وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان

كلية الحقوق و العلوم السياسية

طلبة السنة الاولى- المجموعة الثانية والرابعة– مقياس فلسفة القانون

المذاهب الفلسفية وفكرة القانون:

لقد صاحب تبلور فكرة القانون ظهور الفكر القانوني الفلسفي الذي يتمثل دوره في دراسة وتحليل العديد من الاشكاليات النظرية الكبرى ومن بينها اشكالية تحديد اصل نشاة و تكوين القواعد القانونية ، بمنعى اخر هل ان القواعد القانونية اوجدتها ارادة معينة وقامت بفرضها ، ام اوجدتها ضرورات الحياة ؟، ام ان الانسان هو من قام بوضعها عن قصد وتفكير ؟

و للاجابة على هذه التساؤلات يجب الاشارة الى ان الاراء قد تعددت حول اساس القواعد القانونية ، فهناك من الفلاسفة من يرى بانه مدام الحكام يمتلكون السلطة فانهم يستطيعون فرض ارادتهم على المحكومين وذلك من خلال وضع قوانين وفرضها بالقوة على المحكومين وهذا ما يسمي بالاساس **الوضعي للقانون** .

في حين يرى فريق اخر من الفلاسفة بان القانون هو مجموعة من المبادئ التي تتماشى مع العقل و المنطق بمعني انه هناك قانون يعلو على سلطة الحكام ومنه تستمد القوانين التي يضعونها **وهذا مايسمي بالاساس الطبيعي للقانون** .

وعلى خلاف الرايين السابقين هناك راى ثالث يرى بان القانون هو ماتتطلبه حياة الجماعة ، فهو وليد المجتمع وتفرضه على اعضائه ضرورات العيش في انسجام داخل هذا المجتمع وبالتالي فان **اساس القانون اجتماعي**

مع العلم ان هذه الاراء قد تم اعتمادها بشكل مذاهب فلسفية كما يلي:

1)- المذاهب الشكلية

2)- المذاهب الموضوعية

3)- المذاهب المختلطة

1)- المذاهب الشكلية :

ان المذاهب الشكلية هي تلك المذاهب التي تهتم بشكل القاعدة القانونية الذي يعطيها قوة الالزام ، وهذا الشكل يتمثل في ضرورة وضع القانون من طرف سلطة عليا هي السلطة الحاكمة التي تظمن تنفيذه بالقوة عند الاقتضاء باعتبارها هيئة تمتلك سلطة الامر و النهي الصادران من الحاكم الى المحكومين المجبرين على الطاعة و الامتثال.

و بالتالي فان هذا هو المبدء العام الذي اتفق عليه فقهاء وفلاسفة هذه المذاهب مع اختلافهم في بعض التفاصيل و الجزئيات التي سنفصل فيها في حينها ،وتتمثل هذه المذاهب في مايلي:

أ)-مذهب اوستن

ب)-مذهب هيجل

ج)-مذهب كلسن

د)-مذهب الشرح على المتون

أ)-مذهب اوستن :

يعرف اوستن بانه استاذ متخصص في القانون بجامعة لندن ، اسس هذا المذهب وقام بشرحه في كتاب له تحت عنوان **محاضرات في القانون** الذي ابتداه**(بقوله ان موضوع القانون هو قانون وضعي الذي يقوم بوضعه حكام سياسيون من اجل تطبيقه على طائفة محكومة سياسيا)** ، بمعني ان القانون حسبه هو من صنع الدولة التي تتكفل بوضعه وضمان احترامه جبرا على الافراد ، وهذا يتطلب توافر عدة شروط وفقا لهذا المذهب تتمثل في مايلي :

وجود مجتمع سياسي – صدور القانون في شكل اوامر – اقتران القانون بجزاء

1)–وجود مجتمع سياسي :

ان صدور القانون حسب اوستن يتطلب وجود مجتمع سياسي منظم يتكون من طبقتين ، طبقة حاكمة تصدر الاوامر والنواهي و طبقة محكومة تتسم بطابع الخضوع وواجب الطاعة لما تصدره الطبقة الاولى.

2) صدور القانون في شكل اوامر:

ان صدور القانون حسب هذا المذهب يجب ان يكون في شكل اوامر توجهها السلطة الحاكمة الى المحكومين الذين يتوجب عليهم الامتثال و الخضوع لما يصدر عن الحاكم و الا تعرضوا للجزاء .

3)– اقتران القانون بجزاء:

ان القول بان القانون يتضمن اوامر ونواهي يتطلب وجوب احتواء القواعد القانونية لجزاء يتم تطبيقه على كل من يقوم بمخلفاتها لانه لا يمكن تصور وجود قاعدة قانونية بدون جزاء يضمن احترامها .

فالقواعد القانونية التي لا تحتوي على جزاء تتحول الى قواعد مجاملات، وهذا ما جعل اوستن يعارض تسمية القانون الدولي العام ، لانه يتضمن قواعد ومبادئ و اتفاقيات غير مقترنة بجزاء وعتبرها قواعد مجاملات و واجبات ادبية يمكن للدول مخالفتها ،لانه لا توجد

سلطة اعلى من سلطات الدول تمتلك القوة لالزام هذه الدول على احترام قواعد القانون الدولي .

