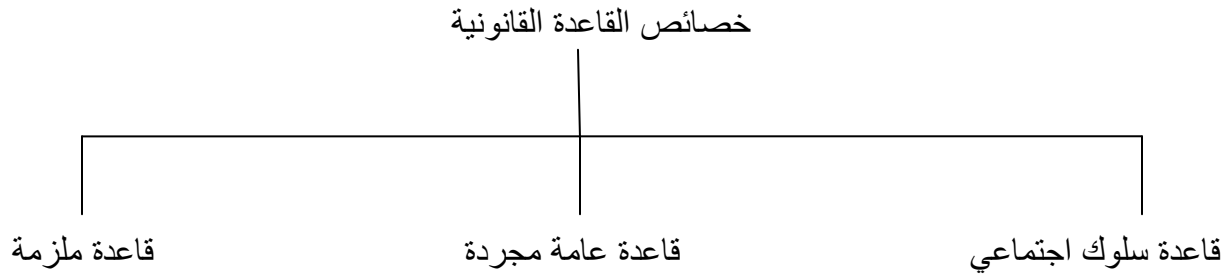
المـــــــدخـل للـــــقانون

أولا :ـ تعريف القاعدة القانونية

هي قاعدة سلوك عامة ومجردة تحكم علاقات الأفراد في المجتمع على وجه ملزم .



١/ القاعدة القانونية قاعدة سلوك اجتماعي

س/ فسر هذه القاعدة ..؟؟؟

القاعدة القانونية هي قاعدة أساسية للمجتمع ، تهدف إلى تنمية العلاقات الناشئة في المجتمع وتهدف إلى تنظيم سلوك الأفراد ، وتوعيتهم باحترام القانون ، ولمن يخالف تلك الأنظمة والقوانين ، يقر عليه توقيع الجزاء .

مثال ⟵ ارتكاب جريمة القتل

لذلك فالقاعدة القانونية هي قاعدة تقويمية ، تحقق غاية القانون بطريقة مثالية .

س/ ما هي مميزات القاعدة القانونية ؟؟

أـ تهتم بالسلوك الخارجي للإنسان ، ولا تهتم بالظواهر الداخلية للإنسان .

مثال ⟵ الإحساس بالكراهية والحقد ، فلا سلطان للقانون عليها ، أما السلوك الخارجي كالسرقة والضرب والقتل فيعاقب عليها القانون اعتمادا على درجة الجرم .

ب ـ القاعدة القانونية لا تضم كأفة قواعد السلوك الاجتماعي

بمعنى أن ضبط سلوك الأفراد لا يقتصر على وسيلة القاعدة القانونية ، بل هناك قواعد آخرى كقواعد الدين والمجاملات .

٢/ القاعدة القانونية قاعدة عامة مجردة

س/ ما المقصود بها ..؟؟

أن تتوجه القاعدة القانونية بخطابها إلى كأفة الأفراد والوقائع التي تتوافر فيها شروط انطباقها .

وتتحقق هذه القاعدة العمومية إذا انصرف خطابها على كل من تتوافر فيها شروط انطباقها .

مثال ⟵ **قانون التجنيد له قواعد محددة وشروط خاصة وكذلك قانون التوظيف** .

ولذلك تبقى القاعدة القانونية قائمة ومستمرة إلى من يتوافر فيه شروط معينة ووصف محدد.

س/ هل تعني صفة العمومية انطباق القاعدة القانونية فعلا على أكثر من شخص واحد ..؟؟

الإجابة لا فقد يحدث أحيانا أن لا تنطبق عملا سوى على شخص واحد في فترة زمنية معينة ومع ذلك تبقى صفة العمومية قائمة طالما أن هذا الفرد لم يقصد لذاته بل لتوافر شروط القاعدة في شخصه .

مثال ⟵ **القواعد الخاصة باختيار رئيس الدولة أو رئيس المحكمة .**

ملاحظة

انتفاء صفة العمومية يؤدي إلى انتفاء وصف القاعدة القانونية

مثال⟵ شروط التعيين في وظيفة معينة يعتبر قاعدة قانونية ، ولكن توظيف الشخص بعينه على درجة هذه الوظيفة يعتبر قرارا فرديا .

ـ القاعدة القانونية لا تنتهي بانطباقها على حالة فردية أو أكثر بل تواصل مسيرتها على كل حالة تتوافر فيها الشروط .

ـ يحقق عنصر العمومية في القاعدة القانونية المساواة بين الأفراد في المجتمع ، ويبعد القانون على أن يكون أداة للتحكم أو التعسف .

٣ـ القاعدة القانونية قاعدة ملزمة

تفسيرها :ـ لابد لتحقق القاعدة القانونية التي هدفها إقرار الأمن والتوازن ضرورة تواجد صفة الإلزام ولكي تتحقق صفة الإلزام لابد من وجود مجتمع على قدر عالي من التنظيم السياسي ، ولكي يتحقق الإلزام لابد من وجود صفة الجزاء .

ـ الدولة دائما تتخذ الإجراءات الوقائية ، فتسهر على راحة المواطن وتوفير الأمن ومنع المظاهرات والشغب وإلى جانب الأسلوب الوقائي يوجد العلاج اللاحق ، فالجزاء إذا يكون عنصرا أساسيا لفكرة الإلزام في القاعدة القانونية .

ـ ضرورة الجزاء تقتضي تدخل السلطات العامة لإجبار الفرد على طاعة القانون .

س/ ما المقصود بالجزاء ..؟؟

الأثر الزاجر المحسوس الذي تلحقه سلطات الدولة بالشخص نتيجة مخالفته للقاعدة القانونية .

س/ ما هي خصائص الجزاء ..؟؟

١/ أثر محسوس

٢/ حال فوري

٣/ تطبقه السلطات العامة جبرا على المخالف .

ومعنى ذلك أن الدولة تحتكر في جميع الأحوال سلطة توقيع الجزاء ، فلا يجوز للأفراد بأي حال من الأحوال أن يتولوا بأنفسهم حق توقيع الجزاء .

