وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة قسنطينة1_الإخوة منتوري_

كلية الحقوق

قسم القانون الخاص

ملخص في مقياس مقارنة الأنظمة القانونية

موجه للسنة الثالثة ليسانس تخصص القانون الخاص للسداسي الخامس

المجموعة _أ_

إعداد الدكتورة سعاد خلوط

2026_2025

مقدمة:

يعد القانون من الركائز التي تقوم عليها الدول فمن غير الممكن تنظيم وتسيير هيئات ومؤسسات الدولة ومختلف قطاعاتها من غير وجود نصوص قانونية تتضمن ذلك بغض النظر عن المصدر التاريخي لهذه القواعد، ومن جهة أخرى يستدعي للفصل في مختلف النزاعات سواء تلك الناشئة بين الأفراد فيما بينهم أو بين الإدارات فيما بينها أو بينها وبين الأفراد وجود هيئات قضائية تتولى ذلك والتي تتدرج وتتنوع بحسب طبيعة الخصومة.

وتختلف البنية القانونية والتنظيم القضائي بين الدول بحسب المنهج القانوني الذي تتبعه كل دولة وتنضوي تحته وطبعا هذا الامر مرتبط بمختلف الأحداث والحقب التاريخية التي مرت بها كل دولة وتأثير هذه الحقب على بنيتها القانونية وجهازها القضائي والمعروف أن العالم يعرف عدة أنظمة قانونية كالنظام اللاتيني الجرماني والذي يتميز بتنظيم قانوني وقضائي ومن الدول التي تندرج تحت هذه العائلة فرنسا و وألمانيا مختلف مثلا عن النظام الأنحلوسكسوني ومن الدول التابعة لهذا النظام إنجلترا والو م أ بالإضافة الى النظام الإسلامي والذي مصدره القرآن والسنة النبوية الشريفة والصالح لكل زمان ومكان.

وتستدعي الدراسات الأكاديمية ضرورة المقارنة بين مختلف هذه الأنظمة سواء من ناحية البنية القانونية لدولة معينة أو من ناحية تنظيمها القضائي وهو ما يقتضي الاعتماد على المنهج المقارن والهدف من ذلك هو توحيد القوانين بين دول معينة أو الرغبة في تحسين قانونها الداخلي وعلى هذا الاساس سنقسم الدراسة في هذه المطبوعة إلى ثلاث محاور أساسية سنخصص المحور الأول إلى مدخل إلى القانون المقارن أما المحور الثاني سيتم تخصيصه للنظام اللاتيني الجرماني أما النظام الأنجلوسكسوني فسيتم التطرق إليه في المحور الثالث.

الفصل الاول_مدخل إلى القانون المقارن.

يقتضي لتوضيح مصطلح القانون المقارن والإلمام به التطرق إلى مفهومه وأهمية وهو ما سيتم التطرق إليه تبعا.

المبحث الأول_مفهوم القانون المقارن.

للإحاطة بمفهوم القانون المقارن لابد من التطرق إلى تعرفه في المطلب الأول ثم الجذور التاريخية للقانون المقارن في المطلب الثاني بعدها إلى طبيعة القانون المقارن في المطلب الثالث أما طرق المقارنة وأنواع القانون المقارن في المطلب الربع.

المطلب الأول_تعريف القانون المقارن.

يعرف الفقيهين ساليي ولامبيير القانون المقارنDroit Compare كما يعبر عنه بالفرنسية أو Comparative Law بالإنجليزي أو كما يطلق عليه البعض بالتشريع المقارن وأيضا الطريقة المقارنة أو القوانين المقارنة على أنه: العلم الذي يعنى بالبحث عن القواعد القانونية التي تشرك فيها مختلف التشريعات والنظم، كما عرفه مؤتمر لاهاي لسنة 1937 على أنه: ذلك القانون الذي يدرس القوانين المختلفة للدول لاستخلاص أوجه التشابه وكذا الاختلاف بينها[1].

كما عرف كذلك على أنه أسلوب منهجي لمقارنة الانظمة القانونية بهدف استخلاص النصوص القانونية قصد تحسين الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية وحتى يتحقق ذلك لابد من الاعتماد على عدة مناهج كالمنهج المقارن والتحليلي والوصفي[2].

وعلى هذا الأساس فإن القانون المقارن لا يعد مجموعة من القواعد القانونية العامة والمجردة والملزمة التي تنظم العلاقات بين أفراد المجتمع في مجال معين والتي تقرن بجزاء في حالة مخالفتها، كما هو الشأن بالنسبة للقانون المدني أو التجاري مثلا إنما هو عبارة عن دراسات قانونية ترتكز على المقارنة بين

[1]_انظر في ذلك علي عثماني: محاضرات في مقارنة الأنظمة القانونية ،القيت على السنة الثالثة قانون عام ،السداسي5،معهد الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المركز الجامعي آفلو،2022/2021،ص5.

[2]_ حورية بن أحمد: مطبوعة في مقياس الأنظمة القانونية المقارنة، القيت على السنة الثالثة قانون عام ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،جامعة تلمسان،2023/2022،ص16،15.

قانونين أو أكثر[1] ،كما سبق وأن أشرنا، واستعمال مصطلح القانون المقارن يبعث الاعتقاد بأنه عبارة عن جملة من القواعد القانونية وبأنه قانون مستقل قائم بذاته غير أن الأصح ليس كذلك كما سيق وأن وضحنا، لذا أنتقد هذا المصطلح من طرف رجال القانون ويفضل استبداله بمصطلح علم مقارنة القانون أو الدراسات القانونية المقارنة كما يطلق عليها أيضا بالطريقة المقارنة وهو المصطلح الذي يعبر تعبيرا صحيحا على ما يتضمنه كونه أسلوب للدراسة والبحث لا باعتباره قانونا وضعيا مستقل وقد أطلق عليه بعض الفقهاء الذين ينتمون إلى النظرية القائلة بأن القضاء مصدر القانون بالقضاء المقارن وهوما يستشف من القوانين الأنجلو سكسونية مما يوحي أن هذا المصطلح إنجليزي الاصل [2].

المطلب الثاني_الجذور التاريخية للقانون المقارن.

إن القول أن مصطلح القانون المقارن مصطلح حديث يستدعي منا الغوص في مختلف الحقب التاريخية من القديمة إلى العصر الحديث للبحث عن حقيقة هذا المصطلح فيما إذا كان فعلا حديث أو أن له جذور ضاربة في التاريخ ولتوضيح ذلك لابد من الغوص في العصور القديمة بعدها سيتم التوجه للعصور الوسطى يليها الولوج إلى العصر الحديث وهو ما سيتم التطرق إليه تبعا.

الفرع الاول_ القانون المقارن في العصور القديمة.

للبحث عن مصطلح القانون المقارن فيما إذا كان له وجود في العصور القديمة لابد من التطرق إلى القانون المقارن في بلاد الرافدين بعدها عند الفراعنة يليها عند اليونان والرومان وتوضيح ذلك.

أولا_ القانون المقارن في بلاد الرافدين: المقارنة بين مختلف الانظمة القانونية أمر قديم عرفته المراحل التاريخية القديمة من بينها القوانين التي وجدت في بلاد الرافدين مدونات تضمنت المقارنة من بينها مدونة الملك حمورابي الذي كان حاكم على بلاد الرافدين بين سنة 1686 إلى سنة 1728 متخذا مدينة بابل عاصمة له، حيث قام بتوحيد مختلف القوانين والأعراف الموجودة آنذاك والتي كانت تخص شعوب مختلفة كالسماريين والساميين والذين كانوا يخضعون لأحكام قانونية مختلفة خاصة في الجانب المتعلق بالاحوال

[1] _حميد شاوش: مقارنة الأنظمة القانونية القيت على السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسة، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة قالمة،2018/2017،ص3.

[2] _فتيحة حاج بوسعادة: محاضرات مقارنة الأنظمة القانونية ، القيت على السنة الثالثة قانون عام وقانون خاص، كلية الحقوق، قسم الحقوق،جامعة عين تيموشنت،2024/2023 ،ص7،6.

الشخصية وللإشارة فإن توحيد النصوص القانونية من بين الفوائد المرجاة من القانون المقارن مما يوحي أن قانون حمورابي عرف القانون المقارن[1].

ثانيا_ القانون المقارن عند الفراعنة: من أهم المدونات القانونية التي عرفتها الحضارة الفرعونية مدونة بكخوريس والتي إصدرها الملك بكخوريس الذي حكم البلاد من سنة 712ق.م إلى سنة 718ق.م وما تم ملاحظته على هذه المدونة أنه كان لمدونة حمورابي تأثير كبير عليها خاصة في مجال العقود المالية[2].

ثالثا_ القانون المقارن عند اليونان: كانت الحضارة اليونانية من الحضارات الأولى التي استخدامت طريقة مقارنة القوانين و كان ذلك بفضل مؤرخيها المشهورين كأفلاطون وأرسطو حيث ثام أفلاطون بمقارنة القوانين في أثينا في كتابه المعنون بحوار حول القوانين[3]،كما اعتمد أرسطو على طريقة المقارنة في كتابه عن السياسة حيث قام إلى مقارنة ما يقارب 153 دستور من الدساتير التي كانت تحكم اليونان وكان ذلك ما بين سنة 322 و 384 ق.م[4]وكتب أنه ينبغي على المشرع معرفة قوانين المدن الأخرى حتى يحسين قوانينه بما يتلائم ومدينته[5]،أما صولون فقد غير مدونة داركون بدستور أثينا بعد الغضب الشعبي الذي أثارته مدونة داركون إذ حققت خطوة صولون الاستقرار والأمن في أوساط المجتمع بعدما كان يعاني من صراع الطبقات، وما يمكن الإشارة إليه أن صولون تبنى من الفراعنة قاعدة التنفيذ على مال المدين بدلا من التنفيذ على جسمه حسب ما رواه المؤرخ هيرودت هذا الأخير الذي وضع تصنيفا للأنظمة السياسية من خلال الاعتماد على المقارنة بين المماليك البربرية والمدن اليونانية وكان أول دستور وضع يعود لوكورغ[6].

رابعا_ القانون المقارن عند الرومان: عرفت روما ثورة شعبية سنة 450 ق.م أين عزم الشعب على إقامة دولة مستقلة[7] مما نتج عنه شروع المدونون الرومانيون في إعداد الألواح الاثني عشر كلفوا بالاطلاع على القوانين اليونانية قصد الأخذ بما يحسن قوانينهم بما يستجيب مع جوانب الحياة المختلفة وهو ما دعي غلى القول إلى تأثر الرومان بالقوانين اليونانية[8] ومن بين ما تأثروا به قانون صولون وبمجرد

---

[1]_ أنظر في ذلك حورية بن أحمد: المرجع السابق،ص7.
[2]_ أنظر في ذلك فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق،ص33.
[3]_ حورية بن أحمد: المرجع نفسه،ص8.
[4]_ علي عثماني:المرجع السابق،ص21.
[5]_ حورية بن أحمد: المرجع نفسه،ص8.
[6]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص 34.
[7]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص35.
[8]_ علي عثماني:المرجع نفسه،ص 21.

عودتهم إلى روما تم تشكيل لجنة تتكون من 10 من المختصين كلفوا بوضع الألواح الاثني عشر والتي تبنت النصوص المتضمنة تقسيم الأموال وإجراءات المحاكمة[1] ومبدأ المشروعية والديمقراطية كما عرفت ما يسمى قانون الشعوب الذي كان يطبق على كل الأفراد بغض النظر عن جنسيتهم وأهم القواعد التي احتواها قاعدة الخسائر المشتركة والتي بمقتضاها عند رمي الشحنة في البحر حماية لسلامة السفينة فإن الخسارة يتحملها جميع الشاحنين وليس صاحب البضاعة الهالكة فقط بعدها تراجع الرومان عن الاعتماد على أسلوب المقارنة بالتشريعات الاخرى والاكتفاء بالقانون الروماني فقط، فالإضافة إلى قانون الشعوب الذي تم الإشارة إليه فقانون روما يحتوي كذلك على القانون الطبيعي والذي يطبق على جميع الكائنات حتى الحيوانات والقانون المدني خصص لكل دولة قانون مدني خاص بها[2].

الفرع الثاني_ القانون المقارن في العصور الوسطى.

في القرون الوسطى تم إحياء الدراسات المقارنة وكان ذلك انطلاقا من إحياء دراسة القانون الروماني عن طريق ما يسمى بالحركة العلمية الخاصة بالجامعات الاوروبية انطلاقا من مدينة بولون الإيطالية وكان ذلك في القرن الحادي عشر والتي اعتمدت في دراستها على قاعدة الشرح على المتون[3] وتطوير قواعد القانون الروماني خاصة فيما يتعلق بجانب الأسرة بعدما أمر شارل السابع بتطوير المملكة وتدوين كل الاعراف الموجودة آنذاك بعدما تم نبذ القانون الروماني واعتباره قانونا لا يتماشى ومتطلبات العصر خاصة بعد ما تم مقارنته بالأعراف الفرنسية والأوامر الملكية وتعارض هذه الأخيرة مع القانون الروماني[4]

وترتب على اعتناق القانون الروماني تطور التجارة خاصة بالنسية لمدن أوروبا الغربية بعدها مس التطور كل أوروبا مما جعل الكنيسة تضطر إلى تبني القانون الروماني القائم على العقل مطابقا للقانون الإلاهي بتأثير من القديس توما الإيكويني[5].

كما تضمن كتاب روح القانون لمؤلفه مونتيسكيو دراسات مقارنة لمجموعة من القواعد القانونية المتعلقة بمجالات عديدة قصد استخراج قواعد دستورية ملائمة وقد عرفت الدراسات المقارنة تطورا مع النص الثاني

[1]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق،ص9.
[2]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق،ص 35.
[3]_ علي عثماني:المرجع السابق،ص 22.
[4]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص 36.
[5]_ علي عثماني:المرجع نفسه،ص 22.

من القرن التاسع عشر في الكثير من الدول الاوروبية كإيطاليا والمانيا وإسبانيا باعتبارها الوسيلة التي تمكن من الاستفادة من قوانين الدول الأخرى لتحسين قوانينها وسد كل الثغرات التي تشوبها[1].

كما شرع في تدريس القانون المقارن في الجامعات الفرنسية بالاعتماد على الفقه والقانون الروماني وكذا تعاليم الديانة المسيحية لإيضاح بغض العادات المحلية وهو ما أدى إلى تدوينها وتجميعها في مجموعة واخدة مكونه ما يسمى بالقانون العرفي المشترك وكان للحركة العلمية التي عرفتها الجامعات الاساس الذي مهد لظهور قانون طبيعي بسري على كل دول العالم لصلاحية تطبيقه في كل ومان ومكان كا كانت الانطلاقة لعملية التدوين والتقنين في اوروبا خلال القرن 19[2].

