المبحث الرابع

القاعدة القانونية قاعدة ملزمة تقترن بجزاء مادي تفرضه السلطة العامة

لما كان الغرض من وجود القاعدة القانونية تنظيم الحياة في المجتمع عن طريق ضبط النظام وتحقيق الانسجام وإقرار العدل فيه، ولما كان مضمون القاعدة القانونية يحد من سلطة الشخص ويرسم له ما يجوز له من سلوك وما يمتنع عليه، ولما كانت مخالفة هذه القاعدة أمرا محتملا لما للناس من إرادة حرة تمكنهم من الانصياع لحكم القاعدة أو عصيانها فإن الغرض منها لن يدرك والامتثال لها لن يضمن إلا إذا انطوت على عنصر الإجبار المادي الجماعي ويعني ذلك أن يكفل المجتمع احترامها عن طريق إجبار مادي يلزم الناس ويحملهم على اتباعها ولهذا توصف القاعدة القانونية بأنها قاعدة ملزمة.

وإلزام القاعدة القانونية يمكن تحليله إلى عناصر ثلاثة:

أولها: أنه ينبغي على الأشخاص احترامها رغما عنهم وقسرا لا أن يترك احترامها لمحض رغبتهم وإرادتهم.

ثانيهما: أن قسر الأشخاص على اتباعها لا يضمن إلا إذا اقترنت بجزاء مادي (sanction) يفرض على مخالفتها لأنها لو خلت من الجزاء المادي لأضحت مجرد دعوة أو نصيحة (invitation conceil) وما تهدف قواعد القانون إلى إدراكه لا ينطوي على معنى التوجيه والنصح وإنما يفيد القسر والتكليف.

ثالثها: أن ضمان احترامها عن طريق الجزاء المادي لا يتحقق إلا إذا تدخلت السلطة العامة فتكفلت به والسلطة العامة تحكم باسم المجتمع وتملك مقاليدها هيئة سياسية معترف بها ولذلك يجيء تدخلها واجبا مشروعا.

واقتران القاعدة القانونية بالجزاء المادي الذي تفرضه السلطة العامة على مخالفيها هو الوصف الذي تنفرد به وتتميز به عن غيرها من القواعد التي تعني برسم السلوك الاجتماعي كقواعد الدين الفردي وقواعد الأخلاق ومادام الجزاء القانوني هو الذي يسبغ على القاعدة القانونية صفة الإلزام فيجعلها واجبة الاتباع وهو الوسيلة التي تضمن بها الدولة احترام قوانينها وإدراك غاياتها فيحسن بنا أن نحدد معناه وطبيعته وأن نذكر شروطه وأوصافه وإن نشير إلى أنواعه وإن نتبين مدى ضرورته وأن نعين السلطة المناط بها تطبيقه وسنتكلم في جميع هذه الأمور بإيجاز في فقرات متتالية.

معنى الجزاء القانوني وطبيعته:

يقصد بالجزاء لغة ودينا الثواب والعقاب، فيقال: إن من يحسن عملا يجزى بخير وإن من يسيء صنعا يجزى بضر أما في مصطلح القانون فإن الجزاء يعني العقاب وحده.

وإذا كان العقاب يعرف بأنه: أثر يتخذ صورة أذى يترتب على مخالفة أحكام القاعدة فإن الجزاء القانوني: عقاب خاص ويعرف بأنه (أثر يتخذ صورة أذى مادي منظم يترتب على مخالفة أحكام القاعدة القانونية تفرضه السلطة العامة لزجر المخالف وردع غيره).

يتضح مما تقدم، أن الجزاء القانوني أثر يترتب على مخالفة القاعدة لا أثرا يترتب على اتباعها وإن ذهبت قلة من الفقهاء إلى رأي مخالف فرأى بنتام في كتابه (أصول الشرائع) أن الجزاء القانوني أثر

يترتب على كل من مخالفة القاعدة القانونية أو اتباعها، كما يتضح أن الجزاء القانوني يتخذ صورة أذى وعليه فإن المكافأة وغيرها من صور الثواب لا تعتبر جزاء قانونيا لأنها لا تبدو في صورة أذى ولأنها لا تعدو أن تكون أثرا يترتب على اتباع القاعدة لا عقابا يترتب على مخالفتها ولأنها لا تكفي لجعل القاعدة ملزمة يخضع الكافة لحكمها ابتغاء تحقيق النظام المقصود من وضعها عن طريق زجر المخالف وردع غيره مادام الناس أحرارا في اتباعها إن رغبوا الثواب اتبعوها وإن زهدوا فيه عزفوا عنها.

