للدكتور
إسحق إبراهيم منصور
أستاذ محاضر بجامعة وهران سابقا

نظريتا القانون

وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية

ديوان المطبوعات الجامعية

© ديوان المطبوعات الجامعية 2001-87

رقم النشر: 4.02.1697
رقم ر.د.م.ك (I S B N) 9961.0.0380.2
رقم الإيداع القانوني: 99/10

الاهـــداء

الى ابنائي طلاب العلوم القانونية في مستهل دراستهم للقانون بفروعه. اهدي هذا الكتاب. (نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية). في مادة المدخل للعلوم القانونية.

ويتقص الكتاب شرح نظريتي القانون والحق شرحا وافيا بوجه عام، وتطبيقاتهما في كافة القوانين الجزائرية بوجه خاص، كما انه يشتمل على موجز لمراحل تطور القوانين، والتنظيم القضائي، بالجمهورية الجزائرية فيما قبل الاستقلال وبعده.

ومحتوى الكتاب هو المحاضرات التي القيتها على طلاب السنة الاولى بالمدرسة الوطنية للادارة بوهران على مدى أربع سنوات منذ دعيت لتدريسهم مادة المدخل للعلوم القانونية في نوفمبر ١٩٨٢ حسب المناهج المبرمجة من طرف الوزارة الاولى.

والكتاب في نفس الوقت يتضمن المنهج المقرر من طرف وزارة التعليم العالي والبحث العلمي لطلاب معاهد الحقوق، سواء في السداسي الاول في مادة المدخل الى علم القانون متمثلة في النظرية العامة للقانون، او في السداسي الثاني في مادة الاشخاص والاموال متمثلة في النظرية العامة للحق.

وبالاضافة الى ذلك فقد اشتمل الكتاب على تطبيقات هامين النظريتين العامتين في فروع القوانين الجزائرية.

وكذلك احتوى موجزا عن المراحل التي مر بها النظام القانوني، وتطور التنظيم القضائي بالجزائر، منذ عهد الاتراك الى عصر الاستقلال، والوضعية الحالية للنظام القانوني وللتنظيم القضائي.

... طلاب المدارس الوطنية للادارة، والى طلاب معاهد الحقوق بالجمهورية الجزائرية مع بداية دراستهم القانونية اهدي هذا الكتاب.

متمنيا من كل قلبي ان يجد فيه كل طالب مفتاحا سليما لباب دراسة القانون، وشمعة تضيء له طريق الدرس والتحصيل في العلوم القانونية بكافة فروعها.

المؤلف

د. اسحق منصور

الجزائر في اول سبتمبر ١٩٨٦

تمهيد وتقديم

تمهيد

منذ الاف السنين عبر عصور التاريخ القديم مر الانسان البدائي بعدة مراحل حياتية بالغة القسوة وتطور مع مرور الازمان في عدة مراحل.

ففي البداية عاش مرحلة الجمع والالتقاط فكان الانسان ينتقل دائما يبحث عن طعامه من أوراق الاشجار، او ثمارها يجمعها تارة من فوق الشجر ويلتقطها تارة أخرى من على الارض، ولاشك ان الانسان كان جبانا طبيعيا ولكنه كان ملزما بحماية نفسه من الحيوانات المفترسة ومن الطيور الجارحة ومن افراد البشر الذين يصادفونه في تنقلاته واعتداءاتهم عليه.

وفي طور آخر من حياته عاش مرحلة الصيد والقنص يتغذى على ما يصطاد من الاسماك في الانهار أو في شواطئ البحار، او يقتنصه من الطيور او الحيوانات البرية وكان يأكلها نيئة الى ان عرف النار واستخدمها في شواء اللحم والاسماك فأصبح يأكل الطعام مطهيا.

وفي هاتين المرحلتين كانت حياة الانسان سلسلة من التنقل المستمر السريع من منطقة الى أخرى لا يعرف للاستقرار او الامن سبيلا.

وبعد قضاء آلاف السنين على هذه الاحوال عاش الانسان مرحلة الرعي حين عرف كيف يربي ويرعى الماشية من الابل او الابقار أو الخيول او الاغنام وفي هذه المرحلة قلت حركة تنقلاته نسبيا فكان ينتقل بماشيته من منطقة لاخرى يبحث عن المراعي الخضراء من النباتات والاشجار والحشائش التي تتغذى عليها ماشيته، وكانت كل أسرة تنتقل مع قطيعها الى مرعاه كلما نفد غذاء القطيع الى منطقة رعي أخرى وهكذا.

وظل الحال على هذا المنوال حتى عرف الانسان مرحلة الزراعة وماشيها يزرع الارض على شواطئ الانهار وبالوديان والخلجان . وارتبطت الاسرة بالارض وبقيت فيها لتجني ثمار ما زرعت وهنا عرف الانسان حياة الاستقرار في مكان معين من الارض يزرعه ويفلحه ويتلقى ثمار زرعه ومن هنا نشأ حق الملكية فهو اول واقدم الحقوق التي عرفها الانسان منذ الازل وما زال يتمسك به حتى يومنا هذا .

ومع معرفة الزراعة تجمعت الاسر في الارض الزراعيه وبدات مرحلة التركيز السكاني . وفي مرحلة التركيز السكاني تجاورت الاسر والعائلات ونشأت روابط بين هذه الاسر علاقات جوار وعلاقات صداقة وعلاقات تبادل المنفعة وعلاقات المصاهرة وغير ذلك .

وعندما كانت كل اسرة تعيش بمفردها كان رب الاسرة هو صاحب السلطة العليا على جميع افرادها والتابعين له وكانت سلطته شخصية ومطلقة وهو الذى يشرع ويحكم في نفس الوقت فلا قانون ولا محاكم ولا سلطان لغير رب الاسرة لانه وحده الذى كان متكفلا بحماية افراد الاسرة من اعتداءات الاخرين بواسطة قوته الشخصية الخاصة .

ومن هنا نشأ حق التاديب للزوج على زوجته وللاب على ابنه وما زالت هذه الحقوق قائمة الى يومنا هذا في القوانين الحديثة .

ولما تجمعت عدة أسر في منطقة زراعية كبيرة تكونت منها عشيرة واحدة تجمع بين الاسر فيها روابط التجاور والمصلحة المشتركة في التعاون على الزراعة وروابط النسب والروابط العقائدية . وأصبح رئيس العشيرة هو صاحب السلطة العليا فيها على جميع الاسر المكونة لها ويفصل هو في المنازعات بين الاسرتين او بين أفراد من الاسرتين المختلفتين وكان هو في مقابل ذلك مسؤولا عن حماية عشيرته من اعتداءات العشائر الاخرى .

وبتجمع عدة عشائر تكونت القبيلة واصبح شيخ القبيلة هو المسؤول عن حمايتها ويمارس في قبيلته سلطة شخصية مادية بحتة تعتمد على شخصيته وعلى قوته وهو الذى يقرر الحقوق ويحميها في مجتمعه الانساني الصغير .

ولما كان الانسان اجتماعيا بطبعه وبطبيعته وزادت تجمعات القبائل تكونت منها القرى والمدن وعرف الانسان نظام السلطة السياسية التي عرفت نظام السلطة الشعبية في المجالس الشعبية في اثينا واسبرطة وانتقلت السلطة الاثوية الى مجالس يختارها الشعب في المجتمع الكبير لانه يتعارض مصالح الافراد وحقوقهم بدا التفكير في قانونية هذه السلطة واعتراف الافراد بها على ان تتولى حمايتهم وتضمن لهم الامن والاستقرار وترد عنهم اعتداءات المجتمعات الانسانية الاخرى .

ومرور السنين الطويلة تطورت المجتمعات الانسانية من مرحلة الزراعة الى مرحلة التجارة ثم مرحلة الصناعة وفي هذه المراحل ازداد تركز السكان في المجتمعات التجارية وبلغ التركز السكاني اقصاه في المدن الصناعية .

ومن المدن السياسية سواء كانت زراعية او تجارية او صناعية تكونت المجتمعات السياسية الكبيرة وهي الدول العصرية الحالية .

وبقيام هذه الدول لم يكن في استطاعة الحاكم ان يباشر بنفسه سلطة القضاء والفصل في المنازعات التي تقوم بين الافراد في كل المدن . ولهذا كان الحاكم يعين قاضيا للفصل في المنازعات التي تقوم وكان القاضي يفصل في كل نزاع حسب هواه وما يهديه اليه تفكيره . وكان يحكم بما يراه محققا للعدالة من وجهة نظره بدون قوانين مكتوبة . فاختلفت احكام القاضي نفسه في الفصل بالمنازعات المتماثلة ومن باب اولى اختلفت احكام كل قاض عن زميله في مدينة اخرى وعرفت هذه المرحلة بمرحلة القضاء التحكمي . ولما ضاق الافراد بهذه الفوضى القضائية ظهرت لدى المصلحين الاجتماعيين فكرة الشرعية ولمناهضة القضاء التحكمي اعتنقت الدول مبدأ الشرعيه ومؤداه " لا جريمه ولا عقوبة الا بنص مكتوب" واصبح القضاة ملزمين بتطبيق النصوص المكتوبة بحذافيرها وعلى حد قول المحامي الايطالي بيكاريا "اصبح القاضي بوقا يردد كلمة العدالة اى النص المكتوب في القانون . ولما ضاق الافراد بالنصوص الجامدة في التشريعات الجنائية على وجه الخصوص ظهر مبدأ تفريد العقاب اى تكون العقوبة لها حد ادنى وحد اقصى وللقاضي ان يقدر عقابا لكل مجرم بحسب حالته الشخصية بشرط الا يتجاوز الحد الادنى او الحد الاقصى للعقوبه التي ينص عليها القانون وبهذا اعطى القانون مرونة للقاضي للاعتداد بشخص الجاني في الجريمة .

والدولة في عصرنا الحالي هي كل مجتمع سياسي تتوافر له ثلاثة عناصر اساسية وهي الشعب، والاقليم، والحكومة، وتعتبر الدولة شخصا اعتباريا (معنويا) نظرا وهي بهذا الاعتبار تمارس ثلاث سلطات رئيسية تقوم بثلاث وظائف هامه في المجتمع السياسي.

فالسلطة التشريعية ممثلة في المجالس النيابية الشعبية تتولى الوظيفة التشريعيه اى اعداد كافة القوانين التي تحمي الدولة ذاتها وتحمي حقوق الافراد بكافة انواعها.

اما السلطة القضائية ممثلة في المحاكم بكافة انواعها تتولى الوظيفة القضائيه اى الفصل في المنازعات التي تنشأ بين الافراد وبعضهم، او بين الدولة كشخص معنوى والافراد، وتحسم تلك المنازعات باصدار احكامها بالقوانين المعمول بها في النظام القانوني للدوله.

اما السلطة التنفيذية ممثلة في مرافق الشرطة والدرك وغيرها تتولى الوظيفه التنفيذية وتسهر على تنفيذ الاحكام القضائية ورد الحقوق لاصحابها وحماية تلك الحقوق.

والغاية من قيام الدولة بسلطاتها ووظائفها تتلخص في غرضين اساسيين، الغرض الاول هو حماية المجتمع السياسي ذاته من اى اعتداء خارجي او داخلي والغرض الثاني هو المحافظة على حقوق الافراد المتعلقة بحماية ارواحهم واعراضهم واموالهم عن طريق الضرب بشدة على ايدى اولئك الذين يعبثون بامن المجتمع او بامن افراده، ولا تتسنى حماية امن المجتمع وحقوق افراده الا عن طريق القوانين التي تحكم المجتمع.

ومن هنا تبرز لنا حقيقة ثابتة مؤداها "ان القانون والحق صنوان متلازمان لا يفترقان".

فالنظام القانوني للدولة يقصد به كل فروع القانون السائدة في تلك الدوله، وكل فرع من فروع القانون يحمي حقوقا معددة للافراد او للدولة اوليهما معا في ناحيه معينة من النواحي الاجتماعية.

فالقانون الدستوري مثلا يحمي على الحقوق السياسية للافراد ويحميها، والقانون المدني ينص على الحقوق العينيه والشخصية ويحميها، وقانون العقوبات ينص على حماية حق الحياة وحق سلامة الجسم والعرض والاموال للافراد وينص على جزاءات جنائية للمعتدى على تلك الحقوق وهكذا....

فكل فرع من فروع القانون، يعتبر قانونا مستقلا لانه ينظم العلاقات والحقوق في ناحيه اجتماعيه معينة وفي نفس الوقت يقرر حقوقا للافراد ويحميها.

ومن هذا المنطلق كانت النظرية العامة للقانون والنظرية العامه للحق هما النظريتين الاساسيتين لكل فرع من فروع القانون، ولكل نوع من انواع الحقوق.

ولهذا السبب جرى العمل ان تبدا دراسة العلوم القانونية في الجامعات والمعاهد العليا بمادة المدخل التي تدرس فيها نظريتا القانون والحق.

تقـــديـــم

من المعروف أن المدخل الى أي علم من العلوم يقصد به تعريف ذلك العلم وبيان الخصائص التي يتميز بها عن غيره من العلوم الاخرى، مع تقديم او عرض المبادئ الاساسية فيه وشرح الافكار الرئيسية وبعرض القواعد العامة التي يقوم عليها.

وبتعبير آخر نقول ان المدخل الى اى علم هو هيكلة الخطوط العريضة لذلك العلم لتكون بمثابة الاساس المتين المترابط الذى يسهل للدارس ان يستوعب تفاصيل ذلك العلم ودقائقه عند الدخول الى فروعه وتقسيماته المتعددة، وفهم النظريات المختلفة التي تحكم تلك التفصيلات.

ومن هذا المنطلق نقول ان المدخل الى علم القانون هو دراسة تمهيدية، وشرح للمبادئ العامة المشتركة في العلوم القانونية.

وهذا يعني ابتداء ان المدخل الى علم القانون ليس مرتبطا بفرع معين من فروع القانون التي تنتظم جميعها في اطار عام هو النظام القانوني للدولة لانه مرتبط بكل فروع النظام القانوني فيه، فهو يمهد للفروع القانونية جميعها.

ولكن مع التسليم بصحة هذا الرأي، فقد جرى العمل على ان دراسة المدخل الى العلوم القانونية تلحق بالقانون المدني، وذلك تأسيسا على أن القانون المدني قد اختص بنصيب الاسد فيما يتعلق بالنص على اغلب المبادئ والقواعد العامة التي تدخل الدراسة التمهيدية للقانون، بينما اختصت فروع القانون الاخرى بجانب اقل، من تلك القواعد والمبادئ العامة. كما جرى العمل ايضا على أن تتبع نظريتا القانون والحق بالنظرية العامة للالتزامات في الدراسات السائدة في القانون المدني.

ونخلص من هذا الى القول بان النظام القانوني في اية دولة بما يشمله من القانون العام والقانون الخاص بفروعهما ، يقوم على أسس ومبادئ ونظريات عامة ، تستخدم فيها تعبيرات ومصطلحات قانونية مشتركة لها مدلولات ثابتة لا تتغير .

فتلك الاسس والمبادئ والنظريات والتعبيرات والمصطلحات القانونية المشتركة هي موضوع الدراسة دائما في مادة المدخل الى علم القانون ، وهي التي تتخصص بوجه عام النظريتان الاساسيتان وهما النظرية العامة في القانون والنظرية العامة في الحق . ولهذا كله ستكون هاتان النظريتان هما موضوع دراسة المادة على الترتيب المرسوم في منهج الدراسة التالي .

منهـــج الدراســـة

"نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية " .

منهج دراسي لمادة المدخل للعلوم القانونية وقد قسمناه الى قسمين .

القسم الاول :

النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في الجزائر . من المعلوم ان النظرية العامة للقانون ، هي موضوع مادة المدخل الى علم القانون ، المقررة على طلبة السداسي الاول بمعاهد الحقوق بالجامعات . ولكننا اضفنا اليها عبارة (وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية) بقصد الاشارة الى ما حرصنا عليه من التركيز على تطبيق أسس تلك النظرية وقواعدها العامة في كل فرع من فروع القانون الجزائري سواء كان عاما أو خاصا .

كما أننا خصصنا هذا القسم في بابه الثالث ، فصلا خاصا بعنوان (مراحل تطور القوانين الجزائرية ، والتنظيم القضائي بالجزائر) وذلك تحقيقا لرغبة ادارة الدراسات بالمدرسة الوطنية للادارة (بالحق وهران) لكي يكون الطالب في بداية دراسته القانونية ملما بتلك المراحل مما قبل الاستقلال وبعده .

القسـم الثانـي :

النظرية العامة للحق ، وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية .

انه لمن المعلوم ايضا ان (النظرية العامة للحق) هي موضوع مادة الاشخاص والاموال (اطراف الحق ومحله) المقررة من طرف وزارة التعليم العالي والبحث العلمي على طلاب السداسي الثاني بمعاهد الحقوق بالجامعات . لكننا قصدنا ايضا باضافة عبارة (تطبيقاتها في القوانين الجزائرية) الى اننا لم نأل جهدا في

الاشارة الى الحقوق التي نص المشرع على حمايتها في كافة فروع القوانين الجزائرية.

وفيما يلي توضيح بالتفصيل محتوى المنهج الدراسي في القسمين الأول والثاني على التوالي.

القسم الاول ــ النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية:

يخصص هذا القسم لدراسة الاحكام والمبادئ العامة التي تستند اليها القوانين بكافة فروعها في نظرية متكاملة بوجه عام، مع التركيز على تطبيقات هذه النظرية في النظام القانوني الجزائري بوجه خاص.

وتتوزع الدراسة في هذا القسم على ستة ابواب على النحو التالي:

الباب الاول ــ التعريف بالقانون، وخصائص القواعد القانونية، ويشمل:

- التعريف بالقانون، ومفهومه، والقانون والحق، والحق الموضوعي والحق الشخصي.
- خصائص القواعد القانونية: الاجتماعية، والعمومية، والتجريد، والالزام.
- والتمييز بين القواعد القانونية وغيرها من القواعد الاجتماعية في الدين، والاخلاق والمعاملات.

الباب الثاني ــ تقسيم القانون الى عام وخاص، وانواع القواعد القانونية: ويشمل:

- موجز عن كل فرع من فروع القانون الجزائري العام منه والخاص، ومن محتواه واهم موضوعاته.
- انواع القواعد القانونية: المكتوبة وغير المكتوبة، والموضوعية والشكلية، والامرة والمفسرة.

الباب الثالث ــ الاصول الفلسفية للقوانين، واثرها في القوانين الجزائرية، والتنظيم القضائي الجزائري:

- المذاهب الفلسفية: الشكلية، والموضوعية، والمختلطة، واثرها في القانون الجزائري.

- المذهب الفردي، والمذهب الاشتراكي، والمذاهب الوسيطة، ومكانة القانون الجزائري فيها.

الباب الرابع ــ مصادر القانون، وشرح مصادر القانون الجزائري، ويشمل:

- المصدر الاصلي: التشريع بالمفهوم الواسع: الدستور، والقوانين العادية والاستثنائية، واللوائح.
- المصادر الاحتياطية: الشريعة الاسلامية، والعرف، والقانون الطبيعي، وقواعد العدالة.

الباب الخامس ــ مجالات تطبيق القانون (نطاق تطبيقه):

- من حيث الاشخاص.
- ومن حيث الزمان.
- ومن حيث المكان.

الباب السادس ــ تفسير القانون:

- انواع التفسير، واسبابه، ومدارسه.
- وطرق التفسير ووسائله: الداخلية، والخارجية.

القسم الثاني ــ النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية:

يخصص هذا القسم لدراسة النظرية العامة دراسة متكاملة من حيث المبادئ والاسس والقواعد والمصطلحات والتصورات العامة فيها بوجه عام، مع التركيز على تطبيقاتها في القوانين الجزائرية بوجه خاص.

وستوزع الدراسة في هذا القسم على خمسة ابواب على النحو التالي:

الباب الاول ــ ماهية الحق واركانه (عناصره)، ويشمل:

- التعريف بالحق والتمييز بينه وما يشتبه به، وبيان اركان الحق (عناصره).
- أطراف الحق: الاشخاص الطبيعية والاعتبارية، وخصائص الشخصية القانونية.

* محل الحق (موضوعه) : الاعمال وانواعها ، والاشياء وتقسيماتها .
* الحماية القانونية للحقوق . (الدعاوى امام المحاكم المختلفة) .

الباب الثاني ـ انواع الحقوق (تقسيماتها) ، ويشمل :

* تقسيم الحقوق الى سياسية ومدنية ومعيار التفرقة بينهما .
* تقسيم الحقوق المدنية الى عامة وخاصة ومعيار التمييز بينهما .
* تقسيم الحقوق الخاصة الى مالية وعائلية والتمييز بينهما .
* تقسيم الحقوق المالية الى عينية وشخصية ومعنوية ، مع توضيح تفريعات كل طائفة منها ، واوجه التفرقة بينها ، والاثار القانونية لهذه التقسيمات .

الباب الثالث ـ مصادر الحق (اسبابه) ، ويشمل :

* القانون .
* والوقائع المادية القانونية سواء كانت طبيعية او من عمل الانسان ذاته ، او بفعل الغير في حالات المسؤولية المفترضة وسواء كانت تلك الاعمال والوقائع المترتبة عليها ضارة او نافعة .
* التصرفات القانونية ، سواء كانت عقود معاوضة (تبادلية) ، او ارادة منفردة .

الباب الرابع ـ اثبات الحق ، ويشمل :

* محل الاثبات .
* عبء الاثبات .
* وطرق اثبات الحق .

الباب الخامس ـ زوال الحق ـ (انقضاء الحقوق) ، ويشمل :

* الوفاء بالحق ذاته .
* والوفاء بما يعادل الحق او يقابله .
* وانقضاء الحق دون استيفائه : اما بالابراء ، او بقوة قاهرة ، او بالتقادم المسقط للحق .

القسم الأول

النظرية العامة للقانون

وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية

القسم الاول

النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية

تتوزع الدراسة في القسم الاول الى ستة ابواب وهي :

الباب الاول ـ التعريف بالقانون ، وبيان خصائصه :

الفصل الاول ـ التعريف بالقانون .
الفصل الثاني ـ خصائص القانون .
الفصل الثالث ـ التمييز بين القواعد القانونية وغيرها من القواعد الاجتماعية .

الباب الثاني ـ تقسيمات القانون وانواع القواعد القانونية :

الفصل الاول ـ القانون العام والقانون الخاص وفروعهما في النظام القانوني الجزائري .
الفصل الثاني ـ انواع القواعد القانونية .

الباب الثالث ـ الاصول الفلسفية للقوانين ومكانة القانون الجزائري :

الفصل الاول ـ المذاهب الشكلية ، والموضوعية ، والمختلطة وموقف القانون الجزائري منها .
الفصل الثاني ـ المذهب الفردي ، والمذهب الاشتراكي ، وموقف القانون الجزائري منها .
الفصل الثالث ـ مراحل تطور القوانين الجزائرية ، والتنظيم القضائي بالجزائر .

الباب الرابع ـ مصادر القانـــــون :

الفصـــل الاول ـ المصادر الاصلية .
الفصـــل الثاني ـ المصادر الاحتياطية .

الباب الخامس ـ مجال تطبيق القوانيـن :

الفصـــل الاول ـ نطاق تطبيق القانون من حيث الاشخاص .
الفصـــل الثاني ـ نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان .
الفصـــل الثالث ـ نطاق تطبيق القانون من حيث المكان .

الباب السادس ـ تفسيـــر القوانيـــن :

الفصـــل الاول ـ انواع التفسير . واسبابه . ومدارسه .
الفصـــل الثاني ـ طرق التفسير (وسائله) .

البَابُ الاوّلُ

التعريفُ بالقانونْ
وبيَانُ خصَائصِهِ

الباب الأول
التعريف بالقانون وبيان خصائصه

في هذا الباب نتناول التعريف بالقانون، ثم تبيين خصائصه، وتتبع ذلك بالتمييز بين القواعد القانونية وغيرها من قواعد المعاملات والأخلاق والدين، بحيث نعالج هذه المواضيع الثلاثة في ثلاثة فصول متتالية:

الفصل الاول
التعـــريف بالقانـــون

اصل كلمة قانون :

ان "كلمة قانون" كلمة معربة اي انها ليست كلمة عربيه اصلا ، فهي كلمة يونانية الاصل (KANUN) معناها العصا المستقيمة ، وتستخدم في اللغة اليونانية مجازيا للتعبير عن معنى" القاعدة او النموذج او المبدا "ويقصدون بها الدلالة على الاستقامة في القواعد والمبادئ" القانونية ، ولا يقصدون بها الدلالة على العصا كأداة للضرب او التاديب كما يتبادر لذهن البعض ، وقد انتقلت هذه الكلمه اليونانية الدالة على الاستقامة الى عدة لغات لتعبر عن القانون ايضا مثل اللغة الفرنسية (DROIT) وكذلك اللغة الايطاليه (DIRICTO) ، واللغة الاسبانية (DERECHO) ، واللغة الالمانية (RECHT) ، وفي اللغة الروسية (NPABO) وفي اللغة اللاتينية (DIRECTUS) المشتقة من كلمة (RECTUS) التي معناها المستقيم ، فالقانون "لغة" معناه الخط المستقيم الذى يعتبر مقياسا للانحراف(١) .

ومن هذا يتضح ان كلمة القانون تستخدم كمقياس او معيار تقاس به انحرافات الخارجين على القانون ، الذين يعتبر سلوكهم منحنيا او منحرفا او معوجا اى انه ليس مستقيما كالقانون .

تداول كلمة قانون :

جرى العمل ان تستخدم كلمة "قانون" للدلالة على معاني متعددة ويقصد بها مفاهيم مختلفة فاحيانا يقصد بها القانون بمعناه الواسع جدا واحيانا يقصد بها القانون بمعناه الضيق جدا ولتفسير ذلك نقول :

---

(١) انظر الدكتور ثروت انيس الاسيوطي ، المسيح القانوني الصادر بالجزائر عام ١٩٧٧ صفحة ٢ .

قد تستعمل كلمة " قانون" ويقصد بها معنى واسعا جدا للدلالة على القانون الوضعي (D.POSITIF) اى النظام القانوني (D.JURIDIQUE) ككل، ومثال ذلك ان نقول، بان القانون الجزائري يحمي حقوق الافراد وحرياتهم، ونقصد بكلمة قانون هنا، مجموعه قوانين الدولة الجزائرية كالقانون الدستوري والقانون الجنائي والقانون المدني وغيرها من القوانين السائدة في الدولة. وبتعبير آخر نقصد ان النظام القانوني كله يحترم الحريات العامة والحقوق للافراد (٣) .

وقد تستعمل كلمة "قانون" للدلالة على معنى اقل اتساعا من المعنى الاول، فاذا قلنا مثلا، بان القانون المدني الجزائري يحترم مبدا حرية الارادة في التعاقد نقصد ان مجموعة القواعد القانونيه التي تنظم ناحية واحدة من نواحي الحياة الاجتماعية، وهي المعاملات المالية فيما بين الافراد تحترم حريات المتعاقدين وارادتهم وبتعبير ادق نقصد بالكلمة التشريع المدني (LEGISLATION CIVILE) الجزائري ومعه مبادئ الشريعة الاسلامية والعرف والمبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة اى كل مصادر التقنين المدني التي تطبقها المحاكم المدنية.

وقد تستعمل كلمة "قانون" للدلالة على معنى ضيق فنقول مثلا ان القانون المدني (CODE CIVIL) الجزائري صدر عام ١٩٧٥ ويحتوى على ١٠٠٣ من النصوص او المواد وهنا نقصد بكلمة قانون، التشريع وحده دون باقي مصادر القانون المدني .

واحيانا تستعمل كلمة "قانون" للدلاله على معنى ضيق جدا اذا كنا نقصد به نصا معينا من نصوص القانون، ومثال ذلك قولنا ان القانون يعاقب على فعل الاصول عمدا بالاعدام بنص المادة ٢٦١ فقرة اولى من قانون العقوبات الجزائري .

---

(٣) نص المادة ٤٠ من الدستور الجزائري الثاني الصادر في عام ١٩٧٦ على ما ياتي "القانون واحد بالنسبة للجميع، ان يحمي او يكره او يعاقب." وهذا النص مبدأ عام معناه المساواة امام القانون لجميع المواطنين وهو وارد في الفصل الرابع من الدستور تحت عنوان الحريات الاساسية والحقوق للانسان والمواطن .

القانون والحـــق :

ان القانون والحق، كما سبق القول، عنوان متلازمان، او مفهومان مترابطان .

فالقانون ينشيء الحق او يقرره ويؤكده، ويبين حدوده، ويحميه بالقوة اذا لزم الامر، ولذلك يمكن القول بان الحق هو ثمرة القانون ونتيجته .وكذلك يقال ان القانون والحق وجهان لعملة واحدة "فلا يتصور وجود احدهما منفصلا عن الآخر ولهذه الاسباب يستخدم كلمة DROIT) للتعبير عن القانون وعن الحق معا في اللغة الفرنسية ، فيقال (D.CIVIL) عن القانون المدني، ويقسمان (D.D'AUTEUR) عن حق المؤلف ويقول (ETUDE DE DROITS) عن دراسة القوانين او دراسة الحقوق بمعنى واحد .

الحق الموضوعي، والحق الشخصي او الذاتي :

نظرا لان كلمة (DROIT) في اللغة الفرنسية تتصرف تارة الى القانون وتارة الى الحق وتارة الى الاستقامة، يرى الفقهاء الفرنسيون درءا للخطا واللبس في فهم المعنى المقصود بتلك الكلمة، التعبير عن القانون باصطلاح (DROIT OBJECTIF) وتكتب بصيغة المفرد وحروفها الاولى كبيرة، وبدون التعبير عن الحقوق او عن الحق باصطلاح (DROITS SUBJECTIFS) وتكتب غالبا بصيغة الجمع وحروفها الاولى صغيرة . وقد استخدم بعض الفقهاء العرب ، ترجمة الاصطلاحات الفرنسية في كتبهم العربية فعبروا عن القانون باصطلاح "الحق الموضوعي" (DROIT OBJECTIF) ويقصدون به التشريع (LEGISLATION) اى مجموعة القواعد القانونية (REGLES) التي تصدرها السلطة التشريعية لتنظيم علاقات الافراد فيما بينهم او فيما بينهم وبين الدولة في ناحية اجتماعية معينة .علما بان التشريع في هذه الحالة يعبر عنه بالقانون بمعناه الضيق، وسنعود لتفصيل ذلك فيما بعد .