الفرع الثالث_ القانون المقارن في العصر الحديث.

مع التطور الصناعي الهائل الذي عرفه القرن 19 والذي شهد ثورة صناعية لم يشهدها العالم قبل وبالموازاة مع ذلك ظهرت تشريعات جديدة استجابة لهذا التطور ومن بينها إلغاء شرط الحصول على الرخصة الإدارية في إنشاء شركات المساهمة وكان ذلك سنة 1867 كما تم تنظيم القواعد المتعلقة بالشيك والمخازن العمومية وتم أخذ ذلك من القانون الإنجليزي، وقدم أستاذ القانون Gustava Emile Boissonade اقتراح كان له أثر في التأسيس للقانون المقارن بإنشاء مجلس دائم اطلق عليه بالمجلس الأعلى الدائم للتشريع المقارن والذي تتخلص وظيفته في جمع تشريعات الدول المتقدمة لاستقاء منها ما يطور قانونهم وبما يخدم مصلحة المجتمع كما نادى بتكوين المعرض العالمي الدائم للقوانين وأيضا تخصيص مسابقة بين مختلف القوانين في العالم[3]، كما أنتشر الأمر في باقي الدول بإنشاء جمعيات متخصصة في القانون المقارن كما هو الشأن في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1865 بعدها المانيا وبلجيكا وفرنسا سنة1869 يليها التأسيس الفعلي للقانون المقارن وكان ذلك سنة 1900 في المؤتمر الدولي للقانون المقارن الذي انعقد في العاصمة الفرنسية باريس والذي تمت رئاسته من قبل الفقيه سالي والذي دعا إلى العمل بالمقارنة بين مختلف الانظمة القانونية بغرض الوصول إلى قانون عالمي مشترك وهي الفكرة التي عارضها الفقيه لامبير والذي رأى أن الغرض من المقارنة هو إنشاء قانون مشترك لكن بين التشريعات المشتركة في التوجهات الدينية والسياسية والقانونية[4] واعتبر لامبير القانون المقارن علم

[1]_ حميد شاوش:المرجع السابق،ص4،5.
[2]_ علي عثماني:المرجع السابق،ص 22.
[3]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص38.
[4]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق،ص13،14.

مستقل تتمثل وظيفته في توحيد القوانين وانطلاقا من ذلك انشأ الاكاديمية الدولية للقانون المقارن سنة 1924 في لاهاي وأيضا معهد دولي لتوحيد القانون الخاص سنة 1928، أما في سنة 1930 أنشأ المكتب الدولي لتوحيد القانون الجنائي فضلا عن عقد عدة اتفاقيات دولية بغرض توحيد القوانين في مجالات مختلفة من بينها حظر عمل النساء ليلا واقتراح جيني ضرورة الاستعانة بالعلوم المساعدة كالسسيولوجيا وعلى هذا فإن موضوع القانون المقارن هو دراسة تصنيفات الانظمة القانونية أو المعروفة باسم العائلات القانونية[1].

المطلب الثالث_طبيعة القانون المقارن.

لقى القانون المقارن اختلافا فقهيا حول طبيعته فمنهم من اعتبره علما مستقلا قائما بذاته وهناك من يراه طريقة من طرق البحث في تخصص القانون وهوما سيأتي بيانه تبعا.

الفرع الأول_ القانون المقارن علم مستقل قائم بذاته.

مع انعقاد مؤتمر باريس سنة 1900 ظهر هذا الاتجاه والذي يتزعمه كل من إدوار لامبير وريمون سالي واللذان يريان أن القانون المقارن علم مستقل قائم بذاته[2]يتميز بخصائص وميزات تميزه عن غيره، والهدف من هذا العلم هو دراسة والبحث في التشريعات المختلفة بغرض توحيد القوانين وتحسينها[3]وبغرض استخلاص قواعد مشتركة بين شعوب العالم المتقدم، غير أنه إذا كان الفقيهان قد اتفقا على أنه علم قائم بذاته إلا أنهما اختلفا في الهدف منه ووظيفته فيرى سالي أن هذا العلم هدفه وضع تشريعات تشترك فيها الإنسانية جمعاء، أما لامبير يرى أن هده هو استخرج قواعد قانونية مشتركة بين الدول ذات نفس التوجه الاجتماعي والثقافي والتاريخي لتوحيد الأنظمة القانونية لهذه الدول وهو الرأي الأقرب إلى الصواب والمؤيد من الفقهاء بالرغم أنه تعرض إلى النقد كونه أخلط بين القانون المقارن الذي يعنى بدراسة التشريعات المختلفة وبين التاريخ المقارن الذي يبحث في أصل القواعد القانونية[4].

الفرع الثاني_ القانون المقارن طريقة من طرق البحث.

---

[1]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص38.
[2]_جلول حيدور:مقارنة الأنظمة القانونية،محاضرات موجهة للطلبة السنة الثالثة،السداسي الخامس،كلية الحقوق والعلوم السياسة،قسم الحقوق،جامعة معسكر،2021/2020،،ص11.
[3]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص18.
[4]_ جلول حيدور:المرجع نفسه،ص11.

يرى هذا الاتجاه أن القانون المقارن هو طريقة من طرق البحث يتم اعتمادها في الدراسات القانونية أو منهج أو بحث في أحد مجالات القانون المختلفة يتم اتباعه في الدراسة ويتزعم هذا الاتجاه قوتريدج في إنجلترا والذي أورده في كتابه المعنون بـ القانون المقارن مدخل إلى الطريقة المقارنة في البحوث القانونية وكان ذلك سنة 1946 والذي تمت ترجمته إلى الفرنسية وتبعه بعد ذلك كل من الفقيه اسكاريلي ودافيد الذين انتقدوا هذا الاتجاه القائل أن القانون المقارن علم بقولهم أن هذا القول قد جانب الصواب وغير موفق ومن بين ما ذكره الفقيه دافيد أن القانون المقارن يقوم على أسس علمية بالرغم من الجدال الواقع، وقد ساند هذا الاتجاه الناهضين لفكرة توحيد التشريعات خاصة بالنسبة للمتمسكين بقوانينهم وتقاليدهم كالبريطانيين والدول الاشتراكية الذين يرفضون فكرة التوحيد مع القوانين البورجوازية[1].

الفرع الثالث_الإتجاه التوفيقي القائل أن القانون المقارن علم وطريقة.

من أنصار الاتجاه التوفيقي يونك وروني دافيد اللذان يريان أن القانون المقارن يتسم بالطبيعة المزدوجة فهو علم باعتباره القانون الذي يبحث في القوانين الوطنية والاجنبية باستخلاص أوجه التشابه والاختلاف باستخدام وسائل مختلفة تتمثل في المقارنة والاستنباط والقياس وهو ما ينتجم عنه وضع قواعد قانونية موحدة [2] والاعتماد على هذه الوسائل من بينها الطريقة المقارنة مما يوحي أنه طريقة وفي هذا الصدد يقول الدكتور خليل الجزائري أن العلم والمنهج أمران مترابطان متداخلان ومن غير الممكن التفرقة بين النتائج والوسائل أو المناهج والنظريات ومن ناحية الموضوع يمكن للمعرفة أن تكون منهجا والمنهج يمكن أن يكون نظرية من الناحية الجوهرية[3].

كما نشير أنه من العلماء من اختلفوا حول فيما إذا كان القانون المقارن فرع من فروع القانون غير أن العلماء أجمعو أنه لا يعد فرعا من فروعه وما يثبت ذلك أننا لا نجده ضمن القانون العام أو الخاص أو ولم نجد له تطبيقات سواء في المحاكم أو الإدارات كالقانون المدني أو التجاري...[4]فتسميته بالقانون المقارن تسمية اصطلاحية لا تدل على أنه فرع من فروع القانون[5].

---

[1] _ علي عثماني:المرجع السابق،ص10،11.
[2] _ جلول حيدور:المرجع السابق،ص13.
[3] _ علي عثماني:المرجع نفسه،ص12،13
[4] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص8.
[5] _عبد المالك درعي:محاضرات في مقارنة الأنظمة القانونية،القيت على الطلبة السنة الثالثة، السداسي الخامس،القانون الخاص،جامعة تيزي وزو،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2024/2023،ص10.

المطلب الرابع_طرق المقارنة وأنواع القانون المقارن.

للمقارنة أساليب وطرق مختلفة كما للقانون المقارن أنواع مختلفة وهو ما سيتم التطرق إليه تبعا.

الفرع الأول_ طرق المقارنة.

تختلف الطريقة أو الأسلوب التي يعتمده الباحث عند إجراء المقارنة لتعدد الأساليب التي يمكن العمل بها في ذلك وفيما يلي نوضح الأساليب المختلفة في المقارنة.

أولا_المقاربة: وهي طريقة تهدف إلى معرفة أوجه التقارب والإلقاء بين القوانين وعلى العموم يتم استعمال هذا الأسلوب عادة بين القوانين التي لها نفس التوجه والمصادر والخصائص كما هو الشأن بالنسبة لقانون الأحوال الشخصية والمستقى من الشريعة الإسلامية لدى الدول العربية والقوانين الجرمانية فيما بينها ويأخذ بهذا الأسلوب لغرض توحيد القوانين خاصة في الدول الاتحادية التي تتميز باستقلال كل دولة من دولها بقانونها الخاص[1].

ثانيا_المقابلة أو المجانبة: ومن خلالها يقوم الباحث بمقابلة الأحكام القانونية المتعلقة بموضع معين في قانونه الوطني بالقانون الاجنبي جنبا إلى جنب لاستخراج أوجه التشابه والاختلاف لكن فقهاء القانون المقارن اعتبروا أن هذه الطريقة لا يرتقي إلى أسلوب المقارنة من الناحية الفنية بل لا تعدو إلا أن تكون تجميعا لمعلومات حول تشريعات مختلفة[2]،كون المقارنة تظهر جليا عند اختلاف القوانين أما المجانبة تكون عند تطابقها وتم الاستعانة بهذا الأسلوب كثيرا في القرن 19 وأول من استخدمه الفقيه الفرنسي أنطوان جوزيف عندما قام بمقارنة بالقانون المدني الفرنسي والقوانين الأوروبية[3].

ثالثا_المضاهاة أو المواجهة: إذا كانت المقابلة تهدف إلى استخلاص أوجه التشابه بين القوانين المختلفة فإن المضاهاة يستخرج من خلالها الباحث نقاط الاختلاف بين القوانين والتباين بينهم ويتم العمل بهذه الطريقة عند المقارنة بين القوانين التي تختلف في الخصائص والمصادر كالقوانين الاشتراكية والقوانين الرومانية الجرمانية[4].

---

[1]_ جلول حيدور:المرجع السابق ،ص15،16.
[2]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص9.
[3]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص28.
[4]_ حميد شاوش:المرجع نفسه،ص10.

رابعا_الموازنة: أو ما يطلق عليها بالمقارنة المنهجية وهي أهم طريقة من طرق المقارنة في مجال القانون وبواسطتها يستخرج الباحث أوجه التشابه والاختلاف قصد الوصول إلى استخلاص القوانين الافضل وبالتالي غلى نتائج أفضل[1]،وتقوم هذه الطريقة على تحليل النصوص القانونية وتجزيئتها والبحث عن العلاقة في كل جزئياتها وهي ما يطلق عليها بالمقارنة الجزئية كما تعتمد كذلك على المقارنة الكلية وذلك من خلال النظر في النظام الذي تضمنها وموقعها من منه بصفة عامة وتسمى بالمقارنة الكلية[2]،غير أن هذا الأسلوب لا يحقق الهدف منه إلا إذا ارتكز على مقوماته وهي معرفة القانون الأجنبي معرفة جيدة والإحاطة بكل ما يتضمنه من نصوص قانونية وكذا التمكن من اللغة المحرر بها القانون ومن مصطلحاته[3].

ويمكن الإشارة إلى أنه يوجد نوعين من المقارنة:

1_المقارنة الأفقية: وهي المقارنة التي تكون بين قانونين متباعدين من حيث المكان غير أنهما في نفس الفترة الزمنية كالمقارنة بين القانون الجزائري والقانون الهندي[4].

2_المقارنة العمودية: وهو عكس المقارنة الأفقية بحيث تتم المقارنة بين قانونين متباعدين من حيث الزمان كالمقارنة بين قانون حمورابي والقوانين الحالية لمعرفة التغيرات والتطورات التي طرأت على القوانين[5].

الفرع الثاني_أنواع القانون المقارن.

للقانون المقارن عدة أنواع نكرها فيما يلي.

أولا_ القانون المقارن الوصفي: يقوم القانون المقارن الوصفي على المقارنة بين القانون الوطني وواحد من القوانين الأجنبية أو أكثر قصد استخلاص أوجه الاختلاف والالتقاء بدون أن يكون بهدف الاستعانة أو الأخذ بقواعده ولا لحل مشكلة معينة بل لجمع المادة العلمية وشرحها لا أكثر[6].

---

[1]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص30.
[2]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص10.
[3]_ علي عثماني:المرجع السابق ،ص16.
[4]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص10
[5]_ علي عثماني:المرجع نفسه،ص16.
[6]_ عبد المالك درعي:المرجع السابق،ص24.

ثانيا_القانون المقارن التطبيقي: وبقصد به المقارنة بين القوانين بهدف الوصول إلى نتائج معينة بعد التحليل المعمق للنصوص القانونية وتأصيلها وتركيبها بغرض تعديل أحد فروع القانون الدستوري أو الجنائي أو التجاري...الخ أو بغرض توحيد القوانين كتوحيد قانون الاجوال الشخصية بالنسبة للدول العربية[1].

ثالثا_القانون المقارن المجرد: والهدف منه هو التمكن من جمع وتحصيل أكبر قدر ممكن من المعلومات في المجال القانوني وقد أطلق عليه الفقيهRabel بالمقارنة البحتة غير أن الفقه يرى عدم وجود لهذا النوع في القانون المقارن وهو ما ذهب إليهGuitttridje [2] .

المبحث الثاني_أهمية القانون المقارن.

تظهر أهمية القانون المقارن من عدة نواحي سواء من الناحية النظرية إذ يلعب دور كبير في مجال العلوم القانونية النظرية وهوما سيأتي الحديث عنه غي المطلب الأول كما له دور كذلك من الناحية العملية وهو ما سيتم التطرق إليه في المطلب الثاني وهو ما سيأتي بيانه تبعا.

المطلب الأول_أهمية القانون المقارن من الناحية النظرية.

تظهر أهمية القانون المقارن من الناحية النظرية في مجال تاريخ القانون والنظرية العامة للقانون بالإضافة إلى فلسفة القانون وعلم الاجتماع القانوني وهو ما سيأتي بيانه.

