في نفس الوقت تعبير صادق عن واقعها الاقتصادي والاجتماعي، الذي يتفاعل مع هذا الواقع و يتطور بتطوره، حيث القيم الاجتماعية غير ثابتة والتي تتطور باستمرار، فليس هناك سلوك اجتماعي موحد بين البشر، لذا فالقانون يختلف من مجتمع إلى آخر ومن زمان لآخر بحسب تطور الظروف و تبدلها [9].

ولضمان تطبيق القانون يجب أن نكون بصدد مجتمع سياسي منظم يفترض وجود سلطة عليا ذات سيادة تعمل على فرض احترام القانون وتطبيقه، مما يضمن بالضرورة تنظيما لسلوك الأشخاص وعلاقاتهم في المجالات المختلفة بوضع قواعد ملزمة تبين حدود حرياتهم وتحقق العدل فيما بينهم مراعية التوفيق بين مصالحهم المختلفة لاجتناب تصادمها، وهذا حفاظا على الاستقرار داخل المجتمع.

وبعبارة أخرى، هو مجموعة القواعد المنظمة للعلاقات الاجتماعية بين الأفراد، فبتطبيق واحترام هذه القواعد يسود النظام و الأمن في المجتمع، وبدونها تعم الفوضى وترجع فيها الغلبة للأقوى.

إن السلوك القانوني هو سلوك اجتماعي مرتبط بالبيئة الاجتماعية لكل مجتمع، وهو السمة المميزة للجنس البشري، فالقانون هو قاسم مشترك وشرط لكل الحياة الاجتماعية، فلا يمكن تصور مجتمع بدون قانون ولا قانون بدون مجتمع [10].

[9] - أنظر: محمد صبري السعيدي، تفسير النصوص في القانون و الشريعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص79.

[10] Selon l'adage latin : «*Ubi societas, ibi jus ; ibi societas, ubi jus*» qui veut dire (il n'ya pas de société sans droit ; il n'ya pas de droit sans société). Voir : Frank PETIT, *Introduction générale au droit*, 2ème éd., Édition Foucher, Malakoff, Paris, août 2012, p.10.

وبناء على ذلك يتضح لنا السبب الكامن وراء اهتمام القانون بالسلوك الاجتماعي على حساب السلوك الفردي المعزول.

فالقانون يقوم بتنظيم سلوك الأفراد في الجماعة، فالقاعدة القانونية هي قاعدة سلوكية، فهو يهتم إذن بسلوك الإنسان بمفهومه الظاهر.

رغم ذلك فالقاعدة القانونية ليست قاعدة الروابط الاجتماعية فقط تنظم العلاقات بين أفراد المجتمع ، و إنما هي أيضا قاعدة سلوك بالنسبة للشخص ، فهي تهتم أساسا بالسلوك الخارجي للإنسان أما الظواهر الداخلية أو ما يدور في الأعماق من مشاعر ونوايا وأحاسيس فلا يهتم بها القانون فهو يتكفل فقط بالسلوك الخارجي للشخص، أي الأفعال المادية الظاهرة التي تدل عليه، إلا إذا كانت مرتبطة بتصرف خارجي كالسرقة أو القتل فهنا يعتد القانون بالنية كعامل تشديد أو تخفيف للعقوبة، لكن مجرد التفكير في القتل أو السرقة دون وقوع الفعل لا يقع تحت طائلة السلوك الذي يضبطه القانون.

بهذا المفهوم يعتبر القانون ذو طبيعة تقويمية ذلك لأنه ينصب على بيان ما ينبغي أن يكون عليه هذا السلوك بتوجيهه وجهة معينة وفق قيم ومثل عليا يستهدفها وعندما يفرض القانون على الأفراد السلوك الواجب فإن ذلك يتضمن تكليفا بضرورة الالتزام و الخضوع له.

نخلص إلى أن القانون أو القاعدة القانونية هي خطاب من المشرع إلى الأفراد بإلزامهم بسلوك معين بقصد تحقيق غاية مثلى هي رعاية مصالحهم والحفاظ على أمن المجتمع، ودونها تتحول الحياة غلى الفوضى تكون فيها الغلبة للأقوى[11]. والسؤال الذي يبقى مطروح، يتعلق بتحديد مدى القاعدة القانونية.

[11] انظر: أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، النظرية والتطبيق في القوانين الجزائرية، دار هومة، الطبعة الثانية، 2010، ص 22.

- مدى القاعدة القانونية:وهذا الأصل أن القاعدة القانونية تهدف إلى ضبط السلوك الخارجي دون الإعتداد بالنوايا و المقاصد.
- الإستثناء : يعتد القانون بالنوايا و المقاصد استثناء الأصل مثال: السلوك الإجرامي، يكون له أثر في تشديد العقوبة(القتل، و القتل العمد).
- سلطان القانون يتجاوز حدود العلاقات الإجتماعية: لأن قواعد القانون ترتبط بتنظيم سلوك الأفراد فمن المفترض أن يتقيد القانون بالعلاقات الإجتماعية ، أي بالواقع المادي لحياة الأفراد دون أن ينتقل لما يتصل بحياتهم الفعلية. لكن نصوص الدساتير تنص على حرية التفكير و العقيدة ، و هي من صميم المسائل المعنوية و ترتب القوانين عقوبة على المساس بحرية الفكر و المعتقد [12].

2- القاعدة القانونية عامة ومجردة(Une règle générale et abstraite):

سوف نستعرض أولا المقصود بصفتي العمومية والتجريد، لنحدد بعد أهم النتائج المترتبة عن خاصية العمومية والتجريد.

أ) مفهوم العمومية والتجريد:

نتناول في البداية المقصود بعمومية القاعدة القانونية، ثم نبحث بعد ذلك في المقصود بتجريد القاعدة القانونية.

1) معنى العمومية:

يقصد بعمومية القاعدة القانونية بأنها ليست خطابا موجها إلى شخص معين بذاته ، بل هي توجه إلى كل الأفراد بصفاتهم المقيمين على إقليم الدولة التي

[12] - أنظر. يوسف حسن يوسف، مدخل لعلم القانون، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013، ص30-29.

أصدرته. فعمومية القاعدة القانونية تعني كذلك سريان أحكامها على كل من الحكام و المحكومين حيث يطبق القانون على كل فعل أو تصرف يصدر من أي جهة كانت، فالجميع حكاما ومحكومين يخضعون لسلطان القانون، دون أي تمييز بينهم بسبب السن أو الجنس أو اللون أو العرق أو الدين[13].

فالقانون يتضمن تكليفا عاما يتوجه إلى كل الأفراد، لا إلى شخص بعينه، وينطبق على كل الوقائع التي تتوافر فيها شروط معينة لا واقعة معينة بذاتها.

لكن يجب التنبيه أن خاصية العمومية لا تعني سريان القاعدة القانونية على كل الأشخاص في المجتمع بصفة مطلقة، فليس شرطا لعمومية القاعدة القانونية أنها تطبق على عدد كبير من الأفراد أو تطبق على جميع أفراد المجتمع، بل تبقى القاعدة عامة ولو اقتصر تطبيقها على فئة معينة من فئاته مادامت هذه الفئة محددة بأوصافها لا بذواتها، كفئة التجار، الموظفين والعمال والقضاة والمحامين، الطلبة...الخ[14].

كما يمكن للقاعدة القانونية أن تظل محتفظة بصفة العمومية ولو تعلقت بشخص وحيد ما دام هذا الشخص لا يعين إلا بصفته مثل القواعد التي تحدد صلاحيات وسلطات رئيس الجمهورية أو الوزير الأول...الخ. فهذه القواعد تعد قواعد قانونية على الرغم من أن تطبيقها يتعلق بشخص واحد فقط، فالأحكام التي تتضمنها تعتبر قواعد عامة بحيث يمكن تطبيقها على أي شخص تتوفر فيه الصفة كرئيس الجمهورية مثلا.

[13] Voir : George BURBEAU : *La démocratie*, Edition Le Seuil, Paris, 2005.

[14] Voir : Jean PAILLUSSEAU: « Le droit moderne de la personnalité morale », *Revue trimestrielle de droit civil,* Dalloz, 1993, p. 705.

2) معنى التجريد:

يقصد بالتجريد في القاعدة القانونية أنها وضعت مجردة من تحديد شخص بذاته أي دون التنبؤ مسبقا بمن تنطبق عليه؛ فهي ليست مرتبطة بشخص معين، أو واقعة محددة بذاتها، بل تطبق على جميع الأشخاص وجميع الوقائع التي تتوافر فيها الشروط المعينة[15]، كما القانونية بهذا المعنى لا توضع لحكم حالة معينة بالذات بل لكل الوقائع والحالات المماثلة التي يمكن أن تظهر في المستقبل، فالمشرع عند وضعه للقاعدة القانونية يواجه فروضا معينة ويضع لها أحكاما دون النظر إلى واقعة محددة أو شخص بالذات وهذا ما يعبر عنه بالتجريد[16].

كما يظهر التجريد في صياغة أحكام القانون على نحو غير مقيد بشخص معين أو واقعة مادية أو قانونية محددة، أي أن صياغة قواعده تكون في شكل خطاب موجه لمجهول وليس إلى شخص معين بالذات أو واقعة معينة، لذلك عادة ما ترد خاصية التجريد في شكل عبارات موجهة إلى الجمهور دون تسمية أفراده.

إن السبب الكامن وراء تجريد القاعدة القانونية يعود أساسا لكون هذه الأخيرة تعبير عن إرادة المجتمع، والمجتمع في الأساس هو كائن مجرد تحتكر الدولة - باعتبارها شخص معنوي- إرادته، وبالتالي هي الجهة المصدرة للقانون الأمر الذي عادة ما يتم في صورة مجردة، متفاديتا أي تشخيص لضمان بقاء القاعدة القانونية فوق كل الاعتبارات والنزاعات والأهواء الشخصية[17].

[15]- أنظر: إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 10، 2008،ص78.
[16] - أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 22
[17] - أنظر: ابراهيم عبد العزيز شيحا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1994.

من أمثلة ذلك في القانون الجزائري ما نصت عليه المادة الأولى من القانون المدني بقولها: " يسري القانون على جميع المسائل... [18]" فلفظ جميع المسائل ورد بشكل مجرد دون تشخيص هذه المسائل، واعتمدت الصياغة نفسها في المادة 6 من نفس القانون، والتي تنص على أنه: " تسرى القوانين المتعلقة بالأهلية على جميع الأشخاص ... ":فلفظ الأشخاص هنا ورد بصيغة مجردة متفاديا بذلك كل تشخيص[19].

كخلاصة يرى بعض فقهاء القانون بأن صفتي العمومية والتجريد متلازمتان تلازم السبب والنتيجة على أساس أن اكتساب القاعدة القانونية صفة التجريد عند وضعها يترتب عليه اكتسابها صفة العمومية عند تطبيقه[20].

ب) **النتائج المترتبة على خاصية العمومية والتجريد**: ومنها ما يلي:

- تحقيق مبدأ المساواة أمام القانون، والمقصود هنا المساواة القانونية، وليس المساواة الاقتصادية أو الاجتماعية أو غيرهما؛

-تحقيق العدل، وهي تطبيق لفكرة القانون فوق الجميع بحيث يتساوى الجميع أمامه ويمتد سلطانه إلى كافة الناس مما يوفر الحماية للضعيف إذا تعرضت حقوقه للانتهاك[21]؛

-تحقيق الاستقرار في المجتمع.

[18] - أنظر: المادة الأولى من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني (ج. ر. ج. ج.، العدد 78 لسنة 1975، ص. 990).

[19] - أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق ، ص94.

[20] - أنظر: حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 8، 2006، ص 26.

[21] أنظر: توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1973، ص94

- ✓ ضيق واتساع نطاق تطبيق القاعدة القانونية: الأصل، وبسبب عمومية وتجريد القاعدة القانونية، أنها تطبق على عدد غير محدد من الأشخاص ، الذين تتوافر أوصافهم. أو الوقائع التي تتحقق شروطها. وبذلك يتسع نطاق تطبيق القاعدة القانونية.

ومع ذلك فقد يقتصر تطبيق القاعدة على: نوع معين من العلاقات، أو فئة معينة من الأشخاص(كالمحامين، أو الأطباء). أو على شخص واحد (كرئيس الوزراء و في كل هذه الأحوال لا تفقد القاعدة القانونية خاصية العموم و التجريد)

- ✓ القاعدة القانونية تحقق المساواة أمام القانون: فالقاعدة تخاطب الناس بصفاتهم وليس بذواتهم، ودون النظر للأصل العرقي و الديني واللغوي أو المركز الإجتماعي أوالنسب أو الثروة.
- ✓ كما أن القاعدة تحدد الوقائع بشروطها و ليس بعينها.
- ✓ القاعدة القانونية مستمرة في تطبيقها: طالما تحققت شروط الواقعة، وتوافر في الشخص الصفات التي تستوجبها القاعدة، فإنها تطبق على عدد غير محدود من الوقائع و الأشخاص وباستمرار، وهذا نتيجة لصفة العموم و التجريد[22].

وهذا على عكس الحكم القضائي أو القرار الإداري، إذ يطبق أي منهما بشأن شخص محدد وواقعة محددة.

[22] - أنظر: يوسف حسن يوسف، مرجع سابق، ص ص 28-29

3- القاعدة القانونية ملزمة ومقترنة بالجزاء(Règle obligatoire et sanctionnée par la contrainte):

الإلزام، هو إحدى الخصائص الأساسية للقاعدة القانونية وسبب وجودها، معنى ذلك أن الإلزام في القاعدة القانونية كامل قوتها[23] ، معنى ذلك أن الإلزام في القاعدة القانونية الغرض منه ضبط سلوك الأفراد، فهذا الغرض لن يتحقق إلا إذا كانت القاعدة القانونية ملزمة. ولا يتحقق الالزام الا اذا اقترنت القاعدة القانونية بجزاء يوقع على الشخص الذي يخالفها.

إن المقصود بخاصية الإلزام هو جبر (La coercition)الأفراد وإكراههم على احترام القاعدة القانونية ولن يتسنى ذلك إلا من خلال فرض الجزاء، ونقصد بذلك استعمال القوة المادية أو القهر العام الذي تباشره السلطة العامة في المجتمع من أجل فرض سلطان القانون. فإذا تخلف عنصر الإلزام تصبح القاعدة القانونية مجرد توصية أو قاعدة أخلاقية [24] .

والمقصود بالإلزام،هو استناد القاعدة في حطابها للأفراد على الأمر والإجبار المقبد للإرادة بما تتضمنه من جزاء، والإلزام يوجد بمجرد وجود القاعدة القانونية، وصدزرها من السلطة الآمرة المختصة ويظهر الإلزام في القاعدة في جانب الحكم. فمثلا كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر فالإلزام هنا هو الجزاء، أو الضمان بالتعويض الضرر[25].

وبصفته عامة بمكن بلورة فكرة الجزاء في نقاط أو أفكار ثلاث هي: النفاذ، التعويض والعقاب[26].

---

[23] - Voir Catherine THIBIERGE (dir.), La *force normative –. Naissance d'un concept*, Paris, LGDJ-Bruylant, 2009, p.100.

[24] - أنظر: ابراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق.

[25] - أنظر يوسف حسن يوسف، مرجع سابق، ص 31

[26] - Voir : Jean-luc AUBERT et Eric SAVAUX, *Introduction au droit, et thèmes fondamentaux du droit civil*, 14 ème éd., coll. Sirey Université, Edition Sirey, 2012, p. 19.

أ) **خصائص الجزاء المرتبط بالقاعدة القانونية**(Caracterestiques de la sanction):

يتميز الجزاء المرتبط بالقاعدة القانونية بالخصائص التالية:

1) الطابع المادي للجزاء:

هو تدبير أو اجراء مادي محسوس يتخد مظهر خارجي تسلطه الدولة على إرادة المخالف لقهره و إجباره على احترام أحكام القانون، ولا يمكن أن يتمثل في مجرد جزاء معنوي كتأنيب ضمير المخالف أو استنكار أفعاله من طرف الجماعة، كما هو الحال عند مخالفة القواعد الاخلاقية او العادات والتقاليد.

والجزاء بهذا المعنى يجب أن يمس الشخص المخطئ في شخصه بتقييد حريته، أو أن يمسه في ماله أو نشاطه، وبالتالي قد يستوي أن ينصب الجزاء على الشخص مباشرة، كالسجن أو الحبس أو التوقيف، أو بشكل غير مباشر على أمواله أو نشاطه، كمصادرة أمواله، أو الحجز عليها، أو منع الموظف من الترقية في حالة الخطأ الوظيفي. فالأمر لا يتعلق بجزاء معنوي وبالتالي يختلف الجزاء القانوني عن الجزاء الأخلاقي كما ذكرنا[27].

2) الطابع السلطوي للجزاء (Une sanction exécutée par l'autorité **publique):**

المقصود بذلك، أن الجزاء تنفذه سلطة عامة التي لها سلطة التنفيذ الجبري على المخالف للقانون، نعني بذلك استخدام الدولة للقوة التي تملكها لقمع المخالفين للقانون، أو لجبرهم على إصلاح الضرر وأداء التعويض عند الاقتضاء[28]. إن هذا الحق تمارسه السلطة العامة المختصة فيها باسم المجتمع، وبذلك لا يمكن للفرد أن يقتص لنفسه ولو كان ذلك بحجة تنفيذ القانون أو لحماية مصالحه

[27] - Voir : Jean CARBONNIER, *Flexible droit : pour une sociologie du droit sans rigueur*, 10 ème éd., L.G.D.J., Paris, 2001.p.64.

[28] - أنظر: عجة جيلالي، مرجع سابق، ص 94.

الخاصة، إن الغاية من تمكين السلطة العامة من توقيع الجزاء، هي المحافظة على الحقوق وضمان الإستقرار وتفادي الفوضى في المجتمع[29].

يجوز استثناءا للأفراد، استخدام القوة المادية لحماية حقوقهم أو أموالهم أو أنفسهم، لكن هذا لا يكون إلا في حالات الدفاع الشرعي(La légitime défense) عند تعذر اللجوء إلى حماية السلطة العامة، ويكون ذلك وفقا لشروط محددة[30].

3) الجزاء حال التنفيذ(Une sanction immédiate):

أي أن تنفيذ الجزاء يكون حالا (فورا) يوقع عند ثبوت مخالفة القاعدة القانونية، فهو غير مؤجل للحياة الآخرةكما هو الشأن لبعض الجزاءات التي تقررها القواعد الدينية و التي يؤجل فيها الجزاء للحياة الأخرة[31].

وزيادة على كون تطبيق الجزاء يكفل أداء الوظيفة التي نشأ القانون من أجلها فلن توقيعه بطريقة فورية ودون تماطل من شأنه الزيادة في فعالية القانون وضمان احترامه من طرف المخاطبين به. إن البطء في توقيع الجزاء يؤدي حتما الى زعزعة ثقة الافراد في القانون وعلى النقيض من ذلك فإن السرعة في تطبيقه سوف تدعم الثقة في القانون و الاستقرار في المجتمع.

ب) شروط تحقق الجزاء:

حتى نكون امام تطبيق الجزاء القانوني لا بد من توافر ثلاثة شروط هي:

1) وجود مخالفة للقاعدة القانونية؛

2) وجود سلطة عامة تتكفل بتوقيعه؛

3) أن يتخذ الجزاء شكل مادي؛

---

[29] - Voir : Jean-Louis BERGEL, *Théorie générale du droit*, coll : Methodes du droit, ,5 ème éd., Dalloz, 2012.

[30] - أنظر الصفحة 25 من هذه المطبوعة.

[31] - أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص97.

ت) أنواع الجزاء:

يمكن القول بصفة عامة أن الجزاء القانوني قد يتخذ عدة صور تختلف بحسب طبيعة ونوع القاعدة القانونية محل المخالفة، ومن أهم وأكثر أنواع الجزاء شيوعا:

1) الجزاءات الجزائية(Les sanctions pénales):

إن هذا النوع من الجزاء يكون نتيجة المساس بالنظام العام داخل المجتمع وذلك عند ارتكاب الشخص لجريمة منصوص عليها في قانون العقوبات، فهو يوقع على المخالف حماية للمصلحة العامة والنظام العام.

إن هذا النوع من الجزاء يقوم بأداء دور وقائي وتأديبي في نفس الوقت يطبق في حق كل من يرتكب جرائم، وتنقسم الجرائم حسب درجة خطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات، وفي حالة وقوع جرم يعاقب المخالف بعقوبة سالبة للحرية، كالحبس أو السجن (Emprisonnement et réclusion)، او بعقوبة مالية كالغرامة (Amende)، أو العقوبتين معا حسب الحالة. والعقوبات الجزائية قد تكون أصلية، وقد تكون عقوبات تبعية قد تمس الشخص في شرفه كالحرمان من الحقوق المدنية والسياسية(Interdiction des droits civiques et politique)[32].

2) الجزاءات المدنية(Les sanctions civiles):

ينصب هذا النوع من الجزاء عند ارتكاب الشخص لخطأ مخالفتا لقاعدة من القواعد التي تحمي مصلحة خاصة وبالتالي تنجر عنها المسؤولية المدنية التي قد تكون، إما مسؤولية تقصيرية أو مسؤولية عقدية ومن الجزاءات المقررة في مثل هذه المخالفات نوعين هما:

- تدابير وإجراءات ترمي إلى إلزام الفرد بإصلاح الضرر، أي إعادة الشيء المتضرر إلى الحالة الأولى التي كان عليها قبل وقوع الضرر(La

[32] - Voir : François TERRÉ, *Introduction générale au droit*, 5ème éd., Dalloz, 2000 , p.604.

réparation en nature, tendant au rétablissement exacte de la situation précédemment troublée)

- تدابير تهدف إلى محو أثر المخالفة، وذلك بتعويض المتضرر في حالة استحالة الإصلاح[33].(Dommage et intérêt compensatoire)

أما الجزاء المترتب عن المسؤولية العقدية؛ فيكون في شكل اقرار ببطلان التصرف، وهذا البطلان قد يكون مطلق أو نسبي.