و الى جانب هذا فان اوستن لا يعترف كذلك بالصفة القانونية للقانون الدستوري، ويعتبره مجرد قواعد ارشادية و توجيهات فرضتها السلطة الحاكمة على نفسها و هي غير مقترنة بجزاء ، ولا توجد سلطة اعلي من سلطة الحاكم تجعلها تكتسب صفة الالزام .

نقد مذهب اوستن :

– ان اوستن اشترط وجود مجتمع سياسي منظم من اجل اعتبار القاعدة القانونية تتصف بالالزام وهذا خلط بين الدولة والقانون ، لان التاريخ البشري قد اثبت ان القانون ظاهرة اجتماعية وليس ظاهرة سياسية .

–ان هذا المذهب خلط كذلك بين القانون و القوة بحيث اعتبر ان ارادة الحاكم الذي يمتلك القوة هي القانون وهذا مايجعل القانون في خدمة الحاكم وحده ، في حين ان الغاية من وجود القانون تتمثل في ضرورة تحقيق العدالة وان يكون الحاكم في خدمة المجتمع و القانون معا .

– ان اعتبار ان السلطة الحاكمة هي المصدر الوحيد للقانون يتعارض مع الواقع القانوني ، لانه للقانون عدة مصادر من بينها التشريع والعرف ....

– هذا من جهة ومن جهة اخرى فإن انكار الفقيه اوستن لصفة القانون عن القانون الدولي العام بسبب عدم وجود سلطة اعلى من سلطات الدول تتولى مهمة وضع القواعد الدولية الملزمة للدول، امر غير منطقي لان اغلب الفقهاء يؤكدون بان قواعد القانون الدولي العام هي قواعد ملزمة ، وان السلطة الاعلى من سلطات الدول والتي تتولى توقيع الجزاء على الدول المخالفة لهذا القانون هي هيئة الامم المتحدة بجميع فروعها ، اضافة الى محكمة العدل الدولية ...

– والى جانب هذا فان تجريد الفقيه اوستن للقانون الدستوري من صفته القانونية امر غير صائب و غير منطقي ، لان قواعد القانون الدستوري هي قواعد ملزمة ومقترنة بجزاء ، مع العلم ان السلطة الاعلى من سلطة الحاكم هي سلطة الشعب الذي له الحق في الموافقة على الدستور او رفضه اما عن طريق الاستفتاء او عن طريق ممثليه في البرلمان ،كما ان الشعب يستطيع توقيع الجزاء على الحاكم اذا خالف الدستور و يتمثل هذا الجزاء في العصيان المدني و الثورات الشعبية التي تهدف الى عزل الحاكم...

ب)–مذهب هيجل:

– هو فيلسوف الماني شغل منصب استاذ بالعديد من الجامعات الالمانية وقام بتاليف العديد من المؤلفات من بينها كتاب تحت عنوان **مبادئ فلسفة القانون**

ويتمحور مذهب هيجل حول فكرة اساسية مفادها ان القانون يستمد شرعيته و قوته الالزامية من الجهة التي يصدر عنها و هي الدولة ، ومن ثم فانه لا وجود للقانون الا اذا كان صادرا عن الدولة باعتبارها صاحبة الارادة المطلقة في فرض قوانينها على الجميع داخليا و خارجيا، مع العلم بان اي مجتمع حسب هيجل لا يرقى الى درجة دولة الا اذا كان متكونا من مجموعة من الافراد تجمعهم مصالح عامة مشتركة تتجه ارادتهم الى تحقيقها، وان اتحادهم وسعيهم الى تحقيق هذه المصالح العامة المشتركة تجعل ارادتهم تذوب و تنصهر في ارادة الدولة ،وتصبح ارادة الدولة هي الارادة الوحيدة التي تعبر عن الارادة العامة ، وهذا ما يعطي الحق للحاكم وحده في وضع القوانين وفقا لارادته .

اما فيما يتعلق بعلاقة الدولة مع غيرها من الدول فان هيجل يرى بانه لا توجد سلطة اعلى من سلطة الدولة تجبرها على احترام بقية الدول الاخرى ، بل ان الحرب حسبه هي الحل الوحيد لتنفيذ ارادة الدولة في المجتمع الدولي و الحفاظ على حقوقها و علاقاتها الدولية ،لان الحرب تنتهي دائما بحل النزاعات لصالح الدولة القوية التي تستطيع فرض مطالبها ووجهات نظرها بالقوة .

