مفهوم القانون وخصائص القاعدة القانونية وعلاقتها بغيرها من القواعد الأخرى

❖ **القاعدة القانونية** : - هي الوحدة التي يتكون منها القانون في مجموعة .
- تهدف إلى تنظيم المجتمع على أساس العدل و المساواة .
- تعتبر قاعد قهر وإجبار .
- تصف ماذا يحدث عند وقوع حادثة معينة ، فهي لا تصف التخلف عن الإيفاء بالالتزام العقدي ، بل تنص على [أن من تعاقد فعليه أن يحترم تعاقده وينفذه] .
- إذا صدر الخطاب بالقيام بفعل أو الامتناع عنه إلى شخص محدد أو واقعة محددة ومعينة بالذات يكون [أمراً] لا قاعدة قانونية .

❖ **هدف القانون** : تنظيم علاقات أو سلوك الأفراد داخل المجتمع .

❖ **معنى القانون** : - **العـــام** : مجموعة القواعد الملزمة التي تنظم علاقات الأفراد في المجتمع ، بحيث يتطلب وجود سلطة عامة توقع الجزاء على من يخالف أحكامها .
- **الخاص** : مجموعة القواعد التي تنظم مسألة معينة أو نشاطاً معيناً ، فيقال القانون التجاري والقانون الجنائي و قانون المرافعات ...
- القانون في معناه الخاص أضيق من القانون في معناه العام ، كتنظيم علاقات التجار ، فهي تشمل التجار فقط .

❖ **خصائص القاعدة القانونية** :

أولاً : عامة ومجردة : - تكون القاعدة مجردة عند نشوئها وتصبح عامة عن تطبيقها .
- يتوجه الخطاب فيها إلى جميع الأشخاص [بصفاتهم لا بذواتهم] وليس لشخص أو طائفة معينة ، وتطبق على كل شخص توافرت فيه الصفات المقررة مثل : قوانين الخدمة المدنية و القانون التجاري .
- يوجه الخطاب فيها إلى جميع الوقائع [بشروطها] وليس إلى واقعة أو وقائع معينة ، وتطبق على كل واقعة تحققت فيها الشروط المطلوبة مثل : السرقة ، عدم سداد الإيجار ، قطع الإشارة المرورية .

ثانياً : قاعدة سلوكية : - تنظيم سلوك الأفراد في المجتمع في علاقاتهم بعضهم ببعض ، وتقتصر على تنظيم السلوك الخارجي للأفراد .
- بطريقة مباشرة : حينا توجب القيام بأمر معين [الامتناع عن أخذ الرشوة ، استخدام السلطة]
- بطريقة غير مباشرة : حينما لا تأمل بالقيام بأمر معين أو الامتناع عنه [القواعد المنظمة للمحاكم]

ثالثاً : ملزمة ومقرونة بالجزاء : - تعتبر قاعدة قهر وإجبار ، فعند صدورها يجب الالتزام بإتباع حكما والخضوع لها .
- يأتي الالتزام بها بالشعور بضرورتها وأهميتها لقيام المجتمع ، أو كنتيجة للخوف من العقاب أو الجزاء .
- توقيع الجزاء فيها مهمة السلطة العامة ولا يناط بالأفراد توقيع الجزاء على غيرهم ، ويستثنى ذلك في حالة الدفاع عن النفس والعرض و الممتلكات ، أو حق الحبس مثل حالات الوديعة .

❖ **مميزات الجزاء على مخالفة القاعدة القانونية :** ❶ جزاء دنيوي وحال [في الوقت الحالي] ❷ جزاء توقعه السلطة العامة ❸ جزاء مادي وملموس [بدني ومالي]

❖ **أنواع الجزاء المترتب على مخالفة القاعدة القانونية :**

أولاً : من حيث طبيعته :

- الجزاء المرســـــل : غير محدد أو منظم كما في حالة المخالفات الدستورية ، ويتمثل في استياء الرأي العام أو الاعتراض على السلطة المخالفة .
- الجزاء المحـــــدد : هو الجزاء المحدد والمنظم ، مثل عقوبات القتل و السرقة ، و إلزام المدين بالدين .
- جزاء مباشـــــر : توجيه السلوك المخالف مباشرة إلى مطابقة حكم القانون ، مثل تخلف المستأجر بالحكم بطرده من العقار .
- جزاء غير مباشر : تقديم بديل عن الحق المعتدى عليه كتعويض المتضرر عما أصابه من ضرر نتيجة للمخالفة .

ثانياً : من حيث نوع القاعدة التي وقع العدوان عليها :

❖ الجزاء المدني : يهدف إلى إجبار المخالف على احترام قواعد القانون الخاص [القانون المدني و القانون التجاري و قانون العمل والعمال ...] وله عدة صور :

- جزاء مباشر : توجيه السلوك إلى مطابقة القانون .
- إعادة الحالة إلى ما كانت عليه : عدم الاعتداد بالعمل المخالف للقانون وإحباط أثره [الحكم بإزالة مبنى على أرض غير مملوكة]
- التنفيذ بمقابل : إلزام من امتنع عن تنفيذ التزامه بتعويض من وقع عليه الضرر .
- الحكم ببطلان التصرف : باعتبار الفعل الذي تم بمخالفة كأن لم يكن // بطلان مطلق : مخالفاً للنظام العام والآداب .
  // بطلان نسبي : إبرام تصرف تحت تأثير إكراه أو تدليس .
- القضاء بعدم نفاذ الترف الصحيح في حق الغير : عدم إتباع الإجراءات القانونية ، كالإجراءات المطلوبة لشهر بعض التصرفات
- الفسخ : هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد [مثل طلب فسخ العقد لعدم التزام الطرف الآخر]

❖ الجزاءات الجنائية [العقوبات] : تهدف إلى الردع والزجر والتأديب وتقع على كل من يقترف فعلاً تجرمه قاعدة قانونية جنائية وتفرض لاعتبارات المصلحة العامة أو النظام العام ، ولها عدة صور :

❖ عقوبات أصلية : ⊂ العقوبات البدنية : بالنسبة للمجرم مثل [سلب الحياة ، سلب الحرية ، تقييد الحرية]
⊂ العقوبات المـالية : تقع على مال المجرم و ممتلكاته فتجبره على دفع غرامات أو قد تصادر أمواله

❖ عقوبات تبعية : بالإضافة إلى العقوبات الأصلية [الحرمان من الوظائف العامة أو الحرمان من بعض الحقوق السياسية]

❖ الجزاءات الإدارية أو التأديبية :
- تقع على من يخالف قواعد الوظيفة أو المهنة كالتأخير عن مواعيد العمل .
- العقوبات الإدارية واردة على سبيل الحصر ، غير أن الجرائم الإدارية ليست محصورة .
- يمكن الجمع بين عقوبتين جنائية و تأديبية .

❖ جزاءات في مجال القانون الدستوري : هي جزاءات ذات طابع سياسي كسحب الثقة من الوزارة أو أحد الوزراء .

❖ جزاءات في مجال القانون المالي : كمضاعفة الضريبة أو تقديرها على أساس إجمالي و المصادرة و الغرامة .

❖ جزاءات في مجال القانون الدولي : كقطع العلاقات الدبلوماسية و الاقتصادية وفرض حصار اقتصادي أو عسكري أو في بعض الحالات قد تصل إلى تدخل عسكري

❖ القانون وقواعد المجاملات الأخرى :

- عبارة عن سلوك يتفق أفراد المجتمع على إتباعه وتعتبر من تقاليد المجتمع ، مثل [التحية ، التهنئة ، المواساة ، عادات اللبس ، عادات الأكل]
- التشابه بين قواعد القانون وقواعد المجاملات ، أن المجتمع يشعر بضرورة الالتزام والتقيد بها .
- الجزاء المترتب على مخالفتها ، يتمثل في استهجان واستنكار الجماعة [جزاء معنوي] ولا يوجد جزاء مادي ، ولا دخل للسلطة العامة في ذلك .

❖ القانون وقواعد الأخلاق :

- الأخلاق : هي مجموعة القيم العليا التي يجب أن يكون عليها سلوك الأفراد في المجتمع .
- تستمد قواعد الأخلاق قوتها من الوازع الشخصي والضمير ، ويكون الجزاء في حال مخالفتها ، هو تأنيب الضمير واستهجان المجتمع .
- قواعد الأخلاق ، تتصل بعلاقة الإنسان بنفسه وبالآخرين .
- القواعد القانونية ، تهتم فقط بعلاقة الإنسان بالآخرين .
- معظم قواعد القانون هي في نفس الوقت قواعد أخلاقية .

أقسام القانون وأنواع القواعد القانونية [القانون العام وفروعه]

تنقسم القواعد القانونية إلى عدة تقسيمات اعتماداً على المعيار المتبع لتصنيفها وفقاً لما يلي :

١ – معيار [مضمون القاعدة القانونية] :

- قاعدة قانونية موضوعية : هي قواعد تنظيمية تبين الحقوق والواجبات بدءاً بكيفية نشأتها ، ومروراً بمباشرتها ، وانتهاءً بانقضائها ، كقواعد القانون المدني والتجاري .
- قاعدة قانونية إجرائية : هي قواعد شكلية تبين ما يلزم إتباعه من إجراءات لضمان حسن تطبيق القواعد الموضوعية [التنظيمية] وحماية الحقوق ، كقواعد المرافعات المدنية و التجارية

٢ – معيار [النطاق الإقليمي للقاعدة القانونية] :

- قواعد داخلية : تطبق داخل الدولة .
- قواعد خارجية : تنظم علاقات الدول ومن في حكمها من منظمات دولية .

٣ – معيار [التعبير عن القاعدة القانونية] :

- قواعد مكتوبة : عن صياغتها في نصوص تشريعية .
- قواعد غير مكتوبة : وهي الأعراف .

٤ – معيار [مدى الإلزامية] :

- قواعد قانونية آمرة .
- قواعد قانونية مكملة [مفسرة]

٥ – معيار [طبيعة الأشخاص المخاطبين بالقاعدة القانونية] :

- قواعد قانون عام
- قواعد قانون خاص
- يتوقف تحديد ما إذا كانت العلاقة القانونية من العلاقات الخاضعة لقواعد القانون العام أم القانون الخاص ، على معيار التمييز المتبع لتصنيف هذه العلاقة أو تلك

❖ معيار التمييز بين قواعد القانون العام و الخاص

أ – معيار الغاية :

- قانون عـــام : إذا كانت تستهدف مصلحة عامة .
- قانون خاص : إلى كانت تهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة .

❖ نقـــد المعيار : من الصعوبة وضع حد فاصل بين المصلحة العامة والخاصة ، وهي غير دقيقة ، فجميع قواعد القانون تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة

ب – معيار التبعية :

- قانون عـــام : تنظم علاقة قائمة على أساس التبعية وعدم المساواة بين أطرافها ، مثل [العامل ورب العمل] .
- قانون خاص : تنظم علاقة قائمة على أساس المساواة بين أطرافها وانعدام علاقة التبعية ، مثل [العلاقات الدولية] .

❖ نقـــد المعيار : ليس جميع العلاقات التي ينظمها القانون العام قائمة على أساس التبعية ، ولا القانون الخاص على المساواة .

ج – معيار الإلزامية :

- قانون عـــام : قواعد إلزامية ذات طبيعة آمر لا مجال للأفراد لمخالفة أحكامها .
- قانون خاص : قواعد غير إلزامية ، وفي أغلبها لا تستبعد إرادة الأفراد .

❖ نقـــد المعيار : كثيراً من قواعد القانون الخاص هي أيضاً قواعد آمرة ولا تختلف في طبيعتها عن قواعد القانون العام .

د – معيار مضمون العلاقة محل التنظيم :

- قانون عـــام : ينظم علاقات غير مالية .
- قانون خاص : ينص على تنظيم العلاقات المالية .

❖ نقـــد المعيار : لا يخلو كل منهما من بعض جوانب القانون الآخر .

هـ - معيار وجود أو عدم وجود الدولة طرفاً في العلاقة :

- قانون عـــام : تنظم العلاقات التي تكون الدولة أو أحد أشخاصها طرفاً فيها .
- قانون خاص : تنظم العلاقات القانونية بين الأفراد .

❖ نقـــد المعيار : أصبحت الدولة أكثر تدخلاً في العلاقات القانونية بما فيها تلك التي تنشأ بين الأفراد .

و – معيار دور الدولة في العلاقات القانونية التي تكون الدولة طرفاً فيها :

- قانون عـــام : ينظم العلاقات القانونية التي تكون الدولة طرفاً فيها بما لها من سيادة وسلطة .
- قانون خاص : ينظم العلاقات القانونية بين أشخاص عاديين بما في ذلك الدولة ، دون الأخذ في الاعتبار للسيادة أو السلطة ،

❖ نقـــد المعيار : يقيم التفرقة على أساس صفة أشخاص العلاقة ، كما أن ليس كل تواجد للدولة في علاقة قانونية يعني خضوع العلاقة للقانون العام

❖ يعتبر المعيار الأرجح .

❖ **تعريف القانون العـــام :** هي مجموعة القواعد الملزمة التي تنظم علاقات الأفراد بالمجتمع بحث يتطلب وجود سلطة عامة توقع الجزاء علي من يخالف أحكامها .

❖ **تعريف القانون الخاص :** هي مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين الأشخاص العاديين أو بينهم وبين الدولة بصفتها شخصا عاديا وليس بصفتها صاحبة سيادة وسلطان .

فروع القانون			
قانون عام	خارجي	القانون الدولي العام	– قانون السلم : يبين شروط وجود الدولة وتمتعها بالسيادة [كاملة أو ناقصة] والاعتراف بها من الوجهة الدولية وأسلوب عقد المعاهدات والطرق الودية لفض المنازعات الدولية والتفاوض والتحكيم . – قانون الحرب : يتناول حقوق وواجبات الدول المتحاربة ، وتحدد قواعده الأسلحة التي يحظر استعمالها ، وكيفية معاملة أسرى الحرب والجرحى والمدنيين . – قانون الحياد : علاقات الدول المحايدة بالدول المتحاربة والحقوق والواجبات والنتائج المترتبة على الحياد . – قانون المنظمات الدولية : من حيث التكوين وتحديد اختصاصاتها وكيفية القيام بأعمالها وعلاقتها مع الدول [منظمة الأمم المتحدة] – مصادره : أكثرها أمية الأعراف الدولية ، ثم الاتفاقات والمعاهدات الدولية وما ينتج عنها من قواعد إلزامية للدول الموقع عليها في مجال العلاقات العامة .
	داخلي	قانون دستوري	– ويمثل التشريع الأساسي [النظام الأساسي للحكم ، نظام مجلس الشورى ، نظام مجلس الوزراء] ويتضمن القواعد التي تبين شكل الدولة [موحدة أم اتحادية] ونظام الحكم [ملكي ، جمهوري] وكيفية تنظيم السلطات العامة [التشريعية والقضائية والتنفيذية] وعلاقتها مع بعضها البعض ومع الأفراد – يشمل حقوق الأفراد وواجباتهم [ضمان حرياتهم العامة ، وضمان حماية ملكياتهم الخاصة] – يحدد السلطة التنفيذية وسلطتها .
		قانون إداري	– يحدد كيفية أداء السلطة التنفيذية لوظائفها – قواعد موضوعية [تنظيمية] : تنظيم السلطة الإدارية وتكوينها وكيفية عملها ، وتنظيم المرافق العامة في الدولة [نظام المناطق ، نظام البلديات ، نظام الخدمة المدنية] – قواعد شكلية [إجرائية] : تنظم القضاء الإداري وتحديد كيفية عمله واختصاصاته والإجراءات المتبعة للتقاضي أمامه ، كما يختص بإلغاء القرارات الإدارية المخالفة .
		قانون مالي	– ينظم الوضع المالي للدولة ، بيان إيراداتها ، وكيفية تحصيلها ، ومن ثم بيان كيفية إنفاقها .
		القانون الجنائي	– تحديد الجرائم والعقوبات المقررة لكل جريمة ، وكذلك القواعد الإجرائية الواجب إتباعها للقبض على المتهم والتحقيق والمحاكمة والطعن – جنائي عام : يتناول الجرائم وأنواعها ، محددا الأركان العامة للجريمة وتقسيماتها [جنايات ، جنح ، مخالفات] بحسب أنواع العقوبات كما يتناول عناصر الجريمة [قانوني ، معنوي ، مادي] والعقوبات ، وحالات التشديد و التخفيض والإسقاط فيها . – جنائي خاص : يعني بأنواع الجرائم [قتل ، سرقة ، تزوير ..] مبينا أركان كل جريمة وصفاتها وصورها والعقوبة المحدد لها .
قانون خاص		قانون مدني	– مجموعة القواعد القانونية الموضوعية ، المستمدة من الشريعة الإسلامية ، التي تنظم العلاقات الخاصة بين الأفراد ، إلا ما كان يدخل في نطاق فرع آخر – يعتبر المرجع في حالة عدم وجود حكم تحت مظلة أي من فروع القانون الخاص الأخرى ، وذلك لما يتضمنه من مبادئ وقواعد قانونية عامة . – قواعد الأحوال الشخصية [العلاقات الأسرية] : يشمل على القواعد التي تحكم أهلية الوجوب وأهلية الأداء ، القواعد التي تنظم العلاقات الأسرية – قواعد الأحوال العينية [العلاقات المالية] : تشمل أنواع الحقوق المالية المختلفة وطرق كسبها وانتقالها وانقضائها .
		قانون تجاري	– هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم الأعمال التجارية ونشاط التجار في ممارسة تجارتهم ، وتطبق على التجار والأنشطة التجارية ، وتم استحداثه لمواكبة السرعة في المعاملات لتجارية حيث أن التعامل مع القانون المدني بطيء ، ولدعم الائتمان وتعزيز الثقة داخل البيئة التجارية .
		قانون بحري	– يتمركز حول الملاحة البحرية [السفينة] ، ويتميز بقواعد سهلة التطبيق و موحدة لكافة دول العالم ، ولا تزال بعض أموره يحكمها القانون التجاري .
		قانون جوي	– هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات الناشئة عن الملاحة الجوية ، وقواعده موحدة لجميع دول العالم ولا تتعلق بدولة لوحدها .
		قانون العمل	– هي مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات القانونية بين العامل ورب العمل ، ورغم أنه من القانون الخاص إلا أن الدولة تتدخل فيه بقواعد قانونية آمرة وملزمة .
		قانون المرافعات	– هو مجموعة القواعد القانونية المنظمة للسلطة القضائية ، ويعتبر قانون إجرائي لا يقرر حقوق ولا واجبات ، ولكنه يحدد الإجراءات الواجب إتباعها في رفع الدعاوى المدنية والتجارية والفصل فيها ، وتنفيذ الأحكام الصادرة في شأنها ، وكيفية الطعن في الأحكام [المدنية و التجارية] ، وهو قانون شكلي إجرائي يبين كيفية حماية الحقوق وأداء الواجبات التي تقررها الأنظمة الأخرى .
		قانون دولي خاص	– ليس له علاقة بالقانون العام ، ولا توجد قوانين منفردة باسم القانون الدولي الخاص ، وإنما هي قواعد تتوزع بعدد من القوانين التي تحكم الجنسية و المواطن ومركز الأجانب ، بالإضافة إلى تحديد الاختصاصات القضائية لمحاكم الدولة بالنسبة للعلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي ، وتحديد القانون الواجب التطبيق عليها .

❖ أنواع القواعد القانونية :

أولاً : قواعد قانونية آمرة :
- هي القاعدة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفة حكمها ، فإرادة المعنيين بها معدومة ومستبعدة ، ومخالفها يستلزم العقاب .
- هي قاعدة غير معلقة على شرط ، بمعنى أنا سوف تطبق بحق كل من تنطبق عليه الشروط .
- قواعد تتعلق بالنظام العام والآداب ، وهي مطلقة واجبة التطبيق في كل الأحوال .
- أغلب قواعد القانون العام ، تكون آمرة ، مثل [القانون الدستوري ، القانون الجنائي ، القانون الإداري] .

