المحور الثالث: الاتجاهات الحديثة للسياسة التشريعية.

إن صناعة التشريع في الدول الحديثة تبنى على الخلفيات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية لكل مجتمع، ولكنها في مجملها ترتكز على أسس ومعايير خاصة تحكمها، وذلك تبعا للمدرسة التي تستقي منها كل دولة طريقة وأسلوب صياغة منظومتها القانونية، فقد شكلت التطورات التشريعية خلال القرون الأخيرة في أوربا ظهور مدرستين تشريعيتين عريقتين هما المدرسة الأنجلوساكسونية، والمدرسة اللاتينية. ولكل منهما خصائصها المميزة.

المحاضرة الثالث عشر: المدرسة الأنجلوساكسونية والمدرسة اللاتينية

اولا- المدرسة الانجلوساكسونية

تسمى أيضا مدرسة القانون المشترك أو القانون العام Common Law، فالمدرسة الأنجلوساكسونية هي مدرسة قانونية تستمد جذورها من التراث القانوني الإنجليزي، وكذا مجموعة القوانين المستوحاة من هذه المدرسة، ومن أبرز مواصفاتها الاعتماد على السوابق القضائية كمصدر ملزم للتشريع.

من بين الدول الانجلوسكسونية التي تعتمد على مدرسة القانون المشترك، بريطانيا (عدا اسكتلندا) تستعمل خليط بين القانون المشترك و القانون المدني لكن على نموذجها الخاص، بالإضافة الى الولايات المتحدة (عدا ولاية لويزيانا)، كندا (عدا مقاطعة الكيبيك)، أستراليا ونيوزيلندا، هذه الدول تستعمل خليطا بين القانون المشترك والقانون المدني على النموذج الفرنسي.

وهناك عدة دول تستخدم القانون المشترك بشكل جزئي أو ممزوجاً مع تراث قانوني آخر، وهي في مجملها من البلاد التي خضعت في وقت من الأوقات للاستعمار البريطاني، مثل جنوب أفريقيا، الهند، ماليزيا، سنغافورة وهونغ كونغ.

- مميزات المدرسة الأنجلوساكسونية :

تتميز المدرسة الأنجلوساكسونية أو مدرسة القانون المشترك بعدة خصائص أهمها:[1]

- القدم والاستمرارية، فالقانون الانجليزي فريد من نوعه له تاريخ مستمر يعود بجذوره إلى القرن السادس ميلادي، فقواعده قديمة لم تفقد قوتها بمرور السنين.

- عدم التأثر بالقانون الروماني على خلاف معظم قوانين الدول الأوربية، فالقانون الانجليزي لم يتأثر بالقانون الروماني، وبقي مستندا إلى مصادره الخاصة المبنية على العرف والسوابق القضائية.

- عدم التقنين: فالإنجليز بالتقنين كما حدث في دول مختلفة، فالطابع الغالب على القانون الإنجليزي أنه غير مقنن في مدونات قانونية تشمل المبادئ العامة والقواعد الجزئية.

- نظام القانون المشترك لا يفصل بين "القانون التجاري" و"القانون المدني"، وعلى هذا الأساس أخذ تسميته.

- نظام القانون المشترك ذو طابع قضائي، فتعتبر أحكام السوابق القضائية مصدرا أساسيا ورسميا لمبادئ القانون الإنجليزي، وذلك لأسباب تاريخية أهمها تأخر اعتماد التشريع كمصدر أساسي للقانون الإنجليزي حتى القرن التاسع

[1] محمد سليمان الخوالدة، تعرف على القانون الأنجلوسكسوني، مقال منشور بتاريخ 17 ديسمبر 2016 على الموقع الإلكتروني محاماة www. mohamah.net ، تاريخ الزيارة 2023/10/11

عشر على خلاف باقي الدول مثل فرنسا وإيطاليا، وأيضا عدم تقنين القانون الإنكليزي، والاعتماد الكبير على السوابق القضائية والتزام المحاكم الدنيا وتقيدها بأحكام المحاكم العليا. كما نشير أن الكثير من المواد القضائية في بلدان القانون المشترك غير مكتوبة على هيئة تشريعات، بل يجب استنباطها من قرارات القضاة، فالقضاة ملزمون بالسوابق القضائية تحت ضوابط معينة، ونتيجة لذلك فالقاضي في بلدان القانون المشترك له مكانة اجتماعية مرموقة أعلى من مكانتها في البلدان التي لا تأخذ بهذا النمط من التشريع.

