تاريخ النظم القانونية والاجتماعية

تأليف

دكتور

صوفي حسن أبو طالب

الأستاذ بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

رئيس جامعة القاهرة الأسبق

رئيس مجلس الشعب الأسبق

المحتـويات

الموضوع	الصفحة
الجزء الأول	
تكوين الشرائع القانونية وتطويرها	
مقدمـــة.....	٣
أولاً: التعريف بالقانون - ثانياً: مدى التلازم بين القانون ووجود الدولة - ثالثاً: القانون فن وعلم - رابعاً: صلة القانون بالعلوم الاجتماعية - خامساً: تنوع الدراسات القانونية - سادساً: أهمية دراسة تاريخ القانون - سابعاً: كيفية دراسة تاريخ القانون - ثامناً: منهاج دراسة تاريخ القانون.....	٣-١٣
الباب الأول: التاريخ العام للقانون «تكوين الشرائع»....	١٩
مبحث تمهيدي: مراحل نشأة القاعدة القانونية.....	٢٠
الفصل الأول: عهد القوة «الانتقام الفردي أو القضاء الخاص».....	٢٥
المبحث الأول: حالة المجتمع الاجتماعية والاقتصادية والدينية	٢٧
المطلب الأول: الحالة الاجتماعية.....	٢٧
المطلب الثاني: الحالة الاقتصادية.....	٣٠
المطلب الثالث: الديانة.....	٣٢
المبحث الثاني: النظم القانونية.....	٣٤
المطلب الأول: نظام الأسرة.....	٣٤
المطلب الثاني: نظام الملكية.....	٣٦
المطلب الثالث: نظام الحكم.....	٣٧
المطلب الرابع: نظام العقوبات.....	٣٨

المبحث الثالث: القوة تنشئ الحق وتحميه..... ٤٣
المطلب الأول: مجال استعمال القوة وأسباب الالتجاء إليها..... ٤٣
المطلب الثاني: أثر ظاهرة «القوة تنشئ الحق وتحميه» في الشرائع القديمة..... ٤٦
الفصل الثاني: عهد التقاليد الدينية (الوحي الإلهي)..... ٥١
مبحث تمهيدي: حدوده ومصادر معلوماتنا..... ٥٢
المبحث الأول: تطور المجتمع..... ٥٣
المطلب الأول : التطور الاقتصادي..... ٥٣
المطلب الثاني: تطور الديانة..... ٥٦
المطلب الثالث: التطور الاجتماعي..... ٥٨
المبحث الثاني: مصادر القانون..... ٦٠
المطلب الأول: دور رجال الدين في نشأة القاعدة القانونية ٦٠
١- أسباب الاحتكام إلى رجال الدين..... ٦٠
٢- الصيغ والطقوس الدينية تنشئ الحق وتحميه..... ٦٢
٣- الجزاء..... ٦٥
المطلب الثاني: أسباب نسبة القانون للديانة وآثار نشأته الدينية ٦٨
١- أسباب نسبة القانون للديانة..... ٦٨
٢- آثار النشأة الدينية للقانون..... ٦٨
المبحث الثالث: النظم القانونية..... ٧٣
المطلب الأول: نظام الأسرة..... ٧٣
المطلب الثاني: نظام الملكية..... ٧٨
المطلب الثالث: نظام الحكم..... ٨٠
المطلب الرابع: نظام العقوبات..... ٨٥

المطلب الخامس: التنظيم القضائي..... ٨٨
الفصل الثالث: التقاليد العرفية..... ٩٣
المبحث الأول: تطور المجتمع..... ٩٥
المطلب الأول: التطور الاقتصادي..... ٩٥
المطلب الثاني: التطورات الدينية والأوضاع الاجتماعية... ٩٦
المبحث الثاني: مصادر القانون..... ٩٨
المطلب الأول: أسباب ظهور التقاليد العرفية..... ٩٨
المطلب الثاني: نتائج ظهور التقاليد العرفية كمصدر للقانون..... ١٠٣
المبحث الثالث: النظم القانونية..... ١٠٥
المطلب الأول: نظام الأسرة..... ١٠٥
المطلب الثاني: الملكية والمعاملات..... ١٠٧
المطلب الثالث: نظام الحكم..... ١١٠
المطلب الرابع: نظام العقوبات..... ١١١
المطلب الخامس: نظام التقاضي..... ١١٣
الفصل الرابع: تدوين القانون..... ١١٧
المبحث الأول: أسباب التدوين وأهميته..... ١١٨
المبحث الثاني: أشهر المدونات القانونية القديمة..... ١٢٣
المطلب الأول: أشهر المدونات القانونية في الشرق «مدونة حمورابي، مدونة بوكخوريس، مدونة مانو»..... ١٢٤

المطلب الثاني: أشهر المدونات القانونية في الغرب «مدونة دراكون، مدونة صولون، مدونة الألواح الاثنى عشر»..... ١٣٧
الباب الثاني: تطـور القـانـون..... ١٥١
فصل تمهيدي: في الشرائع المتطورة والشرائع الجامدة..... ١٥١
١- نظرية الدورات..... ١٥١
٢- التقدم حقيقة تاريخية..... ١٥٢
٣- الشرائع المتطورة والشرائع الجامدة..... ١٥٢
الفصل الأول: أسباب تطور القانون..... ١٥٩
المبحث الأول: العامل الديني «الأسباب الدينية»..... ١٦١
المطلب الأول: أثر الدين الإسلامي في تطور المجتمع العربي ١٦١
أولاً : نظام الحكم..... ١٦٢
ثانياً : نظام الأسرة..... ١٦٣
ثالثاً : نظام الإرث..... ١٦٤
رابعاً: نظام الرق ١٦٥
خامساً: نظام الملكية والمعاملات..... ١٦٦
سادسًا: نظام العقوبات ١٦٨
سابعاً: نظام التقاضي..... ١٧٤
المطلب الثاني: أثر المسيحية في الشرائع الغربية..... ١٧٧
١- أثر المسيحية في القانون الروماني..... ١٧٨
٢- أثر المسيحية في القانون الإنجليزي..... ١٨٠
المبحث الثاني: العامل الاقتصادي: النظرية المادية – نظرية القانون الطبيعي..... ١٨٢
المطلب الأول: القوانين الحديثة..... ١٨٤

المطلب الثاني: الشرائع القديمة..... ١٨٦
١- الشريعة الإسلامية (القانون الخاص - القانون العام - القانون الجنائي)..... ١٨٧
٢- القانون الروماني (نظام الأسرة - نظام الملكية - نظام الالتزامات)..... ١٩١
الفصل الثاني: وسائل تطور القانون..... ١٩٧
المبحث الأول: الحيل القانونية..... ١٩٩
المطلب الأول: تعريف الحيلة وبيان وظائفها..... ١٩٩
المطلب الثاني: الحيلة في القانون الروماني..... ٢٠٢
أولاً : تخفيف آثار بعض النظم القانونية..... ٢٠٣
ثانياً : استحداث نظم قانونية جديدة ٢٠٤
ثالثاً : وسيلة لتبرير بعض النظم القانونية..... ٢٠٦
المطلب الثالث: الحيلة في القانون الإنجليزي..... ٢٠٧
أولاً : النظام القضائي..... ٢٠٨
ثانياً : النظم القانونية..... ٢٠٨
المطلب الرابع: الحيلة في الشريعة الإسلامية..... ٢٠٩
أولاً : تبرير بعض النظم القانونية..... ٢١٠
ثانياً : تخفيف آثار بعض النظم..... ٢١١
ثالثاً : نظم قانونية جديدة ٢١٢
المطلب الخامس: الحيلة في القوانين الحديثة..... ٢١٣
المبحث الثاني: العدالة..... ٢١٥
المطلب الأول: تطور فكرة العدالة وصلتها بالقانون..... ٢١٥
المطلب الثاني: العدالة عند الرومان..... ٢١٦
المطلب الثالث: العدالة في القانون الإنجليزي..... ٢٢٢

المطلب الرابع: العدالة في الشريعة الإسلامية..... ٢٢٨
المطلب الخامس: العدالة في القانون الحديث..... ٢٣٣
المبحث الثالث: التشريع..... ٢٣٩
تعريفه..... ٢٣٩
دور التشريع في تطوير القانون..... ٢٣٩
أثر التشريع في تطور القانون الروماني..... ٢٤٠
اثر التشريع في الشريعة الإسلامية..... ٢٤١
الفصل الثالث: غاية التطور..... ٢٤٧
١- تطور غاية القانون عبر التاريخ..... ٢٤٩
٢- الاتجاهات العامة للتطور..... ٢٥٢
٣- خصائص المذهبين الفردي والجماعي..... ٢٥٥

الجزء الثانى
الشـرائع السـاميـة

الشرائع السامية في الوطن العربي قبل الإسلام..... ٢٧١
تمهـــيد..... ٢٧١
تعدد الشرائع..... ٢٧١
مبحث تمهيدي: عن ظهور الشرائع السامية القديمة وأهميتها. ٢٧٣
موجات الهجرة السامية داخل الوطن العربي..... ٢٨١
أهمية دراسة الشرائع السامية القديمة..... ٢٨٦
الباب الأول: القانون الفرعونى..... ٢٨٩
مبحث تمهيدي: عن عصور القانون الفرعوني ومصادره..... ٢٨٩
عصور القانون المصري..... ٢٨٩

عصور القانون الفرعوني..... ٢٩٠
مصادر معلوماتنا عن القانون الفرعوني..... ٢٩٤
طريقة دراسة القانون الفرعوني..... ٢٩٦
الفصل الأول: نظم القانون العام..... ٢٩٩
المبحث الأول: نظام الحكم..... ٣٠٠
المطلب الأول: دورة نظام الحكم عند الفلاسفة القدامى..... ٣٠٠
تصور فلاسفة الإغريق لنظام دورة الحكم..... ٣٠٠
تصور ابن خلدون لنظام دورة الحكم..... ٣٠١
أصل الدولة المصرية..... ٣٠٢
المطلب الثاني: المرحلة الأولى (الحكم الإلهي المطلق).... ٣٠٣
المطلب الثالث: المرحلة الثانية (حكم الأقلية)..... ٣٠٦
المطلب الرابع: مرحلة الثورة الشعبية..... ٣١٢
المبحث الثاني: التنظيم الإداري..... ٣١٣
المطلب الأول: المرحلة الأولى (التنظيم الإداري حتى أواخر عهد الأسرة الرابعة)..... ٣١٣
١- الإدارة المركزية: منصب الوزير ومجلس العشرة... ٣١٤
٢- إدارة الأقاليم..... ٣١٧
٣- الإدارة المحلية..... ٣١٨
المطلب الثاني: المرحلة الثانية (التنظيم الإداري منذ الأسرة الخامسة حتى نهاية الأسرة العاشرة)..... ٣١٩
١- الإدارة المركزية..... ٣١٩
٢- إدارة الأقاليم..... ٣٢١
٣- الإدارة المحلية..... ٣٢٢

المبحث الثالث: نظام التقاضي..... ٣٢٢
المطلب الأول: المرحلة الأولى (نظام التقاضي حتى تحول الأقاليم إلى إمارات)..... ٣٢٢
المطلب الثاني: المرحلة الثانية (نظام التقاضي بعد تحول الأقاليم إلى إمارات)..... ٣٢٥
الفصل الثاني: نظم القانون الخاص..... ٣٣١
المبحث الأول: الشخصية القانونية..... ٣٣٢
المطلب الأول : المرحلة الأولى (حتى بداية الأسرة الخامسة).. ٣٣٢
المطلب الثاني: المرحلة الثانية (من الأسرة الخامسة حتى نهاية العاشرة)..... ٣٣٥
المبحث الثاني: نظام الأسرة..... ٣٣٧
المطلب الأول: المرحلة الأولى (حتى الأسرة الخامسة).... ٣٣٧
المطلب الثاني: المرحلة الثانية (العصر الإقطاعي)..... ٣٣٩
المبحث الثالث: نظام الملكية..... ٣٤٢
المطلب الأول: المرحلة الأولى (حتى الأسرة الخامسة).... ٣٤٢
المطلب الثاني: المرحلة الثانية (من الأسرة الخامسة حتى نهاية العاشرة)..... ٣٤٤
المبحث الرابع: العقود والالتزامات..... ٣٤٧
المطلب الأول: المرحلة الأولى (حتى بداية الأسرة الخامسة).. ٣٤٨
المطلب الثاني : المرحلة الثانية (من الأسرة الخامسة حتى آخر الأسرة العاشرة)..... ٣٥٠
الفصل الثالث: نظام العقوبات..... ٣٥٣
المبحث الأول: خصائص نظام العقوبات..... ٣٥٣

المبحث الثاني: أهم الجرائم..... ٣٥٧
الباب الثاني: شريعة بابل وآشور (بلاد ما بين النهرين) (بلاد الرافدين)..... ٣٧١
مبحث: في الشرائع المسمارية ومصادر قانون بابل وآشور... ٣٧١
الفصل الأول: نظم القانون العام..... ٣٧٧
المبحث الأول: نظام الحكم..... ٣٧٧
المبحث الثاني: التنظيم الإداري..... ٣٨٢
المبحث الثالث: التنظيم القضائي..... ٣٨٥
المبحث الرابع: نظم العقوبات..... ٣٨٧
الفصل الثاني: نظم القانون الخاص..... ٣٩٣
المبحث الأول: الشخصية القانونية..... ٣٩٤
المبحث الثاني: نظام الأسرة..... ٣٩٩
المطلب الأول: الزواج..... ٣٩٩
المطلب الثاني: التبني..... ٤٠٨
المطلب الثالث: الإرث..... ٤١١
المبحث الثالث: نظام الملكية..... ٤١٣
المبحث الرابع: نظام العقود والالتزامات..... ٤١٦
المطلب الأول: الحالة الاقتصادية..... ٤١٦
المطلب الثاني: العقود..... ٤١٩
الباب الثالث: شريعة اليهـــود..... ٤٢٧
الفصل الأول: خصائص شريعة اليهود وأهميتها ومصادرها ٤٢٧
المبحث الأول: خصائصها وأهميتها..... ٤٢٨
المبحث الثاني: أصل اليهود وتاريخهم ومصادر شريعتهم.... ٤٣٢
المطلب الأول: أصل اليهود..... ٤٣٢

المطلب الثاني: تاريخ اليهود..... ٤٣٦
المبحث الثالث: مصادر شريعة اليهود..... ٤٤٤
الفصل الثاني: نظم القانون العام..... ٤٥٣
المبحث الأول: نظام الحكم..... ٤٥٤
المطلب الأول: عصر ما قبل الدولة اليهودية..... ٤٥٤
المطلب الثاني: عصر الدولة اليهودية..... ٤٥٧
المطلب الثالث: بعد زوال الدولة اليهودية..... ٤٦٠
المبحث الثاني : التنظيم الإداري..... ٤٦١
المبحث الثالث : التنظيم القضائي..... ٤٦٢
المبحث الرابع : نظام العقوبات..... ٤٦٤
الفصل الثالث: نظم القانون الخاص..... ٤٧٥
المبحث الأول: الشخصية القانونية..... ٤٧٦
المبحث الثاني: نظام الأسرة..... ٤٨٣
المبحث الثالث : نظام الملكية..... ٤٨٨
المبحث الرابع : نظام العقود والالتزامات..... ٤٩٠
العقود..... ٤٩٠
المسئولية التقصيرية..... ٤٩٢
خاتمة عن مقارنة بين الشرائع السامية الثلاث: (الفرعونية والبابلية واليهودية)..... ٤٩٧
الوحدة القانونية بينها..... ٤٩٧
أوجه الشبه والاختلاف: ١- نظام الحكم. ٢- الرق. ٣- نظام الأسرة. ٤- نظام الالتزامات. ٥- نظام الملكية. ٦- نظام العقوبات ٧- نظام التقاضي. ٨- مصادر القانون. ٩- مدى ثباتها. ١٠- الاهتمام بالحلول الفردية..... **٤٩٩- ٥٠٤**

أسباب التشابه والاختلاف..... ٥٠٥

الجزء الأول

تكوين الشرائع القانونية وتطويرها

مقدمــة

أولا - التعريف بالقانون:

القانون مجموعة من القواعد العامة المجردة التي تنظم سلوك الإنسان في المجتمع وتتضمن جزاءً مادياً حالاً يوقع ضد من يخالفها.

ويتبين من هذا التعريف أن القاعدة القانونية تتميز بعدة خصائص تميزها عن غيرها من قواعد السلوك في المجتمع، وأهم هذه الخصائص هي: قاعدة سلوك، خطاب موجه إلى أشخاص في مجتمع، قاعدة مجردة عامة، قاعدة ملزمة.

١- قاعدة سلوك: أي تحدد سلوك الإنسان في المجتمع فتتضمن إباحة فعل أو أمراً بفعل أو نهياً عن فعل. والقاعدة القانونية تختلف عن القواعد التي تحكم الظواهر الطبيعية كقانون الجاذبية الأرضية أو قانون الغليان .. إلخ. فهذه الظواهر الطبيعية من خلق الخالق وتقرر أمراً واقعاً لا سلطان لأحد عليه ولا يمكن لبشر مخالفتها، والقواعد التي تحكمها قواعد مطردة تفيد استمرار أمر معين وفقاً لنظام ثابت. أما قواعد السلوك فهي تحكم ظواهر من صنع الإنسان وتبين ما يجب أن يكون عليه سلوكه وليس ما هو كائن فعلاً، ويستطيع الإنسان مخالفتها ولكنه في هذه الحالة يعرض نفسه للجزاء الذي تزود به قواعد السلوك.

غير أن القواعد التي تحكم سلوك الإنسان تتشابه مع تلك التي تحكم الظواهر الطبيعية من حيث الاطراد، فكلتاهما يطرد تطبيقها على كل حالة تتوافر فيها الشروط اللازمة.

٢- خطاب موجه إلى أشخاص في مجتمع: إن قاعدة السلوك التي يأتمر بها

الأفراد يخاطب بها الأشخاص - آدميين كانوا أو أشخاصاً معنوية - الذين يعيشون في مجتمع معين وفي مكان معين. ومن ثم فهي قاعدة اجتماعية لا توجد إلا حيث يوجد مجتمع لأن الإنسان لا يستطيع العيش إلا في مجتمع. ومن هنا كان القانون ظاهرة اجتماعية تعكس حضارة مجتمع معين في بيئة معينة. وبالنظر لاختلاف درجات التقدم والمدنية من مجتمع إلى آخر ومن زمان إلى آخر فإن القواعد القانونية تختلف باختلاف الزمان والمكان. فالقانون الذي ساد المجتمعات البدائية يختلف عنه في عصور المدنية، والقانون الذي ساد العالم العربي قبل الإسلام يختلف عنه بعد سيادة الإسلام ، ويختلف عنه بعد ظهور التقنينات الحديثة في القرن التاسع عشر. فالقانون في تطور مستمر لأن المجتمع الذي يحكمه في تطور مستمر، وكل ما في الأمر أن هذا التطور قد يكون بطيئاً أو سريعاً تبعاً لظروف المجتمع.

وهذا المعنى لم يفت القدامى فقد عبر عنه الرومان بقولهم « لا مجتمع بلا قانون ولا قانون بلا مجتمع *ubi societas ibi jus* » أو « حيث يوجد مجتمع يوجد قانون ».

٣- قاعدة مجردة وعامة: القاعدة القانونية لا تخاطب شخصاً بذاته ولا تتناول واقعة بعينها بل توجه الخطاب إلى أشخاص بصفاتهم وتتناول وقائع موصوفة بشروط معينة. ولذلك توصف القاعدة بأنها مجردة abstraite. وهذا التجريد يؤدى إلى تعميم تطبيقها فهي تنطبق على كل شخص تتوافر فيه الصفات المقررة وتسرى على كل واقعة تحققت فيها الشروط المطلوبة، ولذلك توصف بأنها عامة générale. والتجريد والتعميم يؤديان من ناحية إلى تحقيق المساواة بين الناس ويؤديان من ناحية أخرى إلى استمرار تطبيق القواعد القانونية في المستقبل على جميع الأشخاص. والشروط المقررة في الواقعة لا يحددها القانون بطريقة تعسفية بل يراعى فيها الغالب الأعم بين الناس، سواء أكان الخطاب موجهاً إلى جميع الناس مثل « قاعدة تحديد سن الرشد » أم كان

موجهاً إلى طائفة منهم مثل « القواعد التي تنظم حالة أعضاء هيئة التدريس بالجامعات ».

ويجب أن نلاحظ أن القاعدة القانونية لم تكتمل لها خاصية التجريد والتعميم إلا في عهد حديث نسبياً، ففي القديم تدرج القانون من مجموعة من العادات والتقاليد الغريزية إلى أحكام إلهية فردية ثم أصبح مجموعة من السوابق القضائية وانتهي الأمر بها إلى أن تصبح أقوالاً مأثورة تأخذ صورة صيغة موجزة مجردة .

٤- قاعدة ملزمة: تتميز القاعدة القانونية بأنها مزودة بجزاء مادي يوقع ضد من يخالفها. ووجود الجزاء هو الذي يضمن استقرار المجتمع وحفظ نظامه وأمنه، وهي الوظيفة الأساسية للقاعدة القانونية. والواقع أن الأفراد يسيرون على هدى كثير من قواعد السلوك في علاقاتهم اليومية، وكل قاعدة من هذه القواعد تقترن بجزاء يطبق على من يخالفها، غير أن طبيعة هذا الجزاء تختلف تبعاً لطبيعة قاعدة السلوك. وتتميز القاعدة القانونية عن غيرها من قواعد السلوك في المجتمع باقترانها بجزاء يجمع بين عدة خصائص أهمها: جزاء مادي حال منظم.

فهو مادي لأنه محسوس وله مظهر خارجي يتمثل في القهر والإجبار الذي يباشره من بيده السلطة في المجتمع، سواء اتخذ هذا الجزاء مظهر الجزاء الجنائي كالعقوبة البدنية، مثل قطع اليد أو الحبس وكذلك العقوبة المالية مثل الغرامة، أو اتخذ مظهر الجزاء المدني كإلزام المدين بتنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً أو بطريق التعويض. وكذلك أيضاً محو أثر المخالفة مثل فسخ العقد أو تقرير بطلانه .. إلخ. ومن هنا يتميز الجزاء القانوني عن الجزاء الأخلاقي ومن ثم تتميز القاعدة القانونية عن القاعدة الأخلاقية. فالأولى وحدها تقترن بجزاء مادي أما الثانية فتقترن بجزاء أخلاقي يتمثل في تأنيب الضمير أو احتقار الناس وازدرائهم .

والجزاء القانوني جزاء حال أي أنه جزاء دنيوي يوقع في الحال وفي الحياة الدنيا. وهذه الصفة هي التي تميز الجزاء القانوني عن الجزاء الديني وبالتالي القاعدة القانونية عن القاعدة الدينية. فمن يخالف قاعدة دينية يعرض نفسه لجزاء يوقع عليه في الحياة الآخرة، والمجتمعات العلمانية لا تحفل كثيراً بتوقيع جزاء حال ضده. وعلى العكس من ذلك تطبق المجتمعات التي تسودها الشرائع السماوية جزاء دنيوياً بجانب الجزاء الأخروي .

وأخيراً، فإن الجزاء القانوني جزاء منظم أي توقعه سلطة مختصة وفق نظام محدد باسم المجتمع، وهذه الصفة تميز القاعدة القانونية، والمجتمع الذي يسوده القانون بصفة عامة، عن مظاهر القوة والعنف التي تستشري في المجتمع البدائي، حيث يتولى المعتدى عليه وحده أو بالاستعانة بأفراد جماعته، توقيع الجزاء الذي يراه مناسباً لما لحقه من أذى، وهذا ما يسمى بالانتقام الفردي أو القضاء الخاص justice privée.

والخصائص التي تميز الجزاء القانوني، والقاعدة القانونية، عن غيرها من صور الجزاء التي تقترن بقواعد السلوك الأخرى في المجتمع لم تتضح معالمها وتكتمل بالصورة سالفة الذكر إلا في عصور حديثة نسبياً في تاريخ البشرية، بل إن التنظيم القانوني الحديث ما زال يحتفظ ببعض بقايا العهود القديمة كالخلط بين القانون والدين وكذلك الانتقام الفردي. فاستقراء التاريخ يدلنا على أنه في العهود الأولى من تاريخ البشرية كان الانتقام الفردي هو الأصل ثم بدأ يخلي مكانه بالتدريج للجزاء المنظم نتيجة لتزايد قوة السلطة العامة حتى حل محله نهائياً بظهور الدولة واشتداد ساعدها. ويدلنا أيضاً على أن القواعد الدينية والقواعد الأخلاقية كانت مختلطة بالقواعد القانونية غير متميزة عنها في المجتمعات البدائية حتى بعد ظهور نظام الدولة واشتداد قبضتها على السلطة. فالجزاء الديني كان هو الأصل العام، ثم ظهر بالتدريج الجزاء القانوني مكملاً للجزاء الديني ثم استقل كل منهما عن الآخر فانفصلت القاعدة القانونية عن القاعدة الدينية .

ويجب ألا يغيب عن بالنا أن انفصال الجزاء القانوني عن الجزاء الديني أو الأخلاقي لا يعنى بالضرورة ابتعاد القانون عن الدين أو الأخلاق ومخالفته لأحكامهما، ذلك أن القانون - كما سبق أن رأينا - مرآة لحضارة المجتمع وما تقوم عليه من قيم دينية وأخلاقية ومن ثم يرتكز على الأسس الدينية والأخلاقية السائدة في المجتمع. غاية الأمر أن القانون تخير بعض هذه القيم ووضع لها جزاء وترك ما عداها اكتفاء بالجزاء الديني أو الأخلاقي. وفى هذا الصدد تختلف الشرائع القانونية عن بعضها البعض الآخر. فالشرائع السماوية تحصر مصدر القاعدة القانونية في العناية الإلهية مثل الشريعة الإسلامية والشريعة اليهودية، أما الشرائع الكهنوتية فتحصر مصادرها في قرارات المجامع الدينية مثل «القانون الكنسي» وكلا النوعين يمد من نطاقها بحيث تتسع لأكثر قواعد الدين والأخلاق، أما الشرائع الوضعية فمصدرها ضمير الجماعة والعقل البشرى وتستبعد من نطاق القانون كثيراً من قواعد الدين أو الأخلاق.

ثانيًا - مدى التلازم بين القانون ووجود الدولة:

ثار التساؤل عن مدى التلازم بين فكرة القانون ووجود الدولة. وقد ذهب بعض الباحثين إلى أنه من العبث البحث عن قواعد قانونية في العصور التي سبقت ظهور الدولة. وواقع الأمر أن استقراء التاريخ يدلنا على أنه لا يوجد تلازم بين وجود القانون ووجود الدولة وإن كانت توجد صلة قوية بينهما لأن من وظائف الدولة الأساسية حفظ النظام والسهر على مصالح الناس في المجتمع وفقاً لنظام قانوني يخضع له الجميع. فمن الثابت تاريخياً أن القانون قد ظهر قبل ظهور نظام الدولة بزمن طويل؛ ذلك أن الإنسان بطبيعته حيوان اجتماعي ونظامي في نفس الوقت. فهو لا يعيش إلا في مجتمع، وهو بغريزته يشعر أن المجتمع لا يستقيم أمره إلا إذا ساده نوع من النظام، وهذه الغريزة تدفعه إلى خلق قواعد يضبط الناس سلوكهم على غرارها طوعاً أو كرهاً سواء في ذلك

المجتمع الذي وصل إلى مرحلة الدولة أم المجتمع البدائي الذي لم يصل إليها وعاش في ظل الأسرة أو القبيلة أو الإقطاعية أو المدينة بالمعنى السياسي.

غاية الأمر أن هذه القواعد تأخذ - في المجتمع الذي وصل إلى مرحلة الدولة - شكل القواعد الآمرة وتقوم السلطة العامة في الدولة بسن التشريعات اللازمة لحفظ النظام في المجتمع وضمان استقراره وتقدمه وتنظم القضاء للفصل فيما ينشب بين الناس من منازعات وتحملهم على تنفيذ هذه الأحكام القضائية وتجبرهم على احترام القانون. أما في المجتمع الذي لم يصل إلى مرحلة الدولة فإننا نجد مجموعة من قواعد السلوك نشأت بطريقة غريزية ويشعر الإنسان بغريزته أيضاً بضرورة ضبط سلوكه على غرارها وتوجد سلطة لها حق السيادة وجبر الناس على احترام هذه التقاليد، وتتركز هذه السلطة عادة في أرباب الأسر وشيوخ القبيلة .

ثالثاً - القانون فن Art وعلم Science:

تبين لنا مما تقدم أن القانون ليس غاية في حد ذاته بل هو وسيلة لتحقيق غاية، هي حفظ مصالح الناس في المجتمع وتنظيمها بما يحقق استقراره وتقدمه. ولذلك فإن القانون يدخل في عداد الفنون التي يمارسها البشر. فمن المعروف أن مقومات الفن تتمثل في مجموعة من الوسائل تصلح لتحقيق غرض معين اختاره الإنسان بإرادته. وهذه المقومات تتوافر في القانون: له غرض معين هو حفظ النظام في المجتمع. وهناك وسيلة لتحقيق هذا الغرض، هي القواعد التي يأتمر بها الأفراد وتمكن من الوصول إلى تحقيق ذلك الغرض على أحسن وجه ممكن. وهذه القواعد وجدت لتطبق في المنازعات اليومية بين الأفراد، ولذلك صيغت صياغة فنية دقيقة حتى يستطيع القائمون على حراسة القانون فهمها فيسهل عليهم تطبيقها.

والقانون ليس فناً فحسب بل هو علم أيضاً Science لأنه يقوم على دراسة ظواهر اجتماعية معينة Phénomènes sociaux مثله في ذلك مثل العلوم

الطبيعية التي تقوم على دراسة ظواهر طبيعية. والظواهر الاجتماعية التي يهتم بها القانون اكتملت لها كل صفات الظاهرة التي تصلح لأن تكون محلاً لدراسة علمية. ومن المعروف أن الظاهرة التي تصلح لأن تكون محلاً لدراسة علمية هي الظاهرة التي تتصف بالعموم بحيث تشمل جميع الأفراد التي تدخل في مجال تطبيقها فضلاً عن أنها تكون مع غيرها من الظواهر المرتبطة بها وحدة متسقة متكاملة. فالظاهرة القانونية، مثلها في ذلك مثل الظاهرة الطبيعية كالظاهرة الكيميائية مثلاً، اكتملت لها صفة العموم نتيجة لتجريد القواعد القانونية وعموم تطبيقها مما يؤدى إلى اطراد تطبيقها كلما توافرت الشروط المطلوبة بالإضافة إلى أن القواعد القانونية تكون وحدة متسقة نتيجة لأنها تستلهم مجموعه من المبادئ الأساسية والقواعد الكلية المتجانسة وتبغي تحقيق غرض واحد. فقد عمد المشتغلون بالقانون إلى تحليل القواعد القانونية المختلفة للوقوف على الغرض الذي وضعت من أجله كل منها. ثم فصلوا القواعد ذات الأغراض المتباينة عن بعضها وجمعوا شتات القواعد التي تهدف إلى تحقيق غرض واحد. وترتب على ذلك أن تبلورت معالم ومعاني الأفكار والمبادئ القانونية المختلفة وتحدد مجال تطبيق كل منها فظهرت النظريات القانونية العديدة مثل نظرية التصرف القانوني. ومن ناحية أخرى، ترتب على جمع شتات القواعد التي تهدف إلى غرض واحد والتي تفرعت عن مبدأ عام واحد ظهور النظم القانونية المتعددة، مثل نظام الملكية. ومن مجموعة المبادئ العامة والنظم المختلفة تتكون شريعة عامة، مثل الشريعة الإسلامية، والشريعة الأنجلوسكسونية.. إلخ. ولكل شريعة طابعها المتميز وأصولها العامة التي تتميز بها.

وبالرغم من التشابه بين الظاهرة القانونية والظاهرة الطبيعية من حيث الخصائص التي تؤهل كلا منهما لأن تكون محلاً لدراسة علمية إلا أن الفارق بينهما ما زال واضحاً. فالظاهرة الطبيعية ظاهرة مادية ملموسة من صنع الخالق لا سلطان لإنسان عليها أما الظاهرة القانونية فلا وجود لها في عالم الحس لأنها تصورية ذهنية وهي من خلق الإنسان ويستطيع مخالفتها.

رابعاً - صلة القانون بالعلوم الاجتماعية:

إن القانون يهتم بتنظيم سلوك الإنسان في المجتمع. ولذلك يعتبر فرعاً من الدراسات الاجتماعية التي تهتم بالمجتمع وبالإنسان في المجتمع مثله في ذلك مثل الاقتصاد، الأخلاق، الدين، علم الاجتماع .. إلخ. ولكن يوجد نطاق معين لكل علم من هذه العلوم وطرق خاصة في بحثه.

والقانون في جوهره عبارة عن مرآة تعكس حضارة مجتمع معين في زمن معين، والحضارة تتكون من عدة عناصر أهمها: العنصر المادي، كالخصائص الجغرافية والموارد الطبيعية لمكان معين، والعنصر النفساني وهو قدرة الإنسان على تنظيم حياته في المكان الذي يعيش فيه والبيئة المحيطة به، ويتم ذلك بتواضع الناس على لغة يتحدثونها ووضع تنظيم سياسي واقتصادي للمجتمع الذي يعيشون فيه وابتداع فنون وعلوم تيسر لهم سبل الحياة. وانصهار كل هذه العناصر والعوامل في بعضها يؤدي في النهاية إلى وجود مجموعة من قواعد السلوك الأخلاقية والدينية يرتضيها الناس في حياتهم. والقانون في النهاية هو المرآة التي تعكس هذه الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية والسلوكية، ومن هنا كانت الصلة الوثيقة بين القانون وغيره من العلوم الاجتماعية، كالاقتصاد، الأخلاق، الدين، الاجتماع، الفلسفة .. إلخ. ولكنه يختلف عنها في أنه يختص بتنظيم العلاقات الاجتماعية التي تنشئ حقوقاً للإنسان أو تلزمه بواجبات معينة. فالإنسان ينشأ في أسرة معينة فتربطه بأفرادها روابط القربى، ويتعامل مع غيره من أفراد المجتمع ليسد حاجاته، ويعيش في مجتمع يحتاج إلى تنظيم سياسي. والقانون هو الذي يتكفل بتحديد حقوق وواجبات الإنسان نحو أسرته وقبل الناس الذين يتعامل معهم وفي مواجهة الدولة التي ينتمي إليها. ومما لا شك فيه أن القانون في تنظيمه لهذه الروابط يستوحى الحكم من ظروف المجتمع لأن القانون « في أي عصر من العصور وفي أي شعب من الشعوب لم يكن حادثة من حوادث المصادفة أو نزعة عرضية من نزعات المشرع، إنما هو وليد ظروف التاريخ وثمرة تطور المجتمع، ونتيجة لعوامل مختلفة من سياسية واقتصادية وأدبية وفكرية متصلة الحلقات متدرجة مع سنة التقدم والارتقاء ».

خامساً– تنوع الدراسات القانونية:

تبين من استقراء التاريخ أن النظم القانونية التي تسود المجتمع الحديث تختلف عن نظيرتها في المجتمعات القديمة، ومن ثم لن تكون هي بعينها التي ستحكم المجتمعات المقبلة. ذلك أن المجتمع البشري يخضع دائماً أبداً لتلك القاعدة الأزلية، قاعدة التطور المستمر، والقانون لا يشذ عن هذه القاعدة.

ولذلك تشمل الدراسة القانونية دراسة القانون في حاضره وماضيه، ومستقبله. ويطلق على دراسة القانون في حاضره، أي المنطبق فعلاً في مجتمع معين، تعبير القانون الوضعي droit positif.

ويطلق على دراسة القانون في ماضيه تعبير تاريخ القانون histoire de droit أما دراسة القانون في مستقبله فيطلق عليها تعبير علم السياسة التشريعية Science de la législation. والذي يهمنا هنا هو دراسة تاريخ القانون.

سادساً - أهمية دراسة تاريخ القانون:

اكتسبت دراسة تاريخ القانون أهمية متزايدة منذ القرن التاسع عشر. والفضل في ذلك يرجع إلى جهود المدرسة التاريخية التي ظهرت في ألمانيا في منتصف ذلك القرن على يد العالم الشهير سافيني.

فقد ثبت أن لدراسة تاريخ القانون أهمية مزدوجة: عملية وعلمية.

فدراسته مفيدة من الناحية العملية بالنظر إلى أن بعض النظم القانونية المعاصرة لا يمكن فهمها إلا في ضوء دراسة تطورها التاريخي، مثل التفرقة بين الحق العيني والحق الشخصي الذي يعتبر عماد الدراسة القانونية في الشرائع المأخوذة عن القانون الروماني. وبعض النظم المعاصرة ما زالت تحمل في ثناياها آثار عصور البشرية الأولى التي قامت على الانتقام الفردي، مثل نظام الدفاع الشرعي، مصادرة الأدوات التي تستعمل في ارتكاب جريمة حتى ولو كانت مملوكة لغير الجاني، وحق الدائن في حبس ما للمدين تحت يده من أموال أو الدفع بعدم التنفيذ .. إلخ. وما زالت بعض النظم القانونية مثل الزواج تحمل آثار الدين وتنبع منه رغم انفصال القانون عن الدين في العصر الحديث على

خلاف ما كان عليه الحال في الماضي حيث اختلط القانون بالدين والأخلاق. وكل ذلك بالإضافة إلى أن بعض النظم الحالية هي استمرار لنظم سابقة.

وتظهر فائدة تاريخ القانون من الناحية العملية، في أنه أساسي في تكوين العقلية القانونية وتنمية الملكة القانونية. فهو يعطينا صورة صادقة عن تطور النظم القانونية في الماضي وأسباب ذلك التطور وبذلك نستطيع معرفة مدى أصالة بعض النظم والتكهن بما سيكون عليه مصيرها في المستقبل، فضلاً عن أن دراسة هذا التطور تمكننا من الإفادة من التجارب التي تمت في الماضي ومن ثم تحدد السبيل الذي يجب أن يسلكه المشرع في تطوير النظم القانونية المعاصرة بعدما أصبح عبء تطوير القانون يقع في المقام الأول على عاتق المشرع في العصر الحديث. وغاية القانون كما نعلم هي الحفاظ على استقرار المجتمع مع ضمان تقدمه، ودراسة تاريخ القانون هي التي تمكننا من التوفيق بين الحفاظ على النظم القائمة – رغبة في استقرار المجتمع – والحاجة الملحة إلى التجديد رغبة في التقدم. وفي النهاية فإن تاريخ القانون هو الذي ينمي الملكة القانونية وهي أمر لازم للمشتغلين بالقانون.

سابعاً - كيفية دراسة تاريخ القانون:

تقوم الدراسة التاريخية لعلم القانون على أمرين: دراسة مصادر القاعدة القانونية ودراسة النظم القانونية. وتقوم دراسة تاريخ مصادر القانون histoire des sources، وتسمى أحياناً التاريخ الخارجي للقانون histoire externe، على أساس المصادر المختلفة التي أسهمت في خلق القاعدة القانونية مثل: الدين، العرف، الفقه، التشريع .. والدور الذي قام به كل مصدر خلال العصور المختلفة. أما دراسة تاريخ النظم القانونية histoire des institutions juridiques فتبحث في تاريخ النظم القانونية في حد ذاتها أي بغض النظر عن مصدرها سواء في ذلك نظم القانون العام أم نظم القانون الخاص مثل: نظام الحكم، نظام العقوبات، نظام التقاضي، نظام الأسرة، نظام الملكية، نظام التعاقد.. إلخ.

ودراسة تاريخ المصادر وتاريخ النظم لا تقتصر على مجرد إثبات التطورات

التي مرت بها وتعقبها خلال العصور المختلفة بل وتهدف أيضاً إلى بيان الأسباب، اجتماعية وفكرية واقتصادية، التي أدت إلى هذا التطور وما ترتب عليه من نتائج.

ويجري الباحثون في دراسة تاريخ القانون (مصادره ونظمه) على إحدى طريقتين: دراسة تاريخ قانون أمة معينة أو شعب معين كالقانون المصري، القانون الفرنسي، الشريعة الإسلامية ... إلخ. أو دراسة تاريخ القانون دراسة مقارنة لدى سائر الأمم والشعوب. وكانت الطريقة الأولى هي السائدة في الدراسة حتى عهد قريب جداً، وهي تقوم على تعقب تطور مصادر ونظم قانون معين منذ نشأتها وما لحقها من تطور وما انتهى إليه أمرها في العصر الحديث . ويعيب هذا الأسلوب في الدراسة أن الباحث يدرس قانون أمة معينة بمعزل عن بقية القوانين التي عاصرته أو سبقته أو لحقته رغم ما قد يكون بينه وبينها من تأثير وتأثر فيفقد القانون وحدته كظاهرة اجتماعية ترتبط في نشوئها وتطورها بظواهر اجتماعية أخرى وبدرجة الحضارة والمدنية التي توصلت إليها البشرية. أما الأسلوب الثاني في الدراسة، الدراسة المقارنة، فيقوم على دراسة القانون كظاهرة اجتماعية لدى سائر الأمم. وتتجه عناية الباحث هنا إلى بيان أوجه الشبه وأوجه الاختلاف بين الشرائع القانونية المختلفة وإلى دراسة أثر الظواهر الاجتماعية كالدين والاقتصاد في نشوء النظم القانونية وتطورها، وبذلك تظهر الظاهرة القانونية كوحدة متكاملة في تاريخ البشرية. وهذا الاتجاه يستجيب لظاهرة «العولمة» التي ظهرت في السنوات الأخيرة وما ترتب على ظهورها من ردود فعل متباينة تمثلت في ظهور فكرة الصراع بين الحضارات وفكرة الحوار بين الحضارات وتفاعلها فيما بينها.

وسنحاول أن نجمع بين هاتين الطريقتين فندرس مصادر القانون ونظمه لدى سائر الشعوب محاولين استخلاص الظواهر العامة التي تجمع بينها. وسنقوم من ناحية أخرى بتخصيص دراسة لتاريخ النظم القانونية ومصادر القانون في البلاد العربية أي الشرائع السامية القديمة فضلاً عن القانون الروماني.

ثامناً- منهاج دراسة تاريخ القانون:

تحظى الدراسات التاريخية للقانون باهتمام بالغ في الجامعات الأوربية، أما الجامعات العربية فتخصص لهذه الدراسة حيزاً أضيق من الجامعات الأوربية.

ويتضمن برنامج الدراسة في الجامعات الأوربية والجامعات العربية دراسة تفصيلية لتاريخ الشرائع القانونية القديمة التي ظهرت في مصر وفي جنوب غرب آسيا « بلاد ما بين النهرين، أي العراق حالياً »، الساحل الشرقي لحوض البحر الأبيض باعتبارها أقدم الشرائع التي عرفتها البشرية، وهي كلها شرائع سامية، وذلك بالإضافة إلى تاريخ الشرائع القانونية في أوربا وتشمل القانون الإغريقي، القانون الروماني، القوانين الجرمانية وهي كلها شرائع آرية، وكل ذلك فضلاً عن تاريخ القانون الخاص بكل دولة من الدول.

ودراسة تاريخ القانون الخاص بالدول العربية يتميز بظاهرة تكاد تكون فريدة في العالم. فقد كان لكل منها، وخاصة مصر والعراق والشام، قانونها الوطني الخاص بها في العصور القديمة رغم تشابه الروح العامة التي تسودها كلها باعتبارها شرائع سامية. ثم فقدت هذه الدول استقلالها منذ النصف الثاني من الألف الأولى السابقة على الميلاد وخضعت لنفوذ وسلطان الجنس الآري، الإغريق ثم الرومان وطبقت فيها قوانين الفاتحين « القانون الإغريقي والقانون الروماني ». ولكنها استردت مجدها السامي بظهور الإسلام في النصف الثاني من الألف الأولى بعد الميلاد فسادتها الشريعة الإسلامية بعد أن انصهر جميع سكانها في بوتقة واحدة سياسية وحضارية متجانسة تنبع من الإسلام، وظل الحال كذلك حينما خضع العالم العربي لحكم الأتراك باسم الخلافة الإسلامية منذ القرن السادس عشر الميلادي وظلت الشريعة الإسلامية هي الشريعة العامة للبلاد في ظل الحكم العثماني. غير أن القرن التاسع عشر تميز بحركة نقل واقتباس عن الحضارة والقوانين الأوربية، فقد أخذت الدولة العثمانية تنقل وتقتبس عن القوانين الأوربية وخاصة القانون الفرنسي مع بقاء الشريعة الإسلامية الشريعة العامة للبلاد. وقد طبقت هذه القوانين في البلاد العربية باعتبارها جزءًا من الدولة العثمانية. وفي نفس الوقت بدأ الضعف والانحلال يدب في جسد الدولة العثمانية فقامت الدول الأوربية باحتلال معظم البلاد العربية وأخضعتها لقوانينها.

وظلت هذه القوانين سائدة حتى بعد أن اكتسبت هذه الدول استقلالها، بل ازدادت فيها موجة النقل والاقتباس عن القوانين الأوربية. ولم يكن ضعف الدولة العثمانية والاحتلال الأجنبي هما السببان الوحيدان في النقل والاقتباس عن الغرب بل تضافرت أسباب أخرى على ذلك أهمها: وجود الامتيازات الأجنبية قبل استقلال الدول العربية نتيجة لضعف الدولة العثمانية، تعقد مسألة الأقليات الدينية في العالم العربي ومحاولة إفلاتهم من تطبيق الشريعة الإسلامية عليهم، الدعوة إلى الإصلاح التي ظهرت منذ القرن التاسع عشر في العالم العربي وقد تنازعها اتجاهان: اتجاه إسلامي واتجاه أوربى، وترتب على تغلب الاتجاه الأوربي أن زادت حركة محاكاة الدول الأوربية والنقل والاقتباس عن حضارتها وقوانينها. وبذلك خضع العالم العربي للحضارة والقوانين الأجنبية رغم استقلاله السياسي.

وهكذا انحسر مجال تطبيق الشريعة الإسلامية بينما زاد مجال تطبيق القوانين الأوروبية الأصل، وأصبح العالم العربي المعاصر مسرحاً لأهم الشرائع العالمية التي تسود العالم الحديث.

١- **الشريعة الإسلامية**، وهي تطبق في مسائل الأحوال الشخصية في كل البلاد العربية، وتعتبر مصدراً للقوانين الوضعية في بعض فروع القانون الأخرى، مع ملاحظة أن بعض البلاد العربية مثل السعودية واليمن وبعض أقطار من الجزيرة العربية ما زالت تطبق الشريعة الإسلامية في معظم أوجه النشاط القانوني في جميع فروع القانون. وقد بدأ السودان منذ صيف ١٩٨٣ يعود إلى تطبيق أحكام الشريعة في كل مجالات القانون وبدأ بتطبيق القانون الجنائي الإسلامي.

كما بدأت بعض الدول العربية في تعديل بعض قوانينها وخاصة القانون المدني بزيادة الاقتباس من الشريعة الإسلامية « القانون المدني المصري، المدني الليبي، المدني السوري، المدني العراقي » واتجه بعضها الآخر إلى الاعتماد كلية على الشريعة في المعاملات المدنية « القانون المدني الأردني، الإمارات العربية، السودان، اليمن ... إلخ ».

٢- **الشريعة اللاتينية**، وهي القوانين التي أخذت عن القانون الروماني عن طريق القانون الفرنسي. وهذه الشريعة تجد مجالاً واسعاً في التطبيق في شمال أفريقية ومصر والشام « سوريا ولبنان » في كل فروع القانون عدا الأحوال الشخصية، وقد بدأت الكويت منذ منتصف القرن العشرين تطبق بعض القوانين الأوربية، وخاصة القوانين ذات النزعة اللاتينية، القانون التجاري، التأمينات العينية، القانون الجنائي، المرافعات والتنفيذ، تشريعات العمل؛ وانحسر مجال تطبيق الشريعة الإسلامية واقتصر على المعاملات المدنية والأحوال الشخصية.

وكذلك فعلت السعودية ودولة الإمارات العربية في القوانين التي تحكم النشاط التجاري.

٣- **الشريعة الأنجلوسكسونية**، أي القانون الإنجليزي، وكان لها مجال واسع في التطبيق في البلاد التي خضعت لحكم إنجلترا، مثل السودان وعدن والعراق ... إلخ. مع ملاحظة أن مسائل الأحوال الشخصية ظلت تخضع لحكم الشريعة الإسلامية. وبعد حصول هذه الدول على استقلالها بدأت في إصدار تقنينات تعتمد بصفة أساسية على الشريعة الإسلامية.

وقد بدأ اتجاه حديث جداً يقضي بالاعتماد على الشريعة الإسلامية كمصدر رئيسي للتشريع. وقد تبنى هذا الاتجاه دستور دولة الكويت والدستور الدائم لجمهورية مصر العربية الصادر عام ١٩٧١ ومعظم دساتير البلاد العربية مثل الدستور المصري ١٩٧٣. وعدل الدستور المصري فأصبحت مبادئ الشريعة الإسلامية هي « المصدر الرئيسي للتشريع » ووافق عليه الشعب المصري ضمن تعديلات دستورية أخرى في الاستفتاء الذي تم في مايو ١٩٨٠. وشكل مجلس الشعب المصري في ديسمبر ١٩٧٨ لجنة من صفوة المتخصصين في الشريعة من علماء الأزهر وأساتذة القانون في الجامعات ورجال القضاء لتقنين أحكام الشريعة برئاسة الدكتور صوفي أبو طالب رئيس مجلس الشعب. وأنجزت اللجنة عملها فظهرت تقنينات: المعاملات المدنية، القانون الجنائي، القانون التجاري، قانون المرافعات ... إلخ، وأحيلت إلى اللجنة التشريعية بالمجلس في

يولية ١٩٨٣، صدر منها القانون البحري عام ١٩٨٩ وقانون التجارة عام ١٩٩٨ وما زالت بقية القوانين محل بحث المجلس.

وهذا الاتجاه الذي يطالب بالعودة إلى الشريعة الإسلامية باعتبارها أهم عناصر الهوية الإسلامية بجانب التراث الإسلامي هو ما يعرف باسم الصحوة الإسلامية ويسمونه في الغرب « الإسلام السياسي » أو « الأصولية الإسلامية » ولم يكتب له النجاح حتى الآن لأنه يصطدم بفكر « العولمة » التي تعتمد كلية على الحضارة الغربية وتنكر ما عداها وعلى رأسها الحضارة الإسلامية.

وترتب على الأوضاع سالفة الذكر أن تاريخ القانون في البلاد العربية هو في حقيقة الأمر تاريخ الشرائع القانونية الكبرى التي سادت العالم، سواء في العصور القديمة أو الحديثة، فقد سادته شرائع سامية أصلية منذ الألف الثالثة قبل الميلاد حتى النصف الثاني من الألف الأولى قبل الميلاد، ثم سادته شرائع آرية " أوربية " تتمثل في القانون الإغريقي ثم القانون الروماني حتى النصف الثاني من الألف الأولى بعد الميلاد، ثم استرد مجده وعاد إليه طابعه السامي بظهور الإسلام وتطبيق الشريعة الإسلامية حتى أصبح منذ القرن التاسع عشر مسرحاً تسوده عدة شرائع عالمية متباينة. ثم عادت البلاد العربية وكثير من البلاد الإسلامية إلى ذاتها الإسلامية بعد استقلالها والاعتماد على الشريعة الإسلامية كمصدر رئيسي للتشريع أو باعتبارها المصدر الرئيسي للتشريع، مما استوجب الاعتماد عليها وحدها أو مع غيرها من المصادر فيما يصدر من تشريعات. وفي مصر قضت المحكمة الدستورية في حكمها الصادر عام ١٩٨٥ أن النص الدستوري الذي يجعل من مبادئ الشريعة المصدر الرئيسي يعني أن المشرع يلتزم أحكام الشريعة فيما يصدره من تشريعات بعد العمل بدستور ١٩٧١. أما التشريعات السابقة على هذا التاريخ فإنها تظل سارية حتى يعد لها المشرع بما يجعلها متفقة مع الشريعة.

وفي ضوء الاعتبارات سالفة الذكر، وفي النطاق الضيق المخصص لدراسة

تاريخ القانون في الجامعات العربية، سنقسم منهاج الدراسة إلى جزأين، ندرس في أولهما تكوين الشرائع ونخصص ثانيهما للشرائع السامية القديمة، القانون الفرعوني، قانون بابل وآشور، الشريعة اليهودية.

ونقسم الجزء الأول إلى بابين:

الباب الأول:

تكوين الشرائع: وهي دراسة عامة مقارنة نبحث فيها نشأة القانون.

الباب الثاني:

تطور القــانون.

الباب الأول

التاريخ العام للقانون

« تكوين الشرائع »

الإنسان حيوان اجتماعي ونظامي: يتحكم في الإنسان منذ ظهوره على وجه الأرض عدة غرائز تشكل سلوكه في الحياة. وتقدم البشرية رهين بتنمية ما كان نافعاً وصالحاً من هذه الغرائز والقضاء على ما كان منها ضاراً أو على الأقل تهذيبها. ومن هذه الغرائز: حب البقاء في الحياة والمحافظة على الجنس، حب الاجتماع بغيره من بني البشر، الأثرة والأنانية، الخضوع للنظام.

فالإنسان، مدفوعاً بغريزته الطبيعية في حب البقاء في الحياة والعمل على تحسين حالته، يحاول السيطرة على الطبيعة ومواردها ليحصل على قوته ورزقه وليرتفع بمستواه المادي والحضاري. وهو في نفس الوقت لا يحب العيش في عزلة فهو بغريزته حيوان اجتماعي ومن ثم لا يعيش إلا في مجتمع من بني جنسه خوفاً من العزلة وابتغاء لما تجلبه إليه حياته مع الآخرين من منافع وفوائد. غير أنه في نفس الوقت أناني بطبعه ومن ثم يعمل على إشباع حاجاته ورغباته دون الاهتمام بحاجات ورغبات غيره، الأمر الذي يؤدي إلى تنازعه مع غيره على الوسائل التي تمكنه من الحياة ولو أدى به الأمر إلى الالتجاء إلى القوة لإزاحة خصمه أو منافسه من طريقه. غير أن الإنسان لمس بتجربته وأحس بغريزته أن الالتجاء إلى القوة لفض ما قد يثور من منازعات ينتهي بالمجتمع إلى الفوضى؛ لأن المجتمع الذي يستطيع فيه كل فرد فعل كل ما يريد ينتهي إلى استحالة قيام أي فرد بفعل شيء مما يريد، ولذلك تقوم غريزة الإنسان في حب الخضوع للنظام instinct de le reele بدورها في تهذيب سلوك الإنسان والحد من أنانيته، فتظهر مجموعة من التقاليد تحدد قواعد السلوك في المجتمع، ويضبط الناس سلوكهم على غرارها فيستتب الأمن في المجتمع ويسوده النظام. ومن هنا يقال بأن الإنسان حيوان نظامى علاوة

على كونه حيوانا اجتماعيا. ونتيجة لذلك يصبح القانون في أي مجتمع - مهما تدنى مستواه في مضمار الرقي - ضرورة لا غنى عنها مثله في ذلك مثل اللغة التي يتخاطب بها الناس؛ لأن الغرض الأسمى للمجتمع هو حفظ النظام بما يؤدي إليه من استقرار مع ضمان تقدم المجتمع.

والقانون هو الوسيلة الفعالة التي تمكن المجتمع من تحقيق هذا الاستقرار مع ضمان التقدم. وسعادة المجتمع ورفاهيته تتوقف على مدى الحفاظ على الاستقرار على نحو لا يقتل روح التجديد، وضمان التجديد على نحو يكفل التقدم دون القضاء على الاستقرار. ومن هنا كان القانون مرآة لحضارة مجتمع معين في زمن معين. ولما كان المجتمع يتطور باستمرار فإن القانون هو أيضاً لا يثبت على حال ولا يجمد على وضع معين لأن حفظ النظام في المجتمع يأخذ صوراً وأشكالاً تتعدد وتختلف تبعاً لحالة المجتمع الاقتصادية والدينية والسياسية والفكرية .. إلخ.

تقسيم: سندرس نشأة القانون والأشكال التي تشكلت بها القاعدة القانونية حتى اكتمال معالمها وخصائصها. ودراسة نشأة القانون لن تكون محصورة في شعب معين وقانون بذاته بل تشمل دراسة الظاهرة القانونية دراسة عامة مقارنة لدى سائر الشعوب. وبذلك تتضح لنا معالم القانون كظاهرة اجتماعية تؤدي وظيفتها كوسيلة لحفظ النظام في المجتمعات المختلفة. وسنخصص فصلاً لكل مرحلة من المراحل التي مرت بها القاعدة القانونية في نشأتها. ونمهد لذلك بمبحث تمهيدي عن تحديد مراحل نشأة القاعدة القانونية.

مبحث تمهيدي

مراحل نشأة القاعدة القانونية

مصادر معلوماتنا: تبدأ العصور التاريخية باهتداء الإنسان إلى الكتابة وتدوين أفكاره بها، وتسمى هذه الحقبة الزمنية بالتاريخ المسطور. وبالنسبة لهذه الفترة لدينا بعض الوثائق المكتوبة باللغات التي سادت بين الشعوب القديمة

المختلفة، وتتوقف معلوماتنا على عدد هذه الوثائق وأماكن العثور عليها وعلى مدى قدرتنا على قراءة لغة الوثائق. وقد تخصص فريق من العلماء في التنقيب عن آثار الحضارات القديمة وقراءة وثائقها. وكلما تعددت الكشوف الأثرية ازدادت معلوماتنا. وقد نشطت حركة الكشوف الأثرية منذ أواخر القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين بحيث أصبحت لدينا معلومات كافية عن الحالة القانونية للشعوب القديمة التي خلفت لنا آثاراً مكتوبة.

ولكن الفترة الزمنية التي تمثل التاريخ المسطور فترة وجيزة في تاريخ البشرية. فالكتابة لم تستعمل إلا منذ الألف الرابعة قبل الميلاد، أو الخامسة على أكثر تقدير، لدى شعوب الشرق، مثل مصر وبابل وآشور، ومنذ الألف الأولى قبل الميلاد، أو الثانية على أكثر تقدير، لدى الشعوب الأوروبية، مثل الإغريق والرومان. ولكن علماء الجيولوجيا يؤكدون أن الإنسان قد ظهر على سطح الأرض منذ حوالى نصف مليون سنة. وهنا ثارت صعوبة الحصول على معلومات تمكننا من تكوين صورة تقريبية عن هذه المجتمعات. وفي هذا الصدد اعتمد الباحثون على ما خلفته هذه المجتمعات من آثار غير مكتوبة وتكملة ما بها من نقص بما هو سائد لدى الجماعات الوحشية البدائية التي ما زالت تعيش في العصر الحديث. ومن هذه الجماعات بعض القبائل الزنجية في أواسط أفريقية، الأستراليون الأصليون، الهنود الحمر في أمريكا. فقد ثبت لدى العلماء أن حالة الجماعات الوحشية المعاصرة تقرب بل تكاد تتماثل مع حالة المجتمعات البشرية في عصور ما قبل التاريخ المسطور.

تقسيمات العصور: جرى العلماء على تقسيم تاريخ البشرية إلى قسمين كبيرين: العصور التاريخية وتبدأ باستعمال الكتابة، وعصور ما قبل التاريخ وتبدأ بظهور الإنسان على وجه الأرض حتى استعمال الكتابة. وعصور ما قبل التاريخ تشمل فترة زمنية طويلة بالمقارنة بالعصور التاريخية، ولذا قسموا عصور ما قبل التاريخ إلى فترات مختلفة تبعاً لظواهر معينة، وهذه الظواهر تختلف باختلاف العلوم. وهي تقسيمات متداخلة لأن كل عصر يحتفظ ببقايا بعض معالم العصر

الذي سبقه وتظهر فيه بعض المعالم التي تمهد للعصر الذي يليه. وتاريخ حدوث هذه الظواهر يختلف من مكان إلى آخر، فالشرق مثلاً سبق الغرب في اكتشاف الكتابة واستعمالها بأربعة آلاف سنة ولكن الغرب سبقه في الوصول إلى مرحلة الصناعة وازدهارها بمئات السنين.

وعلماء الجيولوجيا: يقسمون عصور ما قبل التاريخ إلى عدة عصور هي: عصر الجليد والعصر الحجري القديم والعصر الحجري الحديث وعصر بداية استعمال المعادن وأخيراً عصر المدنية.

وعلماء الاقتصاد: يقسمون عصور التاريخ إلى ثلاثة عصور تبعاً لطريقة الإنتاج المستعملة؛ وهي:

١- عصر الوحشية État sauvage (جمع القوت): وفي هذا العصر يعتمد الإنسان على ما تجود به الطبيعة من منتجات فيكتفي بجمع القوت وقنص الحيوانات بما لديه من أدوات بدائية ولذلك يسمى أحياناً عصر جامعي القوت. وهو يقابل عصر الجليد والعصر الحجري القديم.

٢- عصر البربرية Barbarie (الزراعة والرعي): ويبدأ باهتداء الإنسان إلى الزراعة وتربية الماشية واعتماده عليهما كمورد أساسي لحياته، وفي هذا العصر تناقصت أهمية جمع القوت والقنص فأصبحت مورداً ثانوياً. وقد حدث هذا التحول في العصر الحجري الحديث.

٣- عصر المدنية Civilization: (ظهور التجارة والصناعة والقانون): يبدأ باهتداء الإنسان إلى الكتابة واستعمالها، ويتميز بظهور الصناعة والفنون حينما اعتمد الإنسان في حياته على بيع ما ينتجه من مصنوعات وعلى الأعمال التجارية بجانب الزراعة التي يعيش عليها فريق آخر من الناس. ولذلك فهو يقابل عصر استعمال المعادن والعصور التاريخية.

٤- عصر الصناعة: حدث تحول كبير في تاريخ البشرية منذ القرن التاسع عشر بظهور الآلات الكبيرة وازدهار الصناعة لدرجة أصبحت معها الدور الأساسي لحياة بعض الشعوب، ولذلك يمكن أن يعتبر ذلك القرن فاتحة عهد جديد في تاريخ البشرية هو عهد الصناعة.

٥- عصر التكنولوجيا (العولمة): ومنذ الحرب العالمية الثانية بدأنا ندخل في عصر جديد، عصر التكنولوجيا. وإذا كانت الصناعة قد وفرت على الإنسان المجهود العضلي وقيام الآلات بهذا الدور فإن التكنولوجيا وفرت للإنسان المجهود الذهني حيث تقوم الآلات الدقيقة بهذا الدور « مثل الكومبيوتر » بل إن بعضها يقوم بالمجهود العضلي والمجهود الذهني في وقت واحد « مثل الإنسان الآلي Robot », وفي العقدين الأخيرين من القرن العشرين حقق الإنسان تقدماً هائلاً في الاتصالات والمعلومات باستخدام الإلكترونات بحيث أصبح العالم كله قرية صغيرة.

تقسيمات العصور من وجهة نظر القانون: يقسم علماء القانون مراحل نشأته بالنظر إلى مصادر القاعدة القانونية وأهمية كل مصدر إلى عدة عصور؛ هي:

١- عهد القوة « الانتقام الفردي أو القضاء الخاص Justice privée»: ويتميز بأن حفظ النظام في المجتمع يتم عن طريق القوة، ولذلك لا يوجد قانون بالمعنى المفهوم لنا الآن، بل مجموعة تقاليد غريزية أو مجرد إحساس وشعور بوجود حقوق وواجبات للناس، والمظهر الخارجي لهذا الإحساس وتلك التقاليد هو استعمال القوة. وهذه المرحلة ظلت سائدة حتى بداية العصر الحجري الحديث حيث ظل الإنسان يعتمد في حياته على جمع القوت.

٢- عهد التقاليد الدينية أي الوحي الإلهي Inspiration divine: ويتميز هذا العصر بظهور قواعد قانونية في صورة أحكام إلهية في الحالات الفردية سرعان ما تحولت إلى عادات وتقاليد عامة، ولكن الدين ظل هو مصدرها مما جعل لرجل الدين السلطان الأول في المجتمع. وقد ظهر القانون على هذه الصورة في مرحلة البربرية بعد ما اعتمد الإنسان في حياته على الزراعة،

وظلت هذه الصورة سائدة في العصر الحجري الحديث ومعظم عصر استعمال المعادن. وبعض الشعوب ظلت تعيش في هذه المرحلة حتى اهتدت إلى الكتابة فدونت قانونها وهو في صورة تقاليد دينية.

٣- عهد التقاليد العرفية Coutume: تتميز هذه المرحلة بانفصال السلطتين الزمنية والدينية عن بعضهما وما أعقب ذلك من انفصال القانون عن الدين مما أدى إلى ظهور العرف كمصدر للقانون. واعتماد القاعدة القانونية على العرف أدى إلى ضرورة تخصص نفر من الناس المدنيين في شرح القواعد العرفية وبيان مجال تطبيقها فظهر الفقه كمصدر للقانون. وفي المجتمعات التي اشتد فيها ساعد الدولة ظهر التشريع كمصدر ثانوي للقانون.

٤- التدوين Codification: بعد أن اهتدى الإنسان إلى الكتابة اتجهت بعض المجتمعات إلى تدوين قانونها ونشره بين الناس إما في صورة مدونات قانونية Codes يصدرها المشرع بعد ما اشتد ساعد الدولة وتتضمن كل أو بعض ما ساد لدى الشعب من تقاليد عرفية وما استحدثه المشرع من تعديلات فأصبح التشريع مصدراً للقانون، وإما في صورة سجلات عرفية لا تصدر عن المشرع ولكن يقوم بها الأفراد المتخصصون، ويطلق عليها من باب التجوز في التعبير ومن باب التعميم لفظ "مدونات". والتدوين رغم أهميته البالغة لا يمثل مرحلة جديدة في نشأة القاعدة القانونية لأنه يقتصر على تسجيل ما هو قائم. فمرحلة التدوين هي في حقيقتها استمرار لمرحلة سابقة هي التقاليد الدينية أو التقاليد العرفية. ومع ذلك سنفرد لها دراسة خاصة من باب زيادة الإيضاح. وبطبيعة الحال فإن كل مرحلة من هذه المراحل تمتد تقدماً بالمقارنة بما سبقها.

تقسيم: سنقسم هذا الباب إلى أربعة فصول نخصص فصلاً لكل مرحلة من مراحل نشأة القانون سالفة الذكر.

الفصل الأول

عهـد القــوة

(الانتقام الفردي أو القضاء الخاص)

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس قادراً على أن:

١- يقارن بين الآراء المختلفة لعلماء الاجتماع حول نوع الجماعة التي كان يعيش فيها الإنسان الأول.

٢- يحلل بدقة طبيعة الحالة الاقتصادية لحياة الإنسان الأول.

٣- يستعرض بدقة طبيعة " العقيدة " في حياة الإنسان الأول.

٤- يربط بين طبيعة الظروف الاقتصادية والاجتماعية ومستوى الأفكار الدينية من جهة وظهور بعض النظم القانونية من جهة أخرى.

٥- يحلل بدقة الأسباب التي تدعو إلى استعمال القوة.

٦- يبين أوجه التشابه والاختلاف في الاعتماد على القوة لإنشاء الحقوق في كل من القانون الحديث وفي الشرائع القديمة.

العناصر:

الحالة الاجتماعية للمجتمع (نوع الجماعة):

- الأسرة الأبوية.
- القبيلة.
- العشيرة التوتمية.

الحالة الاقتصادية للمجتمع:

- الديانة في المجتمع.

النظم القانونية:

- نظام الأسرة.
- نظام الملكية.
- نظام الحكم.
- نظام العقوبات

القوة تنشئ الحق وتحميه:

- مجال استعمال القوة وأسباب الالتجاء إليها.
- **أثر ظاهرة القوة تنشئ الحق وتحميه في الشرائع القديمة.**

إن طبيعة الأمور توجب علينا أن نعرض لحالة المجتمع من النواحي الاجتماعية والدينية والاقتصادية لنقف على البيئة التي ظهرت فيها القاعدة القانونية؛ لأن هذه مرآة لتلك ثم نتبع ذلك بدراسة مصادر القانون ونظمه، غير أن الشك يثور حول ما إذا كانت القواعد التي سادت هذا العصر - وهو كما نعلم يبدأ بظهور الإنسان حتى العصر الحجري الحديث - ترقى إلى مرتبة القانون بالمعنى المفهوم لنا الآن. ولذلك سنعرض أولاً لدراسة ما وجد من نظم ثم نحاول أن نقف على طبيعة هذه النظم لنعرف ما إذا كانت تكون قانوناً أم لا، وهو ما سندرسه تحت عنوان « القوى تنشئ الحق وتحميه ». ويعرف هذا الفكر السياسي الأمريكي باسم « القوة هي الحق might is right ».

المبحث الأول

حالة المجتمع الاجتماعية والاقتصادية والدينية

المطلب الأول

الحالة الاجتماعية

الجماعة groupe: انعقد إجماع العلماء على أن الإنسان الأول كان يعيش في جماعة، وأن ذاته تفنى داخلها. ولكن الخلاف ما زال قائماً حول نوع هذه الجماعة. ويمكن حصر آرائهم في ثلاثة:

١- الأسرة الأبوية: ذهب فريق من علماء الاجتماع إلى أن الإنسان الأول بدأ حياته داخل أسرة أبوية، أي الأسرة القائمة على رابطة الدم من جهة الذكور والخضوع لسلطة أب أو جد مشترك يدينون له بالطاعة والولاء. ومع الزمن اتسعت دائرة الأسرة فشملت أجانب عنها سواء عن طريق التبني أو عن طريق حماية المستجيرين بها أو عن طريق اقتناء الرقيق. وانضمام الشخص إلى أسرة معينة، وخروجه منها رهين بإرادة رب الأسرة؛ فهو الذي يعترف ببنوة أولاده أو ينكرها وهو الذي يدخل فيها من يشاء من الأجانب. وأمر بقاء الشخص في أسرته رهين أيضاً بإرادة رب الأسرة فهو يستطيع أن يخرج من دائرتها من يشاء سواء أولاده من صلبه أم غيرهم وذلك بطردهم أو بيعهم أو ضمهم إلى أسرة أخرى.

هذه الأسرة تكون وحدة اجتماعية واقتصادية وسياسية قائمة بذاتها ومستقلة عن غيرها، ومع ازدياد النسل، تفرعت الأسرة الواحدة إلى عدة أسر كونت في مجموعها قبيلة؛ ومن مجموعة من القبائل المتجاورة تكونت الدولة، حينما ظهر نظام الدولة.

وقد استند أنصار هذه النظرية إلى ما ورد في التوراة « سفر التكوين » في خصوص العشائر التي تناسلت من إسحق، وعلى ما يروى عن فلاسفة وحكماء الإغريق، وعلى قياس حالة الإنسان الأول بأنواع الحيوانات الراقية التي تعيش

في جماعات تتكون كل منها من الذكر وأنثاه وما يتولد منهما من صغار.

وقد انتقد بعض العلماء هذا الرأى ووصفوه بأنه رأى افتراضي تأسيساً على أن نظام الأسرة الأبوية لم يظهر إلا فى عهود حديثة بعد أن مارس الإنسان الزراعة وأن الأسرة القائمة على صلة الرحم، أي الأسرة الأمية، سبقتها في الظهور.

٢- القبيلة: يرى فريق آخر من العلماء أن الإنسان الأول كان يعيش في جماعة تتكون من مجموعة من الأفراد « ضمتهم المصادفة أو الضرورة للتعاون في اتقاء الأخطار دون أن تشملهم رابطة قرابة ودون أن يخضعوا لضابط في علاقتهم الجنسية بل كانت النساء مشاعاً للرجال والولد لا ينسب لغير أمه ».

هذه القبيلة كانت – قبل ظهور نظام الدولة – تكون وحدة اجتماعية واقتصادية وسياسية مستقلة عن غيرها من القبائل. والدولة تكونت من اندماج مجموعة من القبائل في بعضها بعد أن استقرت في الأرض نتيجة لممارستها الزراعة.

وداخل هذه القبيلة سادت الشيوعية الجنسية؛ فالظروف الاقتصادية القاسية التي عاش فيها الإنسان قبل العصر الحجري الحديث – أي قبل ممارسة الزراعة – جعلته يعتمد في حياته على ما تجود به الطبيعة أو ما يصيبه من قنص بوسائل بدائية، ويعتصم ببني جنسه ليدفع عن نفسه خطر ضواري الغابات. وقلة القوت من ناحية والدفاع عن النفس ضد وحوش الغابات من ناحية أخرى دفعت الإنسان إلى وأد البنات وقتل الأطفال والاكتفاء بتربية فتيان أشداء، فزاد عدد الرجال عن النساء فعمدوا إلى خطفهن من القبائل الأخرى وتبادلهن وعدم استئثار الرجل بامرأة واحدة فنسب الطفل لأمه فساد نظام الأسرة الأمية. ومع تحسن الأحوال الاقتصادية ظهر نظام المشاركة حيث يشترك عدد معين من الرجال فى امرأة واحدة. وتطور إلى مشاركة أخوية حيث يشترك عدد من الأخوة في امرأة واحدة وينسب الطفل حينئذ للأخ الأكبر. ثم ظهر أخيراً نظام الزواج الفردي حيث يستأثر رجل واحد بامرأة واحدة فظهرت الأسرة الأبوية في العصر الحجري الحديث.

واعتمد أنصار هذه النظرية على عدة أدلة أهمها: حالة الجماعات البدائية التي تعيش في العصر الحديث في أواسط أفريقية وفي آسيا، حيث يعيش الإنسان في جماعة تقوم على الشيوعية الجنسية والأسرة الأمية. واعتمدوا أيضاً على بعض نظم سادت لدى الشعوب القديمة وبعض القبائل البدائية المعاصرة وفسروها على أنها من بقايا الإباحية الجنسية والأسرة الأمية مثل زواج الأخ من أخته في مصر الفرعونية وبلاد الإغريق وبيرو، وعادة إعارة الزوجة وزواج التجربة ونظام المشاركة الأخوي لدى بعض الجماعات البدائية المعاصرة، وحق الليلة الأولى الذي كان مقرراً لشريف الإقطاعية في العصور الوسطى. وكذلك عادة تعدد الأزواج لامرأة واحدة الشائع لدى الإسكيمو وفي التبت والذي عرفته بعض القبائل العربية قبل الإسلام باسم زواج الأخدان.

وقد انتقد البعض هذه النظرية باعتبار أنها تقوم على تطور مفترض لا وجود له، وأن العادات التي اعتمدوا عليها في القول بأنها بقايا لحالة الإباحية الجنسية يمكن أن تفسر تفسيراً آخر، وكذلك الحال بالنسبة لنظام الأسرة الأمية. وأضافوا أن بعض الشعوب الآرية « الإغريق والرومان » لم يخلف لنا ما يدل على أنها عرفت نظام الأسرة الأمية. فضلاً عن أن حالة الشيوعية الجنسية ليست بالضرورة سابقة على مرحلة الأسرة الأبوية بل قد تكون مرحلة تطور لاحقة عليها، كما هو الحال في نظام الصداقة الشائع الآن في المجتمعات الغربية.

٣- العشيرة التوتمية: ذهب فريق ثالث من الباحثين إلى أن الإنسان الأول عاش في جماعة أكبر من الأسرة وأصغر من القبيلة ويرتبطون فيما بينهم برباط خرافي هو أنهم جميعاً ينتسبون إلى توتم Totem واحد هو عبارة عن حيوان أو نبات أو جماد تعتقد الجماعة أنها تناسلت منه، ولذلك يشتركون في حمل اسمه ويجعلونه موضع العبادة والتقديس ويحرمون صيده وذبحه وأكله.

هذه العشيرة، قبل ظهور نظام الدولة، تكون وحدة اجتماعية وسياسية واقتصادية قائمة بذاتها ومستقلة عن غيرها، وداخل العشيرة يسود مبدأ الشيوعية الجنسية ويفنى كيان الفرد داخل الجماعة ولصالحها. وتعيش هذه الجماعة حياة ترحال وتنقل. وبعد

استقرارهم في الأرض – نتيجة لممارسة الزراعة – ظهر نظام الأسرة الأبوية وحل محل الأسرة الأمية، وظهرت الدولة المكونة من عدة عشائر.

ويعتمد أنصار هذه النظرية على المعتقدات الذائعة الآن بين قبائل الهنود الحمر والأستراليين، ومضمونها: أن أصل الإنسان حيوان أو نبات أو جماد معين، ويعتمدون أيضاً على بقايا نظام العشيرة التوتمية في النظم التي كشفت عنها البحوث الأثرية لدى الشعوب ذات الحضارة القديمة مثل عبادة الحيوان.

والانتقادات الموجهة إلى نظرية القبيلة قد وجهت أيضاً إلى هذه النظرية فضلاً عن القول بأنه « من المتصور – ما دمنا في عالم الافتراض – أن تكون هذه العشائر قد تكونت من أسر أجنبية لا تجمعها صلة القرابة وإنما تجمعها وحدة العبادة التي قامت داخل العشيرة على وجود قوة عليا حلت بالتوتم يشترك أفراد العشيرة في عبادتها ».

تقدير الآراء الثلاثة: يصعب ترجيح أحد هذه الآراء بالنظر لعدم التوصل إلى أدلة مقطوع بصحتها عن حالة الجماعة البشرية الأولى؛ ذلك أن آثار بعض الشعوب القديمة بل والجماعات البدائية المعاصرة تدل على أن بعض الجماعات تجمعها رابطة القرابة الأمية وبعضها الآخر تجمعه رابطة القرابة الأبوية ونوع ثالث تجمعه وحدة عبادة التوتم أو غيره من العبادات. مع ملاحظة أن النظم التي أقرتها الكتب الدينية المقدسة تعتمد على نظام الأسرة الأبوية.

المطلب الثانى

الحالة الاقتصادية

اعتمد الإنسان الأول في حياته على جمع القوت والقنص، فهو يعيش على ما يلتقطه من الثمار التي تتساقط من الأشجار أو على جمع الأعشار البرية والحشرات ليقتات منها وأحياناً يحاول قنص الحيوان ليتغذى بلحمه ويكتسي بجلده. وفي المناطق القريبة من الشواطئ عمد الإنسان إلى صيد السمك.

وفي أواخر العصر الحجرى القديم وبداية العصر الحجري الحديث بدأ

الإنسان يمارس الزراعة ويعتمد عليها كمورد ثانوي بجانب جمع القوت والقنص. وبدأ الإنسان أيضاً في تربية بعض الدواجن واستئناس بعض الحيوانات مثل الكلب والخنزير.

واكتفى الإنسان ببعض أدوات بدائية من الحجارة أو العظام بحالتها أو بعد إدخال تهذيب يسير عليها في أواخر هذا العصر لتفي بأغراضه في القنص أو الزراعة أو الدفاع عن نفسه، فصنع منها السهام والحراب وصنع من بعض النباتات بعض شباك الصيد. ولكن الإنسان لم يعرف المعادن ولم يستعملها فلم يعرف المحراث طيلة هذا العهد ولم يعرف أي نوع من أنواع الصناعة أو الفنون. وأكثر هذه الشعوب تقدماً وصل إلى صناعة أوانٍ من الفخار أو بعض أنواع النسيج البدائي.

وكانت الجماعة تعيش حياة ترحال فكانوا يجهلون صناعة البناء ويعيشون في الكهوف والمغارات. وكل جماعة رغم صغر عددها « ما بين عشرين وثلاثين شخصاً » كانت تحتل مساحة كبيرة من الأرض مجاورة لغيرها من الجماعات التي تنتمي إلى قبيلة واحدة « يتراوح عددها ما بين ٣٠٠ و ٦٠٠ فرد». وحينما كانت تجدب الأرض ينتقلون منها ويحطون رحالهم في منطقة أخرى. وبالنظر للاعتماد على جمع القوت والقنص كانت نسبة كثافة السكان تصل إلى شخص واحد في كل سبعة أميال مربعة، وفي أكثرها تقدماً تصل إلى شخص واحد في كل ميلين مربعين. ومن ناحية أخرى ظل معدل نمو السكان ثابتاً تقريباً بسبب قسوة الحياة وقتل الأطفال أو أكلهم.

وبعد اهتداء الإنسان إلى الزراعة البدائية بنى لنفسه أكواخاً من الخشب متقاربة يمكن أن نسمي كل مجموعة منها قرية، وينتشر الناس حولها. وترتب على الاعتماد النسبى على الزراعة أن زاد الاستقرار وقل الارتحال، وارتفعت نسبة كثافة السكان فأصبحت فى المتوسط شخصين في الميل المربع، وفي أكثرها تقدماً ارتفعت النسبة إلى ٥ ــ ١٠ أفراد فى الميل المربع. وارتفع أيضاً معدل نمو السكان بصورة محسوسة نسبياً بسبب توافر القوت أكثر من ذي قبل.

وكل جماعة من هذه الجماعات كانت تكون وحدة مستقلة عن غيرها تكفي نفسها بنفسها. وكان للاكتفاء الذاتي أثره في عدم وجود مبادلات تجارية بين الجماعات وتقوية التضامن بين أفراد الجماعة الواحدة في مواجهة غيرها من الجماعات. وبعد الوصول إلى مرحلة الزراعة البدائية ظهر لدى بعض الجماعات المتقدمة نوع من المبادلات نادرة الحدوث سواء في المنتجات الطبيعية أم المنتجات المصنوعة في صورة مقايضات، وزادت روح التضامن فوصلت إلى التعصب الشديد وفي نفس الوقت تناقصت أهمية القبيلة.

وكان عبء جمع القوت والقيام بأعمال الزراعة البدائية يقع على عاتق المرأة بمعاونة الأطفال أما الرجال فانصرفوا إلى القنص والصيد والدفاع عن الجماعة ضد الإغارات وضد ضواري الغابات، الأمر الذي اقتضى اعتماد الجماعة على تربية فتيان أشداء أقوياء. وكان للدور الاقتصادى الهام الذى تقوم به المرأة أثر في ارتفاع منزلتها لدرجة أصبحت معها تدانى الرجل تقريباً رغم أن السيادة ظلت معقودة للرجل لأنه وحده هو القادر على حمل السلاح والدفاع عن الجماعة.

المطلب الثالث

الديـــانـــــة

تظهر العقيدة الدينية لدى الإنسان نتيجة لعدة عوامل أهمها: الخوف والدهشة والأمل لما يحيط به من ظواهر الكون، فهو يخشى البرق مثلاً، ويدهش لحركة الكواكب ويعجز عن تعليلها علمياً، ويأمل في المطر لإنبات زرعه .. وهكذا.

كل ما في الكون كائنات حية تخدم الإنسان: كانت الأساطير السائدة لدى البدائيين تدل على أنهم يعتقدون أن قوى الطبيعة وسائر الموجودات هي كائنات حية لها ذاتيتها وكيانها كالإنسان تماماً وأن لكل منها روحاً تتقمصها، بل ويعتقدون أن لظواهر الكون المختلفة، كالشمس والقمر والرياح .. إلخ والجماد نفس القدرات والنوازع والانفعالات التي للإنسان، فهي تغضب وترضى وتنجب أطفالاً .. إلخ. وتدل هذه الأساطير على أن هذا الكون لم يخلق عبثاً بل خلق لخدمة الإنسان

وإسعاده، وأن الكون يسير وفق نظام ثابت مستقر بحيث يتم التوازن بين عناصره المختلفة سواء في ذلك الإنسان والحيوان والنبات والجماد وظواهر الكون المختلفة، وأنه توجد أرواح حارسة مهمتها الإشراف على حفظ النظام والاستقرار في الكون بغية تحقيق سعادة الإنسان. وانطلاقاً من هذه العقيدة تصور الإنسان البدائي أن في مقدوره إخضاع ظواهر الطبيعة لمشيئته إذا ما خرجت على النظام المألوف الذي تسير عليه، وابتدع لذلك عدة وسائل أهمها السحر وما يقوم عليه من القيام ببعض الأعمال المادية أو قراءة بعض التعاويذ أو أداء طقوس خاصة؛ فهو مثلاً يلجأ إلى السحر لطلب سقوط الأمطار إذا تأخر موسمها.

وقد تطور هذا النظام في أواخر هذا العصر إلى عبادة قوى الطبيعة كالشمس والقمر .. إلخ.

وكان لهذه العقائد التي تقرب من السحر أكثر منها إلى العقائد الدينية أثر في النظم الاجتماعية والقانونية في المجتمع البدائي.

فالاعتقاد في وجود أرواح في سائر الأشياء الجامدة أو الحية وظواهر الكون، مثلها في ذلك مثل الإنسان، أدى إلى أن الانتقام والثأر يوجه إليها كما يوجه إلى الإنسان تماماً. فإذا افترس أسد إنساناً وجب على الجماعة الانتقام من أحد الأسود وقتله، وإذا تعثر الإنسان بحجر في طريقه أو أصابه جرح من سهم كان ممسكاً به وجب ضرب هذا الحجر أو السهم وتفتيتها. وقد أدى ذلك إلى ظهور نظام التخلي عن مصدر الضرر الذي ساد في كثير من الشرائع القانونية القديمة. والنظام التوتمي الذي ساد لدى بعض الجماعات والقائم على أنهم انحدروا من صلب أحد الحيوانات أدى إلى أنهم يعتبرون أنفسهم أخوة لهذا الحيوان فيحرمون صيده أو ذبحه أو أكله وينزلونه منزلة العبادة والتقديس. هذا النظام أدى- في نظر فريق من علماء الاجتماع - إلى انتشار نظام زواج الاغتراب exogamie أي الالتزام بالزواج من غير أفراد الجماعة، لدرجة أن مخالفته تعتبر زنا بالمحارم يعاقب عليه المخالف. وكذلك الحال بالنسبة لاعتقاد الناس في قوة السحر وأثره، فقد أدى بهم إلى ضرورة إلزام الساحر باستعماله لخير الجماعة فإن استعمله في إلحاق الأذى بها أنزلوا به أشد أنواع العقاب.

المبحث الثاني

النظـم القانونيــة

كان للظروف الاقتصادية والاجتماعية ومستوى الأفكار الدينية أثرها الهام في ظهور بعض النظم القانونية وطبعها بطابع معين هو القوة والانتقام الفردي. وندرة المبادلات أدت إلى عدم وجود نظم للمعاملات والعقود باستثناء بعض صور المقايضة نادرة الحدوث.

المطلب الأول

نظـــام الأســـرة

الزواج: تمارس الجماعات البدائية العديد من التقاليد في تحديد علاقة الرجل بالمرأة، وهذه التقاليد قد تختلف من جماعة إلى أخرى تبعاً لمدى تقدمها والظروف المحيطة بها. وبعض هذه التقاليد وصفه البعض بأنه من بقايا الإباحية الجنسية، وبعضها الآخر يقرب من بعض صور الزواج المعروفة لنا الآن أو لدى الشعوب المتحضرة القديمة. ومن أمثلة النوع الأول زواج التجربة أو المتعة، زواج الأخدان حيث يشترك أكثر من رجل في معاشرة امرأة واحدة.

وفي أواخر هذا العصر انتشرت الزراعة البدائية وصاحبها ظهور نظام الزواج الفردي حيث يستأثر الرجل بامرأة واحدة ثم ظهر بجانبه نظام تعدد الزوجات حيث يتزوج الرجل الواحد من أكثر من امرأة ولكنه كان محدود التطبيق.

وتعددت صور علاقة الرجل بالمرأة ومن أبرزها: ١- زواج المتعة. ٢- زواج الخطف أو الأسر، وهو كما هو واضح من الوصف الذي أطلق عليه، لا يقوم على التراضي بل على الاختطاف أو الأسر في الإغارات. ٣- زواج الشغار أي الشاغر من المهر؛ وهو يقوم على مبادلة امرأة بأخرى فيتزوج الرجل من امرأة مقابل أن يزوج أخته أو بنته أو إحدى قريباته لأحد أقارب المرأة التي تزوجها. ٤- الزواج بالتراضي وعادة ما يشترط رضاء أقارب كلا الزوجين بجانب رضاء الزوجين،

وأحياناً كثيرة يتم الزواج برضاء الأقارب دون حاجة للحصول على رضاء الزوجين، وكان الرجل يبذل جهده للحصول على موافقة أقارب الزوجة على زواجها بتقديم بعض الهدايا لهم - وهي مسألة نادرة وتافهة بالنظر لعدم وجود أموال - أو العمل لديهم فترة من الزمن.

واختلفت موانع الزواج باختلاف الجماعات، ولكنها جميعاً تتفق في اعتبار هذه الموانع من القواعد الماسة بكيان الجماعة بحيث يعاقب من يخالفها بأشد أنواع العقاب. فبعض الجماعات يمنع الزواج بين الأقارب كلية أو لدرجة معينة والبعض الآخر يضيق دائرة المنع فيصل به الحال إلى إباحة زواج الأخ من أخته. والجماعات تنقسم من هذه الناحية إلى نوعين: نوع يحرم زواج الأقارب تحريماً باتاً ويسمح فقط بزواج الأغراب exogamie أي الزواج من خارج دائرة الجماعة، والبعض الآخر يأخذ بنظام زواج الأقارب endogamie أي يلزم الشخص بالزواج من دائرة الجماعة ويحرم عليه الزواج من خارجها.

وظهرت لدى الجماعات بعض التقاليد الخاصة بآثار الزواج؛ فبعض الجماعات تأخذ بنظام الأسرة الأمية وبعضها الآخر يأخذ بنظام الأسرة الأبوية. وفي الأسرة الأمية ينسب الأولاد إلى أمهم وأقاربها ويعتبر الأب أجنبياً عن أولاده لا تربطه بهم رابطة. ونتيجة لذلك يقيم الزوج مع جماعة الزوجة وينشأ الأولاد في كنف جماعة الأم. والحال على عكس ذلك تماماً في الأسرة الأبوية حيث ينسب الأولاد إلى أبيهم وجماعته وتعيش الزوجة مع عشيرة الأب. وبعض العلماء يرجع انتشار ظاهرة الأسرة الأمية إلى المركز الاقتصادي الممتاز الذي تتمتع به الأم، لأن تدبير القوت - سواء عن طريق الجمع والالتقاط أم عن طريق الزراعة - كان يقع على عاتق المرأة وحدها لأن الرجل يتفرغ للصيد والحروب. ويرجعونه كذلك إلى أن الجماعات البدائية كانت تجهل الدور الفسيولوجي الذي يقوم به الرجل في التناسل وتعزو حمل المرأة إلى دخول روح من أصول الأم في جوف المرأة وليس إلى اتصالها الجنسي بالرجل.

أما عن انحلال الزواج بالطلاق فبعض الجماعات تقرر هذا الحق للرجل وحده وبعضها الآخر يقرره للزوجين معاً. والملاحظ أن حالات الطلاق كانت قليلة الحدوث.

الإرث: في الأسرة الأمية كان الإرث يتبع عمود النسب من جهة الأم، فالولد يرث أمه وخاله لا أباه وعمه، أما في الأسرة الأبوية فالعبرة بالقرابة من ناحية الرجل فيرث الولد أباه وعمه، وعلى كل حال فإن الأموال المملوكة ملكية فردية كانت قليلة جداً، وغالباً كانت تدفن مع الميت أو تحرق مع جثته.

مكانة المرأة: قد يتبادر إلى الذهن أن غلبة نظام الأسرة الأمية استتبع سيادة المرأة على الرجل. ولكن الواقع أن الصدارة ظلت للرجل - رغم انتشار نظام الأسرة الأمية - لأن مكانة الشخص في المجتمع كانت تتحدد بقوته وقدرته على حمل السلاح والمرأة عاجزة عن اللحاق بالرجل في هذا المضمار لذلك كانت منزلتها أدنى من الرجل، وفي أكثر المجتمعات تقدماً كانت تدانيه منزلة.

المطلب الثانى

نظـــام الملكيـــة

إن فكرة الملكية بالمعنى المفهوم لنا الآن كانت مجهولة تماماً في المجتمع البدائي؛ فوجود حق شبيه بالملكية على غير المنقولات كان بعيداً عن تصور هذا المجتمع، ومن ثم كان بعيداً عن تفكيرهم تصور إمكان انتقال حق لشخص على عقار إلى شخص آخر. والواقع أنهم يخلطون بين الملكية والحيازة وكان لهذه الأخيرة المقام الأول في تفكيرهم.

والظروف الاقتصادية القاسية التي عاش فيها المجتمع جعلت الأموال تنحصر في عدد قليل من الأشياء؛ فالمنقولات كانت عبارة عن بعض أدوات الزينة أو الأسلحة أو المطعومات سواء قبل اهتدائهم إلى الزراعة البدائية أم بعد ذلك.

والقاعدة السائدة في خصوص المنقولات من غير المطعومات أن من يحوز

شيئاً ويستخدمه بصفة دائمة يعتبر مالكاً له مثل الحلي والأسلحة، أما المطعومات فهي مملوكة على الشيوع للجماعة وتوزع بينهم طبقاً لتقاليد معينة تقوم أساساً على فكرة التبادل. أما الأرض فهي للجماعة كلها طالما بقين في حيازتهم ولا يطبقون هنا فكرة ملكية الشيء لمن يستخدمه، ولذلك لم تظهر فكرة ملكية الأسرة إلا في عهد متأخر نسبياً حينما اهتدوا إلى الزراعة. وظل الأصل العام أن الأرض مملوكة على الشيوع للقبيلة وتختص كل أسرة بقطعة من الأرض تقوم بفلاحتها ولها على هذه القطعة حقوق أقرب إلى الحيازة منها إلى الملكية.

المطلب الثالث

نظـــام الحكـــم

مجتمع سياسى: انتظم الأفراد - كما سبق القول - في جماعات منعزلة عن بعضها، وأعضاء كل جماعة يرتبطون فيما بينهم برابطة القرابة - من جهة الأم أو جهة الأب على خلاف بين العلماء - فضلاً عن رابطة وحدة العبادة. وكل عدد من الجماعات يكون ما يمكن تسميته بالقبيلة. وقد أدت حياة العزلة من ناحية وروابط القرابة والعبادة من ناحية أخرى إلى تقوية التضامن بين أبناء الجماعة الواحدة في مواجهة غيرها من الجماعات وبين أبناء القبيلة في مواجهة غيرها من القبائل.

وحياة الترحال والانتقال أدت إلى عدم ظهور الدولة في هذا العصر. ولكن الكثرة الغالبة من الجماعات وصلت إلى مرحلة المجتمع السياسي، أي المجتمع الذي توجد فيه فئة لها الأمر والنهي داخل الجماعة. وكانت سلطة الأمر والنهي - إن صح استعمال تعبير سلطة - مركزة في يد شيوخ الجماعة، وفي أواخر هذا العصر بدأت السلطة تتركز في يد أحد زعمائها هو رئيس الجماعة أو شيخ القبيلة بمعاونة شيوخها فهو الكاهن المنوط به إقامة شعائر الدين وحفظها وحمايتها، وهو المشرع الذي يضع القواعد الكفيلة بحفظ تقاليد الجماعة، وهو القاضي الذي يفصل فيما يثور بين الناس من منازعات، وهو القائد الذي يقود جماعته في حروبها مع الجماعات الأخرى. وهذه السلطة تظهر جلية في الاجتماعات العامة. والنظام السائد بين أفراد الجماعة هو المساواة التامة بينهم والتضامن في مواجهة

الجماعات الأخرى. وسلطات شيوخ الجماعة تظهر في أوقات السلم في توزيع العمل بين الأفراد واختيار أماكن الهجرة والإقامة وحفظ النظام داخل الجماعة وعقاب الخارجين على تقاليدها، وفي حالة الحرب ينفرد شخص واحد بالسلطة داخل الجماعة. ويحصل شيوخ الجماعة، أو رئيسها، على بعض المزايا منها الحصول على نصيب أكبر من الغنائم أو بعض الهدايا في المناسبات.

ومع تقدم الزراعة يزداد تنظيم الجماعة وتقوى سلطة رؤسائها مما أدى إلى توارث منصب رئيس الجماعة.

المطلب الرابع

نظـــام العقوبات

كان الانتقام الفردي هو الطابع المميز لهذا العصر، لذلك كانت القوة هي الأساس الذي تدور حوله العلاقات بين أفراد الجماعة الواحدة أو بينهم وبين الجماعات الأخرى، غير أنه يجب التمييز بين علاقات أعضاء الجماعة الواحدة ببعضهم وعلاقاتهم بغيرهم من الجماعات الأخرى.

أولا - داخل الجماعة: التمييز بين الجرائم العامة والجرائم الخاصة:

داخل الجماعة الواحدة حدث تمييز بين الأفعال التي تمس كيان الجماعة كلها وتضر بمصالحها وتهدد أمنها والأفعال التي لا تصل إلى هذا الحد من الخطورة وتعتبر ماسة بكيان الأفراد فقط، والنوع الأول يمكن أن نسميه الجرائم العامة، أما النوع الثاني فيمكن تسميته بالجرائم الخاصة. والكثرة الغالبة من الأفعال كان ينظر إليها على أنها تخص المعتدى والمتعدى عليه وحدهما وليس فيها ما يعكر أمن الجماعة وصفوها، ولذلك كان الفرد هو الذي يقدر ما إذا كان الفعل، الذي وقع عليه، يعتبر اعتداء يستوجب العقاب أم لا، وهو أيضاً الذي يقدر نوع العقاب ومقداره وهو الذي يوقعه بنفسه أو بمعاونة أهله وأصدقائه. أما بقية أفراد الجماعة فيقفون موقفاً سلبياً ولا يناصرون أحداً ضد آخر. فالقتل والجرح والضرب والسرقة - إن وجدت - لأنه لم تكن هناك أموال وإن وجدت فهي مملوكة على الشيوع بينهم - كلها أفعال لا تحفل بها الجماعة.

أما الجرائم العامة فكانت محصورة في الخروج على تقاليد الجماعة الخاصة بالقواعد التي تحكم نظم الزواج كالزواج من غير أعضاء الجماعة إذا كانت تأخذ بنظام الاقتراب أو الزواج من أعضاء الجماعة إذا كانت تأخذ بنظام الاغتراب، فهذه المخالفة تعتبر زنا محرماً. وكذلك الحال في القتل بالسحر أو إلحاق الأذى باستعمال السحر. وفي الجرائم العامة تطبق الجماعة - عن طريق شيوخها أو رؤسائها – أشد أنواع العقاب ضد الخارج على تقاليدها. ومن صور هذا العقاب الإعدام أو النفي خارج الجماعة أو إتلاف أحد أعضاء جسم الجاني مثل فقء العين أو صلم الأذن أو قطع اللسان. والجريمة والعقوبة تستندان إلى أساس ديني سواء في الجرائم العامة أو الخاصة، فالجريمة ذنب ديني والعقوبة تكفير عنه ولذلك اتسمت العقوبة بالقسوة إرضاء للآلهة وخوفاً من غضبها.

وبعد ممارسة الزراعة البدائية تزايدت سلطة شيوخ الجماعة فنظمت سلطة العقاب في الجرائم العامة، وأحلوا التصالح محل الانتقام الفردي في الجرائم الخاصة.

ثانياً - خارج الجماعة: مبدأ التضامن:

إذا حدث اعتداء على شخص ينتمي إلى جماعة أخرى فمبدأ التضامن يوجب على أفراد جماعة الجاني مظاهرته ومساعدته ويوجب على جماعة المجنى عليه الانتقام من الجاني وجماعته، فتقوم سلسلة من الحروب والإغارات لا تنتهي بين الجماعات. والقوة هي فيصل كل نزاع. وقد ساعد على نمو روح العداء ضد الجماعات الأخرى حياة العزلة الاقتصادية والسياسية والاجتماعية التي سادت بين الجماعات مما ترتب عليه عدم الاعتراف للأجنبي عن الجماعة بأي حق من الحقوق بل كان الاعتداء عليه مبعثاً للفخر والتباهي من جانب المعتدى. وترتب على قيام نظام الجماعة على مبدأ التضامن مع شيوع الملكية الجماعية إلى عدم حصر دائرة الانتقام في شخص معين أو مال بذاته ومن هنا ساد مبدأ المسئولية التضامنية. وبالنظر إلى عدم وجود سلطة عليا تعترف بها الجماعات المتنازعة

فإنه لم يكن هناك مناص من الالتجاء إلى القوة لفض كل ما يثور من منازعات مهما كانت تفاهة هذا النزاع.

ثالثاً - حلول التصالح محل القوة:

في أواخر هذا العصر وبداية عصر التقاليد الدينية بدأ رؤساء الجماعات يتدخلون لمنع الالتجاء إلى القوة، بعد ما قويت سلطاتهم وارتفع المستوى الأخلاقى نسبياً لدى الأفراد، فقد تبين للجميع أن مضار الالتجاء إلى القوة أكبر من فائدتها. وتعددت صور التصالح داخل الجماعة وهي بذاتها التي طبقت في علاقة الجماعة بغيرها من الجماعات. غير أن التصالح ظل رهيناً بقبول المتنازعين له فإن شاءا التزما به وإن شاءا لجآ إلى القوة. وكان الهدف الأساسي من التصالح استتباب الأمن وحصر دائرة الانتقام في أضيق حدود إن تعذر تلافيه، وقد ترك التصالح كثيراً من الآثار في الشرائع القانونية القديمة.

وأهم صور التصالح هي: التحكيم، المبارزة، خلع الجاني، تسليم الجاني، القصاص، الدية، وقد ظهرت بالترتيب سالف الذكر.

١- التحكيم: يختار المتنازعان عدداً من المحكمين، هم عادة من شيوخ القبائل – للفصل في النزاع، وهيئة المحكمين تعتمد عادة على تحليف الخصوم. وبالرغم من أنه اختياري إلا أن المكانة الأدبية للمحكمين تحول دون نقضه، وغالباً ما يتم بين خصوم من قبيلتين مختلفتين. أما داخل الجماعة فإن رئيس الجماعة يقوم بدور المحكمين. وشبيه بهذا النظام ما يجرى عليه العمل الآن بين قبائل البدو في مصر في البحر الأحمر والوادي الجديد وفي سيناء.

وبدأ منذ أواخر هذا العصر الاحتكام إلى رجال الدين كما سنرى.

٢- المبارزة: وهي تتم بالسلاح الشائع استعماله، وتتم بين فردين يمثل كل منهما أحد طرفي النزاع، والمنتصر هو صاحب الحق. وشاع استعمال هذه الوسيلة في أوربا في العصور الوسطى وفي الجزيرة العربية قبل الإسلام.

٣- خَلْع الجانى: وصورته أن جماعة المعتدى تقطع صلتها به وتتبرأ منه فتطرده من حظيرتها فيصبح دمه مهدوراً ويحرم على أي شخص أو جماعة حمايته أو إيواؤه. وقد عرفت القبائل العربية قبل الإسلام هذا النظام تحت اسم "الخَلْع"، ويعرف المخلوع لدى الإغريق باسم طريد آلهة العدالة atimos ، وعرفت القبائل السكسونية هذا النظام تحت اسم الخروج على القانون out law. وعرفته الشريعة اليهودية باسم «السخط» وطبقته الكنيسة الكاثوليكية باسم «اللعن».

٤- تسليم الجاني: قد يعمد أهل الجاني - إظهاراً لحسن نيتهم ورغبتهم في السلم - إلى تسليم الجانى إلى أهل المجنى عليه فيصبح مصيره بيديها وكثيراً ما كانت قبيلة المعتدى عليه تحتفظ به كرقيق لمدة محدودة بدلاً من قتله. ويطبق هذا المبدأ سواء بالنسبة للإنسان أو الحيوان أو الجماد، تأسيساً على أن كل ما هو في الوجود له روح. وقد عرف الرومان وكذلك الإغريق هذا النظام تحت اسم التخلي عن مصدر الضرر abandon noxal، فرب الأسرة له الخيار بين تسليم مصدر الضرر - سواء أكان ابنه أم رقيقه أم حيواناً أم جماداً مملوكاً له - أو دفع الغرامة المقررة قانوناً. وطبقه الفقهاء المسلمون بالنسبة للرقيق الذي يرتكب جناية، فسيده له الخيار بين تسليمه لأهل المجني عليه أو دفع الفداء. وورد ذكره في التوراة وشاع بين قبائل الفرنجة سكان فرنسا. ويرى البعض أنه أصل نظام السجون.

٥- القصاص: في الصورتين السابقتين يقتصر الانتقام على مرتكب الجريمة ولكن لا يوجد تعادل بين ما ارتكبه من أفعال وما قد تلحقه به جماعة المعتدي عليه من انتقام. أما في القصاص فيقتصر الانتقام على إنزال عقوبة بالفاعل تماثل ما ارتكبه من أفعال، ويقوم بهذا القصاص أهل المعتدى عليه: عينا بعين وسنا بسن وهو نظام أرقى بكثير من الخلع أو التسليم. ونجد له تطبيقا في الشريعة الإسلامية والقانون اليهودى والقانون الروماني وقوانين بابل وآشور، وظل مأخوذاً به زمناً طويلاً لدى الإغريق والقبائل الجرمانية. وما زالت بعض القوانين الحديثة تطبق القصاص في حالة القتل العمد.

٦- الدية: ظهر هذا النظام في مرحلة وصلت فيها الجماعة إلى درجة كبيرة من التقدم حينما توافرت لديها الأموال بعد الاعتماد على الزراعة. فيقوم الجاني وأهله بتسليم عدد من عبيدهم أو رؤوس الماشية لأهل المجنى عليه. وهذا النظام يهدف من ناحية إلى افتداء الجاني نفسه ويهدف من ناحية أخرى إلى تعويض الضرر الذي حل بالمجنى عليه وبأهله وتهدئة خواطرهم. وقبل توافر الأموال كان الجاني يعمد إلى استرضاء المجنى عليه وأهله وطلب صفحهم بشتى الوسائل كأن يقدم له بعض الهدايا أو يقوم بتزويجه من إحدى قريباته .. إلخ.

وفي بادئ الأمر كان مقدار الدية متروكاً لتقدير الطرفين، وهو يختلف تبعاً لمركز الجاني والمجنى عليه، وكان قبولها أيضاً متروكاً لتقديرهما إن شاءا قبلاها وإن شاءا رفضاها ولجآ إلى الانتقام والثأر. ولذلك يسمى هذا العهد بعهد الدية الاختيارية. وبعد أن قويت سلطة القبيلة، وكذلك الحال بعد أن ظهر نظام الدولة، أصبحت الدية إجبارية فالسلطة العامة هي التي تحدد مقدارها وتلزم الطرفين بقبولها.

وقد أخذت كل الشرائع القديمة بنظام الدية في جرائم الاعتداء على النفس كالقتل والجرح والضرب. غير أن بعضها كان يسوي بين الأفراد في قيمتها وبعضها كان يحدد مقدارها تبعاً للطبقة التي ينتمي إليها الشخص. وبعض الشرائع كان يعمم تطبيقها في حالة العمد وغير العمد وبعضها الآخر يقصر تطبيقها على حالات غير العمد.

ويرى البعض أن نظام الدية هو المصدر التاريخي لنظام التعويض المدني المعروف في القانون الحديث، وهو أيضاً المصدر التاريخي لنظام الغرامة الجنائية، ذلك أن السلطة في الجماعة أو الدولة كانت تأخذ جزءاً من هذه الدية.

٧- الإثبات: إذا ما اعترف المتهم بالفعل المنسوب إليه أمكن الالتجاء إلى إحدى صور التصالح سالفة الذكر. أما في حالة عدم اعترافه فالأمر يصبح عسيراً بالنظر لعدم وجود هيئات قضائية تتولى التحقيق، فضلاً عن عدم وجود قضاة

يتولون فحص الأدلة التي يعتمد عليها المدعى. وقد عمدت الجماعات البدائية إلى تخطي هذه العقبة بالاعتماد على أدلة للإثبات تتفق مع عقليتهم ومع نظام الانتقام الفردي الذي سيطر على مجتمعهم. وهذه الأدلة لا تقوم على تمحيص الوقائع للوصول إلى الحقيقة بل تستهدف أساساً استتباب الأمن ووضع حد للمنازعات بأي ثمن، ومفهوم العدالة عندهم لم يكن يخرج عن هذا المعنى.

ومن أهم وسائل الإثبات: تحليف اليمين، الاحتكام إلى المصادفة البحتة مثل مراقبة حركات بعض الحشرات أو اتجاه بعض الطيور في طيرانها. ومنها أيضاً الالتجاء إلى المحنة Ordalie حيث يبتلى المتهم باجتياز اختبار قاس مثل إلقائه في النهر أو تجريعه شراباً مسموماً أو الإلقاء به في النار .. إلخ، فإن نجا اعتبر بريئاً وإن مات أو أصيب بأذى ثبتت التهمة في حقه هو وجماعته. ومن أمثلة ذلك نظام البشعة السائد بين القبائل العربية الآن في شبه جزيرة سيناء، وما كان معمولاً به في بابل حيث تبتلى الزوجة المتهمة بالزنا بإلقائها في النهر. والقانون الجنائي الفرنسي في العصر الملكي حتى قيام الثورة الفرنسية يحفل بمثل هذه الاختبارات.

المبحث الثالث

القوة تنشئ الحق وتحميه

المطلب الأول

مجال استعمال القوة وأسباب الالتجاء إليها

القوة محور العلاقات: يتضح لنا من استعراض النظم التي سادت لدى الجماعات البدائية أن الطابع السائد هو الانتقام الفردي. وأن ما وجد لديها من تقاليد كان يستهدف استتباب الأمن والحد من استعمال القوة أو تهذيبها، في حالات نادرة، لمنع وقوعها. لذلك لم يكن غريباً أن يقال: إن حياة الجماعات القديمة كانت سلسلة من الحروب وإن القوة كانت محور العلاقات بين أفراد الجماعة الواحدة أو الجماعات المختلفة. ولذلك سادت الظاهرة المعروفة «القوة تنشئ الحق وتحميه»،

ولا فرق بين المنازعات التي توصف فى القانون الحديث بأنها منازعات مدنية والمنازعات الجنائية، فكل اعتداء على ما يعتقده الشخص حقاً له يعتبره إهانة لا يغسلها سوى القوة سواء فى ذلك اعتداء على البدن أو المال مثل نزاع على حيازة شيء معين أو ملكية بئر للمياه أو مكان للكلأ أو امتناع عن تنفيذ اتفاق أو اختطاف امرأة .. إلخ. وإذا ادعى شخص حقاً قبل الغير استوفاه بنفسه.

ولكن يجب أن نلاحظ أن المنازعات في بداية الأمر كانت نادرة الحدوث. فمن ناحية كانت مطالب الإنسان وحاجاته في ذلك المجتمع ضئيلة جداً وعدد السكان محدوداً ومعدل نموهم يكاد يكون ثابتاً، ومن ناحية أخرى كانت موارد الطبيعة تكفي لسد هذه الحاجات. وحينما اختل هذا التوازن بدأت الجماعات تغير على بعضها وتتنازع على حيازة الأرض وخاصة بعد الاهتداء إلى الزراعة، وكان لحياة التضامن والعصبية القبلية أثرها الهام في زيادة العداوة والبغضاء بين الجماعات المختلفة. وحتى داخل دائرة الجماعة بدأت المنازعات تتكاثر حينما ظهر نظام ملكية الأسرة حيث استأثرت كل أسرة بقطعة أرض معينة.

تقاليد الجماعة تقوم على القوة: إن التقاليد التي استقرت لدى الجماعات البدائية أوجدت تنظيماً معيناً لنظم الأسرة والملكية والحكم والعقوبات، وربطت بين أعضاء الجماعة برباط وثيق من التضامن يصل إلى حد العصبية القبلية. وهذه التقاليد لم يكن مصدَرها تشريع صادر من السلطة العامة ولم تنتج عن اجتهادات فقهية أو قضائية لأن كلاً من التشريع والفقه لم يكن له وجود، ولم تنتج أيضاً عن أوامر الديانة لأن العادات التي سادت كانت أقرب إلى السحر منها إلى الدين ولم يكن مصدرها العرف لأن معظمها كان مجرداً من عنصر الجزاء المنظم. والواقع أن هذه التقاليد كانت قائمة على القوة المجردة من أي أساس خلقي، وفي أكثر الجماعات تقدماً كانت مظهراً منظماً - إلى حد ما - لاستعمال القوة بعد الاعتياد على الحد من استعمالها. وواقع الأمر أن هذه التقاليد خلقتها الضرورة وظروف الحياة كتعبير عن غرائز الإنسان في أدنى صورها. وهذه التقاليد لا يمكن وصفها بأنها قانون بالمعنى المفهوم لنا الآن. فبالرغم من أنها

قواعد سلوك يسير الناس على هديها في مجتمع معين إلا أنها تفتقد إلى طابع العمومية والتجريد وتفتقد أيضاً إلى عنصر الجزاء المنظم.

جزاء مخالفة تقاليد الجماعة: بالرغم من عدم وجود جزاء منظم حالّ يوقَع ضد من يخالف تقاليد الجماعة، إلا أنها حظيت باحترام كبير لدى الجماعة لعدة أسباب: كان لتكرار التقاليد البدائية - بالنظر للثبات النسبي للمجتمع وعدم تغير ظروفه الاقتصادية والاجتماعية إلا في القليل النادر - أثر هام في خلع هالة من الاحترام بل والتقديس في بعض الأحيان على هذه التقاليد. ومن المعروف أن التقاليد المتكررة تمد المجتمع بقدر كبير من الثبات والاستقرار للنوع البشري. وبالرغم من عدم وجود سلطة عامة تجبر الأفراد على احترام هذه التقاليد إلا أنه وجد لدى هذه الجماعات الإحساس باستحسانهم أو استهجانهم للفعل الذي يأتيه الفرد، ومن هنا كان الرأي العام كفيلاً إلى حد كبير بدفع الأفراد إلى احترام تقاليد الجماعة. وتعمل الديانة البدائية والطقوس السحرية من ناحية أخرى على الحفاظ على تقاليد الجماعة وعدم مخالفتها، وقد تولد لدى الأفراد - في أواخر هذا العصر- إحساس بأن مخالفتهم للتقاليد تعرضهم لانتقام الآلهة عن طريق هؤلاء السحرة. ومن وسائل حفظ النظام في المجتمع أيضاً ما كان يتمتع به رؤساء الجماعات في المجتمع، منذ أواخر هذا العصر، من نفوذ وما كان لهم من تأثير على أعضاء الجماعة بحيث أمكنهم حملهم على عدم الخروج على تقاليد الجماعة سواء عن طريق الاقتناع، في معظم الحالات، أو عن طريق القسر في حالات نادرة. ونجد أخيراً وسيلة فعالة لحفظ النظام تتمثل في قيام الجماعة - عن طريق شيوخها - بإنزال أشد أنواع العقوبات على من يرتكب فلاً يعد ماساً بكيان الجماعة كلها. وهذه الأفعال كانت قليلة العدد في بادئ الأمر، ومن أهمها التقاليد الخاصة بالزواج بالاغتراب أو الاقتراب وإلحاق الأذى بطريق السحر. وتطور المجتمع أدى إلى ازدياد الأفعال التي تعتبر ماسة بكيان المجتمع، ومن ثم لا يترك أمرها إلى الانتقام الفردي.

المطلب الثانى

أثر ظاهرة "القوة تنشئ الحق وتحميه" فى الشرائع القديمة

بالرغم من وصول المجتمعات التي ظهرت فيها الشرائع القديمة إلى مرحلة المدنية وبالرغم من تقدم الحضارة فيها إلا أننا نجد فيها بعض النظم التي تعتبر من بقايا عهد الانتقام الفردي، بل إننا نجد بعض آثار عهد القوة في الشرائع الحديثة بالرغم من أنها كلها تحرم الاعتماد على القوة في ادعاء الحقوق أو اقتضائها.

