محاضرة 03: تقسيم القانون

القانون هو مجموعة من القواعد والأسس التي تنظم المجتمع، ويعد القانون واحدا من بين أكثر النظم الاجتماعية أهمية وضرورية، ولا يمكن لأي مجتمع أن يعيش إذا كان كل أفراده يفعلون ما يروق لهم دون مراعاة لحقوق الأخرين، أو إذا كان أعضائه لا يعترفون بأن عليهم التزامات معينة في مواجهة بعضهم البعض، وهكذا يقرر القانون القواعد التي تحدد حقوق أي شخص والتزاماته، ويضع القانون أيضا الإجراءات التي توقع على من يخالف هذه القواعد وعليه فالفقهاء يقسمون القانون الى فرعيين أساسيين:

1* القانون الخاص

2* القانون العام

- القانون الخاص يقوم بتنظيم الحقوق والالتزامات التي تنشأ نتيجة علاقات أفراد المجتمع ببعضهم البعض.

- اما القانون العام يهتم بالحقوق والالتزامات التي تنشأ بين افراد المجتمع والدولة باعتبارها صاحبة سيادة.

* يمكن تقسيم كل من القانون الخاص والقانون العام إلى عدة أقسام فرعية، وبرغم من ذلك تتقارب الفروع المتعددة للقانون العام والقانون الخاص وتتداخل في حالات كثيرة.

معايير التميز بين القانون العام والقانون الخاص

*** المعيار المستمد من التميز بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة:**

حيث يهدف القانون العام الى تحقيق المصلحة العامة أما القانون الخاص يهدف الى تحقيق المصلحة الشخصية الخاصة بالفرد.

*** المعيار المستمد حسب صفة أشخاص العلاقة القانونية:**

ينظم القانون العام العلاقات التي تكون الدولة أو أي فرع من فروعها طرف فيها، بصفتها صاحبة سيادة.

بينما تنظم قواعد القانون الخاص العلاقات التي يكون أطرافها أشخاص عاديون (أي فرد من افراد المجتمع).

*** المعيار المستمد من طبيعة القواعد سواء كانت قواعد أمرا أو مكملة:**

حيث تعتبر قواعد القانون العام بأنها قواعد أمرا ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

بينما تعتبر قواعد القانون الخاص بأنها قواعد مكملة ويجوز الاتفاق على مخالفتها.

أهمية تقسيم القانون إلى القانون العام والقانون الخاص

- يضمن القانون العام للسلطات العديد من الامتيازات التي لا يتحها القانون الخاص حيث يتيح للدولة اللجوء إلى بعض الوسائل لتحقيق المصلحة العامة مثل فرض الضرائب والخدمة العسكرية وغيرها

- يعطي الدولة الحق في تعديل او إلغاء العقود الإدارية بما يتناسب مع المصلحة العامة

- يهدف القانون العام الى تحقيق المصلحة العامة، بينما يهدف القانون الخاص لتحقيق الأهداف الخاصة ولذلك يتم النظر في المنازعات التي تكون الدولة طرفا فيها من اختصاص القضاء الإداري

بينما تكون الدعاوي من اختصاص القضاء العادي.

فروع القانون العام

من فروع القانون العام نجد:

- القانون الدولي العام

هو مجموعة القواعد التي تنظم علاقة الدول فيما بينها وتحدد حقوقها ووجباتها في حالة السلم والحرب، ويبين الشروط اللازم توفرها لقيام الدولة وحقوقها باعتبارها صاحبة سيادة.

ومن مصادر القانون الدولي نجد العرف والمعاهدات الدولية والسلطة التي توقع الجزاء هي هيئة الأمم المتحدة باستنادها لميثاقها ضد مخالفيها، من قطع العلاقات الدبلوماسية أو فرض حصار أو استعمال القوة العسكرية وقد طبق هذا الجزاء في حرب الخليج 1990.

