

في القوانين الوضعية في الدول الغربية لم يشتق أحكامه الموضوعية من الدين المسيحي الذي جاء خلواً من التنظيم الموضوعي للروابط الاجتماعية وإن كان هذا القانون متشعباً بالقيم الأخلاقية التي زخر بها الدين، وإنما استقى أحكامه الموضوعية من قواعد القانون الروماني وقواعد العرف بعد تهذيبها، واستكمل نقائصها ولطف من صرامة أحكامها بفضل ما تشبع به رجال الكنيسة من قيم أخلاقية أكدها الدين المسيحي وما استمدته آباء الكنيسة من مبادئ إنسانية من فكرة القانون الطبيعي ومبادئ العدالة. أما الدين الجماعي فهو الدين الذي يشارك القانون في تنظيم الروابط الاجتماعية وينقلب قانوناً في نطاق ما ينظمه إذا أجبرت السلطة العامة الناس على الخضوع لأحكامه وفرضت الجزاء المادي عند مخالفته.

وجوه الشبه بين قواعد القانون وقواعد الدين:

تقوم بين هاتين الطائفتين من القواعد جملة من وجوه الشبه تنصب على الخصائص الآتية: أولاً: تماثلها من حيث الغاية غير المباشرة. ذلك لأن هدف القانون غير المباشر وغرض الدين واحد فكلاهما يرمي إلى السمو بالمجتمع البشري وإسعاده.

ثانياً: توصف قواعد القانون وقواعد الأديان جميعاً بأنها عامة ينصرف حكمها إلى كل من اتصف بصفة معينة من الأشخاص أو توافرت فيه شروط محددة من الأفعال تعلق بها حكم القاعدة.

ثالثاً: تتميز قواعد القانون وقواعد الأديان بأنها قواعد سلوك اجتماعية تهدف إلى تحديد سلوك الفرد في الهيئة الاجتماعية وتقويمه وفرضه عليه فرضاً مطلقاً لا شرطياً.

رابعاً: توصف جميعها بأنها قواعد ملزمة تقرن بجزاء يحمل الناس على اتباعها. خامساً: تتميز جميعها بالوضوح والاستقرار. فلا يكتنف قواعدها الغموض لأنها محددة المفاهيم، ويسهل التعرف عليها بالرجوع إلى المدونات وغيرها من المواطن التي تجمع قواعدها.

وجوه الاختلاف بين قواعد القانون وقواعد الأديان:

تنهض بين هاتين الفئتين من القواعد وجوه اختلاف عميقة نوجز بيانها فيما يلي:

أولاً: اختلافها من حيث الأصل أو المصدر فالأديان كافة، فردية أو جماعية تعتمد أحكامها من قوة علياً غير منظورة، وإن تباينت هذه القوة العليا بتباين الأديان فقد تكون سماوية هي الذات الإلهية وقد تكون غير سماوية. أما قواعد القانون فتجيء من وضع البشر

فردًا أو هيئة تسنها أو مجتمعًا يفرزها، وإن جاز أن يكون الدين مصدرًا تاريخيًا لها حينًا وجاز أن يكون الدين الجماعي مصدرًا رسميًا لها حينًا آخر.

ثانيًا: اختلافهما من حيث الغاية المباشرة. فالأديان كافة فردية أو جماعية تنزع بالإنسان نحو الكمال الذاتي وترمي إلى إقامة المجتمع على أسس الفضيلة والخير والعدالة. أما قواعد القانون فتهدف إلى غاية نفعية هي حسن التنظيم الاجتماعي وإرسائه على أساس العدل.

ثالثًا: تباينها من حيث مقياس الحكم على التصرفات إذ يبدو المقياس في دائرة القانون مقياسًا ظاهرًا أو خارجيًا ينصب على التصرف في مظهره المادي دون أن يتعداه إلى ما يكمن من نوايا وبواعث، خلافاً لمقياس الحكم في الأديان. فإذا كان الدين فرديًا اضحى مقياس الحكم فيه باطنيًا أو داخليًا صرفًا ينفذ إلى أعماق النفس ويكشف عن مقاصدها. وإذا كان الدين جماعيًا كان المقياس فيه مزدوجًا، مقياسًا ظاهرًا يعول عليه الحساب القضائي الدنيوي ومقياسًا باطنيًا يعتمد عليه الحساب الأخروي وترتكز عليه قيمة التصرف في نظر الدين.

رابعًا: تباينهما من حيث النطاق. ذلك لأن قواعد القانون لا تعني إلا بتنظيم الروابط الاجتماعية ولا تحكم إلا فئة من هذه الروابط. أما الأديان فتفاوتت من حيث النطاق. فإذا كان الدين فرديًا تميز بنطاق مستقل عن نطاق القانون لأنه يركز اهتمامه على حكم واجبات الإنسان نحو خالقه ونجاء نفسه ولا يكثر بتنظيم الروابط الاجتماعية تنظيمًا موضوعيًا وإن عني بها من زاوية التأكيد على القيم الأخلاقية لإشاعة الخير والفضيلة في المجتمع. وإذا كان الدين جماعيًا تميز بنطاق أوسع من نطاق القانون. لأنه كما يشارك القانون في تنظيم العلاقات الاجتماعية تنظيمًا موضوعيًا يعني كذلك بحكم واجبات الفرد تجاه ربه وحيال نفسه.

خامسًا: اختلافهما من حيث الجزاء. ذلك لأن الجزاء القانوني يبدو في صورة عقاب، ويوصف بأنه جزاء مادي ويكون أذى ظاهرًا منظمًا تفرضه السلطة العامة. أما الجزاء الديني فيكون عقابًا أو ثوابًا ماديًا غير منظمين يوقعه الله تعالى في الحياة الآخرة إذا كان الدين فرديًا، ويكون الجزاء مزدوجًا دنيويًا ماديًا في صورة عقاب وأخروي في صورتي عقاب أو ثواب في الأديان الجماعية وإذا كان الجزاء الديني الدنيوي يشابه الجزاء القانوني من حيث طبيعته وصفاته إلا أنه يختلف عنه من حيث شروطه وصوره والغرض منه وجدير بالذكر أن الجزاء المادي الدنيوي لا يتوافر في قواعد الدين الجماعي إلا إذا فرضت الدولة على الناس واجب اتباعها ووقعت الجزاء عند مخالفتها لتعد عندئذ قواعد دين وقانون في الوقت نفسه.