ثانياً : قواعد قانونية مكملة :
- تعبر قاعدة [مقرر أو مفسرة] وهي القاعدة التي يجوز للمخاطبين بها الاتفاق على خلاف ما تقضي به ، فإرادة المعنيين بها غير مستبعدة ، فهي غير ملزمة للأطراف إذا اتفقوا على ما يخالفها ، ولكن لا يفقدها صفة الإلزام في حال اتفقوا على تطبيقها .
- هي قاعدة معلقة على شرط ، بمعنى في حال اتفق الأطراف على استبعاد حكمها ، سقط الحق بالرجوع إليها ، فالعقد شريعة المتعاقدين
- أغلب قواعد القانون الخاص ، تكون مكملة ، مثل [القانون المدني ، القانون التجاري ، القانون البحري] .

❖ معيار التمييز بين القواعد الآمرة ، والقواعد المكملة .

١ – المعيار اللفظي : ويقصد به دلالة ألفاظ النص وعباراته ، وذلك بالرجوع إلى صياغة نص القاعدة القانونية .

❖ في قاعدة آمرة :
- تكون ألفاظها عادةً أمراً أو نهياً أو يترتب عليها أثراً قانونياً وهو البطلان .
- أمثلة العبارات المستخدمة [لا يجوز أو لا يحق يجب ، يلزم ، يتعين ، ينبغي ، ليس لأحد ، يقع باطلاً كل اتفاق يخالف ذلك]

❖ في قاعدة مكملة :
- تكون ألفاظها عادةً فعل أمر أو نهي ، ولا يترتب على مخالفتها بطلان .
- أمثلة العبارات المستخدمة [يجوز أو يحق ، ما لم يتفق على خلاف ذلك ، ما لم ينص الاتفاق على غير ذلك]

٢ – المعيار الموضوعي [المعنوي] : يقصد به التركيز على مضمون النص أي موضوع القاعدة و جوهرها لا ألفاضها ، وترتبط بالنظام العام والآداب .

❖ في قاعدة آمرة :
- النظام العام : وهو مجموعة المصالح العامة الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع [سياسة ، اقتصادية ، دينية ، اجتماعية] والتي تفرض على الأفراد احترامها وتقديمها على مصالحهم الخاصة ، ويقع اتفاقهم على الخروج عليها باطلاً .
- الآداب : ويقصد بها الحد الأدنى من القواعد الأخلاقية التي تهدف إلى المحافظة على الكيان الاجتماعي من الانحلال و التفسخ ، فيتوجب على الأفراد احترام هذه القواعد .
- يلاحظ أن فكرة النظام العام ومفهوم الآداب يتميزان بطبيعة نسبية أو متغيرة ، يختلفان بحسب المكان والزمان .

❖ في قاعدة مكملة : تتعلق بمصالح الأفراد الخاصة فتنظم مسائل ثانوية أو تفصيلية .

مصادر القاعدة القانونية في المملكة العربية السعودية

❖ **تعريف المصدر** : هو الأصل الذي يشتق منه الشيء .
❖ **أنواع مصادر القانون** : مصادر مادية ، مصادر تاريخية ، مصادر رسمية ، مصادر تفسيرية .

مصادر القواعد القانونية في المملكة العربية السعودية و المتوافقة مع الشريعة الإسلامية : ويراعى الترتيب والتدرج فيها .

أولاً : مصادر للقواعد أو الأحكام الشرعية : المصادر تكون بالترتيب وبتدرج ثابتٍ ، فلا نأخذ بالسنة النبوية ، وهناك حكم موجود بالقرآن الكريم .

- القرآن الكريم [جاء جامعاً لأصول التشريع الإلهي]
- السنة النبوية [ما ورد عن النبي من قول أو فعل أو تقرير]
- الإجماع [اتفاق المجتهدين المسلمين على حكم شرعي]
- القياس [إلحاق أمر بآخر نُص على حكمه لعلة جامعة]
- المصلحة المرسلة [يقصد بها جلب منفعة أو دفع مضرة]

ثانياً : مصادر القواعد القانونية الوضعية : **أولاً : مصادر رسمية** : هي الطرق المعتمدة التي تمر بها القواعد القانونية وتكسبها صفة الإلزام ، ويتم الرجوع إليها لحسم المنازعات :

1. **التشريع** : وهو ما يصدر من السلطة المختصة من قواعد مدونة ، يهدف منها تنظيم العلاقات بين الأفراد أو بينهم وبين الدولة وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في الدستور [الأنظمة الأساسية للحكم] .
   - التشريع الأساسي [الدستور]
   - التشريع العادي [الأنظمة – القوانين]
   - التشريع الفرعي [اللوائح]
2. **مبادئ الشريعة الإسلامية** : تعتبر المصدر الرسمي الأساسي للقانون في المملكة ، ويتم الرجوع إليها مباشرة عند عدم وجود نظام يحكم المسألة .
3. **العرف** : عبارة عن مجموعة القواعد التي كونتها الحاجة الاجتماعية وتوارثتها الأجيال ، واعتقد الناس وجوب إتباعها ن والتعرض للجزاء عند مخالفتها ، ويمكن أن يرتقي العرف ليصبح قانوناً ، والعادة عرفاً .
   - **ركن مادي** : يقصد به إتباع الناس مدة طويلة من الزمن لسلوك ومسألة معينتين ، وشروطهما
     - **الاعتياد** : يعتاده الناس بشكل ثابت ومنتظم سلوكاً معيناً في مسألة تتعلق بشؤونهم الاجتماعية والاقتصادية
     - **العمومية** : يجب أن تتمتع بالعمومية و التجريد ، وأن يطبقها أغلب الناس في بلدة معينة أو في حرفة دون أخرى
     - **القدم** : يجب أن يستمر العمل بها فترة من الزمن ، ويترك تقدير وجودها للسلطة التقديرية ، وفقاً للملابسات .
     - **عدم مخالفة النظام العام والآداب** : وهو مجموعة الاعتبارات السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة
   - **ركن معنوي** : لكي نكون بصدد قاعدة عرفية يجب تمتعها بعنصر تكرار السلوك لمدة طويلة بشكل ثابت ومستقر ، ويعتقد الناس أن هذا السلوك أصبح ملزماً لهم من خلال اعتقادهم وشعورهم على وجوب إتباعه ، ومن يخالفه يوقع عليه الجزاء المناسب ، ويختلف العرف عن العادة التي لا تصل إلى مرحلة الإلزام .
4. **القانون الطبيعي** : وهو مجموعة من القواعد التي تحكم السلوك الاجتماعي للإنسان ومصدرها الإلهام الفطري والإدراك الصائب ، وهي لا تتغير بتغير الزمان أو المكان ، وتقوم على أساس الحق في الحياة ، والحق في الحرية لكل أفراد المجتمع .
5. **مبادئ العدالة** : تؤسس على وحي العقل والنظر السليم وروح العدل الطبيعي بين الناس ، وتتفق مع العقل السليم والعدل والأخلاق وتمثل روح القوانين في نصوصها ومضمونها .

ثانياً : مصادر التفسير : يرجع إليها في تفسير مضمون القاعدة عن التطبيق ، وينحصر دورها في توضيح مفهوم القاعدة القانونية دون إنشائها وهي غير ملزمة للقاضي بإتباعها مثل المصادر الرسمية ، وقد تختلف في بعض الأنظمة ، وتتمثل في :

❖ **الفقه** : ويقصد به الفقه القانوني من خلال تحليل آراء أساتذة القانون .
❖ **القضاء – أحكام المحاكم** : يقصد بها السوابق القضائية السابقة والمشابهة .

أقسام التشريع : ويقصد به ما يصدر من السلطة المختصة في الدولة من قواعد مدونة ، يهدف منها تنظيم العلاقات بين الأفراد أو بينهم وبين الدولة وفقاً للإجراءات المنصوص عليه في الدستور [الأنظمة الأساسية للحكم]

أولاً : التشريع الأساسي [الدستور] : يحتل المرتبة الأولى من حيث الأهمية ، ولا يجوز وفقاً لمبدأ تدرج التشريعات للتشريعات التالية له في المرتبة [التشريعات العادية والفرعية] مخالفة نصوصه ، ويقع باطلا كل نص يخالف أحكام الدستور ، وهو من أصعب أنواع التشريعات في التعديل والإضافة والحذف ، ويختص بتحديد المسائل التالية :

- المبادئ العامة المتعلقة بشكل علم الدولة ونظام الحكم فيها
- مقومات المجتمع ، والحقوق و الواجبات لأفراد المجتمع
- المبادئ الاقتصادية للدولة
- تنظيم سلطان الدولة الثلاث [التشريعية ، التنفيذية ، القضائية]
- إيرادات الدولة وكيفية صرفها ، والرقابة على أداء الجهاز الحكومي .
- حالات تعليق العمل بالدستور ، وكيفية تعديله ، وأثر الاتفاقيات والمعاهدات على تطبيقه .

ثانياً : التشريع العادي [القانون] : يقصد به التشريع الذي تصدره السلطة التشريعية وفقا للإجراءات المنصوص عليها في التشريع الأساسي ، وتتمثل السلطة التشريعية في المملكة في [مجلس الوزراء] ، ومن أمثلة التشريع العادي [نظام العمل ، نظام الأوراق التجارية ، نظام الرشوة ، نظام التحكيم ...]

- في المملكة يستخدم مصطلح [نظام] بدلا من مصطلح [قانون] ، ومصطلح [السلطة التنظيمية] بدلا من [السلطة التشريعية] .
- وحتى يكون التشريع ملزماً لا بد من مروره بعدة مراحل وهي :

1. **الاقتراح والإعداد** : هو أول المراحل التي يمر بها وضع التشريع العادي ، ويقصد به عرض مشروع القانون [النظام] على الجهة المختصة بالتشريع لإبداء الرأي فيه .
   - يجوز لعضو أو عدد من أعضاء مجلس الشورى تقديم مشروع نظام جديد ، أو مشروع تعديل نظام .
   - يجوز لأي من أعضاء مجلس الوزراء تقديم مشروع نظام جديد يتعلق بأعمال وزارته ، أو يراه محققاً للمصلحة العامة .
   - إذا تم قبول الاقتراح بصفته ، فإنه يحال إلى الأمانة العامة لمجلس الوزراء وشعبة الخبراء لدراسته وإعطاء تقرير بشأنه .
   - تتولى لجنة الأنظمة والإدارة بصياغة المشروع وتنسيق مواده وأحكامه وذلك قبل عرضه على مجلس الشورى لمناقشته والتصويت عليه .
   - بعد دراسة المشروع وتنقيحه وتصويبه يعاد مرة أخرى إلى مجلس الوزراء .
   - في الحالة التي لا يصل فيها المجلسان [الشورى و الوزراء] إلى رأي مشترك فللملك ما يراه مناسباً .
2. **التصويت** : وهي المرحلة الثانية ، وتتمثل في عرض مشروع القانون أو النظام على السلطة التشريعية لإقراره ، وذلك بمناقشته والتصويت عليه ، مادة مادة ، ثم يصوت عليه كمشروع متكامل ، وذلك حسب الإجراءات المتبعة في مجلس الوزراء ، وتنتهي مهمة المجلس حال انتهاء عملية التصويت .
3. **التصديق** : وهي موافقة رئيس الدولة على مشروع القانون المقترح تحويله من مجرد مشروع إلى قانون .
4. **الإصدار** : يقصد به إثبات الوجود القانوني للتشريع الجديد ، وضمه إلى القوانين السارية في البلاد ، ويعد كشهادة الميلاد للمشروع ، وهي تعني إقرار السلطة التنفيذية بوجود النظام وإعطاء الأمر بنشره وتنفيذه ، وتتم إذا صادق الملك ، بصفته رئيس السلطة التنفيذية [مجلس الوزراء] على مشروع النظام وتصدر الأنظمة في المملكة بموجب مراسيم ملكية ، أي بمجرد التوقيع على المرسوم الملكي ، بإصدار النظام ، ولا يعد النظام ملزماً للمخاطبين بأحكامه إلا بعد نشره .
5. **النشر** : وهي المرحلة الأخيرة ليصبح بعدها مشروع النظام ملزماً وذلك بإعلان النظام للجمهور من خلال نشر المشروع في الجريدة الرسمية [أم القرى] وتكون نافذة المفعول من تاريخ نشرها ما لم ينص على تاريخ آخر ، و يعتبر ملزماً لجميع الأشخاص المخاطبين بأحكامه ، ولا يجوز لأي شخص أن يدعي جهله بالنظام ، ما لم تكن هناك قوة قاهرة تحول دون وصول أعداد الجريد إلى الناس ،، أو يطلب إعفاءه من تطبيقه عليه .

ثالثاً : التشريع الفرعي [اللائحة] : يعرف التشريع الفرعي بأنه مجموعة من القواعد القانونية العامة المجردة التي تصدر في شكل قرارات من السلطة التنفيذية .

- القرارات المتضمنة لقواعد عامة لا تخص شخصاً معيناً بذاته أو حالة محدد بعينها ، تعتبر تشريعاً فرعياً ، وعدا ذلك فلا .
- تسمى بالقرارات التنظيمية ، لتضمنها قواعد عامة مجردة ومكتوبة .
- يعتبر التشريع الفرعي أدنى مرتبة بعد النظام الأساسي [الدستور] و التشريع العادي [القانون] .
- فلا يجوز تعارض اللائحة مع النصوص الأعلى منها وإلا عدة معيبة بعدم الدستورية أو عدم النظامية ، ولا يجوز تعديله إلى من السلطة التي أصدرته أو سلطة أعلى .
- تساعد اللائحة السلطة التنفيذية في وضع التشريع العادة موضع التنفيذ باعتبار أن هذه السلطة أقرب إلى مشاكل الناس وأكثر احتكاكاً بالواقع ومعرفة بكل التفاصيل والجزئيات الدقيقة للتنفيذ والمتابعة ، وتنقسم إلى ثلاث أنواع :

- **اللائحة التنفيذية** : تهدف إلى وضع القواعد التفصيلية التي تساعد على تفصيل و تفسير لتنفيذ النظام مثل اللائحة التنفيذية لـ [نظام الجمارك ، نظام السوق المالية ، نظام التحكيم ، نظام المحاماة ..] ويجب أن لا تتضمن اللائحة تعديلاً أو إلغاءً لقاعدة من قواعد التشريع العادي .
- **اللائحة التنظيمية** : تهدف إلى تنظيم وترتيب المصالح والهيئات العامة بحكم اختصاصها ، وهذه اللوائح لها وجود مستقل وهي غير مرتبطة بقانون معين مثل اللائحة التنظيمية لـ [مزاولة مهنة التعقيب ، تنظيم المكاتب العقارية ، تنظيم المدارس الأهلية ...]
- **لائحة الضبط أو البوليس** : وهي موضوعة من قبل السلطة التنفيذية بهدف صيانة الأمن العام واستقرار المجتمع وتوفير السكينة والمحافظة على الصحة العامة ، ولا تستند في صدورها إلى قانون سابق ، وتمثل قيوداً على الحريات الفردية لمقتضيات المصلحة العامة ، مثل [لوائح المرور ، اللوائح المنظمة للمحال المغلقة أو الضارة بالصحة العامة ، لوائح مراقبة الأغذية والأدوية وضوابط المرافق العامة ...]

التنظيم القضائي في المملكة : إذا ما اكتسب القانون قوة النفاذ أصبحت قواعده واجبة التطبيق ، والسلطة المختصة بتطبيق القانون هي [السلطة القضائية] وذلك عملاً بمبدأ الفصل بين السلطات بحيث لا يجوز لأي سلطة أن تتدخل في هذا الاختصاص ، وتسعى الدساتير إلى توفير الحماية والاستقلال لهذه السلطة .

المبادئ العامة للنظام القضائي السعودي : تهدف إلى تمكين السلطة القضائية من أداء وظيفتها وتحقيق العدالة ، ومن أهم هذه المبادئ :

١ – الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية
٢ – مبدأ استقلال القضاء
٣ – نظام القاضي الواحد ونظام تعدد القضاء
٤ – مبدأ إصدار الحكم بالأغلبية
٥ – مبدأ التخصص النوعي
٦ – مبدأ التقاضي على درجتين [الاستئناف] يسقط بالتقادم
٧ – مبدأ مجانية القضاء
٨ – مبدأ علنية جلسات القضاء

تطور السلطة القضائية في المملكة : كانت الخطوة الأولى بإصدار مرسوم ملكي باسم [نظام تشكيلات المحاكم الشرعية] الذي تم بموجبه تنظيم المحاكم وتصنيفها وتحديد اختصاصاتها القضائية ، على ثلاث درجات وهي :

- المحكمة المستعجلة : تتكون من قاضي واحد : ويندرج تحتها [اختصاص جنائي ، اختصاص مدني]
- المحاكم الشرعية : تتكون من ثلاثة قضاة وتنظر في جميع الدعاوى الخارجة من اختصاص المحاكم المستعجلة .
- هيئة الرقابة الشرعية [القضائية] : تتألف من رئيس ومعاون وثلاثة قضاة ، وتختص بنقض الأحكام الصادرة من المحاكم الدنيا والتفتيش عليها ، كما تقوم بإصدار الفتاوى فيما يرجع إليها .

❖ الخطوة الثانية بصدور [نظام تركيز مسئوليات القضاء الشرعي] والذي تكون من ثمانية أبواب ، وهو أطول نظام للقضاء .

❖ الخطوة الثالثة باستمرار العمل بالنظام السابق مع إضافة بعض المواد ، ولا يزال كثير من أحكامه مطبقة وسارية المفعول .

❖ الخطوة الرابعة تمت بصدور [نظام القضاء] واشتمل على [مجلس القضاء الأعلى ، محكمة التمييز ، المحاكم العامة ، المحاكم الجزئية – المستعجلة]

❖ وأخيراً ، صدر [نظام القضاء الجديد] عام ١٤٢٨ هـ الذي أدخل تعديلات جوهرية على تشكيل السلطة القضائية في المملكة وكذلك اختصاصات المحاكم المختلفة ، ومن أبرز مميزاته :

- نقل اختصاصات الدوائر التجارية بديوان لمظالم وترتيب اللجان شبه القضائية وجمع شتاتها تحت مضلة [القضاء العادي]
- نقل اللجان شبه القضائية التي تفصل في جرائم جزائية إلى المحكمة الجزائية المستحدثة .
- نقل اللجان شبه القضائية التي تفصل في منازعات مدنية و لجان تسوية المنازعات العمالية إلى القضاء العادي .
- إعادة وضع ديوان المظالم لعهده السابق بحيث أصبح هيئة قضاء إداري مستقل .

❶ **القضاء العادي** : المجلس الأعلى للقضاء : ويتألف من رئيس [يتم تسميته بأمر ملكي] وعشرة أعضاء [٥] متفرغين و [٥] غير متفرغين ، ودوره إشرافي و استشاري بالأسس و المبادئ ، و أهم اختصاصات مجلس القضاء الأعلى :

- النظر في شؤون القضاة الوظيفية من تعيين وترقية وتأديب وندب وإعارة وتدريب ونقل وإجازة وإنهاء خدمة ، وغير ذلك .
- إصدار اللوائح المتعلقة بشؤون القضاة الوظيفية والتفتيش القضائي .
- إنشاء محاكم المنصوص عليها أو دمجها أو إلغائها وتحديد اختصاصها المكاني و النوعي .
- الإشراف على المحاكم والقضاة وأعمالهم في الحدود المبينة في هذا النظام .

❖ المحكمة العليا : مقرها الرياض ، ويمسى رئيسها بأمر ملكي بدرجة وزير ، وتتألف من عدة دوائر متخصصة لكل منها رئيس وتتكون من [٣] قضاة ، ما عدا الدائرة الجزائية التي تنظر في الأحكام الصادرة بالقتل أو القطع أو الرجم أو القصاص في النفس ، فتتكون من [٥] قضاة .

- تختص بمراقبة سلامة تطبيق أحكام السريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها ضمن ولاية القضاء العام .
- تختص بمراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها وتؤيدها محاكم الاستئناف ، دون تناول وقائع القضايا متى كان محل الحكم مخالفة شرعية أو نظامية أو إجرائية .