يتساءل بعض الفقهاء عن حقيقة ضرورة الجزاء لوجود القاعدة القانونية ، فوجهة نظرهم تقول أن قواعد القانون الدولي لا تطبق ومعنى ذلك أن لا توجد سلطة عليا فعالة تملك فرض احترام قواعد القانون الدولي وتوقيع الجزاء على من يخالفها مثل مؤسسات الأمم المتحدة .

س/ ما الفرق بين القاعدة القانونية وقواعد السلوك الاجتماعي الآخرى ..؟؟

ما يميزها أن عنصر الإلزام فيها مكفول بجزاء دنيوي ومادي من ناحية وفرض عنصر الإلزام وما يتبعه من توقيع الجزاء تتكفل به السلطات العامة .

س/ ما هي صور الجزاء ..؟؟

١ـ الجزاء المدني

٢ـ الجزاء الجنائي

٣ـ الجزاء السياسي

٤ـ الجزاء الإداري

س/ ما هو تعريف الجزاء المدني ..؟؟

هو الأثر الذي يترتب على مخالفة قاعدة قانونية تحمي مصلحة خاصة أو حقا خاصا .

س/ ما هي العقوبات ..؟؟

١ــ التنفيذ العيني

٢ــ التنفيذ بمقابل

٣ــ البطلان

٤ــ الفسخ

س/ في أي مرحلة يتم البطلان ..؟؟

يكون في وقت الإبرام .

س / ما معنى الفسخ ..؟؟ وفي أي مرحلة يتم ..؟؟

جزاء لإخلال أحد المتعاقدين بأي التزام من الالتزامات التي رافقت العقد . في مرحلة التنفيذ .

س/ القانون يفرض شروطا لصحة العقد ..؟؟

١/ مشروعية السبب

٢/ مشروعية المحل .

س/ ما هو أثر البطلان ..؟؟

عودة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها .

س/ ما هو الجزاء الجنائي ..؟؟

هو الجزاء الذي يوقع نتيجة مخالفة قاعدة من القواعد التي تتكلم عن الجرائم الجنائية .

س/ اذكر الأفعال الأكثر خطورة مرتبة ..؟؟

١ــ جناية

٢ــ جنحة

٣ــ مخالفة أو قباحة

س / ما هو الجزاء السياسي ..؟؟

هو الذي يترتب على مخالفة أسمى القواعد القانونية في الدولة وهي قواعد الدستور ، والذي يتمثل في رد الفعل السياسي والاجتماعي لمخالفة القاعدة الدستورية .

وهو يتمثل فيما يلي :ـ

١ـ إعمال المسئولية الوزارية للحكومة أمام البرلمان .

٢ـ حق رئيس الدولة في حل مجلس الشعب .

٣ـ ثورة الرأي العام .

س/ ما هو الجزاء الإداري ..؟؟

هو الجزاء الذي توقعه السلطات الإدارية على العاملين في الدولة عند ارتكابهم للمخالفات الإدارية .

س/ ما هي عقوبات الجزاء الإداري ..؟؟

الفصل من الخدمة ، الوقف عن العمل ، الخصم من المرتب ، تأخير الترقية ، الحرمان من العلاوات ، لفت النظر .

التفرقة بين القاعدة القانونية والقواعد الاجتماعية الآخرى

القـاعـدة / الاختلاف	القاعدة القانونية	القاعدة الدينية	القاعدة الاخلاقية
التعريف	قاعدة سلوك عامة مجردة ملزمة تحكم علاقات الأفراد في المجتمع	مجموعة المبادئ التي تعتقد مجموعة من الناس أنها صدرت من الله سبحانه وتعالى	مجموعة القواعد المثالية النبي توصل إليها المجتمع لدعم الخير والحض عليه
النطاق	علاقة الفرد بغيره وسيادة النظام الاجتماعي	أوسع نطاقا، النية لله ، تنظم علاقته مع ربه ونفسه .	تقويم شخص الفرد والارتقاء بها .
شكل الجزاء	الجزاء المادي المحسوس بعد المخالفة مباشرة	جزاء مؤجل ومعنوي إلى الآخرة ، ويوقظ المشاعر	جزاء معنوي بحت يؤنب الضمير .
من حيث الصياغة	نص محدد واضح	مبادئ وأوامر عامة	مبادئ عامة تستقر في ضمائر الأفراد
من حيث الغاية	غاية نفعية توجيهية	غاية مثالية	غاية مثالية

مصادر القاعدة القانونية

س/ ما هي أنواع المصادر..؟؟

١ـ مصدر تاريخي (الجذور التاريخية للقاعدة القانونية)

٢ـ مصدر اجتماعي (العناصر الاجتماعية النبي أدت غلى خلق القاعدة القانونية)

٣ـ مصدر شكلي (الطريق الرسمي الذي تمر منه قاعدة السلوك الاجتماعي لكي تدخل في عداد قواع القانون الوضعي)

ـ هناك مصادر رسمية أصلية ومصادر رسمية احتياطية .

س/ ما هي المصادر الرسمية الأصلية ..؟؟

هي المصادر التي يتعين الرجوع إليها للوقوف على القاعدة القانونية التي يستند إليها في حسم النزاع .

(التشريع)

س/ ما هي المصادر الرسمية الاحتياطية ..؟؟

١/ العرف ٢/ مبادئ الشريعة ٣/ قواعد القانون الطبيعي والعدالة

أولا :ـ التشريع

تعريفه :ـ قاعدة مكتوبة تصدرها السلطة العامة في الدولة وفقا للقواعد الدستورية .

مزايا :ـ الوضوح والدقة ، وسيلة سريعة لملاحقة التطور ، العمومية والمساواة في التطبيق .

عيوب :ـ لا يعكس عنصر التلقائية الاجتماعية، قاعدة جامدة .

س/ ما هي أنواع التشريع ..؟؟

١ـ الدستور ٢ـ القانون ٣ـ اللائحة

س/ ما هو تعريف الدستور ..؟؟

هو مجموعة القواعد الأساسية التي تنظم الدولة والحكومة وحقوق كل من الحكام والمحكومين والعلاقة بين سلطات الدولة المختلفة . التشريعية ـ القضائية ـ التنفيذية .

ـ يوضع الدستور من جانب هيئة تأسيسية ينتخبها الشعب .

س/ ما هو أسلوب المنحة ..؟؟

أن يتنازل الحاكم صاحب السلطة المطلقة عن بعض سلطاته للشعب .