نقد مذهب هيجل :

ان مذهب هيجل قد انحرف عن المنطق القانوني و الحقائق العلمية التاريخية و هذا ما ادى الى انتقاد مختلف الافكار و المبادئ التي احتواها مذهبه ، واهم هذه الانتقادات مايلي:

-الخلط بين القانون و القوة :

ان هذا المذهب اعتبر ان القانون يكتسب شرعيته وقوته الالزامية من خلال صدوره عن الحاكم وهذا في حد ذاته خلط بين القانون و القوة، في حين ان الحقيقة عكس ذلك لان التاريخ قد اثبت ان القانون يكتسب شرعيته و قوته الالزامية من موافقة الجماعة المحكومة عليه عن طريق ممثليها داخل السلطة التشريعية،كما ان التاريخ القانوني قد اثبت بأنه للقانون عدة مصادر من بينها التشريع و العرف .....

-انكار وجود قواعد القانون الدستوري والقانون الدولي العام :

لقد انكر هذا المذهب وجود كل من القانون الدستوري و القانون الدولي العام ، فهو يرى بأن الدساتير هي مجرد قيود قد يفرضها الحكام على انفسهم، وهذا غير حقيقي لأن الذستور هو اعلى قانون في الدولة ، وهو قانون يحدد السلطات والمؤسسات داخل الدولة ،كما يحدد الحقوق والحريات والمبادئ العامة والثوابت داخل الدولة ، وبالتالي فإنه لا وجود للدولة بدون وجود دستور.

اما بالنسبة للقانون الدولي العام فإن هيجل يرى بأنه لا وجود لهذا القانون ما دامت قوة الدولة هي من تحدد مكانتها الدولية ولو كان ذلك عن طريق الحرب ، وهذا ما قد يؤدي الى تهديد الحياة البشرية و اضطراب العلاقات الدولية ، بل قد يؤدي كذلك الى تهديد وجود الدولة القوية نفسها، لان موازين القوى تختلف من مرحلة الى اخرى و لهذا تم انشاء هيئات

دولية مثل هيئة الامم المتحدة تعلو سلطتها على سلطات الدول و تفرض عليها احترام قواعد القانون الدولي .

- دعم الحكم الاستبدادي و الديكتاتوريات في العالم :

ان اعتماد هذا المذهب قد يؤدي الى دعم الحكم الاستبدادي وانتشاره في دول العالم ،لان الاعتراف بالحرية المطلقة للحاكم سيؤدي به الى التسلط و انتهاك الحقوق و الحريات سواء في علاقته مع المحكومين ،او في علاقته مع بقية الدول في حين ان الصواب هو ان الحاكم مفوض من طرف الشعب لينوب عنه في تسيير شؤون الدولة .

ج)-مذهب كلسن :

اسس كلسن مذهبا سماه بمذهب القانون البحت ،لان علم القانون البحت حسبه هو علم يقوم من خلاله رجل القانون بدراسة مدى خضوع سلوكات الافراد بمختلف مستوياتهم للضوابط القانونية ،دون مراعاة الظروف و الضوابط الاخرى كالضوابط الاقتصادية و السياسية و الاجتماعية و الدينية التي هي من اختصاص فقهاء الاقتصاد و السياسة و الشريعة...

-الاسس التي يقوم عليها مذهب كلسن:

-استبعاد العناصر غير القانونية من نطاق القانون:

وفقا لمذهب كلسن فانه يجب استبعاد الضوابط غير القانونية من نطاق القانون ، كالضوابط الاجتماعية و الدينية و الاقتصادية ،لان القانون البحت حسبه يقوم على

عنصر الاسناد ،بمعني ان يحدد اوامر ونواهي يترتب على مخالفاتها توقيع الجزاء على من خالفها دون النظر الى الظروف و العوامل الاقتصادية و الاجتماعية التي ادت به الى ذلك.

وحدة القانون:

ان القانون حسب كلسن لا يعبر عن ارادة الدولة فقط ،بل ان القانون هو الدولة نفسها ،فالقانون يتكون من درجات متسلسلة في شكل هرمي ،تستمد كل واحدة منها شرعيتها من الدرجة الاعلى ،وينتج عن هذا التسلسل نظام قانوني يتمثل في الدولة نفسها ،فالدولة هي مجموعة من القواعد القانونية المتسلسلة تسلسلا هرميا تبدأ قاعدتها الدنيا من القرارات الفردية كالقرارت الصادرة عن رئيس البلدية، تليها الاحكام والقرارت القضائية، ثم التعليمات .....وهذا يتطلب وجود هيئات مركزية مهمتها التعبير عن القواعد القانونية وتطبيقها جبرا اذا تطلب الامر ذلك.

-النتائج التي تترتب على مذهب كلسن:

* تجنب التناقض بين اعتبار القانون هو ارادة الدولة وضرورة تقييد الدولة بقوانينها:

يرى هذا المذهب ان الدولة ليست مستقلة عن القانون بل هي القانون نفسه، وبالتالي فانه لا يمكن الفصل بين القانون والدولة لأنهما شيء واحد ولا يمكن ان تثور بشأنه مسألة عدم تقيد الدولة بالقانون لانهما ليسا منفصلين عن بعضهما البعض .

*وحدة القانون:

ان القانون حسب كلسن واحد لا يتجزأ ، فهو مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم علاقات الافراد فيما بينهم، وكذلك العلاقات التي تكون فيها الدولة طرفا بصفتها صاحبة السيادة، بمعنى ان القانون يحتوي على قواعد عامة و مجردة تندرج تحت بعضها بشكل تسلسلي هرمي ،وبالتالي ليس هناك ما يسمى بقواعد القانون الخاص وقواعد القانون العام.