❖ محاكم الاستئناف : تباشر أعمالها من خلال دوائر متخصصة ، وتوجد في كل منطقة محكمة استئناف وأكثر ، وتتألف من [٣] قضاة ، باستثناء الدائرة الجزائية التي تنظر في قضايا القتل والقطع والرجم والقصاص في النفس أو فيما دونها فتتألف من [٥] قضاة ، على أن لا تقل درجته عن قاضي استئناف ، ويجوز إنشاء دائرة استئناف متخصص أو أكثر في المنطقة التي بها محكمة استئناف

- الدوائر الحقوقية : تختص بنظر القضايا المالية الناشئة بين أفراد المجتمع .
- الدوائر الجزائية : تختص بالنظر في القضايا الجنائية [قتل ، سرقة ...]
- دوائر الأحوال المدنية : تختص بالنظر في القضايا الشخصية [الزواج ، الطلاق ، النفقة ...]
- الدوائر التجارية : تختص بالنظر في القضايا المتعلقة بأمور التجارة ومعاملاتها .
- الدوائر العمالية : تختص بالنظر في القضايا بقضايا العمال ، واستئناف أحكام محاكم الدرجة الأولى .

❖ تنظر في الأحكام القابلة للاستئناف الصادرة من محاكم الدرجة الأولى وتحكم [بعد سماع أقوال الخصوم] وفق الإجراءات المقررة في نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية .

❖ محاكم الدرجة الأولى : تنشأ في المناطق و المحافظات بحسب الحاجة وتقسم إلى :

- محاكم عامة : دوائر للتنفيذ وللإثباتات الانهائية وما في حكمها ، الخارجة عن اختصاصات المحاكم الأخرى و كتابات العدل ، والفصل في الدعاوى الناشئة عن حوادث السير ، وعن المخالفات المرورية .
- محاكم جزائية : تتكون من [دوائر قضايا القصاص ، دوائر القضايا التعزيرية ، دوائر قضايا الأحداث]
- محاكم الأحوال الشخصية : تختص بالعلاقات الأسرية [الأنكحة والطلاق] داخل الأسرة وقضاياها [نفقة ، رضاعة ...]
- المحاكم التجارية : كانت تتبع ديوان المظالم وتم فصلها ، وتهتم بحسم المعاملات التجارية وما نشأ حولها من خلاف .
- المحاكم العمالية : تنظر في النزاعات العمالية المختلفة التي تنشأ بين رب العمل و العمال .

❷ **ديوان المظالم** : هي هيئة قضاء إداري مستقلة ، ترتبط مباشرة بالملك ، وتتكون محاكم ديوان المظالم من الآتي :

- المحكمة الإدارية العليا : وتتألف من رئيس وعدد كاف من القضاة بدرجة رئيس استئناف ، وتختص بالنظر في الاعتراضات على الأحكام التي تصدرها محاكم الاستئناف الإدارية .
- محاكم الاستئناف الإدارية : تتولى النظر في الأحكام القابلة للاستئناف والصادرة من المحكمة الإدارية وتحكم بعد سماع أقوال الخصوم وفق الإجراءات
- المحاكم الإدارية : تختص بالفصل في جميع الدعاوى ذات الطابع الإداري [مدني وعسكري] بالإضافة لطلبات تنفيذ الأحكام المحكمين الأجنبية .

❸ **اللجان شبه القضائية** : هي لجان إدارية ذات اختصاص قضائي ، تقوم بأعمال قضائية ، ولكنها منفصل عن وزارة العدل ، ومستقلة عن محاكم القضاء العادي وديوان المظالم ، وتصدر هذه اللجان القرارات القضائية وقراراتها قابلة للطعن أمام المحاكم الإدارية وأهما :

- اللجان الجمركية
- لجان فض لمنازعات والمخالفات التأمينية
- لجنة تسوية منازعات الاستثمار
- لجنة تسوية المنازعات المصرفية
- لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية

اختصاص المحاكم ، مهم جداً ،

❶ **القضاء العادي :** - المحكمة العليا : تختص بمراقبة سلامة تطبيق أحكام السريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها ضمن ولاية القضاء العام ، وكذلك بمراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها وتؤيدها محاكم الاستئناف ، دون تناول وقائع القضايا متى كان محل الحكم مخالفة شرعية أو نظامية أو إجرائية .

- محاكم الاستئناف : النظر في الأحكام القابلة للاستئناف الصادرة من محاكم الدرجة الأولى وتحكم [بعد سماع أقوال الخصوم] وفق الإجراءات المقررة في نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية .

- محاكم الدرجة الأولى : دوائر للتنفيذ وللإثباتات الانهائية وما في حكمها ، الخارجة عن اختصاصات المحاكم الأخرى و كتابات العدل ، والفصل في الدعاوى الناشرة عن حوادث السير ، وعن المخالفات المرورية .

❷ **ديوان المظالم :** - المحكمة الإدارية العليا : وتتألف من رئيس وعدد كاف من القضاة بدرجة رئيس استئناف ، وتختص بالنظر في الاعتراضات على الأحكام التي تصدرها محاكم الاستئناف الإدارية .

- محاكم الاستئناف الإدارية : تتولى النظر في الأحكام القابلة للاستئناف والصادرة من المحكمة الإدارية وتحكم بعد سماع أقوال الخصوم وفق الإجراءات

- المحاكم الإدارية : تختص بالفصل في جميع الدعاوى ذات الطابع الإداري [مدني وعسكري] بالإضافة لطلبات تنفيذ الأحكام المحكمين الأجنبية .

❸ **اللجان شبه القضائية :** هي لجان إدارية ذات اختصاص قضائي ، تقوم بأعمال قضائية ، ولكنها منفصل عن وزارة العدل ، ومستقلة عن محاكم القضاء العادي وديوان المظالم ، وتصدر هذه اللجان القرارات القضائية وقراراتها قابلة للطعن أمام المحاكم الإدارية وأهما :

- اللجان الجمركية
- لجنة تسوية المنازعات المصرفية
- لجان فض لمنازعات والمخالفات التأمينية
- لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية
- لجنة تسوية منازعات الاستثمار

نطاق تطبيق القانون

أولاً : نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص : ❖ مبدأ عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون . ❖ الاستثناءات على هذا المبدأ . ❖ الغلط في حكم القانون .

ثانياً : نطاق تطبيق القانون من حيث المكان :

- مبدأ إقليمية القانون : ويعنى بتطبيق قوانين الدولة على كل المقيمين فيها [مواطنين ، أجانب] كما لا ينطبق على مواطنيها إذا كانوا خارج الدولة ، كما أنه لا يخل بمبدأ عدم جواز التمييز بين المواطنين و الأجانب في بعض القوانين مادام ذلك وفقاً لقوانين الدولة ذاتها .

❖ الاستثناءات : هناك بعض الاستثناءات ، مثل الحصانة الدبلوماسية التي تعطي امتيازات جرى العرف الدولي على منحها لرؤساء الدول الأجنبية وأعضاء البعثات الدبلوماسية وموظفي الأمم المتحدة ، وتقضي بعدم التعرض لهم و إعفائهم من الضرائب والرسوم وعدم الخضوع للقضاء الجنائي وعدم الخضوع للقضاء المدني والإداري إلا في حدود معينة .

- مبدأ شخصية القانون : إن القانون وضع للناس بما يتناسب مع عاداتهم وتقاليدهم وأديانهم ، وبذلك يمتد ليشمل المواطنين المقيمين خارج إقليم دولتهم .

❖ الاستثناءات : أن الأصل لإقليمية القانون ، والاستثناء هو تطبيق مبدأ شخصية القانون ، فيخضع الأجانب لقانون بلادهم على إقليم دولة أخرى ، وذلك في الحالات التي لا يشكل فيها هذا التطبيق مساساً بسيادة الدولة أو إقليمها أو يصطدم مع قواعد النظام العام والآداب في هذه الدولة ، وعليه يتم الأخذ بكلاهما وفقاً لحدود وشروط معينة .

ثالثاً : نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان : إن تغير الظروف الاقتصادية والسياسية والاجتماعية ، تطلب ذلك وضع قواعد جديدة تتلاءم مع التطورات الجديدة .

- إلغاء القاعدة القانونية : وهو تجريدها من قوتها الملزمة بالنسبة للمستقبل ، ذلك الأمر يندرج تحت ذات السلطة التي أصدرتها أو الأعلى منها ، في عدة صور :
  - ~ إحلال قانون جديد محل قانون قديم .
  - ~ تعديل مادة أو مجموعة مواد في قانون قائم .
  - ~ إحلال مادة أو مواد جديدة محل مادة أو مواد في قانون قائم .
  - ~ الاستغناء عن مادة أو مجموعة مواد أو قانون دون إحلال قواعد محلها .

❶ الإلغاء الصريح : أ – صراحة نص القاعدة القانونية ، حيث ينص القانون الجديد صراحةً في إحدى مواده بنسخ أو إلغاء قاعدة سابقة عليه .
ب – انتهاء المدة المحددة لسريان القاعدة القانونية ، مثل سريان القاعدة خلال فترة الحرب ، أو لمواجهة ظروف اقتصادية معينة .

❷ الإلغاء الضمني : أ – تعارض قاعدة جديدة مع قاعدة قديمة .
ب – تنظيم ذات الموضوع من جديد .

- تنازع القوانين من حيث الزمان : في حال وجود عقد قانوني تم بناءً على التشريع القديم للقانون [قبل إلغائه] فإن التعاملات الخاصة به تستند على القانون القديم وهو الأجر بالرجوع إليه ، وهذا ما يعرف بمبدأ [عدم رجعية القانون] ، ولكن في حالات معينة قد يتم فيها امتداد أحكام قانون جديد لوقائع سابقة على تاريخ نافذ ، وكما هو معروف فالقاعدة العامة أن التشريع الجديد يسري بمجرد صدوره حتى تاريخ إلغائه ، وهذا ما يسمى بالأثر المباشر أو الفوري للقانون ، وهناك استثناءات عليه ومن أهمها :

~ النص على الرجعية صراحة : لا يمتد الأثر الرجعي للقوانين الجزائية التي تزيد من عقوبة جريدة قائمة ، أو تجرم فعل كان في الأصل مباحاً

~ القانون الأصلح للمتهم : كحالات تخفيف العقوبة مقارنة بالوضع في القانون القديم ، فإذا نص القانون الجديد على عقوبة أخف لمتهم لم يصدر فيه حكم نهائي ، في هذه لحالة يستفيد المتهم من القانون الجديد ، ويحكم عليه بالعقوبة المخففة .

~ اعتبارات النظام العام : تمتد القوانين الجديدة إلى الماضي ، حتى لو كان في تطبيقها مساس بحق مكتسب نشأ في ظل القانون القديم ، مثل المسائل المتعلقة بالأهلية ، فلو فرض أن القانون القديم حدد [١٨] لسن الرشد ، ثم صدر قانون جديد يرفع سن الرشد إلى [٢١] سنة ، فإن الأشخاص البالغين من العمر [١٨] سنة يصبحون قاصرين رغم اكتمال أهليتهم طبقاً للقانون القديم

* **تفسير القانون :** ويقصد به تحديد معنى القاعدة القانونية ومداها ، وتنشأ الحاجة إليه في حالة وجود خطأ لفظي في مادة من مواد القانون ، بحيث لا يستقيم مضمون النص إلا بتصحيح هذا الخطأ ، أو إذا شاب قاعدة من قواعده شيء من الغموض ، كأن يكون النص فضفاضا إلى درجة أنه يحتمل أكثر من معنى ، أو إذا كان النص مقتضبا أو متناقضا ، وينقسم تفسير القانون بالنظر إلى من يقوم به إلى أنواع ثلاثة :

~ التفسير الشرعي : وهو من اختصاص ذات السلطة التي قامت بإصدار القانون الأصلي ، وذلك بقصد تفسير النصوص الغامضة منه .

~ التفسير القضائي : وهو تفسير غير ملزم للمحكمة إلا بصدد الدعوى التي صدر بشأنها ، ويقوم به القاضي عند تطبيقه للقاعدة القانونية على دعوى معروضة أمامه .

~ التفسير الفقهي : وهو آراء شرائح رجل القانون من أساتذة و محامين وباحثين ونقدهم وتعليقاتهم على النصوص القانونية وأحكام المحاكم .

نظرية الحق [الفصل الأول] ص ١٠٣

تعريف الحق باللغة ؟ الحق هو ضد الباطل ... وهو الثبوت والوجوب

أولا : تعريف الحق في المذهب الشخصي

مؤسس المذهب الشخصي هو ؟
الفقيهين الألمانيين [فيندشايد ، سافيني]
تعريف المذهب الشخصي ؟
إن الحق هو قدرة أو سلطة تثبت بمقتضى القانون لشخص
لماذا عرف هذا المذهب بالمذهب الشخصي ؟
لأنه اعتبر إن العنصر الجوهري في الحق هو صاحب القانون
وفقاً لهذا الرأي ...
إن القانون يرسم لكل شخص النطاق الذي تعمل فيه إرادته ، وفي هذا النطاق يوجد الحق .
ولماذا انتقد هذا الرأي ؟
لأن الحق يثبت لكل الأشخاص سواء من كانت لديه قدرة أو إرادة ، أو من لم يملك القدرة و الإرادة كـ [عديم الأهلية و المجنون] فلم ينكر أحدا إن لهما حقوقا ...

بماذا رد فقهاء المذهب الشخصي على هذا النقد ؟
إن [عديم الإرادة والمجنون] لكل منهما نائب يمارس بالنيابة عنهما ما يمتنع عنهما القيام به ... فيعمل النائب باسم [الأصيل] بحيث تنصرف أثار عمله إلى شخص صاحب الحق ... لكن هذا الرد غير مقنع ...
لماذا اعتبر الفقهاء الرد غير مقنع ؟
١ – لأنه لا يميز مُباشِر الحق [النائب] وبين الحق الذي يثبت [للأصيل] .
٢ – لأن هناك صورا لا تقضي مباشرة الحق فيها توفر الإرادة ، فمثلا : المجنون وهو عديم الإرادة قانونا ، إنما يباشر حقه في الملكية إذا سكن المنزل المملوك له

ثانيا : تعريف الحق المذهب الموضوعي

مؤسس المذهب الموضوعي هو ؟
الفقيه الألماني [اهرنج]
تعريف المذهب الموضوعي ؟
يعرف هذا المذهب الحق بأنه مصلحة يحميها القانون
لماذا عرف هذا المذهب بالمذهب الموضوعي ؟
لأنه يعتبر أهم عناصر الحق هو موضوعه
وفقاً لهذا الرأي ...
تكون المصلحة هي العنصر الجوهري في الحق ، وليس من يباشر الحق ، وقد أضاف هذا المذهب عنصرا شكليا وهو حماية القانون ، فالحق مصلحة يحميها القانون .
ولماذا انتقد هذا الرأي ؟
لأن تعريفه للحق لم يشتمل على جوهر الحق ، وإنما اشتمل على المقصود منه أي الهدف المنشود من ورائه [المصلحة] والتعريف يجب أن يشتمل على عناصر الشيء وليس على المزايا المقصودة من تقريره، فجوهر حق الملكية هو [الملكية] وليس المنافع المادية أو المصالح المقصودة من هذا الحق .
هل وجه للمذهب الموضوعي نفس النقد الذي وجه للمذهب الشخصي ؟ **ولماذا** ؟
لا ، لأنه اثبت الحق لعديم الأهلية والمجنون ...
فصاحب الحق هو من تتحقق مصلحته عند مباشرته ، إذ أن المصلحة هي العنصر الجوهري في الحق وليس من يباشر الحق ...
و وفقا لذلك يتكون الحق من عنصرين :
الأول : عنصر موضوعي : وهو المصلحة سواءً كانت مادية أو معنوية .
الثاني : عنصر شكلي ، وهو الحماية القانونية لهذه المصلحة [حماية القانون]

ثالثا : تعريف الحق في الفقه الإسلامي

لم يوضع تعريف له والسبب أن هذا الاصطلاح يشمل معاني لا حصر لها في الفقه ... فهو لا يشمل فقط على [حق الإنسان] بل يمتد أيضا إلى [حق الله] وما هو مشترك بينهما ، ولذا يصعب وضع تعريف له جامع لكل هذه المعاني في صعيد واحد ... وذلك اكتفاءً بتعريف كل نوع من أنواع هذه الحقوق على حدة ، فهناك تعريف لـ [حق الإنسان] و [حق الله] وهناك تعريف مشترك بينهما

رابعاً : التعريف المختار للحق

هو سلطة يعطيها القانون لشخص، لإشباع حاجة شخصية مشروعه ، وتفصليها :
* **سلطة :** تشمل جميع أنواع الميزات [السلطات] الممنوحة للشخص [استعمال ، استغلال ، تصرف ، انتفاع ، سكن ، دائنية ، حرية] كل هذه حقوق .
* **صاحب الحق :** [أشخاص الحق] سواءً كان طبيعياً أو معنوياً كالشركات .
* **الهدف من وراء استعمال الحق :** وهو إشباع حاجة لصاحب الحق سواء كانت مادية أم معنوية مشروعة وقانونية .

واعتبر هذا التعريف من أفضل التعريفات السابقة ، لأنه يتميز بالإيجاز والشمول ويتضمن عناصر الحق [موضع الحق ، صاحب الحق ، الهدف من ورائه]

نظرية الحق [أنواع الحقوق] ص ١٠٧

لا تقع الحقوق تحت حصر ، ولكن يمكن تقسيمها إلى عدة أقسام ، بحيث يندرج في كل قسم مجموعة من الحقوق تتشابه من حيث الطبيعة والخصائص ، وتنقسم إلى :

أولاً : الحقوق غير المالية : هي حقوق لا يمكن تقويمها بالنقود ، وتهدف إلى إشباع حاجة غير مالية ،

- الحقوق السياسية - حقوق الأسرة - الحقوق اللصيقة بالشخصية

ثانياً : الحقوق المالية : هي حقوق يمكن تقويمها بالنقود ، لأنها تهدف إلى إشباع حاجة مالية :

- الحقوق العينية - حقوق الدائنين

ثالثاً : الحقوق المختلطة : وهي الحقوق التي يتوفر فيها جانب مالي يمكن تقويمه بالنقود وآخر معنوي لا يمكن تقويمه بالنقود ، بحيث تجمع طبيعتها بين طبيعة الحقوق المالية و الحقوق غير المالية مثل [الحقوق الذهنية] .

أولاً : الحقوق غير المالية : وهي الحقوق التي لا يمكن تقويمها بالنقود ، لأنها تنطوي على قيمة معنوية وليس قيمة مادية ، وهي التي منحها القانون لشخص معين لإشباع حاجة معنوية ، ومنها : - الحقوق السياسية - حقوق الأسرة - الحقوق اللصيقة بالشخصية

*** الحقوق السياسية :** هي التي تمنح للشخص باعتباره عضوا في جماعة سياسية بهدف إدارة شؤون بلده والمشاركة في حكمة والدفاع عنه ، ومن أهمها :

- حق الانتخاب : هو حق الشخص في اختيار من يمثله لمباشرة سلطات عامة .
- حق الترشيح : هو حق الشخص في التقديم لجمهور الناخبين لاختياره نائبا عنهم في تولي سلطات عامة .
- حق تولي الوظائف العامة : هو حق الشخص بالقيام بأعباء أحد الوظائف العامة .. أو القيام بعمل من الأعمال التي تناط بالدولة لإدارة شؤون المجتمع سواء كان هذا العمل مدنيا أم عسكريا .

*** خصائص الحقوق السياسية :**

١ – لا تثبت الحقوق السياسية إلا للمواطنين الذين يتمتعون بجنسية الدولة التي تمارس على أرضها هذه الحقوق فهي لا تثبت للأجانب .. لأنها تمس المصلحة العامة للدولة ويترتب على مباشرتها تحديد الاتجاه العام لسياسة الدولة ، وتثبت لمن يبلغ منهم سناً معينة ، لأنها تحتاج في مباشرتها لأنها تحتاج في مباشرتها إلى وعي كامل و إدراك شامل لأهدافها حتى لا يترتب بمباشرتها أضرار بالمصالح العامة للدولة وشعبها .

٢ – الهدف الأساسي من منح هذه الحقوق مصلحة الوطن بالارتفاع بشأنه والتقدم به .

٣ – مباشرة الحقوق السياسية حق و واجب في نفس الوقت ، فمن حق كل مواطن أن يشترك في حكم بلده طالما توفرت فيه الشروط اللازمة .

٤ – الحق السياسي حق غير مالي ، فهو حق غير قابل للتصرف فيه ولا يسقط بالتقادم ولا ينقل إلى الورثة ، ومع ذلك فالاعتداء على هذا الحق يؤدي إلى نشوء حق مالي هو الحق في التعويض عن الضرر الناشئ من هذا الاعتداء .