- نظام القانون المشترك يتبنى وحدة القضاء، فلا يفصل بين المحاكم العادية والمحاكم الإدارية فكل أنواع القضايا ينظر فيها القضاء العادي، وعادة يكون القاضي في بلدان القانون المشترك غير مختص بنوع معين من القانون، فينظر نفس القاضي إلى القضايا التجارية والأسرية والجنائية والإدارية وغيرها. هذا لا يعني أنه لا توجد محاكم أو لجان تحكيمية مختصة (كمحاكم الإفلاس ومحاكم الضرائب)، ولكن أحكامها وقراراتها يمكن الاستئناف فيها أمام النظام القضائي العام للبلاد.[2]

- نظام القانون المشترك يقر استخدام هيئة محلفين في إصدار الأحكام القضائية، ويعتبر وجود هيئة المحلفين في الولايات المتحدة حقاً دستورياً للمدعى عليه في القضايا الجنائية.

- وجود فرع من القانون يسمى "العدالة (equity) " وقد كانت محاكم "العدالة" في إنجلترا منفصلة عن محاكم القانون المشترك، والهدف من وجودها هو تخفيف وطأة الأحكام الصادرة من محاكم القانون المشترك التي قد تكون قاسية أحياناً، وقد دمج النظامان فيما بعد وصارت مفاهيم "العدالة" داخلة ضمن القانون المشترك وبإمكان القاضي الاعتماد عليها إذا كان الالتزام بالقانون سيؤدي إلى نتيجة قاسية أو غير عادلة في نظره.

ثانيا : المدرسة اللاتينية

ويسود هذا النظام القانوني في الدول التي تسير على نمط النظام القانوني السائد في فرنسا أساساً، ولاسيما من حيث تأثرها بالتقنين المدني الذي صدر في عهد نابليون بونابرت سنة 1804م، والذي يعدّ أول تقنين ظهر في العصر الحديث، ومن أبرز سمات هذه المدرسة اعتماد التشريع كمصدر أساسي لسن القوانين.

- مميزات المدرسة اللاتينية:

تتميز المدرسة اللاتينية بخصائص عدة أهمها: التأثر بالقانون الروماني، التقنين، والإزدواج القضائي.

أ- التأثر بالقانون الروماني:

ظل القانون الروماني يحكم أوربا الغربية دون منازع حتى سقوط الدولة الرومانية الغربية في أواخر القرن الخامس الميلادي؛ وخلال العصور الوسطى بدأ القانون الروماني يدخل في زاوية النسيان غير أن بعث القانون الروماني متمثلاً في دراسة مجموعات"جستنيان" في أوربا الغربية منذ القرن الثاني عشر الميلادي قد أدى إلى العودة إلى تطبيق القانون الروماني، في أوربا منذ القرن الثاني عشر الميلادي، وحتى صدور المجموعات القانونية الحديثة في فرنسا والبلاد التي أخذت عنها في أوربا، وصدور هذه المجموعات لم يقض على تأثير القانون الروماني، فقد تبنت مجموعة نابليون شروحات وكتابات شراح القانون الروماني الذين سبقوا الثورة الفرنسية مباشرة، ومن أشهرهم الفقهان

[2]- محمد سليمان الخوالدة، المرجع السابق.