-نقد مذهب كلسن:

*-ان القول بان الدولة هي القانون نفسه،وهي تتجسد في مجموعة من القواعد القانونية التي تتدرج في شكل هرمي ،بحيث تأخذ كل واحدة منها شرعيتها من القاعدة الاعلى ،فان التساؤل الذي يطرح نفسه هو من اين تستمد القواعد الدستورية شرعيتها باعتبارها اعلى القواعد القانونية في الهرم القانوني ،و الصواب ان القاعدة الدستورية تأخذ شرعيتها من سلطة اعلى هي سلطة الشعب .

*-ان القول بان الدولة هي القانون نفسه ، وانهما غير منفصلين غير حقيقي ،لان الدولة لها كيان مستقل عن القانون وهذا ما نصت عليه مختلف دساتير العالم ،بل ان كل الدساتير تقيد من سلطات الدول وتلزمها بوجوب احترام مؤسساتها ،واحترام الحقوق و الحريات الخاصة و العامة.

*–ان اعتبار ان القاعدة القانونية الادنى درجة تأحذ شرعيتها من القاعدة الاعلى درجة لا يعترف بالعرف كمصدر من مصادر القانون ،بالرغم من ان اغلب القوانين في العالم تعتبر العرف مصدرا من مصادر القانون .

*–ان اعتبار القانون مجموعة من القواعد القانونية العامة والفردية غير حقيقي ، لان مختلف القوانين تميز بين القواعد القانونية العامة و المجردة ،وبين القرارات الفردية التي تخاطب شخصا معينا بذاته كالاحكام والقرارات القضائية .

د)–مذهب الشرح على المتون:

ان مذهب الشرح على المتون من بين المذاهب الشكلية التي تربط القانون بارادة الحاكم ،وقد تأثر فقهاء هذا المذهب كثيرا بقانون نابليون وليد الثورة الفرنسية حيث قيل عنه بانه قانون نتج عن رقي العقل البشري وتجسيد تاريخي لعبقرية امة كبيرة ،ولهذا فانه يجب حسب هذا المذهب احترام القانون الذي يصدر عن ارادة الحاكم ،في حين ان وظيفة القضاء تنحصر في السهر على تطبيق هذا القانون كما هو ولو كان قانون غير عادل.

<u>– الأسس التي يقوم عليها مذهب الشرح على المتون</u>:

<u>–تقديس النصوص القانونية</u> :

يظهر جليا مدى تقديس انصار هذا المذهب للنصوص التشريعية من خلال اعتبارها المصدر الوحيد للقانون، وهذاا ما ذهب اليه عميد كلية الحقوق بجامعة باريس **الاستاذ**

بلوندو سنة 1841 في مؤتمر علمي نظمته اكاديمية العلوم الاخلاقية و السياسية حيث صرح قائلا خلال مداخلته بان **التشريع قد اصبح هو المصدر الوحيد للقانون ،وانه يجب التخلص من المصادر الاخرى الكاذبة التي كثيرا ما يراد احلالها محل ارادة المشرع و المتمثلة في السوابق القضائية ،و العادات الغير المنصوص عليها في التشريع ،وفكرة المنفعة العامة** ،...،ووصل به الامر الى حد القول كذلك بانه **يتعين على القاضي ان يرفض كل طلب لا يستند الى نص صريح في التشريع** .

و بالتالي فانه يجب على الفقيه الا يرى سوى النصوص التشريعية ،وان دوره يتمثل في شرح هذه النصوص كلمة بكلمة ،جملة بجملة ،نصا بنص من اجل تحديد وتوضيح معنى النصوص القانونية ،وبعد ذلك الانتقال الى الخطوة الموالية متمثلة في استخراج المبادئ القانونية و شرحها هي كذلك باعتبارها مبادئ جوهرية لها دور اساسي في تنمية روح القانون .

-التشريع هو المصدر الوحيد للدولة:

لقد اعتبر انصار هذا المذهب ان القانون ينحصر فقط في النصوص المكتوبة التي يصدرها المشرع ، وان التشريع هو المصدر الوحيد للقانون الذي تتضمن نصوصه جميع الاحكام القانونية التي تحتوي الحلول اللازمة لجميع الحالات والنزاعات والاشكالات في شتى المجالات والميادين.

-مبادئ القانون وفقا لمذهب الشرح على المتون:

يقوم القانون وفقا لمذهب الشرح على المتون على ثلاثة مبادئ رئيسية تتمثل في أن الملكية حق مطلق، العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا مسؤولية بدون خطأ.

