وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف – المسيلة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات موجهة لطلبة السنة الأولى LMD

في مادة العلوم القانونية

"نظرية القانون'

من إعداد الدكتورة: بوضياف إسمان

أستاذة محاضرة بكلية الحقوق والعلوم السياسية

المحاضرة الخامسة: تطبيق القاعدة القانونية من حيث الأشخاص

إن القاعدة القانونية إذا تكونت ينبغي تطبيقها لأنها جاءت بالأساس لتحكم سلوك الأشخاص في المجالات المختلفة، إذ ما الفائدة مثلا بالنسبة للتشريع أن يشرح القانون ويناقش وتتم المصادقة عليه ويصدر وينشر بما تأخذه هذه المراحل والعمليات من وقت وجهد، دون إدخال ما شرع حيز التطبيق والتنفيذ. والحديث عن تطبيق القانون يدفعنا بالضرورة لذكر مجالات هذا التطبيق، وهو ما يفرض علينا طرح جملة من الأسئلة هل يسري القانون فقط في حق العالمين به، أم أن تطبيقه يمتد لغير العالمين؟

وهو ما سنجيب عنه تحت عنوان تطبيق القانون من حيث الأشخاص.

مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون:

إن هذا المبدأ يتصل بنفاذ القانون وبعمومية القاعدة القانونية ويثار السؤال هل القانون من يوم نشره في الجريدة الرسمية يكون نافذا في مواجهة الجميع أو يجوز للبعض الاعتذار بجهله، وبالتالي يطبق القانون على البعض فقط؟

وهل يختلف مضمون هذا المبدأ باختلاف نوع القاعدة القانونية، وعليه يجوز الاعتذار بجهل القواعد المكملة بينما لا يجوز ذلك بالنسبة للقواعد الآمرة.

ولابد أيضا من تقدير مدى صحة وقيمة الاستثناءات التي يوردها البعض لاستبعاد تطبيق مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون.

مضمون مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون:

إذا ما تكونت القاعدة القانونية – مستمدة من أحد مصادر القانون التي سبقت دراستها – وأصبحت نافذة فإنها تسري في حق جميع الأشخاص المخاطبين بأحكامها دون استثناء، سواء علموا بها أم لم يعلموا، وسواء علم بها البعض وجهلها البعض الآخر. فلا يعفى أحد من الخضوع لأحكام هذه القاعدة بدعوى جهله بها حتى يتسنى له التخلص من تطبيقها عليه ولذلك فإن القاعدة القانونية تسري حتى على عديم التمييز والإدراك، وإن

كان القانون يضع لعديم التمييز والإدراك أحكاما خاصة كعدم العقاب على الجرائم التي يرتكبها، وبطلان التصرفات التي يبرمها.

أساس مبدأ امتناع الاعتذار بجهل القانون:

إن عدم جواز الاعتذار بجهل القانون يقوم على افتراض علم الكافة بالقانون ، ولهذا لابد لإعمال هذا المبدأ من أن تتاح للكافة فرصة العلم بالقانون بالوسيلة المخصصة لهذا الغرض وهي في القانون الجزائري – كغيره من القوانين الحديثة – نشر القانون في الجريدة الرسمية يضاف إلى ذلك ضرورة مضي فترة زمنية بعد نشر القانون في الجريدة الرسمية حتى يتمكن الافراد من الاطلاع على القانون المنشور. وقد حدد التقين المدني الجزائري هذه الفترة بموجب المادة الرابعة منه التي نصت على أنه "تطبق القوانين فى تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية " وأضافت نفس المادة في فقرتها الثانية، وتكون (القوانين) نافذة المفعول في الجزائر العاصمة.

بعد يمضي يوم كامل من تاريخ نشرها وفي النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة، ويشهد على ذلك. تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريدة.