المبحث الثاني

التمييز بين القاعدة القانونية والقاعدة الأخلاقية

تمهيد:

يقتضينا التمييز بين القاعدة القانونية والقاعدة الأخلاقية أن نستهل البحث بالتعرف على القاعدة الأخلاقية، معنى ومصدرًا ومميزات ثم نخرج بعده على الكلام في العلاقة بين القاعدتين لتبين وجوه الاختلاف بينهما ولتعرف على الصلة التي تربطهما والتي تكشف عن مدى تأثير قواعد الأخلاق في دائرة القانون^(١).

تعريف قواعد الأخلاق ومصادرها:

تعرف قواعد الأخلاق بأنها: مجموعة مبادئ التي يعتبرها الناس في زمن ما قواعد سلوك تتبع بدافع من الشعور الذاتي والرأي السائد ولا تعرض مخالفتها إلى سخط المجتمع وازدراء أقرانه والتي تتحدد على أساس ما يستقر في الأذهان من أفكار عن الخير والشر ابتغاء السمو بالنفس البشرية نحو المثل العليا من طريق التمسك بالفضائل وتجنب الرذائل في إقامة الروابط الاجتماعية وذلك تحقيقًا للخير الإنسانية وسعادة المجتمع.

وتستمد قواعد الأخلاق من مصادر ثلاثة: الدين ومقتضيات الحياة والنظريات التأملية. فالأديان كافة تضم أحكامًا أخلاقية تهدف إلى تهذيب النفس والسمو بها وترسم طريق الفضيلة وتحض الناس على السير فيه وتحدد درب الرذيلة وتنهى الناس عن سلوكه. ومقتضيات الحياة وأوضاع المجتمع ينبوع تنبع منه قواعد الأخلاق. فما يعتبر رذيلة في مجتمع

(١) انظر عبد الباقي البكري. المدخل لدراسة القانون والشريعة الإسلامية ص ١٤٦ وبعدها.

ما أو عصر ما قد لا يوصف كذلك في مجتمع آخر أو في عصر لاحق. وما يعد فضيلة قد يعد رذيلة بتأثير من عاملي الزمان والمكان. فالربا رذيلة محرمة في الشريعة الإسلامية وكثير من صورته لا يعتبر كذلك في المجتمع المعاصر. والكذب رذيلة منهي عنها في الشريعة الإسلامية إلا أن الكذب البسيط يعتبر في المجتمع المعاصر من وسائل الإعلان والدعاية. والتأمل في طبيعة النفس البشرية وفي أسرار الحياة وأسس المجتمع كان وما يزال للكثير من قواعد الأخلاق.

خصائص قواعد الأخلاق:

تتصف قواعد الأخلاق بالخصائص الآتية:

- ١) أنها قواعد سلوك تهدف إلى إدراك مثل أعلى للسلوك القويم والضمير الطاهر وتنشد للسمو بالنفس الإنسانية نحو الكمال.
- ٢) أنها تعمل في دائرة واجب الإنسان نحو ربه وواجبه حيال نفسه وواجبه تجاه غيره.
- ٣) أنها تفرض على الإنسان في دائرة روابطه مع غيره نوعين من الواجبات. أولهما سلبي يحضه على الامتناع عن الاعتداء على حقوق الغير ونشاطه وثانيهما. إيجابي يفرض عليه مساعدة الغير والتضحية في سبيل إسعاد الآخرين والأخذ بيدهم.
- ٤) أنها قواعد عامة مبنية لأنها تتضمن خطاباً موجهاً إلى الناس كافة يسموا على التفصيلات في حكمه وينطوي على النظام في تطبيقه.
- ٥) أنها قواعد ملزمة لاقتنائها بجزاء عادي يتعرض له مخالفها، هو ازدراء المجتمع وتأنيب الضمير.
- ٦) أنها قواعد نسبية. ذلك لأن بعضها قد يوصف بالخلود، إلا أن معظمها غير ثابت. فتختلف أكثر قواعد الأخلاق باختلاف المجتمعات وتباين بتباين الزمن.
- ٧) أنها قواعد غامضة مبثورة يعوزها الوضوح ولا تستقر في موطن يسهل الرجوع إليه ذلك لأنها تستكن في ضمير الجماعة فيعسر تدوينها وتتعدر الإحاطة بها.

العلاقة بين القانون وبين الأخلاق:

ظل المجتمع البشري القديم يمزج بين القانون وبين الأخلاق ردحاً طويلاً من الزمن مزجاً يعززه الدين. فقد كان الوعي يقضي باعتبار الكذب والتعدي على الغير خطيئة ويفرض حسن النية في التعاقد وكان الإيمان بفضيلة عمل الخير وبرذيلة اقرار الشر كفيلاً إلى مدى بعيد وإقرار النظام والسلام. وقد أكد على ذلك بعض فلاسفة الإغريق ثم جاء الرومان فتغير الوضع. إذ أكد بعض فقهاءهم بتأثير من تغلغل النزعة الفردية في المجتمع الروماني على التمييز بين القانون وبين الأخلاق ونادوا بضرورة وضع حدود للقانون تحول دون اختلاطه بالأخلاق. ثم عاد المزج بين القانون وبين الأخلاق في القرون الوسطى في المجتمع الإسلامي في ظل الشريعة الغراء وفي المجتمع المسيحي في ظل التعاليم المسيحية وأحكام القانون الكنسي. وصار ينظر إلى الشريعة والقانون كقواعد تستوعب مبادئ الأخلاق خلافاً للنظرة الإغريقية التي جعلت الأخلاق تضم القانون في رحابها. حتى إذا جاء القرن الثامن عشر بفلسفته المتشعبة بالنزعة الفردية أفاق التمييز بين القانون وبين الأخلاق من رقاد، وتبلور في صورة نظرية عرفت بالنظرية التقليدية التي اعتنقها الفرديين كوما سيوس والفيلسوف الألماني كانت. وقد دعت هذه النظرية إلى الفصل التام بين القانون وبين الأخلاق بهدف تقليص نطاق القانون ومنع الدولة من التدخل في العلاقات الاجتماعية بحجة حماية الأخلاق وأشارت إلى فروق ثلاثة بين القانون وبين الأخلاق غالت في تقدير أهميتها هي: اختلافها من حيث الغرض ومن حيث النطاق ومن حيث الجزاء. وقد أدى انحسار المذهب الفردي منذ منتصف القرن التاسع عشر إلى تزعم النظرية التقليدية وقيام اتجاه فقهي جديد يدعو إلى دمج القانون بالأخلاق واستند في ذلك إلى إنكار الفارق بينهما من حيث الغرض وإلى التقليل ما أمكن من أهمية الفارقين الآخرين. وقد تزعم هذا الاتجاه الذي عرف أصحابه باسم أصحاب النظرية الحديثة اهرنج وتراند نبرغ الألمان وريبير وجوسران ورينارد الفرنسيون. والحق أن كلا من الاتجاهين السابقين جاء مغالياً في رأيه. فلا يصح القول بالفصل التام بين القانون وبين الأخلاق كما لا يجوز القول بدمجها ذلك لأن هناك ثمة وجوه اختلاف بينهما لا سبيل إلى انكارها. وقد برز اتجاه فقهي جديد في الرأي لا يسلم بالاتجاهين السابقين ولكنه يدعو إلى التقريب بين القانون وبين الأخلاق قدر المستطاع وقد تزعم هذا الاتجاه الفقهاء الفرنسيون مازو وكايتان ولاكوست. واستندوا إلى معيار للتمييز بين القانون وبين الأخلاق

تتبع منه جميع وجوه الاختلاف بينهما هو تباينهما من حيث الغاية المباشرة لأن غاية الأخلاق المباشرة غاية مثالية تهدف إلى تحقيق خير الفرد والسمو بالنفس الإنسانية نحو الكمال الذاتي أما غاية القانون المباشرة فغاية نفعية تهدف إلى نفع المجتمع وحسن التنظيم الاجتماعي. وإذا كانت قواعد الأخلاق تؤكد معنى الخير فإن القانون يؤكد إقرار العدل في الحياة الاجتماعية. وجوه الاختلاف بين قواعد القانون وبين قواعد الأخلاق:

تنشأ عن اختلاف القانون عن الأخلاق من حيث الغاية المباشرة الفروق التالية بينهما:

(١) اختلافهما من حيث مقياس الحكم على التصرفات. ذلك لأن مقياس الحكم على التصرف في دائرة الأخلاق مقياس داخلي أو باطني يتوغل في سرائر النفس ويكشف عن الهدواف الخفية. فالعبرة بالنية دائماً في نظر الأخلاق لا بالعمل في مظهره وآثاره. أما مقياس الحكم على التصرف في دائرة القانون فمقياس ظاهري أو خارجي يعتمد بالسلوك الخارجي للشخص. فالقانون لا يحفل بالنية المجردة أي التي لا تبرز إلى العالم الخارجي أو لا يدل عليها دليل مادي.

(٢) اختلافهما من حيث الوضوح والاستقرار. فقواعد الأخلاق تتميز بغموضها وبتشتتها فهي غير واضحة المعالم وهي غير مستقرة لعدم وجود موطن يجمع قواعدهما لأنها تكمن في الضمائر. أما قواعد القانون فقواعد واضحة مستقرة فهي واضحة لأنها مقررة في الغالب في صيغ محددة. وهي مستقرة في موطن يسهل الرجوع إليها للتعرف عليها وتطبيقها كالتقنيات والتشريعات.

(٣) اختلافهما من حيث الجزاء. واختلافهما من حيث الجزاء يبدو في ناحيتين أولاهما: من حيث طبيعة الجزاء. وثانيهما: من حيث من يتولى توقيعه أما من حيث طبيعة الجزاء فجزاء مخالفة قواعد الأخلاق جزاء أدبي غير قابل بطبيعته للتنفيذ المادي ويبدو في صورتين عذاب الضمير وسخط المجتمع وجزاء مخالفة قواعد القانون يكون جزاء مادياً يبدو في صورة أذى ظاهر محددًا جنسًا وقياسًا. وأما من حيث من يتولى توقيعه فإن جزاء مخالفة قواعد الأخلاق جزاء يوقعه ضمير الإثم في صورة وخز وتبكيك. وضمير الجماعة في صورة سخط أو اشمئزاز. أما الجزاء القانوني فتهدد به السلطة العامة وتوقعه مؤسسات قضائية يلتزم الناس بعرض منازعاتهم عليها لحسمها وطاعتها فيما تصدره من أحكام.

(٤) اختلافهما من حيث النطاق. واختلافهما هذا يبدو في ناحيتين. أولاهما: من حيث أنواع الواجبات التي تتولاها القاعدتان بالحكم وثانيهما: من حيث مدى ما تتناولته القاعدتان بالتنظيم من الروابط الاجتماعية.