ويفهم أخيرا أن الجزاء القانوني يعني إجبارا ماديا جماعيا مادام يبدو في صورة أذى محسوس يقسر الناس عن طريقه على طاعة القانون، ومادام أمر فرضه مناطا بالمجتمع الذي تمثله السلطة القائمة فيه دون أن يستقل الأفراد بتوقيعه.

شروط الجزاء القانوني وطبيعته:

لكي يوصف الجزاء بأنه جزاء قانوني ينبغي توافر شروط ثلاثة فيه، نستنتجها من معناه وطبيعته وهي:

أولا: أن يكون في صورة أذى ظاهر يهدد به من يخالف حكم القاعدة القانونية والأذى هو الألم أو الشعور به: والأذى الظاهر هو ما اتخذ مظهرا خارجيا فأصاب الإنسان في جسمه أو ماله أو حريته دون الاقتصار على المشاعر والضمير.

ثانيا: أن يكون منظما أي معينا بجنسه ومقداره سواء تعين في القاعدة نفسها أو أحالت تعيينه إلى قاعدة أخرى سابقة فإذا نهت السلطة العامة الجمهور عن ارتكاب فعل معين وهددت مرتكبه بالعقاب ولكنها لم تحدد فيما أصدرته من نهي جزاء المخالفة جنسا وقدرا ولم تشر إلى قاعدة قانونية يمكن تحديد العقاب في ضوئها فإن ما هددت بإلحاقه لا يعتبر جزاء قانونا.

ثالثا: أن يكون فرض العقاب موكولاً إلى السلطة العامة: فهي التي تحدده وتهدد به وتلحقه بالمخالف سالبة من المعتدي عليه الحق في الانتقام لنفسه أو استيفاء حقه بالقوة عند الاقتضاء ولذلك فإن الأوامر التي يصدرها الأب إلى ابنه أو مدير الشركة إلى موظفيه أو صاحب المتجر إلى مستخدميه لا تعتبر قواعد قانونية لأسباب كثيرة منها أن الجزاء الذي يتعرض له مخالفها ليس جزاء قانونيا، لأن السلطة العامة ليست هي التي فرضته وتولت تطبيقه وإن اتخذ صورة أذى وكان ظاهرا معينا جنسا ومقدارا وإناطة فرض الجزاء بالسلطة العامة أمر مسلم به في ظل نظام الدولة عقب التطور الذي جد في المجتمع البشري وهو تطور أراح من نظام الانتقام الشخصي أو نظام القضاء الخاص الذي كان يحتكر الفرد أو أسرته أو قبيلته في ظله يحق تحديد الجزاء وتوقيعه اقتصاصا لنفسه وحل بديلا عنه نظام الانتقام الجماعي أو نظام القضاء العام الذي يتولى المجتمع بمقتضاه عن طريق السلطة العامة التي تمثله و تحكم باسمه الدفاع عن الفرد واقتضاء حقه وإلحاق العقاب بمن اعتدى عليه مع رعاية مصلحة الجماعة في الوقت نفسه ولذلك فإن خلق الجزاء القانوني والحكم به وضمان توقيعه يخول في المجتمع المنظم اساسا إلى السلطة الاجتماعية التي تسهر باسم المجتمع على احترام القانون وهي(الدولة)والتي تفصل السلطة القضائية في المنازعات والمخالفات باسمها وتتكفل السلطة التنفيذية بتنفيذ احكام القضاء بأمرها ذلك لأن قيام الدولة الحديثة اقتضى وجود مؤسسات قضائية يستطيع كل فرد الالتجاء إليها، ويلزم كل فرد بعرض منازعته مع غيره عليها وينبغي على كل فرد احترام ما تصدره من حكم لحسم النزاع طوعا وإلا أكره على احترامه بالقوة المادية. إلا أن دور القضاء يقتصر على الفصل في المنازعات والمخالفات بتقرير الجزاء المناسب

والحكم بتوقيعه على مخالف قواعد القانون أما توقيع الجزاء وضمان تطبيقه أي ممارسة الإجبار الجماعي فموكول إلى السلطة التنفيذية.