- القانون الدستوري

هو القانون الأساسي في الدولة وهو أعلى درجة في النظام القانوني ويضم مجموعة قواعد تبين نظام الحكم والسلطات العامة في الدولة والهيئات التي تمارسها واختصاصها وعلاقتها ببعضها البعض، كما يبين الحريات العامة للأفراد كحرية الرأي والاجتماع والتنقل والوجبات العامة للأفراد كأداء الخدمة الوطنية.

- قانون المالية

هذا القانون يتضمن القواعد التي تبين الادارة المالية للدولة فيتعرض لميزانية الدولة والضرائب والقروض وكيفية تحصيلها وتوزيعها فيبين بصفة عامة النفقات العامة والايرادات العامة، وقد أصبحت الاحكام التفصيلية للضرائب المباشرة وغير المباشرة موضوع قانون المالية.

- القانون الإداري

يتضمن نشاط السلطة التنفيذية والخدمات التي تقوم بها من إدارة المرافق العامة كم يتضمن علاقة الحكومة المركزية بالإدارات الإقليمية وبالمجاس البلدية والمؤسسات العامة، وعلى العموم يتضمن كيفية استغلال السلطة التنفيذية للأموال العامة.

- قانون الضمان الاجتماعي

يستفيد العمال الذين يحددهم القانون من نظام الضمان الاجتماعي وذلك للحصول على تعويض في حالة إصابات العمل والمرض والعجز والشيخوخة والتقاعد واستفادة العمال من هذا النظام تكون في مقابل اشتراكهم لدى صندوق الضمان الاجتماعي.

- القانون الجنائي

ينقسم الى قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية

1 - القانون الجنائي

هو مجموعة القواعد التي تحدد أنواع الرائم من الجناية او الجنحة او المخالفة وتبين اركان الجريمة وعقوبتها ويعد التشريع المصدر الوحيد للقانون الجنائي إذ تقتضي المادة الأولى منه بأن (لا عقوبة ولا جريمة بدون نص).

2 – قانون الإجراءات الجزائية

يتناول الإجراءات التي تتبع من وقت وقوع الجريمة الى حين توقيع العقاب فيبين الإجراءات الخاصة بضبط المتهم والقبض عليه والتفتيش والحبس الاحتياطي والتحقيق الجنائي ومحاكمة المتهم وتنفيذ العقوبة وطرق الطعن.

فروع القانون الخاص

- القانون المدني

ويتضمن مجموعة القواعد التي تنضم العلاقات بين الأشخاص وهو أصل القانون الخاص وتفرعت عنه القوانين الأخرى كالقانون التجاري وقانون التأمين وقانون الاسرة وقانون الملكية الفكرية والأدبية ....

- القانون التجاري

يتضمن هذا القانون القواعد المختصة بالأعمال التجارية التي يقوم بها الشخص أي كانت صفته كما يتضمن من جهة أخرى الاحكام التي تنطبق على الأشخاص الذين تخذو التجارة مهنة لهم.

- القانون الدولي الخاص

هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات ذات العنصر الأجنبي بين الافراد من حيث بيان المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق فإذا كان أحد عناصر العلاقة اجنبيا سواء من حيث الأشخاص كزواج جزائري من اجنبية او من حيث الموضوع كأن يتوفى جزائري تارك عقارات بالخارج او من حيث المكان كأن يبرم عقد زواج او بيع في الخارج فيتناول القانون الدولي الخاص القانون الواجب التطبيق

اما احكام الجنسية قد وردت في قانون مستقل يبين شروط اكتساب الجنسية وكيفية فقدانها وسحبها وهناك من يري ان هذه القواعد الى جانب القواعد التي تنظم توطن الأجانب في الدولة وتبين مركزهم في قواعد تنتمي الى القانون العام لان الدولة طرف فيها وتمارس هذا الحق من سلطة وسيادة وبالتالي يدمج أصحاب هذا الرأي القانون الدولي الخاص ضمن فروع القانون المختلط.