الفرع الأول_أهمية القانون المقارن في مجال تاريخ القانون: ينجم عن دراسة تاريخ القانون التعرف على المصطلحات القانونية وكذا جذورها التاريخية مما يساعد على الفهم المعمق لتاريخ النظم القانونية المختلفة[3].

الفرع الثاني_ أهمية القانون المقارن في مجال النظرية العامة للقانون: يفيد القانون المقارن في مجال النظرية العامة للقانون في توضيح تأصيل وخصائص ومفاهيم التقسيمات المختلفة للقانون فمن الأمور العادية تقسيم القانون إلى عام وخاص بفروعهم المختلفة قانون تجاري ومدني ...الخ، كما يفرق كذلك بين

---

[1]_ جلول حيدور: المرجع السابق ،ص15،14.
[2]_الشريف وكواك: محاضرات في مقارنة الأنظمة القانونية، القيت على الطلبة السنة الثالثة، القانون العام والخاص، جامعة الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،2019/2018،،ص12.
[3]_ حميد شاوش: المرجع السابق ،ص7.

القواعد الآمرة والمكملة وهو أمر طبيعي عندما نكون بصدد قانون وطني، أما في حالة مقارنتها بتشريعات أجنبية تظهر لنا سلبياتها وكذا إيجابياتها والهدف من هذه التفرقة أن القانون المكتوب أو ما يطلق عليه بالتقنين هو من يعبر عن هذه القواعد ويكتفي القضاء بتطبيقها وهو ما ذهب إليه فقهاء القانون المدني الفرنسي، وما ينتج كذلك عند مقارنة بين التشريعات المشتركة في نفس التوجه والظروف المختلفة أنها تؤدي على خلق قواعد مشتركة بين هذه الدول[1].

الفرع الثالث_ أهمية القانون المقارن في مجال فلسفة القانون: تمكن القانون المقارن من الوقوف على مختلف المصطلحات القانونية لمختلف الدول وما تنطوي عليه من خلفيات عقائدية أو فلسفية كانت هي أساس هذه المصطلحات والتي ينجم عنها تقارب أو تباعد الأنظمة القانونية كون بعض المفاهيم تكون وليدة مختلف المبادئ الفلسفية والإيديولوجية والأخلاقية كتأثير النهج الماركسي على القانون السوفياتي سابقا وكذا مختلف الديانات على قوانين الدول[2].

الفرع الرابع_ **أهمية القانون المقارن في مجال علم الاجتماع القانوني:** تبين الدراسات المقارنة العلاقة بين الظروف الاجتماعية والنظام القانوني السائد في مجتمع ما وهي علاقة تأثر وتأثير فمختلف التغيرات التي تطرأ على القواعد القانونية ترتبط بالظواهر الاجتماعية ويظهر هذا الارتباط من عدمه عدم فشل القاعدة لعدم مراعاة الظروف المستجدة لتلك القاعدة[3].

المطلب الثاني_ أهمية القانون المقارن من الناحية العملية.

تظهر أهمية القانون المقارن من الناحية العملية من عدة نواحي سواء من ناحية توحيد القوانين وكذا تطوير وتحسين القوانين والتقريب بين الشعوب وهو ما نورده تبعا.

الفرع الأول_توحيد القوانين: يمكن القانون المقارن كذلك من توحيد التشريع الداخلي هذا بالنسبة للدول التي يطبق داخلها أكثر من قانون، كما هو الشأن بالنسبة للدولة الاتحادية كالولايات المتحدة الأمريكية أو الفيدرالية قصد القضاء على إشكالية الطوائف والأقليات، وبالرغم أن ان من بين أهداف القانون المقارن

---

[1] _ علي عثماني:المرجع السابق ،ص33
[2] _ جلول حيدور:المرجع السابق ،ص18.
[3] _ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص8.

هو توحيد القوانين إلا أنه من المستحيل توحيد القوانين بالشكل الذي يوصل كل الإنسانية إلى أن يحكمها قانون غير أنه يمكن تحقيق ذلك بالنسبة للدول المتشابهة والمتقاربة[1].

الفرع الثاني_تطوير وتحسين القوانين: يسهم القانون المقارن في إيضاح القانون الوطني وفهمه والكشف عن كل مكامن الضعف والقوة التي تعتريه ومعرفة الثغرات التي تشوبه غير أنه وبفعل الدراسات القانونية يتم تطويره وتحسينه بإصلاح المساوئ التي يحتويها بتعديل التشريعات بإدخال قواعد جديدة من خلال الاستفادة من تجارب الدول الأخرى، كما يلعب الفقه دورا مهما عن طريق ما يجريه من دراسات المقارنة في توجيه المشرع وإصلاح القوانين، غير أن الأمر ليس الهدف منه البحث عن القواعد القانونية الجديدة وإدخالها في التشريعات الوطنية بل لابد أن تكون هذه القواعد ملائمة مع المنظومة القانونية الوطنية [2]،لذا نجد الدول تسعى دائما إلى تدريس مقياس القانون المقارن في جامعاتها وأيضا تنشأ مراكز بحث وهيئات متخصصة في القانون المقارن كون معرفة القوانين الأجنبية بمكن من تفادي مشاكل وأخطار متوقع حدوثها حتى أن بعض الهيئات التشريعية تقوم بإنشاء مصالح تختص بالقانون المقارن[3] .

الفرع الثالث_ التقريب بين الشعوب: من بين ما نادى به لامبير أن يتم جعل القانون المقارن أداة لتحقيق الترابط والتقارب والتفاهم بين الشعوب وهوما ورد في كلمته الافتتاحية التي ألقاها بمناسبة الدخول الجامعي ما يحققه القانون المقارن كذلك هو التقريب بين الشعوب ولتكوين ضمير قانوني عالمي، ويساهم أيضا في توطيد العلاقات بين الدول كون معرفة القوانين الأجنبية يسهل عملية إعداد وإبرام المعاهدات وتفسيرها ومعرفة وجهات نظر التطرف الآخر من خلال معرفة قانونه والتحضير لحجج التي يستعان بها للتفاوض[4].

الباب الثاني_النظم القانونية الكبرى.

تصنيف الانظمة القانونية إلى عدة تصنيفات أو كما أطلق عليها البعض بالعائلات القانونية وقد أختلف في المعيار المعتمد في تصنيف هذه الأنظمة فمنهم من اعتمد على المعيار القانوني ومنهم من أخذ

[1]_ جلول حيدور: المرجع السابق ،ص24.
[2]_ حميد شاوش: المرجع السابق ،ص8.
[3]_ علي عثماني: المرجع السابق ،ص26،27.
[4]_ الشريف وكواك: المرجع السابق،ص10،11.

بالمعيار الاقتصادي ومنهم من أخذ بمعيار التأثر بالقانون الروماني وعلى هذا ظهرت تصنيفات عديدة نذكر بعضها[1] فيما يلي.

الإتجاه الأول_يقوم هذا المعيار على أساس تأثر النظام القانوني للدولة بالقانون الروماني الجرماني والذي قسم هذه الانظمة إلى تلاث مجموعات[2]:

_المجموعة الأولى: تشمل الدول التي تأثرت بشكل كبير بالقانون الروماني كإيطاليا وإسبانيا.

_المجموعة الثانية: تضم الدول ذات التأثر الضعيف بالقانون الروماني كروسيا وإنجلترا.

المجموعة الثالثة: تتمثل في الدول التي كان للقانون الروماني والجرماني تأثير متساو في أنظمتها القانونية كالمانيا وفرنسا وما يعاب على هذا التصنيف أن إنجلترا مصدر قانونها هو الكومن لو غير أن التصنيف اعتبرها من الدول ضعيفة التأثر بالقانون الروماني.

الإتجاه الثاني_ وهو الاتجاه الذي استعمل مصطلح العائلات للتعبير عن المجموعات القانونية حيث قسم الأنظمة القانونية إلى أربع عائلات الاولى تتمثل في العائلة الرومانية والجرمانية أما الثانية فهي عائلة القانون المشترك التي يطلق عليها الكومن لو أما العائلة الثالثة فهي القوانين الاشتراكية أما العائلة الرابعة فهي تشمل النظام القانوني الإسلامي والقانون الياباني والصيني والشرق الأقصى والقانون الهندي[3].

الإتجاه الثالث_يقسم هذا الاتجاه الأنظمة القانونية إلى ثلاث مجموعات وهي[4]:

المجموعة الأولى: تضم الأنظمة الغربية والتي استقت قانونها من الديانة المسيحية دون أن تكون هذه الأخيرة مصدر من مصادر قانونها.

المجموعة الثانية: تضم الانظمة الاشتراكية وهي الانظمة التي ليس لها أي علاقة بالدين

المجموعة الثالثة: الأنظمة الدينية والنظام الإسلامي وقانون الهند والكنيسة.

---

[1] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص39.
[2] _ علي عثماني:المرجع السابق ،ص48،47.
[3] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص39.
[4] _ علي عثماني:المرجع نفسه ،ص48.

الاتجاه الرابع_ يقسم الأنظمة القانونية إلى مجموعتين المجموعة الرئيسة تضم النظام الجرماني والأنجلوسكسوني وكذا النظام الاشتراكي والمجموعة الثانوية تشمل الأنظمة الدينية وأنظمة العالم الثالث[1].

الفصل الأول_ النظام اللاتيني الجرماني.

يعد النظام اللاتيني الجرماني أو الروماني الجرماني من أهم الأنظمة في العالم ولتوضيح هذا النظام لابد من التطرق إلى الإطار النظري للقانون اللاتيني الجرماني في المبحث الأول ومصادر للقانون اللاتيني الجرماني في المبحث الثاني أما المبحث الثاني فسنخصصه للنموذج الألماني وهو ما سيتم التطرق إليه تبعا.

المبحث الأول_الإطار النظري للقانون اللاتيني الجرماني.

للإحاطة بهذا النظام سيتم التطرق إلى الجذور التاريخية للقانون اللاتيني الجرماني وتطوره في المطلب الأول بعدها إلى التنظيم القانوني للقانون اللاتيني الجرماني في المطلب الثاني

المطلب الأول_الجذور التاريخية للقانون اللاتيني الجرماني وتطوره.

يسمى كذلك بالقانون اللاتيني الجرماني أو عائلة القانون المكتوب وسمي بالقانون الروماني لتأثير هذا الأخير فيه واعتباره مصدرا من مصادره غير أن ذلك لا يعني أنه مازال مطبق وهذا القانون مستمد من قانون جستنيان والأعراف خاصة الجرمانية التي كانت سائدة في القرن الخامس كما سمي أيضا بالقانون المدني لأن تقنين نابليون بسنة 1804 كان أول قانون[2]،ويرجع للقانون الروماني الفضل في نشأة الكثير من الافكار القانونية وهو أساس القوانين الأوروبية بالإضافة غلى النظام الجرماني الذي أخذت به كل من المجر وألمانيا والنمسا ونظرا للتقارب بين القانونين سميت بنفس المجموعة[3] ولتوضيح هذا العنصر لابد من التطرق إلى نشأته وتطوره ثم انتشاره.

الفرع الأول_نشأة وتطور القانون اللاتيني الجرماني:

كانت أوروبا هي منشأ القانون الروماني الجرماني بعدها انتشر في مناطق أخرى وكان للنهضة التي عرفتها اوروبا والتي سعت إلى إحياء القانون الروماني وتدريسه في الجامعات والتي كان لها أثر في بروز

---

[1]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق،ص40.
[2]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه ،ص42.
[3]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص58،59.

مبادئه وكان ذلك بين القرنين 12 و18 و والهدف من إحيائه وتدريسه ليس تطبيقه إنما السعي إلى خلق نوع من الشعور لدى الافراد بوجود القواعد القانونية باعتباره العمود الفقري لأمن المجتمع من جهة ومن جهة أرى إيجاد قواعد مشتركة وبالتالي إنشاء مجموعة قانونية مشتركة وليس بغرض تطبيقه[1]،وقد تميز عمل الجامعات بالمحافظة على مبادئ القانون الروماني مع استبعاد القوانين التي لاوجود لها كالرق والروابط التي يحكمها القانون الكنسي كالزواج[2]،واعتمدت في هذه الدراسة على منهج الشرح على المتون والتي بمقتضاها يتم شرح النص أو الحكم بالطريقة التي تمكن من الوصول إلى معناها الحقيقي مع وضع حواشي هامشية ومن خلال هذه الطريقة استطاع الفقهاء استخلاص قواعد كانت هي الاساس في تفسير الاعراف مع المحافظة على المجموعات القانونية الرومانية الأصلية[3]،وهي الطريقة التي مهدت لإصدار ما يسمى بالحاشية الكبرى وكان ذلك في القرن 13 بفضل الفقيه إكزير والذي جمع 96 حاشية على مجموعة جستنيان[4]، بالإضافة إلى الحواشي التي قام هو بكتابتها بعدها ظهر ما أطلق عليهم بواضعي الحواشي اللاحقين أو المتأخرينLes post Glossateurs أين اصبحت قواعد القانون الروماني تستخدم لتبرير القواعد التي تتلائم والمجتمع لا للبحث عن الحلول فضلا عن الشروع في ترتيب النصوص القانونية مع إضافة قوانين أخرى كالقانون الدولي الخاص والقانون الخاص كما تم تبني القانون الروماني من طرف الكنيسة غير أنه تم تحرف القانون الروماني وكان ذلك في القرن 15 و16 بتأثير من المدرسة البارتولية أو الشرح المتأخرين[5].

وفي القرن 16 ظهرت حركة تختص بدراسة القانون الروماني بدون التقيد بمجموعة جستنيان وكان ذلك على يد الفقيهين أوجاس ودونو وفي القرن 17 انتقلت إلى هولندا أين ولدت مدرسة القانون الطبيعي وهو قانون أساسه العقل لا الأعراف ولا القانون الطبيعي[6]ومن الفقهاء الذين تبنوا هذه الفكرة الفقهاء جروسروس ودوما وبيفندورف وما نجم عن هذه الفكرة تجديد علم القانون بالدعوة غلى تقنين ما يسمى بالقانون العقلي النموذجي للجامعات باعتباره عقل مكتوب وهنا بدأت مرحلة التشريع[7]، كما كان لمدرسة القانون الطبيعي آثرا بالغا على أفكار الرأسماليين الذين رفضوا القانون الملكي الإقطاعي المستمد من الحق الإلاهي ونادت

---

[1] _ الشريف وكواك:المرجع السابق،ص 29.
[2] _ جلول حيدور:المرجع السابق ،ص 31.
[3] _ علي عثماني:المرجع السابق ،ص51.
[4] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص43.
[5] _ علي عثماني:المرجع نفسه ،ص52،51.
[6] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه ،ص43.
[7] _ علي عثماني:المرجع نفسه ،ص53،52.

