جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الأستاذ: عبد الرحمان موساوي

السنة الجامعية: 2023/2022

المحاضرة الأولى

السنة الأولى حقوق (ليسانس جذع مشترك)

المحاضرة الأولى

تمهيد:

يقصد بفلسفة القانون تلك المادة العلمية التي تختص بدراسة مواقف الفلاسفة من الظاهرة القانونية .

تنصب دراسة فلسفة القانون على ثلاثة محاور :

1-أصل القانون : ويتناول فيه إن كان القانون نشأ من ضمير الجماعة بطريقة تلقائية لا دخل للإرادة الإنسانية أم أن للإرادة الإنسانية أثر في إنشاء القانون أم هو تعبير عن إرادة الحاكم ، أم هو تعبير عن إرادة الجماعة أم هو خليط بين هذا وذاك.

2-أساس الالتزام : هو ما يثير التساؤل حول من يعطي القواعد القانونية خاصية الالتزام ويكسبها صفة التشريع، فهل يرجع الالتزام بإتباع أوامر ونواهي القانون إلى إرادة الحاكم أو إرادة الجماعة .

3-غاية القانون :يقصد بغاية القانون تلك الأهداف والقيم التي يتوجها القانون ويسعى إلى تحقيقها ، فاتفق غالبية الفقهاء على أن غاية القانون هي تحقيق العدل لكنهم اختلفوا حول مفهوم العدل ونوعيته ووسائل تحقيق العدل.

الفصل الأول : المذاهب الشكلية.

هي تلك المذاهب التي تكتفي بالمظهر الخارجي للقاعدة القانونية ، فهي تربط بين السلطة والقانون لاكتساب قوة الالزام، فقد نادى بهذه المذاهب الشكلية الكثير من الفقهاء والفلاسفة، حيث اتفقوا جميعا من حيث المبدأ أن القانون تعبير عن إرادة الحاكم مع اختلاف يسيره وبسيط في بعض الجزئيات .

المبحث الأول : مذهب الفقيه الانجليزي " أوستين ".

الفيلسوف الإنجليزي أوستين أستاذ في فلسفة القانون بجامعة لندن في النصف الأول من القرن 19 ، استمدّ مذهبه من نظريات فلاسفة اليونان الذين كانوا يرون أن القانون ليس طلبا أو نصيحة وإنما هو أمر صادر عن حاكم .

المطلب الأول :مضمون نظرية " أوستين " .

تلخص نظريته في أن القانون من وضع الدولة تعمل على كفالة احترامه عن طريق إجبار الأفراد على طاعته لما لها من سلطة وسيادة لذلك يعرّف **أوستين** القانون " أمر ونهي يصدره الحاكم استنادا للسلطة والسيادة ويوجهه إلى المحكومين ويتبعه جزاء" .من التعريف نستخلص أنه لكي يوجد قانون لابد من توفر ثلاث شروط أساسية :

1-الفرع الأول : وجود حاكم سياسي

فالقانون في نظر **اوستين** لا يقوم إلاّ في مجتمع سياسي يستند في تنظيمه إلى وجود هيئة عليا حاكمة لها سيادة في المجتمع وفئة أخرى محكومة واجب عليها الطاعة ،ولا يهم أن يكون الحاكم السياسي شخصا واحدا أو هيئة أو مستبد.فالقانون وفق أوستين هو تعبير عن إرادة الطبقة الحاكمة التي لها السلطة العليا .

الفرع الثاني : وجود أمر أو نهي .

القانون في منظور أوستين ليست مجرد نصيحة أو إرشاد للأفراد بل أمر ونهي لا يجوز مخالفته .

الفرع الثالث : وجود الجزاء.

لكي يوجد قانون حسب أوستين فلابد أن يقترن الأمر والنهي بالجزاء ،يوقعه الحاكم الذي له السلطة والقوة .

المطلب الثاني :النتائج المترتبة عن قانون أوستن

الفرع الأول :إنكار صفة القانون على قواعد القانون الدولي العام.