محاضرة 04: مصادر القانون

إن مصادر القانون نوعان: مصادر مادية وتاريخية ويقصد بها المادة الأولية التي تؤخذ منها قواعد القانون

بالنسبة للقانون الجزائري من مصادره المادية والتاريخية الأساسية القانون الفرنسي والشريعة الإسلامية

أما النوع الثاني من المصادر هو المصادر الرسمية أو الشكلية وتحدد المصادر الرسمية للقانون الجزائري المادة الأولى من القانون المدني وطبقا لهذا النص فإن المصادر الرسمية نوعان:

التشريع ثم المصادر الاحتياطية المتمثلة في مبادئ الشريعة الإسلامية والعرف ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة

المادة الأولى من القانون المدني: (يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحوها، وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة).

ومن هذا النص يتبين لنا ان مصادر الرسمية في القانون الجزائري جاءت مرتبة ترتيبا يلزم القاضي بالعمل به.

- 1 التشريع

التشريع هو المصدر الرسمي في معظم قوانين الدول الحديثة، والتشريع هو قيام السلطة المختصة في الدولة بوضع القواعد القانونية في صورة مكتوبة حيث تقوم هذه السلطة بوضع قواعد ملزمة لتنظيم العلاقات في المجتمع طبقا للإجراءات المقررة، والتشريع بهذا المعنى هو الذي يعتبر مصدرا للقانون.

مزايا التشريع وعيوبه

مزايا التشريع

- التشريع يتضمن قواعد قانونية مكتوبة في وثيقة رسمية.

- يمكن للأشخاص من معرفة مجال تطبيق ومضمون القاعدة القانونية.

- وضوح القاعدة القانونية الى كون وضعها يتم من قبل اشخاص مختصين بعد فحص مضمونها ومناقشتها وإدخال التعديلات اللازمة عليها.

- التشريع أداة لتحقيق وحدة القانون، السلطة المختصة باعتمادها القواعد المكتوبة تضمن خضوع الأشخاص للقانون.

- التشريع مصدر يستجيب بسرعة لحاجات المجتمع.

- التشريع يصدر عن السلطة العامة.

عيوب التشريع

يعاب على التشريع استعماله لمصطلحات دون تحديد معناها كمصطلح حسن النية، سوء النية، المصلحة العامة، النظام العام، الخطأ الجسيم، فهذه المصطلحات تحمل مفهوما واسعا ومدلولا في غاية الشمولية.

أنواع التشريع

أ – القواعد ذات القيمة الدستورية (التشريع الأساسي):

تتشكل القواعد ذات القيمة الدستورية والذي يأتي في قمة التشريعات ويطلق عليه أيضا القانون الأساسي لتميزه عن القوانين العادية، اذن لا تتمتع القواعد القانونية في كل دولة بدرجة إلزام واحدة، فالدستور يحتل اعلى درجة في النظام القانوني ومنه تستمد القوانين قوتها.

مثال: السلطة التشريعية ما كان لها ان تناقش القانون العادي وتصادق عليه لولا القاعدة الدستورية التي اعطتها حق ممارسة هذه الصلاحية.

ب – القواعد ذات القيمة التشريعية (التشريع العادي):

وهي مجموعة القواعد التي تصدر من البرلمان طبقا للمادة 98 من الدستور المعدل التي تنص (يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الامة وله سيادة في اعداد القانون والتصويت عليه).

ج – القواعد ذات القيمة التنظيمية (التشريع الفرعي):

تختص السلطة التنفيذية طبقا للدستور بإصدار مجموعة من قواعد القانون في شكل تنظيمات، وقد جاء في المادة 125 من الدستور، يندرج تطبيق القوانين في

المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول، ويتم ذلك بواسطة المراسيم التنفيذية والتنظيمات القائمة بذاتها وينص عليها الدستور، يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون.