كما استخدموا اصطلاح "الحق الشخصي او الحق الذاتي (D. SUBJECTIF) اى تلك السلطات او الامكانيات او الامتيازات او القدرات التي يخولها القانون لصاحب الحق في سبيل تمكينه منه ولو بالقوة .

ولتوضيح فكرة استخدام اصطلاح الحق "بدلا من القانون" واستخدام اصطلاح "الحق الشخصي او الذاتي" بدلا من "الحق" نقول :

اذا أخذنا مثالا المادة ٣٤٧ من قانون الاجراءات المدنية الجزائري نجدها تنص في فقرتها الاولى على ما يأتي : يجوز للدائن الحجز تحفظيا على منقولات المدين اذا كان حائزا لسند او كان لديه مسوغات ظاهرة .

فهذا النص القانوني اي هذه القاعدة القانونية يعبرون عنها (بالحق الموضوعي) لانها قررت الحق للدائن وحددت موضوعه . أما السلطة التي منحتها هذه المادة للدائن في توقيع الحجز وتمكينه من ذلك وحماية القانون له حتى يستأدي دينه ويحصل عليه من المدين جبرا عنه هي التي يعبرون عنها (بالحق الذاتي أو الحق الشخصي) .

وكذلك الحال فيما تضمنته المادة ٣٦٨ عقوبات جزائري ، من انه لا عقاب على السرقات التي ترتكب فيما بين الاصول أو الفروع أو الازواج ولا تخول الا الحق في التعويض المدني .

فبصدد هذه المادة نقول ان القاعدة القانونية التي احتواها هذا النص القانوني تمثل (الحق الموضوعي) أما التعويض الذي يتقرر للمجني عليه في مثل هذه الحالة فهو يمثل (الحق الشخصي او الحق الذاتي) حق تعويض المضرور وهو المجني عليه في جريمة السرقة ، لان التعويض هنا هو السلطة أو القدرة التي منحتها القاعدة القانونية لصاحب الحق اذا شاء طالب بها الجاني وأجبره قضائيا على دفع ذلك التعويض اليه .

تلك هي الفكرة التي كانت أساس استخدام الفقهاء الفرنسيين ، لتعبيري الحق الموضوعي والحق الشخصي ، وان بحاريهم في استعمال هذه التعبيرات نفر قليل من الفقهاء العرب .

ولكن الاصوب بلاشك هو استخدام كلمة (القانون) بدلا من التعبير عنه (بالحق الموضوعي) وكذلك من الافضل استخدام كلمة (الحق) بدلا من تعبيري (الحق الذاتي) أو (الحق الشخصي) .

وسبب ترجيحنا لهذا الرأي يرجع الى اننا سنقسم القانون الى عدة فروع وأيضا سنقسم الحق الى عدة أنواع ، واستخدام لفظ واحد في التقسيمات التي سنتعرض لها فيما بعد يمنع الخلط ويدرأ الالتباس في الدلالات القانونية التي نهدف اليها .

ويسند صحة هذا الترجيح ان معظم الفقهاء العرب الذين استخدموا تعبيري الحق الموضوعي والحق الذاتي قد هجروا التعبيرين واستخدموا تعبيري (القانون) و (الحق) بدلا من تلك التعبيرات المركبة ، وفي الفقه الانجليزي يعبرون عن الحق بلفظ (RIGHT) وهو الحق الشخصي ، ويعبرون عن القانون بلفظ (LAW) .

التعريف بالقانون :

كثيرا ما يستخدم لفظ "قانون" في مجال العلوم غير القانونية فيكون له مدلول أو مفهوم خاص اذ يدل على قاعدة مستقرة ثابتة في تلك العلوم ومثال ذلك يطلق تعبير "قانون الجاذبية" في علم الفيزياء للدلالة على علاقة ثابتة بين مركز الارض والاجسام الطبية التي توجد في الفضاء المحيط بالارض ، أيضا يطلق تعبير "قانون العرض والطلب" في علم الاقتصاد للدلالة على علاقة ثابتة بين سعر السلعة وما هو معروض منها والكمية المطلوبة من تلك السلعة ، وفي علوم الهندسة والرياضة والطب قوانين علمية متعددة تدل على قواعد ثابتة ومستقرة على وجه التأكيد .

أما في مجال العلوم الاجتماعية وعلى وجه الخصوص في مجال الدراسات القانونية يمكن تعريف القانون بمعناه الواسع ثم تعريفه بمعناه الضيق :

١ ـ القانون بمعناه الواسع :

هو مجموعة القواعد التي تقرها الدولة لتحكم سلوك الاشخاص ، ويلزمون باحترامها ولو بالقوة العامة عند اللزوم .

وهذا التعريف يشمل القانون بالمعنى الضيق وهو التشريع ، كما يشمل معه أيضا القواعد المعمول بها في المجتمع حتى لو كانت من قبيل العرف أو الدين أو العقد أو القضاء .

٢ ـ القانون بمعناه الضيق :

هو مجموعة القواعد الملزمة التي تصدرها السلطة التشريعية لتنظيم علاقات الافراد ببعضهم او علاقاتهم بالدولة في احد مجالات الحياة الاجتماعية .

وهذا التعريف يقتصر على القواعد التي تسنها وتصدرها المجالس النيابية ضمن وظيفتها التشريعية وتكون ملزمة للافراد في سلوكهم مع بعضهم او سلوكهم تجاه الدولة ولا يشمل القواعد التي يكون مصدرها غير التشريع .

والفارق الواضح بين التعريفين أن التعريف الاول يدل على القواعد التي تقرها الدولة اما الثاني فيقصد به القواعد التي تصدرها السلطة التشريعية ، فاقرار الدولة للقاعدة يكون باصدارها او بقبولها دون اصدارها . اما الاصدار فيستبعد كل ما عداه ، ولا يشمل مفهوم الاقرار ، ولذا نقول بانه القانون بمعناه الضيق .

الفصل الثاني
خصائص القانون

في تعريف القانون تبين لنا انه يتكون من مجموعة قواعد ، وتلك القواعد تنظم نوعا من العلاقات ، وتلك العلاقات قد تكون بين فرد وآخر وقد تكون بين الدولة والافراد ، وان تنظيم العلاقات يكون بهدف حكم ناحية اجتماعية ، اى تنظيم نشاط معين للجماعة أو لطائفة من طوائف المجتمع غير محددة بذواتها بحيث تكون القواعد عامة تسري على كل فرد من المجتمع ، وان تكون القواعد جديرة باحترام الاشخاص فيلتزمون بالخضوع لها وتنفيذها ، وانهم في حالة عدم احترامها أو مخالفتها سيجبرون على ذلك عن طريق القوة العامة التي تملكها الدولة وحدها .

ويستوى ان كانت تلك القواعد من صنع السلطة التشريعية في الدولة ، او كانت من مصدر آخر من مصادر القانون ولكن الدولة بشعبها وحكومتها تقر ذلك المصدر وتعترف به وبالتالي بتلك القواعد وتنفذها بالقوة الجبرية .

من هذا التحليل لتعريف القانون يمكن أن نستخلص خصائص القانون ، وما نقوله من خصائص القانون نقوله عن خصائص كل قاعدة قانونية لاننا نعرف أن القانون ليس الا مجموعة من القواعد فكل قاعدة منه لها نفس الخصائص ، وسنتكلم بايجاز عن هذه الخصائص تباعا .

أ ـ القانون مجموعة من القواعد الاجتماعية :

القانون دائما يقصد به تلك المجموعة من القواعد السلوكية التي تنظم سلوك الاشخاص في الجماعة السياسية ، ويستوى ان يكون مصدر هذه القواعد هو التشريع او اي مصدر قانوني معترف به .

ومجموعة القواعد السلوكية دائما تنظم موضوعا معينا اى جانبا محددا من سلوك الافراد ، وبمستوى الموضوع الذى تنظمه تلك المجموعة من القواعد ، فقد يكون موضوعا مدنيا او تجاريا او جنائيا .

فالافراد يبيعون ويشترون ، ويديرون مشروعات تجارية او صناعية او زراعية ، ويسرقون أو يقتلون ، ويتزوجون ويطلقون . فكل نوع من أنواع السلوك لابد له من مجموعة من القواعد تحكمه وتنظم علاقاته ولذلك يقال القانون المدني ، او القانون التجاري ، او القانون الجنائي او قانون الاحوال الشخصية فكل منهم يتكون من مجموعة من القواعد تحكم نوعا معينا من سلوك البشر في ناحية اجتماعية معينة اى في جانب محدود من حياتنا الاجتماعية المتشعبة الجوانب ولذلك نقول بان القانون هو مجموعة القواعد الاجتماعية .

٢ ــ القاعدة القانونية عامة ومجردة :

القاعدة القانونية باعتبارها الخلية الاساسية في القانون ما هي إلا خطاب موجه الى الاشخاص في المجتمع السياسي بصفة عامة ومجردة ، والمقصود بالتعميم أنها لا تخص شخصا معينا بذاته او تتعلق بموضوع محدد بذاته ، بل يجب ان تكون القاعدة قابلة للتطبيق على كل من تتوافر فيه شروط تطبيقها عاجلا أم اجلا ، اى انها تكون مطردة التطبيق في كل وقت على كل شخص مخاطب بها اى مستوف لشروطها .

ولتوضيح ذلك نقول بأن القانون الاساسي للقضاء الجزائرى الصادر بالامر رقم ٢٧ في عام ١٩٦٩ قد نص في مادته رقم ١٣ على ما يأتي :

" يكون الدخول الى السلك القضائي مفتوحا :
ــ لحاملي الليسانس في الحقوق او شهادة معادلة لها بدون تمييز بين الرجال والنساء .
ــ ان تكون لهم الجنسية الجزائرية منذ خمسة اعوام على الاقل .
ــ ان يبلغوا من العمر ٢١ عاما على الاقل و ٣٥ عاما على الاكثر " .

فهذه قاعدة قانونية عامة ومجردة لانها تنطبق على كل شخص تتوافر فيه شروطها وتخول له حقا في الدخول في مسابقات القضاء .

فاذا فاز احد المترشحين ورسم قاضيا وصدر قرار من وزير العدل بترسيمه وحده او بترسيمه مع آخرين محددة اسماؤهم في امر الترسيم .

لا يوصف هذا القرار بانه قاعدة قانونية لانه يقتصر بطبيعته على من شملهم القرار دون غيرهم ويعتبر قرارا فرديا لافراد معينين بذواتهم .

وليس شرطا لعمومية القاعدة انها تنطبق على عدد كبير من الافراد أو تنطبق على كل افراد المجتمع ، فاحيانا نقصد بالقاعدة شخص واحد مع انها قاعدة عامة . ولتوضيح ذلك نقول بان المادة ١٠٤ من الدستور الجزائرى تنص على ما يأتي :

"يضطلع بقيادة الوظيفة التنفيذية رئيس الجمهورية ، وهو رئيس الدولة" .
وكذلك المادة ١٠٨ من الدستور نصها الاتي : "المدة الرئاسية ست سنوات . ويمكن اعادة انتخاب رئيس الجمهورية" .

فهاتان المادتان تعتبران من قبيل القواعد العامه ولو انها تخاطب شخصا واحدا ، ذلك لانها خطاب موجه لكل شخص ينتخب في اى وقت رئيسا للجمهورية .

والمقصود بالتجريد في القاعدة القانونية انها وضعت مجردة من تحديد شخص بذاته اى دون التنبؤ مسبقا بمن ينطبق عليه .

فالقاعدة الخاصة بالدخول في سلك القضاء وضعت دون التنبؤ بمن سيكون مترشحا لتلك الوظيفة ، وكذلك القاعدة الخاصة بتحديد مدة الرئاسة قد وضعت دون التنبؤ بمن سيكون رئيسا للجمهورية فتطبق عليه .

ولهذا نقول بان القواعد القانونية تكون دائما عامة ومجردة .

٣ ــ القاعدة القانونية ملزمة :

الالزام يعني ان القاعدة واجبة الاحترام والتنفيذ من جميع المخاطبين بها ووجه الالتزام هنا يتجسد في الجزاء الذى يحدده القانون لمن يمتنع عن تنفيذ تلك القاعدة او يخالفها . والمقصود بالجزاء هو رد الفعل أو العقاب او الاجبار على الالتزام والاحترام عن طريق استعمال القوة العامة المتمثلة في وظيفة السلطة العامة للدولة ممثلة بالتنفيذ رجال الدرك والشرطة عند اللزوم .

والزام .القاعدة القانونية هو الخصيصة التي تميزها عن قواعد الاخلاق والدين. ولهذا نقول بان القواعد القانونية تكون دائما ملزمة للاشخاص.ونبرز خاصية الالزام في الجزاء .الذي يوقع على من يخالف تلك القاعدة القانونية والجزاءات القانونية متعددة واهمها :

١ ــ الجزاءات الجنائية : وهي العقوبات وتدابير الامن .

والعقوبات الجنائية التي تلحق بمرتكبي الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري هي الاعدام ، والسجن المؤبد ، والسجن المؤقت والحبس والغرامه وتسمى بالعقوبات الاصلية(٣) كما ان هناك عقوبات تبعية وعقوبات تكميلية بالاضافة لذلك (٤) . اما تدابير الامن الشخصية فمثل المنع من ممارسة مهنه او نشاط او فن (٥) . وتدابير الامن العينيه مثل مصادرة الاموال واغلاق المؤسسات .

ب ــ الجزاءات المدنية : وهي البطلان اى ابطال التصرف القانوني المخالف للقواعد الملزمة .

ويكون البطلان مطلقا اذا لم يسمح القانون بتصحيحه ، ويكون نسبيا اذا اجاز القانون تصحيحه . وقد يتمثل الجزاء المدني في الالزام بالتعويض عينيا او نقدا .

جـ ــ الجزاءات الادارية : وتتمثل في الغاء القرارات الادارية التي يشوبها عيب قانوني .

وكذلك في توقيع الجزاءات التاديبية على الموظفين الذين يخالفون القواعد الادارية .

---

(٣) انظر المادة ٥ من قانون العقوبات الجزائري في العقوبات الاصليه في الجنايات والجنح والمخالفات .

(٤) انظر المواد ٦ و ٧ و ٨ من قانون العقوبات في العقوبات التبعية والمواد من ٩ الى ١٨ في العقوبات التكميلية .

(٥) انظر المادة ١٩ عقوبات في تدابير الامن الشخصية والمادة ٢٠ منه في تدابير الامن العينية .

الفصل الثالث

التمييز بين القواعد القانونية وغيرها

نخصص هذا الفصل للتمييز بين القواعد القانونية من ناحية وبين قواعد السلوك الاجتماعي التي تشتبه بها مثل قواعد الدين وقواعد المجاملات وقواعد الاخلاق من ناحيه اخرى .

أ ــ قواعد الدين :

في الديانات السماوية يرتبط الانسان المؤمن بربه بعلاقات روحية وينتظم الدين عادة في قواعد من نوعين الاولى قواعد العبادات والثانية قواعد المعاملات .

قواعد العبادات :

تتعلق بعلاقة الفرد نفسه بخالقه مباشرة وتتمثل في الصوم والصلاة والزكاة واداء فريضة الحج والايمان بالله ووجوده وقدرته واليوم الاخر والحساب بالثواب او العقاب . وعبر ذلك مما يتصل بامور العبادات . وهذا النوع من القواعد لا تتدخل فيه قواعد القانون من قرب وان كانت تلمسه من بعد ، ومثال ذلك ما تنص عليه المادة الثانية من الدستور الجزائري بقولها : (الاسلام دين الدولة) وكذلك ما تنص عليه المادة ٥٣ من الدستور بقولها : (لا مساس بحرية المعتقد ولا بحرية الرأى) .وغير ذلك من نصوص قانون العقوبات التي تحمي اقامة الشعائر الدينيه . وجملة القول ان هذا النوع من قواعد العبادات يعتبر مجالا شخصيا للفرد بينه وبين خالقه ولا دخل للقانون فيه ، الا بقدر ضئيل لتقريره او لحمايه الحرية الدينية للافراد .

ولا شك ان هذه القواعد الدينية المتعلقة بالعبادة تعتبر قواعد سماوية ملزمة ويترتب على مخالفتها جزاء الهي ينفذ في الآخرة بعد الممات .

أما قواعد المعاملات :

تتعلق بعلاقة الفرد بغيره من الافراد ، وتختلف الديانات السماوية في هذا الشان أي في احتوائها على تلك القواعد ، اذ نجد ان الديانة اليهودية تصدت لقواعد مفصلة في المعاملات الى جانب قواعد العبادات اما الديانة المسيحية فقد عنيت بقواعد العبادات ولم تهتم بقواعد المعاملات الا في حدود ضيقة للغاية فيما يتعلق بالزواج من واحدة ومنع الطلاق، وفيما يتعلق بالعلاقات الانسانية كالرحمة والمحبة والشفقة على الغير، اما فيما عدا ذلك اقتصرت المسيحية على الروحانيات.

ونجد الدين الاسلامي قد عنى بقواعد العبادات وقواعد المعاملات معا واهتم بالعلاقات ذات الصبغة المالية كالبيع والايجار والرهن وغير ذلك فنظم أمور الدين والدنيا معا .

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

وللاجابة على هذا التساؤل نقول بان المشرع عادة يضع تلك القواعد الدينية في اعتباره ويطبقها بقدر الامكان .والدليل على ذلك ان المشرع الجزائري في القانون المدني الجديد الصادر في عام ١٩٧٥ نص في مادته الاولى على ما يأتي: (واذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الاسلامية) .

ونخلص من هذا الى القول بأن قواعد الدين أوسع نطاقا من القواعد القانونية لاننا شاهدنا ان القواعد الدينية تشمل مجالين مجال العبادات ومجال المعاملات بينما تقتصر القواعد القانونية على مجال المعاملات فقط دون العبادات مع ملاحظة ان مجال المعاملات القانونية في عهدنا الحاضر مع تشعب نواحي النشاط الاجتماعي يتسع كثيرا عن المعاملات الدينية الامر الذي معه تتزايد باستمرار مجالات المعاملات القانونية وقواعدها .

ب ـ قواعد الاخلاق والمجاملات والتقاليد :

قواعد الاخلاق هي قواعد سلوكية اجتماعية ولكنها يحددها الفرد لنفسه، ففي المجتمعات الدينية غالبا تتاثر الاخلاق بالدين، أما في المجتمعات غير الدينية تتاثر الاخلاق بقواعد السلوك الاجتماعي خارج نطاق الدين فتتاثر بالتقاليد وبالمجاملات الى حد كبير كما تتاثر بالمذاهب الفلسفية القديم منها والحديث .

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هل تلتقي القواعد القانونية بالقواعد الاخلاقية؟ وللاجابة على هذا السؤال نقول بانها تلتقي احيانا .

ومثال ذلك معاونة الغير في الدفاع عن نفسه وماله، هذا جانب اخلاقي بالدرجة الاولى ومع ذلك تبناه المشرع وجعله حقا قانونيا ونص على حمايته بل واباح الضرب والجرح والقتل في سبيل حماية نفس الغير وماله وذلك في المادة ٣٩ فقرة ثانية من قانون العقوبات الجزائري ونصها : "لا جريمة اذا كان الفعل قد دفعت اليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير أو عن المال المملوك للشخص أو للغير بشرط ان يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء" .

وفي موضع آخر يوجب المشرع اغاثة الملهوب وساعدته ان امكن ذلك، فنص في المادة ٤٥١ عقوبات فقرة ٨ بقوله :

" يعاقب بغرامة من ١٠٠ الى ٥٠٠ دينار ويجوز ايضا ان يعاقب بالحبس لمدة خمسة ايام على الاكثر، كل من رفض القيام باعمال او باداء خدمات أو بتقديم مساعدة طلبت منه قانونا او اهمل ذلك وكان بامكانه القيام بها " .

فمع أن الاصل ان من يشاهد طفلا يغرق في البحر ولم يكن ملتزما قانونا او اتفاقا على العناية به لا يسأل اذا لم يغث لنجدته، نجد المشرع هنا قد أوجب الاغاثة كناحية اخلاقية ويعاقب عليها بعقوبة المخالفة عند الامتناع عن القيام بهذا الواجب الاخلاقي .

وفي القانون المدني الجزائري نص الشيء فالمشرع ينص في المادة ٤١ على ما يلي: "يعتبر استعمال الحق تعسفيا في الاحوال التالية:

- اذا وقع بقصد الاضرار بالغير.
- اذا كان يرمي الى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة الى الضرر الناشيء.
- اذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة".

فبهذا النص يلزم صاحب الحق بان يراعي ما يترتب على استعمال حقه المشروع من الاضرار بالغير، وهذه ناحيه اخلاقية ايضا، لان صاحب الحق له حرية مطلقة في استعمال حقه بحسب الاصل.

اما فيما يختص بالمجاملات والتقاليد المرعية في المجتمع كتبادل التهاني في المناسبات السعيدة مع الاهل والاصهار والجيران والاصدقاء، ومبادلتهم شعور الحزن والتعزية في المناسبات المؤلمة والكوارث، وتبادل التحية عند اللقاء، وغير ذلك من العادات المستقرة في ذهن الجماعة، هذه القواعد الاجتماعية لم يهتم القانون بها ولم ينص على الالتزام بها اكتفاء بانها علاقات تبادليه فمن لا يقوم بها يعامله الاخرون بالمثل فلا يجاملونه في المناسبات التي تلم به.

ونخلص من هذا ان قواعد الاخلاق في حالات قليلة تلتقي بالقواعد القانونية. اما قواعد المجاملات والتقاليد الاجتماعية فمجالها يختلف عن مجال القواعد القانونية. فلا يلتقيان، مع ملاحظه ان قواعد المجاملات والتقاليد الدولية اي فيما بين الدول وبعضها، وان كانت تقوم على مبدأ المعاملة بالمثل، مثل تبادل البعثات الدبلوماسية والقنصلية واداء التحية العسكرية للسفن الحربية عند مرورها بالمياه الاقليمية وغير ذلك، تعتبر من قواعد القانون الدولي العام، ولكنها بدورها ليست ملزمة، ومخالفتها لا تعرض للجزاء، لانه الى يومنا هذا لم توجد القوة او السلطة العليا التي تعلو سلطة الدول وتلزمها جبرا باحترام تلك القواعد الدولية، وقد تتعرض الدولة المعتدية للنقد او اللوم من باقي الدول او استنكارها.

الباب الثاني

تقسيمات القوانين وأنواع القواعد القانونية

الباب الثاني
تقسيمات القانون وأنواع القواعد القانونية

تقسيم القانون الى عام وخاص يرجع الى زمن بعيد حيث كان معروفا لدى الرومان ولكن معيار التفرقة لديهم كان مناطه ان كل ما يتعلق بتنظيم الشيء العمومي او تحقيق المصلحة العامة للمجتمع ، يعتبر من قبيل القانون العام اما القواعد التي تتعلق بتنظيم معاملات الافراد ومصالحهم فهي من قبيل القانون الخاص.

والى يومنا هذا لازال الجدل قائما حول معيار تقسيم القانون الى عام وخاص وحول اهمية هذا التقسيم .

ويرى جانب من الفقهاء الاخذ بمعيار المفهوم المالي في التفرقه بين فروع القانون ، وتفسير ذلك انه ما دامت القواعد تنظم علاقات ذات صبغة مالية فهي قوانين خاصة وأن القواعد التي تنظم علاقات غير مالية تعتبر قوانين عامة ، ولكن هذا المعيار قد هُجر لان كثيرا من القوانين العامة تنظم امورا ماليه كقوانين الضرائب ولان كثيرا من القوانين الخاصة لا تنظم امورا مالية كالزواج والطلاق والوصاية والقوامة وغيرها . .

ويرى جانب آخر من الفقهاء الاخذ بمعيار المصلحة التي يهدف القانون الى تحقيقها،فان كان يهدف لتحقيق مصلحة عامة فهو قانون عام وان كانت غايته تحقيق مصلحة خاصه للافراد كان قانونا خاصا.ولكن هذا المعيار ايضا غير دقيق لصعوبة التفرقة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة في المجتمع ولان مصلحة المجتمع هي بذاتها مصلحة الافراد ، واذا تحققت مصلحة الافراد فهي بدورها مصلحه اجتماعية لان المجتمع ليس الا مجموعة افراد الشعب ولان افراد الشعب هم المجتمع ، فقانون العقوبات يحمي ارواح الافراد واموالهم واعراضهم وفي حمايتهم

تحقيق لامن المجتمع واستقراره.فهي مصلحة اجتماعيه ايضا ولذلك روعى الاخذ بمعيار الاشخاص اطراف العلاقة والعبرة بالدولة وفروعها كاشخاص اعتبارية ذات سيادة وسلطان وسنأتي لشرح ذلك المعيار في الفصل الاول من هذا الباب.موضحين اهمية تقسيم القانون الى عام وخاص.

ثم نتكلم في الفصل الثاني من هذا الباب عن تقسيم القواعد القانونيه الى عدة تقسيمات أو انواع اخرى بخلاف تقسيمها الى قواعد عامة وخاصة حيث نقسمها الى قواعد مكتوبة وغير مكتوبة، والى قواعد موضوعيه وشكلية، ثم نقسمها الى قواعد آمرة وقواعد مفسرة.

الفصل الاول

القانون العام والقانون الخاص وفروعهما

ان اى قانون يشتمل على مجموعة من القواعد والنصوص والمبادئ التي تنظم علاقات معينه، فاذا كانت العلاقات التي تنظمها تلك القواعد علاقات بين الافراد وبعضهم كان ذلك هو القانون الخاص.ومثاله القانون المدني الذى تنظم قواعده علاقات البيع والايجار والوكالة وغير ذلك.

اما اذا كانت العلاقات التي تنظمها تلك القواعد علاقات بين الافراد والدولة باعتبارها شخصا ذات سلطة وسيادة، كان ذلك هو القانون العام، ومثال ذلك القانون الذى تصدره الدولة بنزع اراضي للافراد لرصف طريق او انشاء مطار مثلا.

ولكن احيانا تكون قواعد القانون منظمة لعلاقات بين الافراد والدولة باعتبارها شخصا معنويا يسعى لتحقيق مصلحة خاصة كفرد عادى، وهنا تكون بصدد قانون خاص.كقانون بيع املاك الدولة للافراد او تاجير عقاراتها ففي هذه الحالات الدولة لا تمارس سيادتها او سلطانها لتحقيق مصلحة عامة بل تتعامل مع الافراد لتحقيق مصلحة خاصة كالبيع او الايجار او الشراء.ومن هنا نتبين قاعدة عامة مؤداها:

ان القانون العام،هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات ايا كان نوعها كلما كانت الدولة طرفا فيها باعتبارها صاحبة سلطة وسيادة.

اما القانون الخاص،فهو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات ايا كان نوعها فيما بين الافراد او فيما بين الافراد والدولة باعتبارها شخصا معنويا لا يمارس سيادة ولا سلطات.

كما يمكن أن نستخلص من هذه القاعدة العامة نتيجتين :

١ ـ النتيجة الاولى : ان ما يصدق على الدولة يصدق ايضا على الاشخاص المعنوية العامة المكونة لها كالولاية او الدائرة او البلدية مثلا .

ب ـ والنتيجة الثانية : ان العلاقات فيما بين الدول او فيما بين فروعها كاشخاص معنوية عامة ، تعتبر علاقات عامة والقواعد التي تنظمها تكون قوانين عامة سواء كانت قوانين عامة داخلية او قوانين عامة خارجية كالقانون الدولي العام .

وهذه القاعدة العامة بنتائجها تطبق على كافة النظم القانونية .

وسنتعرض لتقسيمات القانون وفروعه مع ابراز فروع القانون الجزائري بوجه خاص .

النظام القانوني الجزائري :

يتكون النظام القانوني الجزائري من عدة قوانين يمكن تقسيمها الى مجموعتين مجموعة القانون العام ومجموعة القانون الخاص .

القانون العام وفروعه : DROIT PUBLIC

عرفنا ان القانون العام هو القانون الذي ينظم العلاقات التي تكون الدولة باعتبارها شخصا معنويا عاما تمارس سيادتها طرفا فيها .

وقد جرى الفقهاء على تقسيم القانون العام الى قسمين هما :

القانون العام الخارجي والقانون العام الداخلي .

والمقصود بالقانون العام الخارجي هو القانون الدولي العام ومجال تطبيقه خارج الدولة .

ويقصد بالقانون العام الداخلي خمسة فروع يكون مجالها داخل الدولة وهي :ـ

١ ـ القانون الدستوري .
٢ ـ القانون الاداري .
٣ ـ القانون المالي .
٤ ـ قانون العقوبات .
٥ ـ قانون الاجراءات الجزائية .

وسنتكلم بايجاز عن كل فرع من الفروع الستة للقانون العام على النحو التالي .

١ ـ القانون الدولي العام : DROIT INTERNATIONAL PUBLIC

القانون الدولي العام هو الذي يعبر عنه احيانا بالقانون الدولي الخارجي كما ذكرنا من قبل .

تعريفه :

يمكن القول بانه مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات ايا كان نوعها فيما بين الدولة او احد فروعها باعتبارها اشخاصا معنوية عامة ذات سيادة ، وبين دولة اخرى او احد فروعها في الخارج له نفس الصفة . او فيما بين الدولة ومجموعة من الدول الاخرى او احدى المنظمات الدولية سواء في زمن السلم او الحرب او الحياد .

