الباب ارابع: تطبيق القانون:

الفصل الأول: تطبيق القانون من حيث الأشخاص أو لمبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون:

إن **مبدأ« عدم جواز الإعتذار بجهل القانون»** هو مبدأ يتصل بنفاذ القانون وبعمومية القاعدة القانونية أي أنها عامة ويثار السؤال الآتي:

هل القانون من يوم نشره في الجريدة الرسمية يكون نافذا في مواجهة الجميع أو أنه يجوز للبعض الإعتذار بجهله وبالتالي يطبق القانون على البعض فقط؟

وهل يختلف مضمون مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون بإختلاف نوع أو طبيعة القاعدة القانونية؟ وعليه يجوز الإعتذار بجهل القواعد المكملة بينما لايجوز الإعتذار بجهل القواعد الآمرة؟

* ولا بد أيضا من تقدير مدى صحة وقيمة الإستثناءات التي يوردها البعض لإستبعاد تطبيق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون.

المبحث الأول: أساس مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون وتبريراته: سنتطرق إلى كل من أساس مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون ثم إلى تبريراته وهذا في كل من المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: أساس مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون:

إن القانون يكون نافذا في حق الأشخاص بعد نشره في الجريدة الرسمية، فبعد إصدار القانون ونظرا لإستحالة إحاطة جميع الناس الذين يعيشون في دولة معينة علما بصدوره فإنه قد إفترض أو تم إفتراض علم جميع الناس بالتشريع منذ نشره في الجريدة الرسمية فلا يجوز بعد هذا النشر في الجريدة الرسمية لأي شخص الإحتجاج بعدم علمه بالقانون بسبب مرضه أو غيابه مثلا.

فمبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون **يقوم على قرينة مفادها هو« إفتراض علم جميع الأشخاص بالقانون من يوم نشره في الجريدة الرسمية».**

*** ولقد أثير نقاش في الفقه حول ما إذا كان إفتراض العلم بالقانون يقوم على قرينة قانونية تجعل من أمر محتمل الوجود أمرا ثابتا أو هي مجرد حيلة قانونية تجعل من أمر غير صحيح أمرا صحيحا،** وذلك لإستحالة علم جميع الأشخاص بالقوانين وذلك نظرا لكثرتها وتعددها في الوقت الحالي فإنه يستحيل على الشخص العلم بها حتى ولو تم نشرها في الجريدة الرسمية فيعتبر هذا المبدأ مجرد حيلة لإلزام الناس بالقانون.

* ويذهب البعض الآخر إلى القول بأنها قرينة قانونية طالما يوجد إحتمال في أن يعلم بعض الأشخاص بالقاعدة القانونية فلا يشترط علم جميع الناس بها، فالقرائن القانونية تقوم على الإحتمال وليس على اليقين وهذا الإحتمال يتحقق فعلا بنشر التشريع في الجريدة الرسمية إذ أنه من المحتمل إطلاع كافة الناس عليه

* وعندما يصبح هذا الإحتمال مستحيلا مثل حدوث قوة قاهرة تمنع من توزيع الجريدة الرسمية في منطقة معينة فإنه يستحيل هنا تطبيق القاعدة القانونية، **وتنص المادة "04" من القانون المدني الجزائري على أنه:" تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إبتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية.**

وتكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي 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 ختم الدائرة الموضوع على الجريدة"

المطلب الثاني: تبريرات مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون:

* هناك من يبرر هذا المبدأ على أساس أنه بتحديد تاريخ واحد يصبح فيه القانون نافذا في مواجهة الجميع تتحقق المساواة بين الناس فلا يستطيع الشخص مهما كان نفوذه إستبعاد تطبيق القانون عليه.

* لكن يرى البعض أن فكرة المساواة لا تتحقق بتطبيق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون وذلك لأنه إذا كان الجهل بالقانون من طرف رجل متخصص في القانون فإنه لا يترتب عليه أي جزاء ومثال ذلك: جهل القضاة للقانون أحيانا والدليل على ذلك أنه كثيرا ما نجد أن المحكمة العليا تقرر سوء تطبيق القانون من طرف قضاة المجالس القضائية ولا يمكن تبرير ذلك على إعتبار أن الطعن بالنقض هو جزاء على مخالفة القضاة للقانون وذلك لأنه قد ييأس الأشخاص ولا يقومون بالطعن بالنقض في القرار الصادر عن المجلس القضائي فيصبح هذا القرار الصادر عن المجلس القضائي وعن جهل القاضي للقانون قرارا نهائيا وبالتالي ففي هذه الحالة فإنه لا يوجد جزاء حقيقي يترتب على سوء تطبيق القاضي للقانون.