بتطوير القانون الروماني كتقسيم القانون غلى قسمين العام والخاص والحقوق إلى عينية وشخصية واعتماد مفاهيم قانونية كمفهوم التقادم والملكية ونظام العرية والبيع والإيجار وبعد وصول الطبقة البروجوازية غلى الحكم ممثلة في نابليون ظهرت التقنينات بفضل التيار الوضعي القانوني والذي نادى أيضا بتطبيق القانون دون إضافة وخضوع القاضي للقانون وانتشرت قاعدة الشرح على المتون وظهرت التقنين كالقانون المدني الفرنسي القائم على أسس الليبرالية[1].

الفرع الثاني_ **إنتشار القانون اللاتيني الجرماني:**

كان لصدور القانون المدني الفرنسي تأثير بالغ على انتشار المنهج الروماني الجرماني والذي انتشر في كل من اللوكسمبورغ وبلجيكا وكذا اقتبسته النمسا وإيطاليا ودول أخرى قامت بتعديل تشريعاتها فضلا عن الدراسات المقارنة والتي انتشرت بشكل كبير بصدور القانون الألماني[2].

أما في إفريقيا وآسيا وفقد انتشر المنهج الروماني والجرماني عن طريق الاستعمار الذي عرفته هذه القارات أين طبق المستعمر قوانينه وكان لعملية التقنين اثر بالغ في انتشاره لاقتباسه من الكثير من الدول[3].

المطلب الثاني_التنظيم القانوني للقانون اللاتيني الجرماني.

بالرغم من أن الدول التي تدخل ضمن عائلة القانون الروماني الجرماني تتشابه فيما بين قوانينها وتشريعاتها إلا أنها تختلف فيما بينها في عدة مواطن وهو ما سيأتي بيانه.

الفرع الاول_أوجه التشابه من ناحية تقسيم القانون: تتشابه القانون في النظام الروماني الجرماني قيما يخص القوانين الأساسية والفرعية من جهة وهو ما سياتي بيانه.

أولا_ أوجه التشابه من ناحية التقسيم الأساسي: من بين المبادئ التي يقوم عليه القانون الروماني الجرماني هو أن القانون يقسم إلى قانون عام وقانون خاص وكان هذا الأخير القانون السائد آنذاك والذي يطبق على جميع الخصومات، وكثيرا ما يتم إتهام القاضي بعدم حياده عندما تكون الإدارة طرفا في النزاع لتعارض المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة للأفراد أين أصبح القاضي يراعي ذلك عند فصله

---

[1]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص44،43.
[2]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص32.
[3]_ الشريف وكواك:المرجع السابق ،ص30.

للنزاعات وانطلاقا من ذلك نشأت قواعد بمقتضاها يتم إخضاع الإدارة للقانون والتي تطورت إلى غاية استحداث مجلس الدولة الفرنسي بعدها حذت باقي الدول نفس النهج وظهرت قواعد تنظم سير الهيئات لتحقيق الصالح العام أما القانون الخاص فهو ينظم العلاقات بين الأفراد[1].

ثانيا_ أوجه التشابه من ناحية التقسيم الفرعي: تلتقي قوانين الدول المنتمية غلى النظام القانوني الروماني والجرماني في التقسيمات الفرعية للقانونين العام والخاص والتي من بين فروعها قانون العقوبات القانون التجاري القانون المدني القانون الدستوري القانون الإداري القانون الدولي العام وتتشابه كذلك في المصطلحات المستعملة والنظم والمفاهيم وسبب التشابه يكمن في أن هذه القوانين لها نفس المصدر وهو القانون الروماني الجرماني والقانون الكنسي لكن هذا لا يعني وجود تطابق بين قوانين الدول إنما تختلف من ناحية خضوعها في حالات إلى الأعراف المحلية أما الاعراف الدولية كالقانون التجاري والذي تكون في القرون الوسطى وأصلها من القانون الروماني إذ ربطتها المذاهب الفقهية بها بعدها تم تقنينها[2].

ثالثا_ أوجه التشابه من ناحية خصائص القواعد القانونية: ما يميز القواعد القانونية في هذا النظام أنها تتسم بالعمومية والتجريد فهي لا تخاطب شخصا بذاته أو تعنى بواقعة معينة وعلى هذا الأساس يوجد فصل تام بين الوقائع والقانون لذا يوجد محاكم موضوع يطلق عليها بالمحاكم الدنيا وكذا المجالس ومحكمة قانون تسمى بالمحكمة العليا وينتهج القاضي عند فصله للخصومات منهج القياس المنطقي والذي بناء عليه يطبق القاضي القاعدة القانونية على الوقائع المعروضة إذ بمقتضى هذا المنهج تعد القاعدة القانونية المقدمة الكبرى والوقائع تعد بمثابة مقدمة صغرى والنتيجة يطلق عليها منطوق الحكم اما عن دور القاضي فيتمثل في تفسير القانون لا غير[3]بسبب الغموض الذي قد يكتنف بعض القواعد كونها عامة وتتسع لعدد كبير من الوقائع مما يجعل التجريد والعمومية التي تتسم بها النظام الروماني بقوق نظيره النظام الكومن لو[4].

المبحث الثاني_مصادر القانون اللاتيني الجرماني.

تتمثل مصادر النظام الروماني الجرماني الروماني في التشريع والعرف وأيضا القضاء والفقه وهو ما سيأتي بيانه.

---

[1]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص33.
[2]_ الشريف وكواك:المرجع السابق ،ص31.
[3]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص45.
[4]_ حميد شاوش:المرجع نفسه،ص34.

المطلب الاول_التشريع: يحتل التشريع المرتبة الأولى في مصادر القانون ويعد المصدر الأساسي للقواعد القانونية ويشمل كل القواعد المكتوبة الصادرة عن السلطة المختصة سواء السلطة التأسيسة أو السلطة التشريعية أو ما يصدر عن السلطة التنفيذية من لوائح وتنظيمات،ويأتي في قمة هرم القواعد القانونية الدستور والذي ويسمو عليها كلها ويتحقق ذلك عن طرق الرقابة على دستورية القوانين والتي قد تكون رقابة سياسية بواسطة المجلس الدستوري من خلال آلية الإخطار أو عن طريق الدفع بعدم الدستورية، وهناك اختلاف بين القوانين العضوية والقوانين العادية من حيث الرقابة السابقة واللاحقة والإجبارية للمحكمة الدستورية على القوانين العضوية أما فيما يخص القوانين العادية فتتمثل في تلك القواعد الصادرة عن السلطة التشريعية[1]،أما القانون الفرعي فهو عبارة عن قواعد قانونية عامة ومجردة صادرة عن السلطة التنفيذية بحسب مجال كل منها وسميت بالتشريع الفرعي تمييزا لها غن التشريع العادي ويطلق عليها في بعض الدول مراسيم أو لوائح أو تنظيمات وتخضع للرقابة القضائية ضمانا لمبدأ المشروعية وتختلف الجهة القضائية المختصة بالرقابة من دولة إلى أخرى بحسب النظام القضائي القائم بهذه الدولة، كما يتولى رئيس الدولة في بغض الدول سلطة إصدار التشريع الفرعي في إطار ممارسته لسلطته التنظيمية أو بالتشريع عن طريق الأوامر وكذا باقي السلطات التنفيذية في إطار الإجراءات المعمول بها[2].

المطلب الثاني_العرف: يعتبر العرف مصدرا من مصادر المنهج الروماني الجرماني ويأتي في المرتبة الثانية بعد التشريع ومازال يحتل مكانة هامة لدى الكثير من الدول إذ بلجأ له القاضي عند عدم وجود نص مكتوب وفي الجانب التطبيقي أو عند الحاجة إلى تفسير مسائل وقضايا عن طريق إحالة من التشريع لتنظيم مسألة معينة[3].

وقد فرق الفقه بين ثلاث أنواع من العرف فالعرف المساعد نادى الفقه بالاستعانة به والعرف المكمل للتشريع يعمل به لسد الفراغات التي قد تسود التشريعات عند التطبيق أما العرف المخالف للتشريع وهو عرف ينظم مسائل ويخالف فيها التشريع فهذا الأخير يمكن الاستئناس به لأنه غير مخالف للنظام العام عملا بقاعدة عدم جواز مخالفة قاعدة عرفية لقاعدة تشريعية أمرة فيتم اللجوء به في حدود ضيقة[4].

---

[1]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص64.
[2]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص 36.
[3]_ جلول حيدور:المرجع السابق ،ص40.
[4]_ علي عثماني:المرجع السابق ،ص56.

المطلب الثالث_ القضاء: للقضاء مكانة هامة في القانون الروماني الجرماني ولتوضيح ذلك لابد من التطرق إلى الاجتهاد القضائي بعدها إلى التنظيم القضائي.

الفرع الاول_ الاجتهاد القضائي: وهو جملة من الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية أين يلتزم القاضي تطبيق النصوص القانونية حرفيا مادامت واضحة غير أن القاضي قد يلجأ إلى التفسير إذا اتسم النص القانوني بالغموض يلجأ القاضي إلى الاستدلال بمفهوم المخالفة والقياس ويكون الحكم حجية على الأطراف أما الاجتهاد القضائي فيتمثل في الحكم الصادر عن الهيئات القضائية التي تكون في أعلى الهرم كالمحكمة العليا ومجلس الدولة واجتماع الغرف لكن هذا لا يعني عدم إمكانية العدول عنه إذ يمكن ذلك لذا فالاجتهاد القضائي له اهمية كبرى إذ غالبا ما يتم تكريس الاجتهادات القضائية عند تعديل القوانين[1].

وقد اختلف الفقه حول اعتبار القضاء مصدرا من مصادر القانون في هذا النظام وكل له مبرراته[2]:

أولا_الإتجاه الاول:يرى هذا الاتجاه أن وظيفة القاضي لابد أن لا تقتصر على تطبيق القانون وإنما يعنى ذلك بتفسير القواعد القانونية عند غموضها كنتيجة مترتبة على ما تتميز به القاعدة القانونية من عمومية وتجريد كون التفسير يؤدي إلى اتساع دائرة تطبيق القاعدة القانونية مما يفتح المجال لسد الثغرات التي قد تكتنف النص القانوني وهذا الاجتهاد يعد بمثابة قواعد قانونية بالاستمرار في تطبيقها وهي من عمل القاضي.

ثانيا_الإتجاه الثاني: أما هذا الاتجاه فيرى أن اختصاص القاضي ينحصر في تطبيق القانون أما تفسير القانون والتوسع عند تطبيقه هو يعد بمثابة الكشف عن ما تحتويه المادة القانونية لا غير مدعمين قولهم بالاستناد على قواعد العدالة ومبادئ القانون الطبيعي.

الفرع الثاني_التنظيم القضائي: يتسم التنظيم القضائي في النظام الروماني الجرماني بنفس الخصائص أهمها تدرج الهيئات القضائية وتخصص كل منها ونظرا لهذا التشابه سيتم الاكتفاء بدراسة النموذج

---

[1] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص49.
[2] _ الشريف وكواك:المرجع السابق ،ص37.

الفرنسي والذي يرتكز على ازدواجية القضاء قضاء عادي يتكون من هيئات أول درجة وهيئات عليا وقضاء إداري متدرج هو كذلك وهو ما سيأتي بياته[1].

أولا_القضاء العادي: يتكون من الهيئات القضائية أول درجة وهيئات قضائية عليا[2].

1_الهيئات القضائية أول درجة: يتشكل من هيئات قضائية مدنية وجزائية.

أ_الهيئات القضائية المدنية أول درجة: وهي الهيئات التالية:

أ_1_المحكمة الجوارية: تتشكل من قاض فرد يتم تعيينه من المجتمع المدني تم إنشائها بتاريخ:09 سبتمبر 2002.

أ_2_محكمة التمييز:تتشكل من عدة قضاة تختص بالفصل في القضايا المدنية المحددة القيمة والمسائل المتعلقة بالجنسية والوصايا.

أ_3_محكمة التمييز الكبرى: تتشكل من قاضي رئيس وقاضيين مساعدين ووكيل الجمهورية تتولى الفصل في القضايا المدنية التي يفوق موضوعها عشرة ألاف يورو وبعض المسائل الجزائية.

أ_4_المحكمة التجارية: تختص بالفصل في القضايا التجارية ويتم استئناف الأحكام الصادرة منها أمام محكمة الاستئناف.

أ_5_المحكمة العمالية: تختص بالفصل في القضايا الناشئة عن علاقات العمل.

أ_6_محكمة شؤون الضمان الاجتماعي: وظيفتها الفصل في القضايا الناشئة بين المؤمن وهيئات الضمان الاجتماعي وبين هيئات الضمان الاجتماعي فيما بينها.

أ_7_محكمة منازعات العجز: تختص بالفصل في المنازعات ذات الطبيعة الطبية كالعجز وعدم التأهيل.

ب_**الهيئات القضائية الجزائية أول درجة:** وتتكون من الهيئات التالية:

---

[1] _ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص38.
[2] _ الشريف وكواك:المرجع السابق ،ص38 إلى40.

ب_1_المحكمة الجوارية: كما تم الإشارة أنها محكمة تختص بالفصل في المسائل المدنية كما تخصصت كذلك الفصل في المسائل الجزائية بتاريخ:26 جانفي 2005 أين تم توسيع اختصاصها في القضايا الجزائية في المخالفات حتى الدرجة الرابعة ولا يحكم فيها القاضي إلا بالغرامة.

ب_2_محكمة الشرطة: تختص بالفصل في المخالفات من الدرجة الخامسة والمسائل الجمروكية.

ب_3_المحكمة التصحيحية: تفصل في كل الجنح ماعدا جنح الأحداث وئيس الجمهورية وأعضاء الحكومة أثناء ممارستهم لمهامهم.

ب_4_محكمة الجنايات: تتشكل من تلاث قضاة وتسع محلفين.

2_هيئات قضائية عليا: وتتكون من الهيئات التالية[1]:

أ_محكمة الاستئناف: تختص بالفصل في كل القضايا المدنية والجزائية والتي لا تدخل ضمن اختصاص محاكم الدرجة الأولى ماعدا الجنايات وتتكون من غرف.

ب_محكمة الاستئناف للجنايات: تختص بالفصل في الاستئنافات المرفوعة ضد أحكام محكمة الجنايات أنشأت بتاريخ:15 جوان 2000

ج_المحكمة الوطنية للعجز: تنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الأحكام الصادرة من محكمة منازعات العجز وكذا في المسائل التي لا تختص بها هذه الأخيرة.