أ- القانون الحديث: ما زال القانون الحديث يسمح بالاعتماد على القوة لإنشاء الحقوق وحمايتها في بعض الحالات أهمها: كان القانون الدولي العام حتى الحرب العالمية الأولى يسمح بضم أراضي الدول بطريق القوة، ويسمى ذلك بحق الغزو أو الفتح. وما زال بعض الفقه التقليدي يدافع عن هذه النظرية رغم تحريمها في ميثاق هيئة الأمم المتحدة. والقانون الدستوري يقر حق الشعوب في القيام بثورات ضد حكامها أو لتغيير أوضاعها الاجتماعية والاقتصادية. بل إن القانون الخاص ما زال يعتبر الاستيلاء Occupation سبباً لكسب الملكية، ويسمح بتحول الغصب إلى عمل مشروع عن طريق التقادم. وما زالت معظم القوانين الحديثة تبيح دفع القوة بالقوة في حالات الدفاع الشرعي عن النفس أو العرض أو المال.

ب- الشرائع القديمة: سادت بعض النظم التي ترجع في أساسها إلى القوة؛ منها:

١- نظام الرق: إن أهم مصادر الرق هو الأسر في الحرب، والفلاسفة الفقهاء كانوا يسلمون بأن للمنتصر الحق في قتل عدوه فله من باب أولى استرقاقه وتملكه. وقد قام النظام الاقتصادي قبل الثورة الصناعية على أكتاف الرقيق لأنهم كانوا يقومون بدور الآلة في العصر الحديث. وإلغاء الرق قبل الثورة الصناعية كان يعني انهيار النظام الاقتصادي ولذلك لم تذهب الديانات السماوية، اليهودية والمسيحية والإسلام، إلى حد إلغائه ولكنها حضت على معاملة الرقيق بالحسنى

وعتقهم. ولم يلغ نظام الرق إلا في النصف الثاني من القرن التاسع عشر بعد الثورة الصناعية.

٢- وفي العلاقات الدولية: بين الشعوب القديمة كان حق الفتح أو الغزو من الأصول المسلَّمة، وقد قامت كثير من الإمبراطوريات القديمة على أساس هذا الحق بل كان من حق الجيش المنتصر أن يقتل المدنيين من رجال البلاد التي يستولي عليها ويسترق نساءها وأطفالها. وقد تبدلت هذه القاعدة فيما بعد واقتصرت على حق الاسترقاق بالنسبة لجميع السكان ثم ألغى نظام الرق كلية.

٣- الاسترقاق بسبب الدَيْن: كانت كل الشرائع القديمة - باستثناء الشريعة الإسلامية والقانون الفرعوني في مصر - تبيح للدائن أن يسترق مدينه الذي لم يف بدينه، بل إن الاسترقاق كان ينصب ليس على المدين وحده بل يشمل أيضاً أعضاء أسرته من زوجة وأولاد تطبيقاً لمبدأ التضامن بين أفراد الجماعة الواحدة الذين يلزمهم بسداد ديون أحد أعضائها. ونظام الاسترقاق بسبب الدين يرجع في أصله إلى عدم توافر الأموال في العصور البدائية، فكان جسم الشخص هو الضامن لسداد ما عليه من التزامات لا فرق بين ما كان أصله مدنياً أم جنائياً. وبعد توافر الأموال كان المدين يفتدي جسده بدفع مبلغ من المال فإن عجز عن الوفاء جاز للدائن التنفيذ على جسده باسترقاقه.

٤- بعض نظم العقوبات: احتفظت معظم الشرائع القديمة ببعض صور التصالح القديمة التي كانت تهذيباً لاستعمال القوة وحصرت نطاق استعمالها. وقد سبق أن رأينا أن هذه الشرائع قد استبقت بعض العقوبات التي يرجع أصلها إلى نظم خلع الجاني أو تسليمه والقصاص والدية.

ملخص الفصل الأول

تنصب دراسة الحالة الاجتماعية للمجتمع على معرفة الجماعة التي يعيش فيها الإنسان. وعلى الرغم من إجماع العلماء على أن الإنسان الأول كان يعيش في جماعة، فإن الخلاف ما زال قائماً حول نوع هذه الجماعة.

انقسم علماء الاجتماع حول نوع الجماعة إلى فرق ثلاث:

الأولى: تذهب إلى أن نوع الجماعة هي الأسرة الأبوية، وأن هذه الأسرة تكون وحدة اجتماعية واقتصادية وسياسية قائمة بذاتها ومستقلة عن غيرها.

الثانية: تُرجع الجماعة على القبيلة التي تكون وحدة اجتماعية واقتصادية وسياسية مستقلة عن غيرها من القبائل.

الثالثة: تنسب الإنسان إلى جماعة أكبر من الأسرة وأصغر من القبيلة، ويربطون فيما بينهم برباط خرافي هو أنهم جميعاً ينتسبون على توتم، تعتقد الجماعة أنها تناسلت منه، وهو ما يطلق عليه العشيرة التوتمية تكون وحدة اجتماعية وسياسية واقتصادية قائمة بذاتها ومستقلة عن غيرها.

- يمكن تحليل الحالة الاقتصادية للمجتمع من خلال الإنسان الأول الذي اعتمد في حياته على جمع القوت والقنص، ثم بدأ الإنسان يمارس الزراعة ويعتمد عليها كمورد ثانوي، وبعد الوصول إلى مرحلة الزراعة البدائية ظهر لدى بعض الجماعات المتقدمة نوع من المبادلات.

- ظهرت العقيدة الدينية لدى الإنسان نتيجة عدة عوامل أهمها الخوف والدهشة والأمل لما يحيط به من ظواهر الكون، فتصور الإنسان البدائي أن في مقدوره إخضاع ظواهر الطبيعة لمشيئته وإرادته، وابتدع لذلك عدة وسائل أهمها السحر، أو عبادة قوى الطبيعة كالشمس والقمر، فكان لهذه العقائد أثر في النظم الاجتماعية والقانونية في المجتمع البدائي.

- بلا شك كان للظروف الاقتصادية والاجتماعية ومستوى الأفكار الدينية أثرها الهام في ظهور بعض النظم القانونية، ويتضح ذلك على النحو التالي:

أولاً- نظام الأسرة:

- نلاحظ أن الزواج أخذ عدة صور أهمها: زواج الخطف أو الأسر، زواج الشغار أي الشاغر من المهر، الزواج بالتراضي بين أقارب كلا الزوجين بجانب رضا الزوجين.

واختلفت موانع الزواج باختلاف الجماعات، كما ظهرت لدى الجماعات بعض التقاليد الخاصة بآثار الزواج.

- في حين كان الإرث يتبع عمود النسب من جهة الأم نتيجة لغلبة نظام الأسر الأمية.

ثانياً- نظام الملكية:

- بينما نظام الملكية أو فكرة الملكية بالمعنى المفهوم لنا الآن كانت مجهولة تماماً في المجتمع البدائي إذ كانت القاعدة السائدة في خصوص المنقولات من غير المطعومات: أن من يحوز شيئاً ويستخدمه بصفة دائمة يعتبر مالكاً له، في حين أن الأرض والمطعومات مملوكة على الشيوع للجماعة.

ثالثاً- نظام الحكم:

- أما من ناحية نظام الحكم: انتظم الأفراد في جماعات منعزلة عن بعضها، غير أن حياة الترحال والانتقال أدت إلى عدم ظهور نظام الدولة في هذا العصر، لكن الكثرة الغالبة من هذه الجماعات وصلت إلى مرحلة المجتمع السياسي.

رابعاً- نظام العقوبات:

- بالنظر إلى نظام العقوبات كان الانتقام الفردي هو الطابع المميز لهذا العصر، غير أنه ثم فارق بين نظام العقوبات داخل الجماعة من ناحية ومن ناحية أخرى نظام العقوبات خارج الجماعة؛ الأول: داخل الجماعة كان للتمييز بين الجرائم العامة والجرائم الخاصة، الثاني: خارج الجماعة كان مبدأ التضامن يوجب

على أفراد جماعة الجاني مظاهرته ومساعدته ويوجب على جماعة المجنى عليه الانتقام من الجاني وجماعته، وبالنظر إلى عدم وجود سلطة عليا تعترف بها الجماعات المتنازعة فإنه لم يكن هناك مناص من الالتجاء إلى القوة لفض كل ما يثور من منازعات مهما كانت تفاهة هذا النزاع، وفي أواخر هذا العصر بدأ حلول التصالح محل القوة وتعددت صوره داخل الجماعة وخارجها، فكان من أهم صور التصالح: خلع الجاني، تسليم الجاني، القصاص، الدية في حالة إذا ما اعترف المتهم بالفعل المنسوب إليه. أما في حالة عدم اعترافه اعتمدت الجماعات البدائية على أدلة للإثبات تتفق مع عقليتهم ومع نظام الانتقام الفردي. ومن أهم هذه الأدلة: الاحتكام إلى المصادفة البحتة، الالتجاء إلى المحنة.

- وأخيراً كانت القوة محور العلاقات بين أفراد الجماعة الواحدة أو الجماعات المختلفة في هذا العصر، ولذلك سادتها الظاهرة المعروفة بأن «القوة تنشئ الحق وتحميه»، حيث إن التقاليد التي استقرت لدى الجماعات البدائية لم يكن مصدرها تشريع صادر من السلطة العامة ولم تنتج عن اجتهادات فقهية أو قضائية، ولم تنتج أيضاً عن الدين أو العرف، بينما كانت هذه التقاليد قائمة على القوة المجردة من أي أساس خلقي.

ونجد تطبيقاً لهذا القانون الحديث حيث ما زال يسمح بالاعتماد على القوة لإنشاء الحقوق وحمايتها في بعض الحالات كذلك في الشرائع القديمة سادت بعض النظم التي ترجع في أساسها إلى القوة ومن بينها نظام الرق وبعض نظم العقوبات.

أسئلة على الفصل الأول

س١: تكلم عن نظام العقوبات في عهد القوة.

س٢: اكتب في أثر ظاهرة "القوة تنشئ الحق وتحميه"، في الشرائع القديمة.

الفصل الثاني

عهد التقاليد الدينية

(الوحي الإلـهي Inspiration divine)

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس قادراً على أن:

١- يُعَدِّد ميزات وحدود عصر " التقاليد الدينية ".

٢- يستعرض بدقة مراحل التطور الاقتصادي وتطور الديانة والتطور الاجتماعي في العصور الأولى.

٣- يبرز بوضوح الدور الذي لعبه رجال الدين في نشأة القاعدة القانونية في عصر التقاليد الدينية.

٤- يُفَنِّد الأسباب التي دعت إلى نسبة القانون للديانة وآثار نشأته الدينية.

٥- يربط بين التطور الاقتصادي والاجتماعي والديني وتغير النظم القانونية في الأسرة والملكية والنظام السياسي والنظام القضائي.

العناصر:

ميزات هذا العصر وحدوده.

التطور الاقتصادي والاجتماعي للمجتمع.

ظهور الديانة كمصدر رئيسي للقانون:

- دور رجال الدين في نشأة القاعدة القانونية.
- أسباب نسبة القانون للديانة وآثار نشأته الدينية.

النظم القانونية:

- نظام الأسرة.

- نظام الملكية.
- نظام الحكم.
- نظام العقوبات.
- التنظيم القضائى.

مبحث تمهيدي

حدوده ومصادر معلوماتنا

حدوده: وصلت الشعوب إلى هذه المرحلة منذ العصر الحجري الحديث. ولكن تاريخ الوصول إليها اختلف تبعاً لمدى تقدم الشعوب، وكذلك اختلف تاريخ تجاوزها والانتقال إلى العصر التالي، عصر المدنية وظهور التقاليد العرفية. فأقدم الشعوب حضارة، مثل سكان مصر وبابل وآشور والشام والهند والصين، وصلوا إليها منذ حوالي عشرة آلاف سنة قبل الميلاد وتجاوزها بعضهم، مثل المصريين والبابليين، منذ الألف الثالثة قبل الميلاد، وتجاوزها اليهود بعد الألف الأولى قبل الميلاد، أما الصين والهند فلم تتجاوز هذه المرحلة إلا منذ عهد قريب جداً، منذ القرن التاسع عشر. أما شعوب أوربا فأقدمها، الإغريق والرومان، قد وصل إليها منذ الألف الخامسة قبل الميلاد ولم يتخطَّها إلا منذ الألف الأولى قبل الميلاد. أما بقية الشعوب الغربية كالجرمان والإنجليز فلم يصلوا إلى هذه المرحلة إلا قبيل ميلاد المسيح وظلوا يعيشون فيها حتى انتهاء العصور الوسطى أو قبلها بقليل. ومن ناحية أخرى وصلت بعض القبائل البدائية المعاصرة إلى هذه المرحلة منذ عهد قريب جداً لا يرجع إلى أبعد من القرنين الماضيين وما زالت تعيش في ظلها حتى الآن.

مصادر معلوماتنا: تصل معلوماتنا أحياناً إلى درجة الكمال وتدانيها في حالات أخرى. والمصدر الرئيسي لمعلوماتنا هو ما خلفته شعوب الحضارات القديمة من آثار مكتوبة وغير مكتوبة، ذلك أن آثارها المكتوبة تمدنا بمعلومات وفيرة عن حالتها قبل أن تصل إلى مرحلة المدنية وازدهارها أي قبل أن تصل

إلى الكتابة. وتمدنا حالة القبائل الهمجية المعاصرة في أفريقيا وآسيا وأمريكا التي وصلت إلى مرحلة الرعي والزراعة بمعلومات وفيرة تمكننا من سد النقص فيما وصلنا من معلومات مكتوبة أو غير مكتوبة عن حياة شعوب الحضارات القديمة. وقد أتاحت لنا القبائل الجرمانية فرصة تتبع مراحل تطور البشرية منذ تجاوز الإنسان عصر جمع القوت وانتقاله إلى مرحلة البربرية ثم انتقاله إلى عهد المدنية، ذلك أن الشعوب الجرمانية ظهرت على مسرح الأحداث التاريخية في أوربا الغربية والشمالية قبيل الميلاد بينما كانت شعوب الشرق قد وصلت مدنيتها إلى دور الشيخوخة والانهيار، وكانت الحضارة الإغريقية والرومانية في دور الازدهار مما أتاح الفرصة للمؤرخين الذين عاصروا نشأة الشعوب الجرمانية لتسجيل حالتهم وما بلوه فيما بعد من تطور. فمثلاً « سيزار Cesar » « القرن الأول قبل الميلاد » الذي كتب عن حالة القبائل الجرمانية في بلاد الغال «فرنسا» عند فتحها في كتاب « الحرب في بلاد الغال »، وبعده بقرن ونصف كتب « تاسيت Tacite » كتابه المشهور عن القبائل الجرمانية، وبعد ذلك ببضعة قرون ظهرت مجموعات قانونية أصدرها ملوك الجرمان بعدما أسسوا دولتهم ابتداء من القرن الخامس الميلادي حتى القرن الثالث عشر الميلادي.

تقسيم: سندرس تباعاً تطور المجتمع من النواحي الاقتصادية والاجتماعية والدينية ثم ندرس مصادر القانون، ونختتم هذا الفصل بدراسة عن النظم القانونية.

المبحث الأول

تطور المجتمع

المطلب الأول

التطور الاقتصادي

الاعتماد على الزراعة: شهد العصر الحجري الحديث وعصر بداية استعمال المعادن تطوراً اقتصادياً هاماً أدى إلى وصفه بأنه انقلاب في تاريخ البشرية

لا يعدله - من حيث الأثر - سوى الانقلاب الصناعي الذي ظهر في القرن التاسع عشر. فمنذ الألف العاشرة قبل الميلاد في الشرق، والألف الخامسة قبل الميلاد في الغرب، اهتدى الإنسان إلى الزراعة وتربية الحيوانات، واعتمد عليها في حياته اليومية. وكان لهذا الحادث الهام أثره في تغير حياة المجتمع.

فالزراعة وتربية الماشية أصبحت المورد الأساسي للرزق وتضاءل دور جمع القوت والقنص بالتدريج فأصبح مورداً ثانوياً. وبطبيعة الحال اختلفت الشعوب من حيث مدى اعتمادها على تربية الماشية والزراعة بالرغم من أنهما يكملان بعضهما. فبعضها اهتم في المقام الأول بتربية الماشية كالبقر والضأن والخيول .. إلخ، أما الزراعة فكانت تحتل المقام الثاني فاقتصروا على زراعة الحبوب، ولذلك توصف بأنها شعوب رعي أو رعاة. وبعض الشعوب اهتم بالزراعة وجعل تربية الماشية مورداً إضافياً وتابعاً للزراعة. وفي كلا الحالين أصبح الإنسان يقيم بصفة دائمة في الأرض ونبذ حياة الترحل والتنقل، فظهرت صناعة البناء ووجدت بعض القرى، وقدح الإنسان ذهنه واستخدم ما تحت يده من مواد أولية للحصول على أوفر إنتاج بأيسر الوسائل وللمحافظة على ما تنتجه الأرض والماشية حتى الموسم التالي، وكذلك لتوفير أسباب راحته والوفاء بمطالبه التي أخذت تتزايد كلما قطع شوطاً في التقدم. فاستخدم المعادن في صناعة أدوات الزراعة، كالمحراث، واستخدمها أيضاً في الصناعة فصنع المطرقة والسندان للقيام ببعض أعمال الصناعة مثل الحراب والسيوف للدفاع عن نفسه وأرضه وماشيته. وظهرت بعض الصناعات والحرف، فظهرت الحدادة والنجارة لصنع الأدوات اللازمة، وظهرت المنسوجات وصناعة الفخار. ومهد الطرق وعبَّدها لنقل حاصلات الأرض وانتقال الماشية وشق القنوات وأقام الجسور. وهكذا أرسى الإنسان أسس المدنية والحضارة في كوخه بالقرية حتى ازدهرت فيما بعد في المدينة حينما أقام المدن.

إقامة القرى والمدن: وحياة الزراعة دفعت الإنسان إلى تخير الأماكن التي تصلح لإقامته وممارسة الزراعة وتربية الماشية، فاتجه على الأماكن الخصبة المجاورة للأنهار دائمة الجريان، وتخير منها ما كان يصلح للزراعة حسبما يتوفر لديه من وسائل محدودة فتجنب مناطق الغابات والجبال واقتصر على أودية الأنهار في السهول المنبسطة. وتخير من هذه ما كان ملائماً للزراعة فابتعد عن المناطق شديدة البرودة وكذلك المناطق الاستوائية شديدة الحرارة واقتصر على المناطق معتدلة المناخ التي تسطع فيها الشمس باستمرار الأمر الذي يؤدي إلى نضوج حاصلاته وزراعة الأرض أكثر من مرة في العام. ولذلك كانت وديان الأنهار في المنطقة المعتدلة شمال خط الاستواء ما بين خطي العرض ٢٥ و ٣٥ هي مهد المدنيات في تاريخ البشرية. فتجمع الناس في قرى ومدن في وادي النيل في مصر، وفي وادي دجلة والفرات في العراق وفي وادي السند في الهند ووادي النور الأصفر في الصين وفي المناطق المماثلة في أمريكا مثل حوض نهر الأمازون.

وهكذا وجد العنصر المادي اللازم لقيام الحضارة وهو البيئة المناسبة، أما العنصر الثاني لظهور الحضارة - وهو العنصر النفساني أي تدخل الإنسان وإخضاع البيئة لسلطانه ووضع النظم المناسبة - فقد تمثل في شعوب المنطقة سالفة الذكر. وقد تمكنت بعض هذه الشعوب، بما توافر لديها من ذكاء ونشاط، من إقامة صرح الحضارة.

مبادلات تجارية: وكان من أهم آثار ممارسة الزراعة توفير القوت سواء من الحبوب أو لحوم الحيوانات وألبانها، وترتب على ذلك زيادة محسوسة في عدد السكان فأصبح عدد أفراد القبيلة الواحدة في المتوسط يتراوح بين خمسة آلاف فرد وخمسين ألفاً. وازدادت كثافة السكان فأصبحت في المتوسط تتراوح بين ٧ ــ ١٥ فرداً في الميل المربع تبعاً لخصوبة التربة ووفرة المياه. وبالرغم من أن الأسرة الواحدة كانت تقوم على مبدأ الاكتفاء الذاتي من الناحية الاقتصادية سواء من حيث حاصلات الأرض أو المصنوعات، إلا أنه وجد لديها بعض فائض في الإنتاج في

بعض الحالات وظهر لديها نقص في بعض المنتجات، الأمر الذي اقتضى ظهور مبادلات تجارية فأقيمت بعض الأسواق في بعض المواسم. وكانت المبادلات عادة تتم في صورة مقايضة. وتواضع الناس على وسيلة لتقييم المنتجات هي عادة بعض السلع أو الأشياء المتداولة مثل الملح أو الأسلحة أو الماشية ولذلك تعرف باسم العملة السلعية، ثم استعملت المعادن كوسيلة للتقييم فظهرت العملة المعدنية وكانت عبارة عن وزن معين من سبيكة من المعدن «حديد أو برونز أو نحاس». وكلما تقدمت المدنية، ازدادت المبادلات، الأمر الذي أدى إلى ظهور بعض العقود في المعاملات مثل المقايضة، البيع، الوديعة .. إلخ. وبظهور المدنية ظهرت العملة المعدنية المضروبة « من النحاس أو الفضة أو الذهب ».

المطلب الثاني

تطـور الديانــة

عبادة الظواهر الطبيعية: أصابت الديانة تطوراً كبيراً جداً في هذا العصر. فالاعتقاد في وجود روح لكل ما في الوجود ظل سائداً، غير أن إدراك الإنسان وفهمه لما يحيط به من ظواهر الطبيعة قد ازداد، فبدأ بالتدريج يتخلى عن فكرته القديمة التي كانت تصور له قدرته على إجبار هذه الظواهر على الاستجابة لرغباته وحلت محلها فكرة مضمونها عجزه عن الوقوف في وجه هذه الظواهر أو إرغامها على النزول على إرادته، وانتهى به الحال إلى الاعتقاد في وجود إله أو أكثر خالق لهذا الكون وقادر على كل شيء، ومن هنا بدأ يتخلى عن وسائل السحر القديمة ويقوم بدلاً منها بالتماس رضاء هذه الآلهة والتبرك بها بشتى الوسائل ومنها إقامة أصنام وتماثيل لها وتقديم القرابين لها زلفى وتقرباً ويفعل ما في وسعه لتجنب غضبها؛ لأنه أصبح مقتنعاً بأنه تحت رحمة ظواهر الطبيعة. فهو ينتظر المطر ويؤمل فيه ولكنه يخشى السيول، وينتظر الشمس ويخشى قيظها ويؤمل في هبوب الرياح ولكنه يخشى العواصف وهكذا، ولذلك نظر إلى الشمس والسحاب والرياح ... على أنها آلهة قادرة.

تأليه الأفكار المجردة: وصل تفكير الإنسان بعد أن قطع شوطاً كبيراً من التقدم إلى تأليه بعض الأفكار المجردة فلسفية كانت أم خلقية، فالحكمة والجمال والعدالة .. إلخ، كلها آلهة وإن اختلف الاسم الذي يطلق عليها باختلاف الشعوب. فآلهة العدالة عند الفراعنة تسمى مات maat، والبابليون يسمونها شمش Chamach ويسميها الإغريق تيميس Themis. وهذه الديانة تتضمن بعض الجوانب الخلقية أهمها أن الآلهة كانت تثيب وتعاقب الشخص تبعاً لسلوكه في المجتمع واحترامه لتقاليده.

عبادة الأسلاف: انتشرت عبادة الأسلاف في هذا العصر. فالروح تفارق الجسد عند الموت ولكنها تظل على الأرض تهيم على مقربة من المكان الذي كان يعيش فيه الإنسان قبل موته، ولذلك تستطيع أن تصيب البشر بالأذى إذا خرجوا على السنن المورثة لأنها أقرب إلى الإله الخالق من البشر، ولذلك كان الأسلاف حلقة اتصال بين البشر والآلهة، ومن هنا ظهر اهتمام الناس بتقديم الشعائر والقرابين لهم ليشفعوا لهم لدى الآلهة. وقد ترتب على ذلك أن أصبح لكل أسرة وقبيلة عبادتها الخاصة بها ولا يجوز للأجنبي عنها أن يشترك في أداء شعائرها وأصبح الواجب الأول لرب الأسرة أو شيخ القبيلة هو أداء الشعائر وتقديم القرابين لأسلافه من الموتى.

تأليه الملوك والأبطال: بلغت الديانة ذروة تطورها في هذا العصر، فبجانب عبادة الأسلاف وتأليه الموتى ازدهرت عبادة الملوك والزعماء حال حياتهم - بصفتهم وسطاء بين الناس والآلهة - وأقيمت لهم المعابد وتخصص فريق من الناس - هم الكهنة - في مواصلة أداء الشعائر الدينية. وازداد الاهتمام بعبادة الآلهة وأقاموا لها المعابد في أماكن معينة وخصصت لها موارد مالية لممارسة الشعائر الدينية التي يتولاها الكهنة، فظهر نظام وقف الأموال على المعابد، وظهر الأنبياء والرسل الذين يبلغون ما توحي به إليهم الآلهة. وهذا العدد الكبير من الكهنة كانوا يمارسون وظيفتهم تحت إشراف الملك، باعتباره إلهاً أو ممثلاً للإله، فهو الذي يرأس الاحتفالات الدينية وينظم أداء الشعائر الدينية التي أصبحت تشمل بجانب الأدعية والصلوات والقرابين التقرب إلى الآلهة بالتضحية بالنفس البشرية

أو بعض الأموال في بعض المواسم وكان من بقايا التضحية بالنفس البشرية عيد عروس النيل في مصر الفرعونية التماساً لفيضان النيل.

ظهور الديانات الكبرى: وكان للتقدم الاقتصادي والاجتماعي أثر في ظهور كثير من المبادئ الأخلاقية التي تبنتها الديانة. وتميز هذا العصر بظهور الديانات الكبرى التي تبشر بالمبادئ الأخلاقية السامية. فبالإضافة إلى الديانات السماوية الكبرى الثلاث ظهرت ديانة التوحيد في عهد إخناتون في مصر، وديانة مزدك في بابل، والبرهمية والبوذية في الهند وكانفشيوس في الصين، وديانة زيوس لدى الإغريق، وجوبيتر لدى الرومان.

المعابد مراكز الإشعاع الحضاري: أدى انتشار الجهل والأمية بين الناس إلى أن المعابد كانت هي مراكز الإشعاع الحضاري الوحيد في المجتمع. وترتب على ذلك أن كل أنواع العلوم والمعرفة بما فيها القانون كانت في أيدي رجال الدين واعتبرت فرعاً من فروع الديانة، ومن هنا كانت الحاجة ماسة إلى رجال الدين ليس فقط في أداء الشعائر الدينية بل في كل شيء يهم المجتمع. فهم الذين يتولون تعليم الناس القراءة والكتابة، وهم الذين يداوون المرضى ويساعدون المحتاجين مما تجمع لديهم من الأموال الموقوفة على المعابد. ومنهم يختار موظفو الدولة ومستشارو الملك. وهم الذين يجلسون للقضاء بين الناس. ولذلك كان لرجال الدين سلطان عظيم في المجتمع. وتاريخ مصر وبابل وآشور واليهود وأوربا في العصور الوسطى خير شاهد على ذلك. وكان للدين أثر هام في تطور بعض النظم السياسية والقانونية، فالحروب لم تعد تنشأ لأسباب اقتصادية أو لتحقيق مطامع سياسية فحسب بل كانت تنشب أيضاً لنشر ديانة معينة، فظهر نظام «الجهاد» الذي نجد له تطبيقات متعددة في كل الديانات وعلى رأسها المسيحية والإسلام.

المطلب الثالث

التطور الاجتماعي

المال والبنون زينة الحياة: أدى الاعتماد على الزراعة والرعي إلى وفرة

القوت فتلاشت عادة وأد البنات، كما أدى التطور الديني إلى نبذ عادة التضحية بالنفس البشرية للآلهة وتقديم قرابين من الحيوانات والأموال بدلاً منها. وأعمال الزراعة بطبيعتها تحتاج إلى أيدى عاملة كثيرة فأصبح البنون زينة الحياة الدنيا بجانب الأموال مما أدى إلى انتشار نظام تعدد الزوجات. وتزايد عدد السكان وتنافسهم على الأموال أدى إلى الإغارات المستمرة على القبائل المجاورة فيما لديها من ماشية أو طلباً لأرض جديدة لمواجهة تزايد السكان، وحفظوا على أسرى الحرب من الرجال حياتهم واستخدموهم كرقيق في الزراعة، وضموا النساء والأطفال إلى الجماعة واتخذوا منهن جواري أو زوجات.

الزعامة الاقتصادية للرجل: كان رعي الماشية يعهد به إلى الصبيان والشباب فضلاً عن أن أدوات الزراعة تحتاج إلى مجهود عضلي أقوى من قدرة المرأة، ولذلك انتقلت الزعامة الاقتصادية إلى الرجل بجانب زعامته الحربية فتدنى مركز المرأة عما كان عليه الحال من قبل.

ظهور روابط الجوار وتناقص دور العصبية القبلية: أدى الاعتماد على الزراعة إلى الإقامة الدائمة في مساكن فبدأت أهمية القبيلة - كتنظيم سياسي واجتماعي - تتناقص تاركة مكانها - منذ أواخر هذا العصر - للدولة وللأسرة. ومن ناحية أخرى ظهرت روابط للجوار تعادل في أهميتها روابط قرابة الدم، فالقبيلة - في بادئ الأمر - كانت تقطع كل أسرة مساحة ما يكفيها من الأرض ويقيم فيه رب الأسرة كوخاً أو منزلاً لسكناه هو وأسرته وحظيرة لماشيته، وحينما يتزوج الأبناء يقيمون لهم أكواخاً بجوار أبيهم. فبدأت تظهر القرى الصغيرة ويتراوح عدد سكانها في المتوسط ما بين ٥٠ و ٧٠٠ فرد، وهي تتبع قرى أكبر للتجمع البشري وفي مجموعها تكون أرض القبيلة. ونظراً للحروب المستمرة بين الجماعات وما يترتب عليها من إخضاع قبيلة بأكملها أو بعضاً منها لحكم قبيلة أخرى أو التحالف بين القبائل اختلطت الدماء ببعضها حينما تكونت الدولة وحلت روابط الجوار في الناحية أو القرية محل الروابط العصبية القبلية بالتدريج. واقتصر أثر رابطة القرابة على قرابة أعضاء الأسرة الواحدة ببعضهم وتلاشت بالتدريج آثار القرابة بين

أعضاء العشيرة أو القبيلة. وحلت رابطة التضامن بين أعضاء الأسرة الواحدة محل روابط التضامن القبلي ومع الزراعة ازداد الاستقرار فكثرت القرى ثم ظهرت المدن في عصر المدنية والحضارة.

انقسام المجتمع إلى طوائف وطبقات: حدث تطور هام في المجتمع هو انقسامه إلى طوائف وطبقات تتمتع كل منها بمركز قانوني واجتماعي مغاير لغيرها. فانقسم الناس إلى أحرار وأرقاء. وانقسم الأحرار إلى مواطنين وأجانب وانقسم المواطنون إلى أغنياء وفقراء تبعاً للثروة أو أشراف وعامة تبعاً للحسب والنسب، ورجال الدين بدورهم يكونون طبقة ممتازة فوق الجميع. ورب الأسرة يعتبر مالكاً لكل أموالها ورئيساً لديانتها وممثلاً لها في كل علاقاتها مع الغير ويخضع له خضوعاً تاماً جميع أعضائها. ونتج عن ذلك أن القانون كان يضمن استقرار المجتمع وتقدمه عن طريق وضع القواعد الكفيلة بالمحافظة على الأوضاع الاجتماعية والطبقية وتحديد حقوق وواجبات الأفراد تبعاً للطبقة أو الطائفة التي ينتمي إليها الشخص.

المبحث الثاني

مصادر القانون

تقسيم: سنخصص مطلباً لدراسة دور رجال الدين في نشأة القاعدة القانونية، ونخصص مطلباً آخر لدراسة نسبة القانون للدين وأثر نشأته الدينية.

المطلب الأول

دور رجال الدين في نشأة القاعدة القانونية

١- أسباب الاحتكام إلى رجال الدين:

الاحتكام إلى رجال الدين: ظهر لدى المجتمعات البدائية منذ أواخر عصر القوة، اتجاه نحو الاحتكام إلى رجال الدين. واستقر هذا النظام بعد ظهور الزراعة فأصبح واجباً مفروضاً على أفراد الجماعة، الأسرة أو القبيلة، فبدأت تنبذ القوة

وتحتكم إلى أرباب الأسرة وشيوخ القبيلة بصفتهم رجال الدين، ونفس الأمر حدث بعد اندماج الجماعات في بعضها وظهور نظام الدولة، فقد احتكم الناس إلى رجال الدين وعلى رأسهم الملك فيما يثور بينهم من منازعات.

ولنا أن نتساءل عن أسباب الاحتكام إلى رجال الدين والقواعد التي طبقها هؤلاء والجزاء الذي يدعم تنفيذ ما يصدرونه من أحكام.

أسباب الاحتكام إلى رجال الدين:

أ- نبذ القوة داخل الجماعة: بعد الاعتماد على الزراعة ظهر للفرد كيان متميز عن الجماعة فأصبحت له مصالح متميزة عن بقية أفراد الجماعة الأمر الذي ترتب عليه ظهور اتجاه نحو الاعتراف للفرد داخل المجتمع بحقوق خاصة به. وبدأ الشعور باحترام حقوق الآخرين ينضج في ضمائر الناس. وكان من نتيجة هذا الاتجاه أن بدأ الناس ينبذون القوة ويفضلون عليها الوصول إلى ما يدعونه من حقوق بوسائل أخرى أهمها الاحتكام إلى رجال الدين. فقد تبين لهم أن مضار الالتجاء إلى القوة أكثر من فوائدها.

ب- مكانة رجال الدين في المجتمع: كان الناس - كما سبق القول - يخشون غضب الآلهة ويعملون جاهدين على استرضائها بأداء الشعائر والطقوس وتقديم القرابين، ورجال الدين - بصفتهم وسطاء بين الناس والآلهة، أو ممثلين لها بين الناس أو ينحدرون من سلالتها - كانوا وحدهم القادرين على أداء هذه المهمة فضلاً عن أنهم هم وحدهم الذين يعرفون دقائق الطقوس والشعائر. ولذلك تمتع رجال الدين بمكانة ممتازة في المجتمع الأمر الذي أدى إلى أن « الكائن منذ أقدم العصور إلى أحدثها كان ينافس الجندي المقاتل في سيادة الناس والإمساك بزمامهم، حتى راح الفريقان يتناوبان ذلك ».

جـ- الصيغ الدينية تجمع بين طقوس العبادة والمظهر الصوري للقوة: كان رجال الدين لا يفرضون على الناس شروطاً لا يطيقونها بل يقتصرون على إلزامهم بالنطق ببعض صيغ وأداء بعض طقوس لا تخرج في جوهرها عن كونها

مظهراً صورياً لأعمال العنف التي كان يلجأ إليها الناس في استيفاء ما يدعونه من حقوق. وبالتدريج استقرت هذه الصيغ والطقوس وألفها الناس، وكان من أهم نتائجها أنها كانت تدفعهم إلى التروي والتفكير قبل بدء المناقشة. ومن ناحية أخرى، لم يميز الناس ولا رجال الدين أنفسهم، بين صيغ وشعائر العبادة وتلك التي تخص التصرفات القانونية وإجراءات التقاضي فضربوا عليها كلها سياجاً من السرية واحتفظوا بها سراً مكنوناً في صدورهم أو مدوناً في سجلاتهم بعد ظهور الكتابة فكان الناس في حاجة ماسة إليهم للوقوف على هذه الصيغ والطقوس ونتج عن ذلك أن أحاطت الديانة بكل صور السلوك في المجتمع سواء ما نطلق عليه الآن قواعد الديانة أم الأخلاق أم القانون .. إلخ. فأصبح تنظيم كل العلاقات الاجتماعية من اختصاص رجال الدين وحدهم، ونسبوا ما يطبقونه من قواعد إلى الآلهة. ذلك أن الناس ورجال الدين أنفسهم كانوا لا يتصورون أن في مقدور الإنسان خلق أو تعديل أو إلغاء القواعد التي تنظم سلوك البشر في المجتمع لأنهم لم يدركوا أن قاعدة السلوك يمكن أن تنشأ بطريقة تلقائية عقلانية تحت تأثير ظروف المجتمع الاجتماعية والاقتصادية. ومن هنا اعتقد الناس ورجال الدين أنفسهم أنهم أداة طيعة في يد الآلهة التي تلقنهم القواعد التي تضبط سلوك الناس في المجتمع وتأتمنهم على تطبيقها لا فرق في ذلك بين ما نسميه الآن قواعد دينية، أخلاقية، قانونية.

٢- الصيغ والطقوس الدينية تنشئ الحق وتحميه:

تطور أحكام رجال الدين من أحكام فردية إلى قواعد مجردة عامة: تطورت الأحكام التي يصدرها رجال الدين في المنازعات من حكم يصدر في كل حالة على حدة إلى سوابق قضائية ثم إلى قاعدة مجردة عامة.

أ- في البداية كان الحكم الصادر من رجال الدين في النزاع المعروض عليهم حكماً إلهياً Sentence divine يصدر في كل حالة على حدة ولم يكن أبداً تطبيقاً لقاعدة عامة. وكان لا بد في كل حالة من الرجوع إلى الآلهة لاستطلاع

رأيها فتلقنهم الحكم الصحيح. وقد اختلفت الشعوب في تحديد الطرق التي تمكنهم من الوقوف على رأي الآلهة. فبعض الشعوب، ومنها المصريون القدماء واليهود، أقاموا تماثيل للآلهة تعرض عليها المنازعات وتجيب عنها بحركة أو إشارة منها، وبعض الشعوب - مثل الإغريق والرومان واليهود في بعض الحالات - لجأ إلى التعرف على رأي الآلهة عن طريق علامات معينة تظهر على أحشاء الأضاحي والقرابين، وبعض الشعوب، مثل العرب في العصر الجاهلي، لجأ إلى ضرب القداح أو التطير. فالعرب كانوا يستقسمون بالأزلام قبل الإقدام على أي عمل، وفي بعض الشعوب، مثل الجرمان، كانت الآلهة تبدي رأيها عن طريق الوحي الذي ينزل على ملوكها في أماكن معينة عن طريق علامات معينة تظهر في هذه الأماكن. وكل هذه الشعوب كانت لا تقدم على أي عمل كحرب أو صيد أو زواج أو أي تصرف قانوني .. إلخ، إلا بعد استشارة الآلهة. ومن هنا كان الالتجاء إلى المحنة بصورها المختلفة أو إلى القسم كوسيلة رئيسية من وسائل الإثبات.

أما في الشرائع السماوية فكان الوحي يتم عن طريق الأنبياء والرسل.

ب- سوابق قضائية: بالنظر إلى البساطة التي سادت حياة المجتمعات في ذلك العصر وبعدها عن التعقيد وتطورها غير المحسوس فإن الحوادث المتشابهة كانت تقع باطراد ملحوظ وكان رجال الدين يراعون تطابق أحكامهم لما سبق أن أصدروه من أحكام في الحوادث المتشابهة في الصفات والغايات. وبذلك أصبح الحكم القضائي الصادر من رجال الدين يؤسس على السوابق القضائية بدلاً من الالتجاء إلى استطلاع رأي الآلهة في كل حالة على حدة. وذاكرة الشيوخ - قبل ظهور الكتابة - هي التي تمد المجتمع بتلك السوابق القضائية. وبالرغم من هذا التطور نحو تعميم الأحكام إلا أن الديانة ما زالت مصدرها لأن السابقة القضائية ما زالت تعبيراً عن إرادة الآلهة.

وقد تعددت الأسباب التي أدت إلى تطابق الأحكام في الموضوعات المتماثلة ومنها: سلطة وضع القواعد وتطبيقها كانت في يد واحدة هي رجال الدين ومنها

أيضاً طبيعة الإنسان وميله نحو تكرار ما سبق أن ألفه من أوضاع وتقاليد بدلاً من التفكير في محاولة تجديدها أو تعديلها، ونجد أخيراً سبباً رئيسياً لهذا التطابق في الأحكام هو أن مصدرها الدين. فرجال الدين، والناس أنفسهم، يشعرون بضرورة التزام ما سبق أن أصدروه من أحكام قضائية خشية غضب الآلهة عليهم وإنزال العقاب بهم إذا ما خالفوا الأحكام القديمة التي أوحي بها إليهم. ومن هنا نشأت عادة التزام رجال الدين بالحكم بأحكام واحدة في الحالات المتماثلة. وهكذا انتقلت القاعدة القانونية من طور الأحكام الإلهية الفردية إلى طور السوابق القضائية les précédents.

جـ- الصيغ والطقوس تنشئ الحق وتحميه: وبمضي الزمن وتكرار الأحكام المتماثلة انتقلت بعض العبارات والصيغ من حكم إلى آخر، فأصبحت أقوالاً مأثورة adages تجري على ألسنة الناس من جيل إلى آخر. وبمضي الزمن حدث تحوير لهذه الأقوال المأثورة وصيغت في أسلوب شعري موجز فسهل استيعابها وأصبحت صيغاً maximes مألوفة بين الناس الذين تناسوا الظروف والملابسات التي صدرت فيها الأحكام التي تضمنت هذه الصيغ واحتلت هذه الصيغ نفس المكانة والدرجة من التقديس التي كانت تحتلها الأحكام فأصبحت لها قيمة ذاتية مجردة من ملابساتها. وهكذا أصبحت قواعد السلوك قواعد عامة مجردة ولكنها ما زالت دينية ومقدسة، وكما أن صيغ الأدعية والصلوات تتلى وتراعى بدقة تقرباً وزلفى للآلهة فإن الصيغ القانونية هي أيضاً تتلى وتؤدى بكل دقة حتى تنتج أثرها. وهذه الصيغ – كما هو واضح – تستمد قوتها من أصلها الديني وتحوي في ذاتها شيئاً إلهياً مقدساً وتنتج أثرها إذا تم أداؤها بالصورة المطلوبة. ومن هنا وصلنا إلى المرحلة المعروفة في تاريخ القانون بأن « الصيغ والطقوس تخلق الحق وتحميه ». وهذه الصيغ لا تفرق بين الحق والدعوى التي تحميه فاندمجت الدعوى والحق في بعضهما. وهذه الصورة نجدها واضحة عند الرومان. وهكذا حلت ظاهرة « الصيغ والطقوس تنشئ الحق وتحميه » محل ظاهرة « القوة تنشئ الحق وتحميه ».

وهكذا تطورت قاعدة السلوك من أحكام إلهية فردية إلى سوابق قضائية إلى صيغ قانونية عامة ومجردة، وبذلك أخذت القاعدة القانونية صورة القواعد العامة الدينية ولذلك اختلط الجزاء القانوني بالجزاء الديني كما سنرى.

وهذا الأصل الديني للصيغ القانونية ساد كل الشرائع القانونية. والقانون الروماني - رغم أنه انفصل عن الدين منذ منتصف القرن الخامس قبل الميلاد بصدور قانون الألواح الاثنى عشر - ظل يحتفظ بالأصل الديني لهذه الصيغ في العصور اللاحقة في المرحلة التي سادت فيها الدعاوى المعروفة باسم دعاوى القانون.

٣- الجـــزاء:

تنوع الجزاء: تبين لنا أن رجال الدين قاموا بدور المشرع والقاضي في هذا العصر وأوجدوا مجموعة من التقاليد الدينية تنظم العلاقات بين الناس في المجتمع خلع عليها التكرار قدراً كبيراً من الاستقرار والثبات وأضفى عليها أصلها الديني نوعاً من القدسية توجب الاحترام. غير أن الأحكام الصادرة من رجال الدين لا تزال أحكام محكمين ومن ثم كان الأفراد بالخيار بين تنفيذها وبين إهمالها والالتجاء إلى القوة. فما الوسيلة التي لجأ إليها رجال الدين لحمل الناس على تنفيذ هذه الأحكام؟ تنوع الجزاء الذي يطبقه رجال الدين على الوجه الآتي:

(أ) الجزاء الأخروي: في بادئ الأمر كان حفظ النظام في المجتمع، سواء تمثل في احترام التقاليد الدينية والصيغ أم في تنفيذ الأحكام الصادرة من رجال الدين، يتم تلقائياً من جانب الأفراد لأن الوازع الديني كان عميقاً في نفوسهم. فالخوف من غضب الآلهة ومكانة رجال الدين في المجتمع كانت كفيلة بحمل الناس على احترام تقاليد المجتمع وتنفيذ أحكام رجال الدين. والوسائل التي لجأ إليها رجال الدين في حفظ النظام في المجتمع كانت تتلخص في أمرين: الأساطير والمحرمات. ودور الأساطير يتمثل في خلق العقيدة فيما وراء الطبيعة وإظهار قدرة الآلهة على إنزال العقاب بالناس أو إثابتهم حينما يخالفون أو يطيعون قواعد السلوك في المجتمع التي حددتها الديانة مثل نظم الزواج والملكية .. إلخ، فخوف

الإنسان من العقوبة وطمعه في المثوبة يكفل حفظ النظام في المجتمع.

وفي مرحلة لاحقة تجاوزت الديانة هذا الموقف السلبي وقررت تحريم إتيان بعض الأفعال صراحة. فحرمت إقامة الشعائر الدينية في غير فصول وأوقات معينة من السنة؛ وحرمت القتل في فصول سنوية معينة؛ واعتبرت بعض الأفعال ماسة بكيان المجتمع فحرمتها تحريماً تاماً في جميع الأوقات مثل القتل بطريق السحر والزنا بالمحارم .. إلخ. وحرمت إبرام التصرفات القانونية أو رفع الدعاوى أمام القضاء في أوقات معينة، ومن أبرز الأمثلة على ذلك القانون الروماني.

(ب) الجزاء الحال: لم يكتف رجال الدين بنشر الأساطير وتبصير الناس بالمحرمات وما يلحق الناس من مثوبة أو عقاب بل اتخذوا خطوة إيجابية بتقرير جزاء حال منظم يوقعونه ضد المخالفين للتقاليد أو الممتنعين عن تنفيذ أحكامهم. واتخذ الجزاء الحال المنظم عدة صور أهمها:

١- **الطرد:** عمد رجال الدين إلى تطوير نظام خلع الجاني السابق الإشارة إليه إلى نظام قانوني ديني مضمونه طرد من يخالف أحكامهم أو يخرج على التقاليد من رحمة الآلهة وإخراجه من حظيرة الديانة excommunication أو إنزال لعنة الآلهة به imprécation. وفي هذه الحالات يطرد الشخص من دائرة الجماعة فيصبح دمه مهدوراً وماله حلا لمن يظفر به؛ ولا يجوز إيواؤه أو التعامل معه. وقد ترك هذا النظام آثاراً واضحة في القانون اليهودي والقانون الجرماني وغيرهما. وهذا الجزاء شبيه بنظام التجريد من الجنسية المعروف في القانون المعاصر ولكنه أبعد منه أثراً وأشد قسوة. كما أنه يتشابه مع الطرد من حظيرة الديانة ورحمة الكنيسة المعروف في المسيحية باسم « اللعن » والمعروف في الشريعة اليهودية باسم « السخط ».

٢- **الرهان:** قد يعمد رجل الدين قبل نظر النزاع إلى طلب بعض الضمانات من المتنازعين. من ذلك أن يطلب إلى كل منهما أن يسلم مالاً له على سبيل الرهن أو يقدم كفيلاً موثوقاً بذمته؛ فإذا صدر الحكم لصالح أحدهما استطاع

بمعاونة رجل الدين استيفاء حقه من المال المرهون، أو حبسه لديه حتى يوفي غليه حقه من المدين نفسه أو من الكفيل. وقد ترك هذا النظام آثاراً واضحة في القانون الروماني في ظل نظام دعاوى القانون؛ حيث نجد دعوى الرهان ونظام تقديم كفلاء النفس أو المال. ومن تطبيقاته في الفقه الإسلامي نظام كفيل النفس وكفيل المال.

٣- التنفيذ المباشر: ظهر لدى بعض الشعوب مثل القبائل الصلتية، نظام مضمونه أن يصحب رجال الدين الدائن إلى منزل المدين ويستولي على بعض ماله ويتولى بيعه ويتقاضى الدائن حقه من ثمن البيع؛ وبذلك نشأ نظام الحجز على مال المدين. وقد يعمد رجل الدين لدى بعض الشعوب إلى الوفاء من ماله الخاص بدين الدائن؛ ويحل محله في مطالبة المدين، وبذلك نشأ نظام الحوالة. وفي الحالتين السابقتين لا يجرؤ أحد على معارضة رجل الدين خشية نفوذه واتقاء لغضبه. وعند الهنود كان رجل الدين ينصح الدائن بملازمة باب منزل المدين والصوم عن الطعام حتى يحصل على حقه. وهي وسيلة فعالة في استدرار عطف الناس على مثل هذا الدين. وشبيه بذلك نظام الملازمة في الفقه الإسلامي.

٤- توثيق الاتفاق باليمين: في كثير من الحالات كانت الشعوب والأفراد يقسمون يميناً بآلهتهم عند إبرام الاتفاق؛ وهذا القسم كان نوعاً من الضمان يزيد في قوة الاتفاق ويحمل الشخص على تنفيذه لأن عدم التنفيذ يعتبر حنثاً في اليمين وهو ما يعرضه لغضب الآلهة وانتقامها. وقد انتقل هذا النظام إلى الشرائع القديمة مثل « القانون الروماني ؛ القانون الفرعوني؛ قانون بابل وآشور » حيث كانت معظم التصرفات القانونية تنشأ مصحوبة بقسم. وفي حالات أخرى كان دور القسم لا يظهر وقت نشأة الالتزام بل يلجأ إليه الناس كوسيلة للإثبات. وهو مأخوذ به في كل الشرائع القديمة وفي الشريعة الإسلامية وفي القانون الحديث.

(جـ) الإثبات: اصطبغت طرق الإثبات بصبغة دينية، وقد سبق أن تعرضنا لأهم هذه الطرق.

المطلب الثاني

أسباب نسبة القانون للديانة وآثار نشأته الدينية

١- أسباب نسبة القانون للديانة:

تعددت أسباب نسبة القانون للآلهة ومن أهمها:

أ- سبب اجتماعي: كانت الشعوب القديمة عاجزة عن إدراك أن القانون ينشأ بطريقة عقلية تحت تأثير البيئة، وتصوروا أن الإنسان يعجز عن خلق القواعد القانونية التي تضبط السلوك في المجتمع ونظروا إلى الظاهرة القانونية نفس نظرتهم إلى ظواهر الكون الطبيعية المحيطة بهم. ونسبوا كل هذه الظواهر التي يجهلون مصدرها إلى القوى غير المنظورة التي تحكم الكون؛ أى إلى الآلهة.

ب- سبب نفسي: كان للدين سلطان عظيم في النفوس في هذا العهد فكان الناس يمتثلون لما تأمر به الديانة دون مناقشة أو مراجعة. وكان رجال الدين أنفسهم يتصورن أنهم مجرد أداة طيعة في يد الآلهة تنقل عن طريقهم ما تشاء من أوامر وتعليمات.

وترتب على ذلك أن كبار المشرعين والمصلحين الذين ظهروا في عهد المدنية نسبوا كل قوانينهم إلى الآلهة حتى ولو كانت صادرة عنهم هم أنفسهم. وهذا السبب النفساني لم يفت قدامى المؤرخين، في الغرب.

ونجد نفس الظاهرة عند البابليين حيث صوروا قانون حمورابي على أن الملك حمورابي تلقاه من الإله شمش.

٢- آثار النشأة الدينية للقانون:

ترتب على ظهور القانون في أحضان الديانة متخذاً مظهر التقاليد الدينية عدة نتائج أهمها:

أ- الجزاء: اختلطت قواعد السلوك في المجتمع ببعضها دون تمييز بين القانون والدين والأخلاق سواء من حيث نطاق ومضمون كل منها أم من حيث

الجزاء الذي تقترن به. ولذلك طبقت كثير من الشرائع القانونية القديمة مثل « القانون الروماني والقانون الهندي والقانون الجرماني » جزاء دينياً، كالطرد من رحمة الآلهة أو استنزال اللعنة على من يخالف قاعدة تعتبر قانونية بطبيعتها في مفهومنا الآن للقانون. وبعض الشرائع يوقع جزاءً دينياً بجانب الجزاء الدنيوي ضد من يخالف قواعد قانونية بحتة.

وتظهر هذه الفكرة بصورة واضحة في الشرائع السماوية. فالقانون اليهودي يوقع عقوبة الحرمان - وهي عقوبة دينية تؤدي إلى إهدار دم ومال الشخص - ضد من يرتكب بعض الجرائم « مثل السرقة أو الضرب ». وفي بعض الحالات تقترن القاعدة القانونية بجزاء مزدوج: ديني ومدني. ففي الشريعة الإسلامية يقترن الجزاء المدني بجزاء ديني في كثير من الحالات، سواء أكان الجزاء الديني جزاءً أخروياً، الثواب والعقاب في الآخرة، أم كان جزاءً دنيوياً يوقع في الحياة الدنيا، مثل الكفارات.

ب- سلطة الحاكم: لم تعرف معظم الشعوب القديمة المبدأ الديمقراطي الذي يرد السيادة إلى الشعوب بل كانت تردها إلى الديانة. فأساس سلطة الحاكم هي كونه إلهاً بين البشر أو ممثلاً للآلهة أو مفوضاً منها في حكم الشعب. فالشعب لا يختاره ومن ثم لا يستطيع محاسبته وهو لا يحكم باسم الشعب بل الآلهة هي التي نصبته حاكماً ويستمد منها سلطته ويؤدي أمامها حساباً عن أعماله، فملوك مصر الفراعنة كانوا آلهة بين البشر، وملوك بابل وآشور كانوا ممثلين للآلهة على الأرض، وملوك اليهود اصطفاهم الإله وملوك الرومان والإغريق كانوا – قبل انفصال السلطة الزمنية عن السلطة الدينية – يحكمون باسم الآلهة فكانت ذاتهم مقدسة. وهذه الفكرة هي أصل نظرية الحق الإلهي التي حكم بمقتضاها ملوك أوربا حتى قيام الثورة الفرنسية.

والأساس الديني لسلطة الحكم نجده واضحاً في فترة الحكم البابوي في أوربا في العصور الوسطى إذ كان بابا روما يدعى أنه ممثل المسيح على الأرض،

وشبيه بذلك نظام الإمامة عند الشيعة المسلمين فالإمام يعينه سلفه وهو معصوم من الخطأ ولا يحاسبه البشر على أعماله فهو أعلى مرتبة من الأنبياء وأدنى مرتبة من الرسل.

جـ- ثبات القواعد القانونية وعدم قابليتها للتعديل: ترتب على الأصل الديني للقانون عدم جواز تعديله إلا عن طريق الديانة ذاتها، ومن ثم لا يجوز نسخ تشريع صادر عن الآلهة إلا بتشريع مماثل من ذات السلطة الدينية. ولدى معظم الشعوب، وخاصة الشرقية منها، كانت تشريعات الملوك والعرف وتفسير القانون ترد كلها إلى الآلهة. وكذلك كان الرومان – قبل انفصال القانون عن الدين – لا يبطلون ولا يعدلون قاعدة قانونية مهما تغيرت ظروف المجتمع الاقتصادية والاجتماعية، ولكنهم – تحت ستار تفسير القاعدة القانونية – كانوا يعدلونها بطريق غير مباشر دون المجاهرة بالتعديل.

ويظهر ذلك في الشرائع السماوية. ففي الشريعة الإسلامية انتهى زمن النسخ بوفاة الرسول عليه الصلاة والسلام فلا يجوز تعديل أو إبطال الأحكام الأساسية الخاصة بالعقائد والعبادات وكذلك الأحكام الشرعية التي نص الشارع على تأييدها مثل الجهاد إذ لا اجتهاد في الأحكام قطعية الثبوت والدلالة. أما الأحكام الجزئية في المعاملات والتي لم ينص الشارع على تأييدها فهي قابلة للتعديل تبعاً لتطور المجتمع، وتحكمها قاعدة تغير الأحكام بتغير الزمان.

د- السرية: بالنظر لاختلاط القانون بالدين فإنه يخضع من حيث الحفاظ عليه لنفس الأسس التي تخضع لها قواعد الديانة فيظل – مثلها – سراً مكنوناً في صدور الكهنة أو مدوناً في سجلاتهم، بعد ظهور الكتابة، حتى لا يعتوره التعديل والتبديل والتحريف. ولذلك أحاط كهنة الرومان والإغريق والهنود قانونهم بسياج من الكتمان والسرية؛ بل أن الهنود حرموا سماع أو تلاوة شيء من الكتب المقدسة – وهي تحوي ضمن ما تحوي قواعد قانونية – أمام بعض طبقات الشعب، ومن يحاول استراق السمع لشيء مما يتلى نزلت به كوارث لا حد لها.

هـ- ارتباط الحقوق والواجبات بأوامر الديانة: تقررت كثير من الحقوق والواجبات استجابة لأوامر الديانة ومن منظور ديني بحت.

وتطبيقاً لهذه الفكرة، فإن النظم القانونية تسير دائماً داخل الإطار الذي ترسمه الديانة، ولذلك نجد أن القانون الروماني القديم يقضي بأن كل ما يكسبه أحد أعضاء الأسرة يؤول إلى ربها لأن عليه وحده يقع عبء القيام بمواصلة عبادة الأسلاف. ونفس الفكرة نجدها في الشرائع السماوية كالقانون اليهودي والشريعة الإسلامية فنجد فيهما نظماً قانونية ظهرت تطبيقاً لمبدأ ديني، مثل نظامي الجهاد والزكاة في الإسلام، ونظام ملكية الأرض للإله عند اليهود.

و- الديانة هي معيار التفرقة بين المواطن والأجنبي: ينتج عن مبدأ ارتباط الحقوق والواجبات بقواعد الديانة سالف الذكر أثر هام في خصوص التفرقة بين المواطنين والأجانب. فمنذ قيام الثورة الفرنسية أصبح محور التجمع داخل الدولة هو وحدة الأماني القومية بغض النظر عن اختلاف الدين بل واختلاف اللغة، ومن ثم أصبح المواطن هو من يشترك في الولاء السياسي للدولة أما الأجنبي فهو من يدين بالولاء السياسي لدولة أخرى. وهذا الولاء السياسي هو ما يعبر عنه برابطة الجنسية. وعلى هذا الأساس تختلف حقوق المواطنين عما يتمتع به الأجانب، ولا يعترف لهؤلاء بحقوق إلا بالقدر الذي لا يمس تنظيم الدولة السياسي، ولذلك تمنح معظم الدول الحديثة الأجنبى معظم حقوق القانون الخاص ولكنها تحرمه من معظم حقوق القانون العام.

أما المجتمعات القديمة فكان محور التكتل الاجتماعي والسياسي هو وحدة الديانة. فوحدة الديانة هي التي تربط بين أبناء الجماعة الواحدة « أسرة، قبيلة، دولة ». ومن هنا كان وصف الأجنبي يطلق على كل من لا يشترك مع الجماعة في دينها. ونتج عن ذلك أن من ينتمي إلى جماعة تدين بدين مخالف يعتبر عدواً يحل قتله وسلب ماله، ونفس الوصف ينطبق على الشخص الذي يطرد من حظيرة ديانة جماعته ومن ثم يصبح بلا وطن ويهدر دمه. وعلى العكس من ذلك

يظل عضواً في الجماعة من يشترك معهم في الدين ولو أقام في مكان آخر غير إقليم الجماعة.

وتطبيقاً لهذا المبدأ كانت روما القديمة لا تسمح بتطبيق القانون الروماني على الأجنبي، لأن القانون جزء من الديانة، ولا تخلع عليه أية حماية إذا أقام في روما بل كان شخصه وماله حل لأي روماني لأن ديانة الأجنبي لا يعترف بها الرومان وفي نفس الوقت لا يسمحون له بالاشتراك معهم في ديانتهم. وتطبيقاً لذلك لم يكن للأجنبي في روما القديمة أي حق من حقوق القانون العام أو الخاص، فهو لا يستطيع تولي أي منصب في روما ولا المشاركة في أي عمل سياسي ولا يستطيع أن يمارس حق التقاضي أمام القضاء الروماني ولا يستطيع أن يتملك أرضاً أو مالاً في روما ولا يجري بينه وبين المواطن الروماني توارث. وبعد ازدهار المدنية تقررت للأجانب بعض الحقوق على سبيل الاستثناء في علاقاتهم مع بعضهم البعض الآخر أو في علاقاتهم مع الرومان، وهذا القانون عرف باسم « قانون الشعوب ».

وظلت أوربا طيلة العصور الوسطى تحرم غير المسيحي من كافة الحقوق باستثناء حالات نادرة في محيط نظم القانون الخاص.

وتطبيقاً لذلك أيضاً تقسم الشريعة الإسلامية العالم إلى قسمين: دار الإسلام حيث تسود الشريعة الإسلامية ويحكمها المسلمون، ودار الحرب حيث لا تسود هذه الشريعة ويحكمها غير المسلمين. وتعتبر المسلم دائماً أبداً وطنياً حتى ولو كان مقيماً في الدار الأجنبية. ولذلك يكتسب ذات الحقوق التي يتمتع بها المسلمون في دار الإسلام إذا وفد إليها ولو لفترة وجيزة. أما غير المسلم المقيم فى الدار الأجنبية فلا يتمتع بحقوق في دار الإسلام إلا بالقدر الذي يسمح به الإمام. ويطلق عليهم الفقهاء تعبير « المستأمنين ».

ولكن الشريعة الإسلامية تميزت عن غيرها من الشرائع الوضعية القديمة أو بقية الشرائع السماوية في أنها ساوت بين المسلم وغير المسلم في دار الإسلام «لهم ما لنا وعليهم ما علينا».

ز - الإثبات: أخذت قواعد الإثبات طابعاً دينياً في هذا العصر. ولذلك كان الالتجاء إلى المحنة ordalie وسيلة رئيسية في هذا المجال عند انعدام الدليل تأسيساً على أن الآلهة ستظهر رأيها بالوقوف إلى جانب صاحب الحق. وقد سبق أن رأينا عدة تطبيقات للمحنة في العصور القديمة وفي العصور الوسطى. وقد كانت هذه الوسيلة ذائعة الاستعمال في القانون الهندي والقانون الإغريقي وقانون بابل وآشور والقوانين الأوربية في العصور الوسطى، وظل القانون الإنجليزي يأخذ بها حتى آخر العصر السكسوني « ١٠٦٦م ». ومن تطبيقات الاحتكام إلى الآلهة أيضاً المبارزة التي سادت أوربا طيلة العصور الوسطى، وهي مبارزة قضائية أي تتم في ساحة المحكمة. ونجد كذلك أن اليمين كان من أهم وسائل الإثبات لدى كل الشعوب القديمة، وما زال يقوم بدور هام في الشرائع الحديثة.

المبحث الثالث

النظم القانونية

ترتب على التطور الاقتصادى والاجتماعى والديني تغير واضح في نظم الأسرة والملكية والعقوبات والتنظيم السياسي للمجتمع « نظام الحكم ». وسنعرض لكل نظام منها في مطلب مستقل.

المطلب الأول

نظام الأسرة

تميز عصر الزراعة بسيادة نظام الأسرة الأبوية وقيام الزواج على التراضي، وقد استتبع ذلك تغير كبير في نظام الإرث.

سيادة نظام الأسرة الأبوية: تضافرت العوامل الاقتصادية والدينية منذ العصر الحجري الحديث على انتشار الأسرة الأبوية وحلولها محل الأسرة الأمية لدرجة أنه لم يصبح لهذا النظام الخير وجود حينما وصلت الشعوب إلى مرحلة المدنية.

فالزعامة الاقتصادية أصبحت للرجل، سواء لدى الشعوب التي تعتمد على الزراعة أم تلك التي تعتمد على الرعي. فأعمال الزراعة واستعمال أدواتها، وخاصة استعمال المحراث، تتطلب مجهوداً بدنياً لا يتوافر للمرأة فقام الرجل بهذه الأعمال، وطبيعة الرعي وتربية الماشية اقتضت أن يتولى أمرها الشبان والصبيان. توافر الرزق بعد الاعتماد على الزراعة أدى إلى عدم وأد البنات فتعادل عدد النساء مع عدد الرجال، وأدى إلى ظهور أموال يمكن أن تنتقل من شخص إلى آخر كالماشية ومنتجات الأرض بل والأرض ذاتها في بعض الحالات.

وعبادة الأسلاف جعلت عبء القيام بشعائرها يقع على الرجل دون المرأة، وفي نفس الوقت بدأت الشعوب تفهم دور الرجل في إنجاب الأطفال الأمر الذي أدى إلى حرص الرجل على أن تنتقل أمواله وواجبات الشعائر الدينية إلى أولاد من صلبه.

تدني مركز المرأة: ترتب على الأسباب سالفة الذكر وما تبعها من سيادة الأسرة الأبوية أن هبطت منزلة المرأة فأصبحت في حكم المال المملوك لصاحب السلطان عليها كالأب والأخ قبل زواجها والزوج بعد زواجها؛ فهي أداة لكسب الحقوق ومن حقه بيعها أو رهنها أو إعارتها ومن حقه طلاقها أو الإبقاء عليها والزواج من أخرى. وظلت سلطة رب الأسرة في تزايد مستمر حتى بعد مرحلة المدنية بزمن طويل. وقد استتبع هذا التطور تطور آخر فنسبت الزوجة على عشيرة زوجها والتزمت بالإقامة معه في موطن عشيرته ونسب الأولاد إلى أبيهم وانحصر الإرث في عمود النسب من جهة الأب. وهذا لا يعني أن المجتمع تجاهل رابطة الدم التي تربط الأولاد بأمهم وأقارب أمهم فهي قرابة حقيقية لا يمكن تجاهلها غاية الأمر أن التقاليد القانونية لا ترتب على قرابة الأرحام آثاراً قانونية إلا في حالات محدودة منها: حصول الأم وأقاربها على نصيب محدود من مهر بنتها عند تزويجها، واعتبار هذه القرابة مانعاً من موانع الزواج لدى كثير من الشعوب.

الـزواج: تلاشـت حالـة الإباحـية الجنـسية أو كـادت وأصـبح نظـام الـزواج بالتراضـي هو النظام السائد، وكـان الهدف منه دائماً أبداً إنجاب النسل. وأصبحت ظاهرة تعدد الزوجات ظاهرة عامـة لأن الـزراعة تـتطلب كثـرة الأيـدي العاملـة فأصبح الأولاد عنصراً من عناصر ثروة الشخص ينتفع بهم في أعمال الزراعة ورعـي الماشية فأصبح المـال والبنون زينة الحياة الدنيا. غير أن ارتفاع قيمة مهر الـزوجة كـان يحد من انتشار نظـام تعدد الزوجات. وقد اقتضى هذا النظام ظهور التقاليد التـي تحدد كيفية معاملـة الـزوجات المتعددات، وإرثهن؛ والنظام السائد هو الاعتـراف لإحداهن، وهـي عـادة أولاهن، بمركز أفضل من بقية الزوجات فظهر نظام الزوجة المفضلة.

الزواج بالتراضـي: تلاشت صور الزواج بالخطف والسبي وكادت تندثر في هذا العصر ولـم يبق منها سوى مظهرها أي قيام الـزوج بتمثيل دور الخاطـف لـزوجته فـي حفلات الـزفاف. وأصبح الزواج عن طريق التبادل «زواج الشغار» نـادر الحدوث. أمـا الـصورة السائدة للـزواج فهـي الـزواج بالتراضـي؛ والأصل أن رضـاء أقـارب الـزوجين شرط لازم لانعقـاد الـزواج فضلاً عن رضـاء الـزوجين، وكثيـراً مـا يـستغني عـن رضـاء الـزوجين أنفسهما لـدى بعـض الـشعوب ويكتفـى برضاء أقاربهما.

ظهـور نظـام المهـر: كـان الـرجل يحـصل علـى رضـاء أقـارب المـرأة التـي يـرغب فـي الـزواج منها عن طـريق التقـرب إليهم سواء بتقديم بعض الخدمات أو الأعمال أو الهدايا.

ولمـا انتـشرت الـزراعة تحـولت هذه الهدايا إلـى نظـام أصـيل هـو مـا يعـرف بالمهر. وكـان عـادة عدداً من رؤوس الماشية، ويزيد عليها لدى بعض الجماعات مثل « الجرمان فـي أوربـا » بعض الأسلحة. ومقدار المهر يختلف من قبيلة إلى أخرى وبعض القبائل تغالـي فيه لدرجـة أن مقداره يساوي أو يجاوز متوسط عدد رؤوس الماشية التـي يملكهـا رب الأسرة. وبالنظـر إلـى أن الـشاب الذي يقبل على

الزواج لا يملك شيئاً لأن كل ما يكسبه يؤول إلى رب أسرته فإن العرف جرى على إلزام رب الأسرة بدفع هذا المهر، وحدد أيضاً الأقارب الذين يلتزمون بالمساهمة في دفعه. ومن ناحية أخرى فإن المهر لا يكون مملوكاً للزوجة بل لأسرتها، ولذلك جرى العرف في كل قبيلة على تحديد أنصبة أقارب الزوجة في المهر سواء الأقارب من جهة الأب أم من جهة الأم، وجرى العرف أيضاً على تحديد ما يدفع منه قبل الزفاف وما يؤجل لما بعد الزفاف، والعرف أيضاً هو الذي يحدد الحالات التي يجوز فيها للزوج استرداد ما دفعه من مهر، ومعظم الشعوب تجري على جواز استرداده إذا ما رفضت الزوجة أو أهلها إتمام زواجها أو إذا هجرته وعاشرت رجلاً آخر. ومن ناحية أخرى، يحدد العرف الحالات التي يحتفظ فيها أهل الزوجة بالمهر بعد انحلال رابطة الزوجية، ومنها إذا هجرت زوجها لسوء معاملته إياها ... إلخ.

وبالنظر إلى أن المهر يتملكه أقارب الزوجة فقد جرى بعض الباحثين على تكييف هذا الزواج بأنه شراء للزوجة وأن المهر هو ثمنها. ولكن فريقاً آخر يرى أنه ليس كذلك بل هو مظهر من مظاهر ارتفاع قدر المرأة لأنها بزواجها تجلب الغنى لأهلها فضلاً عن أنه يمثل ضماناً ضد سوء معاشرة الزوج فهو يعطي للزوجة حق هجره والاحتفاظ بما دفع من المهر، وبالنظر للمغالاة فى المهر سوف يتعذر على الرجل الزواج مرة أخرى.

ومع تقدم المدنية اعترفت بعض الشعوب للزوجة بملكيتها لمهرها مثل الشريعة الإسلامية.

وشعوب الشرق تميزت بصفة عامة بأن الزوج هو الذي يدفع المهر لزوجته، أما الشعوب الغربية فكانت الزوجة هي التي تدفع المهر لزوجها ويعرف باسم «الدوطة».

الإرث والوصية: ترتب على انتشار الزراعة كثرة الأموال التي قد يتركها الشخص عند وفاته فظهرت عدة قواعد، أسهمت فيها الديانة بنصيب موفور،

تنظم انتقال التركة إلى الورثة. وسيادة نظام الأسرة الأبوية وعبادة الأسلاف وهبوط مركز المرأة طبعت نظام الإرث بطابع معين في هذا العصر. فالتركة لا تقتصر على الأموال بل تشمل أيضاً السلطات التي كان يتمتع بها المتوفى. وتطبيقاً لذلك تعتبر أرملة المتوفى جزءًا من التركة وبذلك ظهر نظام الخلافة على الأرامل كما سنرى.

والعرف السائد لدى الكثرة الغالبة من الشعوب يقضي بحصر التركة «الأموال» في الأبناء الذكور وحرمان البنات من الإرث تأسيساً على أنهن بزواجهن ينتقلن إلى أسرة الزوج، والتضامن العائلي يقضي بعدم خروج أموال الأسرة على أجنبي عنها. وفي حالة عدم وجود أبناء ذكور تؤول التركة إلى العصبات كالأخوة والأعمام .. إلخ. وأكثرها تقدماً يسمح بأيلولة التركة إلى البنات في حالة انعدام الفرع الوارث من الذكور.

وإذا ترك المتوفى عدة أرامل كان للابن الأكبر من غيرهن – أو الأخ – الخلافة عليهن، باستثناء أمه بطبيعة الحال، تأسيساً على أن المتوفى دفع مهراً عند زواجه بها، ومن ثم تظل في أسرة الزوج المتوفى وتؤول السلطة عليها لمن يرث التركة. وتطبيقاً لهذه الفكرة يستطيع الوارث أن يعاشر الأرملة دون أن يدفع لأهلها مهراً جديداً، والأولاد الذين يولدون من هذه المعاشرة ينسبون إلى الزوج المتوفى وليس إلى الوارث الذي عاشرها. وعادة لا تخضع الأرملة لهذا النظام إلا إذا كانت شابة، أما إن كانت قد جاوزت سن الحمل فلها عادة أن تختار بين الإقامة مع أهل زوجها أو لدى أهلها. وبعض الشعوب تجعل من نظام الخلافة على الأرامل نظاماً إجبارياً وبعضها يجعله اختيارياً، وفي الحالة الأخيرة على الأرملة التي آثرت ترك أسرة الزوج المتوفى أن ترد إليهم ما قبضته من مهرها. وبعض الجماعات يترك للأرملة حرية اختيار من تعاشره من أقارب زوجها وبعضها الآخر يحرمها من هذا الحق وتعين لها تقاليد الجماعة من تلتزم بمعاشرته.

ومن تطبيقات هذا النظام ما عرفه العرب في العصر الجاهلي باسم زواج العضل.

وفي هذا العصر أيضاً بدأ يظهر اتجاه نحو منح الشخص حرية إبرام وصية ينظم بموجبها كيفية انتقال تركته وسداد ديونه واختيار وصي لأولاده القصر .. إلخ. وبدأت تظهر تقاليد تحدد حرية الشخص في الإيصاء بما له وما يلتزم بتركه لورثته .. إلخ. ومن النادر أن تتضمن الوصية ما يخالف قواعد الإرث الشرعي.

المطلب الثانى

نظام الملكية

ترتب على استقرار الجماعة في الأرض في عصر الزراعة ظهور فكرة الملكية بمعنى قريب جداً من معناها المفهوم لنا الآن، وتعددت صور الملكية:

الملكية الفردية: أخذت الملكية صورة الملكية الجماعية، باستثناء بعض المنقولات ذات الطابع الشخصي مثل أدوات الزينة بالنسبة للمرأة فهي تعتبر مملوكة لها ملكية فردية تطبيقاً لفكرة أن من يستعمل شيئاً بصفة شخصية ومستديمة يعتبر مالكاً له من حيث الواقع.

الملكية العامة والملكية الخاصة: كانت الملكية الخاصة تأخذ صورة ملكية القبيلة، وكانت كل قبيلة تستأثر بقطعة من الأرض ويختص شيخ القبيلة بتوزيعها على الأسر المختلفة لزراعتها أو الرعي فيها وما عداها يخصص للمنفعة العامة وهي تعتبر ملكية عامة وهي غالباً ما تكون الأرض الموات فإذا قام فرد أو أسرة بتعميرها تحولت إلى ملكية خاصة.

ملكية القبيلة: تعتبر أرض القبيلة مملوكة لها ويتولى شيخها إدارتها. ومع الزمن ازدادت قوة شيخ القبيلة مما أدى إلى اعتباره مالكاً لها. وهو يتولى توزيعها على الأسر حسب حاجتها ولكنه لا يستطيع التصرف فيها لأسر أجنبية عن القبيلة، وبذلك حلت ملكية شيخ القبيلة محل الملكية الجماعية للأرض. ومن حيث الواقع فإن ملكية شيخ القبيلة تقتصر على ملكية الرقبة أما الانتفاع بها فإنه يكون للأسر المختلفة.

ملكية الأسرة: وبظهور الأسرة الأبوية وحلولها في التنظيم الاجتماعي محل القبيلة وزيادة الاستقرار في الأرض حلت ملكية الأسرة محل ملكية القبيلة. غير أن ملكية الأسرة للأرض تحولت إلى ملكية لرب الأسرة فهو المالك لأرض الأسرة ولجميع ما يكسبه أعضاؤها من أموال. ومع الزمن تحولت هذه الملكية إلى ملكية خاصة كاملة فأصبح في مقدور رب الأسرة التصرف فيها فضلاً عن استغلالها واستعمالها. وكان للديانة أثر كبير في تحول ملكية الأسرة إلى ملكية خاصة لرب الأسرة. فالديانة أدت إلى زيادة سلطاته حتى أصبحت مطلقة، وعبادة الأسلاف اقتضت تقرير حرمة لمقابر أسلاف الأسرة، وهو المسئول وحده عن أداء الشعائر الدينية للموتى من أسلافه الأمر الذي اقتضى حصر الملكية في رب الأسرة واعتباره ممثلاً لها. وعند وفاته تنتقل الملكية والسلطة على خلفه وهكذا. ولما تفككت الأسرة في عهد المدنية ظهرت الملكية الفردية على الأرض.

والأمر لا يقتصر على ملكية رب الأسرة لأرضها بل إن ملكيته تمتد إلى كل ما يكسبه أعضاء أسرته من منقول أو عقار، سواء أكانت المنقولات هي الماشية أم حاصلات الأرض أم غيرها من المنقولات، وسواء كسبت الأسرة العقار عند التوزيع أم نتيجة تعميره.

بقايا ملكية القبيلة وملكية الأسرة في الشرائع القديمة: ترك نظام ملكية القبيلة وملكية الأسرة آثاراً ظلت باقية في كثير من الشرائع القديمة، منها:

في شريعة اليهود تعتبر الأرض كلها ملكاً للإله وتوزع على القبائل والأسر المختلفة لاستغلالها بالطريقة الآتية: يبقى أربعة أخماس الأرض في يد رجال الدين دون أن يكون لهم حق التصرف فيها. أما الخمس الباقي فيوزع على القبائل وهي توزعه بدورها على الأسر. ومن حق كل أسرة التصرف فيما آل إليها من أرض. وفي نهاية كل خمسين سنة تعود الأرض على حائزيها الأصليين. ومن آثار نظام ملكية الأسرة النظام الذي يقضي بأن لأقرب أفراد الأسرة حق استرداد الحصة التي حدث فيها التصرف إلى أجنبي عن الأسرة وتعويض هذا الأجنبي

عما دفعه من ثمن. وبعض القبائل الأفريقية المعاصرة تعطي لأبناء القرية حق استرداد الأرض التي حدث التصرف فيها لأجنبي عن القرية.

وفي قانون حمورابي: لأقرب أفراد الأسرة حق استرداد الأرض التي تصرف فيها أحد أعضاء الأسرة لأجنبي عنها.

وملكية القبيلة كان نظاماً أساسياً عند الجرمان؛ فالقبيلة كانت توزع الأرض على الأسر والأفراد ولكن هذه الأنصبة كانت تبدل كل عام.

وفي مصر الفرعونية كانت أرض مصر كلها مملوكة لفرعون مصر باعتباره إلهاً وللأفراد عليها حق الانتفاع. ومع الزمن ظهرت ملكية الأسرة وكذلك الأموال الموقوفة على المعابد وتعرف بحقول الآلهة.

المطلب الثالث

نظام الحكم

القبيلة هي الوحدة السياسية: سبق القول: إن القبيلة أصبحت الوحدة السياسية في المجتمع منذ أواخر عصر القوة وأنها حلت بالتدريج محل الجماعة الصغيرة ومع الزمن – نتيجة لممارسة الزراعة وازدياد الاستقرار في الأرض وتطور الديانة – أصبح شيخ القبيلة واسطة بينها وبين الآلهة فازدادت قوة شيخ القبيلة وتوطدت سلطاته. وكانت الحروب المستمرة بين القبائل طلباً للغنائم أو سعياً لكسب أرض جديدة لمواجهة تزايد السكان سبباً فعالاً في ارتفاع مستوى تنظيم القبيلة وتدعيم سلطات زعيمها.

سلطات شيخ القبيلة: تمتع شيخ القبيلة بعدة سلطات يمارسها بمعاونة شيوخ العشائر، وأهمها: يعتبر الكاهن الأكبر لقبيلته وممثلاً لقبيلته لدى آلهتها. وفي زمن الحرب هو الزعيم الحربي دون منازع سواء نظمت جيوش القبيلة على أساس أن كل عشيرة تقدم عدداً من القادرين على حمل السلاح أم على أساس أن حيازة نصيب معين من الأرض يتضمن تقديم عدد مناسب من الرجال لأداء الخدمة

العسكرية. وفي زمن السلم يتولى توزيع الأرض على الأسر المختلفة واستردادها منهم في حالة الإهمال أو إعادة توزيعها إذا ما تغيرت الأوضاع الاجتماعية واختل التوازن العددي بين هذه الأسر. وبالرغم من التسليم له بملكية أرض القبيلة إلا أنه لا يملك التصرف فيها الأجنبي عن القبيلة. ويقوم شيخ القبيلة أيضاً بالفصل في الخصومات بين الناس سواء بنفسه أم عن طريق ممثلين له من رؤساء العشائر وأرباب الأسر. وهو أخيراً المسئول عن الدفاع عن أرض وأموال القبيلة عند الاعتداء الخارجي، وهو مسئول عن حفظ النظام والأمن داخل قبيلته.

في سبيل مواجهة هذه الأعباء كان شيخ القبيلة يحصل على موارد عديدة أهمها: دخل الأرض التي يحوزها وهي عادة كبيرة المساحة، ونتاج الماشية، بعض الضرائب العينية التي يدفعها أعضاء القبيلة، الجزية التي يحصل عليها من القبائل المجاورة التي هزمها في حروبه، نصيب متميز من غنائم الحروب ... إلخ. وذلك بالإضافة إلى نظام السخرة الذي يتم عن طريقه تنفيذ كثير من الأعمال العامة.

والنظام السائد يقضي بأن شيخ القبيلة يتولى سلطاته مدى حياته، ويخلفه بعد وفاته ابنه الأكبر.

وظل نظام القبيلة سائداً لدى الشعوب التي يغلب عليها طابع الترحال والتنقل. ومن أمثلة هذه الشعوب القبائل الجرمانية في أوربا حتى ظهور الدول الجرمانية منذ القرن الخامس أو السادس الميلادي، وكذلك القبائل العربية في الجزيرة العربية حتى ظهور الإسلام. ومن أمثلتها أيضاً ما نشاهده اليوم في القبائل التي تعيش في سيناء وساحل البحر الأحمر والصحراء الغربية في مصر.

ظهور نظام الدولة: ترتب على ممارسة الزراعة والاستقرار في الأرض أن الشعوب الزراعية بدأت تندمج في بعضها البعض على وجه الدوام في أرض معينة حيث يتولى فيها شخص أو أكثر سلطة الأمر والنهي فظهر نظام الدولة لاكتمال أركانها: شعب، إقليم يقطنه الشعب على وجه الدوام، سلطة تتولى الأمر والنهي. وحلت الدولة محل القبيلة كتنظيم سياسي وتناقصت سلطة شيوخ القبائل

بالتدريج وانتقلت إلى الملوك. وحلت الأسرة الأبوية محل القبيلة في التنظيم الاجتماعي فانتقلت سلطات شيخ القبيلة إلى رب الأسرة.

وبظهور نظام الدولة يتولى الملوك الاختصاصات التي كان يتولاها شيوخ القبائل والتي سبق أن عرضنا لها. وتحل روابط الجوار والتقسيمات الإدارية كالنواحي والقرى محل روابط القرابة القبلية وما تتضمنه من تقسيمات إلى عشائر وبطون وأسر.

وقد اختلف الباحثون حول الطريقة التي تكونت بها الدولة وحلولها محل القبائل. وتدور هذه الآراء حول ثلاث نظريات:

١- نظرية القوة: تؤدي الحروب بين القبائل المتجاورة بعد الاعتماد على الزراعة إلى هزيمة إحداها وخضوعها للقبيلة المنتصرة واحتلال أرضها فتتسع رقعة الأرض وتنتقل سلطات زعيم الجماعة المهزومة على الزعيم المنتصر، ويصبح أبناء الجماعة المنتصرة فئة متميزة عن بقية السكان. وظهور الدولة بهذه الصورة شائع لدى الشعوب التي يغلب عليها طابع الرعي، فهي تحتل أرضاً جديدة عند انتقالها، وبعد استقرارها تعتدى على الأراضي المجاورة لها. ولذلك كانت الرابطة التي تربط بين أبناء هذه الدولة هي وحدة الخضوع لسلطة الملك المنتصر وليست رابطة القرابة كما كان الحال من قبل، ومن ثم قيل بأن القوة هي الأساس الذي قامت عليه فكرة الدولة وبقاؤها رهين بقوتها. ويقوم الدين بدور مساعد في توطيد سلطة الدولة، فالانتصار في الحروب يعد بمثابة حكم أصدرته الآلهة لصالح المنتصر. والإقامة الدائمة في ظل سلطة مركزية واحدة تؤدى بالتدريج إلى اندماج القبائل في بعضها وسيادة إحدى اللغات بينها وانتشار عبادة عامة واحدة يشترك فيها الجميع هي عبادة ديانة الملك المنتصر. والدولة التي تنشأ بهذا الشكل لا تسمى باسم الإقليم الذي تعيش فيه بل باسم الشعب المنتصر ويعتبر الملك ملكاً للشعب وليس فقط للإقليم، ويقتصر التمتع بالحقوق السياسية على أبناء القبيلة المنتصرة. وظهور الدولة بهذه الصورة نجده واضحاً في تكوين الدويلات

الجرمانية في أوربا وفي الإمبراطورية التي كونها الإسكندر المقدوني والرومان من بعده، وكذلك إمبراطوريات العالم القديم كإمبراطوريات البابليين والآشوريين والحيثيين والفرس ... إلخ. وأكثر دول أوربا سميت باسم إحدى القبائل، فرنسا سميت باسم قبيلة الفرنجة France، وإنجلترا England تعني أرض قبيلة الإنجليز Engls ، وهكذا.

٢- نظرية وحدة الديانة: يرى فريق آخر من الباحثين أن اندماج الجماعات في بعضها تم بصفة أساسية عن طريق الدين؛ فالمصالح الاقتصادية الناتجة عن تجاور القبائل بعد ممارستها الزراعة اقتضت اجتماع رؤساء القبائل للتشاور فيما بينها وتنظيم مصالحها المشتركة بدلاً من الالتجاء إلى القوة. وهذه الاجتماعات تؤدى إلى إبراز شخصية أحد هؤلاء الرؤساء فيخضعون له. وبالنظر إلى أن كل رئيس يدين بديانة معينة فإن التسليم لأحدهم بنوع من السلطة بالنسبة لهم يعني في نفس الوقت الاعتراف لديانته بقدر من السمو بالنسبة للديانات الأخرى الأمر الذي يؤدي إلى انتشارها بين الجميع على حساب الديانات الأخرى. ومن ناحية أخرى تتلاشى بالتدريج سلطة رؤساء القبائل ويتحولون إلى مجلس استشارى للزعيم الجديد. ولما كان الزعيم الجديد يستمد سلطته من الديانة فإنه يتولى السلطة باسم الدين ويخلع عليه الشعب هالة من التقديس؛ فهو يمثل الآلهة وأحياناً يعتبر ابناً لها وأحياناً يعتبر الصورة الحية لها. وفي هذا النظام يجمع الملك بين يديه كل السلطات فهو ملك وكاهن وإله في وقت واحد Roi prêtre dieu .

والدولة التي تنشأ بهذه الطريقة تقوم – كما هو واضح – على أصل ديني، وتعتبر الدولة هي محور التجمع السياسي، وأساس الرابطة التي تجمع بين الناس, والقوة هنا تقوم بدور مساعد لأنها تعمل على توطيد سلطة الدولة وقطع السبيل على النزعات الانفصالية. ووحدة الديانة تؤدي بالتدريج إلى وحدة اللغة لأن شعائر العبادة العامة تتم بلغة واحدة، وتؤدي أيضاً إلى النظر إلى إقليم الدولة على أنه الأرض المقدسة التي تباركها الديانة. ولذلك يسمى إقليم الدولة عادة باسم

الإلـه، ويعتبـر الملك – بـصفته ممثلاً للإلـه – مالكاً لأرض الدولة ويستمد سلطاته من أجداده الآلهـة ويدين لـه الشعب بالطاعـة والـولاء بـصفته إلهاً ... ولا يشترك أفراد الشعب فـي الحكم، والملك لا يسأل عن أعمالـه وتـصرفاته أمـام الشعب بل فقط أمام الآلهة. وفي هذا النوع من الدول تتجسد الدولة في شخص الملك.

ويجد أنـصار هذا الرأي فـي الدولة اليهودية القديمة والدولة المصرية القديمة ودويلات بابل وآشور قبل توسعها وتحولها إلـى إمبراطوريات، خير مثل للدولة الدينية. فدولـة آشور سميت كذلك نسبة إلـى الإلـه آشور، وبابل تتكون من كلمتين «بـاب» و «ايل» وهذا اللفظ الأخير اسم الإلـه أى إنهـا بـاب الإلـه ايل. وقد ظل الملوك فـي أوربـا حتـى قبيل الثورة الفرنسية يعتبرون أنفسهم أصحاب السيادة في دولهم وأنهم يتولون السلطة بتفويض إلهي.

٣- نظرية تطور الأسرة « تحالف القبائل »: يـرى أنـصار هـذا الـرأي أن ظهـور الدولـة حـدث نتيجة تطـور تاريخـي للأسـرة الأبـوية بعـد انتـشار الـزراعة. فازديـاد النسل أدى إلـى تعدد الأسر التـي تنتمـي إلـى أصـل واحد، ومن مجموعها تتكون العشيرة، ومن مجموعة العشائر التي انحدرت من أصل واحد تتكون القبيلة. وباسـتقرارها فـي الأرض بعـد الـزراعة يعـيش أبـناؤها فـي عـدة أكـواخ مـتقاربة، وتـصبح الأرض إقليم الدولـة ويتكون من أبناء القبيلة شعب الدولة ويتحول رئيس القبيلة إلـى ملك يحيط بـه مجلس من رؤساء العشائر. وكثيراً ما يحدث أن تتحالف عدة قبائل وتتحد مع بعضها فيتسع إقليم الدولة ويكون رؤساء القبائل مجلساً يعاون من يختار لرئاسة الدولـة. ومع الزمن تندمج القبائل في بعضها وتفقد القبائل ذاتيتها لـصالح الدولـة الجديـدة وتتلاشـى بالـتدريج سـلطات رؤسـاء القـبائل لـصالح الملـك الجديد. وفي هذا النظام تعتبر رابطة القرابة ووحدة المصالح والمصير هي الأساس الذي يجمع بين أبناء الدولة. ويظل رؤساء العشائر وأرباب الأسر محتفظين ببعض سلطاتهم ويشاركون الملك في السلطة عن طريق مجالس الشيوخ، ويشترك الأفراد في إدارة شئون الدولة عن طريق المجالس الشعبية.

وفي هذا النظام تقوم القوة بدور ثانوي هو حفظ النظام والأمن في الداخل والدفاع عن الدولة ضد الغزو الخارجي. وتقوم الديانة بدور لا يستهان به فهي تحفظ الانسجام والترابط بين أبناء الدولة بإقامة عبادة عامة يشترك فيها الجميع بجانب الديانة الخاصة بكل أسرة أو عشيرة.

ويجد أنصار هذا الرأي في نشوء الدول في شكل المدينة Polis, Civitas مثل اسبرطة وأثينا وروما خير شاهد على صحة رأيهم.

وفي هذا النظام يسهم كل أفراد الشعب بنصيب في السلطة، وهم الذين يختارون حكامهم ويحاسبونهم. والدول التي نشأت بهذه الطريقة كانت مهد الديمقراطية والحرية والمساواة بين المواطنين.

المطلب الرابع

نظام العقوبات

الجرائم العامة والجرائم الخاصة: بدأ نظام التصالح الذي ظهر منذ أواخر العصر الماضي يؤتي ثماره خلال هذا العصر. وكلما ازدادت قوة السلطة الحاكمة – سواء في ظل نظام القبيلة أم الدولة – قل الالتجاء إلى الانتقام الفردي لدرجة كاد ينعدم معها في أواخر هذا العصر. ففي ظل السلطة العامة القوية اتسع نطاق الجرائم العامة، أي الأفعال التي تعتبر ماسة بكيان المجتمع سواء تم تصويرها على أنها تمثل اعتداء على هيبة شيخ القبيلة أو الملك أم على أنها اعتداء على الآلهة. واعتبرت العقوبة بمثابة تطهير لذلك الإثم أما تنفيذ العقوبة فهو بمثابة كفارة. ومن ناحية أخرى ترتب على تزايد السكان وتجمعهم في قرى متجاورة ووفرة الأموال زيادة عدد الجرائم.

ونتيجة لهذا التطور ازداد عدد الأفعال التي تمس كيان المجتمع والتي أطلقنا عليها تعبير الجرائم العامة، فهي لم تعد مقصورة على السحر والزنا بالمحارم بل شملت أيضاً حالات أخرى أهمها: الهرب من القتال والخيانة العظمى والمساس بالذات الملكية ... إلخ. وفي هذه الجرائم تتولى الدولة توقيع

العقوبة، وهي عادة الموت، ولا يجوز فيها الصلح ولا الإبراء ولا يملك العفو عنها سوى الملك، أو شيخ القبيلة. أما الأفعال التي تعتبر ماسة بالفرد، وهي ما أسميناها الجرائم الخاصة، فقد ازداد عددها أيضاً. فبالإضافة إلى القتل والجرح والضرب والزنا نجد السرقة والاعتداء على الحدود والتشهير والاتهام الكاذب والحريق وحبس رجل حر أو بيعه على أنه رقيق ... إلخ. وفي هذه الأفعال يجوز الصلح والعفو والإبراء من جانب المجنى عليه وأقاربه.

وبالرغم من هذا التطور ظلت الجرائم العامة مجرد استثناء من الأصل العام الذي يترك أمر تأثير الأفعال والعقاب عليها إلى الأفراد، وهو ما أسميناه الجرائم الخاصة.

اختلاف العقوبة باختلاف مركز الجاني والمجنى عليه: ومن أهم التطورات التي حدثت خلال هذا العصر أن معالم العقوبة بالنسبة لكل فعل قد اتضحت واستقرت في ضمير الجماعة بحيث لا يجوز العدول عنها إلى الانتقام الفردي. وبجانب العقوبات البدنية كالموت أو القطع قصاصاً من الفاعل نجد عقوبات مالية تتمثل عادة في تسليم عدد من رؤوس الماشية للمجنى عليه طبقاً لتعريفة محددة. ونجد أيضاً في بعض الحالات تسليم مصدر الضرر حيواناً كان أو جماداً أو رقيقاً أو إنساناً حراً. والسمات العامة التي تميز العقوبة هي أنها لا تقيم وزناً للتفرقة بين الفعل العمد والفعل الخطأ فهي واحدة في الحالتين. وهي تختلف باختلاف مركز كل من الجاني والمجني عليه. فالعقوبة التي توقع ضد من يعتدي على رجل حر أشد من تلك التي توقع ضد من يعتدي على رقيق، والتعويض الذي يدفع عن قتل رجل حر مثلاً أكثر من التعويض الذي يدفع عن قتل امرأة أو طفل، ومقدار ما يدفع عن الاعتداء على الرجل الحر يختلف تبعاً للطبقة التي ينتمي إليها.

وكذلك الحال بالنسبة لسرقة الأموال. وعقوبتها عادة مثلان أو ثلاثة أمثال قيمة الشيء المسروق، ولكنها تزيد إن كان المال المسروق مملوكاً لأحد المعابد

أو لشيخ القبيلة أو لأحد الأطراف، وتنقص العقوبة إن كان المال مملوكاً لأحد أفراد الطبقة الدنيا.

وفوق ذلك، فإن العقوبة المالية أصبحت تتضمن معنى العقوبة والضمان في نفس الوقت، فهي ضمان لأنها تجبر الضرر ولكنها عقوبة لأن مقدارها يزيد عما حل بالمجنى عليه من ضرر فضلاً عن أن جزءًا من العقوبة المالية كان يذهب إلى الملك أو شيخ القبيلة لدى كثير من الشعوب. ومع الزمن زادت حصة الدولة عن حصة المضرور ولذلك تقوم الدولة بإرغام المعتدى عليه على قبولها.

المسئولية الجماعية: كان الطابع الجماعي في المسئولية هو الطابع الغالب نتيجة لانتشار مبدأ التضامن بين أعضاء الأسرة؛ فأقارب الجاني يسهمون معه بنصيب في مقدار الغرامة المالية التي يدفعها، وأقارب المجنى عليه يقتسمون معه ما يحصل عليه من تعويض، بل إن أعضاء الأسرة يتحملون نصيباً كبيراً من مقدار الغرامة إذا هرب الجاني ولاذ بقبيلة أو دولة أخرى. وفي حالات كثيرة تعتبر الأسرة أو القرية مسئولة بالتضامن عن الغرامة المالية إذا ظهر قتيل حيث تقيم ولم يعرف الجاني، أو ظهر شيء مسروق لديها ولم يعرف السارق. وفي بعض الحالات تكون العقوبة عبارة عن تسليم عدد من الأشخاص، عادة من الأطفال والنساء، لأهل القتيل ومن ثم يقع وزر الفعل على الأسرة كلها، وقوانين القبائل الجرمانية سواء قبل أن تصبح دولاً أم بعد أن أصبحت دولاً خير شاهد على ذلك. وقوانين الشعوب المتحضرة القديمة احتفظت ببعض قواعد هي من بقايا هذه النظم.

تنفيذ العقوبة: كان تنفيذ العقوبة في الجرائم العامة من اختصاص شيخ القبيلة أو الملك أما في الجرائم الخاصة فإن تنفيذها كان متروكاً للأفراد ولكن السلطة تتدخل في هذا التنفيذ عن طريق تحديد أماكن معينة للتنفيذ كما أنها حصرت دائرة الأفراد الذين يتولون التنفيذ واستبعاد من عداهم بعد ما ضعفت رابطة العصبية القبلية، وتطبيقاً لذلك كان تنفيذ العقوبة يترك في بعض الحالات

للمجني عليه وأقاربه، كما في القصاص، وفي حالات أخرى تتولاه السلطة العامة، كالتنفيذ على أموال الشخص وفاء لغرامة؛ وفي الحالتين لا يتم التنفيذ - عادة - إلا بعد صدور حكم قضائي.

المطلب الخامس

التنظيم القضائي

يعتبر القضاء إحدى الوظائف الأساسية للدولة الحديثة. وبالمثل كان يعتبر من أهم اختصاصات الملك في الدولة في العصور القديمة وشيخ القبيلة قبل ظهور نظام الدولة. غاية الأمر أن مستوى تنظيم القضاء كان يختلف من شعب إلى آخر ومن قبيلة إلى أخرى تبعاً لدرجة التقدم وقوة السلطة الحاكمة. ولكننا لا نتوقع في هذه المرحلة من تاريخ البشرية وجود قواعد فنية وإجراءات دقيقة للمحاكمة المدنية أو الجنائية شبيهة بما هو موجود لدينا الآن ولذلك كان التنظيم القضائي أقرب إلى التحكيم منه إلى القضاء بالمعنى الفني الدقيق.

ونظام التقاضي يتدرج تبعاً لما إذا كان النزاع بين أفراد ينتمون إلى أسرة واحدة أو عدة أسر من عشيرة واحدة أو عدة عشائر من قبيلة واحدة أو عدة قبائل داخل دولة واحدة. ففي الحالة الأولى يتولى رب الأسرة بمعاونة شيخ الأسرة، حسم النزاع. وفي الحالة الثانية يتولاه رئيس العشيرة أو القرية، وفي الحالة الثالثة يفصل فيه شيخ القبيلة. ولما ظهرت الدولة كانت القضايا الهامة والخطيرة تعرض على الملك وما عداها كان ينظره قضاة بعينهم لهذا الغرض هم عادة من رؤساء العشائر أو من أقاربه. وكل ذلك دون تمييز بين الأفعال الجنائية والأمور المدنية البحتة لأن هذه التفرقة لم تكن موجودة حينذاك. وقد سهل من مهمة هؤلاء أن التقاليد قد استقرت وكذلك القواعد القانونية، والجزاء الذي تقترن به، قد اكتملت معالمها. ومعظم المنازعات كانت تثور حول ارتكاب بعض الجرائم أو النزاع حول إرث أو مهر امرأة أو حول ملكية الماشية أو الأرض. ومن النادر أن نجد منازعات حول عدم الوفاء بدين أو عدم رد عارية أو وديعة أو تنفيذ عقد بيع بالنظر لقلة

المعاملات. والقضاة – كما سبق أن رأينا عند دراسة دور رجال الدين في نشأة القانون – كانوا من رجال الدين وهم الذين يعرفون التقاليد واجبة التطبيق وهم الذين يتولون تنفيذ ما يصدرونه من أحكام.

والأفراد كانوا لا يتولون بأنفسهم رفع شكاياتهم إلى القضاء بل كان رب الأسرة أو رئيس العشيرة هو الذي يمثل أسرته أو عشيرته أمام القضاء لأن الفرد لم يكن له كيان ذاتي داخل أسرته. وكانت إجراءات التقاضي تتم شفهياً، ومن ثم كان الاعتماد الرئيسي على شهادة الشهود، أما قيمة الأدلة التي تقدم في المحاكمة فكان أمرها متروكاً للقاضي. وكثيراً ما كان يلجأ القاضي إلى اليمين أو المحنة لاستظهار الحقيقة كما سبق أن رأينا.

ملخص الفصل الثاني

- تميز هذا العصر من الناحية الاقتصادية بالاعتماد على الزراعة وتربية الماشية كمورد أساسى للحياة، ومن الناحية الدينية بلغت الديانة ذروتها وتأصلت في نفوس الناس، ومن الناحية القانونية ظهر نظام الدولة وحلت محل القبيلة في التنظيم السياسي، وحلت ملكية الأسرة الخاصة محل الملكية الجماعية واكتملت للقاعدة القانونية كل معالمها.

- وتطور المجتمع من عدة نواح أهمها؛ التطور الاقتصادي: إذ باهتداء الإنسان للزراعة وتربية الحيوانات كان له أثر في تغير حياة المجتمع، وكذلك تطور الديانة حيث ظهرت ديانة عامة لأبناء الدولة الواحدة وتمتع رجال الدين بسلطات لا حدود لها علاوة على التطور الاجتماعي؛ إذ بظهور الدولة وانقسام المجتمع إلى طوائف وطبقات تتمتع بمراكز قانونية مختلفة، كان له أثره في القاعدة القانونية التي تضمن استقرار المجتمع وتقدمه.

- وكان لظهور الديانة كمصدر رئيسي للقانون أثره البالغ، ساعد على ذلك دور رجال الدين في هذا العصر – في نشأة القاعدة القانونية، وأسباب الاحتكام إليهم والقواعد التي طبقها هؤلاء، والجزاء الذي يدعم تنفيذ ما يصدرونه من أحكام كما تعددت أسباب نسبة القانون للديانة من أهمها سبب اجتماعي وآخر نفسانى، فترتب على ظهور القانون في أحضان الديانة عدة نتائج أهمها: الجزاء وسلطة الحاكم، وثبات القواعد القانونية، وعدم قابليتها للتعديل، والسرية، وارتباط الحقوق والواجبات بقواعد الديانة، التفرقة بين المواطنين والأجانب، والإثبات.

- كما تميز عصر التقاليد الدينية بنضج واضح في النظم القانونية، فتلاحظ أن نظام الأسرة اتصف بسيادة نظام الأسرة الأبوية وتدنى مركز المرأة، وقيام الزواج على التراضى وطبع نظام الإرث والوصية بطابع معين في هذا العصر.

- كذلك تبين لنا أن نظام الملكية حدث فيه تطور هام حيث حل نظام ملكية القبيلة (الملكية العامة) وملكية الأسرة (الملكية الخاصة) محل الملكية الجماعية للجماعة سواء بالنسبة للعقارات أو المنقولات ما عدا ذات الطابع الشخصي.

- في حين تحول نظام الحكم في هذا العصر بظهور نظام الدولة وتولي الملوك الاختصاصات التي كان يتولاها شيوخ القبائل، واختلف الباحثون حول ثلاث نظريات في شأن تكون الدول وحلولها محل القبائل.

- كذلك تميز نظام العقوبات في هذا العصر بعدة أوجه أهمها: وجود جرائم عامة وجرائم خاصة، واختلاف مركز الجاني والمجني عليه وظهور العقوبات المالية، وكان الطابع الجماعي في المسئولية هو الطابع الغالب نتيجة لانتشار مبدأ التضامن بين أعضاء الأسرة.

- فضلاً عن ذلك، كان القضاء من أهم اختصاصات الملك في هذا العصر، غير أن مستوى تنظيم القضاء يختلف من شعب لآخر وإن كان يخلو من القواعد الفنية والإجراءات الدقيقة في قضاء اليوم.

أسئلة على الفصل الثانى

س١: بين نظام الحكم في عهد التقاليد الدينية.

س٢: تكلم عن نظام الأسرة في عصر التقاليد الدينية.

س٣: بين آثار النشأة الدينية للقانون.

الفصل الثالث

التقاليد العرفية

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس قادراً على أن:

١- يحدد بدقة عصر " التقاليد العرفية ".

٢- يستعرض بدقة مظاهر تطور المجتمع في عصر " التقاليد العرفية ".

٣- يُعرف بدقة مفهوم "العرف".

٤- يبين بدقة الأسباب التي أدت إلى ظهور التقاليد العرفية.

٥- يبين أوجه التشابه والاختلاف بين نتائج ظهور العرف كمصدر للقانون لدى الشعوب الغربية والنتائج التي سادت عصر التقاليد الدينية.

٦- يبين أثر عصر "التقاليد العرفية" على النظم القانونية المختلفة: الأسرة، المعاملات، النظام السياسي، نظام العقوبات، نظام التقاضي.

العناصر:

خصائص هذا العصر وحدوده.

التطور الاقتصادي والاجتماعي للمجتمع.

ظهور التقاليد العرفية كمصدر جديد للقانون:

- أسباب ظهور التقاليد العرفية.
- نتائج ظهور التقاليد العرفية كمصدر للقانون.

النظم القانونية:

- نظام الأسرة.
- المعاملات.
- نظام الحكم.
- نظام العقوبات.
- نظام التقاضي.

حدود هذا العصر ومعلوماتنا عنه: وصلت أكثر الشعوب إلى هذه المرحلة منذ اهتدائها إلى الكتابة في عصر استعمال المعادن.

وقد وصلت شعوب الشرق في مصر وبابل وآشور والصين إلى هذه المرحلة منذ الألف الرابعة أو الثالثة قبل الميلاد ووصل إليها اليهود منذ الألف الثانية قبل الميلاد ووصلت إليها أقدم الشعوب الأوربية وهم اليونان والرومان منذ الألف الأولى قبل الميلاد، بينما لم تصل إليها بقية الشعوب الغربية في كل من ألمانيا وإنجلترا وفرنسا إلا منذ منتصف الألف الأولى بعد الميلاد بعد ظهور الدويلات الجرمانية الأصل. ولم يصل إليها العرب إلا قبيل ظهور الإسلام. وتقدم المدنية وازدهارها أدى إلى تجاوز هذه المرحلة والوصول إلى ما يمكن تسميته بالعصر الحديث الذي يبدأ لدى شعوب الغرب بعد نهاية العصور الوسطى، أما شعوب الشرق فقد وصل بعضها إلى هذا المستوى منذ القرن السادس قبل الميلاد في بابل وآشور ومصر وغيرها ولم يصل إليها البعض الآخر إلا خلال القرن الحالي مثل القبائل الأفريقية المعاصرة.

وبعض الشرائع الكبرى التي ظهرت في هذا العصر كتب لها الخلود، مثل الشريعة الإسلامية والقانون الروماني والشريعة الأنجلوسكسونية، والبعض الآخر اندثر باندثار مدنية شعبه مثل شرائع بابل وآشور والحيثيين.

ومعلوماتنا عن عصر التقاليد العرفية كاملة ودقيقة، ويرجع الفضل في ذلك

إلى المدونات القانونية الشهيرة التى ظهرت لدى الشعوب المختلفة والتي حفظها لنا التاريخ واستطاع العلماء قراءة نصوصها.

المبحث الأول

تطور المجتمع

تابع المجتمع تطوره ودخلت البشرية في عهد المدنية وقام كل شعب بالإسهام بنصيب – قل أو كثر – في تطور الحضارة. وظهر هذا التطور في النواحي الاقتصادية والاجتماعية والدينية.

المطلب الأول

التطور الاقتصادى

التخصص في الإنتاج: طور المجتمع وسائله في الزراعة فازدهرت وأصبحت تحتل المقام الأول في المجتمع، وأصبحت تربية الماشية وسيلة لخدمة الزراعة باستثناء قلة نادرة من الشعوب ظلت تعتمد أساساً على الرعي. أما القنص والصيد فهو مورد ثانوي وقليل الأهمية.

وتميز هذا العصر بانتشار وسيادة التخصص في الإنتاج وتقسيم العمل الذي بدأ في الظهور منذ أواخر العصر الماضي نتيجة لعدم توزيع الموارد الطبيعية والكفايات البشرية توزيعاً متساوياً على الأرض. فبعض الشعوب في بعض المناطق تخصصت في إنتاج حاصلات زراعية معينة وبعضها الآخر تخصص في حاصلات زراعية من نوع آخر. وتخصص بعض الناس داخل كل شعب في إنتاج سلع صناعية معينة وممارسة حرف أخرى غير الزراعة فظهرت الصناعات والفنون وأصبحت مورداً للرزق لهؤلاء الحرفيين والصناع، وتخصص في هذا العمل عدد لا بأس به من الناس. وكانت بعض هذه الحرف محل احتقار المجتمع في بادئ الأمر ولكن تقدم المدنية قضى على هذه النظرة.

المبادلات التجارية: ترتب على التخصص في الإنتاج وتقسيم العمل انكماش نظام مبدأ الاكتفاء الذاتي داخل الأسرة وداخل الدولة الأمر الذي أدى إلى وجود فائض في بعض المنتجات ونقص في بعضها الآخر، فنشطت المبادلات التجارية وأقيمت الأسواق في القرى والمدن للمبادلات المحلية وظهرت الأسواق الدولية للمبادلات الدولية، وتخصص نفر من الناس في الوساطة بين الناس في هذه المبادلات وهم طائفة التجار. ولما كانت المعاملات التجارية تقتضي بطبيعتها قدراً كبيراً من المرونة فإن النظام النقدي شهد كثيراً من التطور فانتشرت العملة المعدنية في صورة سبائك ثم تطورت إلى عملة مضروبة من الفضة والذهب، وتبع ذلك ظهور نظام البنوك حيث تتم عمليات إيداع واقتراض النقود. وفي نفس الوقت تنوعت المعاملات فبجانب المقايضة ظهرت عقود البيع والإيجار والعمل والوديعة والعارية والاستصناع .. إلخ.

المطلب الثاني

التطورات الدينية والأوضاع الاجتماعية

صراع بين الكهنة والمدنيين: تميز هذا العصر بقيام صراع بين رجال الدين والمدنيين بسبب مطالبة هؤلاء بالاشتراك في السلطة مع أولئك بعد ما ارتفع مستواهم الثقافي والاجتماعي. وانتهى الأمر في البلاد الغربية بفصل السلطة الزمنية عن السلطة الدينية أما في البلاد الشرقية فظل للدين دور بارز في المجتمع، ولذلك أسفر الصراع عن الحد من سلطة رجال الدين واشتراك المدنيين معهم في السلطة دون الفصل بين الدين والدولة.

تعدد الطبقات والفئات: ترتب على الاعتماد على الزراعة والرعي وفرة القوت والاستقرار في الأرض فازداد عدد السكان وعدد القرى والمدن، ومن ناحية أخرى وصل معظم الشعوب إلى مرحلة نظام الدولة. ولم تعد هذه الدولة تقتصر على عدة قبائل تربطها روابط القرابة بل ضمت أفراداً أغراباً عنها، ويرتبط الجميع برابطة وحدة الخضوع لسلطة الدولة. وترتب على ذلك تلاشى

دور القبيلة فى التنظيم الاجتماعي والسياسي وحل التقسيم الإداري محل التقسيم إلى قبائل وعشائر وبطون.

ونتج عن هذا التطور أيضاً ظهور تغير في تقسيم الطبقات التي يتكون منها المجتمع؛ فإلى جانب الأحرار والأرقاء حدث تمييز بين الأحرار بسبب نسبهم أو حرفتهم ومهنتهم فضلاً عن الثروة، فيوجد الأغنياء والفقراء ويوجد الأشراف الذين ينتمون إلى الأسر القديمة العريقة، بجانب العامة. وأصبح للتجار والصناع والحرفيين كيان خاص بهم فهم ينتظمون في نقابات أو طوائف تخضع لنظام معين، وأصبح لسكان المدن خارج حدود الإقطاعيات وضع خاص ويطلق عليهم البورجوازيين نسبة إلى « بورج » أي مدينة خارج الإقطاعية. وكل ذلك بالإضافة إلى الزراع الذين تتكون منهم الغالبية العظمى للسكان. وفوق كل هؤلاء نجد رجال الدين وأسرة البيت المالك والنبلاء. كما تميز هذا العصر بظهور طبقة وسطى بين الأحرار والأرقاء هم عبيد الأرض في المجتمعات الإقطاعية أو الذين كانوا ينتمون إلى أصل أجنبي أو تناسلوا من سلالة أحد العتقاء، أو احترفوا حرفاً وضيعة في المجتمعات الأخرى. وقبل ظهور الديانات السماوية الكبرى كانت الديانة سبباً من أسباب التمييز بين الطبقات، فقد اعترفت لأسر الأشراف بأن يكون لكل منها ديانة خاصة بها وأنكرت ذلك على عامة الناس، وهي التي فاضلت بين رب الأسرة وأعضاء الأسرة.

وهكذا انقسم المجتمع إلى ثلاث طبقات كبرى: الأحرار، الأرقاء، طبقة وسطى بين الأحرار والأرقاء، اختلفت حقوق وواجبات الشخص تبعاً للطبقة التي ينتمي إليها. ومن ثم كان من الأهمية بمكان بيان حالة الشخص فيما تقوم به الدولة من إحصاء أو قيد في السجلات وتحديد حالته الاجتماعية حينما يبرم تصرفاً قانونياً.

المبحث الثاني

مصادر القانون

تعدد مصادر القاعدة القانونية: تميز عصر المدنية بظهور مصدر جديد للقانون هو التقاليد العرفية، وأصبحت له المكانة الأولى بين مصادر القانون لدى الشعوب الغربية. واحتل مرتبة ثانوية لدى الشعوب الشرقية. وقد استتبع ذلك ظهور نفر من المدنيين تخصصوا في شرح العرف وتطبيقه، فظهر الفقه كمصدر للقانون. ومن ناحية أخرى اشتد ساعد الدولة فتعددت التشريعات التي تصدر عنها.

المطلب الأول

أسباب ظهور التقاليد العرفية

التعريف بالعرف: جرى الفقه الحديث على تعريف العرف بأنه مجموعة القواعد القانونية التي درج الناس عليها في معاملاتهم جيلاً بعد جيل والتي يشعرون بضرورة احترامها خشية الجزاء الذي يوقع عليهم عند مخالفتها. ويبين من هذا التعريف أن القواعد العرفية تقوم على عنصرين أحدهما مادي والثاني معنوي أو نفسي. والعنصر المادي هو درج الناس على عادات معينة زمناً طويلاً *diuturnus usus*، أما العنصر المعنوي فهو اعتقاد الناس بوجود جزاء يطبق على من يخالفه usage conventionnel، فهذه ليست ملزمة بذاتها ولا تصبح ملزمة إلا إذا اتفق الطرفان صراحة أو ضمناً على الأخذ بها.