ولعلنا لا نجانب الصواب قيد شعرة إن قلنا أن قبول مبرر الادعاء بجهل القانون أمام السلطة القضائية سيبعث دون أدنى ريب شللا في قواعد القانون ويجعل حركتها محدودة، خاصة وأنه من الصعب إثبات عملية العلم فيصبح كل فرد عالم بالقاعدة القانونية بإمكانه الادعاء بجهلها أمام القضاء ويتسع نطاق الادعاء. ويعم إلى درجة إعدام القاعدة القانونية.

وبناء على ذلك فان توقف تطبيق القاعدة القانونية على مسألة العلم من شأنه يفتح أبوابا كثيرة للأفراد ويمكنهم بسهولة ويسر من الإفلات والخضوع لحكم القانون تحت قناع ومبرر الجهل بالقاعدة القانونية وبذلك تعم الفوضى ويعرف المجتمع ضروبا شتى من

الهزات وعدم الاستقرار في مجال المعاملات ويفقد القانون نتيجة ذلك أحد أهم وظائفه وأهدافه وهو حفظ النظام العام وبعث الاستقرار الاجتماعي.

وتبدو الحكمة في عدم جواز الاعتذار بجهل القانون واضحة إذا قلنا أن الجهل خطأ، والخطأ لا يمكن أن يقبل كعذر أمام القضاء حتى لا يكون وسيلة للتهرب من الخضوع لحكم القانون أيا كان الدافع له.

نطاق مبدأ امتناع الاعتذار بجهل القانون:

يسري هذا المبدأ في نطاقي القانون العام والخاص .

ويسري كذلك على جميع القوانين أيا كان مصدرها، سواء التشريع أو العرف أو الشريعة الإسلامية، فلا يستطيع الشخص الاعتذار بجهله بقواعد الشريعة الإسلامية لاستبعاد تطبيقها عليه، وكذلك القواعد العرفية متى استقرت وصارت ملزمة، فلا يمكن استبعاد تطبيقها إلا بالاتفاق المسبق بين المتعاقدين على عدم تطبيقها ، إلا أنه لا يمكن الدفع بالجهل بها عند تطبيق القاضي لها في حالة عدم الاتفاق على استبعادها.

ويطبق المبدأ بالنسبة للقواعد القانونية الأسرة والمكملة وهناك من يرى جواز الاحتجاج بالجهل بالقواعد المكملة وهذا الرأي مؤيد للرأي القائل بعدم إلزامية القواعد ا من المكملة ولكن هذا القول يؤدي إلى فقد القاعدة المكملة أهميتها، إذ ما الفائدة وجود قواعد مكملة إذا أمكن للأفراد استبعادها في أي وقت، سواء قبل الاتفاق أو بعده؟ والحقيقة أن القاعدة المكملة يجوز للمتعاقدين الاتفاق على خلافها وقت التعاقد ولكن لا يجوز لهم استبعادها بعد التعاقد.

فإذا قام نزاع بين المتعاقدين. ولم يكنا قد اتفقا على مسألة ترك لهم المشرع الخيار في الاتفاق بصددها، كمكان أو زمان تسليم البضاعة، فتكون المفاضلة للشخص الذي يتمسك بتطبيق القاعدة المكملة عن غيره وإلا فما الداعي إلى وجود هذه القاعدة أصلا؟

ففي حالة عدم اتفاق المتعاقدان على ما هو مخالف للقاعدة المكملة تطبق هذه قاعدة إلزاميا ولا يجوز لأحدهما بعد ذلك الادعاء بجهله له.

الاستثناءات الواردة عن مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون:

إذا كانت هناك اعتبارات منا النظام العام والمصلحة العامة تبرر مبدأ عدم جوار الاعتذار بجهل القانون فقد توجد في بعض الأحيان اعتبارات أخرى مماثلة تبرر جواز الاعتذار بجهل القانون ، لذلك فإن قرية العلم بالقانون ليست قرينة قاطعة بحيث لا يجوز إثبات عكسها، بل هي قرية بسيطة يمكن دحضها، فلا يمكن تطبيق القانون إذا انتفت هذه القرينة بطريقة حاسمة، أي إذا ثبت أن الظروف التي أحاطت بالشخص عنه اتيانه مخالفة ما قد جعلت علمه بالقانون مستحيلا.