س/ ما المقصود بأسلوب العقد ..؟؟

القواعد القانونية التي تصدرها الهيئة الخاصة صاحبة السلطة التشريعية في الدولة .

ـ مرحلة الإصدار يكون عمل من أعمال السلطة التنفيذية .

س/ ما هي دلالات التشريع ..؟؟

١ـ يعتبر بمثابة شهادة ميلاد للقانون .

٢ـ بمثابة أمر من رئيس السلطة التنفيذية إلى عمال هذه السلطة بنشر القانون في الجريدة الرسمية .

٣ـ بمثابة أمر من رئيس السلطة التنفيذية يوضع هذا القانون موضع التطبيق بعد نشره .

س/ ما هو تعريف عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون ..؟؟

أنه بمجرد نشر القانون في الجريدة الرسمية وبمرور المدة الزمنية المنصوص عليها يعمل به ، ولا يجوز لأحد كائن من كان أن يدعي جهله بالقانون ، بهدف استبعاد تطبيقه عليه .

س/ ما هي الاستثناءات على قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون ..؟؟؟

١/ وجود قوة قاهرة ، تمنع وصول الجريدة الرسمية ، كالغزو والفيضانات .

٢/ الغلط في القانون .

٣/ امتناع المسؤلية الجزائية .

٤/ عدم توزيع الجريدة الرسمية بالفعل .

س/ ما هو تعريف الغلط في القانون ..؟؟

هو عيب من عيوب الإرادة ، وهو أن يتوهم المتعاقد الشيء على غير حقيقته . وهو أيضا أن يتوهم شخص أن قاعدة قانونية تعطيه أثرا معينا .

مثال ←— ١ـ شخص يعمل في مصنع وحائز على مؤهل معين ، ومن ثم بعد التعاقد عرف أنه لا يحوز على المؤهل .

٢ـ بعت نصيبي في تركة والدي وهو الربع ، وبعد ذلك تبين أن القانون يعطيني النصف .

ـ الجهل في القانون ليس استثناءا على عدم جواز الاعتذار بالجهل في القانون .

ـ من يتمسك بالغلط في القانون لا يهدف إلى استبعاد تطبيق القانون ، وإنما يهدف إلى تطبيق القانون على النحو الصحيح .

ـ من يتمسك بالجهل بالقانون يهدف إلى استبعاد تطبيقه عليه .

ـ يجوز التمسك بالغلط في القانون ولا يجوز التمسك بالجهل بالقانون .

س/ اذكر مثال على امتناع المسئولية الجزائية ..؟؟

١/ الجمع بين المحارم

بمعنى تمسك بهذا المثال وهو لا يعلم أن لهذا الفعل عقاب وهو استثناء حقيقي على مبدأ عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون .

ـ ملاحظة :ـ انعدام القصد مبني على عدم العلم بالقانون .

ثانيا :ـ التشريع الفرعي أو اللائحي :ـ

تعريفه :ـ مجموعة القواعد القانونية التي تصدر من السلطة التنفيذية وفقا للدستور والقانون .

الفارق بينه وبين التشريع

١ـ التشريع العادي لا يصدر إلا عن السلطة التشريعية .

٢ـ التشريع اللائح يصدر عن السلطة التنفيذية .

٣ـ التشريع اللائح أدنى من التشريع العادي وهذه اللوائح يجب أن تخضع لأحكام الدستور ، وبالتالي نشاط عمل اللائحة يجب أن يكون متفقا مع الدستور والقانون .

٤ـ يختلفا في الشكل ويتفقا من حيث الموضوع .

س/ ما هي أنواع اللوائح ..؟؟

أـ اللوائح التنفيذية .

ب ـ اللوائح التنظيمية.

ج ـ لوائح البوليس .

١ـ اللوائح التنفيذية .

س/ ما هو تعريف اللوائح التنفيذية ..؟؟

تنفيذ قانون سبق صدوره عن السلطة التشريعية ،وهي تتضمن مسائل تفصيلية .

س/ ما الحكمة من أن تقوم السلطة التنفيذية بإصدار اللائحة ..؟؟

لأنها هي أكثر احتكاكا بالمجتمع ..

س/ ما هي مميزات اللوائح التنفيذية ..؟؟

١ـ لائحة تابعة

٢ـ لا يجب أن تخالف قواعد التشريع أو تحتوي عليها أو تعدلها .

س/ لا يتوقف نفاذ القانون على صدور اللائحة إلا في حالتين . ما هما ؟؟

ـ حالة النص الصريح

ـ حالة تعذر أو استحالة تطبيق القانون بغير اللائحة .

٢ـ اللوائح التنظيمية

س/ ما هو تعريف اللوائح التنظيمية ..؟؟

مجموعة القواعد القانونية التي ترتب المصالح والمرافق العامة وهي بعكس سابقتها .

ـ تصدر عن رئيس الجمهورية .

س/ ما هي سماتها ؟

١/ مستقلة ٢/ غاية في حد ذاتها ٣/ لا يستند إلى قانون سبق صدوره .

ـ ويقصد **بترتيب المصالح** الإنشاء والتعديل والإلغاء .

٣/ لوائح الضبط والبوليس

س/ ما هو تعريف لوائح البوليس أو الضبط ..؟؟

هي اللوائح التي تصدر تأكيدا لحماية الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة .

مثال :ـ لوائح المرور ، اللوائح المتعلقة بالصحة .

س/ ما هي سماتها ..؟؟

١/ يصدر من رئيس الجمهورية ٢/ مستقلة

ـ لوائح الضبط والبوليس تمس حرية الإنسان وتفرض عليه القيود ، وهي بذلك أخطر أنواع اللوائح .

المبحث الثاني :ـ تدرج التشريع

أثره :ـ وجوب تقيد القاعدة الأدنى بالقاعدة الأعلى سواء من حيث الموضوع أو الشكل .

أولا :ـ من حيث الموضوع :ـ لا يجب أن تخالف القاعدة الأدنى القاعدة الأعلى .

ثانيا :ـ من حيث الشكل :ـ أن تصدر القاعدة الأدنى وفقا للإجراءات التي تصدر من القاعدة الأعلى .