وتختلف التقاليد العرفية عن التقاليد الدينية في أن مصدر الإلزام في القواعد الأخيرة هو رضاء الآلهة عنها بينما يرجع مصدر الإلزام في القواعد العرفية إلى رضاء الناس عنها بعد أن درجوا عليها زمناً طويلاً. وتختلف عن التشريع في أن عنصر الإلزام في التشريع يرجع إلى إرادة المشرع وحده. أما التزام الناس بالعرف فيرجع إلى أنهم هم الذين أوجدوه وارتضوه في معاملاتهم وألزموا أنفسهم به.

انفصال السلطتين الزمنية والدينية عن بعضهما: من المسلم أن ظهور العرف – كمصدر للقانون – جاء نتيجة لانفصال السلطة الزمنية عن السلطة الدينية أو على الأقل ضعف السلطة الدينية. وهذا الانفصال بدوره حدث نتيجة للتطور الاجتماعي الذي صاحب التطور الاقتصادي والديني في المجتمع. فقد ترتب على ازدهار الزراعة والتجارة والصناعة أن تفاوتت أقدار الناس ومراكزهم القانونية تبعاً لحسبهم ونسبهم وثروتهم والحرفة أو المهنة التي يزاولونها. فما أن اكتمل الوعي الاجتماعي وتحسنت الظروف الاجتماعية حتى حاول الناس تغيير الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والسياسية القائمة. وقد حدث هذا التغيير بطريقة سلمية تلقائية لدى بعض الشعوب، وحدث وليد ثورة أو انقلاب لدى البعض الآخر. وشمل هذا التغيير الديانة نفسها، فانتقلت السلطة الزمنية من أيدي رجال الدين إلى غيرهم في المجتمع أو اقتسمها معهم المدنيون. هذه الظاهرة كانت عامة في الشرق والغرب على سواء، غاية الأمر أن كنه هذا التطور ونتيجته اختلف بعض الشيء في الغرب عنه في الشرق.

أسباب انفصال السلطة الزمنية عن السلطة الدينية في الغرب: من المتفق عليه بين الباحثين أن انفصال السلطتين الزمنية والدينية عن بعضهما حدث نتيجة لضعف سلطة الملوك، ولكنهم اختلفوا حول بيان أسباب هذا الضعف.

ففريق منهم يرجع ضعف الملوك إلى توارث الملك مما أدى إلى ظهور ملوك لا يتصفون بشيء خارق للعادة ولا يختلفون عن رعاياهم في شيء خلافاً لما كان عليه حالهم في عصر الأساطير الأولى حيث تميزوا بما يأتونه من أعمال البطولة. فنزعت من أيديهم السلطة الزمنية وظلوا محتفظين فقط بمظاهر السلطة الدينية تجنباً لغضب الآلهة على الدولة. وقد تم نزع السلطة السياسية من الملوك بطريقة سلمية وتولاها أشخاص أكفاء من المدنيين أو العسكريين عن غير طريق الوراثة.

وذهب فريق آخر إلى أن انتقال السلطة الزمنية من الملوك جاء نتيجة لاتساع رقعة الدولة وتقدم العمران فازدادت أعباء الحكم، مما اضطر الملوك إلى اقتسام السلطة مع غيرهم ففقدوا بالتدريج سلطتهم الزمنية واحتفظوا فقط بالسلطة الدينية، وهنا أيضاً تم انفصال السلطة الدينية عن السلطة الزمنية بطريقة سلمية.

وهناك فريق ثالث من الباحثين يذهب إلى أن السلطة الزمنية انتزعت من الملوك عنوة بعد ثورات دامية تزعمتها في البداية أقلية من الأشراف الذين تحسروا على ما فقدوه من سلطاتهم بعد اندماج القبائل في بعضها بظهور الدولة ثم تزعمتها العامة ضد الأشراف طلباً للمساواة بهم.

واستشهد أنصار كل رأي من هذه الآراء بحوادث ووقائع في تاريخ كل من روما والمدن الإغريقية مثل أثينا واسبرطة وغيرها. وأياً ما كان الرأي فالنتيجة التي لا خلاف عليها هي أن الملوك فقدوا سلطاتهم الزمنية واحتفظوا بالسلطة الدينية وحدها، وحرص المجتمع على إبقاء هذه السلطة الأخيرة في أيديهم تجنباً لغضب الآلهة وأحاطوا هذه السلطة الدينية بشتى القيود حتى يمنعوا الملوك من معاودة الاستيلاء على السلطة السياسية. وانتزاع السلطة السياسية من الملوك لم يكن فيه خروج على قواعد الديانة لأنهم كانوا يعتقدون أن السلطة السياسية لم تكن سوى ملحق أضافه الملوك إلى سلطتهم الكهنوتية.

آثار انفصال السلطتين الدينية والزمنية عن بعضهما في الغرب: ظهر ذلك في عدة مجالات أهمها:

١- نظام الحكم: تحول نظام الحكم من حكم ملكي ديني إلى حكم مدني احتكرته أقلية مدنية أو عسكرية فظهر النظام الجمهوري، غير أن التطور الاجتماعي دفع بطبقة العامة إلى الثورة ضد هذه الأقلية والاشتراك معهم في الحكم فتحول الحكم إلى حكم ديمقراطي.

٢- مصادر القانون: ترتب على ظهور النظام الجمهوري، مدنياً كان أو عسكرياً، حكم أقلية أو حكم ديمقراطي: أن هؤلاء الحكام لم يدَّعوا الإلهام فيما ينطقون به من الأحكام في القضايا التي يفصلون فيها بل كانوا يستندون إلى قواعد أو تقاليد تعارف عليها الناس ودرجوا عليها جيلاً بعد جيل. ولم يكن في استطاعة هؤلاء الحكام ادعاء نسبة القانون إلى الآلهة لأن التقدم الاجتماعي والفكري كان قد بلغ درجة لا يسوغ معها مثل هذا الادعاء فضلاً عن أنهم لم يكونوا ممثلين للآلهة لأن الملوك ظلوا يحتفظون بسلطة الكهنوت، ولذلك أطلق على الملوك تعبير ملك الديانة أو ملك القرابين. ولم يكن أولئك الحكام يعتمدون على اختيار الآلهة لهم بل على رضاء قلة من المحكومين في عهد حكم الأقلية وعلى رضاء أغلبية الناس في عهد الديمقراطية. وهكذا انفصل القانون عن الدين.

٣- ظهور الجزاء المدني والقضاء المدني: ترتب على انفصال القانون عن الدين انفصال كل من الجزاء المدني والقضاء المدني عن الدين، وتحدد مجال تطبيق كل منهما. وفي بادئ الأمر لم يكن الانفصال واضحاً تماماً، فاحتفظ الدين ببعض الأمور ذات الطابع القانوني البحت وظلت بصمات الديانة ظاهرة في الأمور القانونية. ومع الزمن اتضحت معالم كل منهما، وانتهى الأمر بأن أصبحت هيئة الكهنوت خاضعة من حيث اختيار أعضائها وسلطاتها لرقابة الدولة المدنية.

ظهور التقاليد العرفية في الشرق: اختلف تطور البلاد الشرقية عن البلاد الغربية. فالديانة في الشرق كانت أعمل أثراً فأحاطت بكل أوجه النشاط في المجتمع، ولذلك لم يكن من السهل فصل القانون عن الدين إلا بعد صراع طويل وفي حدود معينة.

فتاريخ مصر وبابل وآشور واليهود والهند وغيرهم من شعوب الشرق يدلنا على أن رجال الدين كانوا يتمتعون في هذه البلاد بنفوذ عظيم جداً يفوق ما كان يتمتع به رجال الدين في الغرب بالنظر إلى طول الفترة التي أحاطت فيها الديانة بكل شيء في المجتمعات الشرقية فهي قد امتدت بضعة آلاف من السنين. وفي

الغرب كان الصراع دائراً بين الملوك ورجال الدين من جانب والأشراف المدنيين ثم الشعوب من جانب آخر. أما في الشرق فكان الصراع دائراً بين الملوك من جانب ورجال الدين من جانب آخر، أما الشعوب فكانت بمعزل عن هذا الصراع لأنها لم تكن تشارك في السلطة على عكس الحال في البلاد الغربية. وهذا الاختلاف بين الشرق والغرب يرجع إلى اختلاف الأصول التاريخية لنشأة الدولة ونظام الحكم، وهي في الشرق قد ظهرت على أساس الدين في معظم الحالات. ولذلك ظلت المدنية في الشرق تتقدم في إطار الدين طالما بقي الملوك ورجال الدين على وفاق. وما إن بدأ بعض الملوك في محاولة إدخال إصلاحات اجتماعية واقتصادية تقتضي الانتقاص من امتيازات رجال الدين حتى لقوا معارضة شديدة من جانب هؤلاء انتهت في كثير من الحالات بانتصار رجال الدين وتولي بعضهم لوظيفة الملك مثلما حدث في عهد إخناتون في مصر الفرعونية. غير أن بعض الملوك تمكن في عصور حديثة نسبياً – مثل حمورابي في بابل وبوكخوريس في مصر – من التغلب على رجال الدين وسلب اختصاصاتهم التشريعية والقضائية. فظهرت محاكم مختلطة التكوين يجلس فيها القضاة المدنيون بجانب رجال الدين ثم انفصل القضاء الديني عن القضاء المدني بظهور محاكم مدنية بحتة، وتحدد اختصاص المحاكم الدينية بنوع من القضايا وثيقة الصلة بالدين كالزواج والزنا .. إلخ. وكانت المحاكم المدنية تطبق التقاليد العرفية والتشريعات الملكية، أما المحاكم الدينية فكانت تطبق التقاليد الدينية.

ودور العرف – كمصدر للقانون – اختلفت أهميته باختلاف الشعوب الشرقية. فبعضها يجعل دوره ثانوياً لأنه يدور دائماً أبداً في فلك القواعد العامة ذات الأصل الديني فلا يستطيع تعديلها أو مخالفتها، وبعضها الآخر يضعه على قدم المساواة مع القوانين ذات الأصل الديني. فضلاً عن أن بعض هذه الشعوب اعترف للعرف بدوره كمصدر للقانون قبل أن يدون قانونه، وبعضها الآخر لم يعترف له بذلك إلا بعد التدوين.

المطلب الثاني

نتائج ظهور التقاليد العرفية كمصدر للقانون

ترتب على ظهور العرف كمصدر للقانون عدة نتائج هامة، وبصفة خاصة لدى الشعوب الغربية. وهي نتائج – كما سنرى – عكسية تماماً للنتائج التى سادت عصر التقاليد الدينية. وهاكم أهمها:

١- تعدد مصادر القاعدة القانونية: لم تعد الديانة هي المصدر الأوحد للقواعد القانونية، بل أصبحت مصدراً بجانب المصادر الأخرى تختلف أهميته باختلاف الشرائع. فهي مصدر ثانوي الأهمية في الشرائع الغربية ولكنها ظلت تحتفظ بقدر أكبر من الأهمية في الشرائع الشرقية. وظهرت بجانب الديانة مصادر أخرى تفوق الديانة أهمية في الشرائع الغربية وتعادلها في الشرائع الشرقية هي العرف والتشريع والفقه وكان مجالها الطبيعي هو المعاملات المدنية. أما العلاقات الاجتماعية وثيقة الصلة بالدين كالزواج والطلاق .. إلخ فظلت الديانة مصدرها.

٢- القانون تعبير عن إرادة الشعب: ترتب على انفصال القانون عن الدين أن أصبح ينظر إليه، لدى الشعوب الغربية التي فصلت بينهما فصلاً تاماً، على أنه تعبير عن إرادة الناس ومن صنع العقل البشري ويعكس ما وصل إليه المجتمع من حضارة ويهدف إلى خير الجماعة. وانتهى العصر الذي كان يعتبر فيه القانون صيغاً وطقوساً تصدر عن الآلهة. وهكذا ظهر المبدأ الذي عرف فيما بعد بأن الأمة مصدر السلطات، ونتيجة لذلك لم يعد المشرع يتكلم باسم الآلهة بل باسم الشعوب. فلجنة العشرة التي وضعت قانون الألواح الإثنى عشر في روما تلقت سلطاتها من الشعب لا من الديانة، والشعب الإغريقي هو الذي منح صولون سلطة إصدار تشريعه. أما في الشرق فظل المشرع يتكلم باسم الآلهة بالرغم من أن ما تضمنته التشريعات من قواعد كانت في كثير من الحالات من صنع العقل البشري. ولكن الفقه جرى على التمييز بين نوعين من القواعد:

قواعد ذات أصل ديني صدرت على سبيل التأبيد ولا تقبل التغيير إلا عن طريق الديانة، وقواعد مرنة تتعدل تبعاً لظروف المجتمع وفيها يقوم العقل البشري بدور فعال.

٣- قابلية القانون للتعديل: ترتب على تصوير القانون على أنه وليد حضارة المجتمع ومن صنع العقل البشري أن أصبح قابلاً للتعديل كلما تغيرت ظروف المجتمع الاقتصادية والاجتماعية والسياسية. وأصبح العقل البشري الذي خلق القاعدة القانونية، سواء في صورة عرف أم تشريع أم فقه، قادراً على تعديلها، مع ملاحظة أن الشرائع السماوية تقصر حق التعديل على قواعد المعاملات التي لم يرد نص بتأييدها.

٤- الجزاء: ترتب على انفصال القانون عن الدين من حيث طبيعتيهما في البلاد الغربية أن تميز الجزاء الديني عن الجزاء القانوني والقضاء الديني عن القضاء المدني، فأصبحت القاعدة القانونية تتميز باقترانها بجزاء مدني حال منظم توقعه السلطة الحاكمة.

أما في الشرق حيث ظل الأصل الديني للقاعدة بارزاً دونما تمييز بين القاعدة القانونية والقاعدة الأخلاقية والقاعدة الدينية فإن الجزاء أصبح مزدوجاً: جزاء ديني بجانب الجزاء المدني.

٥- علانية القواعد القانونية: لم تعد القاعدة القانونية سراً مكنوناً في صدور الكهنة أو مدوناً في سجلاتهم بل أصبحت قاعدة معروفة للجميع؛ ذلك أن القاعدة العرفية لا تكون كذلك إلا إذا درج عليها الناس في معاملاتهم اليومية زمناً طويلاً. والقاعدة الصادرة عن المشرع لا يلتزم بها الناس إلا بعد نشرها بينهم بإحدى وسائل النشر المتعارف عليها. والقواعد الناتجة عن اجتهاد فقهي لا تظل حبيسة صدور الفقهاء بل تذاع على الناس سواء في صورة فتاوى علنية أم في ساحة القضاء، بل إن الفقهاء في القديم كانوا يحرصون على نشر آرائهم بين الناس ويهبون حياتهم لشرح القانون وتفسيره دون أن يبتغوا من وراء ذلك أجراً مادياً مكتفين بما ينالونه من شهرة.

٦- المساواة بين الناس: كان للتطور الاجتماعي والاقتصادي أثره في تحقيق أكبر قدر ممكن من المساواة بين الناس أمام القانون، ولذلك كان من أهداف القانون تحقيق هذه المساواة أو على الأقل الانتقاص من امتيازات بعض الطبقات لصالح البعض الآخر، فبدأ يظهر مبدأ المساواة أمام القانون، ولكن هذا المبدأ لم يؤت ثماره إلا بعد ازدهار المدنية حينما بدأت الفوارق بين الطبقات في الزوال. فبدأت تتلاشى الفوارق بين الناس داخل المجتمع الواحد، فلم يعد هناك أشراف وعامة ولم تعد هناك امتيازات لرجال الدين، وفي نفس الوقت بدأت تقل الفوارق بين أبناء الطبقات المختلفة، وتناقصت الفوارق بين المواطنين والأجانب ولم يعد محروماً من مبدأ المساواة سوى الأرقاء، وقد تكفل القانون الحديث، بعد الثورة الصناعية، بالقضاء على هذا النظام.

٧- سلطة الحاكم: تميز نظام الحكم في البلاد الغربية بظهور مبدأ جديد هو المبدأ الديمقراطي؛ فالسيادة أصبحت للشعوب والأمة مصدر السلطات أما الحكام فإنهم يتولون السلطة باسمها ويؤدون حساباً عن أعمالهم أمام المحكومين. وحتى في البلاد الشرقية حيث ساد مبدأ التفويض الإلهي فإن الحاكم لم يعد يراعي فى حكمه مصالح طبقة بعينها بل كان عليه أن يراعي مصلحة الجميع لأن الآلهة ستحاسبه عن ذلك.

المبحث الثالث

النظم القانونية

المطلب الأول

نظام الأسرة

تدعيم الأسرة الأبوية: ظل نظام الأسرة الأبوية هو النظام السائد. وفي بداية هذا العصر تفككت روابط القبيلة والعشيرة ولم يبق منها إلا بعض آثار في نظم الإرث والقوامة والوصايا. وبقدر ما أصاب العشيرة من تفكك بقدر

ما ازداد التضامن العائلي داخل الأسرة وتدعمت تبعا لذلك سلطة رب الأسرة، فقد أصبحت سلطته مطلقة تمتد إلى أرواح وأموال الخاضعين لسلطته. وكلما ازدهرت المدنية خفت حدة السلطة الأبوية فاعترف للأولاد بذمة مالية مستقلة عن الأب، وتحول حق الحياة والموت إلى مجرد سلطة تأديب.

ومن أهم القواعد التي ظهرت كتطبيق لمبدأ المسئولية التضامنية بين أعضاء الأسرة الواحدة مسئولية رب الأسرة عن ديون وجرائم الخاضعين لسلطته سواء في ذلك أولاده أم رقيقه. وبالمثل يظل الأولاد والزوجة مسئولين عن ديون وجرائم الأسرة حتى بعد وفاته، ولم يظهر مبدأ قصر مسئولية الورثة على ديون مورثهم في حدود ما آل إليهم من حقوق إلا في عهد حديث نسبياً.

الزواج: ظل نظام الزواج بالتراضي هو الأصل، غير أن رضاء الزوجين أصبح لازماً بجانب رضاء ذوي السلطة عليهما من أرباب الأسرتين، وبعد ازدهار المدنية اكتفي برضاء الزوجين في كثير من الحالات. وشهد هذا العصر تناقصاً كبيراً في حالات تعدد الزوجات وأصبح الغالب هو نظام الزواج الفردي.

وبجانب نظام الزواج – فردياً كان أو متعدداً – ظهر نظام التسري (معاشرة ملك اليمين) ونظام الحظايا حيث يكون للرجل عدد من السراري أو الحظايا بجانب زوجته، أو زوجاته، وفي هذه الحالات ينسب الأولاد إلى أمهاتهن ويعتبرون غير شرعيين ما لم يدخلهم رب الأسرة في أسرته عن طريق التبني أو غيره من الطرق كالاعتراف بهم. ومعيار التمييز بين الزواج الشرعي وحالات التسري هو ما يصاحب الزواج من طقوس وإجراءات تستهدف العلانية مثل الشهود، حفلة زفاف ومهر خلافاً لحالات التسري.

الإرث: حدث تطور هام في نظام الإرث؛ هو اشتراك البنات مع الأبناء في التركة؛ فإذا لم يترك المتوفى أولاداً ذكوراً تؤول التركة إلى بناته غير المتزوجات، غير أن بعض هذه الشعوب يلزم البنت الوارثة بالزواج من أقرب العصبات، فإذا لم يترك المتوفى أولاداً ذكوراً أو إناثاً آلت التركة إلى أقرب

العصبات. وظلت بعض الشعوب تأخذ بمبدأ الخلافة على الأرامل بصورة مخففة عما كان الحال من قبل، ففي القانونين اليهودي والبابلي مثلاً تلتزم المرأة التي توفي عنها زوجها دون عَقِبٍ منه أن تتزوج من أخيه، أو أحد أقاربه إن لم يوجد له أخ، وأول طفل يولد من هذه الزيجة الجديدة يعتبر ولداً للزوج المتوفى وينسب إليه. ويعتبر هذا النظام من بقايا نظام التضامن العائلي ونظام المهر.

وتميزت الشرائع الأوربية القديمة – بصفة عامة، مثل القانون الروماني- بتقرير مبدأ المساواة بين الذكر والأنثى في الإرث، بينما ظلت شرائع الشرق تميز الذكر عن الأنثى.

وأصابت الوصية تطوراً هاماً، وفي بعض الشرائع كانت تتم شفاهة وفي بعضها الآخر كانت تتم كتابة، وبعض الشرائع كانت تحيطها بشروط شكلية معينة، والبعض الآخر لا يتطلب شكلاً معيناً تفرغ فيه إرادة الموصي. وبعضها يضع قيوداً على إرادة الموصي لصالح ورثته الشرعيين وبعضها الآخر يطلقها من كل قيد.

المطلب الثاني

الملكيـة والمعامـلات

الملكية: بعد ظهور نظام الدولة الدينية استقر المبدأ الذي يقضي بأن أرض الدولة تعتبر ملكاً للإله وللأفراد حق الانتفاع بها. أما في الدولة المدنية في الغرب فكانت الأرض ملكاً للشعب في مجموعه. ومن حيث الواقع كانت الأرض مقسمة بين القبائل والأسر مع ملاحظة أن القرية أو المدينة قد حلت محل القبيلة.

تعدد صور الملكية: من أهم معالم هذا العصر تعدد صور الملكية فظهرت في العقارات ملكية القبيلة – أو القرية أو المدينة – بجانب ملكية الأسرة مجسدة في شخص رب الأسرة.

وبجانب هاتين الصورتين انتشرت الملكية الفردية للعقارات. وكلما تقدمت المدنية ازدادت مساحة الأراضي المملوكة ملكية فردية على حساب الأراضي المملوكة للقبيلة أو الأسرة.

وكانت ملكية الأسرة والملكية الفردية تخول صاحبها حق استعمالها واستغلالها والتصرف فيها، ولا يقيدها سوى حق الاسترداد المقرر للأقارب أو حق الشفعة المقرر للجيران أو الشركاء على الشيوع.

وانتشرت في هذا العصر الأراضي الموقوفة على المعابد الدينية، وكانت هذه الأراضي محبوسة عن التداول، وتعتبر على حكم ملك إله المعبد أو رجال الدين ويخصص ريعها للإنفاق على الشعائر الدينية وأعمال البر العامة. وانتشر هذا النظام في بلاد الشرق وعرف في مصر الفرعونية باسم حقول الآلهة. وشبيه به نظام المؤسسات الدينية في الدولة الرومانية بعد انتشار المسيحية.

العقود: ترتب على التطور الاقتصادي والاجتماعي واستعمال النقود المعدنية أن ظهرت عدة عقود جديدة، وتغيرت معالم بعض العقود القديمة. فالمقايضة تحولت إلى بيع وظهرت القواعد التي تحدد كيفية انتقال الملكية وضمان الاستحقاق والعيوب الخفية .. إلخ.

وفي الغالب الأعم كان البيع ناجزاً أي فوري الأثر فلا يتراخى تنفيذ أي التزام من الالتزامات المتولدة عنه، فالبائع يسلم المبيع والمشتري ينقده الثمن فور التعاقد، وحتى بعد ما تطور الائتمان ظلت الصياغة القديمة سائدة، فإن كان الثمن مؤجلاً ينص في العقد على أن المشتري قد وفى به ويحرر سنداً إذنياً للبائع بما تبقى في ذمته من الثمن ويصور الأمر على أنه قرض واجب الوفاء به للبائع في موعد الاستحقاق، وبالمثل لو كان تسليم المبيع مؤجلاً يصور الأمر على أن التسليم قد تم ويبقى في حوزة البائع في صورة وديعة أو إيجار. وبدأ يظهر أيضاً نظام العربون سواء كوسيلة للعدول عن الصفقة أم كوسيلة لتأكيدها وإثباتها.

ومن أهم التطورات الجديدة انتشار عقد الإيجار بصوره المختلفة، إيجار أراضٍ زراعية، إيجار منقولات كالماشية وأدوات الزراعة وأدوات الصناعة، وعقود العمل.

وانتشرت في هذا العصر أيضاً عقود القرض والعارية والوديعة. وكثيراً ما كان يقوم الكهنة في المعابد بتوثيق هذه التصرفات. وغالباً ما كان القرض يتم بفائدة بسعر مرتفع.

وظهرت بعض القواعد التي تكفل علانية التصرفات القانونية، ومن أهمها اشتراط وجود شهود يختلف عددهم باختلاف الشعوب وباختلاف نوع التصرف القانوني، فقد يقتصر على اثنين وقد يصل إلى عشرين شاهداً. ومن ناحية أخرى بدأ اتجاه نحو تحرير العقود وتوثيقها بعد انتشار الكتابة، وغالباً ما كان الكتبة من رجال الدين. وهذه الظاهرة ذاعت في الشرق، أما في الغرب فقد ظل الطابع الغالب هو إبرام التصرفات القانونية شفاهة نظراً لانتشار الأمية. ولذلك يقال بأن الشرق يكتب والغرب يتكلم. وقد كان لانتشار الكتابة أثر هام في الاعتماد عليها في الإثبات بجانب شهادة الشهود.

ومن المبادئ العامة التي سادت هذا العصر المبدأ الذي يقضي بأن جسم المدين هو الضامن للوفاء بما عليه من التزامات وديون، وكثيراً ما كان المدين يسلم أحد أولاده للدائن كضمان للوفاء بديونه. وفي حالة عدم الوفاء كان للدائن حق استرقاق المدين أو أحد أفراد أسرته، غير أن هذا المبدأ خفت حدته مع ازدهار المدنية فأصبح الاسترقاق بسبب الديون موقوتاً بفترة معينة تختلف مدتها باختلاف القوانين، فضلاً عن ظهور مبدأ التنفيذ على أموال المدين بجانب التنفيذ على جسده.

وفضلاً عما تقدم بدأت الدولة تتدخل لتنظيم الأسواق بل وتسعير بعض السلع ووضع القواعد الكفيلة بمنع الغش وبيع ملك الغير وضمان العيوب الخفية ومعظمها كان ذا طابع جنائي في بادئ الأمر.

المطلب الثالث

نظام الحكم

الحكم الديمقراطي في الغرب: استقر نظام الدولة وعمل الملوك على الانتقاص من سلطات رؤساء العشائر أو القبائل وأرباب الأسر بالتدريج، وحاولوا من جهة أخرى إضعاف نفوذ رجال الدين. ونتج عن ذلك قيام صراع بين الملوك من جانب ورؤساء العشائر والقبائل أو رجال الدين من جانب آخر. وانتهى الأمر في البلاد الغربية، مثل المدن الإغريقية وروما، بفصل السلطة الدينية عن السلطة الزمنية وقصر سلطة الملوك على أمور الدين وانتقال السلطة الزمنية إلى أيدي المدنيين. وفي بادئ الأمر كانت السلطة الزمنية حكراً على أقلية أرستقراطية فتحول نظام الحكم من ملكي ديني إلى جمهوري أرستقراطي. ومع الزمن اشتركت طبقات الشعب في الحكم فتحول إلى حكم ديمقراطي. وهكذا أصبحت السيادة ترد إلى الشعوب بعد أن كانت مركزة في أيدي الأقلية ومن قبلهم كانت تنبع من الآلهة ويمارسها الملوك نيابة عنهم، واختفى مبدأ التوارث في الحكم. غير أن المبدأ الديمقراطي انتكس في الغرب إبان العصور الوسطى فعادت الملكيات وارتكزت على مبدأ التفويض الإلهي.

حصر سلطة الحكم في الملوك ورجال الدين في الشرق: انتهى الصراع في بادئ الأمر في بلاد الشرق مثل مصر وبابل وآشور بتغلب رجال الدين وتقلص نفوذ الملوك الذين أصبح بقاؤهم في السلطة رهيناً بمشيئة رجال الدين، فانتصر نظام الملكيات الدينية حيث كانت السيادة للآلهة ويمارسها الملوك ورجال الدين نيابة عنهم ولا يشترك الشعب في أمور الحكم، فظل الحكم ينتقل عن طريق الوراثة. وفي مرحلة متأخرة تغلب الملوك على رجال الدين وانفصلت السلطة الزمنية عن السلطة الدينية، فتحول نظام الحكم إلى ملكيات مدنية، غير أن السيادة ظلت للملوك يمارسونها باسم الآلهة وظل الشعب بعيداً عن ممارسة شئون الحكم. وظلت هاتان الصورتان « ملكيات دينية وملكيات

مدنية » تتناوبان الغلبة تبعاً لضعف أو قوة رجال الدين والملوك. وظل الملوك يتولون السلطة بالتوارث أو بناء على رأي رجال الدين.

وكان من أهم آثار اختلاف طبيعة نظم الحكم في الشرق عنه في الغرب من حيث أصوله التاريخية أن حكام الشرق ظلوا في العصور التالية يمارسون السلطة باعتبارهم سادة لشعوبهم بينما ظل حكام الغرب يمارسونها بصفتهم نواباً وممثلين لشعوبهم صاحبة السيادة. ولم تتخل الشعوب الغربية عن فكرة أنها صاحبة السيادة إلا في فترات قليلة في تاريخها حينما خيم عليها جهل العصور الوسطى وظلامها كما حدث في كل الدول الأوربية أو في الفترات التي تشبه فيها حكامها بملوك الشرق كما حدث في الدولة البيزنطية.

إشراف موظفي الدولة على مرافقها: ترتب على استقرار نظام الدولة أن ظهرت إدارات مختلفة للإشراف على مرافق الدولة وأحل الملوك موظفين للإشراف عليها محل الأمراء القدامى وشيوخ القبائل الذين كانوا يحكمون المدن والقرى والقبائل قبل اندماجها في الدولة.

المطلب الرابع

نظام العقوبات

الجريمة ذنب اجتماعي: استمرت السمات التي طبعت نظم العقوبات في العصر السابق سائدة خلال هذا العصر. غير أنه ظهر اتجاه جديد في النظر إلى طبيعة الفعل المؤثم جنائياً، فبجانب النظرة إلى الجريمة على أنها فعل يغضب الآلهة واعتبار العقوبة بمثابة تطهير لذلك الإثم ظهر اتجاه جديد ينظر إلى الجريمة على أنها فعل يمس كيان المجتمع كله ويعكر صفو الأمن، الأمر الذي أدى إلى خلع صفة الجريمة العامة على كثير من الأفعال الجنائية وتناقص عدد الأفعال التي توصف بأنها جرائم خاصة. فكثير من الأفعال التي كانت تعتبر ماسة بكيان الأفراد وحدهم ولا تهم المجتمع أصبحت تعتبر ماسة بكيان وأمن المجتمع، مثل بعض صور القتل، نقل الحدود ... إلخ.

كما ظهر اتجاه ينظر إلى العقوبة كوسيلة لردع الجاني وظهر اتجاه ثان ينظر إليها باعتبارها وسيلة لإصلاحه.

ومن ناحية أخرى ظهر مبدأ جديد يقضي بضرورة الاعتداد بنية وقصد الجاني بحيث تختلف العقوبة تبعاً لذلك، فعقوبة الجريمة العمدية أصبحت أشد منها في حالات الخطأ والإهمال. وفي معظم الحالات كانت العقوبة في الحالات الأولى بدنية كالقطع والطرد والحرمان واقتصرت على الغرامة في الحالات الثانية. وفي حالة الغرامة المالية ازداد الاتجاه نحو اعتبار هذه العقوبة ضماناً وعقوبة في نفس الوقت ولذلك كان جزء كبير منها يذهب إلى الدولة. وظهر أيضاً مبدأ جديد يقضي – في حالة الجرائم الخطيرة – بمصادرة كل أموال المجرم فضلاً عن العقوبة الأخرى. ونجد تطبيقات عديدة لذلك في قانون العقوبات الفرعوني.

وظهر اتجاه يقضي بتشديد العقوبة أو تخفيفها تبعاً للظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة، وتطبيقاً لذلك اعتبرت حالات الدفاع الشرعي سبباً مخففاً للعقوبة.

أحكام خاصة برجال الدين والمعابد: وبالنظر لقوة نفوذ رجال الدين منحتهم بعض المجتمعات بعض امتيازات من أهمها عدم توقيع عقوبة الإعدام عليهم ومحاكمتهم أمام محاكم خاصة بهم. وواجب الاحترام والتقديس نحو المعابد وغيرها من الأماكن المقدسة أدى إلى عدم جواز القبض على المجرمين الذين يحتمون بهذه الأماكن ويلوذون بها، الأمر الذي ترتب عليه إفلات بعضهم مما كان ينتظرهم من عقوبات. ومن ناحية أخرى يشدد القانون العقوبات على من يعتدى على حرمة أماكن العباد، والمقابر أو سرقة أموالها. ومن أبرز الأمثلة على ذلك قانون العقوبات الفرعوني.

المطلب الخامس

نظام التقاضي

انفصال القضاء المدنى عن القضاء الدينى: أصاب نظام التقاضي تطوراً كبيراً تبعاً لازدياد سلطة الدولة. فأصبح هناك قضاء منظم من جانب الدولة بجانب قضاء رب الأسرة ثم حل محله بالتدريج. ونظمت درجات التقاضي بحيث لا يعرض على الملك سوى القضايا الهامة أو القضايا المستأنفة. وفي بداية هذا العهد كانت المحاكم تعقد جلساتها في المعابد وتصدر الأحكام القضائية باسم الآلهة. ولما انفصلت السلطة الزمنية عن السلطة الدينية ظهر القضاء المختلط حيث يجلس قضاة مدنيون بجانب رجال الدين، ثم انفصل القضاء الديني عن القضاء المدني فأصبح القضاة – في المحاكم المدنية – موظفين يعينهم الملك ويجلسون للقضاء في غير المعابد وتصدر الأحكام باسم الملوك في الدولة الدينية وباسم الشعوب في الدولة المدنية، وانحسر اختصاص القضاء الديني فلم يبق منه سوى الأمور الماسة بالديانة أو التي ترتبط بها كالزواج والزنا والحنث في اليمين ... إلخ.

تنظيم إجراءات التقاضي: تميز هذا العصر بأن تطبيق القانون أمام القضاء أصبح فناً له أصوله وإجراءاته فظهرت قواعد فنية دقيقة تبين إجراءات المحاكمة وكيفية رفع الدعوى ونظرها ... إلخ. ومعظم إجراءات التقاضي كانت كتابية لدى شعوب الشرق، شفهية لدى الشعوب الغربية. ولم يقتصر الأمر على ذلك بل تعداه إلى تصدى الدولة لتنفيذ الأحكام القضائية، وغالباً ما كان يعهد به إلى القضاة أنفسهم أو معاونين لهم تحت إشرافهم.

وظل كل من القسم والرهان والكفلاء يلعب دوراً هاماً في نظم التقاضي زمناً طويلاً لدى كثير من الشعوب.

وحينما دونت الشعوب قوانينها تضمنت المدونات القانونية القواعد التفصيلية الخاصة بالتقاضي وإجراءاته ولم تتركها للعرف خلافاً لما فعلت بالنسبة لكثير من القواعد الموضوعية.

ملخص الفصل الثالث

- تميز هذا العصر بظهور بعض الشرائع التي كتب لها الخلود؛ مثل الشريعة الإسلامية والقانون الروماني والشريعة الأنجلوسكسونية، واندثرت فيه بعض الشرائع الأخرى؛ مثل شرائع بابل وآشور والحيثيين.

- وكان تطور المجتمع – في هذا العصر – من عدة نواح أهمها؛ التطور الاقتصادي: حيث تميز هذا العصر بانتشار وسيادة التخصص في الإنتاج وتقسيم العمل وتطوير وسائل الزراعة، فنشطت المبادلات التجارية وأقيمت الأسواق الداخلية والدولية. أما التطور الديني: فبلغت ذروته في هذا العصر، إذ ازداد الاهتمام بعبادة الآلهة، وكانت كل أنواع العلوم والمعرفة بما فيها القانون في أيدي رجال الدين، فكان للدين أثر مهم في تطور بعض النظم السياسية والقانونية، كذلك ظهر صراع بين الكهنة والمدنيين حول مسائل عدة أهمها القانون والقضاء.

بينما كان التطور الاجتماعي ملحوظاً في هذا العصر؛ حيث ارتفع معدل نمو السكان بصورة ملحوظة، وظهر تغير في تقسيم الطبقات التي يتكون فيها المجتمع بظهور طبقة وسطى بين الأحرار والأرقاء هم عبيد الأرض، فاختلفت الحقوق والواجبات للشخص تبعاً للطبقة التي ينتمي إليها.

- وتميز هذا العصر – أيضاً – بظهور مصدر جديد للقانون هو التقاليد العرفية، وأصبحت له المكانة الأولى بين مصادر القانون لدى بعض الشعوب، وكان سبب ظهور التقاليد العرفية هو انفصال السلطة الزمنية عن السلطة الدينية، فكان لظهور العرف كمصدر للقانون عدة نتائج أهمها: تعدد مصادر القاعدة القانونية، وقابلية القانون للتعديل، وعلانية القواعد القانونية، وظهور المبدأ الديمقراطي في الحكم.

- بلا شك أثر عصر التقاليد العرفية على النظم القانونية، فنلاحظ أن نظام الأسرة قام على تدعيم الأسرة الأبوية، فكانت مسئولية رب الأسرة عن ديون

وجرائم الخاضعين لسلطته، كذلك كان نظام الزواج بالتراضي هو الأصل، غير أن رضا الزوجين أصبح لازماً، وظهر نظام التسري، وتطور نظام المهر فظهرت قواعد لتنظيم الدولة، وحدث تطور في الإرث؛ حيث انحصر في أولاد المتوفى الذكور، وتطورت الوصية تطوراً هاماً.

- واتصف نظام المعاملات في هذا العصر بعدة صفات أهمها: تعدد صور الملكية، وانتشرت الأراضى الموقوفة على المعابد الدينية، وظهرت عدة عقود جديدة، وتغيرت معالم بعض العقود القديمة، وبزغت القواعد التي تكفل علانية التصرفات القانونية، وانتشرت عقود القرض والعارية والوديعة، وتدخلت الدولة في تنظيم بعض العقود.

- تميز هذا العصر بالنظر إلى نظام الحكم باستقرار نظام الدولة، وإن اختلف الوضع في البلاد الغربية عن الشرق؛ إذ تم فصل السلطة الدينية عن السلطة الزمنية في الغرب، بينما تناوبت الملكيات الدينية والملكيات المدنية الحكم في الشرق تبعاً لضعف أو قوة رجال الدين والملوك.

- في حين ظل نظام العقوبات محتفظاً بسماته التي غلبت عليه في العصر السابق لعهد التقاليد العرفية، وإن بزغ نجم الجريمة العامة على حساب الجريمة الخاصة، وظهر مبدأ جديد يقضي بضرورة الاعتداد بنية وقصد الجاني بحيث تختلف العقوبة تبعاً لذلك، كما ظهر اتجاه يقضي بتشديد العقوبة أو تخفيفها تبعاً للظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة.

- كما أصاب نظام التقاضي في هذا العصر تطور كبير تبعاً لازدياد سلطة الدولة، إذ هناك قضاء منظم، ونظمت درجات التقاضي، وأصبح تطبيق القانون أمام القضاء فناً له أصوله وإجراءاته.

أسئلة على الفصل الثالث

س١: تكلم عن نتائج ظهور التقاليد العرفية كمصدر للقانون.

س٢: اشرح بالتفصيل نظام المعاملات في عهد التقاليد العرفية.

س٣: بين نظام العقوبات في عصر التقاليد العرفية.

الفصل الرابع

تدوين القانون Codification

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس قادراً على أن:

١- يشرح بدقة أسباب تدوين القانون.

٢- يشرح بدقة ميزات المدونات القديمة.

٣- يبين أوجه التشابه والاختلاف بين مدونة حمورابي ومدونة بوكخوريس ومدونة مانو كمدونات قانونية في الشرق طبقاً للاعتبارات التالية:

أ - تاريخ ومكان الصدور.

ب- الغرض من وضع المدونة.

جـ- مضمون المدونة.

د - ميزات المدونة.

هـ- صياغة المدونة.

٤- يبين أوجه التشابه والاختلاف بين كل من مدونة دراكون وصولون والألواح الاثنى عشر، طبقاً للاعتبارات التالية:

أ- تاريخ ومكان الصدور.

ب- الغرض من الصدور.

جـ- ميزات وخصائص المدونة.

العناصر:

*** أسباب تدوين القانون وميزاته.**

*** أشهر المدونات القانونية في الشرق:**

مدونة حمورابي (تاريخ ومكان صدورها – الغرض من وضعها – شكل صدورها – طبيعتها – مضمونها – صياغتها).

مدونة بوكخوريس (تاريخ ومكان صدورها – الغرض من وضعها – ميزاتها).

*** أشهر المدونات القانونية في الغرب:**

مدونة دراكون (تاريخ ومكان صدورها – الغرض من صدورها – ميزاتها).

مدونة صولون (تاريخ ومكان صدورها – الغرض من صدورها – ميزاتها).

مدونة الألواح الاثنى عشر (تاريخ ومكان صدورها – الغرض من صدورها – خصائصها).

المبحث الأول

أسباب التدوين وأهميته

التدوين ليس مرحلة مستقلة من مراحل نشأة القانون: لا يعتبر التدوين مرحلة جديدة من مراحل نشأة القانون. فالقاعدة القانونية اكتملت خصائصها من حيث التجريد والعمومية منذ عصر التقاليد الدينية وانفصلت عن القاعدة الدينية منذ عصر التقاليد العرفية. وما إن اهتدت الشعوب إلى الكتابة حتى بدأت في تدوين أوجه نشاطها الحضاري المختلفة ومن بينها القانون. واكتشاف الكتابة وإن كان حدثاً هاماً في حياة البشرية إلا أن ظروف المجتمع الاقتصادية والاجتماعية لم يجدّ فيها جديد يغير من طبيعة وخصائص القاعدة القانونية، باستثناء اشتداد ساعد الدولة وازدياد أهمية التشريع كمصدر للقانون.

المدونات الرسمية والمدونات العرفية: لم يكن تدوين القانون ظاهرة مقصورة على شعب دون آخر بل كان ظاهرة عامة في الشرق والغرب على السواء بمجرد أن اهتدت الشعوب إلى الكتابة بعد أن وصلت إلى درجة معينة من الثقافة والحضارة. وبعض الشعوب وصلت إلى هذه الدرجة من الحضارة في الوقت الذي استقر فيها قانونها في صورة تقاليد دينية مثل الهنود واليهود وبعضها الآخر وصل إليها بعد أن ظهر قانونها في صورة تقاليد عرفية، مثل أثينا وروما وبابل وآشور.

وبعض الشعوب دونت قانونها وأصدرته في صورة تشريع، كما حدث في روما وبلاد الإغريق وبابل ومصر، وهذه هي المدونات الرسمية Codes، وبعضها الآخر دونته في سجلات من وضع الأفراد المهتمين بالقانون ولم يصدر به تشريع من السلطة الحاكمة فأخذ صورة السجلات العرفية Coutumiers، كما حدث بالنسبة للآشوريين والحيثيين. ومع ذلك جرى الباحثون على إطلاق تعبير مدونة Code على هذه السجلات، وتمييزاً لها عن المدونات الرسمية سميت المدونات العرفية. ولذلك يجب علينا ألا نخلط بين التدوين والتشريع؛ فالتدوين يرتبط في وجوده بالكتابة ولكنه قد يحدث عن طريق التشريع وقد يحدث عن غير طريقه. والتشريع وإن كان يرتبط في الأذهان بوجود الكتابة أي بصدوره من السلطة العامة في صورة قواعد قانونية مكتوبة إلا أنه في الواقع لا ارتباط بينهما، فهو يرتبط بوجود التنظيم السياسي في المجتمع وليس بالكتابة، فهو قد ظهر - كمصدر للقانون – قبل ظهور نظام الدولة وقبل ظهور الكتابة في صورة أوامر ملزمة صادرة من أرباب الأسر وشيوخ القبائل. وما زالت بعض القبائل مثل قبائل الزولو في أفريقية تجهل الكتابة ومع ذلك لديها تشريع يصدر من الملك.

أسباب التدوين: يرجع انتشار ظاهرة تدوين القانون في تاريخ البشرية إلى عدة أسباب، أهمها:

١- تعدد القضاة: بدأ المجتمع يحس بحاجته إلى تدوين قانونه بعد أن

اتسعت رقعة الدولة وازداد عدد سكانها، إذ يستحيل في هذه الحالة انفراد شخص واحد بالقيام بوظيفة القضاء في المجتمع ولذلك يتعدد القضاة. ولابد حينئذ من وجود قواعد قانونية موحدة يطبقها القضاة المتعددون وأيسر سبيل لذلك هو تدوينها. وخير مثال لذلك حينما لجأ حمورابي إلى تدوين القانون وإصدار مدونته المشهورة بغية توحيد القانون الواجب التطبيق بعد أن اندمجت دويلات ما بين النهرين في دولة واحدة هي دولة بابل.

٢- حفظ القواعد القانونية من الضياع والتبديل: اعتمدت الشعوب قبل الكتابة، على ذاكرة الشيوخ في معرفة التقاليد القانونية السائدة، الأمر الذي يعرضها للنسيان أو التحريف والتبديل، والكتابة هي خير وسيلة لتجنب ذلك.

٣- توضيح القواعد القانونية وتعميم تطبيقها: إن تدوين القانون هو الوسيلة الفعالة ليس فقط لإثبات القواعد الواجبة التطبيق بل لضمان تعميمها ووضع حد لما قد يثور من خلافات حول وجودها وحول تفسيرها فلا تكون عرضة لتغييرها وتفسيرها طبقاً لأهواء القائمين على تطبيق القانون الأمر الذي يكفل احترامه. وتدوين القانون وإن كان يؤدي إلى وضوحه واستقراره إلا أنه يؤدي من ناحية أخرى إلى جموده إن كان التدوين قد صدر في صورة تشريع خلافاً لما إذا كان قد صدر في صورة سجلات عرفية.

٤- نشر القانون: ويتصل بالسبب المتقدم سبب آخر للتدوين هو نشر القانون بين الناس حتى لا يستأثر بالعلم به طائفة معينة منهم تطبقه وتفسره طبقاً لأهوائها ومصالحها الطائفية والطبقية. وقد كان نشر القانون سبباً رئيسياً لتدوينه لدى الإغريق والرومان وكان خطوة هامة في سبيل تحقيق انفصال السلطتين الزمنية والدينية عن بعضهما وانفصال القانون عن الدين.

ميزات المدونات القديمة: تميزت بعدة ميزات أهمها:

١- صورة صادقة لمدى تقدم المجتمع: لا ترجع أهمية المدونات القانونية القديمة إلى دقة صياغتها أو حسن تبويبها فهي كانت بعيدة عن ذلك، ولا ترجع

إلى أنها تقنين أو تجميع شامل لكل التقاليد القانونية السائدة وقت وضعها لأن معظم المدونات القديمة لم تكن تستهدف هذا الغرض، وقيمة هذه المدونات ترجع إلى أنها تعطينا صورة صادقة وأمينة لحالة المجتمع الذي ظهرت فيه سواء من النواحي الاقتصادية أم القانونية أم الدينية، أم السياسية .. إلخ. وتاريخ صدورها يدلنا على الزمن الذي وصلت فيه هذه المجتمعات إلى هذه الدرجة من الحضارة، وصدور هذه المدونات يدلنا أيضاً على أن القانون قد جاوز المرحلة التي كان فيها سراً مكنوناً في الصدور أو مدوناً في سجلات تحاط بسياج من السرية والكتمان.

٢- من حيث صياغتها: تميزت صياغة المدونات القديمة بصفة عامة باتباعها ترتيباً وتبويباً خاصاً يبعد بها عن المألوف لدينا في الوقت الحاضر، وبصياغة أحكامها في أسلوب موجز، يكاد يكون شعرياً، في جمل شرطية تبدأ كل منها بأداة الشرط مثل « إذا ، إن .. إلخ » وتنتهي بجواب الشرط حيث يظهر الحكم وجزاؤه، وهذه الجمل تصاغ عادة بضمير الغائب. وتتميز هذه الصياغة أيضاً باهتمامها بالفروع والحلول الجزئية Casuistiques، ومن النادر أن تحتوي على مبادئ وأصول عامة. وهذه الصياغة، سواء من حيث الترتيب والتبويب أم الأسلوب، ترجع إلى أن الفقه لم يقم بدور فعال فى شرح وعرض التقاليد القانونية قبل صدور هذه المدونات، بل إنه فى معظم الشعوب لم يكن له دور على الإطلاق ولذلك صيغت التقاليد القانونية بالحالة التي كانت عليها وقتئذ، أي في صورة أحكام قضائية فردية ذات أصل ديني أو أصل عرفي، أو صيغ وأقوال مأثورة يرجع أصلها إلى رجال الدين في معظم الأحوال أو صيغ هي عبارة عن تصوير ووصف للعرف الجاري.

٣- من حيث مضمونها: اختلف مضمون المدونات القديمة تبعاً لحالة الشعب الذي صدرت فيه. فبعضها اقتصر على القواعد القانونية وحدها ولم يتعرض للدين أو الأخلاق إلا في القليل النادر لأن المجتمع كان قد وصل – عند التدوين – إلى

مرحلة انفصال القانون عن الدين، مثل الرومان والإغريق والبابليين. والبعض الآخر من المدونات ضم خليطاً من القواعد الأخلاقية .. إلخ لأن التدوين حدث في وقت كان المجتمع فيه يعيش في ظل التقاليد الدينية ولم يصل بعد إلى مرحلة فصل القانون عن الدين، مثل الهنود واليهود. وبعض المدونات، وبصفة خاصة مدونات النوع الأول، لم يكن تقنيناً شاملاً لكل القواعد القانونية السائدة وقت وضعها بل اقتصر على تدوين بعضها سواء لإيضاحها بعد أن كانت غامضة أو لوضع حد لما يثور من خلافات حول تفسيرها ولكنها تركت القواعد المستقرة الواضحة التي لا خلاف حولها إلى العرف، مثل قانون الألواح الاثنى عشر عند الرومان. والبعض الآخر من المدونات – وخاصة مدونات النوع الثاني – اشتمل على كافة قواعد السلوك في المجتمع منذ ولادة الإنسان حتى وفاته، مثل قانون مانو الهندي.

ومعظم المدونات، بنوعيها، اهتمت بصفة خاصة بإجراءات التقاضي وخصصت مكاناً كبيراً لنظم القانون الجنائي.

ومعظم المدونات القانونية، بنوعيها، كان تسجيلاً للتقاليد القانونية القائمة وقت صدورها أو وصفاً وتصويراً للعرف الجاري. غير أن المدونات التي أصدرها المشرعون القدامى اشتملت أيضاً على بعض أحكام جديدة أو تعديل لبعض ما كان قائماً، ومثل هذه التعديلات بطبيعة الحال لا وجود لها في المدونات التي أخذت صورة السجلات العرفية.

٤- من حيث مدى احترام الناس لها: اكتسبت القواعد القانونية التي تضمنتها المدونات القديمة قدراً كبيراً جداً من الاحترام. وهذا الاحترام لا يرجع إلى خوف الناس من الجزاء الذي يطبق عليهم عند مخالفتهم إياها بقدر ما يرجع إلى الظروف التي أحاطت بصدورها؛ فبعضها صدر عن الآلهة « مثل قانون مانو عند الهند »، وبعضها صدر عن مصلح اجتماعي مشهور أو زعيم سياسي ذائع الصيت « مثل مدونة حمورابي في بابل وصولون في أثينا »، وبعضها صدر نتيجة أحداث سياسية واجتماعية هامة فكان الشعب بالغ الحرص في احترامها والحفاظ عليها مثل

« قانون الألواح الاثنى عشر في روما ». وبالنظر لما تمتعت به هذه المدونات القديمة من احترام بالغ حرص المشرعون اللاحقون على نسبة ما يصدرونه من تشريعات جديدة إلى تلك المدونات السابقة على عهدهم حتى تكسب تشريعاتهم ذات القدر من الاحترام. ومن ناحية أخرى حرص الشراح والمفسرون، تحت ستار التفسير، على أن ينسبوا إلى هذه المدونات كل ما يجد في المجتمع من قواعد نتيجة لتطور العرف أو للاجتهادات الفقهية أو القضائية.

المبحث الثاني

أشهر المدونات القانونية القديمة

اهتدى الشرق إلى الكتابة منذ الألف الرابعة قبل الميلاد، وبلغ شأواً بعيداً في المدنية منذ الألف الثالثة، ومنذ ذلك التاريخ توالى صدور المدونات القانونية، وبعضها لم يحفظ منه التاريخ سوى بعض فقرات وبعضها الآخر حفظه لنا بنصوصه كاملة. وسنقتصر على التعرض بإيجاز للمدونات التي صدرت في البلاد الشرقية التي خلفت مدنيات معروفة وشرائع قانونية كبرى في كل من مصر وبلاد ما بين النهرين والهند، ولا نستطيع التعرض لكل المدونات التي صدرت في هذه البلاد بل سنقتصر على دراسة أشهرها وهي مدونة حمورابي في بلاد ما بين النهرين، بوكوخوريس في مصر، مانو في الهند.

أما الغرب فلم يعرف الكتابة ويستعملها إلا منذ القرن العاشر قبل الميلاد حينما نقل الإغريق حروف الهجاء عن الفينيقيين الذين تدين لهم البرية باختراع الحروف الهجائية. وقد ظهرت هذه الحروف في مدينة بيبلوس « تسمى أيضاً جبيل » في ساحل فينيقيا « الساحل الشرقي للبحر الأبيض وهو حالياً ساحل «لبنان». وهنا أيضاً سنقتصر على دراسة أشهر المدونات في الشرائع الكبرى وهي: مدونتا دراكون وصولون في بلاد الإغريق وقانون الألواح الإثنى عشر عند الرومان.

المطلب الأول

أشهر المدونات القانونية في الشرق

أولاً - مدونة حمورابي Code de Hammurabi:

شعوب بلاد ما بين النهرين: أشهر الشعوب التي استوطنت بلاد ما بين النهرين منذ الألف الرابعة قبل الميلاد هم السومريون والساميون. والسومريون هم السكان القدامى وأصلهم غير معروف. أما الساميون فقد وفدوا إلى المنطقة في موجات هجرة متعاقبة من الجزيرة العربية منذ الألف الرابعة قبل الميلاد بعد ما حل بها الجفاف وتحولت إلى صحراء جرداء.

١- السومريون نسبة إلى سومر Sumer في أقصى الجنوب، وتطلق عليها نصوص التوراة « سينيار Sinear » ومدنها الشهيرة تكون نصف دائرة حول رأس الخليج العربي.

٢- الأكاديون والبابليون: وهم ساميون استوطنوا المنطقة الواقعة شمال سومر، وتسمى منطقتهم باسم أكاد Akkad العاصمة، وفيها ظهرت مدينة بابل منذ الألف الثانية قبل الميلاد، وظلت هذه المنطقة تسمى باسم بابل منذ ذلك الحين وانتشرت بها اللغة الأكادية، وكانت البابلية إحدى لهجاتها.

٣- الآشوريون: وهم شعب سامي استوطن المنطقة التي تلي أكاد شمالاً ابتداء من نهر الفرات في الوادي الأعلى لنهر دجلة، وهم الذين خلفوا البابليين في السيادة على ما بين النهرين منذ منتصف الألف الثانية قبل الميلاد. وسميت هذه المنطقة منذ ذلك الحين باسم آشور Assyrie ، ومن أشهر مدنها مدينة آشور ومدينة نينوى على نهر دجلة وكانت آشور تسمى قبل ذلك سوبارتو Subarto. وكانت لغة الآشوريين إحدى لهجات اللغة الأكادية.

وقد اصطبغت بلاد ما بين النهرين كلها بالصبغة السامية منذ الألف الثالثة قبل الميلاد وكتبت السيادة للجنس السامي والثقافة السامية منذ أواخر الألف الثالثة حتى سقوطها في أيدي الفرس بعد منتصف القرن السادس قبل الميلاد

حينما سقطت بابل في يد قورش ملك الفرس ٥٣٩ ق.م. ولم يعد إليها مجدها السامي بعد ذلك إلا بظهور الإسلام وتحرير السكان على يد أبناء عمومتهم من العرب أبناء الجزيرة العربية.

تاريخ ومكان صدورها: صدرت هذه المدونة في بابل في بلاد ما بين النهرين «العراق حالياً» في السنة التاسعة والعشرين من حكم الملك حمورابي أشهر ملوكها «١٧٢٨ – ١٦٨٦ ق.م» الذي وحد كل دويلات ما بين النهرين تحت سلطانه وأنشأ إمبراطورية تمتد من صحراء سوريا حتى جبال زاجروس ومن الخليج العربي حتى أعالى نهر الفرات وكان مركزها مدينة بابل على نهر الفرات. وكان لإمبراطورية بابل – حتى من قبل حمورابي – سلطان واسع ونفوذ سياسي وتجاري وثقافي في منطقة الشرق الأدنى سواء الساحل السوري على البحر الأبيض أم بلاد عيلام على حدود الهضبة الإيرانية من ناحية الغرب. وقد سميت بابل نسبة إلى الإله «إيل» فهي تتكون من كلمتين «باب» و«إيل» أي « باب الله».

وقد عثر على قانون حمورابي في حفائر مدينة سوز عام ١٩٠١ – ١٩٠٢ على يد البعثة الفرنسية التي قامت بهذه الحفائر. وفي عام ١٩٠٢ نشرت نصوصه باللغة الأكادية وبالكتابة المسمارية، وترجمتها إلى اللغة الفرنسية. ومنذ ذلك الوقت توالت دراسة وترجمة هذا القانون إلى معظم اللغات الأوربية الحديثة. وقد وجدت نصوص هذا القانون منقوشة على حجر أسود اللون يبلغ ارتفاعه مترين وما زال محفوظاً في متحف اللوفر بباريس. وقد عثر حديثاً على نسخة أخرى من هذا القانون صدرت في تاريخ لاحق لتاريخ صدور النسخة الأولى المحفوظة بمتحف اللوفر. وهذه النسخة الثانية صدرت بعد الأولى بخمس سنوات أي السنة الرابعة والثلاثين من حكم الملك حمورابي عام ١٥٩٤. ووجود النسخة الثانية يدل على أن الملك حمورابي قد أصدر أكثر من نسخة ونشرها في الأمصار. ونسخة متحف اللوفر التي عثر عليها في مدينة سوز عاصمة عيلام القديمة وجدت في هذا المكان بعيداً عن بابل؛ لأن ملك عيلام

الذي غزا بابل عام ١١٧٠ ق.م. قد حمل معه هذه النسخة إلى عاصمته كإحدى غنائم الحرب. وهاتان النسختان ليستا النسختين الوحيدتين المعروفتين لنا فقد عثر على عدة نسخ بلغت عدتها اثنتين وعشرين نسخة في أماكن مختلفة في بلاد ما بين النهرين وخارجها وفي عصور مختلفة تشمل عصر حمورابي وما تلاه من عصور كالعصر الآشوري «من القرن الثالث عشر حتى القرن التاسع قبل الميلاد» والعصر الكلداني في بابل «٦٢٢ – ٥٣٩ ق.م.» منقوشة بلغات هذه البلاد «الآشورية، الكلدانية .. إلخ».

ميزاتها: تميزت مدونة حمورابي بعدة خصائص أهمها:

١- أهم وأشهر المدونات الشرقية وأقدمها: ليست هي أول قانون مكتوب ظهر في بلاد ما بين النهرين فقد سبقتها عدة مدونات ولكن مدونة حمورابي ظلت هي أهمها وأشهرها في تاريخ الشرق القديم كله. وترجع أهميتها إلى أنها تعتبر أهم مرجع للقانون الذي ساد بلاد ما بين النهرين وما جاورها ليس فقط في عهد الملك حمورابي بل في العصور التالية أيضاً. ويشهد بذلك النسخ العديدة التي سبق أن أشرنا إليها – التي وجدت في مختلف العصور والتي تضمنت نقلاً كاملاً لنصوص قانون حمورابي بلغة كل عصر، مما يدل على الاستمرار في تطبيق أحكامه بعد وفاة حمورابي في بلاد ما بين النهرين، فضلاً عن تأثر قوانين البلاد المجاورة بأحكامه، مثل قوانين عيلام في عهود استقلالها عن بابل والساحل السوري بل والقانون الفرعوني طبقاً لرأي بعض الباحثين. ولذلك ظلت بعض أحكام قانون حمورابي مطبقة في الشرق الأدنى في صورة تقاليد وعادات عرفية طيلة عصر الاحتلال الإغريقي لها. ولكن هذا لا يعني أن قانون بلاد ما بين النهرين لم يحدث فيه تطور بعد حمورابي، ذلك أن المدونات القانونية التي صدرت بعد حمورابي وغيرها من الوثائق القانونية تدل على وجود هذا التطور، ولكنه كان تطوراً جزئياً بم يؤثر في جوهر الأحكام التي استقرت منذ عهد حمورابي، بل اقتضاء التطور الزمني أو خضوع بلاد ما بين

النهرين لحكم أجنبي غير سامٍ كما حدث حينما خضعت لحكم الحيثيين وهم من الآريين.

ولذلك يقرر الباحثون أن قانون حمورابي كان له في الشرق الأدنى أثر مشابه لقانون نابليون في العصر الحديث.

٢- تحقيق الوحدة القانونية: كان النظام السياسي السائد في بلاد ما بين النهرين يقوم على وجود عدة دويلات، على رأس كل منها أمير أو ملك، مستقلة عن بعضها ومتنافسة فيما بينها، ولذلك كانت متآخية أحياناً ومتحاربة أحياناً أخرى ولكل منها قانونها وديانتها الخاصة بها. وقد نجح بعض الملوك في إخضاع المدن والإمارات المجاورة وتكوين دولة واحدة قوية تضم كل أو بعض بلاد ما بين النهرين. غير أن اختلاف الأجناس كان يعوق اندماج السكان في بعضهم وصهرهم في بوتقة واحدة. فبجانب السومريين في سومر وأصلهم غير معروف، يوجد الساميون في أكاد فضلاً عن القبائل الهندوأوربية التي تجتاح البلاد من وقت لآخر وتفرض عليها سلطانها. ومنذ منتصف الألف الثالثة قبل الميلاد بدأت عناصر السكان تذوب في الجنس السامي، ومنذ بداية الألف الثانية قبل الميلاد اصطبغت البلاد بالصبغة السامية بعد أن سادت بابل على جميع دويلات ما بين النهرين. وبلغت هذه الحركة ذروتها منذ عهد الملك حمورابي أشهر ملوك بابل. ففي عهده ظهرت حكومة واحدة مركزية وقوية قضت على حكومات الإمارات والدويلات، وحل موظفون معينون من قبله محل أمراء الدويلات وأصبحت اللغة الأكادية هي اللغة الرسمية الوحيدة وتحولت اللغة السومرية إلى لغة ميتة، وظهرت ديانة عامة واحدة هي ديانة مزدك إله بابل الذي حل محل آلهة الدويلات. وبذلك أصبحت كل بلاد ما بين النهرين تكون دولة قومية موحدة ذات طابع سامي منذ الألف الثانية قبل الميلاد.

واستكمالاً لتحقيق وحدة البلاد اتجه حمورابي إلى تحقيق الوحدة القانونية بين كل أجزاء ما بين النهرين فأصدر مدونته المشهورة باللغة الأكادية، اللغة

الرسمية الوحيدة، ولذلك لم يقتصر على تجميع التقاليد العرفية التي كانت سائدة قبله بل قام بدور المصلح الاجتماعي بجانب دوره كمشرع.

فهو من ناحية قد عمد إلى وضع حلول جديدة تتفق مع التطور الاجتماعي والاقتصادي الذي ساد في عصره وعمم تطبيقها، وعمد من ناحية أخرى إلى تخير بعض العادات والتقاليد العرفية وعمم تطبيقها، وغالباً ما كان يفضل العادات السامية على العادات السومرية، ولكنه كان يضطر أحياناً إلى وضع حكمين مختلفين للمسألة الواحدة أحدهما من أصل سامٍ والثاني من أصل سوميري، مراعاة لمشاعر وتقاليد السومريين، وخاصة في مسائل الزواج. وهذا الازدواج في بعض الأحكام لا يعني تطبيق مبدأ شخصية القوانين بل يعني أن الأفراد بالخيار بين أحدهما حسب مشيئتهم. وعمد حمورابي من ناحية ثالثة إلى تقرير أحكام صريحة في خصوص الموضوعات التي كان العرف غامضاً بشأنها أو كانت أحكامها تثير خلافاً بين المفسرين.

٣- شكل صدورها: تتكون نصوص مدونة حمورابي المنقوشة على حجر محفوظ في متحف اللوفر في باريس من عدة أسطر وأعمدة قسمها الأب شيل – الذي قام بنشر هذه النصوص وترجمتها – إلى ٢٨٢ مادة مسبوقة بديباجة وتليها خاتمة. وفي أعلى النقش نجد رسماً يصور الإله شمش «القاضي الأكبر للسموات والأرض» ممسكاً بكتاب وأمامه حمورابي ينصت، في خشوع واحترام، إلى ما يمليه عليه من نصوص القانون. وفي ديباجة القانون يعلن الملك حمورابي: «أنا حمورابي ملك القانون، وإياي وهبني الإله شمش القوانين» ويؤكد، اعتماداً على سلطته الإلهية، عزمه على أداء واجباته بإقامة العدل وحماية الناس. وفي الخاتمة يطالب الملك الناس باحترام قانونه ويعد من ينفذه مثوبة الآلهة ويتوعد المخالفين بعذاب عظيم من الآلهة. أما مواد القانون فقد تعرضت – بإيجاز – للتنظيم القضائي وإجراءات التقاضي، القانون الجنائي، ملكية الأراضي، أهم العقود، الزواج والأسرة والإرث.

٤- طبيعتها: صدر قانون حمورابي في صورة لا تختلف كثيراً عن الصورة التي صدرت بها تشريعات أسلافه من الملوك التي ظهرت في صورة وحي إلهي صادر من الآلهة إلى الملك. فسلطات الملك ذات أصل ديني ومن بينها سلطته التشريعية مما آثار البحث حول طبيعة مدونة حمورابي. وبالرغم من مظهرها الديني إلا أن الرأي السائد بين الباحثين ينفي عنها صفة القانون الديني، فهي تكاد تكون خالية من الأحكام الدينية ولا تخلط بين الجزاء المدني والجزاء الديني في أكثر الحالات.

٥- مضمونها: لم تتضمن مدونة حمورابي تجميعاً لكل القواعد العرفية وإدخال التعديلات الضرورية عليها ولكنها اقتصرت على تقنين بعض الموضوعات التي تحتاج إلى تعديل في أحكامها أو التي اختلف الرأي حولها وترك بقية الموضوعات للأحكام المستقرة في العرف. ولذلك خلت المدونة من القواعد والمبادئ العامة واقتصرت على بعض الحلول الفردية Casuistiques حيث تعرض لكل حالة على حدة والحكم المناسب لها في سائر فروع القانون.

ومن هنا، فإن هذه المدونة تعطينا صورة كاملة لحالة المجتمع البابلي، ومنها يبين أن هذا المجتمع قد وصل إلى أعلى درجات المدنية وأن التجارة بلغت فيه شأوا بعيداً جداً. فهو يعترف بالملكية الفردية وحرية التعاقد ويقرر للمرأة أهلية كاملة، وفوق ذلك فإن نصوص هذه المدونة تدل على اهتمام حمورابي بالإصلاح الاجتماعي فهو يحمي الضعيف من القوي ويضمن حريات الأفراد. وهذه الأحكام وتلك تعتبر تقدماً كبيراً في كثير من النواحي بالمقارنة بما سبقها من أحكام في المدونات التي سبقت حمورابي ببضعة قرون في بلاد ما بين النهرين، بل إن أحكام مدونة حمورابي تفوق في عدالتها وتقدمها الأحكام التي تضمنتها كثير من المدونات التي صدرت في بلاد الغرب بعد ذلك بعدة قرون مثل مدونة الألواح الاثنى عشر عند الرومان «القرن الخامس قبل الميلاد». غير أن قانون حمورابي تميز بقسوة أحكامه الجنائية سواء بالمقارنة

بما سبقه من مدونات في بلاد ما بين النهرين أم بالمدونات الغربية التي صدرت بعده، فالقصاص والقطع من العقوبات التي تجد مجالاً كبيراً في التطبيق. ويضاف إلى ذلك أنه يقر الفوارق بين الطبقات كما كان الحال في المجتمع البابلي القديم خلافاً لما فعله قانون الألواح الأثنى عشر عند الرومان فيما بعد إذا انقسم المجتمع البابلي إلى الأحرار ثم المساكين ثم الأرقاء. وبالرغم من شدة أحكامه الجنائية إلا أنه لا يحمل أثراً – إلا في القليل النادر – لعهد الانتقام الفردين ولا مكان فيه لنظام الدية الاختيارية، فالدولة هي التي تتولى توقيع العقوبة الجنائية. وبالرغم من كل ذلك فإن قانون حمورابي – من حيث طريقة صدوره – يعتبر مظهراً من مظاهر الحكم الديني المطلق على خلاف المدونات الغربية «مثل مدونة صولون ومدونة الألواح الأثنى عشر» التي صدرت بموافقة الشعوب فكانت مظهراً من مظاهر الحكم الديمقراطي.

٦- صياغتها: تميز قانون حمورابي بأسلوبه الموجز إيجازاً شديداً، وصياغة أحكامه في صورة حالات فردية حقيقية أو مفترضة وعدم احتوائه على مبادئ وقواعد عامة إلا في القليل النادر. ولذلك فإن كل فقرة من فقراته تتكون من جمل شرطية مثل «إذا فرض أن ..». وقد سار واضع المدونة على خطة منطقية تقوم على أساس الجمع بين الحالات التي ترتبط فيما بينها بوحدة الفكرة التي تدور حولها. وهذه الخطة تختلف عن التبويب السائد في التقنيات الحديثة، ولذلك تبدو لنا المدونة كما لو كانت غير محكومة بأي ترتيب فني أو منطقي. ولعل هذا الأسلوب في الصياغة وطريقة التبويب يرجعان إلى أن الفقهاء البابليين قد انصرفوا عن دراسة القانون كعلم واقتصروا على البحث عن الحلول العملية للمشاكل اليومية دون بذل أي محاولة لاستخلاص قواعد عامة من هذه الحلول الفردية على خلاف مسلك الفقهاء الرومان. وعلى كل حال لم تكشف الأبحاث الأثرية عن وجود أي كتاب فقهي في بابل.

ثانياً - مدونة بوكخوريس Code de Bocchoris:

تاريخ ومكان صدورها: صدرت هذه المدونة في عهد الملك بوكخوريس مؤسس الأسرة الرابعة والعشرين في مصر. ومدة حكمه بدأت عام ٧١٨ وانتهت عام ٧١٢ ق.م. وهذا لا يعني أن مصر لم تعرف الكتابة وإصدار المدونات القانونية إلا منذ عهد هذا الملك. فمن الثابت أنها عرفت عدة تقنيات بلغ عددها ستة – على حد رواية ديودور الصقلي – منها ثلاثة صدرت قبل عهد بوكخوريس والتقنين الرابع صدر في عهده، وبعده صدرت مدونتان أخريان. وأولى المدونات التي عرفتها مصر في تاريخها الطويل في العصر الفرعوني «بلغ ثلاثين قرناً» صدرت في عهد الملك مينا وآخرها أصدرها الملك الفارسي دارا الأول أثناء احتلال الفرس لمصر في أواخر القرن السادس قبل الميلاد. غير أن التاريخ لم يحفظ لنا نصوص هذه المدونات ولا حتى بعض أجزائها ولكن الإشارة إليها وردت في كثير من الوثائق وأقوال المؤرخين القدامى.

وبجانب هذه المدونات حفظ لنا التاريخ بضعة قوانين هامة من أشهرها قانون «حورمحب».

الغرض من صدورها: لم يكشف لنا التاريخ عن نصوص مدونة بوكخوريس ولا الغرض من إصدارها، ولكننا نعرف – عن طريق الوثائق – الظروف التي كانت تحيط بالمجتمع المصري وقت صدور هذه المدونة. فقد دب الانحلال في الدولة الفرعونية منذ أواخر عهد الأسرة العشرين «القرن الحادي عشر قبل الميلاد» ففقدت أملاكها في آسيا وتفككت وحدة البلاد في الداخل وتنازع السلطة أمراء الأقاليم وكهنة آمون، وتعرضت مصر لغزوات شعوب هندوأوربية تسمى شعوب البحر. واستمرت عوامل الانحلال قائمة في القرون التالية وعمت الفوضى البلاد واصطبغت الدولة بصبغة دينية خالصة طيلة فترة حكم الأسرة الحادية والعشرين وما تلاها من أسرات حتى أوائل حكم الأسرة الرابعة والعشرين « ١٠٩٠ – ٧٢٠ ق.م» لدرجة أن كبير كهنة آمون في طيبة أعلن نفسه ملكاً على

مصر في بداية حكم الأسرة الحادية والعشرين. ولم ينقذ مصر من هذه الفوضى سوى «باك أن رنف» وهو ما يسميه الإغريق بوكخوريس مؤسس الأسرة الرابعة والعشرين. الذي أعاد توحيد البلاد وقضى على سلطة رجال الدين وأعاد للدولة المصرية صبغتها المدنية، وأصدر المدونة القانونية التي عرفت باسمه.

خصائصها: بالرغم من أن التاريخ لم يحفظ لنا النصوص الكاملة لمدونة بوكخوريس إلا أننا أمكننا الوقوف على القانون المصري في عهده عن طريق الوثائق، وعن طريق ما رواه قدامى المؤرخين أمثال هيرودوت «القرن الخامس قبل الميلاد» وديودور الصقلي «القرن الأول قبل الميلاد» أمكن الوقوف على أهم خصائصها، وهي:

١- جمع بوكخوريس العادات والتقاليد القانونية التي سبقت عهده وأدخل عليها من التعديلات ما أزال عنها الصبغة الدينية، مثل حرية التعاقد والإرادة عموماً واعترف بذمة مستقلة لكل فرد من أفراد الأسرة، وجعل العبرة بالكتابة في مجال الإثبات، وهكذا فصلت هذه المدونة القانون عن الدين بالرغم من صدورها عن فرعون مصر وهو إله بين البشر.

٢- تأثر واضع هذه المدونة بقوانين بابل، وخاصة قانون حمورابي ، فيما وضعه من أحكام تتعلق بالالتزامات والعقود.

٣- ومن ناحية أخرى تأثر المشرعون الإغريق أمثال صولون بهذه المدونة فنقلوا عنها – على ما يرويه هيرودوت وديودور – بعض الأحكام مثل مبدأ عدم التنفيذ على جسم المدين واعتبار ذمته المالية هي الضمان لديونه، بل إن بعض الباحثين الفرنسيين المعاصرين «Revillout» ذهب إلى أن واضعي مجموعة الألواح الأثنى عشر في روما قد نقلوا عن مجموعة أمازيس غير أن هذا الرأي لم يلق رواجاً بين شراح القانون الروماني بل كان محل نقد شديد منهم، الأمر الذي دعا ريفيو إلى العدول عن رأيه.

٤- وتظهر أهمية قانون بوكخوريس بالنسبة لتاريخ القانون في مصر في أنه يعتبر خاتمة المطاف في تطور القانون المصري القديم. فهو لم يتطور بعد ذلك إلا بصورة جزئية. وكانت يد الإلغاء أو التعديل تمتد إليه من حين لآخر فكل من أمازيس ودارا الفارسي ألغى العمل به وأصدر كل منهما تقنيناً جديداً للقانون المصري، ولكنهما اعتمدا عليه في مدونتيهما. وأعيد العمل به، مع بعض التعديلات، في العصر البطلمي وشطر كبير من العصر الروماني. فقد قام البطالمة بتقنين القانون المصري – قانون بوكخوريس وما أدخل عليه من تعديلات – ويعرف هذا التقنين باسم القانون الأهلي Khoras nomos وفعل الرومان نفس الشيء فقننوه باسم قانون المصريين Aegyption nomos.

ثالثاً - مدونة مانو Code de Manu:

تاريخ ومكان صدورها: صدرت هذه المدونة في الهند التي استوطنها منذ الألف الثانية قبل الميلاد شعب يتحدث لغة آرية «هندوأوربية». وكانت هذه الهجرة جزءاً من حركة الهجرة العامة التي قامت بها الشعوب الآرية إلى أوروبا «بلاد الإغريق وإيطاليا» وآسيا «إيران وأفغانستان والهند» التي حدثت في ذلك الوقت.

وما زال الخلاف قائماً بين الباحثين حول تاريخ صدور مدونة مانو، فبعضهم يرجع تاريخها إلى القرن الثالث عشر قبل الميلاد، وكثير منهم يرجع تاريخها إلى القرون الأولى قبل المسيح، وبعض الكتاب المسلمين مثل البيروني والشهرستاني يطلقون على هذه المدونة مدونة مانو وإليه ينسبون الديانة المانوية، ويذكرون أن هذه المدونة صدرت حوالي عام ٢١٥، أو ٢١٦ بعد الميلاد. والرأي الراجح يحدد تاريخ صدورها بحوالي عام ٢٠٠ ق.م. وهذه المدونة ليست أول وثيقة مكتوبة في تاريخ القانون الهندي فقد سبقتها عدة مدونات.

ميزاتها - تظهر أهم ميزاتها فيما يلي:

١- الغرض من وضعها: اكتسبت طبقة الكهنة البراهمة مكانة ممتازة في الهند وخاصة منذ القرن الخامس قبل الميلاد. وقد أسهموا بنصيب وافر في

إدارة شئون القضاء في الهند. فمنهم العلماء والكتبة ومستشارو الملوك سواء في المسائل القانونية أو غيرها من الأمور العامة، بل إن القضاة كانوا من البراهمة، وإليهم يلجأ الناس لاستفتائهم فيما يدق عليهم من الأمور الدينية والقانونية.

وتميز القرن الخامس والقرون التالية بازدهار الفلسفة والفكر البراهمي فظهرت مذاهب ونحل تميز كل منها بنظام معين يخضع له أتباعه في حياتهم وسلوكهم، وطالب أنصاره والمتشيعون له بالتزام ما يضعه من قواعد السلوك. ومجموعة قواعد السلوك هذه نسبت إلى مانو، وهو اللقب الذي يطلق على ملوك الهند المؤلهين، الذى تلقاها من الإله براهما. وظلت تنتقل شفاهة من جيل إلى جيل حتى قام الكهنة البراهمة بتدوينها حوالي عام ٢٠٠ ق.م. باللغة السنسكريتية.

وصدور مدونة مانو لم يكن يستهدف تحقيق إصلاح اجتماعي معين ولا توحيد القانون الواجب التطبيق، كما فعل حمورابي في بابل، ولا فصل القانون عن الدين وإزالة الصبغة الدينية عن العدالة، كما فعل بوكخوريس في مصر، ولم يصدر نتيجة لمطالبة العامة بالمساواة مع غيرهم من أبناء الشعب أو القضاء على احتكار طائفة معينة للعلم بالقانون، كما حدث في قانون الألواح الأثنى عشر في روما أو دراكون وصولون في أثينا، ولكن على العكس من ذلك استبقى قانون مانو نظام الطبقات واحتكار الكهنة البراهمة للعلم بالقانون وتسلطهم على كل أوجه النشاط في المجتمع، واقتصر الغرض من صدور مدونة مانو على تدوين قواعد السلوك التي يسترشد بها الكهنة البراهمة في حياتهم اليومية، ومع الزمن امتد تطبيق هذه القواعد على كل الناس سواء أكانوا من الكهنة أم من غيرهم. وعلى ذلك فإن الغرض من صدور مدونة مانو هو مجرد كتابة وتدوين قواعد السلوك الخاصة بالكهنة من البراهمة بعد أن كانت قواعد شفهية تتناقلها الأجيال المختلفة وتعتمد على ذاكرة الشيوخ.

٢- شكلها وطريقة إصدارها: هي عبارة عن قانون أملاه الإله براهما إلى شعبه عن طريق أبنائه الملوك. ولذلك فهي تتشابه - من هذه الناحية - مع قانون حمورابي . فالهنود يطلقون لفظ مانو على كل من الملوك المؤلهين السبعة الذين

سادوا العالم. فكلمة مانو عبارة عن لقب يطلق على هؤلاء الملوك المؤلهين، وهذا اللقب يعادل لقب فرعون الذي أطلق على ملوك مصر المؤلهين في عهد الملوك الفراعنة. أما الإله في الهند فكان يطلق عليه براهما، وهو إله واحد له صفات ثلاث: الإيجاد والحفظ والهلاك. وقانون مانو صور على أنه قانون أوحى به الإله براهما إلى مانو أي ملك من الملوك المؤلهين السبعة الذين حكموا الهند، فقد صورت نصوص هذا القانون مانو على أنه ابن الإله براهما يتلقى منه القوانين. وبعد تلقي مانو القانون قام بإبلاغ نصوصه إلى كبار الكهنة لحفظه والعمل به. وقد ظلت قواعد هذا القانون تنتقل شفاهة من جيل إلى جيل حتى كتبت باللغة السنسكريتية حوالي عام ٢٠٠ ق.م. طبقاً للرأي الراجح.

٣- صياغتها: ويتميز هذا القانون بأنه صيغ في أسلوب شعري ويتكون من ٢٦٨٥ بيتاً من الشعر. وقد ترجم إلى العديد من اللغات الأوربية المعاصرة.

٤- مضمونها: يتميز قانون مانو بعدة خصائص أهمها:

أ- ظلت أحكام هذا القانون زمناً طويلاً تتناقل شفاهة مما أدى إلى إدخال كثير من التحريف والإضافات إلى أحكامه التي كانت في حقيقتها مجموعة من العادات والتقاليد العرفية صورت عند كتابتها على أنها موحى بها من الإله براهما إلى مانو.

ب- جمعت هذه المدونة بين دفتيها كل القواعد التي تهم البراهمي في سلوكه في المجتمع والتي يجب عليه أن يضبط سلوكه في المجتمع على غرارها سواء في ذلك مأكله أم ملبسه أم عاداته اليومية أم علاقته بغيره من الناس في المجتمع أم علاقته بالملك، فهو يبين قواعد السلوك الواجبة الاتباع منذ ولادة الإنسان حتى مماته سواء ما تعلق بالدين أم المجاملات أم الأخلاق أم الاقتصاد أم القانون. فهو يحدد الواجبات الدينية مثل الصوم، تقديم القرابين .. إلخ. ويحدد قواعد المجاملات والعادات اليومية مثل كيفية رد التحية، ألوان الأزياء. تسمية المواليد .. إلخ. وهو يحتوي على كثير من الحكم الأخلاقية والمبادئ التي تتصل

بفنون الحرب والتجارة ... إلخ، وبجانب كل هذا نجد كثيراً من القواعد القانونية مختلطة بغيرها من القواعد سالفة الذكر.

جـ- إن جزاء مخالفة هذه القواعد – التي نصفها بأنها قانونية – جزاء مدني وديني في نفس الوقت، فبجانب الجزاء المدني نجد جزاءً أخروياً ولكنه يسمح بتفادي هذا الجزاء الأخروى إذا قدم الشخص كفارة عن ذنبه حال حياته في الدنيا. ومن أمثلة ذلك ما نص عليه قانون مانو «الكتاب ١١ بند ٤٨» من أن الشخص الذي ارتكب جرائم في حياته الحالية، يصاب بأمراض أو تشويهات خاصة، فمن شرب مشروبات روحية تصبح أسنانه سوداء، ومن قتل هندياً برهمياً فإنه يصاب بالسل. غير أن المجرم يستطيع أن يتقي الجزاء المقرر إذا قدم كفارة عن ذنبه، والكفارة على أنواع شتى منها أن يحبس الشخص نفسه في غابة يتعبد فيها مدة تختلف باختلاف الأحوال. وهكذا لم يصل قانون مانو إلى مرحلة فصل القانون عن الدين والأخلاق، وظل المجتمع الهندي يعيش في هذا النظام حتى بداية القرن الحالي.

د- ويأخذ هذا القانون بمبدأ المحاكمة بالمحنة ويفسح مجالاً كبيراً للقصاص والقطع.

هـ- أقر مبدأ اختلاف الطبقات فقسم المجتمع الهندي إلى أربع طبقات على الترتيب التنازلي الآتي: الكهنة أي البراهمة، Brahmanes، المحاربون ورجال الجيش Kehatriyas ، الزراع والتجار Vaisyas، العمال Sudras، وفي أدنى درجات السلم الاجتماعي نجد فريقاً من الناس لا ينتمون إلى إحدى الطبقات سالفة الذكر هم المنبوذون Parias، وهؤلاء يعيشون خارج التنظيم الاجتماعي والقانوني للمجتمع ولذلك يحرم الاتصال بهم. وتختلف حقوق وواجبات الشخص تبعاً للطبقة التي ينتمي إليها. فحقوق القانون العام مقصورة على الطبقة الأولى ويتمتع بجزء منها فقط المحاربون ويحرم منها كلية الزراع والتجار والعمال. حتى بالنسبة لحقوق القانون الخاص تتفاوت هذه الحقوق تبعاً للطبقة. فحق تعدد

الزوجات محرم على طبقة العمال فلا يجوز لأحدهم الزواج من أكثر من واحدة. أما الطبقات الثلاث التي تعلوها فلها حق الزواج من أكثر من واحدة غير أن عدد الزوجات يختلف تبعاً للطبقة. فللكهنة حق الزواج من أربع نساء، وللمحاربين حق الزواج من ثلاث، أما أبناء طبقة الزراع والتجار فلا يجوز لهم الزواج من أكثر من اثنتين.

المطلب الثانى

أشهر المدونات القانونية في الغرب

وصلت شعوب الغرب إلى مرحلة تدوين القانون في تاريخ لاحق لشعوب الشرق بعدة قرون. وأقدم الشعوب الغربية، الإغريق والرومان، وصل إلى هذه المرحلة منذ منتصف الألف السابقة على الميلاد. أما بقية شعوب أوربا فلم تصل إلى هذه المرحلة إلا منذ منتصف الألف التالية على ميلاد المسيح عليه السلام. ومن أشهر المدونات الإغريقية مدونتا دراكون وصولون، أما الرومان فأقدم مدوناتهم مدونة الألواح الاثنى عشر وأشهرها وآخرها مجموعات جستنيان في منتصف القرن السادس الميلادي. وقد تعددت المدونات التي صدرت لدى الشعوب الغربية في بداية العصور الوسطى في البلاد التي استقرت فيها القبائل الجرمانية بجانب الشعوب اللاتينية وغيرها التى كانت تستوطن هذه البلاد. وهذه المدونات كانت تستهدف تدوين القواعد القانونية التى تطبق على الجرمان أو تلك التي تطبق على اللاتينيين لأن مبدأ شخصية القوانين هو الذي ساد لدى هذه الشعوب فى ذلك الوقت. وبعضها صدر ليطبق على الجنسين معاً.

وسنقتصر هنا على دراسة أشهر وأقدم المدونات في بلاد الغرب وهي مدونتا داركون وصولون لدى الإغريق ومدونة الألواح الاثنى عشر لدى الرومان، أما مدونة جستنيان وكذلك المدونات التي صدرت في المملكة الجرمانية في بداية العصور الوسطى فتدخل في دراسة القانون الروماني.

أولاً - مدونة دراكون Dracon:

تاريخ ومكان صدورها: صدرت هذه المدونة في أثينا ببلاد الإغريق حوالي عام ٦٢١ ق.م. في عهد حاكمها دراكون ولم يحفظ لنا التاريخ نصوص هذه المدونة، ولكن أمكن معرفة بعض أحكامها من ثنايا كتابات المؤرخين.

ميزاتها: تظهر أهم ميزاتها فيما يلي:

١- الغرض من صدورها: أصدر دراكون هذه المدونة كجزء من حركة الإصلاح الاجتماعي في أثينا، الذي بدأت معالمه تكتمل منذ القرن السابع قبل الميلاد. وبعد ما تعالت صيحات الإصلاح السياسي والاجتماعي من كل جانب وضرورة إنقاذ الأوضاع مما أدى إلى ظهور المصلحين الاجتماعيين في كل المدن الإغريقية، فانفرد بالسلطة في كل مدينة أحد هؤلاء المصلحين. وقد وصل هؤلاء إلى السلطة بفضل مواهبهم وكفاءتهم الشخصية وما يحظون به من تقدير شخصي لدى جماهير الشعب وبتأييد القوة العسكرية. وبالرغم من أنهم كانوا أشبه بالملوك إلا أنهم كانوا لا يتولون السلطة بطريق الوراثة ولا بطريق الانتخاب بل عن طريق المكر والدهاء وقدرتهم على إقناع الجماهير أو عن طريق القوة في أغلب الأحيان. فهم كانوا في الواقع يحكمون حكماً دكتاتورياً لا حدود فيه لسلطاتهم بدعوى أن مهمتهم إنقاذ المدينة وإصلاح نظمها وإعادة النظام إليها وجعل كلمة القانون هي العليا وتحقيق العدالة والمساواة. وقد أطلقت النصوص الإغريقية على هؤلاء الحكام تعبير المستبد أو الطاغية Tyran. وخلال القرنين الثامن والسابع قبل الميلاد شهدت كل المدن الإغريقية أمثال هؤلاء الحكام، ومنهم دراكون وصولون من بعده، في مدينة أثينا. وكان هذا النظام بداية التحول نحو النظام الديمقراطي. تولى دراكون - وكان من الأشراف - السلطة في الظروف سالفة الذكر وأصدر مدونته الشهيرة باسمه بقصد تحقيق الإصلاح الاجتماعي المنشود. واستهدف من إصدارها إشراك الشعب demos في السلطة بجانب الارستقراطيين من الأشراف aristoi ورجال الأعمال، واستهدف أيضاً نشر قواعد قانونية واضحة المعالم حتى يعرفها كل الناس وتطبق على الجميع دون تمييز بينهم تحقيقاً لمبدأ المساواة.

٢- وتتميز هذه المدونة من حيث الشكل بأنها من مظاهر الديمقراطية لأن دراكون كان يتكلم باسم الشعب في مدينة أثينا، وليس باسم الآلهة. وبالرغم من صدورها في عصر انفصلت فيه القواعد القانونية عن الديانة وبالرغم من عدم احتوائها على نصوص دينية إلا أنها ما زالت متأثرة – إلى حد ما – بالديانة بدليل أن أولى فقراتها تنص على ضرورة تمجيد آلهة البلاد وأبطالها وتقديم القرابين إليها كل عام دون الخروج على الشعائر التي اتبعها الأسلاف.

٣- وتميزت هذه المدونة من حيث مضمونها بأنها تبنت كثيراً من العادات والتقاليد العرفية التي كانت سائدة وأعادت صياغتها في وضوح حتى لا تفسر تفسيراً طبقياً أو طائفياً، ولكنها أدخلت عليها بعض تعديلات أهمها تحقيق المساواة بين الناس أمام القانون سواء من حيث وحدة القضاء أو وحدة القواعد القانونية واجبة التطبيق أو تنفيذ الأحكام القضائية. وتضمنت المدونة أيضاً مبدأ هاماً من الناحية السياسية، هو تقرير المساواة بين الناس في الحقوق السياسية فقضى بذلك على احتكار الأشراف كريمي المحتد للسلطة السياسية بعد أن قضى على احتكارهم لعلم القانون والقضاء. غير أن تقرير هذا المبدأ لم يُؤدِّ إلى القضاء على الفوارق بين الطبقات لأن النظام الذي وضعه لم يفد منه سوى طبقة رجال الأعمال محدثي النعمة. وتضمن قانون دراكون أيضاً نصوصاً تستهدف نقل السلطة القضائية إلى الدولة حتى يقضي بذلك على سلطات رؤساء العشائر وعلى الانتقام الفردي. وتميزت أحكام القانون الجنائي في هذا القانون بطابع القسوة والشدة لدرجة أن دراكون صار مضرب الأمثال في قسوته، ولكنها تميزت بوضع عقوبات محددة للأفعال المعاقب عليها وأدخلت في الاعتبار القصد الجنائي للفاعل في جرائم القتل فاختلفت عقوبة القتل العمد عن غير العمد.

ثانياً - مدونة صولون Solon:

تاريخ ومكان صدورها: أصدر هذه المدونة صولون حاكم أثينا حوالى عام ٥٩٤ ق.م. ولم تصلنا نصوص المدونة ولكن أحكامها عرفناها من ثنايا الوثائق الأخرى.

ميزاتها: تميزت بعد خصائص أهمها:

١- الغرض من صدورها: صدرت هذه المجموعة لاستكمال الإصلاح الاجتماعي الذي بدأه دراكون لأن الأشراف عارضوا قانون دراكون ووضعوا العقبات في سبيل تنفيذه، فضلاً عن أن نصوص قانون دراكون لم تحقق المساواة التامة بين الناس ولم تقض على تحكم الأقوياء في الضعفاء ولم تنقذ طبقة العامة من الاسترقاق بسبب الدين. ولذلك أصدر صولون قانونه بقصد تحقيق المساواة والقضاء على امتيازات الطبقات وإعادة السلام والاستقرار لمدينة أثينا فضلاً عن القضاء على تحكم الأقوياء في الضعفاء.

وقد تولى صولون السلطة بنفس الطريقة التي تولاها دراكون وغيره من الحكام المستبدين أو الطغاة tyrans، أي بتأييد الجماهير، وظل في السلطة منفردا طيلة خمسة وعشرين عاما اعتزل بعدها الحياة العامة وهو في سن السادسة والستين. وهو ينتمي إلى طبقة الأشراف ولكنه أثرى من التجارة وجاب الآفاق فأكسبته خبرة كبيرة. وكان فوق ذلك شاعرا أديبا ورجل دولة من الطراز الأول.

٢- تميزت مدونة صولون من حيث الشكل بصدورها في الثوب الديمقراطي، فهو لم يصدر قانونه باسم الآلهة بل باسم شعب أثينا. وجاء قانونه مستقلا ومنفصلا عن الدين، فهو ليس وحيا صادرا إليه من الآلهة بل من صنع العقل البشري يستهدف إقرار النظام وتحقيق المساواة.

٣- وتميزت من حيث المضمون بأنها لم تشتمل على كل القواعد القانونية، فالكثير منها وخاصة المعاملات التجارية ترك أمرها للعرف حيث وجدت مجموعة من القواعد المستقرة الواضحة. ومن ناحية أخرى أخذت المدونة بكثير من القواعد العرفية السابقة عليها بعد إدخال التعديلات التي تلائم الإصلاح الاجتماعي كما تأثرت بالقانون الفرعوني. وهذه التعديلات كانت ذات طابع اقتصادي وسياسي واجتماعي. ومن أهم ما أدخله صولون من تعديلات سياسية تقرير المساواة بين كافة الطبقات وإشراك الشعب في شئون الحكم سواء في ذلك عضوية مجلس الشيوخ أو مناصب الدولة فضلا عن مجلس الشعب، غير أن

عضوية مجلس الشيوخ كانت مشروطة بنصاب مالي معين، وكذلك الحال بالنسبة لمناصب الحكام. فهو قد أحل الثروة محل المولد كشرط لتولي هذه المناصب. وفي نفس الوقت أفسح المجال للطبقات محدودة الغنى في عضوية المجلس الشعبي وفي المحاكم. ولم تتحقق الديمقراطية الكاملة إلا بإصلاح جديد في عهد كليشنيس عام ٥٠٧ ق.م. الذي قسم شعب أثينا إلى قبائل أو دوائر وكل منها تنقسم إلى عدة أحياء، ودخل كل الأحرار، فقراء وأغنياء، في هذا التقسيم.

ومن الإصلاحات الاجتماعية الشهيرة تعديل نظامي الإرث والأسرة حتى يقضي بذلك على امتيازات الأسر الأرستقراطية، وتشجيع الملكيات الصغيرة والقضاء على الملكيات الكبيرة. خفف السلطة الأبوية وحرم على رب الأسرة بيع الأولاد، وسمح بانقضاء السلطة الأبوية عند بلوغ الابن سناً معينة واعترف للابن بذمة مستقلة عن الأب. ألغى القاعدة التي كانت تحصر الإرث في الابن الأكبر وأشرك معه بقية الأبناء من الذكور وظلت البنات محرومات من الإرث، فإذا لم يترك المتوفى أبناء آلت التركة إلى العصبات من الذكور، ولا تؤول التركة إلى ذوي الأرحام إلا عند انعدام الذكور من العصبات. ولكن صولون خفف من القاعدة التي تحرم البنت من الإرث بإلزام الوارث من العصبات بالزواج من بنت المتوفى. وأجاز صولون للشخص أن يوصى بماله إذا لم يكن له أولاد.

ومن أهم الإصلاحات الاقتصادية والاجتماعية تخفيف الديون، فقد قرر إلغاء التنفيذ على جسم المدين واستبدل به التنفيذ على أمواله، ويذكر ديودور الصقلي وهيرودوت أن صولون نقل هذه القاعدة عن القانون المصري. وقرر أيضاً إلغاء الرهون التي تقررت على عقارات صغار الفلاحين. وقد أفاد الفلاحون المدينون من تخفيض وزن العملة "خفض وزن الدرخمة من ٦ جرامات إلى ٤,٢٥ جراماً " مع بقاء قيمتها القديمة في الوفاء. وأدخل تعديلات على المقاييس والموازين بقصد حماية التجار والصناع.

وقد ترتب على هذه الإصلاحات حماية الملكية الصغيرة وتحسن حال الفلاحين في الريف مما أدى إلى نمو طبقة صغار الملاك في القرى، وتطورت المدينة

وتقدمت الطبقة المتوسطة من التجار والصناع، وكان لهؤلاء وأولئك أثر هام في تدعيم النظام الديمقراطي الذي ظهر في أثينا فيما بعد.

ثالثاً - مدونة الألواح الاثنى عشر:

تاريخ ومكان صدورها: صدرت هذه المدونة في مدينة روما عام ٤٥١ ق.م. طبقاً للرأي الراجح بين شراح القانون الروماني، وهي طبقاً لهذا الرأي مدونة رسمية.

لم يحفظ لنا التاريخ الألواح التي كتبت عليها هذه المدونة لأنها فقدت وتحطمت عندما غزت قبائل الغال «فرنسا» روما ودمرتها عام ٣٩٠ ق.م. ولكن شراح القانون الروماني استطاعوا تجميع نصوص هذه المدونة من ثنايا كتابات المؤرخين والفقهاء والنحاة. وبعض هذه النصوص كان منقولاً حرفياً عن النص الأصلي في قانون الألواح ذاته وبعضها الآخر كان مكتوباً بأسلوب كاتبها متضمناً نفس المعنى الذي كانت تتضمنه النصوص الأصلية.

ويذكر لنا بعض الكتاب وبعض المؤرخين القدامى أن نصوص قانون الألواح كانت مكتوبة باللغة اللاتينية على ألواح من العاج، ويرى أكثرهم أنها كانت على ألواح من البرونز «موسوعة: ١، ٢، ٣، ٤».

ميزاتها: تميزت هذه المدونة بما يلي:

الغرض من صدورها: صدرت هذه المدونة في ظروف شبيهة بالظروف التي صدرت فيها مدونتا دراكون وصولون في أثينا، ولذلك كانت تستهدف نفس الأغراض، أي تحقيق المساواة بين طبقات المجتمع الروماني ونشر القواعد القانونية ومن ثم وضع حد لاحتكار الأقلية للعلم بالقانون وتفسيره وتطبيقه تطبيقاً طائفياً، إذ كان الأشراف وخاصة بعد قيام النظام الجمهوري عام ٥٠٩ ق.م. يحتكرون السلطة والثروة والعلم بالقانون وتطبيقه.

غير أن تطور المجتمع أدى إلى تحسن اقتصادي في مستوى بعض العامة نتيجة لممارستهم التجارة. وأدى في نفس الوقت إلى تفكك الأسر الأرستقراطية من

الأشراف، فأحس العامة بمرارة عدم المساواة واحتكار الأشراف للسلطة فثاروا ضدهم. وتطرف بعضهم فنادى بالانفصال عن مدينة روما وتكوين مدينة أخرى خاصة بهم، واعتدل البعض الآخر وطالب بالبقاء في روما والحصول على المساواة وتدوين القواعد القانونية حتى يزول ما اكتنفها من غموض وما أحاطها من شكوك في التفسير، وكتبت الغلبة للاتجاه الثاني.

وانتهى هذا الصراع باتفاق الأشراف والعامة على وضع قانون مكتوب يحكم المدينة بغية تحقيق هدفين: أولهما تحقيق المساواة أمام القانون في الحقوق والواجبات، وثانيهما هو القضاء على الغموض والشك الذي يحيط بالتقاليد العرفية والتخلص من احتكار الكهنة – وهم من الأشراف – لتفسير القانون وتطبيقه.

واتفق فعلاً في مطلع عام ٤٥١ ق.م على اختيار لجنة من عشرة رجال لوضع القانون المطلوب، وبعد مناقشات طويلة بين العامة والأشراف اقتصرت عضويتها على الأشراف وحدهم على أن يعرض عملها على الشعب لإبداء الرأي قبل تنفيذه، وكانت حجة الأشراف في ذلك أن القانون جزء من الديانة، والعامة ليست لهم ديانة معترف بها. واتفق أيضاً على تعطيل سلطة الحكام في مدينة روما لمدة سنة تتولى خلالها لجنة العشرة سلطة الحكم فضلاً عن وضع القانون المطلوب. واتفق أيضاً على إيفاد لجنة ثلاثية إلى بلاد الإغريق للاطلاع على قانون صولون لتسترشد به لجنة العشرة في عملها. وانتهى عام ٤٥١ دون أن تتم لجنة العشرة كل عملها. ولكنها أنجزت من القوانين المكتوبة ما كتب على عشرة ألواح فقط عرضت على الشعب فوافق عليها وأمر بإصدارها وتنفيذها. ثم اختيرت لجنة ثانية مختلطة التكوين من الأشراف والعامة، لإتمام عمل اللجنة الأولى ومنحت سلطات لمدة سنة واحدة، وفي نهايتها أتمت عملها وسجلته على لوحين آخرين غرضا على الشعب ووافق عليهما وأصدرهما عام ٤٤٩ ق.م وبذلك أصبح عدد الألواح التي كتبت عليها القوانين اثنى عشر لوحاً أعلنت في الساحة الشعبية ولذلك سميت هذه المدونة «الألواح الاثنا عشر».

٢- من حيث الشكل، تعتبر مظهراً من مظاهر الديمقراطية لأن لجنة العشرة التي وضعتها لم تتلقَّها وحياً عن الآلهة، بل وضعتها بتفويض من الشعب الذي أقرها وأمر بنشرها. والقواعد القانونية صدرت على أنها من صنع العقل البشري وليست من وحي الآلهة، ولذلك لم يتعرض قانون الألواح لأحكام الديانة إلا في قواعد قليلة تتعلق بآداب الديانة ومراسم الجنازات. ولذلك يعتبر قانون الألواح بداية عهد انفصال القانون عن الدين عند الرومان.

٣- وتميز قانون الألواح من حيث صياغته بالإيجاز التام في أسلوب شعري مثله في ذلك مثل معظم المدونات القديمة في الشرق والغرب. وبعض قواعده كانت عبارة عن صيغ وأقوال مأثورة، وبعضها الآخر كان في صيغة جمل شرطية.

٤- وتميزت من حيث مضمونها بعدة أمور؛ منها:

أ- اتسمت أحكامها بالشكلية والرسمية، على عكس الحال في المدونات الإغريقية، وذلك يرجع إلى أن المجتمع الروماني كان مجتمعاً زراعياً قليل المعاملات ولم يكن قد وصل إلى مرحلة المجتمع التجاري.

ب- لم يعمد واضعو قانون الألواح إلى تدوين كل القواعد القانونية اللازمة لحكم المجتمع الروماني بل اقتصروا على تجميع التقاليد والقواعد العرفية التي كانت غامضة أو محل شك أو مثار نزاع بين طبقة العامة وطبقة الأشراف مع إدخال بعض التعديلات التي اقتضتها روح العصر، وما عدا ذلك فقد استمر محكوماً بالقواعد العرفية القديمة. من ذلك أن قانون الألواح لم يتعرض – باستثناء بعض القواعد الجزئية – لنظام السلطة الأبوية والسلطة الزوجية، الزواج، والملكية .. إلخ. ولكن مدونة الألواح تعرضت بشيء من التفصيل لنظم العقوبات وإجراءات التقاضي. ولا غرابة في ذلك فكل المدونات القديمة كانت تهتم ببيان كيفية حصول الشخص على حقه أمام القضاء وتفصيل أحكام العقوبة واجبة التطبيق حتى يحل القانون وقضاء السلطة العامة محل الانتقام الفردي

والقضاء الخاص. ولم يتعرض قانون الألواح لنظم القانون العام إلا فيما ندر مثل تكوين بعض الجمعيات. وبالرغم من أوجه النقص سالفة الذكر فقد اعتبر الرومان مدونة الألواح أساس النظام القانوني لروما سواء في ذلك نظم القانون العام أم الخاص، وظلت موضع احترامهم حتى عهد جستنيان.

جـ- ويتميز قانون الألواح أخيراً بأنه، وإن كان قد صدر لتحقيق المساواة بين طبقات المجتمع ورفع الظلم عن الضعفاء إلا أنه لم ينجح في ذلك تماماً فقد بقيت بعض الفوارق في بعض المجالات تكفلت القوانين اللاحقة بالقضاء عليها مثل: الزواج بين الأشراف والعامة، توزيع الأراضي العامة، القضاء على احتكار الكهنة للعلم بالقانون، المساواة التامة في الحقوق والواجبات وشئون الحكم. وما إن بدأ القرن الثالث قبل الميلاد حتى كانت جميع الفوارق قد زالت.

٥- أما من حيث ترتيبها وتبويبها فليس لدينا أصل هذه المدونة، ولكن الترتيب والتبويب المعروف لنا الآن هو ما تصوره شراح القانون الروماني المحدثون الذين أعادوا صياغتها وتبويبها، وقد تصوروا هذا التبويب على الوجه الآتي:

اختصت الألواح الثلاثة الأولى بنظام الدعاوى، وهذا النظام كانت له أهميته الكبرى في القانون الروماني بالنظر لاختلاط الحق بالدعاوى التي تحميه. وهذا النظام هو ما عرض عند الرومان باسم نظام دعاوى القانون Legis Actions، وظل سائداً حتى منتصف القرن الثاني قبل الميلاد. وتنقسم الدعاوى في هذا النظام إلى نوعين: دعاوى تقريرية ودعاوى تنفيذية، أما الدعاوى التقريرية فالغرض منها الحصول على إقرار من الخصم بالحق المدعى به أو الحصول على حكم قضائي يقرر أحقية الشخص فيما يدعيه. وقد نص قانون الألواح على دعويين من هذا النوع: دعوى الرهان أو القسم ودعوى طلب تعيين قاضٍ أو حكم. أما الدعاوى التنفيذية فالغرض منها تمكين من صدر حكم لصالحه أو من كان مزوداً بسند تنفيذي من التنفيذ على جسم المدين أو ماله. وقد نص قانون الألواح على دعويين من هذا النوع هما دعوى إلقاء اليد، وبمقتضاها يجوز

للدائن، بعد مضي مدة ستين يوماً من صدور الحكم، أن يلقي القبض على المدين ويتصرف فيه كما يريد. والدعوى الثانية هي دعوى أخذ رهينة، وهي تخول للدائن – في بعض الحالات – حق الاستيلاء على بعض أو كل مال المدين وحجزه لديه حتى يستوفى حقه دون أن يكون له تملكه أو بيعه.

وتعرض اللوحان الرابع والخامس لبعض قواعد الأسرة كالزواج والطلاق والإرث والوصايا والسلطة الأبوية. ويبين منها أن النظام الذي ساد قام على أساس الأسرة الأبوية حيث يتمتع رب الأسرة بسلطة مطلقة، كما يبين أن قانون الألواح لا يسمح بالزواج بين العامة والأشراف، ولم يسمح بالزواج بينهما إلا فيما بعد حينما صدر قانون خاص يبيح مثل هذا الزواج.

واختص اللوحان السادس والسابع بنظام الملكية وحقوق الارتفاق. ويبين منها أن النظام الذي ساد هو نظام الملكية الفردية بصورة مطلقة.

والألواح الباقية خصصت لنظم العقوبات. وهي تتميز بشدتها وقسوتها وتطبق مبادئ القصاص والقطع بجانب الغرامة.

وحظيت بعض نظم القانون بقلة نادرة من القواعد.

ملخص الفصل الرابع

- تبين لنا أن التدوين ليس مرحلة مستقلة من مراحل نشأة القانون، ولم يكن ظاهرة مقصورة على شعب دون آخر، ويرجع انتشار هذه الظاهرة لعدة أسباب أهمها: تعدد القضاة، وحفظ القواعد القانونية من الضياع والتبديل وتوحيد القواعد القانونية وتعميم تطبيقها، ونشر القانون.

- كما تميزت المدونات القديمة بعدة ميزات أهمها الصياغة: حيث اتبعت المدونات القديمة ترتيباً وتبويباً خاصاً.

- أما المضمون: فقد اختلف مضمون المدونات القديمة تبعاً لحالة الشعب الذي صدرت فيه، ومعظم المدونات اهتمت بصفة خاصة بإجراءات التقاضي ونظم القانون الجنائي.

- أما من حيث مدى احترام الناس لها: فقد اكتسبت القواعد القانونية التي تضمنتها المدونات القديمة قدراً كبيراً من الاحترام.

- ومن أشهر المدونات القانونية في الشرق: مدونة حمورابي التي صدرت في بلاد ما بين النهرين (العراق) في عهد الملك حمورابي أشهر ملوكها (١٧٢٨ – ١٦٨٦ق.م). وتتكون مدونة حمورابي من ٢٨٢ مادة مسبوقة بديباجة وتليها خاتمة، واقتصرت على تقنين بعض الموضوعات التي اختلف الرأي حولها أو تحتاج إلى تعديل، وتميزت صياغتها بالأسلوب الموجز إيجازاً شديداً.

- أما مدونة بوكخوريس فقد صدرت في عهد الملك بوكخوريس مؤسس الأسرة الرابعة والعشرين في مصر (٧١٨ – ٧١٢ ق.م)، ولم يحفظ التاريخ لنا النصوص الكاملة لهذه المدونة، ومع ذلك تظهر أهمية هذه المدونة بالنسبة لتاريخ القانون في مصر في أنها تعتبر خاتمة المطاف في تطور القانون المصري القديم.

- وقد لاحظنا أن مدونة مانو قد صدرت في الهند، واختلف الباحثون حول تاريخ صدور هذه المدونة، وتميزت تلك المدونة بعدة خصائص أهمها: شكل

المدونة وطريقة إصدارها وطبيعتها، وصيغت المدونة في أسلوب شعري يتكون من ٢٦٨٥ بيتاً من الشعر، وتضمنت هذه المدونة بين دفتيها كل القواعد التي تهم البراهمي في سلوكه في المجتمع.

- كما اتضح أن من أشهر المدونات القانونية في الغرب: مدونة دراكون التي صدرت في أثينا ببلاد الإغريق حوالي عام ٦٢١ ق.م في عهد حاكمها دراكون، الذي أصدرها كجزء من حركة الإصلاح الاجتماعي التي عمل على تحقيقها في أثينا.

- وتميزت مدونة دراكون بعدة خصائص أهمها: من حيث الشكل: بأنها مظهر من مظاهر الديمقراطية، ومن حيث المضمون: بأنها تبنت كثيراً من العادات والتقاليد العرفية التي كانت سائدة، ووجود نصوص تستهدف نقل السلطة القضائية إلى الدولة، وتميزت أحكام القانون الجنائي في هذه المدونة بطابع القسوة والشدة.

- بينما صدرت مدونة صولون حوالي عام ٥٩٤ ق.م في مدينة أثينا على يد حاكمها صولون. والغرض منها استكمال الإصلاح الاجتماعي الذي بدأه دراكون.

- لذلك، تميزت هذه المدونة من حيث الشكل بصدورها في الثوب الديمقراطي، ومن حيث المضمون بأنها لم تشتمل على كل القواعد القانونية، وأخذت بكثير من القواعد العرفية، عدلت من نظام الإرث والأسرة، وتخفيف أعباء الديون بالتنفيذ على مال المدين دون جسده، وحماية الملكية الصغيرة.

- في حين صدرت مدونة الألواح الاثنى عشر في مدينة روما عام ٤٥١ ق.م، واستهدفت نفس أغراض مدونتي دراكون وصولون، وتميزت هذه المدونة بعدة خصائص أهمها، من حيث الشكل: تعتبر مظهراً من مظاهر الديمقراطية، ومن حيث الصياغة: تميزت بالإيجاز التام كما صيغت في أسلوب شعري، ومن حيث المضمون: اتسمت أحكام المدونة بالشكلية والرسمية، ولم تدون كل القواعد القانونية

اللازمة لحكم المجتمع الروماني.

أما من حيث ترتيب المدونة وتبويبها: فقد اختصت الألواح الثلاثة الأولى بنظام الدعاوى، وتعرض اللوحان الرابع والخامس لبعض قواعد الأسرة؛ كالزواج والطلاق والإرث والوصايا والسلطة الأبوية، واختص اللوحان السادس والسابع بنظام الملكية وحقوق الارتفاق، والألواح الباقية خصصت لنظم العقوبات وهي تتميز بشدتها وقسوتها.

أسئلة على الفصل الرابع

س١: تكلم عن أسباب تدوين القانون.

س٢: اشرح بالتفصيل مدونة حمورابي مبيناً تاريخ ومكان صدورها، والغرض من وضعها ومضمونها وصياغتها.

س٣: اكتب في خصائص مدونة الألواح الاثنى عشر.

الباب الثاني
تطور القانون

فصل تمهيدي
في الشرائع المتطورة والشرائع الجامدة

هل تقدم القانون حقيقة مسلمة: من المسلم أن المجتمع يتطور نتيجة لعوامل متعددة، فهل هذا التطور يدفع بالمجتمع إلى الأمام، ومن ثم يتقدم في مختلف ميادين النشاط الاجتماعي ومن بينها القانون؟ وبعبارة أخرى: هل التقدم يعتبر حقيقة تاريخية وحتمية أو لا؟ هذا الموضوع أثار خلافاً كبيراً بين العلماء في مختلف العلوم كالفلسفة والاقتصاد والقانون .. إلخ. وانقسم العلماء إلى ثلاثة آراء:

١- نظرية الدورات: كان الرأي السائد حتى منتصف القرن الثامن عشر وأن ارتقاء المجتمع، ومن ثم القانون، قد وصل إلى درجة الكمال، منذ العهد المسمى بالعهد الذهبي لدى الشعوب القديمة، بعد تدوين تقاليدها العرفية أو رسوخها في الأذهان. وكل تطور يحدث بعد ذلك لا يعدو أن يكون تطوراً ظاهرياً، فهو في حقيقته عبارة عن عودة إلى الأخذ بنظام من النظم التي كانت معروفة من قبل، وهكذا يمر المجتمع، ومن ثم القانون بدورات متعددة. فيبدأ المجتمع من نقطة معينة هي نقطة البداية أو الطفولة ثم ترتقي نظمه ثم تهرم وتضمحل ثم تنهار وبذلك تنتهي الدورة. ثم يبدأ المجتمع من جديد من نفس نقطة البداية التي بدأ منها في الدورة الأولى ثم يرتقي ثم يشيخ وتتلاشى نظمه فتنتهي الدورة الثانية، ثم تبدأ من جديد دورة ثالثة، وهكذا يمكن القول بأن كل تقدم يعقبه انتكاس وكل انتكاس يتبعه تقدم، وبذلك تتكرر النظم الاجتماعية والقانونية في كل دورة من تلك الدورات. وعلى ذلك فليس هناك تقدم بالمعنى الحقيقي؛ ومن ثم لا يمكن اعتبار التقدم قانوناً حتمياً من قوانين الطبيعة.