ومن المعروف ان العالم يتكون من عدة دول مستقلة عن بعضها ، ولكنها رغم الاستقلال تتعامل الدولة مع غيرها من الدول وتنشئ علاقات سياسية او تجارية او ثقافية او عسكرية سواء مع دولة اخرى او مجموعة من الدول او منظمة دولية . فالدول هم الاشخاص القانونيون الذين يوجه القانون الدولي خطابه دائما اليهم وهم الذين تطبق عليهم قواعده .

والمقصود بالدولة ، المستكملة لعناصرها الثلاثة وهي الشعب ، والاقليم ، والحكومة الوطنية المستقلة كاملة السيادة .

ومن هذا يتضح لنا ان القانون العام الداخلي بفروعه الخمسة يخاطب الدولة وفروعها كما يخاطب الافراد والمواطنين فيها . اما القانون العام الخارجي اي القانون الدولي العام فلا يخاطب الا الدول المستقلة والمنظمات الدولية لانهم وحدهم اشخاص ذلك القانون .

نوعية علاقاته :

عرفنا ان قواعد القانون الدولي العام تنظم علاقات فيما بين الدول او بين احداها واحدى المنظمات الدولية كهيئة الامم او مجلس الامن او هيئة الصحة العالمية اما عن نوعية العلاقات التي تحكمها قواعده نستطيع ان نقول :

أ ـ في زمن السلم : تنظم قواعده علاقات تبادل الممثلين السياسيين كالسفراء والقناصل، وكيفية ابرام المعاهدات الثنائية والمتعددة الاطراف بين اكثر من دولتين في الشئون السياسية او الاقتصادية، وكذلك الوسائل السلمية لحل المنازعات بين الدول كالمفاوضات والتحكيم والالتجاء لمحكمة العدل الدولية للفصل في نزاع بين دوله واخرى.

ب ـ وفي زمن الحرب : تنظم قواعده كيفية اعلان الحروب وتحدد انواع الاسلحة المحرمه دوليا، وكيفية معاملة أسرى الحرب، وتبادلهم، وتسليمهم لدولة العَلَم.

جـ ـ وفي حالات الحياد : تحدد قواعده مدى المساعدات الطبية والغذائيه المسموح بتقديمها للدول المتحاربة.

قوة الزام قواعده : ليكن معلوما ان هذا القانون يفتقر الى القوه الملزمة والسلطة العليا التي تملك القدره الاجبارية على الزام الدولة المخالفة على تنفيذ قواعده قسرا عنها.

وهذه هي نقطة التفرقة الجوهرية بينه وبين القانون العام الداخلي الذي تكون قواعده ملزمة للافراد وتنفذ جبرا بالقوه العسكرية للدولة ضد افرادها.

مصادره : السؤال الذي يطرح نفسه هو ما هي مصادر هذا القانون؟

والجواب ان له ثلاثة مصادر وهي العرف الدولي، والمعاهدات الدولية متعددة الاطراف او المعاهدات الثنائيه.

١ ـ العرف الدولي : اي القواعد التي اعتادت واستقرت بعض الدول المتحضره على اتباعها فترة من الزمن ونشب في الاذهان وجوب احترامها وتطبيقها.

٢ ـ المعاهدات الدولية : اي الاتفاقات التي تشترك فيها اكثر من دولتين، مثل معاهدة فرساي، ومعاهدة لوزان المتعلقة بالنقل البحري، واتحاد الدول الاسكندنافية (السويد والنرويج والدنمارك)، واتفاقيات جنيف لسنة ١٩٦١ الخاصة بتبادل السفراء وسنة ١٩٦٣ بمعاملة القناصل، وكلها معاهدات متعددة الاطراف.

ب ـ المعاهدات الثنائية : وهي التي توقع بين دولتين مثل الاتفاقية الجزائرية المغربية الموقعة في ١٥ مارس ١٩٦٣، والاتفاقية الجزائرية التونسية المبرمة في ١٩٦٣، والاتفاقية الجزائرية المصرية المبرمة في ٢٩ فيفري ١٩٦٤، والاتفاقية الجزائرية الفرنسية في أوت ١٩٦٤ ومعاهدة ايفيان بين الجزائر وفرنسا في ١٨ مارس ١٩٦٢.

٢ ـ القانون الدستوري : DROIT CONSTITUTIONNEL

ويقصد به دستور الدوله او القانون الاساسي للدولة، ويتميز الدستور عن كل قوانين الدولة بمعنى الثبات والسمو. والثبات يعني انه لا يتغير ولا يتعدل الا في ملابسات قومية كبرى ولا يحدث ذلك الا في فترات زمنية متباعدة، في حالات التغييرات الجوهرية في شكل الدولة او هيكلة مؤسساتها العامة او تبديل نظام الحكم او النظام الاقتصادي فيها. والسمو يعني انه يعلو على باقي قوانين الدولة ولا يجوز لاي قانون اخر ان يتضمن نصوصا تخالف المبادئ والقواعد الاساسية التي ينص عليها الدستور عادة. والا اعتبر ذلك القانون المخالف له باطلا اي غير دستوري.

والقانون الدستوري او الدستور لا يكتفي في اصداره ان توافق عليه السلطة التشريعية وحدها كباقي القوانين، ولكنه يلزم ايضا اجراء استفتاء شعبي عام يشترك فيه كل الشعب ويوافق على اصداره.

وتتضمن الدساتير عادة النص على شكل الدولة ونوع الحكومة والسلطات الاساسية في الدولة ووظائفها وعلاقة الهيئات العامة ببعضها كما تنص على حقوق الافراد وحرياتهم وواجباتهم، وعلاقات الافراد بالدولة. ولهذا يعتبر القانون الدستوري هو اول فروع القانون العام الداخلي في الدولة.

الدستور الجزائري :

صدر الدستور الحالي للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بالامر رقم ٩٧ في ٢٢ نوفمبر ١٩٧٦ بناء على موافقة الشعب الجزائري على مشروع الدستور المقترح من طرف جبهة التحرير الوطني، بعد الاعلان الرسمي عن النتائج النهائية للاستفتاء في ١٩ نوفمبر ١٩٧٦.

ويتكون الدستور من ١٩٩ مادة، والمادة الاولى منه تنص على ان الجزائر جمهورية ديمقراطية شعبية وهي دولة اشتراكية، والمادة الاخيرة فيه تنص على أن ينفذ هذا الدستور باعتباره قانونا اساسيا للجمهورية، وتوزع مواد الدستور على ثلاثة ابواب، الباب الاول يشمل قواعد تنظم المجتمع الجزائري، والباب الثاني يشمل قواعد تنظيم السلطات ووظائفها وكل منها مقسم الى عدة فصول اما الباب الثالث فهو باب ختامي يتضمن ثلاث مواد تنظم كيفية تنفيذ الدستور الجديد.

١ ـ الباب الاول من الدستور الجزائري :

يتضمن النصوص المتعلقة بالمبادئ الاساسية لتنظيم المجتمع الجزائري ويشمل سبعة فصول :

الفصل الاول : ينص على أن الجزائر جمهورية ديمقراطية شعبية وهي لا تتجزأ، وهي دولة اشتراكية ـ والاسلام دين الدولة ـ واللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية.

الفصل الثاني : ينص على أن النظام الاشتراكي اختيار الشعب ولا رجعة فيه، وان الاشتراكية تستهدف التطوير المستمر للمجتمع، ويحدد المؤسسات الاشتراكية بالدولة.

الفصل الثالث : في الدولة وسيادتها المتخذة من الارادة الشعبية، وكيفية تنظيم وتسيير الاقتصاد الوطني، ومسئولية الدولة عن تحسين ظروف الحياة لكل مواطن في الداخل وعن حمايته في الخارج.

والفصل الرابع : في الحريات الاساسية وحقوق الانسان والمواطن(١)، ويشمل المساواة بين المواطنين في الحقوق والواجبات وقد اشرنا اليها من قبل.

---

(١) راجع المادة ٤٠ من الدستور.

والفصل الخامس : في واجبات المواطن، ويشمل النص على وجوب احترام الدستور والقوانين من طرف المواطن، وانه لا يعذر احد بجهل القانون، ومسئولية المواطن عن حماية تراثه الوطني.

والفصل السادس : في الجيش الوطني الشعبي، ونص على ان مهمته الدائمة المحافظة على استقلال الوطن وسيادته، وانه يساهم في تنمية البلاد وتشييد الاشتراكية، وان الخدمة الوطنية واجب وشرف، ونص على ان يحظى المجاهدون وذووهم بحماية الدولة.

والفصل السابع : في مبادئ السياسة الخارجية، ويشمل النص على احترام الجزائر لمواثيق الامم المتحدة، ومنظمة الوحدة الافريقية، والجامعة العربية، والعمل على وحدة الشعوب المعربة.

ب ـ الباب الثاني ـ في السلطة وتنظيمها :

يتضمن هذا الباب النص على سلطات الدولة ووظائف كل سلطة، في ستة فصول كما يلي : ـ

الفصل الاول : في الوظيفة السياسية، وينص على تبني نظام الحزب الواحد ممثلا في جبهة التحرير الوطني يعمل لغاية قصوى هي انتصار الاشتراكية، ومؤسسات الحزب تحددها القوانين.

الفصل الثاني : في الوظيفة التنفيذية، ويشمل النص على أن يتولاها رئيس الجمهورية، وانه ينتخب للرئاسة لمدة ٦ سنوات ويمكن اعادة انتخابه، وانه يعين الوزير الاول والوزراء.

الفصل الثالث : في الوظيفة التشريعية، وينص على ان يمارسها مجلس واحد هو المجلس الشعبي الوطني وانه يعد القوانين ويصوت عليها، وينتخب اعضاؤه لمدة ٥ سنوات.

الفصل الرابع : في الوظيفة القضائية : ويشمل النص على المساواة امام القضاء، وان يصدر القضاة احكامهم باسم الشعب، وعلى الاخذ بمبدأ الشرعية وضمان حق الدفاع في المواد الجزائية.

الفصل الخامس: في وظيفة المراقبة، ويشمل النص على ضرورة مراقبة تسيير أجهزة الدولة، وضمان احترام المبادئ المقررة بالميثاق الوطني والدستور وقوانين البلاد، ونص على كيفية المراقبة، وعلى جزاء المقصرين، وان يعرض على المجلس الشعبي تقرير الحكومة حول استعمال الاعتمادات المالية سنويا.

الفصل السادس: في الوظيفة التأسيسية، ويشمل نصوص القواعد المتعلقة بتعديله وان يكون مشروع اقرار التعديل بأغلبية ثلاثة ارباع المجلس الشعبي الوطني، مع عدم تعديل شكل الدولة ولا دينها ولا الاختيار الاشتراكي ولا حريات الانسان وحقوقه ولا سلامة التراب الوطني ووحدته.

٣ ـ القانون الاداري : DROIT ADMINISTRATIF

القانون الاداري هو احد فروع القانون العام الداخلي للدولة، ومن المعلوم ان القانون الاداري لم يقنن،اى لم يصدر به تشريع موحد كما هو الحال في القانون المدني والقانون الجنائي مثلا، انما يتكون القانون الاداري من مجموعة القواعد المتطورة التي تتضمنها القوانين واللوائح المختلفة كلما كانت تلك القواعد متعلق بتنظيم الاعمال الادارية بالدولة او بتنسيق شئون الموظفين بالمؤسسات والمرافق العامة، او متعلقة ببيان نظم التسيير الاداري بالدولة أو بكيفية مراقبة الشئون الادارية فيها.

ولذلك يسمى القانون الاداري بقانون المرافق العامة، لان المرافق العمومية بالدولة هي محور اهتمام القانون الاداري، فمرافق الشرطة والجمارك والصحة والنقل الجوي والبحري والبري والمياه والكهرباء والغاز وغيرها يحكم تسييرها وادارتها وشئون موظفيها جميعا قواعد القانون الاداري.

ويجب ان يكون معلوما بأن موظفي الدولة منهم من يمارس وظيفة سياسية ومن يمارس وظيفة ادارية، ويصعب التفريق بين الوظيفتين لانهما معا من مهام الوظيفة التنفيذية للدولة، المنوطة بالسلطة التنفيذية فيها، التي يقوم بها الموظفون العموميون، ولكن نلاحظ ان رئيس الدولة والوزراء والولاة ورؤساء المجالس البلدية وأعضاء المجلس الشعبي الوطني ومديرو المرافق العامة واعوانهم هؤلاء جميعا موظفون عموميون وهم اعضاء السلطة التنفيذية القائمون بوظيفتها التنفيذية التي تتكون من شقين :ـ

الشق الاول: هو العمل السياسي او العمل الحكومي ويسمى باعمال السيادة كاعلان حالات الطوارئ وحالات الحرب او انهائها، ودعوة المجلس النيابي للانعقاد وغير ذلك، ويقوم به أعضاء الحكومة دائما.

أما الشق الثاني: فهو ايضا عمل تنفيذي يقوم به موظفون من الصف الثاني، ويطلق عليه الضبط الاداري أو العمل الاداري ويقصد به ادارة المرافق العامة والمؤسسات والهيئات العامة الداخلية بالدولة.

فالسلطة التنفيذية تقوم بوظيفتها سواء كانت أعمالا سياسية أو اعمالا ادارية، واعمالها السياسية تخضع لقواعد القانون الدستوري أما اعمالها الادارية فتخضع لقواعد القانون الاداري، وهذا هو سر تداخل القانونين الدستوري والاداري من ناحية وهو سبب صعوبة الفصل بين العملين السياسي والاداري من ناحية أخرى.

فالقواعد المتعلقة بالضبط الاداري والمرافق العامة واستخدام المال العام وانشطة الادارة والقرارات الادارية والعقود الادارية والرقابة الادارية كلها تدخل في القانون الاداري.

وفي فرنسا ومصر قضاء اداري خاص طبقا لنظرية القضاء المزدوج ولكن بالجزائر فالقضاء موحد، فالقضاء العادي هو الذي يفصل في النزاع الاداري طبقا لنظرية القضاء الموحد.

٤ ـ القانون المالي :

من المعروف ان كل دولة تنظم مالياتها العامة وتدير ميزانية سنوية تحدد فيها مسبقا من بداية العام مصادر ايرادات خزينتها العامة سواء كانت مدخولاتها من الرسوم او الضرائب المباشرة او غير المباشرة، او كانت عائد تصدير ثرواتها الطبيعية، او كانت عائدا من ادارة املاكها الخاصة او ايرادات المرافق العامة الزراعية او الصناعية او التجارية المملوكة للدولة.

وعلى جانب اخر تبين مصروفاتها التي ستنفقها في نفس السنة لتوفير السلع والخدمات للجمهور لرفع مستوى المعيشة للشعب وخصوصا المرافق التعليمية والصحية والانتاجية الجديدة.

ومن خلال الموازنة بين الدخل والمصروف يظهر اليسار الاقتصادي للدولة فاذا كانت الميزانية تحقق فائضا، تستعمره الدولة لمصالح الخزينة العامة لها.

اما اذا كانت الميزانية تحقق عجزا، تقوم الدولة باجراءات اقتصادية معاكسة مثل ضغط المصروفات أو رفع نسبة الضرائب أو الالتجاء للقروض الداخلية او الخارجية.

في الجزائر:

نص الدستور الجزائري في المادة ١٨٧ منه تحت عنوان وظيفة المراقبة على ما يأتي: تقدم الحكومة في نهاية كل سنة مالية، الى المجلس الشعبي الوطني عرضا حول استعمال الاعتمادات المالية التي اقرها بالنسبة للسنة المالية المعنية.

وأن تختم السنة المالية على مستوى المجلس الشعبي الوطني بالتصويت على قانون تحدد بمقتضاه ضبط الميزانية للسنة المالية المنصرمة.

ومن هذا النص نتبين مدى أهمية قانون الميزانية السنوي وضرورة اشراف نواب الشعب على تنفيذه.

هذا ويشمل القانون المالي على قواعد وقوانين أخرى ثابتة تتعلق بالمرتبات والاجور والمعاشات والضمانات الاجتماعية في الدولة.

ولهذا نقول بأن القانون المالي هو مجموعة القواعد التي تنظم مالية الدولة من حيث دخولها ونفقاتها الثابتة والتي تتغير سنويا، الى جانب قوانين الميزانية السنوية، والتي تتعلق بمراقبة صحة تنفيذ اعتمادات الدولة وحماية المال العام.

هذا وقد كان القانون المالي الى عهد قريب فرعا من فروع القانون الاداري الا انه انفصل عنه واستقل بمفهومه تحت اسم القانون المالي او التشريع المالي.

قانون العقوبات : CODE PENAL

قانون العقوبات يمكن تعريفه بانه: "مجموعة القواعد التي تحدد الافعال التي تعد من الجرائم (سواء كانت افعالا ايجابية أو سلبية)، والجزاء الجنائي الذي يوقع على مرتكبي تلك الجرائم. (سواء كان عقوبة او تدبيرا امن).

ويطلق عليه في بعض الدول "القانون الجنائي" أو "القانون الجزائي" أو "قانون الجزاء".(٢).

في الجزائر:

صدر قانون العقوبات الجزائري بالامر رقم ١٥٦ في ٨ حوان عام ١٩٦٦ وهو يتكون من ٤٦٨ مادة موزعة على اربعة كتب على النحو التالي:

١ ـ الكتاب الاول في التفرقة بين العقوبات وتدابير الامن.

٢ ـ الافعال والاشخاص الخاضعون للعقوبة: ويشمل النصوص المتعلقة بتقسيم الجرائم الى جنايات، وجنح ومخالفات، والجريمة التامة والشروع فيها، وتعدد الجرائم، وأسباب الاباحة، كما تتضمن النص على مرتكبي الجريمة وفرق بين الفاعل الاصلي والشريك في الجريمة، والاعذار القانونية المعفية من العقاب، والظروف المخففة، والعود للاجرام.

٣ ـ في الجنايات والجنح وعقوباتها: ويشمل النص على الجنايات والجنح ضد الشيء العمومي، مثل جرائم الخيانة العظمى والتجسس ضد امن الدولة وسلامتها، وجرائم التمرد ضد الحكومة وغيرها.

---

(٢) راجع مؤلفنا: الاصول العامة في قانون العقوبات، المنشور بالجزائر ١٩٨٠ بمعرفة ديوان المطبوعات الجامعية، صفحة ١١ وما بعدها.

وكذلك الجنايات والجنح ضد الافراد ، مثل القتل والسرقة وجرائم العرض كهتك العرض والاغتصاب والفعل العلني المخل بالحياء ، وجرائم الاهمال كالقتل الخطأ والجرح الخطأ وغير ذلك .

٤ – والكتاب الرابع والاخير في المخالفات : ويشمل الايذاء الخفيف للاشخاص ، والاساءة الى الحيوانات ، وسرقة المنتجات الزراعية المتصلة بالارض وعدم الاعاقة في الكوارث ، واحداث ضجيج يقلق راحة السكان وغير ذلك .

الطبيعة القانونية للقواعد العقابية :

يقول جانب من الفقه بأن قانون العقوبات فرع للقانون الخاص ، ويستند هذا الرأي الى أن نصوصا قليلة منه تخصص لحماية الدولة والهيئات والمؤسسات العامة ، في حين ان غالبية ما يتضمنه من نصوص تخصص لحماية حقوق الافراد والمحافظة على ارواحهم واموالهم واعراضهم (٣) .

ويقول رأي ثان بأن قواعد قانون العقوبات ذات طبيعة مختلطة لانها تهدف الى تأمين مصلحة المجتمع من ناحية وتهدف في نفس الوقت الى حماية حقوق الافراد وحرياتهم .

ولكن الرأي الراجح هو ان قانون العقوبات فرع من فروع القانون العام (٤) ، سواء بالنظر الى طبيعة المصالح التي يحميها أو بالنظر الى صفة الاشخاص الذين ينظم هذا القانون الروابط والعلاقات بينهم .

وسند هذا الرأي اننا لو فحصنا قواعد هذا القانون واحكامه نجد ان نصوصه لا تهدف من وراء تجريم القتل والضرب والسرقة الى حماية المقتول او المضروب او المسروقة امواله بصفته الشخصية ، ولكنها تهدف الى حماية حق الحياة وحق

(٣) انظر للمؤلف : الاصول العامة في قانون العقوبات المرجع السابق صفحة ١٣ وما بعدها .

(٤) اقرأ للدكتور محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات القسم العام ص ٣ .

سلامة الجسم وحق الملكية كقواعد عامة ومجردة بهدف المحافظة على امن وسلامة واستقرار المجتمع ككل ، والدليل على صحة هذا القول أن تلك الحقوق المحمية لا يجوز لاصحابها التنازل عنها ، فالقاتل والضارب والسارق يعاقبون حتى لو كان المجني عليه قد وافق او طلب ذلك .

والدليل الثاني على ترجيح هذا الرأي أن العلاقات التي تحكمها القواعد العقابية تقوم عادة بين القاضي الجنائي من جهة وممثل النيابة العامة من جهة أخرى والمجني عليه والمتهم من جهة ثالثة ، والقواعد العقابية من حملتها قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على عكسها ، فالقاضي يلتزم في حكمه بالنصوص القانونية ووكيل الدولة وهو خصم أصيل في الدعوى العمومية لا يملك الحكم او التنازل عن الدعوى متى رفعت للقضاء ، وبتعبير أعم فان لارادة الاطراف في الدعوى العمومية أية آثار قانونية .

ولهذا كله نقول بأن قانون العقوبات فرع من فروع القانون العام لا شك فيه .

٦ – قانون الاجراءات الجزائية : CODE DE LA PROCEDURE PENALE

اختلف الفقهاء في تسمية قانون الاجراءات المتعلق برفع ومباشرة الدعوى العمومية فيطلق عليه في فرنسا قانون الاجراءات الجنائية ، ويطلق عليه في بلجيكا قانون المرافعات الجنائي . وفي المانيا وايطاليا يطلق عليه قانون الاجراءات ويقصدون الدعوى العقابية أو الجزائية ، (٥) وفي مصر ولبنان يسمى قانون الاجراءات الجنائية ، وفي السودان يسمونه قانون التحقيق الجنائي ، وفي العراق عنوانه اصول المحاكمات الجزائية واخذت بنفس التسمية لبنان وسوريا والاردن وفي الكويت يسمى قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية ، وفي المغرب اخذوا بالتسمية الفرنسية ، وفي الجزائر يسمى قانون الاجراءات الجزائية .

(٥) اقرأ للدكتور محمود مصطفى – تطور قانون الاجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية – الطبعة الاولى ١٩٦٩ صفحة ٧ وما بعدها .

التعريف به :

قانون الاجراءات الجزائية هو "مجموعة القواعد والاحكام التي تنظم تشكيل واختصاص الهيئات المختلفة التي تتولى ضبط الجرائم وتحقيقها ورفع الدعوى بشأنها ومباشرتها والفصل (٦) فيها وقوة الاحكام الجنائية وآثارها وطرق الطعن فيها وتنفيذ الاحكام القضائية النهائية .

ويمكن تعريفه باختصار بانه "مجموعة النصوص التي يترتب على مخالفتها جزاءات اجرائية" علما بان اهم الجزاءات الاجرائية هي عدم القبول والسقوط والبطلان ، وهذا التعريف الاخير ينصب على القواعد الموضوعية في قانون الاجراءات دون القواعد الشكلية .

في الجزائر :

صدر قانون الاجراءات الجزائية الجزائري بالامر رقم ١٥٥ في ٨ جوان عام ١٩٦٦ أي في نفس اليوم الذي صدر فيه قانون العقوبات الجزائري برقم ١٥٦ .وكان الاصح أن يصدر قانون العقوبات أولا ويليه قانون الاجراءات بصفته تابعا للاول ولا يتصور وجوده بدون متبوعه . ويشمل سبعة كتب هي :

١ – في اجراءات التحقيق ومباشرة الدعوى : ويشمل النصوص المتعلقة بالبحث والتحري والكشف عن الجرائم ، واختصاصات معاوني الضبط القضائي كما يتضمن قواعد هيكلة واختصاصات اعضاء النيابة العامة الذين يمثلون المجتمع امام المحاكم الجزائية مطالبين بتوقيع العقوبات وتدابير الامن على مرتكبي الجرائم ، وكذلك اختصاصات قضاة التحقيق و التحقيقات الجنائية ، وقواعد مباشرة الدعاوى المدنية امام القضاء الجنائي .

٢ – في جهات الحكم : ويشمل نصوص تحديد اختصاصات المحاكم الجنائية وقواعد تشكيلها مثل محكمة الجنايات ومحاكم الجنح والمخالفات ، ومحاكم الاحداث ، والمحاكم العسكرية ، ومجلس امن الدولة ، كما يشمل طرق السير في

(٦) انظر مؤلفنا المبادئ الاساسية في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري – الجزائر ١٩٨٠ صفحة ٩ .

الدعاوى العمومية امام تلك المحاكم والدعاوى المدنية المرتبطة بها والمرافعات واصدار الاحكام .

ويتضمن ايضا قواعد المعارضة في الاحكام الغيابية ، وقواعد الاستئناف في الاحكام الحضورية ويكون الاستئناف امام المجالس القضائية .

٣ – في القواعد الخاصة بالمجرمين الاحداث : ويشمل النصوص المتعلقة بالاحداث دون الثالثة عشرة والاحداث فيما بين ١٣ و ١٨ عاما وتحديد الجزاءات الممكن توقيعها على هاتين الفئتين في الجرائم المختلفة ، والجهات المختصة بالتحقيق مع الجانحين من الاحداث ، والقرارات التي تتخذ بشأن حمايتهم أو تربيتهم لمعالجة حالات الانحراف الاجرامي في الشرع الحديث .

٤ – في طرق الطعن غير العادية : ويشمل النصوص المنظمة للطعن بطريق النقض امام المجلس الاعلى للقضاء ، وحالات الطعن وطرقه وتحقيقه واصدار الحكم في الطعن سواء بترك الخصومة الجنائية أو باعادة المحاكمة في نفس الدعوى .

كما يشمل قواعد تنظيم الطعن في الاحكام الجنائية بطريق "التماس اعادة النظر" ، وذلك في الاحكام التي استنفذت طرق الطعن العادية او طرق النقض اذا توافرت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون .

٥ – في بعض اجراءات خاصة : ويشمل هذا الباب الاجراءات الخاصة بالتزوير ، وفي تنازع الاختصاص ، وفي رد القضاة ، وفي جرائم الجلسات ، وفي الجرائم التي ترتكب في الخارج ، وفي الجرائم التي ترتكب على ظهر السفن وعلى ظهر الطائرات .

٦ – والكتاب السادس هي بعض لجراءات التنفيذ : ويشمل قواعد ايقاف التنفيذ ، والاكراه البدني ، وتقادم العقوبة ، ورد الاعتبار .

٧ – والكتاب السابع والاخير في العلاقات مع السلطات القضائية الاجنبية : ويشتمل على قواعد تسليم المجرمين للدول الاخرى واجراءاتهم (٧) .

(٧) لمزيد من التفصيلات انظر كتابنا في المبادئ الاساسية في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري الصادر بالجزائر ١٩٨٠ .

هذا ويعتبر قانون الاجراءات الجزائية تابعا لقانون العقوبات، ويعتبر من فروع القانون العام، وقواعده آعلبها شكليه ولكنه يتضمن جانبا من القواعد الموضوعية.

فروع القانون الخاص:

سبق أن عرفنا ان القانون الخاص هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات فيما بين الافراد، أو بين الافراد والدولة باعتبارها شخصا عاديا وليس باعتبارها سلطة عامة.

والسؤال المطروح الان، ما هي القوانين التي تعتبر فروعا للقانون الخاص؟؟ وللاجابة على هذا السؤال نقول بأن القانون الخاص يشتمل على ثمانية فروع هي:

١ ـ القانون المدني.
٢ ـ والقانون التجاري.
٣ ـ والقانون البحري.
٤ ـ والقانون الجوي.
٥ ـ وقانون العمل التابع.
٦ ـ والقانون الزراعي المعروف بالجزائر بقانون الثورة الزراعية.
٧ ـ وقانون الاجراءات المدنية.
٨ ـ والقانون الدولي الخاص.

وسنتكلم بايجاز عن كل فرع فيما يلي:

١ ـ القانون المدني:

وهو يأتي دائما على رأس القائمة، باعتباره الشريعة العامة التي تحكم العلاقات الخاصة فيما بين الافراد ما لم يحكمها نص في فرع آخر من فروع القانون الخاص، تأسيسا على قاعدة (دائما الخاص يفيد العام). ومعنى ذلك أن قواعد القانون المدني تكون دائما واجبة التطبيق في المواد التجارية مثلا اذا لم يوجد نص خاص بها في القانون التجاري، وينطبق ذلك على باقي فروع القانون الخاص.

وفي معظم دول العالم يشتمل القانون المدني على النصوص التي تحكم مجموعتين هامتين من العلاقات وهي: العلاقات الشخصية، والعلاقات المالية.

١ ـ فالعلاقات الشخصية ويطلق عليها الاحوال الشخصية، كمجموعة رئيسية، تتضمن القواعد التي تنظم الاهلية وعوارضها، والروابط العائلية كالبنوة، والزواج، والحقوق الزوجية مثل المهر والنفقة والطاعة، والطلاق، وغيرها...

كما تتضمن احكام الميراث والوصية وغيرها من التصرفات المضافة الى ما بعد الموت.

ب ـ اما العلاقات المالية بين الافراد فهي عادة شخصية او عينية.

ـ فالحقوق الشخصية يقصد بها الحقوق المالية التي تترتب لشخص معين يسمى الدائن على شخص آخر يسمى المدين، ويعبر عن حق الاول بحق الدائنية، ويعبر عن الثاني بحق المديونية او بالالتزام.

ـ اما الحقوق العينية، فيقصد بها تلك العلاقات التي بمقتضاها تنشأ سلطة لشخص معين على شيء معين، بموجبها يكون له حق استعمال ذلك الشيء او استغلاله او التصرف فيه مثل حق الايجار وحق الانتفاع وحق الملكية.

