المبحث الثالث

نطاق القانون

إن القواعد القانونية ليست وحدها التي تنظم الحياة في المجتمع من خلال ضبط السلوك الانساني، بل أن هناك قواعد أخرى أسبق في الوجود ، تنظم هذا السلوك، وتعد بالتالي ذات طبيعة تقويمية ، وتتمثل في قواعد الأخلاق وقواعد الدين.

لذلك سنحاول في هذا المبحث، التمييز بين القواعد القانونية والقواعد الاجتماعية التي تشارك القانون فيما يهدف إليه من تنظيم العيش من المجتمع، وهي كل من قواعد الأخلاق وقواعد الدين.

المطلب الأول

التمييز بين القواعد القانونية وقواعد الأخلاق

التمييز فيما بينهما يجعلنا نتطرق لكل من أوجه الشبه والاختلاف ·

الفرع الأول

أوجه الشبه

تلتقى القواعد القانونية والقواعد الأخلاقية من عدة نواحي، أبرزها أن العديد من النصوص القانونية مستمدة من الأخلاق. مثال ذلك قاعدة القوة الملزمة للعقد[1]، والتي تجد أساسها في ضرورة أن يوفى الانسان بما تعهد به. وكذلك القاعدة التي أساسها عدم جواز الاثراء على حساب الغير[2]، إضافة إلى أغلب القواعد الجزائية التي تمنع الاعتداء على الغير، تعاقب على الجرائم المخلة بالأخلاق كالزنا والاغتصاب والقذف.

وتشترك قواعد الأخلاق مع قواعد القانون، في هدف تنظيم العيش في المجتمع، وفي أنها هي الأخرى، قواعد عامة ومقترنة بجزاء يلحق مخالفتها.

---

[1] تنص المادة 106 من القانون المدني: " العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه و لا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون".

[2] تنص المادة 141 من القانون المدني: " كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيئ له منفعة ليس له ما يبررها، يلزم بتعويض من وقع الاثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء ".

ولكن فيما عدا أوجه التشابه هذه، تختلف قواعد الأخلاق عن قواعد القانون اختلافا جوهريا من عدة نواحي.

الفرع الثاني

أوجه الإختلاف

سنحاول تبيان أوجه الاختلاف في الجدول التالي.

أوجه الاختلاف	قواعد الأخلاق	قواعد القانون
من حيث الغاية	مثالية غايتها نقل الإنسان والسمو بسلوكه نحو الكمال.	حفظ النظام العام داخل المجتمع وتحقيق العدالة
من حيث النطاق	لما كانت مثالية فمجالها أوسع نطاقا فهي تهتم بتنظيم سلوك الإنسان مع نفسه ومع الله ومع باقي الناس.	تهتم بالسلوك المادي للإنسان دون الاهتمام بنواياه.
من حيث الجزاء	الجزاء فيها معنوي (عقوبة معنوية) كإحساس الشخص بالذنب لقيامه مثلا بالكذب ·	الجزاء يأخذ أشكالا مختلفة (كجزاء جنائي ، مدني، جنائي، دولي).

المطلب الثاني

التمييز بين القواعد القانونية والقواعد الدينية

التمييز فيما بينهما يجعلنا نتطرق لكل من أوجه الشبه والاختلاف·

الفرع الأول

أوجه الشبه (صلة القانون بالقواعد الدينية)

كل منهما يتضمن خطابا موجه للناس، هذا وأن صفة الإلزامية ملازمة لكل من القواعد الدينية والأخلاقية مع اختلاف الجزاء في كل منهما. وكل من القاعدتين يأتي في شكل وصيغة العمومية.

الفرع الثاني

أوجه الاختلاف[3]

سنحاول تبيان أوجه الاختلاف بين القواعد الدينية والقواعد الأخلاقية في الجدول التالي.

أوجه الاختلاف	القواعد الدينية	القواعد القانونية
من حيث النطاق	تنظم سلوك الانسان مع نفسه ومع باقي الناس ·	لا تهتم إلا بسلوك الإنسان مع باقي الأشخاص ·
من حيث الجزاء	جزاء دنيوي (حساب بعد الموت) ·	توقعه السلطة العامة مع وجود استثناء.
من حيث الغاية	تأصيل العقيدة ·	تحقيق النظام العام، فهي لا تمتد لأعماق الإنسان إلا في حالات استثنائية. للكشف عن أبعاد الفعل المادي.

الفصل الثاني

تقسيم القانون

تتنوع القواعد القانونية في ذاتها وتختلف، ويمكن من ثم تصنيفها إلى طوائف، تبعا لاختلاف الزاوية التي ينظر منها إليها. فمثلا تنقسم القواعد القانونية طبقا للشكل الذي تصدر فيه أو توجد عليه الجماعة إلى قواعد مكتوبة وأخرى غير مكتوبة، والقاعدة المكتوبة هي التي تصدرها السلطة التشريعية المختصة، أما القواعد غير المكتوبة فيكون مصدرها العرف كما هو الحال في معظم قواعد القانون الإنجليزي. وتنقسم القوانين كذلك إلى قواعد موضوعية فالقانون المدني مثلا قانون موضوعي لأنه يبين الحقوق كحق الملكية و الدائنية، وقانون شكلي مثل قانون المرافعات لأنه يحدد الإجراءات الواجب اتباعها لحصول

[3] لمزيد من التفصيل أنظر: عمار بوضياف، المدخل للعلوم القانونية– النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص . وكذلك : محمد حسين محمود، مرجع سابق، ص 35 ومابعدها.

الشخص على حقه، وذلك ببيان المحكمة المختصة وكيفية رفع الدعوى وسير الخصومة وصدور الحكم فيها وإجراءات تنفيذه[4].

و ينقسم القانون من حيث طبيعة الروابط والعلاقات التي تحكمها، إلى قانون عام وقانون خاص. ونظرا لأهمية هاذين التقسيمين الأخريين، سنتناولها بشيء من التفصيل، وعلى ذلك نوزع الدراسة في هذا الفصل على مبحثين.

المبحث الأول

تقسيم القانون من حيث العلاقة التي ينظمها

إن أول سؤال يتبادر للذهن بعد تقسيم القانون من حيث موضوع العلاقة إلى قانون عام وقانون خاص، هو ما فائدة هذا التقسيم ونتائجه القانونية، ثم ما هو المعيار الذي ينبغي اعتماده وتطبيقه لمعرفة طبيعة القاعدة كونها من القانون العام أو القانون الخاص، وماهي فروع القانون العام وفروع القانون الخاص؟ سنحاول الإجابة على هذه الأسئلة من خلال المطالب التالية.

المطلب الأول

فوائد التفريق ومعاييره

يعتبر تقسيم القانون إلى قانون عام وقانون خاص من أهم التقسيمات التي أجريت للقانون. وهذا التقسيم التقليدي الذي يرجع إلى عهد القانون الروماني لا زال مهيمنا على الفكر القانوني في معظم دول العالم. وقد كان للمذهب الفردي أثره الواضح في إبراز هذا التقسيم حيث كان الفصل واضحا بين نشاط الفرد ونشاط الدولة. إلا أن انحسار هذا المذهب وظهور المذهب الاشتراكي وما صاحبه من تزايد تدخل الدولة في كافة المجالات أدى إلى تداخل نشاط الدولة مع نشاط الفرد، واستتبع ذلك طغيان نطاق القانون العام وامتزاجه بالقانون الخاص على نحو أفقد التفرقة بينهما أهميتها العملية. فالدولة تتولى القيام بالنشاط الاقتصادي والتجاري الخاص وتتبع في إدارته أساليب القانون الخاص. وكثيرا ما تفرض الدولة على النشاط الخاص العديد من القواعد الآمرة بهدف توجيهه وربطه بالخطة الاقتصادية والمصلحة العامة، مما أدى إلى تقارب طبيعة قواعد القانون الخاص والعام. وبالرغم من ذلك فإن التفرقة بين القانونين لازالت

[4] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ص 61، 62.

قائمة، لأن تدخل السلطة العامة في العلاقات القانونية الخاصة لا يؤدي إلى اختلاط قواعد القانون الخاص والقانون العام لاختلاف طبيعتهما، وإن كان ذلك لا يمنع من تعديل الحدود والفواصل فيما بينهما كما سنرى[5].

الفرع الأول

فوائد التفريق

تستند التفرقة بين القانون العام والخاص إلى طبيعة ونوع العلاقات التي ينظمها كل منهما.

أولا: من حيث النظام القانوني الذي تخضع له العلاقة

السلطة العامة داخل المجتمع تهدف من خلال نشاطها إلى تحقيق الصالح العام، وعليه لابد أن تمنح له امتيازات معينة أو ما اصطلح على تسمية امتيازات السلطة العامة، لا يمكن أن يعترف بها للأفراد لأن ما يهمهم هو تحقيق الصالح الخاص.

مثال1: البلدية بما لها من امتيازات السلطة العامة يمكنها أن تستولي على أرض معينة ملك لشخص ما، بطبيعة الحال وفق لإجراءات حددها القانون.

مثال2: حق السلطة العامة في التنفيذ المباشر، حيث تقرر مالها من حقوق قبل الأفراد ثم تقوم بالتنفيذ المباشر لاقتضاء حقها، فالدولة تقدر مالها من ضرائب على الشخص، وإذا لم يقم بالدفع فإنها تقوم بالحجز الإداري على أمواله لاستفاء المبالغ المستحقة.

مثال3: إن العقود التي تبرمها السلطة العامة مع الأفراد تعتبر عقود إدارية تتضمن شروطا استثنائيا تخرج عن القواعد العامة في العقود العادية التي يحكمها القانون الخاص. فلإدارة الحق في تعديل العقد الإداري، متى اقتضت المصلحة العامة ذلك مع تعويض المتعاقد الآخر إن حدث له ضرر بسبب هذا التعديل، وللإدارة الحق في توقيع الجزاء على المتعاقد معها إذا قصر في تنفيذ التزاماته وذلك دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء.[6]

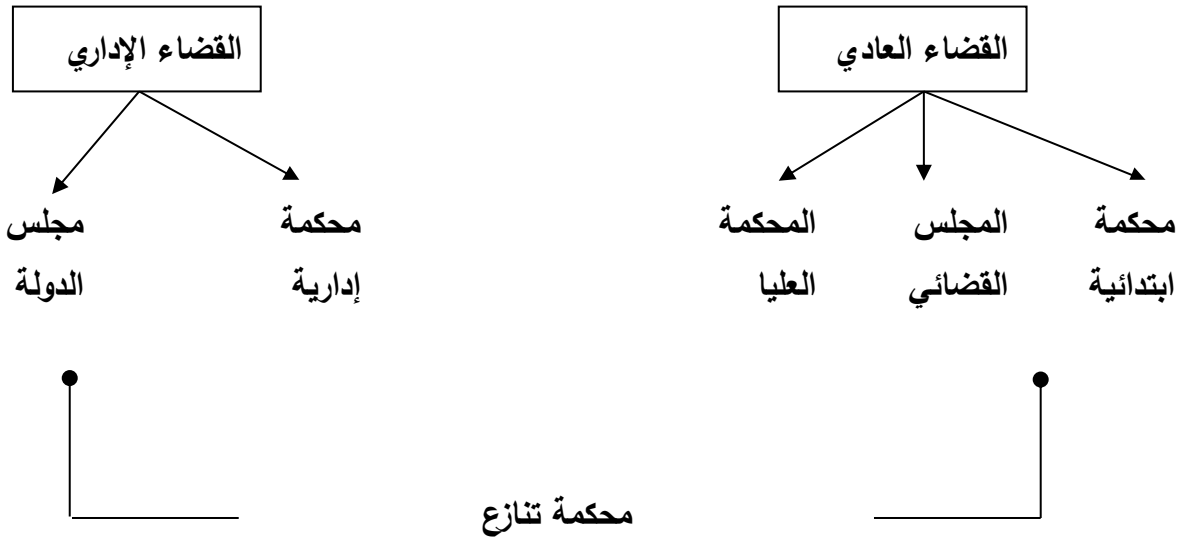
[5] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 63، 64.

[6] لمزيد من التفصيل: محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2005، ص 10 ومابعدها.

مثال4: تخضع علاقة الدولة بموظفيها لقواعد مختلفة عن تلك التي تحكم علاقة العامل بصاحب العمل. وعلاقة الموظف بالحكومة تعتبر مركز تنظيمي يخضع للقانون، بل تلتزم بالخضوع لكافة أحكام الوظيفة التي تحددها القوانين واللوائح من حيث المرتب والعلاوات والعطل والنقل..... أما علاقة رب العمل بعماله يحكمها القانون الخاص، وبصفة خاصة قانون العمل، وتقوم هذه العلاقة على المبادئ العقدية التي تلزم صاحب العمل بما اتفق عليه مع العامل، منذ البداية في تحديد حقوقه والتزاماته الناشئة عن عقد العمل.

ثانيا: من حيث الجهة القضائية صاحبة الاختصاص

طالما أن السلطة العامة تتمتع بامتيازات لا نجدها ضمن أحكام القانون الخاص، فيتعين وبالمقابل تخصيص جهة قضائية يعود لها الفصل في المنازعات التي تكون السلطة على علاقة بها بوصفها صاحبة سيادة تسمى المحاكم الإدارية، إلى جانب المحاكم العادية ويعرف هذا النظام بازدواجية القضاء المكرس في دستور1996. [7]



تفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري

[7] لمزيد من التفصيل أنظر: محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2005، ص 43 ومابعدها.

الفـرع الثانــي

معيــار التمييــز بين القانـون العـام والقانـون الخـاص

يفرق البعض بين القانونين على أساس صفة الأشخاص الخاضعين للقانون، فإذا كانت الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة طرفا في العلاقة، فإن القانون العام هو الذي يطبق. ويعيب على هذا المعيار أنه لا يتفق مع الواقع في بعض الحالات، فليست كل علاقة بين الدولة وبين الأفراد العاديين تعتبر من علاقات القانون العام. فالدولة تتعامل أحيانا مع الأفراد شأنها شأن الفرد العادي تماما، وتدخل هذه العلاقة في القانون الخاص وليس في القانون العام[8].

طور الفقه المعيار السابق[9]، بقولهم أن العبرة ليست بصفة الأطراف بل بطبيعة العلاقة نفسها، فالقانون العام يحكم العلاقات التي تتعامل فيها الدولة مع الأفراد بصفتها سلطة عامة ذات سيادة، أي على أساس السيطرة من جانبها وليس على أساس المساواة، فالقانون العام هو قانون السيطرة من جانب الدولة والخضوع من جانب الأفراد.

مثال1 : من بين الأشخاص المعنوية نجد بصفة خاصة الدولة باعتبارها شخصا معنويا عاما، وتمارس نشاطها تارة بوصفها صاحبة سيادة وسلطة، وتارة تمارس نشاطها كالأفراد العاديين، ويمكن القول أن عنصر السيادة أو السلطة الذي يتميز به جانب من نشاط الدولة، هو المعيار المعتمد للتفرقة بين قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص.

مثال2: تعاقد البلدية مع أحد المقاولين على إنشاء أو تهيئة، فإن هذا العقد يخضع لقواعد القانون العام كونها تملك امتيازات السلطة العامة.

---

[8] محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص 66 وما بعدها. وكذلك: محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 65. وكذلك: عمار بوضياف، المدخل إلى علم القانون–النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 51 ومابعدها.

[9] تباينت المعايير والآراء حول كيفية التفرقة بين كل من القانون العام والقانون الخاص، وقدم الفقه معايير كثيرة للتمييز بينهما و أحصاها أحد الباحثين بسبعة معيارا. وكلها تعد غير حاسمة ومنتقدة). لمزيد من التفصيل أنظر: سمير تناغو، النظرية العامة للقانون، الاسكندرية، منشأة المعارف 1986، ص558.

مثال3: تستطيع الدولة أو الولاية أو البلدية أن تتعاقد بوصفها شخص من أشخاص القانون الخاص، كأن تمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا فتحدث مثلا: مؤسسة انتاج أو توزيع، فإن هذه العلاقة تخضع للقانون الخاص.

فالقانون العام، هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين طرفين يكون أحدهما أو كلاهما ممن يملكون السيادة أو السلطة العامة ويتصرفون بهذه الصفة (الدولة أو أحد فروعها).

أما القانون الخاص، هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين طرفين، ولكن لا يعمل أحدهما بوصفه صاحب سيادة أو سلطة على الآخر (الأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية الخاصة كالشركات والجمعيات، بل وحتى الدولة أو أحد فروعها حين يمارس نشاطا يماثل نشاط الأفراد).