*الملكية حق مطلق:

يعتبر هذا المبدأ مطلبا من مطالب الرأسمالية أنذاك من اجل ضمان توفير حماية تشريعية كفيلة بحماية مصالحها الاقتصادية، فبعدما كانت الافكار الاشتراكية هي السائدة في الساحة السياسية الفرنسية بدعم العديد من الفقهاء امثال **برودون**، تدخل الراسماليون بافكار راس مالية مفادها ادخال اصلاحات للحد من الشروط الظالمة التي تعاني منها طبقة العمال و الفقراء ،وتحرير الاقتصاد ورؤس الاموال ،وهذا من اجل تحرير حق الملكية لضمان حرية الشخص المالك في التصرف في الشيئ المملوك له حتي ولو عن طريق اساءة استعمال حقه هذا او اتلاف الشيئ المملوك له .

*العقد شريعة المتعاقدين:

ان اعتماد هذا المذهب لمبدا العقد شريعة المتعاقدين كان يهدف الى الحفاظ على الحرية التعاقدية و استقرار المعاملات ،و ذلك من خلال منع القاضي من تعديل العقد في حالة الظروف الطارئة و منعه كذلك من التدخل في حالة تضمن العقد شرط الاعفاء من

المسؤولية باعتبار ذلك من صلاحيات المتعاقدين فقط ،مع العلم بان هذا المبدا سيؤدي حتما الى حرمان المتعاقد المتضرر من التعويض ،...

*لا مسؤولية بدون خطأ:

دعما للرأسمالية وبعد سيطرت الرأسماليين على قطاع العمل باعتباره المجال الحيوي في نطاق علاقاتهم مع العمال ، ثارت مسألة تعويض العمال عما يصيبهم من اضرار نتيجة حوادث العمل، وهذا ما ادى الى اعتماد مبدأ لا مسؤولية بدون خطأ ،خاصة وان المادة 1710 من قانون نابلون قد اعتبرت ان عقد العمل هو عقد ايجار اعمال ،وبالتالي يعتبر العامل عارضا لخدماته ورب العمل قابلا لها اذا ما اصاب العامل حادثا مهنيا لا يتحمل رب العمل مسؤوليته الا اذا اثبت ان الحادث كان بسبب خطأ رب العمل.

*الانتقادات الموجهة لمذهب الشرح على المتون:

اذا كان مذهب الشرح على المتون يتبنى فكرة اساسية مفادها ان التشريع هو المصدر الوحيد للقانون ،فان الحقيقة غير ذلك لان العرف هو مصدر رسمي للقانون الى جانب مصادر اخرى.

-ان اعتماد مذهب الشرح على المتون على شرح وتفسير النصوص التشريعية فقط دون الاستعانة بمصادر اخرى ،وذلك من خلال البحث عن نية و قصد المشرع قد يؤدي في

بعض الاحيان الى التوصل الى نية مفترضة غير حقيقية للمشرع و بالتالي الخروج عن المعني الحقيقي للنص.

-ان اعتماد هذا المذهب على فكرة اساسية مفادها وجوب تقديس القانون لانه ناتج عن ارادة الحاكم سيؤدي حتما الى اهمال ارادة الامة .

2)-المذاهب الموضوعية:

على عكس المذاهب الشكلية فان المذاهب الموضوعية تركز بشكل اساسي على جوهر القانون وموضوعه ،فهي تهتم بجوهر ومحتوى القاعدة القانونية ،وكذلك بالمصادر الرسمية للقانون التي تضفي عليه صفة الشرعية وتجعله ملزما ،مع العلم ان فقهاء المذاهب الموضوعية قد اختلفوا حول الاسس التي يقوم عليها القانون ،حيث يرى انصار المدرسة المثالية بان اساس القانون يتمثل في المثل العليا التي تدخل في تكوين القانون ،ومبادئ العدالة الانسانية التي يصبوا هذا القانون الى تحقيقها.

في حين يرى انصار المدرسة الواقعية ان الاساس الذي يقوم عليه القانون يتمثل في الحقائق الواقعية الملموسة المستنبطة من المشاهدات و التجارب العلمية البحتة ،فالقانون وفقا لفقهاء المدرسة الواقعية يقوم على اساس المنهج العلمي التجريبي .

1-المدرسة المثالية:

تنقسم المدرسة المثالية الى مذهبين مذهب القانون الطبيعي ،و مذهب القانون الطبيعي ذو المضمون المتغير.

أ)-مذهب القانون الطبيعي:

يتمحور مذهب القانون الطبيعي حول العديد من الافكار التي تبناها الفقهاء و الفلاسفة منذ القدم واهمها فكرة **وجود قانون اعلى من القوانين الوضعية** ،وهي افكار وقواعد ابدية ثابتة اوجدها الله سبحانه وتعالى في الكون من اجل ان يعمل بها البشر ،وان يتقيد بها المشرع عند وضع التشريع.

مع العلم ان مضمون هذه الفكرة قد شهد عدة تغيرات من حقبة زمنية الى اخرى .