في النظام الجزائري:

في التشريعات الاوربية والغربية جرى العمل ان يشتمل التقنين المدني اي القانون المدني عندهم على المجموعتين الرئيسيتين معا، اي انه يتضمن قواعد الاحوال الشخصية ومعها قواعد الاحوال المالية.

ولكن في الدول العربية جرى العمل على ان يتضمن القانون المدني احكام تنظيم الاحوال المالية فقط بينما يستقل قانون آخر بتنظيم الاحوال الشخصية يطلق عليه قانون الاحوال الشخصية للمسلمين او قانون الاحوال الشخصية لغير المسلمين فيما يتعلق بتنظيم علاقات الاسرة التي تساير دائما قواعد الدين واحكامه.

وفي الجزائر يستقل قانون الاحوال العدنية بجانب من احكام هذه المجموعة من العلاقات مع مراعاة ان الميراث والوصية والتصرفات المضافة الى ما بعد الموت تعتبر في الدول الاسلامية من الاحوال الشخصية، ولكن في الدول الاوربية لا تعتبر كذلك، وانما تدخل ضمن الاحوال المالية.

وفيما يلي نستعرض محتوى القانون المدني الجزائري الحالي:

أ ـ القانون المدني الجزائري : وهو يعبر عنه احيانا بالتقنين المدني او المدونة المدنية، وقد صدر بالامر رقم ٥٨ بتاريخ ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٧٥ ويشتمل على ١٠٠٣ مادة موزعة على اربعة كتب على النحو التالي:

الكتاب الاول: في الاحكام العامة، ويشمل تنازع القوانين بالنسبة للزمان والمكان، وكذلك الاشخاص الطبيعية والاشخاص الاعتبارية، وغير ذلك.

الكتاب الثاني: في الالتزامات والعقود، ويشمل تحديد مصادر الالتزام في القانون، والعقد وشروطه وآثاره، والفعل الضار وآثاره، والمسئولية عن فعل الغير، وما الى ذلك.

الكتاب الثالث: في الحقوق العينية الاصلية، مثل حق الملكية وما يتفرع عنه من حقوق.

الكتاب الرابع: في الحقوق العينية التبعية، مثل الانتفاع، وكذلك حق الرهن الرسمي وغيرها.

ب ـ قانون الاحوال المدنية الجزائري: صدر بالامر رقم ٢٠ في ١٩ فبراير عام ١٩٧٠ مشتملا على ١٢٩ مادة، متضمنا القواعد المتعلقة بتحرير الدفاتر العائلية وبطاقات الحالة المدنية واثبات حالات الولادة والوفاة والزواج وغيرها، وكذلك اثبات العقود والواردة من المكاتب القنصلية بالخارج.

جـ ـ قانون الاحوال الشخصية (قانون الاسرة): في الجزائر صدر قانون الاسرة رقم ١١ في ٩ جوان ١٩٨٤ ونشر بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٢٤ وهو يتكون من ٢٢٤ مادة موزعة على اربعة كتب:

الكتاب الاول: منه في الزواج وانحلاله وتضمن احكام عقد الزواج والخطبة والطلاق.

والكتاب الثاني: حوى احكام النيابة عن فاقدي الاهلية وناقصيها.

والكتاب الثالث: منه تضمن قواعد الميراث من حيث اصحابه وانصبتهم.

اما الكتاب الرابع: والاخير فقد تضمن قواعد التبرعات، اي احكام الوصية، والهبة، والوقف.

٢ ـ القانون التجاري:

هو مجموعة القواعد التي تحكم علاقات النشاط المالي ذات الصفة التجارية، فهو الذي يحدد من هو التاجر؟ ويبين ما هي الاعمال التجارية؟ وينص عادة على الزام كل تاجر بان يقيد اسمه في السجل التجاري، وان يمسك دفاتر تجارية منتظمة يثبت فيها مشترواته ومبيعاته ويبين فيها ارباحه او خسارته.

كما ينظم انواع الشركات التجارية المختلفة المعترف بها قانونا وينص على قواعد الملكية التجارية والعقود التجارية.

ويحدد ايضا وسائل التعامل التجاري وانواع الاوراق التجارية كالشيكات والسندات الاذنية والسندات لحاملها والكمبيالات (السفتجة) وينظم قواعد الافلاس التجاري.

وقد كانت الى عهد قريب، قواعد التجاري كانت مندمجة في القانون المدني، ولكنه استقل حديثا لسببين رئيسيين وهما:

١ ـ تشعب الاعمال التجارية واتساع مجالها من ناحية، وعامل السرعة الواجبة في الاجراءات التجارية من ناحية اخرى، استلزمتا استقلال القانون التجاري عن القانون المدني الذي تتسم اجراءاته بالتاخير في اغلب الاوقات.

ب – المعاملات التجاريه لها طابع الثقة فيما بين التجار.. والثقة تؤدي دائما لاغتنام الفرص في الاسواق بينما يؤدي انعدام الثقة لخلاف تلك القواعد المتبعة في المعاملات المالية غير التجاريه.

ولهذا نقول بأن القاعدة العامة هي: انه لو خلا القانون التجاري من قاعدة تحكم مسألة معينة كالتعويض عن تأخير تنفيذ العقد مثلا، فان نصوص القانون المدني هي التي تطبق باعتباره الشريعة العامة كما سبق القول.

في الجـزائـر:

صدر القانون التجاري بالامر رقم ٥٩ في ٢٦ سبتمبر عام ١٩٧٥ ويحتوي على ٨٤٢ مادة موزعة على خمسة كتب: الكتاب الاول في التجارة عموما، والثاني في المحل التجاري، والثالث في الافلاس، والتسوية القضائية، ورد الاعتبار، والتدليس، وما عداه من جرائم الافلاس، والباب الرابع في المستندات التجارية كالسفتجة، والسند لامر، والشيك، والباب الخامس والاخير في الشركات التجارية مثل شركات التضامن والشركات ذات المسئولية المحدودة وشركات المساهمة، والاحكام الجزائية للشركات.

وللتفرقه بين قواعد القانون المدني وقواعد القانون التجاري نجري بينهما المقارنات التالية:

أ – في التوقف عن سداد الديـون:

ينص القانون التجاري في مادته رقم ٢٣٢ على انه في اول جلسة يثبت فيها لدى المحكمة التوقف عن الدفع فانها تحدد تاريخه كما تقضي بالتسوية القضائية او الافلاس – بينما في القانون المدني لا يشهر افلاس المدين ولا يمنع من ادارة امواله بل يصدر عليه الحكم بأداء الدين وفوائده من تاريخ استحقاق الوفاء به فاذا امتنع عن الوفاء رغم صدور الحكم النهائي يحجز على أمواله ثم تباع لسداد الديون المستحقة عليه طبقا للمادة ٢٤٧ مدني وما بعدها.

ب – حوالـة الحـق:

تنص المادة ٢٣٩ مدني على انه "يجوز للدائن أن يحول حقه لشخص آخر الا اذا منع ذلك نص القانون او اتفاق المتعاقدين ...".

كما تنص ٢٤١ مدني: لا يحتج بالحوالة قبل المدين أو قبل الغير الا اذا رضي بها المدين ..." ومعنى ذلك ان صاحب الحق لا يستطيع تحويل حقه الى الغير الا بموافقة الشخص المدين.

أما في القانون التجاري نجد العكس فللدائن حق حواله حقه الى الغير دون رضاء المدين وعلى ذلك نصت المادة ٣٩٦ تجاري على أن "كل سفتجه وان لم يشترط فيها صراحة كلمة لامر، تكون قابلة للتداول بطريق التظهير ...

كما نصت المادة ٤٦٧ تجاري على ان تطبق الاحكام المتعلقة بالسفتجه بشأن التظهير تطبق كذلك على السند لامر.

ونصت المادة ٤٨٥ تجاري على: ان الشيك المشترط دفعه الى شخص معين بموجب اشتراط صريح للامر او بدونه، يكون قابلا للتداول بطريق التظهير.

وواضح بجلاء ان ييسر حوالة الحق في الاوراق التجارية يحقق السرعة في التعامل بين التجار.

جـ – قـواعـد الاثبـات:

في المواد المدنية يجوز الاثبات في المعاملات المدنية عموما بشهادة الشهود في حدود ١٠٠٠ دينار وما زاد على ذلك يجب أن يكون ثابتا بالكتابة ولا تقبل فيه بينة أخرى.

وتنص المادة ٣٣٣ مدني على ما يلي: في غير المواد التجاريه اذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على ١٠٠٠ دينار جزائري او كان غير محدد القيمة فلا تجوز البينة في اثبات وجوده او انقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك ...

بينما نجد انه في القانون التجاري يكون الاثبات جائزا بكافة الطرق أيا كانت قيمة العقد التجاري حيث نص المادة ٣٠ من القانون التجاري على ما يأتي: (يثبت كل عقد تجاري:

١ ـ سندات رسمية .
٢ ـ سندات عرفية .
٣ ـ بداية مقبولة .
٤ ـ بالقرائن .
٥ ـ بدفاتر التاجر .
٦ ـ بالاثبات بالكتابة (شهادة الشهود) أو بأية وسيلة أخرى اذا رأت المحكمة وجوب قبولها) .

د ـ منح آجال للوفاء بالديون :

اجازت المادة ٢٨١ مدني في فقرتها الثانية للقضاء ان يمنحوا المدين آجلا للوفاء لا يتجاوز سنة ، نظرا لمركز المدين او مراعاة لحالته الاقتصادية ، وذلك في الدعاوى المدنية .

أما في الدعاوى التجارية فلا يجوز للقضاء منح آجال للوفاء بالسفتجة أو السند لامر او الشيك الا اذا وجد نص قانوني ، وذلك تطبيقا للفقرة الثانية من المادة ٤٦٤ تجاري .

٣ ـ القانون البحري :

يقصد بالقانون البحري ، مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات الخاصة بالملاحة في البحار .

وقد كانت قواعد القانون البحري يتضمنها ويشملها القانون التجاري قديما ، ولكن القانون البحري استقل حديثا بقواعده التي تنظم النقل بالتجارة البحرية والتي تنظم الملاحة البحرية والسفن وعقود عمل البحارة وسلطة قائد السفينة على افراد طاقمها من الملاحين البحريين ، ومسئولية قائد السفينة وصاحبها والناقل واصحاب البضائع المنقولة بحرا ، ونقل الاشخاص بحرا وغير ذلك . ومن الواضح أن السفينة هي محور قواعد القوانين البحرية (٨) .

---

(٨) انظر الدكتور توفيق حسن فرج : المدخل للعلوم القانونية صفحة ٦٣ وما بعدها .

في النظام الجزائري :

صدر القانون البحري الجزائري بالامر رقم ٨٠ في ٢٣ اكتوبر ١٩٧٦ ونشر بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٠ ابريل عام ١٩٧٧ بالصفحة رقم ٣٨٩ .

ويحتوي هذا القانون على ٨٨٢ مادة .

وقد خصص الكتاب الاول فيه للملاحة البحرية والبحارة .

واشتمل على تعريف السفينة وتسجيلها واثبات جنسيتها وكيفية التصرف فيها بالبيع والرهن والحجز التحفظي ، والوثائق والشهادات البحرية الخاصة بها ، ومسئولية الامر على السفن والتعويض عن الضرر الناشيء عن الملاحة ، وكذلك قواعد استخدام البحارة والتزاماتهم وسلطة قائد السفينة عليها في حالة وقوع جرائم على سطح الباخرة .

والكتاب الثاني اشتمل على قواعد تنظيم الاستغلال التجاري للسفينة وعن تجهيزها وقائدها ومساعديه من الملاحين وعن استئجار السفينة وتأجيرها وعن نقل البضائع عليها تنفيذا لعقود بحرية .

وكذلك مسئولية الناقل في حالات نقل الاشخاص والتعويضات عن اضرار النقل .

٤ ـ القانون الجوي :

القانون الجوي حديث النشأة نسبيا لان استخدام الطائرة كوسيلة لنقل الاشخاص والبضائع عن طريق الغلاف الجوي المحيط بالارض لم يتحقق الا في بداية القرن العشرين ، رغم ان محاولة الانسان ان يطير قد بدأت منذ زمن بعيد .

فقد كان الانسان البدائي يعتقد ان الطيور التي تسبح في الهواء ليست الا انواعا من الشياطين والاشباح ، ولكنه في مرحلة لاحقة حاول ان يحاكي الطيور ويقلدها .

وعندما صرح ارسطو احد فلاسفة اليونان القدامى بان رفرفة اجنحة الطيور هي وسيله طيرانها وقرر بان الاجنحة تماثل تماما المجدافين اللذين يحركان القارب الصغير – وقال بان الطيران ليس الا سباحة جوية بالجناحين تشبه تماما السباحة المائية بالمجدافين . عندئذ فكر (ديدال) وهو يوناني الجنسية وكان يعمل نحاتا للتماثيل ، ومعه ابنه (ايكاراس) فكرا في ان يطيرا في الجو كالطيور فثبتا في جسميهما اجنحة صناعية من ريش الطيور ملتصقة بالشمع . ولما رفرفا باجنحتهما تمكنا من الطيران في الجو بها باستخدام اليدين لتحريك تلك الاجنحة . وتمكن ايكاراس من الارتفاع لعلو شاهق فلما اقترب من الشمس اذابت حرارتها الشمع الذي كان يثبت ريش الاجنحة في جسمه فهوى بسرعه وسقط في بحر ايجة اليوناني وابتلعته امواجه . ومنذ ظهور تلك الاسطورة توالت محاولات الانسان للطيران ، حيث قام العالم العربي (ابو القاسم عباس بن فرناس) في سنة ٨٠ ميلادية بدراسة الطيران ثم كسا جسمه بالريش واصطنع له جناحين يحركهما بعضلات ذراعيه وطار لمسافة طويلة ثم هوى على الارض فمات .(٩)

وبعدئذ توالت المحاولات الانجليزية والفرنسية والدول الاوروبية الاخرى للطيران بطرق علمية متقدمة شيئا فشيئا حتى توصلوا لاختراع الطائرة الحالية وتمكنوا من تطويرها من حيث سعتها ومن حيث سرعتها ومن حيث المسافات التي مكن ان تقطعها ، ولا زال العلم يطور الملاحة الجوية وسيما انتقل الآن الى مرحلة ارتياد الفضاء للجو وهي المنطقة التالية للغلاف الجوي المحيط بالارض حيث يقل الهواء ثم ينعدم ، وتنعدم فيها قوة الجاذبية الارضية عن طريق الصواريخ وسفن الفضاء .

تعريف القانون الجوي :

يمكن تعريفه بانه (مجموعة القواعد القانونية التي تحكم العلاقات المتولدة عن استخدام البيئة الجوية) .

(٩) انظر الدكتور ابوزيد رضوان ، القانون الجوي (قانون الطيران التجاري) .

وبهذا التعريف يكون للقانون الجوي مفهوم واسع يحيث يشمل نطاق استخدام الطائرة في الغلاف الجوي المحيط بالارض ، كما يمتد ليشمل بعض الفضاء فيما وراء الغلاف الجوي .

ولذلك يرى بعض الفقهاء تعريفه تعريفا اكثر دقه على النحو التالي

(القانون الجوي يقصد به مجموعة القواعد التي تحكم العلاقات الناشئه عن النشاط الانساني في الغلاف الجوي حيث تكون اداته الرئيسية هي الطائرة) .

ولاشك ان هذا التعريف يقصد به مفهوما اضيق ينطبق على الطيران التجاري .

اما فيما وراء الغلاف الجوي حيث يخف او ينعدم الهواء فتحكم العلاقات الخاصة به فرع آخر من فروع القانون هو (قانون الفضاء الخارجي) .

ويشمل القانون الجوي التعريف بالطائرة وانواع الطائرات ونظام تسجيلها وشهادات صلاحيتها وتسجيلها واثبات جنسيتها ، وسلطة قائدها ومسئوليته عن نقل الاشخاص والبضائع وعقود عمل الملاحين الجويين (طاقم الطائرة) والتصرفات القانونية التي تقع على الطائرة كالبيع والرهن والتأجير وتوقيع الحجز التحفظي عليها .

ومعظم قواعد القانون الجوي مصدرها الاتفاقات والمعاهدات الدولية مثل : معاهدات هافانا عام ١٩٢٨ ، واتفاقية وارسو عام ١٩٢٩ بشأن النقل الجوي واجباته الثلاثين ، ومعاهدة روما ١٩٣٣ ، ومعاهدة شيكاغو ١٩٤٤ ومعاهدة روما الثانية عام ١٩٥٢ ، ومعاهدة طوكيو عام ١٩٦٣ ، ومعاهدة لاهاي ١٩٧٠ .

وبعض الدول لم تصدر تشريعا جويا ومنها الجزائر ، ولذلك يطبق على تلك العلاقات القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني أو التجاري أو البحري حسب الاحوال ، مع مراعاة نص المادة ٥٩١ اجراءات جزائية جزائري ونصها : (تختص الجهات القضائية الجزائرية بنظر الجنايات والجنح التي ترتكب على متن الطائرات الجزائرية أيا كانت جنسية مرتكب الجريمة .

كما انها تختص ايضا بنظر الجنايات او الجنح التي ترتكب على متن طائرات اجنبية اذا كان الجاني او المجني عليه جزائري الجنسية او اذا هبطت الطائرة بالجزائر بعد وقوع الجناية او الجنحة .

٥ ـ قانون العمل التابع :

علاقة العامل بصاحب العمل قامت منذ زمن بعيد في المجال الزراعي حيث يستخدم اصحاب المزارع بعض العمال في فترات متقطعة وقصيرة لتهيئة الارض للزراعة او لتنقيتها من النباتات الضارة او لجمع المحصول او غير ذلك . وبتطور المجتمعات وتحويلها الى المجال التجاري ازدادت دوائر العمل وعلاقاته اتساعا واتسمت بالانتظام والدوام . وفي العصر الحالي وخصوصا في القرنين التاسع عشر والعشرين تحولت المجتمعات الانسانية الى مجالات الصناعة وتعددت الصناعات وزاد حجم المشروعات الصناعية التي تستوعب الاف العمال في كثير من دول العالم .

وكانت علاقة العمل تخضع لقانون العرض والطلب ومبدأ المنافسة الحرة تطبيقا للمذهب الفردي الذي يحترم ويقدس حريات الافراد سواء كانوا عمالا ام اصحاب عمل . ولكن تركز رؤوس الاموال في المنشآت الصناعية الكبرى جعلها طرفا اقوى دائما في مواجهة العمال الذين يبيعون جهدهم لاصحاب العمل نظير الاجر الذي تعرضه مؤسسات العمل مما جعلهم الطرف الاضعف دائما لاضطرار العمال للعمل لقاء الاجر المعروض بل المفروض لكسب قوتهم اليومي ، مما اهدر حريات هؤلاء العمال . فاما انهم يقبلون شروط رب العمل او يبقون متعطلين بلا عمل .

وادى استغلال اصحاب العمل للعمال الى ظهور المذهب الاشتراكي المضاد للمذهب الفردي ، وادى انتشار الاشتراكية الاقتصادية الى قيام العديد من الثورات الاجتماعية في كثير من دول العالم ، وبالتالي ادى الى تدخل الحكومات في تاميم المنشآت الصناعية الكبرى وتدخلها في ادارة المرافق العامة وتسييرها لتحفظ للعمال حقوقهم وحرياتهم وتخلصهم من استغلال اصحاب رؤوس الاموال .

ومن الملاحظ انه بعد انتهاء الحروب العالمية الثانية اتجهت غالبية الدول الى الاخذ بالمذهب الاشتراكي بدرجات متفاوتة فاممت المؤسسات الانتاجية الهامة والمرافق العامة ، وتركت مجالا ضيقا لعلاقات العمل التابع فيما بين

الافراد . وحتى هذا المجال تدخلت الدول فيه بالتشريعات العمالية لتضمن للافراد حق العمل ، وللنص على حد ادنى للاجور ، وتحديد ساعات العمل اليومي ، والعطلات مدفوعة الاجر ، وضمان الرعاية الاجتماعية والصحية ، وتعويضات مجزية ومناسبة في حالات اصابات العمل والشيخوخة ، والعجز عن العمل . والزمت اصحاب العمل بتنفيذ قوانين العمل التابع في القطاعات الخاصة لتحقيق المساواة بين العمال التابعين وبين العمال في مرافق الدولة ومؤسساتها الذين يطلق عليهم تعبير الموظفين العامين او موظفي الدولة الذين يخضعون لقواعد قانون آخر هو القانون الاساسي للعامل الذي يطبق على العاملين بالحكومه والمرافق العامة .

قانون العمل في الجزائر :

صدر قانون العمل الجزائري بالامر رقم ٣١ بتاريخ ٢٩ أفريل ١٩٧٥ ويحتوي ٣٦٢ مادة موزعة في سبعة كتب على النحو التالي : ـ

١ ـ علاقات العمل .
٢ ـ التكوين المهني .
٣ ـ اجور العمال .
٤ ـ شروط العمل .
٥ ـ التصريح بالافتتاح والسجلات الالزامية .
٦ ـ العقوبات المترتبة على مخالفة احكامه .
٧ ـ احكام خاصة .

والقانون بوضعه الحالي يتضمن مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين العامل التابع ، ورب العمل المتبوع الذي يكون له توجيه العامل وحق الاشراف عليه مقابل الاجر الذي يدفعه لذلك العامل (١٠) .

---

(١٠) لمزيد من التفصيلات راجع شرح قانون العمل الجزائري للاستاذ حسين مصطفى حسين مذكرات ديوان المطبوعات الجامعية بالجزائر عام ١٩٨٠ .

٣ ـ اما الموضوع الثالث فهو كيفية مزاولة الاجنبي للحقوق المعترف بها من الدولة التي يقيم فيها أو يتوطن فيها .

فاذا اقام اجنبي في الجزائر مثلا أو توطن فيها للعمل المهني او التجاري واستأجر منزلا أو محلا تجاريا واستثمر اموالة وتزوج بجزائرية وانجب منها اولادا أو تزوج باجنبيه في الخارج أو على الارض الجزائرية واقامت معه بوهران ، نتساءل ما هو الحل اذا قامت منازعات بشأن العمل أو المسكن او الطلاق او النفقة أو حضانة الاولاد الصغار ، هل تفصل فيها المحاكم الجزائرية؟

واذا نظرت تلك الدعاوى هل يطبق القانون الجزائري أم قانون الزوج أو قانون الزوجة الاجنبية أم قانون البلد الذي وقع فيه الزواج أو الطلاق؟

ردود كل هذه التساؤلات يحسمها المشرع الوطني في قواعد القانون الداخلي الخاص فيلتزم بتطبيقها القاضي الوطني في المحاكم الوطنية ، تلك القواعد التي يطلق عليها قواعد تنازع القوانين وتنازع الاختصاص الدولية .

وقد نص المشرع الجزائري على هذه القواعد في القانون المدني الصادر عام ١٩٧٥ في المواد من ١ الى ٣٤ تحت عنوان الاحكام العامة . وتنازع القوانين من حيث الزمان وتنازع القوانين من حيث المكان ، في الفصلين الاول والثاني من الكتاب الاول .

والسؤال الذي يطرح نفسه لماذا سمي القانون دوليا وهو فرع من القانون الوطني؟ والجواب على ذلك لانه يحكم العلاقات الخاصة التي يكون احد عناصرها اجنبيا أي متعلقا بدولة اخرى ، سواء كان ذلك العنصر هو السبب المنشئ لها او احد اشخاصها او موضوع تلك العلاقة .

وقد ثار جدل فقهي حول طبيعة هذا القانون هل هو فرع من القانون العام باعتبار ان القانون الجنسية قانون عام وكذلك تحديد مركز الاجانب يكون بقوانين عامة؟ أم هو قانون مختلط ؟ ولكن الراي الراجح انه فرع من القانون الخاص لانه يحكم علاقات مدنية واحوال شخصية .

٢ ـ قانون الاجراءات المدنية والتجارية :

جرى العمل ان يشمل هذا القانون القواعد التي تنظم الاجراءات المتبعة في الدعاوى المدنية والتجارية الى جانب قواعد تنظيم المحاكم التي تنظر تلك الدعاوى عند رفعها ومباشرتها .

وفيه تتحدد وسائل المطالبة بالحقوق والحكم بها وتنفيذها وهو الجانب الذي يعبر عنه بعض الفقهاء الفرنسيين والعرب "بالحقوق الشخصية او الذاتية" في حين يطلقون على القانون المدني الذي يتضمن القواعد الموضوعية ، "الحقوق الموضوعية" كما سبق ان اوضحنا في الباب الاول .

هذا وقد راى جانب من الفقه ان هذا القانون يدخل ضمن فروع القانون الخاص باعتباره ينظم علاقات بين الافراد في المجالات المدنية والتجارية ولان اغلب قواعده من هذا النوع وهو الراي الراجح ، بينما اتجه فريق من الفقهاء الى القول بانه قانون عام لانه يتضمن قواعد عامة متعلقة بتشكيل المحاكم والقضاة وغير ذلك ، وفي نفس الوقت قال بعض الفقهاء بانه قانون مختلط اي عام وخاص لانه يشمل في قسميه قواعد خاصة وقواعد عامة الا ان الرايين الاخيرين مرجوحان .

في الجزائر :

صدر قانون الاجراءات المدنية بالامر رقم ١٥٤ في ٩ جوان ١٩٦٦ وهو مكون من ٤٧٩ مادة موزعة على تسعة كتب على النحو التالي :

١ ـ في الاختصاص النوعي والمحلي والمحاكم القضائية .

٢ ـ في الاجراءات امام المحاكم ، منضما قواعد رفع الدعاوى ومباشرتها امام القضاء ونظام الجلسات واجراءات التحقيق والاستعانة بالخبراء والانتقال للمعاينة ، وكذلك في المعارضة في الاحكام الغيابية واستئناف الاحكام الحضورية .

٣ ـ في الاجراءات المتبعة امام المجالس القضائية منضما رفع الدعاوى ومباشرتها امام المجالس والتحقيق ، والطلبات العارضة والطعن بالنزوير وغير ذلك .

٤ – في الاحكام المشتركة العامة بالمحاكم والمجالس القضائية، في الاجراءات المستعجلة متضمنا قواعد أوامر الاداء والغاء المستعجل وطرق الطعن غير العادية أي الطعن بالنقض والطعن بالتماس اعادة النظر، واحكام رد القضاة ومحاصمتهم، وغير ذلك.

٥ – في الاجراءات المتبعة امام المجلس الاعلى متضمنا اختصاصاته النوعية وكيفية رفع الطعن ومباشرته والفصل في الطعون ونشر الاحكام فيها، وكذلك قواعد تنظيم الغرفة الادارية بالمجلس التي تنظر الدعاوى الادارية وخطا تطبيق احكام القانون الاداري، وايضا اختصاصات المجلس في الفصل في تنازع الاختصاص القضائي.

٦ – في كيفية تنفيذ احكام القضاء متضمنا قواعد حجز المنقول والحجز العقاري والاكراه البدني.

٧ – في الاجراءات المتعلقة بمواد خاصة، متضمنا دعاوى الحيازة والعرض والايداع وغير ذلك.

٨ – في التحكيم وكيفية تنفيذ حكم المحكمين أو الطعن فيه.

٩ – وفي الكتاب التاسع، تضمن القانون احكاما عامة وانتقالية.

ويهمنا ان نتناوله هنا جانبا من القواعد الاولية الهامة التي تناولها هذا القانون.

١ – **الطعن بالمعارضة في الاحكام القضائية المدنية**: يكون في الاحكام الغيابية، ومدته عشرة ايام في احكام محاكم الدرجة الاولى وتكون مدته ١٥ يوما لاحكام المجالس القضائية. وتحتسب هذه الاجال من تاريخ تبليغ الحكم الغيابي للمحكوم عليه. وذلك تطبيقا للمادتين ٩٨ و ١٦٦ من هذا القانون.

٢ – **الطعن بالاستئناف**: ويكون في الاحكام الحضورية، ومدته شهر للمقيمين بالوطن، وشهران للمقيمين في تونس او المغرب، وثلاثة شهور للمقيمين في دول

اجنبية اخرى. وتحتسب هذه الاجال من تاريخ صدور الحكم الحضوري. وذلك تطبيقا للمادة ١٠٢ وما بعدها.

٣ – **الطعن بطريق النقض**: هذا طريق غير عادي للطعن في الاحكام النهائية. وله شروط خاصة اهمها ان يكون الحكم مشوبا بعيب مخالفة القانون او الخطأ في تفسيره او تطبيقه.

ومهلة الطعن بالنقض شهران، وتعتد شهرا اخر للمقيمين في الخارج. طبقا للمادة ٢٣٣ وما بعدها.

٤ – **اختصاص الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى**: تختص ابتدائيا واستئنافيا في نظر طعون الافراد ببطلان والغاء القرارات التنظيمية او الفردية الصادرة من السلطات الادارية في الدولة.

ولها اختصاص آخر، بصفتها محكمة استئنافية تفصل في الطعون بالاستئناف المرفوعة عن الاحكام الابتدائية الصادرة من المجالس القضائية في المسائل الادارية الاخرى التي تختص بها المجالس اصلا كدرجة اولى من درجات التقاضي. وذلك تطبيقا للمادة ٢٧٤ وما بعدها.

٨ – قانون الثورة الزراعية:

كثير من الدول يصدر فيها قانون يحكم علاقات القطاع الزراعي وينظمها وتختلف قوانين الزراعة من دولة لاخرى بحسب اهمية الزراعة في الاقتصاد القومي لكل منها.

ولا يتسع المجال لنا لاجراء مقارنة بين قانون الزراعة بلد وغيرها من البلاد.

ولهذا نركز حديثنا عن قانون الثورة الزراعية في الجزائر(١٢). فنقول ابتداء ان الانصاف يقتضي ان نذكر حقيقة بالغة الاهمية في هذا الصدد وهي ان

(١٢) راجع الامر رقم ٧٣ الصادر في عام ١٩٧١.