س/ كيفية إعمال مبدأ التدرج من الناحية العملية ..؟؟؟

ـ القانون يراقب مدى احترام اللائحة للتشريع والدستور ، وكذلك يراقب مدى احترام التشريع للدستور .

١ـ الرقابة القضائية على قانونية ودستورية اللوائح .

ـ يجب على المحكمة أن لا تطبقها ، إذا لم يتم إصدار اللائحة وفقا للأصول القانونية أو الدستورية .

ـ القضاء العادي لا يملك سوى استبعادها .

ـ القضاء الإداري يملك بجانب استبعاد اللائحة الإلغاء لان اللائحة هنا قرار إداري والمختص بالطعن فيها هو القضاء الإداري ، ويجوز طلب إلغائه أمام مجلس الدولة .

٢ـ الرقابة القضائية على دستورية القوانين

ـ النظام القانوني يتبنى وسيلة معينة للرقابة

توجد حالتين :ـ

١/ وجود نص يحدد الوسيلة أو ألية الرقابة على دستورية القوانين .

ـ يجب احترام هذه الوسيلة أو تلك الألية .

٢/ عدم وجود نص ينظم الرقابة على دستورية القوانين .

يوجد حالتين :ـ

أ/ إذا كان النص مخالفا للدستور من حيث الشكل .

يمتنع القاضي عن تطبيقه لانه يعتبر غير قائم أصلا .

ب/ إذا كان النص مخالفا للدستور من حيث الموضوع .

هناك رأيين :ـ

أ/ إذا كنا بصدد دستور مرن

هو ذلك الدستور الذي يوضع ويعدل بنفس طريقة وضع وتعديل التشريع العادي .

(إذا كان هناك نص يعدل الدستور ، يتعين على القاضي احترام القانون المخالف وتطبيقه لانه يعتبر قد ادخل تعديلا على الدستور)

ب/ إذا كنا بصدد دستور جامد

هو ذلك الدستور الذي يلزم لتعديله توافر شروط واتباع إجراءات أكثر تعقيدا من ذلك التشريع العادي ويوجد رأيين في ذلك :ـ

١/ عدم الرقابة

أـ القاضي حين يراقب القوانين في ذلك يعد اعتداء على استقلال السلطة التشريعية .

ب ـ يمثل اعتداء على أعمال السيادة (العمل التشريعي)

٢/ مبدأ الرقابة

أـ ممارسة القاضي على دستورية القوانين لا يعد خروجا منه أو عدوانا على مبدأ الفصل بين السلطات وهو من صميم العمل القاضي .

ب ـ قالوا بأنه ليس صحيحا أن العمل التشريعي يغير مبدأ أعمال السيادة ، لانه هذه الفكرة (أعمال السيادة) فكرة استثنائية ويجب عدم التوسع فيها .

المبحث الثالث :ـ

إلغاء التشريع

س/ ما المقصود به ..؟؟

هو تجريد القانون من قوته الملزمة

س/ ما هي أسبابه ..؟؟

١/ تغير الظروف التي صدر فيها القانون

٢/ انتهاء اجل سريان القانون مثل ذلك في القوانين محددة المدة .

ـ السلطة التي تملك الإلغاء

١/ من ذات السلطة التي أصدرت القانون ، أو من لائحة صدرت من السلطة التنفيذية ، أو بقانون صادر عن السلطة التشريعية .

٢/ القانون العادي لا يلغى إلا بتشريع عادي مثله او بنص دستوري .

٣/ الدستور لا يلغى إلا بنص دستوري .

أنواع الإلغاء

أولا :ـ الإلغاء الصريح

تعريفه :ـ أن يصدر نص صريح على إلغاء قانون قديم .

أنواعه :ـ ١/ كلي :ـ يلغي القانون بكأفة أحكامه

٢/ جزئي :ـ يقتصر على بعضها دون الآخر .

ثانيا :ـ الإلغاء الجزئي

تعريفه :ـ وجود تعارض بين القانون الجديد والقانون القديم

أنواعه :ـ ١/ أن يتعارض القانون الجديد مع القانون القديم

٢/ أن يأتي قانون جديد ويعيد تنظيم ذات الموضوع الذي يتناوله القانون القديم.

ما هي الضوابط ..؟؟

١/ أن يحدث التعارض بين نص عام قديم مع نص عام جديد.

٢/ أن يحدث تعارض بين نص عام قديم مع نص خاص جديد .

ـ له اعتبارات خاصة أولى بالرعاية والاحترام .

ـ تقديم النص الخاص على العام .

٣/ أن يحدث تعارض بين نص خاص قديم ونص خاص جديد.

يقدم النص الخاص الجديد لانه احدث إرادة .

٤/ إذا حدث التعارض بين حكم خاص قديم وحكم عام جديد

الحكم العام لا يلغي الخاص بل يظل الحكم الخاص القديم ساريا على ما جاء بخصوصه إلى أن ينسخه نص خاص مثله.

المبحث الرابع

ابطال القانون

تعريفه :ـ يعدم وجود القانون منذ ولادته بحيث يعتبر كأن لم يكن .

المبحث الخامس

العرف

س/ ما تعريف العرف ..؟؟

هناك معنيين :ـ **١ـ المعنى الواسع** :ـ كل قاعدة قانونية تنبع من واقع الحياة وممارستها في مجتمع معين.

٢ـ المعنى الضيق :ـ اطراد سلوك الأفراد في مسألة معينة على وجه خاص مع اعتقادهم في قوتها الملزمة .

ـ **معلومة :ـ** العرف كان المصدر الأساسي للقواعد القانونية في المجتمعات القديمة .

س/ ما هي أركان العرف ..؟؟؟

أ / الركن المادي ب/ الركن المعنوي أو النفسي

أولا :ـ الركن المادي

يتكون الركن المادي من اطراد سلوك الأفراد في مسألة معينة على وجه معين .

شروطه :ـ

١/ العمومية (لا تسلتزم القاعدة القانونية أن تخاطب كل الأفراد)

٢/ القدم

٣/ عدم مخالفة القاعدة للنظام العام والأداب .

ثانيا :ـ الركن المعنوي أو النفسي

بعض العادات وقواعد المجاملات يتوافر لها عنصر العمومية والقدم والثبات دون ان يترتب على ذلك اعتبارها عرفا .