٢- التقدم حقيقة تاريخية: بدأ اتجاه جديد منذ منتصف القرن الثامن عشر، يقوم على أساس أن التقدم حقيقة تاريخية سادت جميع الشعوب، واعتمدت هذه النظرية على وصف الوقائع، فردية أو جماعية، وتحليلها وانتهت إلى أن الجنس البشري يكون وحدة عامة، تمر – مثلها في ذلك مثل الأفراد الذين تتكون منهم – بدور الطفولة ثم تتقدم وترتقي بحثاً عن الكمال. ولذلك يقول أنصار هذه النظرية بأن البشرية في تقدم مستمر, ولكن أنصار هذه النظرية وإن اتفقوا على أن التاريخ أثبت أن المجتمع في تقدم مستمر إلا أنهم اختلفوا في كيفية هذا التقدم؛ ففريق منهم «الفكر الشيوعي» يرى أن الظواهر الاقتصادية توجه التاريخ وجهة حتمية «لا دخل لإرادة الإنسان فيها، وهو تطور حتمي يمر بمراحل محددة يسير نحو غاية معينة لأن الإنسانية في تطورها تخضع لقوانين حتمية». ولكن الفريق الثاني ينكر وجود قوانين تحكم تطور المجتمع ويرى أن الصدفة والفكر الإنساني يلعبان دوراً كبيراً في ذلك التطور.

٣- الشرائع المتطورة والشرائع الجامدة: ظهرت منذ القرن التاسع عشر، نظرية أخرى تقول بأن تقدم المجتمع وارتقاءه، ومن ثم تقدم القانون، ليس ظاهرة عامة لدى كل الشعوب، فبعض المجتمعات ارتقت وتقدم قانونها، بينما البعض الآخر جمد ولم يتطور، وقد تزعم هذا الاتجاه في العصر الحديث الأستاذ Maine في كتابة القانون القديم Ancient law.

فالأبحاث التاريخية أثبتت، طبقاً لهذه النظرية، أن النوع الإنساني انقسم من هذه الوجهة إلى قسمين: **أحدهما** نوع متطور ومتقدم لدرجة أن أي تغيير في المجتمع يظهر أثره في القانون الذي يحكمه، وبذلك يصبح القانون عنده مقياساً حقيقياً لمقدار تقدمه ورقيه. وهذا القسم من النوع الإنساني يطلق عليه اسم الأمم المتطورة. **أما القسم الثاني** من الجنس البشري فيطلق عليه اسم الأمم الجامدة أو الراكدة، وهذه التسمية راجعة إلى أن القانون – لدى هذه الأمم الأخيرة – جمد ولم يتطور رغم ما أصاب المجتمع من تطور وحضارة مادية بعكس الحال بالنسبة للنوع الأول من الأمم، فبعد أن تكونت الفكرة القانونية واكتملت صورتها

الخارجية «سواء في مجموعات مدونة أو في صورة تقاليد عرفية راسخة في الأذهان» وقف قانونها عند هذا الحد واستقر بصفة نهائية في هذه الصورة. وبذلك تخلف قانونها عن ركب الحضارة والمدنية التي كسبتها. وانتقل قانونها – بالحالة التي هو عليها – من جيل إلى جيل دون أن يتأثر بما أصاب المجتمع من تطورات.

وقد دل تاريخ القانون على أن الأمم المتطورة تمثل أقلية ضئيلة من الجنس البشري وتعتبر استثناءً نادراً في تاريخ البشرية على حين تمثل الأمم الجامدة الغالبية العظمى من النوع الإنساني. والمدنية الحديثة مدينة بوجودها وازدهارها لتلك الأمم المتطورة. ويعتبر الشعب الروماني والشعوب الإسلامية والشعوب الأنجلوسكسونية خير مثل للأمم المتطورة، ولذلك كانت قوانين هذه الشعوب معبرة أحسن تعبير عن مقدار التطور الذي أصابها، فلا جرم، تسميتها باسم الشرائع المتطورة.

تقدير النظريات الثلاث: لا نستطيع الأخذ بإحدى هذه النظريات دون غيرها؛ فكل نظرية من النظريات الثلاث تحوي جانباً من الصحة وجانباً من العيوب: فنظرية الدورات ليست صحيحة على إطلاقها لأننا نلاحظ أن بعض النظم التي اندثرت لا تعود إلى الظهور بنفس حالتها القديمة بل تظهر في صورة جديدة تتلاءم مع ما حدث في المجتمع من تطورات. وما حدث في مصر الفرعونية التي شهدت نظام الدورات خلال الثلاثين قرناً التي عاشها قانونها خير شاهد على ذلك. ونظرية التقدم قد غالت في وجهة نظرها؛ فالقول بحتمية التاريخ ومراحل التطور - بعيد عن الصواب لأن استقراء حوادث التاريخ ينفي ذلك. ويضاف إلى ذلك أن القول بأن الجنس البشري يكون وحدة متجانسة متطورة- قول بعيد عن الصواب، فالملاحظ أن الجنس البشري انقسم إلى مجموعات متباينة بعضها متطور وبعضها جامد. وحتى بالنسبة للأجناس المتطورة – وهذه الملاحظة تصدق بالنسبة لنظرية الأستاذ «مين» - ولا نجدها تتطور باستمرار، بل على العكس تعتريها فترات من الركود والجمود وفي بعض الأحيان تنتكس نظمها وتعود القهقري. يضاف إلى ذلك أن بعض الشعوب قد تتقدم في ميدان معين وتتأخر في ميدان آخر. وقد غالى

الأستاذ «مين» في اعتبار الجنس البشري المعيار الأوحد في تطور المجتمع. فهناك عوامل أخرى كالظروف الجغرافية والاقتصادية .. إلخ تؤثر في تطور المجتمع، ولا أدل على ذلك من تقدم القانون الروماني وجمود القانون الهندي رغم انتماء الرومان والهنود إلى جنس بشري واحد.

ولذلك سنقتصر على بيان أسباب تقدم بعض القوانين دون البعض الآخر:

أسباب تقدم بعض القوانين دون البعض الآخر: اختلفت آراء الشراح في هذا الصدد، وأهمها:

١- التدوين المبكر: يرى البعض أن عدم تطور قوانين بعض الأمم راجع إلى التأخير في تدوينها. فهذه الشعوب لم تبلغ مرحلة تدوين القانون أو استقراره في صورة تقاليد عرفية راسخة، إلا بعد مضي زمن طويل جداً. وترتب على ذلك أن عاشت تلك الأمم، قروناً طويلة، في ظل تقاليد دينية وقواعد عرفية مما ساعد على انتشار الخرافات واختلاط القواعد القانونية بغيرها لدرجة يتعذر معها فصلها عن بعضها فاستقرت في أذهان الناس على تلك الصورة. وحينما وصلت تلك الأمم إلى مرحلة تدوين قواعدها بعد استقرارها دونتها بالحالة التي وجدت عليها. أما الأمم الأخرى فقد خلت قوانينها من السخافات والخرافات، بفضل التدوين المبكر لقوانينها.

ولكن هذا الرأي إن صدق بالنسبة لبعض الشعوب فإنه لا يصدق بالنسبة للبعض الآخر، فهناك قوانين متطورة، كقانون الشعوب الأنجلوسكسونية، رغم بقاء الجزء الأكبر منه في صورة تقاليد عرفية حتى يومنا هذا. فتقدم القانون لا يتوقف على التبكير في تدوينه؛ فهناك عوامل أخرى، يتوقف عليها تطور القانون، مثل طبيعة الشعب وظروفه الاجتماعية والاقتصادية ... إلخ.

والذي يؤيد صحة هذا النظر أن تدوين بعض القوانين كان عقبة في سبيل سرعة تطورها؛ فلولا تدوين قانون الألواح الاثنى عشر عند الرومان لما لجأ فقهاؤهم وحكامهم القضائيون إلى تلك الوسائل المصطنعة والملتوية، التي يتميز

بها القانون الروماني، بقصد تعديل أحكامه حتى يتلاءم مع تطورات المجتمع الروماني.

٢- الأصل الديني للقوانين: ذهب فريق آخر من العلماء إلى القول بأن الجمود الذي أصاب تشريعات بعض الأمم راجع إلى الأصل الديني للقوانين. فالشعوب – كما سبق أن رأينا – ردت قوانينها إلى أوامر وتقاليد دينية. هذا الأصل الديني رسخ في أذهانهم واكتسب قوة في نفوسهم لدرجة صعب معها تغيير تلك القواعد ذات الأصل المقدس. فالنظرة المقدسة إلى نصوص القانون قتلت روح التجديد والتعديل لدى الشعوب ومنعتهم من المساس بتلك النصوص. وتقدم القانون وتطوره لا يكون ممكناً إلا «في تلك الأحوال السعيدة التي تذهب فيها قوة القانون إلى الحد الكافي لإخضاع الأمة كلها دون أن تتمادى إلى الحد الكافي لقتل الميل الطبيعي نحو التطور والتغيير»، فبعض الشعوب غلبت روح التجديد ومجاراة تطور المجتمع على قدسية النصوص فعدلت قوانينها وجعلتها ملائمة لتغيير المجتمع، وهذه هي الأمم المتطورة، على حين تمكنت قدسية النصوص من نفوس البعض الآخر من الشعوب لدرجة قتلت عندها روح التجديد والميل الطبيعي نحو التطور والارتقاء فجمد قانونها وعجز من مسايرة تطور المجتمع، وهذه هي المجتمعات الراكدة.

ويؤخذ على هذا الرأي أنه يعمم الحكم بينما الواقع أن كل الشرائع نشأت من أصل ديني بما فيها القانون الرومانى، ومع ذلك استطاع الرومان تطوير قانونهم، وكذلك الحال في الشريعة الإسلامية فقد تمكن الفقهاء المسلمون من الوصول بها إلى أعلى درجات التقدم ومسايرة ظروف العصر والذي حال دون استمرار التطور هو قفل باب الاجتهاد في القرن الرابع الهجري وليس الأصل الديني.

تناهي النصوص وعدم تناهي الوقائع: سوف يقتصر بحثنا على القوانين التي تطورت، أي سندرس فقط التشريعات المتطورة، محاولين استخلاص أسباب تطورها والوسائل التي استعين بها لتحقيق ذلك التطور والغاية التي يهدف إليها القانون في تطوره. والملاحظ أن هناك قوانين عامة، أمكن استخلاصها تخضع

لها المجتمعات – ومن ثم القانون – منها أن القواعد القانونية محصورة العدد. بعكس الوقائع والأحداث التي تحكمها فهي لا تقبل الحصر والعد. هذه الحقيقة البدهية هي التي عبر عنها الشهرستاني الفقيه والمؤرخ الإسلامي المعروف بقوله: «تناهي النصوص وعدم تناهي الحوادث والوقائع».

ويكون تقدم المجتمع، عادة سابقاً لتقدم القانون. وخير الناس يتوقف على مقدار مجاراة القانون، في تقدمه، لتقدم المجتمع وتطوره بحيث لا يطول الزمن بين تغير المجتمع وتعديل القانون. والمجتمعات المتطورة تتميز بقدرتها على تعديل قانونها حتى يجاري تطور المجتمع.

الشرائع المتطورة: تعتبر الأمة الرومانية والأمة الإسلامية والأمة الأنجلوسكسونية خير مثل للأمم المتطورة؛ فقد ثبتت أصول قانون كل أمة من هذه الأمم الثلاث في تربة مخالفة للأخرى، وواجهتها ظروف متباينة وصعاب متعددة في تطورها ولكنها، كلها، استطاعت أن تواجه تلك الظروف بما يلائمها من حلول، وأن تتخطى تلك الصعاب بشتى الطرق. وليس معنى ذلك أن تطور القانون كان يسير لدى هذه الأمم على وتيرة واحدة. فتطور القانون كان يقف أحياناً، لأسباب اختلفت باختلاف الشعوب، وكان هذا التوقف يطول أو يقصر تبعاً لتلك الأسباب.

وهذه الشرائع الثلاث: وخاصة الشريعة الرومانية، تعطينا صورة واضحة لكيفية تطور القانون؛ فمن يدرس تاريخ هذه القوانين يستطيع أن يقف على عوامل التطور ووسائله، وأن يتبين الصلة الوثيقة بين تطور المجتمع وتطور القانون؛ وأن يتمكن من معرفة الأدوار التي مر بها كل قانون من هذه القوانين وكان كل دور من هذه الأدوار يطول أو يقصر حسب الظروف التي كانت تحيط بكل مجتمع من هذه المجتمعات.

وسنحاول، في هذا الباب، الوقوف على أسباب تطور القانون لدى الأمم المتطورة، ومن أهمها الظروف الدينية والظروف الاقتصادية. وسنحاول من جهة أخرى استخلاص الوسائل التي اعتمدت عليها هذه الأمم، في تعديل قوانينها وتكملتها لمواجهة تطورات المجتمع، ثم ندرس أخيراً الغاية التي يهدف إليها القانون في تطوره.

تقسيـــم:

الفصل الأول: أسباب تطور القانون.

الفصل الثاني: وسائل تطور القانون.

الفصل الثالث: غاية تطور القانون.

الفصل الأول
أسباب تطور القانون

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس ملماً بـ :

١- دور الدين في تطور القانون.

٢- أثر الظروف الاقتصادية على تطور القانون.

العناصر:

- أثر الدين الإسلامي في تطور المجتمع العربي.
- أثر المسيحية في القانون الروماني.
- أثر المسيحية في القانون الإنجليزي.
- أثر الظروف الاقتصادية على تطور القوانين الحديثة.
- موقف الشريعة الإسلامية من التطورات الاقتصادية.
- أثر الظروف الاقتصادية على تطور القانون الروماني.

أسباب خاصة وأسباب عامة: لدى الأمم المتطورة، عند حد تدوينه وثباته في أذهان الناس في صورة تقاليد عرفية أو دينية. بل تابع تطوره نظراً لما أصاب المجتمع الذي يحكمه من تغيرات: فما الأسباب التي عملت على تطور المجتمع ومن ثم أدت إلى تطور القانون؟

يجد الباحث كثيراً من الأسباب أو العوامل التي عملت على تغيير المجتمع وتطور القانون. ونجد من هذه العوامل ما هو خاص بأمة دون أخرى وما هو عام لدى سائر الأمم المتطورة.

الأسباب الخاصة: لن نستطيع، هنا، تقصي سائر عوامل التطور لدى كل أمة من الأمم لأن ذلك البحث يخص تاريخ القانون الخاص بكل أمة من الأمم. وسنكتفي بذكر أمثلة لتلك العوامل الخاصة التي أثرت في تطور القانون لدى بعض الشعوب.

١- العامل الجغرافي: فهناك تطورات راجعة إلى طبيعة البلد الجغرافية ومناخها؛ فالدول المجاورة للبحار تعيش في ظل نظم لا توجد عند الشعوب التي لا تتصل أرضها بالبحار. فحرية الملاحة وتقدم التجارة البحرية يؤثر في قانون الدول الأولى بعكس الحال بالنسبة للنوع الثاني من الدول. وهناك نظم قانونية توجد في البلاد الباردة ولا نظير لها في البلاد الحارة أو العكس. وتنظيم بعض العلاقات القانونية يختلف في البلاد الباردة عنه في البلاد الحارة ... وهكذا. ومن أمثلة ذلك سن الزواج.

والأسباب التي تؤدي إلى تطور القانون لدى الأمم الزراعية تختلف، بطبيعة الحال، عن الأسباب التي تعمل على تطور قوانين الأمم التجارية أو الصناعية.

٢- العامل الأنثروبولوجي: إن الجنس الذي ينتمي إليه شعب من الشعوب يكون له أثره في تطور قانونه. فهناك شعوب تقوى لديها الملكة القانونية وشعوب لا تتوافر فيها تلك الصفة. فالشعب الروماني، مثلاً، قد خلق – على حد تعبير أهرنج – ليحمل رسالة القانون للعالم. وهذه الصفة تساعد تلك الشعوب على إيجاد الحلول المناسبة لما يعرض لها من مشاكل اقتصادية واجتماعية .. إلخ.

٣- العامل التاريخي: إن تاريخ كل أمة من الأمم يتحكم إلى حد ما، في تطور قانونها. فهناك بعض النظم أوجدتها ظروف خاصة بأمة من الأمم، كالنظام البرلماني في إنجلترا. فتطور تلك النظم محكوم بالاعتبارات التاريخية التي أوجدتها ويكون من الصعب على تلك الأمة التخلى عن تلك النظم الخاصة بها إلا إذا اضطرتها الظروف إلى ذلك. كما أن الأمم التي تنقل هذه النظم لا تستطيع تطبيقها بصورة جيدة مثل النظام البرلماني الذي نقلته دول العالم الثالث عن إنجلترا.

العوامل العامة: إلى جانب تلك العوامل الخاصة بكل أمة من الأمم، لدينا عوامل تطور شاملة لسائر الأمم. وأسباب التطور العامة يمكن أن نردها إلى العوامل الدينية والفكرية الثقافية والاقتصادية مع التسليم باختلاف أثر كل عامل منها تبعاً لظروف كل عصر وظروف كل مجتمع.

تقسيم: سنخصص مبحثاً خاصاً لكل من العامل الديني والعامل الاقتصادي مستعينين بقدر المستطاع، بأمثلة من الشرائع الرومانية والإسلامية والأنجلوسكسونية وبأمثلة من القوانين الحديثة في بعض الحالات.

المبحث الأول: العامل الديني «الأسباب الدينية».

المبحث الثاني: العامل الاقتصادي «الأسباب الاقتصادية».

المبحث الأول

العامل الديني

« الأسباب الدينية »

لم يقف دور الدين عند حد مساهمته في نشأة القانون بل نجده يقوم بدور هام في تطور القانون بعد تدوينه أو ثباته في صورة تقاليد عرفية راسخة في أذهان الناس. فالقانون الذي كان يسود العرب قبل الإسلام تأثر إلى حد كبير جداً بظهور الإسلام، والشعب الروماني عدل بعض نظمه القانونية واستحدث نظماً جديدة تحت تأثير الديانة المسيحية. وما زالت هاتان الديانتان الكبيرتان تلعبان دوراً كبيراً في تطور القانون في العصر الحديث. وسوف ندرس تباعاً أثر الدين الإسلامي في تطور قانون الأمة العربية ومدى تأثر كل من القانون الروماني والقانون الإنجليزي بالديانة المسيحية.

المطلب الأول

أثر الدين الإسلامي في تطور المجتمع العربي

حالة العرب قبل الإسلام: أصاب المجتمع العربي – قبل الإسلام – حظاً من

الحضارة والمدنية؛ إذ كان قد وصل إلى مرحلة المجتمع المنظم. ولذلك عرف العرب كثيراً من النظم القانونية والاجتماعية كانت تتلاءم مع درجة حضارتهم، فعاشوا في ظل نظام القبيلة كنظام سياسي كما عرفوا نظام الدولة في بعض المناطق «اليمن، الحيرة .. إلخ». وعرفوا كثيراً من القواعد المتعلقة بنظام الأسرة كالزواج والطلاق، وأخرى خاصة بنظام المعاملات من بيع وخلافه. وكانت لديهم قواعد خاصة بالجرائم والعقوبات. وتدل البحوث الأثرية على أن جنوب الجزيرة العربية عرف حضارة ترجع إلى الألف الأولى قبل الميلاد.

ولكن هذه النظم القانونية والاجتماعية كانت تختلف باختلاف القبائل وكانت في صورة تقاليد وعادات تعارفوا عليها وتوارثوها جيلاً عن جيل. وقد تأثرت تلك التقاليد، إلى حد يختلف باختلاف القبائل والمدن، بقوانين الأمم المجاورة كالفرس والتشريع اليهودى الذي كان سائداً بين يهود يثرب «سميت المدينة فيما بعد». كما كان لقانون حمورابي أثر واضح في تقاليد الجاهلية.

أثر الإسلام: لم يكن الإسلام ديناً فحسب بل كان ديناً ودولة، فقد جاء بدين جديد وتنظيم جديد للمجتمع مشتملاً على مبادئ خلقية وفلسفية وقانونية جديدة. هذه النظم والمبادئ أحدثت انقلاباً خطيراً في المجتمع العربي سواء من الوجهة الأخلاقية والاجتماعية أم من الوجهة القانونية، وكان من نتيجة ذلك أن ألغيت التقاليد والعادات التي تتنافى مع مبادئ الدين الجديد مثل بيوع الغرر والربا وبعض صور الزواج، واستبقيت التقاليد التي تتمشى مع المبادئ الفلسفية والخلقية والقانونية التي جاء بها الإسلام، مثل بعض صور البيوع والقصاص والدية، واستحدثت قواعد ونظم جديدة، لم يكن للعرب عهد بها من قبل، نتيجة للتطور الذي حدث بالمجتمع، مثل توريث الإناث ونظام الخلافة كنظام سياسي للحكم.

ويظهر أثر الإسلام في النظم الآتية:

أولاً- نظام الحكم:

عاش العرب قبل الإسلام في ظل نظام القبيلة وعرفوا نظام الدولة في شكلها

الملكي في اليمن وفي الحيرة على حدود فارس مملكة الغساسنة في الشمال على حدود الدولة الرومانية.

جاء الإسلام بتنظيم جديد للحكم يعتمد على الشورى والمساواة، هو ما عرف باسم نظام الخلافة. وهي تختلف تماماً عن نظم الحكم القبلي أو الملكي عند العرب وعن نظم الحكم المطلق الذي ساد فارس ودولة الروم.

ثانياً- نظام الأسرة:

الزواج: عرفت القبائل العربية صوراً عديدة للزواج؛ منها الزواج الفردي وقد أبقاه الإسلام. نظام الخلافة على النساء وإرثهن ومن صوره: زواج العضل وزواج المتعة، كما عرفوا نظام تعدد الأزواج للمرأة الواحدة مثل زواج الإخوة وزواج الأخدان وزواج البغايا، وقد حرمها الإسلام جميعاً، وجعل الزواج الفردي هو الأصل. وعرفوا كذلك زواج الشغار أى الشاغر من المهر واعتبره الإسلام زواجاً مقترناً بشرط غير صحيح. وعرفوا أيضاً تعدد الزوجات وقد أبقى الإسلام هذا النظام ولكنه قيده بقيود معينة. أهمها أن لا يزيد عدد الزوجات عن أربع وبشرط العدل بينهن.

وأقر الإسلام موانع الزواج بسبب القرابة، وهذه الموانع كانت معروفة عند العرب فأبقتها الشريعة الإسلامية. واعتبر في المصاهرة والرضاع مانعاً قانونياً من موانع الزواج في حدود معينة.

الطلاق: كان الطلاق في العصر الجاهلي – مباحاً لا حد لعدد الطلقات فيه. فكان للزوج – بعد الطلاق – حق إرجاع الزوجة أو تركها. كما كان للزوجة المطلقة أن تتزوج دون انتظار لمدة العدة.

فجاء الإسلام وحدد الطلاق بثلاث يسقط بعدها حق الزوج في إرجاع الزوجة وأوجب العدة منعاً لاختلاط الأنساب.

أنواع الطلاق: عرف العرب أنواعاً متعددة من الطلاق، منها طلاق الظهار، وهذا الطلاق طلاق مؤبد لا رجعة فيه. وقد أبطل الإسلام هذا النوع من الطلاق

راجع سورة المجادلة: (الآيات ٢ – ٤)، فمن ظاهر زوجته لا يقع طلاقه ويجوز له الرجوع إلى زوجته، ولكن تجب عليه كفارة: تحرير رقبة، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً.

إلى جانب هذا الطلاق المؤبد يوجد الطلاق المؤقت وهو طلاق الإيلاء. وفيه يقسم الزوج على ألا يقرب زوجته مدة معينة من الزمن. فجاء الإسلام وحدد مدة الإيلاء بأربعة أشهر، ومن كان إيلاؤه أقل من أربعة أشهر فليس بإيلاء، ويجوز للحالف أن يرجع إلى زوجته خلال تلك المدة ولا إثم عليه في ذلك ويعتبر يمينه لغواً. أما إن زاد على أربعة أشهر طلقت منه زوجته.

ثالثاً- نظام الإرث:

نظم الإرث عند العرب في العصر الجاهلي بطريقة تتفق مع عقليتهم وقتئذ وتتلاءم مع الأساس الذي كانت تقوم عليه الأسرة. فكان أساسه «المناصرة والدفاع عن الأسرة».

لذلك انحصرت أسباب الإرث عندهم فيما يلي:

١- النسب «القرابة»: لم يكن التوريث بسبب القرابة عاماً، فقد كان مقصوراً على الذكور البالغين، وبذلك حرموا النساء والأطفال من الإرث. وذلك راجع إلى أن أساس الإرث هو القدرة على حمل السيف ومقاتلة الأعداء.

وكان هؤلاء الذكور البالغون يتقدمون في الإرث بحسب قرابتهم من المتوفى، فكانت التركة تذهب للفروع، فإن لم يوجد استحقها الأصول، فإن لم يوجد أخذها الأخ ثم العم وهكذا.

وضع الإسلام أساساً جديداً للتوريث يرتكز على مبادئ خلقية. فحدد أنصبة معلومة لعدد معين من أقارب المتوفى نظراً لرابطة المحبة والعطف التي كانت تربطهم به وأشرك النساء والأطفال في الإرث تحقيقاً لمبادئه التي تقوم على حماية الضعفاء، وأخذ بعين الاعتبار صلتهم بالميت.

وبين الإسلام كذلك موانع الإرث فحصرها فيما يأتي: الرق والقتل واختلاف الدين، واختلاف الدار طبقاً لبعض المذاهب.

٢- التبني: كان الرجل يتبنى ابن غيره، فينسب هذا الابن إلى المتبنى دون أبيه من النسب, ويكون لهذا الابن ما للأولاد من النسب من الحقوق والالتزامات لذلك كان يرثه. وقد ألغى الإسلام نظام التبني.

٣- الولاء «الحلف أو العهد»: وهي معاهدة يرتبط بها شخصان ويلتزم فيها كل منهما بمناصرة الآخر حال الحياة، ويتفقان على أن يتوارثا بعد الوفاة فيرث الحي منهما الميت. وقد ألغى الإسلام هذا النظام.

٤- العضْل: كان الابن الأكبر يرث زوجة أبيه إذا توفى باعتبارها جزءاً من التركة. ويكون له حق الزواج منها دون مهر أو تزويجها من غيره وقبض مهرها له أو عضْلها أي منعها من الزواج. وقد حرم الإسلام هذا النظام.

رابعاً- نظام الرق:

كان نظام الرق نظاماً شائعاً عند العرب وعادة أصيلة في نفوسهم في العصر الجاهلي شأنهم في ذلك شأن سائر الشعوب القديمة. وكان هذا النظام يقوم على أساس حق الجيش المنتصر في الاستيلاء على أرض عدوه واسترقاق أهلها سواء كانوا من الرجال المحاربين أم من النساء والأطفال. وقد اشتهر العرب بالإغارة والغزو، فلا غرو أن تمكنت عادة الاسترقاق من نفوسهم.

جاء الإسلام ليحقق العدالة والمساواة بين الناس فكان من المنتظر أن يلغى نظام الرق، ولكن هناك أسباباً سياسية واقتصادية دعت إلى الإبقاء على الرقيق الموجودين وقت ظهور الإسلام وعلى نظام الرق. فعادة الاسترقاق كانت – كما أسلفنا – متمكنة من نفوس العرب لدرجة يصعب معها إلغاؤها دفعة واحدة، إذ لو ألغى الإسلام هذا النظام القائم لهاجت خواطر العرب ورغبوا عن الدين الجديد وذلك ليس من حسن السياسة في شيء. أما عن السبب الاقتصادي فراجع إلى أن نظام الرق كان معروفاً لدى جميع الشعوب، وكان الرقيق يمثلون عنصراً رئيسياً

من عناصر الإنتاج مماثلاً للآلة في العصر الحديث، فالزراعة والتجارة والصناعة كانت قائمة على أكتافهم. وكان العرب قليلي العدد يعتمدون على الأرقاء في حياتهم المدنية. فلو ألغى الإسلام نظام الرق لأدى ذلك إلى انهيار نظام العرب الاقتصادي وازدياد ضعفهم بالنسبة للدول الأخرى، لذلك دعت المصلحة السياسية والاقتصادية إلى الإبقاء على نظام الرق.

أقر الإسلام العرب على ما كان بأيديهم من رقيق مراعاة لحالتهم ولكنه رغب كثيراً في تحرير الرقاب فجعله أول واجبات الإنسان إذا أراد أن يشكر ربه على ما أصابه من نعمة: ﴿فَلا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ. وَمَا أَدْرَاكَ مَا الْعَقَبَةُ. فَكُّ رَقَبَةٍ﴾ (سورة البلد: ١١-١٣). وجعله في مقدمة الأعمال التي يأتيها الإنسان تكفيراً عن جرائمه وذنوبه ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾ (سورة النساء: ٩٢). وقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا﴾ (المجادلة: ٣). وخصص سهمًا من مصارف الزكاة التى يأخذها الإمام لتحرير الرقاب.

ومن ناحية أخرى ضيق الإسلام من أسباب الرق فحصرها في حرب مشروعة فضلاً عن الولادة من جارية.

وهناك عدد وفير من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية تحض على حسن معاملة الرقيق، وأباح الإسلام التزوج بالإماء، وجعل لأولادهن ما لأولاد الحرائر من الحقوق والواجبات كالإرث والحرية، وقضى بتمتعهن بالحرية بعد وفاة السيد «الزوج» إن عاشرها دون زواج. ومنع الفصل بين الأمة وابنها، سواء بالبيع أو بالإيجار حال حياة السيد.

خامسًا - نظام الملكية والمعاملات:

الملكية: عرف العرب – قبل الإسلام – نظام الملكية، وكانت أسبابها تنحصر في: القهر والغلبة لأن حياتهم كانت تقوم على الإغارات والحروب؛ والإرث وكان مقصوراً على الرجال البالغين كما أسلفنا؛ الوصية بكل المال أو ببعضه سواء كانت لوارث أو لغير وارث، وفي الحالة الأخيرة كانت تصح الوصية مع وجود ورثة

للموصي؛ الهبات وكانت تتم – غالباً – في صورة عطاء للشعراء والمعوزين؛ ... إلخ.

اعترف الإسلام بنظام الملكية ولكنه نظمه وأرساه على أسس وقواعد واضحة؛ وبين الأسباب التي يمكن بها كسب الملكية كالعقود «البيع والهبة ... إلخ» الإرث والوصية وأباح كسبها بسبب طيب وأنكرها إن كان السبب خبيثاً.

المعاملات: عرفوا أيضاً كثيراً من ضروب المعاملات، وكانت محصورة في العقود والمداينات.

العقود:عرفوا البيع والرهن والشركة والإيجار والمزارعة والمساقاة والإعارة والسلم والمضاربة. ولكن بعض تلك العقود، وخاصة بعض صور البيع، كان لا يخلو من الغرر والمقامرة فقد « ولع العرب بالميسر حتى جعلوه عنصراً من عناصر معاملاتهم، ولذلك نجد عندهم أنواعاً من بيوع الغرر كالبيع بالملامسة أو بالمنابذة والبيع بإلقاء الحجر » وقد حرمها الإسلام، كما كان بعضها الآخر يشوبه الغش والخداع، مثل بيع « المُصَرَّاة »: «أنثى الحيوان بعد حبس لبنها مدة»، بيع النَّجَش: «يزيد شخص في سعر السلعة المعروضة بقصد التغرير بالمشتري» تلقي الركبان: «الشراء من أهل البادية قبل وصولهم للأسواق حتى يبخسوهم الثمن» بيع حَبَل الحبلى: «بيع ما في بطن الحيوان قبل ولادته».

وكانت معظم البيوع تتم عند العرب في صورة مقايضة، أي مبادلة شيء بشيء، نظراً لقلة التداول بينهم. وفي بعض الأحيان كان المشتري يدفع ثمناً نقدياً للبائع. ولكنهم لم يعرفوا نقوداً خاصة بهم بل كانوا يستعملون نقوداً مستعارة من الدول المجاورة كالروم «الدنانير» والفرس «الدراهم»، وكانوا يجهلون، في معظم الأحيان، وزن تلك النقود وحجمها لذلك كانوا يفضلون طريق المقايضة.

وتعرض القرآن الكريم لنظم المعاملات، ولكنه اقتصر على بيان القواعد الكلية والعامة، ومنها تلك التي ذكرها القرآن الكريم: القاعدة الخاصة بالوفاء بالالتزامات: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾(المائدة: ١)، ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ

مَسْؤُولاً﴾ (الإسراء:٣٤). ونظم الملكية الخاصة ونهى عن أكل أموال الناس بالباطل: وَلا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إلا بِالَّتِي)
هُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُولاً
)أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّ
ونظم الملكية الخاصة ونهى عن أكل أموال الناس (٣٤:الاسراء)
وَلا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ) :بالباطل
بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ
ً اس بِالإِثْمِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقاً مِنْ أَمْوَالِ النَّ
وحرم كثيراً من .(١٨٨:البقرة))وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ
ولكنه استبقى .أنواع البيوع التي تؤدي إلى غرر أو منازعات كثيراً من صور المعاملات لاتفاقها مع مبادئه، ومن ذلك عقود الشركة والمضاربة والسلم والإيجار والبيوع الخالية من الغرر والغش.

وأوجد الإسلام قواعد خاصة بالإثبات كالكتابة وشهادة الشهود، وقواعد خاصة بالتأمينات كالرهن. (سورة البقرة: ٢٨٢).

المداينات: وكان العرب يتداينون بالربان ومعنى الربا في الفقه الزيادة. ويتضح من عادات العرب في العصر الجاهلي أن الربا يقصد به الزيادة في مقابل تأجيل الدين، فقد كانوا يتداينون إلى أجل «فإذا حل الأجل قال الدائن للمدين: أد أو أرب، فإن لم يؤد ضاعف عليه الدين فإن كانت ناقة ذات سن جعلها من السن التي تليها وإن كان قدحاً من طعام جعله قدحين» وقد حرم الإسلام التعامل بالربا.

سادساً ـ نظام العقوبات:

العصر الجاهلي:

مبدأ الانتقام والمسئولية الجماعية: قام نظام العقوبات عند العرب في العصر الجاهلي على أساس الانتقام الشخصي والتضامن العائلي، ولذلك كانوا يطبقون

نظماً قريبة من النظم التي كانت سائدة في المجتمعات البدائية. وكانت أتفه الأسباب كافية لقيام الحروب بين القبائل وإبادتها. فلا غرو إن اتصفت العقوبات عندهم بالشدة والقسوة والتشفي وإن امتدت آثار الجريمة على قبيلة الجاني إلا إذا خلعته وقطعت صلتها به. وكانت العقوبات التي توقع غير محددة لأنها كانت تختلف باختلاف المركز الاجتماعي لكل من المعتدي والمعتدى عليه.

وأهم الجرائم التي عرفها العرب هي جريمة الاعتداء على النفس وجريمة الزنا وجريمة السرقة.

١- جريمة الاعتداء على النفس: كانوا لا يفرقون بين القتل الخطأ والقتل العمد، وكانت العقوبة في كلتا الحالتين هي القصاص أو الدية. ولكن تطبيق تلك العقوبة كان يختلف باختلاف حالة الجاني والمجني عليه.

٢- السرقة: كانت عقوبتها قطع يد السارق، وفي ذلك معنى استئصال العضو الذي ارتكب الجريمة.

٣- الزنا: كانت عقوبته الرجم بالحجارة سواء بالنسبة للزاني أو الزانية. وفي بعض الأحيان كانوا يلقون بالزاني أو الزانية من فوق ربوة عالية. كل ذلك دون تفريق بين المحصن وغير المحصن.

أثر الإسلام:

غير الإسلام كثيراً من قواعد نظام العقوبات ونظمه تنظيماً يكاد يكون جديداً، فحدد الأفعال المعاقب عليها والعقوبة واجبة التطبيق وألغى مسئولية القبيلة وأحل محلها المسئولية الشخصية، وساوى بين الناس أمام القانون.

الأفعال المعاقب عليها: يقوم نظام العقوبات، الذي جاء به الإسلام على نوعين من الجرائم: جرائم معينة حددها الكتاب والسنة وتسمى الحدود وهي: القتل، الزنا، القذف بالزنا، السرقة، قطع الطريق أو الفساد في الأرض وشرب الخمر، وهذه الجرائم شرعت لها عقوبات محددة وتدخل في حقوق الله باستثناء القتل. والنوع الثاني أفعال ليس لها حد مقرر في الشرع، هذا الأفعال أمرها

متروك لولي الأمر من حيث اعتبارها جرائم ومن حيث العقوبة التي تطبق. وهذه العقوبات يطلق عليها اسم التعازير، والتعزير يطبق سواء في الأفعال التي تعتبر من حقوق الله أم الأفعال التي تدخل في حقوق العبد. وبذلك سبق الإسلام المذهب الاجتماعي في الجريمة والعقوبة الذي ظهر بعد الحرب العالمية الثانية، ومن أهم تطبيقاته الدفاع الاجتماعي والتدابير الوقائية.

أولاً - الحدود:

وهاكم الأفعال التي اعتبرها الإسلام حدوداً ووضع لها عقوبات معينة:

أولاً - الاعتداء على النفس: تدخل في حقوق العبد. وبعض الفقهاء لا يدخلها في الحدود ويعتبرها جريمة قائمة بذاتها لا تدخل في الحدود ولا في التعزيرات. وقد فرق الإسلام بين القتل العمل والقتل الخطأ، فأجاز القصاص في الحالة الأولى وجعله لولي الدم (يتولى ولي الدم بنفسه تنفيذ القصاص أو ينوب عنه ولي الأمر) وأوجب الدية في الحالة الثانية.

وتلحق الجناية على ما دون النفس – مثل الجزع وقطع الأعضاء أو إتلافها ومثل الإجهاض – بجريمة القتل لذلك كانت عقوبتها في حالة العمد القصاص بشرط إمكان المماثلة بين الفعلين، والدية في حالة الخطأ. أما إذا تعذر التماثل بين الفعلين مثل الجرح أو الضرب سواء وقع الفعل عن عمد أم عن خطأ حكم على الفاعل بتعويض يقدره القاضي، وهذا التعويض يسمى «حكومة العدل»، أو بجزء من الدية ويسميه الفقهاء «أرش».

كما تجب الدية في حالة القتل العمد أو الجناية عمداً على ما دون النفس إذا امتنع شرعاً توقيع القصاص، كما في حالة العفو، أو كان الجاني غير أهل للتكاليف، أو استحال القصاص، كما في حالة عدم المماثلة في الفعلية والمنافع.

ثانياً - السرقة: عرفها الفقهاء بأنها «الأخذ على سبيل الاستخفاء». والأخذ على وجه الاستخفاء نوعان: المباشرة «يتولى السارق أخذ المال المسروق من الحرز بنفسه» والتسبب «أي بالاشتراك». ويشترط في الشيء المسروق أو يكون مالاً وأن يكون في حرز وأن يبلغ النصاب المحدد « وقدره عشرة دراهم

عند الحنفية ». كما يشترط أن يكون لدى السارق حد الكفاية أي ما يكفيه هو ومن يعولهم. فإن لم تتحقق تلك الشروط لا تطبق عقوبة السرقة المنصوص عليها في القرآن الكريم، بل تطبق عقوبة تعزيرية. وحد جريمة السرقة قطع يد السارق لقوله تعالى في سورة (المائدة: ٣٨): ﴿وَالسارِقُ وَالسارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللهِ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾.

وجريمة السرقة تعتبر من الجرائم التي تمس كيان المجتمع، لذلك كانت العقوبة المقررة لها من العقوبات العامة، فهي تدخل في حقوق الله.

ثالثاً - قطع الطريق: وهو عبارة عن خروج شخص أو أشخاص متعددين على المارة لأخذ مالهم أو الاعتداء عليهم بالقوة. وتطبق عقوبة تلك الجريمة على من ارتكبها بنفسه أو اشترك في ارتكابها، وهذه الجريمة والعقوبة المقررة عنها وردت في القرآن الكريم.

ويلاحظ أن القرآن الكريم قرر عقوبات عديدة لهذه الجريمة تتدرج في شدتها حسب جسامة الفعل؛ فهي تبدأ بالنفي إذا أخاف المارة دون أخذ مال أو قتال ثم القطع من خلاف إذا أخذ مالاً ولم يقتل نفساً ثم القتل إذا قتل نفساً ولم يأخذ مالاً ثم القتل مع الصلب إذا قتل وأخذ مالاً. وعقوبة القتل ليست قصاصاً بل هي حد خاص بقاطع الطريق القاتل.

رابعاً - الزنا: والعقوبة المقررة لهذه الجريمة هي الجلد (١٠٠ جلدة) إن كان الزاني غير محصن أو الرجم إن كان الزاني محصناً. وهي من الحدود أي تعتبر عقوبة عامة. ويشترط لتطبيقها شهادة أربعة شهود.

خامساً - القذف بالزنا: اعتبرت الشريعة الغراء هذا الفعل جريمة لأنه يلحق العار بالمقذوف، وتقررت له عقوبتان: عقوبة أصلية هي الجلد (ثمانون جلدة) وعقوبة تبعية هي عدم قبول شهادة القاذف، ويتضح ذلك من قوله تعالى في (سورة النور: ٤) : ﴿وَالذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُم لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبداً وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾. وهذه

الجريمة خاصة بقذف المحصن بالزنا.

ولا تعاقب الشريعة على القذف بالزنا إلا إذا كان محض كذب واختلاق فإن كان تقريراً للواقع فلا جريمة، كمن رمى بالزنا امرأة سبق أن وقعت عليها عقوبة الزنا أو معها ولد لا يعرف له أب؟

وهذه الجريمة تعتبر حقاً خالصاً لله أي تمس المجتمع، لذلك كانت عقوبتها من العقوبات العامة.

وأوجد الإسلام نظاماً خاصاً بالزوج الذي يرمي زوجة بالزنا وليس له شهود وهو المسمى بنظام اللعان (سورة النور الآيات ٦ – ٩) ومضمونه.

سادسا- شرب الخمر: العقوبة المقررة على هذه الجريمة هي الجلد، والقرآن الكريم لم يحدد عقوبة توقع على شارب الخمر، بل نص فقط على تحريم شرب الخمر، ولكن السنة هي التي جعلت شرب الخمر جريمة معاقباً عليه لقول الرسول عليه الصلاة والسلام: «من شرب الخمر فاجلدوه فإن عاد فاجلدوه». ولكن السنة – كما هو واضح من هذا الحديث – لم تحدد مقدار العقوبة. والرأي الغالب أن مقدار العقوبة تحدد بالإجماع في عهد عمر بن الخطاب الذي حدده بثمانين جلدة.

وهذه العقوبة لا تطبق إلا على المسلمين، فالذمي لا يعاقب على شرب الخمر إن كان مباحاً في دينه.

ثانياً - التعزير:

وهذه الجرائم تتميز بأنها غير محددة لا من الفعل الذي يعاقب عليه ولا من حيث العقوبة واجبة التطبيق. فالجريمة والعقوبة موكول تقديرهما لولي الأمر. والتعزير يكون في حالة ارتكاب جريمة ليس لها حد مقرر في الشرع سواء أكانت من الجرائم التي تقع في حق الله «أي الماسة بالمجتمع» أم في حق الفرد. والعقوبة في الحالة الأولى تكون من العقوبات العامة، وفي الحالة الثانية تعتبر من العقوبات الخاصة. ومن أمثلة الجرائم التعزيرية: خيانة الأمانة، السب، الرشوة .. إلخ.

والعقوبة التعزيرية عقوبة غير مقدرة تبدأ بأتفه العقوبات كالنصح والتوبيخ وتنتهى بأشدها كالحبس والجلد والنفي، وقد تصل إلى القتل، والأمر متروك لسلطة القاضي التقديرية فهو يطبق العقوبة التي تتفق مع حالة الجاني وظروفه. وجرائم التعزير ليست محدودة هي الأخرى بل أمر تحديدها متروك لولي الأمر، فإليه يرجع تحديد الأفعال التي تعتبر ضارة بمصالح الجماعة أو الأفراد.

ولكنْ هناك قيد هام يرد على حرية أولي الأمر في تحديد الجرائم التعزيرية والعقوبات التي يقررونها وهو أن يكون الفعل والعقوبة معروفين سلفاً إذ لا جريمة ولا عقوبة بدون نص لقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً﴾ وأن يكون تقديرهم متفقًا مع روح التشريع الإسلامى ومبادئه العامة. وهذا التحديد- بطبيعة الحال- يختلف باختلاف الزمان والمكان.

المبادئ العامة التى تسيطر على التشريع الجنائى الإسلامى: لم يكتف الإسلام ببيان الأفعال المعاقب عليها «الجرائم» والعواقب واجبة التطبيق، بل حدد مبادئ عامة تهيمن على التشريع الجنائى، ومن أهم تلك المبادئ:

١- المسئولية الشخصية: ألغى الإسلام المبدأ القديم الذى كان يقضى بتحمل قبيلة الجانى مسئولية ما يرتكبه أحد أفرادها من جرائم وأحل محله المبدأ الذى يسود فى التشريعات الحديثة، الذى يقضى بحصر المسئولية فى شخص الجانى. وقد تقرر هذا المبدأ بالآية القرآنية ﴿وَلا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ ولم يستبق المبدأ القديم إلا فى حالة واحدة، هى تضامن قبيلة الجانى فى دفع الدية- فى بعض الحالات الاستثنائية.

٢- المساواة بين الناس: سوَّى الإسلام بين الناس فى خصوص الأعمال المعاقب عليها والعقوبة المقررة دونما تمييز بسبب اللون أو الجنس أو الأصل... إلخ حتى ولو كان الجانى من أقارب ولى الأمر عملاً بالحديث المشهور الذى جاء فيه «... لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها ... ».

٣- الشك يفسر لصالح المتهم: يمتاز نظام العقوبات الإسلامي بوجود قاعدتين

رئيسيتين:

(أ) درء الحدود بالشبهات: وقد تقررت بحديث الرسول عليه الصلاة والسلام: «ادرءوا الحدود بالشبهات». وهذا المبدأ يؤدي إلى نفس النتائج التي يؤدي إليها المبدأ الحديث في العقوبات «الشك يفسر لصالح المتهم».

(ب) تفضيل الخطأ في العفو: وفي هذا المبدأ يقول الرسول الكريم: «إن الإمام يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة». وعلى ذلك إذا تشكك القاضي في ارتكاب الجاني لجريمته أو في انطباق النص المبين للعقوبة على الفعل الذي أتاه وجب تبرئة المتهم. وهذا المبدأ الشرعي يصل بنا إلى نفس النتائج التي يؤدي إليها المبدأ السائد في القوانين الحديثة والذي يعبر عنه الإنجليز بقولهم «أن يفلت مجرم من العقاب خير من أن يدان برىء».

٤- عدم الفصل بين القانون الجنائي والقانون المدني: تأخذ الشرائع الحديثة بمبدأ الفصل بين القانون الجنائي والقانون المدني ولكن التشريع الإسلامي لم يفصل بينهما. «فالجرائم التي تعتبر اليوم في الفقه الغربي جرائم جنائية يعاقب عليها في الفقه الإسلامي تارة بعقوبات عامة، أي بعقوبات جنائية، كالحدود والتعزير في حقوق الله، وتارة بعقوبات خاصة وهي التعزير في حقوق العبد والقصاص، وتارة بجزاء يجمع بين معنى العقوبة ومعنى الضمان كالدية، وقد فصل الفقه الحديث بين المعنيين. ويلاحظ أخيراً أن الجزاء في الفقه الإسلامي يتدرج من العقوبة العامة، إلى العقوبة الخاصة، إلى جزاء يدور بين العقوبة والضمان، إلى ضمان محض. وفي هذا تدرج ملحوظ من العقوبة الجنائية إلى التعويض المدني». ونتيجة لعدم الفصل بين الأفعال التي يعاقب عليها القانون الجنائي وتلك التي يحاسب عليها القانون المدني توحدت قواعد الإثبات فيهما وهي لا تخرج عن: الإقرار وشهادة الشهود واليمين وتضاف إليها القسامة في حالة القتل.

سابعاً - نظام التقاضي:

قبل الإسلام: كان نظام العرب القضائي، في العصر الجاهلي، شبيهاً – إلى

حد كبير – بنظام المجتمعات البدائية. فلم يكن لديهم قضاء منظم بل كانوا يعيشون في ظل التحكيم الاختياري. فإذا ثار بينهم نزاع كانوا يلجأون إلى اختيار محكمين للفصل في هذا النزاع، ولكن هؤلاء المحكمين لم يكونوا ملزمين بالفصل في النزاع المطروح عليهم ولم يكن الخصم مجبراً على قبول التحكيم إذا طلبه خصمه، وحتى لو حدث وقبل الخصوم الالتجاء إلى التحكيم ورضى المحكمون بالفصل في النزاع الذي طرح عليهم فإن الأحكام التي يصدرونها لم تكن لها قوة إلزامية بالنسبة للمتخاصمين، فهم بالخيار بين قبولها أو رفضها، وفي الحالة الأخيرة كانوا يلجأون إلى القوة لفض ما بينهم من خلافات.

وكانوا - عادة – يختارون المحكمين من بين رؤساء القبائل أو رجال الدين أو الأشخاص الذين عرفوا بسداد الرأي والحكمة. وكان المحكمون يطبقون التقاليد والعادات التي جرت عليها القبائل، أو آرائهم ومعتقداتهم الشخصية، وفي بعض الحالات النادرة كانوا يفصلون في المنازعات طبقاً لما يعرفونه من قواعد الشريعة اليهودية.

وكان العرب يتبعون إجراءات خاصة بالإثبات في جرائم القتل، ومن تلك الإجراءات النظام المسمى بنظام القسامة وقد أقره الإسلام.

أثر الإسلام:

ظهر أثر الإسلام في عدة مجالات أهمها:

السلطة القضائية: كان القضاء فى عهد الرسول ﷺ جزءاً من الولاية العامة. فالحاكم هو الذى كان يتولى القضاء . ونظراً لعدم اتساع رقعة الدولة الإسلامية فى أوائل عهد الرسول ﷺ فإنه كان يتولى – وحده – هذه الولاية. لذلك اختص بالقضاء بين الناس. ولما ازدادت فتوحات المسلمين واتسعت رقعة الدولة الإسلامية بعث الرسول ببعض الولاة إلى الأقاليم، وكان الوالى) يتولى إلى جانب إدارة الأعمال العامة سلطة القضاء باعتبارها وكان هؤلاء يقضون بين الناس أثناء حياة .جزءاً من الولاية

.واستمر الحال كذلك فى عهد خلافة أبى بكر .) الرسول

وفي عهد عمر بن الخطاب ازدادت مساحة الأراضي الإسلامية وتعددت الأقاليم واتسع العمران، فأصبح من المتعذر على الوالى أن يقوم بالإدارة العامة للإقليم الذي يتولاه والقضاء في المنازعات التي تنشب بين الناس، لذلك فصل عمر القضاء عن الولاية وعهد به إلى أشخاص غير الولاة، وأطلق عليهم للمرة الأولى اسم القضاة. وسار الخلفاء الراشدون على هذا النهج من بعد عمر. وكانوا يتحرون الدقة في اختيار القضاة. وفي العصر العباسي ظهر منصب قاضي القضاة الذي فوضه الخليفة في اختيار القضاة.

ولكن فصل القضاء عن الولاية العامة لم يكن راجعاً إلى أخذ المسلمين بمبدأ الفصل بين السلطات بل كان راجعاً إلى اعتبارات عملية أملتها الظروف «اتساع رقعة الدولة وتشعب أعمال الولاة»، لذلك كان تعيين القضاة من حق الخليفة نفسه لأن القضاء ما زال معتبراً – من الوجهة القانونية – جزءاً من الولاية العامة التي يتولاها الخليفة. فكان من حق الخليفة أو الوالي على إقليم من الأقاليم أن يتولى القضاء بين الناس أو ينيب عنه غيره في ذلك ويحدد له اختصاصه. لذلك كانت وظيفة القاضي مقصورة – كمبدأ عام – على الفصل في الخصومات المدنية، أما المسائل الجنائية فكانت متروكة للخلفاء والولاة. ونتيجة لذلك كانت اختصاصات القاضي مجالاً للتنازع بين الولاة وبين القضاة مما دعا كثيراً من الفقهاء إلى العزوف عن تولي منصب القضاء.

وفي بعض الحالات، وخاصة منذ القرن الرابع الهجري، كان يعهد إلى القاضي – علاوة على الفصل في الخصومات المدنية – الفصل في المسائل الجنائية ومراقبة أموال اليتامى والإشراف على الأوقاف.

إجراءات التقاضي والقواعد القانونية واجبة التطبيق: يمتاز القاضي، في العهود الأولى وفي العهد العباسي الأول، بكونه من المجتهدين، نظراً لقلة القواعد المدونة. وكان الخلفاء يزودون القضاة عند تعيينهم بكثير من التعليمات والإرشادات

ويبينون لهم القواعد واجبة الاتباع.

ولكن في عصر التقليد كان القضاة يتقيدون بمذهب معين من مذاهب أهل السنة الأربعة، وفي بعض الحالات كان القاضي إذا استشكل عليه الأمر يستشير الخليفة ويطلب رأيه.

وفي بادئ الأمر لم يجر القضاة على كتابة أحكامهم، ولكنهم بدأوا يكتبونها منذ العصر الأموي.

تنفيذ الأحكام: كان القاضي يتولى بنفسه أو عن طريق أعوانه تنفيذ ما يصدره من أحكام. وقلما كان الناس يحتاجون إلى معونة القضاة في تنفيذ الأحكام لأنهم كانوا ينفذونها من تلقاء أنفسهم.

المطلب الثاني

أثر المسيحية في الشرائع الغربية

المسيحية لم تتعرض للقانون: لم تتعرض المسيحية للأمور الدنيوية ولذلك لم تتناول المبادئ القانونية واقتصرت على نشر المبادئ الروحية والخلقية وفصلت بين الدين والدولة «ردوا ما لقيصر لقيصر وما لله لله». ولعل ذلك راجع إلى البيئة التي نشأ فيها الدين المسيحي والظروف التي أحاطت بالمجتمعات التي انتشر فيها. فهو قد نشأ في الشرق، في وسط يهودي تسوده الشريعة الموسوية وهي شريعة منظمة لأمور الدين والدنيا. وحينما انتقل إلى الدولة الرومانية كانت هذه الدولة في أوج مجدها وعصرها الذهبي وكان القانون فيها قد بدأ يصل إلى قمة المجد. لذلك لم تكن تلك المجتمعات التي نشأ فيها الدين المسيحي أو انتقل إليها في حاجة إلى تنظيم قانوني ولكنها كانت في حاجة ماسة إلى هداية روحية وخلقية فاقتصر الدين المسيحي على معالجة الناحية الخلقية والروحية. ومع ذلك تركت المسيحية أثراً ملموساً في الشرائع القانونية الغربية مثل القانون الروماني والقانون الأنجلوسكسوني بل والقوانين

الحديثة في أوربا.

وعدم تعرض المسيحية لتنظيم الأمور الدنيوية سواء أكانت سياسية أم اجتماعية أم قانونية أم اقتصادية هي التي مكنت الدول المسيحية بعد الثورة الفرنسية من الأخذ بالعلمانية التي تفصل بين الدين والدولة.

١- أثر المسيحية في القانون الروماني:

مدى تأثر القانون الروماني بالمسيحية: يذهب الرأي الغالب بين الباحثين إلى أن المسيحية قد أكملت البناء الذي أرسى قواعده فلاسفة المدرسة الرواقية عند الإغريق Philosophie stoicienne. فقد قامت فلسفة هذه المدرسة على أسس خلقية، والديانة المسيحية ديانة أخلاق ومحبة، فلا غرو أن سارت في نفس الاتجاه الذي بدأه الرواقيون.

ونستطيع أن نلمس أثر المسيحية فيما يلي:

أولاً– القانون الكنسي: ظهر القانون الكنسي في البداية لتنظيم العلاقات بين أتباع الكنيسة حينما كانت المسيحية محل اضطهاد من أباطرة روما، وهو من وضع رجال الدين المسيحي. وكانت أهم مصادره مبادئ القانون الطبيعي والعدالة فضلاً عن قرارات المجامع الدينية.

وحينما أصبح الدين المسيحي ديناً رسمياً للدولة الرومانية منذ أواخر القرن الرابع الميلادي اعترف الأباطرة بسلطان الكنيسة والقانون الكنسي. كما اعترفوا باختصاص المحاكم الكنسية، وأصبح قضاتها من بين رجال الدين منذ عهد قسطنطين، الذي جعل لها اختصاص الفصل في المسائل الدينية، وأضاف إلى اختصاصها الفصل في المنازعات المدنية التي ترفع إليها برضاء المتخاصمين. والمحاكم الكنسية كان تطبق القانون الكنسي. والحكم الصادر من المحاكم الكنسية، في المسائل المدنية، يعتبر قرار تحكيم.

ومن هنا بدأت المنافسة بين القانونين الروماني والكنسي. وحينما سقطت الدولة الرومانية الغربية بدأ القانون الكنسي في الازدهار وخاصة في العصور

الوسطى. ولكن حينما استعادت السلطات المدنية قوتها ونفوذها انكمشت دائرة تطبيق ذلك القانون. وقد تسربت بعض مبادئ القانون الكنسي إلى القانون الفرنسي القديم ومنه إلى القوانين الغربية الحديثة؛ ومن أبرزها: مبدأ سلطان الإرادة، التعادل بين التزامات طرفي العقد، الاعتداد بالقصد الجنائي.

ثانياً - القانون الجنائي: تعدلت بعض قواعد القانون الروماني تحت تأثير الديانة المسيحية؛ ومن أمثلة ذلك تلك العقوبات القاسية التي وضعها المشرع في حالة الزواج بالمحارم «الإعدام» والزنا «السجن المؤبد في الدير» والعقوبة التي تلحق المرأة إذا عاشرت أحد عبيدها هي «الإعدام»؛ لأن هذه الأفعال تتعارض مع روح المسيحية التي تقوم على نشر الفضيلة بين الناس، ويظهر أثر المسيحية كذلك في العقوبات التي وضعت للإلحاد والردة، حماية للدين الجديد كما ظهر أثرها في التعديلات التي أدخلت على قواعد الدفاع الشرعي حتى يتمشى هذا النظام مع مبادئ المسيحية التي تقوم على الشفقة والعفو فألغى الحق في قتل المعتدي دفاعاً عن المال واقتصر على الدفاع عن النفس أو العرض بشرط إلا تكون لديه وسيلة أخرى للنجاة.

ثالثاً- القانون الخاص: ظهر أثر المسيحية في نظم الأسرة والرق والالتزامات. فقد تلاشت أو كادت تتلاشى في العصر البيزنطي سلطة رب الأسرة. فاعترف القانون البيزنطي للابن بقدر كبير من الشخصية القانونية، وحرم على الأب قتل أولاده وأحل محله حق التأديب وأصبح كل من حق الإرث وحق النفقة قائماً على صلة الدم سواء في ذلك الولد الشرعي والولد الطبيعي وجعل مدة العدة كاملة للمرأة التي توفى عنها زوجها «مجموعة الدساتير: ٥، ٩، ٢» أو المطلقة «مجموعة الدساتير: ٥، ١٧، ٨، ٤».

ومن جهة أخرى استحدث القانون الروماني كثيراً من المبادئ – في نظام الأسرة – تحت تأثير الديانة المسيحية. من ذلك موانع الزواج التي أدخلت في العصر البيزنطي، مثل تحريم الزواج بين المسيحيين واليهود «مجموعة الدساتير: ١، ٩، ٦

» وبين الفتاة والرجل الذي تولى تعميدها لأنه يعتبر أباً روحياً لها، وإعطاء المرأة حق التبني إذا لم يكن لها أولاد، نظام منح البنوة الشرعية أو تصحيح النسب للولد الطبيعي الناتج من المعاشرة غير الشرعية، ويتم تصحيح النسب بالزواج اللاحق أو بقرار من الإمبراطور أو بنذر الولد للمجالس البلدية.

وألغى القانون الروماني كثيراً من المبادئ والقواعد القانونية التي تتنافى مع مبادئ وفلسفة المسيحية؛ من ذلك إلغاء القوانين التي سنها أغسطس لمحاربة العزوبة والإعراض عن الزواج.

وتأثر نظام الطلاق – عند الرومان – بمبادئ المسيحية التي تنظر إلى الزواج على أنه رابطة مؤبدة. فقد قيد القانون استعمال حق الطلاق بعدة قيود ولكنه لم يصل إلى حد إلغائه.

٢- نظام الرق: كان النظام الاقتصادي قائماً – وقت ظهور المسيحية – على أكتاف الرقيق. لذلك لم تحاول إلغاءه ولكنها توسعت في أسباب العتق وحضت على معاملة الرقيق بالحسنى. لذلك كان أثر الديانة المسيحية ضعيفا في هذه الناحية. وقد استحدث القانون البيزنطي طريقة جديدة للعتق هي طريقة العتق الدينية المسماة بالعتق في الكنيسة manumissio in sacrosanctis ecclesiis اعتراف القانون ببعض الآثار لصلة القرابة بين الأرقاء congantio servilis.

٣- الالتزامات: ظهر أثر الديانة المسيحية في الالتزامات في دائرة ضيقة جداً منها: قاعدة الثمن العادل justum pretium حيث قيد الحق في فسخ العقد بسبب الغبن في عهد جستنيان، فأصبح مقصوراً على حالة الغبن الفاحش laesio enormis، ويكون الغبن فاحشاً إذا كان الثمن أقل من نصف القيمة الحقيقية.

وقد لعبت قاعدة الثمن العادل دوراً كبيراً في القانون الكنسي في العصور الوسطى.

٢- أثر المسيحية في القانون الإنجليزي:

كان أثر الديانة المسيحية في تطور القانون الإنجليزي ضئيلاً إذا قورن

بأثرها في القانون الروماني، ولعل ذلك راجع إلى أن القانون الإنجليزي تطور تحت تأثير الاعتبارات العملية التي وجدت في إنجلترا بعكس الحال بالنسبة للقانون الروماني، الذي تطور – بصفة خاصة في العهد البيزنطي – تحت تأثير بعض المبادئ الخلقية والفلسفية.

ويظهر أثر المسيحية في القانون الإنجليزي فيما يلي:

١- القانون الكنسي: لم يتأثر القانون الإنجليزي في تطوره بالديانة المسيحية في عصر الاحتلال الروماني «٥٥ ق.م – ٤٤٩ بعد الميلاد»، فقد زالت آثار هذه الفترة حينما حل الفتح الأنجلوسكسوني محله «٤٤٩ – ١٠٦٦»، وفي هذا العصر الأخير بدأت المسيحية في الانتشار «منذ القرن السادس» وطبق القانون الكنسي في المسائل الدينية وعلى الشئون المتعلقة بالكنيسة وبرجالها. ولكن بعض النظم القديمة بقيت مطبقة، مثل القضاء بطريق «المحنة» ومنها تجربة الماء المغلي والحديد المحمي في النار، مع ملاحظة أن مثل هذا القضاء كان يتم داخل الكنيسة. ومن جهة أخرى استمر الإنجليز يلجأون إلى اليمين كوسيلة للإثبات في بعض الجرائم، ولكن اليمين كان يؤدي في الكنيسة.

وقد ارتبط نفوذ القانون الكنسي – وبالتالي تأثر القانون الإنجليزي في تطوره بالمسيحية – بالنظام القضائي الإنجليزي؛ ففي هذا العصر لم يكن القضاء المدني منفصلاً عن القضاء الديني إذ كان الأسقف يجلس في محكمة المقاطعة ويشترك في الفصل في المسائل المدنية، علاوة على الاختصاص الذي منح للمجالس الدينية بشأن المنازعات المتعلقة بالأراضي التي تثور بين الكنيسة والأفراد.

٢- المحاكم الكنسية: تم فصل القضاء المدني عن القضاء الديني منذ العصر النورماندي الذي بدأ عام ١٠٦٦ وتكونت محاكم كنسية خاصة برئاسة الأساقفة تختص بالفصل في القضايا المتعلقة برجال الدين، جنائية كانت أم مدنية، وبالأمور المتعلقة بعلاج الروح cure of the soul كالزواج والطلاق والاعتداء على الدين .. إلخ. وكانت هذه المحاكم تطبق القانون الكنسي فيما تختص به من

منازعات. وقد توسعت في اختصاصها بسبب مرونة ما يسمى «علاج الروح» فادعت لنفسها حق الفصل في كل ما يتعلق بالأحوال الشخصية والقذف والتزوير والغش .. إلخ، كل نزاع يمس مصالح الكنيسة أو أحد رجالها. وزادت هوة الخلاف بين هذين النوعين من المحاكم بسبب الامتيازين الممنوحين للكنيسة: الامتياز الديني الذي نشأ منذ القرن الثاني عشر والذي يقضي بعدم اختصاص المحاكم الملكية في الجرائم الماسة بالأمانة إذا ارتكبها أحد رجال الدين، وكان يكفي لاعتبار الشخص من رجال الدين أن يكون قادراً على تلاوة آية باللاتينية من الإنجيل؛ وقد أدى ذلك إلى إفلات كثير من المجرمين من العقوبات القاسية التي كانت تطبقها المحاكم الملكية. والامتياز الثاني هو امتياز الحماية، وهو أقدم من الامتياز الأول، وبمقتضاه يفلت الشخص من العقوبة إذا احتمى بأحد الأماكن المقدسة، بل إن قوانين بعض المقاطعات مثل قانون Ine في مقاطعة وسكس Wessex كانت تنص على أن المحكوم عليه بالإعدام يفلت من تلك العقوبة إذا احتمى بإحدى الكنائس ويستبدل بها دفع تعويض عادل. لذلك حاربت المحاكم الملكية، مستعينة في ذلك بالسلطة المدنية، المحاكم الكنسية وانتهى الأمر بانتصار الأولى. فقد فقدت المحاكم الكنسية اختصاصاتها شيئاً فشيئاً تطبيقاً لقرارات متعاقبة صدرت من البرلمان «سنة ١٥٣٠، وسنة ١٦٢٣، وسنة ١٨٥٧».

وقد ظهر للقانون الكنسي بعض الأثر في تطور ما عرف لدى الإنجليز باسم قانون العدالة Equity law. فمبادئ القانون الطبيعي كانت من أهم مصادر هذا القانون، وكان القانون الطبيعي – في ذلك الوقت – مختلطاً ببعض مبادئ القانون الكنسي.

المبحث الثاني

العامل الاقتصادي

صلة الاقتصاد بالقانون : لا ينكر أحد الصلة الوثيقة بين الاقتصاد والقانون، فكلاهما فرع من العلوم الاجتماعية، يبحث الأول منهما في «المشكلات الناشئة

عن إشباع الحاجات الإنسانية المتعددة بموارد محدودة». ويختص الثاني بوضع القواعد التي تنظم العلاقات بين الناس في المجتمع. ولكن ثار خلاف كبير بين الباحثين حول معرفة أي من هذين العلمين يتقدم الآخر ويؤثر فيه.

النظرية المادية: ينكر أنصار النظرية المادية «ماركس» على القانون صفته كحقيقة اجتماعية réalité sociale لها كيانها الخاص بها، فهو لا يعدو أن يكون المظهر الخارجي للروابط الناشئة بين قوى الإنتاج المختلفة. ومجموعة الروابط الناشئة بين قوى الإنتاج تكون المجتمع، فالاقتصاد والمجتمع يكونان شيئاً واحداً. وعلى ذلك فكل التغيرات التي تطرأ على المجتمع لا يمكن ردها إلا لأمر واحد هو الاقتصاد. فالنظم القانونية والاجتماعية، والتنظيم السياسي للمجتمع «الدولة» وأخلاق الشعوب وحتى ديانتها وأفكارها تخضع كلها للظواهر الاقتصادية. فالمجتمع لا يتأثر إلا بعامل واحد هو الاقتصاد.

نظرية القانون الطبيعي: يذهب الفريق الثاني من الباحثين إلى نقيض ما ذهب إليه الرأي الأول؛ وهذا الفريق يتكون من أنصار فكرة القانون الطبيعي، الذين ينكرون تأثر القانون بالظواهر الاقتصادية. فالقانون – عندهم – كامن في طبيعة الأشياء وثابت بثبات تلك الطبيعة، ويقتصر دور الإنسان على الكشف عنه. فالقانون لا يتغير بتغير الزمان والمكان لأنه عبارة عن مجموعة من المثل العليا، وهي ثابتة بطبيعتها. فالاقتصاد لا يؤثر في تطور القانون.

تقدير النظريتين: والواقع أن كلا الطرفين قد غالى فيما ذهب إليه. فلا يمكن القول بأن الاقتصاد هو كل شيء في المجتمع بحيث نجعل منه العامل الأوحد في حياة الجماعات البشرية، فقد سبق أن رأينا مقدار التطور الذي أصاب المجتمع، ومن ثم القانون، تحت تأثير الدين.

يضاف إلى ذلك أن القانون، وإن كان يحتوي على بعض العناصر الاقتصادية في بعض الأحيان «مثل نظام الملكية ونظام المقايضة .. إلخ»، إلا أن

هناك كثيراً من النظم القانونية لا تحوي جانباً اقتصادياً، مثل الحريات العامة وحق الاقتراع وحرية العقيدة .. إلخ. وذلك يؤكد القول بأن القانون منفصل عن الاقتصاد ومستقل عنه وإن كان هناك أثر متبادل بينهما.

ولا نستطيع، من جهة أخرى، أن ننظر إلى القانون باعتباره مجموعة من المثل العليا الكامنة في طبيعة الأشياء والثابتة رغم تغير الظروف. فالقانون وليد المجتمع وربيبه، وما وجد إلا ليحكمه، فإن تطور ذلك المجتمع وجب أن يتطور القانون حتى يتلاءم معه. والاقتصاد من بين العوامل التي تؤثر في تطور المجتمع فهناك أثر متبادل بين القانون والاقتصاد. غاية الأمر أن الوقائع الاقتصادية قد تسبق القانون في تطورها، وفي هذه الحالة تعتبر عاملاً من عوامل تطوره. وقد يسبق القانون في تطوره الوقائع الاقتصادية وبذلك يؤثر فيها ويخضعها لمشيئته.

المطلب الأول
القوانين الحديثة

أسباب تأثر القوانين الحديثة بالاقتصاد: ظهر أثر الاقتصاد في تطور القوانين الحديثة بصورة واضحة منذ أواخر القرن الماضي. ويرجع ذلك إلى أسباب عديدة أهمها:

١- الثورتان الصناعية والتكنولوجية: إن الثورة الصناعية التي حدثت في منتصف القرن الثامن عشر أثرت - إلى حد كبير - في تقدم النواحي الاقتصادية والاجتماعية. فقد ترتب على ذلك أن حلت الآلة محل اليد العاملة في الإنتاج. وذلك أدى إلى تجمهر العمال وإقامتهم حول أماكن المصانع. وترتب على ذلك ظهور الصناعات الكبيرة مما أدى إلى جنوح المشروعات الصغيرة نحو الاختفاء وتحول أصحابها إلى عمال مأجورين.

كما بدأت تظهر آثار ثورة التكنولوجيا حيث وفرت الآلات الحاسبة والكمبيوتر وغيرهما المجهود الذهني للإنسان، وكذلك ثورة المعلومات والاتصالات التي جعلت من العالم قرية صغيرة.

٢- تغير وظيفة الدولة: كانت وظيفة الدولة مقصورة في القرن الثامن عشر على حفظ الأمن وتطبيق القانون داخل البلاد والقيام ببعض المشروعات الاقتصادية التي يعجز الأفراد عن القيام بها، والدفاع عن البلاد ضد الاعتداء الخارجي، وهي ما يعرف بالدولة الحارسة. ولكن منذ القرن الماضي - بعد الثورة الصناعية - بدأت الدولة تتدخل في المسائل الاقتصادية. وفي مجال الخدمات لدرجة أصبحت هذه الوظيفة لا تقل أهمية عن وظيفة الدولة السياسية، ولذلك توصف الدولة بالدولة المتدخلة، فإن كان التدخل شاملاً وصفت بالدولة الشمولية.

أمثلة لأثر الاقتصاد في تطور القوانين الحديثة:

أولاً - ظهور نظم قانونية جديدة: ترتب على النشاط الاقتصادي المتشعب الأطراف الذي نجم عن الثورة الصناعية أن ازدادت أهمية عقود العمل وأعيد تنظيمها فضلاً عن ظهور عقود العمل الجماعية وتقرير حق تكوين النقابات للعمال وحقهم في الإضراب دفاعاً عن مصالحهم.

كما ظهرت عقود جديدة لم تكن معروفة من قبل كعقود التأمين وتوريد الغاز والكهرباء .. إلخ، فاضطر المشرع إلى تنظيم تلك العقود. وظهر نوع من العقود لا يحتمل مناقشة بين الطرفين بل يتقدم أحدهما بمشروع عقد وعلى الطرف الآخر قبوله أو رفضه دون مناقشة. وهذه العقود تسمى عقود الإذعان contrats d'adhesion، . ولكن نظراً لأن هذه العقود تقع على سلع أو مرافق ضرورية للإنسان بحيث يتعذر عليه الاستغناء عنها مثل عقود توريد الغاز والكهرباء والمياه المشترك .. إلخ. فإن المشرع قد اضطر للتدخل لحماية الطرف الضعيف.

ثانياً- تعديل النظم القائمة: اضطرت المرأة إلى مشاركة الرجل في العمل لمواجهة ظروف الحياة مما أدى إلى تدخل المشرع لتخفيف القيود التي تحد من أهليتها.

وكان لظهور الصناعات الكبيرة أثر كبير جداً في تركيز رؤوس الأموال في الشركات المساهمة، فازدادت أهمية الثروة المنقولة – خلافاً لما كان عليه الحال

قبل الثورة الصناعية – مما أدى إلى تطور الائتمان crédit ونظام البنوك. وكان من أثر الثورة الصناعية والتقدم التكنولوجي وثورة المعلومات والاتصالات بعد الحرب العالمية الثانية إن ظهرت مخترعات وصناعات حديثة مما أدى إلى قلب حياة الإنسان في المجتمع وتعقد وسائل المعيشة، ولذلك اضطر المشرع إلى التدخل لتعديل النظم القائمة لتتلاءم مع التطور الاقتصادي؛ ومن ذلك التعديل الذي حدث في عقود النقل والشركات المساهمة والمسئولية التقصيرية فظهر مبدأ الغرم بالغنم. والشركات متعددة الجنسيات والأشكال الجديدة للنقود .. إلخ.

ثالثاً- تدخل المشرع لحماية الضعيف: ونتج عن ظهور المشروعات الكبيرة في ظل نظام المنافسة الحرة أن جنحت بعض المشروعات إلى التركز سواء باندماج المشروعات في بعضها «ترست» أم بارتباطها فيما بينها باتفاقات تحمي بها مصالحها المشتركة «كارتل». وترتب على ذلك التركز أن تمكنت بعض المشروعات من خنق المنافسة والجنوح إلى الاحتكار بقصد تحقيق أكبر قدر ممكن من الربح، وفي ذلك ضرر كبير على جمهور المستهلكين لذلك اضطرت الدولة إلى التدخل لحماية المستهلكين وخاصة فيما يتعلق بالمواد الضرورية.

رابعاً- تطور التشريع المالي: ويرتبط بالتطور الذي حدث في وظيفة الدولة في العصر الحديث التطور الذي حدث في النظم المالية. فتدخل الدولة في كثير من أوجه النشاط الاقتصادي وقيامها بكثير من الوظائف الاجتماعية والاقتصادية ترتب عليه زيادة مصروفاتها، وهذا بدوره اضطرها إلى تعديل نظامها المالي، سواء باستحداث أنواع جديدة من الضرائب أم بتعديل النظم الضريبية القائمة. كما اضطرها إلى التدخل لحماية نقدها فوضعت نظماً للرقابة على النقد.

المطلب الثاني

الشرائع القديمة

إن تطور القانون بسبب الظروف الاقتصادية ليس من الظواهر الخاصة

بالقوانين الحديثة، فقد لعب الاقتصاد دوراً كبيراً في تطور الشرائع القديمة وإن كان بذلك بصورة أقل منه في القوانين الحديثة.

١- الشريعة الإسلامية:

مرونة الشريعة: توصف الشريعة الإسلامية بأنها صالحة لكل زمان ومكان بالنظر لمرونتها. فهي تضمنت نوعين من القواعد: قواعد قطعية الثبوت والدلالة، مثل أنصبة الورثة، وهي مؤبدة لا تتعدل، وعددها قليل جداً. والنوع الثاني قواعد غير قطعية تقبل التعديل وبذلك تخضع لقاعدة تغير الأحكام بتغير الزمان في إطار الروح العامة للشريعة.

وهذا النوع الثاني من الأحكام ورد في الكتاب والسنة في معظم الحالات في صورة مبادئ وقواعد عامة قليلة العدد مما أكسب الشريعة مرونة كبيرة، كما تظهر هذه المرونة فيما احتوته من وسائل عديدة للتطور مثل الإجماع، القياس، العرف، المصالح المرسلة، الاستحسان ... إلخ.

ولذلك وجدنا كثيراً من النظم القانونية الإسلامية تتعدل تحت تأثير التطور الاقتصادي الذي أصاب المجتمع الإسلامي بعد الفتوحات الإسلامية ودخول العديد من الشعوب والحضارات في الدولة الإسلامية. وها كم الأمثلة التي تدل على مقدار تطور التشريع الإسلامي بسبب تغير الظروف الاقتصادية.

أولاً - القانون الخاص:

١- التصرف في المعدوم: من الأصول المقررة في الشريعة الإسلامية أن يكون محل العقد موجوداً حين التعاقد. وقد ورد بهذا الأصل عدة أحاديث نبوية: ويترتب على ذلك عدم جواز التصرف في المعدوم والمجهول وما لا يقدر على تسليمه ... إلخ.

ولكن الفقهاء المسلمين – مسايرة للتطور الاقتصادي – أجازوا كثيراً من العقود التي ترد على شيء غير موجود وقت العقد، مثل عقود السلم والاستصناع

والإيجار. وأباحوا بيع الثمر بعد بدو صلاحه رغم أن ثمار البستان لا تخرج كلها في وقت واحد بل تتلاحق، ومن ثم فبعضها غير موجود وقت العقد.

فالتطور الاقتصادي هو الذى أدى إلى إباحة مثل هذه العقود استثناء من الأصل العام. وقد ذهب ابن تيمية وتلميذه ابن القيم إلى القول بأن إباحة مثل هذه العقود ليست من باب الاستثناء ولكنها تطبيق للقاعدة العامة. فالشارع الإسلامي لم يشترط وجود محل العقد حين التعاقد، بل اشترط خلو التصرف من الغرر والمخاطرة، فعلة التحريم هي وجود الغرر لعدم القدرة على التسليم وليس عدم وجود محل العقد. وعلى ذلك يصح التصرف في الشيء غير الموجود وقت العقد إذا أمكن تسليمه فيما بعد.

٢- البيع دون تحديد الثمن وقت العقد: يشترط لصحة العقد تراضي الطرفين على المبيع والثمن، لذلك وجب تحديد المبيع والثمن وقت العقد تحديداً لا يؤدي إلى النزاع بينهما. وقد ذهب أكثر الفقهاء إلى صحته طالما تضمن عناصر تحديده مثل بيوع البورصات حالياً.

٣- بيع الوفاء: وصورته أن يبيع شخص مالاً معيناً لشخص آخر ويشترط عليه رد المبيع إذا رد له الثمن الذي قبضه منه في مدة معينة، فهو بيع معلق على شرط فاسخ. وحاجة الشخص، وخاصة إذا كان من صغار الملاك، هي التي تدفعه إلى مثل هذا التصرف. وقد لجأ الناس إلى مثل هذا التصرف فراراً من تحريم الربا. فالبائع في حاجة ماسة إلى نقود والمشتري لا يستطيع إقراضه النقود بفائدة لأن ذلك يعتبر ربا؛ لذلك تحايلا على هذا الوضع عن طريق بيع الوفاء. فالبائع يحصل على ما يحتاج إليه من نقود، والمشتري يأخذ المبيع ويستثمره حتى يرد البائع له الثمن. فالتطور الاقتصادي مع تحريم الربا هو الذي أدى إلى ظهور هذا العقد. وقد أباحه معظم الفقهاء «ومنهم ابن عابدين» لجريان العرف به منذ القرن الخامس الهجري، نزولاً عند الضرورات الاقتصادية التي تدفع الناس إليه

حتى لا يلجأوا إلى الربا المحرم.

٤- الإشهاد والكتابة: ثار خلاف بين فقهاء المسلمين حول الإشهاد والكتابة الذي ورد ذكرهما في الآية ٢٨٢ من سورة البقرة ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ...﴾ هل وردت هذه الآية بضرورة الإشهاد والكتابة في كل العقود بحيث لا يصح العقد إذا لم يشهده شهود أو لم يكتب أم أن الأمر جاء للندب والإرشاد بحيث يصح العقد ولو لم يكتب ولو لم يحضره شهود؟

ذهب بعض الفقهاء، وخاصة المتقدمين منهم، مثل إبراهيم النخعي، إلى ضرورة الإشهاد والكتابة تطبيقاً للأمر الوارد في الآية السابقة. ولكن الغالبية العظمى من الفقهاء ذهبوا إلى صحة العقد ولو لم يحضره شهود ولو لم يكتب لأن الأمر الوارد في تلك الآية جاء للندب لا للوجوب. وبنوا رأيهم على تعارف الناس – منذ عهد الرسول – على إجراء العقود دون إشهاد أو كتابة، فضلاً عن وجود قرينة على الندب.

٥- يثور الجدل الآن حول شهادات الاستثمار وغيرها من وسائل الاستثمار، فمن العلماء من أباحها ومنهم من حرمها ومنهم من أباحها بشروط معينة «ومنهم من اعتبرها عقداً غير مسمى ومنهم من اعتبرها صورة من صور المضاربة».

ثانياً - القانون العام:

١- قسمة الغنائم: كانت القاعدة التي يسير عليها المسلمون في عهد الرسول ﷺ بالنسبة للغنائم التي يغنمونها في حروبهم أن خمس الغنائم يخصص للمصلحة العامة «بيت المال» وأربعة أخماسها يقسم بين الغزاة الفاتحين. هذه القاعدة وردت بها الآية الكريمة ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾ «سورة الأنفال - ٤١». وقد طبقت تلك القاعدة في عهد الرسول. فكانت الأرض التي تفتح عنوة وبعد قتال، كما حدث بالنسبة لأرض خيبر، يذهب خمسها للمصالح العامة والباقي يقسم بين الفاتحين.

وقد ثار خلاف بين الصحابة حول قسمة الغنائم حينما فتح المسلمون بلاد الشام

والعراق عنوة. فذهب جمهور الصحابة إلى اعتبار تلك الأرض المفتوحة عنوة من الغنائم، ولكن الخليفة عمر رأى أن تترك الأرض لأهلها ويفرض عليها خراج حتى يمكن الاستفادة من ذلك الخراج في الصرف على المرافق العامة للمسلمين كافة ووافقه الصحابة على رأيه فأصبح إجماعاً. ودليل هذا الرأي ما ورد في القرآن الكريم في آيات الإنفاق في سورة الحشر «٧ – ١٠» ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ...﴾ ﴿...فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ...﴾ ﴿...لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ...﴾ ﴿...وَالَّذِينَ تَبَوَّأُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ مِنْ قَبْلِهِمْ ...﴾ ﴿...وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ...﴾ .

٢- إجازة التسعير: كانت القاعدة في عهد الرسول هي ترك تحديد الثمن لقانون العرض والطلب وعدم التدخل في ذلك التحديد لدرجة أن بعض الناس اشتكى إلى الرسول من غلاء الأسعار فرفض عليه السلام أن يسعر المبيعات. وقد ذهبت غالبية الفقهاء إلى عدم جواز التسعير سواء في ذلك حالتا الأزمة والرخاء، وسواء في ذلك البضائع المنتجة محلياً والبضائع المستوردة من الخارج.

ولكن الظروف الاقتصادية قد تؤدي – في بعض الحالات كما في حالة الحروب والأزمات – إلى ضرورة تدخل أولي الأمر لوضع حد لتحكم التجار والمنتجين في المستهلكين. لذلك أجاز كثير من الفقهاء للإمام أن يتدخل لتحديد الأسعار كما إذا «امتنع أرباب السلع عن بيعها، مع ضرورة الناس إليها، إلا بزيادة على القيمة المعروفة فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل. ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقيمة المثل. والتسعير ههنا إلزام بالعدل الذي ألزمهم الله به».

ويتصل بذلك أيضاً حق الإمام في التدخل لمنع الاحتكار وحقه في إلزام بعض المنتجين للسلع الضرورية بإنتاجها بالسعر الملائم، أو إلزام طائفة من الصناع التي لا يستغني الناس عن صناعتهم، بالقيام بتلك الصناعة بأجرة المثل.

فالظروف الاقتصادية وحاجات الناس هي التي دعت إلى إباحة مثل هذا التدخل رغم مخالفته للمبدأ العام الذي يقضي بعدم تدخل الدولة في تلك المسائل.

٣- فرض ضرائب على أموال الأغنياء وقت الأزمات: القاعدة العامة في الشريعة الإسلامية هي احترام الملكية الفردية. ولكن قد يحدث أن تعجز موارد الدولة عن مواجهة نفقاتها المتزايدة ولا تجد من يقرضها، وفي هذه الحالة أعطى الفقهاء للإمام الحق في أن يوظف على الأغنياء ما يراه كافياً، أي يفرض عليهم ضرائب تكفي لمواجهة تلك النفقات الضرورية، إلى أن يظهر مال في بيت المال يكفي لمواجهة تلك النفقات.

ثالثاً - القانون الجنائي:

١- نظام الدية: كانت الدية – في عهد الرسول – مقدرة بالإبل «١٠٠ من الإبل». وهناك أحاديث آحاد تدل على أنه قدرها بغير الإبل في بعض الأحيان. ولكن في عهد عمر بن الخطاب تغير ذلك النظام وقدرت الدية بالنقود أو ما يحل محلها. فجعلها على أهل الذهب «أهل الشام وأهل مصر» ألف دينار وعلى أهل الورق أي الفضة «أهل العراق» اثنى عشر ألفا، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاة ألفي شاة، وعلى أهل الحلل «والحلة هي الرداء والإزار فهي مكونة من ثوبين» مائتي حلة. فاختلاف الظروف الاقتصادية في الأقطار الإسلامية هو الذي جعل الدية تختلف من بلد إلى آخر، سواء من حيث قدرها أو ما يمكن الوفاء به.

٢- إسقاط الحد عن السارق: تقضي القاعدة الشرعية بقطع يد السارق «سورة المائدة: ٣٨» ومن شروطها أن يكون لدى السارق حد الكفاية فإذا سرق شخص بدافع الجوع والحرمان لا تنطبق عليه عقوبة السرقة.

وتطبيقاً لذلك لم يقطع عمر يد السارق في عام المجاعة. ولم يقطع أيدي الرقيق الذين سرقوا ناقة مملوكة لغير سيدهم وانتحروها بدافع الجوع بل أمر سيدهم بدفع ضعف قيمتها لصاحبها عقاباً لذلك السيد.

٢- القانون الروماني:

تطور المجتمع الروماني: يعتبر القانون الروماني مثالاً واضحاً لمقدار تأثر القانون - في تطوره - بالظروف الاقتصادية. وقد بدأ بمجموعة قليلة من القواعد – تتمثل في بعض التقاليد العرفية وقانون الألواح الاثنى عشر – وجدت لتحكم مجتمعاً زراعياً يضم عدداً قليلاً من السكان يقطنون مساحة صغيرة من الأرض «روما».

وبمضي الزمن اتسعت رقعة الدولة الرومانية وأخضعت شعوب حوض البحر الأبيض المتوسط لسلطانها وتحول المجتمع الروماني إلى مجتمع تجاري وأصبح هو القانون الواجب التطبيق على كل سكان الإمبراطورية الرومانية منذ بداية القرن الثالث الميلادي، حينما منحت الجنسية الرومانية لكل سكان الإمبراطورية مما أدى إلى تغيير كثير من قواعده تحت تأثير الظروف الاقتصادية التي كانت سائدة في البلاد المفتوحة.

ولمواجهة هذه التطورات اضطر الرومان إلى تفسير القواعد الواردة في قانون الألواح بطريقة تجعله ملائماً لتلك التطورات أو استحداث قواعد جديدة لتحكم ما يجد في المجتمع من حالات. ومع ذلك نسبوا كل تلك الأحكام إلى قانون الألواح تحت ستار تفسيره.

ومن ناحية أخرى، عمل الفقهاء والبريتور على خلق مجموعة من القواعد القانونية متميزة ومستقلة عن القانون المدني الروماني عرفت باسم القانون البريتوري. واندمج القانون البريتوري في القانون المدني في عهد جستنيان.

وعمل الرومان من جهة أخرى على تنظيم العلاقات التي يكون حد طرفيها من الأجانب. فظهر قانون خاص بتنظيم هذه العلاقات أسمى قانون الشعوب. وكانت أحكام هذا القانون مشتقة من التقاليد والعادات التجارية السائدة بين الشعوب المجاورة للرومان ومن مبادئ العدالة ومن بعض نظم القانون الروماني نفسه. ومع الزمن اندمج نظام قانون الشعوب في القانون المدني الروماني.

أمثلة لبعض النظم التي تعدلت:

١- نظام الأسرة: ترتب على انتقال روما من مجتمع زراعي إلى مجتمع تجاري أن أصبح أبناء الأسرة يقومون، في بعض الحالات، بأوجه نشاط اقتصادي مختلف عن نشاط رب الأسرة، فكان يوجد من بين أبناء الأسرة من يشغل وظيفة عمومية أو من يذهب إلى الجندية أو من يقوم بعمل تجاري.

ترتب على هذا التطور الاقتصادي الاعتراف لابن الأسرة بقدر من الشخصية القانونية بعد أن كان عديمها، فأصبح له تملك بعض الأموال التي عرفت باسم «الحوزات».

وفي عهد جستنيان اعترف لابن الأسرة بذمة مالية مستقلة عن ذمة رب الأسرة، فأصبح كل ما يكسبه الابن يؤول إليه وحده.

٢- نظام الملكية: لم يكن الرومان يعرفون – في بادئ الأمر – إلا صورة واحدة من الملكية هي الملكية الرومانية.

وبمرور الزمن تعددت صور الملكية منذ العصر العلمي فوجد إلى جانب الملكية الرومانية: الملكية الإيطالية والملكية الإقليمية والملكية الأجنبية والملكية البريتورية.

٣- نظام الالتزامات: ظهر أثر العامل الاقتصادي في نظام الالتزامات وبصفة خاصة في نظام العقود بعد ما تحول المجتمع الروماني إلى مجتمع تجاري، والمعاملات تنفر – بطبيعتها – من الشكليات والرسميات، لذلك أوجد الرومان كثيراً من العقود غير الرسمية. فنشأت العقود العينية والعقود الرضائية وغيرها من العقود غير الرسمية، وأمكن قيام العقد بين غائبين؛ ودخل مبدأ حسن النية في المعاملات، ولذلك كان على القاضي – في عقود حسن النية – أن يفسر إرادة المتعاقدين طبقاً لما تقضي به مبادئ حسن النية وما يجرى عليه العمل في المعاملات. وكل ذلك على خلاف القانون القديم الذي اعتمد على الشكلية.

ملخص الفصل الأول

تبين لنا من دراسة الفصل أن هناك أسبابا وعوامل تعمل علي تطور القانون منها عوامل خاصة بأمة دون أخرى، ومنها عوامل عامة لدى سائر الأمم المتطورة. ومن أهم هذه العوامل العامة – العامل الديني والعامل الاقتصادي.

١- العامل الديني:

أظهرت لنا الدراسة كيف كان للدين الإسلامي دور بالغ في تطور عادات وأعراف المجتمع العربي بما يتفق مع تعاليم ومبادئ الإسلام. ومن أمثلة ذلك:

(نظام الحكم): إذ طبق نظام الخلافة بما يتضمنه من مبدأي الشورى والمساواة بدلاً من النظام القبلي أو الملكي.

(نظام الأسرة): حرم الإسلام صورا من الزواج التي تخالف تعاليمه، مثل: زواج الشغار وزواج الأخدان والبغايا، وحدد الطلاق بثلاث يسقط بعدها حق الزوج في إرجاع الزوجة وأوجب العدة منعاً لاختلاط الأنساب.

(نظام الإرث): حيث وضع الإسلام أساساً جديداً للتوريث يرتكز علي مبادئ خلقية وأشرك النساء والأطفال في الإرث بعد أن كان مقصوراً على الذكور البالغين.

(نظام الرق): أقر الإسلام العرب علي ما كان بأيديهم من رقيق مراعاة لحالتهم ولكنه ضيق من أسباب الرق ووسع كثيراً في أسباب تحرير الرقاب ورغب فيه.

(نظام الملكية والمعاملات): اعترف الإسلام بنظام الملكية ولكنه نظمه وأرساه علي أسس وقواعد واضحة، وأباح كسبها بسبب طيب وأنكرها إن كان السبب خبيثاً وحرم الإسلام كثيراً من أنواع البيوع والمعاملات التي تؤدي إلى غرر أو منازعات ولكنه استبقي كثيراً من صور المعاملات لاتفاقها مع مبادئه، ومن ذلك عقود الشركة والمضاربة والإيجار.

المداينات: إذ حرم الإسلام التعامل بالربا الذي كان من عادات العرب في العصر الجاهلي.

(نظام العقوبات): غير الإسلام كثيراً من قواعد نظام العقوبات ونظمه تنظيماً يكاد يكون جديداً، فحدد الأفعال المعاقب عليها والعقوبة الواجبة التطبيق وألغي المسئولية القبلية وأحل محلها المسئولية الشخصية وساوى بين الناس أمام القانون.

* كما كان لتعاليم الدين المسيحي أثر علي قواعد القانون الروماني، ومن أمثلة ذلك:

(القانون الجنائي): تم تعديل العقوبات القاسية بشكل يتفق مع مبادئ المسيحية التي تقوم علي الشفقة والعفو.

(نظام الرق): لم تحاول المسيحية إلغاء الرق إذ كان النظام الاقتصادي قائماً عليه وقت ظهورها، ولكنها توسعت في أسباب العتق وحضت علي حسن معاملة الرقيق.

*** كما ألغي القانون الروماني كثيراً من المبادئ والقواعد القانونية التي تتنافى مع مبادئ وفلسفة المسيحية.**

* كما تأثر النظام القضائي الإنجليزي في تطوره بالمسيحية، إذ تم فصل القضاء المدني عن القضاء الديني عام ١٠٦٦م، وتكونت محاكم كنسية خاصة برئاسة الأساقفة تختص بالفصل في القضايا المتعلقة برجال الدين، جنائية كانت أم مدنية، وبالأمور المتعلقة بعلاج الروح كالزواج والطلاق والاعتداء على الدين، وكانت هذه المحاكم تطبق القانون الكنسي فيما تختص به من منازعات.

٢- العامل الاقتصادي:

لما كان تطور الاقتصاد من العوامل التي تؤثر في تطور المجتمع. وبما أن القانون يجب أن يتطور من تطور المجتمع، إذ هو مرآة له، ومن الضروري أن

يتلاءم معه، لذا كان الاقتصاد عاملاً هاماً من عوامل تطور القانون.

ويظهر هذا الأثر للاقتصاد في تطور القوانين الحديثة فقد ترتب على النشاط الاقتصادي الذي نجم عن الثورة الصناعية أن أعيد تنظيم عقود العمل دفاعاً عن مصالحهم، كما ظهرت عقود جديدة كعقود التأمين وعقود التوريد، كما تدخل المقنن لتعديل النظم القانونية لتتلاءم مع التطور الاقتصادي، كالتعديل الذي حدث في عقود النقل والشركات متعددة الجنسيات.

كما أن الشريعة الإسلامية قد استوعبت بمرونتها وسماحتها وباعتبارها صالحة لكل زمان ومكان كثيراً من التطورات الاقتصادية فقامت بتنظيمها تحت مظلة أحكامها، فأجاز الفقهاء المسلمون عقود السلم والاستصناع والإيجار، وصحة العقود التجارية دون شهود أو كتابة، وإجازة التسعير لمواجهة الأزمات الاقتصادية.

ويعتبر القانون الروماني مثالاً واضحاً لمقدار تأثر القانون – في تطوره – بالظروف الاقتصادية، فانتقال المجتمع الروماني من مجتمع زراعي ضيق إلى مجتمع تجاري نشط وإمبراطورية متسعة كان له الأثر الكبير علي تطور القانون الروماني في مجالات كثيرة أهمها نظام الأسرة ونظام الملكية ونظام الالتزامات.

أسئلة على الفصل الأول

س١: تكلم عن أثر الدين الإسلامي في تطور المجتمع العربي في نظام الحكم ونظام الأسرة والإرث.

س٢: تكلم عن أثر المسيحية في القانون الروماني.

س٣: اشرح موقف الشريعة الإسلامية من التطورات الاقتصادية.

س٤: بين أثر الظروف الاقتصادية على تطور القانون الروماني.

الفصل الثاني

وسائل تطور القانون

Procédés d'évolution

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس ملماً بما يلى :

١- أن هناك وسائل عامة لتطور القانون تشترك فيها سائر الشرائع القانونية وهي الحيل القانونية، ومبادئ العدالة، التشريع.

٢- أن الحيلة القانونية كان لها أثر في كل من القانون الروماني والقانون الإنجليزي والفقه الإسلامي والقوانين الحديثة.

٣- الفارق الهام بين أثر العدالة في الفقه الإسلامي وأثرها في كل من القانون الإنجليزي والروماني.

٤- تطور فكرة العدالة في القانون الحديث.

٥- حدود دور التشريع في تطور القانون الروماني والإنجليزي.

العناصر:

١- تعريف الحيلة وبيان وظائفها.

٢- الحيلة في كل من:

- القانون الروماني.
- القانون الإنجليزي.
- الشريعة الإسلامية.
- القوانين الحديثة.

٣- تطور فكرة العدالة وصلتها بالقانون.

٤- العدالة في كل من:

- القانون الروماني.
- القانون الإنجليزي.
- الشريعة الإسلامية.
- القانون الحديث.

٥- التشريع: القانون الروماني – القانون الإنجليزي – الشريعة الإسلامية.

اختلاف وسائل التطور باختلاف القوانين: استعان القائمون على القانون بعدة وسائل لتعديله.

ومن الملاحظ أن تلك الوسائل اختلفت باختلاف القوانين نتيجة لاختلاف الظروف المحيطة بالشعوب المختلفة سواء من حيث المصادر ومراتبها أو تدوين القانون من عدمه وأسلوب صياغتها وتعدد القوانين أو وحدتها داخل الشريعة الواحدة.

وسائل عامة للتطور: ورغم اختلاف الشرائع فيما يتعلق بوسائل تطور القانون، فإنه أمكن استخلاص وسائل تطور عامة لدى مختلف الشعوب وفي سائر الشرائع القانونية، هذه الوسائل العامة يمكن حصرها فيما يأتي: الحيل القانونية، مبادئ العدالة، التشريع. وهي قد ظهرت بالترتيب السابق.

تقسيم: وسنعرض الآن لدراسة هذه الوسائل الثلاث في مختلف التشريعات القديمة، وبصفة خاصة في القانون الروماني والقانون الإنجليزي والشريعة الإسلامية. وسنخصص مبحثاً خاصاً لكل من الحيل القانونية ومبادئ العدالة والتشريع.

المبحث الأول

الحيل القانونية Fictions juridiques

المطلب الأول

تعريف الحيلة وبيان وظائفها

تعريف الحيلة: يمكن تعريف الحيلة بأنها «وسيلة عقلية لازمة لتطور القانون تقوم على أساس افتراض أمر مخالف للواقع يترتب عليه تغيير حكم القانون دون تغيير نصه».

يتضح لنا من هذا التعريف أن للحيلة طبيعة خاصة بها «وسيلة عقلية لتطور القانون procédé intellectuel» ووظيفة تؤديها «تعديل حكم القانون دون نصه».

الفارق بينها وبين الوسائل العقلية الأخرى: يعتمد القانون – في تكوينه وتطوره – على وسائل عقلية متعددة، ومن أهمها التحليل القانوني والاقتصاد القانوني، فكيف نفرق بين هذه الوسائل وبين الحيلة؟

الفرق بين الحيلة والتحليل القانوني: عمد المشتغلون بالقانون إلى تحليل القواعد القانونية المختلفة بقصد معرفة الغرض الذي وضعت من أجله، ثم عمدوا إلى فصل القواعد ذات الأغراض المتباينة عن بعضها، وجمع شتات القواعد التي تهدف إلى تحقيق غرض واحد. هذا التحليل أدى إلى تحديد معاني الأفكار والمبادئ القانونية المختلفة ومن ثم بيان مجال تطبيق كل منها، ومن هنا ظهرت نظريات قانونية عديدة مثل نظرية التصرف القانوني. ومن جهة أخرى ترتب على جمع شتات القواعد التي تهدف إلى غرض واحد والتي تفرعت عن مبدأ عام واحد ظهور النظم القانونية المتعددة مثل نظام الملكية.

وبذلك سهل إدراك المعاني المختلفة للقواعد القانونية المتعددة ومن ثم أمكن تطبيقها بسهولة على العلاقات الاجتماعية العديدة.

واعتمد التحليل القانوني على وسيلتين عقليتين رئيسيتين: صياغة القواعد القانونية في صورة مجردة abstraction أي بعيدة عن الملابسات التي أحاطت بظهورها، حتى يسهل إدراكها وفهمها مثل فكرتي المال والحق. وصياغة القواعد القانونية في صورة عامة généralisation، حتى يسهل تطبيقها على الحالات الفردية ومن ثم تقل المنازعات بشأن تفسيرها مثل المبدأ الذي يقول: «لا يعذر المرء بجهله القانون». ولكن الفرق بين الحيلة وبين هاتين الوسيلتين يظهر في أن الحيلة تقوم على أساس تجاهل الواقع الملموس بغية الانحراف بالقاعدة القانونية إلى غرض آخر أو تجاهل وجودها، فهي مخالفة للحقيقة وللقانون معاً مثل افتراض أن الجنين قد ولد حياً وقت وفاة المورث حتى يحصل على نصيبه من التركة. بينما وسائل التحليل القانوني لا تتجاهل قاعدة قانونية موجودة بل تتجاهل الواقع الملموس في بعض الأحيان بغية الوصول إلى خلق قاعدة قانونية، فالصياغة الفنية للقواعد القانونية في صورة مجردة وعامة قد تجعلها غير مطابقة للحقيقة في بعض الأحيان.

الحيلة أهم صور الاقتصاد القانوني: إن تطور العلاقات الاجتماعية بين الناس يؤدي حتماً إلى ظهور علاقات اجتماعية جديدة لا تستجيب لها القواعد القانونية الموجودة أو اندثار أوضاع اجتماعية أو قانونية، ونتيجة لتناهي النصوص وعدم تناهي الوقائع وجب الاجتهاد – على حد تعبير الشهرستاني – لمواجهة التطورات الجديدة.

ومن هنا ظهرت الحاجة إلى ما يسمى بالاقتصاد القانوني économie juridique. فكما أن الاقتصاد السياسي يعمل على سد حاجات الإنسان المتعددة بموارد محدودة، فإن الاقتصاد القانوني هو الذي يمدنا بالوسائل التي نستطيع بمقتضاها استنباط أحكام قانونية، لحكم العلاقات الاجتماعية المتجددة والمتعددة، من القواعد والمبادئ القانونية المحددة والموجودة بين أيدينا.

هذه الوسائل التي يمدنا بها الاقتصاد قد تكون وسائل بسيطة procédés simples مثل القياس وقد تكون مصطنعة ومعقدة procédés artificiels مثل

الحيلة. ونكون أمام وسائل مصطنعة إذا كان القصد منها الوصول إلى غرض مخالف للغرض الذي وضعت من أجله القاعدة القانونية، أو إذا اعتمدت على وقائع كاذبة باعتبارها صحيحة لكي ينطبق القانون على حالة ما كان ينطبق عليها من قبل. وهذه الوسائل كلها تعمد إلى تعديل القانون لجعله ملائماً لتطورات المجتمع دون تعديل في نصوصه، وهي ما نعرفها باسم الحيل القانونية. فالحيلة إذن تعتبر من أهم تطبيقات الاقتصاد القانوني.

الوظائف التي تقوم بها الحيلة: تعتبر الحيلة وسيلة هامة من وسائل تطور القانون، فهي تقوم بوظيفتين رئيسيتين: وظيفة تاريخية fonction historique تتمثل في تعديل بعض النظم القانونية، سواء باستحداث تصرفات قانونية جديدة وإخضاعها للقواعد القانونية الموجودة أم بتعديل نظام التقاضي وتخفيف شدته.

وقد استعين بالحيلة لتبرير بعض النظم والمبادئ القانونية الاجتماعية، وبذلك أمكن فهم القواعد القانونية وسهل تطبيقها. وهذه هي الوظيفة العلمية للحيلة fonction dogmatique.

أسباب استعمال الحيلة: لجأت الشعوب القديمة كلها، والشعوب الحديثة في بعض الحالات، إلى الاستعانة بالحيلة لتعديل قوانينها لأسباب عدة؛ أهمها:

١- قدسية النصوص وشكليتها: سبق أن رأينا أن كل القوانين ظهرت في صورة صيغ وأحكام دينية شكلية، أو على الأقل ولد القانون في أحضان الديانة، مما أضفى على القواعد القانونية نوعاً من القدسية. وترتب على ذلك أن صعب على الناس تعديل تلك القواعد رغم التطورات الاجتماعية والاقتصادية التي كانت تقتضي تعديل النصوص القانونية سواء بإلغائها أو بتعديلها أم باستحداث قواعد جديدة، لأن ذلك يقتضي صدور هذه التعديلات عن طريق ذات المصدر الذي أوجدها وهو الديانة إذ الدليل لا ينسخه إلا دليل من مرتبته أو أعلى منه، والحال كذلك لو أن القاعدة القانونية كانت وليدة إرادة المشرع الوضعي. ولذلك اضطر القائمون على تطبيق القانون وتفسيره – أمام الحاجة الملحة إلى التعديل وقدسية

النصوص – إلى التحايل على القواعد القانونية سواء بتطبيقها على حالات لم توضع لها أصلاً أم بإهمالها وعدم تطبيقها، نظراً لعدم صلاحيتها، كل ذلك دون المجاهرة بتعديلها أو بإلغائها. ولذلك قيل بحق بأن الحيلة عبارة عن «أكذوبة الأطراف أملتها الضرورة».

٢- التطور البطيء: يضاف إلى ما تقدم أن تطور المجتمع يحدث بصورة بطيئة وغير ملموسة؛ فالعلاقات الاجتماعية حينما تجد في المجتمع تظهر بالتدريج وفي أجيال متعاقبة، وهذا يستتبع التحايل البطيء غير الملموس على القواعد الموجودة، وكان لا بد من مرور زمن طويل قبل أن تتبلور العلاقات الاجتماعية الجديدة وتتضح معالم التعديلات القانونية الجديدة – التي كانت تحدث في صورة تحايل – في القواعد القانونية. وحينما تتضح معالم القواعد الجديدة ويبين تعارضها مع القواعد القديمة يكون المجتمع قد تعود على صور التحايل التي أوجدتها ضرورات الحياة. ولذلك كان لا بد من انقضاء زمن طويل قبل أن يتدخل المشرع فيعمل على تبني القواعد الجديدة التي أوجدتها الحيلة إن كانت نافعة للمجتمع، أو يعمل على محاربة ذلك التحايل إن وجد فيه ضرراً. ومن أجل ذلك لم يظهر التشريع – كوسيلة من وسائل تطور القانون – إلا بعد ظهور الحيلة بزمن طويل في القوانين التي تعتمد على التشريع الذي يصدر عن العقل البشري.

المطلب الثاني

الحيلة في القانون الروماني

أسباب استعانة الرومان بالحيلة: استعان الرومان – أكثر من غيرهم – بالحيلة في تعديل قانونهم وذلك راجع – علاوة على الأسباب العامة التي وجدت لدى سائر الشعوب «١- قدسية النصوص ٢- التطور البطيء» - إلى طبيعة الشعب الروماني والقانون الروماني. فهو شعب محافظ يحرص على تقاليده. والمشرع الروماني لا يتدخل إلا نادراً. والقواعد القانونية الرومانية تتسم بالشكلية الرسمية.

أثر الحيلة: قامت الحيلة – سواء أكانت بريتورية أم شرعية – بدور كبير في تعديل قواعد ونظم القانون الروماني.

أولاً - تخفيف آثار بعض النظم القانونية: ومن أمثلة ذلك:

١- تطبيق القانون الروماني على الأجانب: القاعدة العامة في القانون الروماني أنه خاص بالرومان وحدهم، ومن ثم لا يطبق على الأجانب. والقانون الأجنبي لا قيمة له في نظر الرومان إلا في حالات استثنائية.

ولكن بعد تطور المجتمع الروماني واتصاله بغيره من الشعوب أصبح من الضروري إيجاد حماية قانونية للأجانب الذين يتعاملون مع الرومان أو يقيمون بينهم، لذلك تحايل الرومان على تلك القواعد بافتراض أن الأجنبي روماني حتى تنطبق عليه قواعد القانون الروماني.

٢- الموت المدني: القاعدة العامة في القانون الروماني أن الإنسان لا يكتسب الشخصية القانونية إلا إذا توافرت له عناصرها الثلاثة: أن يكون حراً وأن يكون رومانياً وأن يكون مستقلاً بحقوقه sui juris، فإذا فقد عنصراً من هذه العناصر الثلاثة فقد شخصيته القانونية كلها أو بعضها. وفقدان الشخصية هذا يعبر عنه بالموت المدني Capitis deminutio.

ويترتب على الموت المدني انتقال الحقوق إلى من كان سبباً فيه، وسقوط الالتزامات التعاقدية بزوال الشخصية القانونية. وفي ذلك ضرر بالغ بالدائنين فتحايلوا على ذلك بافتراض أن المدين قد مات موتاً طبيعياً وقت حدوث الموت المدني ومن ثم تؤول الحقوق والالتزامات إلى ورثته الشرعيين.

٣- تعويض الجار عما يصيبه من أضرار الجوار: كان القانون الروماني يحيط الملكية بكثير من الضمانات؛ من بينها حماية المالك من الأضرار التي تصيبه من جاره. ولم يكن من بينها تعويض الجار عما يصيبه من أضرار الجوار. ولذلك تدخل البريتور وألزم الجار عن طريق اشتراط بريتوري cautionales بتعويض جاره عما يلحقه من ضرر «موسوعة: ٤٦ ، ٥، ١ ، ٢»

فإن رفض الجار التعهد – عن طريق اشتراك بريتوري – تعويض جاره عما قد يصيبه من ضرر من منزل الجار الآيل للسقوط افترض البريتور أن التعهد قد تم.

ثانياً - استحداث نظم قانونية جديدة: ومن أهم أمثلتها:

١- الملكية البريتورية: حدد القانون الروماني القديم شروطاً خاصة وإجراءات وطرقاً خاصة لانتقالها هي: الإشهاد والدعوى الصورية والتسليم، ووضع وسائل خاصة لحمايتها. ومخالفة هذه الشروط تجرد الملكية من حماية القانون المدني فلا تنتقل إلى المشتري. ومع الزمن وحينما تحولت روما إلى مجتمع تجاري، ورغب الناس عن استعمال الإجراءات الشكلية المعقدة اللازمة لانتقال ملكية الأموال وأصبحوا يكتفون بتسليمها. ولكن طبقاً لأحكام القانون الروماني كانت ملكية تلك الأموال لا تنتقل إلى المتملك accipiens لأنه لم يتبع في انتقالها الطرق التي حددها القانون ويظل مجرد واضع يد لا يكتسب الملكية إلا بمضي مدة التقادم، ولذلك تدخل البريتور لحمايته. فنشأت الملكية البريتورية، وتقوم على أساس افتراض أن مدة التقادم قد تمت خلافاً للحقيقة (وشبيه بذلك في القانون الحديث شراء عقار وعدم تسجيله).

٢- النيابة في التعاقد Représentation: كان المبدأ المقرر في القانون الروماني أن آثار التصرف القانوني لا تنصرف إلا إلى الطرفين المشتركين فيه بأنفسهما لأنه لا يعترف بالنيابة. ولكن حينما تحول المجتمع الروماني إلى مجتمع تجاري وتغيرت ظروفه الاقتصادية أصبح من المتعذر على الشخص، في كثير من الحالات، أن يقوم بإجراء التصرف القانوني بنفسه مما كان يضطره إلى إنابة شخص آخر عنه ليقوم مقامه في إجراء التصرف القانوني. وحينئذ استخدم البريتور بعض القواعد القانونية المطبقة وتحايل عليها وضمها إلى بعضها حتى يتوصل إلى تقرير آثار النيابة في بعض الحالات فتنصرف آثار التصرف لذمة الأصيل.

٣- انتقال الالتزام «حول الحق وحوالة الدين»: كان المبدأ المقرر في القانون الروماني، هو أن الالتزام الناشئ بين شخصين يجب أن يستمر قائماً بينهما بذاتهما حتى انقضائه، وبناء على ذلك لا يصح انتقال الالتزام، لا سلباً ولا إيجاباً. ولكن

تحت ضغط الضرورات العملية أباحوا انتقال الالتزام، سلباً وإيجاباً، بسبب الوفاة. ثم أباحوه على سبيل الاستثناء بين الأحياء باستعمال عدة وسائل أهمها:

تجديد الدين عن طريق تغيير الدائن *delegatio crediti* «نظم جايوس: ٢، ٣٨»، ثم استعملوا نظام الوكالة في قبض الدين المصحوبة بهبته *procuratio in rem suam* «نظم جايوس: ٢، ٣٩». وأخيراً نظام الاتفاق العادي الذي تحميه دعوى مفيدة.

وقد استعملوا وسائل قريبة الشبه من ذلك فيما يتعلق بحوالة الدين.

٤- التوسع في استعمال الإشهاد *mancipatio* : كان الإشهاد في بادئ الأمر عبارة عن وسيلة لتملك مال نفيس «الأموال اللازمة للاستغلال الزراعي» مملوك للغير مقابل دفع الثمن، أي كان بيعاً حقيقياً. وقد ورد النص على الإشهاد في قانون الألواح. ولكن مع الزمن، ومنذ القرن الثالث قبل الميلاد، أصبح دفع الثمن صورياً. وبذلك تحول الإشهاد إلى بيع صوري *venditio imaginaria* وأصبح يقوم بوظيفة نقل ملكية الأموال النفيسة أياً كان سبب انتقالها: وبذلك تحول الإشهاد إلى عمل مجرد عن سبب، ومن ثم استخدم في أغراض عديدة غير الأغراض التي أنشئ من أجلها فاستعمله الرومان لنقل ملكية المال بدون مقابل، كالهبة، أو لتنفيذ وصية، أو لتقرير ضمان عيني كالرهن الحيازي، أو لإنشاء عقود جديدة، كالوديعة والعارية ..إلخ.

ولم يقتصر الأمر على ذلك، بل أمكن عن طريق تغيير عبارات الإشهاد، استعماله في نقل السلطة *nuncupatio*، التي يعترف بها القانون لشخص على آخر، إلى شخص ثالث. لذلك استخدم لتحقيق الزواج بالسيادة واستخدم في التبني وفي تحرير الابن من السلطة الأبوية .. الخ.

٥- التوسع في الدعوى الصورية *in jure cessio* : هو إجراء الغرض منه تصوير أمر من الأمور، باتفاق الطرفين، في صورة نزاع – خلافاً للواقع – وطرحه أمام البريتور ليحكم لصالح أحدهما. وهذا التحايل يقع تحت سمع وبصر

السلطة القضائية التي لا تملك سوى الإذعان له وعدم مناقشته. وقد استعملت الدعوى الصورية كوسيلة لنقل الملكية، ولتحقيق التبني ولعتق الرقيق .. إلخ.