* ولكن يظل مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون أساسيا وتبرره الضرورة الإجتماعية فما هي الفائدة أو الأهمية من وضع قوانين إذا أمكن للأشخاص إستبعادها؟ فهذا المبدأ هو مرتبط بالفائدة والأهمية من وجود القانون ذاته وذلك لأن إستقرار المجتمع يفرض ضرورة وضع تاريخ معين يصبح إبتداءا منه القانون ساري المفعول إذ أنه من المستحيل حمل القانون إلى علم جميع الأفراد واحدا واحدا كما أن تطبيق القانون سوف يتعطل لو أننا قمنا بترك المجال لكل شخص ليقوم بإثبات جهله بهذا القانون.

المبحث الثاني: نطاق تطبيق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون والإستثناءات الواردة عليه: سنتطق إلى كل من نطاق تطبيق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون ثم الإستثناءات الواردة على هذا المبدأ وذلك في كل من المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: نطاق تطبيق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون:

إن المقصود بنطاق تطبيق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون هو مجالات تطبيقه والمتمثلة فيما يلي:

أولا: يسري مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون في كل من نطاق القانون العام والقانون الخاص: أي أن مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون يسري في نطاق القانون العام بكل فروعه أي يسري على كل من: الدستور والقانون الإداري وقانون المالية وقانون العقوبات كما أنه يسري في نطاق القانون الخاص بكل فروعه أي يسري على كل من: القانون المدني والقانون التجاري وقانون الأسرة وقانون العمل والقانون الدولي الخاص وقانون الإجراءات المدنية.

ثانيا: يسري مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون على جميع القوانين أيا كان مصدرها: يسري مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون على جميع القوانين أيا كان مصدرها سواء كان مصدرها هو التشريع أو مبادئ الشريعة الإسلامية أو العرف أو مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، فلا يستطيع الشخص الإعتذار بجهله لقواعد الشريعة الإسلامية لإستبعاد تطبيقها عليه وكذلك القواعد العرفية متى إستقرت وصارت ملزمة فلا يمكن إستبعاد تطبيقها إلا عن طريق الإتفاق المسبق بين المتعاقدين على عدم تطبيقها إلا أنه لا يمكن للمتعاقدين أن يدفعا أو أن يحتجا بالجهل بهذه القاعدة العرفية عند تطبيق القاضي لهذه القاعدة العرفية في حالة عدم الإتفاق على إستبعادها مسبقا بين المتعاقدين.

ثالثا: يطبق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون بالنسبة لكل من القواعد القانونية الآمرة والقواعد القانونية المكملة:

* إن مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون يطبق على القواعد القانونية الآمرة فلا يمكن لأي شخص أن يحتج بجهله للقواعد القانونية الآمرة.

* كما أن مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون يطبق على القواعد القانونية المكملة أيضا فلا يمكن لأي شخص أن يحتج بجهله للقواعد القانونية المكملة.

* وهناك رأي فقهي يرى أنه يجوز الإحتجاج بالجهل بالقواعد القانونية المكملة وهذا الرأي هو مؤيد للرأي القائل بعدم إلزامية القواعد المكملة والذي تطرقنا إليه في موضوع مدى إلزامية القواعد المكملة، ولكن هذا القول يؤدي إلى فقدان القاعدة المكملة لأهميتها إذ ما هي الفائدة من وجود قواعد مكملة إذا أمكن للأفراد إستبعادها في أي وقت سواءا كان ذلك قبل الإتفاق أو بعد الإتفاق بين المتعاقدين؟

* والحقيقة هي: أن القاعدة القانونية المكملة هي قاعدة ملزمة وتطبق القاعدة المكملة إذا تحقق شرط تطبيقها وهو في حالة عدم وجود إتفاق بين المتعاقدين على مخالفة حكم هذه القاعدة المكملة فهنا تطبق هذه القاعدة المكملة وتكون ملزمة للمتعاقدين ولا يجوز لأي أحد من المتعاقدين بعد ذلك الإدعاء أو الإحتجاج بجهله لهذه القاعدة المكملة لأنه يطبق مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون على القاعدة المكملة أيضا.