فيكون البطلان مطلقا(Nullité absolue) إذا مست المخالفة قواعد النظام العام والآداب العامة.

وقد يكون نسبيا(Nullité relative) إذا توفر عيب من عيوب الإرادة (الغلط، التدليس، الإستغلال، الغبن والإكراه).

و من جانب آخر قد يتمثل الجزاء في فسخ العقد(Résolution du contrat) إذا خالف المتعاقد الإلتزامات العقدية المفروضة عليه[34].

3) الجزاءات التأديبية(Les sanctions disciplinaires):

وتتحقق عند مخافة قاعدة من قواعد ممارسة الوظيفة، وهي تتفاوت بحسب جسامة المخالفة التي يرتكبها الموظف.

ومن أهم صورها: لفت النظر؛ – الإندار؛- التوبيخ؛- الخصم من المرتب؛ – النقل والتحويل؛- الحرمان من الترقية؛- الفصل أو التسريح من العمل، وهو الإجراء الذي يشكل أشد عقوبة تأديبية.، ويتميز الجزاء التأديبي بطابعه الإداري وغير القضائي[35].

[33] - *ibid*, p.609.

[34] - أنظر: صبري سعدي، مصادر الالتزام، دار الهدى للنشر، 2006، ص 13

[35] أنظر: يوسف حسن يوسف، مدخل لعلم القانون، الطبعة1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013، ص 32

4) أنواع أخرى من الجزاءات:

هناك أنواع أخرى من الجزاءات مرتبطة بأنواع مختلفة أخرى من القواعد القانونية وهي:

- ✓ **الجزاءات الإدارية**(Les sanctions administratives)**:**

تتخذها الجهات الإدارية العامة المختصة خاصة في مجال الحفاظ على النظام العام بمختلف عناصره من كل التهديدات، كغلق المحلات التجارية التي قد تهدد الصحة العامة أو السكينة العامة أو الأمن العام.

- ✓ **الجزاءات المالية:**

توقع عند مخالفة قواعد القانون المالي في الدولة. مثل مضاعفة الرسوم على السائقين في حالة عدم اقتنائهم أو تأخرهم في شراء قسيمة السيارات مثلا...

- ✓ **الجزاءات الدولية(Les sanctions internationales):**

والتي توقع عند مخالفة أو خرق قواعد القانون الدولي العام؛ فهي ممارسة تهدف إلى منع الدول من ارتكاب أعمال غير مشروعة. وتتخذ العقوبات الدولية العديد من الصور: عسكرية باستخدام القوة المادية، دبلوماسية مثل قطع العلاقات الدبلوماسية اقتصادية مثل الحصار الاقتصادي أو قد تكون سياسية كحرمان الدولة من المشاركة في المحافل الدولية[36].

وفي الأخير ، نقول أن القانون لا ينفرد بتنظيم سلوك الأفراد وإنما تشاركه في ذلك قواعد أخرى تحكم ذلك السلوك، أي سلوك الأفراد مثل قواعد الأخلاق. والعادات، والمجاملات وقواعد الدين وهي تشترك مع القانون في أنها ذات طبيعة تقويمية توجه سلوك الإنسان إلى ما ينبغي أن يكون عليه داخل الجماعة، رغم

[36] - أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 102.

ذلك تبقى هناك بعض الفوارق بينها وبين القواعد القانونية، سنتعرض لها من خلال المحور الموالي[37].

ثانيا: المقارنة بين القاعدة القانونية وغيرها من قواعد السلوك الاجتماعي:

نتناول من خلال هذه الفقرات التمييز بين قواعد القانون وغيرها من قواعد السلوك الاجتماعي الأخرى، فرغم الدور الهام الذي يلعبه القانون في الحياة الاجتماعية من خلال ضبطه السلوك الإنساني، والتسليم بأهميته في ضمان وجود الجماعة وبقاءها والذي لا يتحقق إلا بالقانون، لكن هذا لا يعني بأن قواعده هي الوحيدة التي تكفل تنظيم كل نواحي الحياة الاجتماعية، بل هناك قواعد أخرى ربما أسبق في الوجود، تنظم هذا السلوك وهي بمثابة مبادئ مكملة لذلك، كقواعد الدين والأخلاق والعادات والمجاملات الاجتماعية[38].

ا. **<u>المقارنة بين القواعد القانونية والقواعد الدينية</u>**:

قواعد الدين هي مجموعة من الأحكام والتعاليم التي يفرضها الله عز وجل على عباده بهدف تحقيق الخير لهم في الحياة الدنيا والآخرة، فهي تتعلق بالعقيدة الدينية في نواحيها المختلفة على النحو الذي تحدده الكتب السماوية وتكون واجبة الإتباع على معتنقيها تجنبا لغضب الله وعذابه.

إن أساس التمييز بين القواعد القانونية والقواعد الدينية، أن القانون يقتصر أساسا على قواعد المعاملات فقط، أما الدين فهو أوسع نطاقا من القانون حيث يشمل بالإضافة إلى قواعد المعاملات قواعد أخرى هي قواعد العبادات[39].

[37] - Voir : François TERRÉ, *op.cit.*, p.07 s.
[38] - *idem*.
[39] أنظر: أحمد سي علي، ص 48.

1- **العبادات**:

ويقصد بقواعد العبادات، القواعد التي تحدد علاقة الفرد وواجباته نحو خالقه مباشرة من حيث الإيمان به وعبادته. فالمسلم مثلا يجب عليه أن يؤدي الفرائض الخمس: المتمثلة في الشهادتين، الصلاة، الصوم، الزكاة والحج ومن إيمان مطلق بالثوابت الدينية التي يعتقد بها الفرد، حتى ينال رضوان الله عليه، وجزاءه في الدنيا والآخرة[40]. وبذلك تعتبر القواعد الدينية قواعد سماوية ملزمة، يترتب عن مخالفتها جزاء إلهي ينفذ في الآخرة بعد الممات[41]. وهي جزاءات آجلة، كما قد تقرر القواعد الدينية جزاءات عاجلة، تطبق في الدنيا.

الملاحظ أن مخالفة قواعد الدين قد تفرض بالإضافة إلى الجزاء الإلهي إلى جزاءات مادية دنيوية، كم هو الحال في تحريم القتل، السرقة... . إذن فالقانون يجعل من هذه الأفعال جرائم يعاقب عليها بجزاءات مادية عاجلة تقترن بقواعد ويوقع جبرا عند مخالفتها[42].

2- **المعاملات**:

أما قواعد المعاملات، فتتعلق بعلاقة الفرد بغيره من الأفراد، أي تنظم سلوك وعلاقات الأشخاص داخل المجتمع. والديانات السماوية تختلف في هذا الشأن، أي في مجال احتوائها على تلك القواعد، إذ نجد أن الديانة اليهودية تعرضت لقواعد مفصلة في المعاملات إلى جانب قواعد العبادات.

أما الديانة المسيحية اهتمت فقط بقواعد العبادات، ولم تعنى بقواعد المعاملات إلا في حدود ضيقة جدا، مثل مسألة الزواج من واحدة فقط ومنع

[40] أنظر: المرجع السابق، أحمد سي علي، ص48.
[41] - أنظر: المرجع السابق، إسحاق منصور، ص 35.
[42] انظر: عبد المنعم البدراوي، مبادئ القانون، دار النهضة العربية، 1985، ص 44.

الطلاق[43]. بينما نجد أن الشريعة الإسلامية قد عنيت بقواعد العبادات، وكذا قواعد المعاملات حيث اهتمت بتنظيم العديد من جوانب المعاملات بين الأفراد كالبيع والشراء والديون والوفاء بالعهود وتحريم الربا....وهي علاقات في غالبها ذات صبغة مالية. بالإضافة إلى مجالات اجتماعية أخرى كتحريم قتل النفس إلا بالحق وعدم أكل أموال الناس بالباطل، وتنظيم الأسرة والميراث، فهي قواعد نظمت أمور الدين والدنيا معا.

والسؤال الذي يطرح نفسه، هل تلتقي قواعد القانون والقواعد الدينية في تنظيم المعاملات؟

لتوضيح ذلك نقول، أن المجتمع عادة يضع القواعد الدينية في اعتباره ويطبقها، والدليل على ذلك نص المشرع الجزائري في المادة من القانون المدني « إذا لم يوجد نص قانوني تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية».

II. المقارنة بين قواعد القانون والأخلاق(Règle morale):

يقصد بالأخلاق، مجموعة المبادئ والتعاليم والأفكار التي تستقر في ضمير الجماعة يعتبرها الأشخاص (في عصر معين) على أنها قواعد سلوك اجتماعي ترمي إن تنظيم علاقات الإنسان و الارتقاء به نحو الأفضل للوصول إلى تحقيق المثل الفضلى للمجتمع. وهي قواعد يتعين على كل فرد احترامها لإقامة المجتمع الفاضل المبني على التكافل والتضامن بين أفراده[44].

والصلة بين القانون والأخلاق وثيقة ومع ذلك وتشترك قواعد الأخلاق مع القواعد القانونية في أن كلاهما قواعد سلوك تقويمية، تهدف إلى تنظيم العلاقات بين أفراد الجماعة على نحو يحقق الأمن والاستقرار فيها. لذلك نجد معظم أوامر

[43] أنظر: إسحاق، ص36

[44] أنظر عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 109.

القانون ونواهيه هي في نفس الوقت أوامر ونواهي خلقية[45]. رغم ذلك فقد طرأ خلاف بشأن تحديد نطاق التفرقة بين الأخلاق والقانون[46].

فهل تلتقي قواعد القانون وقواعد الأخلاق، أم أن هناك فوارق بينهما؟

للإجابة عن هذا السؤال نقول:

من حيث الغاية: تهدف قواعد الأخلاق لتحقيق قيم شخصية تسعى بالإنسان نحو السمو الكامل، أما القانون فيرمي إلى تحقيق قيم اجتماعية تهدف إلى إقامة نظام اجتماعي مستقر، فغاية الأخلاق أكثر طموحا من القانون.

أما من حيث النطاق، فهناك مجالات مشتركة بين القواعد القانونية وقواعد الأخلاق؛ ومثال ذلك: مد يد المساعدة للغير في الدفاع عن نفسه أو ماله، أو غيره.

يعد هذا الفعل أخلاقي بالدرجة الأولى، ومع ذلك تبناه المشرع الجزائري ونص على حمايته وأجازه قانونيا وأباح الضرب، الجرح وحتى القتل في سبيل حماية النفس والغير، وهذا ما أكدته المادة 39 من قانون العقوبات الجزائري:« لا جريمة إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة حالة الدفاع الشرعي المشروع عن النفس أو عن الغير أو عن المال المملوك للشخص أو الغير بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء».

أما من حيث الجزاء: فيعتبر جزاء مخالفة القاعدة القانونية، جزاء مادي حال توقعه السلطة العامة المختصة على من يخالفها، على خلاف ذلك يبقى جزاء مخالفة القاعدة الأخلاقية جزاء معنويا ينحصر أساسا في تأنيب الضمير واستهجان المجتمع، فلا يتخذ صور الجزر والإجبار كما هو الحال عند مخالفة قاعدة قانونية

[45] أنظر: عبد المنعم البدراوي، مرجع سابق، ص 47

[46] Voir : Jean-luc AUBERT et Eric SAVAUX, *Introduction au droit, et thèmes fondamentaux du droit civil*, 14 ème éd., coll. Sirey Université, Edition Sirey, 2012, p. 11.

والذي يمتاز كما رأينا بطابعه المادي الذي يمس المخالف في شخصه أو ماله أو كلاهما معا[47].

III- **المقارنة بين قواعد القانون وقواعد المجاملات والعادات الاجتماعية:**

لا تخلوا المجتمعات من قواعد المجاملات(Règles de bienséance) أو العادات أو التقاليد الخاصة بها والتي تميزها عن غيرها، وهي جملة من التصرفات اعتاد أفراد المجتمع على إتباعها والتمسك بها، وهي في الغالب موروث اجتماعي انتقل بين الأجيال المختلفة التي الفت إتباعه مع شعورهم بأن هذه التصرفات هي جزء من أخلاق المجتمع[48].

حيث نجد في كل مجتمع قواعد سلوك يتفق ويتواضع الأفراد على إتباعها في حياتهم اليومية، كتبادل التهاني في المناسبات السعيدة مع الأقارب والجيران، وكذلك مبادلة مشاعر الحزن والتعازي في المناسبات المؤلمة... وغير ذلك من العادات المستقرة في ذهن الجماعة. هذه القواعد الاجتماعية لم يهتم بتنظيمها القانون، ولم ينص على الالتزام بها لكونها عادات تبادلية، فمن لم يقم بها يعامله الآخرون بالمثل. إذن فقواعد المعاملات مجالها يختلف عن مجال القواعد القانونية. وبهذا المفهوم فإن القانون لا يعاقب إلا على الأفعال التي يجرمها هو، ولا يعاقب على الإخلال بالواجبات المقررة في مجالات أخرى[49].

[47]-أنظر: حبيب ابراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 47.
[48]-إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 38.
[49]- أنظر: المرجع السابق، أحمد سي علي، ص 57.

المحور الثاني: تقسيمات القانون

يجمع أغلب فقهاء النظرية التقليدية، على تقسيم القانون إلى قسمين:

قانون عام (Droit Public) وقانون خاص (Droit privé)، وأصل هذا التقسيم يعود إلى عهد القانون الروماني، ولا زال مهيمنا على الفكر القانوني في أغلب الدول إلى اليوم.

يعود أساس تقسيم القانون إلى عام وخاص إلى تحديد أطراف العلاقة فالقانون القام حسبهم ينظم العلاقة التي يكون أحد أطرافها شخص معنوي عام يتمتع بسلطة وسيادة والمتمثلة في الدولة أو المؤسسات الإدارية المتفرعة عنها، في حين أن القانون الخاص هو ذلك القانون الذي ينظم العلاقة بين طرفين لا يظهر فيها أي طرف بمظهر السلطة أو السيادة.

سنحاول من خلال هذا المحور، تحديد فروع القانون العام (أولا)، ثم نتناول بعد ذلك تحديد القانون الخاص وفروعه (ثانيا).

أولا: القانون العام وفروعه.

ينقسم القانون العام بدوره من حيث النطاق الإقليمي لسريانه إلى القانون العام الخارجي (وهي مجموعة القواعد القانونية التي تطبق خارج حدود الدولة)، والقانون العام الداخلي (وهي مجموعة القواعد القانونية التي تطبق داخل إقليم الدولة)، والتي سوف نوجزها فيما يلي:

I- القانون العام الخارجي (Le droit public externe)

هو ما يعرف بالقانون الدولي العام، ويمثل مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات التي تكون فيها الدولة طرفا باعتبارها صاحبة سلطة وسيادة مع

غيرها من أشخاص القانون الدولي الأخرى، وهي المجموعات كالمنظمات الدولية [50]، بالإضافة إلى أشخاص أخرى، مثل حركات التحرر التي أصبحت تتمتع بالاعتراف الدولي وبالتالي بالشخصية القانونية الدولية.

يهتم القانون الدولي بتنظيم العلاقات بين أشخاص القانون الدولي في وقت السلم وفي وقت الحرب، مثل إبرام المعاهدات والتبادل الدبلوماسي والقنصلي ووسائل حل المنازعات ومعاملة الأسرى، ونظام الحياد والحرب،. زيادة على المجالات السالفة الذكر ينظم القانون الدولي أيضا دور واختصاصات المنظمات الدولية[51].

كما تدافع بعض المدارس الفقهية عن إمكانية أن ترقى الشركات المتعددة الجنسيات إلى مرتبة الشخص الدولي، كما أن هناك في الآونة الأخيرة، اتجاهات أخرى حديثة تطالب بالاعتراف للفرد بالشخصية القانونية الدولية، مستندة في موقفها هذا إلى بعض الأمثلة الواقعية، وتعميمها مثل إمكانية الأفراد الوقوف ورفع القضايا أمام محكمة حقوق الإنسان الأوروبية ضد الدول الأعضاء في هذه المحكمة. وكذلك من خلال الإمكانيات المتاحة للشركات المتعددة الجنسيات السالفة الذكر، من إبرام بعض العقود الدولية[52].

كما يتميز القانون الدولي، بأنه قانون عرفي في الأساس، نشأ من أعراف الشعوب الأوروبية، لكن رغم ذلك تتنوع مصادره لتشمل بالإضافة إلى العرف الدولي المعاهدات الدولية والمبادئ العامة للقانون، وقرارات المحاكم الدولية، ومذاهب كبار المؤلفين في القانون الدولي العام، بالإضافة إلى مبادئ العدل والإنصاف [53].

---

[50] -Voir : Louis DELBEZ, *Les principes généraux du droit international public* , L.G.D.J., Paris, 1964, p 11.

[51] - Voir : Frank PETIT, *Introduction générale au droit*, 2ème éd., Édition Foucher, Malakoff, Paris, août 2012, p.66.

[52]- أنظر: محمّد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي، الجزء الأول، دار الغرب للنشر والتوزيع، طبعة 2002، ص 95.

[53] - أنظر: المرجع السابق، محمد بوسلطان، ص ص 37- 61.

II- القانون العام الداخلي وفروعه (Le droit public interne):

يتفرع القانون العام الداخلي (Le droit public interne)إلى خمسة فروع يكون مجالها داخل الدولة، وهي تشمل كل من: القانون الدستوري والقانون الإداري والقانون المالي والقانون الجنائي، وهي تمثل في مجملها ما يمكن تسميته القانون الوضعي للدولة.

1- القانون الدستوري (Droit constitutionnel):

وهو قانون وضعي كبقية القوانين الأخرى، وهو يختص بتنظيم جانب معين من النشاط في المجتمع (الدولة)، أما بالنسبة لتعريفه فهناك عدة معايير يمكن الاستناد عليها في تعريفه فالمعيار اللغوي فهو يبحث في كلمة دستور تعني البناء أو الأساس أو التكوين وانطلاقا من هذه الكلمة، يمكن تعريف القانون الدستوري بأنه" مجموعة القواعد التي تنظم أسس الدولة و تحدد تكوينها[54]. من حيث المعيار الشكلي أو الرسمي، فإن القانون الدستوري يتجه أساسا في جوهره إلى دراسة وثيقة الدستور المطبقة فعلا في بلد ما وفي زمن ما.

إن هذا التعريف لا ينطبق إلا على الدساتير المكتوبة دون الدساتير العرفية[55] .فإذا كان القانون الدولي العام يهتم أساسا بنشاط الدولة في المجال الخارجي، أي ينظم العلاقة بين الدول والهيئات الدولية الأخرى كما رأينا، فإن القانون الدستوري يبحث أساسا في القواعد الخاصة بنظام الحكم في داخل الدولة، أما الدستور عبارة عن وثيقة أو عدة وثائق قانونية تصدر عن هيئة مختصة وفقا لإجراءات معينة وتتضمن القواعد المتعلقة بنظام الحكم في بلد معين وفي زمن معين.

[54] - أنظر محمد الفتاح ساير، القانون الدستوري، دار الفكر، مصر، ص ص، 131 -132.

[55] -أنظر: حسين بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص9.

ويعتبر هذا القانون بمثابة فرع من فروع القانون العام بامتياز، إذ يوصف بأنه القانون الأسمى في الدولة أو بالتشريع الأساسي، الذي يجب ألا يخالفه أي قانون آخر، فهو يحتل أعلى درجة داخل الهرم القانوني للدولة. ويعرف بأنه مجموعة القواعد التي تحدد النظام السياسي في الدولة وتبين الأسس التي تقوم عليها وشكلها[56]، ونظام الحكم فيها، كما تحدد نظام ومهام اختصاصات السلطات العامة في الدولة والعلاقات فيما بين السلطات الثلاث تشريعية، قضائية، تنفيذية.

كما يتناول أيضا الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والثقافية للأفراد بالإضافة إلى توضيح واجباتهم كواجب الدفاع عن الوطن، واجب أداء الخدمة الوطنية وواجب أداء الضرائب...الخ[57].

والقانون الدستوري يعتبر الأصل والمرجع الأساسي لكافة أقسام القانون سواء تعلق الأمر بفروع القانون العام أو بالنسبة لفروع القانون الخاص[58].

2- القانون الإداري (Droit administratif):

القانون الإداري هو امتداد للقانون الدستوري، خاصة في جانبه المتعلق بتنظيم السلطة التنفيذية، وهو يشمل مجموعة القواعد التي تحكم نشاط مختلف الهيئات العامة ،الدولة وفروعها -أي السلطة التنفيذية-[59]في قيامها بوظيفتها الإدارية، بالإضافة إلى القواعد التي تحكم علاقتها بالأفراد ويمكن تعريفه

---

[56]- Voir Bernard CHANTEBOUT , *Droit constitutionnel*, 28 éd., Paris : Sirey, coll. « Sirey université. Série : Droit public », 2010.

[57] - حبيب ابراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، مرجع سابق، ص 85.

[58] - فالقانون الدستوري يضع الأسس والمبادئ التي بني عليها القانون الإداري والفلسفة التي تقوم عليها العملية الإدارية.كما أن الدستور يضع أيضا المبادئ الكبرى للقانون الجزائي كمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ولا يسري القانون الجزائي بأثر رجعي، والدستور يحدد أيضا القواعد الأساسية للقانون المالي، كقواعد تحضير ميزانية الدولة، والإنفاق العام، وفرض الضرائب.

أما فيما يتعلق بفروع القانون الخاص، يكرس الدستور الحقوق و الحريات والتي على ضوئها يباشر الأفراد نشاطهم الخاص كمبدأ حماية الملكية الخاصة ومبدأ حرية التجارة والصناعة، ومبدأ حرية التنقل، ومبدأ حرية الابتكار الفني والعلمي. أنظر: عجة الجيلالي مرجع سابق، ص 262.

