www.massira.jo

المدخل الى علم القانون

الدكتور
بكر عبد الفتاح السرحان

دار المسيرة

www.massira.jo

رقـــــم التصـــنيف : 340

المؤلف ومن هو في حكمه : بكر عبد الفتاح السرحان

عنـــــوان الكـــــتاب : المدخل إلى علم القانون

رقـــــم الإيـــــداع : 2011/7/2956

الـــواصـــفـــات : القانون

بـــيانـــات الـــنشـــر : عمان - دار المسيرة للنشر والتوزيع

تم إعداد بيانات الفهرسة والتصنيف الأولية من قبل دائرة المكتبة الوطنية

حقوق الطبع محفوظة للـنـاشر

جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة لدار المسيرة للنشر والتوزيع عمّان - الأردن ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو مجزاً أو تسجيله على اشرطة كاسيت او إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على إسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً

Copyright © All rights reserved

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means,or stored in a data base or retrieval system , without the prior written permisson of the publisher

الطبعة الأولى 2012م – 1433هـ

دار المسيرة

للنشر والتوزيع والطباعة

شركة جمال أحمد حيف وإخوانه

عنوان الدار

الرئيسي : عمان - العبدلي - مقابل البنك العربي هاتف : 5627049 6 962+ فاكس : 5627059 6 962+

الفرع : عمان - ساحة المسجد الحسيني - سوق البتراء هاتف : 4640950 6 962+ فاكس : 4617640 6 962+

صندوق بريد 7218 عمان - 11118 الأردن

E-mail: Info@massira.jo . Website: www.massira.jo

التصميم والاخراج بالدار - دائرة الانتاج

www.massira.jo

المدخل الى
علم القانون

الدكتـــور
بكر عبدالفتاح السرحان
رئيس قسم القانون الخاص
جامعة اليرموك

www.massira.jo

الفهرس

المقدمة.....17

الفصل الأول

التعريف بالقانون وتقسيماته ومصادره ونطاق تطبيقه

المبحث الأول: ماهية القانون.....21

المطلب الأول: القانون وأهميته 21

المطلب الثاني: خصائص القانون.....27

الفرع الأول: صفة الاجتماعية لاعتبار القاعدة المطبقة قانوناً.....28

الدولة والجماعة 29

الفرع الثاني: صفة القاعدة السلوكية لاعتبار القاعدة المطبقة قانوناً.....32

الفرع الثالث: صفة الإلزام لاعتبار القاعدة المطبقة قانوناً 34

الفرع الرابع: صفة العمومية والتجريد لاعتبار القاعدة المطبقة قاعدة قانونيةً.....39

المطلب الثالث: تميّز واختلاف القاعدة القانونية عن غيرها من قواعد السلوك.....43

الفرع الأول: قواعد المجاملات والعادات والتقاليد وقواعد القانون 43

الفرع الثاني: قواعد الأخلاق وقواعد القانون 46

الفرع الثالث: قواعد القانون وقواعد الدين 52

المبحث الثاني: التقسيمات الفقهية للقاعدة القانونية 57

المطلب الأول: تقسيم القواعد القانونية من جهة الشكل 58

www.massira.jo

المطلب الثاني: تقسيم القواعد من جهة قوتها تجاه بعضها بعضاً وتجاه الملتزمين بمضمونها.....59
الفرع الأول: تدرج القواعد القانونية في القوة تجاه بعضها بعضاً.....59
الفرع الثاني: تدرج القواعد القانونية في القوة تجاه المخاطبين بها.....59
أولا: القواعد الآمرة 60
ثانيا: القواعد غير الآمرة 60
ثالثا: العلة وراء قيام التفرقة بين نوعي القواعد 61
رابعا: مدى إلزامية القاعدة غير الآمرة 63
خامسا: معيار التفرقة بين القواعد الآمرة وغير الآمرة.....65
المعيار الشكلي للتفرقة بين القواعد الآمرة وغير الآمرة.....65
المعيار الموضوعي للتفرقة بين القواعد الآمرة وغير الآمرة 66
النظام العام في الجماعة.....66
سادسا: تقرير مدى كون القاعدة القانونية آمرة أم غير آمرة 68
المطلب الثالث: تقسيم القواعد القانونية من جهة الموضوع الذي تتناوله بالتنظيم 69
المطلب الرابع: تقسيم القواعد من جهة تبعيتها للقانونين العام والخاص 70
الفرع الأول: أهم فروع القواعد القانونية التابعة للقانون العام 72
أولاً: القانون الدستوري 73
ثانياً: القانون الإداري 74
ثالثاً: القانون المالي.....76
رابعاً: القانون العقابي أو الجزائي 77
خامساً: القانون الدولي العام 80
الفرع الثاني: أهم فروع القواعد القانونية التابعة القانون الخاص.....82
أولاً: القانون المدني 82

