

1- أصل كلمة قانون:

كلمة قانون معربة يرجع أصلها إلى اللغة اليونانية، مأخوذة من كلمة KANUN ومعناها العصا المستقيمة وتستعمل مجازا للدلالة على الاستقامة في القواعد والمبادئ القانونية وقد انتقلت إلى عدة لغات مثلا الفرنسية Droit، الإيطالية Diritto والألمانية Recht..... تستخدم لقياس مدى احترام الفرد لما نصت عليه القاعدة القانونية. فكلمة قانون التي تحمل معنى الاستقامة، تستخدم في المجال القانوني كمعيار لقياس مدى احترام الفرد لما تأمره به القاعدة القانونية أو تنهيه عنه، فإذا سار وفقا لمقتضاها كان سلوكه مستقيما كالعصا، وإن هو تمرّد على حكمها كان سلوكه منحنيا غير مستقيم.

2- الاستعمالات المختلفة لكلمة قانون

يستعمل مصطلح قانون للتعبير عن مجموعة من المعاني، فقد يستعمل للإشارة إلى القواعد التي تحكم سلوك الأفراد وتنظم علاقاتهم في المجتمع كما يستعمل في مجال العلوم الطبيعية والاجتماعية.

أولا - استئثار علم القانون لمصطلح قانون:

يتخذ كل علم قوانينه الخاصة به المعبرة عن الارتباط القائم بين ظواهره، بالمقابل استأثر علم القانون بكلمة قانون واتخذ منها اسما له هنا مصطلح قانون يستعمل للدلالة إلى القواعد التي يجب على الافراد احترامها، يمكن أن يكون هذا الاستعمال عاما (أ) أو خاصا (ب).

أ - **المعنى العام لمصطلح قانون :** يستعمل هذا المصطلح استعمالا عاما للدلالة على مجموعة القواعد التي تحكم سلوك الأفراد وتنظم علاقاتهم في المجتمع على نحو ملزم، بغض النظر عن مصدرها من جهة، أو كونها مكتوبة أم لا من جهة أخرى.

ب - **المعنى الخاص لمصطلح قانون :** يستعمل أيضا مصطلح قانون للدلالة على معاني أخرى منها:

ب - **1 استعمال مصطلح قانون في معنى التشريع :** يقصد بالتشريع مجموعة القواعد القانونية التي تضعها السلطة التشريعية في صورة مكتوبة، دون غيرها من القواعد التي تنشأ من المصادر الأخرى. وبالرغم من الاختلاف الواضح بين المصطلحين، يلاحظ استخدام لفظ قانون لمعنى التشريع، فيقال مثلا قانون العمل، قانون الخدمة الوطنية، قانون المحاماة... الخ مع أن الأصوب والأدق أن يستعمل مصطلح التشريع. وبالمقارنة مع اللغة الفرنسية نلاحظ أنها أفردت مصطلحا مميزا لكل منهما، فاستعملت لفظ droit لمعنى التشريع ولفظ loi لمعنى قانون.

ب - **2 استعمال مصطلح قانون في معنى التقنين :** يستخدم مصطلح قانون للتعبير عن التشريع الذي يعتبر القواعد القانونية التي تصدر من السلطة التشريعية، كما يستخدم للدلالة على التقنين، فهو مجموعة من قواعد التي تنظم نوعا من الروابط في فرع من فروع القانون مثلا: القانون المدني، القانون التجاري، هنا الذي معناه مجموعة من قواعد قانونية مجمعة في Code يستعمل للدلالة عن كلمة تقنين كتاب. هنا يلاحظ أيضا أن معظم التشريعات العربية تخلط في استعمال المصطلح فكثيرا ما تستعمل مصطلح قانون للدلالة على التقنين أو العكس، أما في اللغة الفرنسية فقد احسن استعمال اللفظ فهو يطلق عليها عبارة Code مثلا Code pénal

ثانيا - **استعمال مصطلح قانون في مجال العلوم الطبيعية والاقتصادية:**

يحكم العلوم الطبيعية والاقتصادية مجموعة من القواعد التي يتوصل إليها الباحثون وتهدف هذه القواعد إلى تفسير الظواهر الطبيعية المختلفة التي تتم دراستها على حدى . ويتم تفسير تلك الظواهر على أساس مبدأ جوهري هو مبدأ السبب . لهذا تستعمل مصطلح قانون ، مثلا قانون الجاذبية الأرضية، قانون العرض والطلب...الخ.

3- خصائص القاعدة القانونية

نشير هنا إلى أنه مهما يكن نوع القواعد القانونية، ومهما يكن القسم الذي تنتمي إليه فكلها تشترك في مجموعة من الخصائص المتمثلة في:

• القاعدة القانونية قاعدة تنظم سلوك الفرد داخل المجتمع

أولا -المقصود بالسلوك :يشترط في السلوك المقصود هنا أن يكون ظاهرا معلنا وليس خفيا، لأن القانون لا يهتم بنا يدور في نفوس الأفراد من نوايا ومشاعر إلا في حدود ضيقة، بل يتكفل فقط بما يظهر على شكل أفعال مادية .

ثانيا -القانون والجماعة :القانون والجماعة لفظان متلازمان، فالقانون ثمرة المجتمع ينشأ تلقائيا من معيشة الناس بعضهم مع بعض، فحيث توجد جماعة يوجد القانون .