القائمين على حزب جبهة التحرير الوطني وتنظيم النضال الثوري ضد الاستعمار الفرنسي كانوا يخططون لتنظيم قطاع الزراعة في الجزائر حتى في الفترة السابقة على تحقيق الاستقلال.

والدليل على التخطيط المسبق هو انعقاد مؤتمر طرابلس قبيل الاستقلال.

١ ــ مؤتمر طرابلس:

عقدت جبهة الثورة الزراعية الجزائرية مؤتمرا في طرابلس في الجمهورية الليبية في جوان ١٩٦٢ كان الغرض منه تهيئة واعداد المبادئ العامة للتخطيط الزراعي فجر الاستقلال. وقد اتخذ المؤتمرون عدة قرارات ارست المبادئ الاساسية للاصلاح الزراعي في البلاد على اسس اشتراكية وتعاونية ويمكن تلخيص المبادئ التي اقرها مؤتمر طرابلس فيما يلي:

أ ــ الارض لمن يزرعها او يعمل فيها.

ب ــ انتزاع ملكية المساحات التي تجاوز الخمسين هكتارا من اصحابها أو واضعي اليد عليها. وذلك يعني تحديد الملكية الزراعية بخمسين هكتارا على الاكثر فلا يجوز تملك او حيازة مساحة زراعية اكثر من ذلك.

ج ــ اعطاء الاراضي المنزوعة للفلاحين والمزارعين الذين لا يمتلكون أرضا زراعية مجانا اى بدون مقابل، وذلك يعني عدالة التوزيع.

د ــ ضرورة انشاء التعاونيات الزراعية، وهذا يعني تطبيقا اشتراكيا في استغلال الثروات الزراعية في البلاد.

هـ ــ انشاء مزارع للدولة في بعض الاراضي المنزوعة ملكيتها. وهذا يعني انشاء مرافق زراعية تسيرها الدولة مباشرة لكي تكون حقولا تجريبية للتطبيق العملي في تطوير الزراعة بالبلاد فنيا وتقنيا.

و ــ منع بيع او كراء الاراضي المنزوعة وهذا يعني قطع الطريق على هؤلاء الذين يفكرون في اعادة تكوين ملكيات زراعية كبيرة.

ز ــ الغاء جميع الديون التي كانت على الفلاحين او الحساسين الذين كانوا يزرعون الارض مقابل الحصول على ٥/١ ناتجها، وذلك يعني تخفيف وازالة الصعوبات والاعباء المالية التي كانت تثقل كاهل المزارعين الفقراء.

ح ــ ضرورة قيام الدولة بمساعدة الفلاحين من الناحيتين المالية والمادية وذلك يعني ان تمنح الدولة قروضا واعانات مالية للفلاحين وتساعدهم كذلك بمدهم بالالات الزراعية الحديثة لتطوير الانتاج وزيادته عن طريق تعميم الميكنة الزراعية وادخال الالات الزراعية الحديثة تدريجيا في ميدان الزراعة.

ط ــ قيام الدولة باستصلاح الاراضي، لزيادة الرقعة الزراعية، لزيادة الانتاج في المحاصيل الزراعية، بهدف تحقيق الاكتفاء الذاتي للمواطنين من نتاج الزراعة في وطنهم.

٢ ــ الامر رقم ٧٣ عام ١٩٧١:

رغم تحقق الاستقلال للجمهورية الجزائرية في عام ١٩٦٢ لم يصدر قانون الثورة الزراعية الا في عام ١٩٧١.

ولكن انصافا للحق نقول بان مبادئ مؤتمر طرابلس التي ذكرناها كانت تنفذ خلال تلك الفترة فيما بين ١٩٦٢ و ١٩٧١ باعتبارها قانونا غير مكتوب.

وابلغ دليل على ذلك تنفيذ المرحلة الاولى للتطبيق العملي لمبادئ الثورة الزراعية، فقد تم في يوم ١٧ جوان ١٩٧٣ عندما قام رئيس الدولة هواري بومدين بتوزيع الدفعة الاولى من رخص الاستفادة من اراضي الثورة الزراعية على الفلاحين من المواطنين في خميس الخشنة. وتلى ذلك قيام العشرات من التعاونيات الفلاحية تحت شعار "الارض لمن يفلحها" علاوة على انشاء القرى النموذجية الاشتراكية، ومعنى ذلك واضح في انه رغم صدور القانون في عام ١٩٧١ فقد تم توزيع الاراضي في عام ١٩٧٣ وهذا غير ممكن الا اذا كانت الاستعدادات قد بدأت منذ عام ١٩٦٢ اى قبل صدور القانون على أسس ومبادئ مؤتمر طرابلس.

هذا وقد صدر قانون الثورة الزراعية بالامر رقم ٧٣ في ٨ نوفمبر من عام ١٩٧١. وقد جاء في مقدمته ان الهدف منه ليس اجراء عملية تاميم، وانما الهدف منه هو اجراء توزيع عادل وفعال لادوات الانتاج.

كما جاء به انه ليس مقصودا به الغاء حق الملكية، وانما يقصد به التغيير الجذري لظروف الحياة للفلاحين والمزارعين الذين يخدمون الارض، تحت شعار "الارض لمن يخدمها" (١٣).

وتتكاتف وزارة الزراعة والاصلاح الزراعي ومؤسساتها المتعددة لتطبيق هذا القانون وتنفيذه.

ومن أهم اهداف هذا القانون ما يلي:

١ ـ التوسع الافقي والتوسع الرأسي للانتاج الزراعي.

والتوسع الافقي يعني استصلاح الاراضي البور واعدادها للزراعة، فيزيد مساحة الارض المنزرعة. أما التوسع الرأسي فيقصد به توعية الفلاحين تقنيا وفنيا لزيادة محصول الارض وغلة المنتجات الزراعية بكافة انواعها.

ب ـ التخطيط الزراعي وادخال السبكة الزراعية حتى تكون منتجات البلاد الزراعيه كافية للاستهلاك المحلي وتحقيق فائض للتصدير للخارج فيزيد الدخل بالعملات الصعبة.

جـ ـ العمل على تصنيع المنتجات الزراعية باقامة مصانع تسهر على حفظ المنتجات الزراعية وتعبئتها لاستخدامها على مدار السنة وتصدير الفائض للخارج باتباع الوسائل التكنولوجية الزراعية الحديثة.

---

(١٣) راجع لمزيد من التفصيل، الامر رقم ٧٣ الصادر في ٨ نوفمبر ١٩٧١.

الفصل الثاني
أنواع القواعد القانونية

جرى الفقهاء على تقسيم القواعد القانونية علميا الى عدة انواع، تختلف باختلاف زوايا النظر اليها. فهي منظورا اليها من زاوية طبيعتها القانونية تنقسم الى نوعين: عامة، وخاصة.

والقواعد العامة هي التي يتضمنها عادة القانون العام بفروعه، اما الخاصة فهي التي يشملها القانون الخاص بفروعه، وقد استعرضنا هذا التقسيم اثناء دراستنا لفروع القانون العام والخاص في الفصل السابق.

وقد خصصنا هذا الفصل لدراسة أنواع القواعد القانونية في تقسيماتها الاخرى على النحو التالي:

فمن حيث صورتها: تنقسم الى قواعد مكتوبة، وقواعد غير مكتوبة.
ومن حيث تنظيمها للحقوق: تنقسم الى قواعد موضوعية، وقواعد شكلية.
أما من حيث قوتها الالزامية: تنقسم الى قواعد آمرة او ناهية، وقواعد مفسرة او مكملة.

وفيما يلي نتكلم بايجاز عن هذه التقسيمات الثلاثة:ـ

١ ـ القواعد المكتوبة وغير المكتوبة:

اذا كان مصدر القاعدة القانونية هو التشريع سواء كان هو الدستور، او قانونا عاديا كالقانون المدني والقانون الجنائي، او امرا، او لائحة صدرت بناء على

قانون، تعتبر جميعها من قبيل القواعد القانونية المكتوبة لانها تصدر وتنشر بالجريدة الرسمية، وتعلن للافراد في صورة مكتوبة ولانها صدرت بهذه الصورة من الهيئة التشريعية.

اما اذا نشأت أو تقررت القاعدة القانونية عن غير طريقي السلطة التشريعية، أو السلطة التنفيذية المختصة قانونا باصدارها، فان القاعدة عندئذ تعتبر من القواعد القانونية غير المكتوبة، ومثالها قواعد العرف، وقواعد مؤتمر طرابلس للزراعة أيضا (١٤).

وليكن معلوما أن مبادئ الشريعة الاسلامية واحكام المجلس الاعلى للقضاء مع انها مدونة ويعتد بها كمصادر احتياطية للقانون، الا انها لاتعتبر من قبيل القواعد القانونية المكتوبة في هذا المفهوم، وذلك لانها لم تصدر من السلطة التشريعية في صورة كتابية.

٢ ـ القواعد الموضوعية والقواعد الشكلية:

لو نظرنا الى الحقوق والواجبات التي تنظمها القواعد القانونية وكيفية حمايه تلك الحقوق، والالزام بالقيام بالواجبات التي تتضمنها تلك القواعد القانونية يمكننا تقسيم تلك القواعد الى موضوعية وشكلية.

ويقصد بالقواعد الموضوعية كل قاعدة تقرر حقا أو تفرض واجبا، ومثال ذلك ما تنص عليه المادة ٣٥١ مدني جزائري بقولها:

(البيع عقد يلزم بمقتضاه البائع ان ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي).

فهذه القاعدة موضوعية تقرر حقا للمشتري هو نقل ملكية الشيء اليه، وتفرض على البائع واجب نقل الملكية للمشتري، وفي نفس الوقت تقرر حقا للبائع هو المقابل النقدي اي الحصول على ثمن الشيء المباع وتفرض على المشتري واجب دفع الثمن للبائع.

(١٤) راجع صفحة ٧٦ من هذا الكتاب.

ومثال ذلك أيضا، ما تنص عليه المادة ٣٨٦ من قانون العقوبات الجزائري بقولها: (يعاقب بالحبس من سنة الى خمس سنوات وبغرامة من ٢٠٠٠ الى ٢٠٠٠٠ دينار كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة او بطريق التدليس). فهذه قاعدة بدورها موضوعية تفرض عقوبة هي الحبس والغرامة كجزاء على من يعتدي على حق الملكية المقرر لصاحب العقار.

اما القواعد الشكلية فهي القواعد القانونية التي تبين الوسائل التي يمكن بها اقتضاء الحق المقرر أو تقرير كيفية الالتزام بالقيام بالواجب، ومن امثلة القواعد الشكلية معظم قواعد قانون الاجراءات المدنية (١٥)، وهي التي تنظم كيفية مباشرة الدعاوى المدنية واختصاصات الجهات القضائية المدنية، ومن امثلتها ايضا اغلب قواعد قانون الاجراءات الجزائية (١٦)، وهي التي تنظم كيفية مباشرة الدعاوى العمومية واختصاصات الجهات القضائية في المواد الجنائية وكيفية تشكيل المحاكم، وطرق الطعن في أحكامها.

٣ ـ القواعد الامرة أو الناهية، والقواعد المفسرة أو المكملة:

بالنظر الى القوة الالزامية للقاعدة القانونية يمكن تقسيم تلك القواعد الى قواعد آمره أو ناهية وقواعد مفسره أو مكملة.

فالقواعد الامرة أو الناهية هي التي تتضمن خطابا موجها للافراد بأداء عمل معين، أو للامتناع عن أداء عمل معين، فاذا كانت القاعدة القانونية تتضمن امرا بالقيام بعمل فهي قاعدة آمرة ومثلتها ما نصت عليه المادة ٦١ من قانون الحالة المدنية، الامر رقم ٢٠ الصادر في ١٩ فيفري ١٩٧٠ بقولها:

(يصرح بالمواليد خلال خمسة أيام من الولادة الى ضابط الحالة المدنية للمكان، والا فرضت العقوبات المنصوص عليها في المادة ٤٤٢ بالفقرة الثالثة من قانون العقوبات).

(١٥) الامر رقم ١٥٤ الصادر في ٨ جوان ١٩٦٦.
(١٦) الامر رقم ١٥٥ الصادر في ٨ جوان ١٩٦٦.

علما بان المادة ٤٤٢ عقوبات،في فقرتها الثالثة تنص على عقوبة الحبس من عشرة ايام على الاقل الى شهرين على الاكثر وبغرامة من ١٠٠ الى ١٠٠٠ دينار أو باحدى هاتين العقوبتين لكل من حبس ولادة طفل ولم يقدم عنها الاقرار المنصوص عليه في القانون .

واذا كانت القاعدة القانونية تتضمن نهيا عن العمل، او امتناعا عن اداء عمل معين، فهي قاعدة ناهية.

ومثالها نص المادة ٣٥٠ عقوبات،التي تنهي عن السرقة وتحدد لها عقوبة الحبس من سنة الى خمس سنوات والغرامة من ٥٠٠ الى ٢٠ ٠٠٠ دينار وبعض العقوبات التكميلية الاخرى .

ومن ذلك يتضح ان القواعد الامرة والناهية تتميز بانها لا يجوز الاتفاق على عكسها، اى لا يملك الافراد مخالفتها ايجابا او سلبا فهي ملزمة في الحالتين، ووجه الالزام واضح وهو الجزاء المقرر الذى يوقع على كل من يخالفها من الامر او في النهي على السواء .

اما القواعد المفسرة او المكملة : فيقصد بها القواعد التي تهدف الى تحقيق مصلحة عامة للمجتمع بل تنظم مصالح فردية للاشخاص فقط في الحالات التي يكون هؤلاء الافراد غير قادرين على تنظيم علاقاتهم بانفسهم وبالتالي للافراد اذا تجاهلوا تلك القاعدة المفسرة، بل ويجوز لهم الاتفاق على عكس ما قررته .

ومثال ذلك ما نصت عليه المادة ٣٦٨ من القانون المدني الجزائري بقولها : (اذا وجب تصدير المبيع الى المشترى، فلا يتم التسليم الا اذا وصل اليه، ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك) .

هذا النص عبارة عن قاعدة مكملة لارادة المتعاقدين البائعين والمشترين، أو مفسرة لما اتفقوا عليه اذا لم يكونوا قد اتفقوا على هذه النقطة من قبل، بمعنى ان تصدير الشيء المباع من محطة الشحن الى الجهة التي يريدها المشترى لا يعتبر تسليما لذلك الشيء المباع، لان التسليم يتم عندما يصل الشيء المباع فعلا الى الجهة التي حددها المشترى، تلك هي القاعده القانونية وضعها المشرع

لكي تكون ملزمة للطرفين البائع والمشترى اذا كانا يجهلانها او اذا كانا لم يتفقا على غير ذلك، ولهذا نشاهد في آخر النص عبارة ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك، وهذا معناه ان اطراف العقد في البيع،لهما الحق في الاتفاق على ان التسليم يعتبر تما منذ انشاء العقد او منذ قبض الثمن او قبل الشحن، اما اذا لم يكن هناك اتفاق بشان هذه النقطة فانهما يلتزمان بتطبيق هذه القاعدة، وقد ثار جدل فقهي حول ما اذا كانت القواعد المفسرة او المكملة تعتبر قواعد ملزمة أم لا خصوصا وانه يمكن اهمالها والاتفاق على عكسها ؟

والجواب على ذلك انها تعتبر ملزمة بلا ادنى شك كاية قاعدة قانونيه اخرى، اما امكان الاتفاق على عكسها فهو شرط اجيز للمتعاقدين،واذا لم يحددوا اصبح اتفاقهم ناقصا ويحتاج لتطبيق النص التكميلي، وتكون زيادة في الايضاح انهم في هذه الحاله،وهي حالة عدم الاتفاق على العكس، يعتبرون ممن توافرت فيهم شروط تطبيق هذه القاعدة المكملة بصفة الزامية فيلتزمون بتطبيقها ما داموا لم يتفقوا على عكسها عند التعاقد .

هذا وقد مر بنا ان القاعدة القانونية قد تخاطب كل الافراد، وقد تخاطب جانبا محدودا او طائفة معينة من الاشخاص،كالقواعد التي تخاطب من هم في سن التجنيد، وتحدد مدة الخدمة الالزامية، والقواعد التي تخاطب الاحداث صغار السن، او تلك التي تخاطب العسكريين او الاطباء او غير ذلك .

كما مر بنا ايضا ان القاعدة القانونية تنظم علاقة معينة بذاتها، اى تتعلق بسلوك معين مثل قاعدة تنظيم العمل في المؤسسات، واخرى تنظم الاعمال التجارية، وغيرها تنظم الاحوال الشخصية وغير ذلك .

ومعنى ذلك ان القاعدة القانونية لا تطبق تلقائيا بمجرد النص عليها في القانون على كل الاشخاص، بل تطبق في حالات توافر شروطها على الواقعة الواردة بشانها، وعلى الاشخاص المخاطبين بها، اى على الوقائع والاشخاص في وقت واحد .

ففي المثال السابق ذكره بشان وجوب تصدير المبيع وتمام تسليمه بوصوله الى المشترى، نقول زيادة في الايضاح انه في الحالات التي يغفل البائع

والمشترى فيها عن تحديد الوقت الذى يجب ان يتم فيه التسليم ، او مكان التسليم ، يعتبر عدم التحديد هنا هو الواقعه التي تنطبق عليها المادة ٣٦٨ مدني والقاعدة الواردة فيها . كما يعتبر كل من البائع والمشترى اللذان باشرا عملية البيع دون تحديد مكان وزمان التسليم من الاشخاص المخاطبين بها وتنطبق عليهم هذه القاعدة المنصوص عليها في تلك المادة .

وخلاصة ما ذكرنا ان القاعدة القانونية الامرة او الناهية هي تلك التي تتضمن تنظيم مصلحة للمجتمع ولهذا لا يجوز للافراد مخالفتها . اما القاعدة المفسرة او المكملة هي التي تتضمن وتضم مصالح خاصة بالافراد وهي لا تنطبق عليهم الا في حالة عدم تنظيمهم علاقاتهم الخاصة او في حالة سكوتهم عن الاخذ بحكمها فيما اتفقوا عليه وعندئذ يعتبر سكوتهم بانه يعني رضاءهم عن تطبيق تلك القاعدة وبالتالي يلزمون بتنفيذها في الحالتين .

وبتعبير آخر نقول ان ارادة الافراد تكون منعدمة في حالة وجود القواعد الامرة ، اما في القواعد المكملة او المفسرة يكون للافراد مطلق الحرية في مخالفتها او الاتفاق على عكسها ولكنهم اذا سكتوا عن موضوعها او اغفلوه تكون تلك القواعد ملزمة لهم .

الباب الثالث

الأصول الفلسفية للقوانين ومراحل تطور النظام القانوني والتنظيم القضائي بالجزائر

الباب الثالث
الاصول الفلسفية للقوانين ومكانة القانون الجزائري

نتعرض في هذا الباب للاصول التاريخية للقوانين من الناحية الفلسفية مستعرضين النظريات والآراء والمذاهب التي استندت اليها الانظمة القانونية بوجه عام سواء في الفلسفة المثالية أو الفلسفة المادية وسواء من الناحية الشكلية او الناحية الموضوعية للقانون بوجه عام .

ونعالج وضعية القانون الجزائري ومكانته ومدى تأثره بالمذاهب الفلسفية المختلفة سيتبين تطور النظام القانوني الجزائري وفي نفس الوقت نتعرض للتنظيم القضائي الجزائري الحالي مع الاشارة الى التطور التاريخي للتنظيم القضائي بالجزائر .

ولهذا توزع دراسة هذا الباب على فصول ثلاثة على النحو التالي:

الفصل الاول ـ المذاهب الفلسفية (الشكلية والموضوعية والمختلطة) وموقف القانون الجزائري منها .

الفصل الثاني ـ المذهب الفردي والمذهب الاشتراكي والمذاهب الوسيطة وموقف القانون الجزائري منها .

الفصل الثالث ـ تطور النظام القانوني والتنظيم القضائي في الجزائر .

الفصل الاول

المذاهب الفلسفية وموقف القانون الجزائري منها

مذاهب الفلاسفة في علم القانون بوجه عام يقصد بها تلك الافكار التي طرأت في زمن معين ومكان محدد باعتبارها آراء خاصة بكل منهم عبروا عنها وناقشوها في حوار جاد مثمر ادى الى اثرائها والاقتناع بها.

ثم أخذت تلك الاراء المتجانسة طريقها الى نظريات علمية كاملة.

ولما تكرر استخدام تلك النظريات وتطبيقها في اماكن متعددة وفي ازمنة مختلفة وساعدت اصبحت مذهبا فلسفيا متكاملا ومستقرا وقابلا للتطبيق في مجتمعات اخرى في ازمان واماكن متغيرة ويستمر الحال على ذلك حتى يقوم مذهب فلسفي آخر، نتيجة لاستمرارية التفكير الانساني في مختلف المجتمعات.

وبقيام المذهب الجديد، قد يتناول المذهب السائد من قبله اما بالتكملة والتتميم واما بالتعديل سواء بالحذف او الاضافة.

وقد يقوم مذهب فلسفي آخر يخالف المذاهب التي سبقته ويتعارض معها وعندئذ تكون المفاضلة بين مذهب وآخر لاختيار الافضل الذي يتناسب مع الظروف السياسية والاجتماعية لكل مجتمع سياسي.

وذلك كله طبقا للتطور الفكري الانساني المستمر عبر مراحل التاريخ. ولاشك أن تلك المذاهب الفلسفية كثيرة ومتعددة ويختص بدراستها علم فلسفة القانون.

ولكننا سنتعرض لها بشيء من الايجاز ويمكن حصر هذه المذاهب على اختلافها في طائفتين رئيسيتين هما المذاهب الشكلية، والمذاهب الموضوعية، الا انه ظهرت بعد ذلك مذاهب مختلطة تجمع بين مزايا كل من الطائفتين السابقتين ويطلق عليها طائفة المذاهب المختلطة، ولذلك سنتكلم عن الطوائف الثلاث الشكلية والموضوعية والمختلطة على التوالي في المباحث الثلاثة القادمة.

المبحث الاول

المذاهب الشكليـــة

المذاهب الشكلية او الفقه الشكلي (LES DOCTRINES FORMALISTES) يقصد بها تلك المذاهب التي تهتم بالجانب الشكلي الذي ظهرت فيه القواعد القانونية وجرت الى عالم الوجود في المجتمع الانساني السياسي.

أي ان تلك المذاهب والقائلين بها ينظرون الى شكل صدور القانون باعتباره الوسيلة التي أضفت على قواعد القانون قوتها الالزامية في مواجهة أفراد المجتمع والسلطة الرسمية التي أصدرت القواعد القانونية في شكلها المادي أي في صورتها الملموسة دون النظر الى موضوع القانون وجوهره.

فالقانون عندهم هو مشيئة السلطة العليا في المجتمع تصدره في أي شكل وعلى أية صورة ما دام يعتبر ملزما للافراد بطاعته واحترامه.

والمقصود انه في المجتمعات الدينية يكون الحاكم الاعلى هو الله سبحانه وتعالى كما هو الحال في القواعد الدينية، القانون فيها هو كتاب الله، لانه الصورة المتجسدة للمبادئ الصادرة من الحاكم الاعلى صاحب السلطة التي يلتزم الافراد بطاعتها.

والديانات السماوية اليهودية والمسيحية والاسلام، الكتب المقدسة فيها هي التوراة والانجيل والقرآن الكريم بحسب ترتيب نزولها.

وقد كانت السلطة العليا في بعض المجتمعات هيئة من رجال الدين يعترف لها بصفة روحية وتكون لهذه الهيئة سلطة اصدار القوانين بتفويض الهي.

كما كان ايضا في بعض المجتمعات في العصور القديمة يعترف للملك او السلطان او الامبراطور بالسلطة العليا بتفويض الهي على اساس ان الحاكم الاعلى هو ظل الله على الارض فتجب طاعته والالتزام بما يصدره من قوانين بلا مناقشة ولا معارضة .

وسنستعرض من المذاهب الشكلية مذهب اوستن في انجلترا ومذهب مدرسة الشرح على المتون في فرنسا .

١ ــ مذهب اوستـــن :

ساد هذا المذهب في انجلترا حيث الفقيه (AUSTIN) ، ومضمونه أن أصل القانون هو ارادة السلطان وحده أيا كان هذا السلطان .

وقد اسقى اوستن مذهبه من نظريات الفلاسفة اليونان في العصور القديمة ومن نظريات الفقيه الانجليزي توماس هوبز (THOMAS HOBBES) الذي سبقه حيث كان يقول ان القانون ليس طلبا ولا نصيحة وانما هو امر صادر من شخص يملك حق الطاعة الى اشخاص هم افراد المجتمع عليهم واجب الاطاعة . وذلك خاصة على نظرية العقد الاجتماعي وبناء على تفسيره لها بان السلطان لم يكن طرفا في ذلك العقد ، وان افراد المجتمع تنازلوا عن حرياتهم له ، فلا يملكون المراجع ولا حتى مطالبته بتعديل قانونه . بل هو الذي يملك اصدار القانون ، والنص على جزاء لمن يخالفه ، وليكون ملزما للافراد . وكان قد سبقه فيلسوف آخر يدعى هيجل (HEGEL) نادى بهذا المذهب وتبناه في المانيا ايضا .

فلما جاء من بعدهما (AUSTIN) اوستن ، صاغ نظريته في أساس القانون على فكرة مؤداها ان القانون هو من صنع الدولة وهي تكفل احترامه باجبار الافراد على طاعته . عن طريق تحديد جزاء للمخالف ، وان الدولة تملك هذا الحق في اصدار القانون بما لها من سلطان وسيادة .

ولكن هذا المذهب مع بساطته قد أخذ عليه :

ــ انه يحصر مصادر القانون في التشريع وحده دون المصادر الاخرى ، وهذا يخالف الواقع الذي تعيشه الدول الان .

ــ انه مذهب شكلي يأخذ بظاهر الامور ، دون البحث عما وراء الشكل فلم يهتم بالموضوع وجوهره وهو التعرف على طبيعة القواعد القانونية واثر الواقع العملي في المجتمعات على خلق تلك القواعد أو نشأتها .

ــ ويقول ان مذهبه خلط بين القوة اي السلطة العليا والقانون ، فجعلها شيئا واحدا لانه جعل ارادة السلطان منفردا هي القانون ، ولذلك وصف بانه استبدادي .

ــ كما اننا في الواقع العملي نجد ان قواعد القانون الدولي العام بل وقواعد الدساتير عادة لا تؤسس على الارادة المنفردة للحاكم وحده كما يقول هذا المذهب .

٢ ــ المدرسة الفرنسية للشرح على المتون : ECOLE DE L'EXEGESE

لم تكن هذه المدرسة تعبيرا عن رأي فقيه واحد ، بل كانت ثمرة آراء فقهاء متعددين مثل أوبري ، ورو ، ولوروا ، وديمولبه ، وغيرهم . وذلك على اثر تجميع قواعد القانون المدني الفرنسي في أوائل القرن التاسع عشر في مجموعة واحدة ، اطلق عليها قانون نابليون (CODE NAPOLEON) فكانت موضع فخر الفرنسيين واعتزازهم وتقديسهم باعتبارها مجموعة متكاملة .

ولذلك كان الفقهاء يحرصون على شرح أو تفسير نصوصها بحسب الترتيب الذي وردت فيه بتبويبها الرسمي ، دون التعرض لنقدها لانها لا عيوب فيها فاذا عجز الفقيه عن تفسير نص فهذا عيب فيه هو وليس عيبا في التشريع ذاته .

وهؤلاء الشراح اخذوا جميعا بمذهب اوستن فاعتبروا التشريع وحده هو القانون .

المبحث الثاني
المذاهب الموضوعية
LES DOCTRINES REALISTES

المذاهب الموضوعية لم تقف عند الحد الشكلي للقوانين كالمذاهب الشكلية السابقة،ولكنها تنظر الى جوهر القانون وموضوعه، وتذهب الى تحليله فلسفيا واجتماعيا للتعرف على طبيعته وكيفية نشأته، فهي تأخذ بمعايير موضوعيه واجتماعية في تأسيس القوانين.

وبعض اصحاب هذه المذاهب اتجه الى النظر نحو المثل العليا لعدالة العقل الانساني كأساس للقانون مثل مذاهب القانون الطبيعي، واتجه جانب آخر الى النظر نحو الحقائق الواقعية الملموسة والمحسوسة التي تسجلها المشاهدات والتجارب العملية والفعلية وتلك هي المذاهب الواقعية ويستند اصحابها أساسا على الفلسفة المادية.

فالمذاهب الموضوعية فئتان:

الفئة الاولى يقصد بها مذاهب القانون الطبيعي التقليدية منها والمتطورة، واصحابها يعتنقون الفلسفة المثالية كأصحاب المذاهب الشكلية ولكنهم يختلفون عنهم في ان نظرتهم للقانون كانت موضوعية فقالوا بأن القواعد القانونية في موضوعها وجوهرها لابد ان تتطابق مع العدالة المطلقة او المتطورة وان تلك العدالة هي مثل عليا يعرفها الانسان ويهتدي اليها بعقله البشري.

الفئة الثانية يقصد بها المذاهب الواقعية المتعددة، واصحابها يعتنقون الفلسفة المادية ويتنكرون للفلسفة المثالية، ولكن نظرتهم للقانون كانت موضوعية ايضا ولكنهم قالوا بأن القواعد القانونية في موضوعها وجوهرها لابد ان تتطابق مع الواقع المادي المحسوس الذي يعيشه المجتمع فعلا.

ولهذا نوجز الحديث عن هاتين الفئتين على التوالي:

أ - مذاهب القانون الطبيعي:

من دراستنا للباب الثاني في هذا الكتاب عرفنا ان النظام القانوني في اية دولة يقصد به مجموعة القوانين السائدة فيها، وعرفنا ان كل فرع من فروع القوانين يتكون من مجموعة من القواعد تنظم جانبا من جوانب الحياة في المجتمع الانساني، وان كل نظام قانوني بما فيه قوانين وقواعد يهدف الى تحقيق العدالة الاجتماعية في الدولة.