ومع أن إناطة فرض الجزاء القانوني بالسلطة العامة أمر مسلم به في المجتمع الحديث.

إلا أن الشرائع المعاصرة أقرت استثنائين يردان على هذا الأصل يبدو الفرد فيها وكأنه مازال يحتفظ بحقه القديم في إقامة العدالة لنفسه، فيحل نفسه محل السلطة العامة في درء الاعتداء عليه وحماية حقه، ويضع شخصه بديلا عن القضاء في تحديد الجزاء والحكم بإلحاقه بديلا عن السلطة التنفيذية في توقيعه أما أولها: فيرد في دائرة القانون العقابي وهو حق الدفاع الشرعي ويعني حق الفرد في رد الاعتداء الذي يهدده في الحياة أو المال بخطر جسيم حال بالقوة عند الاقتضاء دون تدخل من قبل السلطة العامة، وبوسائل قد تكون منها الجريمة بشرط أن تناسب وجسامة الخطر. ومع أن حق الدفاع الشرعي يبدو لأول وهلة مظهرا لنظام الانتقام الفردي وأمرا يتعارض ونظام الدفاع الشرعي الجماعي الذي تتولى السلطة العامة في ظله وباسم المجتمع حماية الفرد ودرء الاعتداء عليه، إلا أنه ليس كذلك. فهو حق لا يخول الفرد إلا إذا كان الخطر الذي يهدده جسيما و حالا أو على وشك الوقوع بحيث يستحيل عليه الالتجاء إلى السلطة العامة لحمايته ويكون من العسير على الدفاع الجماعي، إذا مهمته في الوقت المناسب فهو يهدف إلى نفس ما يرمي إلى تحقيقه نظام القضاء العام ويتولى ما كان يجب أن يتولاه الدفاع الجماعي من درء الاعتداء وحماية الحق. ومادام الأمر كذلك، فإن الفرد عندما يمارس هذا الحق لا يجافي نظام الدفاع الجماعي بل يعاون السلطة العامة في مكافحة الاعتداء وحماية الحقوق، أما ثاني الاستثنائين : فهو حق الحبس المدني الذي يرد في دائرة المعاملات المالية. وهو حق تقرر تطبيقا لفكرة الضمان الخاص ابتغاء حماية الدائن من التعرض لمزاحمة غيره من الدائنين من ناحية، وكوسيلة لدفع المدين إلى تنفيذ التزامه من ناحية أخرى. ويقصد به حق المدين الذي التزم بأداء شيء في الامتناع عن الوفاء به متى كان الدائن لا يعرض الوفاء بالتزام ترتب في ذمته بمناسبة التزام الدين وكان به مرتبطا كحق الوديع الذي أنفق مصروفات على الوديعة وصيانتها من التلف في الامتناع عن تنفيذ التزام ينبغي عليه الوفاء به. فيحبس الوديعة عنده نظير ما اضطر إلى انفاقه من مصروفات للمحافظة عليها ولحق الحبس تطبيق في العقود الملزمة للجانبين وهي العقود التي تفرض الالتزامات على عاتق طرفيها بحيث يبدو كل منهما دائنا ومدينا بالالتزامات في الوقت نفسه، كالبيع والإجارة هو ما يسمى الدفع بعدم التنفيذ وعلى العموم فإن وجود هذين الاستثنائين على الأصل لا ينال من أهمية شرط إناطة فرض الجزاء القانوني بالسلطة العامة ولا يؤثر في رسوخ نظام القضاء العام في المجتمع المعاصر، لأن تنازل الدولة عن حقها في ممارسة الإجبار المادي الجماعي وتمكين الفرد من ممارسة الإجبار الخاص لا يقع إلا في حدود ضيقة وفي حالات نادرة واستنادا إلى مبرر اجتماعي يقتضى هذا التنازل.

أوصاف الجزاء القانوني:

إذا تمعنا في شروط الجزاء القانوني تيسر لنا التعرف على أوصافه فهو يتصف بصفتين تميزانه من أجزية مخالفة القواعد الاجتماعية الأخرى لانفراده بها دون غيره.

