**المحاضرة الأولى**

**نظرة حول القانون المدني :**

تمهيد:

يعد القانون المدني بمثابة الشريعة العامة التي يحتكم إليها في كل ما يتعلق بنشاط الأفراد ، بل هو الأصل الذي تفرعت عنه، جميع فروع القانون الخاص . وهو الأمر الذي يتحتم على القضاة الرجوع إليه في المسائل التي خلت من نص خاص يحكمها[[1]](#footnote-1).

**تعريف القانون المدني:**

القانون المدني هو عبارةٌ عن مجموعة من القواعد القانونية التي تعنى بتنظيمِ العلاقات بين الأفراد في المجتمع ، ويشتملُ القانون المدنيّ بوجه عام على نوعيْن من العلاقات القانونيّة ، النوع الأولى يختص بتنظيم علاقة الفرد مع أسرته، فيما يعرف بالأحوال الشخصيّة بمواضيعها المختلفة من زواج وطلاق وميراث ووصية وغيرها. أما النوع الثاني من القواعد فقد اختصّ بتنظيم علاقات الأفراد الماليّةالناجمة عن المعاملات التي تتم بينهم، أو ما يعرف بالأحوال العينيّة المتعلقة بالنشاط الماليّ للشخص.

باختصار القانون المدني بوجه عام ينظم الأحوال الشخصية والعينية للأفراد داخل المجتمع . لكن هذا التنظيم مختلف من منظومة قانونية إلى أخرى ، فنجد أن بعض المنظومات القانونية وخاصة في الوطن العربي كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الجزائري والمشرع المصري قامت بالفصل بين قانون الأحوال الشخصية وقانون الأحوال العينية .

وهذا ما كان له تأثير على مستوى التسمية في حد ذاتـها ففي تونس مثلا ، نجده يسمى بقانون الالتزامات والعقود وهو قانون تضنت بنوده مجلة الالتزامات والعقود ، ونفس التسمية في المغرب ( 13/08/1913) وموريتانيا ، أما في لبنان فسمي القانون المدني الصادر في 09/03/1932 بقانون الموجبات والعقود ، و في الجزائر ومصر والأردن تم الأخذ بالتسمية العامة المعروفة بالقانون المدني متأثرين بذلك بالقانون المدني الفرنسي الذي يعد مصدرا تاريخيا لهذه القوانين.

**أصل تسمية القانون المدني :**

يرجع أصل تسمية القانون المدني للقانون الروماني حيث كان القانون المدني يأخذ بمعناه الضيق أي القانون الخاص بالمدينة ، والذي يسري على المواطنين الرومان ، دون سواهم والذي لا يجوز أن يتمسك به غيرهم من الأجناس الأخرى ، وهو مستمد من التقاليد القانونية القديمة التي كانت سائدة في مدينة روما قبل أن تدخل هذه الأخير في معاملات وصلات مع الشعوب الأخرى ، ويعرف القانون المدني في تلك الحقبة بقانون حملة الرماح ، وهو لقب يطلق على قدماء الرومان وقد كان هذا القانون يتميز في بادئ الأمر بصيغة الرسمية والمبالغة في الشكليات ، تـهذبت نظمه باتساع دائرة التعامل بين الرومان والأجانب ، وبما كان يتسرب إليه من مبادئ قانون الشعوب ، واتساع نطاقه بتطبيقه على الأجناس المختلفة من غيرالرومان وانتهى الأمر باختلاط القانون الروماني بقانون الشعوب واندماجه فيه.

ما يلاحظ أن القانون المدني عند الرومان لا يتضمن قواعد القانون المدني بالمعنى الحديث فحسب ، بل شمل أيضا القواعد المتعلقة بتنظيم العلاقات بين التجار والتي نسميها اليوم بقواعد القانون التجاري، كما يشمل أيضا القواعد المتعلقة نظام التقاضي والتي يطلق عليها في العصر الحديث اسم قانون المرافعات أو قانون الاجراءات[[2]](#footnote-2).