د_محكمة النقض: وهي أعلى هيئة قضائية تختص في الرقابة على التطبيق الصحيح للقانون وتتكون من غرف.

ثانيا_القضاء الإداري: يتشكل القضاء الإداري من الهيئات التالية[2]:

1_مجلس الدولة: يختص بالفصل في القرارات الصادرة عن الهيئات المركزية كأول وآخر درجة كما يعد جهة استئناف وجهة نقض.

---

[1] _ حميد شاوش: المرجع السابق ،ص40.
[2] _ الشريف وكواك: المرجع السابق ،ص41،40.

2_المجالس الإدارية الاستئنافية: تختص بالفصل في الاستئنافات المرفوعة ضد أحكام المحاكم الإدارية وتم استحداثها بالموجب القانون المؤرخ في:31 ديسمبر 1987.

3_المحاكم الإدارية: تختص بالفصل في الطعون المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن الإدارة المحلية.

4_مجلس المحاسبة: وظيفته مراقبة الإنفاق العام مع إخطار الرأي العام بذلك وتوجد كذلك غرف إقليمية وجهوية لها نفس الاختصاص.

5_المجلس التأديبي المالي: يختص في الفصل في قضايا المرفوعة ضد مسيري الأموال العمومية.

المطلب الرابع_الفقه: هو مجموعة من الأراء القانونية الصادرة من الفقهاء والعلماء القانونيين بمناسبة تفسيرهم للنصوص القانونية وشرحها وقدساهم في تطوير وتحسين النصوص القانونية من خلال التحليل والنقد والشرح والاستنباط والصياغة والتطبيق بالطرق العلمية وقد كان للفقه مكانة هامة في العصر الروماني والذي منح الحق للقضاة بإصدار أراء ملزمة للقضاة أين أصبح الفقه مصدرا من مصادر القانون وإن كان قد تراجعت مكانته في العصر الحديث وأصبح دوره يقتصر على الشرح والتفسير[1].

المبحث الثالث_ النظام القانوني الألماني كنموذج.

تعد ألمانيا من الدول التي انتهجت المنهج اللاتيني الجرماني وللإحاطة بالنظام القانوني لألمانيا لابد من التطرق إلى البنية القانونية لألمانيا بعدها الولوج إلى التنظيم القضائي الخاص وهو ما سيتم توضيحه فيما يلي.

المطلب الأول_البنية القانونية لألمانيا.

بدأت حركة التقنين في ألمانيا بعد الوحدة الألمانية سنة 1871 حيث تم إصدار التقنين الألماني المسمى (BGB) لكن بسبب مختلف الأحداث التي مرت بها ألمانيا كالأزمة الاقتصادية العالمية لسنة 1929 وتقسيم ألمانيا إلى شرقية وغربية بالإضافة إلى انتشار الأفكار النازية التي كانت مخالفة للتقنين الذي كان سائدا بعد تولي النازية للحكم كل ذلك كان له تأثير سلبي على التقنينات غير أن الأمر تغير بعد تحقق

[1] **_ جلول حيدور: المرجع السابق ،ص41،42.**

الوحدة الألمانية إذ ظهر القانون الألماني مصاغ باحترافية كبيرة[1]،فمثلا يتميز القانون المدني الألماني عن الفرنسي إذ يتميز الألماني بتضمنه قسمين القسم الاول يحتوي على المفاهيم وهيئات القانون المدني أما القسم الثاني تضمن بعض الأجزاء من القانون القديم غير أن القانون الألماني بعد ذلك عرف تطورا بالشكل الذي يستجيب لاحتياجات الألمان وكان ذلك بعد سقوط جدار برلين وتأثره بالاتحاد الأوروبي[2].

المطلب الثاني_التنظيم القضائي الألماني.

ينقسم القضاء إلى قضاء عادي ويضم محاكم المقاطعات ومحاكم جهوية ومحاكم جهوية عليا ومحكمة فيدرالية عليا،أما القضاء الإداري فيتشكل من محكمة إدارية درجة أولى ومحاكم إدارية درجة ثانية كجهات استئناف والمحكمة الفيدرالية الإدارية باعتبارها محكمة نقض أما فيما يخص القضاء الدستوري فيضم المحكمة الدستورية الفيدرالية بالإضافة إلى الهيئات القضائية الدستورية للولايات بالإضافة إلى القضاء العمالي والمالي والاجتماعي[3].

الفصل الثاني_ النظام القانوني الأنجلوسكسوني.

بعد النظام القانوني الأنجلوسكسوني من أهم الأنظمة في العالم والذي يضم العديد من الدول الغربية والتي تعتبر قوة اقتصادية وسياسية وعسكرية في العالم وجامعاتها من أكبر الجامعات[4]،ويطلق عليه بالكومن لو والذي يقصد به مجموعة القانون المشترك بمفهوم القانون أو الشريعة العامة مقارنة بالأعراف المحلية وهي مجموعة من الأحكام الصادرة عن المحاكم الملكية البريطانية بعدها تحول إلى مجموعة قانونية حلت محل الأعراف والأنظمة السائدة آنذاك كالقانون الكنسي والنظام الإقطاعي وأضحت تطبق على جميع مواطني المملكة دون استثناء وهو القانون الذي يشترك فيه كل الرعايا لذا سمي باللغة الإنجليزيةCommon،ويطلق على هذا النظام كذلك بمدرسة القانون غير المكتوب أو شريعة القانون القضائي فضلا عن تسميتها أيضا بعائلة النظام الأنجلوسكسوني وهي تسمية خاطئة باعتبار القانون الأنجلوسكسوني لا يعد إلا مرحلة من مراحل تطور القانون الإنجليزي وتأثير القانون الإنجليزي في هذا

[1] _ حبيبة كالم:دروس في الأنظمة القانونية المقارنة، مقدمة للسنة الثالثة تخصص قانون عام، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة البليدة 2022،2_2023،ص15.
[2] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص50.
[3] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص51،50.
[4] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه ،ص54.

الأخير كان ضعيفا للغاية[1]،وتظم هذه العائلة القانون الإنجليزي وهو أهم قانون هي هذه العائلة بالإضافة إلى كندا أستراليا والو .م. أ ونيوزلاندا[2].

ولهذا سيتم دراسة القانون الإنجليزي من خلال التطرق إلى نشأته وتطوره بعدها إلى البنية القانونية لهذا النظام بعده مصادره وهو ما سيتم توضيحه.

المبحث الأول_نشأة وتطور القانون الإنجليزي.

مر القانون الإنجليزي بثلاث مراحل المرحلة الأنجلوسكسونية ومرحلة نشأة النظام القانوني الإنجليزي و مرحلة العدالة وهو ما سيتم التطرق إليه تبعا.

المطلب الأول_ المرحلة الأنجلوسكسونية.

وهي المرحلة التي تبدأ من القرن الخامس الميلادي والتي كانت قبل الغزو النورماندي حين عرفت إنجلترا غزوا من طرف الإنجلز والسكسون وهي قبائل جرمانية أين تم الإطاحة بالحكم الروماني الذي حكم لمدة تزيد عن خمس قرون وفي هذه المرحلة حكموا الأنجلو سكسون البلاد حتى أن القوانين السائدة آنذالك مكتوبة باللغة الإنجلوسكسونية واقتصر استعمال اللغة اللاتينية على تنظيم يعض العلاقات البسيطة وكان المبدأ المطبق مبدأ شخصية القوانين ولم تأثر هذه المرحلة على القانون الإنجليزي بصورة واضحة بسبب ان تلك القبائل ظلت محافظة على عاداتها وتقاليدها الأصلية[3] ويتميز هذا النظام بتنظيم قانوني وقضائي كما يلي:

الفرع الأول_مظاهر التنظيم القانوني للمرحلة الأنجلوسكسونية.

رغم طول مدة حكم الرومان والذي دام حوالي خمس قرون غير أنه لم يكن له تأثير على القواعد الأنجلو سكسونية كما هو الشأن بالنسبة للقانون اللاتيني الجرماني كون الغزو كان بالقوة العسكرية لا ثقافيا واستمر العمل بالعادات والأعراف التي كانت سائدة آنذاك، كما أن القانون الأنجلو كسوني لم يكن له تأثير على قواعد الكومن له كون القواعد القانونية للأنحلوسكسون أنداك كانت مستمدة من الأعراف الجرمانية هذه الأخيرة التي كان مصدرها الدين وما ميز القانون في هذه المرحلة هو اختلاطه بالديانة

---

[1]_ جلول حيدور:المرجع السابق ،ص42.
[2]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق،ص54.
[3]_ الشريف وكواك:المرجع السابق ،ص46،45.

الوثنية للانجلوسكسون ولمدة طويلة، بعدها قام الملوك الأنجلوسكسون بتجميع القواعد القانونية ابتداء من القرن السابع حتى الغزو النورماندي وهو قانون مستمدة من القواعد والتقاليد العرفية والتي عرفت بعد انتشار الديانة المسيحية في القرن السادس الميلادي وتميزت هذه المرحلة بالطبقية وانقسام المجتمع إلى طبقة الأحرار والتي بدورها قسمت إلى طبقتين طبقة النبلاء وطبقة اللوردات أما طبقة العبيد فانقسمت إلى نصف الاحرار والعبيد [1].

كما شهدت هذه المرحلة انتشار المسيحية وكان ذلك على يد القديس أغستين فاصدروا قوانين تنظم جانب من علاقاتهم الاجتماعية أما الجوانب الأخرى فكانت تحكمها الأعراف المحلية أما المنازعات بين الأفراد فتفصل فيها محاكم تسمى بمحاكم المناطق[2].

الفرع الثاني_مظاهر التنظيم القضائي للمرحلة الأنجلوسكسونية.

كان القضاء في هذه المرحلة موكولا للرجال الأحرار في كل المقاطعات على أن يكون فيه ممثل للملك أما قضاء المناطق فقد كان بدائيا حيث كان الإثبات فيه قائم على اليمين إذ توجه المحكمة لأحد أطراف النزاع بأدائه لليمين على أن يحلف معه أحدى عشر رجلا من أهله أو جيرانه وقد يتم اللجوء إلى المبارزة أحيانا كوسيلة إثبات أو المحنة والمقصود بها وضع المتهم يده في ماء مغلي أو حديد فإذا شفي في ظرف ثلاث أيام هو برئ ويعتمد على هذه الوسيلة في المسائل الجزائية[3].

فضلا عن هذه المحاكم فقد شهدت هذه الفترة بعد انتشار المسيحية إنشاء محاكم ذات طابع كنسي تختص بالفصل في القضايا ذات الطابع الأسري كالزواج والطلاق والوصية والنسب والتفريق الجسماني زيادة إلى المحاكم التجارية والتي تختص في القضايا ذات الطابع التجاري أين تستند هذه المحاكم على الأعراف التجارية التي كانت سائدة آنذاك[4]،كما قام الملك وليام بإنشاء مجلس مكون من قضاة يختص بالفصل في قضايا المتعلقة بأمن وسلامة الدولة من العصيان والاعتداء على العقار المملوك للملك تميزت هذه المجالس بالانتقاء إلى أماكن النزاعات والفصل فيها بحضور الملك[5].

---

[1]_ الشريف وكواك:المرجع السابق ،ص46.
[2]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص13.
[3]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص56،55.
[4]_ حميد شاوش:المرجع نفسه،ص14.
[5]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص44.

قد لقي القضاء باهتمام الأنجلوسكسون بنفس اهتمامهم بالتنظيم القضائي وما اتسمت به هذه المرحلة هي تنوع وكثرة الهيئات القضائية والذي سببه التقسيم الإداري والذي كان مقسم إلى مقاطعات ومناطق وهذه الأخيرة مقسمة إلى مدن إضافة إلى ذلك توجد محاكم تسمى بمحاكم المدينة وهي بمثابة المجلس الشعبي للمدينة موجودة في هرم التنظيم القضائي تتولى اختصاص الفصل في بعض النزاعات المتعلقة بالجيرة[1].

وما يميز هذا النظام مقارنة بالمنهج الروماني الجرماني أنه نظام معقد وغير معروف وعدم تدوينه للعرف زيادة إلى الاهتمام بالقضاة وعدم تفريقه بين القانون العام والخاص[2].

المطلب الثاني_مرحلة نشأة النظام القانوني الإنجليزي.

كان النظام الأنجلوسكسوني يقوم على الكومن لو وهو ما سيأتي بيانه تبعا.

الفرع الأول_مرحلة تكوين الكومن لو.

تكونت هذه المرحلة بفعل حدثين تمثل الحدث الأول في الغزو النورماندي وتشكيل المحاكم الملكية وهو ما سيأتي بيانه.

أولا_ الغزو النورماندي: تم غزو إنجلترا من طرف النورمانديين سنة 1066إبتداء من منطقة النورماندي بفرنسا من طرف ويليام أو الفاتح الذي أعلن عدم المساس بالقانون الأنجلوسكسوني ومواصلة القضاء العمل بشكل عادي[3]إذ أقام وليام حكما مركزيا قويا في التسيير والحكم مستوحى من نورمانديا وأيضا إختار لنفسه مساحة كبيرة لأنه اعتبر نفسه هو المالك الأصلي لإنجلترا وقدرت المساحة التي إختارها ب15000 وزعها على الرؤساء النورمانديين والغرض من ذلك حرمان الإقطاعيين من تكوين نفوذ قد ينافسه بالرغم من خضوعهم له عسكريا وكان لعدم تكلم الإقطاعيين للغة الأنحلوسكسونية ونبذهم لعاداتهم وتقاليدهم عامل ساعد على نجاح حكم وليام[4].

ثانيا_ المحاكم الملكية: إضافة إلى المحاكم العادية التي تقسمت إلى محاكم المناطق ومحاكم الإقطاع أنشأ الملك مجلس أطلق عليه بالمجلس الملكي مشكل من رجال الدين والأشراف يساعده في الحكم من

---

[1]_ حميد شاوش: المرجع السابق ،ص14.
[2]_ فتيحة حاج بوسعادة: المرجع السابق ،ص56.
[3]_ فتيحة حاج بوسعادة: المرجع نفسه ،ص57
[4]_ حميد شاوش: المرجع نفسه ،ص16،15.

