

المحور الخامس: المجتمع مصدر للقانون: المصادر المادية

القانون هو مجموع قواعد السلوك العامة المجردة المنظمة للعلاقات التي تنشأ بين الأفراد في المجتمع، وتقرض احترامه من خلال ما تتضمنه من جزاء توقعه السلطة العامة الممثلة للمجتمع ذاته، في حق مخالف مقتضياتها.

ولذلك يظهر بأن المجتمع هو من يُلزم الأفراد بتطبيق القانون، ويلزمهم بالامتثال لمقتضياته. لكن إذا كان المجتمع يملك سلطة فرض القانون، فهل يُعد مصدرا له؟

هذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال دراستنا لمصادر القانون، سواء منها المصادر الوضعية المادية التي سنفصل الحديث حولها خلال هذه المحاضرة، أو المصدر الشرعي الإسلامي الذي سنخصه بمحاضرة مستقلة.

المصادر المادية الوضعية للقانون

تطبيقا لنظرية السببية فإن لكل نتيجة سبب، ولذلك فإن القانون كنتيجة لآبد له من سبب، فهو لا ينشأ من العدم. وبالتالي فدراسة المصادر المادية للقانون هي بمثابة دراسة لأساسه وأصله.

وتبعاً لذلك، فإن دراسة المصادر المادية للقانون تتأسس على ملامسة الطرق والوسائل التي يعبر من خلالها المجتمع عن إرادته، حتى تصبح قواعد قانونية ملزمة؛ وفي هذا الإطار يمكن التمييز بين المذهب الشكلي (الفقرة الأولى) والمذهب الموضوعي (الفقرة الثانية) والمذهب المختلط (الفقرة الثالثة).

الحصة الأولى: المذهب الشكلي

ينضوي تحت لواء هذا التصنيف كافة المذاهب التي تركز على المظهر الخارجي، الذي تبرز من خلاله إرادة المجتمع (ممثلة في السلطة العامة) في سن قواعد تنظيمية ملزمة لكافة مكونات كيانه؛ أي تنظر إلى البنية التي تظهر بها القاعدة القانونية إلى الوجود، دون أن تعير اهتماما لمضمونها.

وهذا المذهب يتوحد مفكريه¹ في أن القانون هو تعبير عن إرادة من له السيادة والسلطة داخل المجتمع، هذا الأخير الذي ينقسم لزوماً إلى فئتين: فئة الحكام وفئة المحكومين، حيث تتولى الفئة الأولى سن القوانين وفرض احترامه على الفئة الثانية.

1 حول أبرز مفكري هذا المذهب يمكن الرجوع إلى:

وسنوضح فيما يلي أهم أفكار المذهب الشكلي (أولا) ثم نعرض ما وجه إليه من نقد (ثانيا).

أولا: أهم أفكار المذهب الشكلي

من رواد المذهب الشكلي نجد الفقيه الإنجليزي أوستن Austin، والفيلسوف الألماني هيغل Hegel، ومدرسة الشرح على المتون الفرنسية.

وتتلخص أهم أفكار هذا المذهب في اعتبار أن القانون يعتمد في سنه وتنفيذه على الدولة، فالسلطة العامة الممثلة للدولة هي من تتولى وضع القانون، وهي أيضا من تتولى إلزام الأفراد بالامتثال لأحكامه، من خلال ما تتوفر عليه من وسائل الإجبار².

ولذلك يعتقد جون أوستن بأن القانون لا يمكن أن يكون إلا في شكل تشريع، ولا يسمح باعتبار العرف قانونا إلا في الحدود الضيقة التي يجيزها التشريع؛ فالقانون هو تعبير عن إرادة السلطة العامة (الحاكم)، كما أن تفسيره يجب أن ينطلق ويتأسس على هذه الإرادة التي وضعته³.

وفي نفس الإطار فإن مدرسة الشرح على المتون التي ظهرت في فرنسا بعد صدور مدونة نابليون لسنة 1804، وسميت بهذا الاسم لأن روادها كانوا ينادون بشرح القانون بنفس ترتيب ألفاظه وحروفه الواردة بالمتن، وذلك بنفس الكيفية التي يشرح بها المفسرون الكتب المقدسة، مُضيفين هالة من الاحترام على القانون لدرجة القدسية.

وبالتالي فإن أفكار المذهب الشكلي تتجه إلى أن القانون تعبير عن إرادة المشرع، ويتعين تفسيره في ضوء الإرادة الحقيقية للمشرع حين وضعه⁴، ولا يمكن الركون إلى نيته المحتملة وقت تنفيذه، وإن خالفت تطور الظرفية الاجتماعية، ويمكن استثناء متى لم يتييسر الوقوف على الإرادة الحقيقية للمشرع، تفسير التشريع في ضوء إرادته المُفترضة المنسجمة مع روح القانون عند وضعه.

إبراهيم أبو الغار: علم الاجتماع القانوني والضبط الاجتماعي، مكتبة نهضة الشرق، جامعة القاهرة، ط 1984، ص: من 13 إلى 20.
2Bernheim (Emmanuelle): « Prendre le droit comme un fait-social », publication a : www.researchgate.net/320215585 ; janvier 2013, p: 95.

3Coutu (Michel): « la Sociologie de droit entre Max Weber et Talcott Parsons », Open Edition book Montréal 2018 ,p : 39.

4Dumoulin (Laurence): « Sociologie de droit et de la justice », Cours spécialisé : IEP Grenoble 2016-2017, p :12.

ثانياً: نقد أفكار المذهب الشكلي

رغم أهمية أفكار المذهب الشكلي التي لازالت تستخدم العديد من قواعده في تفسير التشريع، كما هو الشأن بالنسبة لقاعدة "منع تفسير العبارات والألفاظ القانونية واضحة الدلالة"، وقاعدة "العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني"، وقاعدة "لزوم البحث عن الإرادة الحقيقية أو المفترضة للمشرع"...؛ غير أنه وجهت عدة انتقادات له نوجزها فيما يلي:

- إن المذهب الشكلي بالتركيز على المعيار البنيوي للقانون فقط دون المضمون، يعد قاصراً عن تقديم نظرية متكاملة توضح المصدر المادي للقانون؛
- إن اعتبار القانون ناجماً فقط عن إرادة السلطة العامة، والتي تفرض تطبيقه، لا يقدم تفسيراً للتشريعات التي توضع ابتداءً من قبل ما استقر عليه عمل الأفراد كالعادة والعرف، كما لا يقدم تفسيراً للقبول الطوعي الرضائي للقانون دون إجبار؛
- إن اعتبار التشريع هو المصدر الوحيد للقانون، يتضمن مغالطة كبيرة لتناقضه مع حقائق تاريخية تُقر بوجود قواعد قانونية في شكل أعراف وتقاليد دينية، سابقة في النشوء على ظهور الدولة بمفهومها الحديث؛
- إن التقيد بالإرادة الحقيقية للمشرع عند وضع القانون في تفسيره، دون البحث عن الإرادة المحتملة عند تطبيقه، تفضي جمود القانون وعدم مسابرة لمستجدات المجتمع؛
- وأما مدرسة الشرح على المتون فقد انتقدها العديد من الفقهاء⁵، لعجزها عن ملاءمة القانون للواقع الاجتماعي.

⁵ انتقد عدد من الفقه القانوني الفرنسي مدرسة الشرح على المتون مثل: إدوار لامبير E.LAMBERT و سالي SALEILLES، ولابيه LABBE، وجيني GENY.