ثالثا -القانون ضرورة اجتماعية :يعتبر القانون ضروري لحفظ أمن واستقرار المجتمع وبعث الطمأنينة بين أفرادها، ولكي يؤدي الفرد وظيفته في المجتمع ينبغي أن يوجه له خطاب لتنظيم سلوكه بما أتت به القاعدة القانونية.

إذن القاعدة القانونية بمعنى آخر تحدد ما للشخص من حقوق وما عليه من واجبات، وبذلك تقضي على مبدأ الذاتية الذي يؤدي إلى الفوضى في المجتمع، أين كل فرد يسعى إلى تحقيق حاجياته ولو على حساب أشخاص آخرين.

• القاعدة القانونية قاعدة عامة ومجردة

أولا-معنى التجريد والعمومية:

التجريد معناه أن القاعدة القانونية لا تتعلق ولا تخاطب شخصا معينا بالذات(أي لا يذكر اسمه)، ولا واقعة محددة بذاتها .بل تتعلق بالشروط اللازم توفرها في الواقعة التي تنطبق عليها، والأوصاف الواجب أن تتوفر في الشخص المخاطب بها.

أما العمومية فهي نتيجة لتجريد تلك القاعدة القانونية، فهي تطبق على كل الأشخاص الذين تتوفر فيهم الصفة أو الشروط 1 ، فالقاعدة القانونية مجردة عند نشأتها وعامة عند تطبيقها

ثانيا -الحكمة من عمومية القاعدة القانونية وتجريدها:

تحقق هذه الخصوصية المساواة بين الناس أمام القانون وتمنع التحيز لمصلحة شخص معين من جهة .كما تعتبر ضمانا لحرريات المواطنين وصيانتها من استبداد الحكام من جهة أخرى.

• القاعدة القانونية قاعدة ملزمة مقترنة بجزاء

تعد خاصية الالتزام إحدى الخصائص الأساسية للقاعدة القانونية، وحتى تكون القاعدة القانونية أداة لتقويم الفرد داخل المجتمع، يجب أن تكون هذه القاعدة ملزمة مقترنة بجزاء.

أولا -معنى الالتزام والجزاء:

تبين القاعدة القانونية للأشخاص الحدود والقيود الواجب الالتزام بها، بمعنى آخر تبين لهم الحقوق التي يتمتعون بها والواجبات التي تقع عليهم بالمقابل .وفرض احترامها لا يكون إلا بطابع الإلزام الذي تتصف به هذه القاعدة .فيعتبر الإلزام محركا للقاعدة القانونية، فبدونه تصبح القاعدة القانونية مجرد نصيحة.

نقصد بالإلزام إذن هنا جبر الافراد وإكراههم على احترام القاعدة القانونية تحت طائلة فرض الجزاء عليهم عند مخالفتها.

ونعني بالجزاء الأثر الذي يترتب وفقا للقانون على مخالفة القاعدة القانونية استعمال القوة المادية التي تمتلكها الدولة لقمع المخالفين للقانون أو لجبرهم .على إصلاح الضرر وأداء التعويض عند الاقتضاء.

ثانيا -خصائص الجزاء:

يشارك الجزاء في كل القواعد القانونية في مجموعة من الخصائص، مهما يكن نوعها أو الفرع الذي تنتمي إليها وتتمثل في:

أ -الجزاء حال :معناه أن الشخص عند مخالفته للقاعدة القانونية وعدم الامتثال لها، تطبق عليه العقوبة وهو على قيد الحياة أي دنيوي.

ب- الجزاء ذو طابع مادي :معناه أن هذا الجزاء يمس الشخص المخالف إما في جسمه أو ماله.

ت -الجزاء تختص بوضعه وتوقيعه السلطة العامة :إذ لا يجوز للأفراد العاديين ممارسة الجزاء وإلا كنا أمام شريعة الغاب.

4-أنواع القواعد القانونية :

شأن تقسيمات القانون التي تعرف دوماً جدالاً حاداً فقد شكلت مسألة أنواع القواعد القانونية أيضاً نقاشاً دائماً بين فقهاء القانون، الذين تناولوها من أوجه مختلفة، فمنهم من تناولها من حيث طبيعتها القانونية عامة و خاصة ومنهم من تناولها من حيث صورتها (مكتوبة و غير مكتوبة و منهم من تناولها من حيث تنظيمها للحقوق (موضوعية و إجرائية - شكلية)، ومنهم من تناولها بالنظر لقوتها الإلزامية (أمرة و مكملة)، وفيما يلي ، تبيان هاته القواعد مع التركيز على التقسيم الأخير.

أولاً :القواعد العامة والقواعد الخاصة:

القواعد العامة: و هي تلك القواعد التي يتضمنها القانون العام بفروعه المختلفة، و التي تتولى تنظيم علاقات الدولة بالأفراد، وكذا علاقات الدولة بفروعها، أي علاقة الدولة بجماعاتها الإقليمية .

القواعد الخاصة: و في مجموعة القواعد التي يعملها القانون الخاص بفروعه المختلفة، و التي تتولى تعليم علاقات الأفراد فيما بينهم، أي في السلوكات اليومية لهم أو تصرفاتهم القانونية (بيع، استجاره رهن).

ثانيا :القواعد الموضوعية والقواعد الإجرائية (الشكلية) :

● القواعد الموضوعية: وقصد بها كل القواعد التي تقدر حقا أو تفرض التزاما، فهي إذن تتعلق بموضوع العلاقة القانونية بين طرفين أو مجموعة أطراف، ففي عقد البيع (م 351 في ق م) مثلا فإن القاعدة الموضوعية تقرر حقوق وتفرض التزامات متقابلة من حيث التسليم وتسلم الثمن والبضاعة.