المطلب الثاني: الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون:

هناك من يرى أنه يجوز للشخص أن يتمسك أو أن يحتج بجهله للقانون وذلك في الحالات الآتية: في حالة الغلط في القانون، وفي حالة دفع المسؤولية الجنائية بسبب الجهل بقوانين غير جنائية، وفي حالة قاعدة الغلط الشائع يولد أو ينشئ الحق:

أولا: الغلط في القانون: لقد نص المشرع الجزائري على الغلط في القانون **في المادة "83" من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه:**" يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط في القانون أن يطلب إبطال العقد متى كان هذا الغلط هو الدافع الرئيسي إلى التعاقد".

والغلط في القانون هو عيب من عيوب الإرادة والمقصود بالغلط في القانون هو الغلط الذي ينصب على جهل المتعاقد لحكم القانون في مسألة معينة فيتعاقد أو يقوم بإبرام العقد وفقا لذلك الغلط.

مثال عن الغلط في القانون: كأن يقوم الزوج ببيع نصيبه في الميراث ظنا أو إعتقادا منه أن نصيبه في الميراث هو الربع() ثم يتضح له بأن نصيبه في الميراث هو النصف() وذلك بسبب عدم وجود فرع وارث للزوجة، ففي مثل هذه الحالة نجد أن المتعاقد قد تعاقد أو أبرم العقد نتيجة لوقوعه في غلط في القانون فيكون له الحق في طلب إبطال هذا العقد الذي أبرمه.

*** فهل يعتبر تمسك الشخص بإبطال التصرف أو العقد لأنه وقع في غلط في القانون إعتذارا بجهله بالقانون؟**

* يرى بعض الفقهاء أن الغلط في القانون يهدف إلى المساس **بمبدأ القوة الملزمة للعقد** وبالتالي فإن الغلط في القانون **يعتبر إستثناءا عن مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون** وذلك لأن إبطال العقد لوجود غلط في القانون يؤدي إلى الإفلات من حكم القانون الذي يجعل هذا للعقد ملزما.

*** الرأي الآخر: الحقيقة: هي أن إعمال مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون لا يتنافى أو أنه لا يتعارض إطلاقا مع إعمال الغلط في القانون** إذ أن حكم القانون يطبق دائما في كلتا الحالتين وذلك لأن أساس الإعتذار بجهل القانون هو أن لا يتاح أو

لا يترك المجال للشخص أن يتخلص من حكم القانون وأنه عندما يطالب الشخص بإبطال العقد وذلك لوقوعه في غلط في القانون فإنه يطالب بتطبيق القانون.

* كما أن التمسك بالغلط في القانون يصبح غير جائز إذا كان يتعارض مع مقتضيات حسن النسة **ومثال ذلك:** أن يبرم شخص عقد قرض بفائدة ثم يطالب بإبطال العقد لوقوعه في غلط في القانون وذلك بقصد أو بنية التخلص من هذا العقد ومدعيا بأنه كان جاهلا لحكم القانون وبصفة خاصة لحكم المادة "" من القانون المدني الجزائري والتي تقضي ببطلان هذه الفائدة، ففي هذه الحالة فإن القاضي لا يحكم له بإبطال العقد بحيث يبقى عقد القرض عقدا صحيحا ولكن تبطل الفائدة المتفق عليها في هذا العقد وذلك بسبب سوء نية هذا الشخص الذي أبرم عقد القرض بفائدة لكي يتحصل على هذه الفوائد ثم بعد تحصله على هذه الفوائد يقوم بالمطالبة بإبطال هذا العقد بحجة جهله للقانون.

ثانيا: دفع المسؤولية الجنائية بسسب الجهل بقوانين غير جنائية:

* إن الجهل بالقانون الجنائي لا يؤدي إلى إنتفاء أو إنعدام المسؤولية الجنائية عن الشخص فإذا صدر قانون جنائي يجعل فعل معين كان مباحا في السابق معاقبا عليه فلا يستطيع الشخص أن ينفي المسؤولية الجنائية عن نفسه والقول بأنه كان جاهلا للقانون الذي أصبح يعاقب على هذا الفعل الذي قام بإرتكابه.