*** التمييز بين الحقوق السياسية و الحقوق المدنية :**

١ – الحقوق المدنية : هي سائر الحقوق الأخرى غير السياسية .

٢ – الحقوق المدنية : تكون للشخص بحكم وجوده .

٣ – الحقوق المدنية : مقررة لحماية الشخص في كيانه وحريته ، ليتمكن من مزاولة نشاطه ، كحقه الشخصي في [الحياة ، الزواج ، العقيدة]

٤ – تتميز الحقوق المدنية بأنها : تُثبت لكل إنسان بغض النظر عن جنسه أو جنسيته أو سنه ، إلخ ...

٥ – الحقوق المدنية : لا يستطيع الإنسان العيش دون مباشرتها أما الحقوق السياسية يستطيع أن يعيش دون أن يباشر حقوقه السياسية .

* **حقوق الأسرة :** تثبت للإنسان باعتباره عضو في أسرة معينة ، سواءً كان ذلك بقصد بسبب الزواج أو النسب مثل [حق الطاعة ، حق النفقة ، حق الأب في تأديب أولاده ، وقد نظمتها الشريعة الإسلامية بنصوص مفصله و أطلق عليها القانون اسم [قانون الأحوال الشخصية] .

* **خصائص حقوق الأسرة :**

١ – حقوق ذات طابع أدبي [غير مالية] حتى في ظل وجود [حقوق مالية] مثل [الحق في النفقة والإرث] إلى أنها تستند إلى أساس أدبي يقوم أساس رابط القرابة التي تجمع بين أفراد الأسرة .

٢ – يقترن هذا الحق بواجب يقع على عاتق من تقرر له الحق ، مثل حق الأب في تربية أولاده وواجب الإنفاق عليهم .

٣ – الهدف الأساسي من تقرير حقوق الأسرة ، تحقيق مصلحة الأسرة ، كما أنها تحقق مصلحة شخص لذاته ومصلحة الأسرة التي ينتمي إليها ، وإذا تعارضت المصلحتان قدمت مصلحة الأسرة ، كحرمان الأب من مباشرة حق تربية أولاده إذا كان ذلك بعيداً عن جادة الصواب والإصلاح والرشاد ، لأنه يهدد كيان الأسرة بأكملها .

٤ – حقوق الأسرة ، حقوق غير مالية ، لا تسقط بالتقادم ولا يمكن التصرف فيها ولا ينتقل معظما إلى الورثة .

* **الحقوق اللصيقة بالشخصية : هي** مجموعة القيم التي تكوِّن شخصية الإنسان ، وهي حقوق ذات قيمة معنوية لا تقبل الانفصال عن شخص صاحبها ، وليس لها مكن خارج الشخص نفسه ، فهي تشكل الجانب المعنوي للذمة .

* **وسبب ظهورها :** التطور المذهل الذي لحق النشاط الإنساني في كل العلوم ، والذي أدى إلى تعرض الإنسان لكثير من المخاطر .

* **التمييز بين الحقوق اللصيقة بالشخصية و حقوق الإنسان :**

١ – حقوق الإنسان هي الحد الأدنى الضروري من الحقوق التي يوفرها القانون للإنسان .

٢ – حقوق الإنسان تهدف إلى تنظيم علاقة الفرد بالدولة ، أي تهدف إلى حماية الفرد في مواجهة المشرع بالاعتراف بحقوقه .

٣ – حقوق الإنسان تخضع للقانون العام .

٤ – الحقوق اللصيقة بالشخصية ، تهدف إلى حماية الفرد في مواجهة غيره من الأفراد ، وبالتالي فهد تخضع للقانون الخاص

٥ – الحقوق اللصيقة بالشخصية ، تخضع للقانون الخاص .

٦ – هناك حقوق تعتبر لصيقة بالشخصية ولا تعتبر من حقوق الإنسان كالحق في الصورة والحق في الصوت .

٧ – هناك حقوق تعتبر من حقوق الإنسان ولا تعتبر من الحقوق اللصيقة كحقوق الملكية .

* **أنواع الحقوق اللصيقة بالشخصية :** وتنقسم إلى عدة أفرع وهي :

١ – الحقوق التي تستهدف حماية الكيان المادي للإنسان : كحق الإنسان في الحياة وسلامته البدنية والمحافظة على حياته و أعضائه الجسدية ضد أي اعتداء من أي شخص آخر ، فالأصل : لا يجوز لأي شخص أيا كانت وظيفته الاعتداء على جسد شخصا آخر وعلى أي عضو من أعضائه إلا بموافقته .. والحق ليس مطلقا ولا يجوز للشخص أن يعتدي على حياته وجسده ضد أي اعتداء ويعتبر صحيحا تصرف الشخص في أي جزء من أجزاء جسده لأي جهة للاستفادة منها .. إذا كان تصرفه مضافا إلى ما بعد الموت .. كتبرعه بأعضائه .

٢ – الحقوق التي تهدف إلى حماية الكيان الأدبي والمعنوي للإنسان :

- للفرد الحق في الشرف : فالفرد له الحق في حماية كرامته وعرضه وسمعته من أن يمسه فيها دعاء أو اعتداء .
- للفرد الحق في السرية : وهو حق الشخص في أن تظل أسرار حياته بعيدة عن العلانية ، مصونة عن مطالعة الغير .
- للفرد الحق في الاسم : حق اسم أسم يميزه عن غيره من الأشخاص ويمنع غيره من انتحال شخصيته .
- للفرد الحق في الصورة : لا يجوز نشر صورة شخص دون أذنه ، لأنها انعكاس للإنسان وهي حق يلزم حمايته .
- الحق المعنوي للمؤلف : حق أدبي على نتاج ذهنه وحصيلة فكره ، وحقه في أبوة بنات أفكاره ، كالمؤلفات والمصنفات .

٣ – الحريات الشخصية : ترمي إلى تمكين الشخص من مزاولة نشاطه مثل [حرية الانتقال ، العمل ، التعاقد ، الزواج]

* **خصائص الحقوق اللصيقة بالشخصية** : هي حقوق غير مالية ، مرتبطة بشخص صاحبها ولا تنفصل عنه ، ومن أبرز خصائصها :

١ – تخرج عن دائرة التعامل ، وبالتالي لا يجوز تصرف صاحبها فيها إلى الغير .

٢ – لا تكسب ولا تسقط بالتقادم ، مهما طالبت مدة عدم الاستعمال .

٣ – لا تنتقل معظمها للورثة ، كتصرف أسرته في أجزاء جسده بعد وفاته بدون أذن مسبق منه .

٤ – إذا اعتدى شخص على هذه الحقوق ، يحق له المطالبة بتعويض الضرر الذي أصابه ، وبذلك نشي حق مالي في التعويض

ثانياً : الحقوق المالية : هي الحقوق التي يمكن تقويم محلها بالنقود ، وتسمى بحقوق الذمة ، لأنها تمثل الجانب الإيجابي لذمة الإنسان ، وتنقسم إلى قسمين :

❶ **الحق العيني** : وهو سلطة مباشرة لشخص على شيء مادي معين تخوله حق الحصول على منافع هذا الشيء .

A حقوق عينية أصيلة : هي الحقوق التي تخول صاحبها سلطات استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه أو جزءً من هذه السلطات ، وعلى رأس هذه الحقوق هي [الحقوق الملكية] ، ويتفرع منها :

أ) حقوق الملكية : هي الحقوق التي تخول صاحبها سلطات استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه أو جزءا من هذه السلطات ، ويعرف حق الملكية في الفقه الإسلامي اصطلاحاً بـ [الملك] ، وتتكون عناصر من :

- استعمال الشيء : هو استخدام الشيء بما يتفق مع طبيعته بغية الحصول على منافعه بطريقة مباشرة ، مثل زراعة الأرض وركوب السيارة وسكن المنزل .
- استغلال الشيء : يعني استثمار الشيء بغية الحصول على منافعه بطريقه غير مباشرة فاستغلال الأرض يكون عن طريق تأجيرها والحصول على أجرتها وهكذا .
- التصرف المادي : هي الأعمال التي تؤدي إلى تغيير في الشيء واستهلاكه أو إعدامه كهدم المنزل .
- التصرف القانوني : هو نقل حق الملكية بأكمله لشخص آخر أو ترتيب حق عيني سواء الحق أصلي أو تبعي ثم بيع المنزل أو رهنه ، وكلا التصرفين لا يكونان إلا للمالك

❖ **خصائص حق الملكية :**

- حق دائم : أي أن حق الملكية لا ينفصل لعدم استعماله مهما طالت مدة عدم استعماله فلا يرد عليه ما يعرف بـ [التقادم المسقط] ، والدوام صفة لصيقة بحق الملكية وليست لصيقة بصاحبه فخاصية الدوام هي التي تميز حق الملكية عن غيره من الحقوق الأخرى العينية الأصلية والتبعية فكل هذا الحقوق مؤقتة تنقضي بعد مدة معينة دون الحاجة إلى انتقالها لشخص آخر .
- حق مطلق : يقصد به معنيان :
  - إن حق الملكية يحتج به على الكافة ، ويجب على الجميع احترام هذا لحق بعدم الاعتداء عليه

- إن حق الملكية حق يخول صاحبه جميع السلطات التي يمكن تصورها على شيء مادي ، فسلطة المالك على الشيء الذي يملكه لا حدود لها ، فله وحده حق استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه ، ويمكن النظر إليه من عدة أمور :

[الإطلاق] مقصور على حق الملكية لا يشترك معه حق آخر .

[المذهب الفردي] يستطيع المالك أن يمارس سلطته على حساب الجماعة .

[المذهب الاجتماعي] لا يستطيع المالك أن يمارس سلطته على حساب الجماعة .

❖ **نطاق حق الملكية :** حق الملكية هو أوسع الحقوق العينية نطاقاً ، إلا أن له وظيفة اجتماعية يدور في فلكها ، بمعنى أن صاحب حق الملكية يجب عليه عند ممارسة سلطاته ألا يضر بمصلحة المجتمع والنظام هو الذي يحدد متى يضر المالك بمصلحة المجتمع ، ويتم ذلك عن طريق رسم حدود يمارس فيها المالك سلطاته .

مثلا : إذا كان الشخص يملك أرضا أو منزل لا يحق له أن يمنع الطيارات من المرور فوقه ، أي لا يمنع الآخرين من الانتفاع بالفضاء الخارجي .

❖ **قيود حق الملكية :** يمكن القول أن حدود حق الملكية تنتهي عند الحد الذي تنتهي فيه مصلحة المالك ، وتبدأ فيه مصلحة الآخرين ومصلحته تنتهي عند الحد المفيد بالنسبة له في التمتع بالأرض علوا وعمقاً ، وهذه القيود ترد على شكلان :

- القيود القانونية : يقرر القانون قيودا معينة على المالك عند ممارسته لسلطاته تحقيقا لمصلحة عامة أو خاصة .
- القيود الاتفاقية : هي القيود التي تحد من سلطات المالك على محل ملكيته بالاتفاق معه ومع ذوي الشأن تحقيقا لمصلحة خاصة. و يعرف هذا الشرط [بالشرط المانع من التصرف] .

❖ **أنواع الملكية :** للملكية عدة أنواع :

- ملكية مفرزة : وهي الوضع الأمثل للملكية ، وهي التي يكون محل حق المالك فيها محدوداً بحدود مادية ، تميزه عن غيره من الحقوق الأخرى ، مثل المالك الذي يملك وحده منزلاً معيناً .
- ملكية شائعة: أو الخاصة ، وتنتج عن اشتراك عدة أشخاص في ملكية شيء واحد دون أن يكون هناك تقسيم مادي إلى أجزاء مفرزة [معلومة] مثل أن يشترك ثلاثة أشخاص في ملكية عمارة معينة

بالتساوي بينهم ، فيكون لكل منهم الثلث شائعاً في كل أجزاء هذه العمارة دون معرفة أي شقة تخص كلُ واحدٍ منهم .

- ملكية جماعية : الحريات هنا تكون مقيدة من قبل الدولة ، وتكون لعدد أكبر في الملكية مثل أرض تمتلكها عشيرة .

ثانياً : الحقوق المالية : ❶ الحق العيني : A حقوق عينية أصيلة :

ب) الحقوق المتفرعة عن الملكية : وتوصف بأن متفرعة عن حق الملكية لأن صاحبها يتمتع ببعض سلطات حق الملكية على شيء مادي مملوك للغير ، وتأتي هذه الحقوق على أنواع :

- حق الانتفاع : حق عيني أصلي يخول صاحبه سلطتين [الاستعمال والاستغلال] ، وهو مقرون بمدة معينة وهو مرتبط بشخص المنتفع ، وينشأ بمقتضى العقد ، أو الشفعة أو الوصية أو التقادم .
- حق الاستعمال : حق عيني أصلي يخول صاحبه سلطة استخدام شيء معين مملوك لشخص آخر وفقاً لما أعد له وبما يتفق مع طبيعته ، وهو أضيق من حد الانتفاع .
- حق السكنى : حق عيني أصلي ، يخول صاحبه سلطة استعمال شيء مملوكاً لشخصٍ آخر ، ولكن بصورة محدودة هي سكناه . وهو أضيق نطاقاً من حق الاستعمال .
- لا يجوز التنازل عنهما [الاستعمال والسكنى] إلا بناءً على شرط صريح أو مبرر قوي ، وهما محدودان بمدة معينة وينتهيان حتما بوفاة صاحبها ، وبعدها يرتد الحق إلى المالك الأصلي فتعود ملكيته كاملة .
- حق الحكر : حق عيني أصلي ، يخول صاحبه الانتفاع بأرض موقوفة مملوكة للغير في مقابل أجرة معينة ، وذلك بالبناء أو الغرس أو غيره ، ولكنه لا يستطيع التصرف في فيها ، وينتقل حق الحكر للورثة ،
- حق الارتفاق : حق عيني أصلي ، يرتبط بالعقار بجعل عقارا مملوكا لشخص ، في خدمة عقار مملوك لشخص آخر ، ويسمى العقار الخادم [عقار مرتفق به] والمخدوم [العقار المرتفق] مثل حق الممر ، وهو حق ينتقل عن طريق الميراث ، إلا إذا كان هناك اتفاق بوقتية أو باجتماع العقارين في يد مالكٍ واحد أو بعد استعماله لمدة معينة

B حقوق عينية تبعية : هو سلطة مباشرة تمنح للدائن ، على شيء مادي معين مملوك لمدينه ، ضمانا لاستيفائه حقه ، وتسمى أيضا [بالتأمينات العينية] وأبرز أمثلة الحقوق العينية التبعية [حق الرهن الرسمي ، حق الرهن الحيازي] ، وتظهر أهمية الحقوق العينية التبعية في كونها وسيلة لضمان وفاء المدين بالتزاماته تجاه الدائن ، فالقاعدة هي أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه وهو ما يعرف بمدأ الضمان العام] وهو على ناحيتين [كخطر] :

- الأولى : أنه يشمل جميع أموال المدين وقت التنفيذ ، وهو لا يعطي للدائن العادي ميزة [تتبع] هذه الأموال .
- الثانية : أنه ضمان عام لأنه مقرر لجميع الدائنين العاديين ، ويقتسمون بينهم [قسمة غرماء] بما يتناسب مع دينه

❖ إذا هو سلطة مباشرة على [التأمين] تخول له الحق باستيفاء دينه متقدما على الآخرين [التقدم] ، وأيضا يستطيع تتبعه [التأمين] لدى من يكون لاستيفاء حقه [التتبع]

❖ أنواع الحقوق العينية : وهي [الرهن الرسمي ، الرهن الحيازي ، حق الاختصاص ، حق الامتياز]

- الرهن الرسمي : هو عقد شكلي ، يتم بين الدائن و مدينه ، يكتسب بمقتضاه الدائن حقا عينيا على عقار مملوك لمدينه يخصص للوفاء بدينه ويخوله ميزتي التقدم والتتبع على هذا العقار .
  - حق عيني تبعي يقوم مستندا إلى حق دائنيه يضمن الوفاء به .
  - مصدر الرهن الرسمي الاتفاق بين الطرفين ، وقد يكون شخص آخر بمثابة [كفيل عيني]
  - الرهن الرسمي عقد شكلي يجب أن يتم على يد الموظف المختص .
  - يخول الرهن الرسمي للمرتهن ميزتي التقدم والتتبع على المال محل الرهن .
  - لا يرد الرهن الرسمي إلا على عقار .
  - لا يلزم انتقال حيازة العقار من الراهن إلى المرتهن طوال فترة الرهن .
- الرهن الحيازي : عقد يلتزم به شخص ضامنا لدين عليه أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان ، مالا يترتب عليه الدائن حقا عينيا يخوله حبس هذا المال لحين استيفاء الدين ، وأن يتقدم على الدائنين العاديين التالين له في المرتبة في اقتضاء حقه من ثمن هذا المال في أي يد يكون ، ومن أهم خصائصه :
  - أنه حق عيني تبعي ، يقوم مستندا على حق دائنية يضمن الوفاء به ويدور معه وجودا وعدما
  - يخول المرتهن ميزات التقدم و التتبع ، فيحق له الامتناع عن تسليم الرهن للمتصرف إليه من قبل الراهن حتى يستوفي منه حقه .
  - يرد على العقار [أرض ، منزل] أو منقول [سيارة ، مجوهرات ، أثاث] .
  - عقد رضائي مصدره الاتفاق ، وينشأ بمقتضى اتفاق بين شخصين .
  - يلتزم الراهن بمقتضى الراهن الحيازي أن تنقل حيازة المال المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى شخص آخر يعينه المتعاقدان .
- حق الاختصاص : حق عيني تبعي يتقرر بموجب أمر قضائي الذي يريد الدائن الاختصاص به ، وهذا الأمر يصدر بناءً على حكم بالدين ، واجب التنفيذ لمصلحة الدائن أن يتقدم على الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء دينه من المقابل النقدي لذلك العقار في أي يد يكون ، ومن أهم خصائصه :
  - مصدره أمر قضائي يصدر من المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار .
  - محل حق الاختصاص لا يرد إلا على عقار .
  - حق عيني تبعي ، يخول لمن يصدر لمصلحته ميزة التقدم و التتبع عند التنفيذ على العقار .
- حقوق الامتياز : هو حق عيني تبعي يقرره القانون لدائن على مال معين يملكه مدينه ، مراعاة منه لصفة الدين وذلك ضمانا للوفاء به ، ومن أنواعه :

- حقوق الامتياز العامة : عادة ما يكون الدين على درجة كبيرة من الأهمية تستحق هذا العموم في الضمان مثل [حق الامتياز المقرر للوفاء بدين النفقة ، حق الامتياز المقرر للحكومة بالنسبة للضرائب] .
- حقوق الامتياز الخاصة : هي التي تقرر بمقتضى القانون للدائن على مال معين [منقول أو عقار] مملوك لمدينه ضماناً للوفاء بدينه كحق الامتياز المقرر للبائع على المبيع ضماناً لثمنه ، وحق الامتياز المقرر للمؤجر على ما في العين المؤجرة من منقولات ضماناً بالوفاء بالأجرة ، ومن أهم خصائصه :
  - مصدرها قانوني ، وهي واردة في القانون عل سبيل الحصر .
  - حقوق عينية تبعية مستندة إلى حق دائنية تضمن الوفاء به وتمنح صاحبه ميزة [التقدم و التتبع] عند التنفيذ .
  - ترد حقوق الامتياز على العقارات والمنقولات .

❷ **الحقوق الشخصية [الدائنية]** : هو رابطة أو علاقة بين شخصين يلتزم أحدهما تجاه الآخر بأداء ذا قيمة مالية ويتمثل إما في القيام بعمل أو الامتناع عن عمل أو بإعطاء شيء ، وله عدة أنواع :

- الالتزام بعمل : هو التزام المدين بعمل أو فعل معين يقوم به لمصلحة الدائن ، ويسمى بالالتزام الإيجابي ، مثل التزام المقاول بتنفيذ عمل معين لمصلحة رب العمل .
- الالتزام بإعطاء : وهو التزام شخص بنقل أو إنشاء حق عيني على شيء معين لمصلحة شخص آخر مثل : التزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري .
- الالتزام بالامتناع عن عمل : وهو التزام المدين بالامتناع عن القيام بعمل معين كان له حرية القيام به مثل التزام الفنان المسرحي بعدم العمل لدى مسرح آخر طوال عمله في مسرح معين .