● القواعد الإجرائية (الشكلية) : وهي تلك القواعد التي تحدد كيفية المطالبة بالحقوق أو تبين كيفية القيام بالإلتزام و الوسائل اللازمة لذلك، وأكثر هذا النوع من القواعد

يتضمنه قانون الإجراءات المدنية والإدارية من حيث طرق مباشرة الدعوى المدنية، والجهة القضائية المختصة بذلك، وكذا قانون الإجراءات الجزائية من خلال تبيان طريقة رفع الدعوى العمومية وإجراءاتها وكذا طرق الطعن المتاحة.

ثالثاً: القواعد المكتوبة والقواعد غير المكتوبة

- **القواعد المكتوبة:** وهي تلك القواعد التي تصدر في شكل تشريعات وقوانين كالقانون المدني، القانون التجاري أو في شكل نصوص قانونية كالمراسيم أو الأوامر أو القرارات أو اللوائح... إلخ، فكل هاته التشريعات. والنصوص مكتوبة وتنتشر في الجريدة الرسمية لإعلانها للأفراد .
- **القواعد غير المكتوبة :** وهي مجموعة القواعد القانونية غير الصادرة عن السلطة المختصة بالتشريع أي السلطة التشريعية، ولا من السلطة التنفيذية، وإنما جرت العادة على تكرارها فأصبحت من القواعد العرفية و اكتسبت بذلك نوعاً من الإلزامية، وقد نصت على العرف المادة (01) من القانون المدني الجزائري.

رابعاً: القواعد الآمرة و القواعد المكملة

- **القواعد الآمرة:** و هي القواعد القانونية التي لا يجوز للأفراد الاتفاق على مخالفتها و إلا وقع اتفاقهم ذلك باطلاً، فهذه القواعد هي التي تبين للأفراد السلوك الواجب اتباعه بصيغة الأمر أو النهي أو الوجوب، و لا تترك لهم حرية مخالفتها (السلوك) و إلا لحق بهم الجزاء المقرر لمخالفتها (القواعد القانونية)، ذلك أن مضمونها يتعلق بالمصالح الأساسية للمجتمع. و انطلاقاً مما تقدم فإن القواعد الآمرة تنقسم بما يلي:
- ارتباطها بشكل مباشر أو غير مباشر بالمصالح الأساسية للجماعة و الأفراد.
- انعدام الإرادة الأفراد اتجاهها، فليس. لهم إلا الخضوع لها والتسليم بها.
- أنها تطغى على معظم قواعد القانون الموضوعية منها والإجرائية.
- **القواعد المكملة:** و هي القواعد التي ترك المشرع للأفراد إمكانية اختبار نموذج آخر للسلوك غير ذلك الذي نوره هاته القواعد دون اعتبارهم قد خالفوا القانون في ذلك، لعدم ارتباطها بالمصالح الأساسية للجماعة بما يلي:
- ارتباطها بمصالح الأفراد الخاصة لا بمصالح الجماعة.
- إلزام خطابها للأفراد وأهميتها القصوى في علاقاتهم ومعاملاتهم.

5-أقسام القانون

رغم اختلاف الفقهاء اجمع الجميع ومنذ عهد الرومان على تقسيم القانون إلى خاص و عام للتمييز بين الدولة و السلطان و بين الأفراد الدائمين، و معياره يرتكز على وجود الدولة أو عدمه كطرف في العلاقات القانونية فان كانت صاحبة السيادة اعتبر قانوناً عاماً وان لم تكن اعتبرت قانوناً خاصاً.

فالقانون العام مجموعة من القواعد التي تنظم العلاقات التي تكون فيها الدولة صاحبة السيادة و السلطان أما القانون الخاص مجموعة من القواعد التي تنظم العلاقات بين الأفراد العاديين بعضهم مع بعض أو مع الدولة حالة اعتبارها غير صاحبة سيادة و سلطان.

• فروع القانون العام

ينقسم القانون العام إلى قانون عام خارجي(أولا) وقانون عام داخلي(ثانيا)
أولا -القانون العام الخارجي(القانون الدولي العام) :هو مجموعة من قواعد قانونية تنظم العلاقات بين الدولة في وقت السلم أو في وقت الحرب وعلاقتها بالمنظمات الدولية وعلاقات المنظمات الدولية فيما بينها.

أ -في وقت السلم :يبين من هم أشخاص القانون الدولي، الشروط التي يجب أن تتوفر في الدولة حتى يعتبر شخص دوليا، ينظم المعاهدات أو الاتفاقيات التي تبرمها الدول ، يحدد حقوق الدول وواجباتها تجاه الدول الأخرى، كما يبين طرق التمثيل الدبلوماسي، كذا الطرف السلمية لحل النزاعات كالمفاوضات، والتحكيم...الخ.

ب -في وقت الحرب :ينظم إجراءات إعلان الحرب من دولة على دولة، يحدد الوسائل المشروعة وغير المشروعة لهذه الحرب، طريقة إنهاء الحرب(الهدنة أو الصلح)،طريقة معاملة الأسرى والجرحى...الخ.