والنظام القانوني هو القانون الوضعي وقد يختلف من دولة الى أخرى باختلاف المجتمعات السياسية. ويقول أصحاب مذاهب القانون الطبيعي بصلاحيته (١) في كل دول العالم وكل العصور مهما اختلف الزمان والمكان، لانه عبارة عن مجموعة قواعد عامه وعادلة وابدية أودعها الانسان في الكون منذ بدء الخليقة ويستطيع أي انسان اليوم ان يهتدي اليها بعقله وفكره البشري.

مذاهب القانون الطبيعي التقليدية والمتطورة:

فكرة القانون الطبيعي تقليدية قديمة ودليلنا على ذلك ان نظرياته وافكاره نجد جذورها في الفكر الاغريقي لدى فلاسفة اليونان، وعند الرومان، وفقهاء القانون الكنسي ورجال الكنيسة في العصور الوسطى، وعند المفكرين والقانونيين في القرنين السابع عشر والثامن عشر.

بل ونجد مفهوما حديثا للقانون الطبيعي ذات المضمون المتغير كمذهب جديد، مؤداه ان القانون الطبيعي كمذهب تقليدي يفرض على المشرع القواعد الوضعية التي يسنها، أما المذهب الجديد فيسلم بأن أساس القواعد الوضعية هو

---

(١) المذاهب الفلسفية بوجه عام تدخل ضمن دراسة فلسفة القانون، ولمزيد من التفصيل راجع مؤلفات دابان (DAPAN) النظرية العامة للقانون، وفن تكوين القانون الوضعي، وفلسفة النظام القانوني الوضعي.

حاجات المجتمعات السياسية وظروفها وهي متغيرة من مجتمع لاخر كما يقول اصحاب المذهب التاريخي ولكن المثل الاعلى للعدالة الذى يهتدى اليه المشرع بعقله فله صفة الخلود فمفهوم العدالة ابدى ولا يتغير، والعدالة غاية يجب ان يتخير المشرع من القواعد ما يناسب مجتمعه في حدود العدالة التي يكشف عنها العقل الانساني دائما ابدا (٢).

٢ ـ المذاهب الواقعية : LES DOCTRINES REALISTES OU POSITIVISTES

مر بنا ان مذاهب القانون الطبيعي تتمحور في جانب مثالي هو العدل كمثل أعلى يستخلصه العقل بطبيعته البشرية، والعقل جوهر القاعدة القانونية فهو وحده اساسها ولهذا ساءت زمنا طويلا وبلغت قمة مجدها في القرنين السابع عشر والثامن عشر.

ولكن في القرن التاسع عشر ظهرت فلسفة جديدة تقوم على الواقع الملموس لا على المثل العليا، ويقصد بالواقع الملموس كل ما يبنى على المشاهدة والتجربة.

واهم المذاهب الواقعية هو المذهب التاريخي، ومذهب الغاية الاجتماعية، ومذهب التضامن الاجتماعي.

أ ـ المذهب التاريخي : LA DOCTRINE HISTORIQUE

ظهر هذا المذهب وانتشر لرائده سافيني (SAVIGNY) وهو عالم الماني ولذلك أطلق على هذا المذهب المدرسة الالمانية للتطور التاريخي كأساس للقانون.

ويقوم هذا المذهب على انكار القانون الطبيعي لان ما يكتشفه عقل الانسان يتغير من شخص لاخر بحسب تفكيره وراثه وميوله وعواطفه وظروفه ومعتقداته الدينيه وضميره.

(٢) لمزيد من التفصيل راجع الدكتور توفيق حسن فرج المرجع السابق صفحة ٩٤ وما بعدها.

ويقوم المذهب الالماني على فكرة مؤداها ان القانون هو وليد البيئة الاجتماعية ينشأ ويتطور مع كل مجتمع حسب ظروفه، وعلى ذلك يختلف القانون من بلد لاخر بل وفي الدولة الواحدة يختلف من زمن لاخر.

كما يقوم على فكرة أخرى مؤداها ان المشرع يجب عليه الا يستبد في وضع التشريع لان القانون ليس وليد ارادته هو بل عليه ان يعدله بحسب ما يظهر وينمو في ضمير الجماعة ليساير تطورها.

ولهذا يعتبر العرف هو المصدر المثالي للقانون في نظر رواد المدرسة الالمانية لان العرف يعبر تعبيرا صادقا ومباشرا عن الظروف الاجتماعية.

ولكن هذه الاراء يؤخذ عليها انها بالغت في اعتبارها الظروف والبيئة وحاجات الجماعة هي اساس القوانين مع أنها أثرها نسبي، واغفلت الدور الذى يقوم به العقل الانساني سواء كان عقل المشرع أو عقل بعض افراد المجتمع كهيئة تشريعيه.

كما اخذ على هذا المذهب ايضا انه انكر النتائج التي أدى اليها كفاح الشعوب وبالتالي الى الغاء قوانين العمل أو تعديل تلك القوانين بناء على ارادة الافراد لكي تحول دون استبداد اصحاب العمل بالعمال وغير ذلك.

وكذلك أخذ عليه ان الولايات الالمانية نبذت قوانينها واتخذت قانونا موحدا للدولة الالمانية فلم تهتم بظروف وبيئة كل ولاية على حدة، وقد تحقق ذلك في الماضي وفي فرنسا وسويسرا وايطاليا وغيرها من دول العالم فلم تكن الظروف والبيئات وحدها أساسا للقوانين.

واخذ عليه ايضا أن العرف الذى أعتبره مصدرا مثاليا للقانون قد اهتز في المجتمعات الحديثة لتعقد مشاكل الحياة فيها اذ لم تعد المجتمعات بسيطة كما كان الحال في الماضي.

ورغم تعدد أوجه النقد التي وجهت للمذهب التاريخي فاننا نسجل له فضلا هو انه كشف عن وجود صلة تربط بين القانون من ناحية وبين المجتمع والبيئة من ناحية أخرى ولا شك أن هذه الصلة تعتبر عنصرا جوهريا في التقنين.

ب ــ مذهب الغاية الاجتماعية : LA DOCTRINE DU BUT SOCIAL

تبنى الفقيه الالماني اهيرنج (IHERING) لمهاجمة المذهب التاريخي ونادى بمذهبه الجديد مذهب الغاية الاجتماعية ومؤداه ان القانون يتطور بتطور المجتمعات تاريخيا حسبما قال فقهاء المذهب التاريخي، ولكن ذلك التطور ليس تلقائيا او عشوائيا وانما يكون تطوير القانون بارادة الانسان وتفكيره وعقله لتحقيق الخير العام فتلك غاية اجتماعية يكافح الانسان لتحقيقها ولهذا سمى بمذهب الكفاح او النضال لتحقيق غاية اجتماعية، فارادة الانسان تقوم بدور ايجابي لانشاء القانون او لتعديله.

ولهذا المذهب فضل ابراز الدور الايجابي لارادة الانسان، ولكنه يؤخذ عليه انه اعتبر ان الغاية هي المحافظة على المجتمع واقامة العدل فيه، كما انه يؤسس القانون على الكفاح واهدر جانب الحق في اقامة القانون.

وكذلك اهمل شأن العرف بالنسبة للقواعد القانونية حيث ينمو العرف بطريقة تلقائية بدون ارادة تعتمد على القوة او الكفاح.

جـ ــ مذهب التضامن الاجتماعي : LA DOCTRINE DE LA SOLIDARITE SOCIALE

هذا المذهب هو احد المذاهب الواقعية التي تقوم على المشاهدة والتجربة الفعلية الملموسة.

واول من قال به هو الفقيه الفرنسي ديجي (DIGUIT) وله فيه عدة مؤلفات.

ويقوم المذهب على فكرة مؤداها انكار كل ما لم يقم على صحته دليل ملموس أو تجربة واقعية محسوسة، وبتعبير آخر ضرورة الابتعاد عن السعي وراء المجهول وعدم تجاوز العلوم الى دائرة غير العلوم لانها ضرب من الخيال. انما يجب الاعتراف بالحقائق الواقعية التي تقوم على المعرفة العلمية الصحيحة وبالمشاهدات المنضبطة المحدودة التي تكون ثمرة التجربة العملية.

ولذلك انكر ديجي فكرة السلطة العليا التي يقوم عليها مذهب القانون الطبيعي كما انكر وجود حقوق متصلة بشخص الانسان يهدف القانون لحمايتها، بل وانكر

فكرة الشخصية القانونية بوجه عام وفكرة الشخصية القانونية للدولة بوجه خاص، وذلك لانه ينكر كل ما لم يقم عليه دليل واقعي.

وقد اتخذ ديجي حقيقتين ملموستين ثبتت له صحتهما كمحورين اساسيين لمذهبه وهما :

ا ــ وجود مجتمع يعيش فيه الانسان مع غيره من الناس، فالانسان يولد ويعيش في مجتمع.

ب ــ ان افراد المجتمع يرتبطون برابطة التضامن، فالانسان لا يمكنه ان يفي كل حاجاته بنفسه وبالتالي لا يمكن لافراد في مجتمع ان يعيشوا بغير التضامن، فالتضامن حقيقة واقعة.

والتضامن عنده نوعان : تضامن عن طريق ضم الجهود، وتضامن عن طريق تقسيم العمل. فالتضامن عن طريق ضم الجهود يكون لتحقيق مصلحة مشتركة فقد يشترك الناس في الشعور بحاجات متشابهة فيدفعهم ذلك الى التضامن لتحقيقها ويطلق عليه التضامن بالاشتراك، او التضامن بالمشابهة (SOLIDARITE PAR SIMILITUDE) أما النوع الثاني من التضامن فهو التضامن عن طريق تقسيم العمل لان الافراد بطبيعتهم يختلفون في ميولهم واستعداداتهم فينفرد كل منهم بتوجيه جهده الى مصلحة معينة في تخصص معين ثم يتبادل الافراد فيما بينهم ثمرات جهودهم الشخصية وهذا النوع من التضامن تزداد الحاجة اليه كلما تقدمت المدنية وتعددت مشاكل الحياة وتعقدت سبلها حيث يميل الناس عادة الى التخصص في هذه الظروف.

والاصل عنده ان تكون هناك قواعد اقتصادية وقواعد أخلاقية ولا ترتفع تلك القواعد الى مرتبة القواعد القانونية الا اذا ادركت الجماعة ان احترامها واجب ولازم وضروري لحفظ التضامن الاجتماعي فينشأ القانون عندئذ للنص على الجزاء عند مخالفتها وعندئذ تستخدم القوة التي تحتكرها الحكومات باعتبارها سلطة الاجبار في الجماعة. وقد اضاف ديجي فكرة تحقيق العدالة الى فكرة تحقيق التضامن.

المبحث الثالث

المذاهب المختلطة LES DOCTRINES MIXTES

من العرض السابق اتضح لنا أن المدارس المثالية سواء التي اعتنقت المذاهب الشكلية أو التي اعتنقت مذاهب القانون الطبيعي، جعلت أساس القانون وجوهره إما في مادته أي صورته وشكله أو المثل العليا التي يستلهمها عقل الانسان وحده. كما رأينا أن المدارس الواقعية جعلت جوهر القانون وأساسه في الواقع الملموس وحده.

ولذلك قامت مذاهب جديدة مختلطة وفي مقدمتها مذهب جيني (DOCTRINE GENY) ومؤداه أن القاعدة القانونية تجمع في جوهرها بين المثل العليا التي يستخلصها العقل وبين حقائق الحياة الواقعية.

وبعبارة أخرى يقوم القانون على أساسين هما وهما أساس فلسفي مثالي، وأساس واقعي ملموس.

وضعية القانون الجزائري :

لاشك في أن الباحث في القوانين الجزائرية الحديثة التي تضمنتها فروع القانون العام والخاص في النظام القانوني الجزائري ككل ليبهر بمقدار الجهد الكبير المبذول من قبل لجان التشريع حيث أوشك المشرع الجزائري على اتمام مجموعة القوانين الجزائرية في مدة عشرين عاما وهي فترة وجيزة جدا في عمر الدول حيث بدأ التشريع الوطني الجزائري عداة الاستقلال أي منذ عام ١٩٦٢ وبدأ من فراغ لبقيم سياسة تشريعية مستقلة، واليوم نراه قد تخلص من كافة القوانين التي كانت سائدة في المجتمع الجزائري في فترة الاستعمار.

ونضيف الى ذلك أننا من خلال دراستنا للمذاهب الفلسفية في تأسيس القوانين نجد أن التشريعات الجزائرية أخذت بحق بأحد النظريات في علم القانون، والتي أوردها أصحاب المذاهب المختلطة ومناطها أن القوانين تقوم على أساسين هما الاساس الواقعي الملموس من ناحية والاساس العقلي من ناحية أخرى.

الفصل الثاني

المذهب الفردي والمذهب الاشتراكي وموقف القانون الجزائري منهما

في عصرنا الحاضر يتنازع العالم مذهبان رئيسيان متعارضان هما المذهب الفردي والمذهب الاشتراكي، وكان المبدأ الفردي أسبق في الظهور فكان متبعاً في معظم دول العالم وبظهور المذهب الاشتراكي المعارض له أخذت به بعض الدول على اطلاقه وهي الدول الاشتراكية المتطرفة بينما بقيت بعض الدول تطبق المذهب الفردي على اطلاقه وهي الدول الرأسمالية.

بينما وقفت غالبية دول العالم لا تأخذ بمذهب منهما على اطلاقه بل تأخذ بمزايا كل من المذهبين بما يتناسب مع ظروفها الاجتماعية والدينية والسياسية، تلك هي المذاهب الوسيطة او الترقيعية أو الاشتراكية المعتدلة.

ولما كان المذهب الفردي هو نتاج الفلسفة المثالية أما المذهب الاشتراكي فهو نتاج الفلسفة المادية، كان علينا أن نلم بفكرة عامة عن الخلاف بين أصول هذين المذهبين في الفلسفتين المثالية والمادية في المبحث الاول من هذا الفصل ومنه نخرج الى دراسة كل من المذهبين والمذاهب المختلطة الترقيعية، وموقف القانون الجزائري منهما في مباحث ثلاثة متتابعة:

المبحث الاول: الخلاف بين الفلسفة المثالية والفلسفة المادية.

المبحث الثاني: الفرق بين المذهبين الفردي والاشتراكي والمذاهب المعتدلة.

المبحث الثالث: موقف النظام القانوني الجزائري من المذهبين الفردي والاشتراكي، من حيث التطبيق في المجال السياسي، والمجال الاقتصادي، والمجال القانوني.

المبحث الاول
الخلاف بين الفلسفة المثالية والفلسفة المادية

جوهر الخلاف بين الفلسفتين المثالية والمادية يتلخص بايجاز فيما يلي :

ا ـ الفلسفة المثاليـــة :

تقوم الفلسفة المثالية على فكرة مؤداها ان العقد هو اساس المجتمع فهو الاسبق في الوجود من المجتمع الذي يعيش فيه ذلك لان الفرد كان يعيش وحده او مع اسرته متنقلا في مراحل الجمع والالتقاط والرعي ولم يعرف الاستقرار الا عندما عاش مرحلة الزراعية وفيها بدا التجمع البشري الذي كان نواة المجتمعات الانسانية التي انتظمت فيما بعد مجتمعات سياسية وعندئذ تنازل افراد المجتمع للسلطة الحاكمة عن بعض حقوقهم الطبيعية مقابل تعهد هذه السلطة بحمايتهم وتنظيم ممارستهم لحرياتهم بحيث لا يسمح لهذه السلطة بالمساس بالحريات والحقوق الطبيعية والعامة للافراد الا بالقدر اللازم لتنظيم المجتمع ومنع تعارض المصالح الفردية فيه .

وانطلاقا من هذه الفلسفة ونظريات العقد الاجتماعي التي قال بها جان جاك روسو وغيره من المصلحين الاجتماعيين ،يرى اصحاب المذهب الفردي أن القوانين في المجتمع لاتوجد الا لتقرير حريات الافراد وحقوقهم وحمايتها ولا تتدخل الدولة باستخدام سلطتها في اصدار القوانين الا لتنظيم ممارسة الافراد لحرياتهم بحيث لا تتعارض مصالح افراد المجتمع .

ومعنى ذلك ان تتوقف وظيفة الدولة عند حد وظيفة الدولة الحارسة لحقوق الافراد وحرياتهم فلا تدير الدولة الا المرافق التقليدية وهي ثلاثة ، مرفق الدفاع الخارجي عن امن الدولة والمجتمع ضد اي اعتداء يقوم به مجتمع اخر،ومرفق الامن الداخلي ويقصد به مرفق الشرطة والدرك لمنع اعتداء الافراد على حقوق افراد آخرين ومكافحة الجريمة ان وقعت .

ومرفق القضاء ويختص بفض المنازعات التي تقع بين الاشخاص وتمكين كل فرد من التمتع بحقوقه وفي نفس الوقت الزامه بواجباته الناشئة عن حقوق الاخرين .

والمقصود من قصر وظيفة الدولة على ادارة تلك المرافق الثلاثة دون غيرها هو ان تترك باقي المرافق العامة بالدولة سواء كانت اجتماعية او اقتصادية للافراد ينشئونها ويديرونها بكامل حريتهم وبدون تدخل من جانب الدولة في الانشطة الزراعية والصناعية والتجارية ، طبقا لقوانين العرض والطلب ، ولمبدأ المنافسة الحرة ، اعتمادا على ان المنافسة في الانشطة الخاصة تؤدي الى تحسين الانتاج وخفض اسعار السلع وبذلك يتحقق الرخاء في المجتمع .

ولهذا نجد انه في ظل الفلسفة المثالية يسود مبدأ سلطان الارادة ، ومؤدى هذا المبدأ ان يكون للافراد فيما بينهم ان ينشئوا ما يشاؤون من العقود في البيع والايجار والعمل التابع بمحض اختيارهم وحرية ارادتهم فالعقد شريعة المتعاقدين ، فلا تتدخل الدولة لوضع حد ادنى للاجور والمرتبات أو ما شابه ذلك .

والجدير بالذكر ان رواد الفلسفة المثالية يؤمنون بالغيبيات والروحانيات ومثال ذلك انهم كانوا يعتقدون بوجود الله سبحانه وتعالى حتى من قبل ظهور الديانات السماوية المعروفة ، فكان فلاسفة اليونان مثل ارسطو وسقراط وغيرهما كانوا يقولون بأن هذا الكون المنظم وهذه الطبيعة الدقيقة التي نلمسها في انتظام الشمس والقمر وتعاقب النهار والليل وتوالي الفصول على مدار السنة كلها تقطع بأن وراء هذا النظام الكوني الدقيق منظم اكبر اي قوة خارقة خلقت هذا الكون بما فيه من ظواهر طبيعية وتحكمه وتديره بدقة وإحكام مع انهم لم يعولوا صراحة بان الخالق هو الله سبحانه وتعالى ، الا انهم اعترفوا بوجوده بصفة ضمنية بأنه الخالق والمنظم الاكبر صاحب القوة الخارقة .

ولذلك توصف الفلسفة المثالية بانها فلسفة روحية لانها تقر بوجود ارتباط روحي بين الانسان والقوة الغير مرئية التي خلقته وتدير هذا الكون . وقد تولد عن هذه الفلسفة الفكر السياسي القائل بالسلطة الالهية بعد ذلك بفترة طويلة ، وأساس هذا الفكر ان الملك او الحاكم هو ظل الله على الارض ، او هو مختار من عند الله فتجب طاعته .

ولهذا يطلق على الفلسفة المثالية تعبير الفلسفة الروحية، او العيسة، أو الميتافيزيقية اى فيما وراء الطبيعة.

ب ـ الفلسفة المادية :

أما الفلسفة المادية فتقوم على افكار عكسية مؤداها أن المجتمع هو الاصل وهو الاسبق في الوجود فالفرد يولد في مجتمع سياسي قائم فعلا وما الفرد الا كائن اجتماعي يلتزم بالتضامن مع الافراد الاخرين لتحقيق المصلحه العامة للمجتمع ككل، واذا تعارضت مصلحة الفرد مع مصلحة المجتمع يضحي بالفرد وحريته ومصلحته في سبيل تحقيق المصلحة العامة، وليست للفرد اى حقوق في مواجهة المجتمع الا ما يسمح به المجتمع له من حريات.

ومعنى ذلك ان الفرد ليس له اية حقوق طبيعية او بصفته انسانا ـ في مواجهة الدولة.

وتبنى الفلسفة المادية على اسس تتمركز في الماديات فالطبيعة والمجتمع هما الاصل والمادة واقع ملموس لم يخلقه خالق وراء الطبيعة ولا يهتم بتنظيمه، ورواد الفلسفه المادية لا يؤمنون بالقوة الخارقة ولا بما وراء الطبيعه ولا الروحانيات ولذلك ينكرون وجود الله وينكرون لكافة الاديان السماوية.

وتنعكس هذه الفلسفة على اعلاء مركز المجتمع وعدم الاهتمام بالفرد وعدم الاعتراف بحريته في التعاقد وفي ادارة المرافق الاقتصادية وانشائها.

وقد ادت الافكار الاساسية للفلسفة المادية الى ان القانون يجب أن يقف دائما بجانب السلطة في المجتمع وان الحكومة وحدها السلطة يجب ان تتدخل في انشاء المرافق العامة والدولة كلها سواء كانت المرافق التقليدية أو غيرها من المرافق الانتاجية او المهيمنة على الثروات الطبيعية بل وفي الانشطة التجاريه والتجارية والزراعية والصناعية وعلى ذلك ينحصر نشاط الفرد فيما تكلفه به الدولة في نطاق الاقتصاد الموجه الذى يخططه الدولة وتسيره على نظام افضل من تخطيط الفرد. ولان الخطة تهدف لتحقيق المصلحة العامه للمجتمع والفرد لا يهدف الا لتحقيق مصلحته الخاصة على حساب الافراد الاخرين ولاستغلالهم عن طريق رأس المال الذى يكون ملك الافراد او المؤسسات الخاصة، الامر الذى جعل الراسمالية المستغلة تطيح بالحريات العامة للافراد وحقوقهم تحت ستار حرية سلطان الارادة وان العقد شريعة المتعاقدين.

المبحث الثاني
الفرق بين المذهبين الفردى والاشتراكي والمذاهب المعتدلة

بعد ان استعرضنا في المبحث السابق الفرق بين الفلسفة المثالية كاصل للمبدا الفردى، والفلسفه المادية كاصل للمذهب الاشتراكي، نتناول في هذا المبحث الفروق الجوهرية بين المذهبين ثم نتناول بعد ذلك المذاهب المعتدلة او الوسطية على التوالي :

١ ـ المذهب الفردى :

يقوم المذهب الفردى (LA DOCTRINE INDIVIDUALISTE) على فكرة تقديس الفرد والاعتراف له بحقوقه الانسانية وحريته في التصرف طبقا لارادته الحرة وبان تلك الحقوق والحريات ثابتة له بطبيعته الانسانية طبقا للقانون الطبيعي وقواعد العدالة، وما القانون الا مقرر لهذه الحقوق والحريات، لان منشاها طبيعة الانسان وهي كائنة وسابقة للقانون ولتكوين المجتمع السياسي وما السلطة الا لحماية حريات الافراد وحقوقهم، وما وجدت السلطات الا لتنظيم ممارسة الافراد لحقوقهم.

وحقيقة الامر ان القائلين بهذا المذهب وتلك الافكار، كانوا في بادئ الامر يواجهون السلطات الحاكمة المستبدة في الدول والمقاطعات في العصور الوسطى ولهذا نادى الثوار بهذا المبدا في الثوره الفرنسية وفي الثورات التي قامت لمحاربة الاقطاع في المانيا وايطاليا وفي امريكا وغيرها من الدول لاستخلاص حقوق الافراد من قبضة الاباطرة والاقطاعيين ورفعوا شعارات تدعه يمر، دعه يعمل (LAISSER PASSER, LAISSER FAIRE) وفعلا حطموا الحواجز المصطنعة بين الولايات وبين الاقطاعيات وحققوا وحدة الدول المكونة من عدة مقاطعات.

ولما استقر هذا المذهب بعد كفاح مرير بين الشعوب والحكومات ساد لفترة طويلة في الدول المعاصرة .

وانحسرت سلطة الحكومات في المرافق التقليدية ، في الجيش والشرطة والقضاء واطلقت حريات الافراد في كافة المرافق الاجتماعية والاقتصادية كما عرفنا دون أن تتدخل الحكومات في مجال الانشطة التجارية والصناعية والزراعية بأي شكل من الاشكال .

٢ ـ المذهب الاشتراكي :

بعد ان استقر المذهب الفردي وساد اغلب دول العالم في نهاية القرن الثامن عشر وخلال القرن التاسع عشر ، ظهرت قوى اقتصادية هائلة تتمثل في الشركات واصحاب الاعمال من الرأسماليين واستغلوا طبقة العمال والفلاحين وهي الطبقات الكادحة والتي تمثل اغلبية أفراد المجتمع واجبرت الطبقة الكادحة على قبول شروط المؤسسات الرأسمالية ، من حيث تحديد أجور العمال بحيث لا تكفي الاجور نفقات المعيشة من ناحية ، ورفع اسعار السلع من ناحية اخرى والتخلص من عدد كبير من العمال في المرافق الخاصة فادى ذلك الى البطالة واستشار الفقر بين أفراد الطبقات العاملة وانخفاض مستوى معيشتهم وسادت العالم كله حالة الكساد واشتد الفقر خصوصا في الفترة بين عام ١٩٢٨ وعام ١٩٣٤ .

وأمام هذا الحدث التاريخي تحولت عدة دول الى الاخذ بالمذهب الاشتراكي (DOCTRINE SOCIALISTE) ومؤدى هذا المذهب ان الرأسماليين استغلوا الطبقات الكادحة باسم الحرية والحقوق الطبيعية ومبدأ سلطان الارادة للافراد ، ولابد للسلطة والقانون أن يتدخلا ، وذلك لمنع استغلال الانسان لاخيه الانسان .

ويقوم المذهب الاشتراكي على عدة أسس اهمها :

ـ ان المجتمع اسبق في الوجود من الفرد ، وهذا القول يصدق على العصر الحالي بعد ان تكونت الدول في العالم ، والافراد يولدون ويعيشون في مجتمعات قائمة سلفا .

ـ انكار القوى الروحانية فيما وراء الطبيعة ، والتنكر للاديان السماوية وانتنكر للحقوق الطبيعية وقواعد العدالة التي يقول بها انصار المذهب الفردي .

ـ الاعتداد بالماديات التي يحسها الانسان ويلمسها دون غيرها من الروحانيات .

ـ الفرد باعتباره كائن اجتماعي لابد أن يؤدي دوره في خدمة المجتمع لا بحسب جرياته الطبيعية ولكن بحسب حاجة المجتمع .

ـ لا حقوق للافراد في مواجهة الدولة ، ولا يحق للافراد الا ما تجيزه الدولة .

ـ الفرد يعمل بقدر طاقته ويأخذ بقدر حاجته .

ـ المجتمع يملك كل شيء في الدولة من ثروات طبيعية مادية وثروات بشرية ، فلا ملكية للافراد الا في السلع الاستهلاكية ، اما ما عدا ذلك فملك للدولة ، والافراد عمال في الدولة يعملون حيث تريد الدولة أن يعملوا ، وتضمن لهم الدولة الحياة في المستوى المعيشي اللائق بالانسان .

ـ تنتج الدولة وتدير لحسابها كل المرافق فيها .

٣ ـ المذاهب الوسطية :

بظهور المذهب الاشتراكي أطلق عليه تعبير المذهب الاجتماعي لانه يعلي المجتمع ومصلحته على مصالح الافراد لتحقيق المصلحة العامة لانها أولى بالاعتبار من مصلحة الفرد ولما كانت اسس ذلك المذهب تقضي بالغاء ملكية الافراد وعدم الاعتداد بالروحانيات ، طبقته الدول الاشتراكية كروسيا والصين تطبيقا شاملا ، وبعض الدول كأمريكا وانجلترا وفرنسا تمسكت بالمذهب الفردي وأنكرت النظام الاشتراكي الجديد .

ووقف بعض الدول وهي غالبية دول العالم ، وقفة التفكير لاختيار احد المذهبين ولكن الاختيار كان صعبا فكل من المذهبين له مزاياه وله عيوبه فأخذت

كل دولة بمزايا كل من المذهبين وتركت عيوب المذهبين معا ولذلك أطلق على المذهب الاشتراكي أو الاجتماعي كنظرية متكاملة أطلق عليه مذهب الاشتراكيه المتطرفة أو المذهب الشيوعي.أما المذاهب التي أخذت بها أغلبية الدول في العالم فهي خليط من المذهبين كما قلنا وقد أطلق عليها المذاهب المختلطة أو المذاهب الوسطية لأنها تتوسط بين المذهبين التقليديين، أو المذاهب الاشتراكيه المعتدلة أي غير المتطرفة،لأنها لم تأخذ من المذهب الاشتراكي الا بالقواعد التي تمنع استغلال فئات قليلة من الشعب بالأغلبية من أفراد المجتمع .

وتختلف المذاهب الاشتراكية المعتدلة من دولة الى أخرى بمدى ما أخذت به كل دولة من كل من المذهبين التقليديين، ذلك لان لكل دولة ظروفها الاجتماعية والاقتصادية والمعتقدات الدينية التي تسود فيها .

ويظهر التباين بين المذاهب الوسطية بوضوح في مدى المجالات الاجتماعية التي تنشئها الدولة وتديرها كمرافق عامة، والمجالات التي تتركها الدولة لنشاط الافراد بالقطاع الخاص، وكذلك في مدى تدخل الدولة عن طريق القانون في رقابة نشاط الافراد أو الاشراف عليه.

وكذلك تتضح أوجه الاختلاف في تلك المذاهب الوسطية في تأميم الثروات الطبيعية أو المنشآت الجوهرية في الانتاج، ومدى تدخل الدولة فيها عن طريق مصادرة الاموال الخاصة بعوض أو بدون تعويض.

