جامعة ابن خلدون– تيارت–

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون الخاص

مطبوعة في:

مدخل للعلوم القانونية

الفئة الستهدفة: السنة الأولى ليسانس

التخصص جذع متشرك

من إعداد : الأستاذة عيشوبة فاطمة

السنة الجامعية: 2025–2026

قائمة المختصرات :

ج ر .....جريدة رسمية

ص.....صفحة

ق م.....قانون مدنى

ق ع.....قانون عقوبات

ب د ن..... بدون دار نشر

ب س ن..... بدون سنة نشر

ج.....جزء

ط.....طبعة

مقدمة:

تتناول هذه المطبوعة الأحكام الأساسية لمادة مدخل للعلوم القانونية، فهي الخطوة الأولية والمدخل الضروري الذين يعين دارس العلوم القانونية على فهم هذا العلم .

وهذه المادة تتضمن نظريتين تعتبران حجر الأساس والحروف الأبجدية لدراسة علم القانون، فالنظرية الأولى هي النظرية العامة للقانون والتي تتضمن عدة محاور تتمثل في : تعريف القانون وخصائص القاعدة القانونية وتمييز القاعدة القانونية عن غيرها من القواعد الاجتماعية الأخرى (الدين، الأخلاق، العادات والتقاليد والمعاملات)، و تقسيم القانون إلى قانون عام وقانون خاص وتقسيم القواعد القانونية إلى قواعد آمرة وقواعد مكملة بالإضافة إلى مصادر القاعدة القانونية وأخير تطبيق القاعدة القانونية من حيث الاشخاص والمكان والزمان.

وجدير بالملاحظة أن نشير إلى أن درس تفسير القانون كان يعتبر من مواضيع النظرية العامة للقانون لكن الوزارة الوصية حذفته منذ سنوات وأدرجته ضمن مادة المنهجية:

أما النظرية الثانية فهي النظرية العامة للحق والتي تتضمن المحاور التالية : تعريف الحق وأنواع الحقوق والشخص الطبيعي والشخص المعنوي و محل الحق ومصادر الحق وحماية الحق بالإضافة إلى إثبات الحق و زوال الحق.

ومن ثم فإن دراسة مادة مدخل للعلوم القانونية تقتضي تقسيم الدراسة إلى فصلين :

(الفصل الأول : النظرية العامة للقانون) _ (الفصل الثاني : النظرية العامة للحق.)

الفصل الأول : النظرية العامة للقانون

نتناول في هذا الفصل التعريف بالقانون وخصائص القاعدة القانونية وتقسيمات القانون وكذا مصادر القانون، بالإضافة إلى مجال تطبيق القانون.

المبحث الأول : تعريف القانون وخصائص القاعدة القانونية

الإنسان كائن إجتماعي فهو لا يستطيع أن يعيش إلا في كنف جماعة معينة، فغريزته تدفعه لتحصيل رزقه وتحقيق مصلحته، ولكنه يعجز أن يشبع بمفرده كل حاجاته فلا بد أن يستفيد فى جهد غيره، وبالتالي لا بد له من التعامل مع غيره هذا، وحتى يستقيم سلوك الأفراد في المجتمع لابد أن يحكمه نظام واحد يخضع له الجميع، يوازن ويوفق بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة، وعليه ظهرت الحاجة لوجود قواعد تحكم سلوك الفرد والجماعة وتضبط سلوكهم، هذه القواعد إصطلح على تسمتها بـ " القانون "[1].

المطلب الأول : تعريف القانون

يرى كثير من الفقهاء أن أصل كلمة " قانون " يرجع إمّا إلى اللغة اليونانية أو إلى أو من الكلمة Kanunاللغة اللاتينية، فهي كلمة معربة أخذت من الكلمة اليونانية ومعناها " العصا المستقيمة "، ولهذه الكلمة في هاتين اللغتين Kanonاللاتينية

[1] عمار بوضياف، الوسيط في النظرية العامة للقانون مع تطبيقات التشريعات عربية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2010، ص، 20.

معنى مجازي يدل على القاعدة أو النظام أو المبدأ أو الإستقامة في القواعد القانونية[1]، وعلى الرغم من الأصل اليوناني أو اللاتيني، لهذا اللفظ الدال على الاستقامة، فإن اللغات الغربية لم تستعمله، بل إستعملت كلمات أخرى تدل على نفس المعنى، فاستعملت اللغة الفرنسية كلمة droit واستعملت الإنجليزية مصطلح Law واستعملت الإيطالية لفظ dirito.

ويتجلى مما سبق أن كلمة " قانون " التي تحمل معنى الإستقامة تستخدم في المجال القانوني كمعيار لقياس مدى احترام الفرد لما تأمره به القاعدة القانونية أو تنهاه عنه أو انحرافه عن ذلك، فإذا هو سار وفقا لمقتضاها كان سلوكه مستقيما كالعصا، وإن تمّرد على حكمها كان سلو كه منحنياً غير مستقيم[2].

ونعني إصطلاحاً كل قاعدة تفيد استمرار أمر معين وفقا لنظام ثابت، لهذا يطلق القانون على النظم التي تحكم الظواهر الطبيعية فيقال قانون الجاذبية وقانون العرض والطلب.

[1] حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، _ النظرية العامة للقانون _، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص، 09.

[2] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، – الوجيز في نظرية القانون–، الجزء الأول، دار هومة، الطبعة التاسعة عشرة، الجزائر، 2012، ص، 12.

وعبارة القانون تطلق على معاني كثيرة، فقد يقصد بالقانون " مجموعة القواعد القانونية المنظمة لسلوك وعلاقات الأفراد داخل المجتمع " وهذا هو المعنى العام للقانون[1].

وقد يقصد به قاعدة معينة أو مجموعة من القواعد تضعها السلطة التشريعية لتنظيم أمر فيقال القانون المدني أو قانون العقوبات، وهذا هوا هو المعنى الخاص[2].

- علاقة القانون بالحق:

إن القانون والحق مفهومان متراطان، فالقانون ينشئ الحق أو يقرره ويؤكده، ويبين حدوده ويحميه بالقوة إذا لزم الأمر، ولذلك يمكن القول بأن الحق هو ثمرة القانون ونتيجة، وكذلك يقال أن القانون والحق وجهان لعملة واحدة " فلا يتصور وجود أحدهما منفصلا عن الآخر ولهذه الأسباب تستخدم كلمة droit للتعبير عن القانون والحق معًا في اللغة الفرنسية فيقال droit civil عن القانون المدني، ويقال droit d'anteur عن الحق المؤلف[3].

[1] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص،11.

[2] كلمة droit يقصد بها المعنى العام للقانون، وكلمة التقنين code يقصد بها مجموعة النصوص القانونية التي تنظم فرعًا من فروع القانون مثلا قانون مدني قانون تجاري، أما كلمة التشريع loi يقصد بها القواعد القانونية التي تضعها السلطة التشريعية في صورة مكتوبة.

[3] إسحق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص، 27.

المطلب الثاني : خصائص القاعدة القانونية

الهدف من تحديد خصائص القاعدة القانونية هو إمكان التعرف عليها والتمييز بينها و بين غيرها من القواعد الاجتماعية الأخرى، وهذه الخصائص تتمثل فيما يلي

الفرع الأول : القاعدة القانونية قاعدة سلوك

القاعدة القانونية جاءت لتنظيم سلوك الأفراد في المجتمع فهي تهتم فقط بالسلوك الخارجي أي ما يظهر، ولا تهتم بالسلوك الداخلي الذي هو عبارة عن نوايا ومشاعر وأحاسيس لكن قد يهم القانون بالسلوك الداخلي في بعض الاحيان عندما يصاحب هذا السلوك الداخلي سلوك خارجي مثلا كالقتل العمد مع سبق الإصرار والترصد (القاتل يشعر).

الفرع الثاني : القاعدة القانونية قاعدة إجتماعية

إن القانون لا يوجد إلاَّ حيث يوجد مجتمع، وغاية القانون كما قلنا هي تنظيم سلوك أفراد المجتمع، والحياة في المجتمع من شأنها أن تنشئ روابط متعددة بين الإنسان وأقرانه، طالما أنه لا يستطيع أن يحيا ويشبع حاجاته المتجددة منفرداً، بل إنه يكون في أمس الحاجة، في سبيل ذلك، إلى ضم جهده إلى جهود غيره.

وهذا التشعب في العلاقات يثير لا محالة كثيراً من المنازعات نظراً لتعدد الرغبات وتضارب المصالح الفردية، وعليه فلا مناص حينئذ من اللجوء إلى فيصل لتنظيم

هذه العلاقات وحكم تلك الروابط. وهو ما لن يتأتى إلا بوضع قواعد تحدد مالكل عضو في المجتمع من حقوق وما على عاتقه من واجبات للتوفيق بين المصالح المتعارضة، إذ بذلك فقط تنعقد السيادة في المجتمع للنظام والأمن والاستقرار.

إن القانون إذن وليد المجتمع، ويتطور بتطور المجتمع ويختلف من مجتمع إلى آخر[1].

الفرع الثالث : القاعدة القانونية عامة ومجردة

يقصد بعمومية القاعدة القانونية وتجريدها أنها لا تخص واقعة محددة بعينها ولا شخصًا معينا بالذات، بل هى تبين الشروط اللازم توافرها في الواقعة التي تنطبق عليها والأوصاف التي يتعين بها الشخص الذي تخاطبه، بحيث تنطبق هذه القاعدة على كل شخص توافرت فيه هذه الأوصاف أو على كل واقعة استجمعت هذه الشروط .

وبعبارة أخرى إن القاعدة القانونية تخاطب الأشخاص بصفاتهم لا بذواتهم، وتتناول الوقائع بشروطها لا بذواتها ومثال ذلك القاعدة التي أوردتها المادة 124 من القانون المدني[2]، التى تقضي بأن الخطأ الذي يسبب ظرراً للغير يلتزم مرتكبة بالتعويض، هي قاعدة قانونية عامة ومجردة تنصرف إلى كل الوقائع التي يتحقق

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص،18.

[2] المادة 124 من القانون رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، الصادر في 30-09-1975 المعدل والمتمم.

فيها ركن الخطأ وتتوجه إلى كل الأشخاص الذين يرتكبون هذا الخطأ، إلا أنه عند تطبيقها لا تنطبق إلا على شخص معين بالذات هو مسبب الضرر لغيره شريطة أن تتوفر في فعله صفة الخطأ[1].

ولا نقصد بعمومية القاعدة أنها تسري على جميع أفراد المجتمع بدون استثناء وإنما تظل تتسم بالعمومية و إن خصت طائفة معينة من أفراد المجتمع، فيقال مثلا المحامين، القضاة، الصيادلة.

وقد تتوجه القاعدة القانونية بخطابها إلى شخص واحد ومع ذلك تتوافر فيها صفتى العمومية والتجريد مثال ذلك القواعد القانونية التي تنظيم صلاحيات رئيس الجمهورية[2].

إن القاعدة الدستورية المتعلقة برئاسة الجمهورية من حيث شروط تعيين رئيس الدولة ومدة الرئاسة واختصاص الرئيس هي قاعدة عامة لأنها تطبق على كل شخص يشغل منصب رئيس الدولة في الحال أو المستقبل.

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص، 22.

[2] هجيرة دنوني، بن الشيخ الحسين، موجز المدخل للقانون، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مطبعة دحلب، الجزائر، 1992، ص، 16.

الفرع الرابع : القاعدة القانونية قاعدة ملزمة

حتى يكون القانون بمثابة أداة لتقويم سلوك الأفراد وتنظيم العلاقات فيما بينهم لا بد أن يكتسي طابع الإلزام، الإلزام في القاعدة القانونية يعني أنها ليست اختيارية بل على الأفراد الإذعان لحكمها وفي حالة مخالفتها يتعرضون للجزاء الذي تحدده القاعدة[1].

فكل قاعدة قانونية مقترنة بجزاء مادي توقعه السلطة العامة ذلك أن القانون يهدف إلى إقامة النظام في المجتمع، ولتحقيق هذه الغاية يجب أن تقترن القاعدة القانونية بجزاء مادي رادع.

والجزاء يتخذ أشكالاً مختلفة، فقد يكون جزائياً كالإعدام والسجن والحبس والغرامة وقد يكون مدننا كالتعويض وتقرير البطلال للتصرفات المخالفة للقانون والفسخ، كما قد يكون إداريا كتوبيخ الموظف العمومي أو توقيف الراتب.

- خصائص الجزاء :

أ- مادي : أي يمس الفرد في شخصه أو ماله، مثلا استهجان الناس واستنكارهم لتصرف ما لا يعد جزاء.

ب- توقعه السلطة العامة : أي أن السلطة العامة التي أنشأت القانون هي التي تشرف على تنفيذه وإلا سادت الفوضى في المجتمع.

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص،33.

- أنواع الجزاء :

أ- الجزاء الجزائي : يترتب عند ارتكاب الشخص فعلاً مجرماً فتسلط عليه إحدى العقوبات التالية : الإعدام، السجن، الحبس، الغرامة، لأن الأفعال المحرمة 3 أنواع : مخالفات (من يوم إلى شهرين) – جنح (شهرين الى 5 سنوات)- جنايات (سنوات فأكثر). ولكل فعل عقوبة مقررة الجنايات كالقتل العمد والتسميم والاختطاف : الإعدام، السجن، الغرامة – الجنح كالقتل الخطأ والسب والسرقة : الحبس، الغرامة – المخالفات كسب الموظف للمواطن أو كمن يلقي قاذورات على شخص، 442 مكرر قانون عقوبات : الغرامة والحبس.

ب – الجزاء المدني : ويتمثل في التعويض أو البطلان أو الفسخ.

بالنسبة للتعويض: المادة 124 ق.م" كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببها في حدوثه بالتفويض"، والتعويض على نوعين :

عيني : أي إرجاع ذات الشئ ونقدي : أي إرجاع قيمته.

بالنسبة للبطلان : هو على نوعين :

بطلان مطلق : يكون جزاء لتصرف قانوني لم تكتمل أركانه وهذا البطلان لا يجوز التصحيحه، وأركان التصرف : التراضي والمصل والسب والشكلية إستثناء.

بطلان نسبي : يكون عندما يختل شرط من شروط الركن المكون للتصرف القانوني كان يشوب الإرادة عيب من عيوب الارادة وهي الإكراه والغلط والتدليس والإستغلال.

بالنسبة للفسخ : نكون بصدد عقد أركانه كاملة مستوفية شروطها ولكن أحد المتعاقدين لا ينفذ التزامه فيعتبر العقد كأن لم يكن.

ج- الجزاء الإداري : وهو المقرر في نطاق القانون الإداري حفاظاً على النظام العام داخل المرافق العمومية، مثلا كتجميد الترقية خلال مدة بالنسبة لجريمة تأديبية أو النقل والتسريح، وفي مجال العنود الإدارية كبطلانها[1].

المبحث الثاني: التمييز بين القاعدة القانونية والقواعد الإجتماعية الأخرى

القانون باعتباره منظمنا لسلوك الأفراد في المجتمع،لا ينفرد بهذا الهدف، بل توجد إلى جانبه كثير من القواعد التي تشاركه هذا الهدف والتي تساهم بقسط وافر، إلى جانب قواعد القانون، في تحقيق ما يطلق عليه " حالة الانضباط الاجتماعي".

وتتمثل هذه القواعد في كل من قواعد الدين والأخلاق والمجاملات والعادات الاجتماعية، غير أنه إذا كان هدف كل هذه القواعد هو تقويم سلوك الإنسان، فإنها مع ذلك تفترق عن القواعد القانونية، لذا وجبت التفرقة بينها.

[1] محمد حسين قاسم، المدخل إلى القانون، الدار الجامعية، مصر، 1998، ص40 و41.

المطلب الأول: القاعدة القانونية وقواعد الدين

يقصد بالقواعد الدينية مجموعة الأحكام والأوامر والنواهي التي أقرتها الشرائع السماوية والتي أنزلها الله سبحانه وتعالى على نبي أو رسول قصد تبليغها إلى الناس للعمل بها[1].

وقواعد كل دين ملزمة المعتنقيه رغبة منهم في رضاء الله وجلب ثوابه، ورهبة من الله ودفعاً لعذابه، وتختلف قواعد القانون عن قواعد الدين من حيث المصدر والمضمون والغاية والجزاء.

أولا : من حيث المصدر

إن قواعد الدين خارجة عن نطاق إرادة البشر، أما قواعد القانون فهي موضوعة من قبل البشر.

ثانيا : من حيث المضمون

الدين أوسع نطاق من القانون، فبينما ينظم القانون سلوك الإنسان مع غيره من الناس فحسب، أي أنه يقتصر على تنظيم قواعد المعاملات[2]، فإن الدين ينظم قواعد العبادات وقواعد الأخلاق وقواعد المعاملات: فقواعد العبادات هي القواعد التي تنظيم

[1] خليل أحمد حسن قدادة، شرح النظرية العامة للقانون في القانون الجزائري، الجزائر، 1988، ص،25.

[2] غير أنه إذا كان القانون يقتصر أساسا على تنظيم قواعد المعاملات، فإنه مع ذلك لا ينفض يده كلية من شؤون العبادات، فهو يكفل حرية ممارسة الشعائر الدينية وحرمة حرية المعتقد (المادة 36 من الدستور الحالي 1996)، وقد يحظى الدين بعناية كبيرة بأن تدرجه السلطات العامة في البرنامج الدراسي كمادة أساسية، أو تقيم النشآت الدينية وتتولى الإنفاق عليها ودعمها،

سلوك الإنسان مع ربه، فتحدد واجباته نحو خالقه، وقواعد الأخلاق هي القواعد التي تحكم سلوك الإنسان هي مع نفسه ونحو غيره، أما قواعد المعاملات فهي تلك القواعد التي تتناول تنظيم سلوك الأشخاص وعلاقاتهم في المجتمع.

وفي هذا المجال الأخير (أي المعاملات)، نجد قواعد القانون تلتقي بقواعد الدين، فالمشرع كثيرا ما يستمد من الدين مبادئ معينة يصوغها في شكل قواعد قانونية.

غير أن هذه القواعد التي يستمدها المشرع من قواعد الدين تعتبر ملزمة للأفراد باعتبارها قواعد قانونية وليست باعتبارها قواعد دينية، فقواعد تقنين الأسرة الجزائري المستمدة من مبادئ الشريعة الإسلامية تلزم الأفراد باعتبارها من قواعد التشريع الجزائري.

ثالثا: من حيث الغابة

غاية الدين مثالية فغاية الأحكام الدينية في العقيدة والعبادة من الايمان بالله عزوجل وعبادته، وغاية الأحكام الدينية في الأخلاق والمعاملات هي تحقيق الخير والنظام والسمو بهذا السلوك نحو المثاليات[1]، لذا فإن الدين يهتم بالنوايا، فيحاسب الانسان عما يدور في رأسه من أفكار، أما القانون فطايته واقعية نفعية، فهو يهدف

[1] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص،28.

أساس إلى المحافظة على النظام في المجتمع وتحقيق العدل والمساواة بين الناس، ولهذا لا تمتد قواعده إلى أعماق النفس الإنسانية[1].

رابعا: من حيث الجزاء

- إن الجزاء القانوني جزاء حال دنيوي يوقع على المخالف إثر حدوث المخالفة وهو لا يزال على قيد الحياة، أما القواعد الدينية فتقرر جزاءات عاجلة توقع على المخالف في الحياة الدنيا وجزاءات آجلة توقع عليه في الحياة الأخرى، فلجريمة القتل مثلا، إلى جانب الجزاء الأخروي، جزاء دنيوي يتمثل في القصاص

- يتضمن الجزاء الديني في جانبه الأخروي فكرة الثواب والعقاب، أما الجزاء في القانون الجنائي مثلا، فسلبي غالبا[2].

المطلب الثاني : القاعدة القانونية وقواعد الأخلاق

الأخلاق هي مجموعة قواعد تساهم في تكوينها أفكار الناس عن الخير والشر، بحيث تكون المثل العليا كما يجب أن يكون عليه سلوك الأفراد في المجتمع[3]، أي هي مجموعة المبادئ التي تستهدف البلوغ بالفرد إلى درجة الكمال عن طريق حثه على عمل الخير، كالتزام الصدق ومساعدة المحتاج وإيثار الغير على النفس، ونهيه

[1] عصام أنور سليم، أسس الثقافة القانونية، في نظريات القانون والحق والعقد، 1997، ص، 31.

[2] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص، 44.

[3] عبد المنعم فرج الصدة، مبادئ القانون، بدون دار نشر، مصر، 1980، ص،24.

عن الشر كاجتناب الكذب والنميمة، غير أن هناك اختلافا بين القواعد القانونية والتواعد الأخلاقية من حيث الغاية ومن حيث الجزاء.

إن غاية القواعد الأخلاقية مثالية، وهي السمو بالإنسان نحو الكمال فتأمره بالخير وتنهاه عن الشر وبالتالي فإن مخالفة هذه يترتب عنه تأنيب الضمير واستنكار أفراد الجماعة واستهجانهم لتصرف معين، بينما غاية القواعد القانونية هي حفظ النظام العام داخل المجتمع وبالتالي يكون الجزاء في حالة مخالفتها ماديا تتولى السلطة العامة المختصة توقيعه على المخالف بالقوة عند الاقتضاء.