[59] - Voir: Georges DUPUIS, Marie-José GUEDON, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif*, , 12 éd., Paris : Sirey, coll. « Sirey université.», 2011.

بأنه: مجموعة القواعد التي تنظم نشاط السلطة التنفيذية و يتبين كيفية إدارتها للمرافق العامة، واستغلالها للأموال العامة.

يتضح من خلال هذا التعريف أن القانون الإداري يتناول الموضوعات الآتية:

- ✓ يحدد الأجهزة المختلفة للإدارة وطريقة إنشائها وتشكيلها، وعلاقاتها ببعضها البعض وبالسلطات العامة الأخرى في الدولة.
- ✓ ينظم المرافق العامة التي توفر الخدمات للمواطنين في مختلف المجالات كالأمن والدفاع والمواصلات والتعليم والصحة ...الخ حيث تتكفل قواعد القانون الإداري ببيان المرافق التي تقوم بتلك الخدمات وتحدد تكوينها وأساليب العمل فيها ونظامها القانوني.
- ✓ يبين القانون الإداري ماهية المال العام وأساليب تمييزه عن المال الخاص كما يعنى أيضا بتحديد النظام القانوني للمال العام وسبل حمايته والحفاظ عليه.
- ✓ يحدد القانون الإداري علاقة الدولة بموظفيها فيتناول النظام القانوني للموظفين من حيث تسيير حياتهم المهنية وبيان حقوقهم وواجباتهم الوظيفية.
- ✓ كما يبين القانون الإداري أيضا الامتيازات التي تخول للهيئات الإدارية من أجل تحقيق المنفعة العامة، مثل حق التنفيذ المباشر وحق نزع الملكية من أجل المنفعة، وإمكانية الاستيلاء المؤقت على الملكية.
- ✓ بالإضافة إلى مجموعة التصرفات القانونية التي تصدر عن الإدارة في إطار ممارستها لوظيفتها من قرارات إدارية وما تبرمه من عقود إدارية. كذلك يضع القانون الإداري أسس الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة ويحدد طريقة ممارسة هذه الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ويحدد طريقة ممارستها[60].

[60] - أنظر: ابراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 85.

هذا وينبغي ملاحظة في الأخير، أن القانون الإداري غير مقنن في مجموعة واحدة مثل ما هو عليه الحال بالنسبة للقانون المدني أو التجاري أو الجنائي ... الخ، وتعود الأسباب إلى أن القانون الإداري سريع التطور، وهذا التطور السريع يؤدي بالتغيير السريع في النصوص القانونية مما يصعب عملية الجمع في وثيقة رسمية واحدة، ضف إلى ذلك العدد الكبير لمواضيع القانون الإداري، والذي يصعب من عملية تقنينه[61].

وفي الأخير نقول بأن القانون الإداري هو أساسا قانون السلطة العامة، يتميز بأنه فرع حديث النشأة تطور ابتداء من القرن التاسع عشر، يعود الفضل في ذلك إلى تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية والقضائية وتحت التأثير الواضح لمجلس الدولة الفرنسي[62].

3- القانون المالي (Droit financier):

يعرف القانون المالي أو قانون المالية العمومية بأنه مجموعة القواعد التي تنظم المالية العامة للدولة، من حيث تحديد النفقات وتحديد مصادر الإيرادات من رسوم وضرائب، وطريقة تحصيلها وإعداد الميزانية وتنفيذها، وأسس الرقابة على تنفيذها عن طريق آليات الرقابة (مجلس المحاسبة، القضاء...).

يتضح من خلال ما تقدم أن مصطلح الميزانية يحتل جوهر هذا القانون، حيث عرفها المشرع الجزائري على أنها مجمل الإيرادات والنفقات النهائية للدولة المحددة سنويا بموجب قانون المالية والموزعة حسب التدابير التنظيمية السارية المفعول[63].

---

[61]-- أنظر: ناصر لباد، التنظيم الإداري، الطبعة الثانية، 2001، ص20.

[62] - Voir : Jean-luc AUBERT et Eric SAVAUX, *Introduction au droit, et thèmes fondamentaux du droit civil*, 14è me éd., coll. Sirey Université, Edition Sirey, 2012, p. 38.

[63] - أنظر: المادتين 3و6 من القانون رقم 84-17 المؤرخ في 07 جويلية 1984.

تتميز الميزانية بجملة من الخصائص نذكر من بينها الخاصية التشريعية، والمقصود بها وجوب صدور الميزانية بموجب نص تشريعي مكتوب في الجريدة الرسمية للدولة، بالإضافة إلى خاصية التوقع، لأن هدف الميزانية هو توقع الإرادات والنفقات المحتملة والمفترضة لسد حاجات الدولة من أموال، ويتميز هذا التوقع بطابعه الاحتمالي والتقريبي.

أما الخاصية الثالثة فهي خاصية الترخيص والذي يعني أن الميزانية لا تصبح نافذة بعد إعدادها من طرف الحكومة إلا بعد تصويت ومصادقة البرلمان عليها، يعتبر هذا الإجراء من الناحية القانونية بمثابة ترخيص بتنفيذ قانون المالية[64]

أما الخاصية الرابعة، هي خاصية السنوية وتعني أن التوقع والترخيص المتعلق بالميزانية مقيد بأجل معين لا يتعدى سنة مدنية، لكن من الناحية الواقعية غالبا ما يتم العمل خارج هذا المجال حيث تلجأ الحكومة إلى إعداد ميزانيات تكميلية قصد الاستجابة لضرورات ملحة يكون قد أفرزها الواقع، أو نتيجة لعدم دقة التوقعات.

أما الخاصية الأخيرة فهي خاصية التوجيه، فقانون المالية ليس بقانون محايد أو موضوعي، بل قواعده موجهة لخدمة سياسة اقتصادية أو اجتماعية معينة[65].

ويعتبر القانون المالي في الأصل جزء من القانون الإداري لكونه مرتبط بتنظيم الجانب المالي لنشاط الأجهزة الإدارية في الدولة لكنه استقل عنه نظرا لاتساع مجاله وتشعب موضوعاته مما عجل بضرورة استقلاله عن القانون الإداري ليصبح فرعا مستقلا من فروع القانون العام.

---

[64] -Voir: Maurice DUVERGER : *Finance publiqu*e., 11éd., P.U.F., « coll. *thémis* sciences politiques », 1988, p.42.

[65] - أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص ص، 280- 281.

4- القانون الجنائي (Droit pénal):

إن القانون الجنائي ينظم العلاقة بين الفرد والدولة، وهو يشمل القواعد المنظمة لحق الدولة في العقاب، وذلك من خلال تحديد الأفعال التي تعتبر جرائم والعقوبات المقررة لها والإجراءات الواجب إتباعها للتحقيق في الجرائم ومتابعة مرتكبيها والقبض عليهم ومحاكمتهم وتنفيذ العقوبات في حقهم[66].

فالقانون الجنائي يشمل على بيان القواعد الموضوعية والإجرائية في مجالي التجريم والعقاب، وبهذا الخصوص فهو ينقسم إلى كل من تقنين العقوبات وتقنين الإجراءات الجزائية.

أ) تقنين العقوبات (Code pénal):

يتضمن تقنين العقوبات (الجنائي) مجموعة القواعد التي تحدد الأفعال المختلفة التي يعتبر ارتكابها جريمة، ويبين العقوبات المقررة لها، كما يحدد أيضا شروط المسؤولية الجزائية والظروف المشددة والمخففة لها، وحالات الإعفاء منها، كما تطرق الى حالات الإعفاء من المسؤولية كحالة الدفاع الشرعي وكذلك عن سقوط العقوبة وحالات هذا السقوط[67].

تضمن التقنين الجنائي الجزائري أهم المبادئ المعتمدة في القوانين الجنائية المعاصرة مثل مبدأ لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلا بنص القانون، ومن أهم المبادئ التي تناولها المشرع الجزائري في هذا التقنين تحديد العقوبات وتدابير الأمن، وبيان وتحديد الأشخاص الخاضعين للعقوبة، كما قام كذلك بتحديد الجرائم فبين مجمل أشكال الجنايات والجنح كما قام بتبيان أيضا أنواع المخالفات.

---

[66] اأنظر: حسين بوديار، مرجع سابق، ص16 – 17.

[67] - Voir: Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR et Bernard BOULOC, *Droit pénal général*, 11ème éd., Dalloz, coll. « Précis Dalloz »,1980.

أما من حيث خصائص العقوبة(Caractéristiques de la peine) وأركان الجريمة فيمكن حصرها في ما يلي:

من حيث الخصائص:

- شخصية العقوبة: أي أن العقاب يمس فقط المجرم، ولا يمكن أن يمتد إلى غيره كأعضاء أسرته أو أقاربه...الخ. ويترتب عن شخصية العقوبة أنه في حالة وفاة المجرم قبل محاكمته سقطت هذه الأخيرة.
- عمومية العقوبة: أي أن الدولة كسلطة عامة هي صاحبة الحق العام في توقيع العقوبة، تحقيقا للأمن والنظام العام[68].
- شرعية العقوبة: وهو تطبيق لقاعدة لا جريمة ولا العقوبة إلا بنص.
- قضائية العقوبة، أي أن العقوبة، بمعنى أن السلطة القضائية هي التي تختص بتوقيعها، وهذا ما يميزها عن التعويض المدني وعن الجزاءات الإدارية.
- تفريد العقوبة: بمعنى أن العقوبة ليست ثابتة، بل تتراوح ما بين حد أقصى وحد أدنى، لتضمن حسب كل حالة ظروف التخفيف أو التشديد[69]

أما عن أركان الجريمة فهي ثلاث:

- ✓ الركن المادي(L'élément matériel): وهو قيام المتهم بالفعل المجرم.
- ✓ الركن المعنوي(L'élément moral): يتمثل في توفر القصد الجنائي أي انصراف نية المتهم إلى ارتكاب الفعل المجرمالذي قد يقترن بسبق والتعمد.
- ✓ الركن الشرعي(L'élément légal): يجب أن يعد الفعل جريمة في نظر قانون العقوبات[70].

[68] -- أنظر: فتحي السرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، جامعة القاهرة، 1981.
[69] - أنظر: إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
[70] - إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص31.

أما من حيث أنواع العقوبات، فيمكن تقسيمها إلى:

- ✓ العقوبات الأصلية(Les peines principales)، الإعدام، أو السجن، أو الحبس.
- ✓ العقوبات التكميلية(Les peines complémentaires)، قد تتمثل في الاعتقال وتحديد الإقامة أو منعها، الحرمان من مباشرة بعض الحقوق، والمصادرة الجزائية للأموال...الخ[71].

ب) تقنين الإجراءات الجزائية (Code de procédure pénale):

يعد قانون الإجراءات الجزائية، فرع من فروع القانون العام لأنه يهدف أساسا إلى تنظيم علاقة الدولة بالأفراد باعتبار هذه الأخيرة تظهر بمظهر السلطة والسيادة لحماية المصالح الأساسية في المجتمع، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن قواعد قانون الإجراءات الجزائية تابعة لقانون العقوبات، فهي تعد بالتالي الأداة التابعة للقواعد الجزائية الموضوعية المقررة في قانون العقوبات[72].

يمكن تعريفه بأنه مجموعة القواعد التي تبين أشكال الإجراءات التي تتبع في ضبط الجرائم والتحقيق فيها وإصدار الأحكام على المتهمين بارتكابها، كما تبين طرق الطعن في هذه الأحكام وطرق تنفيذ العقوبات، كما تبين الإجراءات الخاصة بتدابير الأمن المتعلقة ببعض جرائم الأحداث، أو المتعلقة ببعض الجرائم، والقواعد المتعلقة بالعلاقات مع السلطات القضائية الأجنبية.

تظهر أهمية قانون الإجراءات الجزائية في استهدافه تحقيق التوازن العادل بين مصلحة الأفراد ومصلحة المجتمع، وهو يتميز بمجموعة من الخصائص نذكر

[71] - أنظر: سليمان بارش، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري، دار البعث، قسنطينة، 1985، ص71.
[72] - أنظر: نفس المرجع السابق ، ص11.

منها: طبيعته التشريعية، أي اعتماده على النص التشريعي والابتعاد عن تطبيق القواعد العرفية أو قواعد القانون الطبيعي أو غيرها.

أما الخاصية الثانية، فتتعلق بمبدأ حياد وموضوعية قواعده التي تسعى إلى إقرار مبدأ المساواة أمام القانون وعدم التحيز في سن القواعد الإجرائية[73].

ثانيا: القانون الخاص وفروعه:

تهدف قواعد القانون الخاص إلى تنظيم مختلف العلاقات التي قد تنشئ بين الأفراد سواء في ما بينهم، أو بين الأفراد والهيئات الخاصة، مثل الشركات والجمعيات[74]. من هذا المنطلق يمكن تعريف القانون الخاص بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين طرفين لا يظهر أي منهما بصفته صاحب سلطة وسيادة على الآخر، ويتضمن عدة فروع هي: القانون المدني- القانون التجاري- القانون البحري- القانون الجوي- قانون العمل- قانون التأمين الاجتماعي(القانون الخاص الداخلي)، بالإضافة إلى القانون الدولي الخاص (القانون الخاص الخارجي).

I- القانون الدولي الخاص (Droit international privé)

يمكن تعريف القانون الدولي الخاص بأنه مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين الأشخاص المنطوية على عنصر أجنبي، أي إذا كان أحد طرفي أو كلاهما أجنبيا، أو كانت ناشئة عن عقد أبرم في الخارج أو تعلقت بعقار موجود في دولة أجنبية أو بحادث وقع للشخص في غير وطنه...إلخ.

ومن أمثلة ذلك أن يتم الزواج بين جزائري وجزائرية في فرنسا أو يتزوج جزائري من مغربية في الجزائر أو أن يشتري تاجر جزائري من تاجر تونسي سلع

[73] - أنظر: عجة الجيلالي: مرجع سابق، ص276.

[74] - Voir : François TERRÉ, *Introduction générale au droit*, 5ème éd., Dalloz, 2000 , p.83.

معينة، أو أن يبيع جزائري لآخر عقارا مملوكا له في اسبانيا أو يصاب مواطن تركي في حادث سيارة بالجزائر...إلخ.

ففي كل هذه الحالات يثور النزاع من حيث بيان المحكمة المختصة بالفصل فيها وتحديد القانون الواجب التطبيق بالنسبة لها، فالقانون الدولي الخاص هو الذي يحدد القانون الواجب التطبيق على العلاقات ذات العنصر الأجنبي[75].

يمكن القول إذن بأنه ذلك الفرع من فروع القانون الخاص الذي يهتم بتنظيم الحياة الدولية الخاصة، ويعطي حلول لمشاكل تتعلق بعلاقات خاصة دولية[76]. وهو في سبيل ذلك يعني ببيان متى تثبت الصفة الأجنبية للشخص، ومدى قدرته على التمتع بالحقوق داخل إقليم الدولة، والحالات التي ينعقد فيها الاختصاص للقضاء الوطني بنظر المنازعات الخاصة الدولية وبيان القانون الواجب التطبيق عليها[77].

وتعرف قواعده في هذا المجال بقواعد تنازع الاختصاص من حيث المكان، أي العلاقة القانونية التي تكون مرتبطة بأكثر من دولة فيريد كل قانون من هذه القوانين التابعة لهذه الدول حكم هذه العلاقة الدولية الخاصة، فتتنازع القوانين فيما بينها لتسويتها، فإلى أي قانون بمكن إسناد العلاقة وهو ما يطلق عليه "قواعد الإسناد"(Règles de conflit)، أي القواعد التي يتم بموجبها إنشاء العلاقة ذات العنصر الأجنبي إلى قانون معين يحكمها، وهي المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري في المواد من 10 إلى غاية المادة 20 منه، باعتبارها تقنية لحل مسألة تنازع القوانين.

---

[75] - أنظر: حبيب ابراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 97.

[76] - Voir : Henri BATTIFOL. et Paul LAGARDE, *Droit international privé*, 6ème éd., tome1, L.G.D.G, Paris 1976, p.21.

[77] - أنظر: عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص، الدار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996، ص ص 14-15.

ومن بين المسائل الهامة التي يتعرض لها القانون الدولي الخاص والمرتبطة دائما بموضوع الاختصاص القضائي(Conflit de juridiction)، مسألة تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية الأجنبية(L'exequatur) يتم ذلك وفقا لشروط وقواعد يحددها القانون الدولي الخاص، إعمالا لما تكشفه تلك الأحكام أو تنشئه من الحقوق الخاصة، ولذلك أدرج هذا الموضوع في نطاق القانون الدولي الخاص[78].

ويشمل القانون الدولي الخاص على القواعد التي تنظم الجنسية (La nationalité)، فهي تميز بين الجنسية الأصلية والجنسية المكتسبة، وحالات التجريد من الجنسية ووضعيات عديمي الجنسية وغيرها[79] . بالإضافة إلى تحديد مركز الأجانب في الدولة(Statut des étrangers)، أي مجموعة القواعد التي يخضع لها الأجنبي من لحظة دخوله إقليم دولة غير دولته إلى حين مغادرته لها، حيث يتناول هذا الجانب شروط إقامة الأجنبي والحقوق التي يمكن أن يتمتع بها والالتزامات الملقاة على عاتقه والمحددة من طرف الدولة التي يتواجد فيها.

II- القانون الخاص الداخلي (Le droit interne privé)

وهو يظم التفرعات القانونية التالية:

1- **القانون المدني** (Droit civil):

يعتبر القانون المدني من أهم فروع القانون الخاص، ويمكن القول بأنه هو الذي يشكل معظم قواعد هذا الأخير. وتسمية القانون المدني، مصدرها الرومان (Civis_ Citoyen)، والتي تعني قانون المواطن الروماني، حيث يمكن القول أن هذا القانون كان الأصل في تنظيم كافة علاقات التعامل بين الأفراد، لكن مع مرور

[78] - أنظر: علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 2005، ص 08.

[79] - Voir : Mohamed Isaad, *Droit international privé*, Office des publications universitaires, Alger, 1983, p.267.

الزمن ظهرت الحاجة لضرورة انفصال بعض هذه العلاقات واستقلالها عنه، مما أدى إلى ظهور فروع قانونية جديدة، تعود قواعدها في الأصل للقانون المدني[80].

كما يعد القانون المدني، الشريعة العامة في علاقات القانون الخاص (Le droit commun)، بحيث تطبق قواعده على هذه العلاقات في كل ما لا يوجد بشأنه نص خاص في الفروع الأخرى.

حيث يعرف القانون المدني بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تنظم علاقات الفرد بأسرته، ويطلق عليها قواعد الأحوال الشخصية، وتلك التي تنظم علاقات الفرد المالية ويطلق عليها تسمية قواعد المعاملات أو الأحوال العينية. وهي المسائل التي يتضمنها التقنيين المدني في غالبية الدول الحديثة.

أما أهم المواضيع التي يتناولها التقنين المدني الجزائري[81]، فتتعلق بالأحكام العامة (Dispositions générales) تناولها الكتاب الأول، الالتزامات والعقود (Obligations et Contrats) في الكتاب الثاني، وإلى الحقوق العينية الأصلية (Droits réels principaux) في الكتاب الثالث، وأما الحقوق العينية التبعية (Droits réels accessoires) في الكتاب الرابع.

اقتصرت الجزائر وعلى غرار الكثير من الدول العربية والإسلامية في تقنيناتها المدنية على تنظيم مسائل الأحوال العينية دون الأحوال الشخصية، التي يترك تنظيمها لقواعد الشريعة الإسلامية -باستثناء بعض النصوص- ضمن قانون الأحوال الشخصية (قانون الأسرة) ، كما هو الحال في الجزائر، أو إلى قوانين الأحوال الشخصية والشرائع الدينية في حالة تعددها كما هو عليه الحال في مصر مثلا.

[80] - أنظر نفس المرجع السابق، ص83.

[81] - صدر التقنيين المدني الجزائري بالأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975.

2- القانون التجاري (Droit Commercial):

هو فرع من فروع القانون الخاص، وليد البيئة التجارية، نشأ وتطور تحت ضغط الحاجات الاقتصادية والضرورات العملية التي استلزمت إخضاع فئة معينة من المعاملات هي الأعمال التجارية، وطائفة معينة من الأشخاص هم التجار، لتنظيم قانوني خاص يتفق مع مقتضيات التجارة ومتطلباتها، والتي قوامها السرعة والائتمان أو الثقة[82]. إن مثل هذه المقتضيات جعلت النشاط التجاري ينفرد بقانون خاص مستقل بعدما كانت قواعده مندمجة ضمن قواعد القانون المدني.

لكنه ورغم هذا الانفصال بين القانون المدني والقانون التجاري، يبقى القانون المدني هو الأصل والقانون التجاري هو الفرع خاصة عندما يتعلق الأمر بالمسائل التجارية التي لم ترد بشأنها قواعد قانونية[83].

أصبح القانون التجاري (Droit commercial) في الوقت الراهن يعرف بقانون الأعمال (Droit des affaires)، وهو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم النشاط التجاري والعلاقات الناشئة عن المعاملات التجارية[84]، فهو ينظم القواعد الخاصة بالعقود التجارية، والشركات التجارية والأوراق التجارية (Les effets de commerces) وكل ما يتعلق بالنشاط التجاري في مظاهره المختلفة[85]

---

[82]- مصطفى كمال طه، القانون التجاري ، مقدمة الأعمال التجارية والتجار، الشركات التجارية، الملكية التجارية والصناعية، الدار الجامعية، 1986، ص ص 7 - 8.

[83]- تنص المادة 03 من الأمر 96- 27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم للأمر رقم 75 – 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل للمادة الأولى مكرر والمتضمن القانون التجاري على أنه: يسري القانون التجاري على العلاقات بين التجار، وفي حالة عدم وجود نص فيه يطبق القانون المدني وأعراف المهنة عند الاقتضاء.