ثالثاً : الحقوق المختلطة : أبرزها [الحقوق الذهنية] و هي الحقوق التي يمتزج فيها جانبان :
- جانب مالي : وهو الجانب الذي يمكن تقويمه بالنقود.
- جانب غير مالي : وهو الجانب الذي لا يمكن تقويمه بالنقود .

الحقوق الذهنية [الفكرية] : هي سلطات يخوله القانون لشخص على ناتج فكره وثمرة جهده الذهني ، سواءً كانت هذه الثمرة أو هذا الناتج فكرة ابتكرها ، أو اختراع اكتشفه أو أي إضافة جديدة أضافها ذهنه بحيث برزت فيها شخصيته .
- من أمثلة الحقوق الذهنية [حق المؤلف ، حقوق العلامات التجارية ، حقوق الملكية الصناعية] .
- الحقوق الذهنية حقوق مختلطة ، لأنها تحوي عل جانبين :

أ – جانب أدبي : يخول صاحب هذه الحقوق سلطات على نتاج فكره وثمار جهده الذهني ،
- هذه السلطات لا تقدر بالمال ، ولا يجوز التعامل فيها ، ولا تسقط بالتقادم .

ب – جانب مادي : يخول صاحب هذه الحقوق سلطات الاستغلال المالي لثمار فكره ونتاج ذهنه .
- هذه السلطات يمكن أن تقوم بالنقود ويجوز أن يرد عليها التقادم ، كما تخضع للتعامل .

❖ يعتبر حق المؤلف ، داخلاً ضمن نطاق القانون المدني .

التنظيم التشريعي لحق المؤلف

حق المؤلف : هو مجموعة المزايا الأدبية و المالية التي يخولها القانون للعالم أو الكاتب أو الفنان على مصنفه ، وتعتبر هذه التشريعات حديثة نسبياً .

أولاً : المقصود بالمؤلف :
- هو الشخص الذي ابتكر المصنف .
- كل من أنتج إنتاجاً ذهنياً مبتكراً في مجال الآداب والعلوم والفنون ، أياً كان نوعه ، وطريقة التعبير عنه ، والغرض من إنتاجه .
- يدخل من ضمن التعريفين السابقين [المؤلفين ، الكتاب ، الأديب ، أستاذ القانون ، عالم الكيمياء ، الرسام ، الممثل ...] .
- تعريف المصنف : أي عمل أدبي أو علمي أو فني لم يسبق نشره .

ثانياً : معيار حق المؤلف :
- والهدف منه ، هو معرفة من يستحق الحماية المقررة لحق المؤلف ؟ وما هي المصنفات التي تشملها هذه الحماية ؟
- حق المؤلف : هو الابتكار ، وهو المعيار المميز لحق المؤلف .
- ليس المقصود بالابتكار أن يكون المصنف عملاً جديداً ، ولكن يكفي لكي يكون المصنف مبتكراً أن يكون ذا طابع جديد سواءً في إنشائه أو في طريقة عرضه ، أو في صياغته .
- ويعني أن المصنف [المؤلف] الذي ينتجه المؤلف لا بد أن يكون معبراً عن شخصيته .

المصنفات التي تستحق الحماية القانونية :
- المصنفات التي تلقى شفهياً [المحاضرات ، الخطب ، الأشعار ، الأناشيد ، وما يماثلها ...]
- أعمال الفنون التطبيقية سواءً الحرفية أو الصناعية [الرسم على الجدران ، الفخار ، الزجاج ، وغيره ...]
- المصنفات المتعلقة بالجغرافيا و الطوبوغرافيا [الخرائط ، الصور التوضيحية ، ...]
- برمجيات الحاسب الآلي .
- وتشمل أيضاً ، عنوان المصنف إذا كان متميزاً بطابع ابتكاري ، ولم يكن لفظاً جارياً للدلالة على موضوع المصنف .

المصنفات التي لا تستحق الحماية القانونية : [الأنظمة ، الأحكام القضائية ، قرارات الهيئات الإدارية ، الاتفاقات الدولية ، سائر الوثائق الرسمية ، الترجمات الرسمية] بالإضافة إلى ما تنشره الصحف والمجلات والنشرات الدورية ، والإذاعة من الأخبار اليومية ، أو الحوادث ذات الصيغة الإخبارية .

❖ لكن هذه المصنفات المستثناة من الحماية ، إذا قام أحد الأشخاص بجمعها وإعدادها ونشرها في مصنفات يمكن أن تعتبر مصنفاً مبتكراً ، وبالتالي تخضع لنظام حماية حق المؤلف إذا بذل مُعدوها مجهوداً ذهنياً برز فيه طابعهم الشخصي على هذه المصنفات ، كما إذا أضافوا إليها طريقة جديدة في الترتيب ، أو التعليق ، أو التفسير .

ثالثاً : صور المصنفات التي يحميها القانون : تتنوع صور المصنفات التي يحمي القانون مؤلفيها إلى عدة أنواع :

❶ المصنف الذي يؤلفه شخص واحد : - ينسب المصنف إلى مؤلفه عن طريق ذكر اسمه الحقيقي عليه أو اسمه المستعار أو بأي علامة أخرى لا تدع مجالاً للشكل في التعرف على شخصيته .

- إذا نشر المصنف باسم مستعار أو بدون اسم ، هنا يكون الناشر ممثلاً للمؤلف .
- مدة الحماية للمصنف المنشور بدون أسم هي [٥٠] سنة من تاريخ أو نشر للمصنف
- للناشر أو للوكيل الذي عينه المؤلف ، أن يباشر كافة حقوق المؤلف الأدبية والمادية وله أن يرد أي اعتداء على تلك الحقوق ،نيابة عن المؤلف ، غير أن مباشرة الحقوق نيابة عن المؤلف يتم تقييدها بما يضعه المؤلف من قيود وما يصدره من تعليمات ، ويضاف لهذه الشروط ، ويلزم بها الوكيل أو الناشر ، وإن لم يتم ذكرهما التالي :

أ – عدم سحب المصنف من التداول ، لأنه يمثل الجانب الأدبي للمؤلف وهو متروك لتقدير المؤلف الشخصي .

ب – يمنع عن الوكيل أو الناشر الكشف عن شخصية المؤلف الحقيقية إلا بعد الحصول على إذنه .

❷ المصنف المشترك : هو العمل الذهني الذي يشترك في إنتاجه أكثر من شخص [بدون وجود قائد] وتتجه جهودهم في تناسق إلى إخراجها في هذا المصنف [مثل رسم لوحة ، نظم قصيدة ، تلحين أغنية ، كتاب القانون هذا]

- قد يكون الاشتراك بتقديم النصح أو الإرشاد أو التوجيه أو مراجعة العمل ، وينفرد بتقديرها قاضي الموضوع ، ولا رقابة عليه في هذا الشأن من محكمة النقض .

أ - مصنف مشترك غير قابل للانقسام : لا يمكن فصل نصيب كل منهم في العمل المشترك .

ب - مصنف مشترك يقبل الانقسام : يمكن تمييز نصيف كل منهم .

❸ المصنف الجماعي : هو العمل الذهني الذي يشترك في إنتاجه عدة أشخاص [مع وجود قائد] يقوم بدور التوجيه ويتكفل بنشره تحت إدارته وباسمه .

- يكون الشخص الموجه ، مؤلفاً ، ويكون له وحده مباشرة سلطات حق المؤلف .

أ - مصنف جماعي قابل للانقسام : يمكن تمييز نصيب كل مؤلف ، مثل المجلات العملية .

ب - مصنف جماعي غير قابل للانقسام : لا يمكن معرفة نصيب كل مؤلف ، مثل الموسوعات العلمية

❹ المصنفات المشتقة : هي تلك المصنفات المستمدة من مصنفات أخرى ، لكنها تتميز عنها إما في شكلها أو مضمونها .

- مثل [منصفات الترجمة ، التلخيص ، التعديل ، الشرح ، التحقيق] وهذه المصنفات تتمتع بالحماية القانونية ، لأن شخصيات مؤلفيها تبرز في هذه المصنفات المشتقة ، بحيث تقدم في شكل جديد يختلف عن شكل المصنفات الأصلية المستمدة منها .

❺ التراث الشعبي [الفلكلور] : هو الفن الذي رسخ في مجتمع معين منذ القدم ، وتوارثته الأجيال عبر الزمن ، حتى وصل إلينا بالصورة التي كان عليها في الماضي ، مثل [الجنادرية] .

- التراث يعد ملكا عاما للدولة . وتمارس وزارة الإعلام حقوق المؤلف عليه .
- التراث الشعبي أمر لصيق بالمجتمع قد لا يفهم محتوياته سوى أفراد هذا المجتمع .

رابعاً : مضمون حق المؤلف : يقصد بمضمون حق المؤلف تحليل هذا الحق لمعرفة السلطات التي يخولها للمؤلف ، ويتكون من جانبين :

❶ الحق الأدبي للمؤلف : هو المظهر المعنوي لهذا الحق ، ويعني حق المؤلف في أن ينسب إليه ناتج ذهنه وثمرة فكره وأن ينشره وأن يُعدله وأن يتوقف عن نشره ، لا يمكن تقويمه بالنقود ، وهو من الحقوق اللصيقة بالشخصية .

أ – السلطات التي يتضمنها الجانب الأدبي لحق المؤلف :

- ❖ سلطت تقرير نشر المصنف أو عدمه ، واختيار وقت النشر وطريقته .
- ❖ سلطة نسب المصنف إلى المؤلف ، أو نشره باسم مستعار أو بدون أسم .
- ❖ سلطة التعديل في المصنف ، ولا يجوز لأي شخص مباشرة هذا الأمر إلا بإذن كتابي منه [كالترجمة]
- ❖ سلطة سحب المصنف من التداول أو وقف نشره أو عرضه أو إذاعته ، ولكن المؤلف يقيد نفسه في هذا البند بالذات بتنازله عن حق الاستغلال المالي لهذا المصنف لشخص آخر ، ويستثنى في ذلك الاتفاق بين الطرفين

ب – خصائص الجانب الأدبي لحق المؤلف :

- الجانب الأدبي لحق المؤلف غير قابل للتصرف فيه ، سوءً كان بمقابل أو بدون مقابل .
- الجانب الأدبي لحق المؤلف لا يتقادم ، فهي لا تسقط ولا تكتسب مرور الزمان .
- الجانب الأدبي لحق المؤلف ينتقل للورثة ، في بعض نواحيه ، عدا إجراء تعديل أو حذف على المصنف .
- ❖ منح الشارع الوزير المختص سلطة الحلول محل الورثة في استعمال حق نشر المصنف إذا لم ينشر قبل موته

❷ الحق المالي للمؤلف : هو حق المؤلف في الحصول على مقابل مالي ، نظير استمتاع غيره بنتاج فكره ، وحصيلة تجاربه .

أ – السلطات التي يتضمنها الجانب المالي لحق المؤلف :

- يمكن جمع السلطات التي يتضمنها الجانب المالي لحق المؤلف في سلطة واحدة وهي : سلطة استغلال المؤلف لمصنفه .

ب – خصائص الجانب المالي لحق المؤلف :

- الجانب المالي لحق المؤلف قابل للتصرف فيه ، ولكن لا يؤدي إلى التنازل عن الجانب الأدبي ، وبالتالي يكون هناك سلطة تقرر نشر المصنف وتعديله ونسبته إليه وسحبه من التداول [للمؤلف فقط] ويكون للآخر سلطة استغلاله من الناحية المادية فقط [للمتصرف في الحق المالي فقط] ويكون هذا التصرف مكتوباً .
- توقيت الجانب المالي لحق المؤلف ، وهي مدة حياته وَ [٥٠] سنة بعد وفاته ، ويكون حق الاستغلال المالي للورثة ، ثم بعدها يصبح حقاً مشاعاً للجميع .
- ❖ مدة الحماية لأعمال الفنون التطبيقية [٢٥] سنة ، ولهيئات الإذاعة [٢٠] سنة ، والبقية [٥٠] سنة .

- الجانب المالي لحق المؤلف ينتقل إلى الورثة : ويعتبر الجانب المالي لحق المؤلف عنصراً إيجابياً في ذمة المؤلف ينتقل بوفاته إلى ورثته ، كما يلتزم ورثة المؤلف بالعقود التي أبرمها مورثهم في حياته ، وما يترتب عليها من حقوق والتزامات للغير .

خامساً : نطاق الحماية : تسري أحكام نظام [١٤٢٤ هـ] الخاص بحماية حق المؤلف على المصنفات التالية :

1. مؤلفات الأشخاص الطبيعيين داخل المملكة :
   [أ] مصنفات المؤلفين السعوديين وغير السعوديين التي تنشر أو تنتج أو تمثل أو تعرض لأول مرة في المملكة العربية السعودية .
   [ب] مصنفات المؤلفين السعوديين التي تنشر ، أو تنتج أو تمثل أو تعرض لأول مرة خارج المملكة العربية السعودية .
2. مصنفات هيئة الإذاعة ، ومنتجي التسجيلات الصوتية و المؤدين .
3. المصنفات المتمتعة بالحماية بموجب الاتفاقات أو المعاهدات الدولية لحماية حقوق المؤلفين التي تكون المملكة طرفاً فيها .

سادساً : العقوبات المترتبة على مخالفة أحكام نظام ١٤٢٤ هـ ، الخاص بحماية المؤلف : قرر نظام [١٤٢٤ هـ] حماية قانونية لحق المؤلف تمثلت في :

1. الإجراءات التحفظية : يجوز إجراء الحجز التحفظي على النسخ والمواد والصور التي استخرجت منه ، أو القيام بأي إجراء مؤقت لحماية حق المؤلف الأصلي الذي اعتدي على حقوقه ، وذلك إلى حين الفصل النهائي في الشكوى .
2. الجزاء الجنائي : يستحق المخالف عقوبة جنائية – متدرجة – على المعتدي على حق المؤلف ، وبالتالي فهو يعتبر اعتداءه بمثابة جريمة .
3. الجزاء المدني : ويأخذ عدة صور كعقوبة التعويض المالي لصاحب حق المؤلف المتعدى عليه ، عقوبة التشهير بحق المعتدي ، وعقوبة تعليق المنشأة
4. التظلم : القراراتٍ الصادرة من لجنة النظر في المخالفات المعلقة بنظام حماية حق المؤلف ، تمنح الحق في التظلم أما ديوان المظالم خلال [٦٠] يوماً من تاريخ إبلاغ لمن صدر ضده هذا القرار .
5. الموظف المختص بضبط مخالفات النظام : يتولى موظفون مختصون بوزارة الإعلام والثقافة ضبط المخالفات المتعلقة بنظام حماية حق المؤلف ، ويكون لهم صفة القاضي ، وتحرير أي أدلة تثبت هذه المخالفات .

أركان الحق

للحق ثلاثة أركان :

1. **مضمون الحق :** يعني السلطات التي يقررها القانون لصاحب الحق .
2. **صاحب الحق :** هو الشخص الذي يخوله القانون سلطات الحق ، فالحق يقابله واجب ، فصاحب الحق يقابله دائماً شخص يقع على عاتق الواجب
3. **محل الحق :** هو الشيء الذي يمارس صاحب لحق سلطته عليه ،
   - في الحقوق العينية : شيء مادي [حق مباشر]
   - في الحقوق الذهنية : شيء معنوي [حق مباشر]
   - وفي حقوق الدائنية : هو ثمرة العمل أو الامتناع عن العمل [حق غير مباشر] .

أولاً : أشخاص الحق :

- الشخص في غير المجال القانوني هو الإنسان .
- الشخص في نظر القانون هو كل كائن تكون له شخصية قانونية ، وتعني [[[الصلاحية لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات]]] ، وهذا يشمل حقوق [الأفراد] و حقوق [الشركات ومجموعات الأموال و الجمعيات] التي تنشأ لتحقيق غرض معين .

1. **الشخص الطبيعي :** هو الإنسان ، وتثبت له الشخصية القانونية بمجرد ولادته ، بحيث يكون صالحاً لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات .

⊂ مدة الشخصية :

1. ☒ **بدء الشخصية :** تبدأ شخصية الإنسان بالميلاد ، أي من الوقت الذي ينفصل فيه عن أمه حياً ، ولكي تبدأ شخصية الإنسان هناك شرطان :

[- **تمام ولادته :** تتم ولادة الإنسان بانفصال التام عن أمه سواءً أكان هذا الانفصال كان طبيعياً ، أو بواسطة عملية جراحية ، وتثبت الشخصية للإنسان بمجرد انفصال الجنين عن رحم أمه وخروجه إلى الحياة حتى لو ظل متمسكاً بها بما يعرف بـ [الحبل السري] .

ب – **تحقق حياته :** لا تبدأ الشخصية بمجرد ميلاد الإنسان ، بل بمجرد تحقق حياته ، والتي يستدل عليها من [البكاء ، الصراخ ، الشهيق ، حركته ...] ، بحيث لو تمت ولادته ولكنه ميتاً [بحيث لا تظهر عليه علامات الحياة] لا تبدأ شخصيته ، ويعتبر كأن لم يكن .

❖ **مركز الجنين [الحمل المستكن] :** الأصل أن الشخصية القانونية تبدأ منذ ولادته حياً ، ولكن القانون أعطى الجنين بعض الحقوق ، على الرغم من أن شخصيته لم تبدأ بعد ، استثناءً من هذا الأصل .

- لقد أعطى القانون بعض الحقوق للجنين برغم عدم ولادته حتى الآن ، لأن له روحاً تميزه عن أمه .
- مركز الجنين في رحم أمه ، لا يتجزأ ولا ينفصل عنها حتى يولد .
- وأقر القانون بعض الحقوق التي لا يترتب على الجنين القبول بها [ثبوت النسب لأبيه ، حقه في الميراث]

- للجنين أهلية وجوب ناقصة ، فهو ليس صالحاً لأن يُحمل بأي التزام من أي نوع .
- للجنين حقوق صالحة لاكتسابها ولا تحتاج إلى قبوله [النسب ، الإرث ، الوصية]
- كل ما يكتسبه الجنين من حقوق [من وقت الحمل وليس من وقت الولادة] يكون موقوفاً على ولادته حياً .
- وفي حال وفاة الجنين ولو بعد ولادته بلحظات ، تعتبر له تركة وهي من حق ورثة الجنين الشرعيين .
- وفي حال وفاة الجنين ميتاً ، يعتبر كأن لم يكن وكل ما حجز له وهو في بطن أمه يعود لأصحابه [الورثة] .

❷ ☒ **انتهاء الشخصية** : لنهاية الشخصية نوعان :

[- **نهاية الشخصية عادة** : تنتهي شخصية الإنسان بمجرد وفاته ، وتتحقق الوفاة بخروج روحه من جسده وتوقف جميع أعضائه عن الحركة ، وتسمى [الوفاة الحقيقية] وتمتد شخصية الإنسان بعد وفاته إذا كان لديه تركة مثقلة بالديون ، وتنتهي بانتهاء المديونية .

ب - **نهاية الشخصية حكماً [مركزا المفقود]** : ❖ الغائب : هو كل شخص هجر موطنه وماله بإرادته ، ولو كانت حياته محققة .

❖ المفقود : هو كل غائب لا تعرف حياته أو وفاته ، وعلى ذلك فكل مفقود غائب ، وليس كل غائب مفقود

❖ تنتهي شخصية المفقود بحكم القانون .

ب/١ : **في فترة بين بدء غياب المفقود والحكم بموته** : تكون حياة المفقود في هذه الفترة مشكوك فيها ، لذلك تكون شخصيته أيضاً مشكوك فيها ، وفي هذه الحالة يفترض الأصلح للمفقود ، وهو أن يكون حياً ، ويترتب على ذلك بقاء كل أملاكه باسمه وتمتعه بكافة حقوقه في الوصية والإرث ، وفي حالة عدم وجود وكيل يدير أملاكه ، أقامت المحكمة وكيلاً قائماً على إدارتها ، وتبقى زوجته على ذمته ، إلا إذا طلب الطلاق لتضررها من غيابه .

ب/٢ : **بعد الحكم بموته** : إن حياة المفقود يجب أن تنتهي بعد مدة معينة ، حكماً ، وبالتالي تنتهي شخصيته القانونية ، حسماً لكل نزاع يثور بسبب الشك حول حياته ، لأنه من غير المعقول أن يظل المفقود حياً إلى الأبد .