لأنه يرى بأن جميع الدول متساوية السيادة ولا توجد في المجتمع الدولي سلطة عليا فوق سلطة الدول توقع الجزاء على الدول التي تخالف القواعد القانونية ، ويعتبر أوستين أن قواعد القانون الدولي مجرد مجاملات أو واجبات أدبية تراعيها الدول في سلوكها فيما بينها.

الفرع الثاني :إنكار صفة القانون على قواعد القانون الدستوري.

لأن قواعد القانون الدستوري هي التي تبين شكل الدولة ونظام الحكم والسلطات العامة واختصاصاتها والعلاقة فيما بينها ، وبهذا تكون قواعد القانون الدستوري موجهة للحاكم وليس للمحكومين طالما أن الحاكم هو الذي يصدر هذه القواعد بمحض إرادته ، ويستطيع مخالفتها ذلك لأنها ليست صادرة عن سلطة أعلى منه.وغير مقترنة بجزاء ولا يمكن للحاكم أن يوقع الجزاء على نفسه.

الفرع الثالث : التشريع هو المصدر الوحيد للقانون.

باعتباره يتضمن أمرا ونهيا يصدره الحاكم إلى المحكومين لم يعترف أوستين بالمصادر الأخرى للقانون لأنه لا ينشأ قواعد قانونية إلاّ في الحدود التي يسمح بها المشرع السلطة المختصة بوضع القوانين ، أي الحالة التي يبنى فيها المشرع تلك القواعد العرفية ويحولها إلى قواعد تشريعية .

الفرع الرابع :وجوب التقيد بإرادة المشرع وقت وضع النص عند تفسير القواعد القانونية.

المطلب الثالث : نقد نظرية أستين .

الفرع الأول :نظرية أوستين تخلط بين القانون والدولة .

لقد أثبتت الحقائق التاريخية أن القانون ظاهرة اجتماعية قبل أن تكون ظاهرة وضعية سياسية ، حيث نشأت القوانين مع نشوء الجماعة (قواعد عرفية) وقبل أن يعرف الأفراد والجماعات ظاهرة الدولة ككيان سياسي .

الفرع الثاني :نظرية أوستين تخلط القانون والقوة

لو سلمنا بنظرية أوستين يصبح القانون في خدمة القوة وبالتالي تصبح إرادة الحاكم تفرض على الأفراد من تشاء ممّا يؤدي في النهاية إلى نظام استبدادي و حكم مطلق .

الفرع الثالث :

أخذ نظرية أوستين للتشريع كمصدر وحيد للقانون أمر يخالف الواقع ،إذا كان التشريع في الدولة الحديثة المصدر الأساسي للقانون إلاّ أنه ليس بالمصدر الوحيد ، حيث توجد إلى جانبه مصادر أخرى كالعرف ، بل إن بريطانيا التي عاش فيها أوستين يقوم النظام القانوني فيها أساسا على العرف.

الفرع الرابع : إنكار القانون الدولي لعدم وجود سلطة عليا في المجتمع الدولي.

إن هذا الادعاء لا أساس له من الصحة ، فالفقهاء يرون أن القانون الدولي العام يتوفر على عنصر الالزام ،حيث يوجد في المجتمع الدولي سلطة عليا توقع الجزاء هي الأمم المتحدة بكل هياكلها و بمنظماتها المختلفة ،مجلس الأمن ، الجمعية العامة ، محكمة العدل الدولية.

الفرع الخامس : إنكار القانون الدستوري وتجريده من صفة قانونية .

من المسلّم به في العصر الحديث أن الأمة والشعب مصدر السلطات وهي تعتبر أعلى من سلطة الحاكم وهي التي نصبته حاكما ، وبالتالي لها الحق في توقيع الجزاء إذا خالف القانون ، هناك الكثير من الدول تنصب في تشريعاتها على كيفية محاكمة رئيس الدولة وكبار الموظفين كما هو الحال بالنسبة للجزائر التي نص دستورها في المادة 183 على تشكيل

محكمة عليا للدولة لمحاكمة الرئيس فيما يتعلق بالجرائم التي توصف بالخيانة العظمى وكذا الوزراء في الجنايات والجنح وإن كانت هذه المحكمة لم تنشأ حتى الآن منذ 1996.