www.massira.jo

ثانياً: القانون التجاري.....83
ثالثاً: قانون العمل.....86
رابعاً: قانون أصول المحاكمات المدنية 88
خامساً: القانون الدولي الخاص 90
المبحث الثالث: مصادر القاعدة القانونية 91
المطلب الأول: المصدرات المادي و التاريخي للقاعدة القانونية 92
الفرع الأول: المصدر المادي للقاعدة القانونية 92
الفرع الثاني: المصدر التاريخي للقاعدة القانونية.....93
المطلب الثاني: المصادر الرسمية للقاعدة القانونية 95
الفرع الأول: التشريع كأول المصادر الرسمية الملزمة للقاضي.....96
أولا: أنواع التشريع 97
ثانيا: آلية سن التشريع العادي.....101
ثالثا:مدى إمكانية تجاوز المراحل السابقة في إصدار القوانين العادية
(القوانين المؤقتة).....104
رابعا: الرقابة على صحة التشريعات 106
الفرع الثاني: أحكام الفقه الإسلامي ومبادئ الشريعة الإسلامية 108
الفرع الثالث: العرف.....111
أولا: شروط قيام العرف كقانون.....112
ثانيا: العرف والعادة (نتائج الاختلاف بينهما) 114
ثالثا: أنواع العرف.....115
رابعا: مقارنة العرف بالتشريع.....116
خامسا: نتائج تراجع مرتبة العرف عن التشريع 118
سادسا: أسباب القوة الإلزامية للعرف 120

www.massira.jo

الفرع الرابع: المصدر الرسمي الرابع للقاعدة القانونية المتمثل بقواعد العدالة 123
المطلب الثالث: المصادر غير الرسمية او الاسترشادية للقاعدة القانونية.....125
الفرع الأول: آراء الفقه أو الفقهاء كمصدر استرشادي للقاعدة القانونية 125
الفرع الثاني: أحكام القضاء كمصدر استرشادي للقاعدة القانونية 126
المبحث الرابع: نطاق تطبيق القانون.....129
المطلب الأول: نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص: قاعدة عدم جواز الاعتداد ولا الاعتذار بالجهل بالقانون.....129
الفرع الأول: معنى القاعدة.....130
الفرع الثاني: حالات استبعاد قاعدة أن الجهل بالقانون لا يعتد به 130
الفرع الثالث: نطاق سريان المبدأ.....131
الفرع الرابع: الغلط بالقانون والجهل بالقانون 132
المطلب الثاني: نطاق تطبيق القانون من حيث المكان 133
الفرع الأول: مبدأ التطبيق الإقليمي للقانون (مبدأ الإقليمية).....133
الفرع الثاني: مبدأ التطبيق الشخصي للقانون.....134
الفرع الثالث: موقف القانون الأردني من المبدأين 134
الفرع الرابع: مبدأ امتداد القانون 135
المطلب الثالث: تطبيق القانون من حيث الزمان.....137
الفرع الأول: مبدأ عدم رجعية القانون 141
أولا: أهمية مبدأ عدم رجعية القوانين 142
ثانيا: المسائل التي يسري عليها المبدأ 143
ثالثا: الاستثناء على قاعدة عدم رجعية القوانين 145