- إذا غاب في ظروف يغلب فيها الهلاك [فيضان ، زلزال] يعتبر ميتاً خلال [٤] سنوات من فقده .
- إذا غاب في ظروف لا يغلب فيها الهلاك ، يحكم بموته بعد مضي المدة التي يقررها القاضي [٤] سنوات أو أكثر .

ب/٣ : **ظهور المفقود حياً بعد الحكم بموته** :

- يأخذ المفقود ما بقي من أمواله في يد ورثته ، أو مورثيهم من نصيبه الذي رُد إليهم .
- يأخذ ما يوجد في الوصية في أيدي ورثة الموصي الذي رُد إليهم .
- يستثنى ما استهلكه الورثة أو تصرفوا فيه ، لأنهم تملكون بحكم القاضي ، وهم غير ملزمين برده .
- تعود له زوجته ما لم تطلق أو تتزوج بغيره . أو في حالة زواجها بآخر دون أن يدخل بها .

⊂ خصائص الشخصية القانونية : تتميز كل شخصية قانونية بعدة خصائص تميزها عن غيرها من الشخصيات الأخرى ، وهي كالتالي :

❶ ☒ **الاسم** :

أ – **مكونات الاسم** : لكل إنسان اسم يميزه عن غيره من الناس ويتكون من الاسم الشخصي و اللقب [العائلة] ، وهذا اللقب ينتقل إلى أولاده .

ب – **الطبيعة القانونية للاسم** :

ب/١ : **واجب اتخاذ الاسم** : يجب على الشخص أن يتخذ لنفسه أسماً يميزه عن غيره من الأشخاص ، ويقع على عاتق المبلغ عن واقعة الميلاد اختيار الاسم اللائق للمولود ، ويراعي عدم مخالفته للشريعة ، وذلك خلال [١٥] يوماً من تاريخ الولادة ، و [٣٠] يوماً في حالة الولادة في مكان بعيد ، و [١٥] من تاريخ العودة من السفر مع مراعاة التبليغ في سفارة المملكة في الخارج و إثباتها عند العودة للمملكة في إدارة الأحوال المدنية .

- بالنسبة للتوائم يكون التبليغ عن ميلادهم كل على إنفراد ، مع الإشارة بدقة إلى الوقت الذي ولد فيه .
- لا يجوز اشتراك أخوين من الأب أو أبن مع أبيه في اسم واحد ، إذا كان الاثنان على قيد الحياة .
- واجب اتخاذ الاسم الهدف منه تحقيق مصلحة الجماعة في أن يتميز أفرادها بأسماء معينة ، فتستقر المعاملات ويستتب الأمن الاجتماعي ، بحيث تذهب الحقوق لأصحابها ، ولا يؤخذ أحد بجريرة غيره .
- لا يستطيع أي شخص أن يغير أسمه أو يعدله بدون إذن الجماعة التي اشتهر فيها باسم معين .

ب/٢ : حق الشخص على أسمه : ذهب أغلب الفقهاء ، بحق ، إلى أن الحق في الاسم من الحقوق اللصيقة بالشخصية، ويتميز هذا الحق بكافة الخصائص التي تتميز بها هذه الحقوق ، فلا يرد عليه التقادم ، ولا يجوز التصرف فيه .

ج – حماية الاسم : لكل شخص الحق في الدفاع عن أسمه ضد أي اعتداء ، وتتمثل صور الاعتداء على الاسم في صورتين :

ج/١ : الصورة الأولى : منازعة في استعمال الاسم ، وتتحقق عند اعتراض شخص على استعمال شخص آخر لأسمه الذي يحمله ، أو إدعائه أنه ليس صاحب هذا الاسم بلا مبرر .

ج/٢ : الصورة الثانية : انتحال شخص اسم شخص آخر دون حق .

- ❖ يكون لصاحب الاسم وقف الاعتداء على اسمه ، أيا كانت صورته ، وأن يطالب المعتدي بالتعويض عن الضرر الذي لحق به في وجوده .
- ❖ انتحال الاسم يقتصر على استخدام اسم معين بحيث يؤدي إلى الخلط بشخص آخر ، واقتباس شخصيته ، وعدم التمييز بينهما .

د : اسم الشهرة والاسم المستعار : لكل

د/١ : اسم الشهرة : هو الاسم الذي يشتهر الشخص به بين الناس [خلافاً لاسمه الحقيقي] والذي يطلقه عليه هو الجمهور ، ويتسمى به الشخص في كافة أوجه نشاطه .

د/٢ : اسم مستعار : هو الاسم الذي يشتهر الشخص به بين الناس [خلافاً لاسمه الحقيقي] و الذي يطلقه على نفسه لتميز في بعض نواحي نشاطه كالنشاط الأدبي أو الفني ، ويتسمى به الشخص في جانب معين من جوانب نشاطه ، كالنشاط الفني أو الأدبي .

- ❖ استخدام الشخص لأسم مستعار أو اشتهاره باسم معين لا يؤدي إلى فقده اسمه الحقيق .

هـ : الاسم التجاري : هو الاسم الذي يستخدمه التاجر كي يمارس تحته نشاطه التجاري ، ويكون مميزاً لمحله التجاري ، ويدخل في تكوينه الاسم المدني كعنصر أساسي إذا كان التاجر فردا .

- الاسم التجاري ذو طبيعة مالية ، تحسب ضمن عناصر المنشأة التجارية أو ألصناعية ، وبالتالي يجوز التصرف في هذا الاسم ، والتنازل عنه ، كما يرد عليه التقادم .
- هذا الاسم لا ينفصل عن المحل التجاري ، وبالتالي لا يجوز التصرف فيه مستقلاً عن التصرف في المحل التجاري المخصص له وذلك لحماية الجمهور من اللبس والتضليل .
- يحمي القانون الاسم التجاري بنصوص خاصة ، تتعلق بالمنافسة غير المشروعة ، وتدخل دراستها ضمن نطاق القانون التجاري

❷ ☒ الحالة : حالة الشخص هي مجموعة من الصفات توفر له بمقتضى القانون ، فتؤثر في حقوقه وواجباته ، وهي انتماؤه إلى دولة معينة وانتسابه إلى أسرة معينة واعتقاده في دين ، فكل هذه الصفات تؤثر في حقوق الشخص والتزاماته ، وعناصر الحالة هي :

أ – الحالة السياسية أو الجنسية :

أ/١ : تعريف وأهمية : يقصد بالجنسية ارتباط الشخص بدولة معينة برابط التبعية والولاء ، بحيث يصح عضواً من أعضائها ، ولها أهمية كبرى في تحديد الحقوق التي يتمتع بها الشخص والواجبات التي يلتزم بها .

أ/٢ : أنواع الجنسية :

أ/١/٢ : الجنسية الأصلية : تثبت إما على أساس [رابط أو حق الدم] وينسب للأب والأم ، أو على أساس [رابط الإقليم] التي يولد عليها ... في المملكة تثبت للشخص على أساس [رابط أو حق الدم] ومعناه منح المولود جنسية أبيه أو أمه ، ويعتبر سعودياً كل من ولد لأب سعودي ، وذلك بصرف النظر عن محل ميلاده في السعودية أو خارجها ، ويستثنى من ولد لأم سعودية وأب لا جنسية له ، ومن ولد في السعودية من أبوين مجهولين وهذه حالة [اللقيطة] .

أ/٢/٢ : الجنسية الطارئة :

أ/٢/٢/أ : التجنيس بسبب الإقامة : وتمنح وفقاً للشروط المنظمة على أن لا تقل إقامته بها عن [١٠] سنوات .

أ/٢/٢/ب : التجنيس بسبب الزواج : وتمنح للمرأة الأجنبية المتزوجة من سعودي ، أو أرملة السعودي الأجنبية ، إذا تنازلت عن جنسيتها الأصلية .

أ/٢/٢/ج : منح الجنسية الطارئة : وهذه من أحقية جلالة الملك فقط ، وتتم لمن لا تتوافر لديه الشرائط السابقة ، المنصوص عليها .

- الأصل أن يكون للشخص جنسية واحدة .
- وقد تمنح الجنسية الأولى [برابط أو حق الدم] و الأخرى [برابط الإقليم]
- [متعدد الجنسية] في حال كان لدى الشخص أكثر من جنسية .
- قد يفقد الشخص جنسيته دون أن يكتسب جنسية أخرى ويسمى [عديم الجنسية]
- للقاضي الحق في تحديد القانون الذي يجب تطبيقه لحالة عديم الجنسية أو متعدد الجنسية .

ب – الحالة العائلية أو القرابة :

ب/١ : أنواع القرابة : يقصد بها انتساب شخص لأسرة معينة وارتباطه بأفرادها قرابة ناشئة عن وحدة الأصل بينهم .

ب/١/١ : قرابة النسب : هي الرابطة بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك .

ب/١/١/أ : قرابة مباشرة : هي الصلة بين الأصول والفروع ، وهي القرابة التي تقوم على تسلسل عمودي بين من يجمعهم أصل مشترك بحيث يتسلسل أحد الأشخاص من الآخر [الجد ، الأب أو الأم ، الابن أو البنت ، الحفيد]

ب/١/١/أ : قرابة الحواشي : هي الرابطة بين من يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر فليس هناك تسلسل عمودي بين الأقارب [الأخ وأخيه ، الشخص وعمه ، الشخص وخاله ...] لا يعتبر أحدهم أصلاً أو فرعاً للآخر .

ب/١/٢ : قرابة المصاهرة : هي القرابة التي تنشأ بالزواج ، وهي تقوم بين الزوج وأقارب الزوج الآخر ، ولا تقوم بين أقارب الزوجين .

ب/٢ : آثار القرابة : تترتب على القرابة آثار مهمة في تحديد حقوق الشخص و التزاماته بحسب مركزه في الأسرة .

- الشخص [الزوج] يجب عليه الإنفاق على زوجته ويحق له قبلها التأديب والطاعة .
- الشخص [الوريث] يحق له مقدار من الميراث على حسب درجة القرابة .
- الشخص [القريب] يعد مانعاً من موانع الزواج في بعض الأحوال [الأخت ، الخالة ، العمة ...]

ج – الحالة الدينية : يعتبر الدين عنصراً من عناصر حالة الشخص ، ويؤثر على ما يتمتع به من حقوق ما يقع على عاتقه من واجبات .

- لا يجوز منح الجنسية السعودية إلا للمسلمين .
- يعتبر اختلاف الدين مانع من موانع المواريث ، فلا ميراث بين المسلم وغير المسلم .
- يحق للمسلم أن يتزوج أكثر من واحدة وحتى أربع زوجات ، ولا يحق لغير المسلم ذلك .
- يجب على المسلم دفع الزكاة .

❸ **الموطن :** هو المكان الذي يقيم فيه الشخص بصفة دائمة و مستقرة ويعتبر موجوداً فيه حتى لو تغيب عنه بصفة مؤقتة ، بحيث يكون بينه وبين الشخص صلة دائمة ، تجعله عالما بكل ما يوجه إليه من خطاب قانوني في ذلك المكان ، فالموطن يتطلب ضرورة الإقامة الفعلية في مكان معين .

أ – أهمية الموطن : للموطن أهمية كبيرة منها

أ/١ : في استيفاء الديون ، الأصل أن يكون الوفاء مستحقاً في موطن المدين .

أ/٢ : نص القانون على أن يسلم الأوراق القضائية المطلوب إعلانها إلى شخص المعلن إليه نفسه أو في موطنه .

أ/٣ : الاختصاص القضائي يكون للمحكمة التي يقم في دائرتها موطن المدعى عليه ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

ب – كيفية تحديد الموطن :

ب/١ : التصور الحكمي للموطن : يعني اعتبار موطن الشخص هو المكان الذي يوجد به المقر الرئيسي لأعماله ، مثل مكان وجود المتجر بالنسبة للتاجر ، والمكان الذي توجد في المصلحة الحكومية هو الموطن بالنسبة للموظف العام .

- التصور الحكمي لا يهتم بالواقع ، فقد يختلف محل إقامة الشخص عن مقر عمله .

ب/٢ : التصور الواقعي للموطن : يعني اعتبار الموطن هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة ولو لم يكن المقر هو المركز الرئيسي لأعماله أو مصالحه، وهو يرتبط بفكرة واقعية وهي الإقامة الفعلية بغض النظر عن مكان عمل الشخص .

ب/٣ : موقف القانون السعودي : يأخذ المنظم السعودي بالتصورين معاً للموطن ، محل إقامة الشخص المقيم في المملكة من حيث ممارسة حقوقه المدنية ، ولفرض الإخطارات والتبليغات الرسمية التي توجه إليه ، هو المكان الذي يقطنه على وجه الاعتياد ، ومع هذا يعتبر محل ممارسة الشخص لعمله بصفة مستمرة محلا لإقامته .

ج – أنواع الموطن :

ج/١ : الموطن العام : إن الموطن العام هو محل الإقامة أو مكان العمل ، وفقاً للتفصيل التالي :

ج/١/١ : محل الإقامة : هو المكان الذي يقيم في الشخص عادة وهو موطن [اختياري] يستطيع كل شخص أن يختار المكان الذي يعتبر مقراً لإقامته وبالتالي موطناً عاما له ، ولكن يجب أن تتوفر فيه شرطان :

- ❖ **الشرط الأول :** أن يكون إقامة الشخص فيه بصفة مستقرة ، وإن لم تكن مستمرة كالتنقل لأماكن أخرى والعودة
- ❖ **الشرط الثاني :** أن تكون للشخص نية في جعل مكان معين موطناً له أو ما يطلق عليه البعض [نية الاستيطان] .

ج/١/٢ : مكان العمل : المكان الذي يباشر في الشخص عمله بصفة مستمرة ، وإذا كان الشخص يباشر عمله في عدة أماكن فإن موطن الأعمال هو المكان الذي توجد فيه الإدارة الرئيسية لهذه الأعمال .

ج/٢ : الموطن الإلزامي أو القانوني : هو الموطن الذي يحدده القانون لبعض الأشخاص ويلزمهم باتخاذه موطناً لهم مثل :

- القصر ، فموطنهم هو موطن وليهم أو الوصي عليهم .
- الزوجة ، مادامت العشرة مستمرة بينها وبين زوجها ، فيعد موطن زوجها موطناً لها .

ج/٣ : الموطن المختار : هو الموطن الذي يختاره الشخص لمباشرة عمل قانوني معين ، مثل اختيار الشخص موطناً له مكتب محاميه الخاص .

❹ **الذمة المالية :** هي مجموعة ما للشخص وما عليه من حقوق وما عليه من التزامات مالية حالية أو مستقبلية ، وتتكون من جانبين :

- ❖ **جانب إيجابي :** يشمل جميع الحقوق المالية التي تكون للشخص ، أو التي سوف تؤول إليه في المستقل .
- ❖ **جانب سلبي :** يشمل ما يقع على عاتق الشخص من واجبات مالية أو التي ستقع على عاتقه في المستقبل .
- ❖ تعتبر الذمة المالية هي الجانب المالي للشخصية القانونية ، فهي تنشأ مع الشخصية وتلازمها وتنتهي معها .

أ – خصائص الذمة المالية :

أ/١ : الذمة المالية لا تشمل إلا الحقوق والواجبات المالية ، ويدخل ضمنها الحقوق و الواجبات التي تترتب على الغير مالية ، كالتعويض الذي يستحقه الشخص نتيجة الاعتداء على حق المؤلف [حق ذهني] وكذلك حق النفقة [حقوق الأسرة] في حال استحق له أو جب عليه ذلك .

أ/٢ : الذمة المالية لا تثبت إلا للأشخاص ، سواءً كانت هذه الأشخاص طبيعية [الإنسان] أو معنوية [الشركات] فهي لا تثبت للجماد أو الحيوان .

أ/٣ : كل شخص لا بد أن تكون له ذمة مالية ، بمجرد ظهوره على مسرح الحياة سواءً كان طبيعياً أو معنوياً لو لم يكن له حق مالي أو عليه التزام مالي ، فمناط الذمة هو صلاحية الشخص لكسب الحقوق أو التحمل بالالتزامات ، وليس ثبوت الحقوق أو الالتزامات المالية فعلا .

أ/٤ : الذمة المالية لصيقة بالشخصية ، فلا يجوز التنازل عنها أو التصرف فيها ولا يرد عليها التقادم .

أ/٥ : الذمة المالية لها ذاتية مستقلة عن عناصرها ، فهي لا تتأثر بما يطرأ على هذه العناصر من تبديل أو تعديل أو زيادة أو نقصان ، فهي وحدة قائمة بذاتها ، لا تتأثر بما يصب فيها من حقوق والتزامات مالية .

ب – انقضاء الذمة المالية : تنقضي ذمة الشخص المالية بانقضاء شخصيته ، أي أنها تنقضي بالوفاة طبيعية كانت أو حكمية ، ويتم انقضاء الذمة المالية بتحصيل مديونية المتوفى من إرثه دون إجبار الورثة على دفع العجز الناتج عن المديونية في حال وجوده ، كما أن الفائض المتوفر من الورث بعد سداد المديونية ينتقل للورثة في حال وجوده .

❺ ☒ الأهلية : بوجه عام هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ومباشرة التصرفات القانونية بنفسه .

أ – أهلية الواجب وأهلية الأداء :

❖ أهلية الواجب : هي وصف في الشخص يقوم على مدى صلاحيته لكسب الحقوق والتحمل بالواجبات ، وهو وصف يقبل النقصان .

- أهلية وجوب كاملة : إذا كان الشخص يستطيع كسب كل الحقوق والتحمل بجميع الالتزامات .
- أهلية وجوب ناقصة : إذا كان الشخص لا يستطيع سوى كسب بعض الحقوق أو التحمل ببعض الواجبات [مل أهلية الحمل المستكن] .

❖ أهلية الأداء : صلاحية الشخص لمباشرة تصرفاته القانونية بنفسه ، وهو يمثل اتجاه إرادة الشخص إلى إحداث أثر قانوني [كالبيع والإيجار] .

ب – الأهلية و الولاية :

❖ الأهلية : هي صلاحية الشخص للقيام بأعمال قانونية تنتج آثارها في حقه هو ، مثال أهلية الشخص لشراء منزل بإبرام عقد الشراء مع البائع .

❖ الولاية : هي صلاحية الشخص للقيام بأعمال قانونية تنتج آثارها في حق الغير ، مثل حق [الوالي على القاصر] وحق [الوصي على الموكل] وحق [الوكيل على المحجور عليه] وحق [القيم على الغائب] .

ج – الأهلية والمنع من التصرف :

❖ الأهلية : مناطها التمييز ، فعديم التمييز عديم الأهلية ، وكامل التمييز كامل الأهلية ، فالصبي غير المميز لا يستطيع أن يباشر أي عمل قانوني بنفسه ، لأنه غير أهل لمباشرة هذه الأعمال ، ولكن يمكن مباشرة هذه الأعمال بالنيابة عنه بواسطة وليه أو وصيه .

❖ المنع من التصرف : هي صفة تلحق بالمال نفسه ، قد تنشأ بالإرادة وقد تنشأ بنص القانون ، مثلا إذا وقف شخص ماله لغرض من أغراض الخير ، ففي هذه الحالة لا يستطيع الواقف أن يتصرف في المال الموقوف ، لا لأنه غير أهل لذلك ، ولكن لأن المال الموقوف لا يجوز التصرف فيه ، وذلك بإرادة الواقف ، الذي رصده لأغراض الخير .

د – تقسيم الأعمال القانونية من حيث الأهلية :

د/١ : أعمال نافعة نفعاً محضاً : [أعمال الاغتناء] وهي التصرفات التي يترتب عليها إثراء من يباشرها دون أن يدفع مقابلاً لذلك ، مثل قبول الهبة ، وقبول الوصية ، وقبول الإبراء من الدين ، فهي تضيف قيمة إلى ذمة من يباشرها دون أن تسلب منه شيئا .

د/٢ : أعمال ضارة ضرراً محضاً : [أعمال الافتقار] وهي التصرفات التي يترتب عليها افتقار من يباشرها دون أن يأخذ مقابلاً لذلك ، مثل أعمال التبرع كالهبة بالنسبة للواهب ، وإبراء المدين بالنسبة للدائن ، والوصية بالنسبة للموصي ، فهي تسلب قيمة معينة من ذمة من يباشرها دون أن تضيف إليها شيئاً .