الفرنسيان الشهيران "دوما" و"بواتييه"، وتحول القانون الروماني إلى مصدر تاريخي لقانون نابليون، ولقوانين الدول التي أخذت عن هذا الأخير.[3]

ب- التقنين:

يقصد بالتقنين مجموعة القواعد القانونية الخاصة بفرع من فروع القانون التي تضعها السلطة المختصة في كتاب واحد، بعد تبويبها وتنسيقها ورفع ما يكون فيها من تعارض وتضارب.[4]

ولقد نادى رجال الثورة الفرنسية بفكرة التقنين، لأنه حسبهم يقدم قواعد قانونية واضحة المعالم بإمكان كل فرد الاطلاع عليها، فلا تحتكر فئة دون أخرى معرفته والاطلاع عليه، ولأنه يسهل تطبيق القواعد الخاصة والقواعد القانونية ومعرفتها، ويحقق توحيد القانون في الدولة، كما حدث في فرنسا حين تحققت الوحدة القانونية بصدور التقنينات بعد أن كانت مبعثرة في العديد من القوانين، كما أن من شأنه أن يحقق المساواة بين الأفراد في المجتمع.

وللتقنين أصول، حيث يجب أن يتجنب الخوض في التعريفات العلمية، كما يجب أن يترك الخوض في التفصيلات الجزئية، فيقتصر على وضع قواعد عامة ومعايير قانونية تكون من المرونة بحيث تترك للقاضي عند تطبيقها مجالاً لوضع الحلول المناسبة لظروف كل قضية.

والتقنين من أساسيات المدرسة اللاتينية وهو يرتبط ارتباطا وثيقا بالتشريع وبه تتميز عن المدرسة الأنجلوسكسونية.

ج- الازدواج القضائي:

في الدول التي تأخذ بالنظام القانوني للمدرسة اللاتينية جهتان قضائيتان متميزتان، فبالإضافة إلى القضاء العادي ينشأ قضاء إداري مستقل يفصل في المنازعات التي تكون الإدارة العامة طرفا فيها.

وتقترن هذه التفرقة بين جهتي القضاء المذكورتين، بالتفسير الخاص الذي طرحه رجال الثورة الفرنسية لمبدأ الفصل بين السلطات.

في الأخير إن صناعة القانون من ناحية بنائه في جميع دول العالم متأثر بأحد المدرستين سواء كانت الأنجلوسكسونية أو اللاتينية، لكن من ناحية مضمونه فإن صناعة القانون وصياغته متأثر بالاتجاه الديمقراطي الحديث الرامي إلى تجسيد مبدأ سيادة القانون، حرية النشاط الاقتصادي وضمان الحقوق والحريات العامة المتمثلة في:

- الحريات المتعلقة بشخصية الإنسان (الأمن، وحرمة الحياة الخاصة...الخ).
- والحريات المتعلقة بفكر الإنسان (حرية التعبير، حرية الاجتماع... الخ).
- والحريات المتعلقة بنشاط الإنسان (حرية التملك، حرية العمل... الخ).

كذلك تبقى صناعة القانون تتأثر بما تتفق عليه الدول من أفكار ومشاريع تتبناها عن طريق الاتفاقيات والمعاهدات الدولية في إطار منظمة الأمم المتحدة وغيرها، بالحفاظ على الأمن والسلم العالميين، والسمو بالكرامة الإنسانية وحماية البيئة وتحقيق التنمية المستدامة.

---

[3]- محمد سليمان الخوالد، المرجع السابق.

[4]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 14.

رابعا: نظام الدولة القانونية في القرن 20

ظهر هذا المفهوم "دولة القانون" في نهاية القرن العشرين، ومفهومه ببساطة خضوع الدولة للقانون في جميع مظاهر نشاطها سواء من حيث الادارة او التشريع او القضاء[5]، وبناءا على هذا تخضع جميع سلطلت الحكم في الدولة للقانون وتنفيذ احكامه. والهدف تحقيق مصالح الافراد وحماية حقوقهم.