- اختلاف القواعد القانونية عن المجاملات أو العادات الإجتماعية :

تسود كل مجتمع مجموعة من العادات والتقاليد ألف الناس اتباعها كالتحية عند اللقاء والتهاني في المناسبات السعيدة – كالتهنئة بمولود أو زواج أو تولي منصب والمواساة في الأحزان – وفاة أو كارثة...، فهي تشترك مع القواعد القانونية في كونها تنظم سلوك المجتمع، غير أنهما تختلفان في كون القواعد القانونية مقرونة بجزاء مادي توقعه السلطة العامة في حالة مخالفتها، بينما لا مجال لتطبيق هذا الجزاء في قواعد المجاملات وإنما يقتصر الأمر على استنكار الناس واستهجانهم[1].

[1] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص، 34.

المبحث الثالث : تقسيمات القانون وفروع القاعدة القانونية

قسم الفقه القانون إلى قانون عام وقانون خاص، وقسم قواعده إلى قواعد آمرة وقواعد مكملة.

المطلب الأول : تقسيم القانون إلى عام وخاص

تنشأ داخل المجتمع الواحد علاقات وروابط متنوعة مما يستلزم معه وجود قواعد قانونية تنظيم هاته العلاقات، و من هذا المنطلق تعددت تقسيمات القانون وقد قيل بعدة معايير لتقسيمه : وإن كان الفقه لم يتقف على معيار موحد إلا أن المعيار الراجح هو الذي يقسم القانون إلى عام وخاصة استنادا إلى معيار السلطة العامة أو السيادة.

فالقانون العام ينظم العلاقات التي تكون الدولة بصفتها صاحبة السيادة والسلطان طرفا فيها، فهو ينظم كيان الدولة وأجهزة الحكم فيها وعلاقات هذه الدولة مع غيرها من الدول ومع الأفراد[1].

أما القانون الخاص وهو ينظم العلاقات التي لا تكون الدولة بصفتها صاحبة السيادة والسلطان طرفا فيها فهو ينظم علاقات الأفراد فيما بينهم أ أو ينظم أحيانا علاقاتهم مع الدولة حين ترضى الدولة بأن تتخلى على امتيازاتها الخاصة وأن تضع

[1] محمد حسين منصور، نظرية القانون، – مفهوم وفلسفة وجوهر القانون طبيعة وخصائص القاعدة القانونية مصادر القانون وتطبيقه –، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص، 151.

نفسها بمنزلة الأفراد أنفسهم أي حين لا تدخل الدولة في هذه العلاقات بصفتها صاحبة السيادة والسلطان بل كأي فرد عادى[1].

الفرع الأول : القانون العام وفروعه

بضم القانون العام عدة فروع هي القانون الدستوري والقانون الإداري والقانون المالي والقانون الجنائي، وتدخل تلك الفروع ضمن القانون الوضعي المطبق داخل كل دولة من الدول، لذا يمكن أن يطلق عليها مسمى واحد وهو القانون العام الداخلي، هذا بالمقابلة إلى القانون العام الخارجي الذي يطبق في الجماعة الدولية ويحكم العلاقات بين الدول لذا يسمى بالقانون الدولي العام، ونعرض لتلك الفروع على التوالي.

أولا: القانون العام الخارجي (القانون الدولي العام)

ويقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين الدول، سواء أكان ذلك في وقت السلم أو أثناء الحرب، وذلك مثل إبرام المعاهدات، والتبادل الدبلوماسي والقنصلي، وطرق فض المنازعات، ومعاملة الأسرى، ونظام الحياد والحرب.

وهو يشمل كذلك مركز المنظمات الدولية والعلاقات فيما بينها وعلاقاتها بالدول، سواء في ذلك المنظمات العالمية كالأمم المتحدة أو الإقليمية كجامعة الدول العربية[1].

[1] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 43.

ثانيا : القانون العام الداخلي

يقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تحدد كيان الدولة، وتنظم العلاقات التي تقوم بين الدولة أو أحد فروعها حين تعمل بصفتها صاحبة السيادة أو السلطة العامة وبين الأشخاص الطبيعية أو الأشخاص المعنوية الخاصة، أو العلاقات التي تقوم بين الدولة وأحد فروعها، أو فيما بين هذه الفروع[2].

و يشمل هذا القانون عدة فروع:

1-القانون الدستوري :

يتضمن المبادئ والقواعد الأساسية التي تحدد الحقوق والواجبات العامة للمواطنين في الدولة كضمان حرياتهم العامة بمختلف أنواعها وحماية ملكياتهم الخاصة ضمن حدود القانون، وتحقيق المساواة بينهم ومراعاة مبادئ العدالة الإجتماعية ونحو ذلك وتبين نظام الحكم فيها، وكيفية تنظيم السلطات العامة فيها (من تشريعية وتنفيذية وقضائية) وعلاقة هذه السلطات بعضها مع بعض ومع الأفراد حتى أن الدستور يسمى أيضا بالقانون الأساسي.

والقواعد الدستورية تعتبر أكثر أنواع القواعد القانونية أهمية وأعلاها مرتبة.

---

[1] سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون المعارف، مصر، 1986، ص، 574.

[2] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص، 61.

وقد عرفت الجزائر 4 دساتير : دستور 1963 أول دستور عن طريق الاستفتاء دستور 1976، – دستور 1989 – دستور 1996 المعدل.

2–القانون الإداري:

نمو القانون الذي يحكم نشاط الدولة الإداري أي السلطة التنفيذية في قيامها بوظيفتها الإدارية، وتتمثل تلك الوظيفة في حفظ الأمن والنظام وفي إدارة وتسيير أوجه النشاط المختلفة من خدمات وإنتاج وذلك من خلال القيام على أمر المرافق العامة[1].

إذ يتناول القانون الإداري المواضيع التالية :

- تنظيم الإدارة العامة وتحديد طبيعتها (النظام المركزية واللامركزية).
- نشاط الإدارة أي كيفية إنشاء المرافق العمومية وكذا أساليب الإدارة أي اصدار القرارات الإدارية والعقود الإدارية أو الصفقات العمومية.
- منازعات الإدارة وتتناول الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات الإداري (وهي المحاكم الإدارية ومجلس الدولة)

وجدير بالذكر أن قواعد القانون الإداري لا يجمعها تشريع موحد بل هي توجد في تشريعات متفرقة[2]، كما أنه قانون قضائي الأصل أي أن قرارات مجلس الدولة

[1] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص،159.

[2] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص، 84.

الفرنسي هي التي أرست هذه القواعد، أشهر القرارات القضائية قرار بلانكو (08-02-1873) الذي وضع قواعد المسؤولية الإدارية لأول مرة.

3-القانون المالي :

هو مجموعة القواعد التي تنظم وتحكم مالية الدولة من حيث تحديد وجوه المصروفات المختلفة وبيان مصادر الايرادات (من رسوم وضرائب وغيرها) وكيفية تحصيلها واعداد الميزانية، وتنفيذها وأسس الرقابة على هذا التنفيذ[1]، مع الإشارة إلى أن ميزانية الدولة في الجزائر هي ميزانية سنوية تصدر بموجب نص تشريعي مكتوب ومنشور بالجريدة الرسمية.

4-القانون الجزائي :

هو مجموعة القواعد القانونية التي تضعها الدولة لتنظيم حقها في توقيع العقاب، ويشمل هذا القانون القواعد الموضوعية والإجرائية في مجال التجريم والعقاب، لذا فهو يشمل قسمين: تقنين العقوبات وتقنين الإجراءات الجنائية

أ- قانون العقوبات :

وهو يتضمن القواعد التي تحدد الجرائم والتي تبين العقوبات المخصصة لكل منها، وينقسم قانون العقوبات بدوره إلى قسمين: قسم عام وقسم خاص

[1] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص، 62.

القسم العام : ويحدد القواعد العامة للمسؤولية الجنائية، مبيناً أركان الجريمة، ويقسم الجرائم حسب خطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات وذلك تبعًا للعقوبة المقررة لكل منها، كما يحدد هذا القسم العام أسباب الإباحة والإعفاء من العقوبة (أي أسباب رفع المسؤولية الجنائية، وهي الجنون والإكراه والدفاع الشرعي)، ثم يتناول الظروف المخففة والمشددة

القسم الخاص: يتضمن القواعد التي تنظم كل جريمة على حدة، مبيناً أركانها وصورها المختلفة والعقوبة التي توقع على مرتكبها[1].

ب- قانون الإجراءات الجزائية : يتضمن الإجراءات الواجب اتباعها من وقت وقوع الجريمة إلى حين توقيع العقاب، فيتناول الإجراءات الخاصة بضبط المتهم والقبض عليه والتفتيش، والحبس الاحتياطى والتحقيق الجنائي، ومحاكمة المتهم، وتنفيذ العقوبة وطرق الطعن[2].

الفرع الثاني : القانون الخاص وفروعه

يشتمل القانون الخاص باعتباره مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين طرفين لا يعمل أي منهما بوصفه صاحب سيادة على الأمر على الفروع الأتية :

1-القانون المدني :

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص، 85 و 86.

[2] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 63.

وهو أهم فروع القانون الخاص، إذ يعتبر الأصل بالنسبة لهذه الفروع، ويعبر عن ذلك بالقول بأن القانون المدني يعد الشريعة العامة في علاقات القانون الخاص، بحيث تطبيق قواعده على هذه العلاقات في كل ما لا يوجد بشأنه نص خاص في الفروع الأخرى[1].

والقانون المدني هو مجموعة القواعد التي تنظم علاقات الفرد المالية ويطلق عليها بالأحوال العينية، أي الروابط المتعلقة بالأموال وأنواع الأموال وسلطة الشخص على ما له وحقه في الحصول عليه من غيره ومصادر هذه الحقوق، كما يضم.

القواعد التي تنظم علاقات الفرد بأسرته ويطلق عليها بالأحوال الشخصية.

هذا والقانون المدني صدر في الجزائر الأول مرة سنة 1975[2] وهو يتناول عدة مواضيع أهمها : المبادئ العامة للقانون، تنازع القوانين، الأشخاص الطبيعة والاعتبارية، العقود، الحقوق الشخصية، الحقوق العينية الاصلية والتبعية وغيرها ...

أما بالنسبة لقانون الأسرة والذي يتعلق بالأحوال الشخصية فقد أصبح قانونا مستقلاً منذ سنة 1984[3] بعد أن كان تابعا للقانون المدني وهو يتناول أحكام الزواج والطلاق وأحكام التبرعات وقواعد الميراث وغيرها.

---

[1] المرجع نفسه، ص،65.

[2] القانون رقم 58/75 السابق الذكر.

[3] القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر،ل 12-06-1984، عدد 24، معدل ومتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005، ج ر ل27-02-2005، عدد 15.

أنواع الحقوق: هناك الحقوق العينية وهناك الحقوق الشخصية.

الحق العيني : سلطة مباشرة للشخص على شيء معين وهي نوعين أصلية (حق الملكية والانتفاع والارتفاق) وتبعية (حق الرهن والتخصيص والامتيار)

الحق الشخصي : سلطة لشخص على شخص آخر يلتزم بمقتضاها القيام بعمل أو الإمتاع عنه أو إعطاء شيء

2-القانون التجاري:

هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات الناشئة من المعاملات التجارية فهو يضم القواعد الخاصة بتعريف التاجر وتحديد الأعمال التجارية، وتلك الخاصة بالعقود التجارية والشركات التجارية والأوراق التجارية، وكل ما يتعلق بالنشاط التجاري، في مظاهره المتعددة وكذلك يعالج القانون التجاري إفلاس التجار[1].

3-القانون البحري :

هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات التجارية الناشئة عن الملاحة البحرية[2].

ويُطلق عليه قانون التجارة البحرية[3].

---

[1] أحمد بلودنين، المختصر في القانون التجاري الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2011، ص،14 .

[2] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص، 172.

[3] صدر القانون البحري بالأمر رقم 80/76 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976، عدل سنة 1998 ثم عدل سنة 2010 بموجب القانون رقم 04/10 المؤرخ في 2010/08/15، ج ر، عدد 46.

وقد كان القانون البحري تابعاً للقانون التجاري على أساس أن الأعمال التي ينظمها تعتبر أعمالاً تجارية، إلا أنه استقل عنه نظراً لضخامة وسيلة التجارة البحرية وهي السفينة، التي تعتبر مركز القانون البحري، وما تتعرض له من مخاطر ذات طبيعة خاصة، وما يرد عليها من عقود ومعاملات. وفضلاً عن ذلك، فهي غالبًا ما تكون غير خاضعة لرقابة صاحبها كما الشأن عادة في مشروعات التجارة البرية[1].

4-القانون الجوي :

يتناول القانون الجوي المسائل المتعلقة بالملاحة الجوية والواردة أساسا على الطائرة ويدخل في ذلك تسجيل الطائرة وجنسيتها والنظام القانوني لطاقمها، وعقد النقل الجوي ومسؤولية الناقل هذا بالإضافة إلى التأمين الجوي.

ونظراً للطبيعة الخاصة للرحلة وربطها بين أكثر من دولة تعد الاتفاقيات الدولية من أهم مصادر القانون الجوي[2].

5-قانون العمل :

هو مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال.

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص، 94 وكذلك ينظر بوكعبان الغربي، الوجيز في القانون البحري الجزائري، دار الغرب، الجزائر، 2002، ص، 11 ومايليها.

[2] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص، 68.

وتسمى العلاقة بين العامل وصاحب العمل علاقة التبعية، وقد كانت هذه العلاقة خاضعة القواعد القانون المدني بما يسوده من مبدأ " العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ سلطان مبدأ الإرادة "[1].

6-القانون الدولي الخاص :

القانون الدولي الخاص هو مجموعة القواعد التي تبين القانون الواجب التطبيق على العلاقات ذات العنصر الأجنبي ومدى اختصاص المحاكم الوطنية بنظر المنازعات المتعلقة بتلك العلاقات، هذا بالإضافة إلى قواعد الجنسية والموطن ومركز الأجانب. وتكون العلاقة ذات عنصر أجنبي إذا كان أحد أطرافها أجنبيا، أو كان محلها مالاً موجودًا بالخارج، أوكان مصدرها عقداً مبرما في بلد آخر.

فقد يتزوج جزائري بمصرية بفرنسا، فماهو القانون الواجب التطبيق على النزاع الذي قد يحدث بينهما بشأن الطلاق أو النفقة أو البنوة، وما هي المحكمة التي تختص بنظر هذا النزاع ؟ وهل يتغير الحكم إذا كان النزاع بشأن عقار موجود بدولة أخرى كإسبانيا ؟ وما هي الجنسية التي تكون للأبناء؟ وهل من حق الأبوين أو الأولاد الاحتفاظ أو اكتساب جنسية معينة ؟ وما هو مركزهم القانوني كأجانب في الدولة المقيمين فيها ؟ فالقانون الدولي الخاص يجيب على مثل تلك التساؤلات، وعلى هذا فهو يضم عدة مجموعات من القواعد :

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص،96.

أ- قواعد تنازع الاختصاص القضائي الدولي، وتبين الحالات التي يختص فيها القضاء الوطنى بنظر المنازعات التي يكون فيها عنصر أجنبي.

ب- قواعد تنازع القوانين، وتبين القانون الواجب على العلاقات ذات العنصر الأجنبي، حيث يوجد هناك أكثر من قانون محتمل التطبيق على النزاع المعروض.

ج- قواعد الجنسية، التي تحدد الأشخاص الذين يتمتعون بالجنسية الوطنية، وكيفية اكتساب هذه الجنسية وأسباب زوالها.

د- القواعد التي تحدد مركز الأجانب في الدولة ومالهم من حقوق وما عليهم من واجبات، والقواعد الخاصة بالموطن أي التي تتعلق بتوطن الأجانب في الدولة[1]. 7- 7- قانون الإجراءات المدنية والإدارية : هو مجموع القواعد التي تنظيم إجراءات التقاضي أمام المحاكم العادية والإدارية وتنظيم ترتيبها واختصاصها، ووسائل المطالبة بالحقوق والحكم فيها وتنفيذها.

المطلب الثاني : تقسيم القواعد القانونية إلى قواعد آمرة وقواعد مكملة

تنقسم القاعدة القانونية إلى عدة أنواع وذلك بحسب الزاوية التي ينظر إليها منها، فهناك قواعد القانون الخاص وقواعد القانون العام كما سبق شرحها ، كما يمكن تقسيمها من حيث الشكل الذي تصدر أو تنشأ به ، فتنقسم إلى قواعد مكتوبة كالدستور والتشريع العادي، وأخرى غير مكتوب كالعرف.

[1] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص، 178.

كما يمكن تقسيمها إلى قواعد موضوعية وأخرى شكلية أو إجرائية، فالأولى هي التي تقرر الحقوق أو تفرض الواجبات كالقانون المدني والتجاري والإداري ، أما الثانية فهي التي تعدد الوسائل التي يمكن بواسطتها الدفاع عن الحقوق كقانون الإجراءات الجزائية وقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وأهم تقسيم للقواعد القانونية هو تقسيمها من حيث درجة إلزامها فتقسم إلى قواعد آمرة وأخرى مكملة أو مفسرة أو مقررة فالقواعد القانونية كلها ملزمة غير أن درجة الإلزام تختلف في بعض القواعد عن البعض .

الفرع الأول : القواعد الآمرة والقواعد المكملة

إن القواعد الآمرة هي التي تهدف إلى حماية المصالح الأساسية للمجتمع ولا يجوز للأفراد الانفاق على مخالفتها، وكل اِتفاق على مخالفتها يقع باطلا، ومثالها القاعدة القانونية التي تحدد سن الرشد ب 19 سنة .

أما القواعد المفسرة أو التكميلية هي التى لا تهدف إلى حماية المصالح الأساسية للمجتمع وإنما تتعلق بمصالح الأفراد مباشرة ويسمح لهم بالاتفاق على مخالفتها، وإن لم يتفقوا على مخالفتها يعودون ويطبقون حكمها[1]، وهذا النوع من القواعد تجده في القانون الخاص وخاصة في مجال العقود، ومثال ذلك ما تنص عليه المادة 387 من القانون المدني " يدفع ثمن البيع من مكان تسليم المبيع مالم يوجد اتفاق أو عرف

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص،111.

يقضي بغير ذلك " ولا يغي جواز الاتفاق على خلاف أحكام القواعد المكملة أن تتحول إلى قواعد اختيارية موجهة للأفراد على سبيل النصح وإنما هي قواعد قانونية بمعنى الكلمة لها صفة الإلزام التي تميز قواعد القانون عن قواعد الأخلاق، وكل ما هنالك أن من شروط تطبيق هذه القواعد عدم وجود اتفاق على ما يخالف حكمها فإذا تحقق هذا الشرط فإنها تكون ملزمة تماماً مثل القواعد الآمرة فيلتزم القاضي بتطبيقها على علاقات الأفراد[1].

الفرع الثاني: التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة

نظرا للإختلاف الهام بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة كان من الضروري وضع معيار للتفرقة بين النوعين من القواعد، وهناك معياران في هذا الصدد.

1-معيار الصياغة أو المعيار اللفظي : يمكن تحديد نوع القاعدة القانونية من خلال الصياغة وذلك بأن يستعمل المشرع للدلالة على القواعد الآمرة عبارات " لا يجوز، يجب، يقع باطلا، يمنع، بتعين، يلزم"، ومعظم القواعد القانونية من هذا النوع مثالها المادة 92 من ق م التي نصت على أنه لا يجوز التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة ولو برضاه.

كما قد يأتي المشرع بألفاظ تخالف الأولى فتجيز للأفراد إقرار ما يخالف القاعدة فتحمل مثلا عبارات : مالم يوجد اتفاق يخالف ذلك، يجوز الإنفاق .... ومثال

[1] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص،78.

القواعد المكملة المادة 106 ق م: " العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقظه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون ".

ويعتبر هذا المعيار معياراً جامدًا لأنه يحدد طبيعة القاعدة تحديدًا لا يحتاج إلى بذل أي مجهود عقلى أو مباشرة أي سلطة تقديرية[1]

2-المعيار النظام العام :

ومقتضاه أن القواعد التي تتعلق بالمصالح الأساسية والحيوية في الجماعة تعتبر ذات طبيعة آمرة، وهذا ما يعبر عنه بالنظام العام والأداب، أي أن القواعد الآمرة هي تلك التي تتعلق بالنظام العام والآداب أما القواعد المكملة فتتعلق بالمصالح الخاصة بالأفراد، فهي التي لا تتعلق بالنظام العام ولا تمس الآداب، ولكن ما هو النظام العام والآداب ؟

لا يوجد تعريف لفكرة النظام العام والآداب بل اكتفى الفقهاء بالقول بأن النظام العام هو مجموعة الأسس التي يقوم عليها كيان الجماعة.