أما من حيث أنواع الواجبات التي تتصدى القاعدتان لحكمها فإن قواعد الأخلاق تحكم مختلف الواجبات التي يتحملها الفرد في حياته كواجبه نحو ربه ونحو نفسه وحيال غيره خلافاً لقواعد القانون التي تحكم واجب الفرد نحو غيره وإن امتد حكمها إلى فئة من الواجبات الأخرى ولذلك فإن قواعد الأخلاق تبدو أوسع من القانون نطاقاً في هذه الناحية. وأما من حيث ما تتناوله القاعدتان بالتنظيم من الروابط الاجتماعية أي واجبات الفرد نحو غيره فلا يمكن القطع بأن أيًا من القاعدتين أوسع من الأخرى نطاقاً. فقد تبدو قواعد الأخلاق أوسع نطاقاً من قواعد القانون لأنها تتناول بالحكم واجبات لا تمتد إليها يد القانون. ذلك لأن الأخلاق تفرض على الإنسان في دائرة واجباته نحو الغير نوعين من الواجبات هما الواجب الإيجابي الذي يدعو إلى معاونة غيره والتفحيط في سبيل إسعاد الآخرين والواجب السلبي الذي يفرض عليه الامتناع عن الاعتداء على الغير أما القانون فإنه يفرض الواجبات السلبية كأصل ويعني ببعض الواجبات الإيجابية كأحكام النفقة ودفع الضرائب كاستثناء. وإذا كانت الواجبات الإيجابية التي يفرضها القانون آخذة بالازدياد في وقتنا الحاضر بتأثير في تسيد النزعة الاشتراكية فإنه يعجز عن الوصول إلى المدى والذي تبلغه قواعد الأخلاق في فرض الواجبات الإيجابية كماً ونوعاً وإذا كان القانون يشارك الأخلاق في حكم الواجبات السلبية فإن الأخلاق تبدو أوسع منه نطاقاً كذلك. لأنها تحكم التصرف في ظاهره وباطنه أما القانون فلا يحفل إلا بظاهر التصرف ولا يعباء بالنوايا إلا إذا دل عليها دليل خارجي. وقد تبدو الأخلاق أضيق نطاقاً من القانون في حالتين:

أولاهما. أن قواعد الأخلاق تقتصر في خطابها على تقرير الواجبات دون إنشاء الحقوق فهي تخاطب ضمير الفرد فتفرض عليه الواجب دون أن تولد حقاً لصالح طرف آخر. أما القانون فيقرر الحقوق إلى جانب فرض الواجبات ثابتهما: إن قواعد القانون قد تتناول بالتنظيم أموراً لا شأن للأخلاق بها عندما يدخل القانون مصلحة الجماعة في اعتباره. ذلك لأن فكرة الصراع الاجتماعي وضبط النظام في المجتمع وتنظيم الحياة الاجتماعية قد تقتضي من القانون تنظيم مسائل لا تنكرها الأخلاق ولا تقرها. كقواعد المرور وقواعد الضبط الإداري وقواعد المرافعات والقواعد التي تقتضي الشكلية في إبرام التصرفات العقارية. وقد ينطلق القانون بعيداً عن دائرة الأخلاق، فيرتب بدافع من استقرار المعاملات أحكاماً تتعارض مع القيم الخلقية ونجافي العدالة الفردية، وهي العدالة التي تنظر إلى صالح الفرد مجرداً من عضويته في الجماعة. ذلك لأن استقرار التعامل قد يقتضي من القانون ضم قواعد تناقض في أحكامها مضمون الأخلاق وغايتها بحيث تبدو وكأنها تهدد عامدة قيم الأخلاق.

ومن الأمثلة على هذه القواعد، قواعد التقادم المسقط وقواعد التقادم المكسب وقواعد الإثبات.

مظاهر الصلة الدائمة بين القانون وبين الأخلاق:

إذا كانت قواعد القانون وقواعد الأخلاق تتباينان من حيث الغاية المباشرة تبايناً تنسب إليه وجوه الاختلاف بينهما فإنهما يتماثلان من حيث الغاية غير المباشرة أو الهدف الاسمي. فقواعد القانون وقواعد الأخلاق تهدف جميعاً إلى سعادة المجتمع وحسن تنظيمه وإقرار العدل فيه. وتماثلها من حيث الغاية غير المباشرة هو مصدر جميع مظاهر الصلة الوثقى بينهما التي لم تتكرر لها جميع المجتمعات عبر التاريخ والتي سنوجزها فيما يلي:

(١) تعتبر الأخلاق مثلاً أعلى يلهم القانون أحكامه في المجال الذي يشتركان في تنظيمه وكلما نما إحساس المجتمع ونضج وعيه تعاظم نشاط القانون في دائرة الأخلاق وبرز دور الأخلاق في تكوين القاعدة القانونية مسهمة مع عناصر أخرى كضبط النظام واستقرار المعاملات في وضعها.

(٢) تعتبر الأخلاق مقياساً تقاس به سلامة التصرفات القانونية. وهي بذلك تمارس سلطناً واسعاً في دائرة روابط القانون تقره النصوص في كثير من التشريعات. فقد نصت كثير من القوانين على بطلان كل اتفاق يخالف للأداب العامة.

(٣) وإذا كانت مبادئ الأخلاق تلعب دوراً هاماً في تكوين القاعدة القانونية فإنها تلعب دوراً ملحوظاً عند إصدار الأحكام في حالة افتقاد النص والعرف فقد اعتبر كثير من المشرعين مبادئ العدالة مصدرًا رسمياً للقانون يرجع إليه القاضي إذا افتقد الحكم في المصادر الرسمية الأخرى. ومبادئ العدالة طائفة من القيم الأخلاقية تحسب المجتمع بضرورتها فأصبح عليها قدرًا من القوة الملزمة تتوسط بين قوة القانون وبين قوة الأخلاق.

(٤) وقد يتأثر القانون بمبادئ الأخلاق في المجال الذي لا يعتبر فيه الواجب تكليفيًا قانونيًا والتزامًا مدنيًا لسقوط قوته الملزمة. إذ يحل محللاً وسطاً بين الواجب الأدبي وبين التكليف القانوني دون أن يجرده من الجزاء استجابة لمقتضيات الأخلاق وكثيراً ما سلك القانون هذا السبيل إذا فقد الالتزام المدني قوته الملزمة لسبب من الأسباب كالتقادم مثلاً وسقط عن التزم به. فإذا انقضت المدة المحددة قانوناً للمطالبة بالحق سقط الحق بالتقادم ولما كانت قواعد الأخلاق لا تقر ضياع الحق على صاحبه بمجرد عدم المطالبة به فقد حاول القانون التوفيق بين دواعي استقرار التعامل وبين مقتضيات

الأخلاق. باعتبار الحق الذي سقط بالتقادم التزامًا طبيعيًا دون أن يقر ضياعه فالحق الذي يسقط بالتقادم لا ينقضي وجوده إنما يفقد قوته الملزمة فلا يجبر المدين قضاءً على الوفاء به، غير أن المدين به إذا نفذه عن بينة واختيار صح التنفيذ واعتبر وفاءً بها في الذمة من حق لا تبرعًا. ولا يجوز التراجع فيه لاسترداد ما دفع.