ثالثاً - وسيلة لتبرير بعض النظم القانونية: ومن أمثلة ذلك:

١- الشخصية القانونية: القاعدة العامة أن الشخصية القانونية تبدأ بولادة الإنسان وتنتهي بوفاته. أثار تطبيق هذه القاعدة عدة صعوبات من الناحية العملية أهمها حرمان الحمل من الإرث إذا مات مورثه قبل ولادته. لذلك اقتضت مصلحة الجنين الخروج على تلك القاعدة عن طريق الحيلة الآتية: يعتبر الجنين أنه قد ولد قبل وفاة مورثه، وبذلك يتمتع بالشخصية القانونية، ومن ثم يمنح نصيباً في تركة المورث. وبما أن هذه الحيلة ما وجدت إلا لمصلحة الجنين فإنه لا يؤخذ بها إلى إذا كان ذلك في مصلحته *infans conceptus pro jam nato habetur, quotiens de commodes ejus agitur*.

وهناك صعوبة أخرى ثارت بمناسبة التركة الشاغرة. فالوارث، في القانون الروماني، كان بالخيار بين قبول التركة أو رفضها. وكانت التركة في الفترة بين وفاة المورث وقبول الوارث لها تسمى بالتركة الشاغرة *hereditas jacens*، لأنه لا مالك لها *sine domino*. وكان يترتب على ذلك صعوبات عديدة عن الوجهة العملية استعان الفقهاء بالحيلة لتلافيها، فاستعانوا في بادئ الأمر بالحيلة الآتية: يعتبر الوارث الذي قبل التركة مالكاً لها من تاريخ وفاة المورث «موسوعة: ٤٥، ٣، ٣٨، ٤». ثم اقترح الفقيه جوليانوس حيلة أخرى مؤداها افتراض المورث حياً، ومن ثم تستمر ملكيته للتركة، حتى تاريخ قبول الوارث لها «موسوعة: ٤١، ١، ٢٣، ٢». وانتهى الأمر باستعمال الحيلتين حسبما تقتضيه الظروف ومصلحة الوارث «موسوعة: ٤٥، ٣، ٣٥».

٢- وقوع الروماني أسيرا فى يد الأعداء postiliminium: كان الأسر في الحروب يعتبر أهم سبب من أسباب الرق في القوانين القديمة. ومنها القانون الروماني «قانون الشعوب *Jus jentium*». وتطبيقاً لذلك فإن الأسير الروماني

تزول شخصيته القانونية ومن ثم عدم انتقال تركته إلى ورثته في حالة وفاته. ولكن الرومان تحايلوا على ذلك بافتراض أن الأسير الروماني قد توفى في نفس اليوم الذي أسر فيه. يعني قد توفى وهو حر، ومن ثم تعتبر وصيته، التي صدرت منه قبل أسره، صحيحة. هذه الحيلة تضمنها قانون كورنيليا *Cornelia de captivis*. ونفس الحيلة كانت تطبق، بالنسبة لما يجريه من تصرفات قانونية أخرى «موسوعة: ٢٨، ٣، ١٥».

٣- التبني: كان الرومان يلجأون إلى نظام التبني في حالة قصور نظام الزواج عن تحقيق الغرض الرئيسي منه وهو التناسل. ونظام التبني يقصد به خلق الآثار التي تترتب على الولادة من زواج شرعي. هذا النظام قائم على الحيلة الآتية: يفترض في التبني أنه ولد من المتبني؛ ومن ثم يكون للمتبني قبل المتبنى نفس الحقوق والالتزامات التي له قبل ابنه من صلبه، ويكون للمتبني قبل المتبنى نفس الحقوق والالتزامات التي للابن من الصلب. فالتبني قائم على أساس افتراض الصلة الدموية.

المطلب الثالث

الحيلة في القانون الإنجليزي

أثر الحيلة في القانون الإنجليزي: لعبت الحيلة دوراً هاماً في تطور القانون الإنجليزي يكاد يماثل الدور الذي قامت به في القانون الروماني. وذلك راجع إلى أن الإنجليز، مثل الرومان، من الشعوب المحافظة على تقاليدهم. فهم يبقون على نظمهم القديمة ولا يقدمون على إلغائها بل يتحايلون عليها لجعلها ملائمة لتطورات المجتمع. يضاف إلى ذلك تكاسل المشرع الإنجليزي وإحجامه عن التدخل لتعديل النظم القانونية، ولعل ذلك التكاسل يرجع إلى أن القانون الإنجليزي غير مكتوب. فهو يعتمد – أساساً – على التقاليد العرفية المتمثلة في السوابق القضائية cases، وفيها يظهر دور القضاء والفقه، وكلاهما استعان بالحيلة، ومن أمثلة ذلك:

أولاً- النظام القضائي: كانت ولاية القضاء، منذ الفتح النورماندي «١٠٦٦م»، موزعة على هيئات ثلاث:

١- المحاكم الإقطاعية: كانت تختص بالفصل في المنازعات التي تثور بين التابعين للنبيل صاحب الإقطاعية.

٢- المحاكم الكنسية: كانت تختص بالمنازعات التي يكون أحد الخصوم فيها من رجال الدين وبالأمور المتعلقة بما يسمى «علاج الروح» بين الأفراد مثل الزواج والطلاق والاعتداء على المعابد .. إلخ.

٣- المحاكم الملكية: كانت تختص بالفصل في المنازعات التي تثار بين النبلاء، وبمحاكمة من يخل بما يسمى «أمان الملك King's peace». وكان هذا التعبير يعني، في بادئ الأمر، الاعتداء الواقع على أحد أفراد البيت المالك أو أحد أعضاء حاشية الملك. وكانت تختص بهذه الجرائم محكمة ملكية تسمى محكمة «منصة الملك King's Bench». وكانت هناك محكمة ملكية أخرى تختص بالضرائب تسمى «المحكمة المالية Court of Exchequer». وهناك محكمة ملكية ثالثة تختص بما يعرض عليها من منازعات مدنية تسمى «محكمة الدعاوى المدنية Court of Common pleas».

وقد استعملت المحاكم الملكية الحيلة، بغية توسيع اختصاصها على حساب المحاكم الأخرى «المحاكم الإقطاعية والمحاكم الكنسية»، حتى انتهى بها الأمر إلى الاستيلاء على اختصاصاتها وتوحيد جهة التقاضي.

وقد تعددت الحيل تبعاً لتعدد المحاكم.

ثانياً- النظم القانونية: لم يقتصر أثر الحيلة في القانون الإنجليزي على توحيد جهة القضاء، بل تعداه إلى تعديل النظم القانونية ذاتها. فقد استعملت الحيلة كتصوير خيالي لإنشاء بعض النظم القانونية أو لتبريرها حتى يسهل إدراكها وفهمها؛ ومن أمثلة ذلك:

١- الشركة: يعتبر العقد هو الأساس الذي تقوم عليه العلاقة بين الشركاء في الشركة في القوانين الحديثة. ولكن في القوانين القديمة كانت العلاقة بين الشركاء تعتمد على أساس افتراض رابطة القرابة بينهم، لذلك كانت التقاليد الأيرلندية تطلق اسماً واحداً على الورثة في التركة وعلى الشركاء في الشركة، على اعتبار أن رابطة القرابة هي أساس العلاقة سواء بين الورثة أو بين الشركاء. وقد ترك هذا النظام آثاراً واضحة في الشركات التجارية الإنجليزية الحالية ذات الأصل القديم حيث نجد في اسم الشركة العبارة الآتية: «المتضامنون في الطعام والعبادة والمال Joint in food, worship and estate».

٢- الرضاعة: اعتبرت الرضاعة في القانون الأيرلندي القديم مماثلة للقرابة الحقيقية؛ ولذلك يترتب على الرضاعة نفس الآثار التي تترتب على القرابة الحقيقية. وهذا هو السبب الذي دعا القانون الأيرلندي القديم إلى إفراد فصل خاص بالحقوق والالتزامات المترتبة على الرضاعة.

ويتصل بذلك نظام «الرضاعة الأدبي literary fosterage» المعروف لدى قدماء الأيرلنديين. وكان يطلق على الصلة الروحية التي تنشأ بين المعلم والتلميذ، وقد شبهت هذه الصلة بالقرابة الحقيقية التي تربط بين الأب وابنه. ولذلك منح القانون الأيرلندي للمعلم على طلبته سلطة شبيهة بالسلطة الأبوية، وقرر له حق الانتفاع – مدى حياته – بجزء معين من الأموال التي تؤول إلى طلبته.

٣- مصادرة أموال المجرم: يقضي القانون الإنجليزي بمصادرة أموال المجرم في بعض الحالات، كما في جريمة الخيانة العظمى. وعلى ذلك لا تنتقل أموال هذا المجرم – بعد إعدامه – إلى ورثته بل تذهب للدولة. وقد علل الفقهاء الإنجليز حرمان الابن البريء من أموال مورثه بأن ارتكاب الجريمة يدل على «فساد في دمه العائلي يترتب عليه إيقاف سير الإرث الشرعي».

المطلب الرابع

الحيلة في الشريعة الإسلامية

مدى استعانة الفقهاء المسلمين بالحيلة: لم يظهر للحيلة أثر يذكر في الفقه الإسلامى قبل قفل باب الاجتهاد فى أواخر القرن الرابع الهجرى، ذلك أن الشريعة

الإسلامية توخت التقليل من التقنين ولأن أكثر أحكامها صدرت في صورة مبادئ بعيدة عن الشكليات والإجراءات الرسمية.

وقد تغير الوضع منذ عصر التقليد الذي يبدأ بقفل باب الاجتهاد؛ إذ التزم الفقه والقضاء بما ورد في كتب مذاهب السنة الأربعة. وقد تصطدم بعض القواعد الجزئية بما يجد في المجتمع من تطور. ومن أجل ذلك ظهر عدد كبير من المؤلفات الخاصة بالحيل والمخارج لبيان ما يجوز استعماله منها وما لا يجوز.

أنواع الحيل: عرَّف ابن القيم الحيلة بقوله: «سلوك الطرق الخفية التي يتوصل بها الرجل إلى حصول غرضه بحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفطنة». وقد قسمها إلى ثلاثة أنواع:

أولاً: الطرق الخفية التي يتوصل بها إلى ما هو محرم في نفسه، وذلك بأن يأخذ الأمر شكل الأمور الشرعية في الظاهر بحيث تنطبق عليه النصوص القانونية بينما يكون المقصود حقيقة هو مخالفة تلك النصوص. ومن أمثلة تلك الحيل: نكاح المحلل. وهذه الحيل محرمة.

ثانياً: استعمال وسيلة وضعت لتحقيق غرض معين في الوصول إلى تحقيق غرض صحيح آخر غير الغرض الذي وضعت من أجله. وهذه الحيل صحيحة وقد أشار بها الفقهاء أنفسهم.

والنوع الثالث: من الحيل عند ابن القيم مضمونه أن تكون الوسيلة مشروعة وما تقضى إليه مشروع: وهذا النوع يشمل استعمال الأسباب التى وضعها الشارع مفضية إلى مسبباتها، كالبيع والايجار والوكالة، وهذا النوع فى الحقيقة لا يمكن اعتباره من الحيل.

أثر الحيلة في الفقه الإسلامي: استعان الفقهاء المسلمون بالحيلة في حالات محدودة أهمها: تبرير بعض النظم القانونية حتى يسهل فهمها وإدراكها، استعمال بعض التصرفات الصورية، استحداث نظم جديدة.

أولاً - تبرير بعض النظم القانونية: ومن أمثلة ذلك:

١- ملكية التركة: من القواعد المقررة في الفقه الإسلامي أن لا تركة إلا بعد سداد الديون. وتطبيق هذه القاعدة يؤدي إلى أن ملكية التركة لا تنتقل إلى الورثة

إلا بعد سداد الديون، وبذلك يمتنع على الورثة التصرف في أموال التركة لحين سداد ديونها. وفي نفس الوقت قد زالت ملكية المالك لأموال التركة بوفاته، فلمن تكون ملكية التركة في الفترة ما بين موت المورث وتسديد الديون؟ ليس لدينا مالك للتركة في تلك الفترة، ويترتب على ذلك أنها تكون سائبة. ولتفادي تلك النتيجة لجأ الفقهاء إلى الحيلة الآتية: يفترض أن المورث حي حتى تسديد ديونه، ويترتب على ذلك أنه يظل مالكاً حكماً لأموال التركة حتى تسدد ديونها، ومن ثم لا تكون التركة سائبة، وفي نفس الوقت لا يستطيع الورثة التصرف في أموال التركة قبل الوفاء بدينها لأنها لم تصبح بعد مملوكة لهم.

٢- توريث الحمل: القاعدة العامة في الفقه الإسلامي أن الشخصية القانونية تبدأ بولادة الإنسان حياً وتنتهي بوفاته. وتطبيق هذه القاعدة يؤدي إلى أن الحمل لا يرث لأنه لم يكن قد ولد وقت وفاة مورثه. ولتفادي هذه النتيجة لجأ الفقهاء إلى الحيلة الآتية: يعتبر الجنين شخصاً قبل ولادته إذا توفى المورث أثناء حمله، وبذلك يستحق نصيباً من تركة المورث.

٣- اعتبار المفقود مورثاً: الشيء الرئيسي في الميراث هو وفاة المورث. والمفقود متردد الحال بين الحياة والموت، ومع ذلك فإنه إذا مضت مدة معينة على غيابه يحكم بموته وتقسم أمواله بين ورثته. هذا الحكم قائم على أساس افتراض أن المفقود كالميت.

ثانياً - تخفيف آثار بعض النظم: ومن أمثلة ذلك:

١- المضاربة: يعتبر صاحب العمل في المضاربة أمينا ولا ضمان على مؤتمن، ومن لا يضمن المال الذي يسلمه له رب المال، ولا يستطيع رب المال اشتراط الضمان في عقد المضاربة لأنه شرط غير صحيح في نظر الفقهاء. وضماناً لعدم ضياع المال استعملت الحيلة الآتية: يقدم رب المال إلى صاحب العمل المال على سبيل القرض، ومن ثم يكون صاحب العمل ملتزماً برد ذلك المال إلى رب المال، ثم يدفع رب المال إلى صاحب العمل مبلغاً ضئيلاً على سبيل المضاربة. ثم يستغلان المبلغين «مبلغ القرض ومبلغ المضاربة» في التجارة بينهما ويتفقان على نصيب كل منهما في الربح وحريتهما في هذا الصدد مطلقة.

وبذلك تمكن رب المال عن طريق عقد القرض الصوري، من استغلال ماله مع ضمان عدم ضياعه.

٢- تصرفات المريض مرض الموت: من المقرر في الفقه الإسلامي أن تصرفات المريض مرض الموت تأخذ حكم الوصية، أي لا تنفذ إلا في حدود الثلث، فإن كانت لأحد الورثة لا تنفذ في حق بقية الورثة إلا بإجازتهم طبقاً لرأي بعض المذاهب «المذهب الحنفي».

ولكن هناك حالات تكون فيها ذمة المريض مشغولة حقيقة بدين لأحد الورثة. ولذلك اضطر الفقهاء في هذه الحالة إلى إيجاد حيلة يترتب عليها ثبوت الحق للوارث مع عدم تعطيل الحكم الذي يقضي بعدم نفاذ إقرار المريض مرض الموت لأحد الورثة إلا بإجازة بقية الورثة. وهذه الحيلة تتلخص فيما يلي: يقر المريض بذلك الدين لشخص أجنبي يثق فيه ويأمره أن يقبض ذلك من ماله على أن يدفعه بعد ذلك إلى وارثه صاحب الدين.

ثالثاً- نظم قانونية جديدة: لجأ الفقهاء المسلمون تحت ضغط الظروف الاقتصادية، إلى استحداث تصرفات قانونية جديدة عن طريق استعمال قواعد قانونية في غير الغرض الذي وضعت من أجله؛ ومن أمثلة ذلك:

١- الحوالة: يجيز الفقه الإسلامي انتقال الالتزام بين الأحياء من الناحية السلبية «حوالة الدين» ولكنه لا يسمح بانتقال الالتزام من الناحية الإيجابية «حوالة الحق». ولكن عدم جواز حوالة الحق أثار صعوبات عديدة من الوجهة العملية. لذلك استعمل الفقهاء الحيلة للوصول إلى نتائج قريبة من النتائج التي تترتب على حوالة الحق. ومن جهة أخرى استعملوا حوالة الدين لتحقيق أغراض غير التي وجدت من أجلها. فهى قد وضعت كطريق لانتقال الالتزام من ناحيته السلبية، ولكنهم استعملوها لتحقيق أغراض متعددة منها: حوالة الحق، وكالة بقبض الدين، وسيلة لانقضاء الالتزام.

٢- بيع الوفاء: من المقرر أن التعامل بالربا محرم في الفقه الإسلامي. ولكن الحاجة الاقتصادية قد تدفع الناس إلى الاقتراض، وقد لا يوجد من يقرضهم لأنه لن تكون هناك فائدة مادية تعود على المقرض. وقد تحايل الناس على ذلك بالبيع

المسمى بيع الوفاء، وهو يحقق الغرضين الآتيين: يمكن البائع من الحصول على ما يحتاج إليه من مال، ويحقق فائدة للمشتري «المقرض» لأنه سيستفيد بالمال المبيع حتى يرد إليه البائع الثمن، ويضمن في نفس الوقت الحصول على دينه. وقد ثار خلاف كبير بين الفقهاء حول صحة هذا العقد: هل هو بيع معلق على شرط فاسخ أم هو رهن؟

٣- بيع العينة: ومن صوره أن يشتري إنسان شيئاً بثمن مؤجل ثم يبيعه ثانياً إلى بائعه بثمن فوري أقل من الثمن الذي اشتراه به. هذا البيع تحايل به الناس على القاعدة التي تحرم التعامل بالربا. ولذلك نجده محل خلاف بين الفقهاء، فالبعض يجيزه «الشافعي وأبو يوسف ومحمد» والبعض الآخر يعتبره باطلاً «مالك وأحمد».

٤- الإقرار بثبوت النسب: لا تعترف الشريعة الإسلامية بنظام التبني المعروف في القانون الروماني والشرائع الغربية الحالية لقوله تعالى: ﴿ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ...﴾ (الأحزاب:٤)، وقوله عز وجل: ﴿ادْعُوهُمْ لآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللهِ ... ﴾ (الأحزاب:٥). والنسب في الشريعة الإسلامية يثبت بأحد أمور ثلاثة: الفراش والإقرار والبينة، ومن صور الإقرار، الإقرار بالبنوة أو بالأخوة. وإذا توافرت شروط الإقرار يثبت النسب من المقر وما يترتب عليه من آثار. فالشخص الذي يقر ببنوة شخص آخر يصبح أباً للأخير، ومن ثم تلزمه نفقته ويورثه ماله.

المطلب الخامس

الحيلة في القوانين الحديثة

قلة استعانة القانون الحديث بالحيلة: يقل الالتجاء إلى الحيلة في القوانين الحديثة لأن المجتمع يستطيع – عن طريق المشرع – تعديل قواعده ونظمه القانونية صراحة وجهاراً ولم يعد في حاجة إلى تعديلها خفية وبوسائل مصطنعة كما كان الشأن في المجتمعات القديمة.

ومع ذلك ما زلنا نجد كلاً من الفقه والقضاء، بل والمشرع نفسه، يستعين

بالحيلة كوسيلة من وسائل تطور القانون في بعض الحالات المحدودة أهمها تبرير بعض النظم.

أثر الحيلة فى القانون الحديث: يكاد ينحصر أثر الحيلة – كما قلنا – في تبرير بعض النظم القانونية، سواء في ذلك نظم القانون العام أم القانون الخاص.

أولاً- القانون العام: استعان الفقهاء بالحيلة لتبرير الشكل الذي تأخذه الدولة ولتحديد العلاقة بين السلطة الحاكمة والهيئة المحكومة، فقالوا بوجود «عقد» ينظم العلاقة بين الحاكمين والمحكومين.

هذا «العقد» الذي قبل بوجوده لا وجود له في الحقيقة بل هو تصوير خيالي بين الأفراد في المجتمع وبين حاكميهم.

ثانياً- القانون الخاص: قد يلجأ المتعاقدان إلى إجراء تصرف ظاهر بغية إخفاء حقيقة العلاقة بينهما. والصورية قد تكون مطلقة وقد تكون نسبية.

والقانون الحديث وضع كثيراً من القواعد لمنع الأفراد من التحايل على نصوص القانون.

٢- تبرير بعض النظم والتصرفات القانونية: لجأ الفقه والقضاء، بل والمشرع نفسه، منذ القدم إلى استعمال الحيلة لتبرير بعض النظم. هاكم أمثلة لذلك:

أ - استعمال الحيلة لتبرير بعض النظم القانونية الموروثة: ويظهر لنا ذلك في كثير من النظم القانونية التي ورثها الفقه الحديث عن القانون الروماني. مثل مبدأ النيابة في التعاقد représentation والشخصية الاعتبارية والأثر الرجعي للشرط والعقار بالتخصيص.

ب - لجأ الفقه الحديث إلى الحيلة لتبرير بعض النظم الجديدة؛ ذلك أن الثورة الصناعية أدت إلى تطور كبير في النظم القانونية الحديثة، فقد ترتب عليها إنشاء بعض النظم أو تعديل القائم منها؛ ففي كثير من الحالات كان هذا التطور سابقاً على تدخل المشرع لتعديل النظم القانونية، لذلك كان على الفقه والقضاء أن

يحاولا إيجاد حل للأوضاع الجديدة إلى أن يتنبه لها المشرع ويضع لها الحلول القانونية الملائمة. وكان الفقه والقضاء يستعينان في هذا الصدد بالحيلة. ومن أمثلة ذلك ما حدث في القانون المدني المصري بشأن الاشتراط لمصلحة الغير.

المبحث الثاني

العدالة Equité

المطلب الأول

تطور فكرة العدالة وصلتها بالقانون

تعريف العدالة: يمكن تعريف العدالة بأنها شعور كامن في النفس يكشف عنه العقل السليم ويوحي به الضمير المستنير ويهدف إلى إيتاء كل ذي حق حقه.

التطور التاريخي لفكرة العدالة: إن النظر إلى فكرة العدالة باعتبارها فكرة مجردة ومطلقة كامنة في الجنس الإنساني، ويقتصر دور العقل على الكشف عنها والتعرف عليها، لم تظهر إلا في عصور متأخرة نسبياً بعد ارتقاء الأخلاق في عهد التقاليد الدينية. فمنذ ذلك العهد بدأ الناس يشعرون بضرورة التعادل بين ما يأخذون وما يعطون وبضرورة المساواة بين سائر أفراد الناس في المجتمع. وتاريخ الإنسانية في الحقيقة عبارة عن محاولة لتطبيق فكرة العدالة هذه.

هذه الفكرة السامية الكامنة في نفس الإنسان تناولها الفلاسفة – منذ أقدم العصور – بالدراسة والتحليل واعتبروها إحدى الفضائل الأربع.

صلة العدالة بالقانون: تهدف العدالة – كما رأينا – إلى تحقيق المساواة بين الناس وإقامة التعادل بين ما يأخذون وما يعطون، فهي التي تقضي بأن يحترم الشخص كلمته وأن ينفذ عهده بكل دقة وأمانة، أي يبتعد عن الغش والخداع، وأن يعوض الغير عما يلحقه به من ضرر .. إلخ. والقانون هو الآخر لا يفعل سوى تنظيم العلاقات بين الناس في المجتمع، وهو في تنظيمه لتلك العلاقات يعتمد على مبادئ ثلاثة: أن يعيش الإنسان بأمانة honeste vivere

وألا يضر أحداً alterum non leaderi وأن يعطي كل ذي حق حقه suum ciuque tribuere. والفكرة الأخيرة إن هي إلا جوهر العدالة، ولذلك قيل بأنها الأم التي ولدت القانون فهو يستمد منها صيغه وقواعده. ولكن بعض القواعد القانونية قد تبتعد عن قواعد العدالة لأسباب أهمها: أن الصياغة الفنية لبعض الأوضاع الاجتماعية، بقصد تجريدها وتعميمها قد تبتعد بها – في بعض التطبيقات – عن قواعد العدالة. يضاف إلى ذلك أن تطور المجتمع قد يجعل القواعد القانونية القائمة غير ملائمة لحكمه سواء لتقادم العهد عليها أو لقصورها عن مواجهة ما يجدُّ في المجتمع من علاقات. ومن أجل ذلك تتدخل العدالة لتعديل القواعد القانونية التي ظهرت شدتها وقسوتها أو التي دل تطبيقها على قصورها وعجزها عن حكم العلاقات الاجتماعية.

وقد اعتمدت الشعوب القديمة، بل والشعوب الحديثة، على مبادئ العدالة كوسيلة لتعديل نظمها القانونية أو لاستحداث نظم جديدة. وقد كانت تلك المبادئ واحدة في جوهرها لدى مختلف الشعوب وإن اتخذت صوراً متعددة. فهي مستمدة من «قانون الطبيعة» عند اليونان، ومن «قانون الشعوب» ثم من «القانون الطبيعي» عند الرومان، ومصدرها هو «ضمير الملك» عند الإنجليز، وتظهر في صورة «الرأي» في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني

العدالة عند الرومان

تعريف العدالة: خلف لنا فقهاء الرومان تعريفات عديدة للعدالة. وهذه التعاريف، رغم تعددها، تتفق في جوهرها. فالفقيه ألبيانوس «موسوعة: ١، ١، ١٠، فاتحة» يعرفها بأنها «إرادة دائمة دائبة لإيتاء كل ذي حق حقه» وخطيب روما وفيلسوفها المشهور شيشرون «De inventione, ٢, ٥٣: ١٦٠» يعرفها بأنها: عادة إيتاء كل ذي حق حقه دون المساس بالصالح العام.

صلة القانون الطبيعي بالقوانين الوضعية: ذهب الفقهاء الرومان محتذين في ذلك حذو فلاسفة الإغريق، إلى أن القانون Jus يتكون من تطبيق مجموعة المبادئ التي أوحت بها الطبيعة إلى الإنسان في العلاقات التي تنشأ بين الناس في المجتمع بقصد تحقيق العدالة والمساواة بينهم. وهـذا هـو مـا حـدا بشيشرون «De inventione, ٢, ٥٣: ١٦١» إلى القول بأن القانون لا يستمد مبادئه من آراء الناس بل من الطبيعة ذاتها. فإذا كان الأمر كذلك فما السبب في وجود قانون خاص بالرومان «أو بشعب معين» يسمى بالقانون المدني وقانون آخر مشترك بين سائر الشعوب يسمونه بقانون الشعوب وقانون ثالث يسمى باسم القانون الطبيعي؟

سبب ذلك يرجع إلى اختلاف هذه القوانين الثلاث من حيث مصادرها ومن ثم اختلافها من حيث ما تتضمنه من أحكام، ومن حيث الجزاء الذي يطبق على من يخالف أحكامها، ومن ثم اختلافها من حيث مدى احترام الناس لها. فالقانون المدني jus civile، أي القانون الذي يحكم شعباً معيناً دون غيره من الشعوب، يستقي أحكامه من مبادئ القانون الطبيعي ومن المبادئ المشتركة بين كافة الشعوب أي قانون الشعوب «موسوعة: ١، ١، ٦، فاتحة». ولكنه لا يقتصر على هذين المصدرين بل نجد، بجانبهما، بعض مصادر أخرى كالقوانين الصادرة من الهيئة التشريعية والفقه والعرف .. إلخ «موسوعة: ١، ١، ٧، فاتحة». هذه المصادر الأخيرة تحوي مبادئ مطابقة للقانون الطبيعي أو قانون الشعوب، ولكنها قد تحوي – في نفس الوقت – مبادئ مخالفة لهما بسبب الظروف الخاصة بالمجتمع المحكوم بذلك القانون. ويلتزم الناس باحترام أحكام القانون المدني – حتى ما كان منها مخالفاً لأحكام القانون الطبيعي – خشية الجزاء الحال الذي يوقع عليهم.

وقانون الشعوب هو الآخر يعتمد على القانون الطبيعي كمصدر رئيسي للأحكام، ولكنه يحوي بجانب الأحكام المطابقة لمبادئ الطبيعة، بعض المبادئ

التي قد تخالف أحكام القانون الطبيعي ولكنها لازمة وضرورية للمجتمع كالرق مثلاً؛ فتطبيقها من جانب غالبية الشعوب دليل على ضرورتها رغم مخالفتها لمبادئ الطبيعة. وهناك جزاء يطبق على من يخالف أحكام قانون الشعوب.

أما القانون الطبيعي فهو قانون عام لا يختص به شعب دون آخر وأحكامه كلها مستقاة من الطبيعة ذاتها، ويهتدي إليها العقل السليم، ومطابقة دائماً للعدل والخير. وقوة ذلك القانون ليست راجعة إلى وجود جزاء مادي يطبق على من يخالفه، بل راجعة إلى سمو مبادئه التي تفرض نفسها على العقل المستنير والضمير الحي.

وعلى ذلك، فهناك تدرج ملحوظ في مصادر القانون: فالقانون الطبيعي يستمد أحكامه من الطبيعة ذاتها، من العدل والخير، أما قانون الشعوب فيستمد الجانب الأكبر من أحكامه من مبادئ الطبيعة، أما القانون المدني فيستمد أحكامه من مبادئ الطبيعة ومن غيرها. لذلك كانت أحكام القانون الطبيعي مثالاً يحتذى من جانب قانون الشعوب والقانون المدني، مثالاً أعلى تحاول الإنسانية السير على هديه، كلما سنحت ظروفها بذلك.

أثر العدالة في تطور القانون الروماني: كانت العدالة – كما سبق أن قلنا – مصدراً خصباً من مصادر القانون الروماني منذ القرن الثالث قبل الميلاد. فعلى أساسها اعتمد بريتور الأجانب في خلق قواعد قانون الشعوب، وهي التي حدت بالبريتور المدني إلى استعارة نظم هذا القانون وتطبيقها على الرومان. وحينما اتخذت العدالة صورة خلقية، بعد ظهور فكرة القانون الطبيعي، اهتدى بها الفقهاء في تفسيرهم وتطبيقهم للقواعد القانونية، واعتبروها أساساً بنوا عليه كثيراً من الأفكار والمبادئ القانونية التي لا سند لها من النصوص القانونية واعتمدوا عليها في تبرير بعض النظم والقواعد القانونية التي أوجدها البريتور، وتكون منها القانون البريتوري. وأصبحت نبراساً يهتدي به المشرع فيما يسنه من تشريعات. بل أصبح من حق القاضي – في عهد الإمبراطورية السفلى – أن يعتمد عليها

فيما يصدره من أحكام إذا التبس عليه الأمر وعجز عن الاهتداء إلى نص قانوني يلائم الحالة المعروضة عليه. وهذا الاتجاه صدر به مرسوم من الإمبراطور قسطنطين «مجموعة الدساتير: ٣، ١، ٨» أباح فيه صراحة للقاضي الالتجاء إلى مبادئ العدالة.

أمثلة لتطبيقات فكرة العدالة: ولا نستطيع هنا حصر التعديلات التي حدثت في القانون الروماني تحت تأثير العدالة، فهي كثيرة لا يحصيها عد، بل سنكتفي بذكر أمثلة لتطبيقات فكرة العدالة وما أحدثته من تطور في النظم القانونية وهذه التطبيقات يمكن ردها إلى: تحقيق المساواة بين الناس، تخفيف حدة النظم القانونية، استحداث مبادئ قانونية جديدة.

أولاً - تحقيق المساواة بين الناس: كان المبدأ السائد في القانون الروماني القديم هو التفرقة بين الرومان والأجانب، لدرجة أن الأجنبي كان لا يتمتع بأية حماية قانونية في روما. بل كانت التفرقة قائمة بين طبقات المجتمع الروماني نفسه، فهناك أحرار وعبيد، وأشراف وعامة، ورب أسرة وأبناء أسرة .. إلخ.

هذه التفرقة تتعارض مع قواعد العدالة التي تسوي بين الناس وتبسط راية القانون فوق الجميع، لذلك حاول الرومان تحقيق المساواة بين الناس في الحقوق والواجبات. وبدأ ذلك الاتجاه بإلغاء التفرقة بين الأشراف والعامة سواء في الحقوق السياسية أم في الحقوق الداخلة في نطاق القانون الخاص. ونفس هذا الاتجاه بدأ بالنسبة للأجانب، على يد بريتور الأجانب، فاعترف لهم بحق التعامل وحق التملك وحق التقاضي وبعض الحقوق المتعلقة بنظام الأسرة. وتمشياً مع هذا التطور صدر مرسوم الإمبراطور كراكلا عام ٢١٢ ميلادية الذي منح الجنسية الرومانية لمعظم طبقات الأجانب. وتُوِّج هذا التطور بمرسوم صدر من الإمبراطور جستنيان عام ٥٣٠ ميلادية أزال بمقتضاه كل أثر للتفرقة بين الأجانب والرومان. وهكذا أصبح لكل إنسان يعيش داخل حدود الإمبراطورية الرومانية حق الاحتماء بالقانون الروماني.

وقد استعان الرومان بمبادئ العدالة لتحسين حالة الرقيق لأنهم لم يتمكنوا من إلغائه لضرورته من الوجهة الاقتصادية. فاعترفوا بوجود قرابة طبيعية بين الآباء والأبناء من الرقيق، وترتب على ذلك أن اعتبرت تلك القرابة مانعاً من موانع الزواج وسبباً من أسباب الإرث بعد العتق، واعترفوا للرقيق بنوع من الشخصية القانونية بحيث أصبح في مقدوره أن يكون دائناً ومديناً بشروط معينة ... إلخ.

وفكرة العدالة هي السبب في تغيير الأسرة عند الرومان، فظهرت القرابة الطبيعية «القائمة على صلة الدم» بجانب القرابة المدنية «القائمة على أساس الاشتراك في الخضوع لسلطة رب الأسرة» ثم حلت محلها، واعتبرت هذه القرابة الطبيعية سبباً لاكتساب بعض الحقوق، مثل الإرث .. إلخ.

وبدأ القانون الروماني يعترف لابن الأسرة بنوع من الشخصية القانونية، بعد أن كانت مقصورة على رب الأسرة، وظهرت التزامات وحقوق متبادلة بين أفراد الأسرة الواحدة.

ثانياً - استحداث مبادئ وأفكار قانونية جديدة: اعتمد الرومان على فكرة العدالة في استحداث كثير من الأفكار والمبادئ القانونية التي ليس لها سند من نصوص القانون. فقد لاحظ الفقهاء أن أي مجتمع إنساني لا يستقيم أمره إذا أبيح لأي شخص فيه أن يستأثر بالغُنْم دون أن يتحمل بالغُرْم. وقد طبق الرومان هذه الفكرة في بعض العلاقات الاجتماعية ومن أهمها: الشخص الذي يتسبب في إحداث ضرر بالغير يلتزم بتعويض ذلك الغير عما أصابه من ضرر؛ لا يجوز لشخص أن يثرى على حساب غيره بدون وجه حق ومن ثم يلزم المثري بتعويض المفتقر بقدر إثرائه «موسوعة: ٢٣، ٣، ٦، ٢، موسوعة: ٤٨، ٤، ١، ١، موسوعة : ١٤، ٣، ١٧، ٤».

ومن أمثلة ذلك أيضاً: النظريات القانونية التي أقامها الفقهاء على أساس فكرة العدالة مثل: نظرية الإعذار demeure، نظرية الخطأ التعاقدي، تقسيم المصروفات إلى مصروفات ضرورية ونافعة وكمالية .. إلخ.

ثالثاً - تخفيف حدة بعض النظم القانونية: استعان الرومان بمبادئ العدالة لتخفيف حدة الرسميات والشكليات التي كانت تسود القانون الروماني. ففي القديم كان لا بد – لكي تترتب على التصرفات القانونية آثارها – من إفراغ التصرف القانوني في قالب شكلي معين. ولكن مبدأ حسن النية bona fides، وهو من أهم تطبيقات فكرة العدالة، يقضي على الشخص بالوفاء بتعهده حتى ولو لم يكن قد أفرغ في صورة شكلية. وترتب على ذلك إلغاء بعض التصرفات القانونية ذات الطابع الشكلي مثل عقد القرض الرسمي المسمى nexum والتجاوز عن بعض الشروط الشكلية في بعض العقود، مثل التجاوز عن شرط استعمال اللغة اللاتينية في النطق بعبارات عقد الاشتراط الشفوي «نظام جستنيان: ٣، ١٥، ١»، ثم وصل بهم الأمر إلى حد تغليب المعنى على اللفظ في عقد الاشتراط منذ صدور مرسوم الإمبراطور ليون عام ٤٨٢ ميلادية الخاص بذلك. وترتب على ذلك أيضاً أن نشأت عقود يكتفى فيها بالرضى دون حاجة لإفراغ الرضا في قالب شكلي معين، وهي عبارة عن العقود الرضائية المعروفة في القانون الروماني «البيع، الإيجار، الشركة، الوكالة».

رابعاً - تفسير النصوص: ظهر أثر فكرة العدالة في تفسير نصوص القانون والتصرفات القانونية. فالمبدأ القديم كان يقضي بالتمسك بحرفية النصوص، وقد كان هذا التطبيق الحرفي لنصوص القانون يؤدي، في بعض الحالات، إلى نوع من الظلم، وقد عبر الفلاسفة والفقهاء عن ذلك بقولهم: «المغالاة في الحق منتهى الظلم summum jus summa injuria «شيشرون «De. Off. ٢, ٣٣» ». ولذلك ظهر اتجاه جديد يقضي بعدم التمسك بحرفية النصوص والانسياق وراء تطبيقها المنطقي البحت، ويوجب مراعاة العدالة والمصلحة العامة في تفسير النصوص «موسوعة: ١١، ٧، ٤٣».

وهذا الاتجاه الجديد في التفسير طبقوه أيضاً على الشروط التي يضمنها الأفراد عقودهم فأصبحوا يطالبون بضرورة البحث عن إرادة الطرفين الحقيقية

وتغليبها على الألفاظ التي يستعملونها، بحيث أصبحت العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني حتى ولو كان العقد من العقود الشكلية «موسوعة: ١، ١٤، ٧، ١٢». وترتب على ذلك أن اتسعت سلطة القاضى فى تفسير الاتفاقات.

وقد استقر هذا المبدأ الجديد في التفسير نهائياً منذ القرن الثالث الميلادي.

المطلب الثالث

العدالة في القانون الإنجليزي

توحيد القانون وجهة التقاضي منذ القرن الثالث عشر: سبق أن رأينا أن العهد النورماندي «يبدأ عام ١٠٦٦ م» تميز بتعدد جهات القضاء وبتعدد القانون واجب التطبيق وأن القرن الثالث عشر تميز بتنازع الاختصاص القضائي بين المحاكم الملكية من جهة وما عداها من المحاكم من جهة أخرى، وانتهى الأمر باستئثار المحاكم الملكية بولاية القضاء دون المحاكم الأخرى.

وترتب على توحيد جهة القضاء وحصرها في المحاكم الملكية أن توحد القانون واجب التطبيق. وقد سمى هذا القانون باسم Common law ، يعني القانون عامّ التطبيق على كل السكان، تمييزاً له عن القانون الكنسي - الذي كانت تطبقه المحاكم الكنسية في القضايا التي كانت تختص بنظرها - وعن التقاليد العرفية العتيقة التي كانت تطبقها المحاكم الإقطاعية في المسائل التي كانت تختص بنظرها. وأصبحت المحاكم الملكية تسمى باسم محاكم القانون العادي Courts of Common law نسبة إلى الـ Common law الذي تطبقه؛ لأن اختصاصها أصبح عاماً ويخضع له جميع السكان، مثل القانون الذي تطبقه. وسنطلق عليه اسم القانون العادي Common law والمحاكم العادية على Courts of common law.

مصادر القانون العادي Common law : تنحصر فيما يلي:

١- بعض التقاليد والعادات العرفية: التي كانت تسود كل البلاد قبل الفتح

النورماندي، بعد أن تهذبت واستقرت في صورة واضحة المعالم.

٢- القرارات والقوانين: التي كان يصدرها الملوك من وقت لآخر ينظمون بها بعض النظم القانونية.

٣- بعض المبادئ والقواعد الفقهية: وكان معظم هؤلاء الفقهاء ممن شغل مناصب قضائية كبرى وكانت لهم معرفة واسعة بمبادئ القانون الروماني مما أدى إلى استعارة بعض مبادئه خفية وتضمينها لما وضعوه من قواعد قانونية دون الإفصاح عن أن القانون الروماني هو مصدرها، لأنه لم يكن معترفاً به بصفة رسمية فضلاً عن تحريم دراسته في كثير من معاهد القانون.

٤- سجلات السوابق القضائية: تعتبر أهم مصدر من مصادر القانون العادي. وهي تتضمن التقاليد والمبادئ القانونية التي كانت قد أقرتها المحاكم الملكية «والتي أصبحت تحمل اسم المحاكم العادية». وقد اعتبرت هذه المبادئ مصدراً قانونياً - بالمعنى الصحيح ؛ لأن القضاء الإنجليزي كان - وما زال - يقيد نفسه فيما يصدره من أحكام بمبدأ السوابق القضائية rule of precedent ومعنى ذلك أن المحكمة إذا ثبت لديها وجود مبدأ قانوني - حينما تتعرض لنظر نزاع معين – وطبقته في النزاع المعروض عليها، فهذا الحكم يعتبر سابقة قضائية، يلتزم بها القضاء في المستقبل، بشروط معينة. ومن أجل ذلك لعبت هذه السوابق القضائية دوراً خطيراً في تطور القانون الإنجليزي لدرجة أمكن معها القول بأن القانون العادي common law تكون - بصفة عامة - من مجموعة القواعد والمبادئ القانونية التي أقرتها المحاكم الملكية «المحاكم العادية فيما بعد» منذ القرن الثالث عشر.

جمود القانون العادي: ما إن استقر الأمر للمحاكم الملكية، بعد توحيد جهات القضاء والقانون الواجب التطبيق، حتى أصيب القانون العادي بنوع من العقم بحيث أصبح عاجزاً عن متابعة التطور الذي حدث في المجتمع، ويرجع ذلك إلى أسباب عدة أهمها:

١- تقديس مبدأ السوابق القضائية: اتخذت المحاكم العادية – منذ القرن الرابع عشر – شعاراً مؤداه أن «القانون العادي قانون قديم ثابت فيه حل لجميع المسائل بحيث لا يصح أن تتغير قواعده بعمل إنساني ولو كان عمل البرلمان ذاته». وبذلك حصرت المحاكم العادية نفسها في دائرة السوابق القضائية ولم تسمح لنفسها بالخروج عنها حتى ولو ظهرت مجافاة أحكامها للعدالة أو عدم ملاءمتها لتطور المجتمع.

٢- ندرة تدخل المشرع: ساعد على جمود القانون العادي أن البرلمان – الجهة المختصة بالتشريع – لم يكن في مركز يسمح له بالتدخل لإصلاح القانون العادي عن طريق قرارات يصدرها. لذلك كانت قرارات البرلمان قليلة العدد ولم يكثر صدورها إلا خلال القرنين السابع عشر والتاسع عشر.

٣- انعدام صلة القانون العادي بالقانون الكنسي وبالقانون الروماني: اعتمدت المحاكم العادية، في المسائل التي ورثتها عن المحاكم الكنسية، على المبادئ التي خلفتها هذه المحاكم، ولكنها لم تحاول - منذ القرن الرابع عشر - الاستعانة بأحكام القانون الكنسي نفسه. يضاف إلى ذلك انقطاع تعيين رجال الدين - وكانوا من المثقفين في القانون الروماني - في المحاكم العادية وإحلال قضاة مدنيين، بعيدي الصلة بالقانون الروماني، محلهم. وكان ذلك نتيجة لروح الفتور، بل روح العداء، نحو القانون الروماني. وترتب على ذلك أن حرمت المحاكم العادية نفسها من مصدرين خصيبين للقانون «القانون الكنسي، القانون الروماني».

ظهور قانون العدالة Equity law: كان للجمود الذي أصاب القانون العادي - منذ القرن الرابع عشر - أثر فعال في ظهور قانون العدالة. فكما أن البريتور الروماني - بتأييد الفقه - قد اضطر إلى خلق قانون جديد بجانب القانون المدني القديم، نظراً لشدة إجراءات هذا القانون الأخير وضيق أحكامه، فإن مستشار الملك عند الإنجليز قد اضطر هو الآخر إلى خلق قانون جديد بجانب القانون العادي. وقد تم ذلك على الوجه الآتي:

كان يوجد، بجانب الملك، مجلس خاص استشاري يشير على الملك بالقرارات الواجب اتخاذها فيما يتعلق بأمور الدولة، وكان يرأس هذا المجلس مستشار chancellor كان يختار - في بادئ الأمر - من بين كبار رجال الدين، ثم أصبح يختار من بين كبار رجال القانون. ورغم أن ذلك المستشار أصبح يختار من بين رجال القانون إلا أنه لم يكن له أدنى اختصاص قضائي - خلافاً للبريتور عند الرومان - لأن ولاية القضاء كانت من اختصاص المحاكم.

ولكن منذ القرن الثالث عشر بدأ الملك يحيل على مستشاره الشكاوي والتظلمات التي كان يتقدم بها الأفراد. وتعددت هذه الشكاوي بسبب ما لمسه الأفراد من بعد قواعد القانون العادي عن العدالة أو بسبب قصور ذلك القانون وعجزه عن إيجاد حل لبعض المشاكل. وكان الأفراد يتظلمون كذلك إلى الملك من عجز المحاكم العادية - في بعض الحالات - عن استدعاء بعض الأشخاص، ذوي السطوة والسلطان، أمامها لإصدار حكم ضدهم، أو من تعذر تنفيذ حكم قضائي ضدهم. وكان المستشار يفصل في تلك الشكاوي والتظلمات؛ ولم يكن مقيداً - فيما يصدره من قرارات - بقواعد القانون العادي، بل كان يحكم العقل ويطبق ما يقضي به العدل.

وانتهي ذلك التطور بتشكيل محكمة خاصة برئاسة المستشار سميت باسم محكمة المستشار Chancellery Court وكانت هذه المحكمة غير مقيدة بقواعد القانون العادي، بل كان لها أن تحكم بما يطابق العقل والعدل. وإنشاء هذه المحكمة لم يقض على اختصاصات المحاكم العادية بل استمرت تمارس وظيفتها بجانب محكمة المستشار.

مصادر قانون العدالة: لم تكن محكمة المستشار - مثلها في ذلك - مثل البريتور عند الرومان - مقيدة بتطبيق قانون معين، بل كانت تحكم فيما يعرض عليها من منازعات طبقاً لما يقضي به العدل وما يهدي إليه الضمير المستنير، أو طبقاً لما يقضي به القانون العادي نفسه. ومع الزمن تكونت مجموعة من المبادئ

القانونية بجانب القانون العادي. ومجموعة تلك القواعد كونت قانون العدالة Equity law. وهذه التسمية راجعة إلى أن العدالة كانت هي المصدر الأهم لقواعد ذلك القانون.

ولكن من أين جاءت هذه العدالة التى مدت قانون العدالة بأحكامه.؟ كان الرومان - كما سبق أن رأينا - ينسبون قواعد العدالة إلى نظرية القانون الطبيعي التي استعاروها من الفلسفة الإغريقية، ولكن الإنجليز لم ينسبوا مبادئ العدالة إلى القانون الطبيعي بل نسبوها إلى الملك، صاحب الحق الأول في توزيع العدل بين رعيته. ولذلك قالوا بأن «العدالة تسيل من ضمير الملك Equity flowed from the King's conscience »، ومن أجل هذا كان يطلق على محكمة المستشار، في بادئ الأمر، محكمة الضمير Court of conscience يعني ضمير الملك. وبما أن هذه العدالة كانت تظهر على لسان مستشار الملك فإنهم كانوا يسمون ذلك المستشار باسم «حافظ ضمير الملك Keeper of King's conscience ».

ورغم أن المستشار كان ينسب أحكام العدالة إلى «ضمير الملك» إلا أن ذلك لا ينفي أنه كان يستقيها - في حقيقة الأمر - من مبادئ القانون الطبيعي وبعض مبادئ القانون الروماني، وكلاهما كان مختلطاً بالقانون الكنسي، في العصور الوسطى، الذي كان معروفاً عند الإنجليز منذ عهد المحاكم الكنسية. والسبب الرئيسي الذي دعا المستشار إلى إخفاء المصدر الحقيقي لمبادئ العدالة هو روح الكراهية التي كانت سائدة - في ذلك العهد - نحو القانون الروماني والقانون الكنسي بسبب المنافسة التي كانت قائمة بين المحاكم الكنسية والمحاكم الملكية وبسبب خوفهم من تدخل رجال الدين الأجانب.

أثر العدالة في تطور القانون الإنجليزي: ظهر أثر العدالة في تكوين كثير من النظريات والمبادئ القانونية التي تختلف عن مثيلتها في القانون العادي وكانت مجموعة تلك المبادئ تكون ما يسمى بقانون العدالة. وكان الإنجليز يقابلون بينه وبين القانون العادي الذي كان يسمى القانون الضيق Strict law

نظراً لشدته وقصوره . وظهر الاختلاف بين القانونين في إجراءات التقاضي وفي كثير من المبادئ القانونية.

أولاً- إجراءات التقاضي: كانت إجراءات التقاضي المدنية، وخاصة طرق التنفيذ، أيسر وأسرع في قانون العدالة منها في القانون العادي.

فمحكمة المستشار كانت تستطيع إلزام الخصم بالمثول أمام المحكمة، فإن تخلف عن الحضور اعتبر مرتكباً لجريمة تسمى «الازدراء بالمحكمة Contempt of Court»، وعقوبتها غرامة مقدارها مائة جنيه. وكانت المحكمة تبيح للدائن، الذي حصل على حكم منها، أن يحجز على أموال مدينه لاستيفاء حقه منه إذا رفض تنفيذ الحكم. أما أمام المحكمة العادية فكان لا بد، لإجبار الخصم على الحضور أو لحمله على تنفيذ حكم أصدرته، من اتباع إجراءات طويلة وعقيمة؛ يضاف إلى ذلك أن محكمة المستشار كانت تستطيع دائماً إلزام المدين بالتنفيذ العيني جبراً عنه، بينما كانت المحاكم العادية عاجزة عن ذلك ما دام قد أظهر استعداده لدفع قيمة الشيء.

وكان من حق محكمة المستشار إصدار أوامر decrees ونواهٍ injunctions يلتزم الأفراد باتباعها خشية الجزاء الذي يوقع عليهم في حالة مخالفتها. وقد استعملت تلك المحكمة هذه الوسيلة في سلب اختصاصات المحاكم العادية وعدم تطبيق أحكامها إذا كان مخالفة للعدالة. فكانت، مثلاً، تأمر المدعي بعدم السير في إجراءات الدعوى أمام المحاكم العادية – رغم مطابقتها لأحكام القانون العادي – إذا كانت مجافية للعدالة.

ثانياً – المبادئ القانونية: أوجدت محكمة العدالة «محكمة المستشار» كثيراً من المبادئ القانوني لتخفيف حدة مبادئ القانون العادي أو لمواجهة قصوره. ومن أمثلة ذلك: كانت المحاكم العادية تسير على مبدأ أن الالتزام ملزم للمدين ما دامت قد توافرت جميع شروطه الرسمية بغض النظر عن تخلف سبب الالتزام أو كون إرادة أحد الطرفين مشوبة بعيب كتدليس مثلاً، فالمتعهد بمبلغ من المال على سبيل القرض يلتزم برده حتى ولو لم يكن قد قبضه فعلاً من الدائن. ولكن محكمة العدالة لا تعترف بوجود هذا الالتزام.

أوجدت محكمة العدالة مبدأ يقضي باستقلال الزوجة بإدارة أموالها وحرية التصرف فيها، على خلاف القانون العادي الذي يجعل الإدارة والتصرف في أموال الزوجة من حق الزوج.

وظهر في قانون العدالة نوع من الملكية شبيه بالملكية التي أوجدها البريتور بجانب الملكية الرومانية. فالقانون العادي لا يعترف بانتقال حق الملكية من ذمة شخص إلى ذمة شخص آخر إلا إذا كان قد اتبع في نقلها إجراءات وطرق خاصة شبيهة بإجراءات وطرق نقل الملكية في القانون الروماني، ولكن قانون العدالة اعترف بحق الملكية الذي انتقل دون اتباع تلك الإجراءات الخاصة ما دامت نية التمليك والتملك قد وجدت. وهذه الملكية يطلق عليها اسم use في مقابل الملكية المعروفة في القانون العادي والمسماة seisin.

انتصار قانون العدالة: أصبح في إنجلترا، منذ القرن الرابع عشر، نوعان من المحاكم: المحاكم العادية «وكانت تسمى قديماً باسم المحاكم الملكية»، ومحاكم العدالة «أو محاكم المستشار، نسبة إلى مستشار الملك». ونوعان من القوانين: القانون العادي وقانون العدالة. والنتيجة الحتمية لذلك الازدواج هي ظهور التنازع بين المحاكم العادية «والقانون العادي» ومحاكم العدالة «وقانون العدالة». وقد ظهر ذلك التنازع بصورة واضحة منذ القرن الخامس عشر، مما اضطر المشرع إلى التدخل في كثير من الحالات، وكان يتدخل دائماً لتغليب قانون العدالة على القانون العادي. وانتهى الأمر بصدور قرارات القضاء judicature acts «١٨٧٣ ــ ١٨٨٥» التي وحدت جهات القضاء والقانون واجب التطبيق. فنظمت المحاكم العادية والاستشارية على أساس واحد وأمرت بتطبيق كل من القانون العادي وقانون العدالة مع إعطاء الأفضلية للقانون الأخير في حالة الاختلاف.

المطلب الرابع

العدالة في الشريعة الإسلامية

دور العدالة في تطور الفقه الإسلامي: ظهرت العدالة - باعتبارها عاملاً من

عوامل تطور القانون - في الشريعة الإسلامية تحت اسم الرأي أو الاجتهاد. وقد كان للرأي دور هام في تطور الشريعة الإسلامية، فهو مصدر خصب من مصادرها اعتمد عليه الفقهاء في استحداث كثير من الأحكام وفي تفسير نصوص الكتاب والسنة.

ولكن يجب أن نلاحظ أن هناك فارقاً هاماً بين أثر العدالة في الفقه الإسلامي وأثرها في كل من القانونين الإنجليزي والروماني. فالعدالة، وقد ظهرت في صورة الرأى فى الفقه الإسلامي، كانت معاصرة في نشأتها لنشأة الفقه الإسلامي ومصدراً من مصادره. فهي قد عملت فيه جنباً إلى جنب مع الكتاب والسنة، ولذلك جاءت أحكامه متجانسة منذ البداية. أما في القانونين الروماني والإنجليزي فقد ظهرت العدالة في عهد لاحق، بسبب ضيق النصوص الموجودة وكونت قانوناً مستقلاً انتهى به الأمر إلى الاندماج في القانون القديم. يضاف إلى ذلك أن الرومان كانوا يستقون أحكام العدالة من تلك الفكرة الفلسفية التي ورثوها عن الإغريق، فكرة القانون الطبيعي، وأن الإنجليز كانوا يستمدونها مما أسموه «ضمير الملك»، أما في الفقه الإسلامي فقد كان مصدر العدالة هو ما يرشد إليه العقل والذوق السليم، وهو ما اصطلح على تسميته باسم «الرأي»، في إطار الروح العامة والمبادئ العامة الواردة في الكتاب والسنة.

معنى الرأي: يقصد بالرأي، في اللغة: العقل والتدبير. ولكن الفقهاء استعملوه في معنى أخص من ذلك، فقد عرفه ابن القيم بقوله: «ولكنهم خصوه «يعني الرأي» بما يراه القلب بعد فكر وتأمل وطلب لمعرفة وجه الصواب مما تتعارض فيه الأمارات، ولا يقال أيضاً للأمر المفعول الذي لا تختلف فيه العقول ولا تتعارض فيه الأمارات أنه رأى وإن احتاج إلى فكر وتأمل كدقائق الحساب ونحوها».

ويبين لنا من هذا التعريف أن للرأي معنى قريبًا من المعنى الذي نفهمه من كلمة «العدالة»، وبعبارة أخرى ما يرشد إليه الذوق السليم مما في الأمر من عدل وظلم.

تاريخ الرأي: ظهر الرأي كمصدر من مصادر التشريع الإسلامي بعد وفاة الرسول (ﷺ) مباشرة، بل إنه وجد في عهده إذ كان يجتهد ويستشير الصحابة في

الحالات التي ليس فيها نص في الكتاب، وكان يوصي ولاته وقضاته بالاجتهاد في مثل تلك الحالات، ومن أبرز أمثلة ذلك حديث معاذ بن جبل الذي تضمن الاجتهاد فيما لم يرد فيه حكم في الكتاب والسنة.

صور الرأي كمصدر من مصادر الشريعة: ظهر الرأي في البداية في صورة القياس. فتطور المجتمع الإسلامي - بعد وفاة الرسول ﷺ - أدى إلى ظهور حالات ليس لها حكم لا في الكتاب ولا في السنة مما اضطر الصحابة إلى الاجتهاد لإيجاد حكم لهذه الحالات الجديدة. وكان اجتهادهم - في بادئ الأمر - يعتمد على إلحاق الحالات غير المنصوص عنها بالحالات التي ورد بشأنها نص إذا اتحدت العلة بين الحالتين. وهذا النوع من الاجتهاد نظم فيما بعد وأطلق عليه اسم «القياس». وإن كان الحكم الناتج عن الاجتهاد متفقاً عليه بين جميع الفقهاء سمى الرأي حينئذ «إجماعا». وهناك كثير من الأحكام بنيت على هذين الدليلين.

وقد يؤدي تطبيق القواعد العامة أو الحكم الناتج عن القياس إلى حرج أو وقوع ظلم. وفي هذه الحالة يبيح الفقهاء ترك تطبيق القواعد العامة أو موجب القياس واستحداث حكم يحقق مصلحة الناس ويدفع عنهم الحرج والمشقة، وبعبارة أخرى يراعى الفقيه - في حكمه - مقتضيات العدالة الدافعة للحرج. وهذا هو ما يسميه الفقهاء باسم «الاستحسان». وبذلك يأخذ الرأي صورة الاستحسان. وقد أخذ به - كمصدر من مصادر الفقه الإسلامي - فقهاء الحنفية والمالكية.

وقد يأخذ الرأي صورة أخرى هي «المصالح المرسلة». وهي مصدر خصب من مصادر الفقه الإسلامي، فقد قال الفقهاء بأن الشارع الإسلامي راعى في أحكامه حفظ الأمور الآتية: الدين، النفس، العقل، النسل، المال. ولكن ما الحكم بالنسبة للمصالح التي لم يشهد لها نص باعتبار أو عدمه؟ هذا النوع من المصالح يسمى بالمصالح المرسلة. وقد أخذ بها عدد كبير من الفقهاء، وخاصة المالكية، باعتبارها مصدراً مستقلاً من مصادر الفقه الإسلامي.

وقد يظهر الرأي في صورة مراعاة ما تعارف عليه الناس في معاملاتهم، وهذا هو العرف، وقد أخذت به المدرسة الحنفية باعتباره دليلاً مستقلاً تبنى عليه الأحكام إذا لم يكن هناك حكم في المصادر النقلية، أي الكتاب والسنة والإجماع.

أمثلة للأحكام التي بناها الفقهاء على الرأي: استعان الفقهاء بالرأي في سائر فروع القانون ومن أمثلة ذلك:

١- القانون العام: لم تتعرض نصوص القرآن ولا السنة لمسألة تولى الأمر بين المسلمين بعد وفاة الرسول. ولذلك استعان الصحابة بعد وفاته بالرأي لوضع الأسس اللازمة لاختيار الإمام وقد أجمع الصحابة على تلك الأسس؛ ولذلك اعتبر الإجماع مصدر نظام الإمامة «الخلافة»، واستعملوا الرأي كذلك لاستنباط حكم خاص بالمسلمين الذين امتنعوا عن أداء الزكاة في عهد أبي بكر يبيح قتالهم. والمصلحة العامة هي التي دفعت الفقهاء إلى إعطاء ولي الأمر الحق فى فرض الضرائب أو توظيف أموال على الأغنياء - في أوقات الأزمات - لمواجهة نفقات الدولة.

٢- القانون الجنائي: حرم الكتاب شرب الخمر، واعتبرته السنة جريمة يعاقب فاعلها بالجلد ولكنها لم تحدد عدد الجلدات. وقد اتفق الصحابة على توقيع عقوبة مقدارها ٨٠ جلدة على شارب الخمر، هذه العقوبة تقررت بناء على الرأي، وعلى أساس الرأي أيضاً تقرر - منذ عهد عمر - قتل الجماعة بالواحد إذا اشتركوا في قتله. وهو نفس الأساس الذي قامت عليه فكرة التعزير في الفقه الإسلامي بالنسبة للجرائم التي لم يرد عنها نص لا في الكتاب ولا في السنة.

٣- القانون الخاص: ولذلك اختلف الرأي حول نصيب الجد من الأخوة في تركة حفيده، فذهب البعض «أبو بكر، وقد أخذ أبو حنيفة برأيه» إلى أن مثل الأب يحجب الأخوة، أي يستحق التركة دونهم، بينما ذهب آخرون «على وزيد بن ثابت، وقد أخذ برأيهما الشافعية والمالكية والحنابلة» إلى أن الأخوة يقاسمون الجد في التركة ويعتبر الجد كأحد الذكور بحيث لا يقل نصيبه عن السدس.

أمثلة للاستعانة بالرأي في تفسير النصوص: لم يقتصر أثر الرأي في الفقه الإسلامي على كونه مصدراً للأحكام الفقهية ولا على كونه أساساً تقام عليه المبادئ والقواعد القانونية، بل استعمل الفقهاء الرأي في فهم النصوص بغية الوقوف على علل الأحكام ومن ثم تحديد مجال تطبيقها. وهذا هو السبب في نشأة علم «أصول الفقه» عند الشرعيين. وقد سبق القول إن الغالبية العظمى من الفقهاء ذهبوا إلى أن الأحكام الشرعية صدرت لتحقيق مصالح الناس أو لدرء المفاسد عن المجتمع ولذلك ربطوا الحكم بعلته بحيث يدور معها وجوداً وعدماً.

ومن أمثلة ذلك:

١- القانون العام: سبق أن رأينا كيف راعى عمر مصلحة المسلمين في تفسيره للنصوص الخاصة بقسمة الغنائم. وها هو عمر يفهم من النص القرآني «سورة التوبة: الآية ٦٠» الخاص بسهم المؤلفة قلوبهم في الزكاة أن علة ذلك الحكم هي حاجة المسلمين إلى نصراء، فإن انتفت تلك العلة انتفى الحكم. وبناء عليه منع عمر – ووافقه على ذلك بقية الصحابة – سهم المؤلفة قلوبهم وامتنع عن دفع جزء من الزكاة لهم لأن المسلمين أصبحوا أعزاء وفي غير حاجة إلى من ينصرهم. فمصلحة المسلمين هي التي دفعت إلى إيجاد حكم المؤلفة قلوبهم وهي التي دفعت إلى تعطيله.

٢- القانون الجنائي: ظهر أثر الرأي في تفسير نصوص القانون الجنائي فانتفاء علة حكم السرقة في عام المجاعة هو الذي دفع عمر إلى إسقاط الحد عن السارق – كما سبق أن رأينا – ونجد نفس الفكرة في تعميم الحكم الوارد في السنة الخاصة بعدم إقامة حد السرقة على المسلمين في دار الحرب. فعلة هذا الحكم الأخير هي دفع ما يلحق المسلمين من ضرر «أن يلحق الشخص بالكفار أو يطمع العدو في المسلمين» إذا أقاموا حد السرقة في دار الحرب. هذه العلة تتوافر في سائر الحدود، ومن ثم وجب تعطيل كل الحدود في دار الحرب.

٣- القانون الخاص: هناك كثير من النصوص المتعلقة بالقانون الخاص قد

فسرت بما يحقق المصلحة العامة وإقامة العدل. ومن ذلك النص الوارد في السنة والذي يقضي بأنه «لا ضمان على مؤتمن» وبتطبيق هذا النص على الصناع وغيرهم ممن يدخلون تحت مدلول الأجير المشترك فإنهم يعتبرون مودعا لديهم، ومن ثم مؤتمنون على ما في أيديهم أي لا يضمنون إلا إذا ثبت تعديهم. وهذا كفيل بدفعهم إلى الاستهانة في المحافظة على أموال الناس التي في أيديهم. لذلك ذهب الفقهاء – بدافع المحافظة على مصلحة الناس – إلى تضمين الأجير المشترك ما في أيديهم.

وقد استعان الفقهاء بالرأي لتحقيق العدالة في بعض المسائل المتعلقة بنظام الإرث: من ذلك إرث الأخوة الأشقاء مع الأخوة لأم وهي المسألة المعروفة باسم «المسألة المشتركة» فتطبيق القواعد العامة في هذا الصدد يؤدي إلى أن يأخذ الأخوة الأشقاء ميراثهم بالتعصيب. وفي بعض الحالات قد لا يتبقى لهم شيء يأخذونه بهذا الوجه، بينما يأخذ الأخوة لأم الثلث. أخذ فريق من الفقهاء بمنطق القواعد العامة بينما ذهب فريق آخر إلى تغليب العدالة فأشرك الأخوة الأشقاء مع الأخوة لأم في الثلث باعتبار أن الجميع يشتركون في الإدلاء إلى المتوفى بالأم.

المطلب الخامس

العدالة في القانون الحديث

تطور فكرة القانون الطبيعي: تطورت مبادئ القانون الطبيعي إبان العصور الوسطى «تبدأ منذ أواخر القرن الخامس الميلادي وتنتهي في منتصف القرن الخامس عشر بسقوط القسطنطينية في أيدي الأتراك المسلمين» ثم تطورت مرة ثانية في العصور الحديثة.

القانون الطبيعي في العصور الوسطى: كان لظهور المسيحية وانتشارها أثر كبير في تطور الفكر الإنساني. ومنها القانون الطبيعي على يد آباء الكنيسة Péres de l'Eglise. ويبدأ هذا العصر بظهور المسيحية وينتهي بأواخر عهد شارلمان عام ٨٠٠م، ويطلق على هذا العهد اسم آباء الكنيسة. ثم تطورت مرة أخرى على يد

الفلاسفة اللاهوتيين المدرسيين، «ويبدأ عهدهم من ٨٠٠م إلى نهاية العصور الوسطى، ويطلق على هذا العهد اسم العهد المدرسي Scholastique».

أ- عهد آباء الكنيسة: كانت فكرة القانون الطبيعي عند الإغريق والرومان عبارة عن مجموعة من المبادئ السامية العادلة التي أودعتها الطبيعة صدور الناس والتي يمكن الاهتداء إليها عن طريق العقل البشري. ولكن آباء الكنيسة صبغوا تلك الفكرة بصبغة دينية بحتة. فقالوا بأن هذه المبادئ السامية العادلة وهبها الله إلى البشر، وليس في مقدور العقل الإنساني الكشف عنها، بل الله وحده هو الذي يهدي إليها الناس عن طريق الوحي.

وقد عرف آباء الكنيسة العدالة تعريفاً يكاد يتطابق مع تعريف الفلاسفة الإغريق لها. ولكنهم يختلفون عنهم في أن الإغريق يردون فكرة العدالة إلى الطبيعة بينما يردها آباء الكنيسة إلى الله، فهو الذي وهبها للناس منذ خلقهم، وتطبيق الناس لها مرده خشية الله.

ب- العصر المدرسي: تميز الفلاسفة المدرسيون بمحاولتهم التوفيق بين آراء آباء الكنيسة وبين آراء الفلاسفة الإغريق، وبصفة خاصة آراء أرسطو وأفلاطون. ويظهر هذا الاتجاه بصورة جلية في كتاب «الخلاصة اللاهوتية Summa Theologiae» للقديس توماس الأكويني St. Thomas d'Aquin « ١٢٢٥ – ١٢٧٤» أكبر الفلاسفة المدرسيين.

وقد تعرض هذا الفيلسوف للعلاقة بين الكنيسة والدولة وذهب إلى ضرورة خضوع الدولة للكنيسة – ويمثلها البابا – ومن ثم يحق للبابا توقيع العقوبة على الأمير «رئيس الدولة» الذي يخرج على طاعته. وتعرض كذلك للعلاقة بين الفرد والدولة وذهب إلى أن الغرض الأسمى من وجودها هو تحقيق النفع العام bien commun، ومن ثم يجب عليها احترام حرية الفرد والابتعاد عن الظلم والتعسف ويجب على الفرد إطاعة واحترام السلطة الحاكمة.

وقد تعرض ذلك الفيلسوف لفكرة القانون الطبيعي فقسم القانون إلى ثلاثة أنواع: القانون الأبدي lex aeterna، وهو عبارة عن القانون الصادر عن العناية الإلهية التي تحكم العالم وهو الذي ينظم الأمور المتعلقة بالعقيدة. هذا القانون لا يعلمه إلا الله وحده ويوحي به إلى نفر قليل من ذوي البصيرة النافذة. أما بقية الناس فلا يعرفون إلا القليل من أحكامه عن طريق الكتب المقدسة. والنوع الثاني هو القانون الطبيعي lex naturalis، هو عبارة عن مجموعة المبادئ التي يهتدي إليها الإنسان بعقله المستنير. هذه المبادئ – في حقيقتها – عبارة عن جزء من مبادئ القانون الأبدي استطاع الإنسان أن يهتدي إليها بعقله. والنوع الثالث هو القانون البشري lex humana وهو القانون الذي وضعه الإنسان لنفسه، فهو من صنع البشر. وهو يشمل ضمن أحكامه النتائج التي يؤدي إليها تضييق بعض مبادئ القانون الطبيعي على الحالات الفردية. فهو يهدف إلى تحقيق النفع العام.

وإذا حدث تعارض بين القانونين البشري والطبيعي التزم الناس باحترام القانون البشري حتى لا تحدث فوضى في المجتمع، أما إذا تعارضت أحكام القانون البشري مع أحكام القانون الأبدي «السماوي» التزم الناس باحترام القانون الأخير. إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق.

القانون الطبيعي في العصور الحديثة: انتهى عصر القرون الوسطى منذ القرن الخامس عشر، وانتقلنا بعد ذلك إلى العصور الحديثة ولكن ذلك الانتقال لم يكن مفاجئاً. بل مهد له عصر آخر يسمى بعصر النهضة الذي امتد من القرن الخامس عشر إلى نهاية القرن السادس عشر.

وتميز عصر النهضة بالعمل على إحياء الحضارة الكلاسيكية «الإغريقية – الرومانية» التي بدأت تحل محل الفلسفة اللاهوتية التي كان يتزعمها رجال الدين في العصور الوسطى. وكان لذلك آثار هامة في مناحي التفكير المختلفة، فبدأ الفلاسفة والكتاب يهاجمون سلطان الكنيسة فظهرت أفكار جديدة في العلاقة بين الكنيسة والدولة وبين هذه والأفراد الذين يخضعون لسلطانها، وظهر صدى تلك الأفكار في النواحي القانونية، وبصفة خاصة في محيط القانون العام.

وبدأت تلك الأفكار الجدية تؤتي ثمارها في العصور الحديثة «تبدأ ببداية القرن السابع عشر». وقد تأثرت فكرة القانون الطبيعي – مثلها في ذلك مثل سائر الأفكار – بالتطور الجديد. فقد عمد الفلاسفة والفقهاء إلى دراسة تلك الفكرة على ضوء ما خلفه فلاسفة الإغريق وفقهاء الرومان وعلى ضوء الحالة الاجتماعية التي كانت سائدة في ذلك الوقت – واعتبروها أساساً لتنظيم العلاقة بين الفرد والدولة وبين الدول وبعضها البعض الآخر. وقد أخذ بفكرة القانون الطبيعي عدد كبير من الفلاسفة والمفكرين فتكونت منهم مدرسة أطلق عليها اسم مدرسة القانون الطبيعي واعتبر جروسيوس Hugo grotius «١٥٨٣-١٦٤٥» - بحق - مؤسس تلك المدرسة. وقد كتب لآراء هذه المدرسة السيادة والزعامة حتى نهاية القرن الثامن عشر. وفي هذا الوقت ظهرت مدرسة جديدة هي «المدرسة التاريخية» هدمت أفكار مدرسة القانون الطبيعي. ولكن أنصار هذه المدرسة الأخيرة بدأوا يجددون آراءها منذ القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين.

ويمكن تلخيص أهم الأفكار التي قامت عليها مدرسة القانون الطبيعي التي وضع أساسها جروسيوس - فيما يلي:

١- التفرقة بين القانون واللاهوت وبين القانون الطبيعي والقانون الوضعي: تمكنت مدرسة القانون الطبيعي من إزالة الصبغة اللاهوتية التي كانت قد لحقت بالقانون الطبيعي في العصور الوسطى. فقال أنصار هذه المدرسة بأن القانون الطبيعي عبارة عن مجموعة المبادئ التي يهدي إليها العقل السليم والمنطق المستقيم، وأن هذا القانون وجد قبل مولد الدولة نفسها، ويجب على المشرع الوضعي أن يستوحي أحكامه من مبادئ القانون الطبيعي لأنها الصورة المثلى للعدل. ومن ثم يجب عليه عدم مخالفة أحكام القانون الطبيعي في تشريعاته الوضعية.

٢- مبادئ القانون الطبيعي مطابقة للعقل والعدل: ولذلك اتصفت بصفة الثبات والخلود فلا تتغير بتغير الزمان والمكان، ومهمة المشرع الوضعي تنحصر في الكشف عن تلك المبادئ ووضع الجزاء الذى يطبق على من يخالفها.

وينتج عن ذلك - بالضرورة - تماثل القواعد القانونية في التشريعات الوضعية في كل زمان ومكان. ولكن الملاحظ أن هناك اختلافاً بين أحكام تلك التشريعات. هذا الاختلاف ليس راجعاً إلى تغير مبادئ القانون الطبيعي بل إلى اختلاف المشرعين في مدى فهم وتطبيق مبادئ القانون الطبيعي.

٣- الاعتراف بوجود حقوق طبيعية للأفراد:

لا يجوز للدولة المساس بها لأن هذه الحقوق كانت ثابتة للإنسان وهو في حالة الطبيعة، أي قبل تكوين المجتمع وقيام الدولة.

أثر فكرة القانون الطبيعي في الشرائع الحديثة: تركت فكرة القانون الطبيعي آثاراً واضحة في سائر التشريعات الحديثة منها:

١- القانون الطبيعي مصدر من مصادر التشريع الحديث: تطورت فكرة القانون الطبيعي - علي يد أنصار مدرسة القانون الطبيعي - فانتقلت من عالم الأخلاق إلى عالم القانون. فهي لم تعد مجرد فكرة خلقية وفلسفية بل تغلغلت في الفكر القانوني بحيث لم يقتصر أنصار تلك المدرسة علي بيان المبادئ والأفكار الأولية التي يحويها القانون الطبيعى، بل أصبحوا يعطون نماذج للنظم القانونية الموجودة في القانون الطبيعي حتى ينسج المشرع الوضعي على منوالها. وبذلك أصبح القانون الطبيعي مصدراً لأحكام التشريع الوضعي. فهو الأساس الذي يستمد منه المشرع الوضعي أحكامه وهو الذي يسيطر علي ذهن القاضي أو الفقيه عند تفسير النصوص القانونية، وهو المعين الذي لا ينضب من حيث كونه يمد القاضي أو الفقيه بالحكم في حالة خلو النصوص القانونية من حكم للنزاع المعروض عليه. ولذلك نصت معظم التشريعات الحديثة على ضرورة الاعتماد على القانون الطبيعي لمواجهة قصور القواعد الوضعية ومنها القانون المدني المصرى.

٢- تنظيم العلاقة بين الفرد والدولة: استعان الفلاسفة والفقهاء بالقانون الطبيعي لتنظيم العلاقة بين الفرد والدولة. فبعد اندثار النظام الإقطاعي وزوال سلطة الكنيسة وسلطة الإمبراطور المؤيدة من البابا، بدأ الفلاسفة يبحثون عن

أساس جديد لتنظيم سلطة الدولة قبل الأفراد وحقوق هؤلاء قبلها، وقد وجدوا هذا الأساس في فكرة القانون الطبيعي التي تقول بأن الفرد كان يتمتع بحقوق طبيعية قبل انضمامه إلى غيره وتكوين المجتمع، ومن ثم لا يجوز الاعتداء على هذه الحقوق من جانب الدولة. وبذلك سادت الحرية الفردية والملكية الفردية وزالت النظم التي كانت قائمة علي العسف والاستبداد.

ونتيجة لتلك الفكرة ذهب المفكرون - أمثال روسو - إلى القول بأن العلاقة بين الفرد والمجتمع قائمة علي أساس «عقد» بينهما وبأن سلطة الحاكم تستند إلى رضاء المحكومين، وكانت هذه الفكرة هي الأساس الذي قامت عليه الثورة الفرنسية وإعلان حقوق الإنسان «١٧٨٩». وقد أخذت بها كثير من الدساتير في العصور الحديثة. وكذلك الحال فيما أصدرته هيئة الأمم المتحدة من مواثيق حقوق الإنسان والمرأة والطفل .. إلخ.

٣- تنظيم العلاقة بين الدول المختلفة: تميزت العصور الوسطي بوجود سلطة عليا – هي سلطة الكنيسة والإمبراطور المؤيد من قبل البابا – تستطيع التدخل بين الدول المختلفة لفض ما يثور بينهما من منازعات وإلزامها بتنفيذ ما تحكم به، ولكن العصور الحديثة تميزت بزوال سلطتي الكنيسة والإمبراطور ومن ثم لم تعد هناك سلطة عليا تستطيع فض ما يثور بين الدول من منازعات. ولذلك حاول الفقهاء والفلاسفة الاهتداء إلى وجود وسيلة لتنظيم العلاقة بين الدول في المحيط الدولي فلجأوا إلى القانون الطبيعي باعتباره يحوي عدداً من المبادئ التي تصلح أساساً لتنظيم العلاقات بين الدول في حالتي السلم والحرب على سواء.

والفضل في ذلك يرجع إلي العالم الهولندي جروسيوس الذي وضع مؤلفاً عن «قوانين الحرب والسلم De jure belli ac pacis» عام ١٦٢٥، تعرض فيه لتنظيم العلاقة بين الدول وقت السلم وأثناء الحرب، واعتمد في ذلك علي مبادئ القانون الطبيعي باعتبارها مبادئ عادلة ومطابقة للعقل السليم في كل زمان ومكان. وقد أطلق على مجموعة القواعد التي تهتم بتنظيم العلاقات بين الدولة اسم «قانون الشعوب» ويطلق عليها الآن اسم «القانون الدولي العام».

ورغم أن القانون الدولي العام الحديث يعتمد - بصفة رئيسية - على العادات المتعارف عليها بين الدول وعلي المعاهدات المعقود بينها، إلا أن مبادئ القانون الطبيعي لا تزال مصدراً - له أهميته - لقواعده.

المبحث الثالث

التشـــريع

تعريفه: يستعمل لفظ التشريع بمعنيين: معنى عام يقصد به وضع القواعد القانونية اللازمة لحكم العلاقات الاجتماعية بين الناس بغض النظر عن كون تلك القواعد قد نتجت عن مصدر معروف من مصادر القاعدة القانونية مثل العرف، القضاء، نص تشريعي ... إلخ، أو عن تفسير للقواعد القائمة. ويقصد بالتشريع معنى أخص من ذلك هو «تعبير عن إرادة السلطة العامة بقصد إصدار قاعدة قانونية وإلزام الناس باحترامها». وهذا هو المعني الذي نقصده من لفظ «التشريع» باعتباره وسيلة من وسائل تطور القانون. فالسلطة العامة تختص - بجانب اختصاصاتها الأخرى - بإصدار القواعد القانونية اللازمة لتنظيم العلاقات بين الناس في المجتمع. وقد تختص بتلك السلطة هيئة ممثلة للشعب، كما هو الحال في النظم الديمقراطية إعمالاً للمبدأ العام الذي يقضي بأن الأمة مصدر السلطات كما قد ينفرد بها شخص أو هيئة، كما هو الشأن في النظم الدكتاتورية.

دور التشريع في تطوير القانون: من المتفق عليه بين مؤرخي القانون أن التشريع – كوسيلة من وسائل تطور القانون – قد ظهر في عهد لاحق للحيلة والعدالة حينما ارتقت أخلاق الناس وتقدمت أفكارهم واشتد ساعد الدولة بحيث أصبح في مقدور السلطة العامة تبني القواعد الجديدة والتعديلات المتعددة التي أسفرت عن استعمال الحيلة والعدالة، وإصدارها في صورة تشريع ملزم للناس. ومع الزمن لم يقتصر دور التشريع علي تعديل القواعد القانونية الظالمة أو الشديدة، بل امتد إلى استحداث القواعد القانونية الملائمة لتطور المجتمع.

وإذا قارنا بين الدور الذى قام به التشريع في تطور القانون والدور الذي قامت به كل من الحيلة والعدالة لظهر الفارق الشاسع بينه وبينهما. فالوسيلتان الأخيرتان كانتا عماد تطور القانون في الشرائع القديمة. ولم يتدخل التشريع إلا نادراً في تطورها وغالباً ما كان تدخله راجعاً لاعتبارات اجتماعية أو سياسية ملحة كتحقيق إصلاح اجتماعى خطير، أو لوضع حد لنزاع بين طبقات المجتمع. أو لتعديل نظم قانونية أصبحت تتجافى مع تطور المجتمع. ولقد انقلب هذا الوضع في العصور الحديثة فأصبح تطور القانون يعتمد - بصفة رئيسية - على التشريع ولا يظهر دور الحيلة أو العدالة في القانون الحديث إلا نادراً.

ويختلف التشريع عن العدالة والحيلة في أنه ظهر في عهد لاحق لظهورهما وفي أنه يستمد قوته الإلزامية من السلطة العامة التي أصدرته، ويتميز عنهما كذلك في أن القواعد القانونية الصادرة عن طريقه تتصف بالوضوح والثبات والعمومية من حيث التطبيق.

أثر التشريع في تطور القانون الروماني: لعب التشريع دوراً ضئيلاً جداً في تطور القانون الروماني طيلة العصرين الملكي والجمهوري فقد كان القانون يعتمد أساساً على العرف، وكان التشريع مصدراً ثانوياً. وقد صدرت معظم التشريعات لأسباب سياسية أو لمعالجة أوضاع اجتماعية تهدد كيان المجتمع. ومن أمثلة النوع الأول قانون الألواح الاثنى عشر والقوانين التي صدرت لوضع حد للنزاع بين العامة والأشراف أو لتحقيق المساواة بين الرومان وأبناء عمومتهم اللاتينيين. ومن أمثلة النوع الثاني القوانين المتعلقة بالإصلاح الزراعي ومحاربة البذخ والإسراف. وهناك بعض القوانين التي صدرت لمعالجة عيوب واضحة في النظم القانونية مثل قانون أيبوتيا.

ولكن الحال تغيرت خلال العصر الإمبراطوري فظهر أثر التشريع - بجانب الوسائل الأخرى - في تطور القانون الروماني. وكانت معظم التشريعات صادرة لإقرار القواعد والنظم التي أوجدها البريتور والفقهاء لمواجهة تطور المجتمع.

وانتهى الأمر بأن أصبحت إرادة الإمبراطور - في عهد جستنيان - هي المصدر الوحيد للقاعدة القانونية، ومن ثم أصبح التشريع هو الوسيلة الرئيسية لتطور القانون.

أثر التشريع في تطور القانون الإنجليزي: لعب التشريع دوراً ضئيلاً جداً في تطور القانون الإنجليزي. ذلك أن القانون الإنجليزي كان، وما زال، يعتمد - بصفة رئيسية - على السوابق القضائية لدرجة أن بعض الفقهاء الإنجليز قال عن أثر التشريع - في تطور القانون الإنجليزي - بأنه يقوم ببعض إضافات addenda أو تصحيح بعض الأخطاء errata في القانون العادي common law. يضاف إلى ذلك عدم ثقة الإنجليز في الإصلاحات التي تظهر في القانون عن طريق التشريع لأنه - فى نظرهم - بمثابة مظهر لعسف واستبداد السلطة الحاكمة؛ فعن طريق التشريع يستطيع الحاكم، طبقاً لهواه، التحكم في الشعب أو كما يقول المثل اللاتينى: «Quod principe placuit legis habet vigorem التشريع أداة طيعة في يد الحاكم يستطيع بمقتضاها فرض ما يشاء».

ولذلك لا يلجأ الإنجليز إلي التشريع لتعديل قانونهم إلا في حالة الضرورة القصوى. ولذلك يندر أن نجد أثراً للتشريع في القانون الإنجليزي قبل القرن الثاني عشر. وحتى بعد ذلك التاريخ لم تصدر التشريعات إلا لتنظيم الاختصاص القضائي أو لتغليب قانون العدالة على القانون العادي - كما سبق أن رأينا - أو لتنظيم العلاقة بين الملك وشعبه مثل القرار المسمي «العهد الأعظم managa Charta» والقوانين التي أدخلت نظام المحلفين ومنعت إلقاء القبض علي الشخص بدون وجه حق Hapias corpus ... إلخ.

أثر التشريع في الشريعة الإسلامية: الأصل في الشريعة الإسلامية أن التشريع لله وللرسول ومن هنا كان أثر التشريع الصادر من ولي الأمر خليفة كان أو أميراً ضئيلاً في تطور الفقه الإسلامي إذا قورن بأثر الرأي. ومع ذلك فأثره ظاهر في تطور الشريعة الإسلامية. فالسلطة التشريعية - في عهد الرسول ﷺ - كانت مركزة في يده لذلك من الممكن اعتبار السنة نوعاً من التشريع بالمعني الذي نقصده في تطور القانون، وقد عملت السنة على تفسير

نصوص الكتاب وتفصيل ما أُجْمِلَ من أحكامه وإنشاء القواعد القانونية الملائمة للحالات التي لم يرد عنها نص في الكتاب. والأمثلة علي ذلك كثيرة في الفقه الإسلامي.

ويمكن اعتبار الإجماع نوعاً من التشريع، ذلك أن السلطة التشريعية قد انتقلت - بعد وفاة الرسول ﷺ - إلى نفر من المسلمين يطلق عليهم «المجتهدون» والأحكام التي أوجدها هؤلاء المجتهدون وكان مجمعاً عليها منهم «يعني صدرت عن طريق الإجماع» تعتبر بمثابة تشريع ملزم لجميع المسلمين.

وفي عصر التقليد التزم الفقهاء والقضاة بالرجوع إلي آراء الفقهاء السابقين من مذاهب السنة الأربعة وعدم مخالفتها فتضاءل دور المجتهدين في تطوير الفقه الإسلامي، وانتقل عبء تطويره إلى ولى الأمر الذي تصدي بالتنظيم للحالات الجديدة التي لم يكن لها حكم في كتب فقهاء المذاهب الأربعة، بعد استشارة أهل الاختصاص من العلماء، أو حمل الناس على الأخذ برأي فقهي معين. وأطلق العلماء علي هذا النشاط التشريعي لولي الأمر تعبير «القوانين» تمييزاً له عما ورد في كتب الفقهاء، حيث أطلق عليه تعبير الشرع الشريف، أو الشريعة الغراء. وظلت سلطة ولي الأمر في التشريع مقيدة بعدم جواز مخالفة حكم قطعي ورد في الكتاب أو السنة إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق.

وقد بدأت حركة تجديد لدراسة ذلك الفقه منذ أواخر القرن الماضي، وبدأ يظهر أثر التشريع من جديد كعامل من عوامل تطور الفقه الإسلامي غير أن أثره انحصر في قيام السلطة الحاكمة بإلزام الناس بالسير على مذهب معين أو التوفيق بين أراء المدارس الفقهية المختلفة وإصدار تشريع بها. من ذلك إصدار مجلة الأحكام العدلية عام ١٢٨٦هـ - ١٨٦٩م «وقواعدها مستمدة من المذهب الحنفي» لتحكم العلاقات بين رعايا الدولة العثمانية، ومجلة الالتزامات التونسية «وأحكامها مأخوذة عن مذهب مالك» والتشريعات التي أصدرها المشرع المصري في مسائل المواريث والوصية والولاية على النفس والمال ... إلخ وهى قائمة على أساس اختيار الأوفق من المذاهب المختلفة.

ملخص الفصل الثانى

أمكن استخلاص وسائل تطور عامة للقانون لدى مختلف الشعوب وفي سائر الشرائع القانونية، وهذه الوسائل العامة يمكن حصرها فيما يلي:

الحيل القانونية، مبادئ العدالة، التشريع. وهي قد ظهرت بالترتيب السابق:

١- الحيل القانونية: وهي " وسيلة عقلية لازمة لتطور القانون تقوم على أساس افتراض أمر مخالف للواقع يترتب عليه تغيير حكم القانون دون تغيير نصه ".

وكان للحيل القانونية دور في تطور القانون الروماني والقانون الإنجليزي كما استعان الفقهاء المسلمون بها في حالات محدودة.

- الحيلة في القانون الروماني: قامت الحيلة بدور كبير في تعديل قواعد ونظم القانون الروماني من خلال: تخفيف آثار بعض النظم القانونية، ومن أمثلة ذلك: تطبيق القانون الروماني علي الأجانب، الموت المدني، تعويض الجار مما يصيبه من أضرار الجوار.

- استحداث نظم قانونية جديدة: ومن أهم أمثلتها: الملكية البريتورية، النيابة في التعاقد، انتقال الالتزام " حوالة الحق وحوالة الدين "، التوسع فى استعمال الإشهاد، التوسع في الدعوى الصورية.

- وسيلة لتبرير بعض النظم القانونية: ومن أمثلة تلك النظم: الشخصية القانونية – وقوع الروماني أسيرا في يد الأعداء، التبني.

- الحيلة في القانون الإنجليزي: لعبت الحيلة دوراً هاماً في تطور القانون الإنجليزي، ففي النظام القضائي كانت ولاية القضاء موزعة على هيئات ثلاث: المحاكم الإقطاعية، المحاكم الكنسية، المحاكم الملكية.

وقد استعملت المحاكم الملكية الحيلة بغية توسيع اختصاصها على حساب المحاكم الأخرى حتى انتهى بها الأمر إلى الاستيلاء على اختصاصاتها وتوحيد جهة التقاضي.

وامتد أثر الحيلة في القانون الإنجليزي إلى تعديل بعض النظم القانونية، مثل: الشركة – الرضاعة – مصادرة أموال المجرم.

- الحيلة في الشريعة الإسلامية: استعان الفقهاء المسلمون بالحيلة في حالات محدودة أهمها: - تبرير بعض النظم القانونية: ومن أمثلة ذلك: ملكية التركة – توريث الحمل – اعتبار المفقود مورثاً – تخفيف آثار بعض النظم - استحداث تصرفات قانونية جديدة عن طريق استكمال قواعد قانونية في غير الغرض الذي وضعت من أجله، مثل: الحوالة وبيع الوفاء.

- الحيلة في القوانين الحديثة: إذ يلجأ الفقه والقضاء والمقنن إلى الاستعانة بالحيلة كوسيلة من وسائل تطور القانون في بعض الحالات المحدودة لتبرير بعض النظم القانونية سواء نظم القانون العام أم القانون الخاص.

٢- العدالة: تعرف العدالة بأنها: " شعور كامن في النفس يكشف عنه العقل السليم ويوحي به الضمير المستنير ويهدف إلى إيتاء كل ذي حق حقه " وتهدف إلى تحقيق المساواة بين الناس وإقامة التعادل بين ما يأخذون وما يعطون.

وللعدالة دور في كل من القانون الروماني والقانون الإنجليزي والشريعة الإسلامية، وقد شهدت تطوراً في ظل القانون الحديث.

- العدالة في القانون الروماني: كانت العدالة مصدراً من مصادر القانون الروماني منذ القرن الثالث قبل الميلاد وعلى أساسها اعتمد بريتور الأجانب في خلق قواعد قانون الشعوب، واعتمد عليها البريتور المدني في تبرير بعض النظم والقواعد القانونية التي أوجدها وتكون منها القانون البريتوري. وكان للعدالة تأثير كبير في إدخال تعديلات كثيرة على القانون الروماني لتحقيق المساواة بين الناس أو لتخفيف حدة النظم القانونية، أو لاستحداث مبادئ قانونية جديدة.

- العدالة في القانون الإنجليزي: إذ ظهر أثر العدالة في تكوين كثير من النظريات والمبادئ القانونية التي سميت بقانون العدالة والذي تميز عن القانون

العادي، وقامت بتطبيقه محاكم سميت بمحكمة العدالة أو "محكمة المستشار" تميزت عن المحاكم العادية.

- العدالة في الشريعة الإسلامية: ظهرت العدالة – باعتبارها عاملاً من عوامل الفقه الإسلامي – في الشريعة الإسلامية تحت اسم الرأي أو الاجتهاد إذ كان الاجتهاد مصدراً خصباً من مصادر الشريعة الإسلامية اعتمد عليه الفقهاء في استحداث كثير من الأحكام سواء في القانون العام كنظام الخلافة أو في القانون الجنائي كتحديد حد شارب الخمر بثمانين جلدة، أو في القانون الخاص كتعيين ميراث الجد مع الأخوة، كما كان للرأي أو للاجتهاد دور بالغ في تفسير النصوص وفهمها للوقوف على علل الأحكام ومن ثم تحديد مجال تطبيقها، فموقف عمر بن الخطاب "رضي الله عنه" من منع سهم المؤلفة قلوبهم وإسقاط حد السرقة في عام المجاعة قائم على فهم النص والوقوف على علته.

- العدالة في القانون الحديث: لحق فكرة العدالة فى القانون الحديث تطورات ارتبطت بتطور فكرة القانون الطبيعي.

٣- التشريع: ويقصد بالتشريع كوسيلة من وسائل تطور القانون: " تعبير عن إرادة السلطة العامة بقصد إصدار قاعدة قانونية وإلزام الناس باحترامها ".

ويختلف حجم أثر التشريع في تطور القانون من قانون لآخر.

التشريع في القانون الروماني: لعب التشريع دوراً ضئيلاً جداً في تطور القانون طيلة العصرين الملكي والجمهوري إذ كان العرف هو المصدر الأول للقانون وكان التشريع مصدراً ثانوياً، ثم ظهر أثر التشريع في العصر الإمبراطوري بجانب الوسائل الأخرى حتى أصبح هو الوسيلة الرئيسية لتطور القاعدة القانونية في عهد جستنيان.

التشريع في القانون الإنجليزي: لعب التشريع دوراً ضئيلاً جداً في تطور القانون الإنجليزي إذ لا يلجأ الإنجليز إلى التشريع لتعديل قانونهم إلا في حالة الضرورة القصوى إذ يعتمد القانون الإنجليزي بصفة رئيسية على السوابق القضائية.

التشريع في الشريعة الإسلامية: الأصل في الشريعة الإسلامية أن التشريع لله وللرسول ﷺ، ومن هنا كان أثر التشريع الصادر من ولي الأمر ضئيلاً في تطور الفقه الإسلامي وتنفيذ سلطة ولي الأمر في التشريع بعدم جواز مخالفة حكم قطعي ورد في الكتاب أو السنة، إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق.

وقد بدأت حركة تجديد لدراسة ذلك الفقه منذ أواخر القرن الماضي، وبدأ يظهر أثر التشريع من جديد كعامل من عوامل تطور الفقه الإسلامي غير أن أثره انحصر في قيام السلطة الحاكمة بإلزام الناس بالسير على مذهب معين أو التوفيق بين آراء المدارس الفقهية المختلفة وإصدار تشريع بها. من ذلك إصدار مجلة الأحكام العدلية عام ١٢٨٦ هـ - ١٨٦٩م « وقواعدها مستمدة من المذهب الحنفى» لتحكم العلاقات بين رعايا الدولة العثمانية، ومجلة الالتزامات التونسية « وأحكامها مأخوذة عن مذهب مالك » والتشريعات التي أصدرها المشرع المصري في مسائل المواريث والوصية والولاية على النفس والمال ... إلخ، وهي قائمة على أساس اختيار الأوفق من المذاهب المختلفة.

أسئلة على الفصل الثانى

س١: تكلم عن أثر الحيلة في الفقه الإسلامي.

س٢: عرف العدالة كوسيلة من وسائل تطور القانون واشرح أثرها في تطور القانون الروماني.

الفصل الثالث

غايـة التطـور

But de l'évolution

الأهداف:

فى نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس ملمًا بـ :

١- مظاهر تطور غاية القانون عبر التاريخ.

٢- خصائص المذهب الفردي والجماعي.

٣- موقف المذهب الفردي والمذهب الجماعي من غاية القانون وتطوره.

٤- آثار اختلاف المذهبين الفردي والاشتراكي في المبادئ والقواعد القانونية.

العناصر:

١- تطور غاية القانون عبر التاريخ.

٣- الاتجاهات العامة للتطور.

٣- خصائص المذهبين الفردي والجماعى.

مصلحة الجماعة ومصلحة الفرد: سبق القول إن الإنسان يعيش دائماً في جماعة. وقد تتفق مصلحة الفرد مع مصلحة الجماعة التي يعيش معها. وقد تتعارض معها وهنا يثور التساؤل الآتي: هل يمكن التوفيق بين مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة؟ وتظهر أهمية هذا التساؤل في أن سعادة المجتمع ورفاهيته تتوقف إلى حد كبير على تحقيق الانسجام بين مصالح الأفراد ومصلحة الجماعة. لذلك حاول الإنسان - منذ القدم - التوفيق بين هاتين المصلحتين، وتفتق ذهنه عن عدة حلول وأفكار ما زالت محل جدل بين المفكرين حتى وقتنا الراهن.

ويمكن أن نرد الآراء المختلفة في العصر الحالي إلى ثلاثة مذاهب كبرى:

١- المذهب الفردى: وهو المذهب الذي يتخذ من الفرد نقطة البداية ويجعل من المصلحة الفردية الغاية التي يسعى المجتمع إلى تحقيقها. وما دامت الغاية فردية فإن الوسائل تكون بالضرورة فردية، ومن أبرز أمثلته النظم السائدة في أمريكا وأوربا الغربية.

٢- المذهب الجماعي «أو الاشتراكي»: وهو المذهب الذي يتخذ من الجماعة نقطة البداية ويجعل من مصلحة الجماعة الغاية التي يسعى المجتمع إلى تحقيقها، وبطبيعة الحال فإن وسائل بلوغ هذه الغاية تكون بالضرورة جماعية، ومن أبرز أمثلته ما كان سائداً في الاتحاد السوفيتي وأوربا الشرقية. وذلك لا يعني أن المذهب الفردي يسقط الجماعة من حسابه ولا يعني أن المذهب الاشتراكي يضحي كلية بمصلحة الفرد ولا يعيرها اهتماماً لأن كلا المذهبين يسعى إلى تحقيق الانسجام بين مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة. غاية الأمر أن اختلاف غايتها أدى بالضرورة إلى اختلافهما حول فهم مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة وكيفية تحقيقها. فالمذهب الفردي يرى أن مصلحة الجماعة عبارة عن مجموعة مصالح الأفراد بمعنى أن مصلحة الجماعة ليست لها ذاتية مستقلة عن مصالح الأفراد. وينتج عن ذلك أن مصلحة الجماعة تتحقق من خلال مصلحة الفرد، ومن ثم توجه العناية إلى مصلحة الفرد وبالتبعية ستتحقق مصلحة الجماعة. أما المذهب الاشتراكي فيرى أن للجماعة مصلحة مستقلة عن مصالح الأفراد ولها ذاتيتها في مواجهة المصالح الفردية، وهذه المصالح الفردية تتحقق من خلال مصلحة الجماعة. ومن ثم توجه العناية إلى مصلحة الجماعة ولا يسمح بتحقيق المصلحة الفردية إلا بالقدر الذي تسمح به مصلحة الجماعة.

٣- وظهر نوع ثالث من المذاهب يعترف للفرد بكيان مستقل عن الجماعة كما يعترف للجماعة بمصالح مستقلة عن الأفراد ويضع الضوابط التي توفق بين مصالح الفرد ومصالح الجماعة بحيث لا تطغى إحداهما على الأخرى. وهذه

المذاهب يمكن تسميتها **بالمذاهب الوسطية**، وهي تقوم على العدالة الاجتماعية والتكافل الاجتماعي وتجمع بين الديمقراطية السياسية والديمقراطية الاجتماعية في كيان واحد. ومن أبرز تطبيقاتها في العصر الحديث الاشتراكية الديمقراطية السائدة في دول شمال أوربا وما يسمى الآن بالطريق الثالث بعد ظهور العولمة، وقريب الشبه بها في الشرائع القديمة نظن الفقه الإسلامي.

١- تطور غاية القانون عبر التاريخ:

لما كان القانون يهدف إلى تنظيم العلاقات الاجتماعية داخل مجتمع معين، فإن هدفه يتحدد بغاية المجتمع ذاته، فتسوده النزعة الفردية أو النزعة الجماعية أو النزعة الوسطية تبعاً للفلسفة التي تسود المجتمع.

وما زال الخلاف قائماً بين العلماء حول الهدف الذي يتوخاه القانون في تطوره نتيجة لاختلافهم حول تطور المجتمع خلال التاريخ. فالبعض يرى أنه يتجه في تطوره وجهة فردية بينما يرى البعض الآخر أنه يتجه وجهة جماعية. ونستطيع أن نحدد الاتجاهات العامة في تاريخ البشرية في هذا الخصوص على الوجه الآتي:

١- في المجتمعات البدائية: كانت الأسرة هي الوحدة الاجتماعية والسياسية وكانت هي، وليس الفرد، محور العلاقات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية وكانت غاية القانون هي المحافظة على السلام والأمن في مجتمع معين بأي ثمن ولو أدى به إلى تجاهل حاجات الأفراد أو عدم تحقيق المساواة بينهم. وفي هذا المجتمع كانت الأسرة أو القبيلة هي الأداة الرئيسية لحفظ السلام والأمن، كما أنه لم يكن للفرد كيان مستقل بذاته، ومفهوم العدالة يقتصر على حفظ الأمن وتحقيق السلام.

٢- بعد ظهور نظام الدولة: حلت الدولة محل الأسرة أو القبيلة في التنظيم السياسي، وتجاوز المجتمع مرحلة البداوة وأصبح الحر في الدولة كيانا مستقلا إلى حد كبير عن الأسرة فأصبح هدف القانون **الحفاظ على الوضع الاجتماعي**

القائم بحيث يظل كل فرد في المكان المعين له في المجتمع، فانقسم الناس إلى أحرار وأرقاء، وانقسم الأحرار إلى مواطنين وأجانب وانقسم المواطنون إلى طبقات: أشراف وعامة .. إلخ، وعلى كل شخص أن يؤدي واجبه ضمن الفئة أو الطبقة التي ينتمي إليها وعليه أن يمتثل لقيم المجتمع وأخلاقه وعليه ألا يتدخل في شئون الآخرين أو الإضرار بهم وعليه أن يؤدي لكل ذي حق حقه. وقد سادت هذه النظرية عند الإغريق والرومان وعند العرب في العصر الجاهلي لدى القبائل التي تجاوزت مرحلة البداوة.

٣- المجتمع الإقطاعي: تطرفت بعض المجتمعات «المجتمع الإقطاعي» ففرضت على الأبناء توارث مهن الأباء ووظائفهم، فانقسم المجتمع إلي طبقات مغلقة واختلفت الحقوق والواجبات تبعاً للطبقة التي ينتمي إليها الشخص.

٤- عصر النهضة الأوربية: وبعد انهيار النظام الإقطاعي بدأت حركة الاستكشاف في النمو وتفتحت آفاق جديدة أمام نشاط الأفراد، فضاق الناس بالقيود المفروضة عليهم حفاظاً علي أمن المجتمع وسلامته، ورغبوا في التحرر من هذه القيود وتنافسوا في استخدام قدراتهم في اكتشاف موارد الطبيعة واستغلالها فأصبحت غاية القانون **غاية نفعية محضة**، هي تحقيق أكبر قدر ممكن من تأكيد الفرد لذاته وإثباتها بحرية بحيث لا يفرض عليهم من القيود إلا القدر الضروري اللازم لضمان احترام حقوق الآخرين في ظل منافسة مشروعة، وبذلك ينحصر دور القانون في التوفيق بين الإرادات الحرة المتعارضة للأفراد الذين يؤكدون إيراداتهم بصورة مستقلة في أوجه النشاط المختلفة للحياة. وهكذا أطلق القانون للفرد ولنشاطه العنان علي خلاف ما كان عليه الحال في المرحلة السابقة.

وظهرت مفاهيم جديدة لبعض المصطلحات، فالمساواة تعني تكافؤ الفرص من الناحية النظرية. والحرية تعني ضمان استفادة الأفراد من الفرص المتاحة لهم بالاعتراف لهم بحقوق على رأسها حق العمل وحق التملك. واستقرار المجتمع يتحقق بوضع ضمانات تكفل حماية حقوق الأفراد، وهي حقوق مصدرها الطبيعة

ولا يجوز سلبها، ودور الدولة يقف عند حفظ الأمن والنظام في الداخل والدفاع عنها ضد الأعداء وهي ما تعرف بالدولة الحارسة فهي لا تتدخل في النشاط الاقتصادي ولا تقوم بالخدمات الأساسية كالتعليم والصحة. وهذا النظام هو ما يعرف بالمذهب الفردي كما يسمي بالنظام الديمقراطي الليبرالي إذا نظرنا إليه من الناحية السياسية ويسمي بالنظام الرأسمالي إذا نظرنا إليه من الناحية الاقتصادية.

٥- عصر الصناعة وما بعدها: تغيرت الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية تغيراً جوهرياً منذ القرن التاسع عشر. فتقدم الصناعة والمخترعات وتزايد سيطرة الإنسان على الطبيعة ومواردها أدى إلى تزايد حاجات الناس وتعدد رغباتهم وآمالهم. وفي نفس الوقت تزايد عدد السكان وازدحم العالم بمن فيه ولم تعد هناك قارات جديدة تستكشف، واستكمل الإنسان استغلال موارد الطبيعة أو كاد. وترتب على كل ذلك اختلال في التوازن بين حاجات الناس وما يتطلعون إليه من آمال وبين القدرة على الوفاء بهذه الحاجات أو تحقيق آمالهم.

وقد أدى هذا التطور إلى تغير مفهوم الناس لمعنى الحرية والمساواة واستقرار المجتمع. وأصبحوا يفهمون المساواة على أنها مساواة فعلية، ويتصورون الحرية على أنها حمايتهم مما يقف في سبيل تحقيق هذه المساواة الفعلية، ويقصدون باستقرار المجتمع ضمان حد أدنى لمستوى الحياة. وترتب على ذلك أن أصبحت **وظيفة القانون وغايته اجتماعية** في المقام الأول تتمثل في التنسيق والتوفيق بين الحاجات المختلفة للناس للوفاء بأكبر قدر ممكن من الحاجات البشرية بأقل قدر ممكن من التضحية بدلاً من التوفيق بين الإرادات المختلفة للناس، وأصبح ضمان الوصول إلى تحقيق حد أدنى لمستوى المعيشة وفقاً لمستوى المعيشة وفقاً للمستوى الحضاري السائد أهم من ضمان تحقيق الفرد لذاته. وهذا التيار الفكري الجديد أخذ في التزايد بصورة واضحة منذ بداية القرن العشرين. وبدأت كثير من التشريعات تصدر في مختلف البلاد لتحقيق استقرار المجتمع بالمفهوم المشار إليه. فتعددت التشريعات التي تفرض القيود على استغلال واستعمال الملكية، وتحد من حرية التعاقد وحق ممارسة المهن وتدخلت الدولة لضمان حماية المرافق الرئيسية والحاجات الأساسية للأفراد

وتحميهم من المنافسة الحرة .. إلخ. وهذا التطور أفسح المجال أمام الدولة في النشاط الاقتصادي وقيامها بكثير من الخدمات الاجتماعية. وظهرت بعض المذاهب المتطرفة كالشيوعية وبعض المذاهب المعتدلة التي تكتفي بتحقيق العدالة الاجتماعية مثل بعض صور الاشتراكية. وفي كل هذه النظم أصبح للدولة، وبالتالي للقانون، دور رئيسي في النشاط الاقتصادي والاجتماعي على حساب الحرية السياسية فظهرت النظم الجماعية التي تحولت في كثير من البلاد إلى نظم شمولية.

٦- عصر العولمة: وتظهر أهمية التساؤل بعد انتشار العولمة بعد سقوط الاتحاد السوفيتي رائد الفكر الاشتراكي عام ١٩٩١، فقد ظهرت عدة كتابات تتنبأ بصراع بين الحضارات ينتهي بانتصار الحضارة الغربية وهي تقوم على المذهب الفردي. وعلى رأس هؤلاء الكتاب «فوكوياما» في بحثه «نهاية التاريخ» وصمويل هنتنجتون في كتابه عن صراع الحضارات.

٢- الاتجاهات العامة للتطور:

الاتجاه الفردي: فأنصار هذا الرأي يرون أن القانون في تطوره يسير نحو تخليص الفرد من القيود التي تقيد بها وقت أن كان اجتماعه بغيره من بني الإنسان ناشئاً عن حالة الضرورة التي وجد فيها دون أن يكون لإرادته دخل في ذلك ونظمت علاقته بغيره من الناس أو بالجماعة التي ينتمي إليها على هذا الأساس. ومن الزمن تحرر الفرد وأصبح لإرادته دخل كبير في تنظيم علاقته بغيره.

فالفرد - في بادئ الأمر - كان يرتبط بالجماعة التي يعيش بينها بروابط لا دخل لإرادته فيها، والقانون لا ينظر إليه باعتبار أن له كياناً مستقلاً داخل الجماعة بل يعامله على أن ذاتيته تلاشت في الجماعة التي يرتبط بها. وواقعة الولادة داخل الجماعة هي التي حددت مركز الفرد القانوني داخل تلك الجماعة، سواء من ناحية مركزه الاجتماعي أو شخصيته القانونية أو صلته بغيره من أفراد المجتمع. فإن ولد رقيقاً يستمر هكذا حتى وفاته، وإن ولد داخل طائفة معينة أو طبقة معينة من طبقات المجتمع يستمر هكذا حتى وفاته ويتحدد مركزه القانوني لذلك، وكل ما يكسبه من أموال يعتبر مملوكاً للجماعة كلها. وهو يشترك مع أفراد

الجماعة في تحمل المسئولية عن الأفعال التي يأتيها غيره لأن أفراد الجماعة يعيشون في ظل مبدأ التضامن الإيجابي والسلبي، ولذلك قد يصيبه أذى أو خير من جراء فعل أتاه شخص آخر من أفراد الجماعة... إلخ.

ولكن مع الزمن اكتسب الفرد قدراً من الاستقلال عن المجتمع الذي ينتمي إليه فأصبحت له شخصية مستقلة عن باقي أفراد المجتمع، وترتب على ذلك أن أصبح من حقه تنظيم شئون حياته وصلاته بغيره من الأفراد بمحض اختياره وإرادته فبدأت تتلاشى فكرة العصبية القبلية التي كانت تربطه بالمجتمع وأصبحت له ذمة مالية مستقلة.

فتحولت الملكية من جماعية إلى فردية وأصبح يسأل عن أفعاله هو وحده، كما تحولت المسئولية من مسئولية جماعية إلى مسئولية شخصية... إلخ. وهكذا اتجه القانون في تطوره اتجاهاً فردياً وبلغ قمة ازدهاره في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر.

الاتجاه الجماعي: وعلى العكس مما تقدم يرى فريق آخر من الباحثين «الفكر الماركسي على وجه الخصوص» أن المجتمع في تطوره يخضع لعدة قوانين موضوعية مستقلة عن إرادة الإنسان فينتقل من مرحلة إلى أخرى حتى ينتهي به المطاف إلى إذابة كيان الفرد داخل الجماعة وهي مرحلة الشيوعية. ويرى هؤلاء أن العامل الحاسم في تطور المجتمع هو العامل الاقتصادي وبالتحديد قوى الإنتاج. لذلك فهي التي تحدد الأوضاع السياسية والعلاقات القانونية في المجتمع. ونتج عن ذلك أن علاقة الإنسان بالمجتمع تتحدد تبعاً لدوره في الإنتاج وليس تبعاً لإرادته، ولما كان الإنتاج جماعياً فإن الأفراد يرتبطون فيما بينهم بعلاقات محددة مستقلة عن إرادتهم، ومن ثم يتحدد مركزهم القانوني بطريقة خارجة عن إرادتهم. ومن هنا يتجه القانون في تطوره اتجاهاً جماعياً.

تقدير الرأيين: لا نستطيع التسليم بأن القانون - في تطوره - يتجه دائماً نحو ضمان وحماية مصالح الفرد وحده، ولا نحو حماية مصالح الجماعة

وحدها. فالملاحظ أن المجتمع، في تطوره - ومن ثم القانون - قد ينزع نزعة فردية تنتهي به إلى التطرف في حماية مصلحة الفرد وإهدار مصلحة المجتمع ثم يحدث رد فعل عكسي ينتهي به إلى تغليب مصلحة المجتمع والنظر إلى الفرد باعتباره أحد آحاد المجتمع وليس مستقلاً عنه كما حدث في البلاد الشيوعية والبلاد الاشتراكية بعد قيام الثورة الشيوعية في روسيا عام ١٩١٧. وقد يتطرف المجتمع، ومعه القانون، في هذا الاتجاه ثم يحدث رد فعل عكسي فيعود المجتمع إلى تغليب مصلحة الفرد وهكذا. ولعل ما حدث بعد الحرب العالمية الثانية خير شاهد على ذلك فقد اضطرت دول المعسكر الغربي إلى تطعيم قوانينها ببعض المبادئ والقواعد ذات النزعة الجماعية وعلى رأسها تدخل الدولة لحماية الضعيف اجتماعياً أو اقتصادياً مثل نظم التأمينات الاجتماعية وتأميم بعض أوجه النشاط الاقتصادي مما أدى إلى ظهور قطاع عام بجانب القطاع الخاص. ومن ناحية أخرى تطرقت الدول ذات النظم الاشتراكية فأذابت كيان الفرد داخل الجماعة ثم اضطرت إلى الارتداد عن كثير من هذه المبادئ وانتهت بانهيار النظم الشيوعية في أوربا الشرقية والاتحاد السوفيتي وبعض بلدان العالم الثالث ابتداء من عام ١٩٨٩ تاريخ هدم حائط برلين ثم سقوط الاتحاد السوفيتي عام ١٩٩١. والتحول إلى المذهب الفردي. وعلى ذلك يمكننا القول: إن فكرة تطور القانون نحو تغليب مصلحة الفرد على مصلحة المجموع وفكرة تغليب مصلحة المجموع على مصلحة الفرد تتناوبان الغلبة في المجتمع الإنساني. ونجد خير شاهد على ذلك في تاريخ بعض الشعوب القديمة مثل مصر الفرعونية والشعوب الأوربية، وما هو حادث الآن في تطور المجتمعات المعاصرة سواء تلك التي تأخذ بالمذهب الفردي أم تلك التي تأخذ بالمذاهب الجماعية. وفضلاً عن ذلك فإن بعض المجتمعات حاولت الجمع بين الاتجاهين الفردي والجماعي وهي المذاهب الوسطية، وخير شاهد على ذلك المجتمع الإسلامي وبلدان الاشتراكية الديمقراطية في العصر الحديث.

المذهب الفردي Doctrine individualiste: يقوم المذهب الفردي على تقديس حرية الفرد واحترامه. والمجتمع المثالي هو الذي يعطي للفرد أكبر قسط ممكن من الحرية. فسعادة الفرد ونفعه هي الهدف الأول الذي يجب أن يسعى إليه القانون، فالمجتمع لا يعدو أن يكون بناء مكوناً من عدد من الأفراد يستطيع كل منهم أن يمارس حقوقه بنفسه ويستفيد من نشاطه، فإن سعد الفرد سعد المجتمع.