أولاهما: أنه جزاء مادي أنه ظاهر ومحسوس ما دمنا نشترط فيه أن يكون أذى معينا جنسا وقدرا وفي ذلك تختلف القاعدة القانونية عن قواعد الأخلاق التي يبدو جزاؤها أدبيا يظهر في صوره سخط المجتمع ونفوره من الاثم وقد يبدو في صورة تبكيت الضمير ووخزه.

ثانيها: أنه جزاء دنيوي، أي يوقع في الحياة الدنيا ما دمنا نشترط إناطة فرضه بالسلطة العامة وتحويل تقريره والحكم بتوقيعه للقضاء وفي ذلك يختلف الجزاء القانوني عن جزاء مخالفة قواعد الدين الذي يكون جزاء أخروياً يوقعه الله تعالى على من خالفها في الحياة الآخرة، وقد يكون الجزاء الديني مزدوجا أي أخروا ودنيويا إذا تقيدت الدولة بأحكام الدين وألزمت الناس باتباع قواعده وفرضت السلطة العامة الجزاء عند مخالفتها ليبدو الدين عندئذ دينا وقانونا معا.

أنواع الجزاء القانوني:

للجزاء القانوني أنواع متعددة متباينة وإن جمعتها فكرة إضفاء القوة الملزمة على قواعد القانون في صورة إكراه مادي جماعي لضمان احترامها وتباين اجزية القانون ينتج عن تباينها فيما تأمر به لأن الجزاء يفرض ضمانا لاحترام مضمونها ويجيء متناسبا وما تأمر به كل قاعدة ويبدو تباين أجزية القانون وتعدد تقسيماتها في نواح كثيرة أبرزها من حيث طبيعته فهو يبدوعلى ثلاثة أنواع لاختلاف طبيعة القواعد القانونية وانتمائها إلى فروع القانون المختلفة أولها الجزاء الجنائي وثانيها الجزاء المدني وثالثها الجزاء التأديبي.

أما الجزاء الجنائي: فأثر يترتب على مخالفة قواعد القانون الجنائي أو العقابي وهو مرادف للعقوبة في المعنى. فيفرض في صورة عقوبة تتفاوت من حيث شدتها تبعا لاختلاف طبيعة الجريمة ومدى خطورتها كما تتباين من حيث محلها أي ما ترد عليه فقد تكون بدنية تنصب على جسد الإنسان كالإعدام وقد تكون مالية ترد على المال كالغرامة وقد تفرض على حرية الإنسان فتقيدها كالحبس والسجن. والعقوبة جزاء يفرضه القانون على من يستخف بالنظام في المجتمع ويفرض لاعتبارات متعلقة بالنظام والاستقرار الجماعي ولحساب مصلحة المجتمع بأسره فلا تفرض العقوبة للتعويض عن ضرر لحق بشخص معين ولا لمجرد إصلاح ضرر خاص لحق بالجماعة وإنها لحماية النظام الاجتماعي ورعاية المصلحة العامة. ولذلك فإن القانون يفرض عقوبة على القاتل وإن لم يكن للقتيل أسرة تتضرر بموته، أو تم القتل برضاء القتيل وأمره أو عفا ذووا القتيل عن القاتل، أو ارتكب القاتل جريمته بدافع من الحنان على القتيل كأن يكون القتيل مريضا بمرض عضال لا يرجى شفاؤه منه وكان القاتل أقرب الناس إليه صلة وأكثرهم عليه عطفا وأشدهم تألما لآلامه وقد مارست العقوبة وظيفة مزدوجة منذ القديم. فهي تهدف إلى الإرهاب والردع كما تهدف إلى التأديب والقصاص ذلك لأنها ترهب الناس وتلقي الخوف في نفوسهم من التعرض لها إن ارتكبوا نفس المخالفة فتردهم عن ارتكاب الجرائم الجنائية وهي تؤدب الجاني وتقتص منه تكفيرا عن ذنبه في حق المجتمع ولذلك فإنها تعتبر حقا للمجتمع وليست حقا للمجني عليه. ومن ثم فإن الادعاء العام أو النيابة العمومية هو الذي يتولى توجيه الدعوى عند ارتكاب الجريمة الجنائية والمطالبة لفرض العقوبة على الجاني باسم المجتمع إلا أن العقوبة تطورت عبر العصور بتأثير من تطور الوعي والنظام الاجتماعي من حيث نظامها ومن حيث الغرض منها على نحو لا محل لتفصيله في هذا الكتاب المنهجي.