المبحث الثالث

التمييز بين قواعد القانون وقواعد العدالة

تمهيد:

يقتضينا التمييز بين قواعد القانون وبين قواعد العدالة، تعريف قواعد العدالة وتفصيل خصائصها أولاً، والإشارة إلى وجوه الشبه والاختلاف بينها وبين خصائص القاعدة القانونية ثانياً، والتعرف على مدى صلة القانون بها أخيراً.

معنى قواعد العدالة:

لما كانت العدالة تعني التعبير عن الشعور بالمساواة الواقعية لا المجردة، وهي المساواة القائمة على مراعاة الظروف والجزئيات في كل حالة وبالنسبة لكل شخص^(١)، فإن في وسعنا القول أنها تعني الشعور بالإنصاف، وهو شعور كامن في النفس يمليه الضمير النقي والعقل السليم ويوحي بحلول تسري على الأشخاص والحالات مراعية دقائق الظروف والجزئيات هادفة إلى إيفاء كل ذي حق حقه. وهذا الشعور يتأثر بمجموعة قواعد تعرف باسم قواعد العدالة تصدر عن مثل أعلى يهدف إلى خير الإنسانية وحسن التنظيم الاجتماعي وعليه، فإن العدالة تعني الشعور بالإنصاف شعورًا تمليه قواعد العدالة، أما قواعد العدالة فتعني مجموعة من القواعد تصدر عن مثل أعلى يستهدف خير الإنسانية والمجتمع بها يملأ النفوس من شعور بالإنصاف وما يوحي به من حلول منصفة.

(١) عبد الباقي البكري. المدخل لدراسة القانون والشرية. ص ١٨٤.

خصائص قواعد العدالة:

تتميز قواعد العدالة بالخصائص الآتية:

أولاً: أنها عامة اجتماعية فهي عامة، شأنها شأن أية قاعدة، لأن أحكامها لا تنصرف إلى أشخاص محددين بذواتهم ولا إلى أفعال محددة بأسمائها. وهي اجتماعية، لأن العدالة تعبير عن مبدأ من مبادئ الحياة الاجتماعية، هو المساواة. والمساواة قاعدة من قواعد التنظيم الاجتماعي تهدف إلى رسم العلاقات بين الأشخاص في المجتمع.

ثانياً: أنها تصدر عن مثل أعلى يرمي إلى خير الإنسانية وصلاح المجتمع بما يمليه على المشرع في تشريعه، وعلى القاضي في قراراته، من لزوم توخي الإنصاف في وضع حلوله.

ثالثاً: أنها قواعد متغيرة لا توصف بالثبات. لأن العدالة رد فعل لأحداث اجتماعية، يقبل التغيير بطبيعته بتفاوت الزمان والمكان. ولأن العدالة لا تقوم على فكرة الخير المطلق وهو الخير في ذاته مجرداً من أي اعتبار آخر، وإنما تقوم على فكرة بذل الخير إلى الفرد والجماعة، وتقرير الخير والشر في ظل العدالة يتأثر بتباين الظروف. فقد يبدو التصرف الواحد خيراً في ظروف ويظهر مصدر شر في ظروف أخرى. والحق أن فكرة المساواة التي تركز عليها العدالة هي وحدها الحقيقة الأبدية أما مظاهر العدالة وما تمليه من حلول فلا يمكن وصفها بالخلود والثبات لتأثرها بعوامل الزمان والمكان ومقتضيات الظروف والحاجات.

رابعاً: أنها لا ترشد إلى حلول قاطعة ثابتة وإنما تملأ النفس شعوراً بالإنصاف فهي لا تملي على المشرع حكماً قاطعاً ولا تلهم القاضي معياراً دقيقاً ثابتاً وإنما يتجلى أثرها في التخفيف من صرامة الأحكام من جهة، وفي سد المنافذ أمام القاضي في طريق النكول عن الأحكام بحجة افتقاد المصادر الرسمية للقاعدة القانونية الواجبة التطبيق على ما يعرض عليه من قضايا من جهة أخرى.

خامساً: أنها قواعد يشوبها الغموض والتشتمت، فهي ليست واضحة المعالم والمدلول، بسبب تغاير مفاهيمها وحدودها بتغاير الظروف والحاجات. كما أن قواعد لها لا تستقر في موطن واحد لأنها تستمد مثل أعلى يلهم النفوس شعوراً بالإنصاف ويسبب ما تقدم، يتعذر التعرف بدقة على هذه القواعد كما يعسر الإلمام سلفاً بأحكامها.

سادساً: أنها قواعد ملزمة لاقتراءها بجزاء يلحق مخالفتها. إلا أن جزاءها ليس من طبيعة واحدة، وإنما يختلف باختلاف دورها في الحياة القانونية فقد تفتقرن بجزاء مادي متى اعتبرت

مصدرًا رسميًا للقانون. وهي تعتبر كذلك، إذا أحال النصر القضاء عليها عند افتقاد المصادر الرسمية المعروفة للقاعدة القانونية كالنص التشريعي وقواعد العرف. ويكون جزاؤها أدبيًا في الحالات التي لا تدخل فيها في عداد مصادر القانون الرسمية.

لذلك يصح القول أنها تقف من حيث القوة الملزمة وسطًا بين قواعد القانون وبين قواعد الأخلاق فهي أضعف قوة من قواعد القانون وأقوى من القاعدة الخلقية. ذلك لأن قواعد القانون تقترن أبدًا بإكراه اجتماعي تقتضيه مصلحة الجماعة يبدو في صورة جزاء مادي هو العقاب، ولأن القاعدة الأخلاقية تتبع بمحض اختيار الأفراد وبدافع من إحساسهم بجداولها ويكون جزاؤها أدبيًا صرفًا في صورة وخز الضمير أو سخط المجتمع واشتمتازة، أما قواعد العدالة فتقترن جزاء مادي إذا وجب على القاضي الرجوع إليها في حكمه ويكون جزاؤها أدبيًا في الحالات التي لا يتحتم فيها على القاضي إليها. ومع ذلك فإن الدافع إلى اتباعها يبدو أقوى من الحافز الأخلاقي، لأن شعور المجتمع بجداولها له حقيق النظام والصالح العام يكون أشد من إحساس المجتمع بجدوى التقيد بقواعد الأخلاق.