تمثل هذه الأسس المصالح الجوهرية للمجتمع، سواء كانت مصالح سياسية أو إقتصادية أو مالية أو إجتماعية، أما الآداب فتمثل الجانب الخلقي للنظام العام[2].

[1] سمير تناغو، مرجع سابق، ص،87.

[2] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص،184.

وجدير بالذكر أن معيار النظام العام هو معيار مرن يمتاز بالغموض فلكل دولة نظامها العام كما أنه متطور من زمن إلى زمن آخر[1]

المبحث الرابع: مصادر القانون

- المصدر المادي والمصدر الرسمي :

تعرف القاعدة القانونية بأنها عبارة عن حكم عام ومجرد له قوة الإلزام سواء أكان هذا الحكم أمراً أونهيا أو مجرد إباحة وترحيص.

فالحكم الذي تتضمنه القاعدة هو الذي يكون موضوعها ومادتها، أما القوة الإلزامية التي تتمتع بها فهي التي تصفي عليها الصبغة الإلزامية (الرسمية) ولا تكتمل القاعدة القانونية إلا إذا توافر لها هذان العنصران معاً: مادتها أو موضوعها من جهة، وصيغتها الرسمية من جهة ثانية.

المصدر المادي هو المصدر الذي تستمد منه القاعدة القانونية مادتها أو موضوعها. أما المصدر الرسمي هو المصدر الذي يوفر لها قوتها الإلزامية أو صيغتها الرسمية.

والمصادر المادية للقواعد القانونية عديدة ومتنوعة، فقد تكون القاعدة وليدة الظروف البيئية وأوضاع المجتمع فتكون هذه الظروف والأوضاع مصدرها المادي

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق،ص،128.

وقد يكون حكمها مقتبسا من قانون قديم كان سائدًا في نفس المجتمع أو من قانون أجنبي يطبق في مجتمع آخر أو من الإجتهادات التي استقر عليها القضاء أو من أراء الفقهاء فيكون مصدرها المادي، ويطلق عليه اسم المصدر التاريخي، وهو ذلك القانون القديم أو الأجنبي أو هذه الاجتهادات أو النظريات والمصادر المادية كلها إذا كانت توفر للقاعدة مادتها ومضمونها وفحواها فإنها لا تكفي لجعلها قاعدة قانونية بل لا بد للقاعدة في نفس الوقت من مصدر رسمي يضفي عليها القوة الإلزامية فالمصادر المادية لا تكشف لنا إذن عن وجود القاعدة القانونية أو عدم وجودها وإنما الذي يرشدنا إلى ذلك هو المصادر الرسمية[1].

وبناء على هذا فالمصادر الرسمية للقاعدة القانون حددها المشرع الجزائري في المادة الأولى من القانون المدنى بقوله " يسري القانون المسائل التي تتناولها نصوصه لفظها أو في فحواها. وإذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة ".

وعليه فإن مصادر القاعدة القانونية في القانون الجزائري تتمثل فيمايلي : التشريع ثم مبادئ الشريعة الإسلامية ثم العرف ثم مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

المطلب الأول : التشريع

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص، 125.

يعتبر التشريع المصدر الرسمي الأصلي للقاعدة القانونية، ويعرف بأنه قانون قانونًا مكتوباً تضعه السلطة المختصة في الدولة، هذا، وقلنا تضعه السلطة المختصة ولم نعرف هذه السلطة لأن التشريع له أنواع وكل نوع تضعه سلطة معينة.

الفرع الأول: التشريع الأساسي (الدستور)

وهو أعلى التشريعات درجة في الدولة[1]، وتختلف طريقة إعداد الدساتير تبعا لنظام الحكم السائد في الدولة[2]، فقد يكون الدستور منحة من الملك إلى رعيته، وقد ينتخب الشعب هيئة معينة يعود لها صلاحية إقرار تبقة دستورية(أسلوب الجمعية التأسيسية) وقد يتحكم الشعب مباشرة في إعداد هذا القانون الأساسي عن طريق الاستفتاء كما هو الحال بالنسبة لدستور الجزائر.

الفرع الثاني : التشريع العادي

وهو مجموعة القواعد القانونية التي تقوم السلطة التشريعية أساساً بوضعها في حدود اختصاصها الذي يبينه الدستور[3].

والتشريع العادي قد يتخذ صورة تقنينات تشتمل على تنظيم كامل لفرع معين من فروع القانون ومثال ذلك التقنين المدني وتقنين العقوبات وغيرهما من التقنينات في

[1] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص،94.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص،151.

[3] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص، 94.

الفروع الأخرى، وقد يتخذ صورة تشريعات متفرقة، تتناول تنظيم مسائل محدودة بالقياس إلى ما تعالجه التقنينات، كالتشريع الخاص بالمحامين أو الأطباء وإلى غير ذلك[1].

- طريقة وضع التشريع العادي :

يمر وضع التشريع العادي بالمراحل الأتية: اقتراح التشريع – مرحلة الفحص – المناقشة والتصويت على مستوى الفرقة الأولى – إحالة النص المصادق عليه على مجلس الأمة – الإصدار– النشر في الجريدة الرسمية.

بمجرد النشر يعتبر العلم به مفروضنا فبعد مضي يوم كامل من نشرها في الجريدة الرسمية تكون نافذة المفعول في الجزائر العاصمة أما في الولايات الأخرى بعد يوم من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة[2].

" لا يعذر أحد يجهل القانون " بمجرد النشر في الجريدة الرسمية يفترض العلم بها من قبل الجميع، والأثر المترتب على هذه القاعدة أنه لا يمكن لأحد أن يتذرع يجهل القاعدة القانونية حتى وإن كان أميا أو صغيرا، حلول السلطة التنفيذية محل السلطة التشريعية إن السلطة التشريعية، في نظام الفصل بين السلطات، هي التي تتولى مهمة سن هذا التشريع، غير أنه إذا كان هذا هو الأصل فإن هناك ظروفاً خاصة تجعل السلطة التنفيذية، طبقا لبعض الدساتير، تحل محل السلطة التشريعية في سنه

[1] هجيرة دنوني وبن الشيخ الحسين، مرجع سابق، ص،84.

[2] المادة 04 من القانون رقم 58/75 السابق الذكر.

في عدة حالات هي : حالة الضرورة، حالة التفويض، الحالة الإستثنائية وحالة الاستعجال[1].

الفرع الثالث : التشريع الفرعي(اللوائح).

التشريع الفرعي أو اللوائح، هو مجموعة النصوص القانونية التي تختص السلطة التنفيذية بوضعها في الحدود التي خولها إياها الدستور[2] وينقسم إلى ثلاثة أنواع هي:

أولا : اللوائح التنفيذية :

هي القواعد التفصيلية التي تسنها السلطة التنفيذية لتنفيذ التشريع الصادر من السلطة التشريعية، ذلك أن التشريع الذي تسنه السلطة التشريعية كثيراً ما يقتصر على ذكر القواعد العامة تاركًا مهمة وضع القواعد التفصيلية التي يقتضيها التطبيق العملي للسلطة التنفيذية[3].

ثانيا : اللوائح التنظيمية

هي القواعد اللازمة التي تضعها السلطة التنفيذية ضمانا لتنظيم المصالح والمرافق العامة في الدولة، باعتبارها أقدر سلطة على اختيار النظم القانونية الملائمة لذلك طالما انها هي التي تقوم بإدارة هذه المصالح والمرافق[4]، مثلا مرسوم رئاسي لتعيين

---

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص،145.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص،176.

[3] إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص،151.

[4] عبد المنعم فرج الصدة، المرجع السابق، ص،79.

قاضي، التنظيم الداخلي للمستشفيات، مرسوم رئاسي متضمن تنظيم الصفقات العمومية.

ثالثا : لوائح الضبط أو البوليس

هي القواعد التي تضعها السلطة التنفيذية للمحافظة على الأمن وتوفير السكينة والطمأنينة وحماية الصحة العامة[1]، ومن أمثلتها اللوائح المنظمة للمرور، واللوائح المنظمة للمحلات المقلقة للراحة أو المضرة بالصحة، واللوائح الخاصة بمراقبة الأغذية والباعة المتجولين ومنع انتشار الأوبئة[2].

المطلب الثاني: المصادر الاحتياطية

من المتصور أن تعرض مناراعات لا يكون لها حكم في التشريع. وفي هذا الغرض فإن القاضي لا يستطيع الامتناع عن الحكم في النزاع بحجة عدم وجود نص تشريعي يمكن تطبيقه، وإلا عد مرتكبا لجريمة إنكار العدالة.

ورغبة في سد النقص في التشريع تحرص القوانين الوضعية على إقامة مصادر رسمية أخرى بتعين اللجوء إليها تسمى المصادر الرسمية الاحتياطية[3].

---

[1] المرجع نفسه، ص،80.

[2] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص، 163.

[3] المرجع نفسه، ص، 165.

الفرع الأول: مبادئ الشريعة الإسلامية

يراد بالشريعة الإسلامية ما شرعه الله سبحانه وتعالى لعباده من الأحكام على لسان رسوله محمد صلى الله عليه وسلم، سواء أكان بالقرآن نفسه أم بسنة الرسول من قول أو فعل أو تقرير[1].

والقاضي لا يرجع إلى الشريعة الإسلامية إلا إذا لم يجد نصًا يمكن تطبيقه على النزاع المعروض عليه، والمقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية التي يرجع القاضي إليها هي المبادئ الكلية لهذه الشريعة وحدها التي لا يختلف جوهرها باختلاف المذاهب[2].

الفرع الثاني : العرف

العرف هو اعتياد الناس على سلوك معين في العمل، مع الاعتقاد بلزوم هذا السلوك كقاعدة قانونية، إذ قد يشبع حل معين لمشكلة ما، و يتكرر الإلتجاء إلى هذا الحل ويستقر في نفوس الناس بحيث يشعرون بأنه جزء من تنظيم المجتمع وضروري

الاستقرار المعاملات، فهنا تولد القاعدة العرفية[3] هذا، والعرف يقوم على ركتين هما :

---

[1] حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، مصر،210،2000.

[2] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق،ص،169.

[3] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص337.

- الركن المادي : يتمثل في تكرار سلوك معي تكرارا عاماً، ومستمراً، وثابتا، وغير مخالفا للنظام العام، ولتوفر هذا العنصر يلزم الشروط التالية :

1-تكرار عادة معينة يسود اتباعها بطريقة عامة وليس معنى العمومية أن يسود اتباع العادة بين جميع أفراد المجتمع، فالعرف قد يكون محليا حين يسود اتباع عادة معينة في مدينة أو جهة من جهات الدولة، وقد يكون مهنيا متى انتشرت العادة واستقرت بين أفراد مهنة واحدة كالعرف التجاري.

2-أن تكون هذه العادة قديمة أي مضت على ظهورها مدة تكفي لتأكيداستقرارها.

3-أن تكون هذه العادة مطردة أي تكون قد اتبعت بصورة واحدة، واستمرت بنفس الصورة منذ ظهورها بغير انقطاع.

4- ألا تكون العادة مخالفة للنظام العام والآداب العامة[1].

- الركن المعنوي : يتمثل في اعتقاد الناس بضرورة اتباع هذه السنة وإلزامها باعتبارها قاعدة قانونية[2].

- العرف كمصدر مكمل للتشريع ومساعد له : قد يكون للعرف دور مكمل للتشريع وقد يكون له دور مساعد:

- دور مكمل للتشريع : أي أن هناك نقصاً في التشريع بحيث إن القواعد

[1] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص102.

[2] محمد سعيد جعور، مرجع سابق،ص،169.

التشريعية لم تعالج وضعاً معينا مما يفرض على القاطي اللجوء إلى المصدر الثاني فإن لم يجد لجأ إلى العرف، فإن وجد في العرف ما يفصل النزاع المعروض عليه عدّ بمثابة مصدر مكمل للتشريع مثاله في الجزائر في البيع بالعربون يحتفظ البائع بالقسط الذي يسلمه له المشتري إذا تراجع هذا الأخير عن رغبته في إتمام عملية البيع.

- دور مساعد للتشريع: أي أن تحيل النصوص التشريعية صراحة إلى تطبيق العرف بخصوص مسألة معينة مثاله نص المادة 488 من القانون المدني.

الفرع الثالث : مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

القانون الطبيعي بصفة عامة هو مجموعة المبادئ التي يكشف العقل الإنساني عنها ويسلم بحاجته إليها لضبط سلوكه بأمثال في أي مجتمع بشري، أو هو مجموعة القواعد الأزلية والأبدية الكفيلة بتحقيق العدالة بين أفراد المجتمع[1].

والمقصود بإحالة القاضي إلى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة هو تكليفه بأن يجتهد برأي، أي قيامه بالبحث عن الحل العادل للنزاع حتى يقطع عليه سبيل النكول عن القضاء[2].

[1] مع مراعاة أن الفقهاء مختلفون في تعريف القانون الطبيعي حتى بلغ عدد التعريفات المقترحة حوالي خمسين تعريفا.

[2] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص205.

هذا، وإلى جانب المصادر الرسمية للقاعدة القانونية توجد مصادر تفسيرية عبارة عن أراء فقهية وأحكام قضائية لا تلزم القاضي وإنها يهتدي بها إلى الحكم الذي يبحث عنه[1].

المبحث الخامس: نطاق تطبيق القانون

لتحديد نطاق تطبيق القاعدة القانونية يجب التعرض إلى مسائل ثلاث هي :

1-مدى سريان القاعدة القانونية بالنسبة إلى الأشخاص المخاطبين بأحكامها وذلك لمعرفة ما إذا كانت هذه القاعدة تسري عليهم جميعًا، أم أن بعضاً منهم لا يخضعون لأحكامها بدعوى الجهل بها.

2-مدى سريان القاعدة القانونية من حيث المكان، وذلك للوقوف على الحالات القانونية التي يحكمها قانون الدولة بالنظر إلى نطاق تطبيق قوانين غيرها من الدول.

3-مدى سريان القاعدة القانونية من حيث الزمان، وذلك لتحديد الزمن الذي تدخل فيه هذه القاعدة حيّز التطبيق، وبيان الحل الذي ينبغي اتباعه لفض التنازع الناشئ عن تعاقب القواعد القانونية في الزمان، الذي يتحقق في حالة إلغاء تشريع معين وإحلال آخر محله، وهذا ما يثير مسألة تنارع التشريعات في الزمان.

[1] إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص162.

المطلب الأول : تطبيق القانون من حيث الأشخاص

يثير سريان القاعدة القانونية بالنسبة إلى الأشخاص السؤال الآتي : هل يطبق القانون على جميع الأشخاص المخاطبين بأحكام قواعده ولو كان بعضهم بها جاهلاً ؟ أم أنّ القانون لا يسري إلا في حق من كان عالمًا بأحكام قواعده ؟

يتولى الإجابة على هذا السؤال مبدأ شهير يطلق عليه مبدأ عدم جواز الاعتذار يجهل القانون.

الفرع الأول : مضمون مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون

الأصل أن القاعدة القانونية بعد تكوينها تسري على جميع الأشخاص المخاطبين بها سواء المواطن أو الأجنبي وسواء منهم من علم بها أو من يعلم، فالقاعدة أنه " لا يمكن لأحد الاعتذار بجهل القانون"، بحيث تسري هذه القاعدة أيا كان المبرر المقدم سواء كان المرض أو السفر خارج إقليم الدولة أو عدم معرفة القراءة والكتابة أو عدم فهم النص لغموضه غير أن هذه القاعدة ليست مطلقة فهناك الحصانات الممنوحة للدبلوماسييس المعتمدين في الجزائر وذلك بمقتضى الإتفاقيات الدولية فهؤلاء لا يخضعون الاختصاص القضاء الوطني إلا في حالة تنازل دولهم على حصاناتهم أو التنازل الصريح من العضو المعني، كما أن هناك الحصانة الممنوحة لأعضاء البرلمان بغرفتيه إذ لا يمكن متابعتهم أمام الجهات القضائية أو إيقافهم أو التحقيق معهم إلا بعد الحصول على إذن من أحد المجلسين، بالإضافة إلى استبعاد فاقد

العقل (المجنون) والجنين والصبي غير المميز لأن هاته الطائفة لا تتمتع بأهلية التكليف والعقل السليم، وتصبح قاعدة "عدم الاعتذار بجهل القانون" نافذة المفعول بمجرد نشر القانون في الجريد الرسمية، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 04 من القانون المدني يقول :" 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 وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة ويشهد على ذلك تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريد "

الفرع الثاني : الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون

يتفق الفقه على استثناء واحد لمبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون وهو حالة القوة القاهرة، إذ يجوز للأفراد الإحتجاج بجهل القانون طالما قام الدليل حول عدم وصول الجريدة الرسمية لمنطقة معينة بسبب عائق كحدوث حرب أوزلزال وغيرها من الظروف التي يستحيل معها علم الأفراد بالتشريع[1].

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص224.

المطلب الثاني : تطبيق القانون من حيث المكان

الأصل أن قانون كل دولة يطبق على رعاياها وفي داخل إقليمها إلا أن الأمر من الناحية العملية ليس بهذه السهولة، فانتشار العلاقات الدولية وازدياد النشاط التجاري وتنقل الأفراد والأموال بين الدول يثير التساؤلات حول إمكان تطبيق القانون على الوطنيين المقيمين في الخارج وعلى الأجانب المقيمين في الداخل .

والإجابة على هذه التساؤلات تتوقف على المبدأ الذي تعتنقه الدولة فهناك مبدأ الإقليمية وهناك مبدأ الشخصية.

الفرع الأول: مبدأ إقليمية القوانين

يطبق القانون على كل ما يقع داخل الإقليم وعلى كل الأشخاص الموجودين فيه، وطنيين كانوا أم أجانب، ولا يسري على ما يقع القانون خارج الدولة ولا على الأشخاص المقيمين حتى ولو كانوا من الوطنيين[1].

الفرع الثاني : مبدأ شخصية القوانين

يقضي ذلك المبدأ يتطبيق القانون على كل رعايا الدولة حتى ولو كانوا في الخارج ولا يطبق على الأجانب المقيمين في الداخل.

[1] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص421.

وإذا كان مبدأ الإقليمية يقوم على أساس ما للدولة من سيادة على إقليمها، فإن مبدأ الشخصية يقوم على أساس ما للدولة من سيادة على رعاياها، وقد تفاوت الأخذ بكل من المبدأين بين الدول، إلا أنه من الصعب تطبيق كل مبدأ على إطلاقه، لذلك فإن الدولة تأخذ من حيث الأصل بأحد المبدأين ثم تورد عليه بعض الاستثناءات[1].

إنَّ أغلب النظم القانونية ومن بينها النظام الجزائري، تأخذ بالمبدأين معًا، فهي تطبق تارة مبدأ إقليمية القوانين وتارة مبدأ شخصية القوانين بحسب نوع العلاقات التي يراد تطبيق التشريع عليها

إذاً : إن مبدأ إقليمية القوانين هو الغالب بالنسبة لنظامنا القانوني وهو يعتبر مبدئياً بمثابة القاعدة الأصلية، بينما يطبق مبدأ شخصية القوانين على سبيل الإستثناء بالنسبة لبعض الحالات الخاصة.

- الأمور التي يطبق بالنسبة إليها المبدأن معًا:

في الأمور الجزائية يطبق بالنسبة إليها مبدأ إقليمية القوانين كما يطبق أيضاً مبدأ شخصية القوانين، معنى ذلك :

إن التشريعات الجزائرية تطبيق بالنسبة لجميع الجرائم التي ترتكب ضمن حدود الارض الجزائرية سواء أكان مرتكبو هذه الجرائم من الجزائريين أو الأجانب (مبدأ إقليمية القوانين) وهي تطبق أيضا بالنسبة للجرائم التي يرتكبها المواطنون الجزائريون

[1] المرجع نفسه، ص422.

في أي مكان وجدوا فيه ولو كان هذا المكان واقعا خارج نطاق الإقليم الجزائري (ميدأ شخصية القوانين) ويشترط لمحاكمة جزائري عن جريمة ارتكبت في الخارج مايلي:

– أن تكون الواقعة المرتكبة في الخارج تشكل جناية أو جنحة في نظر القانون الجزائري وفي نظر قانون الدولة المرتكب بها الواقعة، وبالتالي تستبعد المخالفة.

– أن يكون المتهم جزائريًا.

– يشترط عودة المتهم إلى الجزائر قبل انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم.

– ألا يكون المتهم قد خضع لحكم في الخارج لأنه لا يجوز متابعة الشخص مرتين عن فعل واحد.

– تقديم شكوى من الطرف المضرور أو بلاغ من الجهات الرسمية للدولة التي ارتكبت فيها الجريمة إذا تعلق الأمر بجنحة.

- الأمور التي يطبق بالنسبة إليها مبدأ إقليمية القوانين :

– لوائح الأمن والشرطة مثل قوانين المرور وقوانين الصحة ومراقبة الأسواق والمحلات الخطرة أو المتعلقة للراحة أو الضارة بالصحة العامة.