تعريفه :ـ

اعتقاد الناس أن قاعدة السلوك قاعدة ملزمة وواجبة الاتباع .

ـ وجود هذا الركن تكسب القاعدة العرفية صفة الالزام.

ـ اختلف الفقهاء حول الزام عنصر الالزام في القاعدة العرفية

فقالوا أن القاعدة العرفية لكي تتحقق لابد من أن يوافق عليها القضاء ، ولذلك وجه لهذا الرأي الانتقاد ومقتضاه أن العرف ينشأ ويتطور في خضم الحياة الاجتماعية ولا داعي للقضاء أن يوافق عليه .

س/ ما هو أثر العرف ..؟؟

العرف قانون ويرتب النتائج التالية :ـ

١/ لا يجوز للأفراد الادعاء بالجهل بالعرف .

٢/ مهمة البحث عن العرف تتركز على القاضي فالقاضي هو الملزم بالبحث عن القاعدة العرفية وتفسيرها وتطبيقها .

٣/ القاضي في تطبيقه للعرف يخضع لرقابة المحكمة العليا .

س/ ما هو الفرق بين العرف والعادة الاتفاقية ..؟؟

عادة ←———————— عرف ملزم

ـ العادة ليس لها أثر قانوني إلا في حالتين :ـ

١/ إذا قبلها الطرفان

٢/ إذا أحيل إليها نص تشريعي .

س/ ما هو أثر العادة ..؟؟

١/ لا يجوز للخصوم الادعاء بالجهل بالعادة .

٢/ لا يلزم القاضي بالبحث عنها وتفسيرها .

٣/ القاضي لا يخضع للرقابة .

فـــــــــــروع الـــــــــــــقانـــــــــــون

أولا :ـ قانون عام

١ـ القانون الجزائي

٢ـ قانون الإجراءات الجزائية

٣ـ القانون الدولي العام

٤ـ القانون الإداري

٥ـ القانون المالي والضريبي

ثانيا :ـ قانون خاص

١ـ القانون المدني

٢ـ القانون التجاري

٣ـ العمل والتأمينات الاجتماعية

٤ـ قانون الإجراءات المدنية

٥ـ القانون الدولي الخاص

تعريفات :ـ

١ـ القانون المدني :ـ القواعد القانونية التي تحكم العلاقات المدنية الخاصة .

٢ـ القانون التجاري :ـ مجموعة القواعد التي تحكم العلاقات التجارية .

٣ـ قانون الإجراءات المدنية :ـ هو القانون الذي يحدد الإجراءات الواجب إتباعها في المطالبة أمام القضاء

٤ـ قانون العمل والتأمينات الاجتماعية :ـ القوانين التي تحكم العلاقة بين رب العمل والعامل .

٥ـ القانون الدولي الخاص :ـ مجموعة القواعد القانونية التي تحكم العلاقات الفردية ذات العنصر الاجنبي ويتمثل في تحديد :ـ ١ـ تحديد القوانين الواجب اتباعها .

٢ـ تحديد الاختصاص القضائي

٣ـ الجنسية

٤ـ مركز الأجانب

٦ـ القانون الجزائي :ـ هو الذي يحدد الجرائم والعقوبات

٧ـ القانون الدولي العام :ـ مجموعة القواعد التي تنظم العلاقة بين دولة وآخرى أو منظمة وآخرى في السلم والحرب .

من حيث قوتها

قواعد آمرة

هي قاعدة لا يجوز الاتفاق على مخالفة حكمها وإذا وقع هذا الاتفاق فإنه يعد باطلا .

قواعد مكملة

هي قاعدة يجوز للأفراد على مخالفة حكمها وإذا وقع هذا الاتفاق فإنه يقع صحيحا .

وتسمى **قاعدة احتياطية** في حالة عدم وجود حكم في الاتفاق

وتسمى **قادة تفسيرية** لأنها تفسر ما اتفق عليه الأفراد .

ـــ معايير التفرقة بين القواعد الآمرة والقواعد المكملة

أولا :ـ المعيار الشكلي

يقوم على النظر في شكل النص وألفاظه ومعاييره وعباراته .

ثاينا :ـ المعيار الموضوعي

البحث في معنى القاعدة القانونية وفي طبيعته وغاياته وفلسفته .

ملاحظة :ـ

١ـ

أـ **المصلحة العامة** تكون نص آمر.

ب ـ **المصلحة الخاصة** تكون نص مكمل.

٢ـ

أـ إذا كان النص **يتصل بالنظام العام** فهو نص آمر .

ب ـ إذا كان النص **لا يتصل بالنظام العام ولا الآداب العامة** فهو نص يحمي مصلحة خاصة وبالتالي فهو نص مكمل.

تعريف النظام العام :ـ هو مجموعة المبادئ والأسس التي يقوم عليها البنيان المادي للمجتمع (أمن المجتمع واستقراره)

تعريف الآداب العامة :ـ هو مجموعة المبادئ والأسس التي يقوم عليها الكيان المعنوي للمجتمع .

ملاحظة :ـ فكرة النظام العام أكثر تغلغلا في أفرع القانون العام منها في افرع القانون الخاص .

تفسـيـر القـانـون

أولا :ـ تعريف تفسير القانون :ـ

الكشف عن القاعدة القانونية وتحديد مضمونها وتحديد الشروط اللازمة لانطباقها ، وتحديد معنى النص وشروطه ، واستثناءاته والتحقق من مدى مطابقة النص لأرض الواقع .

ثانيا :ـ مجال التفسير

التفسير ينصب بالأساس على القاعدة التشريعية المكتوبة وأن هذا التفسير يمتد إلى العرف وإلى القاعدة الدينية .

ثالثا :ـ أنواع التفسير

أولا :ـ التفسير القضائي :ـ تفسير يقوم به القاضي عند نظره للنزاع المعروض عليه وهو أهم أنواع التفسير وهو النوع الغالب .

سمات التفسير القضائي :ـ

أ ـ الطابع العملي

ب ـ القاضي لا يتطوع إلى التفسير بل يلجأ إليه مضطرا .

ثانيا :ـ التفسير الفقهي :ـ هو التفسير الذي يقوم به الشراح والفقهاء والباحثين في القانون .