٣- خصائص المذهبين الفردي والجماعى:

خصائص المذهب الفردي: يتميز المذهب الفردي بعدة خصائص أهمها:

أولاً - الدولة الحارسة: فالإنسان يولد حراً، ومن ثم يحق له أن يحسن من حالته الاقتصادية والفكرية وأن يستفيد من نتائج عمله ونشاطه. ومن حقه على سائر الأفراد أن يحترموا حقوقه وحريته ويتركوا له التمتع بما كسبته يداه. ولكن، بالضرورة، يجب عليه - لكي يضمن احترام الناس لحريته ولكي يحافظ على حقوقه - أن يتنازل عن جزء من حقوقه لصالح المجتمع. ومن هنا نشأت فكرة الحق والواجب. فالقانون يلزم الناس باحترام الحقوق الخاصة بكل فرد ويفرض على كل إنسان بعض القيود والواجبات لكي يضمن حماية حقوق سائر الأفراد. ويترتب على ذلك أن الناس متساوون أمام القانون. وتنحصر وظيفة القانون في محاولة التوفيق بين المصالح الفردية ورفع التضارب بينها، وتقتصر وظيفة الدولة على حفظ الأمن في الداخل والخارج ولا تتدخل في النشاط الاقتصادي ولا تلتزم بأداء خدمات اجتماعية للأفراد كالتعليم أو الصحة.. إلخ. وهي ما تعرف بالدولة الحارسة.

ثانيا- الديمقراطية السياسية: يعتمد هذا المذهب على مذهب القانون الطبيعي الذي وجد عند الإغريق والرومان ثم أصبح أساساً لفلسفة العقد الاجتماعي التي ظهرت في القرن الثامن عشر، فالأفراد يرتبطون بالدولة بمقتضى عقد يضمن لهم حريتهم وعدم تحكمها فيهم، وقد تنازل الأفراد بمقتضى هذا العقد، عن قدر يسير من حريتهم لصالح الدولة. وعلى هذا الأساس وجدت حقوق الإنسان التي

نصت عليها الدساتير، فالعلاقة بين الفرد والمجتمع قامت إذن على أساس تعاقدي، وقد غالى أنصار هذا المذهب في فكرتهم لدرجة أنهم ذهبوا إلى أن الإنسان كان يعيش - قبل ظهور المجتمع - وحيداً ومتمتعاً بحقوقه. وهذه الأفكار أسفرت عن ظهور الديمقراطية السياسية.

ثالثاً- حرية التعاقد: إن الفرد - نظراً لما يتمتع به من حرية- يستطيع بإرادته الحرة المقدرة أن ينظم كل أموره، ولا يدور بخلد أنصار هذا المذهب أن القانون يستطيع أن يتدخل لرعاية مصلحة أحد الطرفين المتعاقدين دون الطرف الآخر، فليس من وظيفة القانون أن يمد يده إلى الضعفاء اقتصادياً أو اجتماعيا، فعلى الفرد أن يسهر على مصالحه الخاصة بنفسه Jura vigilantibus prosunt ولم يكتف أنصار هذا المذهب بذلك بل ذهبوا إلى حد القول بأن العقد - أي توافق الإرادتين - هو الأساس الذي تقوم عليه سائر العلاقات القانونية كنظم التعاقد أو الأسرة أو الإرث أو التقادم .. إلخ.

رابعاً- الحرية الاقتصادية: لم يقتصر أثر المذهب الفردي على دائرة القانون بل تعداها إلى المسائل الاقتصادية، فنجد الفزيوقراط «الطبيعيون» ومن بعدهم من الأحرار الإنجليز أمثال آدم سميث وريكاردو وجون ستيورات مل، ينادون بترك الحرية للأفراد في العمل وفتح باب المنافسة الحرة على مصراعيه، ويجب على الدولة ألا تتدخل لتحديد الأسعار بل تتركها لقانون العرض والطلب فهو كفيل بتحديدها على الوجه الملائم. ويطالبون الدولة بجعل التجارة الدولية حرة وألا تضع العراقيل في وجهها عن طريق الحواجز الجمركية، ويؤكد أنصار هذه النظرية أن المنافسة الحرة بين المصالح الخاصة تعود على المجتمع بالخير والفائدة، ولذلك يطلق على المذهب الفردي في مجال النشاط الاقتصادي:«النظام الرأسمالي».

تقدير المذهب الفردي: للمذهب الفردي عيوبه وفضائله. فالإنسانية لن تنسى لذلك المذهب تقديسه لحرية الفرد وتشجيعه للنشاط الفردي.

ولكن يعاب عليه - بحق - أنه قصر وظيفة الدولة على حفظ الأمن والنظام داخل الدولة وخارجها وحرم عليها التدخل في النشاط الاقتصادي والاجتماعي مع أن هناك كثيراً من أوجه النشاط التي لا تسترعى انتباه الأفراد رغم ضرورتها للمجتمع كالتعليم والفنون الجميلة ... إلخ.

وكانت هذه النظرية ممعنة في التفاؤل حينما قدرت أن المنافسة الحرة بين الأفراد تؤدي إلى صالح الجماعة لأن التجارب أثبتت عكس ذلك، فقد أدت تلك الحرية إلى ظهور الاحتكارات، فالحرية الاقتصادية أدت إلى نشوء كثير من المؤسسات ذات القوة الاقتصادية الكبيرة كالشركات المساهمة، والكارتل Cartels والترست Trusts التى استطاعت بتضامنها الحد من المنافسة الحرة والجنوح إلى الاحتكار الذي ترتب عليه زوال بعض المؤسسات الفردية من الوجود وتحول أصحابها إلى موظفين أو مجرد عمال مأجورين في تلك المؤسسات الكبيرة. وترتب على ذلك أن تحكمت هذه المؤسسات في الأسعار ووسائل الإنتاج وعمدت إلى حماية مصالحها الخاصة على حساب المجتمع. وقد زاد الطين بلة أن المذهب الفردي اكتفى بالحرية المعطاة للفرد وحرم تكوين الجمعيات التي تمثل مصالح بعض الفئات كنقابات العمال، وترتب على ذلك أن عمدت تلك الطوائف - بغية الدفاع عن مصالحها - إلى وسائل العنف كالإضراب.

يضاف إلى ذلك أن هذا المذهب وقف عند حد تقرير حريات من الناحية القانونية للأفراد كحرية التملك، حرية العمل... إلخ، ولكنه لا يضمن للجميع، من حيث الواقع، ممارسة هذه الحريات فهو لا يضمن للشخص أن يكون مالكاً ولا أن يجد عملا بل ترك الأمر لنشاط الأفراد وجهدهم مما أدى إلى حرمان الضعفاء من ممارسة هذه الحريات.

ولا يخلو هذا المذهب من مغالطة تاريخية، فالقانون - الذي لا وجود للحق بدونه- لم ينشأ إلا داخل المجتمع. وهذا معناه أن فكرة القانون لم تنشأ إلا عندما اجتمع الإنسان بغيره من بنى البشر داخل مجتمع واحد. فالقول بأن الإنسان كان يتمتع بحقوقه قبل وجود المجتمع قول لا أساس له من الصحة.

أمام هذه الانتقادات حاولت كثير من المجتمعات التي تسودها النزعة الفردية القضاء على بعض هذه العيوب وتطعيم نظمها القانونية والاقتصادية ببعض المبادئ الاشتراكية. كما ظهرت المذاهب الوسيطة التي تجمع بين المبادئ الفردية والمبادئ الاشتراكية في كيان واحد بغية تلافى عيوب المذهبين الفردي والاشتراكي.

المذهب الاشتراكي Doctrine socialiste: هذا المذهب مبنى على أن الفرد كائن اجتماعي أي عنصر من عناصر المجتمع وأن المجتمع ليس جمعا من الأفراد المحتفظين بذواتهم بل هو وحدة متجانسة ومتضامنة بحيث تذوب شخصية الفرد داخل المجتمع. ويرتب على ذلك أن تتجه عناية القانون إلى إسعاد المجتمع حتى يسعد الفرد.

وقد ظهر المذهب الاشتراكي نتيجة لفلسفة المدرسة التاريخية وفلسفة المذاهب الواقعية «مثل مذهب ديجى» في القرن التاسع عشر، وازدادت أهميته في القرن العشرين بعد قيام الاتحاد السوفيتي. وليس معنى ذلك أن الأفكار الاشتراكية لم يعرفها المجتمع إلا في هذا العهد الحديث فهي قديمة قدم المجتمع، وكانت تتناوب الغلبة مع المذهب الفردي. ولا أدل على ذلك من فلسفة سقراط وأفلاطون عند الإغريق فقد نادى أفلاطون في كتابه «الجمهورية» بضرورة القضاء على تضارب المصالح وإقامة مجتمع تصبح فيه المصلحة العامة رائد الجميع. وللوصول إلى هذا الغرض طالب أفلاطون بإلغاء الملكية، لأنها مصدر هذا التفاوت بين الناس إذ تجعل البعض غنيا وتجعل البعض الآخر فقيراً، كما طالب بإلغاء الأسرة حتى لا يضطر الإنسان إلى توزيع عواطفه بين الدولة وبين أسرته ولا شك أنه يؤثر الأخيرة. وبإلغاء الملكية ونظام الأسرة تصبح الأموال والنساء والأطفال ملكاً للجميع. ولكن أفلاطون خفف من خياله بعض الشيء في مؤلفه «القوانين» حيث ذهب إلى ضرورة تملك الدولة للأموال، مع إعطاء الفرد حق المنفعة على ما يحوزه، ونادى بالاحتفاظ بنظام العائلة بشرط أن يتم الزواج تحت إشراف الدولة.

خصائص المذاهب الاشتراكية: من أهم الخصائص:

أولا- الدولة المتدخلة: إن سعادة المجتمع لا تتحقق إلا بترك قدر من الحرية للأفراد لإظهار مواهبهم وكفاءتهم وقيام الدولة - بصفتها ممثلة لصالح الجماعة - بالتقليل من عدم التساوي القائم بأن الأفراد من الوجهة الاجتماعية. ولتحقيق تلك الغاية يجب أن تعمل الدولة على تنمية فكرة التضامن الاجتماعي بين الأفراد والتدخل في أوجه النشاط المختلفة، ويجب على كل فرد أن يتحمل قدراً من الأعباء التي تفرضها الحياة الاجتماعية المشتركة. ونتج عن تدخل الدولة في حياة المجتمع وإشرافها على مرافقه العامة أن اتسعت دائرة القانون.

ثانيا- قيود التعاقد: إن المذهب الاشتراكي - خلافاً للمذهب الفردي - لا يترك للقوانين الطبيعية - كقانون العرض والطلب - تنظيم المجتمع بل يفرض على الدولة أن تتدخل بقوانينها لتنظيمه. فهو لا يكتفي بإعلان المساواة بين الأفراد من الناحية النظرية بل يحتم تدخل الدولة- عن طريق القوانين - لتحقيق المساواة من الوجهة العملية وعدم استغلال الإنسان للإنسان لأن العقد وحده لا يكفى لتنظيم العلاقات القانونية بين الأفراد، فمن الجائز أن يكون أحد الطرفين ضعيفا في مواجهة الطرف الآخر كالعامل في مواجهة رب العمل. وترتب على ذلك أن نادى هذا المذهب - بعكس المذهب الفردي - بتشجيع الهيئات ذات النفع المشترك. وهو يهتم بهذه الهيئات مثل «الأسرة، البلديات، الهيئات الحرفية ... إلخ» أكثر من اهتمامه بالأفراد، لأن الفرد لا يستطيع أن يعيش عيشة راضية إلا في وسط اجتماعي يناسبه.

ثالثا- قيود اقتصادية: تحقيقاً لإزالة الفوارق بين الناس ومنع استغلال الإنسان للإنسان ترمى الاشتراكية، في بعض صورها المتطرفة، إلى إلغاء الملكية الفردية وقيام الدولة بكل مرافق الحياة من إنتاج وتوزيع دون أن تترك للنشاط الفردي أثرا ملحوظا في ذلك. على أن من بين المذاهب الاشتراكية ما لا يذهب إلى هذا الحد وتقتصر على تحديد الملكية الفردية تحديدا يخفف من مدى

التفاوت بين الأفراد، ويقصر تدخل الدولة على بعض الميادين تاركاً بعضها الآخر للنشاط الفردي.

رابعاً- الديمقراطية الاجتماعية: تضحي المذاهب الاشتراكية بالديمقراطية السياسية في سبيل تحقيق الديمقراطية الاجتماعية التي تقوم على ضمان حد أدنى للمعيشة وإيجاد فرص عمل للناس.

تقدير المذهب الاشتراكي: وجه أنصار المذهب الفردى إلى هذا المذهب عدة انتقادات أهمها:

أولاً: يثق هذا المذهب ثقة مطلقة في قدرة الدولة على الإشراف على كل مرافق الحياة. ولكن أثبتت التجارب عجز الدولة عن القيام بتلك المهمة في كثير من الحالات. ويذكرون مثالا لذلك عجزها عن محاربة «السوق السوداء» marché noir التي تظهر في أعقاب تدخل الدولة لتحديد الأسعار دون مبالاة بقانون العرض والطلب.

ثانياً: أدت هذه النظرية إلى زيادة قوة السلطة الحاكمة على حساب المحكومين لدرجة أن الهيئة الحاكمة - بعد شعورها بقوتها - بدأت تسيء استعمال سلطتها وتقضى على حريات الأفراد. فليس هناك ضمان لدى المحكومين ضد تحكم الهيئة الحاكمة التي تستطيع بمقتضى ما لديها من وسائل قانونية جبر الناس على قبول أوامرها.

ثالثاً: اهتمام الدولة بتحقيق العدالة الاقتصادية والاجتماعية بين الناس أدى إلى الاتجاه نحو إلغاء الملكية الفردية وانتقاص ما تحاط به من ضمانات في بعض المذاهب الاشتراكية المتطرفة، أو تقييدها في بعض المذاهب الاشتراكية المعتدلة الأمر الذي ترتب عليه إحجام الناس عن العمل والادخار مما أدى إلى فقر المجتمع. فما الذي يدفع الإنسان إلى الكد والعمل ما دام واثقاً سلفًا من أنه لن يستطيع التمتع بما تكسبه يداه؟ ولذلك بدأت انظم الشيوعية في الانهيار بعد أن تخلف اقتصادها.

آثار اختلاف المذهبين الفردي والاشتراكي في المبادئ والقواعد القانونية:

تظهر آثار التعارض بين المذهبين في المبادئ القانونية العامة وفى بعض نظم القانون الخاص والقانون العام:

أولاً- المبادئ القانونية العامة:

(١) النظرة الشخصية subjectiviste والنظرة الموضوعية objectiviste للحقوق: ينظر المذهب الفردي إلى الحقوق الفردية باعتبارها ميزات prérogatives يتمتع بها صاحب الحق في مواجهة الغير. وهذه هي النظرة الشخصية للحقوق.

وترتب على هذه النظرة الشخصية للحقوق أن القانون اعتبرها حقوقاً مطلقة من كل قيد، فهو يترك لصاحب الحق حرية وطريقة استعماله في الحدود التي رسمها القانون. فلا يؤاخذه على استعمال حقه ولو أدى هذا الاستعمال إلى الإضرار بالغير. وللرومان في ذلك قول مأثور: « ما ظلمك بحقه Neminem laedit qui suo jure utitur ».

أما المذهب الاشتراكي فإنه لا ينظر إلى الحق باعتباره ميزة مقررة لصالح صاحبه بل باعتباره وظيفة اجتماعية أو على الأقل حقا يستعمله الشخص باعتباره عضوا في المجتمع. وهذه هي النظرة الموضوعية للحقوق. ويترتب على ذلك أن الحق لا يعتبر امتيازا مقرراً للفرد مجرداً من كل عبء أو تكليف، بل يتضمن جانبا إيجابياً وآخر سلبياً.

فالحقوق تتقرر لتحقيق غايات اجتماعية واقتصادية معينة، فإذا حاد صاحب الحق – أثناء استعماله له - عن تلك الغايات يعتبر أنه يسعى وراء تحقيق مصلحة غير مشروعة.

(٢) الدور الذي يلعبه كل من القانون العام والقانون الخاص: يقوم المذهب الفردي على إعطاء الحرية الكاملة للأفراد وعدم تدخل الدولة إلا بالقدر الضروري. وترتب على ذلك النظر إلى القانون الخاص باعتباره أهم فروع القانون وأكثرها قابلية للتطور واعتبر القواعد التي يقررها مثالاً يحتذى من جانب

سائر فروع القانون. فالغالبية العظمى من الحقوق والالتزامات الناشئة عن طريق العقد تعتبر أكثر الحقوق عدالة لأنها جاءت وليدة إرادة المتعاقدين، ولأن نتائجها معروفة مقدماً. ورغم قيام القانون العام على مسلمات données مختلفة عن المسلمات التي بنى عليها القانون الخاص، فإنه يتأثر كثيراً بقواعد القانون الأخير وخاصة بالنظام التعاقدي. فالعلاقة بين الدولة وموظفيها نظر إليها باعتبارها علاقة تعاقدية، والأمر كذلك بالنسبة لمنح الالتزام بمرفق عام أو منح الجنسية لشخص أجنبي عن الدولة .. إلخ.

أما المذهب الاشتراكي فيضع القانون العام في المقام الأول من الاعتبار ويعمل على منع تأثر القانون العام بالقانون الخاص ويحاول جاهداً أن يحد من مبدأ سلطان الإرادة بوضع القيود على حرية الأفراد في التعاقد، ونتيجة لذلك تتدخل الدولة لتنظيم العلاقة بين العامل «الطرف الضعيف» ورب العمل «الطرف القوى» وبين الموظفين والشركات ...إلخ.

ثانياً ـ قواعد القانون الخاص ونظمه:

(١) حق الملكية: لا يقتصر المذهب الفردي على تقديس الحرية الفردية، بل يعترف كذلك بحق الملكية ويحوطها بشتى الضمانات ويحميها ضد كل اعتداء وضد تدخل السلطة العامة، فلا تستطيع هذه السلطة أن تمس حق الملكية. إلا على سبيل الاستثناء. ويظهر هذا المذهب عداءً شديداً نحو الملكية الجماعية أو المشتركة، ومن أجل ذلك لا يسمح للدولة بتملك الأموال ملكية عامة domaine public إلا على سبيل الاستثناء ولا يسمح للدولة بتملكها ملكية خاصة domaine privé إلا في حالات استثنائية ونادرة، ولا يكتفي المذهب الفردي بإحاطة الملكية الفردية بسياج منيع من الضمانات بل يعمل على تشجيعها وتداولها، لذلك نجده يزيل كل العقبات التي تمنع تداول الأموال أو التي تحد من حق الملكية. فهو لا يشجع الملكية غير القابلة للتصرف فيها كملكية الأسرة وأموال الدولة والأموال الموقوفة وأموال الجمعيات ... إلخ.

والمذهب الاشتراكي لا ينظر إلى الملكية نظرة المذهب الفردي إليها، فبعض المذاهب الاشتراكية المتطرفة تطالب بإلغاء الملكية باعتبارها من أسباب التفاوت بين الطبقات وبين الأفراد، أما البعض الآخر فمع أنه لم يذهب إلى حد المطالبة بإلغائها إلا أنه يعمل على تحديدها وتضييق نطاقها ولا ينظر إليها باعتبارها حقا دائما في كل الحالات، بل من الممكن - في ظل هذا المذهب - تصور وجود حق ملكية مؤقت كالملكية الصناعية، والملكية الأدبية والفنية... إلخ، وهذا المذهب - خلافا للمذهب الفردي - يشجع الملكية الجماعية والمشتركة وهو لا يحيط الملكية بنفس الضمانات التي يقررها المذهب الفردي، بل على العكس من ذلك يكبلها بكثير من القيود والتكاليف سواء لصالح الأفراد أم لصالح الدولة، بل ويعطى للسلطة العامة حق نزع الملكية expropriation وحق الاستيلاء عليها réquisition، ويبيح المذهب الاشتراكي - خلافا للمذهب الفردي - وضع القيود على تداول الأموال إذا كان في تلك تحقيق لصالح المجتمع. من ذلك: وضع حد أقصى للملكية، وتشجيع الملكية المشتركة، وإباحة اشتراط عدم التصرف inaliénabilité في بعض الأموال إذا كان في فلك تحقيق لمصلحة الجماعة.

(٢) مبدأ سلطان الإرادة: يقوم المذهب الفردي - كما رأينا – على الحرية الفردية والملكية، لذلك نجده يترك تنظيم العلاقات الاجتماعية بين الأفراد إلى العقد. ومن ثم نشأت القاعدة القائلة بأن «العقد شريعة المتعاقدين».

أما المذهب الاشتراكي فيكبل الإرادة بكثير من القيود، فهو لا ينظر إلى الأفراد نظرة مجردة بل نظرة واقعية. لذلك عمد المذهب الاشتراكي إلى تنظيم بعض العلاقات الاجتماعية التي ثبت أنه يصعب تنظيمها بطريقة عادلة إذا تركت لمبدأ سلطان الإرادة.

(٣) أساس المسئولية responsabilité: يقيم المذهب الفردي المسئولية على أساس الخطأ، فلا يسأل الشخص عن أفعاله إلا إذا كان مخطئا فإذا لم يقع منه خطا عمدي أو تقصيري لا يسأل عما يحيق بالغير من أضرار. وفى بعض

الأحيان يتساهل هذا المذهب ويقرر قرينة للخطأ لصالح المصاب، ولكنه يجيز للفاعل أن يدحض تلك القرينة بإثبات أنه لم يرتكب أي خطأ.

أما المذهب الاشتراكي فلا يقيم المسئولية على أساس الخطأ، بل على أساس قاعدة «الغرم بالغنم أومن تمتع بالمنافع تحمل المضار quem seqununtur commoda, eumdem debent incomnioda» فمن يستفيد من خدمات الأشخاص الذين فى خدمته أو من الأشياء التي في حوزته يجب عليه أن يتحمل، مقابل ذلك، المضار التي تحدث من هؤلاء الأشخاص أو التي تسببها تلك الأشياء، فصاحب المصنع يجب عليه أن يعوض العامل الذي يصاب أثناء العمل من جراء الآلات ولو لم يقع خطأ من جانبه «أي صاحب المصنع» لأنه من العدل أن من يستفيد من شيء عليه أن يتحمل مخاطره.

ثالثاً- الحريات وضماناتها: نظرا لأن المذهب الفردي يقوم على تقديس الحرية الفردية فإن الأفراد يتمتعون في ظل هذا المذهب، بكثير من الضمانات التي تمكنهم من استعمال حقوقهم وتكفل لهم حريتهم. لذلك أصبحت وظيفة الدولة مقصورة على حماية حرية الأفراد وحقوقهم، ومن ثم لا تستطيع، بدعوى حماية المصلحة العامة، أن تمس حريتهم أو تعتدي على حقوقهم. ومن هنا نشأ المبدأ القائل بضرورة احترام الدولة للقانون حتى تصطبغ تصرفاتها بصبغة شرعية، وترتب على ذلك أن خضعت تصرفات السلطة العامة لرقابة القضاء الذي يستطيع أن يناقشها الحساب إذا حادت عن جادة الصواب أو إذا خرجت عن حدود وظيفتها. وفى ظل هذا المذهب ازدهرت الفكرة القائلة بضرورة اختيار المحكومين لحكامهم عن طريق الانتخاب. وتحقيقاً لحرية الأفراد وتوكيداً لما يتمتعون به من ضمانات نادى المذهب الفردي بضرورة الفصل بين السلطات ففصل السلطة الزمنية عن السلطة الدينية، وفصل السلطة العسكرية عن السلطة المدنية. وداخل السلطة المدنية، استقلت الهيئة التي تقوم بالتشريع عن السلطة التنفيذية وظهر للسلطة القضائية كيان خاص يضمن لها استقلالها عن السلطتين التنفيذية والتشريعية.

ولكن الأفراد لا يتمتعون بنفس القدر من الحرية ولا بنفس الضمانات في ظل النظام الاشتراكي. فالسلطة العامة يجب أن تكون قوية نظرا لأنها تقوم بمعظم أوجه النشاط في المجتمع، وهذا أدى إلى الإقلال من الضمانات التي يتمتع بها الأفراد وتركيز السلطات في أيدي أفراد معدودين. لذلك صاحب تطبيق المذاهب الاشتراكية ظهور نوع من الحكم المطلق المستبد.

ملخص الفصل الثالث

- ترتبط غاية تطور القانون بطبيعة المجتمع الذي يطبق فيه وهل هو مجتمع تسوده النزعة الفردية أم النزعة الجماعية أم النزعة الوسطية، وذلك تبعاً للفلسفة التي تسود المجتمع في التوفيق بين مصالح الأفراد ومصلحة الجماعة.

- **المذهب الفردي:** يجعل من المصلحة الفردية الغاية التي يسعى المجتمع إلى تحقيقها فتأتي النظم القانونية مراعية لهذه الغاية في تطورها، وبمراعاة المصلحة الفردية تتحقق مصلحة الجماعة كما هو السائد في أمريكا وأوربا الغربية.

- **المذهب الجماعي:** يجعل من مصلحة الجماعة الغاية التي يسعى المجتمع إلى تحقيقها فتأتي النظم القانونية مراعية لهذه الغاية في تطورها وبمراعاة المصلحة الجماعية تتحقق المصلحة الفردية. كما كان سائداً في الاتحاد السوفيتي وأوربا الشرقية.

- **المذاهب الوسطية:** وهي تقوم على العدالة الاجتماعية والتكافل الاجتماعي وتسعى إلى التوفيق بين مصالح الفرد ومصالح الجماعة بحيث لا تطغى إحداهما على الأخرى وهو ما يعرف بالاشتراكية الديمقراطية في دول شمال أوربا كما يسمى بالطريق الثالث بعد ظهور العولمة، ويقترب هذا المعنى من نظم الفقه الإسلامي.

- وقد تناول هذا الفصل المذهب الفردي والمذهب الجماعي بشيء من التحليل فأظهر خصائص كل منهما وأبرز الانتقادات التي وجهت لهما وبين آثار اختلاف المذهبين في المبادئ والقواعد القانونية سواء في مجال المبادئ القانونية العامة أو قواعد القانون الخاص ونظمه أو مجال الحريات وضماناتها.

أسئلة على الفصل الثالث

س١: تكلم عن تطور غاية القانون عبر التاريخ.

س٢: اشرح آثار اختلاف المذهبين الفردي والاشتراكي في المبادئ والقواعد القانونية.

الجزء الثاني

الشرائع السامية

القانون الفرعوني والقانون البابلي والشريعة اليهودية

الشرائع السامية في الوطن العربي قبل الإسلام

تمهيـد

تعدد الشرائع: إن المنطقة التي يطلق عليها حالياً الوطن العربي شهدت أقدم الحضارات التي عرفتها البشرية، وفيها ظهرت أقدم الشرائع القانونية مثل شريعة مصر (القانون الفرعوني) وشريعة بابل وآشور وشريعة اليهود، وكانت مهبط الوحي للرسالات الثلاث الكبرى: اليهودية فالمسيحية فالإسلام، ومن ثم كانت موطن الشريعتين السماويتين: اليهودية والإسلامية، فضلاً عن شرائع بعض الطوائف المسيحية. ويطلق على كل الشرائع التي سادت تلك المنطقة اسم الشرائع السامية.

وظلت هذه المنطقة تنعم باستقلالها السياسي ونظمها القانونية الوطنية حتى القرن الرابع قبل الميلاد حينما خضعت لحكم الإغريق ثم للرومان من بعدهم ففقدت استقلالها السياسي وطبقت فيها الشريعة اليونانية ثم القانون الروماني بجانب الشرائع الوطنية، وهاتان الشريعتان من الشرائع الآرية. ثم استردت المنطقة مجدها السامي بظهور الإسلام في القرن السابع الميلادي حيث سادت الشريعة الإسلامية.

والشرائع القانونية السامية سادتها روح واحدة هي الروح السامية لأنها كانت وليدة حضارة سامية، فتميزت بذلك عن الشرائع الآرية – وأهمها القانون الروماني – التي طبقت في البلاد العربية قبل الإسلام. ووحدة الروح العامة لا يعني تطابقها فكل منها تميزت بخصائصها وذاتيتها المستقلة فكان لكل منها كيانها الخاص بها، فضلاً عن أنها كلها، باستثناء الشريعة الإسلامية، لم تكن شرائع عالمية بل كانت شرائع إقليمية تخص أقاليم بعينها.

مكانتها في تاريخ القانون: أصبحت دراسة الشرائع القانونية القديمة السابقة على القانون الروماني تحتل مكاناً كبيراً في دراسات تاريخ القانون منذ

أواخر القرن التاسع عشر وبداية القرن الحادي والعشرين (في الجامعات الفرنسية منذ تعديل برامجها عام ١٩٥٤) بعد الاكتشافات الأثرية المتعددة وقراءة نصوص وثائقها، وما زالت الحفائر الأثرية تمدنا كل يوم بفيض من الوثائق والآثار. وقد كشفت هذه الوثائق والآثار عن حضارات وشرائع قانونية كثيرة سادت العالم القديم سواء في الشرق الأقصى أم في الشرق الأدنى. وبعضها كان من نتاج الحضارة السامية وبعضها الآخر من نتاج الحضارات الآرية وغيرها. ومنطقة الشرق العربي شهدت العديد من الشرائع القانونية، قلة منها من نتاج حضارات آرية وأكثرها من نتاج حضارات سامية. ولن نتعرض هنا لدراسة الشرائع الآرية، وأهمها قانون الحيثيين، التي ظهرت في الشرق الأدنى إلا بالقدر الذي أثرت فيه في الشرائع السامية، وهو قدر محدود. وسنقتصر على دراسة ما ساد الوطن العربي من شرائع سامية. ولن نعرض لدراسة كل الشرائع السامية السابقة على الإسلام بل سنقتصر على أهمها، وهي الشرائع التي سادت في بلاد ما بين النهرين Mésopotamie وتسمى أيضاً بلاد الرافدين (العراق حالياً)، وفي مصر، وشريعة اليهود، ذلك أن الشرائع السامية الأخرى التي ظهرت في منطقة الوطن العربي رغم أن لكل منها ذاتيتها المستقلة إلا أنها تأثرت إلى حد كبير بالشريعتين الكبيرتين: بابل ومصر، فضلاً عن أن الوثائق الخاصة ببعضها، مثل شريعة فينيقيا التي كشفت عنها حفائر أوجاريت (رأس الشمرة في سوريا حالياً) لم تكتمل دراستها وترجمتها بعد.

تقسيم: سنخصص باباً لدراسة الشريعة التي ظهرت في مصر الفرعونية ونتبعه بآخر عن شريعة بابل وآشور في بلاد ما بين النهرين، ونختتم هذه الدراسة بباب ثالث عن شريعة اليهود ونقدم لكل ذلك بمبحث عن ظهور الشرائع السامية القديمة وأهميتها.

مبحث تمهيدي

عن ظهور الشرائع السامية القديمة وأهميتها

المصادر: دلت الكشوف الأثرية على أن كلاً من مصر وبابل قد ظهرت فيها أقدم حضارة عرفتها البشرية حتى الآن. وقد كشفت هذه الآثار القناع عن نوع وطبيعة الحضارة التي ظهرت فيهما. غير أن الجدل ما زال محتدماً بين العلماء حول أسبقية أي من البلدين في إقامة صرح الحضارة. وعلى كل حال فمن الثابت أن كلا البلدين كان آهلاً بالتجمعات البشرية، في صورة قبائل رحل، منذ الألف العاشرة قبل الميلاد، وأن هؤلاء السكان بدءوا في ممارسة الزراعة واستئناس الحيوانات وتربيتها وممارسة بعض أنواع الفنون والصناعات وتشييد القرى والمباني منذ الألف الخامسة أو الرابعة قبل الميلاد. ودلنا على ذلك ما خلفوه من أشياء مصنوعة من النحاس أو الأواني المصنوعة من الخزف والفخار، وكذلك أطلال المباني التي تشهد بوجود حياة اجتماعية يحياها جماعة من البشر. وكل هذه الآثار تدل على وجود حضارة قديمة يرجع تاريخها إلى وقت سابق على تاريخ الوثائق المكتوبة التي كشفت عنها البحوث الأثرية، أي إلى وقت سابق على التاريخ المسطور. وهذه الحضارات الموغلة في القدم ظهرت في أماكن متفرقة في بلاد ما بين النهرين (مثل مدن سومر في الجنوب، ومدن أكاد في شمالها) وفي مصر (العمري في حلوان، تاسا في أسيوط، مرمدة غربي الدلتا، جرزة في الفيوم .. إلخ).

وأهم ما لدينا من مصادر يتكون من الوثائق والنقوش المكتوبة على جدران المعابد وغيرها من الأبنية أو على ألواح من الطين، وبظهور هذه الكتابة تبدأ العصور التاريخية. وأقدم هذه الآثار المكتوبة يرجع إلى آخر الألف الرابعة وبداية الألف الثالثة قبل الميلاد. وهي تبدأ في مصر بحكم الملك مينا، وفي بلاد ما بين النهرين بظهور مدن سومر وبالتحديد بوثيقة شيورباك Shuruppak في بداية الألف الثالثة قبل الميلاد، ومنذ هذا التاريخ تعددت الوثائق عن حضارة كل

من مصر وبلاد ما بين النهرين، غير أن عدد الوثائق عن مصر قليل بالمقارنة بتلك الخاصة ببلاد ما بين النهرين. أما الشريعة اليهودية فمصادر معلوماتنا عنها تكاد تنحصر في الكتب الدينية.

وسنعرض لهذه المصادر المختلفة بصدد دراسة كل شريعة من الشرائع الثلاث.

أثر البيئة على الحضارة في الوطن العربي: من المعروف أن الحضارة وإن كانت تنشأ في كوخ الفرح في القرية إلا أنها لا تترعرع وتزدهر إلا في المدينة. وهي، سواء في ظهورها أم في ازدهارها، تخضع لعديد من العوامل أهمها: العوامل المادية، أي البيئة الجغرافية، والعوامل النفسية، أي الإنسان وما يتوفر له من دعة وطمأنينة تمكنه من وضع النظم المناسبة لحياته في البيئة. وإذا كان دور الإنسان، في العصور الحديثة، أبرز من دور البيئة في تكوين الحضارة وتقدمها إلا أن الأمر كان مختلفاً في بداية تاريخ البشرية؛ إذ كانت الغلبة للعوامل المادية لأن الإنسان لم يكن لديه من الوسائل العلمية ما يمكنه من إخضاع البيئة لسلطانه إخضاعاً تاماً. وتميزت حضارة الوطن العربي بعدة خصائص أهمها:

أ– حضارة زراعية: حبت الطبيعة الوطن العربي بالعديد من الأسباب التي هيأته لأن يكون أول موطن عرفته البشرية لظهور الحضارة. وهذه الحضارة لم تكن حضارة بدائية كتلك التي عرفها الإغريق والرومان عند أول عهدهم بالمدنية، بل كانت حضارة راقية ليس فقط في العصور التاريخية، بل أيضاً في عصور ما قبل التاريخ.

فالوطن العربي الحالي يشغل مساحة كبيرة تقرب من اثني عشر مليوناً من الكيلو مترات المربعة المحصورة بين خطي العرض ١٠، ٣٧ شمال خط الاستواء وخطي الطول ١٥ غرباً و٥٧ شرقاً. وهذه المنطقة تكون منطقة شبه معزولة عن العالم الخارجي بحدود طبيعية كالبحار والجبال والصحاري. وهي

وإن كانت صحراوية الآن إلا أنها لم تكن كذلك في القديم. فالجزيرة العربية والصحراء الكبرى في أفريقية كانت تكثر فيها الأمطار، مما جعلها صالحة لإقامة الإنسان حيث يجد ما يقتات به، قبل حدوث الانقلاب المناخي الذي أدى إلى ذوبان الجليد في أوربا وتراجعه نحو القطبين وأدى أيضاً إلى تناقص كمية الأمطار في هذه المنطقة فتحولت بالتدريج إلى صحراء. ومن ناحية أخرى كان لوجود الأنهار دائمة الجريان في المنطقة أثره الهام في وجود الوديان الخصبة ومن ثم صلاحيتها لإقامة الإنسان. ومنذ العصر الحجري بدأ الإنسان يهتدي إلى الزراعة فأقام أكواخا وقرى في وديان هذه الأنهار. وكان للمناخ والتضاريس أثرهما الهام في وقوع الاختيار على وادي النيل في مصر ووادي دجلة والفرات لتجمع البشر وإقامة الحضارة. فهذان الواديان يقعان في المنطقة المعتدلة بعيداً عن المنطقة الاستوائية وعن المنطقة الموسمية، والشمس ساطعة باستمرار والمطر قليل ولا يتساقط إلا في الشتاء، وهذا المناخ هو المناخ المثالي للزراعة. وجريان المياه فيها يخصب التربة فضلاً عن أن هذه الأنهار الثلاثة تنبع من مناطق جبلية فتحمل معها – أثناء مواسم فيضانها – كمية كبيرة من الغرين الذي يجدد خصوبة الأرض. ومع الزمن تكونت دلتا النيل وشريط ضيق من الأرض الخصبة على شاطئيه تحف به الصحراء من كل جانب. ونفس الأمر حدث في دجلة والفرات حيث تكون وادٍ خصيب بين جبال زاجروس في الشرق وصحراء سوريا في الغرب، ومن هنا قيل بأن مصر هبة النيل والعراق هبة دجلة والفرات. وهذه الوديان عبارة عن سهول خالية من الغابات والجبال. وترتب على جفاف الجزيرة العربية والصحراء الكبرى في أفريقية بعد الانقلاب المناخي أن بدأت موجات كبيرة من الهجرة إلى وادي دجلة والفرات ووادي النيل في مصر. وقد حفظ لنا التاريخ آخر هذه الهجرات، وتعرف باسم الهجرات السامية.

وهذا المناخ المثالي والتربة الخصبة الممتازة كانت كلها عوامل رئيسية تمكن من ممارسة الزراعة وإقامة الإنسان. وكان للاعتماد على الأنهار في الزراعة أثره الهام في النظام السياسي والاجتماعي الذي يسود المجتمع. فالإفادة

من مياه الأنهار وتجنب كوارث فيضاناتها أو تحاريقها اقتضى تضافر الجهود وتضامن الأفراد في شق القنوات وإقامة الجسور والخزانات، الأمر الذي اقتضى وجود سلطة سياسية قوية ومركزية. ولذلك ارتبط ازدهار الحضارة في بلاد ما بين النهرين وفي مصر بمدى المحافظة على النظام والوحدة السياسية فكانت فترات ذبول الحضارة وانهيارها هي الفترات التي تتفكك فيها عرى الوحدة السياسية وتتجزأ البلاد إلى وحدات سياسية صغيرة مستقلة عن بعضها.

ب- حضارة تجارية: وإذا كان وجود كل من النيل ودجلة والفرات هو السبب الرئيسي، بجانب المناخ المعتدل، في ظهور حضارة تعتمد على الزراعة منذ وقت مبكر في تاريخ البشرية، فإن الموقع الجغرافي كان له أثره أيضاً في ازدهار التجارة في هذه المنطقة لدرجة أصبحت معها كل من الزراعة والتجارة عماد حضارة ما بين النهرين ومصر. فموقعهما الجغرافي جعلهما حلقة الاتصال بين الشرق والغرب فكانا معبراً للتجارة عبر العصور المختلفة، فضلاً عن بقائهما حلقة الاتصال التجاري بين مختلف أجزاء العالم العربي في الأزمنة الغابرة.

فالعراق كان حلقة الاتصال بين كل من إيران وما جاورها من بلاد الشرق الأقصى وبلاد الأناضول في الشمال وسوريا في الغرب والجزيرة العربية في الجنوب. والحال كذلك بالنسبة لمصر وتزيد عليها صلتها بأفريقية. وافتقار كل من مصر والعراق إلى بعض المواد الأولية كالمعادن والخشب دفع البلدين إلى البحث عنها لدى جاراتها سواء عن طريق التجارة أم عن طريق الحروب.

وفي عهود أحدث نسبياً ظهر أثر الموقع الجغرافي في ظهور حضارات في العالم العربي على السواحل المطلة على البحار. فظهرت حضارة على ساحل الشام من أشهرها حضارة العموريين والحضارة الفينيقية التي ازدهرت في النصف الثاني من الألف الثانية قبل الميلاد. ففي هذا الساحل توجد بعض الأنهار الصغيرة وبعض الوديان الخصبة الأمر الذي أدى إلى إمكان ممارسة

الزراعة وإقامة حضارة تعتمد على الزراعة. فكونت هذه المنطقة مع وادي دجلة والفرات سهولاً زراعية خصيبة شبيهة بالهلال، ولذلك أطلق تعبير الهلال الخصيب على المنطقة التي تحدها جبال زاجروس من الشرق وهضبة الأناضول من الشمال وجبال الشام والبحر الأبيض من الغرب وبادية الشام من الجنوب. غير أن المناطق الساحلية منها اعتمدت بصفة أساسية على التجارة، ولذلك كان لفينيقيا أسطول تجاري ضخم يجوب شواطئ البحر الأبيض. وامتد نشاطهم حتى الساحل الأفريقي للبحر الأبيض حيث أقاموا عدة مستعمرات أشهرها قرطاجنة في القرن العاشر قبل الميلاد التي ظلت قائمة حتى دمرها الرومان في القرنين الثالث قبل الميلاد.

وظهرت على سواحل الجزيرة العربية في الجنوب عدة حضارات قديمة يرجع تاريخها إلى القرن الثاني عشر قبل الميلاد، أشهرها في اليمن وحضرموت وعمان ومعين، اعتمدت على التجارة بصفة أساسية بالنظر لمرور طرق التجارة الرئيسية بها. وفي شمال الجزيرة العربية ازدهرت عدة حضارات في أماكن التقاء الطرق الرئيسية للتجارة من أشهرها البتراء عاصمة دولة الأنباط في شرق الأردن، وازدهرت في القرن الرابع قبل الميلاد، وحضارة تدمر في بادية الشام وازدهرت حضارتها في القرنين الثاني والثالث الميلادي. وبعد انفجار سد مأرب في اليمن في القرن الخامس أو الرابع الميلادي هاجرت بعض القبائل من جنوب الجزيرة العربية إلى شمالها، فظهرت دولة الغساسنة على حدود الشام وظهرت دولة اللخميين على حدود العراق واتخذوا من الحيرة عاصمة لهم.

وكل الحضارات سالفة الذكر ثانوية الأهمية بالمقارنة بالحضارتين الكبيرتين في مصر وبلاد ما بين النهرين فضلاً عن تأثرها بهما.

جـ - حضارة سامية: من المسلَّم بين العلماء أن سكان الوطن العربي في آسيا ينتمون إلى الساميين الذين بدءوا يستقرون فيه منذ الألف الرابعة قبل

الميلاد ثم تتابعت موجات الهجرة السامية من الجزيرة العربية بعد ما حل بها الجفاف عقب الانقلاب المناخي الذي حولها إلى صحراء. وأن هؤلاء الساميين، وأصلهم من الجزيرة العربية، استوعبوا السكان القدامى وأقاموا صرح الحضارة السامية في كل جنوب غرب آسيا. وظلت حضارتهم، ومنها قوانينهم، سامية الطابع بالرغم من دخول العناصر الآرية هذه المنطقة في بعض عصور التاريخ. فقد ظل العنصر الآري (الحيثيون والإغريق والرومان) أقلية غازية، تمكنت من حكم كل المنطقة أو بعضها في بعض العصور دون أن تغير كثيراً من طابع الحضارة السامي. ولذلك ظلت هذه المنطقة مطبوعة بطابع سامي منذ ذلك الوقت حتى الآن.

أما بالنسبة لمصر فما زال الرأي منقسماً بين العلماء حول معرفة ما إذا كان المصريون القدامى قد نشأوا بمصر أو وفدوا إليها بعد الانقلاب المناخي الذي جعل من شمال أفريقية صحراء قاحلة. والرأي الغالب أن المصريين يتكونون من السكان الذين وفدوا إليها بعد أن استوعبوا السكان الأصليين القليلي العدد. وأن هؤلاء الوافدين ينقسمون إلى مجموعتين إحداهما تتكلم لغة حامية وفدت في عهود سحيقة في القدم وجاءت إلى أفريقية عبر باب المندب من آسيا، والثانية وفدت من آسيا أيضاً، عبر برزخ السويس في تاريخ أحدث نسبيًا وتتحدث لغة سامية. ومن اندماج المجموعتين في بعضهما ظهرت مجموعة متجانسة منذ الألف الرابع قبل الميلاد وتحدثوا لغة واحدة تجمع خصائص الحامية والسامية، فهي حامية مطبوعة بطابع سامٍ في نظر البعض، وهي سامية مطبوعة بطابع حامٍ في نظر البعض الآخر. ويرى فريق آخر من العلماء أن القادمين من أفريقية إلى مصر استوطنوا جنوبها وكونوا مملكة الجنوب وأن القادمين من آسيا استوطنوا شمالها حيث كونوا مملكة الشمال. وأياً ما كان الرأي فإنه بعد ما تكونت الدولة الموحدة في عهد مينا حوالي عام ٣٢٠٠ ق.م تكاثرت الهجرات من آسيا إلى مصر وظل أبناء الشمال يدفعون الجنوبيين إلى التراجع جنوباً حتى صارت لهم الغلبة منذ عهد الأسرة الثانية عشرة في مستهل الألف

الثاني قبل الميلاد. ولذلك يمكن القول بأن الحضارة المصرية الفرعونية حضارة سامية وأن قانونها يدخل ضمن الشرائع السامية.

الساميون: ولنا الآن أن نتساءل عن المقصود بالساميين: هل يكونون جنساً من بني البشر أم أن هذه التسمية تنصرف إلى الناحية الثقافية واللغوية؟

جرى علماء السلالات البشرية (أنثروبولوجيا) على تقسيم البشر إلى عدة مجموعات رئيسية تقسم كلا منهم إلى مجموعات فرعية، ويطلق على المجموعة من البشر تعبير السلالة، ويعرفون السلالة البشرية بأنها جماعة من البشر يتصفون بصفات جسمانية وراثية تميزها كمجموعة وتفرق بينهم وبين الجماعات البشرية الأخرى. والتقسيم الغالب بين العلماء هو تقسيم البشر إلى ثلاث سلالات رئيسية:

السلالة المغولية، وقد انتشرت في شرق آسيا، **والسلالة القوقازية**، وقد انتشر أبناؤها في غرب أسيا وأوربا وشمال أفريقية، **السلالة الزنجية**، ويمثلها الزنوج في أواسط أفريقية. وكل سلالة رئيسية انقسمت إلى سلالات فرعية. فانقسمت السلالة القوقازية إلى تسع سلالات فرعية من بينها السلالة السامية، وتسمى أيضاً السلالة الجنوبية الشرقية، أي جنوب شرق البحر الأبيض. وهذه السلالة استوطنت كل الجزيرة العربية حتى الأناضول شمالاً وجبال زاجروس شرقاً وانتشرت في شمال أفريقية حتى الصحراء الكبرى جنوباً.

واختلاف السلالات يرجع إلى أن البيئة كانت تنتخب أصلح الصفات الجسمانية التي تناسبها. ومن هنا اكتسبت السلالات الرئيسية وكذلك السلالات الفرعية صفات جسمانية معينة بفعل البيئة خلال آلاف السنين. غير أن الهجرات والحروب والصلات الاجتماعية كالزواج أدت إلى اختلاط الدماء ببعضها بحيث يتعذر القول بوجود سلالة نقية الدم وخاصة بالنسبة للسلالات الفرعية. ولذلك يفضل العلماء تقسيم البشر إلى مجموعات تبعاً للغتها وثقافتها، غير أن بعضهم ما يزال يتخذ من التقسيمات اللغوية والثقافية دليلاً على اختلاف الجنس. ويعتبر

التقسيمات اللغوية امتداداً للاختلافات في الجنس بين البشر، وبذلك خلطوا بين السلالة البشرية بالمعنى الأنثروبولوجي والسلالة البشرية بالمعنى الثقافي واللغوي.

وجرى العلماء على تقسيم اللغات التي تتحدث بها المجموعة القوقازية إلى الفروع الآتية:

هندو أوربية (آرية)، أورالية (طائية)، سامية، حامية، وكل لغة من هذه اللغات الكبرى انقسمت إلى عدة لغات فرعية. وفي نظر من يخلطون بين الجنس واللغة يصبح لدينا جنس آري، جنس سامي .. إلخ.

والجزيرة العربية هي مهد اللغة السامية التي حملها معهم المهاجرون إلى الهلال الخصيب وشمال أفريقية، وتحت تأثير البيئة ظهرت لهجات لغوية مختلفة أصبحت مع الزمن لغات قائمة بذاتها. وتعبير ساميين يطلق الآن على الناس الذين كانوا وما زالوا يتحدثون اللغات السامية بفروعها المختلفة، بغض النظر عن دمائهم وعروقهم. وتعبير الآريين (الهندو أوربيين) يطلق بالمثل على المتحدثين باللغة الآرية بفروعها المختلفة بصرف النظر عن عروقهم ودمائهم. ويجمع بين اللغات السامية عدة خصائص مشتركة، والحال كذلك بالنسبة للغات الآرية فهي تتشابه في عدة أصول. وتتميز اللغات السامية بأن جذور الأفعال فيها كلها ثلاثية، للزمن صيغتان فقط: ماض، ومضارع، تصاريف الأفعال متشابهة، أصول المفردات والضمائر متقاربة جداً، الأسماء الدالة على القرابة الدموية والأعداد وبعض أجزاء الجسم البشري تتشابه تشابهاً يكاد يكون تاماً.

الساميون في الوطن العربي: حفظ لنا التاريخ بصورة كافية أصول الشعوب والقبائل التي استوطنت في الجزيرة العربية والهلال الخصيب ومصر وشمال أفريقية. وتسمى هذه الشعوب أحياناً باسم المكان الذي عاشت فيه (مثل سومر) أو باسم الإله الذي كانت تعبده (مثل آشور) أو باسم قبيلة من القبائل المهاجرة (مثل الفلسطين) وأحياناً أخرى باسم معين أطلقه عليها الإغريق بعد ما اتصلوا بالمنطقة (مثل الفينيقيين) أو تعرف باسم أطلقته عليها التوراة (مثل

الحيثيين). وقد سبق القول: إن الوطن العربي كانت تستوطنه عدة شعوب قبل أن يهاجر إليه الساميون مثل سكان عيلام وسومر ومصر. ولكن دور هذه الشعوب في الحضارة التي ظهرت كان محدوداً جداً؛ لأن هذه الحضارة قامت على أكتاف الساميين الذين طبعوها بطابعهم بعد أن سادوا. ويذكر العلماء أن الجفاف الذي حل بالجزيرة العربية دفع بأبنائها إلى الهجرة شمالاً إلى الهلال الخصيب في الشمال أو عبور برزخ السويس والاستقرار في دلتا النيل أو الاستمرار في السير بمحازاة الساحل حتى جبال الأطلسي. وبعض أبناء الجزيرة العربية اتجه جنوباً واستقر بعضهم في سهول تهامة باليمن أو في الواحات وملتقى التجارة على الساحل الجنوبي للجزيرة العربية والخليج العربي. أما البعض الآخر فقد عبر باب المندب واستقر في القرن الأفريقي أو ركب النيل واتجه شمالاً إلى مصر. وكان لاتصال أجزاء الوطن العربي ببعضها في الداخل أثر هام في حركات الهجرة سالفة الذكر. وكان من أهم آثار هذه الهجرات أن الساميين أجلوا السكان القدامى – كما حدث للزنوج الذين كانوا يستوطنون الساحل الجنوبي للجزيرة العربية والقرن الأفريقي – أو استوعبوا السكان كما حدث في الهلال الخصيب وفي مصر.

موجات الهجرة السامية داخل الوطن العربي: أقدم موجات الهجرة في آسيا التي حفظها التاريخ ترجع إلى الألف الرابعة قبل الميلاد. وهي: هجرة العموريين **(الأموريين)** الذين استقر بعضهم في أكاد في جنوب العراق وكونوا إمبراطورية بابل الشهيرة وإمبراطورية آشور فيما بعد، وإليهم ينتسب البابليون والآشوريون. وبعض العموريين استقر، منذ منتصف الألف الثالثة قبل الميلاد في سهول سوريا ودمشق ونهر العاصي، ومنهم تكونت عدة دول بلغت أوج مجدها في منتصف الألف الثانية قبل الميلاد. وقد أطلقت الكتابات المسمارية لفظ أمورو على المنطقة التي تتكون من فلسطين وكنعان والبقاع في لبنان وسوريا. أما التوراة فاستعملت كلمة أموري، أما قدماء المصريين فقد أطلقوا على هذه المنطقة كلها كنعان.

وفي منتصف الألف الثالثة قبل الميلاد نزحت قبائل من شمال الجزيرة العربية إلى سوريا وفلسطين هم **الكنعانيون**، وقد أطلق الإغريق على الكنعانيين الذين استوطنوا الساحل **اسم الفينيقيين**، وهم الذين أسسوا أقدم مدن الساحل في سوريا وفلسطين. وقد نزح بعض الكنعانيين وبعض العموريين إلى مصر ضمن غارة الهكسوس عليها. والكتابات المصرية القديمة أطلقت تعبير كنعان على كل الشرق الأدنى في آسيا بما فيه فلسطين. أما التوراة فقد قصرته على فلسطين الحالية في غرب نهر الأردن. وفي فينيقيا ظهرت الأبجدية الهجائية وعنهم نقل الإغريق في القرن العاشر قبل الميلاد.

وفي مستهل الألف الثانية قبل الميلاد خرجت قبائل بدوية من شمال الجزيرة العربية هم **الآراميون ومنهم السريان والكلدانيون** واستقرت في سهل البقاع بين جبلي لبنان الشرقي والغربي وعلى ضفاف الفرات الوسطى. وظلت تغير على دول الهلال الخصيب حتى انهارت، وأسسوا على أنقاضها، منذ القرن الرابع عشر والثالث عشر قبل الميلاد، عدة ممالك آرامية في دمشق وحلب وحماة. وبعض قبائلهم استقرت في شرق الأردن وشمال الحجاز وجنوب فلسطين. وكان الآراميون يتحدثون اللغة الآرامية ثم أطلق تعبير السريانية على الآرامية المتأخرة. ولذلك يسمون أحياناً بالسريان. وتمكنت مجموعة من هؤلاء الآراميين، أطلق عليهم **الكلدانيين**، من الاستيلاء على بابل وإقامة دولة الكلدانيين بها (٦٢٣ – ٥٣٩ ق.م).

وفي النصف الثاني من الألف الثانية قبل الميلاد، **ظهر العبريون**، وهم قبائل سامية أيضاً أصلها من الجزيرة العربية انتقلت إلى العراق ثم إلى بادية الشام في شمال الجزيرة ثم إلى مصر مع الهكسوس وأقاموا بها قرنين من الزمان وخرجوا منها إلى كنعان. وبدءوا يستقرون في كنعان (فلسطين) بعد أن حاربوا قبائل الفلسطين، وبعد أن أخضعوا من سبقهم من قبائل سامية أخرى من عموريين وآراميين لسلطانهم كونوا دولة يهودية ازدهرت في عهد داود وابنه سليمان عليهما السلام (١٠١٠ – ٩٣٠ ق.م).

وفي الألف السابقة على الميلاد ظهرت عدة هجرات سامية أيضاً أشهرها **الأيدوميون**، الذي استقروا منذ القرن السابع قبل الميلاد في تُخُوم كنعان الجنوبية من البحر الميت إلى خليج العقبة. وهم على ما تذكر التوراة أحفاد عيسو (العيص) الأخ التوأم ليعقوب وكلاهما ابن إسحق بن إبراهيم.

وفي مستهل القرن السادس قبل الميلاد نزحت قبائل سامية هم الأنباط من الجزيرة العربية وانتزعت البتراء من أيدي الأيدوميين وتوسعوا فيما جاورها من أرض، وكانت دولتهم تشغل مركزاً هاماً على طريق القوافل التجارية الذي يصل بين سبأ في الجنوب وثغور البحر الأبيض، وظلت محافظة على مجدها حتى ورثها الغساسنة منذ القرن الثاني الميلادي، وهؤلاء هاجروا من اليمن إلى هذه المنطقة (الجولان حالياً) بعد انفجار سد مأرب وظلوا بها حتى ظهور الإسلام. وفي وسط بادية الشام ظهرت تدمر (بالميرا في المراجع الرومانية) وتقع على الحدود بين الدولتين الفارسية والرومانية، وقد خلفت البتراء في امتلاك ناصية التجارة وبلغت ذروة مجدها في القرنين الثاني والثالث الميلادي. ونجد على حدود العراق مملكة الحيرة من **اللخميين** الذي هاجروا إليها من اليمن بعد انفجار سد مأرب، وظلت قائمة حتى سقوطها في أيدي المسلمين.

وكذلك اللغة الآرامية هي السائدة بين كل هؤلاء (أنباط ، تدمريون، غساسنة، ولخميون)، وكانت تكتب بالخط النبطي الذي تطور وظهر منه الخط العربي.

وقد استقرت هذه الشعوب السامية في الوطن العربي وفيه أقاموا دولهم وامبراطورياتهم كما أقاموا حضارتهم السامية التي ظلت بمنأى عن التأثر بالآريين الذين ظهروا على مسرح الأحداث كغزاة فاتحين.

الشعوب الآرية في الوطن العربي: تغير الوضع بظهور بعض الشعوب الآرية على مسرح الأحداث السياسية منذ الألف الثانية قبل الميلاد. فقد نزحت هذه الشعوب من الشرق حول بحر قزوين أو من الغرب من أوربا عبر

البوسفور، واستقروا في آسيا الصغرى في الأناضول وأطراف الهلال الخصيب ثم بدءوا يغيرون على العراق وسوريا ويكونون دولاً بها، ومنهم: الحوريون، الحيثيون، الميتاني.

وهكذا تميز النصف الثاني من الألف الثانية قبل الميلاد بأفول نجم بابل بسبب ظهور الآريين على مسرح الأحداث في آسيا وإخضاعها لسلطانهم.

ثم استردت مجدها السامي بظهور الآشوريين والكلدانيين من بعدهم، أما مصر فلم يدم احتلال الهكسوس لها طويلاً واستردت مجدها بعد طردهم.

غير أن المجد السامي للمنطقة بدأ في الزوال منذ ظهور شعب آري جديد هم الفرس الذين كونوا إمبراطورية كبرى امتدت حتى الهند شرقاً ومصر غرباً. فقد سقطت في أيديهم كل من بابل (٥٣٩ ق.م) في عهد ملكهم قورش ثم مصر (عام ٥٢٥ ق.م) في عهد ابنه قمبيز. ثم تعاقب على حكمهم بعد الفرس شعبان آريان آخران هما الإغريق منذ ٣٣٢ ق.م حتى حل محلهم شعب آري آخر هم الرومان منذ القرن الأول قبل الميلاد. وظلوا يحكمون المنطقة حتى أخرجهم المسلمون.

أثر الحضارة الآرية في الحضارة السامية: إن ظهور الشعوب الآرية واستيلاءها على مقاليد الحكم في البلاد العربية لم يغير من طبيعة الحضارة ولا القانون السائد، فقد ظلت حضارتها سامية وظل قانونها سامياً باستثناء بعض مظاهر الحضارة وبعض القواعد القانونية في العهدين الإغريقي والروماني. ذلك أن الشعوب الآرية التي خضعت لها المنطقة، قبل الفرس، كانوا أقلية حاكمة وسط شعب من الساميين. وهم لم يحملوا معهم حضارة حينما احتلوا البلاد بل كانوا شعوباً بدائية، سواء في ذلك الحوريون أم الميتاني أم الحيثيون، فأخذوا بالحضارة السامية السائدة وطبقوا القانون السامي الذي وجدوه. ولذلك فإن الثقافة ظلت سامية واللغة سامية والكتابة ظلت مسمارية، والقانون المطبق ظل هو القانون الذي وضعه حمورابي مع بعض التعديلات. ويدل على ذلك ما كشفت عنه

البحوث الأثرية من وجود نسخ عديدة باللغات السامية المختلفة من قانون حمورابي في مختلف العصور في أماكن متعددة بعيداً عن بابل. فضلاً عن أن النصوص المكتوبة عن قانون الحوريين الذي كشفت عنه البحوث الأثرية في شمال سوريا وشمال العراق قد كتبت بلغة أكاد ويبدو فيها الطابع الآشوري والبابلي واضحاً من حيث ما تضمنته من أحكام. والحال كذلك بالنسبة لمجموعات قوانين الحيثيين العرفية فقد نقلت عن قانون حمورابي وكتبت بالمسمارية. ولم يتغير الوضع كثيراً حينما احتل الفرس المنطقة. فبالرغم من أنهم حملوا معهم حضارتهم إلا أنهم لم يجبروا السكان على اتباعها. فقد جرى الفرس على احترام النظم القائمة في البلاد المفتوحة، بل إن ملوك الفرس كان ينظر إليهم على أنهم تولوا السلطة بإرادة الآلهة الوطنية والمحلية في البلاد المفتوحة.

أثر الحضارة الإغريقية الرومانية: حمل الإغريق معهم حضارتهم ولكنهم احترموا النظم المحلية وساروا على تطبيق مبدأ شخصية القوانين سواء في دولة البطالمة في مصر أم في دولة السلوقيين في الشام. ولذلك ظلت النظم القانونية السامية سائدة في صورة تقاليد عرفية، ونفس السياسة انتهجها الرومان حتى صدور دستور كراكلا عام ٢١٢م الذي منح بمقتضاه الجنسية الرومانية لكل الأحرار من سكان الإمبراطورية الرومانية. غير أن الوثائق تدل على أن أبناء مصر والشام عارضوا تطبيق القانون الروماني وظلوا يحتفظون بقوانينهم الوطنية، ولا شك أن تطبيق عدة قوانين مختلفة في بلد واحد وفي وقت واحد أدى إلى تسرب بعض القواعد الإغريقية والرومانية إلى القوانين المحلية. وكل من الفرس والإغريق والرومان كانوا أقلية غازية حاكمة، مثلهم في ذلك مثل من سبقهم من الشعوب الآرية، فضلاً عن أن قوانين الإغريق والرومان كانت تحرم الزواج بينهم وبين السكان، ولذلك كان أثرهم في التكوين الجسماني للسكان محدوداً. وبالرغم من أنهم كانوا أهل حضارة، على خلاف من سبقهم من الآريين، فإن الحضارة السامية ظلت سائدة في آسيا وفي مصر ولم يحدث فيها تغيير جوهري بالنظر لقلة عدد الغزاة بالمقارنة بالسكان الأصليين بالإضافة

إلى اختلاف الحضارة السامية عن الحضارة الآرية. وانحصر أثر الآريين في إصابة الحضارة السامية بالضعف.

ومن هنا أمكن القول بأن الحضارة السامية ظهرت ونمت تحت تأثير البيئة المحلية دون التأثر بصورة جوهرية بمؤثرات خارجية، فكانت حضارة وطنية أصلية يسودها الطابع السامي بصفة أساسية، ولم يؤد الاحتلال الآري للمنطقة قرابة ألف عام إلى تغيير معالم هذه الحضارة وإن كان قد أصابها بالوهن. فقد ظلت شعوب المنطقة محافظة على لغتها السامية وديانتها ونظمها القانونية وعاداتها وتقاليدها المحلية، مع تأثرها – بطبيعة الحال – في حدود ضيقة ببعض النظم الآرية. ولكن الحال تبدل بعد دخولها في الإسلام. فقد تخلت شعوب المنطقة عن دينها ولغتها وثقافتها واعتنقت الإسلام وتحدثت اللغة العربية وطبقت الشريعة الإسلامية. وذلك يرجع – فيما نعتقد – إلى وحدة الأصل بين اللغة العربية واللغات السامية وإلى وحدة الدماء التي تجري في عروق العرب وأبناء عمومتهم من الساميين في آسيا وفي مصر، وإلى ارتباط الشريعة الإسلامية بالدين الإسلامي الذي اعتنقوه فضلاً عن ملاءمتها لبيئتهم وتبنيها لكثير من النظم التي كانت سائدة بينهم.

أهمية دراسة الشرائع السامية القديمة: بدأت تحتل دراسة الشرائع السامية القديمة مكانة هامة بين دراسات تاريخ القانون في الجامعات الأوربية منذ أوائل القرن العشرين بعد ما كشفت البحوث الأثرية عن الوثائق الخاصة بهذه الشرائع وقراءتها وترجمتها. ومنذ ذلك الوقت أصبحت عنصراً أساسياً، بجانب القانون الروماني والقانون الإغريقي، في دراسة تاريخ القانون المقارن وفي علم الاجتماع القانوني Sociologie juridique أي العلم الذي يبحث في علاقة السببية بين الظواهر الاجتماعية والاقتصادية والدينية من ناحية والقواعد القانونية البحتة من ناحية أخرى.

ومن جهة أخرى تبين أن فهم القانوني الروماني – وفهمه ضروري لمعرفة القانون الحديث الذي اعتمد على القانون الروماني – يقتضي معرفة

الشرائع السامية بعد ما تبين أن كثيراً من نظم القانون الروماني قد تأثرت بالشرائع السامية ليس فقط في عهد جستنيان بل منذ أقدم العصور، فقد تبين أن الصلة لم تكن منقطعة بين المدن الإغريقية وروما من ناحية وبلاد الوطن العربي في العصور القديمة، فعن طريق الفينيقيين انتشرت النظم السامية في شمال أفريقية وفي بحر إيجه. واستكمال قراءة وترجمة النصوص التي تضمنتها الوثائق التي اكتشفت في مسينا ببلاد اليونان سيعطينا صورة واضحة عن حدود العلاقة بين الحضارتين، وهل اقتصرت على نقل الإغريق لحروف الهجاء أم شملت أيضاً نقل النظم القانونية. ومقارنة نصوص قانون صولون وقانون الألواح الاثنى عشر بقواعد القانون الفرعوني في عصوره الأخيرة في ضوء العلاقات التجارية والثقافية بين مصر والمدن الإغريقية وروما سيلقى ضوءًا كبيراً على مدى تأثر هذين القانونين بالقانون الفرعوني. وفوق ذلك فإن استكمال دراسة قوانين الحيثيين ووثائقه سيمكننا من الحكم على الدور الذي قام به الحيثيون، وهم آريون، والقانون الحيثي، وهو قانون مختلط التكوين من عناصر سامية (مستعارة من قانون حمورابي بصفة خاصة) وعناصر آرية – في الوساطة بين الشرق والغرب في مجال القانون.

ومن المسلَّم الآن أن كثيراً من نظم الشرائع السامية تبناها جستنيان حينما أصدر مجموعاته الشهيرة في القرن السادس الميلادي. ومن المعروف أن قانون نابليون الذي صدر في بداية القرن التاسع عشر اعتمد بصفة أساسية على مجموعات جستنيان، وأن كثيراً من البلاد، ومن بينها البلاد العربية، قد نقلت عن قانون نابليون. ومن المعروف أيضاً أن الشريعة الإسلامية تبنت بعض النظم القانونية التي سادت الجزيرة العربية قبل الإسلام، وهي نظم سامية. وبالنظر إلى أن كلا من الشريعة الإسلامية وقانون نابليون يكونان مصدرين تاريخيين رئيسيين لمعظم القوانين السائدة الآن في الوطن العربي، فإن للشرائع السامية القديمة صلة غير مباشرة بقوانيننا المعاصرة سواء عن طريق قانون نابليون أم عن طريق الشريعة الإسلامية. ولذلك يمكن القول بأن قانوننا

المعاصر في العالم العربي يعتبر ثمرة تطور غير مباشر للشرائع السامية التي سادت العالم العربي في العصور القديمة.

وبالإضافة إلى هذه الفائدة العملية لدراسة الشرائع السامية القديمة فإن دراستها واجبة علينا باعتبارها تمثل جزءًا من تراثنا الثقافي الأصيل. ونحن أولى بالاهتمام بها من الجامعات الأوربية.

الباب الأول
القانون الفرعوني

مبحث تمهيدي
عن عصور القانون الفرعوني ومصادره

عصور القانون المصري: جرى الباحثون على تقسيم دراسة القانون في مصر إلى عدة عصور:

١- العصر الفرعوني: يبدأ حوالي ٣٢٠٠ ق.م وينتهي بخضوع مصر لحكم الإغريق عام ٣٣٢ ق.م، تاريخ تأسيس دولة البطالمة بها.

٢- العصر البطلمي: ويبدأ بخضوع مصر لحكم الإغريق عام ٣٣٢ ق.م وينتهي بخضوعها لحكم الرومان عام ٣١ ق.م.

٣- العصر الروماني: يبدأ بدخول الرومان مصر عام ٣١ ق.م، وينتهي بطردهم منها عام ٦٤١م على أيدي العرب المسلمين.

٤- العصر الإسلامي: يبدأ بدخول العرب مصر عام ٦٤١م حتى الآن. مع ملاحظة أن أواخر القرن التاسع عشر تميز بصدور التقنينات الأهلية، وهي مأخوذة بصفة أساسية من القانون الفرنسي وبعض أحكام الشريعة، وذلك فيما عدا الأحوال الشخصية التي ظلت خاضعة لأحكام الشريعة مع السماح بتطبيق قانون الملة بالنسبة لغير المسلمين. ثم عادت مصر إلى الشريعة الإسلامية منذ صدور دستور١٩٧١ الذي نص على أن "مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع" ثم عدل هذا الحكم بعد تعديل الدستور في استفتاء ١٩٨٠ إلى: "المصدر الرئيسي".

وسنقتصر على دراسة القانون المصري في عصره الفرعوني، حيث ساد قانون وطني أصيل نابع من البيئة المصرية. ولن نتعرض هنا لدراسة العصرين

الإغريقي والروماني، حيث فقدت مصر استقلالها ودخل قانونها عناصر أجنبية أدت إلى ظهور قانون مختلط هو القانون المصري الإغريقي الروماني، معظم عناصره مستمدة من القانون الفرعوني وبعضه من القانونين الإغريقي والروماني. وكان لهذا القانون المختلط أثره الهام في تكوين القانون الروماني. وموضع هذه الدراسة هو مقرر السنة الثانية.

عصور القانون الفرعوني: سندرس في هذا المبحث التمهيدي تقسيمات العصور والأسر الحاكمة، كما سندرس مصادر القانون الفرعوني بمعنى الوثائق.

إن مصادر معلوماتنا عن القانون الفرعوني – كما سبق القول – قليلة بالمقارنة بمصادر القانون في بابل. ورغم قلتها فهي كافية لبيان المعالم الرئيسية للقانون الفرعوني. ولم يعثر الأثريون حتى الآن على وثائق قانونية ترجع إلى عهد ما قبل عهد الأسرة الثالثة. وجرى الباحثون على اعتبار حكم الملك مينا (حوالي ٣٢٠٠ ق.م) بداية لتاريخ مصر رغم تسليمهم بأن الحضارة المصرية القديمة والتنظيم السياسي في صورة إمارات ودويلات يرجع إلى تاريخ سابق، إلى الألف الخامسة قبل الميلاد. ولكنهم اتخذوا حكم الملك مينا بداية لتاريخ مصر باعتبار أنه هو أول ملك وحد الإمارات في الشمال والجنوب في دولة واحدة وطبق فيها قانوناً واحداً هو قانون "تحوت" نسبة إلى الإله تحوت إله الحكمة والعلم وإله القانون في نفس الوقت، وهو القانون الذي كان سائداً قبل عهد مينا في مصر السفلى وحدها، ويرجع العلماء تاريخ هذا القانون المكتوب إلى عام ٤٢٠٠ ق.م ولكن لم يصلنا شيء من أحكامه، ولم تصلنا أيضاً معلومات دقيقة عن عهد الأسرتين الأولى والثانية.

التقسيم إلى أسرات: جرى العلماء على تقسيم العصر الفرعوني الذي بلغ ثلاثين قرناً، إلى فترات تشمل كل فترة منها حكم إحدى الأسرات التي حكمت مصر. وقد بلغ عدد هذه الأسرات المالكة ثلاثين أسرة تبدأ بالأسرة الأولى التي أسسها الملك مينا وتنتهي بالأسرة الثلاثين.

وهذا التقسيم إلى أسرات وضعه المؤرخ المصري القديم مانيتون في العصر البطلمي وظل سائداً حتى الآن بين العلماء المحدثين. وهذا التقسيم لا يرجع فقط إلى انتقال السلطة من عائلة إلى أخرى. فقد تظل السلطة في نفس العائلة ومع ذلك يقسم حكمها إلى عدة أسر، إما لأن الحكم انتقل من فرع إلى آخر في نفس العائلة، وإما لتغيير العاصمة من مكان إلى آخر رغم بقاء السلطة في نفس الفرع الحاكم وإما لأن أحد الملوك قام بأعمال مجيدة فيعتبر مؤسساً لأسرة جديدة تكريماً له رغم بقاء السلطة في نفس الفرع الحاكم. وترتب على ذلك اختلاف مدة حكم كل أسرة. فبعضها زادت مدة حكمه عن مائتي سنة وبعضها الآخر حكم بضع عشرات من السنين.

تقسيم العصور من وجهة نظر التاريخ السياسي: إن الحضارة الفرعونية – خلافاً لغيرها من الحضارات – لم تتدرج من دور الطفولة إلى الشباب والنضوج ثم الشيخوخة والهرم فالاضمحلال، والتلاشي، بل على العكس من ذلك مرت بنظام الدورات المعروف في تاريخ الفكر الإنساني. فهي قد ازدهرت وشاخت وانهارت ثم عادت إلى الظهور من جديد لتزدهر وتنهار مرة ثانية ثم عادت للظهور مرة ثالثة حتى انهارت بخضوع مصر لحكم الإغريق. وهكذا تكرر ازدهار المدنية، وما تتضمنه من نظم، وانهيارها أكثر من مرة في تاريخ مصر، وبطبيعة الحال لم يكن هذا التكرار حرفياً بل تضمن بعض التعديلات التي اقتضتها روح العصر. ومن المصادفات العجيبة أن فترة الازدهار كانت تستمر حوالي خمسة قرون في كل دورة من الدورات الثلاث.

ومن هنا جرى علماء التاريخ السياسي إلى تقسيم العصر الفرعوني إلى ثلاثة عصور رئيسية، ازدهرت فيها الحضارة المصرية، وأعقب كل واحدة فترة انهيار للحضارة. وهؤلاء العلماء لم يدخلوا في اعتبارهم فترات انهيار الحضارة، ولم يدخلوا عصر ما قبل الأسرات ولا حكم الأسرتين الأولى والثانية باعتباره يمثل دور الطفولة. والعصر الأول يسمى عصر الدولة

القديمة (٢٧٨٠ – ٢٢٧٠ ق.م) أي مدة تزيد عن خمسمائة عام ويشمل مدة حكم الأسرات الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة. وقد بلغت الحضارة فيها أعلى درجات ازدهارها لدرجة أن بعض الباحثين يقرر أن الحضارة المصرية الفرعونية، لم تبلغ إبان ازدهارها في العصور التالية، ما بلغته حضارة الدولة القديمة. وقد سبق هذا العصر عهد ما قبل الأسرات وحكم الأسرتين الأولى والثانية. وأعقب الدولة القديمة فترة انهيار للحضارة امتدت حوالي قرن وثلث، من ٢٢٧٠ حتى ٢١٣٤ ق.م حكمت فيها مصر الأسرات من السابعة حتى نهاية حكم الأسرة العاشرة. والعصر الثاني من عصور ازدهار الحضارة المصرية الفرعونية هو عصر الدولة الوسطى ويبدأ من ٢١٣٤ حتى ١٦٥٠ ق.م أي قرابة خمسة قرون ونصف. وهي مدة حكم الأسرتين الحادية عشرة والثانية عشرة. وأعقبتها فوضى واضطراب بسبب دخول الهكسوس مصر. وامتدت فترة حكم الهكسوس لمصر أكثر من قرن ونصف هي مدة حكم الأسرات من الثالثة عشرة حتى نهاية السابعة عشرة (من ١٧٣٠ حتى ١٥٨٠ ق.م). حينما استردت البلاد استقلالها ببداية حكم الأسرة الثامنة عشرة. واعتبر بداية حكمها بداية لعصر ازدهار ثالث هو عصر الدولة الحديثة ويسمى أيضاً عصر الإمبراطورية الحديثة، وشمل حكم الأسرات الثامنة عشرة والتاسعة عشرة والعشرين (١٥٨٠ – ١٠٩٠ ق.م) أي قرابة خمسة قرون. ثم أعقب ذلك فترة انهيار للمدنية استمرت خلال مدة حكم الأسرات الحادية والعشرين حتى بداية حكم الأسرة الخامسة والعشرين. وبالرغم من أن مدة حكم هذه الأسرة الأخيرة (٧٢٠ – ٦٦٣ ق.م) ومدة حكم السادسة والعشرين قد تميز بازدهار المدنية في أكثر فتراته (يطلق على هذه الفترة العصر الصاوي نسبة إلى العاصمة صا الحجر، وهو ينتهي باحتلال قمبيز ملك الفرس لمصر عام ٥٢٥ ق.م). غير أن المؤرخين لا يذكرون قيام دولة رابعة. وقد دام حكم الفرس لمصر من عام ٥٢٥ حتى ٤١٠ ق.م، وهي مدة حكم الأسرة السابعة والعشرين. وبعد طرد الفرس من مصر عاد إليها

استقلالها في ظل الأسرة الثامنة والعشرين حتى الأسرة الثلاثين (ينتهي حكمها عام ٣٤١ ق.م)، غير أن الحضارة المصرية لم تعد إلى ازدهارها السابق بالرغم من استقلال مصر بعد طرد الفرس.

وعاد الفرس إلى مصر عام ٣٤١ ق.م وهزموا الجيش المصري في عهد الملك «نختبو» أو «نخاو الثاني» آخر ملوك الأسرة الثلاثين وآخر فراعنة مصر. ولم يدم حكم الفرس هذه المرة طويلاً؛ لأن الإسكندر الأكبر انتزعها منهم عام ٣٣٢ ق.م.

التقسيم من وجهة نظر تاريخ القانون: جرى بعض علماء تاريخ القانون على تقسيم عصور تاريخ القانون الفرعوني إلى أربعة عصور تطابق عصور التاريخ السياسي. أما الكثرة الغالبة من العلماء فلا يتقيدون بعصور التاريخ السياسي ويقسمون تاريخ القانون الفرعوني إلى ثلاثة عصور، كل عصر منها يمثل دورة كاملة، وكل دورة تنقسم إلى مرحلتين متميزتين: مرحلة تزدهر فيها المدنية وتقوى فيها السلطة المركزية وتنشط التجارة وتسودها النزعة الفردية، ثم تعقبها مرحلة ثانية تضمحل فيها المدنية وتتجزأ وحدة البلاد وتتحول إلى إمارات شبه مستقلة يسودها النظام الإقطاعي.

والدورة الأولى: أي العصر الأول، دامت قرابة ألف عام (بداية حكم الأسرة الأولى حوالي ٣٢٠٠ ق.م. حتى آخر حكم الأسرة العاشرة حوالي عام ٢١٣٤ ق.م) سادتها النزعة الفردية في مرحلتها الأولى وخاصة في عهد الأسرتين الثالثة والرابعة (٢٧٨٠ – ٢٥٦٠). أما مرحلتها الثانية حيث ساد النظام الإقطاعي، فتبدأ بأواخر حكم الأسرة الخامسة وبداية حكم الأسرة السادسة (٢٢٧٠ ق.م) وتنتهي بنهاية مدة حكم الأسرة العاشرة (٢١٣٤ ق.م).

والدورة الثانية: امتدت قرابة ألف وخمسمائة عام تبدأ ببداية حكم الأسرة الحادية عشرة عام ٢١٣٤ ق.م وتنتهي بنهاية حكم الأسرة الخامسة والعشرين عام ٦٦٣ ق.م. وتشمل هذه الفترة حكم الدولتين الوسطى والحديثة. وقد جرى

العلماء على الجمع بين هاتين الدولتين في دورة واحدة، رغم أن حكم الهكسوس لمصر أدى إلى سقوط الدولة الوسطى، وبعد طردهم قامت الدولة الحديثة، على أساس أن مدة حكم الهكسوس لمصر لم تكن فترة شيخوخة وانحلال للحضارة المصرية ونظمها القانونية بل كانت فترة اختلت فيها الأمور بسبب الاحتلال الأجنبي. وهذه الدورة كسابقتها تشمل مرحلتين: مرحلة أولى سادتها النزعة الفردية مع صبغها بصبغة اشتراكية تعرف باشتراكية الدولة. واستمرت هذه المرحلة طيلة مدة حكم الدولتين الوسطى والحديثة. أما المرحلة الثانية فتبدأ بأواخر حكم الأسرة العشرين حتى نهاية حكم الأسرة الخامسة والعشرين (١٠٩١ – ٦٦٣ ق.م) وفيها عاد النظام الإقطاعي إلى الظهور وتجزأت البلاد، وقد تميز الإقطاع في هذه المرحلة بطابعه الديني والعسكري.

والدورة الثالثة: وهي الأخيرة وتبدأ بتولي الأسرة السادسة والعشرين الحكم عام ٦٦٣ ق.م، ويطلق عليها أحياناً العصر الديموطيقي بالنظر لكثرة الوثائق المكتوبة بالديموطيقية كما يطلق عليها العصر الصاوى نسبة إلى العاصمة صا الحجر. وفي هذه الدورة تلاشى الطابع الديني والطابع العسكري الذي صاحب النظام الإقطاعي وعادت النزعة الفردية. وتميزت هذه الدورة بنهضة تشريعية تمثلت في العديد من التقنينات الشهيرة. غير أن هذه الدورة لم تكتمل فقد انقطعت بسبب الاحتلال الإغريقي لمصر. ولذلك اقتصرت على مرحلة واحدة سادتها النزعة الفردية.

مصادر معلوماتنا عن القانون الفرعوني: لم يعثر الأثريون إلا على عدد قليل من الوثائق عن عصور مصر الفرعونية لا يخص القانون منها إلا النذر اليسير. وأقدم الوثائق القانونية يرجع إلى عهد الأسرة الثالثة التي يبدأ حكمها في الثلث الأخير من الألف الثالثة قبل الميلاد. ولم تكثر الوثائق عن مصر إلا منذ عصرها الأخير المسمى بالعصر الصاوى، والوثائق السابقة على العصر الصاوى كانت مكتوبة بالهيروغليفية وفي عصر أحدث نسبياً بالهيراطيقية. ومعظم وثائق ما قبل

العصر الصاوى كانت نقوشاً على جدران المعابد وغيرها من الأبنية أو على الحجارة، أما وثائق العصر الصاوى فمعظمها مكتوب على أوراق البردي التي عثر عليها في المقابر أو في الأطلال القديمة. وتنقسم مصادر القانون عن مصر الفرعونية إلى عدة أنواع أهمها:

١- النصوص التشريعية: كانت القوانين تحفظ في سجلات خاصة في قاعة حورس الكبرى أي في دار العدالة بالقصر الملكي. وقد عرفت مصر عدة مدونات في تاريخها الطويل في العصر الفرعوني ولكن التاريخ لم يحفظ لنا شيئاً من نصوصها، ومن أشهر هذه المدونات مدونة بوكخوريس. وقد عثر الأثريون على عدة نصوص تشريعية في صورة مراسيم ملكية.

٢- وثائق مثبتة للمعاملات اليومية بين الأفراد: مثل عقود البيع والزواج ... الخ. ومن أقدمها ملخص عقد بيع منزل بالجيزة وجد منقوشاً على نصب من الحجر ويرجع تاريخه إلى حكم الملك خوفو (حوالي ٢٥٠٠ ق.م) من ملوك الأسرة الرابعة بناة الأهرامات. وهذا النوع من الوثائق يندر وجوده قبل العصر الصاوى الذي حفل بالكثير منها.

٣- ترجمة حياة الملوك وعظماء الدولة: عثر الأثريون على بعض اللوحات وبعض النقوش على جدران المعابد وبعض البرديات تبين لنا أسماء الملوك وأعمالهم وتصف بعض الأحداث السياسية والاجتماعية والدينية. وعثروا أيضاً على بعض الوثائق هي عبارة عن ترجمة حياة بعض عظماء الدولة، وهي تلقى ضوءًا على حالة مصر الاجتماعية والاقتصادية والقانونية في عهدهم.

٤- الآثار الأدبية وكتابات المؤرخين: ومن أهمها كتابات الحكيم «ايبور» أمكن الوقوف على حالة مصر في عصور هؤلاء الأدباء. وكتابات المؤرخين تمدنا بكثير من المعلومات عن مصر، غير أن هؤلاء لم يعاصروا الأحداث التي كتبوا عنها وإنما كتبوا في عهود لاحقة. ومن أشهرهم ما كتبه المؤرخ المصري «مانيتون» عن تاريخ مصر بعد أن كلفه بذلك العمل الملك بطليموس الثاني (بدأ

حكمه حوالي ٣٠٥ ق.م) غير أن هذا الكتاب قد فقد في حريق مكتبة الإسكندرية قبيل ميلاد المسيح على يد الرومان ولم يصلنا منه سوى بعض مقتطفات نقلها عنه بعض الكتاب اللاحقين له. ومن أشهر ما كتبه المؤرخون الإغريق عن مصر، ما ورد في كتابات هيرودوت (القرن الخامس قبل الميلاد) وديودور الصقلي (القرن الأول قبل الميلاد) وهما لم يعاصرا العصر الفرعوني ولكنهما كتبا ما كتباه عن مصر الفرعونية نقلاً عما سمعاه من أفواه الناس أو الكهنة أو ما اطلعا عليه من وثائق أو شاهداه بأنفسهم، ولذلك وجب أخذ ما كتباه بمنتهى الحيطة والحذر ما لم يقم دليل يؤيد صحة روايتهما بطريق مباشر أو غير مباشر.

طريقة دراسة القانون الفرعوني: ترتب على تطور القانون الفرعوني في صورة دورات استحالة تتبع النظم القانونية وما لحقها من تطور خلال الثلاثين قرناً التي عاشها القانون الفرعوني. ذلك أنه بمجرد الانتهاء من دراسة النظم القانونية في الدورة الأولى نكون في واقع الأمر قد انتهينا من دراسة الأسس العامة التي يقوم عليها القانون الفرعوني، لأن الدورتين التاليتين هما تكرار لنظم الدورة الأولى مع بعض التعديلات الجزئية، ومن ثم يكفينا أن نبين بالنسبة لهما ما حدث من تغييرات. ومن ناحية أخرى فإن قلة الوثائق تحول دون دراسة القانون الفرعوني دراسة تفصيلية ومن ثم سنكتفي ببيان أسس الهيكل القانوني والروح العامة التي سادت النظام الفرعوني.

تقسيم: سنقتصر على دراسة النظم في الدورة الأولى سواء بالنسبة لنظم القانون العام أم نظم القانون الخاص أم نظم العقوبات أما الدورات التالية فهي في حقيقتها تكرار لما حدث في الدورة الأولى.

تشمل هذه الدورة ٣٢٠٠ – ٢١٣٤ ق.م مرحلتين أولاهما تبدأ بحكم الملك مينا، وقد ازدهرت المدنية في عهد الأسرتين الثالثة والرابعة، وتنتهي هذه المرحلة ببداية انحلال الحضارة الفرعونية منذ حكم الأسرة الخامسة. وحين تبدأ المرحلة الثانية وتستمر حتى نهاية حكم الأسرة العاشرة وبداية عصر الدولة

الوسطى (٢١٣٤ ق.م). وتميزت أولاهما بالنزعة الفردية والمساواة أمام القانون ووحدة السلطة المركزية. وتتميز ثانيتهما بانتشار النظام الإقطاعي وانهيار السلطة المركزية وتحول الأقاليم إلى إمارات مستقلة عن بعضها.

وسنقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث: نظام الحكم، التنظيم الإداري، نظام التقاضي.

الفصل الأول
نظم القانون العام

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس قادراً على أن:

١- يُعَرِّف بدقة مفهوم "الدولة ".

٢- يستعرض بدقة مرحلة الحكم المطلق (٣٢٠٠ – ٢٢٧٠ ق.م).

٣- يستعرض بدقة مرحلة حكم الأقلية (٢٢٧٠ – ٢١٣٤ ق.م).

٤- يستعرض بدقة مرحلة الثورة الشعبية.

٥- يبين أوجه التشابه والاختلاف بين النظم الإدارية المختلفة حتى أواخر عهد الأسرة الرابعة.

٦- يبين أوجه التشابه والاختلاف بين النظم الإدارية المختلفة منذ الأسرة الخامسة وحتى نهاية الأسرة العاشرة.

٧- يبين أوجه التشابه والاختلاف في نظام التقاضي حتى تحول الأقاليم إلى إمارات وبعد تحول الأقاليم إلى إمارات.

العناصر:

- مرحلة الحكم الملكي المطلق ٣٢٠٠ – ٢٢٧٠ ق.م.
- مرحلة حكم الأقلية ٢٢٧٠ – ٢١٣٤ ق.م.
- مرحلة الثورة الشعبية.

التنظيم الإداري حتى أواخر عهد الأسرة الرابعة:

- الإدارة المركزية (منصب الوزير- مجلس العشرة – كاتمو أسرار الملك - دواوين الحكومة).

- الإدارة المحلية.
- الحكم المحلي.

التنظيم الإداري منذ الأسرة الخامسة حتى نهاية الأسرة العاشرة:

- الإدارة المركزية.
- الإدارة المحلية.
- الحكم المحلي.

نظام التقاضي:

- نظام التقاضي حتى تحول الأقاليم إلى إمارات (المرحلة الأولى).

نظام التقاضي بعد تحول الأقاليم إلى إمارات (المرحلة الثانية).

المبحث الأول

نظــام الحكـــم

المطلب الأول

دورة نظام الحكم عند الفلاسفة القدامى

تصور فلاسفة الإغريق: لاحظ فلاسفة الإغريق، وخاصة أرسطو، من واقع تطور نظم الحكم في المدن الإغريقية أن الحكم فيها يبدأ بحكم ملكي مطلق ينفرد فيه الملك بكل سلطات الدولة ثم يعقب ذلك حكم أقلية عسكرية أو أقلية دينية من الكهنة أو أقلية أرستقراطية من صفوة الأشراف فيحل النظام الجمهوري محل النظام الملكي ثم يعقبه نظام ديمقراطي (شعبي) يتحول مع الزمن إلى فوضى. وبذلك تنتهي الدورة ثم تبدأ دورة جديدة حينما يظهر حاكم قوي يضع حداً للفوضى ويستأثر بالسلطة فيظهر النظام الملكي المطلق من جديد ثم يعقبه حكم أقلية ثم حكم ديمقراطي ثم تنتهي الدورة وتبدأ دورة جديدة.

تصور ابن خلدون لنظام دورة الحكم: لاحظ ابن خلدون من استقراء تاريخ الحكم عند العرب والدولة الإسلامية أن المجتمع يمر بأربع مراحل: تبدأ بمرحلة مجتمع قبلي تسوده حياة البداوة ويعتمد الحكم على العصبية القبلية. ثم تبدأ المرحلة الثانية حينما يتحول المجتمع إلى مجتمع سياسي تسوده الحضارة والمدنية، فتقوم الدولة اعتماداً على العصبية حينما تتغلب إحدى العصبيات على غيرها (والعصبية عند ابن خلدون تعني روابط الدم والمصاهرة والولاء والتحالف) ويحاول الحاكم الانفراد بالسلطة ويعمل على التخلص من عصبيته والاعتماد على المرتزقة وحينئذ يحل الولاء الزائف محل العصبية. وتبدأ المرحلة الثالثة حينما يحاول الحكام جني ثمار الحكم من ثروة وسلطان فينغمس المجتمع في الترف فيسود الظلم وتفسد الأخلاق فيخيم الركود على الحياة العامة. وتبدأ المرحلة الرابعة حينما تدخل الدولة في طور الشيخوخة التي يعقبها الفناء إذا ما توافرت أسبابه فتنهار الدولة ولا تفلح أية محاولة لإنقاذها وإن ظهرت صحوة فإنها تكون صحوة الموت أو الإضاءة الأخيرة للمصباح قبل انطفائه، على حد تعبيره.

دورة الحكم في مصر الفرعونية: مر نظام الحكم في مصر الفرعونية بنظام الدورات وإن كان قد أخذ فيها طابعاً خاصاً لأن تتابع الدورات وحلقات كل دورة منها كان يتم في إطار الحكم الملكي حتى نهاية العصر الفرعوني فلم تعرف مصر الفرعونية نظام الحكم الجمهوري. وفي الدورة الأولى بدأ الحكم بحكم ملكي مطلق أعقبه منذ الأسرة الخامسة حكم أقلية؛ إذ تقاسم الأشراف من الكهنة والنبلاء السلطة مع الملوك، وانتهى بقيام ثورة شعبية قضت على حكم الأقلية وحققت المساواة بين الناس وقامت الديمقراطية في ظل حكم ملكي ضعيف وعمت الفوضى مما مهد لقيام الأسرة الحادية عشرة التي أعادت للبلاد وحدتها واستتب فيها النظام وتركزت السلطة في يد الملك وبدأنا دورة جديدة.

التمييز بين المجتمعات السياسية والملكيات: إن فكرة الدولة بمعناها السياسي المعاصر – كشخصية معنوية لها كيانها الذاتي ودوامها بصرف النظر عن تغير حكامها وتغير الأفراد المكونين لها – فكرة حديثة استنبطها الفقه الدستوري الحديث، وكانت بعيدة عن تصور المجتمعات القديمة التي كانت تجهل فكرة الدولة كشخصية معنوية وما ترتب على هذه الفكرة من نتائج. وأول من عني بدراسة نظم القانون العام هم الفلاسفة الإغريق منذ القرن الخامس قبل الميلاد فقسموها، من هذه الناحية، إلى قسمين: مجتمعات توصف بأنها مجتمعات سياسية ومجتمعات أنكروا عليها هذا الوصف، ومعيار التمييز هو مدى اشتراك كل أعضاء المجتمع من الأفراد الأحرار في إدارة شئون الحكم بطريق مباشر. فقالوا: إن المجتمع السياسي Respublica لا يوجد إلا حيث يشترك جميع الأفراد بطريق مباشر في إدارة شئون الحكم. وبالنظر لجهلهم بفكرة التمثيل النيابي فإنهم تصوروا أن الاشتراك في الحكم لا يتحقق إلا في الدول الصغيرة محدودة الرقعة الجغرافية وقليلة العدد من حيث السكان، وأطلقوا على هذا المجتمع اسم المدينة Polis مثل أثينا وإسبرطة وغيرهما من المدن الإغريقية ومدينة روما. أما المجتمعات كبيرة العدد من حيث السكان والواسعة المساحة فلا توصف بأنها مجتمعات سياسية؛ لأن الأفراد لا يشتركون بطريق مباشر في إدارة شئون الحكم، وتنحصر السلطات في الملك، ويطلقون على هذه المجتمعات تعبير الملكية Basilea مثل مصر وفارس.

وترتب على جهل المجتمعات القديمة بفكرة الشخصية المعنوية أنهم عجزوا عن استنباط النتائج التي تترتب على هذه الفكرة. ومن أمثلة ذلك أن المعاهدات الدولية لا تعتبر معقودة بين دولتين، بل تعتبر معقودة بين الملوك في الملكيات، وبين الشعوب في المجتمعات السياسية، أي بين شعبي المدينتين، وبين الملك وشعب المدينة إن انعقدت بين مملكة ومدينة.

أصل الدولة المصرية: تضاربت آراء الباحثين حول أصل نشأة الدولة المصرية الفرعونية. فبعضهم يرى أنها نشأت تطبيقاً لنظرية القوة تأسيساً على

أن اندماج الإمارات في بعضها وتكوين دولتي الشمال والجنوب ثم اندماج الشمال والجنوب في عهد الملك مينا قد تم عن طريق القوة. وذهب فريق آخر إلى أنها نشأت عن طريق التطور التاريخي للأسرة. وذهب فريق ثالث إلى أنها نشأت عن طريق تطور نظام العشيرة التوتمية. وأياً كان الرأي فالثابت أن اندماج الأقاليم في بعضها كان يصاحبه دائماً أبداً توحيد في الديانة، سواء في عهد اندماج الأقاليم التي كونت دولتي الشمال والجنوب، أم في عهد الملك مينا حينما اندمج الشمال والجنوب في بعضهما. ورغم اندماج الشمال والجنوب في بعضهما وتوحيد الديانة حينما سادت عبادة الثالوث الأوزيري (أوزوريس وزوجته إيزيس وابنهما حورس)، وتقوية السلطة المركزية التي اتخذت مدينة «طيبة» في أقاصي الصعيد عاصمة لها إلا أن بعض مظاهر الانفصال ظلت قائمة. فمراسم تتويج الملك طيلة العصر الفرعوني كانت تتم في أربع حفلات متتابعة هي تولي عرش الجنوب بلبس التاج الأبيض ثم تولى عرش الشمال بلبس التاج الأحمر ثم مراسم توحيد الأرضين بوضع نبات البردي رمز الجنوب وزهر الزنبق رمز الشمال تحت التاج المزدوج، وأخيراً طواف الموكب الملكي حول حائط منف الذي بني عند التقاء الصعيد بالدلتا، وهذا الطواف يرمز إلى بسط سلطان الملك على إقليمي مصر.

المطلب الثاني

المرحلة الأولى (الحكم الإلهي المطلق) ٣٢٠٠ – ٢٢٧٠ ق.م

الملك المؤله: تميز نظام الحكم في مصر الفرعونية – طيلة العصر الفرعوني – بنظام الحكم الملكي القائم على فكرة ألوهية الملك. وقد تبنى الملوك البطالسة والحكام الرومان في مصر ذات الفكرة فيما بعد. فنظام الحكم في مصر ارتبط ارتباطاً وثيقاً بالمعتقدات الدينية التي تعتبر فرعون مصر إلهاً بين البشر. ففي عهد الأسرتين الأولى والثانية تصور المصريون أن روح Ka الملك من روح الإله حورس، ولذلك اتخذ الملك لقب حورس. وفي عهد الأسرة الثالثة

أصبح ينظر إليه باعتباره ابناً للإله رع (الشمس) ومنذ الأسرة الرابعة أصبح الملك الصورة المجسدة للإله رع وابناً جسدياً له. ولذلك أضيف لقب رع إلى ألقاب الملك مثل خفرع، منقرع، وظل هذا التصوير قائماً طيلة العصور التالية، وبعض وثائق الأسرة الثامنة عشرة تصور كيفية ولادة الفرعون من جسد الإله رع بعد أن يتزيى هذا بزي الفرعون ويتقمص شخصيته ويضاجع الملكة.

١- نتائج ألوهية الملك: كان الملك إلهاً معبوداً تؤدى لعبادته الشعائر الدينية، ولذلك خصصت له المعابد حال حياته وبعد مماته وانتقاله إلى مملكة السماء مع أجداده الآلهة. كما خصصت لها الأموال وهي أموال موقوفة تسميها النصوص حقول الآلهة. ويشرف على شئون العبادة وأموالها ديوان الشئون الدينية.

٢- السيادة للملك: إن السيادة في الدولة المصرية ليست للشعب، بل للملك الذي يستمدها من أجداده الآلهة، وبعد وفاته يودع ابنه السلطة، الأمر الذي ترتب عليه حصر السلطة في نسل الملك وإلزام الجالس على العرش بالزواج من أخته أو إحدى أميرات البيت المالك حتى يظل الدم نقياً. عدم اشتراك المصريين في السلطة وعدم محاسبة الملك عن أعماله لأن أجداده الآلهة هي وحدها التي تحاسبه عن ذلك ولن تقبله معها في مملكة السماء إلا إذا كان وفياً لمبادئ الخير. وكان هذا القيد الأخلاقي والديني هو القيد الوحيد الذي يقيد سلطة الملك.

٣- أرض مصر ملك للملك: تعتبر أرض مصر كلها ملكاً له كإرث من أجداده الآلهة. غير أن هذه النتيجة وإن كانت مسلمة من الناحية النظرية إلا أن الوثائق تدل على وجود الملكية الفردية، رقبة ومنفعة.

٤- اندماج شخصية الدولة في شخص الملك: ومن أبرز نتائج ألوهية الملك اندماج الدولة في شخصه فأصبحت في يده كل السلطات الدينية والزمنية، سواء في ذلك السلطة التشريعية أم التنفيذية أم القضائية.

أ- فكلمته هي القانون، وهو وحده الذي يستطيع أن يعطي التفسير الذي يراه لأية قاعدة قانونية. ولذلك لم يعرف المصريون نظام المجالس الشعبية

ولا المجالس النيابية، لأنهم ليسوا أصحاب السيادة ولا حتى مجرد شركاء في السلطة.

ب- والحال كذلك بالنسبة للسلطة التنفيذية، فقد اندمجت الدولة في شخص الملك. فالموظفون لا يعتبرون أعضاء في جهاز الدولة ولا يستمدون سلطتهم واختصاصاتهم من القانون بل هم عمال للملك لا يتمتعون بأية سلطة ذاتية ويستمدون سلطتهم واختصاصاتهم من الملك ويحملون أوامره وتعليماته إلى الرعية ويحيطونه علماً برغبات هؤلاء. وهم مسئولون أمامه وحده، فهو الذي يعينهم ويرقيهم وينقلهم ويعزلهم. ولذلك تطلق الوثائق على موظفي الدولة أسماء مشتقة من أعضاء الجسم البشري للملك أو حواسه فيسمونهم «عيون الملك»، «لسان الملك»... إلخ. ومع ذلك لم يكن الملك حتى الأسرة الرابعة حراً في اختيار موظفيه بل كان يلتزم بالقوانين واللوائح التي يضعها هو بطبيعة الحال. وهذه اللوائح كانت تقضي باختيارهم من المصريين المثقفين دون الأجانب، ويبدأ تعيين الشخص في أدنى الوظائف، وهي وظيفة كاتب، ثم يتدرج حتى يصل إلى أعلى المناصب الإدارية. وكان المصريون سواء أمام القانون، فلم يكن هناك امتياز لطبقة دون أخرى في شغل وظائف معينة، ولا يتمتع الموظفون بأية امتيازات ولا ألقاب فخرية. والوظائف جميعها لم تكن وراثية ولا تقبل التنازل عنها للغير سواء بمقابل أو بدون مقابل. كان الموظف يتقاضى أجراً عن عمله هو عادة أجر عيني أو حق الانتفاع بمساحة من الأرض المملوكة للدولة وينتهي الانتفاع بهذه الأرض بخروجه من الوظيفة أو وفاته، لأن الانتفاع لا ينتقل إلى ورثته.

جـ - وكان الملك وحده هو الذي يتولى سلطة القضاء بنفسه أو يعهد بها إلى قضاة ينوبون عنه ويحكمون باسمه، ولذلك كانت كلمة العدالة تدخل في ألقابه الملكية، ومن حقه أن يوجه القضاة بما يضمن حسن سير العدالة. وفي هذا العهد كان القضاة من المدنيين ولم يكن لرجال الدين أي اختصاص قضائي.

دولة مدنية وقانونية: بالرغم من قيام سلطة الفرعون على أسس دينية باعتباره إلهاً فإن الدولة لم تكن حتى نهاية الأسرة الرابعة دولة تيوقراطية بل دولة مدنية، تنفصل فيها السلطة الزمنية عن الدينية، وداخل السلطة الزمنية تنفصل السلطة المدنية عن السلطة العسكرية. فالوثائق تدل على أن رجال الدين كانوا لا يشغلون أي منصب في السلطة الزمنية وأن العسكريين كانوا لا يشغلون أي منصب مدني. والشخص الوحيد الذي يجمع بين يديه كل هذه السلطات هو الملك ويتولاها بطريق الوراثة.

وهذه الدولة المدنية دولة قانونية يخضع فيها الجميع – بما فيهم الفرعون – للقانون ويتساوون أمامه. ولذلك كان الفرعون يأخذ على القضاة عهداً يتضمن احترامهم للقانون بل وعدم طاعة الفرعون إذا أصدر لهم أمراً يخالف القانون. ولذلك تميزت هذه المرحلة بتقرير المساواة أمام القانون بين جميع المصريين دون تمييز بينهم بسبب المولد أو الوظيفة، فهم يخضعون لقانون واحد وقضاء واحد هو قضاء الدولة، ويلتزمون جميعاً بدفع الضرائب وأداء السخرة وإن كان يعفى منها الموظفون وهذا الإعفاء ليس ميزة لأشخاصهم بذواتهم بل بصفاتهم أي بصفتهم شاغلين لهذه الوظائف فيزول الإعفاء بزوال الوظيفة.

المطلب الثالث

المرحلة الثانية (حكم الأقلية) ٢٢٧٠ – ٢١٣٤ ق.م

كيفية ظهور حكم الأقلية: من المعروف أن المدنية المصرية بدأت في الانحلال بعد نهاية حكم الأسرة السادسة، غير أن التحول في النظم القانونية والاقتصادية بدأ منذ عهد الأسرة الخامسة. فقد تحولت الدولة إلى دولة دينية وتمتع بعض الناس ببعض امتيازات وراثية، فتكونت طبقة الأشراف التي اقتسمت السلطة مع الملك وظهر النظام الإقطاعي الذي انتهى باستقلال حكام الأقاليم بها وتفكك وحدة البلاد رغم بقاء الملك على رأس الدولة.

١- تحول الدولة إلى دولة دينية: اكتسب رجال الدين مكانة ممتازة في المجتمع فتحولت الدولة المصرية إلى دولة دينية. فقد جرى الملوك على منحهم عدة امتيازات تنتقل إلى ورثتهم من الناحية الفعلية ثم أصبحت تنتقل إلى الورثة بقوة القانون ومنها: امتياز حمل الألقاب الشرفية، والامتياز الديني وهو عبارة عن منحهم صفة الإيماخ، أي التابع أو المقرب. وهذه الصفة تجعله يرتبط بالملك بعهد ولاء يلزمه حال حياته بإحياء الشعائر الخاصة بعبادة الملك، وأن يكون خادمه الأمين في الحياة الدنيا والآخرة. وفي مقابل ذلك يتمتع ببعض الحقوق منها حقه في أن يدفن بالقرب من المقبرة الملكية، ومن ثم يشاطره صفة الخلود التي كانت قبل ذلك مقصورة على الملك وحده. فارتفع هؤلاء الإيماخو عن مصاف بقية أفراد الشعب واقتربوا من مرتبة الألوهية الملكية.

إن التمتع بصفة الخلود يقتضي الاستمرار في تقديم قرابين وأداء شعائر دينية للميت في مقبرته. ولذلك أقطعهم الملك أراضي زراعية يخصص دخلها للإنفاق على هذه المقابر، وهذه الأرض محبوسة عن التداول لأنها مخصصة لخدمة المقابر والشعائر الدينية.

وفضلاً عن ذلك منحهم الملك حق الانتفاع حال حياتهم ببعض الأراضي. ولم يقف الأمر عند ذلك بل عمد الملوك إلى إعفاء هذه المنح من الضرائب وأعمال السخرة. وتحول هذا الإعفاء إلى حق جباية الضرائب داخل الإقطاعية من جانب الإيماخو وحلولهم محل الدولة.

كما أنهم أصبحوا لا يخضعون للقضاء العادي بل لمحكمة خاصة مكونة من الأشراف برئاسة الملك.

وتقرر أيضاً توريث الوظائف الكهنوتية إلى الورثة. وامتد مبدأ توريث الوظائف إلى بقية الوظائف المدنية فأصبحت هي الأخرى وراثية ومن بينها وظائف حكام الأقاليم. فضلاً عن أن شغلهم لهذه الوظائف كان يرفعهم إلى مراتب النبلاء «الإيماخو» فيتمتعون بالامتيازات والمنح التي كان يتمتع بها

الكهنة سواء الامتياز الديني، وما يستتبعه من إقطاع الأراضي لخدمة المقابر، أم إعفاءات هذه المنح، أم الألقاب الفخرية.

وكان من أهم نتائج هذا التطور اختلاط الوظائف الدينية بالوظائف المدنية وجمع الشخص الواحد بين يديه أكثر من وظيفة بعضها له طابع ديني وبعضها الآخر من طبيعة مدنية، الأمر الذي ترتب عليه أن أصبحت كل سلطة من سلطات الدولة الثلاث تحت إشراف أحد الآلهة، واعتبر الموظفون الشاغلون لهذه الوظائف كهنة لهذا الإله، وهذه الآلهة تخضع بدورها للإله الأكبر «رع» الذي يندمج في شخص الملك. وبذلك أصبح كل الموظفين من الكهنة، وكل الكهنة من الموظفين، وحلت رابطة الولاء الديني للملك محل الولاء الوظيفي والإداري في علاقة الملك بموظفيه.

وهكذا تكونت طبقة من الأشراف داخل المجتمع المصري تحتكر أهم المناصب في الدولة وتحوز معظم الأراضي، وبذلك زالت سلطة الملك في تعيين موظفيه وحرم من التصرف في جزء كبير من أرض مصر لأنها أصبحت محبوسة عن التداول، وكلما ازداد الملوك ضعفاً لجأوا إلى استرضاء طبقة الأشراف فأسرفوا في منحهم الامتيازات والمنح.

٢- ظهور النظام الإقطاعي: ترتب على تقرير مبدأ توارث الوظائف والألقاب والأراضي الممنوحة أن تحول المجتمع المصري إلى مجتمع إقطاعي ينقسم إلى طبقات متدرجة شبيهة بالهرم بحيث يخضع أفراد كل طبقة للطبقة التي تعلوها حتى تصل إلى الملك في قمة الهرم. وأصبح مركز الشخص القانوني يتحدد تبعاً للطبقة التي ينتمي إليها. وهو لا يستطيع الانتقال من طبقة إلى أخرى، بل يتحدد مركزه على وجه التأبيد منذ ولادته داخل طبقة معينة. وعلى رأس المجتمع نجد طبقة الأشراف من أمراء البيت المالك وكبار الموظفين الكهنة وكلهم من الإيماخو. وهؤلاء يتمتعون بعدة امتيازات سبق أن عرضنا لها. وهؤلاء الأشراف يرتبطون بالملك بعهد ولاء ينتقل إلى ورثتهم من

بعدهم. وكان لهم أن يمنحوا بدورهم المنح لغيرهم فيصبح هؤلاء من الأشراف بدورهم ويرتبطون برابطة الولاء والتبعية للأشراف المانحين، ومن ثم يخضعون بطريق غير مباشر للملك. وفي أدنى درجات السلم الاجتماعي نجد طبقة أنصاف الأحرار، وهي تتكون من الفلاحين والعمال والمستخدمين الذين يعيشون داخل حدود الإقطاعية. وهم يلازمون الأرض التي يعملون بها ولا يستطيعون مغادرتها أو تغيير مهنتهم هم وورثتهم من بعدهم إلى أبد الآبدين. وهؤلاء الأشخاص ليسوا أرقاء بل أحرار ولكن حريتهم مقيدة قانوناً لصالح صاحب الإقطاعية. وكان كل من لا يدخل في طبقة الأشراف يعتبر من طبقة أنصاف الأحرار. ويطلق عليهم أحياناً وصف أقنان الأرض (جمع قن).

وترتب على خروج معظم الأراضي من سلطة الدولة وخضوعها للأشراف أن أثقل كاهل المالك الصغير بالضرائب والسخرة فآثر أن يهجر أرضه أو يبيعها وينتقل إلى العمل في ضياع الأشراف كتابع للأرض حيث الحياة أفضل له. ونتج عن ذلك انكماش دائرة الملكيات الصغيرة لحساب الملكيات الكبيرة والإقطاعات.

وكل إقطاعية كانت تكون وحدة اقتصادية مقفلة بحيث تكفي نفسها بنفسها ويقيم فيها العدد الكافي من الزراع والعمال والمستخدمين. وقد نظمت تنظيماً إدارياً على غرار إدارات الدولة. ذلك أن الشريف صاحب الإقطاعية حل محل الدولة في ممارسة سلطاتها داخل إقطاعيته وامتنع على موظفي الدولة دخولها، فأصبحت دويلة داخل الدولة يمارس فيها الشريف سلطاته باعتباره سيداً وأصبح المقيمون بها رعايا له هو. وكان الشريف يمارس داخل إقطاعيته حقوقاً هي في الأصل من اختصاصات السلطة العامة منها: حق جباية الضرائب، وله ولاية القضاء في الخصومات التي تثور بين المقيمين في إقطاعيته وحق تأديبهم، ومن صور التأديب ضربهم بالعصا، وله أيضا حق تجنيدهم وتكوين جيش خاص به. وبالرغم من هذه السلطات ما زال الشريف خاضعاً للملك عن طريق عهد الولاء الذي يربطه به فهو تابع له ويستمد سلطاته من عهد الولاء الصادر إليه من الملك.

٣- استقلال حكام الأقاليم بها وتحولها إلى إمارات: كان من أهم آثار توارث المناصب والمنح والألقاب واختلاط الوظائف الدينية بالمدنية أن أصبح حكم الأقاليم منحة وراثية، تخول صاحبها ممارسة سلطات الملك داخل إقليمه سواء منها ذات الطابع الديني أم ذات الطابع المدني، وبذلك تحول حاكم الإقليم من موظف إداري إلى أمير إقطاعي يرث وظيفته عن مورثه، يرتبط بالملك بعلاقة التبعية هي علاقة تابع «إيماخ» الناجمة عن عهد الولاء الصادر إليه من الملك. وبالرغم من أن حاكم الإقليم كان يتولى سلطته بطريق الوراثة، إلا أن الوثائق تدل على ضرورة صدور قرار من الملك بتقليد الوارث حكم الإقليم كمنحة من الملك بعد وفاة مورثه. وهذا القرار ليس قرار تعيين بل هو قرار بمنحة ملكية مضمونها الترخيص للوارث حاكم الإقليم بممارسة سلطات الدولة داخل إقليمه. ومن الناحية النظرية كان في مقدور الملك منح أو منع صفة التابع لحاكم الإقليم غير أن العمل جرى على أن الملك كان يقلد الورثة وظائف مورثهم. وعلاقة التبعية كانت تشتد أو تضعف تبعاً لقوة أو ضعف الملوك. وقد تميزت الفترة التالية بحكم الأسرة السادسة حتى العاشرة بتنازع الأمراء وتطاحنهم على عرش مصر.

وبجانب علاقة التبعية التي تربط حاكم الإقليم بالملك ظهرت علاقة تبعية أخرى هي علاقة الولاء بين حاكم الإقليم والإله المحلي للإقليم. فضعف الملوك من ناحية والنزعة الاستقلالية لحكام الأقاليم من ناحية أخرى دفعت هؤلاء إلى إحياء ديانات الآلهة المحلية واعتبارها صاحبة السلطان والسيادة في كل إقليم، فظهر حكام الأقاليم بمظهر كهنة آلهة أقاليمهم بجانب كونهم كهنة لعبادة الملك. وهكذا أصبح حاكم الإقليم، بعد الأسرة السادسة، أميراً لإقليمه يمارس سلطة فرعون مصر في إقليمه باعتباره تابعاً له، وفي نفس الوقت يمثل إله الإقليم، صاحب السيادة فيه، بصفته تابعاً له أيضاً. ومع الزمن طغت صفة أمير الإقليم كتابع للإله المحلي على صفته كتابع للملك، الأمر الذي أدى إلى تقطع خيط التبعية الواهي الذي يربط الأمير بالملك لدرجة أن بعض الأمراء أعلنوا استقلالهم

وعدم تبعيتهم لبعض الملوك الضعاف. وبذلك استقل أمراء الأقاليم بحكمها سياسياً وإدارياً واقتصادياً، رغم بقاء الملك ووحدة السلطة من الناحية النظرية.