وعليه فإنه يرد على مبدأ امتناع الاعتذار بجهل القانون مجموعة من الاستثناءات التي قال بها الفقه والتي حرص بعض المشرعين دون المشرع الجزائري على النص على بعضها وسند هذه الاستثناءات أن المشرع لا يكلف بمستحيل فإذا افترض المشرع العلم بالقانون، فهو يفترض كذلك إمكان هذا العلم فان انتفى الإمكان لم يعد للافتراض ما يبرره وسنورد أهم هذه الاستثناءات معقبين على كل منها بما يمكن ملاحظته عليه.

أولا: القوة القاهرة الاستثناءات المتفق عليها:

يرد على هذا المبدأ استثناء مسلم به من جانب الفقه وهو حالة القوة القاهرة التي تؤدى إلى استحالة علم الأفراد بالقانون بالوسيلة المخصصة لذلك وهي نشره في الجريدة الرسمية.

إذ يجوز للأفراد الاحتجاج بجهل القانون طالما قام الدليل حول عدم وصول الجريدة الرسمية لمنطقة معينة بسبب عائق ما كحدوث زلزال أو فيضان أو تعرض المنطقة لغزو خارجي أو انقطاع المواصلات... فكلها اعتبارات موضوعية توجب قبول عذر الجهل بالقانون.

ولقد سبق القول أن عدم نشر التشريع يترتب عليه عدم إمكان تطبيقه والسبب في ذلك أن عدم نشر التشريع يثبت بشكل قاطع استحالة العلم به (التشريع) فكذلك يجب تطبيق ذات الحكم إذا عزلت منطقة معينة عن باقي مناطق الدولة بسبب ظروف استثنائية.

ويترتب على استبعاد المبدأ في مثل هذه الظروف الاستثنائية إمكان الاعتذار بجهل القانون وعدم تطبيق أحكامه إلا بعد زوال القوة القاهرة ووصول الجريدة الرسمية إلى المنطقة المعنية" ولا يؤدي هذا الاستثناء باعتقادنا إلى إهدار المبدأ أو الإخلال بمضمونه، لأن القاعدة كما يقال يؤكدها الاستثناء. ولأن هذا الاستثناء أمر توجيه مبادئ العدالة ذاتها.

ثانيا: الاستثناءات غير المتفق عليها الواردة على المبدأ

أ- إبطال العقد لغلط في القانون:

ذهب بعض الفقهاء إلى أن تمكين القانون المتعاقد الواقع في غلط في القانون من ابطال العقد يعتبر خروجا على مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، فاعتبروا الحماية التي يسبغها القانون لهذا المتعاقد حينئذ منطوية على استثناء من هذا المبدأ.

وقد نصت المادة 81 من التقنين المدني الجزائري على أنه « يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله».

ويعرف الغلط بأنه وهم يقوم في ذهن الشخص فيصور له أمرا على غير حقيقته ويدفعه إلى التعاقد. ومن أمثلة الغلط في القانون التي تجيز للمتعاقد طلب إبطال العقد ما يلي:

- إن تعهد شخص بالوفاء، بدين طبيعي وهو يعتقد أن هذا الدين ملزم له مدنيا ، فيجور له في هذه الحالة أن يطلب إبطال التعهد (للغلط في القانون الذي ينصب هنا على صفة جوهرية في الشيء) .

- أن يهب رجل مطلقته مالا وهو يعتقد انه استردها لعصمته جاهلا أن الطلاق الرجعي ينقلب بائنا بانتهاء العدة، فلا ترجع إلى عصمته إلا بعقد جديد. فيجوز له أن يطلب إبطال الهبة (للغلط في القانون الواقع هنا في شخص المتعاقد).

- ان يبيع وارث حصته في التركة وهو يحسب انه يرث الربع فادا به يرث النصف، فيجوز له في هذه الحالة أن يطلب إبطال البيع (للغلط في القانون الذي وقع في القيمة).