سمات التفسير الفقهي:ـ

أ ـ تفسير نظري

ب ـ تفسير غير ملزم لاحد .

ثالثا :ـ التفسير التشريعي :ـ هو تفسير يعطيه المشرع لنص سبق صدوره .

ـ دواعيه ومبرراته :ـ أن يجد المشرع أن المحاكم قد فهمت النص على غير المقصود منه أصالة ، ويمكن أن تكون المحاكم قد أجمعت على النص في معنى واحد وهو خاطئ وبالتالي لابد من تدخل التفسير التشريعي ولو طالت به المدة أو قصرت .

ـ أنواع التفسير التشريعي

أ ـ تفسير يصدره المشرع بنفسه .

ب ـ تفسير ينيب فيه المشرع غيره .

ـ خصائص التفسير التشريعي

١ـ أنه لا يضيف حكما جديدا إلى القانون المفسر .

٢ـ التفسير يعتبر جزء لا يتجزأ من القانون المفسر .

٣ـ هو لا يسري بتأثير رجعي ويفترض أن يكون القانون الجديد قد استحدث حكما جديدا .

رابعا :ـ قواعد التفسير

تعريفها :ـ

الوسائل العلمية التي يستخدمها المفسر لاستخلاص حكم القاعدة القانونية .

ـ تختلف هذه القواعد باختلاف ما إذا كان هناك نص قانوني يحكم الواقع من عدمه .

أـ حالة وجود نص

١ـ نص سليم (النص الواضح الذي صيغ بأسلوب يفيد مضمونه بمجرد الرجوع إلى ألفاظه)

ـ يتعين عل القاضي تطبيق المعنى المتبادر منه .

ـ لا يجوز للقاضي أن ينحرف عن المعنى الواضح السليم للنص ولو يهدف البحث عن تحقيق العدالة (أي لو كان النص ظالما)

ـ إذا كان هناك تعارض بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي ، فنأخذ بالمعنى الاصطلاحي .

ـ المعنى اللغوي يوسع من الجريمة .

ـ إذا تعارض المعنى المستفاد من عبارة النص مع المعنى المستفاد من إشارة النص فنأخذ بالمعنى الأول.

٢ـ النص المعيب

أـ عيوب النص

١ـ الخطأ المادي

٢ـ الغموض (وجود في النص لفظ يحتمل أكثر من معنى)

٣ـ النقص (أن يغيب عن النص شرط من شروط الحكم)

٤ـ التعارض (وجود نصين يمكن ترشيحهما لحكم الفرض والمعروض)

ـ كيف يمكن تفسير النص ..؟؟؟؟

أـ يستعين بالضوابط اللغوية

ب ـ الرجوع إلى الأعمال التحضيرية (مجموعة المناقشات التي صاحبت إعداد القانون وإصداره)

ج ـ البحث في حكمة النص

د ـ الرجوع إلى المصدر التاريخي للنصوص (يجب على القاضي أن يكون قارئ في القانون السابق ويتتبع تاريخه)

مثال :ـ السرقة في الليل

إذا وقعت الجريمة في الليل فإنها تشدد لأنها وقعت في الظلام فهو استغل فترة هدوء الناس وراحتهم.

ـ مبادئ عامة تحد من سلطة القائم بالتفسير

١ـ يجب على القاضي أن يلتزم بمذهب التفسير الضيق لنصوص القانون الجزائي .

ـ لا يتوسع لان مثل هذه المسائل تتعلق بحقوق وحريات الأفراد واحتراما لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وكذلك الالتزام حرفيا بما جاء في القانون الجزائي .

ـ لا يجب القياس في المسائل الجزائية .

ـ إذا تعارض نص عام مع نص خاص فيتقدم النص الخاص .

ـ الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره ، ولأنه يتقرر لمعالجة حالة خاصة .

أولا :ـ من حيث المكان

مبدأ عام :ـ إقليمية القوانين

أن قانون كل دولة لا ينطبق إلا على الوقائع والأشخاص المقيمين على هذه الدولة .

ـ هذا المبدأ يتفق مع مبدأ سيادة الدولة على إقليمها .

ـ هذا المبدأ نسبي بمعنى أن أجزاء من أقاليم الدولة لا ينطبق عليها هذا القانون .

الاستثناءات الواردة في مجال القانون الخاص والقانون العام على مبدأ إقليمية الدولة

١ـ في مجال القانون العام

أ ـ بالمسبة لرؤساء الدول وأعضاء السلك الدبلوماسي المتواجدين خارج دولتهم ولا يخضعون لقانون الدولة المضيفة .

ب ـ فيما يتعلق بالحقوق والحريات السياسية .

ج ـ في مجال القانون الجزائي

١ـ الجرائم المتعلقة بأمن الدولة .

٢ـ كل متهم ارتكب جريمة خارج السلطنة ثم عاد ، دون أن يعاقب في الدولة التي وقعت الجريمة فيها .

٢ـ في مجال القانون الخاص

١ـ الاستثناءات التي مصدرها تطبيق قواعد الإسناد .

تطبيق قواعد الإسناد يؤدي في كثير من الحالات إلى الخروج على مبدأ الإقليمية وذلك من الناحيتين الآتيتين :ـ

أـ تطبيق قاعدة الإسناد قد يؤدي إلى السمح بتطبيق قانون أجنبي داخل الدولة .

ب ـ قد يؤدي تطبيق قاعدة الإسناد إلى تطبيق القانون العماني في دولة آخرى .

مثال :ـ تخضع التركة لأحكام القانون الشخصي للمتوفى .

ثانيا :ـ من حيث الزمان

ـ إذا تعددت القوانين وتوالت من حيث الزمان ، فهذه المشكلة تفترض وجود تتابع زمني داخل المجتمع الواحد ، ولذلك تحل في ضوء المبدأين التاليين :ـ

أـ مبدأ عدم رجعية القانون الجديد على الماضي

ب ـ مبدأ الأثر الفوري والمباشر للقانون الجديد على الوقائع التي تحدث بعد صدوره .

أـ معناه :ـ أن القانون لا يطبق على وقائع وأحداث حدثت قبل صدوره ، ولها عدة نتائج :ـ

١ـ أن الوقائع التي حدثت في الماضي تبقى خاضعة للقانون القديم .