مراحل سن التشريع العادي

- المبادرة بالتشريع: القانون لا ينشأ من عدم بل لا بد له من هيئة تقدمه حتى تتم مناقشته والمصادقة عليه سواء كانت الهيئة الممثلة في السلطة التشريعية أم التنفيذية.

- مرحلة الدراسة والفحص.

- مرحلة المناقشة والتصويت: على مستوى المجلس الشعبي الوطني (الغرفة الأولى).

- إحالة النص المصادق عليه على مجلس الامة.

- مرحلة الإصدار والنشر.

*اصدار التشريع حق دستوري مخول لرئيس الجمهورية لا ينازعه فيه أحد (المادة 126 من الدستور)، وإصدار التشريع عملا تنفيذي وليس تشريعي.

2 – مبادئ الشريعة الإسلامية

حسب المادة الأولى من القانون المدني الجزائري ، اذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضي مبادئ الشريعة الإسلامية، عليه فإن الشريعة الإسلامية هي المصدر الاحتياطي الأول للقانون، بمعنى لا يلتجئ اليه الا في حالة عدم وجود نص قانوني، او كونها عامة أي الرجوع فيها الى القواعد الأساسية التي تقوم عليها دون الاحكام التفصيلية لان القاضي لا يلزم بالتقيد بمذهب معين، كما انه لا يجوز الاخذ بمبدأ من مبادئ الفقه الإسلامي التي تتناقض مع المبادئ العامة للقانون، وفيما يخص مواد القانون المدني المنقولة عن الفقه الإسلامي، فهي بمثابة نصوص تشريعية، والاحكام التي يستند فيها القاضي على مبادئ الشريعة الإسلامية يستنبطها من القران والسنة النبوية والقياس والاجماع.

3 – العرف

يستعمل لفظ العرف للدلالة على معنى واسع جدا، حيث يقصد به كل قواعد القانون، التي تستمد من أفعال وممارسات تحدث في وسط اجتماعي، وبمعنى اضيق وأكثر تحديدا هو اعتياد الناس على سلوك معين في مسألة معينة اعتيادا مصحوبا بالاعتقاد بأن هذا السلوك ملزم وبأن مخالفته تستوجب الجزاء المادي، أي وجوب اتباعه.

مزايا العرف

- يسد النقص الموجود بالتشريع

- يعبر عن إرادة جماعية صادقة انشاء القواعد القانونية التي تحكم علاقات هاته الافراد.

عيوب العرف

- بطيء النشأة وإذا ثبت في جماعة يصعب التخلص منه

- غموض قواعده وصعوبة تحديدها.

- لا يحقق الانسجام داخل المجتمع الواحد لأنه يؤدي الى تعدد القواعد القانون في البلاد الواحد

4 – مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة

يعرف القانون الطبيعي على انه " تلك المبادئ التي يكتشفها العقل، والتي تعتبر مثالا ماديا للمشرع الوضعي حتى يقترب من الكمال "

تعرف العدالة انها " شعور كامن في النفس يكشف عنه العقل السليم، ويوحي به الضمير المستنير، ويهدف الى ايتاء كل ذي حق حقه.

* إن الإحالة الى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، تعني إلزام القاضي ان يجتهد حتى يصل الى حل النزاع وفقا لما جاء في المادة 1 من القانون المدني، ولم يكن من المعقول تمكين القاضي من الاجتهاد لو ان التشريع كاملا لا يشوبه أي نقص، فكل عمل انساني يشوبه النقص حتما ولا يمكن للبشر ان يحاطون علما بكل شيء والقاضي لا يلجأ الى تصنيف مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة إلا إذا لم يجد نصا في المصادر السابقة.

إذا فإن القاضي ليس له حق الامتناع عن الحكم بحجة عدم وجود نص قانوني وإلا اعتبر مرتكبا لجريمة إنكار العدالة، والقاضي يبحث عن الحل مستعينا بالقوانين الأجنبية والمعاهدات الدولية وأحكام القضاء ويكون بحثه قائم على أساس موضوعي وليس ذاتي.