[84] - Frank Petit, *op.cit.*, p.66.

[85] -أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، النظرية والتطبيق في القوانين الجزائرية، دار هومة، الطبعة الثانية، 2010، ص 136.

لقد نظم المشرع الجزائري معظم مواضيع القانون التجاري في إطار تقنين (Code de commerce) والذي عرف عدة تعديلات منذ صدوره تبعا للتطورات المختلفة التي شهدتها البلاد[86].

وتتضمن قواعد القانون التجاري موضوعات مختلفة، فهي تهتم ببيان الصفات التي يجب توافرها في الشخص حتى يكون تاجرا، وما يترتب على توافر هذا الوصف من مركز قانوني يخول له مجموعة من الحقوق ويفرض عليه جملة من الالتزامات، كمسك الدفاتر التجارية والقيد في السجل التجاري، كما تعرضت إلى المحل التجاري(Fond de commerce) من خلال تعرضه لتحديد عناصره المادية والمعنوية، بالإضافة إلى طبيعة المحل التجاري، وقواعد حمايته من المنافسة غير مشروعة[87].

كما يتطرق القانون التجاري إلى تحديد الأعمال التجارية(Actes de commerce) الموضوعية، فحددها في الأعمال التجارية المنفردة والمقاولات والأعمال الشخصية أو الأعمال التجارية بالتبعية، ثم الأعمال التجارية بحسب شكلها وفي الأخير تطرق إلى الأعمال التجارية المختلطة.

كما يهتم القانون التجاري بتنظيم الشركات التجارية(Sociétés commerciales) من حيث إنشائها ونشاطها وطرق انقضائها، ويقوم ببيان أنواعها المختلفة سواء تعلق الأمر بشركات الأموال أو شركات الأشخاص.

[86] - صدر التقنين التجاري الجزائري، بموجب الأمر رقم 75 – 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 . وقد عرف عدة تعديلات أهمها، التعديل الصادر بالأمر رقم 96 – 27، المؤرخ في 09 ديسمبر 1996.

[87] - أنظر: نادية فوضيل: القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 9، 2007.

3- القانون البحري (Droit maritime) :

يمكن تعريف القانون البحري على أنه "مجموعة من القواعد القانونية التي تطبق على الملاحة البحرية والنشاطات البحرية التي تمارس بواسطة السفينة في البحر". كما يعني مجموعة المبادئ والعادات والقواعد المنظمة للعلاقات الناجمة عن الملاحة البحرية في زمن السلم والحرب على السواء [88]، وهو يعني أيضا مجموعة القواعد التي تحكم الملاحة البحرية وأشخاصها [89]،

وينظم القانون البحري ما يتعلق بالحجوز البحرية والرهن البحري وحقوق الامتياز البحري وعقود استغلال، واستئجار السفن، ويهتم بالقواعد المنظمة للعلاقات القانونية التي تنشأ جراء الاستغلال التجاري البحري،فالطابع الذي يغلب على الملاحة البحرية هو النشاط التجاري.

كما تتناول قواعد القانون البحري مسألة مناطق الصيد البحرية[90]، والتفتيش البحري وكذلك مسألة حل المنازعات البحرية والمخالفات البحرية والأملاك المينائية[91].

4- القانون الجوي (Droit Aérien) :

يعتبر القانون الجوي من أحدث فروع القانون، والذي انفصل بدوره عن القانون التجاري نظرا لاتساع رقعة النشاط التجاري التي شملت مجال جديد وهو الغلاف الجوي، وأيضا لما أحرزه الطيران التجاري من تقدم.

ويمكن تعريف القانون الجوي بأنه مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات الناشئة عن النشاط الإنساني في الغلاف الجوي (الملاحة الجوية)، حيث تكون

---

[88]- أنظر: زكي الشعراوي : القانون البحري – السفينة- ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1989م ، ص8.

[89]- أنظر: عادل علي المقدادي : القانون البحري ، دار االثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، الأردن، 2011، ص7.

[90] - انظر: احمد سي علي، مرجع سابق، ص 137.

[91] - انظر: احمد سي علي، مرجع سابق، ص 138.

أداته الرئيسية هي الطائرة[92] فيتناول الطائرة كوسيلة لهذه الملاحة من أوجه مختلفة، كتحديد أنواع الطائرات ونظام تشغيلها وشهادات صلاحياتها وتسجيلها واثبات جنسيتها، وسلطة قائدها وتحديد مسؤولية الناقل الجوي، بالإضافية إلى التأمين الجوي والمسئولية في حالة تصادمها أو اختطافها والجرائم التي ترتكب على متنها، وكافة التصرفات القانونية التي تتم بشأن الطائرة كالبيع والرهن والتأجير وغيرها.

ونظرا لخصوصية التجارة الجوية والتي تعد وسيلة ترابط بين العديد من الدول، أصبحت الاتفاقيات الدولية من أهم مصادر القانون الجوي، مثل معاهدات "هافانا" عام 1928 واتفاقية "وارسو" عام 1929 بشأن النقل الجوي وإجبارية التأمين، ومعاهدة "روما" عام 1933، ومعاهدة "شيكاغو" عام 1944، ومعاهدة "روما" الثانية عام 1952 ومعاهدة "طوكيو" عام 1963 ومعاهدة "لاهاي" عام1970[93].

5- **قانون العمل والضمان الاجتماعي** (Droit du travail et de la sécurité sociale):

يعرف قانون العمل بأنه مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين العمال وأصحاب العمل، وذلك في نطاق العمل المأجور أي العمل التابع حيث يرتبط العامل التابع بصاحب العمل برابطة تبعية يطلق عليها التبعية القانونية(عقد العمل) (Lien de subordination juridique)يكون العامل بموجبها خاضعا لرقابة وتوجيه صاحب العمل مقابل أجر.

[92] - أنظر: إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 10، 2008، ص 67.

[93] - أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 140،

وبهذا المعنى يعتبر عاملا، كل شخص طبيعي يعمل لقاء أجر لدى صاحب العمل، وتحت إدارته أو إشرافه. أما صاحب العمل فهو كل شخص طبيعي أو اعتباري يستخدم عاملا أو أكثر لقاء أجر[94].

إن قانون العمل، يعتبر من القوانين الحامية (Législations protectrices)، حيث تهدف قواعده، أي قانون العمل إلى حماية العامل من خلال ضمان الحد الأدنى من الحقوق للعمال والتخفيف من تعسف أصحاب العمل [95]، ومن أمثلة هذه القواعد تلك المتعلقة بوضع حد أدنى للأجور، وتحديد ساعات العمل اليومية والعطل الأسبوعية والسنوية المدفوعة الأجر، والقواعد الخاصة بضمان الرعاية الاجتماعية والصحية والحماية في حالات إصابة العامل والعجز عن العمل والشيخوخة.

وتكمن الفائدة من تمييز قواعد القانون العام عن قواعد القانون الخاص في :

- القانون يخول أشخاص القانون العام امتيازات السلطة العامة (امتياز التنفيذ المباشر...) تحقيقا للمصلحة العامة.

هذه الامتيازات لا نجدها مقررة في القانون الخاص الذي يهيمن عليه مبدأ المساواة.

- غالبا العقود المبرمة من قبل أشخاص القانون العام تحتوي على شروط غير مألوفة لا تخضع للقانون الخاص، رعاية المصلحة العامة.

فالعقود الإدارية تحتوي على شروط تخول السلطة العامة حق فسخ العقد أو تعديل شروطه بإرادتها المنفردة، أو توقيع جزاءات بنفسها على المتعاقد الأخر، إذا تخلف عن تنفيذ التزامه أو قصر في ذلك.

[94] - أنظر: علي عوض حسن، الوجيز في شرح قانون العمل، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص 43.

[95] - Voir: Jean-Claude JAVILLIER, *Droit du travail*, 3ème éd., 1990, p.34.

أما العقود الخاضعة للقانون الخاص، يهيمن عليهما مبدأ سلطان الإرادة واعتبار العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز تعديل شروطه إلا باتفاقهما مبدئيا.

- الأموال العامة تخضع لحماية خاصة.

فالأموال العامة، لا يجوز التصرف فيها ولا توقيع الحجز عليها واكتسابها عن طريق التقادم، خلافا للأموال المملوكة للخواص.

- قد عمدت بعض الدول إلى تخصيص جهة قضائية تفصل في المنازعات التي تكون إحدى أطرافها أشخاص القانون العام، وهي جهة القضاء الإداري.أما القضاء العادي يفصل في المنازعات القائمة بين الأشخاص العاديين.

المحور الثالث: تصنيفات القواعد القانونية

ألف الفقهاء على تقسيم القواعد القانونية إلى عدة أنواع، تختلق باختلاف زوايا النظر إليها؛ فمن حيث شكلها، تنقسم القواعد إلى نوعين: قواعد مكتوبة وأخرى غير مكتوبة، ومن حيث تنظيمها للحقوق: قواعد موضوعية وقواعد تشكيلية.

أولا: التمييز بين القواعد المكتوبة والقواعد غير المكتوبة(Règles écrites et non écrites):

في مجال تطبيق المعيار الشكلي، فإن فقهاء القانون يميزون من حيث شكلها بين قواعد قانونية مكتوبة وغير مكتوبة[96].

ا- **المقصود بالقواعد القانونية المكتوبة**.

جميع القواعد القانونية التي تقرها السلطة صاحبة الاختصاص في الدولة[97] من نصوص سواء تعلق الأمر بقوانين عادية كالقانون المدني أو القانون الجنائي أو التجاري...، أو أمرا، أو مرسوما، أو قرارا، أو لائحة صدرت بناء على قانون من طرف السلطة التشريعية، بالإضافة إلى القواعد الصادرة عن السلطة التنفيذية، وعلى مستوى أعلى القواعد الدستورية حيث تعتبر جميعها من قبيل القواعد القانونية المدونة والصادرة عن سلطة مختصة، التي تقوم بنشرها في الجريدة الرسمية، وتعلن للأفراد في صورة مكتوبة[98].

وزيادة عن ذلك هناك مصادر أخرى تعتبر قواعدها من قبيل القواعد المكتوبة، ونقصد بها أحكام الشريعة الإسلامية من جهة، ومن جهة أخرى أحكام القضاء باعتبارها من المصادر التفسيرية للقانون والتي تتخذ شكل مكتوب وجوبا[99].

---

[96] - Voir : Paul OURLIAC et Jehan DE MALAFOSSE, *Histoire de droit privé*, Dalloz, paris, 1971, p.83.

[97] - Voir : François TERRÉ, *op.cit.*, p.47.

[98] - أنظر: توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية،، 1992، ص 54.

[99] - أنظر: عمار بوضياف ، دور القاضي في المجتمعات الحديثة، نشرة القضاة، العدد 48، ص54 .

II- المقصود بالقواعد القانونية غير مكتوبة:

تلك القواعد التي نشأت أو تقررت من غير طريق السلطة التشريعية، أو السلطة التنفيذية المختصة قانونا بإصدارها، وهي في الغالب تلك القواعد المتداولة شفاهة عبر القول والسمع والذاكرة ويتم تناقلها عبر التواتر من جيل إلى أخر، فإن مثل هذه القواعد تعتبر من القواعد القانونية غير المكتوبة، ومثالها قواعد العرف، أو القانون العرفي بدقيق العبارة[100].

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري فكان واضحا من خلال نص المادة الأولى من القانون المدني، بقولها: "وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف".

ثانيا: التمييز بين القواعد الشكلية والقواعد الموضوعية(Règles de fond et règles de forme):

I- المقصود بالقواعد الموضوعية:

يقصد بالقواعد الموضوعية كل قاعدة تقرر حقا أو تفرض واجبا، وغالبا ما ترد هذه القواعد في التقنيات الموضوعية كالتقنين المدني أو التجاري وغيرهما[101].

ومثل ذلك ما تنص عليه المادة 351 من القانون المدني ". البيع عقد يلتزم بمقتضاه، البائع أن ينقل الى المشتري ملكية شيء أو حق آخر في مقابل ثمن نقدي" . فهذه القاعدة موضوعية لأنها تقرر حقا للمشتري، وهو نقل ملكية الشيء إليه، وتفرض على البائع واجب وهو نقل الملكية للمشتري. وفي نفس الوقت تقرر حقا للبائع وهو المقابل التقدير أي ثمن الشيء، وتفرض على المشتري واجب دفع الثمن للبائع.

[100] - أنظر: عجة جيلالي، مرجع سابق، ص 330.
[101] - نفس مرجع سابق، ص 333

ومثل ذلك ما تنص عليه المادة 386 من قانون العقوبات بقولها: " يعاقب بالحبس من سنة الى خمس سنوات وبغرامة من 2.000 الى 20.000دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطريق التدليس".

فهذه قاعدة موضوعية، أيضا حيث تفرض احترام ملكية الغير، وتسلط عقوبة، هي الحبس والغرامة كجزاء على من يتعدى على حق الملكية المقرر لصاحب العقار.

II- **المقصود بالقواعد الشكلية:**

فهي القواعد القانونية التي تبين الوسائل والإجراءات التي بمكن بها تحصيل الحق المقرر، أو تقرير كيفية الالتزام بالقيام بالواجب. ومن أمثلة القواعد الشكلية معظم قواعد قانون الإجراءات المدنية: وهي التي تنظم كيفية مباشرة الدعوى المدنية واختصاصات الجهات القضائية المدنية.

ومن أمثلتها أيضا، أغلب قواعد قانون الإجراءات الجزائية، وهي التي تنظم كيفية مباشرة الدعوى العمومية واختصاصات الجهات القضائية الجنائية وكيفية تشكيل المحاكم، وطرق الطعن في أحكامها[102].

ثالثا: التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة أو (المفسرة):

بالنسبة إلى القوة الإلزامية للقاعدة القانونية يمكن تقسيم تلك القواعد إلى قواعد آمرة أو ناهية وقواعد مفسرة أو مكملة.

I- **المقصود بالقواعد الآمرة والناهية** (Règles impératives)

فهذه القواعد هي التي تأمر بأداء عمل معين أو تنهي عنه. فإذا كانت القاعدة القانونية تتضمن أمرا بالقيام بعمل فهي قاعدة آمرة. ومثالها القواعد التي تنهي عن القتل أو عن السرقة أو الرشوة...الخ، وإلا فرضت العقوبة المنصوص عليها في القانون.

[102]- Voir : Rachid KHALLOUFI, *Code de procédure civile*, OPU, p.32.

أما إذا كانت القاعدة القانونية تتضمن نهيا عن أداء عمل معين، فهي قاعدة ناهية.

ومن أمثلتها القاعدة التي تنهي القضاة عن شراء الحق المتنازع فيه، وكذلك تلك التي تنهي كل شخص طبيعي أو معنوي عن مزاولة التجارة بدون سجل تجاري...الخ.

يتبين مما سبق أن القواعد الآمرة والناهية تتميز بأنها قواعد لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو الاتفاق على خلاف ما تقرره، فالغاية من عنصر الإلزام في القاعدة القانونية هو المحافظة على النظام العام وإن غاب عمت الفوضى في المجتمع[103]. فهي قواعد مطلقة (Règles absolues) ملزمة، يظهره الإلزام فيها من خلال الجزاء المقررة الذي يوقع على كل من يخالفها في الأمر أو في النهي على سواء.

II- **المقصود بالقواعد المكملة**(Règles supplétives) أو **المفسرة** (Interprétatives):

يطلق عليه بعض فقهاء القانون مرادف آخر هو القواعد النسبية (Règles relatives)، ويمكن تعريفها بأنها تلك القواعد التي تهدف إلى تنظيم مصلحة مشتركة أو مصلحة فردية للأشخاص على نحو معين ولكن يجوز لهم مخالفتها أو الاتفاق على ما يخالف حكمها، وبالتالي يحق للأفراد أن يتجاهلوا تلك القاعدة المفسرة (أو المكملة)، بل يجوز لهم الاتفاق على عكس ما قررته.

لكن في بعض الحالات تكون هذه القاعدة ملزمة إذا غاب عنصر الاتفاق بين المتعاقدين، فتغيب معه إرادة الأطراف على مخالفتها حيث يعد اتفاقهم ناقصا ويحتاج إلى تطبيق النص المفسر لإرادتهم، ويعتبرون ممن توافرت فيهم شروط

[103] - Voir : Jean-Luc AUBERT, Eric SAVAUX, *op.cit.*, p.16.

تطبيق هذه القاعدة المكملة لإرادتهم بصفة إلزامية، حيث يلتزم القاضي بتطبيقها عليهم[104].

وهي قواعد لا تفرض قيودا على حرية الأفراد وإنما هي قواعد تكمل إرادتهم حيث تكون ناقصة أو قاصرة عن الإحاطة بالمسائل التفصيلية[105].

ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 494 من القانون المدني التي تلزم المستأجر بالقيام بالترميمات الخاصة بالإيجار تحت نفقته ما لم يتم الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على خلاف ذلك.

[104]- أنظر: سليمان مرقس، مرجع سابق، ص90 وما بعدها

[105] - أنظر: أحمد سي علي ، مرجع سابق، ص 165.

المحور الرابع: مصادر القانون

إن مصطلح، مصدر القانون، (Source du droit) يشير في معناه، إلى الأشكال المختلفة التي يمكن أن تنشأ منها القاعدة القانونية، أو الطرق المختلفة التي توضع من خلالها القواعد القانونية[106].

يقصد بالمصدر من الناحية اللغوية الأصل، فنقول مصدر الشيء أي أصله أو المرجع الذي يعود إليه، أما من الناحية الاصطلاحية، فيقصد بمصادر القانون المنبع الذي المنشئ للقاعدة القانونية، وتحديد مفهوم مصادر القانون يعني ببساطة الإجابة على السؤال التالي: من أين يأتي القانون؟.

إن استخدام كلمة مصدر بالنسبة للقانون قد تتخذ عدة معاني منها مايدل على تأصيل القاعدة القانونية ويتعلق الأمر هنا بالبحث عن أصلها الفلسفي، بتفرع المذاهب الفلسفية، سواء كانت مثالية، واقعية مادية [107]، أو نفعية.

كما قد يقصد بالمصدر أصله التاريخين كالقول بأن القانون الفرنسي يرجع إلى القانون الروماني.

كما قد تستعمل كلمة مصدر للدلالة على الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية المحيطة بمجتمع ما، وأدت إلى نشأة القانون.

كما يمكن أن يقصد بالمصدر مرجعية دينية كما هو الحال بالنسبة للشرائع السماوية والكتب المقدسة. و يمكن أن نفهم معنى المصدر بالنسبة للقانون ما توارثت عليه آراء الفقهاء النظرية في شرح أو تفسير موضوع معين أو ما تواترت عليه أحكام القضاء[108].

---

[106] - Voir : Frank PETIT, *Introduction générale au droit*, 2ème éd., Édition Foucher, Malakoff, Paris, août 2012, p.33.

[107] - أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 205.

[108] - أنظر: نفس المرجع السابق، ص 206.

ومن هنا تجدر الإشارة لوجوب التفريق بين معنيين مختلفين لمصادر القانون، فقد يقصد بمصادر القانون المادة الأولية التي يتكون منها، وهذه الأخيرة تستمد من الوضع الاجتماعي والاقتصادي والسياسي والتكنولوجي لمجتمع ما وتسمى بالمصادر المادية (Les sources matérielles)، ودراسة هذا النوع من المصادر تتضمن الإجابة عن السؤال التالي: مما يتكون القانون[109]؟

وقد يقصد بمصادر القانون الطرق والوسائل التي يستخدم في إخراج هذه القواعد والمبادئ إلى مجال التطبيق والتنفيذ ويطلق عليها بهذا المعنى المصادر الشكلية(Les sources formelles)، ودراستها تتطلب الإجابة عن السؤال التالي: ما هي وسائل تكوين القانون؟ وهذا المعنى الأخير هو الذي ي+همنا.

وقد قسمت هذه المصادر من طرف بعض الفقهاء إلى عدة تقسيمات من بينها مصادر مادية ومصادر غير مادية، وتتخذ شكلين مصادر رسمية، وأخرى احتياطية.

من هنا يمكن استخلاص مصادر القانون التي تتمثل في الآتي:

أولا: المصادر الرسمية:

لا يوجد إجماع حول ترتيب وتحديد المصادر الرسمية للقانون في مختلف الأنظمة القانونية، لكن يمكن الاستدلال انطلاقا من نص المادة الأولى من القانون المدني الجزائري، أن المشرع الجزائري قد رتب المصادر الرسمية للقانون كما يلي: التشريع في المرتبة الأولى، الشريعة الإسلامية في المرتبة الثانية والعرف في المرتبة الثالثة والقانون الطبيعي وقواعد العدالة. في المرتبة الرابعة والأخيرة.

I- <u>التشريع</u> (La législation)

يعتبر التشريع من أهم المصادر الرسمية للقانون في مختلف الدول الحديثة، ويطلق عليه تسمية المصادر النصية، وهي كل ما يصدر عن السلطة المختصة في

[109] - أنظر: حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص123.

الدولة من قواعد عامة ومجردة مكتوبة ، يكون الهدف منها تنظيم العلاقات بين الأفراد أو بينهم وبين الدول وفقا للإجراءات والأشكال التي يحددها الدستور وهذه المصادر النصية أو المكتوبة تتمثل في ثلاثة أنواع تتفاوت في ترتيبها وأهميتها، حيث يحتل التشريع الأساسي الذي يتمثل في الدستور قمة الهرم القانوني تليه الاتفاقيات الدولية المصادق عليها ثم يأتي التشريع العادي. المتمثل في مجموعة القواعد القانونية الصادرة من السلطة التشريعية، أما التشريع الفرعي الصادر عن السلطة التنفيذية فيأتي في المرتبة الأخيرة.