٢ـ فيما يتعلق بالمراكز القانونية الممتدة من حيث الزمان ، فإن كل قانون يحكم المرحلة التي وقعت في ظله .

الاستثناءات الواردة عليه

١ـ النص الصريح على الرجعية

٢ـ القوانين التفسيرية (لا يقر حكما جديدا)

لا يعتبر آثر رجعي (لأنه لابد أن يستحدث قانونا جديدا) ، فهو شرح النص القديم وقد أراد إزالة الغموض ، لان التشريع التفسيري لم يتضمن حكما جديدا .

٣ـ تطبيق القانون الأصلح للمتهم على الجرائم التي حدثت قبل صدور حكم بات في الدعوى.

س/ ما هي شروط سريان القانون الأصلح للمتهم بأثر رجعي ..؟؟

١/ أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم سواء من ناحية التجريم أو العقاب .

٢/ أن يصدر قبل صدور حكم بات في الدعوى .

ـ من ناحية التجريم يكون القانون الجديد أصلح في الحالات التالية :ـ

١ـ إذا أباح القانون الجديد كلية الفعل الذي كان مجرم في القانون القديم .

٢ـ أن يأتي القانون الجديد ويستحدث سببا من أسباب الإباحة أو مانعا من موانع المسئولية الجزائية (ارتكاب جريمة الدفاع عن النفس) .

٣ـ إذا استحدث ظرفا مخففا لم يكن في القانون القديم أو أزال ظرفا مشددا في القانون القديم .

ـ من ناحية العقوبة

١ـ إذا ازالها

٢ـ استبدالها بعقاب أخف .

٣ـ استحدث مانعا من موانع العقاب أو سببا من أسباب التخفيف .

ب ــ معناه :ـ تطبق على الوقائع التي حدثت بعد صدوره . يطبق القانون الجديد على وقائع وأحداث وقعت في الماضي ، أي أن آثاره مستمرة بعد .

الحـــلول العـــملية لمـشكلة تنـــازع القـــوانين

أولا :ـ فيما يتعلق بالأهلية

أـ تحديد مركز الشخص من حيث الأهلية

تحديد مركز الشخص من حيث الأهلية في ضوء القانون القائم أي القانون الجديد .

ب ـ من حيث التصرفات

المبدأ :ـ تخضع تصرفات الشخص من حيث الأهلية للقانون الذي أبرم في ظله.

مثال :ـ شخص لديه ١٩ سنة أبرم في ظل قانون يجعل سن الرشد إلى ٢١ عاما (يعتبر تصرف صحيح نافذ)

ثانيا :ـ تنازع القوانين في مسائل الإثبات

أدلة الإثبات تخضع للقانون الذي أعد الدليل في ظله من حيث صحتها ومدى قوتها في الإثبات .

مثال :ـ أبرم تصرف يجعل نصاب الإثبات بالكتابة أربعة الأف ريال وبعد ذلك صدر قانون رفع نصاب الإثبات بالكتابة إلى ستة الأف ريال ، هنا هل يجوز إثبات الدين بالقانون الجديد أم القانون القديم .

نظـــــرية الحـــــق

أولا / تعريفها :ـ

سلطة يمنحها القانون لشخص معين تخوله الاستئثار بقيمة معينة .

ثانيا :ـ خصائص نظرية الحق

١ـ سلطة تشريعية لأنها تقرر:ـ

أـ بنص قانوني

ب ـ بنص في الاتفاق

ج ـ بحكم في القضاء

يترتب على هذه السلطة التشريعية النتائج التالية :ـ

١ـ اعتبار الحق العيني حجة على الكأفة .

٢ـ اعتبار الحق الشخصي حجة على المدين به فقط .

٣ـ يحمي القانون صاحب الحق .

٢ـ الحق يفترض شخص يسند إليه الحق ، والشخص هنا طبيعي ومعنوي .

٣ـ الحق يرد على قيمة مادية أو قيمة ترد على القيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام بعمل معين أو

إعطاء شي .

٤ـ السلطات التي يمنحها الحق لصاحبه تتفاوت بتفاوت الحقوق وتختلف باختلافها .

مثال :ـ أـ حق الدائن ب ـ حق الملكية

أنواع الحقوق :ـ

١ـ غير مالية **٢ـ حقوق مالية**

أـ حقوق سياسية أـ حقوق شخصية

ب ـ حقوق الأسرة ب ـ حقوق عينية

ج ـ حقوق لصيقة بالشخصية

(حقوق غير مالية)

أـ حقوق سياسية :ـ هي حقوق تمنح للشخص بصفته منتميا مواطنا في الدولة .

ب ـ حقوق الأسرة :ـ هي حقوق تمنح للشخص بصفته عضوا في الأسرة .

ج ـ حقوق لصيقة بالشخص :ـ هي حقوق تثبت للشخص بصفة كونه إنسانا .

(حقوق مالية)

أـ حقوق شخصية :ـ علاقة بين شخصين تخول أحدهما وهو الدائن إجبار الآخر وهو المدين على أمور ثلاثة وهي القيام بعمل والامتناع عن عمل أو إعطاء شي .

ب ـ حقوق عينية :ـ هي سلطة مباشرة لشخص على شي ما تخوله استعماله أو استغلاله أو التصرف فيه.

وهي نوعان :ـ **(١) حقوق عينية أصلية :ـ** هي حقوق تقوم بذاتها غير مستندة إلى أي حق .

مثال :ـ حق الملكية ولها حقوق متفرعة :ـ

أـ حق الاستعمال

ب ـ حق الارتفاق

ج ـ حق التصرف

(٢) حقوق عينية تبعية :ـ هي توجد مستندة إلى حق آخر ، ولها أربعة فروع :ـ

(أ) حق الرهن الرسمي :ـ حق عيني تبعي يرد على عقار ويضمن الوفاء بحق الدائن وينشأ عن عقد.

(ب) حق الرهن الحيازي :ـ حق عيني تبعي يرد على عقار أو منقول ويضمن الوفاء بحق الدائن وينشأ عن عقد.