د/٣ : أعمال دائرة بين النفع والضر : هو التصرف الذي يأخذ فيه كل متعاقد مقابلاً لما أعطى ، بغض النظر عن التناسب بين الأداءات المتقابلة .

- ❖ أعمال التصرف : خروج مال معين من ذمة الشخص ، أو ترتيب حق عيني عليه بمقابل كالبيع والرهن .
- ❖ أعمال الإدارة : الأعمال التي ترمي إلى استغلال الشيء بغية الحصول على ثماره ، مثل الإيجار .

هـ - العوامل التي تتأثر بها الأهلية :

هـ/١ : تأثر الأهلية بالسن : ربط القانون بين الأهلية والسن ، بحيث جعل الأهلية تنمو مع تقدم سن الإنسان .

هـ/١/١ : الصبي غير المميز :

هـ/١/١/أ : تعريفه : هو كل من لم يبلغ سن التمييز التي هي عادة [٧] سنوات ، وأهلية أداء هذا الصبي تكون منعدمة انعداماً تاماً وذلك عدم نضوج عقه ولضعف بنيانه .

هـ/١/١/ب : حكم تصرفاته : مع انعدام التمييز [الأهلية] تعتبر جميع تصرفات الصبي غير المميز تعتبر كأن لم تكن ولا يترتب على وجودها أي أثر ، والذي يتولى مباشرة التصرفات القانونية نيابة عنه هو وليه أو وصيه .

هـ/١/٢ : الصبي المميز :

هـ/١/٢/أ : تعريفه : هو كل من يبلغ سن الرشد ، ففي هذه الفترة تكون أهلية الصغير ناقصة ، فهي ليست منعدمة تماماً ولا مكتملة تماما ، فأهلية الصبي بين بين .

هـ/١/٢/ب : حكم تصرفات الصبي المميز : الصبي المميز [ناقص الأهلية] وبالتالي لا يستطيع سوى القيام ببعض التصرفات القانونية دون البعض الآخر [التصرفات النافعة نفعا مطلقا] ، وتقع بطالة بطلانا مطلقا كل التصرفات [الضارة ضررا محضا] ، أم التصرفات المالية [بين النفع والضرر] فالأصل أنه لا يجوز للصبي المميز مباشرتها بنفسه ، وإنما يمكن مباشرتها عن طريق وليه أو وصيه ، وفي حالة مباشرته بنفسه تقع قابلة للإبطال لمصلحته ، كأن يطلب ببطلان العقد بعد بلوغه سن الرشد [أو وليه أو وصيه قبل ذلك] وتعتبر كأن لم تكن ، وفي حال صدرت الإجازة من وليه أو من المحكمة تأكدت صحة هذه التصرفات ، ولا يمكن طلب إبطالها بعد ذلك .

هـ/١/٣ : البالغ الرشيد : إذا بلغ [١٨] سنة يعتبر بالغاً رشيداً ويكون كامل الأهلية ، بقوة القانون ، وبالتالي يستطيع مباشرة جميع التصرفات القانونية بنفسه ، إلا إذا كان قد بلغها مجنونا أو معتوها أو حجر عليه قبل ذلك
وبلوغ سن الرشد على النحو السليم ، معناه انتهاء الولاية أو الوصاية التي كانت قائمة عليه ، ما لم تحكم المحكمة قبل بلوغه هذه السن باستمرار الولاية أو الوصاية عليه .

هـ/٢ : عوارض الأهلية :

هـ/١/٢ : تعريف : هي أمور تعرض للشخص فتؤثر على تمييزه وبالتالي على أهليته ، وقد تقوم هذه العوارض قبل بلوغه سن الرشد فتؤدي إلى الحكم باستمرار الولاية أو الوصاية عليه ، وقد تطرأ بعد بلوغ سن الرشد فتعدم أهليته أو تنقصها .

- ❖ تفقد الأهلية [الجنون والعته] وهي عاهات تصيب العقل ، وهي إما تفقد العقل ، وبالتالي تفقد الإرادة .
- ❖ تنقص الأهلية [السفه والغفلة] وهي عاهات تفسد قدرته على التقدير وحسن التدبير ولا تصدر إلا بحكم المحكمة [الحجر] .

هـ/٢/٢ : الجنون والعته :

❖ **الجنون :** هو فقدان العقل ، فيجعل الشخص فاقداً التمييز ، لا يستطيع معرفة ما يضره وما ينفعه .

- جنون مستمر [جنون مطبق] هو الذي يستوعبه الجنون كل الأوقات ، وحكمه حكم الصبي الصغير غير المميز ، فيقع جميع تصرفاته باطلة .
- جنون متقطع [جنون غير مطبق] هو الذي تتخلل فترات جنونه فترات إفاقة ، وحكمه حكم الصبي الصغير غير المميز في فترات جنونه ، أما في فترات إفاقته فتكون تصرفاته تصرفات العاقل .
- الجنون غير المطبق [المتقطع] يثير الكثير من المنازعات لدقة التمييز بينهما .

❖ **العته :** هو خلل يصيب العقل ، لا يؤدي إلى فقدانه ، لكنه يؤدي إلى إخلال الشعور ، وقلة الفهم ، واختلاط الكلام .

- العته الذي يعدم التمييز ، وبالتالي يكون صاحبه عديم الأهلية .
- العته الذي لا يؤدي إلى انعدام التمييز ، ولكن إلى الإنقاص منه ، وبالتالي يكون صاحبه ناقص الأهلية فقط .

هـ/٣/٢ : السفه والغفلة :

❖ **السفه :** هو إسراف المال في غير موضعه ، وتبذيره على غير ما يقضي به العقل .

❖ **الغفلة :** هي عدم الاهتداء للتصرفات الرابحة وسهولة التردي في الخسارة ، بسبب بلاهة العقل ، والإفراط في حسن النية .

هـ/٣ : موانع الأهلية : هي ظروف تقوم لدى الشخص ، بعد بلوغه سن الرشد ، تمنعه من مباشرة التصرفات القانونية بنفسه أو بمفرده ، فإذا بلغ الشخص سن الرشد ، ولم يحجر عليه ، بعد ذلك لعارض من عوارض الأهلية [الجنون والعته ، السفه والغفلة] تكون له أهلية أداء كاملة ، ولكن قد تقوم ظروف تمنعه من مباشرة التصرفات القانونية بنفسه أو بمفرده ، وهذه الظروف لا تعدم أهليته ولا تنقصها ، وإنما تمنعه من مباشرة التصرفات القانونية إلا بواسطة نائب يحدد القانون طريقة تعيينه .

- **مانع مادي :** هو الغيبة [الغياب عن مباشرة المال] .
- **مانع قانوني :** هو الحكم بعقوبة جنائية .
- **مانع طبيعي :** هو وجود عاهة مزدوجة أو ضعف جسماني شديد .

((مراجعة سابقة))

أولاً : أشخاص الحق :

❶ **الشخص الطبيعي :** هو الإنسان ، وتثبت له الشخصية القانونية بمجرد ولادته ، بحيث يكون صالحاً لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات .

❷ **الشخص الاعتباري :** هو مجموعة الأشخاص أو الأموال تهدف إلى تحقيق غرض معين و يعترف لها القانون بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق غرضها فيكون لها وجود مستقل عن الأشخاص الذي يساهمون فيها أو يستفيدون منها [الدولة ، الشركة] .

❷ **الشخص الاعتباري :** هو مجموعة الأشخاص أو الأموال تهدف إلى تحقيق غرض معين و يعترف لها القانون بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق غرضها فيكون لها وجود مستقل عن الأشخاص الذي يساهمون فيها أو يستفيدون منها [الدولة ، الشركة ، الجمعية ، الوقف] .

- أشخاص اعتبارية عامة : وتهدف إلى تحقيق مصلحة عامة و تتمثل في الدولة ومؤسساتها العامة .
- أشخاص اعتبارية خاصة : وتهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة كالشركات والجمعيات .

⊂ فكرة الشخصية الاعتبارية :

- الشخص في غير المجال القانوني هو إنسان ، أم الشخص في المجال القانوني فهو كائن تكون له شخصية قانونية سوءاً كان إنساناً أم غير ذلك.
- الشخصية القانونية تعني الصلاحية لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات ، والذي يستطيع ذلك بالإضافة إلى الإنسان ، مجموعات الأشخاص أو الأموال التي تنشأ لتحقيق غرض معين ، والذي تنطلق في العالم القانوني فتتعامل مع الأشخاص القانونية الأخرى ، تارة تكسب حقا ، وتارة أخرى تتحمل بالتزام ، وتارة ثالثة تتقاضي لصالحها أو ضد مصلحتها ، لهذا فقط منحها القانون شخصية قانونية حتى تتمكن من تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله .

⊂ مقومات الشخص الاعتباري :

- جماعة من الأشخاص ، أو مجموعة من الأموال .
- غرض ثابت ومشروع تهدف الجماعة إلى تحقيقه ، فإن لم يكن ذلك ، فلا يكون لها شخصية معنوية .
- أن يكون لهذه الجماعة تنظيما داخليا خاصا ينظم نشاطها ، ويعين بالنيابة عنها من يمثل مصالحها ويباشر عنها التصرفات القانونية .
- الاعتراف العام : يتم اكتساب الشخصية الاعتبارية بقوة النظام دون حاجة إلى إذن خاص .
- الاعتراف الخاص : يتم اكتساب الشخصية الاعتبارية بتوفر شروط معينة .

((مراجعة سابقة))

للحق ثلاثة أركان :

❶ مضمون الحق : يعني السلطات التي يقررها القانون لصاحب الحق .

❷ صاحب الحق : هو الشخص الذي يخوله القانون سلطات الحق ، فالحق يقابله واجب ، فصاحب الحق يقابله دائماً شخص يقع على عاتق الواجب

❸ محل الحق : هو الشيء الذي يمارس صاحب لحق سلطته عليه ،

- في الحقوق العينية : شيء مادي [حق مباشر]
- في الحقوق الذهنية : شيء معنوي [حق مباشر]
- وفي حقوق الدائنية : هو ثمرة العمل أو الامتناع عن العمل [حق غير مباشر] .

ثانياً : محل الحق :

- هو الشيء أو العمل ، الذي يرد عليه الحق [مثل العقارات أو المنقولات] .
- يختلف عن مضمون الحق ، الذي هو السلطات التي يخولها القانون لصاحب الحق .
- محل الحق إما أن يكون شيئا أو عملا ، وإما أن يكون ماديا أو معنويا .
- من خصائص الحق المالي ، جواز انتقاله من شخص إلى آخر .

❶ **الأشياء :** لا تقع تحت حصر ، ولكن يمكن تقسيم الأشياء عدة تقسيمات ، الغرض منها جمع الأشياء التي تخضع لقواعد واحدة في مجموعة واحدة ، وتقسم كالتالي :

⊂ **الأشياء الداخلة في التعامل والخارجة عنه** : صنفت من جهة جواز التعامل فيها أو عدم جواز التعامل فيها .

- ❖ أشياء داخلة في التعامل .
- ❖ أشياء خارجة عن التعامل .
- ❖ الأصل أن كل الأشياء يصلح التعامل فيها ، وبالتالي لا تكون محلاً للحقوق المالية ، واستثناءً من هذا الأصل فإن هناك بعض الأشياء التي تخرج عن التعامل وبالتالي لا تصلح لأن تكون محلا للحقوق المالية وذلك في حالتين :

- الحالة الأولى : الأشياء التي تقبل بطبيعتها التعامل فيها : وهي الأشياء التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها في مجموعها ، وهي ما تسمى بالأشياء المشتركة ، كأشعة الشمس ، والهواء ومياه البحار والأمطار ، وهي غير قابلة للملكية ، ويستثنى من ذلك في حالة استخدام جزء منها مثل ، تحلية مياه البحر .
- الحالة الثانية : الأشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون : هي أشياء تقبل بطبيعتها التعامل فيها ، وبالتالي يجوز أن تكون محلا لحق مالي ، لأنها يمكن أن تنتقل من شخص إلى آخر ، لكن القانون أخرج هذه الأشياء من التعامل كالتالي
  - أن يكون هذا الشيء قد خصصه القانون للمنفعة العامة [المباني الحكومية ، المستشفيات]
  - أن يعتبر التعامل فيه يخل بالنظام العام [المخدرات في حالة التعاطي والاتجار]

⊂ **العقارات و المنقولات** : صنفت من جهة ثباتها أو عدم ثباتها .

- ❖ العقار : هو كل شيء مستقر بحيزه ، ثابت فيه ، لا يمكن نقله من مكانه إلى مكان آخر دون تلف ، كالأراضي وما يتصل بها من مبان .
- ❖ المنقول : هو كل شيء غير مستقر بحيزه ، ويمكن نقله من مكان إلى آخر ، دون تلف ، كالسيارات والمجوهرات والكتب .

❶ ☒ العقارات : العقار هو كل شيء ثابت بحيزه مستقر فيه لا يمكن نقله من مكانه لآخر دون تلف وله [قاعدة و استثناء] ، وتنقسم إلى قسمين :

١] العقار بطبيعته : هو كل شيء ثابت بحيزه مستقر فيه ، لا يمكن نقل دون تلف ، وهذا ينطبق على الأراضي وما يتصل بها من مباني وأشجار ، وأيضا كل الأشياء المكملة للبناء كالأبواب والشبابيك وصنابير المياه طالما كانت متصلة بالبناء .

٢] العقار بالتخصيص : هو كل منقول وضعه صاحبه في عقار يملكه رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله .

٢/أ] : شروط اعتبار المنقول عقارا بالتخصيص :

١/أ/٢ : الشرط الأول : اتحاد مالك المنقول والعقار : وهي إخضاع المنقول لنفس أحكام العقار ، في التنفيذ عليه والتصرف فيه ، بحيث لا ينفصل المنقول عن العقار رقم إرادة المالك ، وهذه الحكمة لا تتحقق إلا إذا كان مالك المنقول هو نفس مالك العقار

٢/أ/٢ : الشرط الثاني : أن يرصد المنقول لخدمة العقار أو استغلاله : بالإضافة إلى الشرط السابق ، يجب أن يخصص هذا المنقول لخدمة العقار واستغلاله بحيث تنشأ علاقة مباشرة بين المنقول والعقار ، ويجب أن يكون التخصيص مستمراً ، بحيث يرتبط المنقول بالعقار وجوداً وعدماً ، ويجب أن يكون المنقول قد رصد لخدمة العقار ، مثل [سيارات نقل البضائع]

٢/ب] حكم العقار بالتخصيص : الهدف من اعتبار بعض المنقولات عقاراً بالتخصص ألا ينفصل المنقول عن العقار رغم إرادة المالك ، وأن يرتبط مصيره بمصير العقار ، وذلك لضمان حسن استغلال العقار ، وذلك فقد أخضع العقار بالتخصيص لنفس القواعد التي تحكم العقار ، فلا يجوز الحجز على العقار بالتخصيص منفصلاً عن العقار الذي ألحق .

❷ ☒ المنقولات : هو كل شيء غير مستقر بحيزه ، ويمكن نقله من مكان إلى آخر ، دون تلف ، كالسيارات والمجوهرات والكتب .

١] المنقول بطبيعته : هو كل ما ليس عقاراً ، فهو كل شيء غير ثابت بحيزه ، يمكن نقله من مكان إلى مكان آخر دون تلف .

٢] المنقول بحسب المآل : هو شيء ثابت بحيزه مستقر فيه ، لا يمكن نقله من مكانه دون تلف ، سيتحول في القريب العاجل إلى منقول بطبيعته ، مثل المباني المعدة للهدم ، و الثمار والمحاصيل الزراعية التي أوشكت على النضج قبل حصادها .

- إذا بيعت هذه الأشياء فإن أحكام بيع المنقول هي التي تسري على هذا البيع ، وليس أحكام العقار .
- تنتقل ملكيتها بمجرد العقد ، وليس بضرورة التسجيل كما في العقار .
- تختص محكمة موطن المدعى عليه بنظر المنازعات المتعلقة بها [للمنقولات] لا المحكمة التي توجد في دائتها [للعقارات] .

❸ ☒ أهمية تقسيم الأشياء إلى عقارات و منقولات : تظهر فيما يلي :

١ / بعض الحقوق العينية لا ترد إلا على عقار ، كحق الارتفاق ، وحق السكنى ، وحق الحكر ، وحق الرهن الرسمي وحق الاختصاص .

٢ / تنتقل الملكية والحقوق العينية على المنقول بمجرد العقد ، بينما تنتقل الحقوق العينية على العقار بمجرد الإشهار عن طريق التسجيل ولا يكفي العقد لانتقالها .

٣ / دعاوى الحيازة [دعاوى وضع اليد] مقررة لحماية حائز العقار ، بينما حائز المنقول تحميه قاعدة [الحيازة في المنقول سند الحائز] .

٤ / الشفعة لا ترد إلى على عقار ، فلا شفعة في منقول .

⊂ الأشياء القابلة وغير القابلة للاستهلاك : صنفت من جهة تكرار استعمالها .

❖ أشياء قابلة للاستهلاك : هي الأشياء التي تهلك بمجرد استعمالها ولو لمرة واحدة ، مثل الخضراوات والفواكه ، أو يترتب على استعمالها ذهابها عن صاحبها .

❖ أشياء غير قابلة للاستهلاك : هي الأشياء التي لا يؤدي استعمال لأول مرة إلى هلاكها ، مثل الكتب والمنازل والملابس والسيارات والآلات ، حتى لو أدى تكرار استعمالها إلى ضعف متانتها أو تلفها .

❖ أهمية التقسيم : - هذه الأشياء يختلط التصرف فيها ، فلا يجوز أن تكون محلاً لحق عيني .

- هناك بعض العقود لا ترد إلى أشياء غير قابلة للاستهلاك كالإيجار و العارية ، فهي ملزمة برد الشيء محل الإيجار أو العارية إلى صاحبه الأصلي بعد انتهاء مدة معينة .

⊂ الأشياء المثلية و الأشياء القيمية : صنفت من جهة تعيينها .

❖ الأشياء المثلية : هي التي لا تتفاوت آحادها تفاوتا يعتد به ، بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء ، مثل الأشياء التي تقدر عادة بين الناس بالعد كقنطار القطن ، أو بالمقياس كالمنسوجات ، أو بالوزن كالخضراوات و الفواكه ، أو بالكيل كالحبوب .

❖ الأشياء القيمية : هي الأشياء التي تتفاوت آحادها تفاوتا يعتد به ، وذلك لا يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء ، مثل الأراضي والمنازل و الحيوانات .

❖ أهمية التقسيم :

أ) بالنسبة لانتقال الملكية : ١ : الأشياء المثلية : تنتقل ملكيته وقت الإفراز فقط .

٢ : الأشياء القيمية : تنتقل ملكيته بمجرد العقد .

ب) بالنسبة للهلاك : ١ : الأشياء المثلية : تهلك ، ويقوم بعضها مقام بعض ، وهلاكه بسبب أجنبي لا يسقط عن المدين التزامه .

٢ : الأشياء القيمية : لا تهلك ، وإذا استحال تنفيذ نقل ملكية شيء قيمي بسبب أجنبي ، فإن ذمة المدين تبرأ .

ج) من حيث الوفاء : ١ : الأشياء المثلية : يكون الالتزام بتقديم شيئاً من نفس النوع والقدر والصفة المتفق عليها في العقد ، ويعتبر ذمة المدين مبرأة

٢ : الأشياء القيمية : يكون الالتزام بإعطاء نفس الشيء المتفق عليه في العقد ، ولا يجبر الدائن على قبول شيء غيره .

د) المقاصة : لا تقع إلى بين دينين متقابلين ، موضوع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة في النوع والجودة ، وبالتالي لا مقاصة بين القيميات .

⊂ الأشياء العامة و الأشياء الخاصة : صنفت من جهة منفعتها .