وجوه الشبه والاختلاف بين قواعد القانون وبين قواعد العدالة:

تشابه قواعد العدالة قواعد القانون في بعض الخصائص. ذلك لأنها قواعد عامة، كقواعد القانون وسائر القواعد. ولأنها تتميز بصيغتها الاجتماعية كسائر القواعد الاجتماعية. فقواعد العدالة تركز اهتمامها على التنظيم الاجتماعي كقواعد القانون، وخلافًا لقواعد الأخلاق التي توصف بأنها قواعد حياة فردية بسبب ارتكازها على فكرة الخير المطلق في تحديد سلوك الفرد تجاه غيره. إلا أن ثمة فروقًا هامة تقوم بين قواعد القانون وبين قواعد العدالة نوجز ذكرها فيما يأتي:

أولاً: اختلافهما من حيث الغاية المباشرة. فقواعد القانون تهدف إلى حسن التنظيم الاجتماعي عن طريق ضبط النظام واستقرار المعاملات وتقرير العدل، أما قواعد العدالة فتقوم على فكرة الخير شأنها شأن قواعد الأخلاق وإن كان الخير الذي ترمي إلى تحقيقه هو الخير الاجتماعي وليس الخير المطلق الذي تهدف قواعد الأخلاق إلى إدراكه. والخير المطلق هو خير الفرد أي الخير في ذاته مجردًا من أي اعتبار اجتماعي. أما الخير الاجتماعي فيعني إحسانًا فعليًا يصدر من شخص إلى آخر أو من فرد إلى الجماعة فيعمل على إشاعة الخير في المجتمع.

ثانياً: اختلافهما من حيث الجزاء. ذلك لأن قواعد القانون تقرن بجزاء مادي تفرضه السلطة العامة. أما جزاء قواعد العدالة فأدبي يوقعه ضمير المجتمع وضمير الفرد. وإن جاز أن يكون ما يفرضه السلطة العامة عندما تعد قواعد العدالة مصدرًا رسميًا للقانون.

ثالثاً: اختلافهما من حيث الوضوح والاستقرار. فقواعد القانون قواعد واضحة المعالم لينة الحدود تستقر في مواطن معروفة يسهل الرجوع إليها والإلمام بمضمونها، أما قواعد العدالة فيكتنفها الغموض ويسودها التشتت ويعوزها الثبات. فلا موطن يجمعها ييسر الرجوع اليه. ولا معالم محددة لها يسهل التعرف عليها. هذا فضلاً عن تأثرها بتغاير الظروف والأوضاع والحاجات تأثر بعامل الزمان والمكان.

رابعاً: ترشد قواعد القانون القاضي إلى حلول قاطعة يستفيد من نصوصها مباشرة عند وضوحها وبصورة غير مباشرة أي من طريق التفسير عند غموضها أو نقص أحكامها أما قواعد العدالة فلا تملي على أي من المشرع والقاضي أحكاماً قاطعة وإنما تملأ نفسيهما بشعور يوحى بالأحكام والقرارات المنصفة. ومدى الإنصاف في هذه الأحكام والقرارات أمر يتأثر تقديره بالظروف والأوضاع والحاجات والقيم الاجتماعية.

خامساً: توصف قواعد القانون بالتجرد مادامت تعني بالظروف الجوهرية والاعتبارات الرئيسية دون دقائق الظروف وجزئياتها، لأنه تهدف إلى تحقيق العدل وتعتمد في أحكامها بالوضع الغالب. ولما كانت قواعد العدالة تتوخى تحقيق الإنصاف الذي يقتضي الاهتمام بالظروف الخاصة والاعتبارات الثانوية فإن صفة التجريد فيها تبدو باهتة.

صلة القانون بقواعد العدالة:

تقوم بين القانون وبين قواعد العدالة وثقى تبيينها في أمرين. أولهما، أن دائرة قواعد العدالة تمثل أحياناً مرحلة وسطى تمر بها قواعد الأخلاق في طريق تحولها إلى دائرة القانون. ذلك لأن نضج الوعي الاجتماعي وسمو إحساس الجماعة بجدوى بعض القيم الأخلاقية تفضي إلى تحول هذه القيم إلى قواعد قانون إلا أن هذا التحرك لا يبدو على نحو واحد في جميع المجتمعات وإنما يختلف باختلاف أنماط تطورها. أما إذا تطور المجتمع على نحو متدرج بتأثير من سمو الوعي الاجتماعي ونمو الإحساس بجدوى بعض القيم مرت قواعد الأخلاق بدائرة قواعد العدالة في طريق تحولها إلى دائرة القانون. فتتحول قواعد الأخلاق إلى قواعد عدالة ثم تصبح بعدئذ قواعد قانون.

ثانيهما: أن قواعد العدالة تؤثر كثيراً في الحياة القانونية. ويبدو تأثيرها في اتجاهين. هما،

تأثيرها في دائرة التشريع، وتأثيرها في نطاق القضاء. ذلك لأن المشرع، ما دام هو الحفيظ على الصالح العام والساهر على تحقيق العدل والآخذ بيد المجتمع في طريق التقدم والأصلاح، ومادامت قواعد العدالة تستهدف خير المجتمع والسمو بالتنظيم الاجتماعي، فعليه أن يستلهمها وإن يستقي أحكامه منها.