www.massira.jo

الفرع الثاني: مبدأ الأثر الفوري للقانون.....146
أولاً: مبدأ الأثر الفوري للقانون والمراكز القانونية غير المكتملة 146
ثانياُ: مبدأ الأثر الفوري للقانون و آثار المراكز القانونية المكتملة 147
ثالثاً: الاستثناء على مبدأ الأثر الفوري للقانون.....148
المبحث الخامس: آلية استنباط الأحكام من القواعد القانونية وتفسيرها وطرق إلغائها و تعديلها.....149
المطلب الأول: آلية استنباط الأحكام القانونية من النصوص القانونية المكتوبة وقواعد تفسير القانون.....150
الفرع الأول: الطرق الداخلية في تفسير النصوص القانونية 152
أولا: الدلالات.....153
ثانيا: المفاهيم 155
الفرع الثاني: الطرق الخارجية في تفسير النصوص القانونية 159
أولا: العيوب التي قد تعتري النص القانوني 159
ثانيا:الطرق الخارجية لتحصيل الأحكام القانونية من النصوص 161
ثالثا: مدى إلزامية الطرق الخارجية في التفسير.....164
الفرع الثالث: التفسير التشريعي كجزء من القانون 164
الفرع الرابع: عيب تعارض النصوص القانونية مع بعضها بعضا.....166
أولاً: قاعدة التعامل مع نصوص القانون كوحدة واحدة 167
ثانياً: قاعدة أن النص الخاص يقدم على النص العام 167
ثالثاً: قاعدة النص اللاحق يقيد النص السابق 169
المطلب الثاني: إلغاء القواعد القانونية وتعديلها 170
الفرع الأول: معنى الإلغاء 170
الفرع الثاني: السلطة التي تملك إلغاء و تعديل القانون.....171

www.massira.jo

الفرع الثالث: أنواع الإلغاء وصوره: 172
أولاً: الإلغاء الصريح للقاعدة القانونية.....172
ثانياً: الإلغاء الضمني للقاعدة القانونية 173

الفصل الثاني

نظرية الحق

المبحث الأول: التعريف بالحق 179
المبحث الثاني: أنواع الحقوق.....181
المطلب الأول: الحقوق في العلاقات الدولية 181
المطلب الثاني: حقوق الدول والأفراد في العلاقات الداخلية.....181
الفرع الأول: الحقوق العامة 182
الفرع الثاني: الحقوق السياسية 184
الفرع الثالث: الحقوق الخاصة 185
أولا: النوع الاول من الحقوق الخاصة (الحقوق غير المالية أو حقوق الأسرة) 186
ثانيا: النوع الثاني من الحقوق الخاصة (الحقوق المالية) 187
الحقوق المالية الشخصية (الحق الشخصي المتعلق بالمال).....187
الحقوق المالية العينية 190
أنواع الحقوق العينية 191
الحقوق العينية الأصلية 191
الحقوق العينية التبعية.....197
الحق المعنوي كأحد أنواع الحقوق الخاصة المالية 204

www.massira.jo

المبحث الثالث: أركان الحق.....207
المطلب الأول: الركن الأول للحق (أشخاص الحق).....207
الفرع الأول: الشخص الطبيعي (الإنسان او الكائن البشري).....208
أولا: بدء الشخصية القانونية للإنسان الطبيعي.....208
ثانيا: الجنين كنواة للإنسان الطبيعي في حكم القانون.....209
ثالثا: انتهاء الشخصية القانونية للإنسان الطبيعي.....211
رابعا: مدى إمكانية تمديد الشخصية القانونية للإنسان الطبيعي.....213
خامسا: عناصر الشخصية القانونية للإنسان الطبيعي.....214
العنصر الأول: ثبوت الذمة المالية.....215
العنصر الثاني: ثبوت الحالة للشخص.....216
حالة الأسرة (الانتماء إلى أسرة).....216
قرابة النسب أو الدم.....217
قرابة المصاهرة أو القرابة الناجمة عن الزواج.....217
درجة القرابة وآلية تحديدها.....219
آثار الانتماء الإنسان إلى أسرة.....220
الحالة الدينية (انتماء الشخص إلى دين معين).....222
الحالة السياسية (انتماء الشخص يهوية إلى دولة معينة).....222
العنصر الثالث: ثبوت الأهلية.....224
أهلية الوجوب.....225
الاختلاف بين الشخصية القانونية وأهلية الوجوب.....225
أهلية الأداء.....227
سبب اقتران أهلية الأداء بالتصرفات القانونية.....227
الإرادة والتمييز كمؤسسين لأهلية الأداء.....228

www.massira.jo

أنواع التصرفات القانونية.....229
أدوار أهلية الأداء 230
أدوار أهلية الأداء من جهة السن.....231
أدوار أهلية الأداء من جهة العقل والإدراك.....233
كمال الأهلية وانعدام القدرة على التعبير عن الإرادة 239
الولاية على المال.....239
العنصر الرابع: ثبوت الحق في الاسم 242
العنصر الخامس: ثبوت ارتباط الإنسان بإقليم دولة معينة 243
الموطن العام للإنسان.....245
الموطن الخاص للإنسان.....247
الفرع الثاني: الشخص الاعتباري أو الحكمي أو المعنوي كأحد أشخاص الحق.....249
أولا: الطبيعة القانونية للشخص المعنوي.....251
ثانيا: تقسيم الأشخاص المعنوية 254
ثالثا: صور قيام الشخص المعنوي 255
مجموعات الأشخاص الطبيعيين كأشخاص حكميين 256
مجموعات الأموال كأشخاص حكميين 256
رابعا: آلية تكوين الشخص المعنوي.....257
خامسا: الأثر القانوني المترتب على قيام الأشخاص الحكمية أو المعنوية 258
الذمة المالية للشخص المعنوي 258
حالة الشخص المعنوي 259
إسم الشخص المعنوي.....260