أما الجزاء المدني فيعني كل أثر عدا العقوبة يرتبه القانون على مخالفة قواعده أو هو كل عقاب يفرض عند مخالفة قواعد القانون الأخرى عدا القانون الجنائي أو العقابي، فهو جزاء يفرضه القانون عند الاعتداء على حق خاص أو إنكاره دون أن يمس الاعتداء المصلحة العامة أو يخل بالنظام الاجتماعي، وتقتصر مهمة هذا الجزاء على تحاشي الضرر الذي ينتج عن مخالفة القاعدة أو إزالته أو إصلاحه بعد حدوثه فهو إذن، حق خاص يتقرر لصالح من لحقه الضرر من الأشخاص ومن ثم فإن للمتضرر أن يطالب في دعوى مدنية أو أن يتقدم بالدعوى المدنية للقضاء الجنائي تبعا للدعوى الجنائية متى ترتب على الجريمة الجنائية التي أخلت بالنظام العام اعتداء على حق خاص

وتعدد صور الجزاء المدني تبعا للغرض من فرضه فقد يكون جزاء وقائيا متى قصد منه الحيلولة دون وقوع المخالفة كأن يمتنع الموظف المختص عن توثيق عقد زواج جاء مخالفا للقانون. وقد يكون جزاء مباشرا إذا أريد به حمل الشخص على تنفيذ ما امتنع عن تنفيذه كالحكم بالتنفيذ الجبري على أموال المدين عن طريق الحجز عليها وبيعها لأستيفاء الدين من ثمنها إذا امتنع المدين عن الوفاء بدينه طوعا وقد يبدو في شكل تعويض إذا استحالت إزالة آثار المخالفة فمن يلحق بغيره ضررا يحكم عليه، بجزاء يصب على ماله في صورة تعويض إذا تعذر محو أثر المخالفة محوا تاما. فيحكم على من أتلف مال غيره أو دهس شخصا أو أصابه بعاهة بتعويض لمصلحة من لحقه الضرر وقد يتخذ الجزاء المدني صورة إعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل وقوع المخالفة كأن يحكم بإبطال عقد لم تتوفر فيه شروط الانعقاد و الصحة التي تطلبها القانون في تكوين العقود وجاء إبرامه مخالفا لقواعد القانون أو أن يحكم بفسخ عقد بسبب عدم تنفيذ أحد الطرفين لالتزامه المتولد عن عقد قائم صحيح على الوجه الذي يقتضيه العقد سواء امتنع عن التنفيذ أو تأخر فيه أو أخل به ولم ينفذه على الصورة المتفق عليها في العقد، وبالإبطال والفسخ ينحل العقد ويعود الطرفان إلى وضعهما السابق على التعاقد ابتغاء إزالة الانحراف في تطبيق القاعدة القانونية وإن لوحظ أن الإبطال جزاء يترتب على مخالفة ما يتطلبه القانون من شروط العقد وهو يرد على عقد معيب أما الفسخ فجزاء يترتب على تقصير أحد الطرفين في تنفيذ عقد صحيح.

أما النوع الثالث فهو الجزاء التأديبي: الذي يعني مخالفة القواعد القانونية التي تحكم الوظيفة العامة أو تفرضها طبيعة المهنة. كعقوبة التوبيخ والإنذار والخصم في المرتب والفصل والعزل والتوقف عن ممارسة المهنة. ويطلق عليه اسم العقوبة نظرا لأن الضرر الحادث يصيب مصلحة الجماعة دون أن يقتصر على فرد معين ويتميز هذا الجزاء بأن فرضه يتم من قبل الرئيس الإداري والهيئة المشرفة على ممارسة المهنة دون أن يوكل للقضاء دائما أو تناط المطالبة به بالادعاء العام ويجوز أن يجتمع هذا الجزاء مع أي من الجزائين الجنائي أو المدني أو كليهما عند تحقق شروط توقيعها.