**نظرة حول القوانين المدنية الحديثة :**

**أولا : القانون المدني الفرنسي ، قانون نابليون لسنة 1804 .**

هو مزيج من النصوص القانونية المأخوذة عن القانون الروماني والمبادئ المنبثقة عن الثورة الفرنسية التي تقوم على الحرية والمساواة ، شرع في وضعه سنة 1800 من قبل لجنة تتكون من مجموعة من القضاة عينها نابليون بونابرت وانتهت من اعداده وأصدرته في 21/03/ 1804. ليكون فيما بعد مصدرا لأهم القوانين المدنية في العالم ، وحافظ على أفكاره ومبادئه واستقرار نصوصه إلى غاية 2016 من خلال مرسوم 10 فبراير 2016 ، أين شهد تعديلا جذري خاصة على مستوى الكتاب المتعلق بالالتزامات والعقود. حيث تم تعديل 450 مادة منه شملت معظم نصوص الكتاب المتعلق بقانون العقود والنظرية العامة للالتزامات والاثبات .

ومن بين المسائل التي استحدثها تعديل القانون المدني الفرنسي لسنة 2016 وشكلت إضافة للقانون المدني الفرنسي هو تقنينه لمرحلة المفاوضات بصورة صريحة وجعلها مرحلة مستقلة ومختلفة عن بقية المراحل تحكمها نصوص مستقلة بذاتـها، في الوقت الذي كان فيه القانون المدني الفرنسي قبل التعديل مقتصرا فقط على مرحلتين رئيسيتن في حياة العقد من خلال مرحلة الانعقاد ومرحلة التنفيذ ، والظاهر من النص المعدل أن مرحلة المفاوضات لها أهميتها وخصوصيتها باعتبارها مرحلة حساسة يمتد تأثيرها ليشمل بقية المراحل اللاحقة عنها، فالأكيد أن نجاح هذه المرحلة يقتضي تظافر جهود الأطراف الساعية الى التعاقد من خلال توفير حد أدنى من الأمانة والصدق والنية الجادة والحسنة لإنجاح عملية التعاقد.

**ثانيا : القانون المدني المصري الحديث**

صدر القانون المدني المصري بالقانون رقم 131 لسنة 1948 المؤرخ في 29/07/ 1948 ملغيا بمقتضى المادة الأولى منه القانون المدني المعمول به أمام المحاكم الوطنية والصادر في 28 أكتوبر سنة 1883 والقانون المدني المعمول به أمام المحاكم المختلطة[[3]](#footnote-3) والصادر في 28 يونيه سنة 1875 . ويرجع الفضل في ظهور هذا القانون للفقيه الكبير الأستاذ عبد الرزاق السنهوري ، الذي بدأ العمل عليه سنة 1946 وإلى غاية صدوره . وقد قام فيه بالمزج بين قواعد القانون المدني الفرنسي وقواعد الشريعة الاسلامية ، وقد وفق في ذلك إلى حد كبير ، ويعتبر الأستاذ عبد الرزاق السنهوري أشهر فقهاء القانون المدني في الوطن العربي من خلال مؤلفه الوسيط في شرح القانون المدني. إلا أن القانون المدني المصري في الآونة الأخيرة فقد بريقه ، وتراجع أمام بعض القوانين المدنية الأخرى كالقانون المدني الأردني.

 **ثالثا: القانون المدني الجزائري .**

هنا يجب التفرقة بين التشريع المدني بالمفهوم الواسع والقانون المدني بالمفهوم الضيق وعلى هذا الأساس سنتناول التشريع المدني في الجزائر من تاريخ الاستقلال وإلى غاية 1975 تاريخ صدور القانون المدني في الجزائر .

**أ/ القانون المدني في الجزائر في الفترة من 1962 إلى غاية 1975.**

من غير الممكن أن يتم تسيير المعاملات داخل المجتمع من دون الاعتماد على نصوص قانونية تحكمها وتنظمها ، لذلك كانت الدولة الجزائرية الفتية مضطرت للعمل بالنصوص القانونية الموروثة عن الحقبة الاستعمارية إلى غاية وضع منظومة قانونية شاملة ، وعلى هذا الأساس ووفقا لنص المادة الأولى من المرسوم رقم 62/157 المؤرخ في31/12/ 1962 والتي تقضي باستمرار العمل بالقوانين القديمة إلا ما كان متعارضا منها مع مبدأ السيادة الوطنية.

وعليه تم الاستمرار بالقانون القديم سواء ما تعلق بالنص العام المتمثل في قانون نابليون لسنة 1804 .