www.massira.jo

ثبوت الموطن المستقل للشخص المعنوي 260
أهلية الشخص المعنوي 260
سادسا: الارتباط بين الشخص المعنوي والشخص الطبيعي.....262
سابعا: انتهاء الشخصية القانونية للشخص المعنوي 262
الانتهاء الطبيعي للشخص المعنوي 262
الانتهاء غير الطبيعي للشخص المعنوي 263
المطلب الثاني: الركن الثاني للحق (محل أو موضوع الحق).....263
الفرع الأول: الالتزام بالعمل كمحل للحق.....265
الشرط الأول: أن يكون العمل ممكناً غير مستحيل 266
الشرط الثاني: أن يكون العمل معيناً أو قابلاً للتعيين.....268
الشرط الثالث: أن يكون العمل محل الحق مشروعاً 269
الفرع الثاني: الشيء كمحل للحق.....269
اولا: الشيء والمال 269
ثانيا: تقسيمات الأشياء التي تشكل محلاً للحق المالي (تقسيمات
الأموال بالنظر إلى محلها أو إلى الشيء الذي ترد عليه).....271
الأشياء الاستهلاكية والأشياء الاستعمارية 272
أسس تفرقة الاستهلاكي عن الاستعمالي 273
نتائج التفرقة بين الأشياء الاستهلاكية والأشياء
الاستعمالية 273
الأشياء المثلية والأشياء القيمية.....274
أساس التفرقة بين المثليات والقيميات.....275
النتائج المرتبة على تقسيم الأشياء إلى مثلية وقيمية 276

www.massira.jo

الأشياء محل الحقوق المالية العامة والأشياء محل الحقوق المالية الخاصة.....278
ماهية وأهمية التقسيم.....278
أساس ومعيار تقسيم الأشياء إلى خاصة وعامة.....279
أهمية تقسيم الأشياء إلى عامة وأشياء خاصة.....280
تقسيم الأشياء إلى المنقولات والعقارات.....282
العقارات.....282
المنقولات.....288
المطلب الثالث: الركن الثالث للحق (إقرار القانون للحق بالوجود).....294
المبحث الرابع: مصادر الحق.....295
المطلب الأول: الواقعة القانونية كمصدر للحق.....296
المطلب الثاني: تقسيمات الوقائع القانونية.....297
الفرع الأول: الوقائع القانونية الطبيعية.....297
الفرع الثاني: الوقائع القانونية التي تتم بفعل الإنسان.....297
أولا: أعمال الإنسان المادية كأساس للوقائع القانونية.....298
ثانيا: تصرفات الإنسان القانونية كأساس للوقائع القانونية.....300
العقد كمصدر للحق.....301
الإرادة المنفردة كمصدر للحق.....308
مبدأ سلطان الإرادة في التصرفات القانونية.....308
القيود على مبدأ سلطات الإرادة.....309
المبحث الخامس: استعمال الحق و حمايته وإثبات وجوده.....310
المطلب الأول: حدود استعمال الحق.....310
الفرع الأول: نظرية التعسف في استعمال الحق.....311

www.massira.jo

الفرع الثاني: معيار التعسف في استعمال الحق.....312
الفرع الثالث: عبء إثبات قيام التعسف في استعمال الحق 315
الفرع الرابع: الجزاء المترتب على ثبوت التعسف في استعمال الحق 316
المطلب الثاني: حماية الحق.....316
الفرع الأول: طرق لا يحتاج فيها صاحب الحق إلى اللجوء لجهة ثالثة لحماية حقه وتحصيله.....316
الفرع الثاني: طرق حماية الحقوق التي يحتاج فيها صاحب الحق إلى مراجعة جهة ثالثة لحماية حقه وتحصيله.....319
المطلب الثالث: إثبات الحقوق 321
المراجع.....327