(ج) حق الامتياز :ـ أن هناك من الديون ما يحتاج إلى رعاية خاصة نظرا لصفة فيها ومصدرها نص في القانون أو حكم القضاء .

(د) حق الاختصاص :ـ حق عيني تبعي ينشأ بمقتضى أمر قضائي ويرد على العقارات فقط .

أشـــــخاص الـــــحـــــق

١/ شخص طبيعي

٢/ شخص اعتباري ← **يصلح أن يكون طرفا في طرف في الحق**

تجمع بين أشخاص أضفى عليها القانون الشخصية الاعتبارية .

س / متى تثبت الشخصية القانونية للشخص الطبيعي ..؟؟

القاعدة العامة :ـ تثبت الشخصية القانونية للشخص الطبيعي منذ تمام ولادته حيا .

نستنتج من هذه القاعدة أنه يشترط لثبوت الشخصية القانونية للشخص الطبيعي توافر شرطين مهمين :ـ ١ـ تمام ولادته

٢ـ الحياة لحظة الولادة

الاستثناءات الواردة عليها :ـ الجنين في بطن أمه له شخصية قانونية ولكنها ناقصة وتعتبر ناقصة للأسباب التالية :ـ أـ أنها قاصرة على الحقوق دون الالتزامات .

ب ـ أنها لا تشمل كأفة الحقوق وإنما تقتصر على طائفة معينة حددها القانون على سبيل الحصر.

وهي :ـ ١) الحق في الإرث

٢) الحق في جنسية الدولة

٣) الحق في الضمان إن وقع الاعتداء وأصاب هذا الجنين ضرر

ـ **ملاحظة** :ـ هذي الحقوق مشروطة بتمام ولادته حيا .

س / متى تنتهي الشخصية القانونية للشخص الطبيعي ..؟؟

١ـ أ) الموت الطبيعي (مفارقة الروح للجسد) (بعد سنة)

ب) الموت الاعتباري ـ الافتراضي ـ الحكمي ← وهذا يتقرر بحكم القانون .

٢ـ المفقود

تعريفه :ـ هو شخص خرج من بيته ولا يعلم حياته من مماته .

ـ المفقود يعين وكيلا عنه لإدارة أعماله ، وهذا الوكيل قد يكون أحد من أقاربه .

س/ ما هي الأحكام التي يخضع لها المفقود ؟؟

أ/ الأحكام التي يخضع لها في فترة العقد .

ب/ صدور الحكم باعتبار المفقود ميتا

ج/أثر صدور هذا الحكم

د/ أثر ظهور المفقود بعد الحكم بموته .

س/ ما هي فترة العقد ؟؟ (أولا)

هي الفترة التي تبدأ من تاريخ اختفاء الشخص وحتى انكشاف أمره بـ .

أ/ ظهوره حيا ب/ موته موتا طبيعيا ج/ يصدر حكم باعتباره ميتا

س / ما هي الأحكام التي يخضع لها في تلك الفترة ؟

أ/ يعتبر المفقود حيا فيما يضره ، ويترتب على ذلك :ـ

١ـ تبقى زوجته على ذمته ٢ـ لا تقسم أمواله

ب/ ويعتبر ميتا فيما ينفعه ، ويترتب على ذلك :ـ

١ـ لا يرث المفقود أحد من مات من أقاربه ، ولكن يجنب له نصيب من التركة.

٢ـ لا تأخذ الوصية عنه ولكن يجنب له الوصية .

(ب) فترة صدور الحكم (ثانيا)

مرور أربع سنوات على الفقد بصرف النظر عن الظروف التي تم فيها الفقد.

ـــ المشرع المصري فرق بين أمرين :ـ

١ـ فقده في ظروف لا يغلب فيها الهلاك (العادية) بعد فوات أربع سنوات.

٢ـ فقده في ظروف يغلب فيها الهلاك بعد فوات سنة واحدة.

(ج)

ملاحظة :ـ يترتب على ذلك نفس الآثار التي تترتب على الوفاة الطبيعية.

ـ نصيبه من تركة والده توزع على أحد أقاربه أو على ورثة مؤرثه.

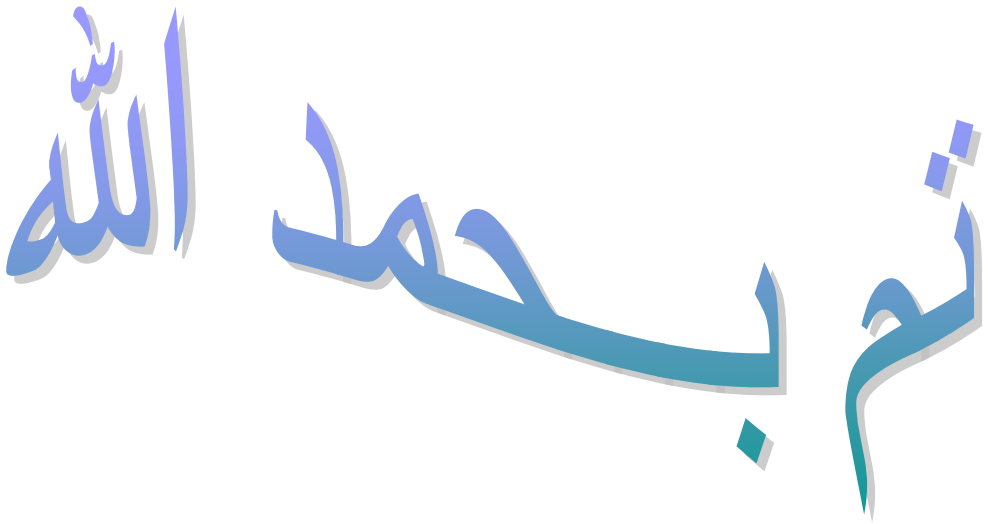
(د) تركته تعود إليه ما عدا ما استهلك

ـ يعود نصيبه الموقوف.

ـ تعود إليه زوجته إذا ما تزوجت فهناك حالتان :ـ

١ـ إذا لم يتم الدخول تعود إليه.

٢ـ إذا تم الدخول لا تعود إليه.



(من مضى على درب التفاؤل... توسع في طرق أبواب النجاح)

ملاحظة مهمة/ هذا الملخص هو تجميع لمحاضرات الدكتور مصطفى مندور.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته