الفصل الثاني

خصائص القاعدة القانونية

لما كان القانون مجموعة قواعد عامة تقترن بجزاء يفرض على من يخالفها، فإن من مقتضيات القاعدة القانونية أن تتوجه إلى جميع الأشخاص وتحكم سلوكهم في جميع الأوقات، وفي أية منطقة من إقليم الدولة. بحيث يتمد نطاقه ليشمل الأشخاص في الزمان والمكان.

وتتميز القاعدة القانونية أيضاً، بأنها تتضمن عنصر الجزاء، الذي يفرض على من يخالف أحكامها.

وبناء على ذلك، فإن خصائص القاعدة القانونية، هو أنها عامة، وأنها تنظم السلوك الاجتماعي، وتتضمن الجزاء الذي يفرض على من يخالفها.

وهو ما سنتناوله في المباحث الآتية :

obeikandl.com

المبحث الأول

القاعدة القانونية قاعدة عامة

إن أهم ما تتميز به القاعدة القانونية، هو أنها قاعدة عامة من حيث الأشخاص والزمان والمكان، وهو ما يطلق عليه بنطاق القانون.

كما أن مدى تطبيق القانون يتأثر بحسب طبيعة النظام السياسي القائم فهناك من الأنظمة ما يقتصر فيها القانون على تنظيم جوانب معينة من جوانب معينة من جوانب الحياة، وهناك من الأنظمة ما يتدخل فيها القانون في جميع مجالات الحياة.

وعليه سنتناول، نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص والزمان والمكان، وتطبيقه في الأنظمة السياسية المختلفة:

المطلب الأول

نطاق القانون من حيث الأشخاص

تقتضي قاعدة العموم من حيث الأشخاص، أن القانون يتوجه للناس كافة، فلا يجوز لأي شخص أن يتهرب من أحكامه بحجة الجهل بالقانون.

ولهذا سنتناول بحث معنى العموم في تطبيق القانون من حيث الأشخاص، ومن ثم نحدد الأشخاص الذين يتوجه إليهم القانون بأحكامه، وقاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون وذلك في الفقرات التالية:

أولاً: معنى قاعدة العموم من حيث الأشخاص:

من مستلزمات القاعدة القانونية، أن تكون عامة ومجردة. ويقصد بعموم القاعدة، أن تتوجه القاعدة القانونية بأحكامها إلى الجميع. أما التجريد، فيقصد به ألاّ تتضمن القاعدة تنظيم حالة معينة بذاتها، أو تتوجه إلى شخص باسمه الخاص، ولا ترتبط بشخص معين لذاته.

والعموم من حيث الأشخاص في القاعدة القانونية تقتضيها مبادئ العدل والمساواة داخل إقليم الدولة، وهي من مستلزمات أي نظام قانوني، سواء أكان إلهياً، أم وضعياً.

وقد أكدت الشريعة الإسلامية صفة عموم أحكام الشريعة، وأنها لكافة الناس. كقوله تعالى: ﴿قل يا أيها الناس إني رسول الله إليكم جميعا﴾ [1]. وقوله تعالى: ﴿وما أرسلناك إلا كافة للناس بشيرا ونذيرا﴾ [2].

ومبدأ عمومية القانون على الأشخاص، أو (سيادة القانون) تنص عليه دساتير الدول [3]، وتؤكدها القوانين.

وعمومية القاعدة القانونية، تحكمها خمس قواعد هي:

القاعدة الأولى: أن يطبق القانون على جميع الأشخاص الموجودين على إقليم الدولة من وطنيين وأجانب.

القاعدة الثانية: أن يخضع الجميع للقانون بغض النظر عن الجنس أو اللون أو الأصل أو اللغة أو المهنة، أو المركز الاجتماعي، أو العقيدة.

القاعدة الثالثة: أن يخضع الجميع لحكم القانون في الحقوق والواجبات.

القاعدة الرابعة: أن يخضع الجميع لحكم القاعدة القانونية في الحالتين الإيجابية والسلبية، أي أن تتوجه القاعدة القانونية إلى المجتمع بصورة عامة، فمن توافرت فيه شروط انطباقها فإنه يخضع لحكمها، ومن لم تتوافر فيه هذه الشروط خرج من حكمها. فإذا ارتكب شخص جريمة قتل، فإن القانون ينطبق عليه ويحكم بموجبه، أما من لم يرتكب مثل هذه الجريمة فإنه يخرج عن حكمه.

القاعدة الخامسة: أن عموم القاعدة لا تعني العموم المطلق، فقد تكون صفة العموم نسبية من حيث الأشخاص، عندما تتوجه القاعدة إلى فئة معينة دون أخرى، ومع ذلك تبقى صفة العموم قائمة. فقد يقتصر القانون على تحديد شروط القبول في الكليات، ومع ذلك فإنه يتصف بالعموم، أو يقتصر على تحديد شروط مهنة الطب أو المحاماة، لا يستفيد منه إلا فئة قليلة. وتبقى صفة العموم قائمة، وإن توجه القانون شخص واحد،

---

(1) سورة الأعراف ٧/١٥٨.

(2) سورة سبأ ٢٤/٢٨.

(3) نصت المادة (٢٧) من الدستور اليمني على ما يلي: "المواطنون جميعهم سواسية أمام القانون، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، ولا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو اللون أو الأصل أو اللغة أو المهنة أو المركز الاجتماعي أو العقيدة".
وتطابق المادة المذكورة المادة (١٩/أ) من الدستور العراقي المؤقت.

كتحديد اختصاصات رئيس الجمهورية أو رئيس الوزراء أو أمين العاصمة أو مدير الجامعة، ذلك أن صفة العموم تستمد من كون القانون مجرداً من ذكر الأسم، وأنه يتوجه إليهم بصفتهم العامة وليس الخاصة، وهي الصفة الوظيفية، فمن يأتي بعدهم تنطبق عليه ذات الأحكام.

ومبدأ عموم القانون يقوم على مبررات العدل والمساواة والمنطق، فليس من العدل أن يتوجه القانون إلى فئة، فيفرض عليها الواجبات، أو يخصها بحقوق دون غيرها من الفئات، فالمواطنة حق الجميع، وهي تقتضي عدم التمييز بين شخص وآخر مهما كانت الفوارق بينهما.

كما يقوم هذا المبدأ على أسس إنسانية، فليس من الإنسانية أن يحرم مواطن من حق يتمتع به غيره، وليس من الإنسانية أن يفرض القانون التزاماً على مواطن لا يفرض على غيره.

أما إذا لم يتحقق العموم في القاعدة فلا تعد تلك القاعدة من القانون. فإذا صدرت قاعدة بنزع ملكية شخص معين للمصلحة العامة. أو منح شخص قطعة أرض أو داراً، أو إعفاء شخص معين من عقوبة، فإن مثل هذه القاعدة لا تعد قاعدة قانونية، وإن وصفتها الدولة بوصف القانون. لأن مثل هذه القاعدة تفتقد لعنصر العموم، فلا تطبق مثل هذه القاعدة على الآخرين. فلابد من أن يكون القاعدة القانونية عامة تنطبق على من توافرت فيه شروط انطباقها، وإلا تتوجه إلى شخص معين بذاته.

ثانياً: الأشخاص الذين يتوجه إليهم القانون:

القانون وسيلة من وسائل تنظيم المجتمع، ويتوجه بأوامره ونواهيه إلى المجتمع بذاته، ولهذا فإنه يتوجه إلى أشخاص المجتمع في حكام ومحكومين على السواء، مع الاختلاف في مضمون الالتزام الواقع على المحكومين بحسب كل قاعدة قانونية، ويبين مضمون الالتزام الواقع على الحاكمين وأجهزة الدولة في استخدام وسائل القهر لإجبار الأفراد على تنفيذ ما تقتضي به قواعد القانون.

وبناء على ذلك، فإن الأشخاص الذين يتوجه إليهم ما يأتي:

١- **الأشخاص الطبيعيون المقيمون على إقليم الدولة من الوطنيين:** المواطنون جميعهم سواسية أمام القانون، وهم متساون في الحقوق والواجبات العامة، ولا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو اللون أو الأصل أو اللغة أو المهنة أو المركز الاجتماعي أو

العقيدة [٤] .

والشخص الطبيعي، هو الإنسان [٥]، فالقانون يتوجه إلى الإنسان وينظم سلوكه داخل المجتمع، فيحدد حقوقه وواجباته، ويحدد مركزه القانوني داخل المجتمع، وداخل أسرته.

٢- **الأجانب:** يخضع الأجانب لقانون الدولة المقيمين عليها ولا يجوز إعفاؤهم منه، إلا في الحالات المتعلقة في الحالة المدنية وأهليتهم، فيرجع إلى قانون دولتهم. كذلك يرجع في نظام الأشخاص الاعتبارية الأجنبية من شركات وجمعيات وغيرها إلى قانون الدولة التي اتخذت فيها مراكز إدارتها الرئيس الفعلي [٦] .

ويطبق قانون دولة الأجنبي فيما يتعلق بالزواج والطلاق والفسخ والنفقات [٧].

أما بالنسبة للجرائم، فإن الأجنبي يخضع لقانون الدولة المقيم عليها. إلا في الحالات التي استثناها القانون الدولي، مثل حصانة المبعوثين الدبلوماسيين ورؤساء الدول الأجنبية، فإنهم يخضعون لقانون دولتهم.

٣- **الأشخاص المعنوية:** تخضع الدولة والمحافظات والمدن والمديريات بالشروط التي حددها القانون والوزارات والمصالح وغيرها من المنشآت العامة التي يمنحها القانون الشخصية الاعتبارية، والهيئات التي تعترف لها الدولة بالشخصية الاعتبارية، والأوقاف والشركات التجارية والمدنية والجمعيات وكل مجموعة من الأشخاص أو الأموال التي تثبت لها الشخصية القانوني بمقتضى القانون [٨]. يخضع هؤلاء لأحكام القانون ويتمتعون بجميع الحقوق إلا ما كان منها متصلاً بصفة الإنسان الطبيعي [٩] .

٤- **الحكام:** يخضع الحكام لأحكام القانون كأي مواطن آخر فيما يتعلق بالحقوق والالتزامات.

وقد يمنعهم القانون من ممارسة بعض الحقوق التي لا تتلاءم وموقعهم الوظيفي [١٠]،

---

(٤) المادة (٢٧) من الدستور اليمني، والمادة (١٩/أ) من الدستور العراقي.

(٥) المادة (٢٨) مدين يمني، والمادة (٣٤) مدني عراقي.

(٦) المادة (٢٤) مدني يمني، والمادة (١٨) مدني عراقي.

(٧) المادة (٢٦) مدني يمني، والمادة (١٩) مدني عراقي.

(٨) المادة (٨٩) مدني يمني، والمادة (٤٧) مدني عراقي.

(٩) المادة (٩٠) مدني يمني، والمادة (٤٨) مدني عراقي.

(١٠) منعت المادة (٩٣) من الدستور اليمني رئيس وأعضاء مجلس الرئاسة مباشرة الأعمال الحرة والتجارية أو الصناعية

كما أن إحالتهم على القضاء تتطلب إجراءات معينة [١١]. ويتمتعون في بعض الدول بالحصانة القضائية [١٢].

وخضوع الحاكم للقانون وتطبيقه هو الأساس الشرعي لحكمه، واستمراره بالسلطة. فالقانون يتجه إلى الأفراد العاديين وإلى الحكام على حد سواء، مع الاختلاف بين مضمون الالتزام الواقع على الحكام في استخدام وسائل القهر لإجبار الأفراد على تنفيذ ما يتضمنه القانون من أحكام.

ثالثاً: قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون:

١- مفهوم القاعدة

لما كان القانون يتجه بخطابه إلى الناس كافة، وينشر بالطرق المقررة قانوناً، فإنه يصبح واجب التطبيق ولا يجوز لأي شخص الامتناع عن تطبيقه بحجة عدم علمه أو جهله به.

وتقوم قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون على قاعدة افتراضية وهي العلم بالقانون [١٣]. ذلك أن نشر القانون يعد من مستلزمات التشريع التي ينص عليها الدستور [١٤]. فإذا ما صدر القانون رقم نشره بالطريقة التي حددها القانون، فإنه يفترض علم كل شخص بأحكامه، وإن كان أمياً أو جاهلاً، أو مريضاً أو غائباً عن دولته، أو سجيناً لا يطلع على ما يصدر من دولته من قوانين، أو كان في منطقة معزولة لا تصل إليها وسيلة نشر القانون.

ويسري القانون كذلك، على عديمي التمييز والإدراك كالمجنون والصغير غير المميز، كعدم عقابهم على الجرائم التي يرتكبونها، وبطلان العقود والتصرفات التي يقومون بها [١٥].

ويخضع الجميع لحكم القانون بغض النظر عما إذا كان الفرد مؤيداً لنظام الحكم أو

---

(١١) يكون اتهام رئيس وأعضاء مجلس الرئاسة بالخيانة العظمى أو بحنث الدستور أن بأي عمل يمس سيادة البلاد بناء على طلب نصف أعضاء مجلس النواب (المادة ١٠١) من الدستور اليمني.

(١٢) يتمتع أعضاء مجلس قيادة الثورة في العراق بالحصانة القضائية. (المادة ٤٠ من الدستور العراقي).

(١٣) للتفاصيل يراجع محمد وجدي عبد الصمد، الاعتذار بالجهل بالقانون، عالم الكتاب، القاهرة ١٩٧٣م، ص ٤٢٧.

(١٤) المادة (٨/٩٤) من الدستور اليمني، والمادة (٦٢/ب) من الدستور العراقي.

(١٥) الدكتور سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ٥٩٤.

٢- أهداف القاعدة:

تهدف قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون إلى ما يأتي:

أ ــ وجوب احترام هيبة القانون وتطبيقه وعدم السماح بالتهرب من أحكامه بحجة الجهل بأحكامه.

ب ــ ضمان استقرار المعاملات ومعرفة كل شخص حقوقه وواجباته تجاه الآخرين.

ج ــ دفع الأفراد إلى متابعة ما يصدر من الدولة من قوانين، طالما أنهم ملزمون بها ولو سمح بالدفع بالجهل بالقانون لأدى ذلك إلى تجاهل الأفراد القوانين التي تصدرها الدولة، أو أنهم يتعمدون التهرب من الإطلاع عليها لئلا يخضعون لأحكامها.

د ــ إن مسألة الجهل أو العلم بالقانون من الأمور الشخصية البحتة، التي يتعذر على الخصوم أو القضاة إثباتها، وقد تدفع الأفراد للكذب وتقديم أدلة كاذبة للتهرب من تطبيق القانون..

هـ ــ إن مسألة إثبات العلم أو الجهل بالقانون تؤدي إلى أشغال المحاكم في البحث في أمور جانبية تبعدها عن أساس الدعوى.

و ــ إن كثرة القوانين وتلاحقها وما يجري عليها من تعديل أو إضافة أو إلغاء تجعل الأفراد من الناحية العملية غير قادرين على معرفتها. ويمكننا القول إن المختصين بالقانون لا يمكنهم معرفة أو متابعة جميع القوانين التي تصدر من دولتهم. ولو سمح بذلك لما أمكن تطبيق أي قانون [١٦].

ز ــ إن السماح للأفراد، الدفع بالجهل بالقانون، يعني أن بعض الأفراد يطبقون القانون لإثبات علمهم به، وآخرين لا يطبقون القانون لعدم علمهم به، وهذا يتناقض مع مبدأ المساواة أمام القانون الذي تأخذ به غالبية دساتير الدول.

٣- أسباب الجهل بالقانون :

يرجع الجهل بالقانون لعدة أسباب منها:

---

(١٦) يرى البعض أن الجهل بالقانون أصبح ظاهر اجتماعية، وقد أثارت هذه الظاهرة انتباه علماء الاجتماع، واتجهت العديد من الدراسات الحديثة إلى البحث عن أسبابها. وهم يفرقون بين الجهل المنشأ والذي يخلق قاعدة غير موجودة، والجهل السلبي الذي ينكر وجود قاعدة صادرة. ويفرقون بين الجهل الجماعي والجهل الفردي. ومن أسباب ذلك كثرة التشريعات الصادرة من الدولة يراجع: Carbonnier. Cours de sociologie Juridique Paris, p. 120.

أ ــ عدم معرفة الأفراد بأحكام القانون، أو عدم فهمهم لقواعد علم القانون وأصوله. ذلك أن قواعد القانون توضع بصيغ وألفاظ خاصة لا يفهمها إلا من هو مختص بعلم القانون، أو من له إطلاع أو معرفة بذلك. وليس من السهل أن يفهم كل الأفراد أحكامه على مستوى واحد.

ب ــ ضعف الإعلام القانوني. فقد يصدر القانون وينشر بالطريقة التي نص عليها الدستور، وغالباً ما تكون الصحف المتخصصة بنشر القوانين غير واسعة الانتشار، فلا يقتنيها إلا القلة من الأفراد. ومن ثم لا يطلع عليها الجمهور. وتعمل بعض الدول على استخدام وسائل الإعلام العادية لنشر القانون.

وإذا أمكن نشر التشريع بوسائل الإعلام، فإن مصادر القانون الأخرى، كالشريعة الإسلامية والعرف، يتطلب نشرها بين الجمهور بوسائل مختلفة.

ج ــ قد تنقل بعض القوانين من دولة متقدمة إلى دول متخلفة لم تتطور فيها القواعد القانونية. أو أن المفاهيم الواردة في هذه القوانين قد تكون غير مألوفة لدى المواطنين [١٢]. الأمر الذي يجعل هذه القوانين غير مفهومة أو أنها لا تأتلف وطبيعة النظام القانوني القائم.

د ــ عدم وجود مؤسسات علمية متخصصة في الدراسات القانونية كما هو موجود في الدول المتقدمة. حيث تتولى مثل هذه المؤسسات العلمية تفسير القوانين الصادر ودراستها وبيان مدى تطبيقها.

كما أن وجود كليات أو معاهد متخصصة بالقانون تساهم على خلق وعي عام قانوني لدى المواطنين.

٤- الاستثناءات على قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون:

إن قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون ليست قاعدة مطلقة. حيث يجوز الاعتذار بالجهل القانوني في الحالات الآتية:

أ ــ عدم نشر التشريع :

سبق القول إن نشر التشريع من أهم مقومات تطبيق أحكامه، وهو مبدأ دستوري، فإذا صدر قانون ولم ينشر بالطريقة التي نص عليها الدستور، فإن مثل هذا القانون يكون قد فقد أهم المقومات الأساسية في التطبيق.

---

(١٢) الدكتور عبد الحي حجازي، مصدر سابق، ص ٦٠٠.

وقد تعمد الدولة إلى عدم نشر بعض القوانين، وخاصة المتعلقة بالأمن والمخابرات والجيش، مما يؤدي إلى أن الأفراد يجهلون مثل هذه القوانين، وبالتالي فإنه يجوز لهم التمسك بجهلهم بالقوانين المذكورة.

ب ــ خطأ القاضي بتطبيق القانون :

قد يخطئ القاضي بتطبيق القانون أو نص من نصوصه، فيذهب إلى تطبيق قانون آخر أو نص فيه غير النص المطلوب. فإذا ما صدر حكم القاضي على الوجه المذكور، واكتسب الدرجة القطعية، فإن القاضي لا يجوز له الرجوع عن الحكم الذي أصدره بحجة الجهل بالقانون أو النص [١٨] .

وهذا الاستثناء مقرر من أجل احترام القرارات الصادرة من المحاكم واستقرارها وثباتها.

ج ــ توجه القانون إلى شخص معين:

قد يصدر قانون أو إقرار يستند على قانون موجه إلى شخص معين، كالاستيلاء على ملكه للمصلحة العامة أو تعيينه بوظيفة أو فصله منها ــ فإن مثل هذا القرار لا يكون نافذاً إلا من تاريخ تبلغ هذا الشخص بالقانون الصادر له، أو من تاريخ علمه به.

وبالنسبة للقرارات الصادرة بموجب القانون، فإن مثل هذه القرارات لا تنشر في الصحف الخاصة بنشر القوانين، ولهذا فإنه يجوز لمن توجهت إليه أن يطعن بها بسبب جهله أو عدم معرفته بصدورها.

د ــ نقص أهلية الأجنبي :

يرجع في الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم إلى قانون جنسيتهم. فإذا انعقد عقد في الدولة بين مواطن وآخر أجنبي، فإذا كان الأجنبي ناقص الأهلية بحسب قانونه، وكان المواطن يجهل ذلك، فإن للمواطن أن يطعن بالجهل في القانون الأجنبي ويطلب تطبيق قانون دولته [١٩].

وقد وضع هذا الاستثناء لحماية المواطن حسن النية الذي يتعاقد مع أجنبي.

([١٨]) عددت المادة (٢٢٦) من قانون المرافعات والتنفيذي المدني اليمني رقم (٢٨) لسنة ١٩٩٢م الحالات التي يجوز فيها إعادة النظر في الدعوى، ولم يكن من بينها حالة جهل القاضي بالقانون.

([١٩]) المادة (٢٥) مدني يمني. والمادة (١٨) مدني عراقي.

هـ ـ الدخول بالمرأة بعقد زواج باطل :

قد يدخل رجل بامرأة بعقد زواج باطل، كأن تكون المرأة مرتدة عن الإسلام، أو متزوجة بغيره، أو مطلقة ثلاثاً. قبل أن تدخل بزوج آخر وتعتد منه، أو محرمة بحج أو عمره، أو الخنثى المشكل، أو امرأة المفقود قبل الحكم بارتفاع الزواج [٢٠].

وإذا ما دخل الرجل بعقد زواج باطل، بطل الزواج، وترتب على الرجل عقوبة الحد إذا دخل الرجل بالمرأة في هذا العقد، غير أن القانون أسقط عقوبة الحد عن الرجل الجاهل إذا دخل بعقد زواج باطل [٢١]. لأنه يجهل بطلان هذا العقد. وهذا يعني أن للجاهل أن يعتذر بالجهل بالقانون، ويتمسك أنه يجهل أن القانون يبطل مثل هذا الزواج.

و ـ فقد الإرادة :

يعد التراضي في العقود أحد أركان العقد الثلاثة [٢٢]، وأوجب القانون أن تكون الإرادة حرة وسليمة [٢٣]. وإذا كانت الإرادة مشوبة وغير سليمة كالجنون والسكر، فإن المتعاقد يجهل القانون، وإن تصرفاته تعد باطلة، لأنه يجهل أحكام القانون. فإذا طلق المجنون أو المعتوه [٢٤] أو السكران زوجته فإن طلاقه لا يقع [٢٥]، لانعدام إرادته.

رابعاً : القاعدة الجامدة والقاعدة المرنة :

القاعدة القانونية الجامدة، هي تلك القاعدة التي تنظم حكماً محدداً لحالة محددة، لا تمنح القاضي سلطة تقدير الظروف والأحوال المحيطة بالواقعة المعروضة أمامه

وقد يتجه المشرع إلى وضع قاعدة جامدة لأسباب متعددة، منها: أهمية الحكم لتعلقه بالنظام العام والآداب، أو عدم الثقة بالقضاء، أو عدم السماح بالخروج عنها. ولهذا يأتي حكم القاعدة القانونية محدداً وحاسماً.

وإذا كانت القاعدة الجامدة غالباً ما تعطي حكماً موحداً يحقق العدالة، إلا أن من مساوئ هذه القاعدة أنها لا تستجيب لحالات تقتضي العدالة مراعاتها. ولا تراعي تغير الأحوال والظروف.

---

(٢٠) المادة (٢٦) من قانون الأحوال الشخصية رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٢م.

(٢١) المادة (٥/٣٢) من القانون المذكور.

(٢٢) المادة (١٤٩) مدني يمني.

(٢٣) المادة (١٥٠) مدني يمني.

(٢٤) المادة (٦٠) من قانون الأحوال الشخصية اليمني.

(٢٥) المادة (٦١) من قانون الأحوال الشخصية اليمني.

ومن القواعد الجامدة، عدم انتقال ملكية العقار ما لم يسجل في السجل العقاري [٢٦]. فإذا ما تم بيع العقار ولم يسجل في السجل العقاري فإن هذا البيع لا يحدث أثراً بالنسبة للمتعاقدين أو الغير. وهذه القاعدة الجامدة لا تسمح للقاضي بأن يحكم خلافها، على الرغم من أن غالبية بيع العقارات في اليمن تباع دون أن تسجل في السجل العقاري. وهذا ما يخلق مشكلات عديدة لذوي العلاقة ويعرض مصالحهم للخطر.

ومن مخاطر القاعدة الجامدة أنها تؤدي إلى تحايل المواطنين أو تهربهم من تطبيقها. إضافة إلى أنها لا تساير العلاقات الاجتماعية المتطورة، لأنها توضع في ظروف وحالات قائمة وقت تشريع القاعدة، ولما كانت هذه الحالات والظروف تتغير بمرور الزمن، فإن القاعدة القانونية تصبح مختلفة ولا تساير التطور الحاصل.

أما القاعدة المرنة، فهي القاعدة القانونية التي تتلاءم مع جميع الظروف والأحوال والتغييرات التي تطرأ على المجتمع.

ويمكن أن يعبر عن القاعدة المرنة بطرق عدة منها:

١- قد تبين القاعدة الاتجاهات العامة، وتترك للقاضي تقدير تطبيقها وفقا للظروف.

٢- قد تمنح القاعدة للقاضي سلطة تقديرية تكميل أو تعديل القاعدة.

٣- قد يتوقف أمر تطبيق القاعدة على وقائع غير محددة ومتغيرة ذات قيمة اجتماعية مهمة [٢٧].

ومن القواعد المرنة في القانون اليمني السلطة التي يتمتع بها القاضي بتعيين مدير للمال المشترك، وفقا لما يراه صالحا [٢٨]. كذلك سلطة القاضي يمنح الإذن لمالك العقار القيام بتغيير موضع حق الارتفاق [٢٩]. كذلك التزام المستأجر بإجراء الترميمات الكمالية للعين المؤجرة طبقا لما يقضي به العرف [٣٠]

وتلجأ الدول إلى وضع قواعد قانونية عامة تنطبق على جميع الحالات التي لم تكن متوقعة عند تشريع القاعدة. ومن ذلك مبدأ (تعويض الضرر) حيث تعد مثل هذه القاعدة قاعدة مرنة، فكل ضرر يجب تعويضه سواء أكان الضرر ماديا كإتلاف أموال الشخص،

---

(٢٦) المادة (٥٣١) مدني، والمادة (٥٨٠) مدني عراقي.
(٢٧) الدكتور عبد الحي حجازي، مصدر سابق، ص ١٧٤.
(٢٨) المادة (١١٩٤) مدني يمني.
(٢٩) المادة (١٣٥٥) مدني يمني.
(٣٠) المادة (٧٣٨) مدني يمني.

أم معنوياً، كموت شخص عزيز عليه، أو أن يتعرض الشخص للطعن في شرفه وكرامته. ففي هذه الحالات لم ينص عليها القانون صراحة، ولكنها تستجيب لقاعدة قانونية مرنة تشملها جميعاً.

المطلب الثاني

نطاق القانون من حيث الزمان

أولاً: معنى العموم من حيث الزمان:

يتصف القانون بالعموم من حيث الزمان، أي أن تكون القاعدة القانونية ثابتة، وكأنها صدرت لتحكم سلوك المجتمع بصورة دائمة.

ويقصد بالعموم من حيث الزمان، أن القاعدة القانونية يجب أن تطبق من يوم صدورها باتجاه المستقبل لتحكم جميع الوقائع والأحداث التي تقع خلال نفاذ القاعدة القانونية فلا يجوز أن يقتصر تتطبيق القاعدة القانونية على أيام دون أخرى، وإنما ينبغي أن يتحقق العموم الزماني لجميع الأيام التي تخضع فيها الوقائع والأحداث.

غير أن صفة العموم من حيث الزمان للقاعدة القانونية لا يقصد بها أن تكون القاعد دائمة وثابتة لا يمكن تغييرها أو تعديلها. بل إن من صفات النظام القانوني الناجح أن يواكب حالة حركة المجتمع. فالسلوك الاجتماعي حالة غير راكدة، إنما يتغير بتأثير الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية، ولهذا فمن واجب القانون أن يلاحق هذه الظروف والتغييرات إن لم يسبقها وينظمها مقدماً.

وتعمد الدولة لمواجهة حركة المجتمع وتطوره، وتوضع قواعد قانونية مرنة، أو عامة، يمكن تفسيرها بحسب الظروف والأحوال مع بقاء القاعدة على حالها. أي إن الذي يتغير هو تفسير القاعدة وليس القاعدة ذاتها. وفي مثل هذه الحالة لا يتناول القانون تنظيم الحالات التفصيلية، بل يتركها للتفسير والاجتهاد الذي يتناسب والتطورات الجديدة.

وتتجه بعض الدول لمواجهة تطور المجتمع، بإلغاء القانون السابق أو تعديله وإحلال قانون جديد يتسع للتطورات الجديدة. وهذا لا يعني عدم توافر صفة العموم للقاعدة القانونية من حيث الزمان، بل إن هذا الإلغاء أو التعديل هو من مستلزمات صفة العموم من حيث الزمان فالقانون ما يزال مستمراً، وإن الذي حدث هو التغيير في صيغة القاعدة القانونية.

من حيث الزمان فالقانون ما يزال مستمراً، وإن الذي حدث هو التغيير في صيغة القاعدة القانونية.

ويقوم مبدأ العموم من حيث الزمان للقاعدة القانونية على مبدأ الاستقرار، فالقاعدة القانونية التي تنظم التزامات الجوار تجعل من الجار أن يعرف حدود حقه، وحدود حق جاره دون أن يتجاوز ذلك، وهذا يتطلب أن تبقى القاعدة القانونية، دائمة وثابتة من أجل دوام العلاقات وثباتها بين الجيران، وألا تتأثر هذه العلاقات سلباً وإيجاباً بعدم تطبيق القانون في أوقات معينة.

وإذا ما صدر قانون محدد فترة معينة لمدة شهر مثلاً، وينتهي هذا القانون، فإن ذلك لا يؤثر على عمومية القاعدة القانونية من حيث الزمان. فإذا ما صدر قانون إعفاء الهاربين من الخدمة العسكرية إذا التحقوا خلال مدة شهر واحد، فمن التحق خلال هذا الشهر، فإنه يستفيد من الإعفاء من العقوبة، حتى بعد انتهاء مفعول القانون. أما بالنسبة لمن لم يلتحق خلال هذه المدة، فإنه يخضع لحكم القانون وتفرض عليه العقوبة المقررة.

ثانياً: تنازع القوانين من حيث الزمان:

عندما يصدر قانون ينظم حالة معينة، ثم يصدر بعد ذلك قانون آخر ينظم الحالة ذاتها، قد يأتي بحكم مطابق للحكم السابق أو مخالف له، فأيّ من القانونيين واجب التطبيق دون الآخر؟.

يطلق على هذه الحالة، بحالة تنازع القوانين من حيث الزمان.

ويمر القانون بمراحل عدة منها، اقتراحه من الوزارة المختصة، وإعداد مشروعه من قبل مجلس الوزراء، ثم يقرره البرلمان في تاريخ معين، ويصدر عن مجلس الرئاسة أو رئيس الجمهورية في تاريخ معين، وينشر في تاريخ معين في الجريدة الرسمية. فمن أي يوم يصبح القانون واجب التطبيق ويعمل بموجبه؟.

وبصورة عامة، فإن القاعدة العامة تقضي بأن القانون الصادر هو الذي يحدد تاريخ تطبيقه بنفسه. أما إذا لم يذكر القانون تاريخاً معيناً لتطبيقه، فإن بعض الدول تعد يوم نشره في الجريدة الرسمية يوم تطبيقه [٣١]، ويصبح القانون ساري المفعول من ذلك اليوم، ودول أخرى، تضع تاريخاً معيناً بعد صدوره في الجريدة الرسمية ويطبق من هذا التاريخ [٣٢].

([٣١]) المادة (١٦٤/أ) م الدستور العراقي.

([٣٢]) حدد الدستور اليمني مدة (٣٠) يوماً لتطبيقه بعد نشره في الجريدة الرسمية (المادة ٨٠ من الدستور اليمني).

العمل به من تاريخ صدوره [٣٣].

وبالنسبة للقانون السابق فإنه يلغى بصورة صريحة أو ضمنية بالقانون الجديد.

أ ــ الإلغاء الصريح:

الإلغاء الصريح، هو أن ينص القانون الجديد على إلغاء القانون السابق بصورة صريحة. كأن يصدر قانون عمل جديد يلغي القانون العمل السابق [٣٤].

ب ــ الإلغاء الضمني:

وهو أن يصدر قانون جديد لا يشير إلى إلغاء القانون السابق. ولكنه يتضمن تنظيم الأحكام التي تناولها القانون السابق. كأن يصدر قانون مرافعات جديد يتناول جميع الأحكام التي تناولها القانون السابق، ولم ينص صراحة على إلغاء القانون السابق، ففي هذه الحالة فإن القانون السابق قد ألغي ضمنياً بالقانون الجديد.

ج ــ إلغاء النصوص المتعارضة:

قد يصدر قانون جديد ينص على إلغاء النصوص المتعارضة معه في قانون آخر سابق عليه. ففي هذه الحالة، لا يلغي القانون السابق، وإنما لا تطبق النصوص الواردة فيه التي تتعارض مع القانون الجديد. أما بالنسبة للنصوص التي لا تتعارض مع القانون الجديد فإنها تبقى نافذة [٣٥].

وقد يرد الإلغاء مطلقاً، بإلغاء أي نص يرد في أي قانون آخر يتعارض مع القانون الجديد [٣٦]. ففي هذه الحالة تبقى القوانين السابقة نافذة، وتلغى النصوص التي تتعارض فيها مع القانون الجديد فقط.

من هذا يتضح أن القانون الجديد يطبق من التاريخ المحدد لهن ولا يسري على الحالات التي سبقت صدوره. ويطلق على هذه الحالة بعدم رجعية القانون على الماضي.

---

(٣٣) ومن ذلك ما ورد في المادة (٨٢٥) من القانون التجاري اليمني رقم (٣٢) لسنة١٩٩١م بالعمل بالقانون المذكور في تاريخ صدوره.

(٣٤) من ذلك ما ورد في القانون التجاري اليمني رقم (٣٢) لسنة ١٩٩١م المادة (٨٢٤) بإلغاء القانون التجاري السابق.

(٣٥) من ذلك، ما ورد في المادة (٨٢٤) من القانون التجاري اليمني والتي ألغت النصوص التي تتعارض معه الواردة في القانون المدني الصادر في عدن.

(٣٦) من ذلك ما ورد في المادة (٨٢٤) من القانون التجاري اليمني والتي نصت على ما يلي: "وكذا يلغى أي حكم أو نص يتعارض وأحكام هذا القانون".

ثالثاً: مبدأ عدم رجعية القانون:

١- مفهوم مبدأ عدم رجعية القانون:

مبدأ عدم رجعية القانون من المبادئ القديمة التي عرفها النظام القانوني. وقد عرفته الشريعة الإسلامية تحت عنوان: الإسلام يَجبُّ ما قبله.

ويقصد بهذا المبدأ: أن القانون يطبق من التاريخ المحدد فيه إلى حين إلغائه. وهو لا يسري على ما تم من أفعال أو تصرفات قبل نفاذه، ولا يتناول في حكمه ما ينشأ من هذه الأفعال والتصرفات بعد زواله، حيث يطبق القانون فور نفاذه باتجاه المستقبل، ولا يرجع على الماضي. فلا يحكم الحالات التي سبقت صدوره.

والتطبيق الفوري للقانون للمستقبل، معناه أن القانون الجديد أحدث أثره بصورة مباشرة. وهذا ما يسمى بالأثر المباشر للقانون. أما عدم سريانه على الماضي فيسمى بعدم رجعية القانون [٣٧]. فإذا ما ارتكب شخص عملاً كان مباحاً، ثم صدر قانون بعد ذلك عدّ العمل المذكور محرماً وعاقب عليه، فإن هذا الشخص لا يعد مجرماً، لأنه ارتكب الفعل قبل صدور القانون، وإن القانون لا يرجع إلى الماضي ليحكم القضايا التي وقعت قبل صدوره. وإنما يحكم القضايا التي حدثت بعد صدوره.

وإذا كان القانون لا يسري على الماضي، ولا يطبق إلا من تاريخ نفاذه بعد صدوره، فإن صدور القانون الجديد وإلغاء القانون السابق، يعني أن القانون الجديد قد حلّ محل القانون السابق من يوم إلغائه. غير أن ذلك، لا يعني أن القانون الجديد قد أبطل ما تم وقوعه في ظل القانون السابق، بل تبقى آثار القانون السابق سارية بالنسبة للوقائع التي وقعت أثناء نفاذه سارية، رغم تغير الحكم السابق بصدور قانون جديد. فإذا كان القانون السابق مثلاً يعد الطلاق بثلاث طلقات، طلاقاً بائناً بينونة كبرى، وفي ظل هذا القانون إذا طلق شخص زوجته بثلاث طلقات، فإن هذا الطلاق يعد طلاقاً بائناً بينونة كبرى. وإذا ما صدر بعد ذلك قانون جديد عدّ الثلاث طلقات طلقة واحدة، فليس لمن طلق زوجته في ظل القانون السابق، حق رجوع مطلقته بحجة أن القانون السابق قد ألغي بالقانون الجديد. ذلك أن الآثار التي تمت في القانون السابق تبقى سارية المفعول وإن تم إلغاؤه.

٢- مبررات مبدأ عدم رجعية القانون:

تقوم مبررات مبدأ عدم رجعية القانون على ما يأتي:

---

(٣٧) الدكتور هشام القاسم، المدخل إلى علم القانون، مطبعة الإنشاء، دمشق ١٩٦٥م، ص ١٦٤.

أ – **العدل:** ذلك أن القانون السائد، هو الذي يستطيع الأفراد معرفته [٣٨]، ويتصرفون في ضوء أحكامه. وليس لديهم القدرة بمعرفة ما يصدر من قوانين في المستقبل. فما دامت تصرفاتهم صحيحة في ظل القانون القائم، تكون تلك التصرفات شرعية ولا يعتد بما سيحصل في المستقبل.

ب – **استقرار النظام:** أن مبدأ عدم رجعية القانون يعد ضمانا لا غنى عنها لاستقرار المجتمع، وهذا لا يتحقق إذا أبطلت المراكز القانونية التي نشأت وتكونت في الماضي واستبدلت بغيرها مع كل قانون جديد. ولن يكون هناك أمان بالنسبة للأفراد، إذا كانت حقوقهم وثرواتهم وحالتهم الشخصية، والآثار التي ترتبت على تصرفاتهم وحقوقهم الشخصية مهددة في أية لحظة أن تتأثر أو تعدل أو تزول بسبب تغيير في إرادة المشرع [٣٩].

ونظرا لأهمية مبدأ عدم رجعية القانون، فإن دساتير الدول تنص عليه [٤٠].

كما تقضي القوانين بتطبيق مبدأ عدم رجعية القانون [٤١].

٣- الاستثناءات على مبدأ عدم رجعية القانون:

إن مبدأ عدم رجعية القانون ليس مبدأ مطلقا، وإنما ترد عليه الاستثناءات الآتية:

أ – النص صراحة على رجعية القانون:

هناك بعض الحالات توجب أن يرجع القانون على الماضي، وتكون فيها الرجعية أمرا مطلوبا. ومن ذلك أن يستولي بعض الأشخاص على قطع أرض حكومية لأغراض الزراعة أو السكن، بصورة مخالفة للقانون السائد، فقد يصدر قانون من الدولة تقرر فيه، تمليك هؤلاء قطع الأراضي، أو قد يتملك بعض الأفراد قطع أراضي بسبب شرعي طبقا للقانون السائد، فيصدر قانون جديد يلغي تملك هؤلاء.

وفي جميع الأحوال، فإن هناك بعض الحالات تستوجب من المشرع أن يراعي الحق

([٣٨]) الدكتور سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ٦٥٥.

([٣٩]) الدكتور سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ٦٥٥.

([٤٠]) نصت المادة (٢١) من الدستور اليمني على أنه: "ولا عقاب على الأفعال التي تمت قبل صدور القانون المجرم لها".

ونصت المادة (١٠/ب) من الدستور العراقي على أنه: "ولا تجوز العقوبة إلا على الفعل الذي يعتبره القانون جريمة أثناء اقترافه".

([٤١]) نصت المادة (٢١) منه على أن: "لا تسري القوانين على الوقائع السابقة على الوقت المحدد لتنفيذها".

المكتسب الذي اكتسب في ظل قانون سابق.

ويشترط القانون اليمني لسريان القانون على الماضي ما يأتي:

١- أن ينص القانون على سريانه على الماضي بصورة صريحة. ولا يمكن الأخذ بإرادة المشرع الضمنية، لأن سريان القانون على الماضي استثناء عن المبدأ، فلا بد أن يكون هذا الاستثناء صريحاً [٤٢].

٢- ألا يتعلق القانون بالضرائب. فلا تسري أحكام القوانين الضريبية على الماضي، وإن ورد النص صريحاً على رجعيتها على الماضي، لأن الدستور منع سريانها على الماضي وإن نص القانون على ذلك.

٣- ألا يتعلق القانون بالقضايا الجزائية فلا تسري القوانين الجزائية على الماضي وإن نص القانون صراحة على ذلك.

٤- أن يوافق ثلثا أعضاء مجلس النواب على سريان القانون على الماضي [٤٣].

ب ــ التشريعات التفسيرية:

تهدف التشريعات التفسيرية إلى تفسير قوانين سابقة دون أن تضع قواعد جديدة. فكثيراً ما تنشأ صعوبات بصدد تفسير تشريع قائم، مما يدفع المشرع إلى التدخل لتذليل هذه الصعوبات، عن طريق إصدار تشريع جديد يكون موضوعه الوحيد هو تفسير التشريع المذكور [٤٤].

والتشريع التفسيري الصادر يسري على الماضي ليحكم الوقائع والأحداث التي وقعت قبل صدوره [٤٥].

ج ــ القانون الأصلح للمتهم :

إذا ارتكب شخص جريمة في ظل قانون ثم صدر قانون جديد بعد ذلك، وكان هذا

([٤٢]) نصت المادة (٣/٢١) مدني يمني على سريان القانون على الماضي على أنه "إذا نص القانون صراحة على سريانه على الواقع السابقة على تنفيذه".

كذلك نصت المادة (١٠) مدني عراقي على سريان القانون على الماضي بما يلي: "إذا وجد نص في القانون الجديد يقضي بغير ذلك".

ومن النصوص التي تنص صراحة على رجعية القانون على الماضي المادة الرابعة من قانون العقوبات العراقي بخصوص الجرائم المستمرة أو المتتابعة أو جرائم العادة.

([٤٣]) المادة (٨١) من الدستور اليمني.

([٤٤]) نصت المادة (٢/٢١) مدني يمني بتطبيق القانون الجديد: "إذا تعلق بتفسير تشريع سابق".

([٤٥]) الدكتور سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ٦٨٢.

القانون أصلح للمتهم، فيطبق القانون الجديد.

ويكون القانون أصلح للمتهم إذا قرر إباحة الفعل الذي كان معاقباً عليه من قبل، أو قرر تخفيف العقوبة التي كانت مقررة في القانون السابق [٤٦].

ويشترط في هذه الحالة، بتطبيق القانون الجديد، أن يصدر القانون الجديد قبل أن يصبح الحكم نهائياً [٤٧]. فإذا صدر الحكم واكتسب الدرجة القطعية، ثم صدر قانون جديد أصلح للمتهم، فلا يطبق القانون الجديد.

ويقوم تطبيق القانون الأصلح للمتهم على أسس إنسانية، ذلك أن إباحة الفعل الذي كان محرماً في قانون سابق، يعني أن المجتمع عدل عن رأيه ووجد ضرورة إباحة الفعل، فيكون عقاب المتهم على هذا الفعل في وقت لم يجد المشرع ضرورة لذلك.

كما أن تخفيف العقوبة، تعني أن المشرع قد وجد في العقوبة السابقة من القسوة والشدة، وما استوجب العدول عنها وتخفيفها.

وفي جميع الأحوال فإن تطبيق القوانين الجديدة الأصلح للمتهم، لا يعمل بها إلا بالنسبة للقوانين الجنائية التي تتضمن العقوبات بحق مرتكبي الأفعال المحرمة، ولا ينطبق هذا المبدأ بالنسبة القوانين الأخرى.

د ــ النصوص الآمرة أو المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة:

سبق القول أن النصوص الآمرة هي تلك النصوص التي لا يجوز للأفراد مخالفتها في اتفاقاتهم.

والنصوص المتعلقة بالنظام العام، هي النصوص التي تتعلق بأمن المجتمع واستقراره.

أما الآداب العامة فهي التي تتعلق بقيم المجتمع وأخلاقه التي تتكون من الأسس الخلقية التي يقوم عليها نظام المجتمع.

وتسري القوانين الجديدة التي تتضمن نصوصا آمرة أو متعلقة بالنظام العام والآداب العامة وإن وقعت قبل صدورها. بشرط ألا تمس الحقوق المكتسبة التي تمت في ظل القانون السابق [٤٨].

---

(٤٦) نصت المادة (٩) من قانون العقوبات العراقي على أنه: " يسري القانون الذي يستبعد القابلية للعقاب أو يخفف العقوبة على الأفعال المرتكبة قبل نفاذه".

(٤٧) نصت المادة (٣) من قانون العقوبات العراقي على أنه: "إذا صدر قانون أو أكثر بعد ارتكاب لاجريمة وقبل أن يصبح الحكم الصادر نهائيا فيطبق القانون الأصلح للمتهم".

(٤٨) نصت تالمادة (٢١) مدني على سريان القانون الجديد بالآتي: "إذا كانت نصوصها آمرة أو متعلقة بالنظام التعام والآداب العامة بشرط ألا تمس ما تم واستقر من قبل".

وقد نصت المادة (١٠) مدني على سريان القانون الجديد إذا "كان القانون الجديد متعلقا بالنظام العام والآداب".

والواقع إن سريان القوانين الجديدة المتعلقة بالنصوص الآمرة والنظام العام والآداب العامة تثير مشكلات عملية في التطبيق. فإذا ارتكب شخص فعلاً كان مباحاً في قانون سابق، ثم صدر قانون جديد يحرم هذا الفعل، فإن محاسبة الشخص عن ذلك يعد انتهاكاً لمبدأ عدم رجعية القانون. ولهذا نجد أن مبدأ عدم رجعية القانون مبدأ دستوري يلغي أي نص يتعارض معه.

رابعاً: التقادم:

عندما يرتب القانون حقاً معيناً للفرد، فإن مبدأ تطبيق القانون من حيث الزمان يضمن للفرد ممارسة حقوقه التي أقرها القانون له في أية لحظة من الزمن. فيدخل الزمن هنا كضمان لممارسة هذه الحقوق ما دام الفرد متمسكا بها، ويمارسها بصورة مستمرة، ولم يتركها.

وقد قسم القانون الحقوق إلى نوعين :

الأولى: الحقوق الشخصية، كحق الانتخاب والترشيح، وتولي الوظائف العامة، والحق في الاسم، وحماية الشرف، والحقوق المعنوية الأخرى.

إن مثل هذه الحقوق تبقى لصيقة بالشخص ولا تسقط بعدم الاستعمال، أي أنها لا تتقادم، ويستطيع الشخص ممارستها في أية لحظة، وإذا ما عزف عن ممارستها فترة طويلة، فمن حقه ممارستها متى يشاء.

وهذه الحقوق يضمن القانون حمايتها وممارستها، وتعد حقوقا دائمة.

الثانية: الحقوق المالية، كحق الملكية وما يتفرع عنها وحقوق الدائنية وغيرها من الحقوق إن هذه الحقوق ليست لصيقة بالشخص ويمكن انتقالها للغير بالطرق التي حددها القانون.

وقد أوجب القانون ضرورة ممارسة هذه الحقوق من قبل من تقررت لمصلحته. فإذا لم يمارسها فترة معينة سقط حقه بممارستها، وفقد الوسيلة القانونية التي تحميها. وهذا ما يعبر عنه في الاصطلاح القانوني، بسقوط الحق بالتقادم.

والتقادم على نوعين :

النوع الأول، التقادم المسقط: وهو وسيلة لانقضاء حق لسكوت صاحبه عن اقتضائه

مدة معينة يحددها القانون. ويقوم التقادم المسقط على واقعة سلبية. وهي سكوت صاحب الحق عن استعمال حقه خلال مدة معينة، فيسقط بعدها حقه بالمطالبة [٤٩].

النوع الثاني، التقادم المكسب: وهو وسيلة يكسب بها الحائز حقاً علي شيء يخوله استعماله واستغلاله والتصرف به. ويمتنع على المالك الأصلي استرداده.

ويقوم التقادم على اعتبارات عملية، على أساس أنه قرينة على النزول عن الحق. فمن يترك ملكه في يد الغير مدة معينة، يفترض فيه أنه نزل عن حقه، وأن التقادم قرينة على ثبوت الحق بيد الحائز، وقرينة على الوفاء، وأنه يقوم على اعتبارات عامة تتصل بالصالح العام للمجتمع بأسره، ويستند إلى ضرورة اجتماعية تجعله ألزم ما يكون لاستقرار نظام المجتمع[٥٠]. ولولا نظام التقادم لتعذر على كل مالك في الكثير من الأحيان عبء لا يمكن تحققه. فالتقادم من شأنه أن يزيل هذه الصعوبة التي تستعصي الحل [٥١]. غير أنه من السهولة أن يثبت الشخص أنه حائز للشيء الذي تحت يده.

وقد حدد القانون مدة معينة لكل حق، إذا لم يستعمل خلالها الحق، تسقط الدعوى التي تحمي هذا الحق، ولا يجوز المطالبة به.

ومن الحقوق التي لا يجوز المطالبة بها لمضي المدة ما يأتي:

١- لا تسمع الدعوى من المقاسم أو وارثه في قسمة مستوفيه شروط صحتها، إلا: من القاصر بعد بلوغه، والغائب بعد حضوره، وبشرط ألا تمضي سنة من وقت البلوغ أو الحضور [٥٢].

٢- لا تسمع الدعوى في الشفعة بعد مضي ثلاثة أيام للحاضر في البلد العالم بالشراء من يوم العلم [٥٣].

٣- لا تسمع الدعوى بحق متجدد كأجرة المباني والأراضي بعد مضي ثلاث سنوات من

([٤٩]) الدكتور جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، القاهرة ١٩٨٦م، ص ٤٤١.

([٥٠]) زهدي يكن، الملكية والحقوق العينية الأصلية، علما وعملا، منشورات المكتبة العصرية، بيروت ٢٦٨

([٥١]) وقد أجاز فقهاء الشريعة الإسلامية التقادم. يراجع للتفاصيل: الإمام محمد أبو زهرة الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي بيروت ١٩٨٦م، ص ١٥٨.

([٥٢]) المادة (١٦) من قانون الإثبات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٢م.

([٥٣]) المادة (١٧) من القانون المذكور.

تاريخ الاستحقاق [٥٤] .

٤- لا تسمع الدعوى من ذى مهنة كالطبيب، والمحامى وغيرهما من حقوق المهنة أو مصروفات تكبدها فى أدائه بعد مضى سنة من وقت أداء العمل [٥٥] .

٥- لا تسمع الدعوى فى الحقوق الآتية بعد مرور سنة من تاريخ الاستحقاق:

أ - حقوق التجار والصناع عن أشياء وردوها لأشخاص لا يتجرون فيها مع عدم المطالبة.

ب- حقوق أصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الإقامة وثمن الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم.

ج- حقوق العمال والخدم والأجراء عن أجورهم [٥٦] .

٦- لا تسمع الدعوى فى سائر الحقوق الأخرى التى لا تتعلق بعقار لم يردد ذكرها فى الفقرات السابقة بعد مضى خمس سنوات من تاريخ الاستحقاق [٥٧].

٧- لا تسمع دعوى الملك على ذى اليد الثابتة الذي يتصرف تصرف المالك بلا مطالبة ولا قرابة ولا مصاهرة ولا ظروف غير عادية تسود فيها الفوضى او التغلب ويتعذر فيها الوصول إلى الحق بعد مضى مدة ثلاثين سنة من يوم وضع اليد [٥٨] .

ولابد من الإشارة إلى أن التقادم يسقط حق المطالبة، ولا يسقط الحق ذاته. فإذا ما اقر الطرف الآخر بالحق، فإنه لا يتقادم.

قطع مدة التقادم:

تنقطع مدة التقادم بالمطالبة بالحق. وتبدأ مدة جديدة من تاريخ القطع. فإذا كان الحق يتقادم بسنة مثلا، وقبل انتهاء المدة بشهر واحد طالب صاحب الحق بحقه، فإنه تبدأ مدة تقادم سنة جديدة من تاريخ المطالبة.

---

(٥٤) المادة (٢٠) من القانون المذكور.

(٥٥) المادة (٢١) من القانون المذكور.

(٥٦) المادة (٢٢) من القانون المذكور.

(٥٧) المادة (٢٣) من القانون المذكور.

(٥٨) المادة (١١٢٦) من القانون المذكور.

المطلب الثالث

نطاق القانون من حيث المكان

من مستلزمات القاعدة القانونية أن تتصف بالعموم من حيث المكان، اى إنها تكون نافذة فى جميع الأجزاء الخاضعة لسيادة الدولة.

وتطبيق القانون من حيث المكان يعد مظهرا من مظاهر سيادة الدولة. فلا يجوز ان يكون جزءا معينا من أجزاء الدولة لا يمتد إليه قانونها. وإذا ما خرج أى جزء من الدولة من نطاق قانونها، فإن هذا الجزء لا يخضع لسيادتها، وتوصف الدولة بأنها ناقصة السيادة على هذا الجزء.

وتحدث حالة عدم خضوع جزء من أجزاء الدولة لنطاق قانونها، إذا كان هذا الجزء يخضع للاحتلال الأجنبي.

ويشمل إقليم الدولة الأجزاء اليابسة، والأنهار والبحيرات الداخلية، والبحر الإقليمى باستداد (١٢) ميلا بحريا، وما يعلو هذه الأجزاء بامتداد قدرة الدولة على حمايتها، وما فى باطنها. كما يلحق بالإقليم السفن والطائرات العامة والأراضي التى تتواجد عليها قواتها المسلحة بالخارج، ومقار بعثاتها الدبلوماسية فى الخارج.

فالقانون الذي يصدر من الدولة ينبغى أن يطبق فى جميع هذه المناطق بصورة متساوية.

ولا يخل بمبدأ العموم من حيث الأشخاص أن يطبق القانون على جزء من الدولة دون الآخر، إذا كانت آثار هذا القانون تعم بالفائدة على جميع الأجزاء الأخرى، أو أن ظروفا معينة تقتضى ذلك. فإذا ما أصدرت الدولة قانونا يمنح منطقة معينة حكما ذاتيا لأن سكان هذه المنطقة يتكلمون لغة معينة أو يدينون بدين معين، فإن منحهم الحكم الذاتى يعنى المحافظة على وحدة الدولة، والإقرار بحقوق سكان هذا الجزء. كذلك، إذا أصدرت الدولة قانونا يقضى تخصيص جزء معين من الإقليم ليكون منطقة اقتصادية حرة، أو لزراعة محصول معين، فإن فوائد هذا التخصيص تعم جميع أجزاء الإقليم الأخرى، ولا يعد هذا خروجا على مبدأ العموم من حيث المكان، بل تطبيقا له.

أما إذا أصدرت الدولة قاعدة تقضي بمنع بعض الأفعال ومعاقبة مرتكبيها في جزء معين دون الأجزاء الأخرى، أو أنها تطبق على جميع الأجزاء عدا جزء واحد، فإن هذه

القاعدة لا تعد قانونا وإن سميت كذلك، لأنها تفتقر إلى صفة العموم من حيث المكان. وهو يعني أن الدولة ناقصة السيادة على الجزء الذي لا يطبق فيه قانونها، أو أنها تعد هذا الجزء ليس من إقليمها.

المطلب الرابع

نطاق تطبيق القانون في الأنظمة السياسية

للقانون مجال يطبق فيه، فقد يتسع هذا المجال فيتدخل لينظم كل سلوك اجتماعي، ويرسم حركة كل فرد من أفراد المجتمع، ودائرة تصرفاته، وليس له حق الخروج عنها. وقد يضيق نطاق القانون فلا ينظم إلا جانبا من جوانب سلوك الفرد، ويترك تنظيم الجوانب الأخرى لمشيئة الأفراد أنفسهم.[٥٠]

وتدخل القانون في تنظيم جميع مفردات السلوك الاجتماعي، أو عدم تدخله، مرده طبيعة الأنظمة السياسية والاقتصادية القائمة. ولهذا سنتناول نطاق تطبيق القانون في الأنظمة الآتية:

١- نطاق تطبيق القانون في المذهب الفردي:

يقوم المذهب الفردي على أساس تقديس الحرية الفردية، ويجعل من الفرد الهدف الأعلى لتنظيم السلوك الاجتماعي. ويعد حرية الفرد أساس الحقوق الطبيعية. وإن هدف القانون والمجتمع والدولة، ضمان الحرية الفردية والمصالح الخاصة بها. ولا يتدخل القانون إلا لضمان تمتع الفرد بحقوقه وحرياته. وليس للقانون المساس بها. وبذلك فإن دور القانون في المذهب الفردي دور سلبي لا يحد من حرية الفرد. وتنظم الحياة بطريقة طبيعية لا يتدخل فيها كائن من كان. وهو ما يعبر عنه بحب الطبيعة، والأيدي الخفية التي تنظم الحياة الاقتصادية تماما، كما تنظم الحياة السياسية أو الاجتماعية وبطريقة تلقائية، وإن هذه الحياة يحكمها النظام الطبيعي، وجوهرها سلوك الإنسان، فلابد أن يكون هذا الإنسان حرا وينظر إلى المصلحة الشخصية بوصفها العنصر الأساس في التقدم[٥١].

ويرتبط المذهب الفردي بالنفعية التي تؤثر في النظرة والقيم الشخصية التي تقود السلوك الإنساني في المرحلة المتقدمة، فكل فرد يعمل لمصلحته الخاصة ويسعى إلى تحقيق أكبر قدر

(٥٠) الدكتور مصطفى رشدي شيحة، علم الاقتصاد من خلال التحليل الجزئي، الدار الجامعية، ط١/ الإسكندرية ١٩٨٥م، ص ٤٢.

ممكن من المنفعة أو المكسب. والمنفعة هنا شخصية وتعبر عن علاقة الفرد والنشاط الاقتصادي على أساس اختلاف القدرات الشخصية [٦٠].

وقد ظهر المذهب الفردي في القرنين السابع عشر والثامن عشر، وكانت نتيجة رد فعل للدكتاتورية، وفساد الإقطاع والكنيسة، وتحكمها، ومصادرتها للحرية الفردية. فظهر المذهب الفردي ليأخذ بالفرد ويمنحه الحقوق والامتيازات التي حرم منها.

وبالنظر إلى أن المذهب الفردي يبرز أهمية الفرد ويجعله الأساس في السلوك الاجتماعي، فإن دور القانون يتحدد بما يأتي:

أ ــ اتساع سلطان الإرادة في إبرام العقود والتصرفات. أي إن إرادة الإنسان حرة في تقرير ما تراه مناسبا. وانحصار تطبيق القانون في أضيق مجال، فلا يتدخل لحماية الضعيف أو الحد من سلطة القوي، فلا يتدخل القانون مثلا، في العلاقة بين رب العمل والعامل. فلرب العمل أن يضع شروط العمل بما يراه مناسبا، وللعامل أن يقبلها أو يرفض العمل. كذلك لا يتدخل القانون لحماية المستأجر من تعسف المؤجر، أو البائع المحتكر في التصرف ببضاعته ..إلخ.

ب ــ جعل الملكية حقا مقدسا بوصفها حقا طبيعيا يتمتع صاحبها بسلطات واسعة. فللمالك أن يتصرف بملكه التصرفات المادية والقانونية وبالطريقة التي يراها تخدم مصالحه، وليس للقانون حق التدخل للحد منها، أو استهلاكها للمنفعة العامة.

ج ــ لا يجوز المساس بحرية الفرد. وإن الهدف الأعلى للقانون، هو ضمان هذه الحرية، وإن أدت إلى الإضرار بالمصلحة العامة.

د ــ يتحدد مجال تطبيق القانون بالدفاع عن الوطن، وضمان الأمن والاستقرار والسياسية الخارجية.

وقد أدى تطبيق المذهب الفردي إلى استغلال الأقوياء للضعفاء، وظهور طبقات غنية مترفة إلى جانب طبقات فقيرة، وانعدام تحقيق العدالة الاجتماعية، وتعرض هذا النظام إلى أزمات اقتصادية كبيرة.

٢- نطاق تطبيق القانون في المذهب الاشتراكي :

كان من نتيجة مساوئ تطبيق المذهب الفردي، أن ظهر في القرن التاسع عشر، مذهب جديد في أوروبا أطلق عليه المذهب الاشتراكي.

---

(٦٠) الدكتور محمد دويدار، مبادئ الاقتصاد السياسي، منشأة المعارف، الإسكندرية ١٩٨٢م، ص ٢٤٥.

ويقوم المذهب الاشتراكي على أساس تحقيق مصلحة المجتمع. دون الأخذ بنظر الاعتبار مصلحة الفرد، إلا من خلال مصلحة المجتمع. وللقانون في هذا المذهب دور إيجابي، يضطلع بتوجيه النشاط الفردي لخدمة المجتمع، على جعل وحدة متلاحمة تتجه جهود أفراده إلى غاية مشتركة واحدة هي مصلحة المجموع [٦١].

ويشمل نطاق القانون في المذهب الاشتراكي بما يأتي:

أ ــ ربط المذهب الاشتراكي جميع مظاهر الحياة بطابع اقتصادي، وجعل من جميع فروع القانون، حتى ما لم يكن منها ذا طابع اقتصادي مباشر، لها خلفية اقتصادية، بالنظر إلى ما يترتب عليها من آثار اقتصادية. وإن القانون يجب أن يتخذ موقفا إيجابيا في خدمة الاقتصاد. وأنه ليس مجرد مرآة تعكس صور الاتجاهات الاشتراكية، بل يجب أن يعمل على حماية هذه الاتجاهات بحيث تمضي قدما في سبيل التقدم الاجتماعي [٦٢].

ب ــ اتساع نطاق القانون بشكل كبير في تنظيم السلوك الاجتماعي والحد من سلطان الإرادة. فليس لرب العمل والعامل أن يتفقا على شروط العمل، بل إن القانون هو الذي يحدد هذه الشروط والآثار المترتبة عليها. كذلك ليس لأطراف العلاقة في التصرفات القانونية كالبيع والإيجار وغيرها حق وضع الشروط المناسبة، بل إن القانون هو الذي يتولى تحديدها. وبذلك ليس للإرادة حق ترتيب الأوضاع القانونية، إلا في حالات محددة.

ج ــ الحد من الحق المطلق للملكية، ووضع القيود عليها، وجعلها وظيفة اجتماعية، تؤدي وظيفتها للمصلحة العامة.

د ــ تدخل القانون في جميع شئون الحياة، حيث ينظم القانون جميع العلاقات بين الأفراد، وبالإضافة إلى أنه يتولى تنظيم التجارة الداخلية والخارجية، فإنه يضع الخطط للإنتاج والتوزيع والاستهلاك، وتحديد الأسعار، وتنظيم الزراعة والصناعة، والتعليم والمهن، والعمل والصحة.

هـ ــ اتساع نطاق عقود الإذعان. وهي العقود التي تضعها الدولة لتنظيم العمل وغيره، وليس للفرد حق مناقشتها، وما عليه إلا قبولها. وإحلال العلاقات التنظيمية محل العلاقات التعاقدية.

([٦١]) الدكتور أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، ط٤، دار النهضة العربية، الإسكندرية ١٩٨٣م، ص٢٤.

([٦٢]) الدكتور عبد الحي حجازي، مصدر سابق، ص ٣٧.

وقد كان من نتائج تطبيق المذهبين المذكورين، أن ظهرت مشكلات عديدة. فالنظام الفردي أدى إلى استئثار الفرد بحريته لدرجة كبيرة على حساب المصلحة العامة، واستغلال القوي للضعيف، وظهور طبقة غنية إلى جانب طبقة واسعة من الفقراء، وما ترتب على ذلك من آثار سيئة على البنية الاجتماعية والإنسانية التي أصابت المجتمع، وانتشار الجريمة، واعتماد المادة كأسلوب للحياة. والنظام الاشتراكي أدى إلى سلب حرية الفرد وتجريده من حقوقه، وإرهاق الدولة في أعمال كان من الممكن أن تترك للأفراد، وما رافق ذلك من خنق الإبداع والتطوير، الأمر الذي أدى إلى عجز الدولة من تلبية متطلبات الحياة وتوفير المستلزمات الضرورية لمستوى من العيش. وكان من نتيجة هذه السياسة أن انهارت الدول الاشتراكية جملة واحدة.

٣- نطاق تطبيق القانون في اليمن:

بالنظر للمساوئ التي تكتنف المذهبي الفردي والاشتراكي. فقد اتجه العديد من الدول، ومنها الدول التي كانت تطبق المذهب الاشتراكي إلى تطبيق نظام ثالث يقوم على أساس الموازنة بين مصلحة الفرد الخاصة، ومصلحة المجتمع العامة. ففي الوقت الذي يتدخل القانون لتنظيم بعض الأنشطة الاقتصادية التي تهم المصلحة العامة، وإدارة بعض المؤسسات الاقتصادية، فإنه يعترف للفرد بالحقوق الأساسية التي تحفظ كرامة الإنسان وتصون آدميته، وحمايته من الاستغلال والتسلط.

وقد أدت هذه الموازنة إلى وضع قانوني مختلط، أو نظام وسط بين النظامين المذكورين [٦٣].

وقد أقر الدستور اليمني مبدأ الموازنة بين حقوق المجتمع وحقوق الفرد بالشكل الآتي:

أ. نطاق القانون في تنظيم حقوق المجتمع:

يتحدد نطاق القانون في تنظيم حقوق اليمني في الحالات الآتية:

---

(٦٣) لقد كانت الشريعة الإسلامية منذ قيامها قد اعتمدت الموازنة بين مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة. فقد نظم الإسلام العديد من الحقوق الفردية منها: مبدأ العقيدة الصحيحة والاعتدال في كل شيء. فقد بنيت أحكام الشريعة على العدالة المطلقة والتسوية التامة بين الناس، ولا فرق بين حاكم ومحكوم، وعدم الاعتراف بامتياز أحد بالنسبة إلى خضوع الجميع للقانون. وقد أقر الإسلام مبدأ الشورى، والحرية بأنواعها وحرية الهجرة والانتقال، وحرية المساكن، ومبدأ التضامن الاجتماعي بين طبقات المجتمع. ففرض على الفرد الزكاة تؤخذ من الأغنياء لتعطى للفقراء. وحدود الملكية الخاصة وفرض القيود عليها، ونظم الجهاد في سبيل الله وغيرها من الأحكام التي وضعت لصيانة المجتمع وحمايته. ويراجع الدكتور محمد مصطفى شلبي، مصدر سابق ص ٢٨٨ وما بعدها.

١- تحقيق العدالة الاجتماعية الإسلامية في العلاقات الإنتاجية والاجتماعية حيث يتدخل القانون في تنظيم الإنتاج والتوزيع وتنظيم الحياة الاجتماعية بما يخدم المجتمع بصورة عامة [٦٤].

٢- يتولى القانون اليمني تنظيم القطاع العام، ووسائل إنتاج رئيسة [٦٥]. أي إن القانون اليمني لا يعد جميع وسائل الإنتاج تابعة للدولة، بل إنه يقتصر على وسائل الإنتاج الرئيسية.

٣- تنظيم العلاقات والطاقات لضمان بناء اقتصادي تحت سيطرة أو إشراف الدولة. بحيث يحقق تنمية شاملة، تكفل إقامة علاقات اشتراكية مستلهمة من الشريعة الإسلامية [٦٦].

٤- تمتلك الدولة جميع الثروات الطبيعية بجميع مشتقاتها ومصادر الطاقة الموجودة في باطن الأرض أو فوقها أو في المياه الإقليمية أو الامتداد القاري والمنطقة الاقتصادية الخالصة [٦٧] وليس للأفراد حق استغلالها وإن كانت موجودة في أرض مملوكة لهم.

٥- يتولى القانون تخطيط السياسة الاقتصادية، وإنشاء مؤسسات حكومية في حقل استغلال الموارد العامة والطبيعية [٦٨].

٦- يتولى القانون السياسة التجارية الخارجية وتطويعها لخدمة الاقتصاد الوطني. ويشرف على التجارة الداخلية بهدف حماية المستهلكين وتوفير السلع الأساسية للمواطنين [٦٩].

٧- فرض الضرائب والتكاليف العامة على الأفراد [٧٠].

٨- ينظم القانون امتياز موارد الثروة الطبيعية والمرافق العامة [٧١].

٩- جعل الوظيفة العامة خدمة للمصلحة العامة [٧٢].

١٠- تنظيم القوات المسلحة والشرطة والقضاء [٧٣].

---

(٦٤) المادة (١/٦) من الدستور اليمني.
(٦٥) المادة (٢/٦) من الدستور اليمني.
(٦٦) المادة (٤/٦) من الدستور اليمني.
(٦٧) المادة (٧) من الدستور اليمني.
(٦٨) المادة (٨) من الدستور اليمني.
(٦٩) المادة (٩) من الدستور اليمني.
(٧٠) المادة (١١) من الدستور اليمني.
(٧١) المادة (٧) من الدستور اليمني.
(٧٢) المادة (٢٠) من الدستور اليمني.
(٧٣) المواد (٢٢-٢٥) من الدستور اليمني.

ب. نطاق تنظيم القانون اليمني لحقوق الفرد:

نظم القانون اليمني حقوق الفرد في الأمور الآتية:

١- الإسهام في الحياة السياسية. ويضمن القانون حرية الفكر والإعراب عن الرأي بالقول والكتابة [٧٤].

٢- مساواة الأفراد أمام القانون [٧٥].

٣- يكفل القانون حرية الفرد الشخصية ويحافظ على كرمته وأمته [٧٦].

٤- ينظم القانون حرية المواصلات البريدية والهاتفية والبرقية وكافة وسائل الاتصال وسريتها وهي مكفولة ولا يجوز مراقبتها [٧٧].

٥- يكفل القانون حق التعليم للفرد [٧٨].

٦- يصون القانون الملكية الخاصة. ولا يجوز المساس بها إلا للمصلحة العامة [٧٩]

٧- أجاز القانون للفرد حرية التعاقد في جميع التصرفات الجائزة قانوناً. ويلتزم المتعاقدون بتنفيذ التزاماتهم [٨٠].

٨- ضمن القانون حق الإرث الاقتصادية بشرط ألا تؤثر على المصلحة العامة.

يظهر من الأحكام المذكورة أن القانون اليمني قد وازن بين حق المجتمع وحق الفرد. وبصفة عامة، فإن حق المجتمع هو الراجح على حق الفرد عند التعارض بينهما. وأن القانون تدخل في تنظيم حقوق المجتمع وحقوق الفرد، ومنح الدولة سلطات واسعة ليس للأفراد سلطان فيها.

المبحث الثاني

القانون ينظم السلوك الاجتماعي

القانون يتوجه للإنسان وينظم سلوكه، فيقره على ممارسة سلوكه، فيقره على ممارسة بعض الأفعال ويبيحها له، ويحرم عليه الأخرى، ويضع مناهج وأساليب لتطوير المجتمع

---

(٧٤) المادة (٢٦) من الدستور اليمني.
(٧٥) المادة (٢٦) من الدستور اليمني.
(٧٦) المادة (٣٢) من الدستور اليمني.
(٧٧) المادة (٣٦) من الدستور اليمني.
(٧٨) المادة (٣٧) من الدستور اليمني.
(٧٩) المادة (٣/٦) من الدستور اليمني.
(٨٠) المادة (١٣) من القانون المدني.

وتقدمه. فالهدف الأساسي للقانون هو تقويم المجتمع وإصلاحه لا تقرير الواقع.

فالقانون يضع القواعد بما ينبغي أن يكون عليه سلوك الأفراد في المجتمع وليس لتثبيت ما هو عليه فعلاً، وهو يصوغ هذه القواعد طبقاً لمثل وقيم عليا يستهدفها ثم يتجه إلى الأفراد في صورة أمر وتكليف بوجوب طاعته بأن يحددوا مسلكهم في إطارها، والمطلوب أن يخضع سلوك الأفراد للقانون فيعملوا على مسايرة قواعده [٨١]، وليس من أهداف القانون أن يساير سلوك الأفراد. فالقانون لا يقر الواقع القائم في جميع مجالاته، بل إنه أداة لتحسين السلوك، ووسيلة للتقدم.

وإذا كانت القاعدة القانونية دائما قاعدة سلوك تنظيم سلوك الأفراد والحكام داخل الدولة، والدول في علاقاتها مع بعضها، فإن من صفات القاعدة القانونية أنها لا تنصح أو تفتي أو ترجو، بل تأمر أو تنهي، وتصبح القاعدة القانونية مظهرا من مظاهر إرادة الدولة، وأن على الفرد أن يأتمر بأوامرها وينتهي بنواهيها. فالنصيحة لا تحقق التنظيم الاجتماعي، فلو ترك الحال لاختيار الأفراد لاختاروا عدم الانصياع للنصيحة. ولذا فإن مقتضى تنظيم السلوك الاجتماعي، هو الأمر والنهي مع الالتزام بالانصياع [٨٢].

وتطبيقا لذلك، فإن القواعد القانونية تقتصر على تنظيم السلوك الخارجي للإنسان، ولا تحكم سلوكه الداخلي، لأن السلوك الداخلي تنتفي عنه الصفة الاجتماعية، فهو كامن بالنفس. والقاعدة القانونية إنما تتوجه لتنظيم العلاقات بين الأفراد [٨٣]. ولا يهتم القانون بالبواعث الكامنة بالنفس إلا بعد أن تعبر هذه البواعث بسلوك خارجي. فإذا ما فكر شخص بقتل غيره، فإن القانون لا يعتد بهذه الفكرة إلا إذا عبر هذا الشخص عنها بفعل خارجي ففي هذه الحالة يوصف الفعل الخارجي بجريمة القتل مع سبق الإصرار فيها.

إن عدم اهتمام القانون بالظواهر الداخلية إلا إذا عبر عنها الفرد بفعل خارجي، يعود إلى أنه لا سلطان للقانون عليها وإن كانت الظواهر الداخلية تتنافى مع قواعده. فالإحساس بالحقد والكراهية، طالما اقتصر على الشعور الداخلي ولم يظهر بسلوك خارجي، فإنها تخرج عن حكم القانون [٨٤].

وإذا كان القانون يهدف إلى خلق قيم ومثل عليا في المجتمع وتحقيق العدالة الاجتماعية والمساواة في الحقوق والواجبات بين أفراد المجتمع، فإن تحقيق هذا الهدف لا

([٨١]) الدكتور حسن كيرة، المدخل إلى القانون، ط٥ منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٧٤، ص ٢٠.

([٨٢]) الدكتور عبد الحي حجازي، مصدر سابق، ص ٦٤.

([٨٣]) الدكتور مصطفى محمد الجمال، مصدر سابق، ص ١٣.

([٨٤]) الدكتور حمدي عبد الرحمن، مبادئ القانون، مصدر سابق ص ٣٨.

يمكن تطبيقه طواعية، بأن يترك للأفراد حرية اختيار السلوك الذي يناسبهم، فإن ما يميز القاعدة القانونية عن غيرها من القواعد، هو أنها توجه سلوك الفرد بالاتجاه الذي يستهدف إليه المشرع، وتحرم أي سلوك يخرج عن هذا الهدف، وتفرض العقاب عليه.

ولا يقتصر القانون على تنظيم سلوك الأفراد، بل إنه يلزم الحكام بأن تكون تصرفاتهم وأعمالهم مقيدة به. وأن التزام الحكام بتطبيق القانون يعد الأساس لاحترام الأفراد وإطاعتهم له. وطبقاً لذلك فإن القانون لا يعد هدفاً قائماً بذاته، بل إنه وسيلة لتحقيق غاية، وتلك الغاية تتحدد في تنظيم سلوك المجتمع من حكام ومحكومين، فليس من القانون أن يخضع سلوك الفرد لحكم القانون وتنظيمه بينما تكون تصرفات الحاكم محكومة بأهوائه ورغباته البعيدة عن منطق القانون، بل يمكننا القول إن التزام الحاكم بحكم القانون هو الأساس في تحقيق الشرعية داخل المجتمع، وهو القيد الذي يطوق الفرد في أن تكون تصرفاته محكومة بحكم القانون.

ولا يمكن للقانون أن يحقق هدفه بتنظيم السلوك الاجتماعي، إلا إذا عدّ الأسرة نواة المجتمع، وكفل المجتمع حمايتها [٨٥]، ومن ثم يصبح التضامن الاجتماعي الأساس الأول للمجتمع بحيث يؤدي كل فرد فيه واجبه تجاه المجتمع، وأن يكفل حقوق هذا الفرد بصورة كاملة.

ولا يقتصر القانون على تحديد سلوك الأفراد والمحكومين بقواعده، بل إنه يعمل على تقوية الروابط الاجتماعية والتضامن بين الأفراد. فيكفل القانون للفرد تكافؤ الفرص للجميع سياسياً واقتصادياً واجتماعياً وثقافياً، وضمان حق العمل، وتوجيه أجهزة الدولة لتحقيق الخدمة العامة، واتخاذ المستلزمات الضرورية للدفاع عن المجتمع، ومنع تهديد وحدته [٨٦].

ومن مقتضيات نجاح القانون في تنظيم السلوك المجتمع، هو ألا يقر القانون أوضاع المجتمع القائمة، وما فيها من سلبيات، بل إنه يضع القيم والمثل العليا التي ينبغي أن يهتدي المجتمع في سلوكه إليها. وألا يكون القانون في إقراره لهذه القيم والمثل العليا متطرفاً، بحيث تصبح بعيدة المنال عن المجتمع. فالقانون عملية قيادة لسلوك المجتمع، وعلى هذه القيادة ألا تكون بعيدة أو خيالية لا تنطبق وواقع الحال، بل ينبغي أن يكون القانون قريباً من المجتمع، من أجل أن يؤخذ به نحو التطور والتقدم. وكلما كيّف أفراد المجتمع تصرفاتهم في ظل القانون، أصبح بإمكان القانون أن ينقلهم إلى خطوة أخرى نحو الأفضل.

([٨٥]) المادة (١١) من الدستور اليمني.

([٨٦]) المادة (٢٩) من الدستور اليمني، والمادة (١٠) من الدستور العراقي.

المبحث الثالث

الجزاء في القاعدة القانونية

إن أبرز ما تتصف به القاعدة القانونية، هو أنها تتضمن الجزاء الذي يفرض على من يخالفها.

والجزاء ليس غاية بذاته، بل هو وسيلة لتحقيق غاية عملية، وهي ألا يخرج الأفراد في سلوكهم عن حكم القاعدة القانونية.

وعلى الرغم من أهمية الجزاء في القاعدة القانونية، إلا أن هناك بعض القوانين لا تتضمن الجزاء على مخالفة قواعدها، كالقانون الدستوري، وهو أعلى القوانين. كما أن بعض القوانين ما يزال الجزاء فيها لم يصل مرحلة متطورة، كالقانون الدولي. الأمر الذي دفع بعض فقهاء إلى التشكيك في الجزء كعنصر من عناصر القانون، ولايشترطون في القاعدة القانونية أن تكون مقترنة بوسائل القهر، لكي تكون قاعدة قانونية. غير أن الاتجاه الغالب يرى في الجزاء العنصر الأساسي في القاعدة القانونية.

أولاً : أهمية الجزاء في القاعدة القانونية :

القانون مجموعة قواعد سلوك ملزمة. والإلزام لا يمكن وجوده ما لم تقترن القاعدة بجزاء يوقع على الشخص الذي يخالف الأمر الوارد بها. ففكرة الجزاء فكرة مكملة لفكرة الإلزام.

والجزاء في القانون يقوم على وسيلة من وسائل القهر التي تباشرها السلطة العامة في المجتمع [٨٧]. حيث توجد علاقة وثيقة بين القهر والقانون. والقهر يمكن أن يوجد في حالة الضرورة بدون قانون، غير أن القانون بدون قهر يصبح كلمة جوفاء لا تدل على حقيقة ما، إذ أن القهر وحده تتحقق به القاعدة القانونية، لأنها مزودة بالقوة التي تكفل حمل الأفراد على احترامها. وهذا لا يعني أن يكون تنفيذ القانون دائماً مصحوباً بالقوة، وإنما يمكن اللجوء للقوة عند الخروج على القانون. فالأفراد يطبقون القانون من تلقاء أنفسهم لأسباب أخلاقية أو لوازع من ضمائرهم، أما القوة التي تكفل القانون فهي الحل الأخير الذي يلجأ إليه عند مخالفة القانون [٨٨].

([٨٧]) الدكتور سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ٦٠.

([٨٨]) الدكتور عبد الحي حجازي، مصدر سابق، ص ٧٣.

ولما كانت طبيعة المجتمع تتكون من مجموعة أفراد يختلفون في ثقافتهم ومداركهم ومدى تأثر مصالحهم من جراء تطبيق قاعدة قانونية معينة، فإنه من المؤكد أن تختلف استجاباتهم لتلك القاعدة. فمن الأفراد من يطبق القاعدة القانونية لشعوره بالمسؤولية وتطلعه لاستقرار النظام الاجتماعي وتطوره وتحقيق الأمن والاستقرار، أو أنه يجد في تطبيق القاعدة القانونية ما يحقق حماية مصالحه. ومن الأفراد مَنْ يتمرد على القانون ويرفض الاستجابة له، ويخالف قواعده، إما لجهله بالقانون، أو قلة إدراكه بأهمية تطبيق القانون، أو لعدم شعوره بالمسؤولية، أو أنه يرى أن القانون يتناقض ومصالحه، أو أنه يخالف أحكام القانون ويرفض تطبيقه لأسباب سياسية يؤمن بها، تتعارض وما يتضمنه القانون من الأفكار واتجاهات.

وليس من العدل أن يوجد في مجتمع واحد من يلتزم بتطبيق القانون، في الوقت الذي يرفض فيه آخرون تطبيق أحكامه. وإن إقرار مثل هذه الحالة سوف تخلق الفوضى داخل المجتمع، وتنعدم فيها هيبة القانون، وتظهر حالة عدم المساواة بين أفراد الجماعة التي ستدفع الأفراد الملتزمين بتطبيق أحكام القانون طواعية إلى صف المخالفين له، الأمر الذي تفقد فيه القاعدة القانونية غايتها في تنظيم سلوك المجتمع، وبذلك ينعدم العدل والمساواة والأمن والاستقرار.

إن وجود مثل هذا التناقض داخل المجتمع الواحد، بين من يلتزم بتطبيق القانون طواعية، وبين من يرفض الالتزام به، لا يمكن حله عن طريق الرغبة أو الرجاء أو الدعوة إلى الالتزام به، بل لابد من قوة تقترن بها القاعدة القانونية تفرض على كل من يخالف تطبيق حكمها.

وإذا كان لابد وأن تقترن القاعدة القانونية بالقهر، إلا أن ذلك لا يعني أن تنفيذها يتم دائماً بطريق القهر، بل الصحيح أن تنفيذ القواعد القانونية يتم في معظم الأحيان بطريقة اختيارية من المخاطبين بأحكامها. فإذا كان الأمن مستتباً في الدولة، وأن حياة الأفراد وأملاكهم غير معرضة للاعتداء، وأن الدائنين يستوفون حقوقهم من المدينين بسهولة، فإن القاعدة القانونية تجد تطبيقها دون أن يستخدم القهر، ولهذا فإن قواعد القانون بصفة عامة تلوح بالقوة دون أن تستخدمها فعلاً، أو على الأقل لا تستخدمها إلا في حالة الضرورة القصوى، أي عند وقوع المخالفة [٨٩]، وبذلك فإن الأصل بتطبيق القانون هو التطبيق الاختياري، وأن استخدام القوة بالتطبيق ما هي الإحالة استثنائية.

([٨٩]) الدكتور سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ٦٦.

ثانياً: شروط الجزاء:

إذا كان الجزاء ضرورياً لتطبيق القانون، فإنه يجب أن تتوافر فيه الشروط الآتية:

أ ــ لا يجوز فرض الجزاء على المخالفين إلا الجزاء الذي تقرره القاعدة القانونية التي تمت مخالفتها. ويعبر عن هذه القاعدة في القانون الجنائي بمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون" [٩٠]. وفي القانون المدني بمبدأ (تعويض الضرر) أو (المسؤولية المدنية) طبقاً للحالات التي يحدد فيها القانون المسؤولية، ومقدار التعويض ونوعه الذي يستحقه المتضرر.

ب ــ إن الدولة هي الجهة المختصة بتحديد العمل المخالف للقانون عن طريق سلطة متخصصة يطلق عليها بالسلطة القضائية، بعد إجراءات تتأكد من خلالها على العمل المخالف والظروف التي رافقت ذلك، ولا يجوز لغير السلطة القضائية أن تتولى هذه المهمة [٩١].

ج ــ أن الدولة هي الجهة المختصة بتنفيذ الجزاء على من يخالف القانون، بعد أن يثبت القضاء نوعية المخالف وتحديد الجزاء المترتب على هذه المخالفة.

وذلك أن التنفيذ القهري لقواعد القانون، هو الشرط لصحة هذه القواعد، وهو شرط لوجود الدولة، ولذلك فإن تطبيق القواعد القانونية عن طريق القهر الذي تمارسه الدولة، هو الذي يبرر إعطاء الدولة اسم السلطة العامة. لأنها تملك وسائل القوة لتطبيق قوانينها [٩٢].

وتختص السلطة التنفيذية بتطبيق العقوبة التي تقررها المحاكم [٩٣]. فإذا كانت العقوبة الإعدام، فإن السلطة التنفيذية تتولى تنفيذها، وإذا كانت السجن، فإنها تتولى سجنه، وإذا كانت التعويض المدني، فهي التي تتولى بيع أموال المدين أو حبسه لإيفاء الدين.

ولا يسمح للأفراد بتنفيذ العقوبة بحق المخالف.

د ــ ألاّ يكون الهدف من الجزاء الانتقام من المخالف. ذلك أن الانتقام من المخالف تدفعه

---

(٩٠) المادة (٣١) من الدستور اليمني.

(٩١) نصت المادة (١٢٠) من الدستور اليمني على أن: "القضاء سلطة مستقلة في أداء مهامه والقضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية جهة وبأية صورة التدخل في القضاء، وشأن من شؤون العدالة ويعتبر مثل هذا التدخل جريمة يعاقب عليها القانون، ولا تسقط الدعوى فيها بالتقادم".

(٩٢) الدكتور سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص ٧٢.

(٩٣) نصت المادة (١٠٩) من الدستور اليمني على أن يتولى مجلس الوزراء "ح ــ متابعة تنفيذ القوانين والمحافظة على أموال الدولة".

إلى الإيغال في المخالفة، ولهذا يجب أن يكون الهدف من العقوبة إصلاح سلوك المخالف وتقويمه لإعادته إلى المجتمع بصورة سليمة.

وطبقاً لذلك، لا يجوز أن تستخدم وسائل بشعة أو غير إنسانية في تنفيذ العقوبة، وإن أجازها القانون [٩٤].

ولهذا فإن الدول تحرص في الوقت الحاضر على أن تجعل من سجونها مراكز لتأهيل المخالفين وتقويمهم، وتعليمهم وتثقيفهم ودراسة أحوالهم الاجتماعية.

هـ- أن يتناسب الجزاء مع مقدار المخالفة للقاعدة القانونية، فلا يجوز أن يكون الجزاء واحداً مع اختلاف طبيعة المخالفة، بل لابد أن يحدد الجزاء بمقدار المخالفة الواقعة.

ثالثاً: صورة الجزاء:

الجزاء يختلف باختلاف طبيعة المخالفة ونوعها وجسامتها. ويتخذ الجزاء الصور الآتية:

أ. الجزاء الجنائي:

الجزاء الجنائي، هو الجزاء الذي يحد من حرية المخالف، أو يتخذ صورة العقوبة البدنية، كالإعدام والسجن والحبس والغرامة المالية والحجز والتوقيف، والحرمان من بعض المزايا والحقوق ووضع المخالف تحت المراقبة، والمطاردة ونشر الحكم، والتدابير الاحترازية كالحجز في مأوى علاجي، ومنع الإقامة وإسقاط الولاية والوصاية والقوامة، وحظر ممارسة العمل وسحب رخصة العمل والتعهد بحسن السلوك وغلق المحل.

وسحب الجنسية، والجزاء الجنائي من أشد الجزاءات، لما له من إجراء قسري يحد من حرية المخالف أو يتناول بدنه، ولهذا فإن مثل هذه الجزاءات لا تتخذ إلا إذا كانت المخالفة تهدد أمن المجتمع أو استقرار أو تخل به.

ب. الجزاء المدني:

يقوم الجزاء المدني على مبدء (إزالة الضرر) [٩٥]، وذلك يوقف الأعمال التي تسبب الضرر للغير، وتعويض المتضرر عن الذي أصابه من جراء مخالفة الغير، فكل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء يلزم التعويض

---

(٩٤) نصت المادة (٣٣) من الدستور اليمني على أنه: "لا يجوز أستعمال وسائل بشعة غير إنسانية في تنفيذ العقوبات، ولا يجوز سن قوانين تبيح ذلك".

(٩٥) المادة (٤) مدني يمني، والمادة (١٨٦) مدني عراقي.

من أحدث الضرر، ولا يخل هذا التعويض عن العقوبة الجنائية التي يستحقها المخالف.

كذلك يفرض الجزاء المدني على كل فرد يتصرف بشكل يخالف منه التزام قانوني وارد في العقد أو أي مصدر آخر من مصادر الالتزام.

وإذا رفض مسبب الضرر دفع التعويض للمتضرر، فإن السلطة العامة تقرر الحجز على أمواله وبيعها لمصلحة المتضرر.

ويتخذ الجزاء المدني صور بطلان التصرف أو فسخه أو تعديله.

وهذا النوع من الجزاء أقل شدة من الجزاء الجنائي، لأن المتضرر منه فرد معين وليس المجتمع.

ج. الجزاء الإداري:

وهو الجزاء الذي تتخذه السلطة العامة ضد المخالف، لمخالفته أعمال وظيفته أو عمله كالعزل والفصل والتوبيخ والإنذار وقطع الراتب، وما يترتب على ذلك من عقوبات تبعية كتأخير الترقية.

وتفرض العقوبة الإدارية من الإدارة.

د. الجزاء المهني:

يفرض الجزاء المهني على الأشخاص الذين يزاولون مهنة معينة، لمخالفتهم أصول قواعد المهنة أو استغلالهم لها، أو كانت مخالفتهم تنطوي على الإساءة لسمعة المهنة.

وغالباً ما يفرض الجزاء المهني من قبل النقابات والجمعيات المهنية كنقابة الأطباء والصيادلة والمحامين والمهندسين. أو تفرض من الوزارة المعنية كوزارة الصحة أو العدل.

كذلك يجوز للمحاكم أن تفرض الجزاء المهني كعقوبة تبعية. ويأخذ الجزاء المهني صورة الحرمان المؤقت أو الدائم من ممارسة المهنة، أو فرض غرامة مالية على المخالف، أو توجيه الإنذار أو الفصل من النقابة أو الجمعية.

فإذا تسبب الطبيب بخطئه إلى قتل مريض أو إصابته بعاهة جسمية، فيجوز للمحكمة أن تفرض عقوبة السجن بحقه، وإلزامه بتعويض المتضرر، كما لها أن تقرر عقوبة مهنية بحقه بمنعه من مزاولة مهنة الطب أو تحيل ذلك لنقابة الأطباء أو لوزارة الصحة لاتخاذ ما يلزم بحقه مهنياً.