أو النصوص الخاصة ونعطي مثال على ذلك بنص خاص من خلال المرسوم رقم 55-22 المؤرخ في 04-01-1955 المتضمن إنشاء السجل العقاري في فرنسا والذي طبق في الجزائر بمقتضى المرسوم 59- 1190 المؤرخ في 31 أكتوبر 1959 ، والذي تم إقرار العمل به بمقتضى المرسوم 63-272 الصادر بتاريخ 25 جويلية 1963 وتعميمه على كامل تراب الجمهورية( الجريدة الرسمية الصادرة في 6 أوت 1963 عدد رقم 54 السنة الثانية.

وتأثير القانون المدني الفرنسي لا يزال الى يومنا هذا خاصة لما نتحدث عن الأهلية نجد أن سن 18 سنة لا يزال راسخا لدى الكثير من أفراد المجتمع الجزائري الذين عايشوا تلك الفترة ، والذين لم يدخل في أذهانـهم سن 19 سنة ميلاديةكاملة المنصوص عليه في المادة 40 من القانون المدني الجزائري .

**ب / فترة ما بعد صدور القانون المدني لسنة 1975 إلى يومن هذا .**

صدر القانون المدني الجزائري بالأمر رقم 75-58 المؤرخ 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975.

حيث أن صدور هذا القانون جاء في إطار بناء المنظومة القانونية الجزائرية وربطها بتارخ الأمة ومقوماتها وتقاليدها وعروبتها ودينها الإسلامي [[4]](#footnote-4).

لكن ما يعاب على هذا النص أنه نقل حرفيا عن القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي ، ويفتقر للأعمال التحضيرية التي يمكن العودة إليها ، ولم تكتب بشأنه مذكرة إيضاحية كما هو معمول به في المنظومات القانونية لمختلف دول العالم ، وحسب المعلومات المتوفرة لدينا أنه توجد وثيقة واحدة تضمنت الأعمال التي قامت بـها اللجنة التي أعدت القانون المدني الجزائري على مستوى مكتبة كلية الحقوق ببن عكنون سابقا ، ولكن لم يتسن الاطلاع عليها ومعرفة مدى صحة وجودها.

**ج/ نظرة حول محتوى نص القانون المدني الجزائري وأهم التعديلات التي طرأت عليه**

أخذ المشرع الجزائري تقريبا بنفس المنهجية والتقسيم المعتمدة من قبل المشرع المصري وذلك على النحو التالي :

أولا : جعل الأحكام العامة في كتاب مستقل ، عكس المشرع المصري الذي اكتفى فقط بتخصيص باب تمهيدي لها .

ثانيا : المشرع الجزائري جعل النظرية العامة للالتزمات وكذا العقود الخاصة في كتاب واحد في حين جعلهما المشرع المصري في كتابين اثنين .

ثالثا : اعتمد نفس التقسيم الموجود في القانون المصري بالنسبة للحقوق العينية الأصلية والتبعية من خلال تخصيص كتاب لكل منهما.

حيث أن ما يهمنا في البرنامج ونسعى للتركيز عليه لأنه يمثل العمود الفقري للقانون المدني هو الكتاب الثاني المتعلق بالالتزامات والعقود ، من خلال التطرق للنظرية العامة للالتزام ، سواء ما تعلق منها بالمصادر أو ما تعلق بالأحكام .

1. - د/ محمد جمال مطلق الزنيبات ، المدخل لدراسة القانون – دراسة مقارنة – مكتبة القانون والاقتصاد – الرياض ، ص 132. [↑](#footnote-ref-1)
2. - عمر ممدوح – القانون الروماني ، الطبعة الخامسة دار المعارف ، الطبعة الخامسة ، 1966 ، ص15. [↑](#footnote-ref-2)
3. - انشئت في عهد اسماعيل باشا في القرن التاسع عشر، ليؤول إليها الاختصاص في محاكمة الأوروبيين الذين كانوا متواجدين بكثرة على الأراضي المصرية ، وتتكون من قضاة مصريين وقضاة أجانب من فرنسا وبلجيكا وايطاليا ، وبعد الانتداب البريطاني على مصر في سنة 1914 ، تم فرض قضاة انجليز على رأس هذه المحاكم . [↑](#footnote-ref-3)
4. - علي علي سليمان ، ضرورة اعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، ص 05. [↑](#footnote-ref-4)