المبحث الثالث

موقف النظام القانوني الجزائري من المذهبين الفردي والاجتماعي

لكي نحدد مدى تأثر القوانين الجزائرية بكل من المذهبين التقليديين يجب علينا أن نتعرض للفوارق بين المذهبين من حيث التطبيق القانوني لكل منهما موضحين مجال التفرقة بينهما فتسهل علينا معرفة موقف التشريعات الجزائرية منهما عن طريق مقارنة النصوص الجزائرية في فروع القانون العام والخاص بالتطبيق القانوني لكل مذهب منهما .

الفوارق بين المذهب الفردي والمذهب الاشتراكي :

عرضنا أن المذهبين الفردي والاشتراكي يختلفان من حيث الاسس الفلسفية فالمذهب الفردي أساسه في الفلسفة المثالية، أما المذهب الاشتراكي فأساسه الفلسفة المادية، وتعرضنا أيضا للأفكار والنظريات التي يقوم عليها كل من المذهبين .

والآن سنبحث أوجه الخلاف بين هذين المذهبين التقليديين من حيث مجالات تطبيقهما .

ونقول ابتداء أن المذهبين يختلفان في ثلاثة مجالات من حيث التطبيق، وهي: المجال السياسي، والمجال الاقتصادي، والمجال القانوني، وسنوجز الحديث عنها .

١ ـ المجال السياسي :

يقصد بالمجال السياسي شكل الدولة، ونظام الحكم فيها، ونظام الاحزاب السياسية ويظهر الخلاف بين المذهبين من حيث الاخذ بنظام تعدد الاحزاب أو الاخذ بنظام الحزب الواحد .

وقد درجت الدول الرأسمالية التي تطبق النظام الفردي الحر على الاخذ بنظام تعدد الاحزاب حيث تكون أحد الاحزاب أو بعضها في مقاعد الحكم والبعض الاخر في مقاعد المعارضة ضمانا لابداء كافة الاراء والاتجاهات نحو تصرفات الحكومة واختيار أفضل الاساليب في ادارة شؤون الدولة.

أما الدول الاشتراكية فتأخذ بنظام الحزب الواحد وذلك لضمان وحدة الهدف في الخط السياسي للدولة ومنعا من تعدد الاراء واختلافها من ناحية والابتعاد عن كل ما من شأنه تصدع الصف السياسي وإثارة الشكك بين الطوائف الحزبية.

وقد أخذت الجمهورية الجزائرية بنظام الحزب الواحد وهو حزب جبهة التحرير الوطني الذي قاد البلاد في معركة التحرير وبواصل تحقيق أهداف الثورة، ولاشك أنه اختيار صائب خصوصا في بداية عهد الاستقلال.

٢ ـ المجال الاقتصادي:

ذكرنا أن المذهب الفردي يأخذ باطلاق حريات الافراد في كافة النشاطات الاجتماعية حيث يقتصر دور الدولة على مرافق الدفاع، والامن، والقضاء، دون غيرها.

وهذا يظهر الاختلاف البين بين المذهبين حيث يأخذ المذهب الاشتراكي بالطرف بضرورة قيام الدولة بكافة المجالات الاجتماعية الى جانب المرافق التقليدية الثلاثة مع حرمان الافراد من حق الملكية في الانشطة الاقتصادية والمالية والتجارية والصناعية والزراعية حيث تتولاها الدولة فقط أما الافراد فيكونون عمالا في الدولة لا أكثر.

ونذكر هنا ان الجزائر اختارت خطا اشتراكيا معتدلا طبقا لنصوص الميثاق والدستور الجزائريين فلم تلغ الملكية الخاصة بل تنص على أنها مضمونة في حدود القانون بل وتسمح للافراد حق مزاولة الانشطة المهنية والتجارة الداخلية دون استغلال.

وبصدور قانون العمل التابع يتضح ان للافراد حرية ممارسة النشاط الاقتصادي في حدود القانون مع تطبيق نصوص قانون العمل الخاص لتؤكد الدولة حرصها على صيانة حقوق العمال وعدم استغلالهم من قبل أصحاب العمل الحر.

وبهذا نقول ان النظام القانوني الجزائري قد أبقى على مبدأ سلطان الارادة في المجال الاقتصادي، وكذلك أبقى على حرية المنافسة ولم يعطل قوانين العرض والطلب، وفي هذا كله أخذت الدولة بالمذهب الفردي الحر في حدود القانون.

كما أخذت الجمهورية الجزائرية باشتراكية معتدلة لانها أهم الصناعات الرئيسية كصناعة المحروقات وتدخلت الدولة في استغلال الثروات الطبيعية للبلاد وتأثر الدولة التجارة الخارجية، في حين أنها لم تؤمم التجارة الداخلية وبعد تواجد مجالات العمل والنشاط الاقتصادي كلية بل تركت جانبا للحرية الفردية كالمواسلات الوانية كالنقل الملكية الخاصة تهدف لمصلحة المجتمع دون استغلاله.

وخلاصة القول انها أخذت في جانب الثروات الطبيعية ووسائل الانتاج والصناعات الرئيسية الحيوية بالمذهب الاشتراكي، بينما أخذت بالمذهب الفردي في كثير من الانشطة الاجتماعية في حدود القانون.

٣ ـ المجال القانوني:

يظهر الخلاف بين المذهبين الفردي والاشتراكي بجلاء ووضوح في مدى أخذ القوانين السائدة في كل دولة على حدة بأحد المذهبين، ولبيان مدى تأثر القوانين بأحد المذهبين لابد من استعراض فروع القانون العام وفروع القانون الخاص لنقف على أهم نصوصها التي تأثرت بالمذهبين التقليديين تأثرا واضحا.

وتقول ابتداء ان القوانين الجزائرية لم تأخذ بأحد المذهبين على اطلاقه بل اتبعت الحل الاشتراكي المعتدل وأخذت من كل من المذهبين بما يوافق ظروفها الاجتماعية.

وهنا نستعرض أبرز النصوص في فروع النظام القانوني الجزائري على النحو التالي:

وقد درجت الدول الرأسمالية التي تعتنق النظام الفردي الحر على الأخذ بنظام تعدد الأحزاب حتى يكون أحد الأحزاب أو بعضها في مقاعد الحكم والبعض الآخر في مقاعد المعارضة فعلا لمبدأ كفالة الآراء والاتجاهات نحو تصرفات الحكومة وأختيار أفضل الأساليب في إدارة شؤون الدولة.

أما الدول الاشتراكية فتأخذ بنظام الحزب الواحد وذلك لضمان وحدة الهدف في الخط السياسي للدولة ومنعا من تعدد الآراء واختلافها من ناحية والابتعاد عن كل ما من شأنه يصدع الصف السياسي وإثارة الفتن بين الطوائف المختلفة.

وقد أخذت الجمهورية الجزائرية بنظام الحزب الواحد وهو حزب جبهة التحرير الوطني الذي قاد البلاد في معركة التحرير ويواصل تحقيق أهداف الثورة، ولاشك أنه اختيار صائب خصوصا في بداية عهد الاستقلال.

٢ ـ المجال الاقتصادي:

ذكرنا أن المذهب الفردي يأخذ بإطلاق حريات الأفراد في كافة النواحي الاجتماعية حيث يقتصر دور الدولة على مرافق الدفاع، والأمن، والقضاء دون غيرها.

وهنا يظهر الاختلاف البين بين المذهبين حيث يأخذ المذهب الاشتراكي المتطرف بضرورة قيام الدولة بكافة المجالات الاجتماعية الى جانب المرافق التقليدية الثلاثة مع حرمان الأفراد من حق الملكية في الأنشطة الاقتصادية والمالية والتجارية والصناعية والزراعية حيث تتولاها الدولة فقط أما الأفراد فيكونون عمالا في الدولة لا أكثر.

ونذكر هنا أن الجزائر اختارت خطا اشتراكيا معتدلا طبقا لنصوص الميثاق والدستور الجزائريين فلم تلغ الملكية الخاصة بل تنص على أنها مضمونة في حدود القانون بل وتبيح للأفراد حق مزاولة الأنشطة المهنية والتجارة الداخلية دون استغلال.

وبصدور قانون العمل التابع يتضح أن للأفراد حرية ممارسة النشاط الاقتصادي في حدود القانون مع تطبيق نصوص قانون العمل الخاص لتؤكد الدولة حرصها على صيانة حقوق العمال وعدم استغلالهم من قبل أصحاب العمل الحر.

وبهذا نقول أن النظام القانوني الجزائري قد أبقى على مبدأ سلطان الإرادة في المجال الاقتصادي، وكذلك أبقى على حرية المنافسة ولم يعطل قوانين العرض والطلب، وفي هذا كله أخذت الدولة بالمذهب الفردي الحر في حدود القانون.

كما أخذت الجمهورية الجزائرية باشتراكية معتدلة لأنها أممت الصناعات الرئيسية كصناعة المحروقات، وتدخلت الدولة في استغلال الثروات الطبيعية للبلاد وسائر الدولة الدائرة الخارجية، في حين أنها لم تؤمم التجارة الداخلية ولم تؤمم مجالات العمل ونشاط الاقتصادي كليه بل تركت جانبا للحرية الفردية للرأسمالية الوطنية كلما كانت الملكية الخاصة تهدف لمصلحة المجتمع دون استغلاله.

وخلاصة القول أنها أخذت في جانب الثروات الطبيعية ووسائل الانتاج والصناعات الرئيسية الحيوية بالمذهب الاشتراكي، بينما أخذت بالمذهب الفردي في كثير من الأنشطة الاجتماعية في حدود القانون.

٣ ـ المجال القانوني:

يظهر الخلاف بين المذهبين الفردي والاشتراكي جليا ووضوح في مدى أخذ القوانين السائدة في كل دولة على حدة بأحد المذهبين، وبيان مدى تأثر القوانين بأحد المذهبين لابد من استعراض فروع القانون العام وفروع القانون الخاص بوقف على أهم نصوصها التي تأثرت بالمذهبين المتطرفين تأثرا واضحا.

ونقول ابتداء أن القوانين الجزائرية لم تأخذ بأحد المذهبين على اطلاقه بل اتبعت المذهب الاشتراكي المعتدل، وأخذت من كل من المذهبين بما يواكب ظروفها الاجتماعية.

وهنا نستعرض أثر المذهبين في فروع النظام القانوني الجزائري على النحو التالي:

١ ـ القانون العام وفروعه :

من المعروف أن القانون العام له عدة فروع هي القانون الدولي العام، والقانون الدستوري، والقانون الاداري، والقانون المالي، وقانون العقوبات، وقانون الاجراءات الجزائية ونوجز الحديث عن كل فرع منها :

ـ القانون الدولي العام : ينظم العلاقات بين الدول ويستند في مصادره الى الاتفاقيات الدولية بانواعها والعرف والتقاليد الدولية، فاشخاص هذا القانون هم الدول أيا كان شكلها أو نوع الحكومة فيها وايا كان المذهب الذي تأخذ به.

وفي الاتفاقات الدولية يكون الهدف تعاون دولتين أو أكثر في مجال اجتماعي أو اقتصادي أو سياسي معين، بغض النظر عن المذهب السائد في كل منها. وفي كل يوم تعقد معاهدات دولية فيما بين الدول الشيوعية والدول الرأسمالية والدول الاشتراكية المعتدلة وخلاصة القول ان القانون الدولي العام ليس تشريعا وطنيا داخليا ولذا لا تظهر فيه اتجاهات الدول الى مذهب معين من المذهبين التقليديين، بل على العكس من ذلك نجد ان الدول المتعاهدة تهدف الى التعاون في مجال معين وتتجاهل المذاهب الفكرية.

ـ القانون الدستوري : في هذا القانون الاساسي لكل دولة يبدو بوضوح الخط الذي اختاره المجتمع. لان الدستور دائما يتضمن الخطوط العريضة والمبادئ الاساسية لتنظيم المجتمع، وسلطاته واتجاهاته في كافة المجالات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية.

فالدستور الجزائري الحالي قد اخذ بمزايا كل من المذهبين بما يتفق وظروف الشعب الاجتماعية والدينية. فاخذ بالمذهب الاشتراكي حيث نص في المادة الاولى في الفقرة الثانية على أن "الدولة الجزائرية دولة اشتراكية" وفي المادة العاشرة منه نص على أن الاشتراكية اختيار الشعب الذي لا رجعة فيه، وعلى أن مفهوم الاشتراكية في الثورة الجزائرية يستهدف ازالة استغلال الانسان للانسان، وان سلاح الثورة من الشعب والى الشعب.

وفي نفس الوقت نجد الدستور ينص في الفقرة الاولى من مادته الاولى على أن الجزائر جمهورية ديمقراطية شعبية وينص في مادته الثانية على أن الاسلام

دين الدولة وفي المادة ٥٣ منه نص على انه لا مساس بحرية المعتقد ولا بحرمة الرأي.

كما افرد الدستور للحريات الاساسية وحقوق الانسان والمواطن فصلا كاملا منه هو الفصل الرابع الذي حوى المواد من ٣٩ الى ٧٣ حيث جاء في المادة ٤٢ منه أن الدستور يضمن كل الحقوق السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية للمواطن وللمرأة الجزائرية على قدم المساواة، وفي المادة ٣٩ نص على ضمان الحريات الاساسية والحقوق العامة للانسان وللمواطن.

وفي المادة ١٦ من الدستور نص على ان الملكية الفردية غير الاستغلالية مضمونة وان الملكية الخاصة في الميدان الاقتصادي التي تساهم في التنمية الاجتماعية مضمونة في حدود القانون، وحق الارث مضمون.

ففي هذه النصوص كلها اخذ الدستور بالمذهب الفردي الحر الذي يحترم حقوق الفرد بل وينشئها أو يقرها ويحميها.

ولهذا يتضح لنا جليا أن الدستور الجزائري نص على اختيار الشعب لخط الاشتراكية المعتدلة التي تحمي حقوق الافراد في حدود القانون حتى يمنع استغلال الانسان لغيره من الافراد. فاخذ بمزايا كل من المذهبين.

ـ القانون الاداري : في الدول الاشتراكية المتطرفة لا يجوز للفرد مقاضاة الدولة وفي الدول الرأسمالية يكون للفرد مطلق الحرية في مقاضاة الدولة عن طريق القضاء الاداري الذي يختص بنظر الدعاوى التي ترفع من الافراد لوقف القرارات الادارية أو الغائها أو المطالبة بالتعويض عن اي ضرر للفرد نتيجة فيه الادارة.

وفي القانون الاداري في الجزائر يجوز للفرد مقاضاة الدولة والاشخاص المعنوية العامة عند طلب التعويضات عن الاضرار الادارية امام المجالس القضائية وللافراد ايضا الحق في رفع دعاوى الغاء القرارات الادارية امام الغرفة الادارية في المجلس الاعلى.

ومن ذلك يتضح ان التشريعات الادارية تجيز للفرد مقاضاة الدولة امام القضاء العادي ولم تأخذ الجزائر بازدواج القضاء اي ايجاد محاكم ادارية خاصة للمنازعات الادارية كما هو متبع في معظم الدول الراسمالية، كما أنها لم تمنع الفرد من حرية التقاضي في مواجهة الدولة امام القضاء العادي .

ومن هذا نخلص الى القول بأن التشريعات الادارية اتخذت خطا وسطا بين المذهبين التقليديين .

ـ **القانون المالي** : قوانين الميزانية في الدولة الاشتراكية المخطوة تعتمد اعتمادا كليا على الدخول التي تحققها المرافق العامة الاقتصادية والتجارية والصناعية والزراعية التي تتولى الدولة ادارتها كلها، ولا تعتمد على الدخول في الضرائب على الافراد .

في حين نجد الدول الراسمالية لا تعتمد على دخول المرافق العامة لانها لا تدير الا القليل منها اما اغلبها فيديرها الافراد، وتعتمد على الضرائب على الافراد، التي يدفعها الراسماليون وأصحاب المنشآت الاقتصادية والتجارية والصناعية والزراعية .

ولكننا نجد الدول التي اختارت المذاهب الوسطية او الاشتراكية المعتدلة تعتمد على الجانبين، دخول المرافق العامة من جهة، وحصيلة الضرائب المحصلة من الاشخاص من جهة اخرى .

ـ **قانون العقوبات** : في الدول الاشتراكية المتطرفة يحرص المشرع على تحريم كل ما يمس الناحية الاقتصادية في الدولة ويعاقب عليها بعقوبات تصل الى الاعدام .

اما في الدول الراسمالية فلا يهتم المشرع بالجرائم الاقتصادية الى هذا الحد عملا بقواعد الحريات الاقتصادية للافراد ولا يضع قيودا على حركة النقد .

ولكن الدول الاشتراكية المعتدلة كثيرا ما تميل الى الاخذ بالمذهب الاشتراكي المتطرف في تشديد عقوبات الجرائم الاقتصادية الى حد الاعدام اذا كانت تحرب

الاقتصاد القومي أو تعرقله، كما أنها تعاقب على الجرائم المتعلقة باخراج الذهب او النقد الاجنبي او النقد الوطني احيانا، وذلك بقصد دعم الاقتصاد الوطني . ففي الجزائر في المادة ١١٩ عقوبات فقرة ثالثة تعاقب على جناية اختلاس اموال الدولة بالاعدام . كما تنص المواد من ٤١٩ الى ٤٢٨ على جرائم الاعتداء على حسن سير الاقتصاد الوطني والمؤسسات العامة تصل العقوبة الى الاعدام طبقا للمادة ٤١٨ والمادة ٤١٩ في جرائم التخريب الاقتصادي العمدي من الموظفين العموميين المسئولين .

ـ **قانون الاجراءات الجزائية** : من المعروف أنه أحد فروع القانون العام، وأن قواعده أغلبها شكلية تنظم تشكيل واختصاصات الهيئات التي تقوم بضبط الجرائم واجراءات التحقيق والمحاكمات والطعن في الاحكام الجنائية .

وهذه القواعد العامة الشكلية لا تتأثر بالمذهب الفردي ولا بالمذهب الاشتراكي المتطرف وهي لا تختلف في معظم دول العالم .

ب ـ القانون الخاص وفروعه :

من دراسة تقسيم القوانين عرفنا أن القانون الخاص له عدة فروع في مقدمتها القانون المدني ويليه القانون التجاري، والزراعي، والعمل، والاحوال الشخصية، وقانون الاجراءات المدنية، وايضا القانون البحري، والجوي، والقانون الدولي الخاص وغيرها .

وسنوجز الحديث هنا عن اهم الفروع واوضح النصوص في كل منها وتأثرها بكل من المذهبين التقليديين .

ـ القانون المدني : في الدول الاشتراكية المتطرفه ومثالها القانون الروسي لا ميراث في العقارات حيث يقتصر الميراث على السلع الاستهلاكية في حدود عشرة الاف روبل فقط وهي تعادل عشرة الاف دينار تقريبا ولا يعترف التشريع المدني بالوصية او الهبة او مبدأ سلطان الارادة في حرية العقود الخاصة.

ولكن في الدول التي تطبق المذهب الحر نجد نصوصا عكس ذلك فالملكية للعقارات جائزة للافراد في حدود معينة او مطلقة بلا حدود وجائزه للمواطنين فقط دون الاجانب في بعض الدول وجائزة للمواطنين والاجانب على السواء في دول اخرى، كما تعترف بمبدأ سلطان الارادة وان العقد شريعة المتعاقدين في المعاملات المالية بين الافراد.

كما نجد ايضا في المجتمعات والدول الدينية المشرع يعترف بحق الميراث والوصية ويحدد شروطها ومقدارها اما في الدول غير الدينية فلا اعتراف بهذه النظم، وذلك لان مصدرها "السائد" والقواعد الواردة في احكام الدين في المعاملات.

والقانون المدني الجزائري يضمن للافراد حق الملكية وبحميه في المنقولات كما يضمن للمواطنين حق ملكية العقارات والحقوق المتفرعة عنه والتابعة له وذلك في المادة ٦٧٤ وما بعدها وينص على التأسيسات العينية في المادة ٨٨٢ وما بعدها.

كما ينص قانون الاسرة الجزائري على حق الارث والوصية وغيرها.

ـ القانون التجاري : القانون التجاري والقوانين المهنية والصناعية في الدول الاشتراكية المتطرفة قاصرة على اباحة ممارسة المهن والتجارة والصناعة للفرد بنفسه فقط دون ان يستخدم افرادا آخرين.

اما في الدول الرأسمالية فالتجارة والصناعة وممارسة المهن الحرة مباحة للفرد بنفسه ويجوز له استخدام الاخرين كعمال لديه مع تطبيق قوانين العمل الخاص (التابع).

وفي النظام الجزائري يأخذ بالمذهب الحر في حدود القانون فيما يتعلق بالتجارة الداخلية واقامة المصانع الخاصة وممارسة المهن الحرة، اما الخارجيه فهي قاصرة على المرافق العامة للدولة اي تديرها الدولة دون الافراد.

ـ قانون الزراعة : الدول الاشتراكية المتطرفه تحتكر الزراعة والانتاج الزراعي وتصنيع المنتجات الزراعية اما الدول الرأسمالية تجعل هذا النشاط حرا للافراد.

وقانون الثورة الزراعية في الجزائر الذي صدر عام ١٩٧١ بالامر رقم ٧٣ نص على تملك الارض لمن يزرعها او يعمل فيها، وحدد الملكية بخمسين هكتارا، وعلى مساعدة الفلاحين ماديا وتقنيا عن طريق التعاونيات.

ـ قانون العمل التابع : في الدول الاشتراكية المتطرفة كل أفراد المجتمع عمالا في الدولة وتطبق عليهم قواعد قانون العمال، وبالتالي لا توجد قوانين للعمل التابع.

أما في الدول التي تأخذ بالمبدأ الفردي الحر فوجد قوانين العمل التابع او العمل الخاص بقصد الحد من استغلال اصحاب رؤوس الاموال بالطبقات الكادحة من العمال.

وفي الجزائر صدر قانون العمل التابع بالامر رقم ٣١ في ٢٩ افريل ١٩٧٥ لتنظيم العلاقات بين العمال وارباب العمل الخاص وذلك بغرض كفالة حقوق العمال في القطاع الخاص مساوية لحقوق العاملين بالدولة الذين يخضعون لقانون العامل بحكم عملهم في المرافق العامة للدولة.

ـ قانون الاحوال الشخصية : عادة ينظم قانون الاحوال الشخصية العلاقات التي يكون اساسها الروابط العائلية وصلات القرابة المباشرة فيما بين الاصول والفروع، والقرابة غير المباشرة (قرابة الحواشي) وقرابة المصاهرة فيما بين الزوجين واقاربهما، وأغلب قواعده مصدرها الدين، في المجتمعات التي تدين بديانة سماوية.

اما في الدول الشيوعية اي الاشتراكية المتطرفة غير الدينيه فلا وجود لمثل هذا القانون بل تخضع العلاقات العائلية للقانون المدني وحده الواجب التطبيق.

وفي النظام الجزائري نجد قانون الاحوال الشخصية (قانون الاسرة) وقانون الاحوال المدنية، يشمل القواعد التي تحكم الروابط العائلية في حدود سائدي

الشريعة الاسلامية، والاحوال الشخصية تضمنها قانون الاسرة الذي صدر بالجزائر في ٩ جوان ١٩٨٤ برقم ١١.

ـ **قانون الاجراءات المدنية** : بطبيعة الحال يخلو قانون الاجراءات المدنية في الدول الاشتراكية المتطرفة من نصوص تنظم الملكية للعقارات، والرهن الرسمي، والحيازة، وغيرها لان الدولة تملك كافة العقارات ويحكمها قانون عام.

وذلك على عكس ما هو سائد في الدول الرأسمالية.

وفي الجزائر صدر ذلك القانون بالامر رقم ١٥٤ في عام ١٩٦٦ وسبق أن تناولنا محتواه في تقسيم القوانين، فيرجع الى ما سبق ذكره.

ـ **القانون الدولي الخاص**: يقصد به قواعد الاسناد التي ينص عليها المشرع الوطني لتطبيق قوانين الاحوال الشخصية الخاصة بالاجانب سيطبق شخصية القوانين ويمكن الرجوع الى ما ذكرناه في هذا الصدد في باب تقسيم القوانين.

والخلاصة ان النظام القانوني الجزائري التزم خط الاشتراكية المعتدلة واخذ في أغلب القوانين بمزايا كل من المذهب الفردي والمذهب الاشتراكي معا.

الفصل الثالث

تطور النظام القانوني والتنظيم القضائي في الجزائر

مر النظام القانوني في الجزائر بعدة مراحل، من قبل الاستعمار الى عهد الاستقلال، وتبعا لاختلاف مراحل تطور القانون اختلفت الجهات القضائية، والمحاكم واختصاصاتها حتى وصل التنظيم القضائي لوضعه الحالي.

وسنتناول هذا الفصل في مبحثين:

نخصص المبحث الاول لدراسة: تطور النظام القانوني الجزائري.
وفي المبحث الثاني نتدارس: التنظيم القضائي في الجزائر.

المبحث الاول
تطور النظام القانوني الجزائري

من العسير تجميع الوثائق التاريخية للقانون الجزائري وذلك لعدة اسباب من هذا الشأن ولكن يمكن تقسيم مراحل تطوره الى اربع مراحل :

المرحلة الاولى : القانون الذي كان سائدا قبل الاحتلال الفرنسي .
المرحلة الثانية : القانون الذي كان مطبقا من عام ١٨٣٠ الى عام ١٩٤٤ .
المرحلة الثالثة : القانون الموحد في الجزائر .
المرحلة الرابعة : مرحلة التحرير وصدور المجموعات الوطنية للقوانين في عهد الاستقلال .

١ ـ المرحلة الاولى قبل الاحتلال الفرنسي :

كانت المنازعات قبل الاحتلال الفرنسي للجزائر ، يتم الفصل فيها سواء كانت المنازعات جنائية او مدنية ، طبقا لمبادئ الشريعة الاسلامية بواسطة مجلس القضاء الذي يتكون من قاضيين احدهما على المذهب المالكي والثاني على المذهب الحنفي ، ومن قاضي بالمجلس وعدد من اعضاءه يسمون الفقهاء الذين يقدمون الفتاوى فيما يعرض عليهم من المشاكل وفي كل منازعة يستجد اذا لم يكن هناك عرفا فيها من قبل ، لانه لم تكن في ذلك الوقت هناك قواعد قانونية مدونة ولا نصوص .

وكانت الاحكام تصدر من قاض واحد يعينه الداي ، من بين علماء الدين لرهبة وتقوى واتساع دائرة معارفه . وكان لكل من المتقاضين ان يطعن في الحكم الصادر من القاضي امام الداي .

وكان اختصاص القاضي من الناحية النوعية عاما وشاملا ، بمعنى انه كان يفصل في المنازعات الجنائية والمدنية والاحوال الشخصية . وكان اختصاصه المكاني ايضا

شاملا فكان يفصل في المنازعات التي تقوم في بعض النظر عن موطن المدعي او محل العقد او مكان الجريمة او موطن المدعى عليه .

واجراءات التقاضي كانت بسيطة سهلة وتتم المرافعات شفويا دون اللجوء لمذكرات مكتوبة .

وكانت وسائل الاثبات هي شهادة الشهود ، والقسم .

وكانت الشهادة تقوى قيمة الكتابة كدليل اثبات ، وكان القسم ايضا من اهم وسائل الاثبات التي يعتد بها .

وكان الاثر المترتب على تقويم الاجراءات وعدم اثباتها بالكتابة ، هو ان القاضي كان يجوز له ان يعدل حكمه في اي وقت ، او يقضي بخلافه ، بل وله ان يعدل اي حكم صدر من قاضي سابق .

وهذا يعني ان الاحكام القضائية لم تكن لها حجية ثابتة ولم تكن قاعدة حجية الاحكام القضائية قد ظهرت بعد فلم تكن للحكم "قوة الشيء المقضي به"

٢ ـ المرحلة الثانية : فترة الاستعمار فيما بين سنة ١٨٣٠ و ١٩٤٤ .

بعد الاحتلال الفرنسي للجزائر تعقدت النظم القضائية واختلفت من ولاية لاخرى ، لان المستعمرين عمدوا الى تطبيق قوانينهم الفرنسية في جانب من الانظمة القضائية كالقوانين الجنائية على بعض الولايات دون البعض الاخر ، كما سمحوا بالابقاء على النظام القضائي القديم بالنسبة للاموال التجمعية وكذلك في بعض المنازعات المدنية بين المواطنين فقط وذلك بقصد عمل تفرقة فيما بين المواطنين وعدم تمكينهم من امة واحدة وطنية بينهم من ناحية ، وابقاء على مصالح الاستعمار من ناحية اخرى . ويمكن القول بانه في هذه المرحلة كان هناك عدة انظمة قضائية مختلفة ـ :

اولا ـ نظام مدني وطني :

يختص بالدعاوى والمنازعات المدنية والاحوال الشخصية فيما بين المواطنين بالشكل الذي كان سائدا من قبل امام المحاكم الوطنية تطبق قواعد مجلس الفتاوى والعرف السائد من قبل طبقا لمبادئ الشريعه الاسلاميه .

ثانيا ـ نظام مدني فرنسي :

يختص بنظر المنازعات والدعاوى التي يكون اطرافها أو أحدهم أجنبيا من الاوروبيين وتطبق في هذا النظام القواعد الاجرائية والموضوعية الفرنسية وذلك في الاحوال الشخصية والمدنية .

ثالثا ـ نظام جنائي مختلط:

الامر الصادر في ١٨٤١ سبب انشاء القضاء الوطني ا...ات في نظر المسائل الجنائيه واختص بها القضاء الفرنسي ويطبق بعض القوانين الفرنسية دون بعضها الاخر فتختلف عن القوانين المطبقة في فرنسا على الفرنسيين من حيث العقاب ومن حيث الاجراءات .

فمن حيث التجريم صدرت أوامر منذ عام ١٨٤١ حتى ١٨٥٤ وهي مدة الحرب الوطنية بقيادة الامير عبدالقادر لمنع الجهاد المسلح وكل الافعال المعادية للوجود الفرنسي والتي كانت تعتبر جرائم .