وتبدو مظاهر استقلال أمراء الأقاليم بحكمها فيما كانوا يمارسونه من سلطات بها وأهمها:

تجمعت كل السلطات الدينية والمدنية والعسكرية في يد أمير الإقليم وكان يحمل لقب أمير الذي يدل على ممارسة السلطات العليا بتفويض من الملك. فهو بصفته كبيراً لكهنة العبادة الملكية وبصفته على رأس هيئة الكهنة لعبادة الإله المحلي قد وضع يده على كل الموارد المالية التي كانت مخصصة لعبادة الملك أو لمعابد الآلهة المحلية، وهو بهذه الصفة أيضاً يرأس طبقة الأشراف داخل إمارته. وهو بهذه الصفة كذلك يتولى فرض وجباية الضرائب والتكليف بأعمال السخرة داخل إقطاعات هذه المعابد والمؤسسات الدينية الملكية. وبنى لنفسه مقبرة في إمارته بدلاً من بنائها بالقرب من مقبرة الملك، وادعى لنفسه صفة الخلود على وجه الاستقلال عن الملك. ومن ناحية أخرى، حل كل أمير محل الملك في سلطته العسكرية فاستقل كل منهم بتكوين جيش مستقل في إمارته وانعقد له لواء رئاسته، وأصبح الجيش المصري يتكون من عدة فرق بعدد الإمارات وعلى رأس كل فرقة إقليمية أمير الإقليم، وعلى رأسها جميعاً الملك من الناحية النظرية. أما عن السلطة التنفيذية فقد بقى الملك على رأسها من الناحية النظرية غير أن الأمير تولاها واستقل بالإشراف على جميع مرافق الدولة والجهاز الإداري في إمارته وانفصلت عن السلطة المركزية واستقلت عنها. فالموظفون يعينهم الأمير ويسألون أمامه ويتلقون منه التعليمات، والأمير يتولى فرض الضرائب وجبايتها وكذلك أعمال السخرة. ومن ثم لم تعد إدارات الإقليم فروعاً للإدارات المركزية في العاصمة. وحدث نفس الأمر بالنسبة لولاية القضاء فقد استقل بها الأمير باعتباره ممثلاً لإله الإقليم ولذلك كانت الأحكام تصدر باسم إله الإقليم ولا تستأنف أمام الملك. وتعقد المحكمة جلساتها داخل معبد إله الإمارة فبدأ اتجاه صبغ القانون بصبغة دينية منذ الأسرة السادسة. وبالرغم من أن الملك قد فقد ولاية القضاء داخل الإمارات إلا أن الأمراء أنفسهم كانوا يخضعون – في منازعاتهم فيما بينهم أو فيما بينهم وبين بقية الأشراف –

لقضاء المحكمة الإقطاعية التي يرأسها الملك وهي تختص بنظر المنازعات التي تتعلق بالإقطاع. واختصاص الملك بنظر هذه المنازعات مرجعه علاقة التبعية التي تربط الأشراف به. ولا نجد أثراً لهذه المحكمة في وثائق الأسرتين التاسعة والعاشرة مما يدل على أن الملك فقد أيضاً ولاية القضاء بين أمرائه الإقطاعيين فانقطع آخر خيط من علاقة التبعية الواهية.

المطلب الرابع

مرحلة الثورة الشعبية

تفشي الفساد وانتشار الفوضى: تردد الوثائق أن ضعف السلطة المركزية وتفشي نظام الإقطاع قد أدى إلى انتشار الفوضى والفساد في البلاد واضطراب الأمن وعدم احترام القانون فاندلع لهيب ثورة شعبية بعد سقوط الأسرة السادسة مباشرة – في نظر البعض – أو في نهاية حكم الأسرة العاشرة – في نظر البعض الآخر. واستهدفت الثورة القضاء على الفساد والعودة إلى الملكية المطلقة وإقامة الحكم العادل وإعلاء كلمة القانون. غير أن هذه الوثائق وإن كانت تؤكد حدوث هذه الثورة بعد الأسرة السادسة إلا أنها لا تحدد بالضبط تاريخ وقوعها ولا كيفية حدوثها.

نتائج قيام الثورة: من أهم نتائج قيام هذه الثورة: ١- انقلاب الأوضاع الاجتماعية رأساً على عقب. فقد أصبح الأغنياء فقراء ووقع الموسرون في العوز واضطر النبلاء إلى العمل بأيديهم لكسب قوتهم، وبذلك تحطمت الحواجز الاجتماعية.

٢- وتمخضت هذه الثورة أيضاً عن انتشار فكرة المساواة بين الناس في الدنيا وفي الآخرة فأصبح الخلود بعد الموت من حق المصريين جميعاً بدون استثناء. وبذلك نزلت مرتبة الملك والأشراف إلى مرتبة أفراد الشعب أو قل، إن مرتبة أفراد الشعب ارتفعت إلى منزلة الملك والأشراف. ولم يقتصر الأمر على المساواة الدينية – والناحية الدينية كانت أهم ما يشغل حياة الشعب المصري – بل امتدت أيضاً إلى الحقوق والالتزامات في الحياة الدنيا.

٣- ونتج عن هذه الثورة القضاء على النظام الإقطاعي والعودة إلى توحيد البلاد والنظم ذات النزعة الفردية بقيام الدولة الوسطى، منذ عهد الأسرة الحادية عشرة.

وبذلك انتهت الدورة الأولى في تاريخ مصر الفرعونية. وكان لهذه الثورة أبعد الأثر في نظم الدولة الوسطى فقد بقى نظام الملكية الإلهية وعمت المساواة في الحقوق والواجبات ولكن ظهرت بجانبها المساواة الاجتماعية بقيام اشتراكية الدولة في عهد الدولة الوسطى.

المبحث الثاني

التنـظيـم الإداري

اقتضت طبيعة الحياة في مصر التي تعتمد على النيل والزراعة إيجاد تنظيم إداري وتقوية السلطة المركزية، وارتبط تقدم مصر بقوة السلطة المركزية وتركيز الإدارة. وقد ارتبط التنظيم الإداري في مصر بنظام الحكم، ففي عهد الحكم المطلق وجدت إدارة مركزية قوية، وفي حكم الأقلية تجزأت إدارة البلاد، وحينما تحولت الأقاليم إلى إمارات انهارت الإدارة المركزية واستقلت كل إمارة بجهازها الإداري فتفككت وحدة البلاد الإدارية بالتبعية لتفكك وحدتها السياسية.

وتدل الوثائق على أن مصر عرفت تنظيماً إدارياً راقياً لا يقل في دقته عن النظم الإدارية المتبعة في الدول الحديثة. فقد عرفت الإدارة المركزية وبجانبها الإدارة المحلية في الأقاليم وعرفت كذلك صورة من صور الحكم المحلي، وترجع أصول النظام الإداري إلى عهد ما قبل عهد الأسرات.

المطلب الأول

المرحلة الأولى

التنظيم الإداري حتى أواخر عهد الأسرة الرابعة

(وحدة التنظيم الإداري ومركزيته)

عمل الملك مينا وخلفاؤه على الإفادة من النظم الإدارية التي كانت سائدة

في مملكتي الشمال والجنوب فاختاروا أصلحها وعمموا تطبيقها في الشمال والجنوب. ويتميز التنظيم الإداري الذي ساد حتى أواخر عهد الأسرة الرابعة بوحدته التامة بعد أن ظفرت البلاد بالوحدة السياسية. فالملك هو الذي يتولى الإشراف على جهاز الدولة الإداري، ويعاونه في ذلك عدد من الموظفين. ويقوم التنظيم الإداري على وجود إدارة مركزية مقرها السراي الملكية في العاصمة ولها فروع متعددة في الأقاليم يشرف عليها حكام الأقاليم. ويتولى العمل فيها مجموعة من الموظفين يختارون طبقاً لنظام معين. ويبدأ الموظف عمله بتولي وظيفة كاتب ثم يتدرج حتى يصل إلى أعلى المناصب الإدارية. والموظف – أياً كانت درجته – يخضع في تعيينه وترقيته وعزله أو نقله لإرادة الملك الذي يحدد أيضاً اختصاصاته.

١- الإدارة المركزية:

في العاصمة نجد الوزير الذي يرأس مجلس العشرة الكبار الذي يشرف على مرافق الدولة، فضلاً عن بعض كاتمي أسرار الملك (سكرتيرين). وهي كلها وظائف إدارية بحتة باستثناء وظيفة الوزير، فقد كان لها طابع سياسي فيختص شاغلها بشئون الحكم، بتفويض من الملك، ويشرف أيضاً على الجهاز الإداري.

منصب الوزير: ظهر هذا المنصب لأول مرة – طبقاً للرأي الغالب – في الأسرة الرابعة. أما قبل ذلك فكان يتولى اختصاصاته المستشار الأكبر، الذي كان موجوداً قبل عهد الأسرات واستبقاه الملك مينا وخلفاؤه حتى حل الوزير محله. غير أن الوزير اكتسب اختصاصات جديدة دينية وقضائية لم يكن يتمتع بها المستشار الأكبر.

والملك هو الذي يختار وزيره دون التقيد بقواعد اللوائح الإدارية في تعيين الموظفين، وكان عادة يختاره من بين أبنائه أو أحد أعضاء الأسرة المالكة. وهو على رأس السلطة التنفيذية ويحمل لقب أمير دلالة على ممارسته للسلطات العليا

في الدولة بتفويض من الملك، ولذلك كان يحمل أختام الدولة. وهو يرأس مجلس العشرة الذي يشرف على الجهاز الإداري للدولة، ويرأس المحكمة العليا – نيابة عن الملك – التي تنعقد في القصر الملكي، ولذلك تطلق عليه النصوص قاضي البابين إشارة إلى بابي القصر الملكي، وكانت هذه المحكمة تتكون من ستة أعضاء أو ست دوائر. وبذلك انعقدت له ولاية القضاء. ومن هنا أصبح كبيراً لكهنة الإله «تحوت» إله القانون بجانب صفته كرئيس للحكومة.

مجلس العشرة: هذا المجلس من بقايا النظم التي كانت سائدة في مصر العليا قبل توحيد البلاد. وهو يتكون من كبار الموظفين من رؤساء الدواوين العامة وبعض حكام الأقاليم، ولا يضم أحداً من رجال الدين ولا من العسكريين. والملك هو الذي كان يختار أعضاءه من كبار الموظفين الذين تدرجوا في سلك الوظائف الإدارية. وهذا المجلس يختص بالإشراف على إدارة كل مرافق الدولة في الشمال والجنوب وسير العمل بها تحت إشراف وتوجيه الوزير، وليس له اختصاص بشئون الحكم ولا القضاء. ويتلقى توجيهات الملك ويقوم بتطبيقها وتنفيذها. ويقوم كل عضو بالإشراف على أحد الدواوين، وينعقد المجلس برئاسة الوزير.

كاتمو أسرار الملك: يختارهم الملك من كبار موظفيه. ولا تذكر الوثائق اختصاصات محددة ولكن يبين منها أنهم كانوا معاونين للملك الذي كان يعهد إليهم بتحضير القوانين وإبداء الرأي فيما يعرض عليه من أمور الدولة. ولذلك فهم لا يختصون بإدارة شئون الدولة بل كانوا معاونين شخصيين للملك.

دواوين الحكومة: تدل الوثائق، وخاصة وثائق الأسرة الثالثة وما بعدها، على وجود عدد من دواوين الحكومة مقرها السراي الملكية أو مبان ملحقة بها على رأس كل منها مدير للديوان يخضع مباشرة لمجلس العشرة، باستثناء ديوان الرسائل الذي كان يخضع لإشراف الوزير مباشرة. ولكل ديوان فروع في الأقاليم في الشمال والجنوب.

وأهم هذه الدواوين:

أ- ديوان الرسائل Per a nisout: ويختص بجميع المكاتبات والمراسلات والتعليمات التي تصدر من الملك، ويختص أيضاً بتنسيق العمل بين جميع الدواوين الحكومية الأخرى. وهو شبيه بوزارة الخارجية في العصر الحديث.

ب- ديوان الخاتم Per kher khetem: ويختص بالتسجيل والتوثيق. ففيه يتم قيد وتسجيل المراسيم الملكية الخاصة بتعيين الموظفين واختصاصاتهم. وفيه دفاتر الإحصاء العام للسكان وممتلكاتهم الذي كان يجرى بصفة منتظمة مرة كل سنتين ويسمى إحصاء الذهب والحقول. وبه أيضاً دفاتر للحالة المدنية لكل شخص مثل الزواج والإرث .. إلخ، وما يحدث فيها من تغيرات، وكذلك سجلات عينية لإثبات أسماء الملاك وما يجرونه من تصرفات قانونية على عقاراتهم.

جـ- ديوان المحفوظات Per a: ويختص بحفظ كافة الوثائق الصادرة عن ديوان الخاتم ومن بينها حفظ وتسجيل القوانين، وكانت هذه القوانين تودع قاعة حورس الكبرى بالسراي الملكية حيث تنعقد المحكمة العليا.

د- ديوان الضرائب Per héri audheb: ويختص بربط الضرائب وتحصيلها سواء الضرائب العينية أم المعادن النفيسة أم تنفيذ أعمال السخرة. وكان يخضع لها جميع المصريين مع إعفاء الكهنة والموظفين من السخرة. ومجالس الأعيان في الأقاليم هي التي كانت تقوم بتقدير الضرائب بالنسبة لكل ممول.

هـ- ديوان الشئون الدينية (البيت الأحمر Per desher): ويختص بشئون العبادة الملكية وإدارة الأموال المخصصة لها. وهذه الأموال محبوسة عن التداول وتطلق عليها النصوص المصرية حقول الآلهة Per djet أي المؤسسات الدينية الدائمة، وهي أشبه بالأموال الموقوفة على المساجد في الدول الإسلامية. وهذا الديوان شبيه بوزارة الأوقاف في العصر الحديث.

و- ديوان الخزانة (البيت الأبيض Per hedi): ويختص بحفظ المعادن النفيسة والضرائب النقدية والعينية ودفع أجور الموظفين، وتتبعه إدارة التموين وإدارة الجمارك.

ز- ديوان الأشغال العامة Kat nelet nisout: ويختص بتقديم الأيدي العاملة والمواد الأولية اللازمة لأعمال البناء، وتتبعه إدارة العمل، إدارة المحاجر والمناجم، إدارة السفن. وهذا الديوان هو الذي بنى الأهرامات والقصور الملكية والقلاع .. إلخ.

ح- ديوان الأملاك العامة A het: ويختص بالإشراف على إدارة واستغلال أراضي الدولة.

ط- ديوان مياه النيل: ويختص بضبط منسوب النيل وفيضاناته.

ى- ديوان الجند Mesha: كانت الخدمة العسكرية إجبارية بالنسبة للمصريين، وفضلاً عن هؤلاء يضم الجيش بعض قوات من المرتزقة. وإدارة الجيش كانت مستقلة عن الإدارة المدنية تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطتين المدنية والعسكرية. غير أن عضوية مدير ديوان الجند في مجلس العشرة كانت للتنسيق بين الإدارة المدنية والجيش.

٢- إدارة الأقاليم:

الأقاليم: قسمت مصر إلى ٤٢ إقليماً، وهو تقسيم شبيه بتقسيم مصر إلى محافظات في الوقت الحاضر. منها ٢٢ في مصر العليا و٢٠ في مصر السفلى. وكل إقليم seper ينقسم إلى عدة مراكز ahet وكل مركز يضم عدة مدن وقرى nout. وعلى رأس كل إقليم حاكم يعينه الملك هو محافظ الإقليم Saba adjmer يمثل السلطة المركزية، ولكل مركز ولكل قرية حاكم يخضع لتوجيه حاكم الإقليم. وفي كل إقليم توجد عدة مكاتب وإدارات فرعية للدواوين العامة وللإدارة المركزية وبها عدد من الموظفين يخضعون لإشراف حاكم الإقليم. وحكام الأقاليم كانوا موظفين إداريين يختارهم الملك من بين الموظفين الذين تدرجوا في سلك الوظائف الإدارية المدنية وليسوا من العسكريين، ويمارسون اختصاصات الوزير التنفيذية

والقضائية في أقاليمهم فيما عدا شئون الحكم، فهم يشرفون على الجهاز الإداري ويرأس كل منهم محكمة إقليمية، وهم مسئولون أمام الملك.

مدن لها وضع خاص: اقتضت الظروف الدينية أو السياسية إخراج بعض المدن من الخضوع لحكام الأقاليم ومنحت تنظيماً إدارياً خاصاً بها وهي : ١- مدينة نِخِن في أقصى الجنوب وكانت عاصمة لمملكة الجنوب قبل الوحدة ويحكمها نائب عن الملك. ٢- مدينة بوزوريس (بالقرب من سمنود الحالية)، وكانت العاصمة الدينية لمصر السفلى قبل الوحدة وظلت تحتفظ بوضع خاص بعد الوحدة ويحكمها نائب عن الملك يلقب «أمير بوزوريس». ٣- مدينة بي Pe (بالقرب من رشيد حالياً) وبها معبد هام ويحكمها مفوض الملك في بي. ٤- مدينة أون (عين شمس الحالية) وكانت العاصمة الدينية للبلاد بعد الوحدة وتمتعت بتنظيم خاص. ٥- محافظات الحدود: وهي ثلاث محافظات: إحداها للحدود الغربية والثانية للحدود الشرقية والثالثة للحدود الجنوبية.

٣- الإدارة المحلية:

الحكم المحلي (مجلس الأعيان): سبق القول إن فكرة تأليه الملك أدت إلى حرمان جميع المصريين من التمتع بالحقوق السياسية. غير أن الوثائق تدل على أن الملوك احتفظوا بنظام مجالس الأعيان الذي كان سائداً في مصر السفلى قبل الوحدة وعمموا تطبيقه وحددوا اختصاصات هذه المجالس. ويبين من الوثائق أن في كل إقليم كان يوجد مجلس أعيان Serou يتكون من عشرة أعضاء يختارهم الملك من بين أعيان الإقليم. ويختص هذا المجلس بوضع كشوف الضرائب التي يلتزم بدفعها الممولون. ومن أعضاء المجلس تتكون محاكم أول درجة بالإقليم برئاسة المحافظ. غير أن قرارات المجلس ليست بذاتها قابلة للتنفيذ بل تحتاج إلى موافقة وتصديق السلطة العامة حتى تصبح نافذة. فكشوف الضرائب يجب أن يعتمدها حاكم الإقليم ثم ديوان الضرائب في العاصمة الذي له حق تعديلها. والأحكام القضائية لا تنفذ إلا بعد أن يصدر حاكم الإقليم أمره بتنفيذها.

المطلب الثاني

المرحلة الثانية

التنظيم الإداري منذ الأسرة الخامسة حتى نهاية الأسرة العاشرة

(تفكك الإدارة المركزية وانهيارها)

ثنائية الإدارة: تميز عهد الأسرة الخامسة بتطور إداري هام هو تقوية سلطة الوزير كمحاولة من جانب الملوك لمقاومة النزعة الاستقلالية واحتكار الوظائف من جانب الأقلية وخاصة الكهنة وحكام الأقاليم، فكانوا كالمستجير من الرمضاء بالنار فما لبث منصب الوزارة نفسه أن خضع لقاعدة التوارث مثله مثل بقية وظائف الدولة. وتميز هذا العهد من ناحية أخرى باستحداث مبدأ ثنائية الإدارة فانقسمت الإدارة المركزية إلى قسمين كبيرين يرأس كلاً منهما حاكم: أحدهما يختص بمصر العليا والثاني يختص بمصر السفلى رغم بقاء الوحدة السياسية ورغم خضوع إدارتي الدلتا والصعيد للوزير. وبالرغم من هذه المحاولات انهارت السلطة المركزية في نهاية الأسرة السادسة وتدهورت الإدارة المحلية وانتهى الأمر بالاستقلال الإداري للإقليم.

١- الإدارة المركزية:

الوزير: ظل الوزير موجوداً غير أن الملوك اتجهوا إلى اختياره من بين كبار المصريين الذين سبق لهم تولي مناصب إدارية كبرى أو حكم الأقاليم بدلاً من تولية هذا المنصب لأحد أبنائهم. وزادت اختصاصات الوزير وخاصة في عهد الأسرة السادسة. فبالإضافة إلى اختصاصاته كرئيس للسلطة التنفيذية بتفويض من الملك اكتسب اختصاصات إدارية جديدة.

فقد سلب الوزير مجلس العشرة الكبار وحاكمي الشمال والجنوب اختصاصاتهم الإدارية. واستولى على اختصاصات كاتمي أسرار الملك وأصبح رئيساً للديوان الملكي بعد ما تحول القصر إلى ديوان على غرار دواوين الدولة.

واستأثر وحده بالفصل في القضايا التي كانت تستأنف أمام المحكمة العليا. وفوق ذلك أصبح رئيساً لهيئة الكهنة المختصة بالعبادة الملكية. وبذلك أصبح الوزير أقوى رجل في الدولة لدرجة أن الوثائق تدل على أن الملوك كانوا يسعون إلى مصاهرتهم. ومنذ أواخر عصر الأسرة السادسة كان الوزير يعين أقاربه في أسمى وظائف الدولة خاصة حكم الأقاليم. ومنذ عهد الملك بيبي الثاني – خامس ملوك الأسرة السادسة، وبعده بست سنوات انهارت هذه الأسرة – أصبح منصب الوزارة وراثياً في عائلة أحد حكام الأقاليم وجمع الوزير بين منصبه وحكم أحد الأقاليم. وبعد انهيار السلطة المركزية بعد الأسرة السادسة انتقلت كل هذه الاختصاصات إلى حكام الأقاليم الذين أصبحوا أمراء لها.

مجلس العشرة: ظل هذا المجلس من حيث تشكيله واختصاصاته كما كان الحال من قبل مع ملاحظة أن بعض كبار القضاة دخلوا في عضويته منذ عهد الأسرة الخامسة، ومن بين أعضائه كان يختار أعضاء المحكمة العليا الستة. غير أن اختصاصاته تناقصت منذ الأسرة السادسة بالقدر الذي زادت فيه اختصاصات الوزير حتى فقدها نهائياً باستقلال حكام الأقاليم بها.

كاتمو أسرار الملك: تزايدت سلطاتهم خلال الأسرة الخامسة، وتكون منهم المجلس التشريعي برئاسة الوزير، وأصبح هذا المجلس يختص بتحضير القوانين والمراسيم الملكية. وبجانب ذلك ظلوا يختصون بما كانوا يقومون به من أعمال في المرحلة السابقة. ومنذ الأسرة السادسة سلبهم الوزير كل اختصاصاتهم.

أثر ثنائية إدارة الدواوين الحكومية العشرة: بقيت كما كانت من قبل. غير أن الأسرة الخامسة استحدثت مبدأ ثنائية الإدارة فانقسم كل ديوان إلى إدارتين: إحداهما خاصة بالشمال والثانية خاصة بالجنوب ويشرف على كل واحدة منهما أحد كبار الموظفين ويخضع مديرو دواوين الشمال لحاكم الشمال ويخضع مديرو دواوين الجنوب لحاكم الجنوب، وكلا الحاكمين يخضع للوزير. وذلك مع ملاحظة أن ديوان الرسائل وديوان الأشغال العامة ظلا موحدين للشمال

والجنوب. وبالرغم من ثنائية الإدارة في الدواوين ظلت الوحدة السياسية والإدارية قائمة. فهناك ملك واحد ووزير واحد ومجلس عشرة واحد.

وفي أواخر عهد الأسرة السادسة انهارت الإدارة المركزية وانقطعت صلتها بفروعها في الأقاليم وأصبحت تخضع مباشرة لإشراف أمير الإقليم الذي استقل بإدارته. ومن ناحية أخرى أدى مبدأ توارث الوظائف إلى القضاء على نظام التدرج الإداري في وظائف الإدارة المركزية داخل الإمارة بعد استقلال الإمارات.

٢- إدارة الأقاليم:

الأقاليم: بقيت مصر مقسمة إلى ٤٢ إقليماً كما كان الحال من قبل ويرأس كل منها حاكم هو المحافظ. غير أن المدن التي كانت تتمتع بمركز خاص لم يعد لها وجود وخضعت لسلطة حكام الأقاليم التي تقع في دائرتها، وكذلك الحال في محافظات الحدود فقد تولى حكام الأقاليم المجاورة لها حكمها. ومن ناحية أخرى خضع المحافظون لإشراف حاكمي المنطقتين (الصعيد والدلتا).

ثنائية الإدارة: واستحدثت الأسرة الخامسة تقسيماً إدارياً جديداً يقوم على تقسيم مصر كلها إلى منطقتين إداريتين كبيرتين هما الدلتا والصعيد. وعلى رأس كل منطقة منهما حاكم إداري ينوب عن الإدارة المركزية في الإشراف على الجهاز الإداري في المحافظات الداخلة في منطقته، ومن ثم خضع حكام الأقاليم لإشرافهما وانتقصت اختصاصاتهم الإدارية لصالح حكام المناطق الإدارية الكبرى. وكان اختصاص هؤلاء الحكام مقصوراً على النواحي الإدارية ولا يمتد إلى ولاية القضاء والسلطة العسكرية وأعمال السلطة التنفيذية التي تدخل في أعمال السيادة. ولما انهارت الإدارة المركزية زال كل أثر لهؤلاء الحكام وانتقلت اختصاصاتهم إلى أمراء الأقاليم. وتحول حكام الأقاليم إلى أمراء إقطاعيين:

انفصال الإدارة المحلية عن الإدارة المركزية: ازدادت المكانة الأدبية لحكام الأقاليم بالنظر لما حصلوا عليه من امتيازات ومنح ملكية. وظلوا

يمارسون اختصاصاتهم التنفيذية والقضائية والإدارية، كما كان الحال من قبل مع ملاحظة أن هذه الاختصاصات الأخيرة انتقصت بظهور منصب الحاكم الإداري للمنطقة الإدارية، وظلوا موظفين معينين من قبل الملك مع احتكارهم هم وعائلاتهم لوظائفهم من الناحية الفعلية. غير أن توارث الوظائف، من الناحية الفعلية، ثم توارثها من الناحية القانونية الذي تفشى منذ الأسرة السادسة أدى إلى تحول حكام الأقاليم إلى أمراء إقطاعيين يتولون وظائفهم بالوراثة. وبعد انهيار السلطة المركزية استقلوا بإدارة إماراتهم وانفصلوا عن الإدارة المركزية.

٣- الإدارة المحلية:

اندثار مجالس الأعيان: استمرت مجالس الأعيان، من حيث تشكيلها واختصاصاتها كما كان الحال من قبل، غير أن تحول الأقاليم إلى إمارات منذ أواخر الأسرة السادسة أدى إلى تغير النظام القضائي والنظام الإداري للإمارة ففقدت هذه المجالس اختصاصاتها وزالت من الوجود. وبذلك فقد المحكومون ذلك القدر الضئيل من الضمانات التي كانت توفرها مجالس الأعيان في مواجهة جهات الإدارة.

المبحث الثالث

نظام التقاضي

المطلب الأول

المرحلة الأولى

(نظام التقاضي حتى تحول الأقاليم إلى إمارات)

عدم وجود وثائق كافية قبل الأسرة الخامسة: تعطينا وثائق الأسرة الخامسة صورة دقيقة عن التنظيم القضائي قبل تحول الأقاليم إلى إمارات في أواخر عهد الأسرة السادسة. وليست لدينا وثائق كافية للوقوف على نظام التقاضي قبل عهد الأسرة الخامسة. ويفترض الباحثون أن النظام الذي ساد في

الأسرة الخامسة هو الذي كان سائداً قبلها مع بعض التعديلات التي اقتضاها ظهور النظام الإقطاعي الذي بدأ يتفشى منذ عهد الأسرة الخامسة.

خصائصه: تميز النظام القضائي قبل التحول إلى إمارات بعدة خصائص أهمها:

١- لم تأخذ الدولة بمبدأ الفصل بين السلطات، ومن هنا تولى ممثلو السلطة التنفيذية، وهم حكام الأقاليم، رئاسة محكمة الإقليم، وتولى الوزير رئاسة المحكمة العليا في العاصمة وتسمى أحياناً محكمة الستة، وهي تستأنف أمامها أحكام محاكم الأقاليم.

٢- تعدد درجات التقاضي وتعدد جهاته.

٣- كان القضاء مدنياً يتولاه المدنيون ولا يشترك الكهنة في القضاء.

٤- وحدته بالنسبة لجميع المصريين قبل عهد الأسرة الخامسة دون تمييز بينهم.

٥- وجود قضاء إداري إذ كانت المنازعات بين جهات الإدارة والأفراد تخضع لقضاء خاص.

٦- ونلاحظ أخيراً أن نظام التقاضي العادي تميز بتعدد درجاته، وأن القضاة ومعاونيهم ظلوا موظفين يعينهم الملك، ويحتلون مكانة أدبية رفيعة في المجتمع. وبالنظر إلى أن السيادة كانت للملك وحده فإن الأحكام القضائية كانت تصدر باسمه.

جهات التقاضي ودرجاته: تعددت جهات التقاضي ودرجاته على الوجه الآتي:

(أ) القضاء العام (العادي): خضع له جميع المصريين بلا استثناء قبل عهد الأسرة الخامسة. وكان التقاضي على درجتين. ومحاكم الدرجة الأولى، وهي محكمة المحافظة، وتوجد واحدة بكل إقليم من أقاليم مصر. وتعلوها محكمة استئناف واحدة هي المحكمة العليا بالعاصمة برئاسة الوزير. ومحكمة

المحافظة Het ouret sou تتكون من مجلس أعيان الأقاليم برئاسة المحافظ، وتختص بالمنازعات المدنية والجنائية على السواء. ويلحق بكل محكمة إدارتان: إدارة أو قلم المحفوظات وإدارة أو قلم الكتاب سواء محكمة المحافظة أم المحكمة العليا.

وكانت إجراءات التقاضي واحدة أمام محاكم الدرجة الأولى وأمام محكمة الاستئناف. وكانت دائماً كتابية وتبدأ بأن يكتب المدعي عريضة دعوى Seper يودعها قلم الكتاب. وعلى الخصمين أن يقدما المستندات الدالة على ادعاءاتهما، وكان ذلك ميسوراً في المنازعات المدنية بسبب وجود السجلات العينية وسجلات الأحوال المدنية. وفي بعض الأحيان كانت تلجأ المحكمة إلى توجيه اليمين. وبعد صدور الحكم يتولى معاونو السلطة القضائية تنفيذه. ومن الثابت أن عقوبة الإعدام كانت نادرة ولكن عقوبة الضرب بالعصا كانت شائعة التطبيق.

وهذا النظام يدل على أن النظام القضائي الفرعوني وصل إلى درجة عالية جداً من التنظيم شبيه بما يوجد الآن في الدول المتمدينة. ويدل أيضاً على مدى تقدم مصر بالمقارنة بروما حيث كان نظامها القضائي حتى أواخر عصور القانون الروماني أقرب إلى التحكيم يتولاه الأفراد بأنفسهم سواء من حيث إجراءات التقاضي أم تنفيذ الحكم.

(ب) القضاء الخاص: ويشمل عدة صور أهمها:

١- القضاء الإداري: كانت المنازعات بين الأفراد وجهات الإدارة حول تقدير الضرائب وإقرارات الممولين تخرج من اختصاص القضاء العادي، وتختص بنظرها هيئة خاصة مشكلة من كبار موظفي الخزانة والضرائب في المحافظة وتنعقد برئاسة المحافظ. وكان يجوز التظلم من قرارات هذه الهيئة أمام هيئة قضائية تتكون من كبار القضاة مقرها الإدارة المركزية في العاصمة.

٢- التحكيم: كان يجوز للأفراد الاتفاق على استبعاد اختصاص المحاكم بنظر بعض المنازعات وطرحها أمام محكمين يختارونهم لذلك. واتفاق التحكيم

كان يتضمن أسماء المحكمين وموضوع النزاع والإجراءات التي تتبع أمامهم والجزاء الذي يوقعونه. وحكم المحكمين كان نهائياً قابلاً للتنفيذ دون حاجة لعرضه على المحاكم.

المطلب الثاني

المرحلـة الثانيـة

(نظام التقاضي بعد تحول الأقاليم إلى إمارات)

القضاة كهنة العدالة: ترتب على تحول الدولة إلى دولة دينية منذ أواخر عهد الأسرة الرابعة أن أصبح القضاة كهنة لآلهة العدالة «معات» واعتبر الوزير كبيراً لكهنة هذه الآلهة.

ولاية القضاء من اختصاص الأمير صاحب الإقطاعية: ترتب على توارث حكام الأقاليم لحكمها واستقلالهم بها أنهم كانوا يمارسون ولاية القضاء داخل إماراتهم منذ عهد بيبي الثاني الذي سقطت بعد حكمه بست سنوات الأسرة السادسة. وأصبحت الأحكام القضائية تصدر باسم إله الإقليم لا باسم الملك، والأمير يستمد ولاية القضاء من إله إمارته وليس من الملك فهو يحكم بصفته أميراً إقطاعياً لا بصفته قاضياً. وترتب على ذلك عدم جواز الطعن في أحكامه أمام المحكمة الاستئنافية العليا بالعاصمة. ولذلك اندثرت المحكمة العليا ولا تجد لها أثراً منذ آخر عهد بيبي الثاني.

ومن ناحية أخرى، انقطعت صلة إدارة المحاكم في الإمارات بالإدارة المركزية في العاصمة وانقطعت صلة فروع الإدارة في الإمارة بالإدارة المركزية فاندثر القضاء الإداري.

المحكمة الإقطاعية: ظهرت هذه المحكمة لأول مرة في تاريخ مصر في عهد الأسرة الخامسة بعد ظهور النظام الإقطاعي وانقسام المجتمع المصري إلى طبقات وراثية، وتطلق عليها النصوص محكمة الإله الأعظم neteraa، أى

محكمة الملك، وقد أنشئت هذه المحكمة في عهد ثالث ملوك الأسرة الخامسة، وتنعقد برئاسة الملك وعضوية بعض الأشراف من كبار رجال البلاط الملكي الذين يختارهم الملك. وهي تختص بنظر المنازعات بين الأشراف وبنظر المسائل المتعلقة بعهد الولاء الذي يربط الشريف (ايماخ) بالملك. ومن أهم العقوبات التي توقعها حرمان الشريف من الدفن بالمقبرة الملكية أو سحب الإقطاعية أو المنحة التي سبق أن حصل عليها من الملك.

وأصاب الضعف عهد الولاء الذي يربط بين الملك والأمراء في الأقاليم لدرجة أننا لا نجد أثراً للمحكمة الإقطاعية منذ عهد الأسرة التاسعة.

اصطباغ إجراءات التقاضي بصبغة دينية: وكان من نتائج كل هذه التطورات اصطباغ إجراءات التقاضي بصبغة دينية واضحة، فالأمير يتولى القضاء في معبد إله الإقليم وتنسب أحكامه إلى هذا الإله وباسمه تصدر الأحكام وأصبح من المستحيل الاعتماد على وثائق مكتوبة تصدر من جهات رسمية فحل اليمين وشهادة الشهود محل الإثبات بالكتابة وتدل وثائق الأسرة العشرين على الالتجاء إلى تمثال الإله آمون لإثبات الحقوق بعدما سيطر رجال الدين على السلطة.

ملخص الفصل الأول

تحتوي نظم القانون العام في القانون الفرعوني على نظام الحكم والتنظيم الإداري ونظام التقاضي، وقد لاحظنا فيها ما يلي:

- أن نظام الحكم في القانون الفرعوني – في دورته الأولى – انقسم إلى ثلاث مراحل، هي:

- **المرحلة الأولى:** مرحلة الحكم الملكي المطلق؛ إذ تميز نظام الحكم في مصر الفرعونية بنظام الحكم الملكي القائم على فكرة ألوهية الملك. وترتب على هذه الفكرة عدة نتائج أهمها: أن السيادة في الدولة المصرية ليست للشعب بل للملك، وقد خصصت المعابد للملك حال حياته وبعد مماته، أرض مصر كلها تعتبر ملكاً للملك، واندماج الدولة في شخص الملك، وأصبحت كل السلطات في يده.

- **المرحلة الثانية:** هي مرحلة حكم الأقلية، وتميزت بتحول الدولة المصرية إلى دولة دينية بعد أن اكتسب رجال الدين مكانة ممتازة في المجتمع، ووجود امتيازات للأقلية وتوارث الوظائف والألقاب، فظهر النظام الإقطاعي، حيث انقسم المجتمع إلى طبقات متدرجة، وأصبح حكم الأقاليم منحة وراثية، تخول صاحبها ممارسة سلطات الملك داخل إقليمه، فتحول إلى أمير الإقليم، وتجمعت كل السلطات الدينية والمدنية والعسكرية في يده.

- **مرحلة الثورة الشعبية:** التي استهدفت القضاء على الفساد، والعودة إلى الملكية المطلقة، وإقامة الحكم العادل، وإعلاء كلمة القانون. كما ترتب على هذه الثورة انقلاب الأوضاع الاجتماعية رأساً على عقب.

أما من ناحية التنظيم الإداري في القانون الفرعوني في دورته الأولى، فقد مر بمرحلتين؛ الأولى: التنظيم الإداري حتى أواخر عهد الأسرة الرابعة، الذي يتميز بوحدته التامة بعد أن ظفرت البلاد بالوحدة السياسية على يد الملك مينا، ويقوم التنظيم الإداري على وجود إدارة مركزية مقرها السراي الملكية في

العاصمة، ولها فروع متعددة في الأقاليم يشرف عليها حكام الأقاليم، وكان منصب الوزير الذي يرأس مجلس العشرة الكبار الذي يشرف على مرافق الدولة، وكذلك كاتمو أسرار الملك يختارهم من كبار موظفيه، فضلاً عن دواوين الحكومة.

وعرف القانون الفرعوني الإدارة المحلية، حيث قسمت مصر إلى ٤٢ إقليماً، وهو تقسيم شبيه بتقسيم مصر إلى محافظات في الوقت الحاضر، وكان لبعض المدن وضع خاص نابع من ظروف دينية أو سياسية. وطغت فكرة تأليه الملك على نظام الحكم المحلي؛ إذ أدت إلى حرمان جميع المصريين من التمتع بالحقوق السياسية، وظهر نظام مجلس الأعيان.

أما المرحلة الثانية للتنظيم الإداري فقد بدأت منذ الأسرة الخامسة وحتى نهاية الأسرة العاشرة.

وتميزت هذه المرحلة بتطور هام هو تقوية سلطة الوزير حتى أصبح أقوى رجل في الدولة، تقوم على عاتقه الإدارة المركزية وإن ظل مجلس العشرة كما هو من حيث طريقة تشكيله، وإن تناقصت اختصاصاته. بينما تزايدت سلطات كاتمي أسرار الملك، وتكون منهم المجلس التشريعي برئاسة الوزير. وبقيت الدواوين الحكومية العشرة على ما هي عليه من قبل، غير أن الأسرة الخامسة استحدثت مبدأ ثنائية الإدارة.

أما الإدارة المحلية فظلت كما هي، حيث بقيت مصر مقسمة إلى ٤٢ محافظة كما كان الحال من قبل، غير أن المدن التي كانت تتمتع بمركز خاص لم يعد لها وجود، وخضعت لسلطة حكام الأقاليم التي تقع في دائرتها، وظهر تقسيم إداري جديد في حكم الأسرة الخامسة يقوم على تقسيم مصر كلها إلى منطقتين إداريتين كبيرتين، هما الدلتا والصعيد.

أما الحكم المحلي في هذه المرحلة فاستمر كما هو، حيث ظلت مجالس الأعيان – من حيث تشكيلها واختصاصاتها – كما كان الحال من قبل، غير أن

تحول الأقاليم إلى إمارات منذ أواخر الأسرة السادسة أدى إلى زوال هذه المجالس.

وتميز نظام التقاضي في القانون الفرعوني في دورته الأولى بتعرضه لمرحلتين رئيسيتين هما:

- **المرحلة الأولى:** نظام التقاضي قبل تحول الأقاليم إلى إمارات، وتميزت بعدة خصائص أهمها أن الدولة لم تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات، ووجود قضاء عام أو عادي يخضع له جميع المصريين بلا استثناء قبل عهد الأسرة الخامسة، وكان التقاضي على درجتين وإجراءاته واحدة أمامها، ووجد – أيضاً – قضاء خاص يشمل عدة صور، أهمها: القضاء الإداري، التحكيم، المحكمة الإقطاعية.

- **المرحلة الثانية:** نظام التقاضي بعد تحول الأقاليم إلى إمارات، حيث ترتب على توارث حكام الأقاليم لحكمها واستقلالهم بها أنهم كانوا يمارسون ولاية القضاء داخل ولايتهم، وتصدر الأحكام باسم إله الإقليم لا باسم الملك، واندثر القضاء الإداري، ولم نجد أثراً للمحكمة الإقطاعية منذ عهد الأسرة التاسعة، واصطبغت إجراءات التقاضي بصبغة دينية واضحة.

أسئلة على الفصل الأول

س ١: تكلم عن نتائج ألوهية الملك في القانون الفرعوني.

س ٢: اشرح نظام التقاضي في القانون الفرعوني.

الفصل الثاني

نظم القانون الخاص

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل؛ يكون كل دارس قادراً على أن:

١- يبين أوجه التشابه والاختلاف في الشخصية القانونية حتى بداية الأسرة الخامسة ثم من الأسرة الخامسة حتى نهاية الأسرة العاشرة.

٢- يبين أوجه التشابه والاختلاف في نظام الأسرة حتى الأسرة الخامسة ثم حتى العصر الإقطاعي.

٣- يبين أوجه التشابه والاختلاف في نظام الملكية حتى الأسرة الخامسة ثم من الأسرة الخامسة حتى نهاية الأسرة العاشرة.

٤- يبين أوجه التشابه والاختلاف في نظام العقود والالتزامات حتى بداية الأسرة الخامسة ثم من الأسرة الخامسة وحتى نهاية الأسرة العاشرة.

العناصر:

- **الشخصية القانونية:**
  - المرحلة الأولى (حتى بداية الأسرة الخامسة).
  - المرحلة الثانية (من بداية الأسرة الخامسة حتى نهاية الأسرة العاشرة).
- **نظام الأسرة:**
  - المرحلة الأولى (حتى الأسرة الخامسة).
  - المرحلة الثانية (العصر الإقطاعي).
- **نظام الملكية:**
  - المرحلة الأولى (حتى الأسرة الخامسة).
  - المرحلة الثانية (من الأسرة الخامسة حتى نهاية الأسرة العاشرة).

- نظام العقود والالتزامات:

- المرحلة الأولى (حتى بداية الأسرة الخامسة).
- المرحلة الثانية (من الأسرة الخامسة حتى آخر الأسرة العاشرة).

المبحث الأول

الشخصية القانونية

المطلب الأول

المرحلة الأولى

(حتى بداية الأسرة الخامسة)

التعريف بالشخصية القانونية: تعرف الشخصية القانونية بأنها الصلاحية لاكتساب الحقوق والتحمل بالواجبات، وهذه الصلاحية تسمى «أهلية الوجوب» ومناطها اكتساب الشخصية القانونية، فمن كان صالحاً لأن تجب له أو عليه الحقوق والواجبات يعتبر شخصاً في نظر القانون. ولا ينصرف هذا المعنى إلى اكتساب الشخص من الناحية الفعلية حقوقاً وتحمله بواجبات بل يكفي أن يكون صالحاً لذلك ولو لم يكتسب بالفعل حقاً أو يتحمل بواجب. كما أنه لا يعني قدرة الشخص على ممارسة هذه الصلاحية بنفسه فمن الجائز أن يقوم به مانع يحول دون ذلك مثل صغر سنه أو ضعف عقله وحينئذ يقوم وليه أو وصيه نيابة عنه في ممارسة الحقوق والتحمل بالالتزامات. وصلاحية الشخص للممارسة الفعلية لكسب الحقوق والتحمل بالواجبات تسمى «أهلية الأداء» ومناطها التمييز. والصياغة القانونية الحديثة، والرومان من قبل في نطاق معين، لا تقصر الشخصية القانونية على الآدميين بل تمنحها أيضاً لبعض الهيئات، منها في القانون الخاص الجمعيات والشركات والمؤسسات. ولذلك يقال بأن الآدميين أشخاص حقيقية أو طبيعية بينما تعتبر هذه الهيئات أشخاصاً اعتبارية أو

معنوية. وهذه الأشخاص الاعتبارية صالحة لكسب الحقوق والتحمل بالواجبات على وجه الاستقلال عن الأشخاص المكونين لها أو المستفيدين منها.

(أ) الشخص الطبيعي (الإنسان): القاعدة العامة في القانون الحديث أن الشخصية القانونية تثبت للإنسان لمجرد كونه إنساناً، فكل إنسان يعتبر شخصاً في القانون الحديث. وتبدأ هذه الشخصية بولادته وتستمر حتى وفاته وحينئذ تنتهي شخصيته. ولكن الأمر لم يكن كذلك في معظم الشرائع القديمة حيث كانت الشخصية القانونية لا يعترف بها إلا للأحرار من المواطنين كقاعدة عامة وللأحرار من الأجانب في حدود معينة. ولذلك لم يكن الرقيق شخصاً في الشرائع التي كانت تأخذ بنظام الرق.

ومن المسلم بين العلماء أن المصري الحر يتمتع بالشخصية القانونية فور ولادته ولا تنقضي إلا بموته.

وقد ثار التساؤل عما إذا كان القانون الفرعوني قد عرف نظام الرق في دورته الأولى. وقد أثار تفسير الوثائق القليلة عن حالة الشخص في القانون الفرعوني في هذه الدورة خلافاً بين الباحثين فذهبت قلة منهم إلى تفسيرها بما يفيد وجود نظام الرق. وذهبت غالبيتهم إلى تفسيرها بما يفيد إنكار وجود الرق. وطبقاً للرأي الراجح فإن المصري يولد حراً ويموت حراً سواء أكان من العمال أم الفلاحين أم من عظماء الدولة وسواء في المرحلة التي سبقت العهد الإقطاعي أم خلاله حتى نهاية الدورة الأولى. فالوثائق الخاصة بإحصاء الذهب والحقوق لا تذكر وجود الرقيق فضلاً عن أنه يبين من بعض الوثائق الأخرى أن الفلاح أو العامل كان يمارس حقوقاً هي من مظاهر الشخصية القانونية منها: توقيع أحد العمال على وثيقة باعتباره شاهداً، والزراع merit في المزارع الملكية أو في أراضي المعابد أو أراضي كبار الملاك كانوا يرتبطون بهؤلاء بعقد مزارعة ويقومون بالزراعة لحسابهم الخاص ويوفون ما عليهم من التزامات لصاحب الأرض. وفي بعض عقود العمل كان العامل أو الفلاح يعمل بأجر في ساعات

معينة ولمدة معينة. وفي النقوش الموجودة على المقابر يفاخر الميت بأنه لم يبخس عاملاً حقه ويباهي بأنه كان يوفي العمال أجورهم.

غير أن بعض الوثائق تدل على أن أسرى الحروب من الأجانب كانوا يعملون بدون أجر في المزارع الملكية أو في المحاجر أو في مناجم النحاس في سيناء وأن حالة هؤلاء لا تختلف كثيراً من الناحية الفعلية عن الرقيق. ولذلك يعتبرهم بعض الباحثين نوعاً من الرقيق العام. وقد جرى العمل على أن الدولة كانت تنزل عن حقها على هؤلاء الأسرى إذا ما تصرفت في بعض أملاكها للأفراد أو الهيئات.

(ب) الشخص الاعتباري (حقول الآلهة والمؤسسات الدينية): تدل الوثائق على أن الملك كان يهب بعض المعابد وكهنتها أراضي زراعية تخصص للإنفاق على العبادة الملكية وتقديم القرابين والشعائر حال حياة الملوك وبعد وفاتهم، وتسمى هذه الأراضي حقول الآلهة. وبهذا التخصيص تخرج هذه الأموال من دائرة التعامل. ومن ناحية أخرى جرى بعض الأفراد منذ عهد الأسرة الرابعة على تخصيص أموال معينة من ممتلكاتهم لتقديم القرابين بعد وفاتهم في مقبرتهم، وقد جرى الباحثون على إطلاق تعبير المؤسسات الدينية على هذه الأموال، وجرت العادة على النص على تحديد ما يخص الكهنة من إيراد هذه الأموال وما يخصص لتقديم القرابين كما جرى العمل على النص على عدم جواز التصرف فيها، ولذلك فهي تخرج أيضاً عن دائرة التعامل، وجرت العادة أيضاً على النص على انتقال هذه الأموال إلى ورثة الموهوب له وهم الكهنة، من بعده.

وقد ذهب فريق من الباحثين إلى القول بأن حقول الآلهة تعتبر أشخاصاً اعتبارية مستقلة عن هيئة الكهنة الذين يقتصر دورهم على إدارتها، وتمثيلها. وذهب فريق آخر، وهو الرأي الصحيح عندنا، إلى أن هذه الأموال شبيهة بنظام الوقف على المساجد الشائع في البلاد الإسلامية، وأنها لا تعتبر مملوكة للشخص

الاعتباري المزعوم بل تعتبر مملوكة للكهنة ملكية مقيدة. وذهب الرأي الأول أيضاً إلى أن المؤسسات الدينية، أي الأموال التي يرصدها الأفراد لخدمة الموتى في المقابر، تعتبر مؤسسات دائمة شبيهة بالمؤسسات في الفقه الحديث التي تقوم على رصد مال لجهة من جهات البر أو النفع العام تتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن هيئة الكهنة التي تتولى إدارتها أو تمثيل المؤسسة. أما الرأي الثاني – وهو الصحيح عندنا – فيذهب إلى أنها هبة مشروطة بعوض هو تقديم القرابين. فالأموال لا تعتبر مملوكة للإله ولكنها تعتبر مملوكة للموهوب له، وهم الكهنة، محملة بهذا الشرط فضلاً عن شرط منع التصرف فيها، بدليل أنه يجوز فسخ عقد الهبة عند إخلال الكهنة بشروط العقد وبدليل انتقال ملكية الأموال إلى ورثة الموهوب له الذين يلتزمون بدورهم بتحقيق الغرض الذي من أجله تمت الهبة.

وعلى كل حال فإن الشرائع القديمة لم تعرف المؤسسات بالصورة المعروفة في الفقه الحديث. ولكنها تعرف النظام الذي يقوم على ائتمان شخص على مال معين أو هبته إياه على أن يلتزم بتنفيذ رغبات وشروط المؤتمن أو الواهب. وكانت مصر من أسبق الشرائع في هذا الصدد.

المطلب الثاني

المرحلة الثانية

(من الأسرة الخامسة حتى نهاية العاشرة)

تطور المجتمع المصري – كما سبق القول – بسبب ظهور النظام الإقطاعي وامتيازات الأشراف الأمر الذي أدى إلى تغيير النظام الاجتماعي فضلاً عن الشخصية القانونية، إذ انقسم المجتمع إلى طبقات.

(أ) الشخص الطبيعي (الإنسان): ظل القانون الفرعوني يجهل نظام الرق في هذه المرحلة كما كان يجهله في المرحلة السابقة. غير أن المركز القانوني

للمصريين، أصبح يختلف باختلاف حالة الشخص تبعاً للطبقة التي ينتمي إليها. فالأشراف – كما سبق القول – كانوا يتمتعون بالعديد من الامتيازات. وكل من لا يدخل في عداد الأشراف يدخل في الطبقة الثانية وهي طبقة أنصاف الأحرار. وهذه الطبقة كانت تشمل الفلاحين والعاملين في الإقطاعية من مستخدمين وكتبة وصناع. وهؤلاء أصبحوا تابعين للأرض – كما سبق القول – نتيجة لتحول علاقة المزارعة التعاقدية بين الفلاح والمالك إلى علاقة تبعية دائمة للأرض تلزمه هو وورثته بالبقاء في الأرض لا ينتقل منها أبداً ولا يخرجه منها مالكها. وتنتقل تبعية الفلاح للمالك الجديد في حال انتقال ملكية الأرض. ونظام التبعية – كما هو معروف – يختلف عن نظام الرق، غير أن التابع وإن كان حراً إلا أنه يلتزم بعدة التزامات تقيد هذه الحرية وتحد منها، فهو تابع للأرض، وللشريف حق القضاء داخل إقطاعيته وله أيضاً فرض الضرائب فضلاً عن قيمة الإيجار وكل من الإيجار والضريبة يخضع لإرادة الشريف، سواء من حيث المقدار أو طريقة التحصيل فاختلطت الأجرة بالضريبة.

وكان أفراد طبقة أنصاف الأحرار يقيدون في سجلات مكاتب التسجيل. وهذه الصفة تنتقل إلى ورثته من بعده لأن الطبقات في ذلك العهد كانت مقفلة فلا يمكن الانتقال من طبقة إلى أخرى.

(ب) الشخص الاعتباري: ترتب على انتشار النظام الإقطاعي، وما استتبعه من تغيير في نظام استغلال الأرض وظهور نظام التبعية، أن أصبحت معظم الأراضي في مصر خارجة عن دائرة التعامل فضلاً عن ظهور نوع جديد من الملكية هو ملكية الأسرة. وقد ذهب فريق من الباحثين إلى أن ملكية الأسرة تعتبر شخصاً اعتبارياً يسمى المؤسسات الأهلية بالإضافة إلى الأشخاص الاعتبارية الأخرى وهي حقول الآلهة والمؤسسات الدينية. غير أن هناك فريقاً آخر يذهب إلى إنكار صفة الشخص الاعتباري على ملكية الأسرة – كما أنكره على حقول الآلهة والمؤسسات الدينية والأهلية – وهو الرأي الصحيح عندنا. ذلك أن أموال

الأسرة كانت مملوكة ملكية مشتركة بين الورثة ولكل منهم نصيبه فيها وليست مملوكة للأسرة في ذاتها بدليل أن نصيب من يتوفى منهم ينتقل إلى فروعه هو دون فروع بقية الورثة. غاية الأمر أن الوارث لا يتولى إدارتها بل ينوب عن الورثة الابن الأكبر نيابة قانونية باعتباره صاحب الولاية عليهم.

المبحث الثاني

نظـام الأســـرة

المطلب الأول

المرحلة الأولى

(حتى الأسرة الخامسة)

ندرة الوثائق: لم يعثر الأثريون على وثيقة زواج يرجع تاريخها إلى ما قبل عهد الأسرة العشرين ولم يعثروا أيضاً على وثائق تبين بدقة وتفصيل حالة الأسرة في هذه الدورة (الدورة الأولى). غير أن العلماء تمكنوا من استنباط الهيكل العام لنظام الأسرة من ثنايا الوثائق الخاصة بالتصرفات القانونية الأخرى مثل الوصايا وإنشاء المؤسسات، وبعض فقرات من كتابات كل من هيرودوت (القرن الخامس قبل الميلاد) وديودور (القرن الأول قبل الميلاد).

أسرة أبوية متحابة: إن الإجماع منعقد على أن الأسرة الفرعونية حتى عهد الأسرة الخامسة كانت تسودها أحكام ذات نزعة فردية وأن عاطفة المحبة والحنان من جانب الوالدين وعاطفة التبجيل من جانب الأولاد سادت الأسرة المصرية. فعلى خلال المدنيات القديمة لا نجد أثراً لنبذ الأطفال أو قتلهم، كما أنها كانت تسوي بين الرجل والمرأة.

السلطة الأبوية والسلطة الزوجية: تتكون الأسرة من الأب والأم والأولاد، وهي أسرة أبوية، والسلطة الأبوية وكذلك السلطة الزوجية كانتا معتدلتين، ولذلك وجب وصف السلطة الأبوية بأنها مجرد ولاية على النفس والمال.

والوثائق تشير إلى أن أهلية كل من الزوجة والأولاد كانت كاملة ولكل منهم ذمة مالية مستقلة ومنفصلة عن ذمة الأب أو الزوج ولا تتأثر أهلية المرأة بزواجها بل تظل كاملة الأهلية. وتدل الوثائق على أنها تستطيع أن تكون طرفاً في أحد العقود أو شاهداً في تصرف قانوني، ترفع الدعاوى باسمها وترفع ضدها، كل ذلك دون حاجة للحصول على إذن من زوجها، فهي وزوجها متساويان في الحقوق والواجبات.

الزواج: يذكر لنا هيرودوت (٢ : ٩٢) أن المصريين كانوا يأخذون بمبدأ الزوجة الواحدة بينما يقرر ديودور (١ ، ٨٠) أن الاقتصار على زوجة واحدة كان سائداً بين الكهنة فقط أما بقية المصريين فكانوا يأخذون بمبدأ تعدد الزوجات، ويذكر أن المصريين كان يمارسون عادة زواج الأخ من أخته (١، ٢٧، ١). ولا توجد وثائق عن هذه المرحلة يمكن الاعتماد عليها لترجيح أحد الرأيين الأمر الذي أدى إلى انقسام الرأي بين العلماء. غير أنه من الثابت أن مصر كانت تأخذ بنظام تعدد الزوجات في عهد الدولتين الوسطى والحديثة ويرجح وجوده في العهد الإقطاعي في هذه الدورة. ولا توجد وثائق تدل على طريقة انعقاد الزواج في الدورة الأولى، والراجح بين العلماء أن مراسم الزواج كانت تتم في المعبد بحضور أقارب الزوجين ومن المحتمل أنه كان يتم كتابة، ومن الراجح أن الزوج كان يدفع مهراً لزوجته.

ولا توجد لدينا وثائق عن الطلاق في هذا العصر، ولا عن زواج المصريين بالأجانب، ولكن وثائق الدولة الحديثة تدل على تقرير حق الطلاق للزوج.

الإرث: تدل الوثائق التي يرجع تاريخها إلى عهد الأسرة الرابعة على أن نظام الإرث كان يحكمه مبدآن: عدم التفرقة بين الذكور والإناث في الإرث الشرعي وحرية الشخص في الإيصاء بماله كانت مطلقة. فهذه الوثائق تدل على أن التركة كانت تؤول للأولاد الشرعيين دون تمييز للذكور على الإناث ودون تمييز بين الابن الأكبر وبقية أخوته فأنصبتهم جميعاً كانت متساوية. فإذا لم

يترك ولداً آلت التركة إلى الأخوة والأخوات. ومن حق الشخص أن يوصي بماله لوارث أو غير وارث ولم يكن المورث ملتزماً بترك أي قدر من ماله لورثته. وكانت الوصية تحرر كتابة ويشترط في الموصي صحة العقل والبدن. وكثيراً ما كان المورث يلجأ إلى الوصية لقسمة أموال تركته بين ورثته ويحدد فيها نصيب كل واحد منهم.

المطلب الثاني

المرحلـة الثانيـة

(العصر الإقطاعي)

الزواج: حدث تغيير جوهري في نظام الأسرة نتيجة لانتشار نظام الإقطاع. فالأسرة لم تعد مقصورة على الأب والأم والأولاد بل أصبحت تضم الحواشي كالأعمام والأخوال وأولادهم، وبعض الصور في النقوش تصور الرجل محاطاً بأكثر من زوجة (ست زوجات في بعضها) ويعتبرن جميعاً شرعيات ويعتبر أولادهن أولاداً شرعيين. غير أن ذات النقوش تصور إحداهن في حجم أكبر ومعادل لحجم الزوج مما استنتج منه الباحثون وجود زوجة مفضلة على بقية الزوجات، وبجانب الشرعيات انتشر نظام الحظايا لدرجة أن الرجل كان يفاخر بعدد محظياته، والأولاد في هذه الحالة يعتبرون أولاداً غير شرعيين وينسبون إلى أمهم وليس لهم نصيب في تركة والدهم.

تقييد أهلية المرأة: تدنى مركز المرأة في العهد الإقطاعي ففقدت أهلية الأداء ولكنها ظلت محتفظة بأهلية الوجوب سواء قبل زواجها أم بعد الزواج، فلها ذمة مالية مستقلة عن أبيها قبل زواجها، وعن زوجها بعد زواجها. وبذلك دخلت المرأة في عداد ناقصي الأهلية فهي لا تستطيع مباشرة التصرفات القانونية بمفردها لأن لزوجها الولاية على أموالها حال حياته وللوصي الذي يختاره لذلك بعد وفاته، فإنه لم يختر لها وصياً خضعت لولاية ابنها الأكبر. ولذلك كانت في حاجة إلى إذن أحد من هؤلاء عند إبرام التصرفات القانونية

ولا يصح تصرفها دون هذه الإجازة، فإذا لم تكن قد تزوجت خضعت لولاية الأب، مثلها في ذلك بقية أخواتها، وهكذا لم يعد للأم ولاية على أولادها بل على العكس من ذلك تخضع هي لولاية الغير.

السلطة الأبوية: تنامت السلطة الأبوية في هذا العصر، فالأولاد يعتبرون من أتباع رب الأسرة، فهو ينوب عنهم في سائر المعاملات المالية ولا يستطيعون بمفردهم مباشرة التصرفات القانونية، غير أن الأولاد – ذكوراً وإناثاً - وإن فقدوا أهلية الأداء إلا أنهم ما زالوا محتفظين بأهلية الوجوب فلكل منهم ذمة مالية مستقلة. وبعد وفاة رب الأسرة تنتقل السلطة الأبوية إلى الابن الأكبر فهو الذي يخلف أباه في كل ما كان يتمتع به من حقوق ومن بينها إدارة شئون الأسرة. وقد يعمد الأب – قبل وفاته – إلى اختيار وصي على أمواله وأموال أولاده وزوجته حتى ولو كان قد ترك ابناً كبيراً من بين أولاده، فسلطة رب الأسرة في هذا الصدد سلطة مطلقة.

امتياز الابن الأكبر: اكتسب الابن الأكبر مركزاً ممتازاً بين إخوته، وهذا الامتياز يقتصر على الذكور دون الإناث ومن ثم لا تكسب البنت هذه الصفة حتى ولو كانت كبرى إخوتها. فسلطة رب الأسرة كانت تنتقل – بعد وفاته – إلى ابنه الأكبر فتصبح له الولاية على جميع أعضاء الأسرة بما فيهم أمه ما لم يختر رب الأسرة – قبل وفاته – وصياً غير ابنه الأكبر.

وبمقتضى هذه الولاية ينوب الابن الأكبر عن إخوته في إدارة كل شئون الأسرة ويلتزم بالإنفاق عليهم جميعاً. وهذه الولاية التي تقررت للابن الأكبر أخذت في الأسرة الخامسة صورة الوصية حيث يوصي رب الأسرة لابنه الأكبر بجميع أمواله على أن يلتزم بالإنفاق على كل أفراد الأسرة، أو صورة المؤسسة الأهلية والنص في سند إنشائها على أن يتولى إدارتها الابن الأكبر والإنفاق على إخوته وبقية أفراد أسرته. وهذه النيابة – كما هو واضح – تستند إلى إرادة رب الأسرة. ومنذ نهاية الأسرة السادسة أصبحت نيابة الابن الأكبر

عن إخوته مقررة بحكم القانون. فإليه تؤول – بقوة القانون – كل سلطات رب الأسرة مع التزامه بالإنفاق على أعضاء الأسرة والسهر على شئونهم.

الإرث: صاحب هذه التطورات تطور في نظام الإرث، فقد تميز الذكور عن الإناث، وتميز الابن الأكبر عن بقية إخوته الذكور وتقيدت حرية الشخص في الإيصاء بماله. غير أن القاعدة القديمة التي كانت تقضي بحرمان الأولاد غير الشرعيين من الإرث، ظلت مطبقة. فالتركة كانت تؤول إدارتها كلها إلى الابن الأكبر غير أنه لا يمتلكها بمفرده بل يشترك معه في ملكيتها إخوته الآخرون، غاية الأمر أنهم لا يتسلمون أموال التركة بل تظل في أيدي أخيهم الأكبر ليتولى إدارتها نيابة عنهم. ودليل ذلك أن الابن الأكبر لا يستطيع التصرف في أموال التركة على خلاف الحال بالنسبة للأموال التي يكسبها عن غير طريق الإرث فهو حر التصرف فيها. وعند وفاة الابن الأكبر تؤول كل التركة إلى من يليه في السن من إخوته الذكور، وعند وفاة هذا تؤول إلى من يليه من إخوته في السن وهكذا حتى ينقرض جميع الأخوة، وحينئذ توزع الأموال بين فروعهم فيؤول إلى فروع كل واحد منهم نصيب أبيهم كاملاً فتنشأ أسرة جديدة يتولى الابن الأكبر في كل منها شئونها.

أما البنات فيرثن فقط الأموال التي آلت إلى المورث عن غير طريق الإرث ويحرمن من إرث الأموال التي آلت إليه بطريق الإرث حتى لا تؤول إلى أسرة أجنبية بزواجها. غير أن فريقاً آخر من الباحثين ذهب إلى أن لهن حق الإرث في جميع الأموال مثلهن مثل الذكور سواء بسواء، ولا خلاف بين الفريقين على أنهن كن يرثن في حلي أمهاتهن.

وظلت الوصية - كما كان الحال في المرحلة السابقة - تخضع لشرط الكتابة، وشرط صحة العقل والبدن، غير أنه استجد مبدأ كتابتها في حضرة شهود. وبالنظر لأن معظم الأموال كانت محبوسة عن التداول فإن المالك كان لا يستطيع أن يوصي بها لأحد من غير الورثة وفي حدود أنصبتهم الشرعية.

المبحث الثالث

نظـام الملكيـة

المطلب الأول

المرحلة الأولى (حتى الأسرة الخامسة)

صور الملكية: اختلف الباحثون حول صور الملكية في المرحلة الأولى، ففريق منهم ذهب إلى أن السلطة المطلقة لفرعون مصر بصفته إلهاً اقتضت تملكه لكل الأراضي في مصر، وهو يستغلها عن طريق المزارعين الذين يحصلون على جزء عيني من ريعها. وفي بعض الأحيان كان الملك ينزل للأفراد عن حق الانتفاع مع احتفاظه بملكية الرقبة، وأحياناً أخرى يوقف بعض الأراضي على المعابد فتخرج عن دائرة التعامل، وتصبح ملكاً لإله المعبد وكهنته أو للشخص الاعتباري، على الخلاف الذي سبق أن أشرنا إليه. وهذا الفريق من الباحثين ينكر وجود الملكية الفردية في مصر، على أن هناك فريقاً آخر من الباحثين يذهب إلى أن الملكية الفردية كانت معروفة في مصر في هذه المرحلة بجانب أراضي الدولة وأراضي الفرعون والأراضي الموقوفة على المعابد والأراضي التي يتمتع أصحابها بملكية المنفعة فقط دون الرقبة، وهذا الرأي الثاني يجد سنده في الوثائق العديدة التي تؤكد وجود الملكية الفردية. ولذلك فإن الكثرة الغالبة من الباحثين وعلماء الآثار بدأت تنحاز إلى هذا الرأي.

وعلى ذلك فقد عرفت هذه المرحلة نظامين للملكية: ملكية تامة هي الملكية الفردية، وملكية ناقصة تقتصر على حق الانتفاع. وتختلف سلطة المالك تبعاً لنوع الملكية، ففي الصورة الأولى تكون السلطة مطلقة وفي الصورة الثانية تقيد سلطاته.

(أ) الملكية الفردية: تدل الوثائق على وجود الملكية الفردية، وعلى أنها كانت حقاً مطلقاً تجتمع له كل عناصر الملكية من استعمال واستغلال وتصرف. وتدل أيضاً على وجود ملكيات صغيرة لا تتجاوز مساحة معظمها هكتاراً واحداً

وكان هذا القدر يكفي للقيام بأود الأسرة، وملكيات كبيرة لا تتجاوز مساحتها ١٠٠ هكتارٍ، وهذه الأخيرة لم تكن مساحة متصلة ببعضها بل كانت قطعاً متفرقة لكل منها كيانها الخاص وحدودها الثابتة في السجلات العينية الأمر الذي كان يسهل معه تتبع التصرفات التي ترد على أي قطعة منها، وحق الملكية هذا كانت تحميه دعوى الاسترداد، وبعض الباحثين يعتبر هذه الدعوى من طبيعة مدنية والبعض الآخر يعتبرها ذات طبيعة جنائية.

وتشير الوثائق إلى أن حق المالك كان مطلقاً. فهو يستطيع أن يتصرف فيها حال حياته أو بتصرفات مضافة إلى ما بعد وفاته، وهو يتصرف فيها بمقابل كالبيع، أو بدون مقابل كالهبة. وله أن يستعمل ملكه بنفسه وله أن يستغله عن طريق تأجيره، وقد تكتسب الملكية عن طريق عقد البيع أو الوصية كما تكتسب عن طريق الإرث. وفي بعض الأحيان تكتسب عن طريق منحة من الملك إذا تضمنت المنحة الملكية كاملة: رقبة ومنفعة، وفي هذه الحالة الأخيرة كان لا يجوز التصرف في الملكية إلا بعد الحصول على إذن بذلك من الملك طبقاً لرأي بعض الشراح.

ومن الثابت أن التصرفات الناقلة للملكية العقارية كانت توثق وتسجل في ديوان الخاتم ومكاتبه المختلفة في الأقاليم، حيث توجد دفاتر بها أسماء قطع الأرض وملاكها وما يحدث فيها من تصرفات قانونية. وهذه الإجراءات الخاصة بالتوثيق يخضع لها أيضاً المستندات التي ترصد الأموال للمعابد (حقول الآلهة) أو لتقديم القرابين للمقابر (المؤسسات الدينية) سواء أكانت مراسيم ملكية أم سندات صادرة من الأفراد.

(ب) حق الانتفاع: جرت الدولة على منح موظفيها – كراتب لهم – حق الانتفاع ببعض الأراضي. وفي هذه الحالة تظل ملكية الرقبة للملك ولا يكون للموظف سوى حق الانتفاع طالما بقى في وظيفته. وقد تمنح الدولة بعض كبار موظفيها حق انتفاع موقوتاً بمدى حياتهم أو قابلاً للانتقال إلى ورثتهم، وهنا

تظل ملكية الرقبة للدولة. وهكذا نجد صورة تتجزأ فيها عناصر الملكية ما بين الدولة والأفراد. وكان هذا بداية التطور نحو النظام الإقطاعي.

(جـ) الملكيات المقيدة (حقول الآلهة والمؤسسات الدينية): جرى الملوك – منذ أواخر هذه المرحلة – كسبًا لتأييد رجال الدين على هبة المعابد بعض الأراضي يخصص ريعها لخدمة المعابد ويستولي الكهنة على جزء من هذا الريع مقابل إدارتها، وهذه الأموال أشبه بالوقف الخيري. وتعتبر في حكم ملك إله المعبد ومحبوسة عن التداول، وهذه الأراضي تسمى في النصوص «حقول الآلهة». ومن ناحية أخرى جرى الأفراد على رصد بعض الأموال لتقديم القرابين إلى جسمانهم بعد الوفاة، وهذه الأموال يطلق عليها الباحثون تعبير «المؤسسات الدينية». وهي، مثلها في ذلك مثل حقول الآلهة، أقرب إلى الأموال الموقوفة لأنها محبوسة عن التداول ولكنها تختلف عنها أنها لا تعتبر مملوكة للإله بل تعتبر مملوكة للموهوب لهم ولكن الملكية مقيدة بشرط الإنفاق من ريعها على المقبرة.

المطلب الثاني

المرحلة الثانية (من الأسرة الخامسة حتى نهاية العاشرة)

صور الملكية: ترتب على ظهور النظام الإقطاعي انكماش دائرة الملكية الفردية وزيادة الملكيات الكبيرة على حساب الملكيات الصغيرة التي انعدمت تقريباً، فضلاً عن ظهور نوع جديد من الملكية هو ملكية الأسرة وانتشار ملكية المنفعة. وقد ترتب على إسراف الملوك في المنح وإسراف الأفراد في إنشاء المؤسسات أو الوقف على الأسرة أن أصبحت معظم الأراضي في مصر محبوسة عن التداول.

وهكذا تعددت صور الملكية: ملكية تامة: وهي الملكية الفردية، وملكية مقيدة: وتشمل حقول الآلهة والمؤسسات المخصصة لخدمة المقابر والمؤسسات

الخاصة بوقف المال على الأسرة والتي تطورت إلى ملكية الأسرة، وبجانبها انتشرت الملكية الناقصة، أي التي تقتصر على ملكية المنفعة وتعددت صورها.

(أ) الملكية الفردية: ظلت ملكية المنقولات تخضع لنظام الملكية الفردية في صورتها المطلقة. أما العقارات المملوكة ملكية فردية فقد تناقصت مساحتها. فهي قد انعدمت داخل مناطق الإقطاع لأن صغار الملاك هجروا أراضيهم بعد ما أثقل كاهلهم بالضرائب والسخرة أو سلموها للإقطاعيين وتحولوا إلى أتباع لهم. وبقيت بعض حالات الملكية الفردية العقارية في بعض مدن ومناطق مصر السفلى التي لم يستشر فيها الإقطاع.

وقد ظلت الملكية الفردية خاضعة لنفس النظم التي خضعت لها في المرحلة السابقة سواء من حيث طرق اكتسابها وتوثيق انتقالها أم طرق حمايتها أم من حيث كونها حقاً مطلقاً.

(ب) الملكية الناقصة (ملكية المنفعة): تميز العصر الإقطاعي بتفكك عناصر الملكية فقد تحول حق الانتفاع في العهد الإقطاعي إلى حق دائم ومؤبد ينتقل إلى الورثة ولا يستطيع مالك الرقبة التخلص منه. فأصبحت الملكية الفعلية في يد صاحب حق الانتفاع، ولذلك من الأوفق أن تسمى ملكية المنفعة Bénéfice. فالواقع أن نزول الملك عن الانتفاع بأرض معينة لأحد أتباعه الإقطاعيين يقتضي احتفاظه بملكية الرقبة ولكنه يفقد حقه في الرجوع في هذه المنحة طالما بقيت علاقة الولاء التي تربط التابع به وطالما ظل هذا التابع يفي بالتزاماته المقررة نحوه، ويمنع الملك أيضاً من تقرير حق عيني آخر على العين المقطعة باستثناء جواز وقفها على المعابد، وحينئذ يحل المعبد محل الملك فيما كان له من حقوق. ولما كان الوارث يرث صفة مورثه وما كان يتمتع به من ألقاب وامتيازات دينية ومالية فإنه يرث عنه أيضاً حق الانتفاع بالعين المقطعة. وإسراف الملك في المنح لتابعيه أدى إلى خروج معظم الأراضي من يده أو من يد الدولة وأصبحت هذه الملكية ملكية ناقصة لأنها تقتصر على الرقبة وحدها.

وملكية المنفعة تعتبر ملكية ناقصة أيضاً لأن صاحبها وإن كان يتمتع بالملكية الفعلية وتورث عنه إلا أن حقه لا يشمل رقبة الأرض المقطعة. ومن ثم لا يستطيع التصرف في الرقبة ويقتصر حقه على الانتفاع بها. فهو يستطيع أن يستغلها سواء قام بذلك بنفسه أم عن طريق تأجيرها إلى الفلاحين، ولكنه لا يستطيع أن يتصرف فيها إلى الغير تصرف أصحاب الملكية التامة، بل يقتصر حقه على التصرف عن طريق إقطاعها إلى غيره إقطاع استغلال أيضاً فيصير هؤلاء تابعين له وتقوم بينه وبينهم علاقة أشبه بعلاقته بالملك. وبذلك تتزاحم الحقوق العينية على العين الواحدة: للدولة ملكية الرقبة، وللمقطع الأول ملكية المنفعة، وللمقطع الثاني ملكية منفعة أيضاً، وكلها حقوق ملكية ناقصة.

بل إن حق مستأجري أراضي الإقطاعيات تحول إلى حق عيني يختلط بحق الانتفاع، ذلك أن العلاقة التعاقدية التي كانت تربط المزارع بمالك الأرض تحولت إلى علاقة تبعية بين سيد وتابع، فالإجارة تنعقد ، بقوة القانون، لمدى حياة المستأجر وورثته من بعده إلى أبد الآبدين. وأصبح الحق المتولد عن الإجارة لاصقاً بالعين المستأجرة ويحتج به في مواجهة كافة الناس. والمستأجر لا يستطيع مغادرة الأرض بل ينتقل مع العين المؤجرة إذا ما انتقلت هذه إلى ورثة المقطع أو إذا ما نزل عنها المقطع إلى شخص آخر بأن أقطعه إياها. وكان عقد الإجارة يخضع لإجراءات التوثيق والتسجيل، وإذا ما تنازل المقطع عن الإجارة لغيره وجب تسجيل هذا التنازل أيضاً وهو ما يسمى بالإبلاغ.

وواضح مما تقدم أن أراضي الإقطاعات لا يجوز التصرف فيها، فأصبحت – من حيث الواقع – أقرب إلى الأموال الخارجة عن دائرة التعامل.

(جـ) الملكيات المقيدة: تكاثرت في العصر الإقطاعي الأراضي التي توقف على المعابد وهي تسمى حقول الآلهة. وتمتعت بالإعفاء من الضرائب ولكنها ظلت محبوسة عن التداول فلا يجوز التصرف فيها. وتكاثرت أيضاً الأراضي المخصصة لتقديم القرابين للمقابر، وهي ما تسمى بالمؤسسات الدينية، وتمتعت

بالإعفاء من الضرائب ولكنها ظلت خارجة عن دائرة التعامل. وظهر نوع جديد من المؤسسات يطلق عليه الباحثون المؤسسات الأهلية. وهي عبارة عن هبة تصدر من الواهب إلى ابنه الأكبر، وهذه الهبة مقيدة بشرطين: الإنفاق من ريعها على إخوة الابن الأكبر، عدم جواز التصرف في هذه الأموال. وهذه الأموال تعتبر مملوكة لورثة الواهب على الشيوع بينهم دون أن يكون لهم حق التصرف فيها فضلاً عن أن الابن الأكبر كان ينوب عنهم في إدارتها، وهذا الابن يستمد سلطاته من إرادة الواهب. وبعد وفاة الابن الأكبر يتولى إدارتها من يليه في السن من اخوته الذكور. وعند انقراض هؤلاء تؤول الملكية إلى الطبقة التي تليهم من المستحقين، أي أولاد الأولاد، ويتولى إدارتها الابن الأكبر في كل طبقة من طبقات المستحقين. وقد أطلق بعض الباحثين تعبير الأوقاف الأهلية على هذه الأموال لأنها محبوسة عن التداول وموقوفة على الورثة، وقد تطور نظام الأوقاف الأهلية بعد انتشار النظام الإقطاعي إلى ما يسمى ملكية الأسرة. فتطور نظام الإرث أدى إلى أن التركة تنتقل برمتها إلى الابن الأكبر مع بقائها مملوكة ملكية مشتركة بين جميع الورثة. وملكية الورثة لهذه الأموال مقيدة بعدم جواز التصرف فيها. فخرجت هذه الأموال عن دائرة التعامل، غير أن الوثائق تشير إلى جواز الإيصاء لبعض أفراد الأسرة ببعض هذه الأموال وبطلان الإيصاء بها لأجنبي عن الأسرة. وحق الابن الأكبر يقتصر على إدارة هذه الأموال نيابة عن إخوته، وهو هنا يستمد سلطاته من القانون فالنيابة أصبحت نيابة قانونية، تأسيساً على أنه صاحب الولاية على إخوته. وإذا توفى أحد الأبناء انتقل نصيبه إلى فروعه هو وحده. وبعد انقراض الأبناء تقسم الأموال فيؤول نصيب كل ابن إلى فروعه، ويتولى أكبرهم إدارتها.

المبحث الرابع

العقود والالتزامات

مجتمع تجاري: تدل الوثائق على أن مصر قطعت شوطاً كبيراً في التقدم، وأن اقتصادها منذ ظهور الأسرات قد جاوز مرحلة الاقتصاد البدائي القائم على

المبادلة، وتدل أيضاً على أنها لم تكن مجتمعاً زراعياً مقفلاً تكفي فيه الأسرة نفسها بنفسها بل كان مجتمعاً تجارياً تتعدد فيه المبادلات داخل البلاد وله صلة تجارية وثيقة بآسيا وخاصة سوريا، حيث ترد إلى مصر المعادن والأخشاب، فضلاً عن صلات وثيقة بأفريقية في النوبة والسودان حيث ترد القوافل محملة بالذهب والعاج والأبنوس. وكانت العملة المستعملة في المبادلات الداخلية هي «الشعت» وكانت تساوي حوالي سبعة ونصف جراماً من الذهب.

ونتيجة لذلك أظهرت عدة عقود سجلتها النقوش والوثائق، ومنها يبين أن كثيراً من عناصر نظرية الالتزامات التعاقدية قد اكتملت.

المطلب الأول

المرحلة الأولى (حتى بداية الأسرة الخامسة)

حرية التعاقد: اكتشف الأثريون عدة عقود من أهمها عقود بيع، إجارة أشياء، إجارة عمل، وصايا. وأقدم عقد للبيع معروف لنا هو ملخص عقد بيع عقار (دار) وجد منقوشاً على نصب من الحجر بالجيزة يرجع تاريخه إلى عهد الملك خوفو من الأسرة الرابعة (حوالي ٢٥٠٠ ق.م.) وهو بيع تم بين الكاتب تنتي Thinti والكاهن كيمابو Kemapou وقيم بثمن قدره عشرة شعت، تم الوفاء به عن طريق استبدال بعض الأشياء به.

ويبين مما عثر عليه من العقود أن حرية التعاقد كانت مطلقة، فالشخص يستطيع أن يوصي بماله لمن يشاء، أو يهبه بدون عوض أو بعوض أو يبيعه أو يؤجره أو يؤجر عمله للغير. ويبين أيضاً أن هذه العقود كانت تدون كتابة وتسجل بمكاتب التسجيل بديوان الخاتم، وأن العقد كان يحضره شهود يوقعون عليه، ويبين من الإطلاع على نصوص عقد البيع سالف الذكر أن التعاقد يتم بتبادل الإيجاب والقبول وأن الالتزام ينشأ في ذمة المتعاقد فور التعاقد. وقد ثار التساؤل عما إذا كان الالتزام ينشأ من التوافق بين الإرادتين أم أن مصدره

عبارة المتعاقد وحدها. والرأي الراجح يرى أن مصدره إرادة المتعاقد وحدها.

وثار التساؤل أيضاً عما إذا كان العقد يولد التزامات على عاتق الطرفين أم على عاتق أحدهما فقط. والرأي الغالب أن العقد عبارة عن تصرف قانوني من جانب واحد فتنشأ فيه الالتزامات على عاتق طرف واحد فقط ومصدرها التعبير عن إرادته هو وحده وليس عن التوافق بين الإرادتين. وقد لاحظ الباحثون أن عبارة الملتزم تستهل بقسم بحياة الملك – وهو إله كما نعلم – ولذلك تساءلوا عن قيمة هذا القسم، هل هو الذي يعطي القوة للالتزام بحيث لا ينشأ الالتزام إذا لم تقترن العبارة بصيغة القسم ومن ثم يكون العقد شكلياً؛ بمعنى أن رابطة الالتزام ترتكن على أساس ديني، أم أن القسم ضمان لتنفيذ الالتزام ومن ثم تكون إرادة المتعاقد هي مصدر الالتزام وليس القسم، وما زال الرأي منقسماً في هذا الصدد، فالبعض يعتبر العقد رضائياً والبعض الآخر يعتبره شكلياً.

العقد تصرف ناجز: ويبين من نصوص عقد البيع سالف الذكر أنه كان فوري الأثر، فهو لا يشير إلى التزام البائع بنقل الملكية ولا التزامه بتسليم العين، ذلك أن الملكية كانت تنتقل بقوة القانون فور تسجيل العقد، وتفترض الوثيقة المنقوشة أن التسليم قد تم ولم يبق على عاتق البائع سوى ضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية وهما الالتزامان اللذان تشير الوثيقة إلى أن البائع قد تعهد بهما بعد أن استهل عباراته بالقسم بحياة الملك. وتشير الوثيقة أيضاً إلى أن المشتري قد دفع الثمن عن طريق استبدال بعض الأشياء به وتسليم هذه الأشياء إلى البائع ومن ثم لا يبقى على عاتقه أي التزام. وقد أثار تفسير نصوص هذا العقد جدلاً بين العلماء، فبعضهم يعتبر عقد البيع عقداً عينياً، أي أن التسليم ركن فيه، والبعض الآخر ينكر عليه هذا الوصف ويعتبره عقداً رضائياً ومن ثم يعتبر التسليم أثراً من آثار العقد.

ويبين من بعض العقود أن القانون الفرعوني قد وصلت فيه نظرية العقد إلى درجة متطورة بدليل أنه تصور الحقوق على أنها أشياء معنوية قابلة للتصرف

فيها. من ذلك أن أحد المعابد كان له حق في مواجهة شخص مضمونه التزام هذا الشخص بتوريد كمية معينة من الخبز يومياً للمعبد وقد باع المعبد هذا الحق إلى المدعو «تنتي». وهذا التصرف هو ما نسميه حوالة الحق. ومن ذلك أيضاً عقد العمل حيث كان يحق للمستأجر أي رب العمل أن ينزل عن حقوقه قبل العامل إلى شخص آخر دون حاجة للحصول على رضاء المدين، أي العامل. وأخيراً نجد أن من حق الواهب – في الهبة بعوض – أن يفسخ العقد إذا أخل الموهوب به بشروط العقد وفي ذلك دليل على جواز فسخ الالتزام التعاقدي.

المطلب الثاني

المرحلة الثانية (من الأسرة الخامسة حتى آخر الأسرة العاشرة)

تقييد حرية التعاقد: تتميز هذه المرحلة بتضييق حرية التعاقد وخضوع العقد للشكليات التي يفرضها القانون. ولم يعثر الأثريون على عقد بيع يرجع تاريخه إلى هذه الفترة، ولكنهم عثروا على عقود هبات وعلى وصايا.

ويبين من وثائق هذا العهد أن الإجارة لم تعد رابطة تعاقدية بل أصبحت علاقة قانونية تخضع لنظام التبعية. فمستأجر الأرض أصبح هو وورثته تابعين للأرض، والعامل أيضاً أصبح تابعاً للأرض هو وورثته.

ويبين أيضاً أن العقود أصبحت شكلية. وتتمثل هذه الشكلية في صدور التعبير عن الإرادة شفاهة أمام أمير الإقطاعية مصحوبة بيمين في حضرة شهود. ولم تعد هناك حاجة لتوثيق العقود ولا كتابتها اكتفاء بانعقادها في حضرة الأمير مقرونة باليمين.

ونلاحظ من جهة أخرى أن الهبات والمنح بما فيها تولي الوظائف أصبحت عنصراً رئيسياً من عناصر الذمة المالية تنتقل إلى الورثة. وانتشر في هذا العصر نظام تقرير إيراد لمدى حياة الشخص قابل للتحويل من ذمة شخص إلى آخر.

اختلاط الجزاء المني بالجزاء الجنائي: إن جزاء الإخلال بالالتزام لم يعد مدنياً بحت بل اختلط بالجزاء التأديبي والجزاء الجنائي، فإذا أخل الفلاح أو العامل بالتزاماته قبل أمير الإقطاعية كان لهذا حق تأديبه وضربه بالعصا.

ملخص الفصل الثاني

- تشمل نظم القانون الخاص في القانون الفرعوني الشخصية القانونية، ونظام الأسرة، ونظام الملكية، والعقود والالتزامات، وقد تعرضنا لها على النحو التالي:

أولاً- الشخصية القانونية: وتعرف بأنها الصلاحية لاكتساب الحقوق والتحمل بالواجبات. وقد قسم العلماء تطور هذا النظام إلى مرحلتين: الأولى: حتى بداية الأسرة الخامسة: وفي ظلها كانت الشخصية القانونية للشخص الطبيعي (الإنسان) لا يعترف بها إلا للأحرار من المواطنين – كقاعدة عامة – وللأحرار الأجانب في حدود معينة. واختلف العلماء حول وجود الرق في المرحلة الأولى، واختلف العلماء- أيضاً – حول مدى تمتع حقول الآلهة بصفة الأشخاص الاعتبارية. أما المرحلة الثانية: لم تختلف فيها الشخصية القانونية كثيراً إلا في نطاق ضيق ترتب على ظهور النظام الإقطاعي وطبقة الأشراف.

ثانياً- نظام الأسرة: وتبلور أيضاً على مرحلتين: **الأولى:** حتى الأسرة الخامسة، فكانت الأسرة أبوية مترابطة، أما الزواج فقد اختلف حوله العلماء بصدد: هل كان المصريون يأخذون بمبدأ الزوجة الواحدة أم تعدد الزوجات؛ بينما كان يحكم نظام الإرث مبدآن: عدم التفرقة بين الذكور والإناث في الإرث الشرعي وحرية الشخص في الإيصاء بماله كانت مطلقة. **أما المرحلة الثانية** وهى ما يطلق عليها العصر الإقطاعي، حدث فيها تطور جوهري لمفهوم الأسرة نتيجة لانتشار نظام الإقطاع وتدنى مركز المرأة في العهد الإقطاعي، وازدادت السلطة الأبوية في هذا العصر، واكتسب الابن الأكبر مركزاً ممتازاً بين إخوته، وصاحب هذا تطور في نظام الإرث حيث تميز الذكور عن الإناث، وتميز الابن الأكبر عن بقية إخوته الذكور، وتقيدت حرية الشخص في الإيصاء بماله، وظلت الوصية – كما كان الحال في المرحلة السابقة – تخضع لشرطي الكتابة وصحة العقل والبدن.

ثالثاً- نظام الملكية في القانون الفرعوني: انقسم إلى مرحلتين:**الأولى:** حتى الأسرة الخامسة، واختلف الباحثون حول صور الملكية في هذه المرحلة، ويمكن القول بأن تلك المرحلة عرفت نظامين للملكية: ملكية تامة هي الملكية الفردية، وملكية ناقصة تقتصر على حق الانتفاع وكذلك ملكيات مقيدة (بشرط الإنفاق من ريعها على المقبرة). **أما المرحلة الثانية:** من الأسرة الخامسة حتى نهاية الأسرة العاشرة، تعددت فيها صور الملكية إلى: ملكية مطلقة وهي الملكية الفردية، وملكية مقيدة وتشمل حقول الآلهة والمؤسسات الخاصة لخدمة المقابر، وظهرت ملكية الأسرة، وانتشرت الملكية الناقصة (ملكية المنفعة) وتعددت صورها.

رابعاً- نظام العقود والالتزامات: ويتضمن أيضاً مرحلتين: **المرحلة الأولى:** حتى بداية الأسرة الخامسة، وفيها ظهرت عدة عقود أهمها البيع وإجارة الأشياء وإجارة عمل، والوصية، والرأي الغالب أن العقد عبارة عن تصرف قانوني من جانب واحد. ووصلت نظرية العقد في القانون الفرعوني إلى درجة متطورة. أما **المرحلة الثانية**: من الأسرة الخامسة حتى آخر الأسرة العاشرة فإنها تتميز بتضييق حرية التعاقد وخضوع العقد للشكليات التي يفرضها القانون، وجزاء الإخلال بالالتزام لم يعد مدنياً بحتاً، بل اختلط بالجزاء التأديبي والجزاء الجنائي.

? أسئلة على الفصل الثاني

س ١: تكلم عن نظام الأسرة في القانون الفرعوني وما أصابها من تطور خلال العصر الإقطاعي.

س ٢: تكلم عن نظام الملكية في القانون الفرعوني.

الفصل الثالث

نظام العقوبات

الأهداف:

فى نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس ملمًا بـ :

١- أن نظام العقوبات في مصر الفرعونية قد تميز بعدة خصائص ترقى به إلى مستوى النظم الراقية بالمقارنة بما كان عليه الحال في الشرائع القديمة.

٢- أهم الجرائم التي عرفها القانون الفرعوني.

العناصر:

- خصائص نظام العقوبات في مصر الفرعونية.
- أهم الجرائم في القانون الفرعوني.

المبحث الأول

خصائص نظام العقوبات

يتمتع نظام العقوبات في مصر الفرعونية بعدة خصائص ترقى به إلى مستوى النظم الراقية بالمقارنة بما كان عليه الحال في الشرائع القديمة. وهاكم أهم هذه الخصائص:

١- ارتباط الجريمة والعقوبة بالحياة الأخروية: يؤمن المصري القديم بوجود حياة أخروية حيث نعيم الآخرة وعذابها يتحدد تبعاً لسلوكه في الدنيا. ونتيجة لهذا الاعتقاد كانت الدولة تجرم الأفعال التي تنهى عنها الآلهة وتعاقب عليها بالعقوبات التي يتصور المصريون أنها ستوقع في الآخرة أمام «محكمة الموتى» حسبما صورت مناظر المحاكمة نصوص الأهرام وغيرها من النقوش.

ولذلك فإن الفعل الواحد يعاقب عليه بجزاءين: جزاء دنيوي وجزاء أخروي ولا يشفع أحدهما عن الآخر. ولا يفرقون في هذا الصدد بين القانون والدين

والأخلاق فكلها محل للثواب والعقاب في الدنيا وفي الآخرة. كما أن المصريين يؤمنون بيوم البعث. وترتب على ذلك ضرورة المحافظة على جسد الميت بشتى الطرق مثل تحنيط الجثة، دفنها في مقبرة مجهزة بكافة الوسائل التي تمنع نباشي القبور ولصوصها من سرقة الجثة أو تشويهها أو سرقة ما يدفن مع الميت من أشياء ثمينة.

٢- التمييز بين الجرائم العامة والجرائم الخاصة: إن السلطة العامة هي التي تتولى تنفيذ العقوبة – بعد محاكمة عادلة ونزيهة – في جميع الجرائم سواء أكانت ماسة بصالح المجتمع وهي ما أطلقنا عليها مصطلح الجرائم العامة، مثل الجرائم الماسة بأمن الدولة، أم ماسة بالدين مثل انتهاك حرمة المقابر وسرقة أموال المعابد، أم كانت ماسة بالأفراد وهي ما أطلقنا عليها تعبير الجرائم الخاصة مثل الاعتداء على الشخص بالقتل أو الاعتداء على أموالهم مثل السرقة. وأباح القانون الفرعوني للمجني عليه أن يتصالح في بعض الجرائم التي تمس شخصه، مثل القتل الخطأ، أو ماله، مثل السرقة. وهذه الجرائم هي وغيرها من الجرائم الخاصة، أما ما عداها فيدخل في عداد الجرائم العامة وفيها لا يجوز التصالح فهي لا يقبل فيها الصلح ولا العفو ولا الإبراء.

عدم انفصال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية: كان فرعون مصر هو الإله الذي يعيش على الأرض – كما سبق أن أسلفنا – وكان يجسد العدالة على الأرض، وكان يرمز لها بإلهة تعرف باسم «معات» بمعنى الحق والصدق والنظام. وكانت العدالة من بين الألقاب الملكية ومن ثم كان هو المسئول عن إقامتها على الأرض. وبالنظر إلى أنه يجمع بين يديه سلطات التشريع والقضاء والتنفيذ فإننا لا نجد في مصر الفرعونية انفصالاً بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية. فالوزير كان على رأس السلطة القضائية فضلاً عن كونه رئيساً للسلطة التنفيذية. والموظف الإداري كان يجلس للقضاء للفصل في بعض الخصومات بجانب عمله الإداري. وبجانب ذلك كان هناك قضاة يتفرغون للعمل القضائي.

٤- العقوبة من جنس الفعل: نتيجة للتصور سالف الذكر كانت العقوبة على الجرائم الكبرى تستهدف حرمان الشخص من الحياة الآخرة بإبادة جسده سواء بإعدامه وإلقاء جثته للحيوانات المفترسة أو إغراقه في النيل لتلتهمه التماسيح أو بإحراق جثته وذر رمادها... إلخ. وفي الجرائم غير الكبرى تكون العقوبة بتر أو قطع العضو الذي أحدث الفعل مثل قطع اليد في السرقة أو تزييف المكاييل والموازين ومثل الإخصاء في الجرائم الجنسية ومثل قطع اللسان في الكذب أو إفشاء الأسرار. وقد تكون العقوبة في بعض الجرائم غير الكبرى تشويه شكل الإنسان بإحداث عاهة جسدية دائمة ومنها حسبما ورد في نصوص الأهرام: الكي بالنار لوصمه، جدع أنف المرأة الزانية أو صلم الأذن لتشويه جمالها، ومنها – حسبما ورد في تشريعات حور محب – الضرب مع إحداث جروح دامية.. والهدف من هذه العقوبات وأمثالها في الجرائم غير الكبرى ردع الجاني وصرفه هو وغيره عن ارتكاب هذه الأفعال.

٥- الاعتداد بالقصد الجنائي: يفرق القانون الفرعوني بين عقوبة الجرائم العمدية والجرائم غير العمدية، فهي مغلظة في الحالة الأولى ومخففة في الحالة الثانية، مثل التمييز بين عقوبة القتل الخطأ والقتل مع سبق الإصرار والترصد فهي تقتصر على الدية في القتل الخطأ وتصل إلى الإعدام في القتل العمدي. كما تغلظ العقوبة إذا اقترنت بظرف مشدد مثل سرقة ما في المقابر من أشياء ثمينة إذا صاحبها نبش القبر أو العبث بجثة الميت أو حدثت السرقة من عصابات سطو مسلحة. فالعقوبة في الحالة الأولى هي قطع اليدين وتغلظ لتصل إلى الإعدام في الحالة الثانية. وعقوبة جريمة التزوير هي قطع اليدين، وتغلظ إلى الإعدام إذا كان التزوير في الإقرار السنوي للدخل.

٦- عدم التفرقة بين الفاعل الأصلي والشريك: يعاقب القانون الفرعوني بذات العقوبة كلاً من الفاعل الأصلي والشريك.

٧- المساواة بين الناس: الأصل في القانون الفرعوني المساواة بين الناس في الجريمة والعقوبة في فترات ازدهار الحضارة المصرية فلا تمييز بين الحر والعبد ولا بين الخاصة وعامة الناس حسبما أشار إليه ديوردور الصقلي، غير أن هذا الوضع كان يتغير في فترات تدهور الحضارة المصرية في العصور الإقطاعية حيث تميز الأشراف على عامة الناس في كثير من الأمور مما يترتب عليه اختلال مبدأ المساواة أمام القانون.

٨- المسئولية الشخصية: من الأصول الثابتة في القانون الفرعوني الأخذ بمبدأ المسئولية الشخصية فلا تزر وازرة وزر أخرى سواء في المعاملات المدنية أم في الجرائم والعقوبات. غير أن النصوص تشير إلى بعض حالات المسئولية المشتركة منها.

تدل وثائق من عهد الأسرة الثانية عشرة والأسرة العشرين على أن أفراد أسرة المتهم الهارب يحبسون احتياطياً لاحتمال أن يكون لهم يد في هروبه فإن ثبتت براءتهم من ذلك أطلق سراحهم. كما تشير مراسيم ملوك الأسرة التاسعة عشرة والأسرة السابعة عشرة إلى أن عقوبة مصادرة الأموال تشمل أموال الزوجة والأولاد، وفي عصور انحطاط الحضارة المصرية حيث انتشر نظام توارث الوظائف كانت عقوبة العزل من الوظيفة تمتد إلى أبناء المعزول حسبما ورد في مراسيم قفط (الأسرة السابعة عشرة) ومرسوم أحد ملوك الأسرة التاسعة.

٩- الغرامة تجمع بين العقوبة والضمان (التعويض): فهي عقوبة لأنها تزيد على قيمة الضرر وهي ضمان لأنها تؤول إلى ذمة المجني عليه.

١٠- الغرامة حق للمجني عليه: كانت الغرامة كعقوبة لا تؤول إلى الدولة، كما هو الحال في القانون الحديث، بل كانت تؤول إلى المضرور وكذلك يلتزم بها ورثة الجاني.

وكان القانون الفرعوني – خلافاً لكثير من الشرائع القديمة – لا يأخذ بمبدأ التنفيذ على جسم المدين إذا لم يوفَ بالتزاماته بل يعتبر ذمته المالية هي الضامنة لسداد ما عليه من ديون، ولكنه كان يضاعف الدين على المدين إذا

تخلف عن سداد دينه أو الوفاء بالتزاماته في الموعد المحدد. وهذه الزيادة في مقدار الدين هي أشبه بغرامة التأخير، ويلتزم ورثة المدين بسدادها إذا توفى المدين قبل السداد.

١١- محاكمة عادلة ونزيهة: ذكر المؤرخ بلوتارك أن: القضاة يقسمون يميناً ألا يصدروا حكماً ظالماً حتى ولو أمرهم به الفرعون. وتذكر كثير من الوثائق ومنها قوانين «حورمحب» الصفات التي يجب توافرها في القاضي ومنها حسن السيرة وكرم الخلق والنزاهة والقدرة على استنباط الأحكام القانونية. وعاملت الدولة القضاة بكل احترام وتقدير كما أنها توعدت من يفرط منهم في أداء واجبات وظيفته بأقصى عقوبة.

وأحيط التحقيق مع المتهمين بكثير من الضمانات. وهو يبدأ ببلاغ من الشاكي إلى الجهة الإدارية المختصة كالوزير أو حاكم الإقليم – وكانت عقوبة البلاغ الكاذب الجلد مائة جلدة – فإن ثبتت صحة شكواه أحيل الموضوع إلى المحكمة التي تتولى التحقيق بسماع أقوال الشهود واستجواب المتهم بعد أن يقسم كل منهم قسماً بحياة الملك أو بالآلهة بقول الصدق رافعاً يده إلى السماء (باعتبارها مركز الاتصال بين الآلهة والبشر في الأساطير المصرية). وكانت عقوبة الحنث في اليمين أو شهادة الزور الموت بالخازوق.

وأحياناً تلجأ المحكمة إلى حبس المتهم حبساً احتياطياً حتى تصدر حكمها، كما كانت تسمح باستعمال وسائل التعذيب ضد المتهمين، بل والشهود، لمعرفة الحقيقة، وعلى رأس هذه الوسائل الضرب على الأيدي والقدمين. وفي فترات قوة سلطان رجال الدين كانوا يلجأون إلى تمثال الإله لمعرفة الجاني.

المبحث الثاني

أهـم الجرائـم

لم يخلف لنا الفراعنة كتباً في فقه القانون الجنائي وكل معلوماتنا تنحصر في عدة نقوش وبرديات تعرضت للقضايا الجنائية. ولذلك تباينت آراء الباحثين

في تقسيمات الجرائم وأنواعها وإن اتفقت في مضمون كل منها. وسنعرض بإيجاز لأهم الجرائم، وهي:

١- الجرائم الماسة بأمان الملك: كانت شخصية الدولة وأمنها مجسدة في ملك مصر المؤله. ولذلك اعتبر المشرع المصري هذه الأفعال على رأس الجرائم الكبرى وعاقب فاعليها وشركاءهم بأشد أنواع العقاب، وهذه الجرائم تأتي على رأس الجرائم الكبرى (الكبائر)، تشمل:

أ- التآمر على الملك وقلب نظام الحكم: ذكرت الوثائق حادثتين شهيرتين في هذا المجال؛ أولاهما حينما اتجه الملك امنمحات الأول لتوريث أحد أبنائه غير الشرعيين عرش مصر بدلاً من ابنه ووريثه الشرعي سنوسرت، وحاول أنصار هذا الأخير تدبير مؤامرة لقتل الملك داخل القصر الملكي ولكنه نجا منها وشكل محكمة استثنائية لنظر هذه الجريمة. والحادثة الثانية ذكرتها وثيقة «تورين» عن المؤامرة التي دبرت ضد رمسيس الثالث الذي اختار ابنه الشرعي ليرث العرش من بعده فدبرت إحدى زوجاته – وكانت من الطبقة الوسطى – مؤامرة لقتل الملك ليصل ابنها للحكم. ولكن الملك عاش بعدها. ولما تولى ابنه رمسيس الرابع الحكم شكل محكمة استثنائية لمعاقبة الجناة، وضرورة توخي الدقة في التحقيق ومراعاة العدل في الحكم.

ويبين من هذه النصوص أن عقوبة جريمة قلب نظام الحكم هي الموت والحرمان من الدفن في المقابر، سواء بالنسبة للفاعلين أم شركائهم الذين تستروا عليهم أو استخدموا السحر كوسيلة للتأثير على حراس القصر الملكي. وطالت العقوبة بعض القضاة بتهمة التواطؤ مع الجناة.

ب- العيب في الذات الملكية: وتدل وثائق أخرى على أن العيب في الذات الملكية وإفشاء أسرار القصر ومخالفة أوامر الفرعون تعتبر من الجرائم الكبرى ويعاقب عليها بالموت والحرمان من الدفن بالمقابر أي الحرمان من الحياة الآخرة.

جـ - الجاسوسية: ويذكر ديودور الصقلي أن جريمة الجاسوسية ضد البلاد

تعرض فاعلها لعقوبة قطع اللسان. ويلحق بها جريمة الهرب من الجندية، كما يذكر أن الجندي الذي يهرب من الجندية أو يخالف تعليمات رؤسائه يعرض نفسه لعقوبة التشهير به وسط الناس، وهي أشد إيلاماً من العقوبة البدنية.

٢- الجرائم الماسة بالديانة: وهي من الجرائم الكبرى (الكبائر) ومن أهمها انتهاك حرمة القبور والاعتداء على المعابد.

أ - انتهاك حرمة القبور: تأصلت عقيدة البعث في نفوس المصريين – كما أسلفنا – وهي تقتضي الحفاظ على جسد الميت سليماً، ولذلك شدد المشرع المصري العقاب على من ينتهك حرمة القبور والعبث بالجثث أو نهب محتويات المقبرة. وقد انتشرت ظاهرة العبث بالقبور وسرقة محتوياتها في فترات ضعف السلطة المركزية مما دفع أصحاب القبور إلى اتخاذ احتياطات كثيرة لمنع دخول اللصوص إلى المقبرة. ووثائق الأسرة السابعة عشرة حافلة بأحداث السطو على المقابر في وادي الملوك.

وتدل الوثائق على أن جريمة انتهاك حرمة القبور كانت جريمة دينية من الجرائم الكبرى وأن العقوبة التي توقع هي عقوبة الخوزقة أي الموت بإدخال خازوق في دبر الشخص. ومن هذه الوثائق، وثيقة ترجع إلى عهد رمسيس التاسع ويبدو من بعض الوثائق، ومنها وثيقة ترجع إلى عهد رمسيس الثالث، أن عقوبة الخوزقة كانت تخفف إلى عقوبة قطع اليدين إذا اقتصر انتهاك حرمة القبور على سرقة بعض محتوياتها أو حجارة المبنى أو أدوات البناء دون العبث بالجثة.

والقانون المصري كان يعاقب بتلك العقوبات دونما تمييز بين مقابر الملوك وعلية القوم ومقابر أفراد الشعب.

ب- الاعتداء على أملاك المعابد: كانت المعابد تتمتع بعدة امتيازات منها تغليظ العقوبة على من يعتدي على أملاكها أو على أملاك موظفيها أو خدمها لأنها تعتبر جريمة دينية من الجرائم الكبرى. وتتدرج العقوبة من الخوزقة إلى الغرامة. وقد وردت هذه العقوبات في مرسوم سيتي الأول من الأسرة التاسعة عشرة وفي مراسيم أخرى.

ويعاقب بالخوزقة من يسرق من داخل المعبد حيواناً مملوكاً للمعبد وينقله إلى جهة أخرى حتى ولو كان معبد إله آخر، وتنفذ العقوبة علانية بجوار المعبد المسروق. وبالإضافة إلى تلك العقوبة تصادر أملاك الجاني وأسرته لصالح المعبد المسروق منه. فإن اقتصر الأمر على سرقة الحيوان دون نقله إلى جهة أخرى خففت العقوبة إلى جدع الأنف وصلم الأذنين وتسخير الجاني وأسرته في خدمة المعبد. فإن كان موضوع السرقة متاعاً آخر غير الحيوانات كانت عقوبة السارق مائة جلدة وتغريمه مائة مثل ما سرق.

أما إذا كانت السرقة وقعت على أموال للمعبد وهي في طريقها إليه ولم تدخله بعد فإنها لا تتمتع بقدسية الأموال الموجودة بداخله. ولذلك خففت العقوبة على من يستولى على أموال الضرائب الآتية من كوش (النوبة) والمخصصة للمعبد ولم تدخله بعد إلى الضرب مائة ضربة وتعويض المعبد بثمانين مثل الشيء المسروق فضلاً عن استرداد المسروقات.

٣- الجرائم الماسة بالعدالة: تشمل هذه الجرائم عدة صور أهمها: حنث اليمين، البلاغ الكاذب، إيواء المجرمين والتستر عليهم، رشوة القضاة. وهي كلها تدور حول تضليل العدالة التي حرص المشرع المصري على إحاطتها بالضمانات الكافية.

أ- حنث اليمين (شهادة الزور): كان التحقيق والمحاكمة يبدأ بقسم من المتهم والشاهد باسم أحد الآلهة. ومن هنا كانت له قدسيته لدرجة يعتقد معها المصريون أن الآلهة ستنزل عقاباً على من يحنث في قسمه. وبجانب صفة القدسية هذه كانت اليمين الكاذبة تؤدي إلى ضياع الحقوق. وكانت صيغة القسم تضمن ما ينتظره من عقوبات إذا ظهر كذبه. وكان الالتجاء إلى القسم يرد في القضايا المدنية والجنائية على سواء.

وعقوبة الحنث في اليمين بالنسبة للشاهد أو المتهم تتدرج من الخوزقة إلى تشويه الوجه بجدع الأنف أو صلم الأذن أو النفي إلى كوش أو إلقائه إلى

التمساح. وكان المتهم الذي ظهر كذبه توقع عليه العقوبة المقررة لجريمته، أما شاهد الزور فالأمر متروك لتقدير القاضي تبعاً لنوع الجريمة دونما اعتبار للمركز الاجتماعي للجاني. ولا توجد وثائق تدل على تنفيذ العقوبة ضد شاهد الزور مما دعا فريقاً من العلماء إلى أن استنزال هذه العقوبات في القسم كان للترويع وما تتركه من أثر نفسي.

ب- البلاغ الكاذب: كان صدق البلاغات والشكاوى من أهم الضمانات التي تساعد على الاستقرار الأمني. ولذلك حارب المشرع المصري البلاغات الكاذبة. ويذكر ديودور الصقلي أن مقدم البلاغ الكاذب يلقى ذات العقوبة المقررة على الجريمة التي أبلغ عنها. ومع ذلك تدل بعض الوثائق، ومنها وثيقة ترجع إلى عهد تحتمس الرابع، على أن عقوبة البلاغ الكاذب هي ضرب المُبَلِّغ مائة ضربة.

جـ - إيواء المجرمين والتستر عليهم: عاقب المشرع المصري من يأوي المجرمين ويتستر عليهم بعقوبة الشركاء في الجريمة، وعقوبتهم هي ذات عقوبة الفاعل الأصلي. ووثيقة الحكم في التآمر على حياة رمسيس الثالث، التي أشرنا إليها من قبل، تشهد بذلك.

د- رشوة القضاة: من أهم ضمانات العدالة استقامة القضاة ونزاهتهم، ولذلك كانت التعليمات تقضي – كما سبق أن رأينا في تشريع حورمحب - بضرورة حسن اختيارهم. وتعاقب من يخرج منهم عن حدود وظيفته وقبول رشوة في صورة هدايا أو غيرها أو مجالسة زوجات المتهمين ومعاقرة الخمر معهن بعقوبات شديدة تتدرج من الموت إلى تشويه الوجه إلى العزل من الوظيفة ومصادرة الأموال.

واعتبر تشريع حورمحب القاضي الذي يتواطأ مع المذنب ويقضي ببراءته مرتكباً جريمة كبرى. وتذكر الوثائق، ومنها ما يرجع إلى عهد رمسيس التاسع،

أن موظفي المحاكم كانوا يتقاضون رشاوى لإخفاء الملفات أو إطلاق سراح المحبوسين. وكانت تطبق عليهم العقوبات سالفة الذكر.

٤- جرائم الموظفين: عرفت مصر تنظيماً إدارياً راقياً – كما سبق أن عرضنا – وتميز الجهاز الإداري بكثرة موظفيه بدءاً من الكاتب في أدنى السلم الوظيفي حتى الوزير على قمته. ويحاسب القانون مرتكبي المخالفات الإدارية بعقوبات إدارية رادعة مثل العزل من الوظيفة – والقاعدة العامة أن العقوبة الإدارية التي وردت في وثيقة تورين القضائية أن الموظف لا يعاقب إلا ممن هو أعلى درجة منه، فإذا وصلنا إلى الوزير كان الملك هو الذي يعاقبه - . وكان المشرع المصري يعاقب الموظفين على الأفعال الجنائية التي يرتكبونها بمناسبة أداء وظائفهم من إساءة استغلال وظيفته إلى الرشوة إلى التزوير وكانت تصادر أموالهم فضلاً عن العقوبة البدنية والعقوبات الإدارية.

أ- رشوة الموظفين: تفشت الرشوة بين موظفي الإدارة في أواخر عصر الأسرة الثامنة عشرة بسبب الثورة الدينية التي قام بها «إخناتون» وانتشار الاضطرابات الداخلية مما حدا بالملك حورمحب حينما تولى العرش إلى إصدار قوانينه التي تعاقب عليها، وأشار المرسوم إلى عدم جواز تقاضي المفتشين أثناء عملهم رشاوى عينية أو نقدية من الموظفين الخاضعين لتفتيشهم وقال المرسوم «جلالتي قد أمر بألا يسمح بالتصرف بمثل ذلك بدءاً من اليوم».

ب- التزوير: كثيراً ما كان يصاحب التزوير الرشوة وقد ورد ذكرها هنا في بعض الوثائق وأشار ديودور الصقلي إلى أن عقوبتها كانت قطع الأيدي. كما أشار إلى أن هذه العقوبة كانت تلحق بمن يطففون الكيل والميزان ومن يزيفون الأختام والمراسيم العامة. وقد أشار كتاب الموتى إلى ذلك حيث يذكر المتوفى في اعترافاته مثل هذه الجرائم «إني لم أخسر مكيال الحبوب، إني لم أثقل وزن الموازين». وذكر ديودور الصقلي أن هذه العقوبة شددت بالنسبة

لإخفاء الحقيقة في الإقرارات السنوية التي يقرر فيها الشخص مصادر دخله – فكانت عقوبتها الموت.

جـ- إساءة استعمال الوظيفة: عاقبت قوانين حورمحب الموظفين الذين يستغلون وظائفهم في فرض إتاوات على الناس أو الاستيلاء على أموال الدولة. وهؤلاء الموظفون كانوا بحكم وظائفهم يجمعون الضرائب – وكانت عينية – أو يشرفون على جمعها. وقد أشار مرسوم حورمحب إلى ذلك بقوله «الذين يستولون على القمح من أهالي القرى فارضين على كل بيت ... كذلك الذين يستولون على نبات «سم» لمطابخ الملك والذين يذهبون إلى المزارعين ويأخذون منهم يومياً نبات سم ويقولون هذه للضريبة فهم يسرقون المزارعين ثمار عملهم» وكانت العقوبة هي العزل من الوظيفة ومصادرة أموالهم.

د- الاختلاس: «حددت مراسيم حورمحب العقوبات الرادعة التي تطبق ضد من يختلس أموال الدولة ومؤسساتها، وتشمل جدع الأنف أو النفي إلى «ثارو» (قلعة بالقرب من القنطرة شرق حالياً) أو الضرب. وهذه العقوبات توقع ضد المكلفين بجمع الضرائب للدولة وضد الأفراد العاديين الذين يستولون عليها أو يضعون العقبات في سبيل جمعها. من ذلك نص يقول «إذا ورد شخص ضرائب الجعة والمطابخ الخاصة بالفرعون، فليحيا، فليصح، فليزدهر، عن طريق الوكلاء واغتصبها أي فرد من الجيش أو أي رجل آخر من البلاد كلها، القانون سيطبق عليه بجدع أنفه ونفيه إلى ثارو» وهناك مرسوم آخر يطبق ذات العقوبة ضد من يضعون العراقيل في وجه من يقوم بالتوريد إلى حريم القصر أو قرابين الآلهة التي تسلم إلى الوكيلين التابعين للجيش. وذات المرسوم عاقب رجال الجيش الذين يستولون على ما يجمعونه من ضرائب الجلود. فالنص يقول «بخصوص أي شخص ينتمي للجيش ويسمع فيه بأنه يغادر ومعه الجلود منذ اليوم فصاعداً، القانون سيطبق عليه بضربه مائة ضربة وخمسة جروح مفتوحة مع استرداد الجلود التي أخذها».