1- صور التشريع:

يتخذ التشريع العديد من الصور حسب الجهة المصدرة له وأهميته، وهو يتمثل فيما يلي:

أ) التشريع الأساسي:

إن كل دول العالم الحديث تحوز على دستور، لأن الدساتير أصبحت تمثل بالإضافة إلى قيمتها الرمزية والفلسفية قيمة قانونية. فالدستور هو الوثيقة التي تؤسس لوجود الدولة (L'acte fondateur de l'Etat)، كما يؤسس لنظام الحكم فيها[110]. إن الدستور بالنسبة للمؤسس الجزائري يعتبر قانون فوق الجميع، وهو بهذا المعنى، يتميز بخاصيتي الثبات والسمو، حيث يتضمن القواعد الأساسية والمبادئ العامة التي تحكم مختلف المؤسسات السياسية في الدولة، فهو يحتوى على القواعد المتعلقة ببيان شكل الدولة(جمهورية، ملكية...) وتنظيم السلطات المختلفة فيها واختصاصات كل منها وعلاقاتها ببعضها البعض[111]،كما يخصص الدستور جزء مهم منه لبيان حقوق الأفراد وحرياتهم، الفردية أو الجماعية ويحمي مبدأ حرية

[110] - Voir. : Philippe ARDANT, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 17 ème éd., L.G.D.J., 2005.

[111] - ينظم الباب الثاني من الدستور الجزائري الحالي مختلف السلطات؛ فيتناول في الفصل الأول منه السلطة التنفيذية (في المواد من 84 إلى 113)، وفي الفصل الثاني السلطة التشريعية (في المواد من 114 إلى 162)، وأما الفصل الثالث فيتعرض للسلطة القضائية (في المواد من 163 إلى 182).

اختيار الشعب و يضفي الشرعية على ممارسات السلطة ويكفل الحماية القانونية ورقابة عمل السلطات العمومية في المجتمع تسوده الشرعية[112].

ويحتل الدستور كما ذكرنا، رأس هرم قوانين الدولة، ومنه تستمد كافة القوانين الأخرى مناهجه ومبادئه وأحكامه والتي لا يجوز الحياد عنها، فكل قانون يخالفه يتعرض لعيب عدم الدستورية. ويسهر المجلس الدستوري على التحقق من تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور[113].

تختلف الدول في طريقة إصدار دساتيرها، وذلك بحسب ظروف كل منها، ويمكن حصر أساليب إصدار الدساتير فيما يلي:

- منحة: يصدر الدستور في شكل منحة عندما يرى الملك أو السلطان وهو صاحب السيادة المطلقة في دولة معينة، أن يتنازل عن بعض سلطاته لأفراد شعبه أو لبعض الهيئات الشعبية، فيصدر قانونا أساسيا يحد من بعض سلطاته ويمنحها لرعاياه.
- التعاقد: يجتمع السلطان مع بعض الأفراد الذين يمثلون الشعب ويتفقون فيما بينهم على أن يتنازل الملك عن بعض سلطاته لصالح الشعب. ان طريقة المنحة والتعاقد تعتبر من الأساليب القديمة في وضع الدساتير، أما الأساليب الحديثة في وضع الدساتير فهي:
- الجمعية التأسيسية(Assemblée constituante): التي ينتخب أعضاؤها من طرف الشعب والتي تتولى وضع دستور الدولة، ومثال ذلك الجمعية التي أسست للدستور الأمريكي لعام 1776، وكذلك الحال بالنسبة

[112] - Voir : Frank PETIT, *op.cit.*, p.41.
[113] - Voir: François TERRÉ, *op.cit.*, p.176.

للوضع في فرنسا بعد الثورة الفرنسية 1789، بالنسبة لدساتيرها التي تلتها.

- الاستفتاء(Referendum): أما الطريقة الثانية فتتمثل في الاستفتاء، والذي يكون وفق طريقتين تتمثل الأولى في اقتراح هيئة تأسيسية معينة لدستور يعرض مشروعه على الشعب ليبدي رأيه فيه عن طريق الاستفتاء،أما الطريقة الثانية فيكون الدستور من اقتراح الحكومة والتي تطرحه على الاستفتاء الشعبي.
- الطريقة الخاصة: تبقى الطريقة الخاصة والمتمثلة في أسلوب الجمع بين الجمعية التأسيسية المنتخبة والاستفتاء الشعبي من أفضل الأساليب في إعداد الدساتير،

وأكثرها اتفاقا مع مبادئ الديمقراطية التي تعبر عن العودة مباشرة إلى الإرادة الشعبية ومخاطبة الأمة مباشرة، وهو ما يحقق الأسس النظرية للديمقراطية، وهي المساواة والعدالة واحترام حقوق الإنسان والحريات العامة، والتعددية الحزبية والفصل بين السلطات والرقابة الدستورية[114].

وأما عن طرق تعديل الدساتير[115] فهي تتم وفق طريقتين حسب نوعها، فبالنسبة للدساتير المرنة(**Constitution "souple"**) فيمكن تعديل نصوصها بنفس الإجراءات التي تعدل بها القوانين العادية، لكن الأمر أكثر تعقيد بالنسبة للدساتير الجامدة(Constitution "rigide")، إذ يشترط لتعديلها اتخاذ إجراءات خاصة، كوجوب أغلبية كبيرة لاقتراح التعديل أو لأجال إقراره[116].

---

[114] - أنظر: محمد بوسلطان، ثلاثية المساواة وحرية الرأي و التعددية الحزبية في التطور الدستوري في الجزائر، ضمن فعاليات الندوة الإفريقية بالجزائر حول موضوع تطور القانون الدستوري في إفريقيا، مجلة المجلس الدستوري، العدد 04، سنة 2014، ص41 وما يعدها.

[114]- نص الدستور الجزائري على طرق تعديله في المواد 174 إلى 178.

[116] - أنظر: إبراهيم إسحاق منصور، مرجع سابق، ص142.

وقد عرفت الجزائر أربع دساتير هي:

- دستور 10-09-1963؛
- دستور 19-11-1976؛
- دستور 23-02-1989؛
- ودستور 28-11-1996 المعدل[117]، وهو الدستور الحالي ويتكون من 225 مادة موزعة على ستة أبواب وكل منهما مقسم إلى عدة فصول.

الباب الأول: يتضمن النصوص المتعلقة بالمبادئ الأساسية لتنظيم المجتمع الجزائري ويشمل ثلاث فصول، وهي:

الفصل الأول : الجزائر.

الفصل الثاني : الشعب.

الفصل الثالث : الدولة.

الباب الثاني: الحقوق الأساسية والحريات العامة والواجبات.

الفصل الأول الحقوق الأساسية والحريات العامة.

الفصل الثاني : الواجبات.

الباب الثالث: تنظيم السلطات والفصل بينها.

الفصل الأول : رئيس الجمهورية.

الفصل الثاني : الحكومة.

الفصل الثالث : البرلمان.

الفصل الرابع: القضاء.

الباب الرابع: مؤسسات الرقابة.

[117] وآخر تعديل للدستور هو التعديل الدستوري، الذي تم إصداره بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية(ج.ر.ج.ج.، العدد82 لسنة 2020، ص.3).

الفصل الأول : المحكمة الدستورية.

الفصل الثاني : مجلس المحاسبة.

الفصل الثالث : السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات.

الفصل الرابع: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته.

الباب الخامس: الهيئات الاستشارية.

الباب السادس: التعديل الدستوري.

ب) المعاهدات الدولية(Traités internationaux):

ما يمكن ملاحظته هو أن المعاهدات الدولية أصبحت تحتل مكانة هامة ضمن السلم الهرمي لتسلسل القوانين، حيث تعترف دساتير أغلبية الدول بسموها على القانون (التشريع العادي). وهو الموقف المعتمد من قبل المؤسس الجزائري، حيث منح كل من دستور 1989 ودستور 1996 للمعاهدات سلطة وقيمة أعلى من القانون، فالمادة 123 من دستور 1989 والمادة 154 من التعديل الدستوري لسنة 2020، والتي تنص على ما يلي : "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون". ويقصد هنا بكلمة قانون مجموعة النصوص التشريعية الصادرة عن البرلمان.

وحتى تتمكن المعاهدة الدولية من اكتساب هذه المكانة ضمن تدرج القواعد القانونية، وتسمو على التشريع العادي وبالتالي تندرج ضمنه لتصبح جزء منه، لا بد من ضرورة توافر شرطين[118]:

الشرط الأول: يتمثل في الموافقة الصريحة للبرلمان على المعاهدة الدولية في الأحوال التي تشترط فيها هذه الموافقة.

الشرط الثاني: يتمثل في ضرورة إصدار المعاهدة في شكل مرسوم رئاسي طبقا لنص المادة 91 الفقرة 12 من الدستور.

[118] - Voir : Abdelmadjid DJEBBAR, *La politique conventionnelle de l'Algérie*, OPU, 1999, pp. 81-83.

ت) **القانون أو التشريع العادي** (La Loi):

إذا كان مصطلح قانون(Droit) بمفهومه الواسع يعني مجموعة القواعد القانونية المنظمة لسلوك وعلاقات الأشخاص في المجتمع مهما كان مصدرها، فإن مصطلح القانون بمفهومه الضيق أو ما يسمى أيضا بالتشريع العادي، هو مجموعة القواعد القانونية التي تقوم السلطة التشريعية (البرلمان) أساسا بوضعها في إطار الاختصاصات التي بينها الدستور. ويطلق عليها تسمية القوانين العادية أو التشريعات العادية (lois) أو التقنينات (codes)، بهدف تمييزها عن القانون الأساسي أي الدستور من ناحية، وعن التشريع الفرعي الصادر عن السلطة التنفيذية من جهة أخرى.

يمارس السلطة التشريعية في الجزائر برلمان يتكون من غرفتين، غرفة سفلى تتمثل في المجلس الشعبي الوطني، وأخرى عليا تدعى مجلس الأمة، اللتين تتمتعان بكامل السيادة في إعداد القوانين، والتصويت عليها في إطار احترام قواعد الدستور[119]، ويمكن أن يتخذ التشريع العادي الصادر عن البرلمان عدة أشكال:

التشريعات العضوية: أو القوانين العضوية (Lois organiques)، وتعتبر هذه النصوص القانونية، نوع من التشريعات الحديثة في الجزائر، برزت إلى الوجود في ظل دستور 1996، والتي نصت عليها المادة 140 من التعديل الدستوري لسنة 2020، والتي تجيز للبرلمان التشريع بقوانين عضوية في مجالات محددة هي:

- ✓ تنظيم السلطات العمومية وعملها،
- ✓ نظام الانتخابات،
- ✓ القانون المتعلق بالأحزاب السياسية،
- ✓ القانون المتعلق بالإعلام،
- ✓ القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي،

[117]- أنظر: المادة 114 من الدستور.

✓ القانون المتعلق بقوانين المالية،

وما هو ملاحظ أن مثل هذه التشريعات يكون الهدف منها تقنين المسائل الحيوية في الدولة، وتضع الأطر المرجعية لضبط الاختيارات الإستراتيجية للسلطة، والتي يستمد من خلالها التشريع العادي واللوائح التنظيمية مشروعيتها القانونية والدستورية[120].

من جانب آخر تضيف المادة 97 مجالات أخرى تنظم عن طريق قوانين عضوية تتمثل على الخصوص في تنظيم حالات الحصار و تنظيم حالات الطوارئ[121].

دائما وفي نفس السياق تتيح المادة 123 من التعديل الدستوري لسنة 2020 للقوانين العضوية سلطة تنظيم المسائل التالية:

- انتخاب نواب البرلمان؛
- كيفيات انتخاب مجلس الأمة وشروط قابليتهم للانتخاب؛
- نظام عدم قابليتهم للانتخاب؛
- حالات التنافي.

بالإضافة إلى حالات أخرى حددها التعديل الدستوري لسنة 2020، نذكر من بينها: المواد 128، 132 و135 منه[122].

ويمر التشريع من حيث الإعداد بالمراحل التالية:

1) مرحلة اقتراح التشريع:

إن لكل من الوزير الأول والنواب حق المبادرة بالقوانين[123]، ويعتبر هذا الإجراء الخطوة الأولى لوضع التشريع العادي، فهو يبدأ إما في شكل اقتراحات قوانين

---

[120] - Voir: Pierre AVRIL et Jean GICQUEL, *Droit parlementaire*, Montchrestien, Paris, 1996, p.25 ; H. AMIEL, « Les lois organiques », *Revue de droit public*, 1984, p.405 s.

[121] - أنظر: الفقرة الأخيرة من المادة 97 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[122] - يتعلق الأمر بحالات قبول استقالة أحد أعضاء البرلمان، وشروط الاستحلاف، وكذلك تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما والعلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة .

(Proposition de loi) تبادر بها كتلة برلمانية أو مجموعة من النواب. كما يمكن أن يبدأ في شكل مشروع قانون وهو حق لرئيس الدولة يمارسه عن طريق أعضاء السلطة التنفيذية (كالوزراء) فيطلق عليه في هذه الحالة (Projet de loi).

2) مرحلة الفحص:

يتم فحص سواء اقتراح القانون أو مشروع القانون من طرف اللجان المتخصصة بالهيئة التشريعية، التي تعرضها بعد فحصها ودراستها وإعداد تقارير بشأنها على البرلمان لمناقشتها، وإجراء التعديلات اللازمة على نصوصها بغرض التصويت عليها.

3) مرحلة الموافقة والتصويت:

بعد عملية المناقشة والتعديل تتم مراجعة نهائية لمشاريع أو اقتراحات القوانين قبل عرضها على البرلمان للتصويت. تكون المصادقة على تلك النصوص كأصل عام بالأغلبية النسبية؛ فتكون بأغلبية أصوات أعضاء الهيئة التشريعية الحاضرين في الغرفة الأولى، أي نصف الأعضاء زائد واحد على الأقل، لتعرض بعد ذلك للتصويت أمام مجلس الأمة، والذي يجب أن يكون بأغلبية أعضائه الحاضرين.

في حالة عدم الاتفاق على التصديق تشكل لجنة متساوية الأعضاء تتكون من أعضاء الغرفتين، وذلك من أجل اقتراح نص يتعلق بالأحكام محل الخلاف.

4) مرحلة التصديق.

بعد موافقة وتصويت البرلمان على مشروع أو اقتراح القانون يحال إلى رئيس الجمهورية للتصديق عليه، ونشره وذلك في أجال 30 يوما ابتداء من تاريخ تسليمه[124].

[123] - أنظر: المادة 143 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[123] - أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 228.

يمكن أن يمارس رئيس الجمهورية حقه في الاعتراض خلال ثلاثين يوما من إقرار النص التشريعي، وإذا انقضى هذا الميعاد ولم يمارس رئيس الدولة ذلك الحق اعتبر قانونا فيتم إصداره[125].

5) مرحلة الإصدار:

رغم مصادقة رئيس الجمهورية على النص المقترح، ومع ذلك لا يكون هذا القانون نافذ إلا بإصداره.

ويقصد بالإصدار (Promulgation) أن يقوم رئيس الجمهورية بإصدار أمر إلى رجال السلطة التنفيذية التي يرأسها، ويوجب عليهم فيه تنفيذ ذلك القانون على الواقع حيث أن السلطة التنفيذية مستقلة عن السلطة التشريعية التي لا تملك حق إصدار أوامر إلى رجال السلطة التنفيذية.

إن الهدف من هذا الإجراء أيضا، هو تأكيد من طرف رئيس الجمهورية، أن النص التشريعي محل المصادقة قد تمت المصادقة عليه وفقا للقواعد والإجراءات الدستورية المطلوبة، وبالتالي يمنحها القوة التنفيذية[126].

6) مرحلة النشر:

إن الهدف من هذا الإجراء هو إعلام كافة الأشخاص في المجتمع بصدور النص التشريعي، وهو ما يتيح فرضية العلم بالقانون بالنسبة للجميع، حتى بالنسبة لمن لم يطلع عليه أولم يعلم به. إن الوسيلة المقررة لتمكين الأشخاص من العلم بالقانون تتمثل في نشره في الجريدة الرسمية للدولة[127].

---

[125] - أنظر: المادة 148 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

126 - Voir: Jean- Luc AUBERT, Eric SAVAUX, *op.cit.*, p.83.

[127] - وحسم المشرع هذا الأمر بقاعدة عامة أوردها في المادة 04 من القانون المدني بقولها : " تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية ." " تكون 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 . "

وتعتبر السلطة التشريعية كقاعدة عامة وفي جل الأنظمة السياسية الحديثة، صاحبة الاختصاص الأصيل في وضع التشريع العادي، ولكنه استثناء تبيح الكثير من الدساتير لرئيس السلطة التنفيذية إمكانية التشريع، لقد منح الدستور الجزائري لرئيس الجمهورية إمكانية التشريع عن طريق الأوامر الرئاسية[128].

- الأوامر الرئاسية:

فوض دستور 1996 لرئيس الجمهورية صلاحية التشريع بواسطة الأوامر (Les ordonnances)، ففي حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو فيما بين دورة وأخرى من دورات البرلمان يجوز لرئيس الجمهورية أن يشرع في المسائل المستعجلة عن طريق الأوامر.

ومفاد ذلك أن الدستور يمنح لرئيس الجمهورية الحق في إصدار أوامر تكون لها قوة القانون (أي نفس القوة والقيمة القانونية التي يتمتع بها التشريع العادي)، وهذا في فترات شغور السلطة التشريعية، أو وجودها في عطلة فيما بين دورتين، ولكن يجب أن يتم اتخاذ الأوامر بمناسبة انعقاد مجلس الوزراء طبقا لأحكام الدستور[129]، على أن تعرض هذه الأوامر على البرلمان في أول دورة مقبلة. وتعتبر مصادقة البرلمان عليها هي الإجراء الوحيد الكفيل بإضفاء وصف التشريع عليها، ودون ذلك تبقى مجرد أعمال إدارية. وتدعى هذه الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية بالتشريعات التفويضية.

ث) التشريع الفرعي (النصوص التنظيمية) (La réglementation):

في إطار تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، فإنه يقع على عاتق السلطة التنفيذية مهمة تنفيذ التشريع الصادر عن السلطة التشريعية، غير أن هذا الفصل ليس فصلا جامدا بل هناك في الكثير من الأحيان تعاون واندماج في ما بينهما، مما

128 - أنظر: المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

129 - "تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء" أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

يتيح للسلطة التنفيذية القيام بأعمال ذات طابع تشريعي مستندة في ذلك إلى وجود تنازل ضمني من المشرع عن بعض صلاحياته لفائدة السلطة التنفيذية، ومن أمثلة ذلك النصوص التشريعية التي قد تخول للسلطة التنفيذية إصدار نصوص تنظيمية من أجل تحديد كيفيات تطبيق النص التشريعي(العادي)[130].

يسمى التشريع الفرعي في القانون الجزائري بالتنظيم (La réglementation) وفي فرنسا (Les règlements administratifs)، ويقصد به اللوائح التنظيمية أي القانون الذي يصدر من السلطة التنفيذية، ويسمى بالتشريع الفرعي حتى نميزه عن التشريع العادي أي القانون الذي يصدر دائما عن السلطة التنفيذية.

ويعد التنظيم وسيلة هامة في يد السلطة التنفيذية لممارسة نشاطها وتحقيق أهدافها وتنظيم نشاطها، يتمثل في أنواع عديدة، نستطيع تقسيمها إلى عدة أنواع تتدرج حسب شكلها وأهميتها كمايلي:

1) المراسيم: استنادا إلى الدستور فإن المراسيم هي القرارات الإدارية التي تصدر عن السلطة التنفيذية وحسب دستور 1989 و1996 فهي من اختصاص رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء، وعليه فإن التنظيم الصادر عن رئيس الجمهورية يسمى بالمراسيم الرئاسية، أما الذي يصدر عن الوزير الأول فيسمى بالمراسيم التنفيذية .

- المراسيم الرئاسية (Décrets présidentiels): وفقا للدستور الجزائري فإنه من بين السلطات التي يضطلع بها رئيس الجمهورية صلاحية توقيع المراسيم الرئاسية[131]، وهي تتخذ شكلين:

✓ مراسيم رئاسية فردية: وهي تتمثل خاصة في تلك القرارات الفردية التي تمس شخص واحد أو عدة أشخاص محددين بذواتهم، مثل المراسيم الفردية المتضمنة التعيينات أو إنهاء المهام في الوظائف السامية في الدولة.

[130] - أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 396.
[131] - أنظر: المادة 92 من الدستور الجزائري.

- ✓ المراسيم الرئاسية ذات الطابع التشريعي أو التنظيمي، مثل مراسيم المتعلقة بالمصادقة على الاتفاقيات الدولية أو تلك المتعلقة بإنشاء المرافق العامة ...الخ.
  - المراسيم التنفيذية (Les décrets exécutifs): وهي تنظيمات صادرة عن السلطة التنفيذية مهمتها تأمين تنفيذ التشريعات العادية[132]، وهي من صلاحيات الوزير الأول أو رئيس الحكومة، وبعد موافقة رئيس الجمهورية على ذلك عملا بأحكام المادة 112 الفقرة 03 من التعديل الدستوري لسنة 2020.
  - تكمن مهمة المراسيم التنفيذية في السهر على تنفيذ القوانين متى كلفته السلطة التشريعية بذلك في نص قانون معين الغرض منه توضيح كيفية القانون أو تحديد شروط كيفية الاستفادة منه، أو توضيح ما جاء به النص القانوني[133].

2) القرارات (Les arrêtés):

إن هذا النوع من التنظيم يصدر عن السلطات التالية:

الوزير في شكل قرار وزاري أو عدة وزراء في شكل قرار وزاري مشترك. هذا على المستوى المركزي أما على المستوى المحلي، فيمكن أن يصدر كل من الوالي ورئيس البلدية اللوائح التنظيمية، والتي تتخذ شكل قرار إما ولائي أو بلدي.

كل هذه الأنواع من التنظيم مرتبة تسلسليا، ولا يمكن لقاعدة أدنى أن تخالف قاعدة أعلى[134].