مدى ضرورة الجزاء لقيام القاعدة القانونية

اختلف الفقهاء وغيرهم من رجال الفكر في تقدير مدى ضرورة الجزاء لقيام القاعدة القانونية فذهب أغلبهم إلى اعتباره عنصرا جوهرا من عناصرها فإن خلت منه فقدت الصفة القانونية وأضحت مجرد دعوة أو نصيحة بالقيام بعمل أو بالامتناع عنه لا قاعدة قانونية ذلك لأن تصادم الحقوق وتعارض الحريات ونشوء المنازعات بين الأفراد نتيجة مخالفة قواعد القانون يوجب تدخل الدولة بسلطاتها لحماية حقوق الأفراد وإقرار حرياتهم وحسم منازعتهم عن طريق الجزاء. والدولة إذا تدخلت بما أوتيت من وسائل إجبار مادي تقر لكل فرد مصالحه المشروعة وتمكن القانون من ممارسة وظيفته وإدراك غرضه. من ضبط النظام وتحقيق الاستقرار وإقرار الانسجام في الحياة الاجتماعية عن طريق التوفيق بين المصالح و تنسيقها ولذلك ينبغي لكي تؤدي القاعدة القانونية وظيفتها أن تكون ملزمة عن طريق إجبار مادي جماعي تمارسه الدولة في صورة جزاء ظاهر تفرضه السلطة بما أوتيت من قوة عامة. وقد عبر عن ذلك رجال الفكر القانوني بأقوال تتماثل من حيث المعنى فقال جني (jeny) في مؤلفه (العلم والصياغة في القانون الوضعي الخاص) أن في إنكار فكرة الإكراه على القاعدة القانونية تشويه لفكرة العدالة البشرية وذلك بإغراقها في محيط من الواجبات لا يفرضها إلا الضمير تفقد فيه ذاتيتها وتضيع عليها دقتها. وقال باسكال (pascal) العدالة المجردة من القوة عاجزة والقوة غير العادلة مستبدة ويتحتم مزج العدالة بالقوة ليكون العدل قويا والقوة عادلة وقال إيرنج (ihrwg) في كتابه (الكفاح من أجل القانون) السيف بلا ميزان قوة

غاشمة والميزان بلا سيف عدل ضعيف عاجز، السيف والميزان قرينان فلا يتسنى تحقيق العدالة الكاملة إلا إذا أمكننا أن نضرب السيف بقوة تعادلها الدقة في وزن أمور الناس بالقسط.

إلا أن فريقا من الفقهاء كديجى وكابيتان وغيرهما ذهب إلى اتجاه مخالف فرأى أنه يكفي لوجود القاعدة القانونية شعور أغلبية الناس بأن ما تقتضي به ضرورة اجتماعية وأن وجودها لازم لحماية النظام الاجتماعي والسير بالمجتمع في مضمار التقدم دون حاجة إلى اقتران القاعدة بالجزاء المادي الذي تفرضه السلطة العامة ويكفي لوجودها في رأيهم نشوء وعي قانوني بإلزامها تقديرا لضرورتها دون أن تتجه إلى تقرير جزاء لا يكون فرضه من قبل الدولة عنصرا لقيامها ويسند هذا الاتجاه رأيه بحجتين: أولاهما: أن اعتبار الجزاء المادي الذي تفرضه السلطة العامة عنصرا في وجود القاعدة القانونية ينطوي على تأكيد أن القاعدة تستمد قوتها من السلطة وهذا ما يجعل حيوية القانون رهنا بإرادة الدولة ويفضى إلى استعلاء سلطان الدولة وطغيانها وثانيها: أن هناك ثمة قواعد تفتقد الجزاء المادي الذي تفرضه السلطة العامة لضمان احترامها ولكن الصفة القانونية تتوافر لها كقواعد القانون العام وقواعد القانون الدستوري وأضاف البعض لهاتين الحجتين حجة أخرى هي أن التأكيد على عنصر الجزاء المادي الذي تفرضه الدولة ينطوي على امتهان الضمير البشري وإشعار بأن الناس لا تطيع القانون ولا تتعلق بالنظام إلا إذا حملت على ذلك عن طريق القسر.