– القواعد المتعلقة بالأشياء من عقارات أو منقولات وما يترتب عليها من حقوق عينية

– قوانين الإجراءات المدنية والإدارية والجزائية.

- القواعد المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة.

- الإلتزامات غير التعاقدية (الفعل الضار الفعل النافع)[1].

- الأمور التي يطبق بالنسبة إليها مبدأ شخصية القوانين:

عدد القانون المدني طائفة من المسائل التي يطبق بالنسبة إليها مبدأ شخصية القوانين وهي تتصل بصورة رئيسية بالأحوال الشخصية وأهمها ما يلي:

- الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم

- الشروط الموضوعية لصحة الزواج

- الطلاق

- الالتزام بالنفقة بين الأقارب

- المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية المحجور عليهم والغائبين.

- الميراث والوصية وسائر التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت.

- تطبيق التشريع من حيث المكان بالنسبة للعقود:

نصت المادة 18 من القانون المدني على ما يلي :" يسري على الإلتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد.

[1] إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص183.

وفي حالة عدم إمكان ذلك، يطبق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة.

وفي حالة عدم إمكان ذلك، يطبق قانون محل إبرام العقد غير أنه يسري على العقود المتعلقة بالعقار قانون موقعه."

فبالنسبة للعقود يطبق إذن التشريع الذي يختاره المتعاقدان، فإذا لم يتفقا على تشريع معين يطبق قانون الموطن المشترك، فإذا لم يكن لها موطن مشترك يطبق قانون جنسيتها المشتركة وإذا لم يكن لهما جنسية مشتركة يطبق قانون محل إبرام العقد.

أما العقود التي تتعلق بعقار ما فيطبق عليها قانون موقع العقار[1].

المطلب الثالث : تطبيق القانون من حيث الزمان

الأصل العام أن القانون يكون واجب التطبيق في اليوم التالي لنشره في الجريدة الرسمية حسب نص المادة 04 من القانون المدني، واستثناء يكون واجب التطبيق من التاريخ الذي يحدد القانون سريانه، مثاله قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد صدر في الجريدة الرسمية لسنة 2008 المؤرخة في 02/25/ 2008 ونص المشرع في المادة 1062 منه على أنه يسري مفعول هذا القانون بعد سنة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، مثاله أيضًا تعديل قانون الإجراءات الجزائية الصادر سنة 2017

[1] عيشوبة فاطمة، محاضرات مادة القانون الدولي الخاص ألقيت على طلبة السنة الثالثة تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة تيارت، الموسم الجامعي 2023-2024.

بتاريخ 08 يونيو2017 حيث نص في المادة 17 منه على أن أحكام هذا التعديل يبدأ سريانه بعد 6 أشهر من صدوره في الجريدة الرسمية.

والمعلوم أن الظروف السياسية والإجتماعية والاقتصادية وغيرها تتغير بتغير الزمان والمكان مما يستلزم معه تغيير النصوص القانونية المنظمة لسلوك الأفراد في مثل هذه الظروف، و بالتالي يقتضي الأمر تدخل المشرع لتعديل القانون القديم أو القاعدة القانونية القديمة واستبدالها بقواعد قانونية جديدة تلائم الوضع الجديد.

وعليه فإن القانون يسري على ما يقع بعد تفاده وإلى غاية يوم إلغائه ولا يطبق على الوقائع التي حصلت قبل صدوره.

الفرع الأول: إلغاء القاعدة القانونية

ندرس إلغاء القاعدة القانونية من خلال الإلمام بالنقاط التالية:

أولا : المقصود بالغاء القاعدة القانونية :

يقصد بإلغاء القانون هو تجريد قواعده من قوتها الملزمة بما يمنع العمل بها ابتداء من تاريخ هذا الإلغاء، وقد يحصل الإلغاء بأن تستبدل بالقاعدة القانونية قاعدة أخرى جديدة تحل محلها، وقد يكون ذلك بالإستغناء عنها نهائيا دون إحلال قاعدة جديدة محلها[1].

[1] محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية –نظرية القانون–،المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية،الجزائر، 1997،ص62.

ثانيا : السلطة التي تملك الإلغاء

يرد الإلغاء على جميع القواعد القانونية، والأصل أن السلطة التي تملك إلغاء القاعدة القانونية هي السلطة التي تملك إنشاءها أو سلطة أعلى منها، إذ المبدأ أن من يملك الأكثر يملك الأقل.

وعليه فلا يتم الإلغاء إلا على طريق قاعدة قانونية مساوية في الدرجة للقاعدة الملغاة أو أعلى منها طبقا لمبدأ تدرج مصادر القانون[1]، بحيث لا تلغى قاعدة دستورية إلا بقاعدة دستورية أخرى، ولا يمكن إلغاء تشريع عادي إلا بمثله، وكذلك الحال بالنسبة للتشريع الفرعي لا يلغى إلا بأداة قانونية تماثله في القوة أو أعلى منه درجة.

ثالثا : أنواع الإلغاء

الإلغاء قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنيا[2]

- الإلغاء الصريح : يكون الإلغاء صريحاً إذا تم طريق التشريع، إذ بهذه الطريقة فقط يمكن أن ترفع صراحة القوة الملزمة القواعد قانونية

ما . ويتخذ الإلغاء الصريح إحدى صورتين : * النص صراحة على الإلغاء : يكون الإلغاء صريحاً في هذه الصورة إذا صدرت قاعدة تشريعية جديدة تقصي صراحة

[1] حسين كيرة، المرجع السابق، ص336.

[2] المادة 02 من قانون رقم 58/75 السابق الذكر.

ينسخ القاعدة القانونية القائمة، ومن أمثلة هذا الإلغاء ما نصت عليه المادة 42 من قانون الجنسية رقم 58/75المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 من أنه" يلغى القانون رقم 96/63 المؤرخ في 27 مارس 1963 المتظمن قانون الجنسية الجزائرية "

- توقيت سريان التشريع الجديد بمدة معينة:

إذا كان الإلغاء الصريح بالشكل المذكور في الصورة الأولى السابقة هو الأسلوب السائد في أغلب الأحيان، فإن لهذا الإلغاء صورة أخرى هي توقيت سريان النص التشريعي الجديد بمدة معينة تذكر فيه، بحيث يعتبر هذا النص ملغى من تلقاء نفسه يمضي هذه المدة دون حاجة الي نص جديد يلغيه، ويصدر التشريع المؤقت عادة لمواجهة ظروف معينة كظرف الحرب[1].

ب- الإلغاء الضمني :

هذا الإلغاء لا ينص عليه صراحة وإنما يستخلص من موقف المشرع، بحيث يحدث تعارض في المضمون بين القاعدة القانونية الجديدة والقاعدة القانونية السابقة لها مما يترتب عليه إلغائها ضمنيا، ذلك أن القاعدة: " اللاخف يلغي السابق فيما وقع بينهما من تناقض أو تعارض"، ويتحقق الإلغاء الضمني بإحدى صورتين

- تعارض بين قاعدة جديدة وقاعدة قديمة :

إذا صدرت قاعدة جديدة تتعارض في مضمونها مع قاعدة قديمة بحيث يتعذر تطبيق

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، صو242و243.

القاعدتين معا لإختلاف مضمونهما فإن ذلك يعني ضمناً أنه تم الاستغناء على القاعدة.

- تنظيم الموضوع من جديد :

المشرع في بعض الأحيان يعتمد إلى إعادة تنظيم موضوع يحكمه تشريع سابق بتشريع جديد، ففي هذه الحالة يلغي التشريع القديم ولو لم يصرح المشرع بهذا الإلغاء، فيعد الإلغاء هنا ضمنيا، مثلا كإصدار تنظيم جديد لتسيير البلدية يخالف التنظيم القديم ولم ينص المشرع في الجديد على إلغاء القديم صراحة، وبالتالي يعد الإلغاء ضمنيا في هذه الحالة[1].

الفرع الثاني : تنازع القوانين في الزمان

الأصل العام في تطبيق القواني من حيث الزمان هو أن القانون يكون دائما واجب التطبيق من اليوم التالي لنشره بالجريدة الرسمية أو من التاريخ الذي يحدده نفس القانون لسريان أحكامه، وأن القانون لا تسري أحكامه إلا على الحالات التي تتم في الظله أي بعد إصداره، وأنه لا يسري على ما وقع من الحالات قبل صدور.

وهذ الأصل العام ينطوى على مبدأين أساسين يكملان بعضهما، وهما :

أولا: مبدأ الأثر الفوري للقوانين :

[1] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص،155.

مؤدى هذا المبدأ أن كل تشريع جديد يطبق فورًا منذ تاريخ سريانه أي وقت نفاده فيحدث أثارة مباشرة على كل الوقائع والاشخاص المخاطبين به على الحالات التي وقعت عقب نفاده بصفة فورية ومباشرة، فالقانون الجديد يصدر ويطبق على المستقبل، لا على الماضي[1].

ثانيا : مبدأ عدم رجعية القوانين:

نتناول هذا المبدأ من حيث مضمونه والاستثناءات التي ترد عليه.

أ- مضمون المبدأ: يقصد بمبدأ القانون الجديد عدم رجعية سريان أحكامه على الماضي سواء بالنسبة للوقائع التي تكون قد حدثت أو المراكز القانونية التي تكون قد تكونت في ظل أحكام القانون السابق أو بالنسبة للأثار التي ترتبت على تلك الوقائع أو المراكز في ظل هذا الأخير[2].

ب- استثناءات مبدأ عدم رجعية القوانين :

مبدأ عدم رجعية القوانين، حقيقة مبدأ عام إلا أنه تدخل عليه الاستثناءات الآتية :

- القوانين الجنائية الأصلح للمتهم :

إن قاعدة عدم رجعية القوانين تقررت واستقرت لحماية الأفراد من تعسف السلطات، ولكن الحكمة من هذه القاعدة لا تتوافر إذا كان القانون الجديد بيض على إلغاء

[1] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص،446.

[2] حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص،158.

التجريم، أو تخفيف العقاب، يكون من صالح الأفراد المتهمين في جرائم جنائية أن يطبق عليهم القانون الجديد بأثر رجعي مع أن جرائمهم قد ارتكبوها في الماضي في ظل قانون قديم، و يجب أن تلاحظ فرقاً واضحًا بين هاتين الحالتين عند تطبيق القانون الأصلح للمتهم بأثر رجعي.

الحالة الأولى : إذا كان القانون الجديد يبيح الفعل الذي كان مجرماً فأنه يطبق بأثر رجعي في جميع مراحل الدعوى العمومية وبمحو أثر الحكم، أي أنه يمنع تنفيذ العقوبة، ويفرج عن المحكوم عليه إذا كان قد أمضى مدة في السجن أو الحبس، ومضى ذلك أنا أثره يمتد للدعوى العمومية والعقوبة أيضا.

الحالة الثانية : إذا كان القانون الجديد قد خفف العقوبة فقط لكنه لم ينص على إلغاء التجريم ففي هذه الحالة، يطبق القانون الجديد إذا كان المتهم لا زال في مرحلة التحقيق أو صدر ضده حكم غير نهائي، ومعنى ذلك أن القانون الجديد لو كان مخففا فأثره لا يمتد إلى الأحكام الجنائية التي أصبحت نهائية بقوة القانون[1].

- النص الصريح على سريان التشريع على الماضي:

يرى أصحاب هذه النظرية أن مبدأ عدم رجعية التشريع يقيد القاضي ولا يقيد المشرع فهو يقيد القاضي بحيث لا يجوز له مطلقا أن يخرج عليه فيطبق التشريع الجديد على الماضي إلا إذا تضمن هذا التشريع نص يجيز له ذلك، وهو لا يقيد المشرع

[1] إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 178.

الذي يجوز له أن يخرج على هذا المبدأ فيقرر انسحاب التشريع على الماضي إذا رأى أن داعي المصلحة العامة يتطلب ذلك[1].

- إذا كان القانون الجديد قانون تفسيريًا:

إذا كان التشريع الجديد تفسيريًا، أي صدر ليفسر فقط بعض العبارات أو النصوص في القانون القديم فإن ذلك التشريع الجديد يسري بأثر رجعي يمتد لتاريخ صدور القانون القديم[2].

الفصل الثاني : النظرية العامة للحق

تترد كلمة الخف كثيرا بين عامة الأشخاص مهما اختلفت عقائده، فهي تحظى بمكانة خاصة في كل الشرائع السماوية ومنها الشريعة الإسلامية حيث ذكرت هذه الكلمة في آيات مختلفة، كما تعنى هذه الكلمة عند بعض الفقهاء ما تقابل الباطل، فما هو مدلول الحق خارج الشرائح السماوية ؟ الإجابة على هذا السؤال تكون من خلال مايلي :

المبحث الأول : تعريف الحق وأشخاص

سنتطرف في هذا المبحث لتعريف الحف وكذا أشخاص الحق أي الشخص الطبيعي والشخص المعنوي

[1] حسن كيرة، مرجع سابق، ص،346.

[2] إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص180.

المطلب الأول : تعريف الحق

الحق هو تلك الرابطة القانونية التي بمقتضاها يخول القانون شخصًا من الأشخاص على سبيل الانفراد والاستئثار التسلط على شئ أو اقتضاء أداء معين من شخص آخراء[1].

المطلب الثاني: أشخاص الحق .

يستند الحق إلى شخص يكون صاحبًا له ويطلب له الحماية عند الاعتداء والشخص في مفهوم القانون هو صالح لتكون له حقوق وعليه واجبات، ويشمل الإنسان ويقال له الشخص الطبيعى، كما يشمل جماعة من الأفراد أو مجموعة من الأموال يعطيها القانون الشخصية القانونية ويقال له الشخص المعنوي أو الاعتباري.

الفرع الأول: الشخص الطبيعي كشخص من أشخاص

للإنسان مدة حياة تبدأ بولادته وتنتهي بوفاته وخلال هاتين المرحلتين يكتسب شخصية قانونية تمكنه من اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

أولا : بداية الشخصية القانونية للشخص الطبيعي

[1] حسن كيرة، مرجع سابق، ص، 441.

تبدأ الشخصية القانونية للإنسان بواقعة قانونية تتمثل في تمام ولادته حيا، أما إذا ولد ميتاً فلا تثبت له الشخصية القانونية. ويقصد بالميلاد خروج المولود و انفصاله عن أمه إنفصالاً تاماً. وتتحقق حياة الجنين وقت الولادة بعلامات مميزة كالبكاء والصراخ، وللقاضي التحقق من ذلك بكافة طرق الإثبات[1].

وقد نصت المادة 26 من القانون المدني على أن :" ثبت الولادة والوفاة بالسجلات المعدة لذلك وإذا لم يوجد هذا الدليل، أوتيين عدم صحة ما أدرج بالسجلات، يجوز الإثبات بأية طريقة حسب الإجراءات التي ينص عليها قانون الحالة المدينة ".

1- المركز القانوني للجنين :

لقد نصت المادة 25 في فقرتها الثانية من القانون المدني على أن : " على أن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد جيا "، وبناء على هذا يثبت للجنين الحق في :

الميراث : وصورته أن يوقف للجنين من تركة المتوفي أوفر النصيين على تقدير أنه ذكر أو أنثى، تنص المادة 128 من قانون الأسرة على أنه : " يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حياً أو حملاً وقت افتتاح التركة، مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من موانع الإرث، وتقضى المادة 173 من نفس القانون على أنه:" يوقف

[1] محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، -نظرية القانون ونظرية الحق-، دار العلوم، الجزائر، 2006، ص، 134.

من التركة للحمل الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة إذ كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، فإن كان يحجبهم حجب حرمان يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها " وطبقا لهذا النص الأخير، فإنه إذا أتى الجنين بعد ذلك ذكرا أخذ ما حجزله، أما إذا كان أنثى استحقت نصيبها باعتبارها كذلك، ويُرد القدر الباقي إلى تركة المتوفى ليوزع على سائر الورثة[1].

- الوصية: تقضي المادة 187 من قانون الأسرة على أن : " تصح الوصية للحمل بشرط أن يولد حيا، وإذا ولد توائم يستحقونها بالتساوي ولو اختلف الجنس " وتطبيقا لذلك، يثبت للجنين إذا ما ولد حيا، ما أوصي له به بعد وفاة الموصي."

الهبة : تنص المادة 209 من قانون الأسرة على أنه " تصبح الهبة للحمل بشرط أن يولد حيا "

- ثبوت نسبه الأبيه: تقضي المادة 43 من قانون الأسرة بما يأتي : " يُنسب الولد لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشر (10) أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة "
- الحقوق الملازمة للشخصية : كخفه في الحياة وفي عدم التعرض له مثل الإجهاض.

ثانيا : نهاية الشخصية القانونية

[1] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، الجزء الثاني: دروس في نظرية الحق، مؤسسة الكتاب القانوني، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2025، ص، 364.

طبقا للمادة 25 من القانون المدني، تنتهي الشخصية القانونية للإنسان بموته، لكن ما المقصود بالموت ؟ ذلك أنه إذا كان الأصل، الذي لا جدال فيه، أن الشخصية القانونية تنتهي بالموت الحقيقي للشخص، فإن الحاجة قد تدعو إلى الخروج على هذا الأصل وتقرير انتهاء شخصية للإنسان قبل التيقن من موته حقيقة.

ويتصور هذا للأمر في الحالة التي يطلق عليها اصطلاحاً بالموت الحكمي، والموت الحكمي هو الموت الذي يتقرر بناء على حكم القاضي، بالنسبة إلى المفقود، وهو الإنسان الذي تحيط الشكوك بحياته، فلا يستطاع الجزم بما إذا كان حيا فيرجى أم ميتا.

وعليه سنبين كلا من نهاية الشخصية القانونية للإنسان بالموت الحقيقي ونهايتها بالموت الحكمي

أ- نهاية الشخصية القانونية بالموت الحقيقي : تنتهي الشخصية القانونية

للإنسان بموته فعلاً، وهذا ما نصت عليه المادة 25 من القانون المدني، وتثبت الوفاة في السجلات المعدة لذلك وفق قانون الحالة المدينة، وإعمالاً للقاعدة الشرعية بألا تركة إلا بعد سداد الديون، تمتد شخصية الإنسان بعد وفاته إلى أن تصفى ديونه.

ب- نهاية الشخصية القانونية بالموت الحكمي : لم يتضمن القانون المدني نصوصًا تنظم حالة الموت الحكمي، لكنه نص في المادة 31 على أن " تجري على المفقود والغائب الاحكام المقررة في التشريع العائلي "

الموت الحكمي هو أن يعتبر الشخص المفقود، الذي لا يعرف مكانه ولا تعلم حياته من مماته، في حكم الميت بناء على حكم قضائي، رغم عدم التيقن من موته :

إن مقتضيات الحياة العملية قد تملي على القانون، في ظروف معينة، انتهاء الشخصية القانونية للإنسان رغم عدم التيقن من وفاته.

الغائب عرفته المادة 110 من قانون الأسرة بأنه: " الشخص الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر للغير"

أما المفقود فقد عرفته المادة 109 من قانون الأسرة بأنه " الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا تعرف حياته أو موته، ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم "

لقد سوت المادة 110 من قانون الأسرة في الحكم بين الغائب والمفقود، إذ قضت بأن الحكم " الغائب الذي منعته الظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة

شؤونه بنفسه وبواسطة (وكيل)[1] مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر للغير يعتبر كالمفقود ".

وبالرجوع إلى نص المادة 109 من قانون الأسرة التي تنص على أن : " ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم "، معنى هذا لابد من صدور حكم يقضي بفقدان الشخص المفقود

وإذا صد للمفقود تظل قائمة فلا تقسم أمواله بين الوراثة، فلا يعتبر المفقود ميتا إلا من تاريخ الحكم بالوفاة وليس من تاريخ الحكم بالفقدان، فالمفقود يرث من مات قبل الحكم بوفاته كذلك زوجته تبقى على ذمته لأنه يعتبر حيا، ويجوز لها طلب التطليق حسب هذا نص المادة 53 من قانون الأسرة

- حالات الحكم بموت المفقود : تنص المادة 113 من قانون الأسرة على ما يلي : " يجوز الحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الإستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري، وفي الحالات التي تغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضي أربع سنوات "
- الأثار التي تترتب على الحكم بالموت الحكمي :

1- بالنسبة لأمواله : يعتبر المفقود بعد الحكم بموته ميتا، فتوزع أمواله بين

[1] يلاحظ سقوط كلمة " وكيل "من الصياغة العربية لنص المادة 110 من تقنين الأسرة وذلك على عكس صياغته الفرنسية.

الورثة من تاريخ الحكم بالموت.

2- بالنسبة للزوجة: تعتد عدة المتوفي عنها زوجها، لكن العدة تبدأ من تاريخ الحكم بالفقد وليس الحكم بالموت الحكمي.

- حكم ظهور المفقود حيا بعد الحكم بموته.