ووجود الدولة في شكلها المثالي يجب توافر العناصر اخر التالية:[6]

- وجود دستور للدولة
- الفصل بين السلطات
- تدرج القواعد القانونية
- خضوع الادارة للقانون
- الاعتراف بالحقوق الفردي
- تنظيم رقابة قضائية
- بالإضافة الى وجود عنصر اخر يتمثل في: - التعددية السياسية:

1- ضرورة وجود الدستور :

يعتبر الدستور الضامن الاول لتحقيق نظام الدولة القانونية فالدستور هو الوثيقة المنظمة للدولة فهو يبين شكل الدولة(موحدة، مركبة) وشكل الحكم فيه الحكم(ملكي جمهوري..)، ونوع النظام السائد في الدولة من خلال العلاقة بين السلطات(رئاسي، برلماني، مجلسي..)، وتبيان وضع السلطات العامة في الدولة وكيفية ممارسة هذه السلطات لوظائفها، ويحدد اختصاصاتها ووضع في نفس الوقت قيود وحدود لكي لا تتجاوز صلاحياتها، فهو الذي يحدد حقوق وواجبات الحكام والمحكومين، كما يذهب الى المحافظة علة حقوق الافراد وواجباتهم، وتبيان التوجه الإيديولوجي للدولة.

هذا وللدستور مفهوم شكلي وآخر موضوعي.

أما المفهوم الشكلي فهو مجموعة القواعد القانونية التي تتضمنها الوثيقة الدستورية ، إذن المفهوم الشكلي للدستور يتمثل في مجموعة النصوص القانونية المتضمنة في الوثيقة الدستورية الموضوعة من طرف هيئة مختصة.

غير أن هذا المفهوم الشكلي يتعارض مع وجود دساتير عرفية غير مكتوبة في وثيقة معتمدة لدستور ، ومثال لذلك دستور انكلترا.

أما المفهوم الموضوعي فيتعلق بمجموعة القواعد التي تنظم شكل الدولة ونظام الحكم وطبيعة العلاقة بين السلطات المختلفة واختصاصاتها، وكذلك مجموعة القواعد التي تبين حقوق الأفراد وحرياتهم العامة وضماناتها. وفي كل هذه الأحوال دون النظر إلى ما إذا كانت مكتوبة في وثيقة أو كانت عرفية.

للتذكير بدأت الحركة الدستورية في الظهور في عصر النهضة الأوروبية من أجل تفسير السلطة الواسعة للملك ومن ثمّ ظهرت الدساتير المكتوبة من أجل الحد من السلطة المطلقة و الاستبدادية للملوك.

2- مبدأ الفصل بين السلطات:

المقصود بمبدأ الفصل بين السلطات الفصل العضوي او الشكلي وهذا ما ذهب اليه "مونتيسكيو" في كتابه "روح القوانين" أن مبدأ الفصل بين السلطات وسيلة للتخلص من السلطة المطلقة للملوك، حيث أن جمع السلطات في يد واحدة يؤدي إلى الاستبداد، ولا حقوق للإفراد، وللحد من ذلك كان يجب وضع قيود لسلطة الحاكم عن طريق تقسيم

---

[5] ابراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السبق، ص:218

[6] ابراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السبق، ص: 219-222

هذه السلطة الى ثلاث سلطات وأن تكون موزعة بين هيئات مختلفة تعمل من أجل تحقيق المصلحة العامة وتوقف كل منها الأخرى عند اعتدائها على اختصاصاتها .

ويرى الفقيه "مونتسكيو" أن الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات يؤدي إلى ضمان احترام الحقوق والحريات الفردية بحيث يجب أن توزع هذه السلطات بين ثلاث هيئات :

-السلطة التشريعية تكون بيد الشعب أو ممثليه

-السلطة التنفيذية بيد ملك قوي

-السلطة القضائية تسند إلى هيئة مستقلة

3- خضوع الادارة للقانون:

فهو عنصر اساسي من عناصر الدولة القانونية أي خضوع الادارة في جميع ما يصدر عنها من تصرفات لأحكام وقوعد القانون الصادرة من الجهات المعنية.