جهة ويتنقل معه أحيانا للفصل في النزاعات من جهة أخرى كمحكمة استثنائية[1] في المسائل المتعلقة بسلامة وأمن الدولة وقطع الطرق والعصيان وفي عهد هنري الثاني تحولت هذه المحكمة إلى مجلس أعلى تجتمع فيه كل سلطات الملك وانفرد بحكم إنجلترا، وفي القرن الثاني عشر انبثق على هذا المجلس تلاث هيئات قضائية سميت بالمحاكم الملكية[2]وتمثلت هذه المحاكم في:

1_ المحكمة المدنية: تختص بالنظر في المنازعات المتضمنة الاعتداء على العقارات أو حيازتها وكانت من اختصاص المحاكم الإقتطاعية والتي كانت تعتمد على أسلوب المبارزة للفصل فيها غير أن الملك انتزع هذا الاختصاص منها باعتباره المالك لكل العقارات وأي إعتداء على العقار اعتبر ذلك بمثابة اعتداء على الملك وبذلك انتقلت هذه النزاعات إلى محكمة الملك، وفي سنة 1215 اصدر الملك ما يسمى بقانون الشرط الكبير أو الوثيقة العظمى والذي نجم عنه اتساع اختصاصات المحكمة ومن جهة اختصاص الملك بحماية الحريات الشخصية وللحقوق الملكية من التعدي عليها كما اختصت كذلك بالقضايا المدنية الناجمة عن الخلافات بين الأفراد[3].

2_ المحكمة المالية: تنظر في القضايا المالية التي تمس بخزينة الملك كالديون المستحقة للتاج والضرائب وكان يترأسها وزير الحزانة[4].

3_المحكمة الجزائية: وهي محكمة يترأسها الملك شخصيا تختص في كل المنوعات التي كان ينظر فيها الملك وقد أطلق على هذه المحاكم أنها استثنائية كون القضايا التي تنظرها قد تم تحديدها بدقة أما محاكم المناطق ومحاكم الإقطاع فهي محاكم ذات الولاية العامة تفصل في المنازعات بناء على الاعراف المحلية[5]،وما ميز المحاكم الملكية أنها كانت تتنقل عند الفصل في النزاعات وتعتمد في الفصل فيها على الأعراف وعادات مناطق إنجلترا وهوما يجعلها تحقق العدالة بين المتقاضين مما جعلهم يقدمون على اللجوء إليها وبسبب اعتمادها كذلك على الأوامر المكتوبة الصادرة من الملك[6].

---

[1]_حبيبة كالم:دروس في الأنظمة القانونية المقارنة، مقدمة للسنة الثالثة تخصص قانون عام،قسم القانون العام،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة البليدة 2022،2_2023،ص22.

[2]_ جلول حيدور:المرجع السابق ،ص44.

[3]_ الشريف وكواك:المرجع السابق ،ص50،51.

[4]_ حبيبة كالم:المرجع نفسه،ص22.

[5]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص17.

[6]_ عبد المالك درعي:المرجع السابق ،ص55.

في القرن الثالث عشر استقرت المحاكم الملكية في منطقة تسمى ويستمنيستر وهي منطقة تقع في عاصمة لندن وسميت آنذلك بمحاكم ويستمنيستر وتوسع اختصاص هذه المحاكم ليشمل تخصصها حتى في القضايا التي كانت ينظر فيها من طرف محاكم الإقطاع ومحاكم المناطق كما حلت الأحكام القضائية الصادرة عنها كنظام قانوني محل الأعراف المحلية ومختلف الأنظمة السائدة حينها التي كانت تطبق عند الفصل في النزاعات فأصبح يطبق على كل القضايا سواء المتعلقة بمصلحة المملكة أو الأفراد ليشمل الجميع لذا سمى بالقانون المشترك أو الكومن لو[1].

ونظرا لما تتسم به الأوامر الملكية من صرامة وتقييد في جانب الإجراءات وكذا المبالغة في إصدار الأوامر الكتابية مع قبولها من طرف قضاة المحاكم لذلك نجم عنه جمود الكومن لو والسبب يرجع إلى الرغبة في تحقيق هدف الملك وهو إقامة نظام قضائي وقانون موجد وهو سبب سياسي والسبب الثاني وهو سبب مادي يعود إلى تقاضي المستشار مبلغا ماليا عن كل الأوامر التي يصدرها أما قضاة المحاكم الملكية كانوا يتقاضون أجورهم من المتقاضين وليس من خزينة الملك، وقد لجأ الإقطاعيون إلى الاحتجاج بسبب عزوف المتقاضين من اللجوء إلى محاكمهم مما نقص من نفوذهم وبناء عليه أصدر لملك هنري الثالث سنة 1253 مرسوما سمي بويستيمنيستر الأول يتضمن توجيه أمر إلى المستشار بعدم إصدار أوامر إلا بناء على قرار الملك في مجلسه الخاص غير أن الملك إدوارد الأول أصدر سنة 1285 مرسوما سمي بويستيمنيستر الثاني تضمن السماح للمستشار بإصدار أوامر بخصوص القضايا المشابهة والتي سبق له وأن أصدر فيها أوامر قبل هذا المرسوم وهو الأمر الذي زاد من جمود الكومن لو[2]،كما تم الاعتماد كذلك على طريقة التصريح والتي بمقتضاها يصرح المتقاضي للقاضي بدعواه ويطلب منه النظر فيها وقد كثرت مثل هذه القضايا وسميت باسم وقائعها كقضية الإهمال[3] وبناء على السوابق القضائية الصادرة من المحاكم الملكية والاحكام القضائية الصادرة عن محاكم المستشار تكونت قواعد القانون الإنجليزي بالدمج بين القانونين[4] .

المطلب الثالث_مرحلة العدالة.

---

[1]_ حبيبة كالم: المرجع السابق ،ص22،23.
[2]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص19،20.
[3]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص58.
[4]_ جلول حيدور:المرجع السابق ،ص45

تمثل قواعد العدالة أساس النظام القانوني الإنجليزي وأحد مرتكزاته وللإحاطة به لابد من التطرق إلى تشكيل قواعد العدالة ومكانتها في النظام القانوني الإنجليزي وتمييزها عن الكومن لو .

الفرع الأول_تشكيل قواعد العدالة.

تسببت المحاكم الملكية في جمود القانون المشترك بسبب الشكليات الكثيرة والمعقدة التي كانت تتميز بها وكذا اعتماده في الفصل في القضايا على الحالات المشابهة نتج عنه بقاء القضايا التي لا وجود للحالات المشابهة لها فضلا عن ارتفاع تكاليف التقاضي خاصة أن أغلب الاحكام الصادرة في القضايا كانت غير عادلة هذا الامر ترتب عليه لجوء المتقاضين إلى الملك ليحكم فيها تحت إشراف عائلة تودور[1] والتي تولت الحكم في انجلترا بعد حرب أهلية نشبت فيها أين اصبح الملك غير قادر على الفصل فيها نظرا لهذه الظروف[2] بعدها عهد الملك حل هذه النزاعات لمحكمة المستشار وكان ذلك سنة1485 [3]،ومن بين الإجراءات التي اعتمدها المستشار في الفصل في الدعاوى أنه كان يخطر الخصم بالالتماس المرفوع له مرفوقا بأمر منه ويخبره بالحضور أمامه في الوقت الذي يحدده وهنا نفرق بين حالتين الحالة الاولى في حالة إحجام الخصم عن الحضور يساق له باعتباره مرتكبا لجريمة العصيان ويحكم عليه بغرامة مرتفعة أما الحالة الثانية عندما يحضر الخصم يطلب منه الرد على الشكوى المرفوعة ضده ويطلب منه اداء اليمين على يأخذ بيمينه فإذا رأى المستشار أن الشكوى لا أساس لها رفضها أما إذا كانت مؤسسة فإنه لا يناقض القانون ولا يمنع المحاكم الملكية من النظر فيها إنما له أن يأمر الخصم بعدم رفعها أمام المحاكم الملكية إذا لم يكن قد رفعها غير أنه إذا كان قد رفعها وصدر بشأنها حكما غير عادل أمر الخضم بعدم التمسك بما قضاه الحكم لمجانبته للعدالة فإذا لم يستجب لذلك قام المستشار بحبسه وحجز أمواله حتى يتراجع عن ذلك[4] وبذلك أنشأ المستشار قواعد موضوعية وإجرائية كانت أكثر فعالية من القواعد السائدة آنذاك أين أصبحت المحاكم تصدر أحكاما مصححة للكومن لو وهو ما ساهم في النظام القانوني الإنجليزي.

في القرن 15 ظهرت قواعد للعدالة جديدة فعالة تتميز بخصائص تختلف عن سابقتها وذلك بفضل القضاء إلى جانب الكومن لو وبعد الصراع بين الكومن لو وقواعد العدالة حاولا فريقي الجانبين التعايش

---

[1]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص59.
[2]_ الشريف وكواك:المرجع السابق ،ص55.
[3]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص59.
[4]_ الشريف وكواك:المرجع نفسه،ص56،55.

من أجل مصلحة المتقاضين[1]،وفي سنة 1621 أصبحت الأحكام الصادرة عن محكمة المستشار_قضاء العدالة_ قابلة للطعن فيها أمام مجلس اللوردات كما أنها أصبحت تعتمد على السوابق القضائية دون اجتهاد منها وايضا توقفت عن التوسع على حساب محاكم القانون المشترك وشهدت هذه الفترة نوع من التعايش بين النظامين[2].

الفرع الثاني_مكانة قواعد العدالة في النظام الأنجلوسكسوني.

لم تتميز الأحكام الصادرة عن محاكم المستشار بالطابع الفني كما أنها لم تهدف إلى إزالة قواعد الكومن لو بقدر ما كان هدفها سد الثغرات التي تعتريه وإكمال النقص الذي يكتنفه وتعديل وتصحيح ما يكتسيه من أخطاء وهو ما أدى إلى نشوء قواعد قانونية جديدة بسيطة ومرنة متكيفة مع مقتضيات العصر وما اتسمت بيه الأحكام القضائية أنها تصدر وفقا لإجراءات محددة ودقيقة من بينها تمتع المستشار بالسلطة التقديرية في قبول الفصل في الدعوى والذي يشترط للفصل فيها بتوافر شرطين أولهما أن يكون المدعى عليه قد صدر منه فعلا مخالفا للضمير الإنساني وثانيهما عدم صدور خطأ من المدعي في أحد أوجه النزاع[3].

الفرع الثالث_التمييز بين قواعد العدالة والكومن لو.

تختلف قواعد العدالة عن الكومن لو من عدة جوانب من بينها الاختلاف من ناحية التعريف ومن حيث الإجراءات وكذا مضمون الحكم والمصطلحات المستعملة وهو ما يلي بيانه.

أولا_من حيث التعريف: قواعد العدالة هي مجموعة من القواعد التي انشأتها محكمة المستشار ابتداء من سنة 1485 لسد الثغرات والنقص الذي يعتري القانون المشترك_الكومن لو_ أما هذا الأخير فهو مجموعة من القواعد التي تكونت في انجلترا منذ الغزو النورماندي سنة 1066 والمستمدة من أحكام المحاكم الملكية[4].

[1]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص45،46.
[2]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص60.
[3]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص22،23.
[4]_ الشريف وكواك:المرجع السابق ،ص57.

ثانيا_من حيث الإجراءات: تتسم الإجراءات المتبعة في قضاء العدالة انها كانت كتابية تحقيقية مع غياب هيئة المحلفين على عكس الكومن لو والذي تميزت الإجراءات المعتمد عليها على الوجاهية والشفوبة مع وجود هيئة المحلفين[1].

ثالثا_من حيث مضمون الحكم: يتميز مضمون الحكم في الكومن لو عنه في قواعد العدالة كون هذه الأخيرة تلزم خاسر الدعوى بالتنفيذ العيني أما الكومن لو فإنه يلزم خاسر الدعوى بالتعويض[2].

رابعا_ من حيث المصطلحات المستعملة:

تطلق محاكم الكومن لو عن النزاع الواقع بين الأطراف بمصطلح الدعوى أما قضاء العدالة فهي تعبر عنه بمصطلح الشكوى وأيضا استعملت لفظ المصلحة بدل الحق وهو مصطلح استعملته محاكم الكومن لو فضلا عن استعماله مصطلح الحكم في حين استعملت محاكم المستشار مصطلح أمر[3].

المطلب الثالث_مرحلة العصر الحديث.

عرفت هذه المرحلة تعديلات مست الجانب القضائي والتشريعي لإنجلترا وهو ما سيأتي بيانه.

الفرع الأول_التغييرات على مستوى القضاء.

في سنة 1873 صدر التنظيم القضائي الذي ألغى التمييز بين المحاكم الملكية ومحكمة المستشار وأعطى الحرية للمتقاضين باختيار الجهة القضائية التي يرونها مناسبة وفي حالة ما تعارضت قواعد الكومن لو وقواعد العدالة تكون الأولوية في التطبيق لقواعد العدالة[4].

ومن بين التغييرات كذلك تعديل الصلاحيات الممنوحة للهيئات القضائية المحلية إذ أضحت تختص بالفصل في المنازعات لدرجة أولى مس التعديل كذلك الإجراءات المعمول بها أمام الجهات القضائية بتبسيطها وفي سنة وبناء على التعديل لسنة1985 تم إنشاء هيئة النيابة العامة ومن أهم ما تضمنه التعديل الجديد التمييز بين الإثبات في القضايا الجزائية منه في القضايا المدنية[5].

---

[1]_ جلول حيدور:المرجع السابق ،ص46.
[2]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص23.
[3]_ الشريف وكواك:المرجع السابق،ص58،57.
[4]_ حبيبة كالم :المرجع السابق ،ص24.
[5]_ حميد شاوش:المرجع نفسه ،ص24.

الفرع الثاني_التغييرات على مستوى التشريع.

،كما تم إلغاء بعض القوانين لعدم أهميتها وأيضا رتبت قواعد القانون الإنجليزي بالإضافة إلى ذلك أصبح رجل القانون يهتم بالحقوق أكثر من الجانب الإجرائي ونظرا للسياسات التدخلية التي اعتمدتها إنجلترا في المجال الاقتصادي والسياسي وه ما حفز في إعطاء دورا للتشريع مقارنة بالسابق[1]،وهو ما دفع بالإنجليز إلى سن قواعد قانونية مكتوبة في بعض المجالات غير أن ذلك لم يؤثر على طبيعة القانون الإنجليزي الذي يعتمد على السوابق القضائية، وفي سنة 1865 تم تجميع كل الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية في مجموعة واحدة أطلق عليها "التقارير القانونية" إضافة إلى موسوعة سميت بـ"قوانين انجلترا" والتي نشرت سنة 1907 ويتم تحيينها من فترة إلى أخرى ليتمكن الأفراد من الاطلاع عليها[2].