1-بالنسبة لأمواله: وفق المادة 115 من قانون الأسرة التي تنص على ما يلي: " لا يورث المفقود ولا تقسم أمواله إلا بعد صدور الحكم بوفاته، وفي حالة ظهوره حيا يسترجع ما بقي عينا من أمواله أو قيمة ما بيع منها "

2-بالنسبة لزوجته: لم يتضمن قانون الأسرة حكم المفقود بالنسبة إلى زوجته بعد رجوعه أو ظهوره حيا لذا يجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية تطبيقا لمقتضى المادة 222 من قانون الأسرة.

وبالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية فالزوجة تكون له إن لم تكن قد تزوجت بغيره أما إذا كانت قد تزوجت بغيره وكان الزوج الجديد حسن النية ودخل بها بعد انقضاء عدتها فتبقى للزوج الجديد، أما إذا كان الزوج الحديد يعلم بحياة المفقود، أو دخل بها أثناء عدتها، فإنه تعود للزوج الأول[1].

[1] هذه الصورة الأخيرة من الزواج غير الصحيح لا يمكن تصورها في القانون الجزائري، ذلك أن الزوج الأول المفقود كان يعتبر حيا قبل صدور الحكم باعتباره ميتا، ومن ثم فليس لزوجته أن تتزوج بغيره، لكن فور صدور هذا الحكم تكون عدتها من زوجها المفقود قد انقضت.

ثالثا: خصائص الشخصية القانونية إن الكائن القانوني يتميز بعدة مميزات وخصائص تميزه عن غيره من الأشخاص القانونية، ولكل شخص طبيعي خصائص تميزه عن غيره من بني جنسه، وكل هذه الخصائص لها أثار قانونية.

1-الاسم:

من المعروف أن لكل شخص اسمًا يعرف وينادى به، ويتميز بهذا الاسم عن غيره، ويتكون الإسم عادة من شقين، اسم العائلة أي اللقب والإسم الشخصي[1].

وتنص المادة 28 من القانون المدني على أن " يجب أن يكون لكل شخص لقب واسم فأكثر ولقب الشخص يلحق أولاده ".

ويمكن للوالدين اختيار أي اسم لإبنهم على أن يكون من الأسماء الجزائرية عملا بنص الفقرة الثانية من المادة 28 من القانون المدني التي تنص على أن " يجب أن تكون الأسماء جزائرية وقد يكون خلاف ذلك بالنسبة للأطفال المولودين من أبوين غير مسلمين "، هذا الإسم يسمى الاسم المدني.

إلى جانب الاسم المدني يمكن أن يكون للشخص، أكثر من اسم منها :

- اسم الشهرة وعادة ما يكون اسما بصنعه الناس أو الأصدقاء.
- الاسم المستعار يتخذه الإنسان لنفسه بغية اخفاء هويته الحقيقية كالاسم

[1] إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 221.

الثوري أو الاسم الفني أو الأدبي.

- الاسم التجاري وهو اسم يستعمله الإنسان بغرض ممارسة نشاطه التجاري

ويعتبر عنصراً من عناصر المحل التجاري[1].

ويكتسب الشخص الطبيعي اسمه حسب الحالات التالية :

- في حالة الزواج الشرعي ينسب الولد لأبيه مباشرة، وإذا توفي الأب أو طلق زوجته ثم ولد الابن فإنه ينسب لأبيه إذا ولد خلال مدة أقصاها 10 أشهر من تاريخ الوفاة أو الطلاق
- في حالة مجهول النسب يمكن لوالده أن يقر بنسب ابنه.
- أما في حالة اللقيط مجهول الوالدين يقوم ضابط الحالة المدنية باختبار عدة أسماء للقيط ويُعد الاسم الأخير منها لقبه العائلي.

2-الحالة :

يقصد بها الحالة المدنية للشخص من حيث علاقته بأسرته، وعلاقته بدولته واعتقاده في أحد الأديان السماوية.

وستتكلم عن هذه العلاقات يباعاً

[1] محمدي فريدة، مرجع سابق، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر،2000 ،ص 64 و65.

- الحالة السياسية : هي تلك العلاقة التي تربط الشخص بدولته وتسمى هذه العلاقة بالجنسية وتكون إما أصلية أو مكتسبة، فالأصلية تثبت بأساسي أساس الدم أي بالولادة من أب أو أم جزائرية حسب المادة 06 من قانون الجنسية الجزائرية وأساس الإقليم أي حمل جنسية الدولة التي ولد فيها الإنسان حسب المادة 07 من قانون الجنسية أما المكتسبة فهي تثبت بعد لحظة الميلاد، أي الشخص يطلبها من الدولة بإحدى الطرق التي يتيحها قانونها[1].

- الحالة العائلية : كل فرد يرتبط بأسرته بحسب مركزه في الأسرة وعلاقته بأفرادها الباقين، ويطلق على التسلسل من الأصل إلى الفرع علاقة القرابة.

كما يطلق على رابطة الفرع بغيره من الفروع رابطة الحواشي، ويراعى في حساب درجة القرابة المباشرة أن يعتبر كل فرع درجة مع عدم احتساب الأصل، فالابن يعتبر من الدرجة الأولى لأبيه وابن الإبن قريب للجد من الدرجة الثانية وهذه هي القرابة المباشرة.

أما القرابة غير المباشرة أي قرابة الحواشي بين شخصين فتحتسب درجة صعوداً إلى الأصل المشترك، ولا يحتسب الأصل إحدى الدرجات ثم منه تحتسب منه درجة لكل فرع من فروعه نزولاً على سلم القرابة، وبذلك نقول إن ابن الخالة مثلا قريب من الدرجة الرابعة وهي قرابة حواشي أي قرابة غير مباشرة.

[1] حسن كيرة، مرجع سابق، ص، 540.

أما درجات قرابة المصاهرة بين أحد الزوجين وأفراد عائلة الزوج الأخر فتحتسب على أساس أن الزوجين هما الأصل المشترك في قرابة المصاهرة بحيث لا يحتسب الزوجان درجة وتحتسب الدرجات على أساس علاقة كل فرد من أسرة أحد الزوجين بهذا الزوج وتضاف إليها علاقات كل فرد من أقارب الزوج الأخر به، وتفسير ذلك أن والد الزوجة يعتبر قريباً لزوج ابنته قرابة مصاهرة من الدرجة الأولى كقرابة الزوجة المباشرة لأبيها تمامًا، كما يعتبر أخ الزوج قريباً قرابة مصاهرة من الدرجة الثانية لزوجة أخيه ويعتبر ابن عم الزوجة قريبا قرابة مصاهرة من الدرجة الرابعة لزوجها[1]

- الحالة الدينية : يقصد بها مركز الشخص من حيث انتماؤه إلى دين معين والمبدأ هو عدم تأثير الدين الذي يعتنقه الأشخاص في حياتهم القانونية في المجتمع والإستثناء هو تأثر حالتهم المدنية أو السياسية بالدين الذي يعتنقونه[2].

3-الأهلية : تعتبر الأهلية من أهم خصائص الشخصية، إذ يتوقف عليها تحديد نشاط الشخص وفعاليته من حيث قدرته على اكتساب الحقوق وتحمل الإلتزامات من جهة، وعلى ممارسة الأعمال والتصرفات المتعلقة بهذه الحقوق والإلتزامات على وجه يعتد به من الوجه القانونية من جهة ثانية[1]. وهي نوعان :

---

[1] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 224، وكذلك ينظر المواد من 32 إلى 35 من القانون رقم 58/75 السابق الذكر.

[2] محمد سعيد جعفور، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص525.

- أهلية الوجوب : صلاحية الشخص لثبوت الحق له أو عليه، أو بتعبير آخر صلا حيته لإكتساب الحقوق والتمتع بها والإلتزام بالواجبات وتحملها، وتقوم على عنصرين:

أ- صلاحية الشخص أو قدرته على التمتع بالحقوق، أي صلاحيته لأن يكون صاحب حق، كأن يكون صاحب حق ملكية أو انتفاع على عقار من العقارات مثلا أو دائناً لأخر بمبلغ من المال أو نحو ذلك.

ب - وصلاحية الشخص أو قدرته على الإلتزام بالواجبات أي صلاحيته لأن يكون مكلفاً بالتزام، كأن يكون مدينا لأخر بمبلغ من المال مثلا.

او ملتزماً تجاهه بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل. و تثبت أهلية الوجوب للإنسان لمحمد كونه إنساناً دون أن يتوقف اعتبارها على أي أمر آخر فهي تبدأ. ناقصة محدودة بالنسبة للجنينة ، ثم تتم لدى الشخصه

يعتصر بها منذ ولادته وتلارامه طوال حياته. وعلى هذا فليس هناك من شخص لا يتمتع بأهلية الوجوب الكاملة .

أهلية الأداء : صلاحية الشخص لممارسة الأعمال والتصرفات القانونية بنفسه على وجه يعتد به قانوناً ، ويتوجب لشوتها أن يكون هذا الشخص على قدر كاف فى

---

[1] مصطفى محمد الجمال، عبد الحميد محمد الجمال، النظرية العامة للقانون، -القسم الثاني الحقوق-، الدار الجامعية، لبنان، 1998، ص، 182.

العقل والإدراك يسمح له بمعرفة نتائج أعماله والتبصر فيها ، وتثبت لكل من بلغ سن الرشد، وهو طبقا للمادة 40 من القانون. المدني 19 سنة كاملة.

وقد تناول المشرع الجزائري أحكام الأهلية في المواد من 40 إلى 45 من القانون المدني، وفي المواد 81 إلى 86 من قانون الأسرة.

- مراحل أهلية الأداء : تمر عبر مراحل ثلاث (40 إلى 44 ق. م).

أولا : مرحلة انعدام التمييز، ولا يستطيع إبرام أي تصرف قانوني وينوب عنه قانوناً الولي أو الولي أو المقدم ... تصرفاته تعتبر باطلة بطلانا مطلقا (م82 ق.أ).

ثانيا : مرحلة التمييز أو نقص الأهلية (من سن 13 سنة ولم يكمل 19 سنة)

يعتبر الشخص قاصراً مميزاً (ناقص الأهلية)، أما بالنسبة لتصرفاته نميز بين ثلاث (م 83 ق أ).

1-التصرفات المالية النافعة نفعا محضا تعتبر صحيحة، مثل التبرع له وقبوله الهبة، والوصية.

2-التصرفات الضارة ضرراً محضا كالتبرع والهبة والوصية الصادرة منه تعتبر باطلة بطلانا مطلقا.

3-التصرفات الدائرة بين النفع والضرر كالبيع والإيجار وعقود المعاوضة فتكون

قابلة للإبطال (بطلانا نسبيا) لمصلحة القاصر وحده، إلا إذا أقرها الولي أو الوصي أو القيم أو أقرتها المحكمة المختصة أو أقرها القاصر بعد بلوغه 19 سنة[1]. ويمكن للقاضي أن يأذن لمن بلغ سن التمييز التصرف في أمواله كليا أو جزئيا بناء على طلب منه، وله حق الرجوع في الإذن إذا ثبت له ما يبرر ذلك (م84 ق، أ).

ثالثا: مرحلة الرشد (من 19 سنة فما فوق)

جميع تصرفات الشخص تكون صحيحة مهما كانت نافعة أو ضارة بالنسبة له.

أ- عوارض الأهلية :

تطرقنا إلى أن الصغير يكون عديم الأهلية دون سن 13 سنة، ومتى بلغها وإلى ما قبل اكتمال 19 سنة يكون ناقص الأهلية، ومتى بلغ 19 عاماً كاملاً يعتبر راشداً كامل الأهلية.

فإذا طرأ عليه سفه أو غفلة يعتبر ناقصة الأهلية، وإذا طرأ عليه حنون أو عته يعتبر عديم الأهلية[2].

1- الجنون : مرضى يصيب العقل فيذهب به ويفقد الشخص القدرة على

[1] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 230.

[2] محمد سعيد جعفور، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص، 640.

التمييز[1]، والجنون يزيل أهلية الأداء، فيعتبر المجنون عديم التمييز، وهو نوعان جنون مطبق أو مستمر يعدم أهلية الأداء، وجنون متقطع تصح الأعمال في فترة زواله.

2- العنه : مرض آخر لا يذهب بالعقل تماماً وإنما يجعل المصاب به مشوش الفكر غير قادر على تدبير أموره على نحو يقربه من عديم التمييز[2]، والعته كالجنون يعدم الأهلية.

3- السفة :

هو عدم الإحسان في تدبير المال وإنفاقه على غير مقتضى العقل والحكمة والشرع[3] والشخص السفيه يعتبر ناقص الأهلية (م 43 ق.م) الأشخاص عديمو الأهلية وناقصي الأهلية:

4- الغفلة:

يقصد بها سلامة النية أو السذاجة التي تؤدي بالشخص إلى سهولة الوقوع في الغبن والغفلة تنقص الأهلية[4].

- حكم تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه :

[1] مصطفى محمد الجمال، عبد الحميد محمد الجمال، مرجع سابق، ص، 190.

[2] المرجع نفسه، ص،190.

[3] محمد سعيد جعفور، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص، 679.

[4] مصطفى محمد الجمال، عبد الحميد الجمال، مرجع سابق، ص، 191.

تصرفات الأنواع الثلاث باطلة (غير نافذة طبقا للمادة 85 ق.أ) فكل من بلغ سن الرشد وهو مجنون أو معتوه أوسفيه أو طرأت عليه إحدى الحالات بعد رشد يحجر عليه (م 101 ق. أ).

ويمكن طلب الحجر على هؤلاء بناء على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع، ويجب أنا يكون الحجر بحكم وللقاضي أن يستعين بأهل الخبرة لإثبات أسباب الحجر.

ويعين القاضي مقدماً في حالة عدم وجود الولي أو الوصي، يتولى رعاية أموال المجنون أو المعتوه أو السفيه، ويمكن رفع الحجر بطلب من الشخص المعني إذا زالت أسبابه.

- أحكام الولاية والوصاية والقوامة

طبقا للمادتين 44 من القانون المدني و81 من قانون الأسرة فإن الأشخاص فاقدي الأهلية وناقصوها يخضعون لأحكام الولاية والوصاية والقوامة حسب الأحوال.

أ- الولاية على القاصر (م 87 – 91 من قانون الأسرة) القاصر هو الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد وينوب عنه الولي وهو الأب وفي حالة عدم وجوده الأم. وعلى الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص وعليه أن يستأذن القاضي في الأمور التالية :

1-بيع العقار وقسمته ورهنه وإجراء المصالحة (يتم بيع العقار بالمزاد العلني).

2-بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة.

3-استثمار أموال القاصر بالإقراض أو الاقتراض أو المساهمة في شركة.

4- إيجار عقار القاصر لمدة تزيد على 3 سنوات، أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد، وتنتهى وظيفة الولي بعجزه، موته، الحجر عليه، الإسقاط الولاية عنه.

ب- الوصاية:(92 – 98 ق.أ)

هو شخص يختاره الأب أو الجد ليتولى شؤون القاصر إذا لم تكن لهذا الأخير أم تتولى أمره أو تثبت عدم أهليتها لذلك، وإذا تعدد الأوصياء يختار القاضي منهم الأصلح.

ويشترط في الوصي أن يكون مسلماً عاقلاً بالغاً أميناً حسن التصرف، وللوصي نفس سلطات الولي للتصرف في أموال القاصر.

وتنتهي مهمة الموصى بموت القاصر أو الموصى، ببلوغ القاصر سن الرشد، بانتهاء المهام التي أقيم الوصي من أجلها، بعزله بناء على طلب من له مصلحة إذا ثبت من تصرفات الوصي ما يهدد مصلحة القاصر.

ج- المقدم أو القيم : (99 - 100 ق.أ)

هو الشخص الذي تعينه المحكمة في حالة عدم وجود الولي أو الوصي بناء على طلب من له مصلحة أومن النيابة العامة، وتطبق عليه أحكام الوصي.

يعين المقدم في حالة عدم وجود ولي أو وصي بالنسبة لفاقدي الأهلية أو ناقصيها

ب- موانع الأهلية :

قد يبلغ الشخص سن الرشد وهو في كامل قواه، العقلية ولا يحجر عليه، غير أنه لا يستطيع مباشرة أعماله بنفسه لعدة عوامل:

1-العامل المادي:

المانع المادي فهو الغيبة، بمعنى تغيب الشخص عن موطنه على نحو تتعرض مصالحه للتعطيل[1].

2-المانع القانوني : هو الحكم على الشخص بعقوبة الجناية، إذ يحرم عليه مباشرة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة.

3-المانع الصحي : يتمثل في توافر عاهتين من ثلاث هي الصم والبكم والخرس في الشخص، أو في عجزه الجسماني الشديد[2].

[1] المرجع نفسه، ص،203.

[2] محمد سعيد جعفور، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص، 703.

4-الموطن (المواد من 36 إلى 39 من ق.م)

الموطن هو المكان القانوني للشخص، أو هو المكان الذي يعتد به القانون فيما يتعلق بعلاقاته القانونية، ففي هذا المكان توجه للشخص الأوراق القضائية والتبليغات القانونية. بصرف النظر عن وجوده أو عدم وجوده فيه.

وبهذا المكان يتحدد مكان الوفاء بالالتزام ويتحدد الاختصاص القضائي في بعض الأحوال، وبهذا المكان يتحدد الإختصاص بإبرام الزواج وتوقيع الخلاف.

وللشخص أولاً موطن عام يعتد به فيما يتعلق بعلاقاته القانونية بصفة عامة، غير أن الشخص قد يكون له بجانب ذلك مواطنا خاصًا فيما يتعلق ببعض العلاقات[1].

أ- أنواع الموطن :

هناك أربع أنواع للموطن تكمن العبرة من التفرقة بينها، أن كل التبليغات تعتبر صحيحة متى بلغت في الموطن الذي يعتد به القانون، وتتمثل هذه الأنواع فيما يلي:

1-الموطن العادي: وهو مقر سكن الشخص الرئيسي والذي يمكن مخاطبته فيه بكل ما يتعلق بشؤونه القانونية ويعد موجوداً فيه ولو تغيب عنه بصفة عارضة أو مؤقتة فإن لم يكن له سكن فمقر الإقامة العادي[2] كأن يقيم الشخص بفندق أو مخيم أو عند شخصا آخر.

[1] مصطفى محمد الجمال، عبد الحميد محمد الجمال، مرجع سابق، ص، 175.

[2] المادة 36 من القانون رقم 58/75 السابق الذكر.

أما بالنسبة للبدو الرحل فموطنهم العادي هو مقر البلديات التابعين لها ويثبت ذلك بالتسجيل في القوائم الانتخابية.

2-الموطن الخاص : هو المكان الذي يمارس فيه الشخصى تجارة أو حرفة موطناً خاصا بالنسبة إلى المعاملات المتعلقة بهذه التجارة أو المهنة[1].

3-الموطن القانوني :

في بعض الأحيان يحدد المشرع موطن الشخص بنص في القانون حتى ولو لم يكن الشخص مقيما في ذلك المكان فعلاً، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 38 من القانون المدني بقولها : " موطن القاصر والمحجور عليه والمفقود والغائب هو موطن من ينوب عن هؤلاء قانوناً غير أنه يكون للقاصر المرشد موطن خاص بالنسبة للتصرفات التي يعتبره القانون أهلاً لمباشرتها "

4-الموطن المختارة:

هو المكان الذي يختاره الشخص بنفسه موطناً لتنفيذ عمل قانوني معين، وذلك إلى جانب موطنه العام.

ومثال الموطن المختار، أن يختار الشخص، بإرادته المنفردة، مكتب محام معين موطنا مختاراً له يعلن فيه بكل ما يتعلق بما يثار من منازعات حول موضوع معين[1]. واشترط المشرع أن يكون الموطن المختار ثابتا بالكتابة[2].

[1] المادة 37 من نفس القانون.

5-الذمة المالية :

يمكن أن تعرف الذمة المالية بأنها مجموعة الحقوق والالتزامات المالية الحاضرة والمستقبلة التي تعود للشخص فهي تتألف إذن من عنصرين :

عنصر إيجابي : ويتضمن الحقوق المالية التي تكون لشخص، سواء أكانت هذه الحقوق عينية كملكية أشياء معينة مثلا أو شخصية كالديون التي تترتب لصاحبها لدى غيره من الاشخاص.

وعنصر سلبي: وهو يتضمن الإلتزامات المالية التي تترتب على الشخص، كالإلتزام مثلا بمبلغ من المال أو بالقيام بعمل[3].

- أهمية الذمة المالية :

تظهر أهمية الذمة المالية في الأمور التالية :

1-للدائن حق الضمان العام على ذمة مدينه، أي أن جميع ما للشخص من أموال تكون ضماناً لإلتزاماته، ويحق للدائن استيفاء دينه من هذه الأموال بالطرق المحددة قانونا كالحجز مثلا، ولو كانت تلك الأموال في يد الغير كدين أو رهن.

---

[1] محمد سعيد جعفور، الجزء الثاني، مرجع السابق، ص، 560.

[2] المادة 39 في فقرتها الأولى من القانون رقم 58/75 السابق الذكر.

[3] محمد سعيد جعفور، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص، 83.

يجوز للدائن في حالة أجل الدين وفي حالة امتناع المدين من إرجاع الديون، أن يباشر إجراءات التنفيذ ضد المدين وبالذات ضد الذمة المالية للمدين باعتبار أموال المدين ضماناً عاماً للدائن.

تكون إجراءات التنفيذ عن طريق إجراء الحجز والذي نهايته أن تباع الأموال بالمزاد العلني وعائد البيع يعود للدائن (أي تحجز أموال المدين وتباع).

ليس للمدين المعارضة على الحجز. لكن لابد أن يتم الحجز على المنقولات فإن لم يوجد أو لم يكفي فعلى العقارات وإلا كانت الإجراءات باطلة.

ملاحظة :

تعتبر الذمة ضمانًا عاماً للدائن حتى ولو كانت في حيازة شخص آخر وهو ما يعبر عنه بحجز مال المدين لدى الغير، مثلا حجز الحساب البنكي (البنك =الغير).

2-يمكن للدائن منع المدين من التصرفات الضارة به، وتسمى هذه الدعوى بالدعوى البولصية أو دعوى عدم.

فقد يتصرف المدين في ذمته المالية إضراراً بالدائن كأن يهب أموالاً مملوكة له ويكون ذلك في التصرفات بدون عوض. فالهدف من هذه الدعوى الوقائية هو أن يحتاط الدائن لنفسه من غش المدين ويضمن استيفاء دينه.

فقد يهرب المدين أمواله أو يتصرف فيها لدى الغير تهربا من إجراءات الحجز، ففي هذه الحالة أعطى المشرع للدائن دعوى لحماية الذمة المالية للمدين التي تعتبر الضمان العام للدائن ومؤداها منع المدين من التصرف في أمواله بتصرفات تعود بالضرر على الدائن وخاصة التصرفات بدون عوض كالهبة، هذه الدعوى ليست وسيلة لإستيفاء الديون وإنما الغرض منها فقط منع تحويل المال إلى الغير بقصد التهريب.

3-يمكن للدائن أن يحل محل المدين للمطالبة بدينه الذي في ذمة الغير، فقد يتماطل المدين في المطالبة بدينه إضرارا بالدائن.

الفرع الثاني : الشخص الاعتباري كشخص من أشخاص الحق

إذا كان لكل إنسان شخصية قانونية تؤهله لأن يكون طرفاً موجباً أو سالباً من أطراف الحق فإن هذه الشخصية لا تثبت للإنسان وحده كشخص طبيعي بل هناك شخص من نوع آخر يطلق عليه الشخص الاعتباري أو المعنوي.

أولا : تعريف الشخص الاعتباري وأنواعه يعرف الشخص الاعتباري بأنه مجموعة للأشخاص أو الأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين، ويعترف القانون لها بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق ذلك الغرض[1].

[1] عمار بوضياف، النظرية العامة للحق وتطبيقها في القانون الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2014، ص، 91.

من هذا التعريف نلاحظ أن الشخص الاعتباري يقوم على ثلاثة عناصر هي :

أ- إن الشخص الاعتباري يتكون من مجموعة أشخاص أو مجموعة أموال أو مجموعة من الأشخاص والأموال معا.

ب- إنه يتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن المجموعات المكونة له بناء على نص في القانون.

ج- أن يكون قيام الشخص الإعتباري لتحقيق هدف اجتماعي يتحدد في قانون إنشائه[1].

وتنقسم الأشخاص الاعتبارية إلى أشخاص عامة وأشخاص اعتبارية خاصة حسب ما ورد في نص المادة 49 من القانون المدني.

1-الأشخاص الاعتبارية العامة

يقصد بها تلك الأشخاص الاعتبارية التي تنشأ بإرادة الشعب على إقليمه الوطني، وتأتي في مقدمتها الدولة باعتبارها شخصا معنوياً عاماً، ويليها الفروع التي تتألف منها الدولة أي الأقسام الإدارية فيها، وهو بدوره نوعين :

- إقليمي يتمثل في الدولة والولاية والبلدية
- مرفقي أو مصلحي ويتمثل في المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداريكالمستشفيات والجامعات.

[1] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص،237.

2-الأشخاص الاعتبارية الخاصة :

هي تلك الاشخاص التي ينشئها الأفراد وليس الدولة كالشركات والجمعيات وأهم نتيجة تترتب على تحديد الشخص المعنوي في النظام القانوني الذي يخضع له فالأشخاص المعنوية العامة تخضع للقانون العام، أما الأشخاص المعنوية الخاصة تخضع للقانون الخاص.

غير أنه قد تنشأ الدولة أشخاصا اعتبارية خاصة تابعة لها تباشر نشاطاً اقتصاديا أو تجاريا وتخضع للقانون الخاص ويطلق على هذه المؤسسات بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي والصناعي مثلا(كسونلغاز، الشركة الوطنية للنقل بالسكة الحديدية، المؤسسة الوطنية للتلفزيون، الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره بريد الجزائر).

ثانيا : بداية الشخصية الاعتبارية ونهايتها.

القانون هو الذي يمنح الشخصية القانونية للشخص المعنوي ويحدد الشروط اللازمة لذلك.

فبالنسبة للدولة تبدأ شخصيتها الاعتبارية من يوم تكامل عناصرها الثلاثة من شعب وإقليم وحكومة ذات سيادة، واعتراف الدول بها كعضو في المجتمع الدولي وفرد من أشخاص القانون الدولي العام، ونزول شخصيتها القانونية بزوال أحد من عناصرها الثلاثة.

وبالنسبة للولاية من تاريخ صدور قانون إنشائها الذي يحدد اسمها ومركزها واستقلالها المالي وشخصيتها القانونية، وتنتهي شخصيتها القانونية بصدور قانون الغائها أو إدماجها في وحدة إدارية أخرى. وتصدر قوانين الإلغاء والإدماج من السلطة المختصة بالإنشاء، وبالنسبة للبلدية بصدور قرار من الوالي إذا كانت داخلة في نطاق ولايته أو وزير الداخلية إذا كانت البلدية تضم أجزاء من ولايتين، وتنتهي شخصيتها القانونية بنفس الطريقة التي تنتهي بها الشخصية القانونية للولاية وبالنسبة للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري بموجب قانون إنشائها (مرسوم) أما بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة باستفاء الإجراءات القانونية لتكوينها فمثلا بالنسبة للجمعيات والأحزاب بصدور قرار الإعتماد من وزارة الداخلية، أما الشركات التجارية بموجب عقد رسمي موثق ومشهر.

وفيما يخص نهاية الشخصية القانونية للمؤسسات العامة وما في حكمها تنتهي بإدماجها في مؤسسة عامة أخرى أو بإلغائها بقانون تصدره السلطة التي انشأتها.

أما بالنسبة للشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة تنتهي شخصيتها القانونية بأحد الأسباب التالية :

- حلول أجل انقضائها، السابق تحديده في قانون إنشائها.
- تحقيق الغرض من انشائها
- اتفاق الشركاء على حلها

- اشهارا افلاسها

- صدور حكم قضائي بحل الشخص[1] الاعتبارى.

ثالثا : خصائص الشخصية الاعتبارية

يترتب على ثبوت الشخصية الاعتبارية أن يصير لهذا الشخص كيان قانوني مستقل عن كيان الأشخاص المكونين له، وهذا الاستقلال يقتضي أن يكون للشخص الاعتباري خصائص تميزه عن غيره وتحدد ذاتيته، فيكون له اسم وحالة ومواطن وأهلية وذمة مالية كما هو الشأن في الشخص الطبيعي[2].

1 - الاسم : دائما يكون لكل شخص اعتباري اسم يتميز به عن غيره من الأشخاص الاعتبارية، والأشخاص الاعتبارية العامة تحدد لها الدولة أسماءها.

أما الأشخاص الاعتبارية الخاصة فيسميها أصحابها بأسمائها التجارية أو المستعارة. ويعتبر الإسم حقا وواجبا للشخص الاعتباري[3].

3-الموطن:

الشخص الاعتباري له موطن مستقل عن موطن الأشخاص المكونين له هذا الموطن يخاطب فيه الشخص الاعتباري قانوناً، من حيث الدعاوى التي يرفعها أو الدعاوى التي ترفع عليه.

---

[1] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 245.

[2] مصطفى محمد الجمال، عبد الحميد محمد الجمال، مرجع سابق، ص، 225.

[3] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص،245.

ويتحدد موطنه بالمكان الذي يوجد فيه مركز إدارته الرئيسي أي مركزه الإجتماعي أي المكان الذي يباشر فيه الشخص حياته القانونية فتصدر منه القرارات والتعليمات. أما بالنسبة للشركات التي اتخذت دولة أجنبية مقرا رئيسيا لإدارتها وتمارس نشاطها في إقليم الجزائر يعتبر موطنها في نظر القانون الجزائري في الجزائر.

وتجب الإشارة إلى أن الشخص الاعتباري لابد له من شخص طبيعي يعبر عن إرادته فيبرم العقود باسمه وينوب عنه قانونا فيرفع الدعاوى ويوقع سائر قراراته[1].

4-الحالة :

الشخص الاعتباري يختلف عن الشخص الطبيعي في أن الشخص الإعتباري ليست له روابط عائلية وكذلك ليست له روابط دينية، وبالتالي تقتصر حالته على الجنسية التي تتحدد في قانون إنشائه[2]، وغالبا ما تتحدد جنسية الشخص الاعتباري بجنسية الدولة التي ينتمي إليها والتي يوجد فيها مركز إدارته الرئيسي.

5-الأهلية :

تنقسم الأهلية على ما ذكرنا إلى أهلية وجوب وأهلية أداء.

أما بالنسبة الأهلية الوجوب فإن المادة 50 من القانون المدني تنص على أن:" يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الانسان، وذلك في

[1] المادة 50 من القانون رقم 58/75 السابق الذكر.

[2] مصطفى محمد الجمال، عبد الحميد محمد الجمال، مرجع سابق، ص، 225.

الحدود التي يقررها القانون " فنطاق أهلية الوجوب على ما يبين من النص يتحدد بالنسبة للشخص الاعتباري بحسب طبيعته وبحسب الغرض من إنشائه.

فكل ما يعد ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية من حقوق لا يثبت للشخص الاعتباري وهو أمر بديهي، فلا يتصور مثلا أن يكون للشخص الاعتباري حق من حقوق الأسرة، أو الحق في الحماية الجسدية ولا سائر الحقوق اللصيقة بالكيان المادي للإنسان.

كما أن نطاق أهلية الوجوب يتحدد بالغرض من الشخص الاعتباري وعليه ورد نص المادة 50 من القانون المدني في الفقرة الثانية على أن:" الشخص الاعتباري له أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائه، أو التي يقررها القانون " وهذا ما يطلق عليه مبدأ التخصص ومعناه أنه إذا قامت شركة ما لغرض معين لا يجوز أن تتعداه لأغراض أخرى.

كما أن القانون نفسه هو الذي يحدد للشخص الاعتباري هدفه من ذلك مثلا أن الجمعيات يجوز لها القيام بأعمال تجارية وإلا تعرضت لجزاء معين.

وفيما يتعلق بأهلية الأداء فقد أوضحنا أنفا أن مناط أهلية الأداء هو الإرادة أو التميز وهذا لايتوافر في الشخص الاعتباري وبالتالي كان لازما أن يقوم أشخاص طبيعيون بمباشرة النشاط القانوني لحساب الشخص الاعتباري.

والمشرع الجزائري يقرر أن يكون للشخص الإعتباري نائبا يعبر عن إرادته وهذا النائب قد يكون شخصاً واحداً أو مجموعة لا يندمج في نشاط الشخص الاعتباري نفسه[1].

6-الذمة المالية

للشخص الاعتباري دائما ذمة مالية بعنصريها الإيجابي والسلبي، بل هي أبرز مميزاته القانونية كما عرفنا من قبل، وتكون ذمته المالية مستقلة ومنفصلة تماما عن الذمة المالية للأفراد المكونين له[2].

المبحث الثاني : محل الحق

إذا كان الشخص الطبيعي والاعتباري على ما قدمنا هو صاحب الحق فإن الشيء أو العمل هو محل الحق.

على أنه ينبغي التمييز بين محل الحق ومضمونه، فمحل الحق هو ما يرد أو ما يقع عليه من حق أشياء وأعمال.

ومضمون الحق هو السلطات أو المكنات التي يخولها الحق لصاحبه فإذا نظرنا إلى حق الملكية مثلا فإن مضمونه هو ما يثبت للمالك من سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف، بينما محل حق الملكية هو الشيء الملوك الذي تنصب

[1] أحمد سعيد الزقرد، مدخل للعلوم القانونية، – نظرية العامة للحق–، ب د ن، مصر، ب س ن، ص،185 و186.

[2] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 246.

عليه هذه السلطات.

وإذا كان محل الحق هو الشيء أو العمل فإن الشيء بدوره يمكن أن يكون ماديا أو معنويا، ومثال للحقوق التي محلها شيء مادي الحقوق العينية والتي محلها شيء معنوي هي الحقوق الذهنية (حق المؤلف) والحقوق التي محلها عمل هي الحق الشخصي فهو سلطة للدائن في اقتضاء، عمل من جانب المدين، سواء كان هذا العمل إيجابيا، الالتزام بعمل أو سلبيا التزام المدين بالامتناع عن عمل[1].

ونتناول بداية في الأشياء، ثم في الأعمال.

المطلب الأول : الأشياء

الشئ هو كل ما ليس شخصاً ويكون له كيان ذاتي منفصل عن الانسان[2].

والأشياء تنقسم إلى :

الفرع الأول : الأشياء المادية والأشياء المعنوية

الأشياء المادية هي التي يكون لها كيان ملموس سواء كانت عقارات أو منقولات .

أما الأشياء المعنوية هي التي ليس لها كيان ملموس، فهي غير محسوسة ماديا مثل الأفكار والابتكارات والمخترعات والألحان الموسيقية.

---

[1] أحمد السعيد الزقود، مرجع سابق، ص، 201.

[2] حسن كيرة، مرجع سابق، ص، 703.

ولذلك تسمى الحقوق التي ترد على الأشياء المعنوية بالحقوق الأدبية أو بالحقوق الذهنية.

وجرت التشريعات على أن ينص على تلك الحقوق الأدبية أو المعنوية أو الفنية في قوانين خاصة بكل منها، وتنص أغلب القوانين على اعتبار الأشياء المعنوية داخلة في باب المنقول، عند التفرقة بين الأشياء الثابتة العقارية والأشياء المنقولة وبذلك يمكن القول بأن العقارات جميعها أشياء مادية، أما المنقولات نوعان، اما مادية وإما معنوية[1].

الفرع الثاني: الأشياء المثلية والأشياء القيمية.

الأشياء المثلية هي التي يقوم بعضها مقام مقام بعض عند الوفاء، والتي تقدر عادة في التعامل بين الناس بالعدد أو المقاس أو الكيل أو الوزن، أما الأشياء القيمية فهي ما عدا ذلك.

والتفريق بين الأشياء المثلية والأشياء القيمية يقوم على أساس التماثل بين أفراد النوع الواحد أو عدم التماثل، فإذا كان هنالك تشابه وتماثل بين أفراد النوع الواحد بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض اعتبرت هذه الأشياء مثلية، أما إذا لم يتوافر هذا الشرط فتكون الأشياء قيمية كالمنازل والأراضي التي يختلف كل واحد منها عن غيره من أفراد نوعه ولا يمكن أن يقوم مقامه ونشير إلى أن الأشياء المثلية تقدر عادة

[1] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 252.

بالعدد كالبيض والنقود، أو بالمقاس كألواح الزجاج أو القماش المتماثل، أو بالكيل كالبترول والزيت، أو بالوزن كالسكر[1].

ويترتب على التمييز بين الأشياء القيمية والمثلية نتيجة مهمة هي تبرئة الذمة بحيث تبرأ ذمة المدين في الأشياء المثلية بتقديم المثل بجميع خواصة (الوزن والجودة والنوع)، أما ذمة المدين في الأشياء القيمية فتبرأ بإرجاع ذات الشئ وفي حالة استحالة الوفاء فيحل محله تقابل الوفاء[2].

الفرع الثالث: الأشياء التى تصلح محلاً للحق وتلك التي لا تصلح.

كل شئ غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصلح أن يكون محلاً للحقوق المالية والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها وأما الخارجة بحكم القانون فهي التي يجيز القانون أن تكون محلا للحقوق المالية[3].

والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها مثل الهواء وأشعة الشمس وماء البحر، أما الأشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون مثل المخدرات والمواد المتفجرة والأشياء التي تدخل ضمن الأموال العامة.

---

[1] أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص.

[2] هجيرة دنوني وبن شيخ حسين، مرجع سابق، ص، 183.

[3] المادة 682 من القانون رقم 58/75 السابق الذكر.

الفرع الرابع: الأشياء الإستهلاكية والأشياء الإستعمالية.

الأشياء القابلة للإستهلاك أو الإستهلاكية، هي التي ينحصر استعمالها، بحسب ما أعدت له[1]، في استهلاكها أو إنفاقها، أما الأشياء الاستعمالية فهي عكس ذلك.

الأشياء الإستهلاكية تختلف عن الأشياء الاستعمالية أنها تستهلك منذ الإستعمال الأول، كالمأكولات والوقود والنقود التي يؤدي استعمالها إلى استهلاكها، بينما يمكن أن يتكرر استعمال الأشياء الإستعمالية أكثر من مرة دون أن يؤدي ذلك إلى استهلاكها أو فنائها ولو أدى إلى نقصان قيمتها أو استهلاك جزء منها[2].

والفائدة من التمييز بين الأشياء الاستعمالية والأشياء الاستعمالية تظهر في أن حق الإنتفاع لا يقع إلا على الأشياء الإستعمالية دون الإستهلاكية وكذلك العقود التي ترد على الانتفاع بالشيء كعقد العارية[3] مثلا لا يقع إلا على الأشياء الاستعمالية

أما الأشياء الاستهلاكية فلا تكون محلاً لعقد العارية بل تعتبر إعارتها من قبيل القرض.

---

[1] المادة 685 من القانون نفسه.

[2] عمار بوضياف، النظرية العامة للحق، مرجع سابق، ص، 125.

[3] عقد العارية عقد يلتزم بمقتضاه المعير أن يسلم المستعير شيئا غير قابل للإستهلاك ليستعمله بلاعوض لمدة معينة أو في غرض معين على أن يرده بعد الإستعمال م 538 ق.م.

الفرع الخامس : العقارات والمنقولات

إن أهم تقسيمات الأشياء هو تقسيمها إلى عقارات ومنقولات، و حسب نص المادة 683 من القانون المدني " فالعقار هو كل شئ مستقر بحيزه و ثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف، وكل ما عدا ذلك من شئ فهو منقول ".

أولا : أنواع العقار: العقار نوعان:

أ- عقار بطبيعته: العقار بطبيعته هو الذي عرفته المادة 683 في فقرتها الأولى من القانون المدني بأنه: " كل شيء مستقر بچيزه و ثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف "، وتشمل العقارات بطبيعتها الأراضي وما يتصل بها من نباتات وأبنية وما تتضمنه من مناجم ومقالع.

ب- العقار بالتخصيص : هو المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصدا على خدمة هذا العقار أو إستغلاله

- الشروط الواجب توافرها لإعتبار المنقول عقارا بالتخصيص :
  - أن يكون المنقول والعقار لمالك واحد.
  - أن يخصص المنقول لمنفعة العقار.

ثانيا : أنواع المنقول

لم يعرف القانون المدني الأشياء المنقولة إنما اكتفى بتعريف العقار واعتبر أن " كل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول "، والاشياء المنقوله ثلاثة أنواع :

أ- المنقولات بطبيعتها : وهي الأشياء التي يمكن نقلها من مكان إلى آخر دون تلف، وتشمل الأشياء المادية التي لا تعتبر عقارات بطبيعتها أو عقارات بالتخصيص ولا يمكن حصر أو تعداد هذه المنقولات

ب- المنقولات من حيث المآل : هي أشياء ثابتة أو عقارات بطبيعتها تطلق عليها صفة الأشياء المنقولة بالنظر لما ستؤول إليه، مثال ذلك إذا بيع شيء من الثمار أو المحصولات بقصد جنيها أو حصدها، إذا بيع البناء ليهدم ويستفاد منه كأنقاض .

ج- المنقولات المعنوية : هي الأشياء التي بها لا تقع تحت الحس، كالأفكار والابتكارات

ثالثا : أهمية التمييز بين العقار والمنقول

أ- تنتقل ملكيه المنقولات بمجرد البيع دون حاجة إلى التسجيل، بينما إذا تعلق الأمر بالتعامل في العقارات فلابد من توثيقها والتسجيل وشهر التصرفات الواردة عليها.

ب- الحيازة في المنقول سند الملكية ما دامت تلك الحيازة بحسن نية وقائمة على أساس صحيح.

ج- العقارات ترد عليها بعض الحقوق ولاترد على المنقولات (حق الرهن الرسمي، حق الإرتفاق).

د- الغبن في العقارات يمنح البائع الحق في طلب تكملة الثمن (المادة 358 ق. م)

هـ- يكون الاختصاص في حالة الدعوى العقارية في المحكمة التي يقع في دائرتها العقار، أما المنقولات ففي موطن المدعى عليه.

المطلب الثاني: الأعمال

يقصد بالعمل كمحل للحق الالتزام بعمل أو الامتناع عن عمل، أي قد يكون محل الحق عملاً إيجابيا كالالتزام المقاول بالبناء والتزام البائع بتسليم الشيء المبيع والتزام المؤجر بتمكين المستأجر الانتفاع بالعين المؤجرة، وقد يكون محل الحق عملاً سلبيا كالالتزام البائع يعدم التعرض للمشتري والتزام الطبيب بعدم العمل لدى عيادة خاصة أخرى خلال المدة المتفق عليها مع العيادة الأولى.

وحتى يكون العسل محلاً للحق يجب أن تتوفر فيه الشروط التالية :

الفرع الأول : أن يكون العمل ممكنا

أي ليس مستحيلاً لأنه لا إلتزام بمستحيل ولا تكليف إلا بمستطاع والاستحالة التي تجعل من الحق الشخصي غير موجود إنما هي الإستحالة المطلقة أي أن يكون من يقع عليه الحق يستحيل عليه أن يقوم به كمن يمنع شروق الشمس وغروبها.

- الإستحالة المادية : هو التزامه بعمل لا يقدر عليه إطلاقاً ولا يمكن أن يتصور أنه قادر على القيام به.
- الإستحالة القانونية : عندما يتعهد أحد أن يرفع طعن خارج الميعاد القانوني أي أن ميعاد الطعن قد انتهى ومع ذلك قال المحامي لموكله أنه سيطعن بالحكم على الرغم من انقضاء الميعاد فهذا مستحيل قانوناً لأنه لا يسمع قانونا ويرد شكلا.

الفرع الثاني : أن يكون معينا أو قابلا للتعبين

والتعيين إما أن يكون معينا : بذاته _ بنوعه ومقداره.

الفرع الثالث : أن يكون العمل مشروعاً

أي أن لا يخالف النظام العام ولا الأداب العامة، فلا يصح الاتفاق مع شخص أخر ليرتكب جريمة ولا لعبة قمار فهذه التزامات باطلة.

لأنها تخالف القانون الجزائي[1].

المبحث الثالث: أنواع الحقوق

تنقسم الحقوق إلى عدة تقسيمات بحسب مضمون الحق فتتنوع بين حقوق سياسية وأخرى مدنية تتفرع منها عدة فئات، فمنها حقوق عامة وحقوق خاصة.

[1] أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص، 223.

يندرج ضمن الحقوق الخاصة حقوق عائلية وحقوق مالية حيث تتفرع هذه الأخيرة إلى حقوق عينية وحقوق شخصية و حقوق أدبية أو معنوية.

وفيما يلي تفصيل لكل حق من الحقوق :

المطلب الأول: الحقوق السياسية.

هي التي يتمتع بها الوطني دون الأجنبي وتقررها القوانين العامة، وأمثلة عن الحقوق السياسية مثل حق الإنتخاب حق الترشيح، حق نولي الوظائف العامة حق الحماية في الخارج. وهذه الحقوق تقابلها التزامات مثل واجب الخدمة الوطنية والدفاع عن الوطن[1].

المطلب الثاني : الحقوق المدينة

وهي مجموع الحقوق المقررة للشخص باعتباره إنسانا بحيث يستوي في ذلك المواطن والأجنبي، والتي ليست لها طابع سياسي.

تتوزع الحقوق المدنية بين حقوق عامة تثبت لكافة أفراد المجتمع على قدم المساواة وحقوق خاصة تثبت لطائفة من الأشخاص تختلف من حيث مضمونها وأثرها القانوني من شخص آخر.

[1] هجيرة دنوني وبن الشيخ الحسين، مرجع سابق، ص، 144.

الفرع الأول: الحقوق العامة

في الحقوق التي تضمن للشخص حريته في مظاهرها المختلفة كالحقوق المتعلقة بالحرية والمساواة وتقررها فروع القانون العام وأهم هذه الحقوق حق الإنسان في المحافظة على سلامة جسده، وحقه في الحفاظ على كيانه الأدبي والمعنوي و أيضا حقه في مزاولة النشاط، فهي تثبت للإنسان بصفته الأدمية بغض النظر عن جنسيته.

الفرع الثاني : الحقوق الخاصة

الحقوق الخاصة تثبت للشخص بالنظر إلى مركزه القانون داخل الأسرة أو نتيجه معاملاته المالية أي أنها تختلف من شخص إلى آخر بحسب الحالة الأسرية أو المالية لكل فرد، وهي تنقسم إلى قسمين:

أولا : الحقوق العائلية

هي تلك الحقوق التي تثبت للإنسان باعتباره عضواً في أسرة معينة تبعا لمركزه فيها، وتتقرر هذه الحقوق لتنظيم العلاقات التي تقوم بين أعضاء الأسرة و ينص عليها قانون الأسرة، ولا تقوم بالمال[1]، و من أمثلة الحقوق العائلية الناشئة عن قرابة النسب حق الأب في توجيه ابنه وتأديبه، وحقه في طاعة ابنه وتوقيره له، وحقه في الولاية على أمواله، وحقن الأولاد في الميراث.

[1] محمد سعيد جعفور، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 114.

ومن الحقوق العائلية الناشئة عن المصاهرة حق الزوج في طاعة زوجته، وحق الزوجة في الإنفاق عليها.

ثانيا : الحقوق المالية

هي الحقوق التي تقرر لأصحابها مصالحا يمكن تقويمها بالمال أي التي يكون محلها قابلاً أن يقوم بالمال وتخول صاحبها الحصول على فائدة مالية تتنوع هذه الحقوق بتنوع محل الحق فقد يرد الحق المالي على عمل فنكون أمام حقوق معنوية أو أدبية، وبالتالي فإن الحقوق المالية تنقسم إلى ثلاثة أنواع : عينية – شخصية معنوية أدبية

- الحقوق العينية :

هي سلطة مباشرة يقررها القانون لشخص معين على شيئ مادي معين بالذات تخوله أن يفيد من هذا الشيء على نحو أو آخر دون وساطة أحد[1].

وهذه الحقوق تنقسم إلى قسمين هما: حقوق عينية أصلية وحقوق عينية تبعية.

أ- الحقوق العينية الأصلية (الملكية، الانتفاع، الارتفاق):

هي تلك الحقوق التي لها وجود مستقل فهي لا تتعلق بأي حق آخر، ولا يرتبط وجودها أو قيامها بوجود أو قيام أي حق غيرها[1]، وتتمثل هذه الحقوق في :

[1] عصام أنور سليم، أسس الثقافة القانونية في نظريات القانون والحق والعقد، الدار الجامعية، مصر، 1997، ص، 201.

- حق الملكية :

هو أوسع الحقوق العينية الأصلية، الأن الشخص صاحب حق الملكية سواء كان شخصاً طبيعيا أو اعتباريا يتمتع بسلطات ثلاث عليه وهي الاستعمال والاستغلال والتصرف ومثال ذلك مالك سكن فله أن يستعملها أو يؤجرها أو يبيعها، فهذه السلطات الثلاث لا نجدها مجتمعة إلا في حق الملكية[2].

- حق الإرتفاق

عرف المشرع الجزائري حق الإرتفاق ضمن نص المادة 867 من القانون المدني بقوله: " الارتفاق حق يجعل حد المنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الإستعمال الذي خصص له هذا المال "

يستنتج من ظاهر التعريف أن الارتفاق يعتر كحق قائم بذاته يخول لصاحبه الاستعمال والاستغلال للملكية[3]، ومثاله أن تكون هناك أرض متواجدة بين الجبال ولا يمكن المرور إليها إلا بالمرور على الأرض المجاورة.

- حق الانتفاع :

---

[1] عمار بوضياف، النظرية العامة للحق، مرجع سابق، ص56.

[2] عصام أنور سليم، مرجع سابق، ص، 204.

[3] مقلاتي منى، النظام القانوني لحق الارتفاق في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014، ص، 28.

هو حق عيني يقع على شئ استعمالي مملوك للغير سواء كان عقاراً أو منقولاً يخول لصاحبه استعمال ذلك الشيء أو استغلاله لمدة محددة وينتهي هذا الحق أي ينقضي ويزول بموت المنتفع حتما أو بانتهاء مدته أو بهلاك الشيء محل الانتفاع[1].

ب- الحقوق العينية التبعية (الرهن، التخصيص، الإمتياز).

هي تلك الحقوق التي لا تقوم إلا تبعاً لحق آخر، أي مرتبطة بحق آخر غيرها.

وهذه الحقوق تتمثل في :

- حق الرهن : و هو نوعان رهن رسمى يرد على العقار، ورهن حيازي يرد على المنقول كأصل عام (لأن الرهن الحيازي قد يرد على العقارات بشرط الرسمية).

أ- الرهن الرسمي : هو حق عيني تبعي يكسبه الدائن (الدائن المرتهن) على عقار بمقتضى عقد رسمي بينه وبين مالك العقار(المدين الراهن) ويكون له بمقتضاه أن يتقدم على غيره من الدائنين باستفاء حقه من ثمن العقار المرهون[2].

هذا النوع من الرحمن يرد فقط على العقارات ويكون بمقتضى عقد رسمي محرر أمام الموثق.

[1] إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 292.

[2] محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، _ التأمينات العينية_، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص، 19.

ب- الرهن الحيازي : هو حق عيني تبعي ينشأ للدائن المرتهن بموجب عقد رضائي على منقول أو عقار مملوك للمدين الراهن، يخول الدائن سلطة حبس الشيء المقدم كضمان لدينه إلى حين استيفائه من ثمن الشيء بالأولوية على غيره من الدائنين العاديين والدائنين المرتهنين التالين له في المرتبة وتتبعه في أي يد يكون[1] وعرفته المادة 948 من القانون المدني.

- حق التخصيص : ينشأ بموجب حكم من القاضي بناء على طلب الدائن الذي يكون بيده حكم بالدين واجب التنفيذ ضد المدين في موضوع الدعوى، يمكن الأول من أن يختص بعقار أو أكثر من عقارات الثاني ضماناً للوفاء بأصل الدين والمصاريف، يخول الدائن التقدم على غيره من الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة في إستيفاء حقه من المقابل النقدي لذلك العقار في أي يد يكون[2].

حق الامتياز : الامتياز حق عيني تبعي يقرره القانون للدائن على مال أو أكثر من أموال المدين، ضماناً للوفاء بدين عليه، مراعاة منه لصفة هذا الدين، ويخول هذا الحق صاحبه استيفاء حقه من ثمن أموال المدين كلها أو بعضها، وذلك بالأسبقية على جميع الدائنين[3]، وعرفته المادة 982 من القانون المدني.

3-الحقوق الشخصية :

---

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص، 205.

[2] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص، 201.

[3] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص، 221.

يعبر عن الحق الشخصي أو حق الدائنية بأنه رابطة بين شخصين أو أكثر بمقتضاها يلتزم أحدهما وهو المدين قبل الآخر وهو الدائن بأداء معين، أي القيام بعمل أو الامتناع عن عمل.

الحق الشخصي إذن هو سلطة تثبت لشخص معين في اقتضاء أداء معين من شخص آخر فالمحل في الحق الشخصي أو حق الدائنية هو عمل من جانب المدين سواء كان هذا العمل إيجابيا، أو سلبيا، ومثال العمل الإيجابي، التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة إلى المستأجر، التزام المقاول ببناء منزل، التزام الطبيب بإجراء عملية جراحية معينة.

ومثال العمل السلبي التزام بائع المحل التجاري بعدم منافسة المشتري.

4-الحقوق المعنوية أو الأدبية أو الذهنية :

يمكن تعريف الحقوق المعنوية على أنها سلطة لشخص على شيء معنوي، بما في ذلك حق المؤلف على أفكاره وحق الفنان على لوحاته و الملحن على أنغامه، كما يدخل فيها خصوصا براءات الاختراع ونماذج المعرفة، ومخططات التصميمات للدوائر المتكاملة والمعلومات غير المفصح فيما يسمى بالملكية الصناعية.

وكذا العلامات والبيانات التجارية، والنماذج الصناعة بما يسمى بالملكية التجارية[1].

[1] أحمد السعيد الزقود، مرجع سابق، ص، 45 و 55.

المبحث الرابع: مصادر الحق

يقصد بمصدر الحق السبب المنشىء للحق، فالمعلوم أن القانون هو الذي يقر الحقوق بتقسيماتها المختلفة ويجعل اكتسابها مرهونا بتوافر أوضاع معينة يترتب عليها نشوء الحق وهذه الأوضاع هي ما يعرف بمصادر الحق وهي :

الوقائع القانونية (المصادر اللاإرادية).

المطلب الأول : الوقائع القانونية.

وهو كل حدث مادي أوكل فعل مادي يترتب عن وجوده أثر قانوني معين، وهو اكتساب شخص لحق، والوقائع القانونية قد تكون من عمل الطبيعة أو من عمل الإنسان الأعمال المادية:

- الوقائع الطبيعية :

وهي الوقائع التي تحدث بفعل الطبيعة دون أن تكون لإرادة الإنسان دخل فيها، فتكون سببا في اكتساب الحق الذي ينشأ مباشرة بوقوعها كالميلاد والوفاة[1].

فالميلاد يترتب على قيامه نشوء حقوق قانونية كالاسم العائلي، ثبوت النسب، الجنسية، الوفاة واقعة طبيعية يترتب عليها نشوء حق الورثة.

- الوقائع المادية

[1] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص، 128.

وهي الأعمال التي يكون للإنسان يد في حدوثها ويرتب عليها القانون أثراً معينا سواء قصد الشخص وقوعها أولم يقصد، وأهم الوقائع القانونية بفعل الإنسان هي الفعل النافع والفعل الضار.

الفرع الأول: الفعل النافع

ينشأ إذا وقع افتقار لطرف أو إثراء للطرف الآخر دون سبب قانوني ويسمى كذلك بشبه العقد لأنه ليس كالعقد تماماً لانعدام الإيجاب والقبول.

وأهم صور الفعل النافع في التشريع الجزائري، الإثراء بلا سبب، الدفع غير المستحق والفضالة.

أولا : الإثراء بلا سبب

نصت عليه المادة 141 من القانون المدني بقولها:

" كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء ".

فكل من أثريت ذمته المالية على حساب الغير يلزم بالتعويض ومثال ذلك قيام المستأجر بأعمال في العين المؤجرة ، ففي هذه الحالة أثري على حسابه فيحق له مطالبة المؤجر بدفع ما أنفقه في العين المؤجرة.

وقد منح المشرع صاحب الحق مدة 10 سنوات تبدأ من يوم العلم للمطالبة بحقه المالي وطلب التعويض[1].

ثانيا: الدفع غير المستحق

نصت عليه المادة 143 من القانون المدني بقولها :" كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده "

ومعنى ذلك أن من يقوم بالوفاء بالدين مرتين يكون له الحق في استرداد ما أوفى به عن غير إستحقاق.

ثالثا: الفضالة:

نص عليها المشرع في القانون المدني من المادة 150 إلى المادة 159:

والفضالة هي أن يقوم شخص عن قصد وإرادة بعمل لحساب شخص آخر، دون أن يكون ملزما بالقيام بهذا العمل قانوناً أو إتفاق، يلتزم صاحب العمل بتعويض الفضولي ومثال ذلك أن يقوم شخص يجني ثمار مزرعة جاره الغائب بسبب المرض مثلا دون أن يكون ملزماً بذلك:

[1] المادة 142 من القانون المدني تنص على :" تسقط دعوى التعويض عن الإثراء بلا سبب بانقضاء عشر (10) سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من لحقته الخسارة بحقه في التعويض، وتسقط الدعوى في جميع الأحوال بانقضاء خمسة عشر (15) سنة من اليوم الذي ينشأ فيه هذا الحق "

الفرع الثاني : الفعل الضار

يعتبر الفعل الضار مصدراً من مصادر الحق، فكل عمل صادر عن الشخص ويسبب ضرراً للغير يترتب عليه نشوء حق للطرف المضرور في الحصول على التعويض.

وهو ما يسمى بأحكام المسؤولية التقصيرية التي تناول المشرع أحكامها في المواد من 124 إلى 140 مكرر 1 في قانون مدني، وهي تتخذ أشكالاً ثلاث :

أولا : المسؤولية على الأفعال الشخصية

نص عليها المشرع في المادة 124 من القانون المدني بقوله : " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض ".

وعليه فإنه لقيام المسؤولية التقصيرية يتطلب القانون توافر الأركان الثلاثة : الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

ثانيا : المسؤولية على فعل الغير

قد يسأل الشخص في حالات معينة على أفعال غيره ويتعلق الأمر بمسؤولية متولي

الرقابة (كقيام مسؤولية الأب عن الأضرار التي يتسبب فيها ابنه القاصر) ومسؤولية المتبوع عن فعل تابعه كقيام مسؤولية رب العمل عن الأضرار التي يحدثها العامل أثناء أوقات العمل أو بمناسبتها والتي تسبب ضرر للغير[1].

ثالثا : المسؤولية عن فعل الأشياء.

قد تقوم مسؤولية الشخص عن الأشياء ويتعلق الأمر بمسؤولية حارس الأشياء، ومسؤولية حارس الحيوان، ومسؤولية صاحب النساء[2].

المطلب الثاني : التصرفات القانونية

التصرف القانوني، هو اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني معين، قد يكون إنشاء حق من الحقوق أو تعديله أو نقله أو إنهاء الحق.

والتصرف القانوني، إذا صدر عن طرفين فإنه يسمى بالعقد و إن صدر عن طرف واحد سمي بالإرادة المنفردة ومثال الأول، البيع والإيجار والمقاولة والكفالة والوكالة ...إلخ ومثال الثاني الوعد بجائزة الموجه للجمهور.

وسواء صدر التصرف القانوني من جانب واحد أو من الجانبين فإن ما يميزه هو اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني وإذا كان التصرف القانوني تنشئه الإرادة فإن الإرادة غير قادرة على إنشاء التصرف القانوني، إلا إذا كانت صادرة عن ذي أهلية

[1] هجيرة دنوني وبن الشيخ الحسين، مرجع سابق، ص، 204.

[2] إسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 316.

وإن ترد على محل مشروع، وإن يكون الدافع على إبرام التصرف القانوني مشروعاً. إن الأهلية والمحل والسبب أركان لا يقوم العقد بدونها وفوق ذلك ثمة شروط لصحة العقد أهمها ألا يكون من أبرمه ناقص الأهلية وألا تتعيب إرادته بعيب من عيوب الإرادة[1].

فإذا اكتمل للعقد أركانه وشروط صحته، اعتبر ملزماً بالنسبة لأطرافه، بحيث لا يكون لأي منهما نقضه أو تعديله إلا بإتفاقهما أو بنص في القانون.

الفرع الأول: العقد

كحق المشتري في تسلّم الشئ المبيع، وحق البائع في الثمن، ويتضح في هذا المثال أن البائع ما كان ليلتزم بتسليم المبيع إلى المشتري وأن المشتري ما كان ليلتزم بدفع الثمن إلى البائع لو لم يكونا قد أبرما عقد بيع فيما بينهما.

ولا قيد على الأفراد، إذا ما راعوا مقتضيات النظام العام والآداب العامة، في إنشاء ما يريدون من الحقوق الشخصية.

[1] أحمد السعيد الزقود، مرجع سابق، ص، 226.

الفرع الثاني: التصرف بالإرادة المنفردة.

إذ يمكن الإرادة فرد معين إنشاء حق شخصي، وذلك وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة 123 مكرر من القانون المدني المعدل، التي تنص على أنه : " يجوز أن يتم التصرف بالإرادة المنفردة للمتصرف مالم يلزم الغير "[1].

وتتحقق حالة إنشاء فرد معين حقا شخصيا الآخر فيما لو وعد شخص بأن يعطي جائزة معينة لأي شخص قام لصالحه بعمل معين كأن يجد له شيئا ضاع منه، وهذا ما يسمى بالوعد بجائزة الموجه للجمهور، فالواعد هنا قد ألزم نفسه بإرادته المنفردة وأنشأ في الوقت نفسه حقا في الحصول على الجائزة للشخص الذي سوف يقوم بالعمل المطلوب للحصول على هذه الجائزة وقد نصت الفقرة الأولى للمادة 123 مكرر 1 من القانون المدني على أن : " من وعد الجمهور بجائزة يعطيها عن عمل معين يلزم بإعطائها لمن قام بالعمل، ولو قام به دون نظر إلى الوعد بالجائزة أو دون علم بها "[2].

كما يتحقق ذلك أيضًا بالنسبة إلى الوصية، وهي نزول الشخص عن جزء من ماله بعد الوفاة إلى غيره بدون مقابل، أي أنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق

---

[1] تنص الفقرة الثانية للمادة 123 مكرر من القانون المدني على مايلي: " ويسري على التصرف بالإرادة المنفردة مايسري على العقد من الأحكام باستثناء أحكام القبول.

[2] تنص المادة 123 مكرر 1 في فقرتها الثانية على مايلي : " وإذا لم يعين الواعد أجلا لإنجاز العمل جازله الرجوع في وعده بإعلان الجمهور، على ألا يؤثر ذلك في حق من أتم العمل قبل الرجوع في الوعد.
يمارس حق المطالبة بالجائزة تحت طائلة السقوط في أجل ستة (6) أشهر من تاريخ إعلان العدول للجمهور ".

التبرع كما جاء ذلك في المادة 184 من قانون الأسرة، ومقتضى الوصية أن الموصي، وهو ينشيء حقا للموصى له بإرادته المنفردة دون حاجة في ذلك إلى قبول من جانب هذا الأخير، ينشئ في الوقت ذاته التزاماً على نفسه بإرادته المنفردة أيضا[1]. "

المبحث الخامس: إثبات الحق وانقضاءه

نتناول في هذا المبحث كلا من وسائل إثبات الحق وزواله.

المطلب الأول : وسائل إثبات الحق

إن الشخص الذي يسبب ضررًا للغير نتيجة التعدي على هذا الغير يلزم بإصلاح الضرر الذي وقع، كما أن صاحب الحق المعتدي عليه يجب أن يقيم الدليل على أنه فعلا صاحب الحق حتى ينال حماية القانون.

فصاحب الحق يقع عليه إثبات مصدر حقه سواء أكان واقعة مادية أو تصرفاً قانونيا وتختلف طرق الإثبات بحسب ما إذا كان مصدر الحق واقعة مادية أو تصرفا قانونيا فإثبات التصرف القانوني يكون عن طريق الكتابة أو الإقرار أو اليمين الحاسمة، أما إثبات الواقعة القانونية فيكون بأي طريق من طرف الإثبات وهي : البيئة[2] أي شهادة

[1] محمد سعيد جعفور، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص، 256.

[2] للبيئة معنيان: معنى عام وهو الدليل أياكان، ومعنى خاص وهو شهادة الشهود.

الشهود، والقرائن القضائية، واليمين المتممة، بالإضافة إلى وسائل إثبات التصرف القانوني.

الفرع الأول : الكتابة (م323 – 332 ق.م).

تتمثل في كل محرر أو ورقة مكتوبة تثبت صدور التصرف، قد يكون محررا عرفيا وقد يكون رسميا.

أما المحرر الرسمي فهو السند التوثيقي المحرر بواسطة الموثق وذلك في التصرفات التي اشترط فيها المشرع الرسمية، أما المحرر العربي فهو السند الذي يحرره الأفراد فيما بينهم ويحمل توقيعاتهم لإثبات تصرفاتهم القانونية[1].

الفرع الثاني : البيئة أو شهادة الشهود (م333– 336 ق.م)

يقصد بها مجموعة الأقوال التي يدلي بها الأشخاص أمام القضاء شفاهة عما شاهدوه أو سمعوه بحواسهم شخصيا عن واقعة يراد إثباتها أو نفيها ولا تكون ملزمة للقاضي إذ له سلطة تقديرها فله أن يقبلها إذا اقتنع بها أو أن يرفضها.

ولا يجوز سماع شهادة أقارب أحد الخصوم أو أصهاره على عمود النسب أو زوج أحد الخصوم ولا إخوة وأخوات وأبناء عمومة الخصوم، غير أنه يمكن سماعهم كشهود باستثناء الأبناء في الدعاوى الخاصة بالحالة والطلاق.

---

[1] نبيل إبراهيم سعد، مدخل إلى القانون، الكتاب الثاني، نظرية الحق، دار النهضة العربية، مصر، ب س ن، ص، 246.

الفرع الثالث : القرينة (م337 – 340 ق.م)

يقصد بها ما يستخلصه القاضي أو المشرع من أمر معلوم الدلالة على آخر مجهول أو هي وسيلة لإثبات واقعة ثابتة يؤخذ منها ثبوت واقعة أخرى.

والاستنباط بالقرينة يكون من الصورة العادية من عمل القاضي ولكن المشرع يتدخل أحياناً ليقوم بهذا الدور بالنسبة لبعض الوقائع وتسمى القرنية في الحالة الأولى قرينة قضائية والحالة الثانية قرينة قانونية.

القرائن القضائية[1] هي التي يستنبطها القاضي من واقعة معلومة في الدعوى ليستدل بها على أمر مجهول فهي أدلة استنتاجية، ولهذا يجوز للطرف الآخر أن يثبت العكس إذا أمكنه ذلك[2]، أما القرائن القانونية هي التي يستنبطها المشرع من حالات يغلب وقوعها فيذكرها في نص من نصوص التشريع في شكل قاعدة عامة ومجردة وجعلها ناقلة لعبئ الإثبات من المدعي إلى المدعى عليه إذا كانت بسيطة أو تعفي المدعي من الإثبات نهائي إذا كانت قاطعة، والقرائن القانونية نوعان قرينة قانونية بسيطة وقرينة قانونية قاطعة.

– القرينة القانونية البسيطة : وهي التي تقبل إثبات العكس، وهي الأصل في القرائن وإثبات عكس القرينة يتم بكافة طرق الإثبات.

---

[1] القرائن القضائية نصت عليها المادة 340 ق.م بقولها: " يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبيئة "

[2] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 344.

ومن أمثلتها قرينة الوفاء بالأقساط السابقة عند ثبوت الوفاء بقسط الأجرة اللاحق[1].

– القرية القانونية القاطعة : وهي التي لا تقبل إثبات عكس ما تقرره ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 342 ق.م.

الفرع الرابع: الإقرار 341 – 342 ق.م

هو اعتراف أحد طرفي الخصومة أمام القضاء أثناء سيران الدعوى يتصرف أو واقعة مدعى بها، والإقرار حجة قاطعة على المقر لذلك يقال بأنه سيد الأدلة أما إذا واقع الإقرار خارج القضاء فعلى المستفيد من الإقرار أن يثبته بجميع الوسائل.

ويقسم الإقرار إلى :

أ– إقرار مدني وإقرار جزائي:

المدني: هو الذي يحصل أمام القضاء المدني وهو سيد الأدلة.

الجزائي: فهو الذي يحصل أمام القضاء الجزائي لكنه لا يعتبر حجة على المقر وإنما يبقى للسلطة التقديرية للقاضي.

ب– الإقرار القضائي والإقرار غير القضائي :

القضائي : الذي يتم أمام القضاء.

غير القضائي: الذي يتم خارج ساحة القضاء.

[1] المادة 499 ق.م عل مايلي: " الوفاء بقسط من بدل الإيجار يعتبر قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة حتى يقوم الدليل على عكس ذلك " وكذلك ينظر المادة 61 من ق.م.

القضائي يعتبر حجة على المقر أما غير القضائي فيجوز للمدعي إثبات الإقرار بجميع وسائل الإثبات بما فيها البيئة (شهادة الشهود)

الفرع الخامس : اليمين

يقصد بها قيام الخصم بالحلف الإشهاد الله سبحانه وتعالى على صدق واقعة سابقة يدعي وقوعها، وقد تكون اليمين حاسمة أو متممة.

- اليمين الحاسمة : تكون عندما يكون

عبء الإثبات على الخصم لكن يحوزه أو ينقصه الدليل، فإنه يوجه اليمين الحاسمة إلى خصمه احتكاما إلى ضميره وحسما للنزاع، وهي دليل من لا دليل له.

وتتمثل آثارها في أنه إذا حلف من وجهت إليه ترفض دعوى المدعي، وإذا رفض من وجهت إليه اليمين يحكم للمدعي.

اليمين المتممة : فيوجهها القاضي من تلقاء نفسه إلى أي من الخصمين لكي يستكمل بها الأدلة الأخرى، ويشترط لتوجيه هذه اليمين ألا يكون في الدعوى دليل كامل و ألا تكون الدعوى خالية من أي دليل، وبخلاف اليمين الحاسمة، لا يجوز للخصم الذي وجهت إليه هذه اليمين أن يردها على الخصم الآخر ولكونها دليلا غير كامل فالقاضي لا يتقيد بها.

المطلب الثاني : زوال الحق وانقضاؤه

الحق الذي ينشأ المصلحة شخص لا يدوم إلى الأبد، وانقضاء الحقوق بصفة عامة يختلف باختلاف الحق العيني أو الشخصي.

الفرع الأول: انقضاء الحق العيني.

هناك حالات عديدة ينتهي بها الحق العيني منها:

أولا : هلاك محل الحق

سواء كان حقا عينيا أصليا أو تبعيا فإنه ينتهي بهلاك محله كمن يملك سيارة واحترقت فينقضي حق الملكية.

ثانيا: عدم الاستعمال

إن عدم استعمال الحق مدة معينة قد يؤدي إلى زواله وهو ما يسمى بالتقادم المسقط فإذا ترك المنتفع حقه مدة زمنية حددت ب 15 سنة فإن حقه يزول. غير أنه تجب الإشارة إلى أن هذا الزوال لا علاقة له بحق الملكية فهو مستثنى من القاعدة لأن هذا الأخير هو حق دائم لا يسقط بالتقادم.

ثالثا : حلول الأجل.

يزول الحق بحول الأجل فحق الانتفاع ينتهي بانقضاء الأجل المعين فإذا لم يكن له أجل محدد ينتهي بوفاة صاحبه،

رابعا: التنازل عن الحق العيني

إن الحق المتنازل عنه من طرف المالك يجعل أي شخص باستطاعته تملكه.

الفرع الثاني: انقضاء الحق الشخصي

الأصل أن كل حق يزول باستيفائه، فكل حق ينقضي وتنتهي آثاره بحصول صاحبه عليه، غير أنه في حالات معينة يزول الحق باستفاء ما يعادله وقد يزول في حالات أخرى دوه استفاء مقابل له

أولا : استيفاء الحق ذاته

القاعدة الأصلية والعامة هي أن الحق لا يزول إلا باستيفائه بذاته. فالطريق العادي لإنقضاء الحق وانتهائه هو قيام الملتزم بأداء الحق لصاحبه[1].

ثانيا : استيفاء ما يعادل الحق

أحيانا قد يزول الحق باستيفاء الدائن ما يعادل ذلك الحق أي ما يقابل حقه، ويكون ذلك بأربع طرق.

1-الإستيفاء بمقابل (285 - 286 ق.م).

نظم المشرع الجزائري الوفاء بمقابل بموجب نص المادتين 285 و 286 من ق.م. وعليه قد يستحق الدائن حقه بشئ آخر بدلاً من المحل الأصلي، وذلك باتفاق الدائن

[1] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص، 352.

والمدين كاستيفاء مبلغ من النقود بدلا من ملكية عقار أو العكس، فيكون الثاني عوضاً عن محل الحق الأصلي.

2-التجديد أو الإنابة (287 -296 ق.م)

هو تصرف قانوني يتم بقتضاه الاتفاق بين ذوي الشأن على وضع نهاية لحق وإنشاء حق جديد، وحالات التجديد هي :

أ- تغيير الدين إذا اتفق الطرفان على استبدال الالتزام الأصلي بالتزام جديد يختلف عنه في محله أو في مصدره.

ب- تغيير الدين إذا اتفق الدائن والغير على أنا يحل هذا الأخير محل المدين وتبرأ عندئذ ذمة المدين.

ج- تغيير الدائن إذا اتفق الدائن والمدين والغير على أن يكون هذا الأخير هو الدائن الجديد.

3-المقاصة : (297 - 303 ق.م).

تتحقق المقاصة عندما يكون المدين دائناً لدائنه، فهي طريقة تنطوي على تصفية حسابية للحقوق والإلتزامات المتبادلة بين طرفين يكون كل منهما دائن في نفس الوقت.

4-اتحاد الذمة: (304 ق.م)

يقصد به أن تجتمع في الشخص الواحد صفتان صفة الدائن وصفة المدين في وقت واحد بالنسبة لدين واحد، ويكون ذلك بعد الميراث بأن يكون الشخص مدينا لمورثه وبعد الوفاة تنتقل حقوق المورث إليه ويترتب على ذلك أن الشخص صار دائنا لنفسه، وبالتالي فالدين بنقضي[1].

ثالثا: انقضاء الحق دون استيفائه

ينقضي الحق دون أن يحصل عليه صاحبه في حالات ثلاث هي:

أ- الإبراء (305 - 306 ق.م)

الإبراء يعتبر تصرفاً قانونيا بإرادة منفردة هي إرادة الدائن بإبراء ذمة مدينه

ب- استحالة الوفاء (307 ق.م)

قد تطرأ قوى قاهرة، أو ظروف استثنائية طارئة تجعل الوفاء بالحق مستحيلا وكمثال على ذلك هلاك المبيع قبل تسليمه للمشتري كأن يكون دارًا وتهدمت لوقوع زلزال[2].

4-التقادم المسقط (308- 322 ق.م)

إذا سكت الدائن عن مطالبة المدين بحقه مدة محددة فإن حق الدائن ينقضي[1].

[1] هجيرة دنوني وبن شيخ الحسين، المرجع السابق، ص، 221.

[2] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص. 361.

قائمة المراجع :

أولا : النصوص القانونية:

- القانون رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني،ج ر ل 30-09-1975، عدد 78 المعدل والمتمم .
- القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة، ج ر ل 12-06-1984، عدد 24 معدل و متمم.

ثانيا : المؤلفات

- أحمد بلودنين، المختصر في القانون التجاري الجزائري، دار بلقيس، الجزائر 2011.
- أحسن يوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دارهومة ط 15، الجزائر، 2014
- أحمد السعيد الزقود، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للحق، ب د ن، مصر، ب س ن.
- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق، ديوان المطبوعات الجامعية

[1] طبقا للمادة 308 ومايليها ينقضي الإلتزام بانقضاء 15 سنة غير هناك حالات استثنائية ومنها: الحقوق الدورية كأجرة المباني والأجور ب5 سنوات – حقوق الأطباء والمحامين ب2 سنتين – الضرائب والرسوم ب 4 سنوات.

الجزائر، 1992.

- حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية،–النظرية العامة للقانون–

ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر،1999.

- حسن كيرة، المدخل للقانون المعارف، مصر، 2000.

- خليل أحمد حسن قدادة، شرح النظرية العامة للقانون، ديوان المطبوعات

الجامعية، الجزائر، 1988.

- سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، المعارف، مصر، 1986.

- عبد المنعم فرج الصدة، مبادئ القانون، ب د ن، مصر، 1980.

- عصام أنور سليم، أسس الثقافة القانونية، مصر 1997

- عمار بوضياف:

- الوسيط في النظرية العامة للقانون، دار الثقافة، ط1، الأردن، 2010.

- النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري، جسور، ط2، الجزائر

2014.

- محمد حسين قاسم، المدخل إلى القانون، الدار الجامعية، مصر، 1998.

- مصطفى محمد الجمال، عبد الحميد محمد الجمال، النظرية العامة للقانون، الدار

الجامعية، مصر، 1998.

- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون ونظرية الحق، دار العلوم، الجزائر، 2006.

- محمد حسين منصور، نظرية القانون، دار الجامعة الجديدة، مصر 2009.

- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية، دار الهدى، الجزائر، 2010.

- مقالاتي منى، النظام القانوني لحق الارتفاق في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، مصر 2014.

- محمد سعيد جعفور:

- مدخل إلى العلوم القانونية، – الوجيز في نظرية القانون–، ج1 ،ط 19 الجزائر، 2012.

مدخل إلى العلوم القانونية، دروس في نظرية الحق، ج2، ط5، مؤسسة الكتاب القانوني، الجزائر، 2025.

- نبيل إبراهيم سعد، مدخل إلى القانون،– نظرية الحق–، الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، مصر، ب س ن.

- هجيرة دنوني، بن الشيخ الحسين، موجز المدخل للقانون، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، مطبعة د حلب، 1992.

- محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر،

الفهرس :

مقدمة.....02

الفصل الأول: النظرية العامة للقانون.....03

المبحث الأول : تعريف القانون وخصائص القاعدة القانونية 03

المطلب الأول : تعريف القانون.....03

المطلب الثاني : خصائص القاعدة القانونية.....06

الفرع الأول: القاعدة القانونية قاعدة سلوك.....06

الفرع الثاني: القاعدة القانونية قاعدة إجتماعية.....06

الفرع الثالث: القاعدة القانونية عامة ومجردة.....07

الفرع الرابع: القاعدة القانونية ملزمة 09

المبحث الثاني: التمييز بين القاعدة القانونية والقواعد الاجتماعية الأخرى.....11

المطلب الأول: القاعدة القانونية وقواعد الدين.....12

المطلب الثاني: القاعدة القانونية وقواعد الأخلاق.....14

المبحث الثالث: تقسيمات القانون و فروع القاعدة القانونية.....16

المطلب الأول: تقسيم القانون من حيث العلاقة التي ينظمها.....16

الفرع الأول: القانون العام وفروعه.....17

أولا: القانون العام الخارجي.....17

ثانيا: القانون العام الداخلي.....18

1-القانون الدستوري.....18

2-القانون الإداري 19

3-القانون المالي.....20

القانون الجزائي.....20

الفرع الثاني: القانون الخاص وفروعه.....21

1-القانون المدني.....21

2-القانون التجاري.....23

3-القانون البحري.....23

4-القانون الجوي.....24

5-القانون العمل.....24

6-القانون الدولي الخاص.....25

7-القانون الإجراءات المدنية.....26

المطلب الثاني: تقسيم القواعد القانونية إلى قواعد آمرة وقواعد مكملة.....26

الفرع الأول: القواعد الآمرة والقواعد المكملة.....27

الفرع الثاني: التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة.....28

1-معيار الصياغة.....28

2-معيار النظام العام.....29

المبحث الرابع: مصادر القانون.....30

المطلب الأول: المصدر الأصلي.....31

الفرع الأول: التشريع الأساسي.....32

الفرع الثاني: التشريع العادي.....32

الفرع الثالث: التشريع الفرعي.....34

المطلب الثاني: المصادر الإحتياطية.....35

الفرع الأول: الشريعة الإسلامية.....36

الفرع الثاني: العرف.....36

الفرع الثالث: مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة 38

المبحث الخامس: مجال تطبيق القانون.....39

المطلب الأول: تطبيق القانون من حيث الأشخاص 40

الفرع الأول: مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون. 40

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون....41

المطلب الثاني: تطبيق القانون من حيث المكان.....42

الفرع الأول: قاعدة إقليمية القوانين.....42

الفرع الثاني: قاعدة شخصية القوانين 42

المطلب الثالث: تطبيق القانون من حيث الزمان.....46

الفرع الأول: إلغاء القاعدة القانونية.....47

الفرع الثاني: تنازع القوانين في الزمان.....50

الفصل الثاني: النظرية العامة للحق.....53

المبحث الأول: تعريف الحق وأشخاص الحق.....53

المطلب الأول: تعريف الحق.....54

المطلب الثاني: أشخاص الحق.....54

الفرع الأول: الشخص الطبيعي كشخص من أشخاص الحق.....54

الفرع الثاني: الشخص الاعتباري كشخص من أشخاص الحق.....76

المبحث الثاني: محل الحق.....83

المطلب الأول: الأشياء.....84

الفرع الأول: الأشياء المادية والأشياء المعنوية.....84

الفرع الثاني: الأشياء المثلية والأشياء القيمية 85

الفرع الثالث: الأشياء التي تصلح محلا للحق وتلك التي لا تصلح.....86

الفرع الرابع: الأشياء الإستهلاكية والأشياء الإستعمالية.....87

الفرع الخامس: العقارات والمنقولات.....88

المطلب الثاني: الأعمال.....90

الفرع الأول: أن يكون العمل ممكنا.....90

الفرع الثاني: أن يكون معينا أو قابلا للتعين.....91

الفرع الثالث: أن يكون العمل مشروعاً.....91

المبحث الثالث: أنواع الحقوق.....91

المطلب الأول: الحقوق السياسية.....92

المطلب الثاني: الحقوق المدينة.....92

الفرع الأول: الحقوق العامة.....93

الفرع الثاني: الحقوق الخاصة.....93

المبحث الرابع: مصادر الحق.....94

المطلب الأول: الوقائع القانونية.....99

الفرع الأول: الفعل النافع.....100

الفرع الثاني: الفعل الضار.....102

المطلب الثاني: التصرفات القانونية.....103

الفرع الأول: العقد.....104

الفرع الثاني: التصرفات بالإرادة المنفردة.....105

المبحث الخامس: إثبات الحق وانقضاؤه.....106

المطلب الأول: وسائل اثبات الحق.....106

الفرع الأول: الكتابة.....107

الفرع الثاني: البيئة أو شهادة الشهود.....107

الفرع الثالث : القرينة.....108

الفرع الرابع: الإقرار.....109

الفرع الخامس : اليمين.....110

المطلب الثاني : زوال الحنا وانقضاؤه 111

الفرع الأول: انقضاء الحق العيني.....111

الفرع الثاني: انقضاء الحق الشخصي.....112