وأما من حيث هدفها ومضمونها فيمكن تقسيمها إلى:

- اللوائح التنفيذية (Règlements d'exécutions): في حالة صدور قانون عادي تضعه السلطة التشريعية تخول لوزير معين أن يقوم بإصدار لائحة

131- Voir : François TERRÉ, *op.cit.*, p.227.

[133] - أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص397.

[134] - أنظر: ناصر لباد، مرجع سابق، ص 36.

تنفيذية باسم السلطة التنفيذية، لأنه الأقدر على تفصيل القواعد العامة التي يتضمنها القانون وذلك من أجل تنفيذ التشريعات العادية الصادرة عن السلطة التشريعية، التي يقتصر دورها على وضع القواعد العامة والأساسية، وتترك مهمة وضع القواعد التفصيلية اللازمة لتطبيقها للسلطة التنفيذية[135].

يجب على السلطة التنفيذية أن تتقيد في وضع اللوائح المتضمنة لهذه القواعد التفصيلية بالتشريع، فلا يمكنها أن تخرج عن أحكامه.

تهدف اللوائح التنفيذية إلى تقريب النصوص التشريعية من المخاطبين بها على أرض الواقع.

- **اللوائح التنظيمية (Règlements d'organisation):**

لا ترتبط اللوائح التنظيمية في تطبيقها بتشريع معين، كما هو الحال بالنسبة للوائح التنفيذية، وإنما تصدرها السلطة التنفيذية صاحبة الاختصاص من خلال وضع قواعد عامة لتنظيم إحدى المرافق العامة التي تديرها أو تشرف عليها الدولة.

لكن رغم هذه الاستقلالية فهي تبقى مرتبطة بالتشريع الأساسي، ولا يمكنها ان تخرج عن أحكامه[136].

- **لوائح الضبط والبوليس (Règlements de police):**

يقصد بهذه اللوائح تلك القواعد التي تضعها السلطة التنفيذية بهدف المحافظة على الأمن العام، وصيانة السكينة العامة والصحة العامة، ومثال ذلك لوائح تنظيم المرور، وتلك المتعلقة بمراقبة الأغذية والخاصة بمنع ومكافحة انتشار الأمراض والأوبئة، ونظافة المدن...الخ

[135] - أنظر: حبيب ابراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص138.
[136] - أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 238.

تصدر هذه اللوائح من رئيس السلطة التنفيذية دون التقيد بتشريع سابق، أومن الوزراء أو مديري الإدارات، كالأمن والصحة... ،كل حسب اختصاصه، حيث يجب أن تكون مطابقة للنصوص الدستورية رغم عدم ارتباطها ارتباط مباشر بنصوص تشريعية معينة[137].

II- **مبادئ الشريعة الإسلامية:**

تعرف الشريعة الإسلامية بأنها مجمل الأحكام الشرعية المتعلقة بتنظيم المعاملات بين أفراد المجتمع، وبهذا المعنى يستثني الفقهاء الأحكام المتصلة بشؤون العبد مع ربه والتي تدخل في باب العبادات[138]. ويعد القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة والإجماع المصادر الأصلية للشريعة الإسلامية.

مع ظهور الإسلام كانت الشريعة الإسلامية المصدر الأصلي والرسمي لكل القواعد القانونية، خصوصا في الدول العربية الإسلامية، وكان لا يستثنى منها إلا غير المسلمين فيما يتعلق بأحوالهم الشخصية.

تعتبر في الوقت الراهن الشريعة الإسلامية المصدر الرسمي الاحتياطي الأول للقانون المدني الجزائري، ويقصد بذلك أن المشرع الجزائري وضع الشريعة الإسلامية كمصدر ثان للقانون طبقا لنص المادة الأولى من القانون المدني، أنه على القاضي إذا لم يتمكن من خلال النصوص التشريعية في فروع القانون المختلفة أو المبادئ العامة للقانون الوضعي الجزائري من حل النزاع المطروح أمامه، أن يلجأ إلى مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر احتياطي بل هي مازالت مصدرا رسميا أصيلا للقانون الجزائري في مسائل الأحوال الشخصية.

فالشريعة الإسلامية تظل بالنسبة للمسائل التي ينظمها التشريع هي المصدر المادي والتاريخي، ليس فقط في مسائل الأحوال الشخصية، وإنما أيضا في مسائل

[137] -أنظر: إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 151.

[138] - أنظر: فتحي الدريني، أصول التشريع الإسلامي، دار الكتاب، القاهرة، ص 19.

الأحوال العينية وذلك في حدود معينة، وهو ما يتجلى من خلال بعض النصوص القانونية التي تضمنها القانون المدني الجزائري في الكثير من الأحوال، خاصة تلك التي عالجها المشرع على ضوء أحكام الفقه الإسلامي ومن أهمها نركز على سبيل المثال[139]:

- الإثبات بالكتابة والشهود في عقود الدائنية؛
- الالتزام بالعقود؛
- حسن النية في تنفيذ العقود؛
- المحافظة على الأمانة (الوديعة)؛
- عدم التعسف في استعمال الحق؛
- أما في تقنين العقوبات فيتجلى ذلك من خلال العديد من نصوص الشريعة:
- الشروع في ارتكاب الجريمة؛
- دفع الاعتداء عن النفس أو الغير أو المال؛
- إعفاء الأشخاص من المسؤولية الجزائية عند ارتكابهم جرائم وهو في حالة جنون؛
- النهي عن جرائم السرقة والاختلاس؛
- النهي عن القتل.
- النهي عن خيانة الأمانة؛
- النهي عن الفواحش مابين ذوي المحارم؛
- حرمة المدافن والجثث؛
- شهادة الزور...الخ[140].

[139] - أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص ص 256-257.
[140] - أنظر: عحة الجيلالي، مرجع سابق

III- العرف (La coutume):

يعتبر العرف من أقدم مصادر القانون، ويعتبره أنصار المذهب التاريخي بزعامة الفقيه "سافيني" المصدر الرئيسي للقانون، لكونه نابعا من ضمير الجماعة والمعبر عن إرادتها وطبيعتها)[141].

وهو عبارة عن مجموعة قواعد لم تفرضها السلطة التشريعية (La coutume est synonyme de Droit non légiféré)، بل أنها ناتجة عن ممارسة عامة وطويلة في مجتمع معين[142].

لقد أجمع الكثير من الفقهاء على أن العرف هو قاعدة قانونية تكونت عفويا عبر مراحل زمنية متعاقبة ناجمة عن التعود بسبب اطراد أو تكرار الناس لسلوكيات في مسألة ما بطريقة معينة مع الاعتقاد بأن هذا السلوك ملزم لهم قانونا[143].

ويعتبر العرف أساس تكوين القواعد العرفية التي تتمثل في مجموعة القواعد القانونية التي تتكون عن طريق تكرار سلوكيات معينة داخل المجتمع، والعرف هو مجموعة التصورات والأفكار والقيم والعقائد التي يؤمن بها مجتمع ما، بحيث يصب أفرادها سلوكياتهم وفق القوالب التي تمليها عليهم مجموعة الأفكار المرسخة في الضمير الجماعي .

نستنتج من خلال ما تقدم أن العرف يقوم على ركيزتين أساسيتين هما: الركن المادي، والركن المعنوي.

---

[141] - أنظر: إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 156.

[142] -voir: le numéro spécial de la revue, *Droits*, n°3-1986: la coutume.

[143] - أنظر: سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، ص 141.

1- الركن المادي:

يتمثل الركن المادي (L'élément matériel)في إتباع واطراد وتكرار سلوك معين من طرف أفراد المجتمع في مسألة ما، بطريقة معينة، ويتحقق هذا الركن بتوافر العناصر التالية:

- أن يكون السلوك عاما ومجردا، يتعامل به عدد كبير من الأفراد، أي أن يكون واسع الانتشار في المجتمع، حتى ولو تعلق الأمر بفئة معينة أو مهنة محددة مثلا[144].
- إتباع وتكرار السلوك عامة وبطريقة معينة (Usage général) سواء في كامل إقليم الدولة أو في جهة معينة.
- يجب أن يكون السلوك قديما (Usage ancien) ويخضع تحديد اختبار المدة الزمنية لاعتبار العادة قديمة ومستقرة لتقدير القاضي.
- كما يجب أن يكون مطردا (Usage constant) (أي بطريقة مستمرة وبدون انقطاع كما يجب أن لا يكون العرف مخالفا للنظام العام والآداب العامة أو النص التشريعي، فلا يجوز مثلا أن ينشأ عرف يجيز فكرة الأخذ بالثأر[145].

2- الركن المعنوي:

يوصف هذا الركن بأنه عنصر داخلي أو نفسي، (élément psychologique) أو عقيدة الإلزام[146]. يتمثل في اعتقاد وشعور الأفراد بأن السلوك الذي اعتادوا إتباعه باطراد هو ملزم لهم أدبيا وينبغي عليهم التمسك به.

---

[144] -Voir: Jeanne BOUCOURECHLIEV, *Usages commerciaux, usages professionnels: élaboration et formulation*, en *Dix ans de droit de l'entreprise*, Litec, 1978, p.19 s.

[145] - أنظر: سليمان مرقس، مدخل للعلوم القانونية، طبعة 1967، ص301.

[145] - أنظر: حبيب ابراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص144.

وبتوافر هاتين الركيزتين ينشأ العرف ويصبح قاعدة قانونية عرفية ملزمة قانونا، وبهذه الصفة تكون واجبة الاحترام بين الأفراد تلقائيا دون الحاجة إلى أي إجراء أو جهة مختصة لإقرارها، وهو ما يعرف بأداة الضبط الاجتماعي.

وبذلك يشكل العرف قانون أو دستور المجتمع غير المكتوب لا تتدخل السلطة التشريعية، أو التنفيذية في وضعه بصيغة مكتوبة، وحتى إن تم بدون العرف فالكتابة لا تكون وسيلة لإنشاء العرف أو خلقه بل هي فقط وسيلة لمجرد تسجيل وجوده.

يجمع الكثير من الفقهاء على أن للعرف قوة إلزامية ذاتية مستمدة من الرضاء الضمني للأفراد والضرورات الاجتماعية التي تحتم ضرورة وجوده تحقيقا للعدل والخير العام[147].

ويقوم الركن المعنوي على العناصر التالية:

- اعتقاد الأفراد بشأن سلوك معين هو إرادي، وكذلك بتعود الناس احترام هذا القانون؛

– اعتقادهم بإلزامية هذا السلوك المعتاد عليه؛

– الشعور بأن هناك جزاء في حالة مخالفته.

من أمثلة القواعد العرفية: – القاعدة التي تقضي في بعض الدول بتسمية الزوجة باسم زوجها؛ – القاعدة العرفية التي تقضي برد الهدايا التي تتسلمها المرأة المخطوبة، كالمصوغ والألبسة في حالة فسخ الخطوبة أو زواج قبل الدخول، وحق الأرملة في حمل اسم زوجها المتوفى .

– العادة التي تحمل المستأجر أعباء تكاليف استهلاك الكهرباء أو الماء.

[147] - يرجع رأي فقهي آخر القوة الملزمة للعرف إلى الرضا الضمني للمشرع و عدم اعتراضه عليه.

IV- **مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة** (Principes du Droit naturel et règles de l'équité):

تعتبر مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة المصدر الرسمي الأخير الذي يلجأ إليه القاضي للفصل في النزاع إذا لم يجد قواعد في المصادر الرسمية الأخرى، وذلك بمقتضى نص المادة الأولى الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه:

" 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".

1- مبادئ القانون الطبيعي:

وهي مبادئ قانونية قديمة يعود تاريخها إلى العهد الإغريقي والتي عرفت تطورا كبيرا في مفهومها وفي مضمونها المتغير على يد مختلف المذاهب الفلسفية والفقهية.

ويمكن تعريف مبادئ القانون الطبيعي، بأنها تلك المثل العليا المستمدة من الطبيعة، بمعنى أن مصدرها الطبيعة وليس البشر، التي يسلم العقل الإنساني السليم بضرورتها لتنظيم العلاقات بين الأفراد في أي مجتمع إنساني، وهي لا تتغير بتغير المكان أو الزمان، فهي مبادئ أزلية تتميز بالثبات والاستقرار، لا تزال قائمة إلى يومنا هذا محتفظة بمكانتها الخاصة كمصدر من مصادر القانون في معظم قوانين الدول الحديثة، باعتبارها صالحة لكل البشر وفي كل الأوقات[148].

ويعرفها البعض بأنه " مجموعة القواعد التي تحقق العدالة في أسمى صورها".

[148] - أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص487.

2- قواعد العدالة:

وأما مفهوم قواعد العدالة فله مدلول معنوي، يتمثل في مجموعة الأفكار المرنة التي يختلف مدلولها من شخص لآخر ومن زمن لآخر، ومن مكان لآخر.

أما مفهوم العدالة فتعني المساواة في الحكم على العلاقات فيما بين الأفراد، كلما كانت ظروفهم واحدة مع الأخذ دائما بعين الاعتبار الجوانب الإنسانية، وكذلك بالظروف الشخصية التي تحيط بالفرد في كل حالة، فالعدالة مفهوم يهتدي إليه الإنسان بطبيعته وعقله.

ويمكن أن يتلخص مفهوم قواعد العدالة في اعتقادنا، بأنها مجموعة القواعد التي تحقق المساواة والإنصاف في أسمى صورها[149].

مثال: فبالنسبة للقانون يعتبر بالغا كل شخص بلغ سن 19 سنة، لكن في الواقع لا توجد هذه المساواة، فهناك من يبلغ مبكرا وهناك من يبلغ متأخرا مما يعني أنه لا يمكن تحقيق المساواة.

وخلاصة القول أنه لا يمكن للقاضي أن يلجأ إلى هذه القواعد، إلا إذا استعصى عليه تطبيق النص التشريعي، ولم يجد حكما لموضوع النزاع ضمن مبادئ الشريعة الإسلامية، وكذلك لم يجد قاعدة واجبة التطبيق في العرف فيلجأ إلى قواعد العدالة، كمصدر رابع وأخير، وعليه أن يجتهد في التوصل إليه بعقله ومشاعره الإنسانية مع مراعاة الظروف الشخصية التي أوجدت الحالة، موضوع النزاع.

ثانيا: المصادر الاحتياطية أو التفسيرية:

تناولنا في القسم السابق المصادر الرسمية للقواعد القانونية في القانون الجزائري، وسوف نخصص الجزء الموالي من الدراسة لمدى اعتبار كل من القضاء والفقه مصادر للقانون؛ فالقضاء يعد مصدرا للقانون في بعض الدول دون البعض

[149] - أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص290 وما بعدها.

الآخر أما الفقه، فقد لعب دورا تاريخيا كمصدر للقانون في بعض الشرائع القديمة وفي مقدمتها القانون الروماني والشريعة الإسلامية، ولكنه لم يعد يؤدي هذا الدور في القوانين المعاصرة[150]

ففي القانون الجزائري ووفقا لنص المادة الأولى من القانون المدني، تعتبر مصادر القانون هي التشريع، ومبادئ الشريعة الإسلامية، والعرف ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة. ومعنى ذلك أن آراء الفقهاء وأحكام القضاء ليست مصادر القانون. ولكن ذلك لا يمنع من اعتبارهما من المصادر التفسيرية للقانون.

ا- **أحكام القضاء** (la jurisprudence):

من المفيد أن نذكر بأهمية دور القضاء، فهذا الأخير هو الذي يمنح للقاعدة القانونية الحق في الحياة وإلا كنا أمام نصوص نظرية لا حياة فيها، ومن هنا تظهر أهمية تدخل القضاء في الأصل كمطبق للقانون تماشيا مع مبدأ الفصل بين السلطات، والذي من نتائجه أن القاضي هو مطبق للقانون وليس منشأ له.

لكن هناك استثناء على هذا الأصل، والمتمثل في قدرة القاضي على صنع القاعدة القانونية، تسمى هذه القدرة بالاجتهاد القضائي، والذي تتباين أهميته من نظام قانوني إلى آخر.

يعرف الاجتهاد القضائي، la jurisprudence بأنه مجموعة الأعمال الصادر عن القضاء، والتي تتخذ شكل القرار القضائي الصادر عن الهيئات القضائية (غالبا ما تكون المحاكم العليا)،خلال فترة معينة من زمن، والذي يجتهد من خلالها القضاء برأيه في وضع حلول في إطار الدعاوى القضائية التي تعرض عليه[151]، لمسائل سها عنها التشريع أو أغفلها أو جاء بها في صياغة غامضة.

[150] - أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 528 و ما يعدها

[151] - Voir: Robert LE BALLE, *Genèse du droit jurisprudentiel*, Cours de doctorat, Paris, 1960-1961.

ويختلف دور القضاء كمصدر رسمي للقانون من نظام قانوني إلى آخر، فبعض الأنظمة تعتبره مصدرا رسميا، والبعض الآخر مصدرا احتياطيا.

1- مرحلة اعتبار القضاء مصدر رسمي للقانون:

في الأنظمة القانونية القديمة: يتفق معظم الفقهاء على اعتبار القضاء مصدر رسمي للقانون في كل من النظام القانوني الروماني ومن بعده في الشريعة الإسلامية[152].

ففي النظام القانوني الروماني ساهم الحكام القضائيون الملقبون (Les préteurs) في وضع القواعد القانونية وذلك في شكل مناشير تدعى بالمناشير البريتورية، والتي تتضمن القواعد والإجراءات التي يتبعونها في قبول الدعوى التي ترفع أمامهم، وتتمتع هذه المناشير بالقوة الإلزامية والتي نتيجة لكثرتها تمت صياغتها في شكل قانون يدعى القانون البريتوري (Droit prétorien)[153].

أما بالنسبة للشريعة الإسلامية فقد احتل القضاء مكانة مرموقة في الدولة الإسلامية، فكان يتم اختيار القضاة من بين أتقى المؤمنين، وهم يتمتعون بحصانة واستقلالية في قضائهم، وترتب عن ذلك إنزال الأحكام القضائية، منزلة القواعد الشرعية، وفي هذا الإطار صدر عن القضاء العدد الهائل من القواعد الشرعية، استعان بها المشرع الإسلامي والفقهاء في صياغة القواعد الفقهية[154].

في الأنظمة القانونية الحديثة: حافظت بعض الأنظمة الحديثة على مكانة القضاء كمصدر رسمي للقانون ومن بين هذه الأنظمة، النظام القانوني الأنجلوسكسوني المعمول به في بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية وكندا واستراليا وغيرها من الدول.

---

[152] - أنظر: ابراهيم المنيف العزي، القضاء في الاسلام، دار النداء، بيروت، ص 60 وما بعدها.
[153] - أنظر: نفس المرجع السابق.
[154] - أنظر: عجة الجيلالي ، مرجع سابق، ص 530.

يقوم هذا النظام على مبدأ السوابق القضائية الملزمة، والتي تعرف بأنها مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن الجهاز القضائي الملزمة للمحاكم الدنيا والنافذة في حق الجمهور وبالتالي يعد الاجتهاد القضائي ملزم لا يجوز مخالفته تحت طائلة خرق القانون.

2- مرحلة اعتبار القضاء كمصدر احتياطي:

في النظام القانوني اللاتيني والجرماني(Système romano-germanique)، وأيضا في الدول العربية، لا يعتبر القضاء مصدر رسمي بل هو مصدر احتياطي أو تفسيري للقانون[155]، لأن في هذه الدول أو الأنظمة يتمثل الدور الأساسي للقضاء في تطبيق القاعدة القانونية، وليس في إنشائها، لكن رغم هذا يقوم القضاء في الواقع بدور أساسي في التفسير التشريع نظرا لعمومية القاعدة القانونية وتجريدها[156].

موقف النظام القانوني الجزائري: إن القول بأن القضاء يعد مصدرا رسميا للقانون يتعارض ومبدأ الفصل بين السلطات المكرس دستوريا، ولأن السلطة التشريعية بقيت متمسكة باختصاصاتها في هذا المجال ولم تتنازل عنها إلى القضاء[157]، وهو ما يؤكد خضوع القاضي القانون وبهذا يكون مطبقا لأعمال السلطة التشريعية، كما أن هناك نصوص أخرى صريحة تمنع القاضي من خلق أو إنشاء قواعد قانونية، كما هو الحال في قانون العقوبات، فلا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلا بنص".

[155] - Voir: Jean- Luc AUBERT, Eric SAVAUX, *op.cit.*, p.173.

[156] -- أنظر: أحمد سي علي، المرجع السابق، ص 284.

[157] - وفي هذا الشأن تنص المادة 163 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على مايلي:" لا يخضع القاضي إلا للقانون".

II- الفقه (La doctrine):

يعرف الفقه بأنه كل ما يصدر عن الفقهاء من آراء حين يستعرضون نصوص القانون بالشرح والتفسير في أعمالهم المكتوبة، أو بإبداء الفتاوى المتعلقة بتفسير المبادئ والقواعد القانونية من الناحية النظرية. أي فالفقهاء هم علماء القانون، كأساتذة القانون في الجامعات – القضاة والممارسون لمهنة المحاماة ومهنة التوثيق على وجه التحديد...[158] ، فهؤلاء جميعا يساهمون بشكل هام في شرح وتفسير نصوص القانون، واستخراج الحلول على ضوئها، من خلال ما يكشفون عنه من قصور أو نقص قد يشوب القواعد القانونية، فيقترحون على المشرع وسائل العلاج، وهم يؤدون هذا الدور كذلك من خلال تحليل أحكام القضاء أو نقدها، فيمكن أن يسترشد القاضي بآرائهم. فما هي طبيعتها؟ و هل هو مصدر رسمي، أم تفسيري؟

1- مرحلة اعتبار الفقه مصدر رسمي للقانون:

لقد اعتبر الفقه مصدرا رسميا في حضارتين عظيمتين هما: الحضارة اليونانية والرومانية من جهة، والحضارة الإسلامية من جهة أخرى

- في الحضارة الرومانية واليونانية:

يعد في هذه الحضارات الفقه مصدر مقدس ورسمي لكل التشريعات، فكان القانون الروماني يقوم أساسا على أراء الفقهاء، والتي على أساسها تشكلت معظم النظم القانونية الحديثة، في أوروبا سواء اللاتيني والجرماني أو الأنجلوسكسوني.