وفي القرن التاسع عشر أدرك الإنجليز أهمية التشريع في تحسين الظروف المختلفة للمجتمع وعصرنته كما شهد النصف الثاني من القرن العشرين تشكيل لجان قانونية دائمة مختصة في تحديث وتحيين القوانين والعمل على التحضير لعمليات التقنين وما نتج عن ذلك أن البرلمان صوت على العديد من القوانين تضمنت حلولا للكثير من المشاكل التي يعاني منها المجتمع من بينها علاقات العمل وبسبب تضاعف عملية سن القوانين طرحت إشكالية مصير القوانين المستمدة من الأعراف والسوابق القضائية إضافة إلى الجديد الذي تم تبنيه وهو إعطاء صلاحية للقاضي بمراقبته لأعمال الإدارة للتأكد من عدم حيادها عن تحقيق المصلحة العامة وكذا صلاحيته في مواجهة السلطة العامة تطبيقا للقانون المنظم لعلاقات انجلترا مع الدول الاوروبية وفي هذا الصدد ألغى قرار وزير الداخلية لعدم احترامه لما تضمنه حكم قضائي كما تمتد صلاحيات القاضي كذلك في الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي[3].

المبحث الثاني_ مصادر النظام القانوني **الأنجلوسكسوني.**

يختلف القانون الإنجليزي عن القوانين المنتمية إلى العائلات القانونية الأخرى من عدة نواحي من بينها عدم أخذ القانون الإنجليزي بالتقسيم المعروف للقانون وهو قانون عام وقانون خاص بل يقسمه إلى قواعد العدالة والقانون المشترك وكذا الاختلاف في المفاهيم والمصطلحات من بينها اختلاف مفهوم القاعدة القانونية فمعنى القاعدة القانونية في القانون الإنجليزي هي تلك القاعدة الصادرة من القضاء وتتسم بأنها

---

[1]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص49.
[2]_ حبيبة كالم :المرجع السابق ،ص24.
[3]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص25.

أقل عمومية وتجريدا منها في الأنظمة الأخرى إضافة إلى عدم تفريق القانون الإنجليزي بين القاعدة الآمرة والمكملة على العكس النظام اللاتيني فالقاعدة القانونية تصدر عن المشرع ومقسمة بين الآمرة والمكملة[1]،وفيما نعرض مصادر القانون الإنجليزي.

المطلب الأول_القضاء كمصدر للقانون الإنجليزي.

يعد القضاء المصدر الأساسي الذي يرتكز عليه القانون الإنجليزي ولتوضيح ذلك لابد من التطرق إلى التنظيم القانوني في القانون الإنجليزي وهو ما سيأتي بيانه.

الفرع الأول_التنظيم القضائي في القانون الإنجليزي.

تنقسم الهيئات القضائية في القانون الإنجليزي إلى هيئات قضائية عليا وهيئات قضائية دنيا وهو ما سنتناوله تبعا.

أولا_الهيئات القضائية العليا: تحتل هذه الهيئات مكانة هامة في التنظيم القضائي الإنجليزي نظرا لدورها في إصدار الاجتهادات القضائية أو ما يعبر عنه بالسابقة القضائية وهي هيئات أصلحت بمقتضى التعديلات المختلفة[2] وتتكون من الهيئات التالية:

1_**المحكمة العليا للعدالة:** تختص بالفصل في الدعاوى المرفوعة أمامها لأول مرة باعتبارها محكمة درجة أولى بحسب طبيعة النزاع وكذا النظر في الطعون ضد الأحكام والقرارات الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى وهي محاكم المناطق والقضاة[3]،وتتشكل من الأقسام التالية[4]:.

أ_قسم كرسي الملك:يدخل في اختصاص هذا القسم القضايا المتعلقة بالجنح والعقود والمسائل التجارية والبحرية.

ب_قسم المستشار: يختص هذا القسم بالفصل في القضايا المتعلقة بالشركات والملكية الفكرية والدعاوى العقارية والرهن وقضايا

ج_قسم الأسرة: يختص هذا القسم بقضايا الأسرة كالطلاق والتبني والمسائل المتعلقة بالتبني.

---

[1]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص26.
[2]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص61.
[3]_حبيبة كالم: المرجع السابق ،ص26.
[4]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه ،ص62.

2_محكمة التاج: تتشكل من قاضي وهيئة المحلفين تختص بالقضايا الجزائية[1].

3_محكمة الاستئناف: تعد درجة ثانية من درجات التقاضي[2]وتتكون من قسمين قسم مدني يختص بالفصل في الطعون المرفوعة ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم الدنيا ومحكمة العدل العليا والقسم الجزائي يختص بالفصل في الاستئنافات المرفوعة ضد الأحكام الصادرة عن محكمة التاج[3].

4_ المحكمة العليا للمملكة المتحدة: كانت هذه الغرفة تسمى بغرفة اللوردات سابقا بعدها غيرت تسميتها إلى المحكمة العليا للمملكة المتحدة وكان ذلك بموجب تعديل 2005 كما تم اقتصار اختصاصها على الوظيفة القضائية بعدما كانت وظيفتها تجمع بين العمل التشريعي والقضائي وتختص هذه المحكمة بالفصل في الاستئنافات المرفوعة ضد الأحكام الصادرة عن محكمة الاستئنافات وكذا أحكام المحكمة العليا للعدالة والتي لم يتم استئنافها أمام محكمة الاستئناف إذا كانت القضايا تتسم بالأهمية[4].

دخلت هذه المحكمة حيز التنفيذ منذ الفاتح من شهر أكتوبر 2009 وتتشكل من 12 قاضيا تختارهم لجنة خاصة والذين يتم تعيينهم من طرف الحكومة غير أنه يجوز للبرلمان عزلهم فضلا على أن الطعن أمامها غير متاح في جميع القضايا لاشتراط الحضور على رخصة بموجب إجراءات خاصة وللإشارة فإن الدعاوى المنظور فيها أمام هذه المحكمة قليلة جدا والمهمة فقط ولها سوابق قضائية[5].

ثانيا_الهيئات القضائية الدنيا: تشمل الهيئات القضائية المختصة بالقضايا المدنية والهيئات قضائية المختصة بالقضايا الجزائية وهو ما سيأتي توضيحه.

1_الهيئات القضائية المختصة بالقضايا المدنية: ويطلق عليها بمحاكم المناطق تتشكل ن قاض فرد وقضاتها في الأصل هم محامون[6]من ذوي الخبرة والتي تصل إلى 10 سنوات وتختص بالفصل في كثير من القضايا كقضايا الطلاق خصوصا الطلاق بالتراضي والقضايا ذو القيمة المالية الضئيلة والتي يمكن

---

[1]_ علي عثماني: المرجع السابق ،ص65.
[2]_ فتيحة حاج بوسعادة: المرجع السابق ،ص63.
[3]_حبيبة كالم: المرجع السابق ،ص26.
[4]_ الشريف وكواك: المرجع السابق ،ص61.
[5]_ فتيحة حاج بوسعادة: المرجع نفسه،ص64.
[6]_ الشريف وكواك: المرجع نفسه،ص 62.

النظر فيها باتخاذ إجراءات سريعة عن طريق القاضي المساعد والأحكام الصادرة عنها تستأنف أمام محكمة الاستئناف[1].

2_الهيئات القضائية المختصة بالقضايا الجزائية: وتختص بالنظر في القضايا الجزائية وهي محاكم القضاة ومحاكم التاج[2]،ويتحدد اختصاصها وفقا لجسامة الخطورة المرتكبة ويتولى الفصل في هذه الدعاوى أفراد عاديون من ذوي المكانة الاجتماعية المرموقة ويطلق عليهم بقضاة السلام المتطوعون يتم تعيينهم من طرف وزير العدل لمدى الحياة وعددهم عشرون ألف يساعدهم في أداء مهامهم سكرتير متكون في القانون يقومون بالمهام الموكلة لهم في المحاكم الواقعة في المدن والقرى الصغيرة ويتسم الحكم الصادر في القضايا بعدم تجاوزه لمدة ستة أشهر حبس[3]، أما في حالة تعدد الجرائم فإن العقوبة تصل إلى 12 شهرا كما أنها لا تحوي على محلفين[4]، أما الجرائم الخطيرة فتدخل ضمن اختصاص محاكم التاج[5]،أما المنازعات الإدارية فهي لا تفرق بين النزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيها وبين النزاعات لتي يكون فيها الأطراف العاديين[6].

للإشارة فإن القانون الإنجليزي قد أوكل حل بعض النزاعات لهيئات ليست قضائية سواء هيئات التحكيم وهيئات شبه قضائية ونظرا للعد الهائل من القضايا التي تنظرها فإنها لا تقل أهمية عن الهيئات القضائية الأخرى[7] وهي هيئات عدلت وأصلحت بمقتضى التنظيم الصادر في سنتي 1873_1874 وأصلحت أيضا سنة 1971[8].

الفرع الثاني_الأحكام القضائية.

تعد السابقة القضائية في النظام القانوني الإنجليزي المصدر الأساسي للقانون وعليه يتم جمع الأحكام القضائية الصادرة من الهيئات القضائية العليا في مجموعات قانونية وبذلك تكون ملزمة ويتم اعتمادها للحكم بها في القضايا المشابهة كما تعد ملزمة كذلك للمحاكم أقل درجة فالقانون كان منشأه الهيئات

---

[1] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق،ص64،65.
[2] _ علي عثماني:المرجع السابق ،ص65.
[3] _ حوالف حليمة:محاضرات في مقياس الأنظمة القانونية المقارنة،،ص6.
[4] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص65.
[5] _حوالف حليمة: المرجع نفسه ،ص6.
[6] _ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص57.
[7] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص61.
[8] _ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص27.

القضائية العليا بما تصدره من أحكام[1] وما تتسم به الأحكام القضائية في هذا النظام أن منطوق الحكم يتميز بالطول لكن دون ذكر الأسباب أي أحكام غير مسببة [2]لأن القاضي في النظام الإنجليزي غير ملزم بعرض الأسباب وإنما يضع ما يطلق عليه بحكمة القرار والذي مفاده السبب الموضوعي والمنطقي الذي إعتمد عليه عند إصدار حكمه[3] على عكس النظام اللاتيني الذي يكون فيه الحكم متكون من الأسباب والمنطوق[4] وتكون هذه الأحكام ملزمة لكن لابد من التقيد بجملة من الضوابط والتي مفادها أن الأحكام الصادرة من المحكمة العليا للمملكة المتحدة تكون ملزمة لجميع لمحاكم سواء محكمة العدل العليا ومحكمة الإستئناف ومحكمة التاج والمحاكم الدنيا أما أحكام محكمة الاستئناف تكون ملزمة لجميع الجهات القضائية الأخرى الأقل منها درجة وملزمة لمحكمة الاستئناف نفسها[5] أما فيما يخص أحكام العدل العليا فهي ملزمة للمحاكم الدنيا وفيما يتعلق بأحكام محكمة التاج فهي لا تعد سوابق قضائية ملزمة أنها هي سوابق مقنعة تخضع لتقدير المحاكم أما أحكام المحاكم الدنيا فهي لا تعد سوابق قضائية[6].

المطلب الثاني_التشريع كمصدر للقانون الإنجليزي.

يحتل التشريع المركز الثاني في ترتيب المصادر في هذا النظام ويعرف باسم بالقانون البرلماني تمييزا له عن الكومن لو ويصدر التشريع أما عن البرلمان أو السلطة التنفيذية[7] أي مجلس الوزراء وهو ما يطلق عليه بالتشريع عن طريق التفويض[8] وفي القرن التاسع عشر هرت الحاجة إلى تحيين القوانين فظهرت حركة واسعة للتشريع من طرف البرلمان كما شهد القرن العشرين تدخل الإدارة في الحياة الاجتماعية والاقتصادية وهو ما أعطى نوع من الحركية في إصدار التشريعات وهو ما نتج عنه زيادة دور التشريع كما هو الشأن بالنسبة للقضاء زما يتميز به البرلمان الإنجليزي أنه يتمتع بصلاحيات واسعة إذ بإمكانه تغيير القواعد الدستورية كونها لا تأخذ بآلية الرقابة على دستوربة القوانين لأنها لا تملك دستورا مكتوبا[9].

---

[1]_ حبيبة كالم:المرجع السابق،ص27.
[2]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص52.
[3]_ حبيبة كالم:المرجع نفسه،ص27.
[4]_ حميد شاوش:المرجع السابق ،ص28.
[5]_ حورية بن أحمد: المرجع نفسه،ص52.
[6]_ حبيبة كالم:المرجع نفسه،ص27.
[7]_ جلول حيدور:المرجع السابق،ص51
[8]_ حبيبة كالم:المرجع نفسه،ص28.
[9]_ جلول حيدور:المرجع نفسه،ص51.

والتشريع في النظام الإنجليزي لا يتسم بالصفة الإلزامية إلا عند تطبيقه من طرف القضاء والذي يتمتع بصلاحية تعديل صياغته وبقوم بتفسيرها حينها فقط يعتبرونه جزء من القانون الإنجليزي ويلجأ الفقهاء لفهم التشريع بالعودة إلى تطبيقاته والأحكام الصادرة في موضوع هذه القواعد لا الرجوع إلى النصوص القانونية[1]وقد تم الاختلاف حول مكانة التشريع في هذا النظام بين النظرية الكلاسيكية والحديثة.

أولا_مكانة التشريع حسب النظرية الكلاسيكية: يعتبر التشريع مصدرا ثانويا للقانون حسب ما ذهبت إليه النظرية الكلاسيكية باعتبار التشريع لا يعدو إلا أن يكون أداة مصححة فقط للنظام القانوني الإنجليزي والذي أساسه القانون القضائي[2] وهو ما يبرره لجوء رجال القانون إلى تطبيقات هذه النصوص من طرف القضاء للتعرف عليها وفهمها كما سلق وأن أشرنا[3].

ثانيا_ مكانة التشريع حسب النظرية الحديثة: نظرا للدور الذي يلعبه التشريع في كل مجالات الحياة وعلى هذا الأساس ترى النظرية الحديثة ان للتشريع دور هام[4].

المطلب الثالث_العرف كمصدر للقانون الإنجليزي.

يحتل العرف المرتبة الثالثة بعد السابقة القضائية والتشريع في النظام الإنجليزي وكان للأعراف المحلية دور هام في نشأة القانون الإنجليزي[5] واعتمد القضاة في الكثير من الأحيان على الأعراف التجارية والمستقرة في المعاملات والذي يحقق العدل والمستوحى من ضمير الملك مع تحكيم العقل والمنطق في ذلك[6] إلا أن دور العرف تضائل وتراجعت مكانته بفضل حركة التقنين التي عرفتها إنجلترا تحولت الكثير من الأعراف إلى قواعد قانونية مكتوبة[7].

المطلب الرابع_الفقة.

[1]_ حبيبة كالم: المرجع السابق،ص28.
[2]_ علي عثماني: المرجع السابق ،ص67.
[3]_ الشريف وكواك: المرجع السابق ،ص64.
[4]_ حميد شاوش: المرجع السابق ،ص29.
[5]_ حورية بن أحمد: المرجع السابق ،ص54.
[6]_ حميد شاوش: المرجع نفسه ،ص30.
[7]_ حورية بن أحمد: المرجع نفسه،ص54.