ونرى أن الرأي الأول هو الأصوب وأن من اليسير الرد على الرأي الثاني في جوهر وفي حججه بها يأتي:

أولا: أن التأكيد على أن القانون مجموعة قواعد تتجه إلى تقرير جزاء مادي أن يكون فرضه من قبل السلطة العامة عنصرا من عناصر قيامها يجعل من الجزاء عنصرا خارجيا يتعلق بنفاذ القانون ويفضي إلى القول أن افتقاده يضعف من مفعول القاعدة دون أن ينفي وجودها. وهو قول يفقد القاعدة وظيفتها في الحياة الاجتماعية لتعذر التفرقة بين وجود القاعدة وبين نفاذها فهي قد وجدت لتمارس وظيفتها عن طريق نفاذها المحتم وفي عدم اشتراط فرض الجزاء عند مخالفتها ما يترك للأشخاص حرية اتباعها وفي ترك الخيار لهم باتباعها ما يؤدي إلي اختلال نظام المجتمع وعجز قواعد القانون عن إقراره.

ثانيا: أن الزعم بأن اشتراط اقتران القاعدة القانونية بجزاء مادي تفرضه الدولة يؤدي إلى استعلاء سلطان الدولة ويمهد الطريق إلى طغيانها زعم يجانبه الصواب لأن الدولة الحديثة ترتكز على نظام الشرعية وتقوم على مبدأ السيادة النسبية ونظام الشرعية يجعل منها دولة القانون (etatdedroit) أي أنها تخدمه وتتقيد به وتخضع له كما تلزم رعاياها بالخضوع لحكمه، وعليها أن تؤكد سيادته وأن تعمل جاهدة على إقرار سلطانه واحترام قواعده ومبدأ السيادة النسبية يجعل سيادتها مستمدة من الشعب فالشعب مصدرها وتقبل الشعب سترها ولا يعني امتثال الشعب الأوامر الدولة بأنه خضوع مسود لسيد، وإنما هو وسيلة لتمكين الدولة من أداء واجباتها وخدمه الشعب عن طريق القانون في ظل النظام وعليه فإن مجال الاستعلاء والطغيان لا وجود له في الدولة القانونية التي تقوم على أسس دستورية سليمة ويحف بها وعي شعبي ناضج.

ثالثا: أن الادعاء بوجود قواعد تخلو من عنصر الجزاء القانوني ومع ذلك تتوافر فيها الثقة القانونية كقواعد القانون الدولي العام وقواعد القانون الدستوري مما ينفي أهمية الجزاء كعنصر لقيام القاعدة القانونية ادعاء موغل في البعد عن الصواب. لأن قواعد القانون الدولي العام إذا كان ينقصها الإكراه المادي المباشر في الغالب إلا أنها تتمتع بوسائل إكراه غير مباشر هو الجزاء الخفي الجماعي يضاف إلى ذلك أن القانون الدولي العام حديث عهد وهو لا يزال في مدارج التطور، وأن هناك جهودا متواصلة تبذل لضمان اقترانه بجزاء مادي مباشر يوقعه السلطان في المجتمع الدولي الذي

برز حديثا في صورة منظمة دولية، هي هيئة الأمم المتحدة وجهازها التنفيذي وهو مجلس الأمن الذي أعطى صلاحيات واسع لأمن حيث تقرير الجزاء فحسب بل ومن حيث ضمان تنفيذه كما أن قواعد القانون الدستوري لا تخلو من جزاء فيه يتخذ صورة تختلف عن صورة الجزاء في القوانين الداخلية الأخرى في الدولة فإن مرد ذلك طبيعة هذا القانون فهو يقيم سلطات متعددة قد تصدر المخالفة من إحداها ولذلك فهو ينشئ رقابة متبادلة فيما بينها لضمان احترام قواعده ويجعل من الشعب الرقيب الأعلى الذي يملك من الوسائل السلمية والثورية ما يؤكد بها سيادته ويكفل عن طريقها احترام دستوره.