وكلما قطع المشرع في درب التشبع بروح الإنصاف فيما يصوغه من نصوص شوطاً أبعد، كلما اقترب بقانونه من مرتبة الكمال:

ولأن على القاضي أن يرجع إلى قواعد العدالة ليؤسس حكمه عليها متى افتقد النص القانوني وعجز عن استنباط الحكم في قضية ينظرها من المصادر الرسمية الأخرى للقانون وقد ألزمته طائفة من القوانين الوضعية الحديثة بذلك، ومنها القانون المدني العراقي فجاء في الفقرة الثانية من المادة الأولى من تقنيننا المدني ما يأتي (فإذا لم يوجد نص يمكن تطبيقه، حكمت المحكمة بمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون دون التقييد بمذهب معين، فإذا لم يوجد فبمقتضى قواعد العدالة).

وواضح، أن المشرع العراقي وغيره من المشرعين، قطعوا بهذا النص على القاضي طريق الامتناع عن إصدار الحكم في قضية معروضة عليه بحجة افتقاد المصادر الرسمية المعروفة للقانون، وذلك بإلزامه بالرجوع إلى قواعد العدالة لإصدار حكمه في كل حالة يفتقد فيها المصادر الرسمية التي تعلوها منزلة: ومع أن قواعد العدالة ليست واضحة المدلول ولا بينة المعالم، إلا أن على القاضي أن يجتهد برأيه ليحسم القضية المنظورة من قبله وفق ما يقتضيه الشعور بالإنصاف من تقرير العدالة بين الناس: وعلى القاضي عندما يستوحى حكمه منها، أن يصدر في اجتهاده عن اعتبارات موضوعية وليس عن اعتقاده الخاص. فلا يحق له أن يؤسس حكمه على عقيدته ومثله وأفكاره الخاصة وإن يطبق ما كان يضعه هو من قواعد لو أنبط به تشريعها، وإلا أصبح القاضي مشرعاً وهو أمر لا يجوز. وإنما عليه أن يتأثر بالاعتبارات الموضوعية التي تلم بمجتمعهم، وأن يسترشد بالمبادئ العامة للقانون التي تستنبط منها القواعد التفصيلية، سواء كانت مبادئ قانونية تقوم عليها تشريعات دولته أو مبادئ قانونية مشتركة بين قوانين الأمم.

والحق، أن لتأثير قواعد العدالة في حقل القضاء اليد الطولى في تطوير القانون: فقد عمل القضاء من طريق الاجتهاد في الرأي على تلا في تصور التشريع وسد نقائصه بتقرير عدد من

النظريات والأحكام العادلة، كمنظرية التعسف في استعمال الحق ونظرية الظروف الطارئة ومبدأ تحمل التبعة ومبدأ الضمان وأحكام المسؤولية التقصيرية المبينة على خطأ مفروض وأحكام الملكية الأدبية والفنية والصناعية.

المبحث الرابع

صلة القانون بسائر العلوم الاجتماعية

يقصد بالعلم الاجتماعي، العلم الذي يتوافر على دراسة الإنسان باعتباره عضوًا في مجتمع. وعلم القانون كما تبين لنا، علم اجتماعي، لأنه يضم قواعد سلوك اجتماعية تحكم تصرفات الفرد وتنظم علاقاته مع أبناء جنسه. ومادام القانون يستقر في دائرة العلوم الاجتماعية، فلا بد من وجود صلة وثقى بينه وبين سائر هذه العلوم، كعلم السياسة والاقتصاد والاجتماع والتاريخ والفلسفة وغيرها. تبدو في صورة تأثره بها وتأثيره فيها.

أما علاقته بعلم السياسة فتتضح حين يعرض القانون لتنظيم الكيان السياسي للدولة، محددًا شكل نظام الحكم، والسلطات القائمة فيها، منظمًا العلاقات بين هذه السلطات من جهة وبينها وبين الشعب من جهة ثانية. ذلك لأن على المشرع عندما يتصدى لهذا التنظيم، أن يحيط علمًا بالنظريات السياسية من جهة وبالظواهر السياسية في دولته من جهة أخرى ليحيي ما يصوغه من قواعد. ترجمة للفكر السياسي في مجتمعه وبلورة لما يتلقفه من علم السياسة من نظريات في ضوء الاتجاه السياسي الذي يتسلط على مجتمعه وفلسفة نظام الحكم فيه.

وصلته بعلم الاقتصاد تتجلى في دائرة المعاملات المالية. فهو إذا اتجه إلى تنظيم علاقة الفرد بغيره من حيث المال وتحديد سلطة الشخص على المال، التفت إلى علم الاقتصاد لينهل منه الحلول. وإذا كان علم الاقتصاد يعني بالبحث في إنتاج الثروة وتوزيعها، فإن القانون تولى تنظيم كثير من هذه الجوانب بما يقرره من قواعد للملكية ومن ثم تنظيم لتداول الأموال ومن رسم لنظرية العقد، والعقد أداة هامة في تداول المال. كما تلعب الاعتبارات الاقتصادية دورًا

هأماً في نشوء القاعدة القانونية، فإن مضمون هذه القاعدة يتأثر دائماً بالسياسة الاقتصادية للدولة وبالفكر الاقتصادي الذي يسودها.

وأما تأثيره بعلم الاجتماع فيبدو حين يتصدى لتنظيم واجبات الفرد ومسلكه حيال أفراد جنسه، ويظهر جلياً في دائرة الأحوال الشخصية عندما يتناول بالتنظيم علاقة الفرد بأسرته. وإذا كان علم الاجتماع يعني بدراسة الظواهر الاجتماعية ومتابعة سلوك الفرد في الجماعة، فقد تفرع منه في الوقت الحاضر فرع يطلق عليه اسم علم الاجتماع القانوني الذي يركز اهتمامه على دراسة سلوك الشخص تجاه القواعد القانونية المطبقة وعلى استخلاص النتائج الاجتماعية المترتبة على سن تشريع أو تعديله أو إلغائه.

ويعتبر هذا العلم موجهاً للسياسة التشريعية من جهة ودليلاً على نجاحها أو فشلها من ناحية أخرى. فهو الذي يحفز المشرع على سن قاعدة تعالج وضعاً اجتماعياً يندرج بالخطر، أو على إلغاء قاعدة أثبت علم الاجتماع القانوني أنها ولدت ميتة، أو على تعديل قاعدة كشف هذا العلم عن عجزها وقصورها عن تحقيق الغرض المرجو منها.