-القانون الطبيعي عند اليونان :

تعتبر فكرة القانون الطبيعي عند الاغريق فكرة فلسفية تقوم على مبدا التأمل في الحياة الاجتماعية من اجل الكشف عن طبيعتها ،حيث لاحظ الفلاسفة اليونانين بأن النظام الذي يسير عليه الكون ثابت وتخضع له جميع الظواهر والمخلوقات، كما لاحظوا بأن علاقات الناس تمشي على نمط واحد لدى مختلف الشعوب ،فتوصلو الى فكرة مفادها **وجود قانون اعلي من القوانين الوضعية يتضمن قواعد ابدية ثابتة ليست مكتوبة وليست من صنع الانسان ،وهي قواعد تحقق العدل** ،وبالتالي فإنه يجب على المشرع ان يقتدي بها عند وضعه للقوانين.

-القانون الطبيعي عند الرومان :

لقد اعتبر الفلاسفة الرومان بانه هناك قانون طبيعي ثابت اعلى من القوانين الوضعية يطبق على كافة الشعوب ،وهو قانون ابدي لا يتغير بتغير الزمان و المكان ،اوجدته الطبيعة وهو ليس من عمل الانسان ،ولذلك يجب على المشرع الاقتداء به عند وضعه للقوانين وهذا ما ولد لديهم قانون الشعوب الذي كان يطبق على الجميع داخل المجتمع الروماني ،الى جانب القانون المدني انذاك الذي كان يطبق على فئة النبلاء فقط .

-القانون الطبيعي عند الكنسيين في القرون الوسطي :

يعتبر القانون الطبيعي عند الكنسيين في القرون الوسطي قانونا الاهيا يسموا على القانون الوضعي ،حيث اعتبروا هذا القانون من صنع الله سبحانه وتعالي وبالتالي فهو قانون ثابت لا يتغير بتغير الزمان و المكان ،مع العلم انه يترتب على هذا التوجه تعزيز سلطة الكنيسة من اجل بسط سيطرتها على الدولة و اخضاع الحكام لسلطة البابا .

-القانون الطبيعي في العصر الحديث :

* مرحلة سيادة الدولة وانكار القانون الطبيعي :

بعد مرور القرون الوسطي ومع تبلور فكرة الدولة الحديثة ظهر مبدا سيادة الدولة الذي اسقط مبدا سيادة الكنيسة وسلطتها ،حيث ظهرت في القرن **السادس عشر** عدة افكار تدعوا الى سيادة الدولة وتمكينها من الاستقلال عن سيادة الكنيسة ،ومن بين اصحاب تلك الافكار

الكاتب الايطالي ميكيافيلي في كتابه الامير الذي طالب بضرورة اعطاء الحاكم كل الوسائل لدعم سلطته سواء بواسطة القوة او الحيلة...، دون مراعاة الأخلاق والمثل العليا، وهذا وفقا لمقولته الشهيرة **الغاية تبرر الوسيلة** ، وكنتيجة لهذا التوجه الفكري المعاصر اختفت فكرة القانون الطبيعي خلال القرن السادس عشر، وطغت سلطة الدولة على حريات الافراد ، وهذا ما ادى بالفقه الى المطالبة من جديد بايجاد نظام قانوني عادل ينظم العلاقات داخل الدولة.

* فكرة القانون الطبيعي في القرنين 17 و 18:

لقد برزت فكرة القانون الطبيعي من جديد كمذهب في القرنين **17 و 18** على يد الفقيه الهولندي **جروسيوس** ،حيث خلص القانون الطبيعي من الطابع الديني الذي الصق به في القرون الوسطي ،وقام بتحرير القانون من رجال الدين ،وتاسيسه على مبادئ العدل بعيدا عن تحكم الدولة والسلطان ،ونادى بفكرة اقامة علاقات دولية على اساس القانون الطبيعي وقتي الحرب و السلم ،كما ساهم في ابراز فكرة القانون الدولي العام بمفهومه الحديث ،ويتضح هذا جليا من خلال كتابه الصادر **سنة 1625 تحت عنوان قانون الحرب الذي عرف فيه القانون الطبيعي بانه (مجموعة من القواعد التي يوحي بها العقل القويم ،و التي يمكن بمقتضاها الحكم بان عملا ما يعتبر عملا ظالما او عملا عادلا وفقا لكونه مخالفا او موافقا لمنطق العقل)** ،وهو قانون ثابت لا يمكن لاي شخص او سلطة تغييره ،وهكذا اصبحت فكرة القانون الطبيعي فكرة قانونية بعدما كانت فكرة دينية.

* القانون الطبيعي و العقد الاجتماعي :

ظهرت فكرة العقد الاجتماعي خلال القرنين **17 و18** ،وهي فكرة تتمحور حول اتفاق افراد المجتمع في ما بينهم على وضع السلطة في يد شخص واحد او هيئة يكون لها الحق في الامر و النهي ،وهذا من اجل الانتقال من عهد الفطرة الذي كان يمتاز بالفوضى حيث كانت الغلبة للاقوى ،الى عهد المجتمع المنظم الذي يخضع للقوانين في تسيير شؤونه الداخلية و الخارجية .