ولكن فريقا آخر من الفقهاء لا يسلم بهذا الاستثناء ويرى أن تمكين المتعاقد من إبطال العقد بسبب الغلط في القانون لا ينطوي على استثناء من مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون.

ب- دفع المسؤولية الجنائية بسبب الجهل بقوانين غير جنائية:

إن الجهل بالقانون الجنائي لا يؤدي إلى انتفاء المسئولية الجنائية عن الشخص فإذا صدر قانون جنائي يجعل فعلا كان مباحا معاقبا عليه، فلا يستطيع الشخص في نفي المسؤولية عن نفسه القول بأنه كان جاهلا للقانون الذي أصبح يعاقب على الفعل الذي قام به.

لكن هل يجوز للشخص دفع المسئولية الجنائية عنه لأنه كان جاهلا بالقاعدة المدنية التي تتضمن أن من عثر على كنز في أرض الغير يملك نصف الكنز ومالك الأرض يملك النصف الآخر، وأن من إستولى عليه كله يعتبر قد اختلس؟

يبرر القضاء الفرنسي: ذلك بأن الشخص لم يختلس الكنز كله معتمدا على أن جهله بالقانون المدني أدى إلى انتفاء القصد الجنائي لديه، وبالتالي انتفاء المسؤولية الجنائية عنه

وهناك من اعتبر ذلك استثناءا من مبدأ عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون، إذ أن الذي أوصل المتهم إلى نفي القصد الجنائي عنه هو تمسكه بالجهل بالقانون المدني ولو كان مبدأ عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون مطلقا لما أمكن للمتهم تمسكه بالجهل بالقانون، ولكن ترى غالبية المؤلفين أن ذلك لا يعتبر إستثناءا من المبدأ لأن القصد الجنائي ركن من أركان الجريمة وبانتفاء هذا الركن عند المهتم ترفع المسؤولية عنه.

ج- جهل الأجنبي بأحكام تقنين العقوبات للدولة التي نزل بها مدة وجيزة:

نص تقنين العقوبات في بعض الدول على هذا الاستثناء، فقد جاء في المادة 2/37 من تقنين العقوبات العرقي ما يلي:

« للمحكمة أن تعفو من العقاب الأجنبي الذي يرتكب جريمة خلال سبعة أيام على الأكثر تمضي من تاريخ قدومه إلى العراق إذا ثبت جهله بالقانون وكان قانون محل إقامته لا يعاقب عليها». كما جاء في المادة 223 من تقنين العقوبات اللبناني ما هو أت: «لا يمكن أحد أن يحتج بجهله الشريعة الجزائية أو تأويله إياها تأويلا مغلوطا فيه. غير أنه يعد مانعا من العقاب: – جهل الأجنبي الذي قدم لبنان منذ ثلاثة أيام على الأكثر بوجود جريمة مخالفة للقوانين الوضعية لا تعاقب عليها شرائع بلاده أو شرائع البلاد التي كان مقيما فيها.»

يتضح من هذين النصين أن هذا الاستثناء يتعلق بحالة الأجنبي الذي لم يمض على قدومه إلى دولة غير دولته إلا أيام قلائل، ويرتكب في خلال هذه الفترة فعلا يجهل أنه جريمة وفقا لتشريع هذه الدولة، فيصلح هذا الجهل عذرا يرفع عنه العقوبة، وذلك بتحقق شرطين:

الأول: أن يكون الفعل الذي ارتكبه غير معاقب عليه وفقا لتقنين العقوبات في بلده وفي البلاد التي كان مقيما فيها. فإذا كان معاقبا عليه في أي منهما، تعين عليه حينئذ أن يعلم باحتمال تجريمه في الدولة الأجنبية التي نزل بها، فلا تعطى له بالثاني فرصة التعلل بالجهل بالقانون.

الثاني: أن يكون الفعل المكون للجريمة قد تم في خلال المدة التي حددها النص من تاريخ وصوله إلى الدولة الأجنبية، فإذا انقضت هذه المدة لم يعد يقبل منه احتجاجه بجهله بقانون هذه الدولة.