يعتبر الفقه مصدرا ثانويا في النظام القانوني الإنجليزي يتم الاعتماد على الفقه لإصدار أحكام قضائية للفصل في القضايا الجديدة بالرجوع إلى كتابات وأراء الفقهاء من القوقيين الإنجليز في المراحل التاريخية المختلفة[1].

المبحث الثالث_النظام القانوني للولايات المتحدة الأمريكية كنموذج.

الو.م.أ تعد من أهم الدول المنطوية ضمن النظام الأنجلوسكسوني تتسم بنظام قانوني وقضائي مختلف عن النظام القانوني والقضائي الإنجليزي وهو ما سيأتي بيانه.

المطلب الأول_تشكيل النظام القانوني للولايات المتحدة الأمريكية.

مر النظام القانوني للولايات المتحدة الأمريكية بمرحلتين مرحلة انتقال القانون الإنجليزي للمستعمرات ومرحلة تطبيق الكومن لو بعد الاستقلال وهو ما سيأتي بيانه.

الفرع الأول_انتقال القانون الإنجليزي للمستعمرات.

تعد الو.م.أ من بين المستعمرات 13 المحتلة من طرف إنجلترا وبالتالي كان القانون المطبق آنذاك هو القانون المشترك الإنجليزي بناء على القرار الصادر سنة 1608 حيث يسري القانون الإنجليزي على الإنجليزيين أينما وجدو وأطلق على هذا القرار بقضية كالفنس غير أن تطبيق القانون الإنجليزي مرتبط بمدى ملائمته مع الظروف المعيشية التي كانت سائدة أنذاك،غير أنه ولاختلاف الأوضاع بين الو م أ وانجلترا إستدعى الأمر سن بعض القوانين من جهة والاعتماد على القانون الكنسي من جهة أخرى أما بالنسبة للهيئات القضائية فإنها استمرت في تطبيق القانون المشترك الإنجليزي وقانونها الصادر في سنة 1688 [2].

الفرع الثاني_ تطبيق الكومن لو بعد الاستقلال.

بعد إستقلال الو م أ سنة 1766 والذي دخل حيز التنفيد سنة 1783 أين تم الإعلان عن الدستور الأمريكي بتاريخ:17 سبتمبر1787 وشراء ولاية لويزيانا سنة 1803 والتي كانت تسير على النمط اللاتيني الجرماني كل هذه الأحداث كان لها تأثير على القانون الأمريكي والتي كادت تتخذ المنهج

---

[1] _ حبيبة كالم: المرجع السابق،ص29.
[2] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص68،67.

اللاتيني الجرماني خاصة مع العداء مع كل ما هو إنجليزي غير أن العديد من الولايات في الو م أ تمسكت بالقانون المشترك والمفكرين أمثال ستوري وكينت الذين كانت لهم نفس وجهة النظر باعتباره الكومن لو معبرا على الهوية الأمريكية ويختلف عن القانون الإنجليزي في العديد من التقنينات كقانون الإجراءات الجزائية في ولاية نيويورك وكذا قانون الإجراءات المدنية فضلا عن تميز القانون الأمريكي بالتشريع الفيدرالي[1].

المطلب الثاني_ البنية القانونية للنظام القانوني للولايات المتحدة الأمريكية.

يتشكل التشريع في الو م أ بوجود تشريع فيدرالي وتشريع خاص بالولايات لذا سنتطرق إلى الرقابة على التشريع في الو م أ والكومن لو.

الفرع الأول_الرقابة على التشريع في الو م أ.

كما تم الإشارة أن في الو م أ هناك تشريع فيدرالي وتشريع للولايات وهذا يعني وجود مثلا قانون تجاري لكل ولاية والتي تتمتع تشريعاتها بإستقلالية إلا في بعض الجوانب أما التشريع الفيدرالي فمجاله محدد بنصوص دستورية وبالرغم من الحرية الممنوحة للولايات في وضع تشريعها إلا أنها لابد أن تكون فير مخالفة للتشريع والدستور الفيدرالي[2].

الفرع الثاني_الكومن لو .

عرفت الو م أ محاولات قصد توحيد قواعد الكومن لو خاصة في المسائل التي لم تصدر بشأنها تشريع من طرف الولايات غير أن هذا المشروع لم يتحقق ،كما يمكن للقضاء الفيدرالي إنشاء القانون المشترك الفيدرالي بخصوص القواعد التي تدخل ضمن الاختصاص التشريعي للكونجرس كما تلتزم المحاكم الفيدرالية بتطبيق تشريع الولايات في المسائل التي لم يصدر بشأنها تشريع فيدرالي ويطبق قانون الولايات في المسائل التي تخرج من الاختصاص الفيدرالي[3].

المطلب الثالث_ مصادر القانون في للولايات المتحدة الأمريكية.

---

[1] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص68،69.
[2] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص70.
[3] _ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص70.

تتمثل مصادر القانون في للولايات المتحدة الأمريكية في الاجتهاد القضائي والتشريع بعدها العرف والفقه وهو ما سنوضحه تبعا.

الفرع الأول_الإجتهاد القضائي.

تمثل الاجتهادات القضائية المصدر الأول للقاعدة القانونية في المنهج الأنجلوسكسوني فإذا كان الاجتهاد القضائي مصدر إلزاميته هو القانون الصادر سنة 1873 و1875 أما في الو م أ فالسبب يعود إلى لشعور بعدالته وتعد المحاكم العليا مصدر الاجتهاد القضائي ونشر أن الاجتهادات الصادرة عن القضاء الفيدرالي غير ملزم لقضاء الولايات[1].

الفرع الثاني_التشريع.

يتميز النظام القانوني للو م أ بالتعقيد والصعوبة كونه يتشكل من التشريع الفيدرالي وتشريع الولايات ويحتل الدستور الفيدرالي مكانة خاصة في الو م أ بالإضافة إلى التشريع والمدونات والقوانين الموجدة[2]،كما يحتل لتشريع مكانة هامة في الو م أ نظرا لأنه مدون وواضح ومنظم لكل مجالات الحياة بالرغم من تثر التشريع في الو م أ بالتشريع الإنجليزي نتيجة الهجرة غير أنه مع الوقت أصبح غير متناسب مع حياة الفرد الأمريكي وهو ما دعا إلى المطالبة بتعديله سواء على مستوى الولائي أو الفيدرالي[3].

الفرع الثالث_الفقه.

يلعب الفقه دورا هاما في الو م أ شأنها شأن باقي الدول ففقهاء الو م أ أسهموا بشكل كبير في شرح وتفسير القواعد القانونية وكذا تبيان مواطن النقص التي تعتريها وهو ما ساعد على فهمها والاعتماد عليها منطرق المشرع لاستخلاص القوانين وكذا القضاة الذين يغتمدوا عليه في تكوين قناعاتهم كما للكتب أهمية كبيرة في استخلاص الأراء الفقهية[4].

المطلب الرابع_ التنظيم القضائي للولايات المتحدة الأمريكية.

---

[1]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص72.
[2]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه ،ص72.
[3]_أحمد البرج:محاضرات في الأنظمة القانونية المقارنة،محاضرات مقدمة لطلبة السنة الثالثة قانون خاص،قسم الحقوق،جامعة غرداية،2023،2022،ص44.
[4]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه ،ص77.

تعرف لو م أ ما يسمى بالوحدة القضائية فهي لا تعرف ازدواجية القضاء فنظامها لا يقوم على القضاء العادي والقضاء الإداري كما هو الشأن بالنسبة للنظام اللاتيني الروماني فهي تتميز بوجود هيئات قضائية ولائية وهيئات قضائية فيدرالية وهو ما سيأتي بيانه.

الفرع الأول_الهيئات القضائية الولائية.

تختلف الهيئات القضائية في الو م أ من ولاية إلى ولاية أخرى غير أنها وعلى العموم كل ولاية تحتوي على محاكم دنيا ومحاكم المنطقة فضلا عن المحكمة العليا للولاية أما بالنسبة لمحاكم الاستئناف فهي موجودة في بعض الولايات وغير موجودة في ولايات أخرى ونشير في هذا الصدد أن هذه المحاكم الموجودة في الولايات تختص بجميع القضايا التي تخرج من اختصاص المحاكم الفيدرالية ويتم اختيار قضاة محاكم الولايات عن طريق الانتخاب العام ما عدا في ثمانية ولايات يتم تعيينهم من طرف حاكم أو محافظ كل ولاية على أن يتم المصادقة على قرار التعيين من طرف المجلس التشريعي وتكون الأحكام الصادرة في ولاية معينة قابلة للتنفيذ في باقي الولايات بشرط استصدار أمر كم طرف القاضي الذي سينفذ الحكم في دائرة اختصاصه[1]،وسنتعرض لهذه المحاكم تبعا.

أولا_المحاكم الدنيا: تسمى هذه المحاكم كذلك بمحاكم الصلح وتنقسم إلى نوعين من المحاكم محاكم البلدية وهي تتشكل من قضاة محترفين والنوع الثاني يطلق عليه بمحاكم قضاة السلام والتي تتشكل من قضاة غير محترفين وعلى العموم يدخل ضمن اختصاص المحاكم الدنيا دعاوى ذات أهمية المحدودة والبسيطة ويطلق عليها كذلك بالمحاكم الجزئية وهي كثيرة ومتنوعة وتختلف من ولاية إلى أخرى[2].

ثانيا_محاكم المنطقة: وهي محاكم تتشكل من قاض فرد وفي بعض المرات يساعده إثنين من المحلفين وتختص بالفصل كأول درجة في القضايا الجزائية والمدنية[3].

ثالثا_محاكم الاستئناف: كما سبق وتم الإشارة أن محاكم الاستئناف موجودة في بعض الولايات فقط تختص بالنظر في الأحكام المطعون فيها الصادرة من محاكم الدرجة الأولى هذا بالنسبة للولايات التي

---

[1]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق ،ص82،81.
[2]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص82.
[3]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص83.

تحوي على هذه المحاكم أما الولايات التي ليس فيها محاكم الاستئناف فالاستئناف في هذه الحالة يكون أمام القسم لمخصص للاستئناف بالمحكمة العليا للولاية[1].

رابعا_المحكمة العليا للولاية: وهي محكمة قانون تتشكل من سبعة قضاة تنظر في الطعون المرفوعة ضد المحاكم الأقل درجة[2].

الفرع الثاني_ الهيئات القضائية الفيدرالية.

يتضمن القضاء الفيدرالي هيئات قضائية جهوية وكذا متخصصة ومحكمة فيدرالية عليا وسنوضح ذلك تبعا.

أولا_المحاكم الفيدرالية الجهوية: وهي تتمتع بالاختصاص العام وهي تختص تنظر في جميع القضايا كأول درجة نظمتها المادة 111 من الدستور عددها 94 وتضم أقسام أما تشكيلتها تتشكل من قاض فرد واستثناء من ثلاث قضاة ويتم إتباع قانون الإجراءات المدنية لسمة 1937 وتكون أحكامها قابلة للاستئناف أمام المحاكم الفيدرالية الاستئنافية[3].

ثانيا_الهيئات الفيدرالية المتخصصة: تختص بالنظر في بعض المنازعات الإدارية وقد تم إنشائها من طرف الكونجرس قد نصت عليها المادة الأولى من الدستور وهناك محاكم أخرى متخصصة في مسؤولية الدولة أو أحدى الهيئات العمومية الفيدرالية وأخرى متخصصة في القضايا المتعلقة بالضرائب والرسوم وبعضها بقضايا الجمارك[4].

ثالثا_المحكمة العليا الفيدرالية: وهي أعلى هيئة في الو م أ ينظمها الدستور الأمريكي تختص بالنظر في القضايا الكبرى المتعلقة بالسلطات العامة وليس الأفراد كأول درجة أو باعتبارها جهة استئناف[5].

---

[1]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع السابق،ص83.
[2]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص83.
[3]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص84.
[4]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص84،85.
[5]_ فتيحة حاج بوسعادة:المرجع نفسه،ص85.

خاتمة:

مما سبق يمكن القول أن القانون المقارن علم قائم بذاته له أدوات وأنواع وطرق أما الأنظمة التي تم التطرق إليها تتمثل في النظام اللاتيني الروماني بالتطرق إلى النموذج الفرنسي والألماني والنظام الأنجلوسكسوني تم التطرق إلى النموذج الإنجليزي والأمريكي.

قائمة المراجع:

1_ علي عثماني: محاضرات في مقارنة الأنظمة القانونية ،القيت على السنة الثالثة قانون عام ،السداسي5،معهد الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المركز الجامعي آفلو،2022/2021.
[2]_ حورية بن أحمد: مطبوعة في مقياس الأنظمة القانونية المقارنة، القيت على السنة الثالثة قانون عام ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،جامعة تلمسان،2023/2022،.
[3]_حميد شاوش: مقارنة الأنظمة القانونية القيت على السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسة، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة قالمة،2018/2017.
[4]_فتيحة حاج بوسعادة: محاضرات مقارنة الأنظمة القانونية ، القيت على السنة الثالثة قانون عام وقانون خاص، كلية الحقوق، قسم الحقوق،جامعة عين تيموشنت،20247/2023..
[5]_جلول حيدور:مقارنة الأنظمة القانونية، محاضرات موجهة للطلبة السنة الثالثة، السداسي الخامس،كلية الحقوق والعلوم السياسة،قسم الحقوق،جامعة معسكر،2021/2020،.
[6] _عبد المالك درعي:محاضرات في مقارنة الأنظمة القانونية،القيت على الطلبة السنة الثالثة، السداسي الخامس،القانون الخاص،جامعة تيزي وزو،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2024/2023.
[7] _الشريف وكواك: محاضرات في مقارنة الأنظمة القانونية، القيت على الطلبة السنة الثالثة، القانون العام والخاص، جامعة الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،2019.2/2018.
[8] _ حبيبة كالم:دروس في الأنظمة القانونية المقارنة، مقدمة للسنة الثالثة تخصص قانون عام، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة البليدة 2022،2_2023،
[9]_حبيبة كالم:دروس في الأنظمة القانونية المقارنة، مقدمة للسنة الثالثة تخصص قانون عام،قسم القانون العام،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة البليدة 2022،2_2023،
[10]_ حوالف حليمة:محاضرات في مقياس الأنظمة القانونية المقارنة.
[11]_أحمد البرج:محاضرات في الأنظمة القانونية المقارنة،محاضرات مقدمة لطلبة السنة الثالثة قانون خاص،قسم الحقوق،جامعة غرداية،2023،2022.