*القانون الطبيعي والثورة الفرنسية :

لقد تبنى الفاعلين في الثورة الفرنسية فكرة اساسية مفادها ان السيادة حق للشعب وحده، وان القانون الطبيعي هو موجه ومقيد لسلطة الشعب ،ولذلك قاموا باعتماد اعلان حقوق الانسان وهو اعلان يتضمن مجموعة من الحقوق الطبيعية للانسان التي تتكفل القوانين الوضعية بالاعتراف بها وضمان احترامها ،وعلى هذا الاساس تم اعتماد القانون الطبيعي كمذهب رسمي تضمنه اعلان حقوق الانسان و المواطن **الصادر سنة 1789** ، الذي نص في مادته الاولى على ان **(الناس يولدون احرار ويستمرون متساوين في الحقوق)** ،**كما نصت المادة الثانية منه على ان (الغاية من كل مجتمع سياسي هي المحافظة على الحقوق الطبيعية الخالدة الانسان..)** ،وبالتالي فانه يجب على المشرعين التقيد بمبادئ القانون الطبيعي عند سنهم لقوانين وضعية ،من اجل جعل الحقوق و الحريات الطبيعية للافراد قيودا على الحكام و المشرعين.

ب)-مذهب القانون الطبيعي ذو المضمون المتغير:

بعد ازدهار مذهب القانون الطبيعي خاصة في اواخر **القرن 18** و مطلع **القرن 19** تعرض هذا المذهب لانتقادات متعددة طوال **القرن 19** حيث تم التشكيك في صحة ما جاء به من افكار ،مما ادى الى تخلي العديد من الفقهاءعنه ،و بالتالي تراجع عدد مؤيديه ،ولكن بعد نهاية **القرن 19** وبداية **القرن 20** بدات فكرة القانون الطبيعي تتبلور من جديد وفقا لاتجاه حديث اسسه الفقيه الالماني **ستاملر** وسماه بالقانون الطبيعي ذو المضمون المتغير ،حيث اعتبر ان القانون الطبيعي مثل اعلى لكل مشرع ،مع العلم ان هذه الفكرة تعتبر مزجا بين القانون الطبيعي و القانون الوضعي ،لان القانون هو العدل الذي يصطنعه المشرع وهو يتغير بتغير الزمان و المكان ،مع العلم ان هذا التغير لا يمس القانون الطبيعي ، بل يشمل فقط القانون الوضعي باعتباره وسيلة التعبير عن مضمون المبادئ التي يحتويها القانون الطبيعي.

2)- المدرسة الواقعية :

الى جانب ما ذهبت اليه المدرسة المثالية ،توجد مدرسة اخرى تعطي للقانون اساس موضوعي ذات طابع واقعي وهي المدرسة الواقعية ،تعتمد على وقائع ملموسة سواء كانت تاريخية ،او اجتماعية ،وهذا ما سوف نفصل فيه كمايلي:

أ)-المذهب التاريخي :

تزعم هذا المذهب الفقيه **سافيني** واسسه على فكرة مفادها ان القانون ظاهرة اجتماعية يتاثر عند صدوره بعوامل حضارية وتاريخية تعاقبت على الشعوب.

مع العلم ان **سافيني** انتقد فكرة القانون الطبيعي بسبب تعاضها مع المنهج التاريخي ،واهم الانتقادات التي وجهها لفكرة القانون الطبعي تتمثل في مايلي:

*–ان ادعاء انصار القانون الطبيعي بوجود قواعد ثابتة امر يكذبه الواقع ،لان التاريخ اثبت ان القواعد القانونية تتغير بتغير الزمان والمكان ،كما ان القانون وليد البيئة الاجتماعية.

*–ان ما ذهب اليه انصار القانون الطبيعي في اعتقادهم بان العقل هو من يكشف عن قواعد هذا القانون ،فان ذلك قد يؤدي الى تغير هذه القواعد ،لان عقول البشر تتفاوت ،كما ان قدرات الفهم و الذكاء تختلف من شخص لاخر.

– مبادئ المذهب التاريخي:

لقد اسس **سافيني** مذهبه على عدة مبادئ تتمثل في مايلي:

*انكار وجود قواعد قانونية ثابتة ،واعتبار التقنين شر يجب دفعه لانه يتميز بالجمود .

*ان القانون ظاهرة اجتماعية تتولد عن العرف السائد داخل البيئة الاجتماعية بكل مكوناتها .

*ان العرف هو المصدر الاساسي للقانون.

ب)-مذهب الغاية الاجتماعية:

تزعم هذا المذهب الواقعي الفقيه الالماني **اهرينج** واشار اليه في العديد من مؤلفاته مثل كتابه الذي عنونه ب**(الكفاح من اجل القانون)** ،وكذلك مؤلفه المعنون بـ **(الغاية من القانون)** ، حيث قام بنقد المذهب التاريخي ،واسس مذهبه على فكرة جوهرية مفادها ان القانون يخضع للتطور الارادي ،ولا يخضع للتطور التاريخي ،لانه ظاهرة اجتماعية مرتبطة ارتباطا وثيقا بارادة الانسان .