4- تدرج القوانين:

القوانين ليست في مرتبة واحدة من حيث القوة وقيمتها القانونية، فهذه القوانين تتدرج بحيث يكون بعضها اسمى واعلى فنجد القواعد الدستورية ثم يليها القواعد التشريعية العادية الصادرة عن السلطة التشريعية ثم يليها القواعد الصادرة عن السلطة التنفيذية وهي اللوائح. والهدف من هذا هو عدم مخالفة قاعدة ادنى للقاعدة الاسمى فهي اشبه بالنظام الهرمي.

5- الاعتراف بالحقوق الفردية:

الهدف من دولة القانون هو حماية حقوق الافراد ومصالحهم ضد تعسف واستبداد الحكام، الا ان هذه الحقوق وتلك الحريات يتغير مدلولها بتغير دور الدولة الحديثة، ففي المذهب الاشتراكي تختلف عنه في المذهب الحرّ خاصة الحقوق الاجتماعية والاقتصادية.

6- تنظيم رقابة قضائية:

لا يتحقق نظام الدولة القانونية ولا احترام الدولة بجميع سلطاتها بدون وجود طرق تكفل احترام هذه القواعد.

وبالرغم من وجود رقابة سياسية الا انه لا مناص من وجود رقابة قضائية تتمتع بالاستقلالية تستطيع من خلالها تحقيق الضمانة الحقيقية للأفراد، وللجوء اليها للحدّ من التعسف واسترجاع الحقوق باعتبار الرقابة القضائية الضمانة الاساسية لتحقيق دولة القانون.

7- التعددية السياسية :

لقد كانت الأنظمة السياسية في النظام الدولي السياسي قبل انهيار المعسكر الاشتراكي يحضى بحماية مبدأ السيادة ، حيث أنه بموجب هذا المبدأ كانت الأنظمة السياسية تقبل في الأمم المتحدة سواء كانت ديمقراطية أو ديكتاتورية.

وقد جاء في اللائحة المتعلقة بالعلاقات الودية سنة 1975 أن لكل دولة حق الاختيار الحرية نظامها السياسي والاجتماعي والثقافي . والاختيار في هذا النص يخص "الدول" لا "الشعوب" أي أن هناك إمكانية الاختيار من طرف الحكومات ضد إرادة الشعوب.

غير أن هناك تحول على صعيد المجتمع الدولي ، وأصبحت الأمم المتحدة تعمل على تجسيد مبدأ الانتخابات الدورية والنزيهة وكذلك المساعدة على إجراء هذه الانتخابات فقد أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1990 اللائحة 150/45حول تعزيز فعالية مبدأ الانتخابات الدورية والنزيهة كعنصر أساسي للتمتع الفعلي بعدد كبير من الحريات والحقوق الأساسية الأخرى .

غير أن هذه النصوص قد لاقت مقاومة شديدة من تلك الدول التي أبقت على هذه النصوص نظرية دون تطبيقها في الميدان . وقد تجسدت هذه المقاومة في صدور نصوص لاحقة وفي نفس الوقت الذي صدرت فيه النصوص التي تؤكد على ضرورة وجود انتخابات وتعزيز فعاليتها . وتمثلت هذه النصوص اللاحقة في تلك النصوص التي تلحّ على احترام مبدأ سيادة الدول وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول فيما يتعلق بالمسارات الانتخابية.

من خلال كل ما سبق يمكن القول أن دولة القانون هي هدف ومسعى حضاري تتسابق من أجل تحقيقه شعوب العالم وحضاراته ، وقد تختلف هذه الشعوب في منهاجها وطرقها لتحقيق هذا المبتغى الاستراتيجي إلا أنها تهدف في الأخير لبلوغ خضوع الدولة للقانون وتحقيق العدالة داخل المجتمع وبين الأفراد .

المحور الرابع: تفسير القانون.

يُعتبر تفسير القانون مهماً في الحياة الاجتماعية بسبب ما تتطلّبه المنازعات والخلافات التي تنشأ بين أفراد المجتمع من نظرة قانونية منصفة.