*** لكن: هل يجوز للشخص دفع المسؤولية الجنائية عنه بحجة أنه كان جاهلا لقواعد مدنية؟**

مثال ذلك: القاعدة المدنية التي تتضمن أن من عثر على كنز في أرض الغير فإنه يملك نصف الكنز الذي وجده والنصف الآخر يملكه مالك هذه الأرض، وأن من إستولى على هذا الكنز الذي عثر عليه كله لوحده يعتبر قد إختلس.

*** فهل يجوز هنا للشخص دفع المسؤولية الجنائية عن نفسه وذلك بحجة أنه كان جاهلا لهذه القاعدة المدنية وما تقضي به؟**

الجواب:

* **بالنسبة للقضاء الفرنسي:** إن القضاء الفرنسي يرى إنتفاء أو إنعدام المسؤولية الجنائية عن هذا الشخص الذي عثر على هذاالكنز ويبرر ذلك بأن هذا الشخص لم يختلس الكنز كله معتمدا على أن جهل هذا الشخص بالقانون المدني أدى إلى إنتفاء القصد الجنائي لديه وبالتالي إنتفاء أو إنعدام المسؤولية الجنائية عنه.

* وهناك من الفقهاء من إعتبر ذلك إستثناءا عن مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون وذلك لأن الأمر الذي أدى بالمتهم إلى نفي القصد الجنائي عنه هو تمسكه بالجهل بالقانون المدني، حيث أنه لو كان مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون مطلقا لما كان يمكن للمتهم أن يتمسك بالجهل بالقانون.

* **الرأي الفقهي الآخر:** ترى غالبية المؤلفين أن هذا لا يعتبر إستثناءا عن مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون وذلك لأن القصد الجنائي هو ركن من أركان الجريمة وأنه بإنتفاء أو إنعدام هذا الركن المعنوي عند المتهم فإنه بالضرورة تنتفي المسؤولية الجنائية عنه.

ثالثا: قاعدة الغلط الشائع يولد الحق أو ينشئ الحق: إذا توافرت شروط الغلط الشائع وهي:

1- حسن نية الغير.

2- وقوع الغير في خطأ شائع.

3- إثبات الغير لوقوعه في الخطأ الشائع وذلك عن طريق تقديم العناصر أو الأدلة الكافية التي أوقعته في الخطأ.

فإن المراكز والحقوق التي نشأت خلافا للقانون تبقى قائمة وذلك حماية للأوضاع الظاهرة.

* ولقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن القول بأنه في اليوم الذي يتغلب فيه صاحب السند الظاهر على صاحب السند الحقيقي،

تكون هناك نظريات قانونية ولكن لا يبقى للقانون المدني وجود.

وهذا القول يعني: أن حماية الأوضاع الظاهرة كلها تؤدي إلى السماح للأشخاص بالتمسك بواقع مخالف للقانون، فيصبح تصرف الوارث والمالك الظاهر والدائن والوكيل الظاهر صحيحا على خلاف القانون، بحيث أنه يجوز لمن تعامل مع هؤلاء أن يتمسك بالغلط الشائع.

* ويحمي القانون هذه الأوضاع الفعلية وذلك لإعتبارات تتعلق بإستقرار المعاملات، ويؤدي فعلا إلى الإبقاء على مراكز مخالفة للقانون وبالتالي يستبعد فيها مبدأ عدم جواز الإحتجاج بالجهل بالقانون.

رابعا: القوة القاهرة: من المسلم به فقها وقضاء أن القوة القاهرة تعتبر إستثناء يرد على مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون، وتتحقق القوة القاهرة بوقوع زلزال أو فيضان أو حرب أهلية أو إحتلال أجنبي مما يؤدي إلى عزل أحد مناطق البلاد عزلا تاما يستحيل معه وصول الجريدة الرسمية إليها، في هذه الحالة يجوز لمن كان وقت وقوع القوة القاهرة أن يعتذر بجهله بالقانون تقديرا لهذه القوة القاهرة.