وارادة الانسان المتدخلة في تطور القانون تتمثل في كفاحه اما من اجل الحفاظ على وضع قائم ،او من اجل المطالبة بتعديله، وفي حالة انتصاره بعد كفاحه هذا يتم تطوير القانون لصالحه ،مع العلم ان الكفاح المقصود لا يكون من اجل الحفاظ على قانون عادل او المطالبة بتعديل قانون ظالم ،وانما هو كفاح بين طرفين احدهما يناضل اجل الحفاظ على مكاسبه من الوضع القائم ،و الاخر يسعي جاهدا من خلال نضاله بغرض المطالبة بتغيير وضع قانوني لا يرضى به ،وهذا الصراع حسب **اهرينج** هو السبب لحقيقي وراء تطور القانون .

ج)-مذهب التضامن الاجتماعي:

اسس هذا المذهب الفقيه الفرنسي **ليون ديجي** ونشر افكاره في كتاب له تحت عنوان **(المطول في القانون الدستوري)** حيث يرى بان خضوع الافراد للقانون والالتزام به لم يكن

نتيجة عقد يربطهم بالحاكم ،بل ان خضوعهم للقانون كان بارادتهم وفقا لمبدا التضامن بين افراد الجماعة .

مع العلم بأن مذهب التضامن الإجتماعي يقوم على اساس واقعي، يتمحور حول فكرة اساسية مفادها ان الانسان ليس كائنا مستقلا عن غيره من البشر ،بل هو كائن اجتماعي يجب ان ينظر اليه والى حقوقه وواجباته على اساس انه شخص يعيش في جماعة ،وذلك لأن تحقيق سعادة الجماعة يؤدي حتما الى تحقيق سعادة الفرد،كما أن صلاح الكل يترتب عليه صلاح الجزء.

3)-المذاهب المختلطة:

تزعم هذه المذاهب الفيلسوف الفرنسي **فرانسواجيني** ،واسسها على فكرة جوهرية تقوم على الجمع بين قاعدتين اساسيتين تتمثلان في مايلي:

*احترام شخصية الفرد ،واعتباره انسانا مستقلا بذاته ،وعدم انكار الحقوق الخاصة به ، وعبر عن هذا بـ **(العنصر المثالي)** الذي يدركه العقل.

*الاخذ بعين الاعتبار ان الفرد لا يعيش بمعزل عن غيره ،وانما يعيش داخل جماعة يؤثر فيها و يتأثربها ،ولذلك يجب عليه التعاون مع افرادها والتضامن معهم حفاظا على بقاء الجماعة وتماسكها تحقيقا لصالح العام ،وهذا ما عبر عنه بـ **(عنصر الواقع)** الذي يفرضه المجتمع ،وتتطلبه المصلحة العامة .

وعلى هذا الاساس فانه يتعين على واضع القانون الاخذ بهاتين القاعدتين عند سنه للقوانين ، وذلك من اجل تحقيق التوازن بين طبيعة الانسان الفردية و الجماعية ،بمعنى تحقيق مصلحة الفرد في نطاق مصلحة الجماعة ،وهذا يجد اساسه في فكرة العدل التي تدعوا الى احداث التوازن بين المصلحتين.

مع العلم ان للعدل وفقا لمذهب **جيني** ثلاثة صور هي كما يلي:

-العدل التبادلي:

ويقصد به العدل الذي يجب على الافراد مراعاته اتجاه بعضهم البعض ،بغض النظر عن قدراتهم ومستوياتهم و صفاتهم ،لان الافراد متساوون في الطبيعة البشرية و الكرامة الانسانية، ولذلك يجب ان تقوم علاقاتهم على قدم المساواة ،ولذلك فان اي اعتداء على كيان الفرد او شرفه او ماله يعد ظلما.

-العدل التوزيعي:

ويقصد به العدل الذي يجب على الجماعة اتجاه الافراد المكونين لها ،وذلك من خلال وجوب مراعاة حقوقهم و حفظ مصالحهم لان الجماعة اذا اهملت حقوق افرادها ،اضاعت استقرارهم و بالتالي اضاعت نفسها ،ومن وسائل حماية حقوق و مصالح الافراد داخل الجماعة ،تسليط العقاب على كل من يعتدي عليها.

ويتحقق العدل التوزيعي عن طريق توزيع المنافع و الخدمات التي تقدمها المرافق العامة للافراد وفقا لمبدأ تكافؤ الفرص ،مع وجوب احترام معيار الكفاءة و قدرات و مستويات الاشخاص المختلفة.

-العدل الاجتماعي:

يقصد بالعدل الاجتماعي العدل الذي يجب على الافراد اتجاه الجماعة المكونين لها تحقيقا للمصلحة العامة ،وذلك من خلال تسخير كل فرد من افرادها لجهده ونشاطه خدمة للصالح العام المشترك ،كما يجب على الافراد التنازل عن بعض حقوقهم او تقييدها من اجل المصلحة العامة، كالالتزام بدفع الضرائب دعما لكيان الجماعة ،وبالتالي فان العدل الاجتماعي يقتضي تسليط العقاب على كل فرد يخل بأمن الجماعة ،او بالنظام العام.