- **اعتبار الفقه مصدر رسمي عند المسلمين:**

[158] - Voir: Philippe JESTAZ et Christophe JAMIN, *La doctrine*, Dalloz, 2004, p.167.

لعب الفقهاء المسلمون دور هام في تكونين الشريعة الإسلامية، وبالخصوص في عهد الدولة العباسية، حيث اجتهد الفقهاء بآرائهم في استنباط الحلول والقواعد التفصيلية من الأصول والمبادئ الكلية الواردة في القرآن والسنة.

وقد اعتبر إجماع الفقهاء المجتهدين في عصر من العصور على قاعدة ما مصدرا رسميا من مصادر الشريعة، غلى جانب الكتاب والسنة والقياس.

غير أن دور الفقه تقلص بعد غلق باب الاجتهاد في القرن الرابع للهجرة.

2- مرحلة اعتبار الفقه مصدر احتياطي:

لم يعد الفقه في العصر الحديث مصدر رسمي للقانون، بل هو في أغلب الدول مصدرا ذو الطابع الاحتياطي جعله غير ملزم للمشرع أو القاضي، يقتصر دوره فقط في اقتراح الحلول القانونية أو تصويبها[159].

وأما في التشريع الجزائري، فلا يوجد نص قانوني يلزم المشرع أو القاضي بتطبيق آراء الفقهاء حتى وإن كان هناك إجماع حول فكرة معينة، وهكذا يكون الفقه بمثابة آلية للاستئناس فقط وليس مصدر للقانون، وهو ما نستنتجه بمفهوم المخالفة من المادة الأولى من القانون المدني.

[159] - Voir: Frank PETIT, *op.cit.*, p.64.

المحور الخامس: نطاق تطبيق القانون

بعد أن تعرضنا في السابق لدراسة القانون بوجه عام، ثم وقفنا على أهم تقسيماته وبينا اهم خصائصه وحددنا مصادره، سوف نخصص هذا الجزء لدراسة نطاق تطبيقه سواء من حيث الأشخاص، من حيث المكان ومن حيث الزمان.

أولا: نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص:

إن مسألة تحديد نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص تثير التساؤل حول مدى إمكانية تطبيق القانون على كافة الأشخاص، فهذا المصطلح الأخير يعتبر فضفاض، قد يشمل جميع المقيمين في إقليم الدولة سواء كانوا مواطنين أم أجانب، وسواء كانوا أشخاص طبيعيين أم اعتباريين. إن هذا الأمر يتطلب منا في البداية ضرورة وضع تعريف واضح المعالم لمصطلح الأشخاص، وذلك حتى يتسنى لنا الوقوف على تحديد مجال تطبيق القانون من حيث الأشخاص[160].

تعريف مصطلح الأشخاص: يعتبر الفقه مصطلح الأشخاص مصطلح محايد، غير مقيد برابطة الجنسية أو رابطة الوطن، فهو مصطلح يتميز بالتجريد والعمومية، فهو لا يعني شخص معين بذاته أو صفاته أو صلته بالدولة أو عدم صلته بالدولة المصدرة للقانون[161].

بالنسبة للقانون الجزائري وبالرجوع إلى المادة 28 من التعديل الدستوري لسنة 2020، فنجد انه يستعمل مرة مصطلح الأشخاص ويستشف منه الأفراد المقيمين في الدولة أي أنه يشمل الجزائري والأجنبي على حد السواء[162]، كما

[160] أنظر: عجة الجيلالي: مرجع سابق، ص555 وما بعدها.

[161] - أنظر: إبراهيم خليلي، مرجع سابق، ص183.

[162] - تنص المادة 28 من الدستور الجزائري على ما يلي: "الدولة مسئولة عن أمن الأشخاص والممتلكات ".

يستعمل في مواضع أخرى مصطلح المواطن ويفهم منه الحامل للجنسية الجزائرية، حتى وإن كان مقيما بالخارج، حيث يستفيد من حماية القانون له[163]. كما استخدم المؤسس الجزائري في نص المادة 32 مصطلح جديد أكثر شمولية، يتمثل في مصطلح الإنسان، وهو مصطلح فلسفي عام قد يضم كل أفراد الجنس البشري وليس فقط المواطنين[164].

كما استعمل المشرع الجزائري أيضا مصطلح السكان، وهو ما أوردته المادة الخامسة من القانون المدني الجزائري بقولها: "يخضع كل سكان القطر الجزائري لقوانين الشرطة والأمن".

لكن وكخلاصة يمكن التأكيد على أن القاعدة العامة التي تسري على هذا الموضوع يطلق عليها اسم عمومية القوانين، ومؤداها أن القانون يكون نطاقه شاملا لجميع الأشخاص[165].

لكنه يبقى من شروط صحة تطبيق القانون على الأشخاص أن يتمتع هؤلاء بالإدراك والوعي والتمييز، أي بالأهلية القانونية، ويترتب عن ذلك استبعاد فاقد العقل من نطاق تطبيق القانون كالمجنون مثلا، وأيضا استبعاد الجنين والصبي وغير المميز، طبقا لنص المادة 42 من القانون المدني الجزائري.

المبادئ التي تحكم تطبيق القانون من حيث الأشخاص:

ترتكز فكرة تطبيق القانون من حيث الأشخاص على مجموعة مبادئ أهمها:

---

[163] - أنظر: نفس المادة السابقة.

[164]- أنظر: المادة 73 من التعديل الدستوري لسنة 2020، أنظر كذلك.

-Arlette HEYMANN-DOAT: *Liberté publiques et Droits de l'homme*, L.G.D.J, Paris 1994, p.13.

[165] - وهو ما تنص عليه المادة الأولى من القانون المدني الجزائري بقولها: " يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها ومحواها"، والمسائل يقصد بها كذلك بالإضافة إلى الوقائع الأشخاص المخاطبين بالقانون.

I- **مبدأ افتراض العلم بالقانون:**

يفترض القانون عادة علم كافة الأشخاص المخاطبين به وهو علم مفترض غير قابل لإثبات العكس، حيث يفترض علم كافة الأشخاص بأحكام القانون[166] "Nul n'est censé ignorer la loi"[167] بعد أن يتاح لهم هذا العلم بالوسيلة المخصصة لذلك، والمتمثلة في نشر القانون في الجريدة الرسمية. إن نشر القانون في الجرائد اليومية أو الصحف العادية لا يرقى إلى النشر الرسمي الذي يفترض معه العلم بالقانون[168].

وحتى يمكن افتراض العلم بالقانون، يجب مراعاة مرور فترة زمنية بعد النشر، حتى يتمكن الأفراد خلالها من الاطلاع على القانون المنشور، وقد حددها المشرع الجزائري بيوم كامل من تاريخ نشر القانون في الجريدة الرسمية بالنسبة للجزائر العاصمة، وبيوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية لمقر الدائرة بالنسبة للجهات الأخرى من الوطن، ويشهد على تاريخ الوصول ختم الدائرة الموضوع على الجريدة[169].

II- **مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون:**

يتفرع هذا المبدأ عن مبدأ عدم جهل بالقانون، وبالتالي يعتبر نتيجة منطقية لتطبيق مبدأ العلم المفترض بالقانون، يقصد بهذا المبدأ التزام كافة الأشخاص

---

[166] - أنظر: المادة 78 من التعديل الدستوري لسنة 2020، التي تنص على ما يلي: "لا يعذر بجهل القانون"
يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين الجمهورية."

[167] - " *Nemo censetur ignorare legem* "، والذي يعني عدم الإعتدار بجهل القانون، وهذا المبدأ كان معروف في القانون الروماني، الذي يستهدف المواطنين والأجانب على سواء حيث لا يجوز لهم الاعتذار بجهل القانون الروماني خاصة فيما يتعلق بالقواعد الآمرة لقانون العقوبات.

[168] [167]- أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 561

[169] - أنظر: المادة الرابعة من القانون المدني الجزائري.

بأحكام القانون حتى ولو أثبتوا جهلهم به، فهذا الجهل لا يحمي من تحمل تبعات القانون[170].

لقد تبنى المشرع الجزائري هذا المبدأ، إذ نصت المادة 78 من التعديل الدستوري لسنة 2020 صراحة على أنه" لا يعذر بجهل القانون ". يمكن تعريف مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون على أنه ذلك المنع أو الحضر او عدم القدرة على الاحتجاج أو التنصل أو التهرب من تبعات القانون بحجة عدم الدراية به سواء كانت هذه الدراية كلية أو جزئية، شريطة أن يكون هذا القانون عاما ومجردا وملزما ومنشورا وقابلا لافتراض العلم به[171].

إن الهدف من تطبيق هذا المبدأ يعود أساسا إلى ما يلي:

- تحقيق متطلبات الاستقرار داخل المجتمع، فالقانون هو الضامن الأساسي لاستقرار المجتمع ولهذا الغرض بالذات لا يجوز للمخاطبين به الاحتجاج بجهلهم له؛

-تحقيق مقتضيات تنفيذ القانون، أي أن الترخيص للأفراد باستعمال حجية الجهل بالقانون يعطل جهاز العدالة، وبالتالي تنفيذ القانون، يمكن لأي شخص التحجج بجهله لقانون لا يرضيه[172]؛

-تحقيق مستلزمات تطبيق الغاية من القانون، باعتبار هذا الأخير يعتبر ضرورة اجتماعية ووسيلة لفرض سلطان القانون على الكافة تحقيقا للعدل والحفاظ على النظام داخل المجتمع[173].فالتذرع بجهل القانون يؤدي الى عرقلة تحقيق غاية وهدف القانون في حد ذاته ويجعله بالتالي نصا ميتا غير قابل للتطبيق.

---

[170] - أنظر: خليل حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1990، ص 136.

[171] -أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 569.

[172] أنظر، فيلالي علي، نظرية الالزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 197.

[173] - أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 302

أما عن الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم العلم أو الجهل بالقانون، فنقول بأنه يجوز الاعتذار بجهل القانون في جميع الحالات التي يثبت فيها استحالة علم الأفراد بالقانون بالوسيلة المخصصة لذلك، أي استحالة الاطلاع على الجريدة الرسمية بسبب القوة القاهرة ومثال القوة القاهرة: احتلال العدو لإحدى مناطق الدولة أو حدوث زلزال أو أية كارثة أو وقوع فيضانات أو إلى غير ذلك من الأمور التي لا يمكن توقع حدوثها، واستحالة ردها[174].

III- **مبدأ الخضوع لسلطان القانون:**

يعود مصدر مبدأ الخضوع أو الإذعان لسلطان القانون إلى عدة اعتبارات، أهمها:

اعتبارات تعود إلى طبيعة القانون في حد ذاته بوصفه مجموعة أوامر ونواهي ملزمة غير قابلة للمناقشة من قبل المخاطبين به، ويعني هذا المبدأ الخضوع والطاعة العمياء لأي أمر أو فعل أو نهي و الاستسلام لمشيئة القانون؛ فالمخاطبين به ليست لهم القدرة على المناقشة أو الاختيار، فهم مجبرون على تنفيذه[175].

لكن هناك استثناءات واردة من حيث تطبيق القانون من حيث الأشخاص حيث استثنى المشرع مجموعة من الأشخاص من فعل تطبيق القانون عليهم يتمتعون بصفات خاصة تسمح لهم بالتمتع بالحصانة تجاه تطبيق التمييز بين نوعين من الحصانة - حصانة برلمانية – حصانة دبلوماسية.

1- الحصانة البرلمانية(Immunité parlementaire):

يتمتع النائب في البرلمان بامتياز قانوني يعفيه من المتابعة مدنية كانت أم جزائية خلال هذه النيابة البرلمانية ، وهي من تطبيقات مبدأ الفصل بين السلطات

[174] - أنظر: حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص189.
[175] - أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص578.

والتي بموجبها يتمتع أعضاء البرلمان بحصانة منصوص عليها دستوريا[176] . لكن يمكن لهذه الحصانة أن ترفع في حالة ارتكابه جناية أو جنحة، ولا يكون ذلك إلا بتنازل صريح منه أو بقرار صادر عن المحكمة الدستورية[177].

2- الحصانة الدبلوماسية:

تعد الحصانة الدبلوماسية بمثابة تنازل عن سيادة الدولة في عدم تطبيق قانونها على كافة الأشخاص المقيمين فوق إقليمها. ونعني بذلك عدم خضوع الدبلوماسي لقانون الدولة المضيفة، حيث أن البعثة الدبلوماسية لا تخضع لسلطات وأحكام وتشريعات الدولة التي تقييم على أراضيها بل تطبق عليها قانون دولي متخصص يطلق عليه القانون الدبلوماسي، والغرض من ذلك هو ضمان تسهيل تنفيذ مهام البعثات الدبلوماسية بعيدا عن أي شكل من أشكال التطبيق أو التدخل في مهامها، بتوفير جملة من الامتيازات تتمثل في حصانات شخصية مقررة لأعضاء البعثات الدبلوماسية بالإضافة إلى حصانات قضائية، وفقا للنصوص والمواثيق الدولية التي صادقت عليها أغلبية دول العالم ومن بينها الجزائر[178].

وبموجب الحصانة تخرج بعض الأفعال عن ولاية القضاء الوطني بالنسبة للأفعال المجرمة :

[176] - تنص المادة 129 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: " يتمتع عضو البرلمان بالحصانة بالنسبة للأعمال المرتبطة بممارسة مهامه كما هي محددة في الدستور. "

[177]- تنص المادة 130 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: " يمكن أن يكون عضو البرلمان محل متابعة قضائية عن الأعمال غير المرتبطة بمهامه البرلمانية بعد تنازل صريح من المعني عن حصانته. وفي حال عدم التنازل عن الحصانة، يمكن جهات الإخطار، إخطار المحكمة الدستورية لاستصدار قرار بشأن رفع الحصانة من عدمها. "

[178]- اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961، واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية المؤرخة في 24 أبريل 1963 صادقت عنها الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بموجب مرسوم رئاسي رقم 85/64 المؤرخ في 04 مارس 1964.

و تشمل حصانة الدبلوماسي : كل أفعالهم، سواء قامت بينها وبين العمل الدبلوماسي الصلة، أو لم تتعلق به، شريطة أن لا يحملوا جنسية الدولة التي يعملون على إقليمها.

بينما تكون حصانة رجال السك القنصلي محدودة ، تقتصر على ما يرتكبه القنصل من أفعال أثناء أدائه وظيفته أو بسببها.

- ويمكن للـدول المضيفـة إمـا :
- اعتباره شخص غير مرغوب فيه؛
- الاحتجاج لدى دولته على الأفعال الإجرامية التي ارتكبها؛
- يمكن للدولة الأجنبية تحريك دعوى عمومية ضده بعد عودته.

وبالنسبة للقضاء المدني أو الإداري:

رئيس البعثة له حصانة عامة مع مراعاة بعض الاستثناءات :

- الدعوى عينية متعلقة بعقار موجود بالدولة المضيقة؛
- الدعاوى المتعلقة بالإرث؛
- الدعاوى المتعلقة بأي نشاط مهني أو تجاري يمارس رئيس البعثة.

ثانيا: نطاق تطبيق القانون من حيث المكان(Application de la loi dans l'espace):

يتم تحديد نطاق تطبيق القانون من حيث المكان وفقا لأحد المبدأين التاليين أو بتعبير أدق من خلال الجمع بينهما وهما:

I- مبدأ إقليمية القوانين (Principe de territorialité des lois)

يرتبط ظهور هذا المبدأ بظهور مبدأ سيادة الدولة حيث، وهو مبدأ عام معترف به بين جميع الدول. يقضي هذا المبدأ بأن تطبيق تشريعات الدولة تنحصر داخل حدودها وعدم امتدادها لدولة أخرى. وبتعبير آخر خضوع كل الأشخاص من مواطنين أو أجانب، المتواجدين فوق إقليم الدولة لقانونها وهو من أهم مظاهر التأكيد على السيادة [179]، هذا من ناحية وعدم الاعتراف بأي قانون أجنبي يزاحم القانون الوطني داخل الدولة.

ولكنه من الناحية الواقعية والعلمية، يصعب تطبيق مبدأ إقليمية القوانين تطبيقا صارما،ولذلك فإن معظم الدول الحديثة اليوم تسمح بسريان القوانين الأجنبية على إقليمها خاصة ما تعلق منها ببعض المسائل كتلك المرتبطة بالأحوال الشخصية.

إن هذا المبدأ يسود في كل ما يتصل بالنظام العام، بحيث لا يمكن تطبيقه في الحالات التي يسمح فيها وفقا لمبدأ شخصية القوانين، إذا كانت أحكامه متعارضة مع النظام العام والآداب. نجد أن هذا المبدأ يبقى سائدا في الأمور التالية: نطاق تطبيق قواعد القانون الجنائي، والنظام القضائي، والقانون الإداري والمالي، وتحديدا قوانين النقد، بالإضافة إلى قوانين المرور وتلك المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة[180]...الخ، وهو ما يبرز سيطرة هذا المبدأ في مجال القانون العام لما فيه من إفصاح واضح عن السيادة التشريعية للدولة على إقليمها[181].

يرجع الفقه سبب الخروج عن تطبيق مبدأ إقليمية القوانين إلى عدة مبررات، فمنهم منة يرى أن سبب ذلك يعود إلى مجاملة الدول بعضها للبعض،

[179] - أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 346 وما بعدها.
[180] - أنظر: إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق ص،183
[181] - أنظر: سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 236 وما بعدها.

ومنهم من يعتبر أن أساس ذلك يعود إلى العرف الدولي بسبب تنقل الأشخاص من دولة إلى أخرى، كما يرى جانب آخر أن تطبيق مبدأ إقليمية القوانين بحذافيره يؤدي إلى انغلاق الدولة على نفسها وبالتالي صعوبة تنقل أفرادها لدول أخرى[182].

إن هذه الدوافع أدت إلى ضرورة الأخذ بمبدأ آخر أكثر ليونة، بتمثل في مبدأ شخصية القوانين والذي يعتبر استثناء للمبدأ الأول، إن مبدأ شخصية القوانين يمكن من امتداد نطاق تطبيق القانون إلى خارج حدود دولته، وتطبيق قانون أجنبي داخل حدود الدولة وغالبا ما يتم ذلك بين الدول في إطار اتفاقات ثنائية كانت أو متعددة الأطراف.

II- **مبدأ شخصية القوانين** (Principe de la personnalité des lois)

ويعني هذا المبدأ أن سلطان القانون يمتد الى خارج إقليم الدولة، بحيث يطبق على مواطنيها ليس فقط الموجودين داخل إقليم الدولة، بل يطبق عليهم ولو كانوا خارج إقليمها، وينتج عن ذلك عدم تطبيق قانون الدولة على الأجانب ولو كانوا خارج إقليمها، وينتج عن ذلك عدم تطبيق قانون الدولة على الأجانب ولو كانوا مقيمين داخل إقليمها. إن اتخاذ هذا الموقف يعني إتباع مبدأ شخصية القوانين.

لا يمكن في الوقت الراهن التسليم بهذا المبدأ على إطلاقه لأن مقتضيات سيادة الدولة على إقليمها توجب إخضاع جميع المقيمين على إقليمها (مواطنين أو أجانب) لقانونها في حدود معينة تبعا لمبدأ إقليمية القوانين، أما في الخارج يمكن إخضاع الأجانب لقانونهم الشخصي في الحالات التي لا يتعارض فيها ذلك مع سيادة الدولة على إقليمها.

[182] - أنظر: أحمد سلامة، مرجع سابق، ص116.

ففي القانون الخاص يحظى هذا المبدأ بمكانة خاصة وبارزة في مسائل الأحوال الشخصية حيث يسود اتجاه عالمي إلى إخضاع مسائل مثل :الزواج – الطلاق- النفقة – الميراث ...الخ للقانون الشخصي وفي حالة التنازع يلجأ إلى قواعد الإسناد[183].

أما في نطاق القانون العام فمبدأ الإقليمية هو السائد لكن هناك بعض المسائل في نطاقه قد تخضع لمبدأ شخصية القوانين مثل المسائل المتعلقة بالحقوق السياسية مثل حق الانتخاب وحق الترشح وحق تولي الوظائف العامة وبعض الواجبات العامة مثل واجب الخدمة الوطنية ... وحتى في نطاق قانون العقوبات الذي يسود فيه مبدأ الإقليمية، نجد بعض التنظيمات المحددة لمبدأ شخصية القوانين، حيث يمتد أحكام قانون العقوبات إلى مواطنيها ولو كانت الجرائم المنسوبة إليهم قد ارتكبت في الخارج.

وكخلاصة نقول أنه لا يمكن تطبيق من المبدأين على حدة، لآن كل منها يكمل الآخر فالعلاقة بينهما يمكن وصفها بأنها علاقة بعايش سلمي، تسمح بالتعاون الكفيل والتحديد الأمثل لنطاق تطبيق القانون من حيث المكان[184].

وجدير بالإشارة إلى اعتماد في أحيان معينة على مبدأ التطبيق العيني للقانون، والذي بسريان القانون الوطني على الأشخاص أو الأفعال خارج إقليم الدولة سواء كان مرتكبوها وطنيين أو أجانب، وذلك بالنظر إلى نوع الجريمة، لهذا يسمى هذا المبدأ بالتطبيق العيني للقانون إذا أخذ بعين الاعتبار جنسية الأشخاص مرتكبي الجريمة، بل يأخذ فقط بعين الاعتبار نوعا معينا من الجرائم.

183 - أنظر: عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 615 وما بعدها

184 - أنظر: حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 206.