- ❖ الأشياء العامة : هي التي لا يجوز للأشخاص العاديين تملكها ، لأنها مخصصة للمنفعة العامة ، وبالتالي يكون المالك لها شخص اعتباري [الدولة] .
- ❖ الأشياء الخاصة : هي التي يجوز للأشخاص العاديين تملكها .
- ❖ يجب التمييز بين الأشياء العامة والخاصة التي تمتلكها الدولة ملكية خاصة باعتبارها شخصاً عادياً ، كالأراضي الزراعية التي تملكها الدولة ملكية خاصة وتتصرف فيها إلى الأفراد أو الأشياء التي تؤول إلى الدولة دون وارث ، هذه الأشياء تعتبر من الأموال الخاصة .
- ❖ أهمية التقسيم : الأشياء الخاصة تخضع لنظام الملكية الخاصة ، وبالتالي يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم .

الأشياء العامة مخصصة لتحقيق الصالح العام على أكمل وجه ، فلا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم .

((مراجعة سابقة))

ثانياً : محل الحق : ❖ محل الحق الشخصي هو العمل أو الأداء لذي يلتزم به المدين .

❶ **الأشياء :** لا تقع تحت حصر ، ولكن يمكن تقسيم الأشياء عدة تقسيمات ، الغرض منها جمع الأشياء التي تخضع لقواعد واحدة في مجموعة واحدة .

❷ **الأعمال :** هي كل نشاط يقوم به الإنسان سواءً بجسمه أو بعقله وقد يكون هذا العمل أو الأداء إيجابياً أو سلبياً .

شروط العمل الذي يصلح محلاً لحق الدائنية :

١) شرط الإمكان : وهو أن يكون العمل محل حق الدائنية ممكناً ، وفي حالة كونه مستحيلاً يكون وفق أحد الحالتين التاليتين :

- ❖ استحالة مطلقة : لا يستطيع أي شخص على وجه الأرض مهما بلغت قدرته القيام بها ، مثل [تعهد الطبيب بإحياء شخص بعد موته] وهنا لا ينشأ الالتزام .
- ❖ استحالة نسبية : لا تقوم إلى لشخص المدين دون غيره فلا تمنع من نشوء الالتزام ، مثل تعهد شخص ليس له دراية بقواعد البناء والهندسة ببناء مستشفى ، هذه استحالة نسبية في تنفيذ التزامه ، وتقوم بالنسبة لشخص المدين بها ، لكن هذه الاستحالة لا تعفي المدين من هذا الالتزام ، لأنه يمكن تنفيذها وبواسطة شخص آخر ، ولذلك يتحول التزام المدين بهذه الالتزامات إلى التزام بدفع تعويض معين إلى الدائن مقابل عدم تنفيذه هذه الالتزامات

٢) شرط التحديد : يجب أن يكون العمل الذي يلتزم به المدين محددا أو على الأقل قابلاً للتحديد ، فإذا لم يكن في الاتفاق تلك المواصفات للتحديد ولم تتوفر مثل هذه العناصر فلا ينشأ الالتزام ولا ينعقد العقد .

٣) شرط المشروعية : يجب في العمل الذي يلتزم به المدين أن يكون مشروعاً ، بمعنى أن لا يكون مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية أو للنظام العام أو الآداب ، ويقع باطلاً تعهد شخص بارتكاب جريمة مقابل حصوله على مبلغ مالي مثلا .

مصادر الحق

❖ **مصادر الحق** : هي المنابع التي تستقى منها الحقوق أو المنشئة للحقوق وتسمى بمصادر الالتزام .

❖ يقوم القانون بتنظيم سلوك الأفراد في داخل المجتمع و يحدد حقوقهم و واجباتهم .

❖ وبذلك يكون هذا هو المصدر لكافة الحقوق .

❖ ولكن يعتبر مصدر غير مباشر لأنه يتطلب توافر أوضاع معينة يترتب عليها نشوء الحق وبذلك تكون هذه الأوضاع هي المصدر المباشر للحقوق والقانون المصدر الغير مباشر لها .

❖ هذه المصادر المباشرة تسمى بالوقائع القانونية .

❖ **الوقائع القانونية** : هي أمر يحدث فيترتب عليه القانون أثراً معيناً ويمكن تقسيم الوقائع القانونية إلى قسمين :

☒ الوقائع المادية : - هي كل أمر يحدث فيرتب عليه القانون أثراً ، قد يكون نشوء الحق أو انقضائه أو نقله ، دونما اعتداده بإرادة الإنسان .

- هي الحوادث التي يكون اتجاه الإرادة إلى إحداثها ، معدومة .

❶ الوقائع الطبيعية : هي الوقائع التي تحدث بفعل الطبيعة دون أن تكون لإرادة الإنسان دخل في وقوعها .

۞ الظواهر الطبيعية : كمرور الزمن لا دخل للإنسان فيه ولكنه قد يؤدي إلى كسب شخص لحق أو سقوط حق شخص آخر

۞ الحوادث : الحوادث المفاجئة ، كانفجار آلة في المصنع ، انفجار إطار سيارة ، فيؤدي إلى إصابة أحد الأشخاص بأذى ، فينشأ التزام على عاتق شخص ، أو يعفى شخص من الالتزام .

❖ يدخل في هذا النوع أيضاً الوقائع التي تتصل بالإنسان دون أن يكون له دخل في وقوعها ؛ كالميلاد إذ تبدأ به الشخصية القانونية ، والوفاة إذ تنتهه عندها تلك الشخصية .

❖ تدخل في هذا النوع ما هو من فعل الجماد ، مثل [الجوار يترتب عليه التزامات تقع على عاتق كل جار لصالح جيرانه]

❖ تدخل في هذا النوع ما هو من فعل الحيوان ، مثل [إنتاج الماشية وتكاثرها يترتب عليه زيادة في ملك مالكها]

❖ كل هذه الوقائع وقائع طبيعية يرتب عليها النظام آثاراً معينة ، دونما تدخل من إرادة الإنسان .

❷ الأعمال المادية : هي التي تصدر من الشخص ويرتب عليها القانون أثرا بصرف النظر عن قصد وإرادة صاحبها . أي سواء اتجهت إرادته إلى إحداث هذا الأثر أو لم تتجه فالقانون هو الذي يرتب الآثار المترتبة على هذه الأعمال ، وتنقسم إلى:

۞ الفعل النافع : [الإثراء بلا سبب] هو: الفعل الذي يقوم به شخص على حساب شخص آخر فيرتب القانون عليه إلزام الشخص الذي أثري بان يعوض الشخص الذي افتقر ، مثل أن يقوم شخص بإصلاح حائط جاره الآيل للسقوط .

۞ الفعل الضار : [العمل غير المشروع] : وهو يتمثل في خطأ ارتكبه فاعله ترتب عليه ضرر للغير ، حيث يرتب القانون على هذا الفعل أثراً هو إلزام المخطئ بتعويض المضرور عما أصابه من ضرر لا بسبب هذا الفعل كما الحال عندما يقوم شخص بإتلاف مال مملوك للغير عن طريق العمد أو الإهمال ، وهنا يكون الفعل الضار [المسئولية التقصيرية] مصدراً للحق .

۞ كل هذه الأعمال السابقة أعمال مادية ، يجمعها أنها صدرت من شخص، ورتب القانون أثراً عليها ، بغض النظر عن اتجاه إرادة هذا الشخص لهذا الأثر، فالآثار المترتبة على الأعمال المادية يرتبها القانون ، سواء أرادها محدثها أم لم يردها .

☒ التصرف القانوني : هو اتجاه الإرادة إلى إحداث اثر قانون معين قد يكون إنشاء حق معين أو نقله أو تعديله أو إلغائه ، مثل [البيع و الإيجار والوكالة والقرض والرهن والوصية] ، وينقسم التصرف القانوني من حيث تكوينه إلى :

❶ التصرف الصادر من جانب واحد : هو التصرف الذي تكفى إرادة واحدة لإنشائه ، مثل [الوصية تنعقد بإرادة الموصى وحده ، والوقف يتم بإرادة الواقف وحده، والوعد بجائزة الموجه إلى الجمهور فيه يلتزم شخص بإرادته المنفردة بتقديم جائزة لمن يقوم بالعمل الذي حدده] .

❷ التصرف الصادر من جانبين : هو التصرف الذي يحتاج لإنشائه توافق إرادتين على إحداث أثر قانون معين ، وهذا التصرف هو العقد والعقود لا تقع تحت حصر، فهناك عقود تقع على الملكية كعقد البيع ، وعقود تقع على الانتفاع كعقد الإيجار ، وعقود تقع على العمل كعقد العمل ...

❖ وأساس هذا التقسيم هو عدم اتجاه الإرادة إلى إحداث الآثار المترتبة على الواقعة المادية ، واتجاهها إلى إحداث الآثار المترتبة على التصرف القانوني

❖ التصرف القانون يختلف عن الأعمال المادية في أن الإرادة في التصرف القانوني هي التي تحدث الآثار القانونية المترتبة عليه وما التنظيم القانون لها إلا استجابة لإرادة منشئيها .

❖ في حين أن الآثار القانونية المترتبة على الأعمال المادية تترب بقوة القانون بغض النضر عن منشئها .

❖ **مبدأ سلطان الإرادة** : أن الإرادة كافية وحدها لإنشاء التصرف القانون وترتيب الآثار القانونية المترتبة عليها ، فقوام التصرف القانون هو الإرادة، وهو مبدأ ليس مطلق ولقد قيده القانون في شقيه وهما :

❶ اشق الشكلي : ومعناه أن الإرادة قادرة على إنشاء التصرف القانون دون حاجة إلى أن تصب في شكل معين .

❖ قيده القانوني : يشترط القانون لإنشاء بعض التصرفات القانونية كالهبة والرهن الرسمي أن تصب الإرادة ف شكل معين ، وهو أن تتم هذه التصرفات أمام الموظف المختص في مصلحة الشهر العقاري .

❷ الشق الموضوعي : ومعناه أن الإرادة تستطيع أن تحدد ما تشاء من آثار قانونية على التصرف الذي تنشئه.

❖ قيده القانوني : مقيد النظام العام والآداب، فلا جّوز للإرادة أن ترتب آثارًا قانونية مخالفة للقواعد التي تحكم النظام العام والآداب.

❖ **شروط التصرف القانوني** : للتصرف القانوني أركان لا يقوم إلا بها، كما أن له شروط صحة ، تضمن إنتاجه لآثاره في المستقبل، ويرتب على تخلف أحد أركان التصرف القانون [انهدامه] ، أي بطلانه بطلاناً مطلقاً، و يترتب على تخلف أحد شروط صحته أن يكون قابلاً للإبطال .

❶ **أركان التصرف القانوني :**

١/١ : **الإرادة [الرضا] :** هي توافق إرادة المتعاقدين على إحداث أثر قانوني معين ، ،أو وجود إرادة سليمة للتصرف من جانب واحد .

❖ يجب حتى ينتج هذا الأثر أن يعبر عنها، وأن تكون موجودة قانوناً، وأن تتجه إلى إحداث أثر قانوني .

١/١/١ : يجب أن يعبر عن الإرادة حتى تنتج أثراً قانونياً معيناً ، بغض النظر عن صورة هذا التعبير .

٢/١/١ : يجب أن تكون الإرادة موجودة قانوناً ، ويعني ذلك أن تكون الإرادة صادرة من شخص يعتد القانون بإرادته .

٣/١/١ : يجب أن تتجه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني [الجدية] أي إلى أنشاء التزام يحترمه القانون ، فمثلاً أعمال المجاملات اتجاه الإرادة إليها لا يؤدي إلى ألزام صاحبها بها .

٢/١ : **المحل :** هو الأثر القانون الذي تتجه الإرادة إلى إحداثه، وأثر التصرف القانوني هو إنشاء حق أو التزام أو انقضائهما، والشروط التي يجب توفرها في محل الالتزام ، محل الحق [❖ أن يكون محدداً ❖ أن يكون قابلاً للتحديد ❖ أن يكون مشروعاً] .

٣/١ : **السبب :** هو الغرض الباعث إلى التصرف ، أي الباعث الذي دفع الإرادة إلى أن تتجه إلى إحداث أثر قانوني .

❖ سبب العقد : وهو الغرض منه ، فمن يستأجر منزلاً يكون السكنى فيه هو سبباً للعقد .

❖ سبب الإلزام : إلزام كل منهما للآخر فالتزام المستأجر بدفع الأجرة سببه التزام المؤجر بتمكينه من الانتفاع بالعين المؤجرة ، و سبب التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة هو قبض الأجرة ، فالتزام كل طرف هو سبب التزام الطرف الآخر .

❖ يشترط في السبب ، كركن في التصرف القانوني :

- أن يكون موجوداً أي يوجد له باعث صحيح .
- أن يكون مشروعاً .

٤/١ : **الشكل :** يشترط القانون في بعض الدول أن تصب الإرادة في شكل معين لانعقاد بعض التصرفات القانونية ، كالهبة والرهن الرسمي ، الرسمي ، فيجب لانعقاد هذه التصرفات أن يتم إبرامها على يد موظف مختص في مصلحة الشهر العقاري أي في محرر رسمي ، والشكل هنا ركن من أركان هذه التصرفات ، ولذلك يطلق عليها اصطلاحاً [التصرفات الشكلية] ففي هذه التصرفات يجب لانعقادها ، بالإضافة إلى الأركان الثلاثة السابقة [الإرادة ، المحل ، السبب] ، توفر شكل معين تفرغ الإرادة فيه .

۞ جزاء تخلف أحد أركان التصرف القانوني : البطلان المطلق

❖ هو جزاء تخلف أحد أركان التصرف القانوني ، وهو عبارة عن انعدام أثر التصرف بالنسبة إلى المتصرف ، وبالنسبة إلى المتصرف إليه وبالنسبة إلى الغير .

❖ أي أن التصرف إذا تخلف أحد أركانه يعتبر كأن لم يكن ، ولا ينتج أي أثر من لحظة إبرامه .

❖ وتستطيع المحكمة أن تقضي بالبطلان من تلقاء نفسها حتى ولو لم يطلبه الخصوم .

❖ مثلاً : إذا عرض نزاع بعد بعيد تخلف أحد أركانه كالمحل ، فإن القاضي المعروض عليه هذا النزاع له أن يحكم ببطلانه بطلاناً مطلقاً دون الحاجة إلى طلب من الخصوم بذلك ، كذلك يستطيع التمسك بالبطلان المطلق كل ذي مصلحة ، سواءً كان هو المتصرف أو أحداً غيره .

❷ شروط صحة التصرف القانوني :

☒ ❶ **الأهلية :** والمقصود هنا بالأهلية كشرط من شروط صحة التصرف القانوني ، أن يكون الشخص كامل الأهلية فيما يقوم به من تصرفات قانونية ، بمعنى أن تتوفر له صلاحية كاملة للقيام بهذا التصرف القانوني .

☒ ❷ **سلامة الإرادة من العيوب :** وعيوب الإرادة هي [الغلط ، التدليس ، الإكراه ، الاستغلال]

- الغلط : هو وهم يقوم في ذهن المتعاقد، فيصور له الأمر على غير حقيقتيه ، ويدفعه إلى التعاقد ، ولكي يعتبر الغلط عيباً من عيوب الإرادة ، يجب أن يتوفر فيه شرطان :
  - الشرط الأول : أن يكون غلطاً جوهرياً ، بمعنى أنه يجب أن حداً من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط ، ويعتبر الغلط جوهرياً إذا وقع في صفة للشيء تكون جوهرية في اعتبار المتعاقدين ، مثل الغلط الجوهري في الشيء أن يقدم شخص على شراء ساعة يتوهم أنها مصنوعة من الذهب فإذا بها مصنوعة من فضة مطلية بالذهب .
  - الشرط الثاني : أن يشترك المتعاقدان في الغلط ، وهنا يكون كلا الطرفان واقعان في نفس الغلط ، كأن يعتقد البائع للساعة أنها ذهبية بالفعل ، وبناءً على ذلك قام ببيعها .
- التدليس : هو استعمال طرق احتيالية توقع الشخص في غلط يدفعه إلى العاقد ، فالتدليس وهو قائم في ذهن المتعاقد دفعه للتعاقد بناءً على طرق احتيالية قام بها الطرف الآخر أو شخص غيره ، مثل [شخص يوهم شخصاً آخر أنه يملك منزلاً معيناً بتقديمه له إيصالات إيجار غير حقيقية للشقق الموجودة في هذا المنزل لكي يدفعه على إبرام عقد شراء لأحدى هذه الشقق ، و يجب لبطلان العقد للتدليس توفر شطين هما :
  - الشرط الأول : أن تكون الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو نائب عنه ، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد .
  - الشرط الثاني : أن يثبت المتعاقد المدلس عليه ، إذا صدر التدريس من غير المتعاقدين ، أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بهذا التدليس .
- الإكراه [الرهبة] : هو رهبة تتولد في نفس المتعاقد نتيجة ضغط وقع على إرادته، فتحمله على إبرام تصرف قانوني ما كان ليبرمه لولا هذه الرهبة .
  - الإكراه الذي يعيب الإرادة هو الذي تكون فيه الإرادة موجودة ولكنها تفقد عنصر الحرية ، إذ يكون المتعاقد بين أمرين أن يتحمل الأذى أو يتعاقد ، فيختار أهون الشرين ليدرأ الذي عن نفسه أو عن غيره ، ويتعاقد ، خوفاً من هذا الأذى .
  - مثال : شخص يهدد شخصاً آخر أنه إذا لم يتعاقد معه سوف يقتله أو يقتل أحداً من المقربين إليه ، فيتعاقد هذا الشخص تجنباً للأذى الذي سوف يقع عليه أو على غيره إذا لم يتعاقد .

❖ أما إذا وصل الإكراه إلى الحد الذي يهدم الإرادة كأن يمسك شخص بيد المكره ويستكتبه التوقيع عنوة على عقد ما ، أو أن يأخذ ذلك التوقيع منه تحت تأثير مخدر أو تنويم مغناطيسي ، فإن العقد هنا لا ينعقد لتخلف أحد أركانه وهو الإرادة ، ولذلك يكون باطلاً بطلاناً مطلقا ، ويجب لإبطال العقد للإكراه توفر شوط ثلاثة ، هي :

♦ الشرط الأول : استعمال وسيلة للإكراه [مادية أو معنوية] تهدد بخطر جسيم محدق بقصد الوصول إلى غرض غير مشروع .

♦ الشرط الثاني : أن تبعث هذه الوسيلة رهبة في نفس المتعاقد تحمله على التعاقد .

♦ الشرط الثالث : أن يكون الإكراه صادراً من المتعاقد الآخر ، أو يكون على علم به .

⛥ الاستغلال : هو انتهاز أحد المتعاقدين في المتعاقد الآخر طيشاً بيناً أو هوى جامحاً ، فيبرم معه تصرفاً قانونياً يحصل فيه على فائدة لا تتعادل البتة مع ما التزم بتقديمه للطرف الآخر ، وليكون الاستغلال عيباً في الإرادة ، يجب أن يتوفر شرطان :

♦ الشرط الأول : أن يوجد غبن فاحش في التصرف ، وهو عدم التعادل بين الأداءات المتقابلة ، أو بمعنى آخر : عدم التناسب بين قيمة ما أخذه المتصرف وقيمة ما أعطاه ، وهذا هو العنصر المادي في الاستغلال .

♦ الشرط الثاني : أن يكون التصرف قد تم .

۞ **جزاء تخلف أحد شروط صحة التصرف القانوني : البطلان النسبي .**

❖ البطلان النسبي ، وهو جزاء تخلف أحد شروط صحة التصرف القانوني ، وهو

- الذي لا يجوز التمسك به إلا لمن شرع لمصلحته .
- لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها .
- تصححه الإجازة الصريحة أو الضمنية .

❖ ومعناه أن التصرف القانوني إذا صدر من شخص غير كامل الأهلية في القيام به أو كانت إرادته معيبة ، فإنه ينتج آثاره إلى أن يقضي ببطلانه بناءً على طلب من تقرر هذا البطلان لمصلحته .

❖ أي ناقص الأهلية بعد بلوغه سن الرشد ، أو من له الولاية عليه قبل بلوغه هذه السن إذا كان سبب البطلان ناقصاً في الأهلية .

❖ أما إذا كان سبب البطلان عيباً في الإرادة فلا يستطيع أن يتمسك به إلا من يبت إرادته بعد اكتشاف الغلط أو التدليس أو بعد زوال الإكراه .

❖ وبناءً على ذلك فلا يستطيع المحكمة أن تقضي بالبطلان النسبي من تلقاء نفسها ، ولا يستطيع أحد التمسك بهذا البطلان ، غير الأشخاص الذين تقرر لمصلحتهم .