ثانيا -القانون العام الداخلي :هو مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين الدولة أو أحد فروعها مع أشخاص أخرى حين تكون لها سيادة أو امتيازات السلطة العامة ، بذلك ينقسم القانون العام الداخلي إلى:

أ -القانون الدستوري :هو مجموعة من القواعد القانونية الملزمة التي ينظم شكل الدولة وسلطاتها، وهيئاتها العامة والعلاقة فيما بينها .يمثل القانون الأسمى للدولة ومن موضوعاته نذكر:

- شكل الدولة ونظام الحكم.
- توزيع السلطات في الدولة(التشريعية، التنفيذية والقضائية)، العلاقة التي تربط بينها واختصاص كل منها.
- الحقوق الأساسية للأفراد وحررياتهم العامة(حرية الرأي، حرية العقيدة، حق الانتخاب...الخ)المنصوص عليها في الدستور الجزائري .
- ب -القانون الإداري :** هو مجموعة القواعد القانونية المتميزة غير المألوفة في القانون الخاص، تحكم الإدارة العامة من حيث تنظيمها، نشاطها ومنازعاتها .ومن موضوعاته:
 - _تنظيم الإدارة المركزية الإدارية والإدارة اللامركزية.
 - _نشاط الإدارة(الضبط الإداري والمرفق العام).
 - _أساليب الإدارة(إصدار القرارات، وإبرام الصفقات العمومية).
 - _المنازعات الإدارية...الخ
- ت -القانون الجنائي :**هو مجموعة القواعد التي تحكم الجرائم، العقوبات المقررة لها والإجراءات الواجب إتباعها من يوم وقوع الجريمة إلى إصدار الحكم النهائي، لذلك ينقسم القانون الجنائي إلى قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية.

• **قانون العقوبات** :ينقسم قانون العقوبات بدوره إلى قسمين عام وآخر خاص .فالقسم العام يبين القواعد العامة للمسؤولية الجزائية(تعريف الجريمة، أركان الجريمة، الظروف المشددة والظروف المخففة، العقوبات بصفة عامة).

***قانون الإجراءات الجزائية** :يتمثل في تلك الإجراءات المتبعة من يوم وقوع الجريمة إلى غاية إصدار الحكم مثلاً :من ينتقل إلى مسرح الجريمة؟، ما هي المحاضر الواجب تحريرها؟ اختصاصات قاضي التحقيق، حقوق المتهم، كيف تكون المحاكمة

- **فروع القانون الخاص**

أولاً-القانون المدني :يعتبر أهم فروع القانون الخاص، وه و الشريعة العامة للقانون الخاص ، ينظم نوعين من العلاقات الخاصة بالأفراد، الأولى تتعلق بالفرد مع أسرته وتسمى " قانون الأحوال الشخصية"، أما الثانية فهي علاقاته المالية وتسمى " قواعد الأحوال العينية"

_قواعد الأحوال الشخصية :تشمل الروابط العائلية كالزواج أركانه، موانعه، آثاره، انحلاله، آثار الانحلال...الخ)، الوصاية، الحجر القانوني، الكفالة، التركات، المواريث...الخ.

_قواعد الأحوال العينية :تشمل الروابط المتعلقة بالأموال وتنقسم الى:

_الحقوق الشخصية(الالتزامات):يقصد بها الحقوق المالية المترتبة لصالح شخص يسمى الدائن على شخص آخر يسمى المدين، الحق الأول يسمى الدائنية أما الحق الثاني يسمى الالتزام.

_الحقوق العينية :هي تلك العلاقات التي بمقتضاها تنشأ سلطة مباشرة لشخص ما على شيء معين وهذه الحقوق نوعين:

_حقوق عينية أصلية : تتمثل في حق الملكية، حق الانتفاع وحق الارتفاق.

_حقوق عينية تبعية : تسمى بالتأمينات العينية تتمثل في حق الرهن الرسمي، حق الرهن الحيازي ، حق الامتياز وحق التخصيص.

ثانياً -القانون التجاري :هو مجموعة من القواعد القانونية التي تحكم العلاقات التجارية (التجار و الأعمال التجارية)ومن بين أهم موضوعاته نذكر:

_الشروط الواجب توفرها في شخص ما حتى يكون تاجراً، النتائج المترتبة على هذه الصفة، كضرورة مسك الدفاتر التجارية، ضرورة القيد في السجل التجاري... الخ
-الأعمال التجارية الخاصة و أنواعها.

_تنظيم الشركات التجارية بأنواعها المختلفة إنشائها، نشاطاتها وكيفية انقضاءها.

_الإفلاس، كما يتضمن القانون التجاري موضوعات أخرى كبراءة الاختراع العلامات التجارية.

ثالثاً -قانون الإجراءات المدنية والإدارية : مجموعة القواعد القانونية التي تنظم السلطة القضائية وتبين اختصاص المحاكم والإجراءات الواجب إتباعها للوصول الى حماية حق مقرر في القانون الخاص.

رابعاً -قانون العمل :مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم العلاقة بين العمال وأصحاب العمل، ومن موضوعاته:

_تنظيم علاقة العمل.

_وضع حد أقصى لساعات العمل.

_وضع حد أدنى لأجور العمل.

_تحديد السن القانوني للعمل.

_تنظيم الإجازات العمال.

_حماية العمال من إصابات العمل.

_حمايتهم من التعسف أو من الفصل التعسفي.

_الحق النقابي...الخ.

خامسا-القانون البحري والجوي : بالنسبة للقانون البحري فهو عبارة عن مجموعة من القواعد القانونية المنظمة للعلاقات التجارية الناشئة عن الملاحة البحرية (يستمد معظم قواعده من الاتفاقيات الدولية) ترد هذه القواعد القانونية على السفينة، وتشمل:

_التنظيم القانوني للسفينة سواء من حيث الاسم، التسجيل، الجنسية والعقود التي ترد عليها مثل : عقد البيع، التجهيز، الرهن، وعقد التأمين .كما يتناول أيضا الأخطار التي تتعرض لها هذه السفينة أثناء الرحلات البحرية.

أما القانون الجوي فهو يتناول كل المسائل المتعلقة بالملاحة الجوية الواردة على الطائرة يدخل، وهو بدوره أيضا يستمد معظم قواعده من الاتفاقيات الدولية .وضمن موضوعاته:

_جنسية الطائرة ، النظام القانوني لطاقتها ، عقد النقل الجوي، مسؤولية الناقل التأمين الجوي... الخ .ولقد صدر أول قانون يتعلق بالطيران المدني في الجزائر في سنة 2002.

سادسا -القانون الدولي الخاص : هو مجموعة القواعد القانونية التي تبين القانون الواجب التطبيق على العلاقات ذات العنصر الأجنبي ومدى اختصاص المحاكم الوطنية في الفصل في تلك المنازعات ومن موضوعاته:

-الجنسية) قواعد تحدد الجنسية، أنواعها كيفية اكتسابها، أسباب زوالها...الخ (

-تنازع القوانين أي القانون الواجب التطبيق على العلاقة ذات العنصر الأجنبي.

-تنازع الاختصاص أي الحالات التي يختص فيها القضاء الوطني في النظر في المنازعات ذات العنصر الأجنبي.

6- مصادر القانون

يقيد القاضي عند فصله في أي نزاع معروض أمامه، بالرجوع لمصادر القانون بالترتيب المنصوص عليه في أحكام نص المادة الأولى من التقنين المدني الجزائري التي جاءت على ما يلي:

يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها. وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف .فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة تتقسم بذلك مصادر القانون حسب نص هذه المادة إلى مصادر رسمية أصلية ومصادر رسمية احتياطية إلى جانب المصادر التفسيرية.

أولا: التشريع كمصدر رسمي أصلي للقانون:

يستند القاضي للفصل فيما يعرض أمامه من قضايا على التشريع أولا، باعتباره المصدر الرسمي الأول .بذلك لا ينتقل إلى المصادر الأخرى إلا في حالة عدم وجود نص قانوني يطبقه .نظرا لتقديم هذا المصدر واعتباره أصليا.

• تعريف التشريع

تعدد التعاريف المقدمة للتشريع قد يقصد منه معنيين إما المعنى العام الواسع، أو المعنى الخاص.

- **المعنى العام للتشريع** يقصد به إما قيام السلطة المختصة في الدولة بوضع مجموعة من القواعد المكتوبة في حدود اختصاصاتها ووفقا للإجراءات المقررة لذلك. أو هي مجموعة من القواعد المكتوبة التي تضعها السلطة التشريعية أو التنفيذية في الدولة. يستعمل مصطلح التشريع في مفهومه الواسع تارة للدلالة إما على مصدر القواعد القانونية المكتوبة، وتارة أخرى للدلالة على القواعد المستمدة من هذا المصدر.

- **المعنى الخاص للتشريع** يقصد بها مجموعة القواعد القانونية التي تضعها السلطة التشريعية في الدولة في حدود الاختصاص المخول لها دستوريا .

- خصائص التشريع

نستنتج من خلال مختلف التعاريف المقدمة للتشريع الخصائص التي تميزه والتي تتمثل أساسا في:

- **التشريع يتضمن قواعد قانونية:** هذه قواعد تنظم سلوك وعلاقات الافراد في المجتمع، قواعد عامة ومجردة وخاصة هي قواعد ملزمة مقترنة بجزاء.
 - **قواعد مكتوبة:** تعتبر قواعد التشريع قواعد مكتوبة، وتعتبر هذه الخاصية من أهم خصائص التشريع لما لها من مزايا المتمثلة في:
 - الكتابة تقطع كل مجال للشك، لأن القواعد القانونية ستكون واضحة.
 - الكتابة تسمح لنا بتحديد سريان القاعدة القانونية من حيث الزمان.
 - الكتابة تضمن الدقة والوضوح في القواعد بذلك تضمن الاستقرار والعدالة بين الأفراد .
 - **قواعده القانونية تصدر عن السلطة المختصة:** تحديد السلطة المختصة في وضع التشريع يختلف باختلاف الدول والدساتير.
 - **أنواع التشريع:**
 - **الدستور.** هو التشريع الأعلى في الدولة و هو يحدد شكل الدولة و نظام الحكم فيها و سلطاتها السياسية و التشريعية و التنفيذية و القضائية وحدود كل سلطة و علاقاتها بالأخرى ، كما يبين الحقوق الأساسية للأفراد.
 - **التشريع العادي والعضوي:** هي مجموعة القواعد القانونية التي تضعها السلطة المختصة المتمثلة في السلطة التشريعية في حدود اختصاصها المبين في الدستور ولقد حدد المشرع الجزائري في المادة 140 من الدستور الجزائري المجالات التي يشرع فيها البرلمان بتشريعات عادية والتي تتمثل في 29 مجال . كما حددت المادة 141 منه المجالات التي يشرع فيها البرلمان بتشريعات عضوية
- ويختلف التشريع العادي عن التشريع العضوي في عدة نقاط نذكر منها:
- التشريع العضوي عبارة عن إجراء تشريعي لتكملة قواعد الدستور وإدخالها حيز التنفيذ.
 - يخضع وضع التشريع العضوي لنفس المراحل التي يخضع لها التشريع العادي، إلا أن للتشريع العضوي مرحلة أخيرة لا يخضع لها التشريع العادي وهي مرحلة رقابة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 141 من الدستور الجزائري التي نصت على ما يلي

يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره.

-المجالات التي يشرع فيها البرلمان بتشريعات عادية، أوسع من تلك التي يشرع فيها بتشريعات عضوية.

• **التشريع الفرعي أو اللوائح:** التشريع الفرعي أو اللوائح تسمى أيضا بالتنظيمات، وهي مجموعة النصوص القانونية التي تختص السلطة التنفيذية بوضعها في الحدود التي خولها إياها الدستور.

-**السلطة المختصة بوضع هذه التنظيمات:** السلطة المختصة بوضع التشريع الفرعي هم رئيس الجمهورية، الوزير الأول اللذان لهما سلطة تنظيمية عامة، الوراء الذين تثبت لهم سلطة تنظيمية محصورة في اختصاص كل منهم يضاف إلى هؤلاء سلطات إدارية أخرى مثل: الولاة، رؤساء البلديات، رؤساء المصالح التي خولت لها سلطة تنظيمية محدودة بموجب تفويض تشريعي.

- **أنواع اللوائح:** تنقسم اللوائح إلى:

أ- **اللوائح التنفيذية:** هي القواعد التفصيلية التي تضعها السلطة التنفيذية لتنفيذ التشريع الصادر عن السلطة التشريعية، ويجب أن لا تتضمن هذه اللوائح أي تعديل وإلغاء لقواعد التشريع.

ب- **اللوائح التنظيمية:** هي القواعد اللازمة التي تضعها السلطة التنفيذية لتنظيم مرافقها والمرافق العامة في الدولة كونها هي التي تقوم بإدارتها، هنا السلطة التنفيذية لا تتقيد بأي تشريع صادر عن السلطة التشريعية، بل تكون مستقلة. لهذا أطلق على هذه اللوائح إسم **اللوائح المستقلة.**

ت- **اللوائح الضبط (البوليس):** هي قواعد تضعها السلطة التنفيذية للمحافظة على الأمن والسكينة العامة، والصحة العامة مثل: اللوائح المنظمة للمرور، اللوائح المنظمة للمحلات المقلقة للراحة أو المضرة بالصحة، لوائح مراقبة الأغذية والباعة المتجولين ومنع انتشار الأوبئة... الخ.

ثانيا-المصادر الإحتياطية للقانون:

نصت على المصادر الإحتياطية للقانون المادة 03/02/01 من القانون المدني الجزائري وهي الشريعة الإسلامية،

العرف، مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، وفيما يلي نتناول جوانب من هذه المصادر على النحو التالي:

• **الشريعة الإسلامية:**

يُقصد بالشريعة الإسلامية ما شرَّعه الله سبحانه و تعالى لعباده من الأحكام على لسان الرسول محمد -صلى الله

عليه و سلم -سواء أكان ذلك عن طريق القرآن، أو عن طريق السنة القولية) أي أحاديث الرسول - صلى الله

عليه و سلم - التي قالها في مختلف المناسبات و الأغراض ... إلخ (أو الفعلية) أي أفعاله - صلى الله عليه و

سَلَّمَ - مثل أدائه الصلوات و مناسك الحج ... إلخ (أو التقريرية) أي ما أقرّه الرسول -صلى الله عليه وسلّم -بما

صدر عن بعض أصحابه من أقوالٍ أو أفعالٍ بسكوته عنها و عدم إنكاره لها ... إلخ) و يُشترط في تطبيق مبادئ الشريعة الإسلامية باعتبارها مصدرًا احتياطي للقانون شرطين: يتعلق الأول بالموضوع محل النزاع، و الثاني بانطباقها أو انسجامها مع المبادئ العامة للقانون، فالقاضي يعتد بالشريعة الإسلامية كمصدر احتياطي ما لم تتعارض مع المبادئ الأساسية للقانون الوضعي، و ذلك حفاظًا على تجانس و انسجام التشريع.

نتائج الأخذ بمبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر احتياطي للقانون:

-لا يُمكن الرجوع إليها إلّا إذا لم يوجد نص تشريعي في قضية الحال.
- أنها تكون واجبة التطبيق على النزاع قبل أي مصدر احتياطي أو تفسيري آخر.
-أن المراد من المبادئ الواجبة التطبيق هي المبادئ الكلية دون المسائل التفصيلية التي تشهد اختلافًا بحسب ظروف المجتمع والمذهب السائد فيه.

و الحقيقة أن الشريعة الإسلامية تُعتبر أصلًا تاريخيًا لقواعد قانونية مدنية كالشفعة، الوقف، المواريث الوصيّة، الأحوال الشخصية ... إلخ.

-**العرف** :يقصد بالعرف اعتياد الأشخاص على اتباع سلوك معين في مسألة معينة، بحيث يستقر الشعور لدى الجماعة باعتباره سلوكًا ملزمًا مستتبعا بتوقيع الجزاء عند مخالفته.

-**أركان العرف** :نستنتج أركان العرف من خلال التعريف المقدم له ،المتتمثلة في:

أ -**الركن المادي** :تكرار الناس لسلوك معين في مسألة معينة، أو اعتياد الناس إتباع مجموعة من الافعال والتصرفات التي تخص أحد أمور حياتهم في المجتمع، بحيث تنشأ بينهم عادة معينة نتيجة تكرار ذلك الاعتياد وتواتره يشترط في هذا الركن مجموعة من الشروط تتمثل في :القدم، الثبات، العموم والشهرة

ب -**الركن المعنوي** :يقصد بالركن المعنوي اعتقاد الناس الذين يتبعون السلوك المعتاد بأن هذا الأخير ملزم لهم قانونًا أي شعورهم بالزاميته ، وهو عنصر داخلي نفسي.

• **مبادئ القانون الطبيعي و قواعد العدالة:**

إن مبادئ القانون الطبيعي و قواعد العدالة هي المصدر الاحتياطي الثالث و الأخير الذي ورد في نص المادة 01

ق.م.ج، حيث لا يُمكن للقاضي الرجوع إلى هذا المصدر بالنسبة للنزاعات المطروحة أمامه إلّا في غياب نص تشريعي، حكم من أحكام الشريعة الإسلامية، أو قاعدة من قواعد العرف، لأنه لا يُمكن الإحاطة بكل الاحتمالات التي قد تحصل مستقبلاً، وهذا ما يعبر ويدل عن قصور التشريع.

وتعرّف مبادئ القانون الطبيعي بأنها تلك المثل العليا التي يستلهم منها المشرّع القواعد القانونية الوضعية، و هذا هو أيضًا المفهوم الذي تتضمنه فكرة قواعد العدالة التي ظهرت إلى جانب القانون الطبيعي، ومن أمثلة هذه المبادئ نذكر على سبيل المثال لا على سبيل الحصر: مبدأ المعاملة بالمثل، مبدأ حسن الجوار، مبدأ حسن النية في المعاملات ... إلخ.

إن إحالة القاضي على مبادئ القانون الطبيعي و قواعد العدالة - في غياب المصادر السالفة الذكر - يؤدي إلى تكليفه و إلزامه (القاضي) بالإجتهاد في البحث عن حل للنزاع المعروض عليه حتى لا يتهم بإنكار العدالة.

إن إنكار العدالة جريمة بمفهوم القانون، وتعني امتناع القاضي، صراحة أو ضمناً، الفصل في الدعوى المعروضة أمامه أو تأخير الفصل فيها دون مبرر قانوني، وهو ما يجعله تحت طائلة نص المادة 136 من قانون العقوبات.

ثالثاً-المصادر التفسيرية للقانون

نعني بالمصادر التفسيرية تلك المراجع التي يستأنس بها القاضي لفهم القواعد القانونية، وإزالة أي غموض أو لبس وتتمثل غالباً في الفقه والقضاء .

● **الفقه:** يقصد بالفقه مجموعة الأعمال التي أنتجها رجال القانون على شكل آراء وشرح وتعليقات وبحوث قانونية هذا من جهة، وقد نعني بها فئة من العلماء اختصوا بدراسة القانون والتعليق عليه .

● **مكانة الفقه بين مصادر القانون :** اختلفت نظرة الشرائع إلى دور الفقه، فقد كان مصدراً رسمياً في بعض الشرائع القديمة مثل اليونان والرومان ، أين كان لفقهاؤها وفلاسفتها دور كبير في قيامها .نذكر منهم سقراط، أرسطو، أفلاطون، قايوس، بول وسانت أغستين، وأبرز أعمالهم مدونة جستنيان الشهيرة التي تعتبر حجر الزاوية في مجموعة القوانين الرومانية التي على أساسها تشكلت النظم القانونية الحديثة في أوروبا كالنظام القانوني اللاتيني والجرماني وحتى الأنكلوسكسوني .ونفس الوضع بالنسبة للشرعية الإسلامية حيث تطور دور الفقه نتيجة لتوسع الدولة الإسلامية هذا ما يفسر ظهور المذاهب المختلفة كالمالكية، الحنفية والحنبلية .لكن في العصر الحديث أصبح الفقه مصدر تفسيري .

-**القضاء :** يقصد بالقضاء مجموعة المبادئ القانونية المستخلصة من أحكام المحاكم، ومجموعة الأعمال القضائية الصادرة عن الجهاز القضائي .كما قديقصد منه الجهاز الفني المتمثل في مرفق العدالة .

- **مكانة القضاء:** اختلفت مكانة القضاء باختلاف الأزمان والشرائع مثله مثل الفقه، ففي القانون الروماني والشرعية الإسلامية اعتبر أحد مصادر الالتزام، أما في الشرائع الحديثة أصبح في أغلبها مصدر تفسيري ، في حين في بعضها الآخر يعتبر مصدراً رسمياً مثل النظام القانوني الأنكلوسكسوني.

7-نطاق تطبيق القانون

إن الغاية الأساسية من وضع القواعد القانونية هو تنظيم حياة الأفراد في المجتمع، و منع حدوث الفوضى وسيادة

قانون الغاب الذي يُعطي للأقوى الحق في السيطرة و البقاء، لكن المشكلة ليس في وضع ترسانة لا متناهية من القوانين و إنما في التطبيق الفعلي لها و ضمان احترامها، ذلك أن القانون لا قيمة له إلا بتطبيقه . وسنتطرق إلى نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص أولاً، و من حيث المكان ثانياً، على النحو التالي:

أولاً-تطبيق القانون من الأشخاص:

سبق القول أن من خصائص القاعدة القانونية العمومية و التجريد، هذه الخاصية تجعل من قواعد القانون واجبة

التطبيق في حق جميع الأفراد على قدم المساواة.
إن دراسة تطبيق القانون من حيث الأشخاص تتم انطلاقاً من خلال المبدأ المستفاد منها هو "افتراض العلم بالقانون"، و الذي يقودنا في النهاية إلى المبدأ الأصل ف هذا الصدد و هو مبدأ "عدم جواز الإعتذار بالجهل بالقانون".

● **مضمون مبدأ عدم جواز الإعتذار بالجهل بالقانون:** نظراً للأهمية البالغة لهذا المبدأ في العمل و الحياة اليومية للفرد فقد نصَّ عليه المشرع الجزائري وكرسه في أسمى النصوص التشريعية وهو الدستور، حيث تمَّ النص عليه في المادة 01/ 78 والتي تنص على مايلي:
لايعذر أحدٌ بجهل القانون."

و يُرادُ بمبدأ "عدم جواز الإعتذار بالجهل بالقانون"، المستمد في الأصل من قاعدة رومانية قديمة، عدم إمكان أي شخص أن يتذرع بعدم علمه بالحكم الذي تتضمنه القاعدة القانونية أو جهله بوجود القاعدة مطلقاً لإعفاءه من تطبيقها، إلاَّ أنَّ هذا الشخص يكون في هذه الحالة مقصِّراً، وبذلك يُطبَّق حكم القانون في حقه عقاباً له على تقصيره في بذل العناية للعلم به، ومن ثمة احترامه وعدم مخالفته، وبعبارة أبسط وأوضح وأدق فإن الجهل بالقانون لايعتبر عذراً قانونياً يترتّب عليه الإعفاء من تطبيق الأحكام القانونية.

● **شروط تطبيق مبدأ عدم جواز الإعتذار بالجهل بالقانون**
من البديهي جداً أنه لا يُمكن للشخص أن يدّعي جهله للقانون إلا إذا كان القانون المراد تطبيقه على ذلك

الشخص موجوداً فعلاً و ساري المفعول. و حتى تُصبح القوانين سارية المفعول وضع المشرّع إجراءات خاص تتمثل في إصدار القوانين أولاً و نشرها في الجريدة الرسمية ثانياً. -إصدار القانون: يُعتبر الإصدار عملاً تنفيذياً لا عملاً تشريعياً، فهو من اختصاص السلطة التنفيذية المختصة بتنفيذ القوانين، و يُعدُّ الإصدار أول إجراء لتطبيق القانون الذي يكتسب قوته التنفيذية في مواجهة كافة الناس،

حيث ينص الدستور الجزائري على أن رئيس الجمهورية -الذي هو أعلى سلطة تنفيذية - يقوم بإصدار القانون

في ظرف 30 يوماً من تاريخ تسليمه إياه.

نشر القانون: النشر هو الوسيلة الرسمية المعتمدة من قبل المشرّع مخاطبة أفراد المجتمع، حيث يتمُّ بواسطة جريدة خاصة معدّة لهذا الغرض هي الجريدة الرسمية، حيث يُصبح القانون بعد نشره في هذه الجريدة ملزماً بالنسبة لكافة أفراد المجتمع، و لا يُمكن لأَيِّ كان أن يدفع بجهله لذلك القانون.

ثانياً: تطبيق القانون من حيث المكان:

يتنازع التطبيق المكاني للقانون مبدآن أساسيان و هما: مبدأ إقليمية القوانين و مبدأ شخصية القوانين، إضافة إلى

مبدأ العينية، و فيما يلي نتناول كل منهما على النحو التالي:

أ- مبدأ إقليمية القوانين:

يُقصدُ بهذا المبدأ أن يمتدَّ تطبيق قانون الدولة الواحدة إلى كلّ إقليمها باختلاف مكوناته الطبيعية و البشرية، أي على حيّزها المكاني، و على كل الأشخاص المقيمين داخل ذلك الحيّز، ليكون هذا المقتضى دليل سيادتها على

إقليمها الذي لا وجد لها إلاّ به.
و يترتب على الأخذ بهذا المبدأ على مستوى التشريع مجموعة من النتائج التالية يُمكن ذكرُ البعض منها على النحو التالي:

- امتداد سلطة قانون الدولة إلى كل إقليمها و ما يحتويه من أشخاص و أموال.
 - عدم تطبيق القانون الوطني لدولة ما على رعاياها المقيمين خارج حدودها، احتراماً لسيادة الدول الأخرى.
 - استبعاد تطبيق القانون الأجنبي على إقليم الدولة - و لو اقتصر على الرعايا الأجانب -و إلاّ اعتُبر ذلك اعتداءً على سيادة الدولة و على النظام العام فيها.
- ب- مبدأ شخصية القوانين ومبدأ العينية:** و يُقصد بهذا المبدأ سريان قانون الدولة على رعاياها أي كان مكانهم، فيتبع القانون الوطني كل منهم أينما حل وارتحل، و مقتضى هذا المبدأ أن تُؤخذ رابطة الإنتماء السياسي كأساس لتطبيق القانون، و الذي يكون على رعايا الدولة وحاملي جنسيتها و يبقى واجبا في حقهم ماداموا مرتبطين سياسيا بهذه الدولة، بصرف النظر عن مكان تواجدهم و إقامتهم.
- و يُقصدُ بمبدأ العينية تطبيق النصوص الجنائية الوطنية على كل فعلٍ مؤثّم تشريعي لمساسه بمصلحة أساسية للدولة، أي الجنايات المخلة بأمن الدولة كتزوير النصوص القانونية، تقليد خاتم الجمهورية، جرائم التجسس،..إلخ.