وعليه إذا كانت الجرائم تخل بأمن الدولة واقتصادها، كجرائم التزوير في النقود والأوراق الرسمية فيطبق القانون الوطني بصددها، ويعد هذا المبدأ استثناءا من مبدأ إقليمية القوانين لأن الجريمة ترتكب في الخارج ولكن يطبق عليها قانون البلد المتضرر أو الذي كان من الممكن أن يتضرر منها، ويعد أيضا استثناء من مبدأ شخصية القوانين إذ يطبق قانون الدولة المتضررة على المجرم سواء كان أجنبيا أو وطنيا.

ثالثا: نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان(Application de la loi dans le temps):

القاعد التشريعية ليست بالأزلية أو المؤبدة، وإنما يكون لها حيز زمني تطبق خلاله، يبدأ من يوم نفادها ودخولها حيز التطبيق إلى غاية انقضاء فترة العمل بأحكامها، أما ما يحدث قبل تلك الفترة وما يكون بعدها فلا تنطبق عليه تلك القواعد كقاعدة عامة.

إن المقصود بنطاق تطبيق القانون من حيث الزمان هو تحديد بداية العمل أو سريان النصوص التشريعية و نهاية العمل بها. حيث يهيمن على تطبيق التشريع من حيث الزمان مبدأين اساسيين هما:

- مبدأ الأثر المباشر أو الفوري لتطبيق التشريع والقانون
- ومبدأ عدم رجعية القوانين.

ا- **<u>الأثر المباشر لتطبيق القانون</u>(L'effet immédiat de la loi nouvelle):**

إن المقصود بالأثر الفوري أو المباشر للقانون أن كل تشريع جديد يطبق فورا ابتداء من تاريخ سريانه، أي وقت صدوره، فيحدث آثاره مباشرة على كل الوقائع والأشخاص، بمعنى أن القانون الجديد يصدر ليتم تطبيقه على المستقبل لا على الماضي[185].

[185] - أنظر: أحمد سي علي، مرجع سابق، ص321

لذلك عرفه المشرع الجزائري على أنه: " سريان القانون على ما يقع في المستقبل"، وفي هذا الصدد قضت المادة 02 من القانون المدني الجزائري على أنه لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي. " يعتبر هذا النص، تأكيد صريح لمبدأ الأثر المباشر او الفوري لتطبيق القانون.

يرى الفقه أن المقصود بمبدأ الأثر المباشر والفوري لتطبيق القانون، أن هذا القانون لا يطبق إلا على الأحداث التي تقع في ظله ما دام ساريا، ولا يطبق على الوقائع التي حدثت قبل صدوره. ومنطقيا لا يسري القانون القديم الملغى على هذه الحالات لأنها وقعت بعد إلغائه[186].

II- **مبدأ عدم رجعية القوانين**(Principe de non-rétroactivité des lois):

حسب هذه النظرية لا يسري القانون بأثر رجعي على المراكز القانونية التي تكونت وانقضت في ظل التشريع السابق، أما بالنسبة للمراكز القانونية التي يستغرق تكوينها أو إحداث أثارها فترة طويلة من الزمن فإنها تخضع مبدئيا للقانون القديم بالنسبة إلى الآثار التي تمت في ظله، وإلى القانون الجديد فيما تبقى من مراحلها تقريرا لمبدأ الأثر المباشر أو الفوري لتطبيق القانون.

الاستثناءات الواردة على المبدأ:

إن مبدأ عدم رجعية القوانين ليس مطلقا بل ترد عليه مجموعة من الاستثناءات، يمكن حصرها فيما يلي:

1- **النص صراحة على الرجعية:**

إن الأصل في تطبيق مبدأ عدم رجعية القوانين هو لتقييد القاضي والسلطة التنفيذية في إصدار التصرفات القانونية، وبالمقابل فإن هذا المبدأ لا يقيد المشرع

[186] - أنظر. إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص ص 176-177

إلا في مجال القانون الجنائي[187]، وبالتالي فهو لا يقيد إرادة المشرع الذي يستطيع أن يصدر قانون يبدأ سريانه بأثر رجعي وهو استثناء يكون الهدف منه تحقيق المصلحة العامة، أي حينما تصبح الرجعية ضرورة تفوق ضرورة الاستقرار في المعاملات[188].

2- القانون الجنائي الأصلح للمتهم:

لقد اعترف المشرع الجزائري بمبدأ تطبيق القانون الأصلح للمتهم في المادة 02 من قانون العقوبات بنصها على أنه: " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".

نستنتج مما سبق أنه لتطبيق قاعدة القانون الأصل للمتهم يجب توافر الشروط التالية:

أ)- أن يكون الفعل المجرم قد وقع قبل سريان القانون الجديد ؛

ب)- إذا احتوى هذا القانون الجديد قواعد أقل شدة من القانون القديم ؛

ج) - إذا كان القانون الجديد يبيح الفعل الذي كان مجرما فإنه لا جدوى من معاقبة الجاني ومطاردته عن فعل أصبح مباحا ؛

د)- إذا كان القانون الجديد قد خفف العقوبة وأبقى على التجريم ففي هذه الحالة لا يمكن أن يستفيد المتهم من رجعية القوانين، إلا إذا كانت القضية في مرحلة التحقيق أو صدر ضده المتهم حكما غير نهائي؛ فيكون من حقه الطعن بالاستئناف أو المعارضة أو النقض بحسب الحالات، ليستفيد من القانون الجديد.

3- القانون المفسـر:

قد تتخبط المحاكم في تطبيق القانون بين تفسيرات مختلفة , أو قد تأخذ في تفسيره بمعنى لم يقصده المشرع مناصا من التدخل ليضع حدا لهذا التضارب لان

---

[187] - وتعزز هذا المبدأ قواعد الدستورية وقانونية، حيث نجد أن التعديل الدستوري لسنة 2020 ينص في المادة 43 منه على أنه في المجال الجنائي: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"، وأنه : " لا يجوز أن تحدث أية ضريبة إلا بمقتضى القانون ولا تحدث بأثر رجعي، أية ضريبة، أو جباية، أو رسم، أو أي حق كيفما كان نوعه"، أنظر المادة 82 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[188] - أنظر: حسن كيرة، أصول القانون، طبعة 1957، ص 342.

يصدر قانونا جديدا ينشر فيها أحكام القانون الأول و لقد اختلف الفقهاء إذا ما كلن القانون المفسر اثر رجعي بحيث يطبق من يوم صدور القانون السابق الذي جاء لتفسيره أو يطبق من يوم نفاذه . فهناك من يرى ليس للقانون المفسر اثر رجعي , بينما يرى البعض الأخر أن القانون المفسر يسري على الماضي لأنه ليس بقانون جديد و لكنه جزء من قانون سابق فيجري تطبيقه من اليوم الذي يجري فيه تطبيق القانون السابق . بينما يذهب البعض الأخر إلى أن القانون المفسر يسري على المراكز القانونية الجارية فقط , فيعد تطبيقه تطبيقا فورا للقانون و ليس له علاقة برجعية القوانين .

قائمة المراجع

قائمـــــة المراجـــــع

باللّغة العربية

I.المراجع العامة:

- إبراهيم عبد العزيز شيحا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1994.
- أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، النظرية والتطبيق في القوانين الجزائرية، دار هومة، الطبعة الثانية، 2010.
- إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983؛
-نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة العاشرة، 2008.
- بارش سليمان، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري، دار البعث، قسنطينة، 1985.
- بودیار حسین، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
- بوسلطان محمّد، مبادئ القانون الدولي، الجزء الأول، دار الغرب للنشر والتوزيع، طبعة 2002.
- توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية،، 1992.
- حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثامنة، 2006.
- حسن كيرة، أصول القانون، طبعة 1957.
- خليل حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1990.
- زكي الشعراوي : القانون البحري – السفينة- ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1989.
- سليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1961.
- سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون.
- صبري سعدي، مصادر الالتزام، دار الهدى للنشر، 2006.
- عادل علي المقدادي : القانون البحري ، دار االثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، الأردن، 2011.
- عبد المنعم البدراوي، مبادئ القانون، دار النهضة العربية، 1985.
- عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون بين التقليد والحداثة، دار الخلدونية، دون سنة.
- عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص، الدار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996.

- علي علي سبيمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 2005.

- علي عوض حسن، الوجيز في شرح قانون العمل، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.

- فتحي الدريني، أصول التشريع الإسلامي، دار الكتّاب، القاهرة.

- فتحي السرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، جامعة القاهرة، 1981.

- فيلالي علي، نظرية الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

- محمد الفتاح ساير، القانون الدستوري، دار الفكر، مصر.

- مصطفى كمال طه، القانون التجاري ، مقدمة الأعمال التجارية والتجار، الشركات التجارية، الملكية التجارية والصناعية، الدار الجامعية، 1986.

- نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 9، 2007.

- ناصر لباد، التنظيم الإداري، الطبعة الثانية، 2001.

- يوسف حسن يوسف، مدخل لعلم القانون، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013.

II.المراجع الخاصة:

- محمد صبري السعيدي، تفسير النصوص في القانون و الشريعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993.

- أفلاطون، محاورات أفلاطون، ترجمة زكي نجيب محمود، لجنة تأليف القاهرة، مصر.

III.المقالات الفقهية:

- بوسلطان محمّد، ثلاثية المساواة وحرية الرأي و التعددية الحزبية في التطور الدستوري في الجزائر، ضمن فعاليات الندوة الإفريقية بالجزائر حول موضوع تطور القانون الدستوري في إفريقيا، مجلة المجلس الدستوري، العدد 04، سنة 2014.

- بوضياف عمار، دور القاضي في المجتمعات الحديثة، نشرة القضاة، العدد 48.

IV نصوص قانونية :

أولاً :نصوص الدستورية:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بتاريخ 21 ربيع الثاني عام 1383 الموافق 10 سبتمبر سنة 1963(ج.ر.ج.ج.، العدد 64 لسنة 1963، ص.888)، (وثيقة محررة باللّغة الفرنسية).

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، والذي تمّ إصداره بالأمر رقم 76-97 المؤرخ في 30 ذي القعدة عام 1396 الموافق 22 نوفمبر سنة 1976(ج.ر.ج.ج.، العدد 94 لسنة 1976، ص.1292).

- تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، والمنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18-89 المؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فبراير سنة 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية (ج.ر.ج.ج.، العدد 9 لسنة 1989، ص.234).

- التعديل الدستوري لسنة 2020، والذي تمّ إصداره بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 يتعلقّ بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أوّل نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية(ج.ر.ج.ج.، العدد82 لسنة 2020، ص.3).

ثانياً :نصوص تشريعية:

1.قوانين:

-القانون رقم 84-11 المؤرّخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق 09 يونيو سنة 1982، يتضمن قانون الأسرة (ج. ر. ج. ج.، العدد 24 لسنة 1984، ص. 910).

-القانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق 21 أبريل سنة 1990، يتعلق بعلاقات العمل (ج. ر. ج. ج.، العدد 17 لسنة 1990، ص. 562).

-القانون رقم 05-10 المؤرّخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرّخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني (ج.ر.ج.ج.، العدد44 لسنة 2005، ص.17).

-القانون رقم 08 – 09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (ج. ر. ج. ج.، العدد 21 لسنة 2008، ص. 03).

2.الأوامر

-بالأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 08 يونيو1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، (ج.ر.ج..ج. العدد 48 لسنة 1966 ، ص.622).

-الأمر رقم 66-156 المؤرّخ في 18 صفر سنة 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات (ج.ر.ج..ج. العدد 49 لسنة 1966 ، ص.702).

-الأمر رقم 75-58 المؤرّخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني (ج. ر. ج. ج.، العدد 78 لسنة 1975، ص. 990).

- الأمر رقم 06-03 المؤرّخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية(ج. ر. ج. ج. العدد 46 لسنة 2006، ص.3).

ثانيا: باللّغة الأجنبية:

I . MANUELS, TRAITÉS ET OUVRAGES GENERAUX

- ARDANT, Philippe, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 17 ème éd., L.G.D.J., 2005.
- AUBERT, Jean-luc & SAVAUX Eric, *Introduction au droit, et thèmes fondamentaux du droit civil*, 14 ème éd., coll. Sirey Université, Edition Sirey, 2012.
- AVRIL, Pierre & GICQUEL, Jean, *Droit parlementaire*, Montchrestien, Paris, 1996.
- BATTIFOL, Henri.& LAGARDE, Paul, *Droit international privé*, 6ème éd., tome1, L.G.D.G, Paris 1976.
- BERGEL, Jean-Louis, *Théorie générale du droit*, coll : Methodes du droit, ,5 ème éd., Dalloz, 2012.
- CHANTEBOUT, Bernard, *Droit constitutionnel*, 28 éd., Paris : Sirey, coll. « Sirey université. Série : Droit public », 2010.
- DELBEZ, Louis, *Les principes généraux du droit international public*, L.G.D.J., Paris, 1964.
- DUPUIS, Georges & GUEDON, Marie-José, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif*, , 12 éd., Paris : Sirey, coll. « Sirey université.», 2011.
- HEYMANN-DOAT, Arlette, *Liberté publiques et Droits de l'homme*, Edition L.G.D.J, Paris 1994, p.13.
- ISAAD, Mohamed, *Droit international privé*, Office des publications universitaires, Alger, 1983.
- JAVILLIER, Jean-Claude, *Droit du travail*, 3ème éd., 1990.
- KHALLOUFI, Rachid, *Code de procédure civile*, OPU, p.32.
- Maurice DUVERGER : *Finance publique*, 11éd., P.U.F., « coll. *thémis* sciences politiques », 1988..
- OURLIAC, Paul & DE MALAFOSSE, Jehan, *Histoire de droit privé*, Dalloz, paris, 1971.
- PETIT, Frank, *Introduction générale au droit*, 2ème éd., Édition Foucher, Malakoff, Paris, août 2012.
- STEFANI, Gaston, LEVASSEUR, Georges & BOULOC, Bernard, *Droit pénal général*, 11ème éd., Dalloz, coll. « Précis Dalloz »,1980.
- TERRÉ, François, *Introduction générale au droit*, 5ème éd., Dalloz, 2000.

II. OUVRAGES SPÉCIAUX,

- BURBEAU, George, *La démocratie*, Edition Le Seuil, Paris, 2005.
- CARBONNIER, Jean, *Flexible droit : pour une sociologie du droit sans rigueur*, 10 ème éd., L.G.D.J., Paris, 2001.
- DJEBBAR, Abdelmadjid, *La politique conventionnelle de l'Algérie*, OPU, 1999.
- JESTAZ, Philippe & JAMIN, Christophe, *La doctrine*, Dalloz, 2004, p.167.
- LE BALLE, Robert, *Genèse du droit jurisprudentiel*, Cours de doctorat, Paris, 1960-1961.

III. ARTICLES DE DOCTRINE ET OUVRAGES COLLECTIFS,

- AMIEL, H., « Les lois organiques », *Revue de droit public*, 1984, p.405.
- BOUCOURECHLIEV, Jeanne, *Usages commerciaux, usages professionnels: élaboration et formulation*, en *Dix ans de droit de l'entreprise*, Litec, 1978.

- PAILLUSSEAU, Jean, « Le droit moderne de la personnalité morale », *Revue trimestrielle de droit civil*, Dalloz, 1993.

- THIBIERGE, Catherine (dir.), La *force normative – Naissance d'un concept*, Paris, LGDJ-Bruylant, 2009.

فهرس الموضوعات

الموضـــــوع	الصفحة
توطئة حول أهمية المقرر	01
المحور الأوّل: نشأة وتطور فكرة القانون	03
أولا: تعريف القانون وبيان خصائص قواعده	03
I. تعريف القانون(Définition du Droit)	04
II. خصائص القاعدة القانونية(Les caractéristiques de la règle de droit)	07
1- قاعدة سلوك وعلاقات اجتماعية(Une règle de conduite sociale)	07
2- القاعدة القانونية عامة ومجردة(Une règle générale et abstraite)	10
أ) مفهوم العمومية والتجريد	10
1) معنى العمومية	10
2) معنى التجريد	12
ب) النتائج المترتبة على خاصية العمومية والتجريد	13
3- القاعدة القانونية ملزمة ومقترنة بالجزاء (Règle obligatoire et sanctionnée par la contrainte)	15
أ) خصائص الجزاء المرتبط بالقاعدة القانونية(Caractéristiques de la sanction)	16
1) الطابع المادي للجزاء	16
2) الطابع السلطوي للجزاء(Une sanction exécutée par l'autorité publique)	16
3) الجزاء حال التنفيذ(Une sanction immédiate)	17
ب) شروط تحقق الجزاء	17

1) وجود مخالفة للقاعدة القانونية 17
2) وجود سلطة عامة تتكفل بتوقيعه 17
3) أن يتخذ الجزاء شكل مادي 17
ت) أنواع الجزاء 18
1) الجزاءات الجزائية(Les sanctions pénales) 18
2) الجزاءات المدنية(Les sanctions civiles) 18
3) الجزاءات التأديبية(Les sanctions disciplinaires) 19
4) أنواع أخرى من الجزاءات 20
✓ الجزاءات الإدارية(Les sanctions administratives) 20
✓ الجزاءات المالية 20
✓ الجزاءات الدولية(Les sanctions internationales) 20
ثانيا: المقارنة بين القاعدة القانونية وغيرها من قواعد السلوك الاجتماعي 21
I. المقارنة بين القواعد القانونية والقواعد الدينية 21
1- العبادات 22
2- المعاملات 22
II. المقارنة بين قواعد القانون والأخلاق(Règle morale) 23
III. المقارنة بين قواعد القانون وقواعد المجاملات والعادات الاجتماعية 25
المحور الثاني: تقسيمات القانون 26
أولا: القانون العام وفروعه 26
I. القانون العام الخارجي (Le droit public externe) 26

II. القانون العام الداخلي وفروعه (Le droit public interne) 29
1- القانون الدستوري (Droit constitutionnel) 29
2- القانون الإداري (Droit administratif) 30
3- القانون المالي (Droit financier) 32
4- القانون الجنائي (Droit pénal) 34
أ) تقنين العقوبات (Code pénal) 34
ب) تقنين الإجراءات الجزائية (Code de procédure pénale) 36
ثانيا: القانون الخاص وفروعه 37
I. القانون الدولي الخاص (Droit international privé) 37
II. القانون الخاص الداخلي (Le droit interne privé) 39
1- القانون المدني (Droit civil) 39
2- القانون التجاري (Droit commercial) 41
3- القانون البحري (Droit maritime) 43
4- القانون الجوي (Droit aérien) 43
5- قانون العمل والضمان الاجتماعي (Droit du Travail et de la Sécurité Sociale) 44
المحور الثالث: تصنيفات القواعد القانونية: 47
I. المقصود بالقواعد القانونية المكتوبة 47
II. المقصود بالقواعد القانونية غير مكتوبة 48
ثانيا: التمييز بين القواعدالموضوعية والقواعد الشكلية(Règle de fond et règle de forme) 48
I. المقصود بالقواعد الموضوعية 48

II. المقصود بالقواعد الشكلية 49

ثالثا: التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة أو (المفسرة) 49

I. المقصود بالقواعد الآمرة والناهية (Règles impératives) 49

II.المقصود بالقواعد المكملة(Règles supplétives) أو المفسرة (Interprétatives) 50

المحور الرابع: مصادر القانون: 52

أولا: المصادر الرسمية 53

I. التشريع (La législation) 53

أ) التشريع الأساسي 54

ب) المعاهدات الدولية(Traités internationaux) 58

ت) القانون أو التشريع العادي (La Loi) 59

1) مرحلة اقتراح التشريع 60

2) مرحلة الفحص 61

3) مرحلة الموافقة والتصويت 61

4) مرحلة التصديق 61

5) مرحلة الإصدار 62

6) مرحلة النشر 62

- الأوامر الرئاسية 63

ث) التشريع الفرعي (النصوص التنظيمية) (La réglementation) 63

1) المراسيم 64

✓ المراسيم الرئاسية (Décrets présidentiels) 64

✓ المراسيم التنفيذية (Décrets exécutifs) 65
2) القرارات (Les arrêtés) 65
II. مبادئ الشريعة الإسلامية 67
III. العرف (la coutume) 70
1- الركن المادي 71
2- الركن المعنوي 71
IV. مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة (Principes du droit naturel et règles de l'équité) 73
1- مبادئ القانون الطبيعي 73
2- قواعد العدالة 74
ثانيا: المصادر الاحتياطية أو التفسيرية 74
I. أحكام القضاء (La jurisprudence) 75
1- مرحلة اعتبار القضاء مصدر رسمي للقانون 76
2- مرحلة اعتبار القضاء كمصدر احتياطي 77
II. الفقه (La doctrine) 78
1- مرحلة اعتبار الفقه مصدر رسمي للقانون 78
2- مرحلة اعتبار الفقه مصدر احتياطي 79
المحور الخامس: نطاق تطبيق القانون 80
أولا: نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص 80
I. مبدأ افتراض العلم بالقانون 82
II. مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون 82

III. مبدأ الخضوع لسلطان القانون 84
1- الحصانة البرلمانية(Immunité parlementaire) 84
2- الحصانة الدبلوماسية 85
ثانيا: نطاق تطبيق القانون من حيث المكان(Application de la loi dans l'espace) 86
I. مبدأ إقليمية القوانين (Principe de territorialité des lois) 87
II. مبدأ شخصية القوانين (Principe de la personnalité des lois) 88
ثالثا: نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان(Application de la loi dans le temps) 90
I. الأثر المباشر لتطبيق القانون(L'effet immédiat de la loi nouvelle) 90
II. مبدأ عدم رجعية القوانين(Principe de non-rétroactivité des lois) 91
1- النص صراحة على الرجعية 91
2- القانون الجنائي الأصلح للمتهم 92
3- القانون المفسر 92
قائمة المراجـــــع 94
فهرس الموضوعات 101