رابعا: أن اشتراط الجزاء القانوني كعنصر لقيام القاعدة القانونية لا ينطوي في نظرنا على امتهان للضمير البشري أو نفي لأهمية الوازع الذاتي في طاعة القانون وإقرار النظام فهولا يعني أن الأشخاص لا يحترمون القانون إلا خشية ما يلحقهم من جزاء عند مخالفة قواعده الأن الأصل أن يطيع الناس القانون باختيارهم وأن طاعته تتحقق بصورة تلقائية ولكن الجزاء يظل متربصا بمن تحدثه نفسه بالخروج على قواعده ففرض الجزاء لا يقع إلا استثناء وعند الضرورة لزجر المخالف وتقويمه وردع غيره. ومن هنا تنبع أهميته وذلك لأن من المسلم به، وجود طائفة من العوامل النفسية والاجتماعية تدفع الناس إلى طاعة القانون بصرف النظر عن جزاء مخالفته فمن الناس من يحترم القانون تقديرا منهم لضرورته فيه تصان الأرواح وتحفظ الأموال وتحمي الحقوق ويستقر الانسجام الاجتماعي ومنهم من يحترمه اعتيادا منه على النظام في سلوكه وتصرفاته ومنهم من يحترمه بدافع تقليد الغير ومنهم من يتقيد به بدافع كسب احترام الآخرين ومنهم من ينقاد لحكمه كأنقياده لأحكام العادات والتقاليد والأخلاق على اعتباره موجها من سلطة عليا والانقياد لأولى الأمر مغروس في نفوس أكثر الناس ومع كل ذلك يظل الخروج على حكم القانون أمرا ممكنا مادام حب الذات من جبلة البشر.

خامسا: إن الغض من أهمية الجزاء المادي الذي تفرضه السلطة العامة وعدم اعتباره عنصرا جوهرا من عناصر القاعدة القانونية، يفضي إلى تقريب القانون من قواعد الأخلاق إلى حد يجعل التمييز بينها أمرا عسيرا ويؤدي إلى نفي وصف تنفرد به عن غيرها من القواعد الاجتماعية التي تشاركها في بقية أوصافها.

سادسا: وفي وسعنا القول أخيرا أن امتثال بعض الناس لحكم القانون بدافع من مصلحة مادية أو أدبية أو بوازع من تربية خلقية أو دينية، لا يغني عن اقتران قواعده بجزاء مادي يضمن تطبيقها على الكافة. وستظل الحاجة إلى هذا الجزاء قائمة حتى يبلغ البشر مستوى من السمو الروحي والوعي الاجتماعي ما تكون طاعتهم لحكم القانون عنده صادرة عن إرادة ذاتية مقدسة للنظام متحسسة بالمسؤولية إحساسا خالصا عميقا وهذا المستوى لم يرق إليه المجتمع البشري بعد، بل ولن يدركه مادام التقدم المادي الذي حققه المجتمع المعاصر لم يسايره سمو في المثل الروحية والقيم الخلقية ذلك لأن المجتمع كلما سما روحيا وشاعت فيه الفضيلة لاسيما بتأثير القيم الدينية التي تحتضن المبادئ الإنسانية كلما زاد تمسك أفراده بحكم القانون بدافع ذاتي دون أن يحسبوا للعقاب حسابا وصدق فيهم قول الرسول ﷺ في وصف صهيب الرومي «نعم العبد صهيب ولم لم يخف الله لم يعصه» نلخص مما تقدم إلى القول أننا نساير رأي جمهور الفقهاء في التسليم بأهمية الإكراه الجماعي الذي تمارسه الدولة في قيام القاعدة القانونية وفي اعتبار الجزاء المادي الذي تفرضه السلطة العامة عنصرا أساسا من عناصرها في ضوء ما ذكرنا من حجج ساق الفقهاء بعضها وأضفنا إليها البعض الآخر.

السلطة المناط بها توقيع الجزاء القانوني:

بعد أن تطور المجتمع ونظم تنظيما سياسيا واعتبر القانون من مظاهر سيادة الدولة التي تحتكر تطبيقه وفرض توقيع جزاء مخالفته وبعد أن حل نظام القضاء العام وحق الانتقام الجماعي محل نظام القضاء الخاص وحق الانتقام الفردي برزت في الدولة سلطة أنيط بها توقيع الجزاء هي السلطة القضائية وتتكون السلطة القضائية من المحاكم، والمحاكم هي صاحبة الولاية العامة في تطبيق القانون وصاحبة الاختصاص الأصيل في توقيع جزاء مخالفة قواعده.

ومع ذلك فهناك استثناء أن لا تتولى المحاكم توقيع الجزاء بنفسها فيهما أولها حيث يثبت للشخص قانونا حق توقيع الجزاء بنفسه على خصمه كحالتي الدفاع الشرعي والحبس المدني اللتين أشرنا إليها وثانيهما حيث تملك السلطة التنفيذية تطبيق القانون وتوقيع الجزاء بنفسها وهو استثناء ينهض في حالات خاصة منصوص عليها قانونا وبالنسبة إلى قوانين خاصة.