ورابطته بعلم التاريخ لا سبيل إلى إنكارها لأن الدراسة التاريخية تلقي الضوء على القواعد القانونية القديمة وتعين رجل القانون في تقديرها وتحدد مسلك المشرع حيالها. فهي بما تقدمه من معلومات تكفل للمشرع نهجاً سليماً في تشريعه فيحدد بعونها موقفه من القواعد القديمة من نبد أو إبقاء. وهي تساعد رجل القانون في تفهم القواعد القائمة التي قد لا يسهل إدراكها إلى في ضوء الإلمام بالظروف المحيطة بها وقت نشوئها. وهي بما تزخر به من تجارب ماضية تسهم في إقامة الحاضر على أسس قانونية متينة.

وللقانون صلة وثقى بالدراسات الفلسفية وبكل من علم النفس وعلم المنطق. إذ تضيفي الفلسفة على البحث القانوني الأصالة والعمق وسعة الإحاطة. ويعين علم النفس في وضع القاعدة القانونية مضموناً وصياغة وزمناً على نحو ينسجم مع الرغبات الكامنة في نفوس الجماعة: ويساعد علم المنطق في تحديد مضمون القاعدة القانونية وتبريرها وتفسيرها.

وخلاصة القول أننا نجد تداخلاً واضحاً وتأثيراً متبادلاً بين القانون وسانر العلوم الاجتماعية. وإذا قلنا أن قواعد القانون تعتبر تنظيمياً دقيقاً لما يستخلص من هذه العلوم، لزمنا القول أن قواعد القانون هي التي ترسم حدود العلوم الاجتماعية الأخرى وتحدد نصيبها من التطبيق في واقع الحياة وتتولى مضمونها تعديلاً وتهذيباً. ولذلك فإننا إذا تطلبنا من رجل القانون الإلمام بقسط من المعرفة في مختلف العلوم الاجتماعية فيحسن بنا أن نطلب من كل

متخصص في أي علم اجتماعي الإلمام بالمبادئ الأساس التي تحدد الإطار القانوني المحيط بتنظيم المجتمع. ويسبب هذا التداخل والتأثير المتبادل نظر الباحثين إلى العلوم الاجتماعية كمجموعة من الثقافات تتابع دراسة سلوك الإنسان زماناً ومكاناً وأطلقوا عليها اسم مجموعة العلوم الإنسانية.

+

الباب الثاني

مصادر القانون

الفصل الرابع:

المصادر الرسمية

الفصل الخامس:

المصادر التفسيرية أو غير الرسمية

مصادر القانون

يجسن بنا بعد أن تعرفنا على القاعدة القانونية فحددنا معناها وتفهمنا خصائصها أن نتابع دراستها في نشوئها وتطبيقها وفنائها. بتسلسل منطقي وذلك يقتضينا أن نصدر بحوثنا فيها بدراسة مصادرنا. فقد تبين لنا في الباب الأول أنها تبدو في صورة تكليف تتوجه به إلى الأشخاص في المجتمع سلطة أمره. نملك حق التكليف أيا كانت دوله، أو مجتمعًا أو الذات الإلهية فتعرضه وتكفل احترامه. ونريد في هذا الباب أن نكشف عن كيفية نفاذها إلى حيز الوجود والتطبيق واكتسابها صفة الشرعية والإلزام.

معنى المصدر:

يراد بهذا اللفظ الأصل الذي يرجع إليه الشيء أو ينبوع الذي ينبع منه. وعلى هذا المعنى اللغوي ركز رجال القانون اهتمامهم في بحث مصادر القانون إلا أنهم قرنوا هذا اللفظ بوصف يؤثر في تحديد موقع المصدر في دائرتي نشوء القاعدة أو تطبيقها الملزم وقد أدى تعدد الأوصاف لفظ المصدر إلى تعدد معانيه من حيث موقعه. وتبرز من هذه المعاني أربعة هي الآتية:-

أولاً- المصدر التاريخي ويقصد به المرجع الذي استقى منه المشرع أحكام تشريعه فيقال إن المشرع العراقي استمد أحكام القانون المدني من مصدرين تاريخيين هما الشريعة الإسلامية والقانون المدني المصري.

ثانياً- المصدر المادي أو الحقيقي والموضوع. وهو المصدر الذي يزود القاعدة القانونية بمضمونها أي بمادتها. ويعني جميع الأصول الواقعية والفكرية التي تلم بمجتمع ما فتشمل الظروف الطبيعية والجغرافية والسياسية والاقتصادية والقيم الأخلاقية والدين والمثل العليا التي تسود مجتمعنا. ويصب اهتمامه على دراسة الإنسان طبيعياً ووسطاً وظرفاً. والإلمام بالمصادر المادية يفيد الإجابة عن السؤال مم يتكون القانون؟ وهي إجابة تقتضي البحث في طبيعة القانون والتطرق إلى مختلف النظريات والاتجاهات المتباينة التي نشأت في نطاق هذا البحث.

ثالثاً- المصدر الرسمي. ويعني الطريق الذي تنفذ منه القاعدة أو الوسيلة التي تخرج بها إلى حيز الوجود لتصبح واجبه التطبيق ويسمى أيضاً المصدر الشكلي فهو يسمى مصدراً رسمياً لأنه يعني الطريق المعتمد الذي تكتسب مادة القاعدة شكلها الملزم بمرورها منه فتصبح واجبه الاتباع وهو يسمى مصدراً شكلياً لأنه يعني الشكل الذي تظهر منه الإرادة الملزمة للجماعة. وبهذا المعنى نقول أن التشريع والعرف مصدران رسميان للقانون.

رابعاً- المصدر التفسيري ويعني المرجع الذي يستعان به لإزالة ما في ألفاظ القاعدة من غموض ولا استكمال نقص أحكامها وإزالة التعارض بين أحكام عدد من القواعد وقد يسمى المصدر التفسيري مصدراً غير رسمي.

فنقول إن الفقه والقضاء يعتبران من المصادر التفسيرية في أكثر الأنظمة القانونية المعاصرة.