ومن حيث العقوبات استحدثت الادارة الفرنسية عقوبات الغرامات الجماعية توقع على القبيلة كلها أو كل سكان منطقة معينة وهي غير مطبقة في فرنسا .

ومن حيث الاجراءات كانت تنشأ محاكم جنائية ذات تشكيل خاص لمحاكمة الوطنيين دون الفرنسيين المقيمين بالجزائر ، بل وكانت السلطات الادارية لها سلطات قضائية لمنع تمرد الوطنيين .

ويمقتضى الامر الذي صدر في ١٣ ديسمبر في عام ١٩٠٢ انشئت محاكم الجنايات للفصل في الجنايات التي يرتكبها المواطنون وتتشكل المحكمة من ٣ قضاة فرنسيين وأربعة من المساعدين القضائيين من بينهم اثنان من الجزائريين .

وكانت محاكم الجنح التي انشئت بموجب الامرين الصادرين في ١٩٠٤ وعام ١٩٠٧ ويطلق عليها اسم المحاكم الجزائية الوطنية تتشكل من رئيس فرنسي يعاونه اثنان من المساعدين احدهما فرنسي والاخر جزائري يعين بمعرفة المحاكم الفرنسي .

ولا شك في ان تعيين المساعدين القضائيين الجزائريين بمعرفه المحاكم الفرنسي كان هناك خضوعهم للقضاة الفرنسيين لانهم الاغلبية .

بل وكان لمحاكم القرية (LA COMMUN) كانت له سلطة منح جرائم الوطنيين وكان له الحق في وضعهم تحت المراقبة أو مصادرة املاكهم بمقتضى الامر الصادر في ١٠ جوان ١٨٨١ واستمر به العمل حتى الغي في عام ١٩٢٨ واصبحت الاجراءات من اختصاص القضاء .

٣ ـ المرحلة الثالثة : مرحلة توحيد القانون الجزائري عام ١٩٤٤ :

استمرت الاوضاع السابقة حتى صدر الامر في ٢٣ نوفمبر عام ١٩٤٤ بتوحيد السلطه القضائية والقانون في الجزائر من الحكومه الفرنسية المؤقته التي جاءت في اعقاب تحرير فرنسا من الاحتلال النازي سنة ١٩٤٤ ورغبة في تطبيق مبدا المساواة امام القانون وحمايه حقوق الانسان حدثت الاصلاحات التالية .

ـ اصبح للاحكام للقضائية الوطنية صحبة الشيء المقضي به .
ـ زالت سلطة رجال الادارة في الاجراءات القضائية .
ـ نظم الامر طرق المعارضة في الاحكام .
ـ اصبحت الاحوال الشخصية محصورة في اختصاص القاضي الشرعي .
ـ واختصت محكمة المرافعات الكبرى باستئناف احكام محكمة المرافعات الصغرى ومحكمة القاضي الشرعي .
ـ أما محكمه الاستئناف الفرنسية فاصبح لها اختصاص محكمة النقض الفرنسية الان . بالنسبة لاحكام محكمة المرافعات الكبرى .

وفي نطاق القوانين الجنائيه فان الامر ١٩٤٤ قد الغى الافعال التي جرمها المشرع الفرنسي بالنسبه للجزائريين فيما بين عام ١٨٤١ ـ ١٨٧٤ تلك التي استحدث لمقاومة التحرير الوطني الذي ظهر بعدما اعتقد الفرنسيون باخماد الثورة الجزائرية بالقضاء على حركة الامير عبدالقادر .

في هذه الفترة توحدت القوانين ولكنها كانت تتبع القوانين الفرنسية حتى في الاحوال الشخصية اذا رغب المتقاضون تطبيق القانون الفرنسي.

٤ ـ المرحلة الرابعة : حرب التحرير واستقلال الجزائر :

منذ بداية اندلاع الثورة الجزائرية الكبرى في اول نوفمبر عام ١٩٥٤ قامت السلطات الفرنسية بانشاء المحاكم الاستثنائية والمجالس العسكرية لمحاكمة المواطنين الذين حملوا السلاح بقصد تحرير وطنهم.

فمن الناحية التشريعية صدر مرسوم في سنة ١٩٥٦ خول المحاكم العسكرية سلطات استثنائية في الجنايات والجنح التي تمس الدفاع الوطني وجرائم "عصابات الاشرار" وهم المواطنون الذين تبنوا لتحرير الوطن.

ومن ناحية التطبيق العملي لذلك المرسوم كانت اللا مشروعية واللا مسئولية واللانسانية هي أسس تصرف الادارة الفرنسية لمحاربة التحرير الوطني الجزائري.

واستمرت الحال على هذا المنوال حتى اعلن استقلال الجزائر سنة ١٩٦٢.

وفي غداة الاستقلال صدرت عدة قوانين منها :

ـ الامر رقم ٢١٨ عام ١٩٦٣ في تشكيل المجلس الاعلى والتنظيم القضائي.
ـ صدر الامر رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٦ متضمنا قانون العقوبات.
ـ وصدور الامر رقم ١٥٤ لسنة ١٩٦٦ متضمنا قانون الاجراءات المدنية.
ـ وصدر الامر رقم ٢٧٨ في عام ١٩٦٥ منظما التنظيم القضائي.
ـ وصدر الامر رقم ٢٧ في عام ١٩٦٩ متضمنا القانون الاساسي للقضاء.

وغيرها صدرت قوانين متعددة تنظم أحكام المنازعات وتحدد تشكيل واختصاصات الهيئات القضائية المختصة بالفصل في المنازعات.

وسنتعرض في المبحث التالي للتنظيم القضائي في الجزائر.

المبحث الثاني
التنظيم القضائي في الجزائر

في هذا المبحث نستعرض التنظيم القضائي الجزائري حاليا في عهد الاستقلال ونعتمد في تقديم فكرة عن تشكيل واختصاصات المحاكم على اختلاف انواعها حيث تقوم المحاكم بالفصل في المنازعات التي تقوم بين الافراد سواء كانوا عسكريين او مدنيين وسواء كانوا احداثا ام بالغين وسواء كانت المنازعات بين الافراد او بينهم وبين الدولة او الولاية باعتبارها اشخاصا اعتبارية عامة.

ونقول ابتداء ان بعض الدول كفرنسا ومصر تأخذ بنظام ازدواج القضاء. فهناك المحاكم العادية ذات الاختصاص العام وهناك قضاء اداري يتكون من محاكم ادارية مختلفة الدرجات والاختصاصات. وعلى راسها مجلس الدولة كهيئة قضائية عليا، يختص بالاشراف على المحاكم الادارية التي تفصل في المنازعات التي تقوم بين الدولة او أشخاصها الاعتبارية العامة وبين الافراد.

وفي بعض الدول لا يوجد قضاء اداري منفصل، بل يختص القضاء العادي بنظر المنازعات الادارية كغيرها من المنازعات بين الافراد. ويطلق على هذا النظام نظام القضاء الموحد، وقد اخذت الجزائر بنظام القضاء الموحد.

ومن المعلوم ان القضاء العادي سواء في الدول التي اخذت بنظام القضاء الموحد او في الدول التي اخذت بنظام القضاء المزدوج، تخضع كافة المحاكم لاشراف ومراقبة المجلس الاعلى للقضاء الذي يطلق عليه في بعض الدول، المحكمة العليا، او محكمة النقض باعتبارها اعلى جهة قضائية في الدولة تشرف وتراقب جميع المحاكم للتأكد من سلامة تفسير القوانين وصحة تطبيقها على مختلف المنازعات القضائية.

وعلى هذا الاساس نتناول في هذا المبحث :

اولا ـ المجلس الاعلى : في الجزائر باعتباره في قمة التنظيم القضائي.
ثانيا ـ القضاء المدني : اي المجالس القضائية المدنية والمحاكم المدنية بانواعها .
ثالثا ـ القضاء الجنائي : اي المجالس والمحاكم الجنائية على اختلاف انواعها .

اولا ـ المجلس الاعلى للقضاء :

يعتبر المجلس الاعلى للقضاء رأس التنظيم الهرمي للهيئات القضائية في الدولة . واختصاصه يشمل التراب الوطني الجزائري كله من حيث الاختصاص المكاني . وكذلك من حيث الاختصاص النوعي فله اختصاص شامل في كافة المواد المدنية والجنائية والادارية .

تشكيلـــه :

هو مجلس واحد ، ويشكل من رئيس اول ، ونائب رئيس ، وسبعة مستشارين رؤساء غرف ، وثلاثة واربعين مستشارا هم اعضاء المجلس يكلف احدهم بعمل الفهارس التشريعية . وباقي الاعضاء يكونون الغرف السبعة التي تعمل في المجلس وهم جميعا من قضاة الحكم . كما يضم تشكيل المجلس الاعلى نائب عام لدى المجلس الاعلى ، ونائب عام مساعد ، وسبعة مندوبين عامين ، وهم جميعا من قضاة النيابة العامة ، ويضم المجلس ايضا رئيس كتاب ، وسبعة كتاب ضبط وعددا من الكتبة وهم جميعا من كتاب الضبط لدى المحاكم . يقومون بتحرير محاضر الجلسات في الغرف السبعة ومحاضر التحقيق بالمجلس (٣) .

---

(٣) راجع الامر رقم ٢١٨ عام ١٩٦٣ والامر رقم ٧٢ في عام ١٩٧٤ في تشكيل المجلس الاعلى .

غـرف المـجـلـس :

يشتمل المجلس الاعلى على سبع غرف تختص كل منها اختصاصا نوعيا على الوجه التالي :

١ ـ الغرفة المدنية .
٢ ـ غرفة الاحوال الشخصية .
٣ ـ الغرفة التجارية والبحرية .
٤ ـ الغرفة الاجتماعية (لمنازعات العمال) .
٥ ـ الغرفة الادارية (للمنازعات الادارية) .
٦ ـ الغرفة الجنائية الاولى وتختص بنظر الاحكام الصادرة من محاكم الجنايات ومن المحاكم العسكرية ومن غرفة الاتهام وقضايا تسليم المجرمين .
٧ ـ الغرفة الجنائية الثانية وتختص بنظر الطعون في الاحكام الجزائية الصادرة من محاكم الجنح ومحاكم الاحداث ومحاكم المخالفات .

اختصاصات المجلس بغرفه السبع :

تختص الغرف السبع في المجلس الاعلى بنظر الطعون التي ترفع للمجلس عن الاحكام النهائية الصادرة من المجالس القضائية او المحاكم .

ومن المعلوم ان الطعون التي ترفع للمجلس نوعان ، هما الطعن بطريق النقض ، والطعن بطريق التماس اعادة النظر .

وتسمى طعون النقض ، والتماس اعادة النظر ، بطرق الطعن غير العادية ، والتي تكون الطعون فيها ، مؤسسة على وقوع خطأ في تطبيق القوانين او تغييرها ، او عند تعارض احكام نهائية صادرة من محكمتين مختلفتين (٤) .

كما يختص المجلس بنظر الطعون المتعلقة بتنازع الاختصاص بين المحاكم المختلفة سواء كان التنازع ايجابيا او سلبيا (٥) .

---

(٤) راجع المادة ٢٣١ اجراءات مدنية .
(٥) راجع المادة ٢٣٢ اجراءات مدنية .

ويختص بنظر دعاوى مخاصمة القضاة، وفي الدعاوى المتضمنة طلب تنحية القضاة عن الحكم لشبهات مشروعة، وفي تنحي المحاكم عن نظر الدعوى لدواعي الامن العمومي.

ومن اختصاص المجلس ان يفصل في الطعون، اما برفضها ويكون معنى ذلك ان الحكم المطعون فيه صحيح ونافذ، واما ان يقضي المجلس بالغاء الحكم المطعون فيه ومعنى ذلك ان الحكم كان معيبا وغير قانوني فهو باطل وفي هذه الحالة يجوز للمجلس ان يعيد ملف الدعوى لتنظرها محكمة اخرى من نفس الدرجة، ويسمى هذا الحكم نقض مع الاحالة اي احالة الدعوى لجهة قضائية اخرى لنظرها، واما ان يكتفي المجلس بالغاء الحكم المطعون فيه بدون احالة. فلا تعاد للمحاكمة.

الغرفة الادارية بالمجلس:

للغرفة الادارية بالمجلس الاعلى نوعان من الاختصاص نتكلم عنهما بايجاز فيما يلي:

اولا ـ تختص الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى اختصاصا قضائيا كهيئة محكمة خاصة، وتنظر ابتدائيا ونهائيا في نوعين من الطعون.

١ ـ الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة من السلطات الادارية.

٢ ـ الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات الادارية وكذلك في الطعون الخاصة بمدى مشروعية الاجراءات التي تكون المنازعة فيها من اختصاص المجلس الاعلى.

ويشترط ان تكون تلك القرارات قد طعن فيها المعني بالامر بالطريق التدريجي الاداري، واستنفذت طرق الطعن (٦).

---

(٦) لمزيد من التفصيلات راجع المادتين ٢٧٤، ٢٧٥ اجراءات مدنية.

ثانيا ـ تختص الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى، كذلك بالفصل في الاستئناف المرفوع ضد الاحكام الابتدائية الصادرة من المجالس القضائية في المسائل الادارية، ما لم تنص القوانين والقرارات على خلاف ذلك (٧).

ومن هذا نتبين ان اختصاص الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى بنظر الاستئناف يجعلها في مصاف الهيئات القضائية الادارية من الدرجة الثانية، اما اختصاصها بالطعن في القرارات الادارية باعتبارها محكمة أول درجة وثان درجة في نفس الوقت يفسح لها مجال التخصص في القضاء الاداري على مستوى عال.

وبهذا التخصص والاختصاص استغنى المشرع الجزائري عن فكرة ازدواج القضاء.

مهلة الطعن بالنقض:

في المواد المدنية الطعن بالنقض في الاحكام النهائية مدته شهران من تاريخ التبليغ للشخص او للموطن (٨) وتمتد المهلة شهرا آخر لمن يقيم بالخارج.

اما في المواد الجزائية فمهلة النقض ثمانية ايام من تاريخ صدور الحكم النهائي (٩).

وتزاد مدة الطعن الى شهر اذا كان احد اطراف الدعوى مقيما بالخارج.

ثانيا ـ تنظيم القضاء المدني بفروعه:

نتناول هنا الجهات القضائية التي تختص بنظر المنازعات المدنية بوجه عام اي تلك التي تطبق القانون الخاص بفروعه ابتداء بالقانون المدني

---

(٧) لمزيد من التفصيلات راجع المادة ٢٧٢ اجراءات مدنية وما بعدها.
(٨) راجع المادة ٢٣٥ اجراءات مدنية والمادة ٢٣٦ بعدها.
(٩) راجع المادة ٤٩٨ اجراءات جزائية.

والقوانين الخاصة الاخرى كالقانون التجاري والقانون البحري وقانون العمل السابع وقوانين الاحوال الشخصية وباقي فروع القانون الخاص.

وقد نظم القضاء المدني في الجزائر على أساس حق التقاضي للافراد وكفالته من قبل الدولة وان تكون ممارسة هذا الحق امام المحاكم على درجتين، الدرجة الاولى هي المحاكم وتكون احكامها ابتدائية، والدرجة الثانية هي رفع النزاع الى المجالس القضائية عن طريق الطعن بالاستئناف حيث يكون تشكيل المجلس القضائي بقضاء جماعي لا بالقاضي الفرد ويكون لاطراف الدعوى فرصة اخرى اوسع لاثبات حقوقهم وتعويض ما فاتهم في الدرجة الاولى من التقاضي.

ولهذا نتكلم اولا عن المجالس القضائية ثم نتكلم عن المحاكم.

١ ـ المجالس القضائية :

كان عدد المجالس القضائية في التراب الجزائري ١٥ مجلسا في بادئ الامر (١٠) ثم اصبح عدد المجالس القضائية ٣١ مجلسا في عام ١٩٧٤ بحيث يكون لكل ولاية مجلس قضائي (١١).

وهي بحسب الترتيب الابجدي في كل من الولايات التالية :

ادرار، الشلف، الاغواط، ام البواقي، باتنة، بجاية، بسكرة، بشار، البليدة، البويرة، تامراست، تبسة، تلمسان، تيزي وزو، الجزائر، الجلفة، جيجل، سطيف، سعيدة، سكيكدة، سيدي بلعباس، عنابة، قالمة، قسنطينة، المدية، مستغانم، المسيلة، معسكر، ورقلة، ووهران ـ وكل ولاية تنشأ حديثا يكون مقرها مجلس قضائي.

(١٠) راجع الامر رقم ٢٧٨ الصادر في عام ١٩٦٥ التنظيم القضائي.
(١١) راجع الامر رقم ٧٣ الصادر في عام ١٩٧٤.

اختصاصات المجالس القضائية :

تختص المجالس القضائية بنظر الدعاوى التي فصلت فيها المحكمة الابتدائية في أول درجة ولكن اطراف الخصوم او احدهم قد طعن في الحكم الابتدائي عن طريق الاستئناف متى كان القانون يجيز ذلك.

مهلة الاستئناف :

الاصل ان يكون الاستئناف في الاحكام التي اصدرتها محاكم اول درجة اذا كانت حضورية اى صدرت في حضور الخصوم فعلا، او في حضور ممثليهم، او كانوا قد اعلنوا في اشخاصهم وتخلفوا بدون عذر فاعتبروا حاضرين حكما.

ومهلة الاستئناف في المواد المدنية شهر واحد، ابتداء من تاريخ صدور الحكم حضوريا او من تاريخ تبليغه للمعني بالامر ان كان الحكم حضوريا حكما (اعتباريا) طبقا لنص قانوني (١٢).

ويلاحظ ان الاحكام التي تصدر من محاكم اول درجة اذا كانت غيابية اى صدرت في غيبة المعني بالامر، الاصل فيها ان تكون قابلة للمعارضة، والمعارضة يؤداها اعادة نظر الدعوى من جديد امام نفس المحكمة التي اصدرت الحكم الغيابي لكي تصدر فيها حكما حضوريا وذلك لكي لا تضيع على المتقاضي حقوقه في الدرجة الاولى من درجات التقاضي.

ولكن احيانا يعلن الخصم بالحكم الغيابي ويتراخى في تقديم المعارضة وتفوت عليه مهلة الطعن بالمعارضة وهي عشرة ايام من تاريخ اعلانه بالحكم الغيابي فيكون له الحق في الاستئناف خلال شهر واحد من تاريخ انقضاء مهلة المعارضة او من تاريخ الحكم في المعارضة برفضها او باعتبارها كان لم تكن، ويحدث ذلك في حالة تقديم الطعن بالمعارضة وتحديد جلسة لنظرها وتخلف الطاعن عن الحضور في الجلسة الاولى. وتمتد مدة الاستئناف شهرا واحدا للمقيمين في تونس والمغرب وشهرين للمقيمين في بلاد اجنبية اخرى (١٣).

(١٢) انظر المادة ١٠٢ اجراءات مدنية.
(١٣) انظر المادة ١٠٤ اجراءات مدنية.

وللاستئناف أثر موقف ما لم ينص القانون على غير ذلك (م ١٠٢) .

٣ ـ المحاكم :

تقوم المحاكم الابتدائية بنظر الدعاوى المدنية عند رفعها للقضاء في الدرجة الاولى من درجات التقاضي .

وتفصل المحاكم في الدعوى بقاض فرد في معظم المنازعات الا اذا وجد نص بخلاف ذلك .

وتكون احكامها الحضورية قابلة للاستئناف امام المجالس القضائية على الوجه الذي ذكرناه منذ قليل .

مع ملاحظة ان القانون احيانا ينص على ان يكون الحكم غير قابل للاستئناف اذا كان النزاع لا تتجاوز قيمته مبلغا معينا وهي حالات قليلة فيعتبر حكم المحكمة فيها نهائيا لا يستأنف وذلك بغرض التقليل من عدد القضايا التي تعرض على المجالس القضائية وتلافيا لضياع الوقت والجهد ، اذا كان نصاب المنازعة محدودا وقليلا .

الا أن ذلك لا يمنع من الطعن في الحكم بطريق النقض باعتباره حكما نهائيا .

اما اذا صدرت احكام المحكمة الابتدائية غيابيا اي في غيبة أحد اطراف النزاع الذي لم يعلن بصفة رسمية ، فان تلك الاحكام تكون قابلة للمعارضة .

مهلة المعارضة :

مهلة المعارضة عشرة ايام من تاريخ تبليغ الحكم الغيابي للمحكوم عليه وذلك تطبيقا للمادة ٩٨ اجراءات مدنية .

ثالثا ـ تنظيم القضاء الجنائي بفروعه :

ذكرنا من قبل ان المجلس الاعلى يأتي في قمة النظام القضائي في الدولة وعرفنا أن المجلس الاعلى يشتمل على سبع غرف منها اثنتان هما الغرفة الجزائية الاولى والغرفة الجزائية الثانية تختص كل منهما بنظر طائفة من الطعون في الاحكام الجزائية الصادرة من المحاكم أو المجالس القضائية الجنائية اذا كانت نهائية .

ونقصد بالحكم الجزائي النهائي كل حكم يصدر من محكمة جنائية ويكون غير قابل للطعن فيه بطريق المعارضة أو بطريق الاستئناف اي يكون قد استنفد طرق الطعن العادية .

ومن المعلوم ان ما قلناه بشأن الطعن بالنقض والطعن بالتماس اعادة النظر امام المجلس الاعلى في الاحكام النهائية الصادرة من المحاكم والمجالس القضائية يسري في المواد المدنية والمواد الجزائية على السواء مع فوارق محدودة وكذلك فيما يتعلق بالمعارضة والاستئناف امام المحاكم والمجالس القضائية ويمكن بيان تلك الفوارق فيما يلي :

ـ المجالس القضائية الجزائية كائنة في كل ولاية من الولايات الواحدة والثلاثين وتنعقد في المكان ذاته التي تنعقد فيه المجالس القضائية المدنية .

ـ المجالس القضائية الجزائية بكافة انواعها وكذلك المحاكم الجزائية الابتدائية تتشكل من ثلاثة عناصر : القضاء وقد يكون قاضيا فردا في محاكم المخالفات وقد يكون قضاء جماعيا من ثلاثة قضاة او اكثر في المجالس القضائية وفي محاكم الجنح والجنايات . ومجلس امن الدولة . اما العنصر الثاني فهو النيابة العامة لان وكيل الدولة يمثل الهيئة الاجتماعية ويطالب بتوقيع الجزاء الجنائي على المتهمين . اما العنصر الثالث فهو كاتب الجلسة .

ومن هذا نتبين أن النيابة العامة عنصر في المحاكم الجنائية دون المحاكم المدنية .

ـ المهل المحددة في المعارضة في الاحكام الجنائية هي عشرة ايام من تاريخ تبليغ الحكم الغيابي . اما في الاستئناف في الاحكام الحضورية فالمهلة عشرة ايام من تاريخ صدور الحكم الحضوري أو من تاريخ انقضاء مهلة المعارضة او الحكم فيها باعتبارها كان لم تكن .

انـــواع المحاكـم الجنائيـة :

يمكن باختصار ان نذكر المحاكم الجنائية فيما يلي :

١ ـ مجلـس امـن الدولـة :

له اختصاص عام بشمل التراب الجزائري في قضايا أمن الدولة الخارجي او الداخلي كالخيانة العظمى والتجسس . ويتكون من رئيس واربعة مستشارين ومركزه

المدنية واحكامه غير قابلة للاستئناف ولكنها قابلة للمعارضة ان كانت غيابية وقابلة للطعن بالنقض امام المجلس الاعلى وذلك بشروط خاصة.

٣ ـ محاكم الجنايات :

في كل مجلس قضائي تنعقد محكمة الجنايات وتتشكل من رئيس واثنين من المستشارين واربعة من المحلفين.

ويوجد بكل محكمة قسم عادي لنظر الجرائم الموصوفة بانها جنايات. والقسم الثاني هو القسم الاقتصادي ويختص بنظر الجرائم المعتبرة من الجنايات اذا كانت من طبيعة اقتصادية كالرشوة وتهريب النقد، وتخريب المؤسسات وغير ذلك.

ومن المعلوم ان محكمة الجنايات هي التي تملك الحكم بالاعدام او بالسجن المؤبد أو السجن المؤقت فيما بين ٥ و ٢٠ سنة.

واحكام محكمة الجنايات غير قابلة للاستئناف ولكنها قابلة للطعن بالنقض اذا توافرت شروطه. واحكامها الغيابية قابلة للمعارضة، و يعاد نظرها امام نفس المحكمة عند حضور المحكوم عليه الذي كان غائبا.

٤ ـ المجالس القضائية :

تستأنف امامها احكام المحاكم الابتدائية في الجنح والمخالفات. وتتكون هيئة القضاء فيها من ثلاثة قضاة.

ذلك علاوة على ممثل النيابة وكاتب التحقيق.

واحكامها لا يجوز استئنافها لانها الدرجة الثانية في التقاضي. ولكن يجوز الطعن فيها بالمعارضة او بطريق النقض.

٤ ـ محاكم الجنح والمخالفات :

محاكم الجنح، تتكون من ثلاثة قضاة ولكن احكامها قابلة للاستئناف امام المجلس القضائي. والعقوبات التي يجوز للمحكمة الحكم بها هي الحبس من اكثر

من شهرين الى خمس سنوات. وكذا الغرامة والمصادرة وغيرها من العقوبات التكميلية وتدابير الامن.

اما محاكم المخالفات فيقضي فيها قاضي فرد ويجوز له توقيع عقوبات الحبس من يوم واحد الى شهرين والغرامة من ٢٠ ـ ٢٠٠٠ دينار جزائري.

واحكام محاكم الجنح ومحاكم المخالفات يجوز استئنافها امام المجالس القضائية الجزائية.

٥ ـ محاكم الاحداث :

يعتبر من الاحداث من بلغ ١٣ عاما ولم يتجاوز الثامنة عشرة من عمره. ومحاكم الاحداث امام محاكم خاصة هي محاكم الاحداث للجنح والجنايات. وتتكون هيئة المحكمة من القضاة والمحلفين.

ويوقع على الاحداث في حالة ارتكابهم جرائم من المعتبرة جنايات تطبق عليهم عقوبة الحبس من ١٠ سنة فما دون بحيث لا تطبق عليهم عقوبات الاعدام ولا السجن المؤبد ولا السجن المؤقت بل الحبس فقط وتكون مدته نصف المدة التي يحكم بها على البالغين سجنا او حبسا.

اما في مواد الجنح والمخالفات فيجوز الحكم عليهم بتدابير الحماية والتربية كايداعهم مؤسسات عمومية أو تعليمية او تهذيبية.

٦ ـ المحاكم والمجالس العسكرية :

وتتكون من رئيس قاضي مدني واثنين من العسكريين وتختص بمحاكمة العسكريين وبنظر القضايا المتعلقة بالجرائم التي تقع في الثكنات العسكرية.

وبطبق العقوبات المنصوص عليها في القوانين العسكرية.

واحكامها قابلة للطعن امام المجلس الاعلى.

٧ ـ لجان التحكيم :

عند وقوع منازعات فيما بين الاشخاص الاعتبارية العامة أو المرافق العامة بالدولة يمكن اللجوء الى لجان التحكيم لفض هذه المنازعات والفصل فيها. فاذا كانت هناك دعاوى مدنية او ادارية مرفوعة للقضاء يمكن احالتها الى لجنة

تشكل خصيصا للفصل بحكم في موضوع النزاع ويكون قرار لجنه التحكيم بعدا من الجهة القضائية المطروح عليها ذلك النزاع باعتباره حكما نهائيا في موضوع الادعاء.

وقد صدر الامر رقم ٤٤ في عام ١٩٧٥ متضمنا تشكيل واختصاص لجان التحكيم للفصل بالمنازعات التي تكون اطرافها اشخاصا اعتبارية عامة.

ومن اهم القواعد المقرره في هذا الامر ما يأتي :

١ ـ انشاء لجنة وطنية للتحكيم يكون مقرها بمدينة الجزائر، على ان تنشأ لجان ولائيه للتحكيم على مستوى كل ولاية.

٢ ـ يختار المحكمون من قائمة اعوان الدولة في اللجنة الوطنية المحددين بمرسوم من مختلف الوزارات او من قائمة محكمي الولاية المختارين من طرف الوالي باقتراح من المجلس التنفيذي للولاية.

٣ ـ ويتألف كل لجنة تحكيمية من محكمين يمثل عددهم الاطراف المتنازعة وهؤلاء يختارون واحدا فيرهم يترأس لجنة التحكيم وهو الحكم المرجح، ورأيه يرجح عند تساوي الاصوات.

٤ ـ تختص لجنة التحكيم الاجارى بنظر جميع النزاعات المتعلقة بالحقوق المالية او الحقوق الناجمة عن تنفيذ عقود التوريدات او الاشغال او الخدمات التي تنشأ نتيجة لتعارض المصالح فيما بين المؤسسات الاشتراكية والوحدات المسيرة ذاتيا والتعاونيات والشركات ذات الاقتصاد المختلط التي تكتسب فيها الدولة اغلبية الاسهم، كما تختص هذه اللجان بالفصل في تلك المنازعات اي باصدار قرار فيها.

٥ ـ تكون القرارات التحكيمية غير قابلة للاستئناف.

٦ ـ ولكن يجوز الطعن فيها لاعادة النظر وبخاصة عند حرق القانون او الاضرار بالاقتصاد الوطني او في حالة الحصول على وثائق بعد الحكم وكانت تلك الوثائق قاطعة في موضوع النزاع وكان قد احتجزها احد الاطراف المتخاصمة في الدعوى.

ويكون الفصل في هذه الطعون لنفس اللجنة التي اصدرت القرار المطعون فيه على أن يوقف تنفيذ القرار حتى يتم الفصل في الطعن خلال شهر على الاكثر. والا ينفذ بحكم القانون وذلك تطبيقا للمادة ٢٠ من الامر المذكور.

الباب الرابع

مصادر القانون