٥- القتل والضرب: أحاط المشرع المصري حياة الناس بسياج من التكريم والتقدير وأنزل أشد العقوبات بمن يعتدي على النفس البشرية. بل امتد التكريم والعصمة إلى جثة المتوفى، فيذكر لنا ديودور أن الشخص الذي يخطئ في تحنيط الجثة ويصيبها بأذى يقذفه الحاضرون بالحجارة. ويفرق القانون الفرعوني بين القتل العمد والقتل الخطأ. ففي الحالة الأولى يعاقب الفاعل وشركاؤه بعقوبة الإعدام بصرف النظر عن المكانة الاجتماعية للقاتل والقتيل، والحر مثل العبد. أما التهديد بالقتل فيكتفي في شأنه بالإنذار.

وشدد القانون العقوبة على الابن الذي يقتل أحد أبويه إذ أمر بتعذيبه قبل إعدامه وذلك بتمرير قضيب مدبب في جسد هذا الابن. وعلل ديودور ذلك بقوله «إن المصريين رأوا أن أبشع جرائم الإنسان أن يقضى بالقوة على حياة من منحوه الحياة» فإن كان أحد الأبوين هو الذي قتل ابنه لا تطبق على الوالد عقوبة الإعدام لأنه – كما قال ديودور – ليس من العدل أن يسلبوا الحياة ممن منحوها بل طبقوا عليه عقوبة أشد إيلاماً وهي أن يحتضن الوالد جثة ابنه القتيل ويربطا ببعضهما ثلاثة أيام وثلاث ليال متتالية علناً وسط حراسة مشددة لا تسمح للوالد بأن يتخلص من احتضان ولده.

أما القتل غير العمدي فتدل وثائق الدولة القديمة على أن الجاني كان يتصالح مع أسرة المجني عليه فيدفع له دية مناسبة ويستثنى من ذلك حالة الطبيب الذي أخطأ في علاج مريضه مما أدى إلى وفاته فعقوبة الطبيب هي الموت. ذلك أن الطب كان يعتبر جزءًا من الكهنوت والخطأ فيه يعتبر جريمة دينية.

وعدم الإبلاغ عن جريمة قتل علم شخص بأنها سترتكب يعاقبه القانون بذات العقوبة التي توقع على القاتل إذا ما تم القتل. ومن امتنع عن نجدة شخص تحت سطوة قاتل مع قدرته على منعه يعاقب بعقوبة القاتل فإن لم تكن لديه القدرة على نجدة القتيل وجب عليه ذكر اسم الجاني للمحكمة فإن لم يفعل عوقب بضربه وحرمانه من الطعام ثلاثة أيام.

وامتد تقديس الحياة إلى بعض الحيوانات والطيور حال حياتها وبعد موتها ويؤدون لها الشعائر الدينية، ومنها «القط» و «أبو منجل» فمن قتل عمداً أحد الحيوانات أو الطيور المقدسة عوقب بالموت، فإن كان القتل خطأ عوقب بغرامة.

وإذا كان الاعتداء على إنسان بضربه أو رميه بحجر دون أن يصل الأمر إلى حد القتل كانت العقوبة – كما ورد في وثيقة من عهد رمسيس الرابع – هي السجن مع الأشغال الشاقة.

٦- الزنا: اعتبر القانون الفرعوني كل علاقة بين رجل وامرأة خارج العلاقة الزوجية إحدى الرذائل التي تدخل في عداد الجرائم الكبرى في الدنيا وفي الآخرة وعاقب عليها في الدنيا بعقوبة الموت، واعتبرها جريمة دينية يتبرأ منها الشخص في الآخرة أمام محكمة الموتى إذ ورد في كتاب الموتى أن المتوفى يذكر «إني لم ارتكب الزنا» وبشاعة هذه الجريمة تظهر – كما ذكر ديودور الصقلي – في أنها تؤدي إلى الانحلال الخلقي إذا انتشرت الفاحشة في المجتمع كما تؤدي إلى اختلاط الأنساب. وأول إشارة إلى عقوبة الموت كجزاء للزنا وردت في تعاليم «بتاح حتب» في عصر الأسرة الخامسة إذ قال محذراً ابنه «إذا أردت أن تحافظ على الصداقة في بيت تدخله سيداً أو أخاً أو صاحباً وأي مكان تدخل فيه فاحذر القرب من النساء فإن المكان الذي هن فيه ليس بالحسن. من أجل هذا يذهب ألف رجل إلى الهلاك .. والموت يأتي في النهاية» كما ورد في تعاليم الحكيم «آني» في عصر الدولة الحديثة «إن المرأة التي غاب عنها زوجها تقول لك كل يوم إني حسناء وليس هناك من يشهدها وهي تحاول إيقاعك في فخها، إنها خطيئة كبرى تستحق الموت، بعد أن لم يحتفظ بها سراً، لأن الإنسان يسهل عليه بعد ارتكاب تلك الخطيئة أن يرتكب أي ذنب».

وعقوبة الموت كانت تلحق المرأة المتزوجة وعشيقها (وثيقة من عهد رمسيس الخامس) إذا ضبطت متلبسة بالزنا، أو شاع عنها ذلك بين الناس

وأقرت بذنبها. وفي غير هذه الحالات يرفع الأمر إلى القضاء. وفي جميع الأحوال فإن الأمر متروك للزوج فله أن يعفو عن زوجته وله أن يعاقبها بنفسه بقتلها هي وعشيقها على عتبة بابها الخارجي (وثيقة ترجع إلى عهد الأسرة الخامسة والعشرين) أو تتولى أسرتها تنفيذ عقوبة الموت فيها (وثيقة يرجع تاريخها إلى عهد رمسيس الخامس) أو يترك أمر تنفيذ العقوبة للسلطة العامة. وتنفيذ عقوبة الموت يكون علناً، وقد يتم بالقتل وإلقاء الجثة إلى الكلاب أو إحراق الجثة وذر رمادها أو إلقاء الجثة في النهر لتأكلها التماسيح. وتنفيذ عقوبة الموت بهذه الطرق يعني حرمان الشخص من الحياة الأخرى.

ولا توجد وثائق تكشف عن تطبيق عقوبة الموت على المرأة الزانية غير المحصنة، ولكن نصوص تعاليم الحكماء تكشف عن تعرضها لذات العقوبة، وهو ما أخذ به أكثر الباحثين.

وقد أصابت عقوبة الزنا تطوراً في عصر الأسرة الخامسة والعشرين وما بعدها فاختلفت تبعاً للوضع الاجتماعي للمرأة، وللرجل. فقد ذكر ديودور الصقلي أن عقوبة من يغتصب امرأة حرة متزوجة رغماً عنها هي قطع أعضائه التناسلية فإن كانت من الإماء لا تطبق العقوبة. وعقوبة المرأة المتزوجة التي تغوى رجلاً بوطئها كانت جدع أنفها وبذلك تحرم من جمالها الذي أغوت به الرجل وتظل موصومة بهذا التشويه الذي يجلب عليها العار طيلة حياتها، كما يترتب على تطبيق العقوبة عليها طلاقها من زوجها. وأصبحت عقوبة الرجل الزاني مخففة، فهي ضربه ألف ضربة.

وهكذا اختفت عقوبة الموت كعقوبة للزنا منذ عصر الأسرة الخامسة والعشرين. ولا توجد وثائق عن هذا العصر تكشف عن زنا غير المحصنة.

٧- السرقة (سرقة الممتلكات الخاصة): سبق أن تعرضنا لدراسة من يسرقون أموال القرابين أو المؤسسات الدينية أو أملاك الدولة أو يعتدون عليها، وكانت تطبق عليهم عقوبات شديدة زاجرة. أما سرقة أموال الأفراد فقد عاقب

عليها القانون بعقوبات أخف؟ بسطتها وثائق الأسرة التاسعة عشرة وحددتها بضعفين أو ثلاثة أضعاف الشيء المسروق. فقد ورد في هذه الوثائق أن سارق الأواني (حوض غسيل، مبصقة ... إلخ) يغرم بدفع قيمتها أو ثلاثة أمثال قيمتها.

وهناك وثيقة أخرى حددت غرامة سرقة الملابس (رداء، قميص ... إلخ) أو لفائف الغزل بمثلى عدد ما سرق. وتشير نصوص الوثائق إلى أن بعض جرائم السرقة كان يعاقب السارق بالضرب بسيف اليد مائة ضربة على مشهد من الناس فضلاً عن رد الأشياء المسروقة.

والغرامة التي يحكم بها (مثلان أو ثلاثة أمثال) من حق المسروق منه، وتشير بعض الوثائق إلى أنه كان أحياناً يتنازل عنها ويكتفي باسترداد المسروقات.

وجرائم السرقة من الجرائم التي كانوا يلجأون فيها إلى تمثال الإله ليدلهم – بإيماءة من رأسه – على الجاني إذا تعدد الجناة وتعذرت معرفة السارق.

ملخص الفصل الثالث

١- إن نظام العقوبات في مصر الفرعونية قد تمتع بعدة خصائص، وأهمها:

- ارتباط الجريمة والعقوبة بالحياة الأخروية: ونتج عن هذه الخاصية:

* أن الدولة كانت تجرم الأفعال التي تنهى عنها الآلهة.

*أن الفعل الواحد يعاقب عليه بجزاءين: جزاء دنيوي وجزاء أخروي.

*عدم التفرقة بين القانون والدين والأخلاق.

-التمييز بين الجرائم العامة والجرائم الخاصة: والجرائم العامة هي الجرائم التي كانت تمس أمن الدولة أو ماسة بالدين. أما الجرائم الخاصة فهي التي كانت ماسة بالأفراد مثل الاعتداء على الشخص بالقتل.

-عدم انفصال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية. وترجع تلك الخاصية إلى أن الحاكم كان يجمع بيديه كل السلطات.

-العقوبة من جنس الفعل: مثل قطع اللسان في الكذب وإفشاء الأسرار، وقطع اليد في السرقة.

-الاعتداد بالقصد الجنائي: إذ جعل القانون الفرعوني العقوبة مغلظة في الجرائم العمدية ومخففة في الجرائم غير العمدية.

-عدم التفرقة بين الفاعل الأصلي والشريك فلهما نفس العقوبة.

-المساواة بين الناس في الجريمة والعقوبة.

-المسئولية الشخصية: الأصل في القانون الفرعوني مبدأ المسئولية الشخصية إلا أنه عرف استثناء بعض صور المسئولية المشتركة.

- الغرامة تجمع بين العقوبة والضمان (التعويض).

- الغرامة حق للمجني عليه؛ إذ الغرامة كعقوبة كانت تؤول إلى المضرور وليس للدولة كما هو الحال في القانون الحديث.

- محاكمة عادلة ونزيهة؛ إذ كان يشترط في القاضي أن تتوفر به صفات كرم الخلق وحسن السيرة والنزاهة.

٢- ومن أهم الجرائم التي عرفها نظام العقوبات في القانون الفرعوني:

*الجرائم الماسة بأمن الملك؛ ومن أمثلة هذه الجرائم:

- التآمر على الملك وقلب نظام الحكم.
- العيب في الذات الملكية.
- الجاسوسية.

*الجرائم الماسة بالديانة؛ ومن أمثلة هذه الجرائم:

- انتهاك حرمة القبور.
- الاعتداء على أملاك المعابد.

*الجرائم الماسة بالعدالة، ومن أمثلة هذه الجرائم:

- حنث اليمين (شهادة الزور).
- البلاغ الكاذب.
- إيواء المجرمين والتستر عليهم.
- رشوة القضاة.

*جرائم الموظفين؛ ومن أمثلة هذه الجرائم:

- رشوة الموظفين.
- التزوير.
- إساءة استعمال الوظيفة.

- الاختلاس.

* القتل والضرب.

* الزنا.

* السرقة (سرقة الممتلكات الخاصة).

[?] أسئلة على الفصل الثالث

س ١: تكلم عن خصائص نظام العقوبات في مصر الفرعونية.

الباب الثاني
شريعة بابل وآشور
(بلاد ما بين النهرين Mesopotamie)
(بلاد الرافدين)

تقسيم: سنقسم هذا الباب إلى فصلين نخصص أحدهما لدراسة نظم القانون العام في بابل وآشور، ونخصص ثانيهما لدراسة نظم القانون الخاص، ونمهد لذلك بمبحث أول عن الشرائع المسمارية ومصادر قانون بابل وآشور.

مبحث في
الشرائع المسمارية ومصادر قانون بابل وآشور

الشرائع المسمارية Droits cunéiformes: جرى الباحثون على إطلاق تعبير الشرائع المسمارية على القوانين التي كانت مطبقة في غرب آسيا القديمة في الفترة التي تبدأ من الألف الثالثة قبل الميلاد حتى منتصف الألف الأولى قبل الميلاد، تاريخ خضوع المنطقة لحكم الفرس. فالكشوف الأثرية التي نشطت منذ أواخر القرن التاسع عشر وخلال القرن العشرين كشفت النقاب عن حضارة غرب آسيا القديمة، أي المنطقة الممتدة من الساحل الشرقي للبحر الأبيض حتى الخليج العربي وجبال زاجروس شرقاً والأناضول في الشمال وبادية الشام في الجنوب. وهذه التسمية ترجع إلى انتشار الكتابة المسمارية في كل هذه المنطقة حتى حلت محلها الكتابة بالحروف الهجائية في النصف الثاني من الألف الأولى السابقة على الميلاد.

هذه الوحدة في طريقة الكتابة قواها ودعمها، منذ بداية الألف الثانية قبل الميلاد، انتشار لغة أكاد (بابل وآشور) وهي سامية، في كل بلاد ما بين النهرين وحلولها محل السومرية، فضلاً عن انتشارها – في مجال القانون والإدارة – خارج ما بين النهرين في كل المنطقة سالفة الذكر إما لأسباب سياسية وإما

لتفوق هذه اللغة على غيرها من اللغات. وهي ظاهرة شبيهة بما حدث للغة اللاتينية في العصور الوسطى ثم تفوق اللغة الفرنسية عليها خلال القرنين السابع عشر والثامن عشر الميلاديين وبما حدث الآن من تفوق للغة الإنجليزية في مجال العلوم في القرنين الماضي والحالي.

وهذه الوحدة الثقافية هي التي دعت الباحثين إلى إطلاق وصف الشعوب السامية على كل سكان هذه المنطقة.

ولكن الأمر لم يقتصر على هذه الوحدة الثقافية في مجال اللغة وطريقة كتابتها، بل إنها امتدت أيضا إلى مجال القانون. فقد ظهر في هذه المنطقة منذ أواخر الألف الثالثة قبل الميلاد قوانين مشتركة بين سكانها تعكس حضارة ذات خصائص مشتركة. فالبيئة الجغرافية في وادي دجلة والفرات ساعدت على ظهور حضارة في زمن مبكر جداً معاصرة للحضارة الفرعونية في مصر. والموقع الجغرافي لبلاد ما بين النهرين كحلقة اتصال بين الشرق الأقصى والشرق الأدنى أدى إلى قيامها بدور الوسيط في التجارة بينهما. ومن ناحية أخرى فإن الظروف الجغرافية لبلاد ما بين النهرين جعلتها مفتوحة أمام الغزوات الحربية وأمام الهجرات السامية وخاصة من الجزيرة العربية ومن الشام.

وقد أدى تشابه ظروف البيئة إلى تشابه المشاكل الاجتماعية وتشابه الحلول القانونية في المنطقة سالفة الذكر، فظهرت مجموعة من القواعد القانونية تتشابه في الأصول والأحكام وإن اختلفت في بعض الحلول الجزئية في الأزمنة والأمكنة المختلفة. وكان للأحداث السياسية أثرها الهام في تعذر نسبة هذا القانون إلى أحد شعوب هذه المنطقة دون غيره من الشعوب فأطلق عليه القانون المسماري نسبة إلى طريقة الكتابة. فلواء الزعامة السياسية لم يعقد لشعب معين طيلة الفترة التي امتدت ألفي سنة منذ منتصف الألف الثالثة قبل الميلاد حتى خضوع المنطقة لحكم الفرس في منتصف الألف السابقة على الميلاد.

فقد تناوب على حكمها البابليون ثم الكلدانيون والحيثيون ثم الآشوريون ثم عادت للبابليين.

وبالرغم مما أصاب الإمبراطورية البابلية من تفكك وانحلال وما تعاقب على حكم بعض أجزائها من حكام ساميين أو آريين فإن قانون حمورابي ظل هو القانون العام لكل المنطقة في شرق البحر الأبيض المتوسط حتى أثناء خضوعها للاحتلال الفارسي والاحتلال الإغريقي الروماني. وأحياناً يطلق عليه الشريعة المسمارية نسبة لطريقة الكتابة.

ويجب أن نلاحظ أن المجتمع في بلاد ما بين النهرين وما جاورها قد وصل إلى مرحلة الثبات والاستقرار منذ عهد حمورابي حتى دخول الفرس والإغريق، ولذلك لم تتغير القواعد القانونية إلا بصورة جزئية. فالمجتمع في غرب آسيا لم يعرف نظام الدورات التي سادت مصر الفرعونية. ولكل هذه الأسباب فإن دراسة قانون حمورابي تعتبر دراسة لشريعة بلاد ما بين النهرين وما جاورها منذ بداية الألف الثانية قبل الميلاد حتى القرن الخامس قبل الميلاد. ولهذه الأسباب أيضاً فإن دراسة شريعة بابل تعتبر دراسة للقانون الذي ساد كل المنطقة.

المصادر: سنعرض بإيجاز للوثائق التي كشفت عنها البحوث الأثرية وقد سبق أن أشرنا إلى بعضها عند دراسة قانون حمورابي في الجزء الأول من هذا الكتاب.

وتتميز الوثائق الأثرية عن بابل وآشور بتنوعها وكثرتها فضلاً عن أنها مكتوبة على ألواح من الطين، وظلت مدفونة داخل الأطلال دون أن يعتريها أي تلف، وهي مكتوبة بالكتابة المسمارية بلغة أكاد (ومن أشهر لهجاتها اللغة البابلية واللغة الآشورية). وانتشرت هذه الكتابة في بلاد ما بين النهرين وما جاورها حتى الساحل السوري غرباً وجبال زاجروس شرقاً، وقد ظلت مستعملة على ألواح من الطين قرابة ألفي سنة في هذه المنطقة حتى حلت محلها اللغة الآرامية، في عهد السلوقيين (إغريق) حكام سوريا وفلسطين الذين اقتسموا مع

البطالمة في مصر إمبراطورية الإسكندر في الشرق. وانتشرت الكتابة باللغة الآرامية على الرق وأوراق البردي.

وهذه الوثائق القانونية تنقسم إلى عدة أنواع أهمها:

١- وثائق مثبتة للمعاملات اليومية بين الأفراد: وهي أكثر الأنواع عدداً، وتشمل سائر التصرفات القانونية كالبيوع والزواج وغيرها. وكانت تكتب بالكتابة المسمارية بلغة أكاد على ألواح من الطين الرطب الذي يترك حتى يجف، ويندر استعمال ألواح الخشب. ومنذ القرن الثامن قبل الميلاد ظهرت الكتابة باللغة الآرامية وعلى أوراق البردي ثم ذاع استعمالها وحلت محل الكتابة المسمارية لدرجة أننا لا نجد في القرنين الثالث والثاني قبل الميلاد، في عهد السلوقيين، سوى مائة وخمسين لوحة مكتوبة بالمسمارية. وجميع تلك الوثائق تعطينا صورة واقعية لحالة المجتمع من النواحي القانونية والاجتماعية والاقتصادية في مختلف العصور منذ بداية الألف الثالثة قبل الميلاد حتى آخر القرن الرابع قبل الميلاد، بداية حكم الإغريق (دولة السلوقيين).

٢- نصوص تشريعية: وهي تشمل عدة مدونات قانونية، أصدرها الملوك والحكام في عهود مختلفة سبق أن تعرضنا لها في الجزء الأول من هذا الكتاب عند دراستنا لقانون حمورابي. وتشمل أيضاً بعض المراسلات الملكية، وهذه المراسلات تعطينا صورة عن القانون الإداري. ومنها أيضاً المدونات العرفية coutumiers ومن أشهرها قوانين آشور. ونجد أخيراً بعض صور الأحكام القضائية.

ولكننا لا نجد أي أثر لكتابات فقهية. وهذه الظاهرة حدثت في مصر أيضاً حيث لم نعثر على كتابات فقهية.

ومدونة حمورابي هي أشهر هذه المدونات، وهذه المدونة منقوشة على حجر أسود وضعها الملك حمورابي (١٧٢٨ – ١٦٨٦ ق.م) وقد عثر عليها في حفائر مدينة سوز عام ١٩٠١، وترجمت إلى أكثر اللغات الأوربية.

ومن أشهر المدونات التي سبقت حمورابي مدونة مدينة أشنونا عاصمة إحدى دول أكاد وتقع بالقرب من بغداد الحالية، ويرجع تاريخ هذه المدونة إلى حوالي ١٩٣٠ ق.م. وصاحبها هو الملك بيلالاما Bilalama. وتتكون من ستين مادة مكتوبة بلغة أكاد على لوحين من الطين عن نظم الزواج والعارية والوديعة والإيجار والبيع، فضلاً عن نظم العقوبات التي تحتل مكاناً بارزاً. وقد اكتشفت هذه المدونة ما بين عامي ١٩٣٥ و ١٩٤٧ في حفائر تل حرمل بالقرب من بغداد ونشرت عام ١٩٤٨. وهي أقدم النصوص عن قوانين أكاد موطن الساميين في بلاد ما بين النهرين.

أما عن سومر فلدينا قبل حمورابي عدة نصوص تشريعية أهمها وأقدمها مدونة أورنامو Ur-Nammu لملك أور ويرجع تاريخها إلى النصف الأول من القرن الحادي والعشرين قبل الميلاد. وقد اكتشفت في بداية القرن العشرين، وهي منقوشة على لوحة من الطين محفوظة في متحف استامبول ولكن نصوصها لم تنشر إلا عام ١٩٥٢. ونجد أيضاً مدونة «لبيت أشتار Lipit Ishtar» في مدينة «اذن Isin» بسومر ويرجع تاريخها إلى الفترة ما بين ١٨٨٧ و ١٨٧٥ ق.م محفوظة في متحف فيلادلفيا. ولم يتبق من هذه المدونة سوى خمسها. وهذا الجزء الموجود يتكون من ٣٩ مادة نشرت بعض نصوصها في أوائل القرن العشرين، وتم نشر كل النصوص وترجمتها عام ١٩٤٨، وبالرغم من صدور هذه المدونة في سومر إلا أنها كتبت بلغة أكاد.

ومن أشهر الوثائق بعد حمورابي نجد مدونة الحيثيين، وهي تجميع عرفي ويرجع تاريخها إلى القرن الرابع عشر قبل الميلاد. ومدونة آشور، وهي مدونة عرفية أيضاً عن القانون الذي كان مطبقاً في آشور منذ القرن الرابع عشر قبل الميلاد. أما عن عصر الكلدانيين فلا نجد نصوصاً تشريعية بل آلاف الوثائق المثبتة للمعاملات اليومية بين الأفراد، وهذه الوثائق تشير إلى نصوص قوانين أصدرها بعض ملوكهم في خصوص الزواج والإرث. وتشير بعض الوثائق

أيضاً إلى بعض القوانين التي أصدرها الملوك الإغريق في عهد السلوقيين. ومن أشهر الوثائق أيضاً وثائق دولة الحوريين في شمال العراق، والفينيقيين في سوريا (رأس الشمرة) وهي تكشف عن مدى تأثرها بشريعة بابل وآشور.

وكل الوثائق والنصوص التشريعية سالفة الذكر مكتوبة بلغة أكاد (بابلية أو آشورية) بالخط المسماري باستثناء فترة حكم السلوقيين التي انتشرت فيها الكتابة باللغة الآرامية بالحروف الهجائية التي حلت محل الأكادية والخط المسماري. ويبين منها كلها أن شريعة بابل هي الشريعة العامة للمنطقة.

الفصل الأول
نظم القانون العام

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس قادراً على أن:

١- يصنف بدقة تاريخ " بلاد ما بين النهرين ".

٢- يستعرض بدقة ملامح نظام الحكم القائم على السلطة الإلهية في " بلاد ما بين النهرين ".

٣- يشرح التنظيم الإداري خلال الحكم البابلي بدقة.

٤- يستعرض التنظيم القضائي خلال الحكم البابلي بدقة.

٥- يصنف نظام العقوبات خلال الحكم البابلي بدقة.

العناصر:

- نظام الحكم.
- التنظيم الإداري.
- التنظيم القضائي.
- نظم العقوبات.

المبحث الأول
نظام الحكم

المطلب الأول
الأوضاع السياسية

عهد الإمارات: ساعدت البيئة الجغرافية والمناخ على ظهور مدنية مبكرة معاصرة للمدنية الفرعونية في بلاد ما بين النهرين. فهي قد بدأت منذ الألف

الرابع قبل الميلاد حيث تكونت عدة مدن أو إمارات صغيرة مستقلة عن بعضها متحاربة أحياناً ومتآخية أحياناً أخرى ولم تكن لأي منها حدود واضحة المعالم. وكانت هذه المدنية من نتاج شعبين متميزين أحدهما يشمل السومريين الذين استوطنوا في الجنوب عند رأس الخليج العربي وشماله، وما زال الخلاف قائماً حول أصلهم. والشعب الثاني من الساميين الذين هاجروا من الجزيرة العربية واستقروا في أكاد إلى الشمال من سومر، وكونوا عدة مدن وإمارات يرجع تاريخها إلى الألف الثالثة قبل الميلاد. وظلت هاتان المدينتان وهذان الشعبان يتناوبان الغلبة على كل بلاد ما بين النهرين حتى استقر الأمر للساميين وللحضارة السامية منذ عهد حمورابي في أوائل الألف الثانى قبل الميلاد، فقد أصبحوا يكونون الكثرة الساحقة من السكان.

وأول محاولة لتوحيد جزء من بلاد ما بين النهرين تمت في الربع الأخير من الألف الثالث قبل الميلاد حينما توحدت مدن وإمارات سومر تحت حكم واحد. غير أن سومر سقطت وخضعت لحكم العموريين الذين استوطنوا أكاد فتوحدت سومر وأكاد في دولة واحدة. غير أن هذه الدولة سقطت أيضاً تحت هجمات القبائل الكردستانية في أواخر الألف الثالث قبل الميلاد. ثم عاد الأمر إلى أبناء سومر في ظل حكم ملوك مدينة أور Ur في آخر الألف الثالثة وبداية الألف الثانى قبل الميلاد. وفي هذا العهد صدرت مدونة «أور نامو»، غير أن هذه الدولة سقطت تحت ضغط الهجرات السامية سواء من الجزيرة العربية أم من الشام وظهرت إمارة «أشنونا» في أكاد وحاول ملكها توحيد كل بلاد ما بين النهرين وأصدر لذلك مدونة أشنونا. أما في سومر فكان لواء الزعامة معقوداً لمدينة «اذن» حيث صدرت مدونة لبيت أشتار في القرن التاسع عشر قبل الميلاد، وبالرغم من صدورها في سومر إلا أنها تضمنت كثيراً من النظم السامية نتيجة لبداية تغلغل الطابع السامي.

توحيد بلاد ما بين النهرين: في بداية القرن التاسع عشر قبل الميلاد ظهرت أسرة سامية حكمت بابل، ومن أشهر ملوكها حمورابي، وفي عهده

توحدت كل بلاد ما بين النهرين: سومر في الجنوب وتليها شمالاً أكاد وأصبحت تسمى بابل، وفي أقصى الشمال آشور. واصطبغت البلاد كلها بالصبغة السامية سواء من حيث السكان أم الحضارة. وتكونت إمبراطورية بابل الشهيرة التي امتد نفوذها إلى كل غرب آسيا القديمة، وعاشت هذه الإمبراطورية حتى انهارت أمام الحيثيين حوالي ١٥٥٠ ق.م. وتفككت الإمبراطورية، وتبع هذا الانهيار ظهور قبائل الكاسيين التي استقرت في بابل وحكمتها منذ ١٥٣٠ حتى ١١٧٠ ق.م وهؤلاء لم يكونوا أهل مدنية فانهارت وتخربت بابل. ولم يحفظ لنا التاريخ وثائق تستحق الذكر عن هذه الفترة. وبعد زوال حكم الكاسيين عاد الحكم الوطني لبابل ولكنه كان ضعيفاً حتى ظهر شعب سامي آخر هم الآشوريون الذين كونوا إمبراطوريتهم الواسعة (بلغت أعلى درجات قوتها في القرن الثامن قبل الميلاد)، وكانت آشور مركزها، وأخضعت بابل لسلطاتها. ثم سقطت آشور وعاد الحكم إلى بابل في ظل شعب سامي آخر هم الكلدانيون (٦٦٢ – ٥٣٩ ق.م) الذين أعادوا لبابل مجدها حتى النصف الأخير من القرن السادس قبل الميلاد حينما خضعت لحكم الفرس. ثم حل الإغريق محل الفرس منذ عام ٣٣٣ ق.م ثم حل الرومان محلهم في القرن الأول قبل الميلاد.

المطلب الثاني

نظام الحكم في عهد الإمارات

دولة دينية كهنوتية: تميز نظام الحكم في بلاد ما بين النهرين، في جميع العصور، بالحكم الإلهي المطلق. فالسلطة والسيادة للإله، والملك يتولاها بصفته ممثلاً له ونائباً عنه، وأحياناً يعتبر الملك هو نفسه إلهاً بين البشر. وترتب على تصوير الملك باعتباره وسيطاً بين الناس والآلهة العديد من النتائج أهمها:

١- الملك مستودع السلطة: قبل عهد حمورابي كانت المدن والإمارات مستقلة عن بعضها – ويحكم كلاً منها ملك – وكانت السيادة لإله المدينة أو الإمارة، فالسلطة تنبع منه والأرض ملك له. أما الملك ويسمى انصاج Ensag

فهو ممثل الإله في الأرض يستودعه السلطة سواء في ذلك السلطة الدينية أم الزمنية، ولذلك كان الملك كبيراً للكهنة فضلاً عن سلطاته الزمنية.

٢- سلطات الملك مطلقة: ونتيجة لهذه الصفة أيضاً تمتع الملك بسلطات مطلقة في مواجهة شعبه. فالشعب لا يشترك في السلطة ولا يحاسب الملك عن أعماله لأن الآلهة وحدها هي التي تتولى هذا الحساب ومن هنا كان القيد الوحيد على سلطة الملك هو خشية الآلهة وطلب المثوبة منها. ويبدو أن هذا القيد كانت له أهميته في ذلك الوقت لأن الملوك كانوا يحرصون على التزام العدل في حكمهم ويرددون دائماً أبداً خوفهم من عقاب الآلهة والتماس رضاها.

وتطبيقاً لهذه السلطة كان على الملك أن يحفظ النظام والأمن ويحمي الضعفاء داخل إمارته ويعمل على كفالة تقدم مجتمعه. وهو الذي يتولى القضاء بين المواطنين. والقانون لا يخرج عن كونه تعبيراً عن إرادة الآلهة توحي به إلى الملك، وهو وحده الذي يستطيع أن يفسرها لشعبه. وأرض الدولة ملك للإله وينوب عنه الملك في استغلالها.

٣- الآلهة تختار الملك: وصفة الملك كممثل للآلهة هي التي أدت إلى أن الآلهة هي التي تختاره من سلالة معينة، ومظهر هذا الاختيار علامات معينة ومعجزات معروفة للكهنة، ومن هنا كانت شرعية تولي الملك للسلطة مردها اعتراف الكهنة به. وصفته كممثل للآلهة هي التي أدت إلى أن كل أفعال الملك وما يصدره من أوامر تخضع دائماً أبداً للمعجزات التي يفسرها الكهنة.

٤- مكانة ممتازة للكهنة: ونتج عن كل ما تقدم أن اكتسب رجال الدين مكانة ممتازة في المجتمع، واصطبغ الحكم بصبغة دينية. غير أنه ظهر منذ وقت مبكر جداً صراع مرير بين الملوك من جهة والكهنة من جهة أخرى انتهى بانفصال السلطة الدينية عن السلطة الزمنية. وهذا الصراع لم يؤت ثماره الكاملة إلا في عصر تكوين الإمبراطوريات منذ عهد حمورابي حيث انفصلت السلطتان عن بعضهما بصفة نهائية.

المطلب الثالث

نظام الحكم في عهد تكوين الإمبراطوريات

انفصال السلطة الزمنية عن السلطة الدينية: في عهد توحيد الدولة في دولة واحدة منذ حكم الأسرة البابلية، وخاصة منذ عهد حمورابي، ظلت فكرة اعتبار الملك وسيطاً بين الآلهة والشعب هي السائدة، وزاد عليها في بعض الفترات تأليه الملك حال حياته ورفعه إلى مصاف الآلهة. ونتج عن ذلك عدم اشتراك الشعب في شئون الحكم وتولى الملك سلطاته بصفة مطلقة – كما كان الحال من قبل – غير أن عهد الدولة الموحدة تميز بانفصال السلطتين الدينية والزمنية عن بعضهما. فملوك بابل جردوا أمراء المدن والدويلات من سلطاتهم الزمنية واحتفظوا لهم فقط بالسلطة الدينية وأحلوا محلهم في السلطة الزمنية موظفين يعينهم الملك. غير أن الملك نفسه ظل معتبراً ممثلاً للآلهة لدى الشعب وممثلاً لشعبه لديهم. ومن هنا كان اختياره مشروطاً بانتمائه إلى سلالة معينة اصطفتها الآلهة تتوارث السلطة مع عدم التقيد بانتقال التاج من الأب إلى الابن. ونتيجة لذلك كان لا بد من الحصول على رضاء الكهنة واعترافهم بتولي الملك لسلطاته.

التحول إلى دولة مدنية في العهد البابلي: وبالرغم من الطابع الديني لسلطات الملك إلا أن الدولة أصبحت مدنية انفصلت فيها السلطتان الدينية والزمنية عن بعضهما، فالكهنة لا يتولون سلطات مدنية فهم لا يشتركون في القضاء ولا في وضع القوانين، فالملك هو الذي يتولى القضاء وينيب عنه موظفين مدنيين يفصلون في الخصومات. والقانون وإن كان ما زال وحياً يوحى به إلى الملك إلا أنه هو الذي يضعه للناس ويطبقه عليهم ويلزمهم باحترامه بما يقرره من جزاء وضعي حال ويعاونه في كل ذلك موظفون مدنيون.

حكم أقلية عسكرية في العهد الآشوري: وفي عهد دولة آشور ظلت السلطة الإلهية للملوك هي محور نظام الحكم. وظلت السلطة الزمنية منفصلة عن السلطة الدينية. غير أن سلطات الملك تقيدت بعض الشيء نتيجة لمشاركة الأرستقراطية العسكرية له في السلطة، لأن دولة آشور كانت دولة عسكرية، خلافاً لدولة بابل.

ومع ذلك فإن تولي الملك لسلطاته ما زال يحمل الطابع الديني، فهو ما زال وسيطاً بين الشعب والآلهة. وهو لا يتولى سلطاته – وهي وراثية عادة – إلا بعد أن تظهر الآلهة رأيها عن طريق المعجزات ثم يعرض الأمر على الشعب وخاصة رجال الجيش لإقرار اختيار الآلهة بأداء قسم الولاء للملك.

وظلت السلطة الإلهية للملوك هي أساس نظام الحكم في عهد الكلدانيين.

حكم إلهي مطلق: ويبين مما تقدم أن نظام الحكم في بلاد ما بين النهرين كان يعتمد على فكرة الحكم الإلهي المطلق، ويخفف من سلطات الملك المطلقة القيود الدينية والأخلاقية فضلاً عن مشاركة العسكريين له في السلطة بصورة جزئية في بعض العصور. وهذا النظام شبيه بنظام الحكم في مصر الفرعونية مع فارق جوهري هو أن فرعون مصر كان إلهاً بين البشر أما في بلاد ما بين النهرين فهو ممثل للآلهة لدى البشر وممثل لهؤلاء لدى الآلهة، ولم يرفع الملك إلى مصاف الآلهة إلا في بعض الفترات في دولة بابل.

المبحث الثاني

التنظيم الإداري

دور المعابد في التنظيم الإداري والاقتصادي في عهد الإمارات: سبق القول: إن العهد السابق على الحكم البابلي تميز – وخاصة في سومر – بأن السيادة كانت للآلهة. ومن هنا قامت المعابد والكهنة بدور رئيسي في التنظيم الاقتصادي والإداري. ففي كل مدينة أو إمارة كانت الأرض ملكاً للآلهة وكان الكهنة يقومون بتوزيع العمل بين الأفراد حسب مقدرة كل منهم وتوزيع ريعها بينهم كل حسب حاجته. ولذلك أطلق البعض على هذا النظام الشيوعية الدينية Communisme theocartique.

دور المعابد بعد توحيد الدولة: ومنذ بداية الألف الثانية قبل الميلاد توحدت البلاد في ظل الحكم البابلي وظهرت الإدارة المركزية وانفصلت السلطة الزمنية عن السلطة الدينية فانكمشت سلطات المعابد والكهنة. غير أنها ظلت في كل

العصور حتى في العهد الكلداني تقوم بدور هام من الناحية الاقتصادية بالرغم من أن أرض الدولة أصبحت ملكاً للملك. فقد أقطع الملوك هذه المعابد أراضي واسعة يقوم الكهنة باستغلالها والإنفاق من ريعها في أعمال العبادة والبر العام. وتكفل القانون بحماية ممتلكات المعابد فقرر عقوبات قاسية ضد من يسرقها أو يعتدي عليها. وممتلكات كل معبد، وخاصة الأراضي، تكون وحدة اقتصادية متكاملة حيث نجد بجانب الكهنة عدداً من العمال الزراعيين الأحرار أو الأرقاء والكتبة والمستخدمين والصناع، ولكل منها مخازن غلالها وتموينها وحساباتها. وكانت هذه الممتلكات تدر دخلاً كبيراً ينفق في العبادة وأعمال البر العام: فهي تقرض الحبوب في أوقات المجاعات، وتمد الرقيق بقروض مالية يدفعون منها فدية لأسيادهم لعتقهم، أو تمنح قروضاً لأسرى الحرب لدفع فديتهم وتوزع بالمجان حبوباً ومطعومات على الفقراء والمرضى ... إلخ. وهكذا قامت المعابد بدور البنوك فضلاً عن المساعدات الاجتماعية. وهذه القروض كانت في بعض الأحيان بدون فائدة وفي بعضها الآخر بفائدة بسعر أدنى من سعر الفائدة الذي يحدده القانون.

وأصبحت الوظائف الدينية عنصراً من عناصر الذمة المالية للشخص تنتقل إلى ورثته من بعده ويستطيع أن يتصرف فيها حال حياته بالبيع أو الهبة لفترة محدودة، بضعة أشهر مثلاً، أو بصفة نهائية. وقد ظلت هذه النظم سائدة حتى خلال عهد الإغريق في الدولة السلوقية.

الإدارة والوظائف المدنية: كانت إدارة مرافق المدينة أو الإمارة واستغلال أرضها تخضع للمعابد قبل الحكم البابلي. ولكن توحيد البلاد سياسياً منذ الحكم البابلي أدى إلى تقوية السلطة المركزية وإخضاع كل مرافق الدولة، بما فيها استغلال الأرض التي أصبحت ملكاً للملك، لموظفين يعينهم الملك.

ويبدو من الوثائق أن الملوك أحلوا محل أمراء المدن والدويلات موظفين مدنيين يشرفون على مرافق البلاد، وهؤلاء يخضعون بدورهم لإشراف وتوجيه وزير الملك وتسميه النصوص اشاكو Ishaku. وبالرغم من أن بابل لم تعرف

تنظيماً إدارياً دقيقاً كالذي عرفته مصر الفرعونية إلا أن الوثائق تشير إلى وجود عدد كبير من الموظفين يجوبون البلاد وبرفقتهم رجال الشرطة لنقل تعليمات الملك إلى حكام الأقاليم. وتشير هذه الوثائق إلى أن رسائل الملوك وتعليماتهم إلى الموظفين كانت تتعرض لتنظيم أدق التفصيلات. فالملك بصفته قاضياً، كان يؤشر على شكاوى الأفراد ضد استغلال الموظفين لهم ويأمر بتحقيقها. وبصفته على رأس السلطة التنفيذية كان يصدر التعليمات التي تضمن حقوق الأفراد في الانتفاع بالمرافق العامة مثل الصيد في الأنهار والقنوات، وكذلك التعليمات التي تضمن السهر على صيانة المرافق العامة مثل شق القنوات وتطهيرها وتقوية الجسور، وكذلك التعليمات الخاصة بكفالة جباية الضرائب وحماية المعابد ...إلخ.

الإقطاع المدني والعسكري: وكان هؤلاء الموظفون يؤجرون عن عملهم بإقطاعهم بعض الأراضي يؤول إليهم ريعها. وتظل هذه الأراضي مملوكة للملك ويقتصر حق الموظف على الانتفاع بها طالما بقى في وظيفته ومن ثم لا يجوز له التصرف فيها، وكانت تعود إلى الملك بعد وفاة المنتفع. غير أن التطور أدى إلى انتقال هذه الأرض إلى ورثة الموظف من حيث الواقع ثم أصبح للورثة حق إرثها بقوة القانون.

ومن ناحية أخرى جرى الملك على إقطاع العسكريين بعض الأراضي إقطاع استغلال موقوتاً بحياتهم مقابل قيامهم بالخدمة العسكرية.

إيرادات الدولة: وكانت إيرادات الدولة تتكون من ريع الأراضي المملوكة للملك فقد اندمجت الدولة في شخص الملك. ويجب أن نلاحظ أن أرض الدولة وإن كانت ملكاً للملك من الناحية النظرية إلا أن الوثائق تدل على وجود الملكية الخاصة للأفراد. وتتكون الإيرادات أيضاً من الضرائب، وهي عبارة عن جزء من الريع هو العشر غالباً وإن كان أحياناً يصل إلى الخمس أو الثلث. وتجمع هذه الحاصلات في مخازن الدولة. وكانت أراضي الدولة تستغل بطريق الاستغلال المباشر ويشرف عليها موظفون يقومون بهذا العمل فضلاً عن قيامهم بجباية الضرائب والفصل في الخصومات كقضاة نيابة عن الملك.

المبحث الثالث

التنظيم القضائي

ولاية القضاء من اختصاص الكهنة في عهد الإمارات: كانت ولاية القضاء قبل الحكم البابلي من اختصاص الكهنة في المعابد. وتشير النصوص إلى أن الكهنوت لم يكن مقصوراً على الرجال بل كانت النساء تتولين أيضاً وظائف الكهانة. وكان الحكم القضائي يصدر في المعابد. وبجانب هذا القضاء الديني كان يوجد قضاء مدني يتولاه مجلس الشيوخ، الذي كان يتكون من أعيان الإمارة أو المدينة، وكان هذا المجلس يعاون الملك في إدارة شئون الإمارة، ثم تلاشت اختصاصاته بالتدريج قبل الحكم البابلي ولم يبق منها إلا أقلها.

سيادة القضاء المدني بعد توحيد الدولة: نتيجة لانفصال السلطتين الدينية والزمنية عن بعضهما الذي بدأ ببداية الحكم البابلي وأتى ثماره في عهد حمورابي زالت ولاية القضاء عن الكهنة وأصبحت من اختصاص الملك بصفته صاحب ولاية الأمر والنهي وليس بصفته كاهناً. وترتب على ذلك ظهور محاكم مدنية يتولى وظيفة القضاء فيها موظفون معينون من قبل الملك ويجلسون في دار المحكمة للفصل في الخصومات باسم الملك. أما الاختصاص القضائي الذي كان يتولاه مجلس الشيوخ في العهود القديمة فلم يتبق منه إلا الفصل في الخصومات قليلة القيمة أو الصلح بين الناس، ذلك أن هذه المجالس بقيت في عهد الحكم البابلي في كل مدينة وتتمتع بقدر ضئيل من الاختصاصات منها ذلك الاختصاص القضائي، وكانت هذه الأحكام تصدر باسم الملك. أما القضاء الديني فقد اندثر ولم يبق منه للكهنة سوى اختصاص تافه يتمثل في أن المحكمة المدنية إذا ما أرادت توجيه اليمين إلى أحد الخصوم أحالت أداء القسم إلى الكهنة ويؤدي الشخص هذا القسم أمامهم. وفي العهد الكلداني تدل النصوص على أن الكهنة كانوا – في بعض الحالات – يعتبرون من معاوني القضاء.

وحدة جهة التقاضي المدني وتعدد درجاته: كان القضاء المدني – الذي ساد منذ عهد حمورابي – يتميز بوحدته بالنسبة لجميع المواطنين وتعدد درجاته فضلاً عن أن القضاة كانوا موظفين مدنيين معينين من قبل الملك صاحب ولاية القضاء. وكانت محاكم أول درجة توجد في النواحي والقرى والمدن، وهي تتكون من عدة قضاة – وتطلق النصوص على القاضي لفظ ديان Daiyanu – يتراوح عددهم بين أربعة وثمانية، ويعاونهم عدد من المحققين والكتبة ورجال الشرطة. وعند توليهم السلطة كان يحرر محضر بحضور شهود يثبت فيه بدء ممارستهم سلطاتهم. وتستأنف أحكام هذه المحاكم أمام محكمة عليا مقرها محافظة الإقليم وتنعقد برئاسة محافظ الإقليم. وتدل النصوص على أنه لم يكن هناك فصل بين ولاية القضاء وغيرها من الاختصاصات التنفيذية، فالموظفون الذين يجلسون للقضاء كانوا يتولون أيضاً أعمال السلطة التنفيذية والإدارية في دوائر اختصاصهم وتدل النصوص أيضاً على وجود محكمة عليا هي محكمة الملك تعرض عليها بعض القضايا، ولكن هذه النصوص لا تشير بدقة إلى اختصاص هذه المحكمة، غير أنه من المؤكد أنها تختص بنظر الحالات التي يحدث فيها إنكار للعدالة.

نزاهة القضاة وحيدتهم: وتشير النصوص في مدونة حمورابي إلى الحرص التام في خصوص نزاهة القضاة وحيدتهم، فهي تقضي ببطلان الأحكام القضائية التي يتحيز فيها القاضي لأحد الخصوم، وتقضي هذه النصوص أيضاً بعزل القاضي المرتشي فضلاً عن معاقبته بدفع غرامة مقدارها اثنا عشر مثلاً لقيمة الشيء محل النزاع.

الإثبات: وتشير النصوص أيضاً إلى أن الإثبات وصل إلى درجة متقدمة من التطور. ففي بابل، كما كان الحال في مصر، كانت الكتابة تقوم بدور رئيسي في الإثبات وبجانبها نجد شهادة الشهود واليمين، والابتلاء بالمحنة Ordalie. وتدل هذه النصوص على احترام أشخاص المتهمين فلا نجد أثراً

لتعذيب المتهمين للحصول على اعترافهم. وذلك يدل على مدى تقدم نظم حمورابي بالمقارنة بقوانين الإغريق والرومان التي كانت تبيح تعذيب المتهمين من الرقيق.

المبحث الرابع

نظم العقوبـــــات

خصائصه: يمكن إجمالها فيما يلي:

١- قسوة العقوبة مع اختلافها تبعاً لمركز الجاني والمجني عليه: تطور نظام العقوبات من الانتقام الفردي إلى عقوبات تفرضها الدولة. وبالنظر لعدم وجود كتابات فقهية فإننا لا نجد سوى بعض الأحكام الفردية في حالات متناثرة يصعب استخلاص المبادئ العامة منها ولكنها تساعدنا على الكشف عن الروح التي سادت نظم العقوبات. ويبين من الوثائق أن هذه النظم تميزت بقسوتها في عهد حمورابي بالمقارنة بما سبقها من نظم، ويبين أيضاً أنها احتفظت ببعض آثار عهد الانتقام الفردي والدية الاختيارية. وتتميز أخيراً بأن العقوبة تختلف تبعاً لحالة الجاني والمجني عليه وطبقتهما الاجتماعية، وقد كانت هذه التفرقة الاجتماعية قائمة قبل عهد حمورابي وظلت موجودة في عهده واستمرت كذلك بعده.

فقبل عهد حمورابي كان نظام العقوبات يقوم على أساس العقوبات المالية. ففي مدونة أورنامو وفي مدونة أشنونا نجد قائمة بالاعتداءات البدنية والغرامة التي يلتزم الجاني بدفعها للمجني عليه أو لأهله ويلتزم هؤلاء بقبضها، وكان مقدارها يختلف تبعاً لمركز الجاني والمجني عليه ودرجة خطورة الفعل. غير أنه توجد بعض أفعال خطيرة قرر المشرع بالنسبة لها عقوبة الإعدام، وفي بعض هذه الحالات يقوم أقارب المجني عليه بالقصاص لأنفسهم من الجاني دون حاجة لاستصدار حكم قضائي. وهذه الحالات من بقايا الانتقام الفردي (منها: الاعتداءات التي تقع ليلاً، زنا المرأة).

٢- الاعتداد بالقصد الجنائي: وفي عهد قانون حمورابي، الذي صدر بعد مدونة أورنامو بحوالي ثلاثة قرون ونصف، تطورت نظم العقوبات؟ وهذا التطور اعتبره الباحثون تقدماً في بعض النواحي وانتكاساً في نواح أخرى. فقد أُستحِدثَ مبدأ جديد هو الاعتداد بالقصد الجنائي. فبينما تقضي قوانين أشنونا بتطبيق غرامة مالية واحدة في حالة الضرب والجرح دون تفرقة بين حالات العمد وغيرها من الحالات، فإن قانون حمورابي يقضي بعدم تطبيق عقوبة في حالات الجروح غير العمدية ويكتفي بتقرير تعويض هو إلزام الجاني بدفع نفقات علاج المجني عليه. وهذا التطور يعتبر تقدماً بالمقارنة بما سبق حمورابي من قواعد.

٣- حلول العقوبات البدنية محل العقوبات المالية: استبدل قانون حمورابي بالغرامات المالية عقوبة الإعدام والقطع في كثير من الحالات مما أضفى على العقوبات طابع القسوة والشدة. فعقوبة الإعدام وردت فيه في ٣٤ حالة وفي بعضها ينفذ الإعدام شنقاً وبعضها الآخر ينفذ بتحريق الجاني، وعقوبة القطع تنفذ عن طريق قطع اليد أو اللسان أو صلم الأذن أو سمل العين. وعقوبة الإعدام تطبق في حالات لا تتلاءم مع الفعل الذي أتاه الجاني، مثل الحالات التي يقضى فيها بالإعدام إذا ارتكب الجاني جريمة سرقة. وعقوبة القطع تطبق حتى على الأطفال بالرغم من عدم اكتمال مسئوليتهم، مثل تطبيق عقوبة سمل العين بالنسبة للطفل الذي يؤثر العودة إلى أبويه بدلاً من البقاء لدى من تبناه.

٤- وقد استبقى قانون حمورابي بعض العقوبات المالية ولكنه أدخل عليها الكثير من التعديلات منها: حددت العقوبة بحيث لا تترك للقاضي أية سلطة تقديرية. وترك للمجني عليه – في بعض الحالات – الخيار بين قبض الغرامة أو الالتجاء إلى القصاص والعقوبات البدنية، كما في حالة السارق الذي يعجز عن دفع الغرامة المقررة فإنه يعدم.

٥- الغرامة تجمع بين العقوبة والضمان: تميزت الغرامات المالية، كعقوبة في عهد حمورابي – كما كان الحال من قبل – بأنها تجمع بين صفتي العقوبة

والضمان (التعويض) معاً. فالغرامة ضمان لأنها تؤول للمجني عليه ولا تحصل الدولة على شيء منها، فضلاً عن أنها عقوبة لأنها تقدر بمقدار أعلى من قيمة الضرر فتصل إلى مثلي أو ثلاثة أمثال قيمة الضرر أو أكثر من ذلك. وهي بهذه الصورة تجبر الضرر الذي حل بالمجني عليه وتتضمن أيضاً معنى العقوبة بالنسبة للجاني.

وفي العهد الآشوري تطور نظام العقوبات مرة أخرى فظهرت لأول مرة عقوبتا الأشغال الشاقة والسجن وكانتا مجهولتين في العصور السابقة.

ملخص الفصل الأول

- تحتوي نظم القانون العام في القانون البابلي على نظام الحكم، والتنظيم الإداري، ونظام العقوبات، وقد لاحظنا فيها ما يلي:

- تميز نظام الحكم في بلاد ما بين النهرين – في جميع العصور – بالحكم الإلهي المطلق، حيث السلطة والسيادة للإله، والملك يتولاها بصفته ممثلاً له ونائباً عنه وأحياناً يعتبر الملك هو نفسه إلهاً بين البشر، والقانون لا يخرج عن كونه تعبيراً عن إرادة الآلهة توحي به إلى الملك.

- وعندما توحدت البلاد في دولة واحدة منذ حكم الأسرة البابلية، أصبحت الدولة مدنية على الرغم من الطابع الديني لسلطات الملك، وتميز هذا العهد بانفصال السلطتين الدينية والزمنية عن بعضهما.

- كما ساعد على قيام التنظيم الإداري المعابد والكهنة، إلا أنه بتوحد البلاد في ظل الحكم البابلي ظهرت الإدارة المركزية وانفصلت السلطة الزمنية عن السلطة الدينية فانكمشت سلطات المعابد والكهنة وقد أحل الملوك الموظفين المدنيين محل أمراء المدن والدويلات ليشرفوا على مرافق البلاد، وهؤلاء بدورهم يخضعون لإشراف وتوجه وزير الملك.

- أما من ناحية التنظيم القضائي فقد كانت ولاية القضاء قبل الحكم البابلي من اختصاص الكهنة في المعابد. ونتيجة لانفصال السلطتين الدينية والزمنية عن بعضهما، ظهرت محاكم مدنية يتولى وظيفة القضاء فيها موظفون معينون من جانب الملك ويفصلون في الخصومة باسم الملك.

- وتميز القضاء المدني- منذ عهد حمورابي – بوحدته بالنسبة لجميع المواطنين وتعدد درجاته. وتدل النصوص على أنه لم يكن ثم فصل بين ولاية القضاء وغيرها من الاختصاصات التنفيذية، والحرص التام على نزاهة القضاة

وحيدتهم، وتشير النصوص – أيضاً – إلى أن الإثبات وصل إلى درجة متقدمة – في هذا العهد – من التطور.

- كما تطور نظام العقوبات من الانتقام الفردي إلى عقوبات تفرضها الدولة، ويبين من الوثائق أن نظم العقوبات تميزت بقسوتها في عهد حمورابي بالمقارنة بما سبقها من نظم، حيث حلت العقوبات البدنية محل العقوبات المالية، واستحدث مبدأ جديد هو الاعتداد بالقصد الجنائي، وأن العقوبة تختلف تبعاً لحالة الجاني والمجني عليه وطبقتهما الاجتماعية، كما تميزت الغرامات المالية كعقوبة في عهد حمورابي – كما كان من قبل – بأنها تجمع بين صفتي العقوبة والضمان (التعويض) معاً.

أسئلة على الفصل الأول

س ١: تكلم عن التنظيم القضائي في شريعة بابل وآشور.

س ٢: اذكر خصائص نظام العقوبات في شريعة بابل وآشور.

الفصل الثاني

نظم القانون الخاص

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس قادراً على أن:

١- يُعَرِّف بدقة كلاً من المفاهيم التالية: الأحرار- المساكين – الرقيق.

٢- يربط بدقة بين الشخصية القانونية وظروف المجتمع.

٣- يستعرض بدقة نظام الأسرة في ظل شريعة بابل.

٤- يشرح بدقة نظام التبني في ظل شريعة بابل.

٥- يستعرض بدقة نظام الإرث في ظل شريعة بابل.

٦- يفند نظام الملكية في ظل شريعة بابل.

٧- يربط بين التطور الاقتصادي في بابل وبين تطور التعاقد والالتزامات بوجه عام.

العناصر:

- **الشخصية القانونية:**

* نظام الطبقات (الأحرار – المساكين – الرقيق).

- **نظام الأسرة:**

* الزواج (تعدد الزوجات والتسري – انعقاد الزواج – آثار الزواج – انحلال الزواج).

* التبني (انعقاد التبني – ما يحققه من أغراض).

* الإرث (الوارث خلف عام – حرمان الإناث من الإرث – الإرث في حالة عدم وجود الفرع الوارث - الوصية).

- **نظام الملكية:**

* تعاصر الملكية الفردية والملكية الجماعية وملكية الأسرة.

* إقطاع الجند والموظفين.

- **نظام العقود والالتزامات:**

* الحالة الاقتصادية.

*العقود (رضائية التعاقد – جواز استرقاق المدين المعسر أو أحد أفراد أسرته).

المبحث الأول

الشخصية القانونية

نظام الطبقات: تميز المجتمع في بلاد ما بين النهرين بقيامه على أساس الطبقات الاجتماعية ذات المراكز القانونية المختلفة. وهذه الظاهرة سادت في الهند – كما سبق أن رأينا – ولم توجد في مصر الفرعونية إلا في عهود الإقطاع. وانقسام المجتمع إلى طبقات لم يكن مجرد تقسيم اجتماعي بل كان ذا أثر قانوني، فحالة الشخص، ومدى ما يتمتع به من حقوق وما يلتزم به من التزامات، تختلف تبعاً للطبقة التي ينتمي إليها. وإذا تركنا جانباً رجال الدين والأسرة المالكة الذين ظلوا يتمتعون بعدة امتيازات، نجد أن المجتمع في بلاد ما بين النهرين ينقسم إلى ثلاث طبقات رئيسية: الأحرار والأرقاء وطبقة وسطى بينهما تطلق عليها النصوص تعبير المساكين mushkenu. وهذه الطبقات وراثية ومقفلة فلا يجوز الانتقال من طبقة لأخرى. وظاهرة انقسام المجتمع إلى طبقات من الظواهر التي لازمت مجتمع بلاد ما بين النهرين طيلة العصور سواء قبل العهد البابلي أم خلاله أم بعد ذلك في الحكم الآشوري ثم الكلداني، وظل الحال كذلك حتى خلال العهد الإغريقي والفارسي، مع ملاحظة أن طبقة المساكين أطلق عليها اسم آخر في العهدين الكلداني والفارسي.

١- الأحرار: تطلق عليهم النصوص اصطلاح الأولياء awilu وهؤلاء هم أكثر السكان عدداً ويتمتعون بمركز ممتاز في المجتمع. فهم يتمتعون بكل حقوق القانون العام المقررة للمواطنين. ومنهم نجد الملاك في الريف والمدن، والتجار، والفنانين والعمال وغيرهم من أصحاب المهن والحرف. وتثبت لهم الشخصية القانونية منذ ولادتهم حتى وفاتهم.

٢- المساكين: تدل النصوص السابقة على عهد حمورابي والمعاصرة له والتالية له على وجود هذه الطبقة بهذا الاسم. وقد اختلف الباحثون في بيان أصل هذه الطبقة، هل هم أجانب استوطنوا البلاد، أم عتقاء، أم مواطنون أحرار تدنى مركزهم ... إلخ. ويبدو من النصوص أن الشخص يكتسب صفة المساكين إذا ولد من أبوين ينتميان إلى هذه الطبقة. أما إن كان أحد الأبوين من الأحرار فإن الحكم يختلف تبعاً للحالات المختلفة. وأياً ما كان أصلهم فالثابت أنهم يكونون طبقة تحتل مركزاً وسطاً بين المواطنين الأحرار والأرقاء. فهم ليسوا بأرقاء بل أحرار ولكنهم في مركز أدنى من الأحرار الأصلاء. فهم يتمتعون بالشخصية القانونية، ومن ثم لهم ذمة مالية ويتملكون الأموال ويتصرفون فيها بسائر التصرفات حال الحياة أو مضافة إلى ما بعد موتهم، ويمتلكون الأرقاء ويزاولون سائر المهن. غير أن مركزهم القانوني يختلف عن المواطنين الأحرار فهم يخضعون لتنظيم قانوني خاص يجعلهم في درجة أدنى من المواطنين الأحرار.

ففي نطاق القانون الخاص وضع لهم القانون نظماً خاصة تحمي حقوقهم وممتلكاتهم ولا تطبق عليهم النظم القانونية التي تحمي المواطنين الأحرار.

وفي نظم القانون الجنائي يظهر بوضوح أنهم أقل منزلة من المواطنين الأحرار، فالعقوبة تتدرج تبعاً لحالة المجني عليه. فهي شديدة إن كان المجني عليه حراً وأقل شدة إن كان المجني عليه مسكيناً، وتقل عن ذلك إن كان المجني عليه رقيقاً. فمثلاً فقء العين أو كسر أحد أعضاء الجسم البشري عقوبتها

القصاص إن كان المجني عليه حراً، ولكنها تكون غرامة مالية فقط ومقدارها ستون شاقلاً إن كان المجني عليه مسكيناً، وتصبح نصف قيمة الرقيق إن كان المجني عليه رقيقاً، وهذه القيمة لا تتجاوز بضعة شواقل.

ويبين من الوثائق أيضاً أن بعض التزامات طبقة المساكين أخف من نظيرتها بالنسبة للأحرار ولكنها أكثر مئونة بالمقارنة بالرقيق. فأجر علاج المسكين الذي يتقاضاه الطبيب المعالج أقل من الأجر الذي يدفعه المواطن الحر عن ذات المرض ولكنها أكبر من تلك التي يدفعها السيد عن علاج رقيقه.

٣- الرقيق: وتطلق النصوص على العبد تعبير «ورد wardu » أوقن «قل qallu» وتطلق على الأنثى «أمة amtu». وكان عدد الرقيق في بابل أكبر بالمقارنة بالرقيق في كثير من البلاد.

وأهم مصادر الرق: الأسر في حرب، شراء الرقيق، الولادة من أبوين من الرقيق لأن صفة الرق تتوارث. أما إن اختلفت حالة الأبوين فالعبرة بحالة الأم فإن كانت الأم حرة والأب رقيقاً فإن الأطفال يولدون أحراراً. وعلى العكس من ذلك إن ولدوا من أمة ورجل حر فإنهم يولدون أرقاء غير أنهم يكتسبون الحرية بقوة القانون بمجرد وفاة الأب فإن كان الذي عاشرها هو سيدها فإن أولادها منه يعتبرون أحراراً أما هي فتظل رقيقة حتى عتقها أو فور إقرار السيد نسب أولاده منها أو حتى وفاة سيدها فإنها تكتسب الحرية بقوة القانون، وتسمى في كل هذه الحالات «أم ولد». ومن مصادر الرق أيضاً المحكوم عليهم ببعض عقوبات جنائية (مثل الابن بالتبني الذي ينكر أبوة أبيه بالتبني أو من يتقدم ببلاغ كاذب ضد أحد المواطنين). وهناك أيضاً الاسترقاق بسبب الدين، وهو لا يقتصر على المدين بل يجوز أن ينصب على أحد أولاد المدين أو زوجته إذ يجوز للدائن الاستيلاء على أشخاصهم ثم بيعهم كرقيق. غير أن الاسترقاق بسبب الدين كان موقوتاً لمدة ثلاث سنوات فقط يسترد بعدها الشخص حريته.

والمركز القانوني للرقيق في بابل يتشابه مع مركز الرقيق في روما من بعض الوجوه ولكنه يختلف عنه في وجوه أخرى. إذ يبين من النصوص أن الرقيق في بابل يعتبر شيئاً مملوكاً لسيده، ولذلك يتشابه من هذه الناحية مع الرقيق الروماني، ولكنه في بابل – على خلاف روما – يعتبر أيضاً شخصاً ومن ثم يتمتع بشخصية قانونية مقيدة. ولذلك كان مركز الرقيق في بابل أفضل بكثير من مركز الرقيق الروماني.

فالرقيق بصفته شيئاً، يعتبر ملكاً لسيده، ويحمي القانون هذه الملكية بطريق الحماية التي تحمي سائر الأشياء المملوكة. وقد جرت العادة على أن توضع علامة السيد بالوشم على اليد اليمنى للرقيق، وفي حالة انتقال ملكيته إلى شخص آخر توضع علامة المالك الجديد بجانب علامة السيد القديم. ومن حق السيد أن يتصرف في رقيقه بالبيع أو الهبة أو غيرهما من سائر التصرفات القانونية. وأولاد الرقيق، مثل نتاج الماشية، ملك السيد. وإذا ما اعتدى على الرقيق حصل السيد على تعويض من الجاني. وإذا أبق الرقيق للسيد استرداده، ويعاقب من أخفى الرقيق الهارب أو سهل له هربه بعقوبة الإعدام. وتصلم أذن الرقيق الذي ينكر سيده وتقطع يد الحلاق الذي يزيل بدون وجه حق علامة الوشم التي يحملها الرقيق. وعلى العكس من ذلك يكافأ الشخص الذي يقتاد رقيقاً هارباً ويسلمه لسيده.

ولكن الرقيق يعتبر شخصاً في حدود معينة في قانون بابل، على خلاف القانون الروماني. ومن مظاهر هذه الشخصية المقيدة نجد: للرقيق ذمة مالية مستقلة عن السيد في حدود معينة، وهذه الأموال تسمى حوزة الرقيق. وهي تتكون من ناتج عمله ومن الهبات التي تصدر إليه من سيده. ويستطيع أن يجري التصرفات القانونية بالنسبة لهذه الأموال ويرفع باسمه الدعاوى أمام القضاء وترفع ضده. وقد استنتج الباحثون هذه القاعدة بمفهوم المخالفة من قاعدة أخرى وردت في قانون أشنونا تحرم على فريق من الناس التعامل مع الرقيق بالبيع أو

القرض، فضلاً عن أن قانون حمورابي أباح صراحة للرقيق أن يبرم عقود البيع والوديعة وشرط لصحة هذه التصرفات أن تتم كتابة وبحضور شهود. وتدل الوثائق أيضاً على أن للرقيق حق الزواج وتكوين أسرة شرعية وينسب الأولاد إليه. فهو يستطيع أن يتزوج من أمة مثله، ويستطيع أيضاً أن يتزوج من امرأة حرة، وفي هذه الحالة يولد الأولاد أحراراً ولكن نصف الأموال التي تكتسب أثناء الحياة الزوجية تؤول إلى السيد عند وفاة الرقيق. وتشير النصوص إلى أن الرقيق كانوا يمارسون بعض المهن مثل الخباز والنساج ... إلخ، وإلى أنه يوجد في خدمتهم رقيق آخرون يتعلمون منهم المهنة.

وقد أسبغ القانون على الرقيق قدراً معيناً من الحماية في ظروف معينة منها: السيد الذي يستولد جاريته، أي يباشرها دون زواج، وينجب منها أولاداً تصير أم ولد ولا يجوز للسيد بيعها وتكتسب حريتها بوفاة السيد بقوة القانون، وتستفيد من القاعدة التي تقضي بتحرير من استرق بسبب الدين بعد مضي ثلاث سنوات من الاسترقاق إذا كانت قد استرقت بسبب دين لسيدها. والأولاد المولودون من هذه العلاقة يعتبرون أرقاء حال حياة السيد (الأب) ويكتسبون الحرية بقوة القانون بوفاته ما لم يقر بأبوته لهم، وفي هذه الحالة يكتسبون الحرية هم وأمهم حال حياة السيد فور إقراره بنسبهم منه. ومن تلك الحالات الخاصة أيضاً نجد أن الأسير البابلي الذي استرق بسبب الأسر في الخارج يكتسب حريته إذا عاد به من اشتراه إلى بابل بعد دفع الفدية إلى هذا التاجر سواء دفعها الرقيق نفسه أم دفعها عنه الغير مثل المعبد أم الدولة.

ويتم عتق الرقيق بقوة القانون في بعض الحالات وبإرادة السيد في حالات أخرى. ومن أهم صور العتق بقوة القانون الحالات الخاصة التي أشرنا إليها، ونضيف إليها أن هناك قاعدة عامة تقضي بعتق الرقيق بسبب الدين بعد مضي ثلاث سنوات، وتنصرف القاعدة ليس فقط إلى المدين بل إلى زوجته وأولاده إن كانوا قد استرقوا بسبب دين الزوج أو الأب. أما العتق الذي يتم بإرادة السيد فقد

يتم ذلك بدون مقابل، وقد يتم بمقابل وهو العبد المكاتب؛ أي العبد الذي اتفق مع سيده على عتقه مقابل دفع مبلغ من المال له. والعبد المكاتب يدفع فديته إما من ماله الذي اكتسبه من عمله أو من الهبات الصادرة إليه وإما عن طريق قرض يحصل عليه من أحد المعابد. ويتم العتق بقرار يصدر من القاضي بناء على طلب السيد، وهي الصورة العكسية لاكتساب الملكية على الرقيق. فالعادة جرت على بيع الرقيق أمام القضاء. وهناك صورة أخرى للعتق وهي عقد أو اتفاق العتق الذي يعقد بين السيد ورقيقه، ويلجأ الناس عادة إلى هذه الصورة الثانية إذا كان السيد يريد أن يحتفظ لنفسه ببعض الحقوق، مثل أداء بعض الخدمات أو الأعمال، في مواجهة الرقيق بعد عتقه. وفي جميع هذه الحالات تنتهي حالة الرق بالعتق. وهناك صورة للعتق تعتمد على الحيلة ومضمونها أن السيد يتبنى رقيقه وفي هذه الحالة يكتسب العتيق صفة المواطن الحر.

ومنها أيضاً العتق بطريق الوصية، فيكتسب الرقيق حريته بعد وفاة سيده، ويسمى العبد في هذه الحالة العبد «المدبر».

المبحث الثاني

نظام الأســـرة

المطلب الأول

الـــــزواج

تعدد الزوجات والتسري والحظايا: تقوم الأسرة على الزواج. والسائد هو نظام الزوجة الواحدة ولكن يوجد بجانبه نظام تعدد الزوجات ونظام التسرى. ونظام الحظايا.

استنتج الباحثون من أحكام الزواج أن الغرض الأساسي منه هو إنجاب الذرية، وهذا الغرض هو الذي يفسر وجود حالات تعدد الزوجات وبعض صور

التبني وكذلك بعض تطبيقات الخلافة على الأرامل الذي عرفته آشور وكانت تجهله بابل. وتدل النصوص على أن للزوج أن يتخذ زوجة ثانية، وتسميها النصوص «شوجتيم Shugetum» بجانب زوجته الأولى. ولا نجد في النصوص حكماً دقيقاً لحالة الزوجة الثانية، ويظهر أنها في مركز أدنى من الزوجة الأولى، أي الزوجة الرئيسية أو الزوجة المفضلة، بالرغم من أنها تعتبر زوجة شرعية وأن أولادها يعتبرون أولاداً شرعيين. والزوج يلجأ عادة إلى اتخاذ زوجة ثانية إن كانت الزوجة الرئيسية عقيماً أو مريضة مرضاً مزمناً. غير أنه لا يوجد ما يمنع الزوج من اتخاذ أكثر من زوجة حتى ولو لم تكن زوجته الرئيسية عقيماً أو مريضة. وتشير النصوص أيضاً إلى أن للزوج أن يتسرى بمن يشاء من الجواري. غير أن مركز الجارية يختلف عن مركز الزوجة الثانية. فالجارية تظل أمة ولا ترتفع منزلتها إلى منزلة الزوجة الشرعية وإن كانت تكتسب الحرية هي وأولادها منه بقوة القانون بعد وفاة سيدها إن أنجبت منه أولاداً. بل ويستطيع السيد أن يرفعها إلى مرتبة الزوجة الثانية إن أقر بعلاقته بها رسمياً أمام شهود فتصبح حرة هي وأولادها منه ويثبت نسبهم منه وتصبح هي زوجة شرعية له فور هذا الإقرار.

انعقاد الزواج: يبين من نصوص قانون حمورابي أن الزواج ينعقد بتراضي أولياء الزوجين (الأب أو الأم أو كلاهما) مما يدل على أن رضاء أولياء الزوجين شرط لانعقاد العقد. غير أن بعض نصوص هذا القانون وقانون أسنونا من قبله تدل على أن للمرأة الثيب أن تعقد زواجها بمفردها وبإرادتها هي دون حاجة لموافقة أوليائها. وبعض وثائق الزواج تدل أيضاً على أن للابن أن يعقد زواجه بإرادته دون حاجة لتدخل أوليائه. ومن هنا اختلف الرأي حول التراضي كركن لانعقاد الزواج، هل يشترط تراضي أولياء الزوجين أم يكفي تراضي الزوجين وحدهما. وهذا الاختلاف شبيه باختلاف فقهاء الشريعة الإسلامية حول ذات الموضوع.

ولا يكفي التراضي لانعقاد الزواج بل لا بد من الكتابة أيضاً، وعقد الزواج المكتوب يسمى «ريكساتي Riksati». وهو في قانون حمورابي ليس عقداً رسمياً بل عقد كتابي غير رسمي ينعقد بين الزوج وولي الزوجة – على الخلاف السابق بيانه – بحضور شهود يوقعون عليه. وهذا العقد المكتوب ليس دليلاً للإثبات فقط بل هو شرط لازم لصحة العقد. وفي هذا العقد توضح شروط الزواج وانعقاده. ففيه ينص على الهبات المالية التي صاحبت الزواج ومصيرها، وعقوبة خيانة أحد الزوجين للآخر، وشروط حدوث الطلاق من جانب أيهما. ويذكر في هذا العقد أيضاً أنه اقترن بقسم بحياة الملك والآلهة باحترام كل من الطرفين لشروط العقد. وعدم تحرير العقد يجعل العلاقة بين الزوجين علاقة غير شرعية لا يرتب عليها القانون أثراً وإن كان لا يعاقب عليها جنائياً، وهو شبيه ببعض صور الزواج العرفي المنتشر في بعض الأوساط في العالم الإسلامي حالياً.

موانع الزواج: أثار الزواج جدلاً بين الباحثين حول بعض شروطه. ولا خلاف بينهم حول موانع الزواج التي قررتها النصوص، وهي تحريم الزواج بين الأصول والفروع. وينصرف هذا التحريم ليس فقط إلى تحريم زواج الابن من أمه بل أيضاً من زوجة أبيه. ولا خلاف بينهم أيضاً على أن اختلاف المركز الاجتماعي ليس مانعاً.

الخلافة على الأرامل: يثور خلاف حول تفسير بعض النصوص الآشورية المتعلقة بالخلافة على الأرامل. فهذه النصوص تشير إلى حق الرجل وأحياناً التزامه بالزواج من أرملة أخيه أو التزام هذه بالزواج منه أو من ابن زوجها المتوفى من زوجة أخرى بشرط ألا تقل سنه عن ست سنوات. والراجح بين العلماء أن نظام الخلافة على الأرامل لم يكن له وجود في بابل وأنه لم يكن نظاماً سامياً، بل وجد فقط في آشور تحت تأثير العادات الآرية.

المهر: قد جرت العادة على أن يدفع الزوج لأولياء زوجته «مهراً Tirhatu» وهو عبارة عن مبلغ قليل من المال أو منقول قليل القيمة يدفع وقت

الخطبة. وقد ثار التساؤل عن التكييف القانوني لدفع المهر هل هو شرط لانعقاد العقد أو شرط لصحته أو أنه عديم الأثر بالنسبة لانعقاد الزواج. وقد كان الرأي السائد حتى عهد قريب يعتبر المهر بمثابة شراء المرأة وأنه يقوم بوظيفة العربون في عقد الزواج، فللزوج أن يعدل عن إتمام الزواج وحينئذ يفقد ما دفعه من مهر، أما إن كان العدول من جانب الزوجة أو وليها التزمت برد مثلي قيمة المهر. ولكن الرأي السائد الآن انتقد هذه النظرية ونظر إلى المهر على أنه هبة من الزوج إلى زوجته أو وليها تصاحب عقد الزواج ولكنه عديم الأثر من حيث انعقاد الزواج. فالزواج الخالي من المهر صحيح وينتج آثاره القانونية. ومن أهم أدلة هذا الرأي الأخير أن قانون حمورابي، والقوانين اللاحقة التي سادت المنطقة، يقضي بصحة الزواج بدون مهر.

زفاف الزوجة إلى زوجها: وثار نفس الخلاف حول زفاف الزوجة إلى زوجها. هل هو شرط لانعقاد الزواج أم أثر من آثاره. والسائد الآن أنه أثر من آثار عقد الزواج.

الخطبة: لا تعتبر الخطبة شرطاً لانعقاد الزواج إلا أن القانون رتب عليها بعض الآثار القانونية. من أهمها أن الاعتداء على المخطوبة يأخذ حكم الزنا فيعاقب عليه بالإعدام وذلك على خلاف حالة من يغتصب فتاة غير مخطوبة فالعقوبة أخف.

الهبات المالية المصاحبة للزواج: ومن أهم الهبات التي تصاحب الزواج نجد بجانب المهر، الدوطة، المتعة. وهي كلها ليست من شروط انعقاد الزواج ولا تعتبر أثراً من آثاره. فالزواج يصح دونها ولا يلتزم بها أي من الزوجين إلا إذا اتفقا عليها.

أما عن المهر، فقد سبق القول إن العادة جرت على أن يدفعه الزوج وقت الخطبة ويصبح ملكاً لولي الزوجة في حالة إتمام الزواج ومن ثم يمكن أن يوصف بأنه هبة معلقة على شرط إتمام الزواج. فإذا فسخت الخطبة وكان الفسخ

بناء على طلب الزوج ولسبب يرجع إليه هو فقد حقه في استرداده. أما إن كان الفسخ بناء على طلب الزوجة ولسبب يرجع إليها هي التزم وليها برده إلى الزوج طبقاً لقانون ليبيت اشتار، والتزم برد مثليه بناء على نصوص قانون اشنونا وقانون حمورابي. وإذا توفى أحد الزوجين قبل الدخول بالزوجة ولكن بعد دفع المهر والخطبة استرد الزوج أو ورثته المهر، أما إذا انحلت رابطة الزوجية بعد الدخول بالمرأة دون إنجاب أطفال منها استرد الزوج المهر إذا توفيت الزوجة قبله ولكنها تحتفظ بالمهر إن توفى قبلها وهي تحتفظ به أيضاً إذا طلقها زوجها ولم تكن قد أنجبت منه.

وجرت العادة أيضاً على أن الزوج يمنح زوجته «متعة» تسميها النصوص «نودينو Nudunnu». وهي عبارة عن منحها حق الانتفاع ببعض أموال الزوج – منقولات أو عقارات – في حالة وفاة الزوج قبلها. وملكية الرقبة تظل للأولاد وقد يتم ذلك أثناء الخطبة قبل الدخول بالزوجة أو أثناء قيام رابطة الزوجية بعد الدخول بها. ويحرر بها عقد. ولكن تقرير هذه الهبة ليس لازماً لانعقاد الزواج ولا أثراً من آثاره. وكل ما في الأمر أن القانون يقرر للأرملة التي توفى عنها زوجها دون أن يقرر لها الانتفاع ببعض الأموال نصيباً في التركة يعادل نصيب أحد الأبناء. وانتفاع المرأة بأموال المتعة لا يبدأ، كما هو واضح، إلا بعد وفاة الزوج فضلاً عن أنه مشروط بإقامتها في منزل الزوجية، فإن تركته لكي تتزوج فقدت حقها في المتعة. وجرى الباحثون على القول بأن نظام المتعة يهدف إلى إعالة الأرملة بعد وفاة زوجها.

وجرت العادة أيضاً على أن الزوجة تتلقى من أبيها أو وليها هبة بمناسبة زواجها هي «الدوطة» وتسميها النصوص «شريقة Sherqtu». وقد تكون عقاراً أو منقولاً أو رقيقاً أو حلياً. وتعتبر أموال الدوطة ملكاً للزوجة أثناء قيام رابطة الزوجية ولكنها محملة بشرط عدم جواز التصرف فيها، والزوج هو الذي يتولى إدارة أموال الدوطة. والغرض من هذه الدوطة هو الإفادة من ريعها

لمواجهة أعباء الحياة الزوجية. ويختلف مصير أموال الدوطة بعد انحلال الزواج باختلاف الحالات: فإذا انحلت الرابطة بوفاة الزوجة قبل زوجها آلت الدوطة إلى الأولاد، فإن لم يوجد أولاد آلت إلى أسرة الزوجة، أما إذا انحلت رابطة الزوجية بوفاة الزوج أو بطلاق المرأة فإنها تحتفظ بملكية الدوطة، وعند وفاتها تؤول إلى الأولاد، وإذا تزوجت المرأة بعد وفاة زوجها الأول أو طلاقها منه اقتسم الأولاد جميعاً أموال الدوطة دون تمييز بين أولاد الزواج الأول أم الثاني، فإن لم تنجب أولاداً من الزيجة الثانية تؤول الأموال إلى أولادها من زوجها الأول.

وعلى ذلك فعقد الزواج ينعقد بالتراضي وتحرير العقد. أما الخطبة والمهر وزفاف الزوجة إلى زوجها ودخوله بها والهبات المصاحبة للزواج فليست من شروط انعقاد العقد ولا من شروط صحته. وبانعقاد الزواج يصبح للزوج ولاية الزوجية على زوجته.

آثار الزواج: يتولد عن الزواج ولاية للزوج على كل من زوجته وأولاده. غير أن هذه الولاية أخف بكثير جداً من سلطة الزوج أو الأب عند الرومان.

١- الولاية على الأولاد: تكون الولاية على الصغير لأبيه وفي حالة عدم وجوده تكون الولاية للأم أو لأحد الأخوة الذين بلغوا سن الرشد، ولا تحدد النصوص الوقت الذي تنتهي فيه الولاية، ويبدو أنها تظل طالما بقي الأولاد يعيشون في كنف أبيهم وتنتهي بزواجهم أو باستقلالهم في معيشتهم عن أبيهم. ولا تصل سلطة الأب على أولاده إلى حد حق الحياة أو الموت الذي يمنحه القانون الروماني لرب الأسرة على أعضاء أسرته ولكنها تقتصر على رعايتهم وتأديبهم، فالنصوص التشريعية تحرم الأب من بيع أولاده أو نبذهم أو رهنهم ما لم يرتكبوا خطأ جسيماً كأن أنكروا أبوته لهم، ولا يستطيع حرمانهم من الإرث ولا إنقاص نصيبهم في التركة إلا في حالات استثنائية حددها القانون، غير أن الوثائق المثبتة للمعاملات اليومية بين الأفراد تدل على أن الآباء كانوا كثيراً

ما يخرجون على هذه القواعد التشريعية فيبيعون أولادهم أو ينبذونهم عند ولادتهم. وللدائن أن يضع يده على أولاد المدين إذا لم يف بدينه في الموعد المحدد ويسترقهم مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات، كما أن له حق بيعهم أو رهنهم للغير.

٢- الولاية على الزوجة: من آثار الزواج أن الزوج يكتسب ولاية على زوجته، ولكنها مقيدة. ونصوص قانون حمورابي تدل على أن المرأة كانت تعيش مع زوجها في منزل الزوجية، ولها حق الاستمرار في الإقامة فيه بعد وفاة الزوج. أما النصوص الآشورية فتميز بين الحالات التي تعيش فيها الزوجة مع زوجها في منزله والحالات التي يعيش فيها الزوج مع زوجته في منزل حميه. وتدل النصوص التشريعية والوثائق المثبتة للمعاملات اليومية أن للزوجة أهلية مباشرة التصرفات القانونية دون حاجة للحصول على إذن من زوجها أو غيره. فهي تستطيع أن تتملك الأموال وتتصرف فيها وتمارس التجارة وغيرها من سائر المهن بل تتولى بعض الوظائف العامة. وهي تستطيع أن تباشر بنفسها رفع الدعاوى أمام القضاء ليس فقط ضد الغير بل ضد زوجها أيضاً. ولا يستطيع الزوج أن يبيع زوجته أو يرهنها ولكن لدائن الزوج أن يضع يده على الزوجة أو الأولاد كرهن لدينه ومن ثم لهذا الدائن أن يبيعهم أو يرهنهم بدوره إلى الغير، غير أن هذا الاسترقاق موقوف بثلاث سنوات فقط. ولذلك فإن الرأي السائد يقرر أن ولاية الزوج على زوجته لا تتجاوز حق التأديب، وهذا الحق يتضمن بيع الزوجة الخائنة بشروط معينة كعقوبة لها.

وقد ثار التساؤل عن النظام المالي بين الزوجين هل هو انفصال ذمة كل منهما عن الآخر أم نظام المشاركة في الأموال، ويبدو من النصوص أن نظام انفصال ذمة كل منهما كان هو السائد وإن ظهر بجانبه نظام المشاركة في الأموال في بعض الحالات، وهذا النظام يؤكد صحة القول بأن المرأة المتزوجة كانت تتمتع بالأهلية. ترتب على وجود نظام المشاركة في الأموال نوع من التضامن عن الديون التي تنشأ أثناء قيام رابطة الزوجية. أما الديون التي نشأت

قبل قيام رابطة الزوجية فالزوج لا يسأل عن ديون الزوجة، أما ديون الزوج فالزوجة تسأل عنها ما لم ينص في عقد الزواج على عدم مسئوليتها عن ديون الزوج الناشئة قبل الزواج.

انحلال الزواج: تنحل الرابطة الزوجية بوفاة أحدهما أو بالطلاق:

١- الوفاة: تنحل رابطة الزوجية بوفاة أحد الزوجين ولا يجوز للأرملة التي أنجبت أطفالاً من زوجها المتوفى أن تعقد زواجاً جديداً إلا بإذن المحكمة. فإذا أجازت لها المحكمة عقد الزواج الجديد حررت قائمة بأموال الزوج المتوفى التي ورثها أولاده وعهد بإدارتها إلى الأرملة بالاشتراك مع الزوج الثاني. وتظل هذه الأموال مخصصة لتربية أولاد الزوج الأول ولذلك لا يجوز التصرف فيها.

٢- غيبة الزوج: إن غيبة الزوج مهما طالت مدتها لا تعتبر سبباً كافياً لإنهاء رابطة الزوجية بالتفريق بينهما باستثناء حالة الزوج الذي يهجر مدينته فإن قانون حمورابي يسمح للزوجة بأن تتزوج من غيره، ولا تفسخ هذه الزيجة الثانية بعودة الزوج الأول. أما قانون آشور فيلزم الزوجة بالانتظار مدة سنتين قبل أن تتزوج من غيره.

٣- الأسر والفقد: إن أسر الزوج في الحرب أو فقده لا يعطي الزوجة حق طلب التفريق بينهما وعقد زواج جديد إلا إذا لم تجد في منزل الزوجية ما تتعيش منه فيحق لها حينئذ أن تطلب التفريق وتعقد زواجاً جديداً، فإن عاد الزوج الغائب (الأول) فسخ الزواج الثاني وعادت الزوجة إلى زوجها الأول، ويظل أولاد الزوج الثاني معه. وزوجة الغائب التي تخالف هذه القواعد وتعقد زواجاً ثانياً تعتبر مرتكبة لجريمة زنا.

٤- الطلاق: تدل النصوص التشريعية على أن للزوج حق تطليق زوجته، وحق الزوج في الطلاق حق مطلق لا يقيده قيد ولا يخضع لرقابة السلطة العامة، والطلاق يقع دون حاجة لأية إجراءات شكلية. غير أن النصوص تفرق بين الطلاق بسبب مشروع والطلاق بدون سبب أو بسبب لا يقره القانون. وفي

جميع الحالات يقع الطلاق ولكن تترتب بعض الآثار المالية تختلف في الحالة الأولى عنها في الثانية.

وتذكر نصوص قانون حمورابي أمثلة للطلاق بسبب من جانب الزوجة: ارتكاب الزوجة خطأ، ويفسر الخطأ بمعنى واسع فيكفي مجرد الطيش والنزق. وفي هذه الحالة لا تستحق الزوجة نفقة من زوجها ولكنها تسترد الدوطة، وتحرم من هذا الحق إذا كان الطلاق بسبب الزنا الذي ارتكبته. ويجوز للزوج أن يستبقى زوجته التي ارتكبت الخطأ ويتزوج من أخرى ويجعل من زوجته المخطئة رقيقاً له. ومن الأسباب المشروعة للطلاق نجد أيضاً عقم الزوجة، وفي هذه الحالة يلتزم الزوج بنفقة للزوجة المطلقة فضلاً عن رد الدوطة إليها، وتطلق النصوص على هذه النفقة اسم أوزوبو Usubbu.

وتشير نصوص حمورابي إلى أن للزوج أن يطلق زوجته بدون سبب مشروع. وفي هذه الحالة يلتزم الزوج برد الدوطة فضلاً عن حق الانتفاع للزوجة ببعض أموال الزوج، وتكون لها أيضاً حضانة الأولاد. ولها فوق ذلك في حالة وفاة مطلقها أن تحصل من تركته على نصيب يعادل نصيب أحد الأولاد حتى ولو كانت قد تزوجت بعد طلاقها. وقد جرت العادة على أن الزوجة تضع في عقد الزواج شرطاً جزائياً إذا طلقها زوجها مثل التزامه: بدفع مبلغ من المال أو التخلي لها عن كل ممتلكاته .. إلخ.

أما الزوجة فليس لها حق طلب الطلاق إلا في حالات محدودة وقد نص قانون حمورابي على ثلاث منها هي: غيبة الزوج دون أن يترك في بيته نفقة، اتخاذ زوجة ثانية حال مرض الأولى مرضاً مزمناً، الخطأ الجسيم من جانب الزوج مثل دأبه على خيانتها أو تحقيرها، وتقع الفرقة هنا بحكم من القاضي. وفي هذه الحالات تسترد الزوجة دوطتها فقط. فإذا هجرت الزوجة زوجها في غير الحالات السابقة عوقبت بالإعدام شنقاً أو بدق عنقها عن طريق قذفها من أعلى البرج. وبعض الشراح يذهب إلى أنه يجوز للزوجة أن تتفق مع زوجها

على طلاقها مقابل دفع مبلغ من المال له، وهذا هو نظام الخلع الذي نجد شبيهاً له في الشريعة الإسلامية.

ونفس الأسس التي قام عليها نظام الطلاق في بابل نجدها في قانون آشور.. مع ملاحظة أنه لا يعطي للزوجة حق طلب الطلاق من القاضي إلا في حالة غيبة الزوج أو فقده وذلك بشروط معينة كما سبق أن أوضحنا.

ويتضمن كل من قانونى حمورابي وآشور تنظيماً خاصاً بالزنا. فزنا الزوج لم يكن محلاً للعقاب أما زنا الزوجة فيعاقب بشدة، ففي حالة التلبس تعاقب الزوجة الزانية بالإعدام شنقاً، فإذا لم يكن هناك تلبس واقتصر الأمر على تردد شائعات عن سلوك الزوجة ابتليت بالمحنة بإلقائها في النهر، أما إذا تهمها الزوج بالزنا في غير حالة التلبس جاز لها أن تبرئ نفسها باليمين وتطلق منه. وهذا النظام شبيه بنظام اللعان الذي نجده في الشريعة الإسلامية. وللزوج دائماً حق العفو عن زوجته المتهمة بالزنا.

المطلب الثاني

التبنـــى

انعقاد التبني Adoption: انتشر نظام التبني في بابل وآشور سواء لتحقيق أغراض التبني الحقيقية، وهي خلق رابطة أبوة بين المُتبنِّى والشخص المُتبنَّى تقوم مقام الأبوة الطبيعية، أو لتحقيق أغراض أخرى بقصد التحايل على الأحكام القانونية. وفي الحالة الأولى يكون التبني حقيقياً وفي الحالة الثانية يكون صورياً، أي مجرد قالب شكلي تفرغ فيه تصرفات قانونية مختلفة الأغراض.

ومن حيث الشكل يتم التبني في صورة عقد ينعقد بين المتبني ومن له الولاية على الشخص المتبنى أو المتبنى نفسه. ويشترط لصحة انعقاده أن يحرر العقد كتابة ويصحبه تسليم المتبنى.

آثاره: في التبني الحقيقي يكون المتبنى بمثابة ابن لمن تبناه يتمتع بنفس الحقوق التي يتمتع بها ابنه من صلبه، فهو يخضع لسلطة من تبناه ويرث منه وتنقطع صلته بأسرته الأصلية فيخرج من سلطة أبيه الطبيعي ولا يرث منه، ولا يجوز فسخ التبني إلا في حالات استثنائية أهمها عدم معاملة المتبنى كابن حقيقي. وضماناً لحقوق المتبنى نص قانون حمورابي على أنه في حالة إخراجه من أسرة من تبناه يحصل على ثلث نصيبه في التركة الذي كان يجب أن يحصل عليه ممن تبناه لو ظل بها، وفي مقابل ذلك نص القانون على توقيع عقوبة ضد من ينكر بنوته للمتبنى هي حرمانه من أمواله فضلاً عن معاقبته بسمل عينيه أو قطع لسانه إن كان ابناً له من محظيته قبل تبنيه، أما في الحالات الأخرى فإنه يعاقب بأن يصبح رقيقاً لمن تبناه.

ما يحققه من أغراض: وتدل النصوص ووثائق المعاملات اليومية بين الأفراد على أن نظام التبني استعمل لتحقيق العديد من الأغراض سواء في نطاق حقوق الأسرة أم في المعاملات المالية.

فقد استعمل التبني في مجال حقوق الأسرة كوسيلة لتصحيح النسب، كما في حالة تبني ابنه من جاريته أو محظيته فيصبح هذا الابن ابناً شرعياً، واستعمل لتحقيق العتق كمن يتبنى رقيقاً؛ إذ يترتب على التبني تحرير الرقيق وصيرورته ابناً شرعياً حراً، واستعمل التبني بدلاً من الوصية، كمن يتبنى شخصاً عن طريق تصرف مضاف إلى ما بعد الموت، فيصبح المتبنى، بعد وفاة من تبناه، وارثاً له. ويستعمل التبني أيضاً كوسيلة للإقرار بالنسب فيصبح المتبنى أخاً أو ابناً للمقر، وأحياناً تكتسب البنت المتبناة صفة زوجة الابن بالنسبة لمن تبناها. وفي هذه الحالة الأخيرة يقوم التبني مقام عقد الزواج. ويفترق هذا النظام عن الزواج في أن الأب ينوب عن ابن معين من أبنائه في إبرام زواجه من زوجة معينة، أما في التبني فالابن الزوج غير معين وقت تبني والده للزوجة، ولن يتحدد هذا الزوج إلا بعد دخوله بالبنت التي سبق أن تبناها أبوه. وكان يلجأ إلى

هذا النظام تجنباً لدفع المهر في الأماكن التي يغالى فيها في دفع المهر. إذ يتفق ربا أسرتين على أن يتبنى كل منهما بنتاً من الأسرة الأخرى كزوجة لأحد أبنائه ثم يدخل أحد أبنائه بها فيما بعد.

ويقوم التبني، كقالب تفرغ فيه التصرفات القانونية في المعاملات المالية، ببعض الوظائف تحايلاً على نصوص القانون، ومن أهم هذه الحالات: يقضي قانون حمورابي وغيره من القوانين بمنح الجند والموظفين الانتفاع بأرض معينة مقابل أداء الخدمة العسكرية أو القيام بأعباء الوظيفة، ولكن حق الانتفاع هذا لا يجوز التصرف فيه ولكنه يورث عن صاحبه، وتحايل الناس على هذا النظام بإخفاء البيع في ثوب التبني، فصاحب حق الانتفاع يتبنى المشتري وينقل إليه ملكية المنفعة في الحال مقابل ما يدفعه المشتري – المتبنى – إلى البائع المتبني في صورة هدية تعادل قيمة ملكية المنفعة، وتطلق النصوص على هذه الهدية تعبير «قشط qishtu». ويتضمن هذا العمل القانوني شروطاً شبيهة بشروط عقد البيع، مثل ضمان الاستحقاق وضمان المساحة. وتدل النصوص على أن المشتري – المتبنى كان يجري هذا العمل مع أكثر من بائع – متبني، وفي بعض الوثائق نجد أن شخصاً واحداً قد تبناه بهذه الصورة حوالي أربع وعشرين بائعاً – متبنياً في فترة وجيزة. وفي هذا العقد يظل البائع المتبني مسئولاً أمام الجهة المانحة لملكية المنفعة عن جميع الالتزامات التي تحمل بها الإقطاعية. ونجد تطبيقاً لهذا النظام في وثائق العصر الفارسي في بابل حيث قامت بعض البنوك بدور المتبني بالنسبة لبعض الجنود أصحاب ملكية المنفعة. وفي هذا البيع الذي يأخذ صورة التبني يقتصر أثر التبني على نقل ملكية المنفعة ولا تترتب عليه آثار التبني الأخرى فلا يكتسب البائع المتبني السلطة الأبوية ولا ينشأ للمشتري – المتبنى حق في الإرث في تركة البائع المتبني.

المطلب الثالث

الإرث

تميز نظام الإرث في قانون حمورابي بحصره في الأبناء الشرعيين للمتوفى وحرمان الإناث من الإرث، وتميز أيضاً بتقييد حرية الشخص في الإيصاء بماله. كما تميز بتقسيم الورثة إلى طبقات حسب درجة قرابتهم من المتوفى وكل طبقة تحجب التي تليها، طبقة الفروع ثم طبقة الإخوة ... إلخ.

الوارث خلف عام: والوارث في قانون حمورابي يعتبر خلفاً عاماً للمورث يخلفه في حقوقه والتزاماته وعبادة الأسرة، فهو يعتبر امتداداً لشخصية المورث. وهذه الخلافة تتقرر بحكم القانون دون حاجة لأن يتقدم الوارث بطلب يبدي فيه رغبته في قبول التركة، وذلك على خلاف القانون الروماني حيث كان على الوارث أن يبدي رغبته رسمياً في قبول تركة المتوفى. وعلى خلاف الشريعة الإسلامية التي تأخذ بمبدأ لا تركة إلا بعد سداد الديون.

حرمان الإناث من الإرث: وتؤول التركة إلى أبناء المتوفى دون تمييز للابن الأكبر على بقية إخوته. ويقوم أبناء الفرع مقام الأصل في إرث نصيبه فأبناء الابن يرثون نصيب أبيهم إذا توفى قبل جدهم. أما بنات المتوفى فلم يرد بشأنهن حكم في قانون حمورابي، ولذلك اختلف رأي الباحثين فذهب البعض إلى أنهن يحرمن من الإرث وذهب البعض الآخر إلى أنهن لا يحرمن من الإرث إلا في حالة وجود أبناء ذكور فإن لم يوجدوا آل إليهن حق الانتفاع بالأموال ثم تؤول بعد وفاتهم إلى الأسرة. ومن المؤكد أن البنت ترث في تركة أبيها إن كانت من طبقة معينة من طبقات الراهبات. غير أن حرمان البنات من الإرث – على الخلاف السابق في الرأي – يخفف من أثره أن البنت تحصل على دوطة عند زواجها حال حياة أبيها أو بناء على تصرف مضاف إلى ما بعد موته. وإذا كان للمتوفى أبناء ذكور من زوجات متعددات اقتسموا بالتساوي فيما بينهم تركة المتوفى دون تمييز لأبناء إحدى الزوجات على أبناء الأخريات. ويقتصر الإرث

على الأبناء الشرعيين، أما أبناء الجواري فلا يحصلون على نصيب من التركة ما لم يقر الأب بنسبهم، فإن أقر بنسبهم أو تبناهم شاركوا إخوتهم أولاد الزوجات الشرعيات في التركة.

وللورثة مطلق الحرية في تقسيم أموال التركة أو عدم تقسيمها، وفي الحالة الأولى يحصل كل واحد منهم على نصيبه مفرزاً، وفي الحالة الثانية تظل التركة مملوكة على الشيوع بينهم.

الإرث في حالة عدم وجود الفرع الوارث: وفي حالة عدم وجود فرع وارث من الذكور تؤول التركة إلى الإخوة الذكور.

ولا يوجد في الوثائق ما يدل على أن الأصول كانوا يحصلون على نصيب من تركة المتوفى.

أما الزوجة الأرملة فالأصل أنها لا تحصل على نصيب من التركة اكتفاء بالانتفاع بالأموال التي يخصصها لها الزوج في صورة المتعة nudunnu وفي هذه الحالة تؤول ملكية الرقبة إلى الأبناء حال حياتها، وتجتمع لهم الرقبة والمنفعة بعد وفاتها. فإذا لم يكن الزوج قد قرر لها الاستمتاع ببعض الأموال فإنها تحصل على حق الانتفاع بنصيب من أموال التركة يعادل نصيب أحد الأبناء، ولها بطبيعة الحال الانتفاع بأموال دوطتها. وكل هذه الأموال– كما سبق القول – لا يجوز التصرف فيها وتؤول إلى أبنائها بعد وفاتها.

الوصية: قرر قانون حمورابي تقييد حرية الشخص في الإيصاء بماله، فلا يجوز له أن يحرم ورثته من التركة ولا إنقاص نصيب أي منهم فيها ما لم يرتكب الوارث خطأ جسيماً. وتقدير الخطأ الذي يسمح للمورث بحرمان الوارث من التركة يخضع لرقابة القضاء، فلا يجوز للمورث حرمان وارثه من التركة إلا بعد صدور حكم قضائي. وقد يعمد المورث إلى تقسيم تركته بين أبنائه حال حياته وقد يعمد إلى تقسيمها فيما بينهم عن طريق الوصية.

المبحث الثالث

نظام الملكية

صور الملكية: بلغ المجتمع البابلي درجة عالية جداً من التقدم منذ الحكم البابلي فلم يعد مجتمعاً زراعياً محدود المعاملات بل أصبح مجتمعاً تجارياً تتعدد فيه المعاملات، ومع ذلك ظل الاستغلال الزراعي يحتل جانباً كبيراً من الأهمية في قانون حمورابي وغيره من التشريعات اللاحقة. وكان لخصوبة التربة وتنظيم الري أثرهما الهام في ارتفاع غلة الأرض الأمر الذي سمح بانتشار الملكية الصغيرة، وارتفاع نسبة كثافة السكان، وبجانب الملكية الصغيرة وجدت الملكيات الكبيرة، وفي بعض الحالات تكون الملكية مطلقة وفي بعضها الآخر تكون مقيدة.

وبالرغم من التصوير النظري لملكية الملك لكل أرض بلاد ما بين النهرين باعتباره ممثلاً للإله مالك الأرض إلا أن الوثائق تدل على أن الملكية الفردية للعقارات ظلت موجودة في كل عصور بلاد ما بين النهرين. وبجانب الملكية الفردية للأرض نجد بعض آثار الملكية الجماعية وملكية الأسرة. وتدل الوثائق على أن الملكية تنتقل فيما بين المتعاقدين فور التعاقد ولكنها لا تنتقل بالنسبة للغير إلا بعد توثيق العقد الناقل للملكية وشهره.

١- تعاصر الملكية الفردية والملكية الجماعية وملكية الأسرة: تبين لنا من دراسة تطور نظام الملكية في المجتمعات المختلفة في الجزء الأول من هذا الكتاب أنها انتقلت من مرحلة الملكية الجماعية إلى ملكية الأسرة ثم الملكية الفردية، ولكن هذا التطور وما يتضمنه من تتابع صور الملكية على النحو سالف الذكر لم يحدث بهذا التتابع في مجتمع ما بين النهرين في كل العصور، فالواقع أن صور الملكية المختلفة كانت تتعاصر في كل عصر من العصور التي مر بها مجتمع ما بين النهرين مع غلبة إحدى صور الملكية على بقية الصور مع ملاحظة أن غلبة إحدى صور الملكية على بقية الصور لم تتبع نفس

التطور الذي شوهد في المجتمعات الأخرى بل كانت تتضمن – في بعض العصور – رجوعاً إلى الوراء. والعودة إلى الأخذ بصورة من صور الملكية التي جاوزها تطور المجتمع.

أ- الملكية الجماعية: في بداية ظهور المجتمع في بلاد ما بين النهرين قبل الحكم البابلي سادت الملكية الجماعية حيث كانت أرض المدينة في الإمارة ملكاً لإله المدينة أو الإمارة وينوب عنه الكهنة في استغلال الأرض والوفاء بما يحتاج إليه السكان. فالملكية جماعية واستغلالها يتم بطريقة جماعية أيضاً تحت إشراف الكهنة، وهذا النظام هو الذي عرف بالشيوعية الدينية، وظل سائداً في مدن سومر وإماراتها حتى قضى عليها بانتقال السلطان إلى دولة أكاد في الشمال قبل الحكم البابلي.

ب- ملكية الأسرة: ظهرت ملكية الأسرة للأرض في أكاد، فالأرض تعتبر مملوكة للأسرة ويمثلها شيوخ الأسرة، ويجوز التصرف في الملكية لأجنبي عن الأسرة مع تقرير حق الاسترداد لأعضاء الأسرة، فيجوز لأحد هؤلاء أن يحل محل المشتري الأجنبي في الحصة التي اشتراها ويوفي له ما دفعه من ثمن. ومبدأ جواز التصرف لأجنبي عن الأسرة يكشف بجلاء عن تطور المجتمع نحو الأخذ بنظام الملكية الفردية، فهو يقتضي أن يكون لكل فرد في الأسرة حصة شائعة في ملكية الأسرة يملكها ملكية مشتركة.

جـ- الملكية الفردية: ومنذ الحكم البابلي اكتملت للملكية الفردية كل خصائصها، وأصبحت هي الصورة الغالبة لنظام الملكية. فللمالك حق مطلق على ملكه، عقار أو منقول، يبيح له استغلاله واستعماله والتصرف فيه دون قيد. والقيد الوحيد الذي يقيد حرية المالك في التصرف في ملكه هو حق الاسترداد المقرر لأقاربه إلى درجة معينة إذا كان التصرف لأجنبي عن الأسرة. ولكن العمل جرى على تضمين عقد البيع بعض الشروط التي تؤدي إلى عدم إمكان ممارسة حق الاسترداد.

د- عودة ملكية القبيلة: منذ الاحتلال الكاسي kassite لبابل، الذي استمر أكثر من أربعة قرون في النصف الثانى من الألف الثانى قبل الميلاد، عادت الملكية الجماعية إلى الظهور. وكانت هذه الملكية تأخذ صورة ملكية القبيلة. فكل قبيلة، تحت رئاسة زعيمها، كانت تختص بمنطقة معينة وتقسم أرض المنطقة إلى حصص توزع على الأسر المختلفة وتظل كل أسرة محتفظة بحصتها فترة معينة من الزمن وتستأثر بما تنتجه الأرض. ومن الواضح أن الملكية ولو أنها جماعية إلا أن الاستغلال لم يكن جماعياً بل كان فردياً. وقد تطور هذا النظام نحو الأخذ بنظام ملكية الأسرة والملكية الفردية بدليل أنه كانت تصدر هبات من فرد لفرد أو من جماعة (أسرة أو قبيلة) إلى أحد الأفراد وبدليل أن الوثائق تشير إلى أنه كانت تصدر تصرفات بالبيع بين الأفراد بذواتهم وليس بصفتهم ممثلين للأسرة أو القبيلة. وقد استنتج الباحثون من ذلك أن ملكية القبيلة تحولت إلى ملكية أسرة وأن هذه بدأت في صورة ملكية مشتركة بين أفراد الأسرة ثم تحولت إلى تملك كل فرد من أفراد الأسرة حصة من أموال الأسرة يملكها ملكية فردية ويستطيع أن يتصرف فيها إلى أحد أفراد الأسرة التي ينتمي إليها أو إلى أجنبي عنها. وهذا التطور لا يعني اختفاء الملكية الجماعية للقبيلة فهي ظلت موجودة، ولكنه يعني ظهور ملكية الأسرة والملكية الفردية بجانب ملكية القبيلة، بل إن ملكية الأسرة والملكية الفردية ظلت محتفظة ببعض آثار الملكية الجماعية (ملكية القبيلة). ويظهر هذا الأثر في ظهور الشفعة في ملكية الأسرة وفي الملكية الفردية حيث كان يجوز للشريك على الشيوع أو الجار أن يشفع في الأرض التي حدث فيها التصرف ويحل محل من اشتراها بعد أن يدفع له الثمن الذي دفعه. وهو نظام شبيه بنظام الشفعة الذي عرفه الفقه الإسلامي.

ونظام الملكية الذي ساد في عصر الاحتلال الكاسي يمكن أن يقارن من بعض الوجوه بنظام الملكية الذي ساد في مصر الفرعونية في عهد الدولتين الوسطى والحديثة وهو النظام الذي أطلق عليه بعض الباحثين في مصر اسم اشتراكية الدولة.

وتدل وثائق العصرين الكلداني والفارسي، رغم قلتها وعدم الاهتمام بها، على بقاء بعض صور الملكية الجماعية على نمط شبيه بما كان سائداً في العصر الكاسي. فقد كانت أرض بعض القرى – وتطلق عليها النصوص حاطور hatru تقطع للقبيلة أو العشيرة التي تقوم بتوزيعها على الأسر التي تنتمي إليها.

٢- إقطاع الجند والموظفين: تدل نصوص قانون حمورابي على أن الملك كان يقطع جنوده بعض الأراضي إقطاع استغلال، وتطلق عليه النصوص تعبير «ألك ilku» كراتب لهم على خدمتهم في الجيش. وهذه الأرض كانت تخرج عن دائرة التعامل فلا يجوز التصرف فيها ولكنها كانت تنتقل إلى ورثة الجندي. وهذا النظام يختلف عن النظام الإقطاعي العسكري الذي ساد أوربا في العصور الوسطى. فإقطاع الجند في بابل كان وسيلة فعالة في حسن استغلال أراضي الدولة وقيام المقطعين بتسهيل حصول الدولة على الضرائب وأداء السخرة في الجيش.

وبجانب إقطاعات الجند جرى الملوك على إقطاع بعض الموظفين (معظم الموظفين يتقاضون أجرهم نقداً) بعض الأراضي كراتب لهم مقابل قيامهم بالإشراف على استغلال وإدارة الأراضي المملوكة للدولة أو الملك. وكان هذا الإقطاع إقطاع استغلال موقوتاً بحياة الموظف، ولذلك كان لا يجوز التصرف في هذه الأرض فضلاً عن أنها كانت تعود إلى الدولة بوفاته. ومع الزمن أصبحت هذه الأرض تنتقل من حيث الواقع إلى ورثة الموظف وانتهى الأمر بأنها أصبحت تورث بحكم القانون.

المبحث الرابع

نظام العقود والالتزامات

المطلب الأول

الحالة الاقتصادية

اقتصاد زراعي وتجاري: بلغ التطور الاقتصادي في بابل شأوا بعيداً.

فبجانب الزراعة نشطت التجارة في الداخل والخارج وتعددت المعاملات، لذلك كان المجتمع تجارياً أكثر منه زراعياً ومدنياً أكثر منه ريفياً. وكان لذلك أثر هام في تطور نظام التعاقد والالتزامات بصفة عامة.

فحياة المدن، التي تكشف الوثائق عن وجودها منذ وقت مبكر يرجع إلى أواخر الألف الرابعة قبل الميلاد، أدت إلى وجود الكثير من أوجه النشاط الاجتماعي والاقتصادي، فنجد التجار وأصحاب الحرف والصناعات الذين مارسوا صناعة المعادن كالذهب والفضة والقصدير، وتدل وثائق عهد حمورابي على أنهم قد استعملوا الحديد في الصناعة. وتشهد بأن المدن كانت تبنى على نمط هندسي بديع، وخاصة القصور الملكية والمعابد الدينية. وعن البابليين والآشوريين نقل الإغريق نظام بناء الحصون والقلاع. وافتقار البلاد إلى الحجارة والأخشاب أدى إلى استعمال الطوب وحده في البناء وكانت المباني تخضع لبعض حقوق الارتفاق بالبناء إلى حد معين وعدم فتح النوافذ والمطلات.

وكان للموقع الجغرافي أهميته في تنشيط حركة التجارة الخارجية فاستوردت البلاد العاج والأحجار الكريمة والذهب من الهند أو مصر، والنحاس من قبرص ومن آسيا الصغرى، والقصدير من القوقاز، وصدرت البلاد الأشياء المصنوعة وخاصة الأقمشة. واعتمدت التجارة الداخلية على النقل عبر القنوات ومجاري الأنهار فضلاً عن حيوانات الجر والنقل كالحمير والبغال والجمال. واهتمت الدولة بالتجارة الخارجية فكانت تخصص القوات العسكرية اللازمة لحماية قوافل التجارة. وكانت حركة النقل ذات أهمية كبيرة للتجارة لدرجة أن قانون حمورابي خصص – في مواده قليلة العدد – بضعة نصوص لتحديد أجور النقل وأسعار المبيعات. ونظم مسئولية البحارة عن تلف أو فقد البضاعة المنقولة أو السفينة ذاتها. وقرر هذا القانون عقوبات ضد من يقطع السدود أو يفتح أحواض المياه. وحماية السدود والأحواض وإن كانت تفيد الزراعة بصفة أساسية إلا أنها تفيد النقل أيضاً.

وبجانب سكان المدن نجد سكان الريف الذين يمارسون الزراعة وسكان الجبال وبدو الصحراء الذين يعتمدون على الرعي وتربية الماشية. وكانت الملكية الصغيرة منتشرة في عهد حمورابي الذي خصص بعض النصوص لتنظيم الزراعة وحماية صغار الملاك. فنجد نصوصاً عن عقود الزراعة، وعارية المحاريث والمواشي وأدوات الزراعة، وأجور العمال الزراعيين. وخفف عن كاهل صغار الفلاحين المدينين بتأجيل الوفاء بالتزاماتهم إذا أصابت زرعهم جائحة كفيضان أو جفاف.

النقــود: تدل الوثائق على أن مجتمع ما بين النهرين قد تجاوز مرحلة المجتمع البدائي الذي يتميز بقيام نظامه الاقتصادي على المقايضة ووصل إلى مرحلة المجتمع المتمدين التجاري، حيث تتم المبادلات عن طريق النقود. وكثير من هذه الوثائق يرجع تاريخه إلى ما قبل عهد حمورابي بمئات السنين. ففي عهد سومر كانت وسيلة التقويم المستعملة نقوداً سلعية هي الشعير. وكانت وحدة التعامل هي «المد madadu» من الشعير، وهو عبارة عن مكيال تكال به الحبوب، ويستعمل في نفس الوقت كوحدة لتقويم كافة السلع. ثم ظهرت النقود المعدنية في وقت مبكر منذ منتصف الألف الثالثة قبل الميلاد. وفي بادئ الأمر كانت هذه النقود المعدنية عبارة عن سبائك من البرونز أو الفضة توزن أثناء إجراء المبادلات. ووحدة الوزن التي استعملت في هذا الشأن هي «الشاقل shaqulu» وأجزاؤه المختلفة. فنجد أصغر وحدة هي حبة القمح وتزن حوالي ٤٧ مليجراماً وتسميها النصوص «شي she». والشاقل عبارة عن ١٨٠ حبة أي ما يعادل حوالي ٨ جراماً، ثم المينا وهو يساوي ستين شاقلاً أي ما يعادل حوالي ٥٠٠ جرام ثم نجد التالنت ويسمى «بيلو billu» وهو يساوي ستين مينا ويزن حوالي ثلاثين كيلو جراماً.

وظهور العملة المعدنية لم يقض على استعمال الشعير كعملة سلعية بل ظل كلاهما مستعملاً حتى في العصر الفارسي، ولذلك نص تقنين حمورابي على

هذين النوعين من العملة وقرر لهما قوة إلزامية في الوفاء وإبراء الذمة، وقرر أن للمدين الحق في أن يفي بأيهما وألزم الدائن بقبول أيهما. وقرر عقوبة ضد الدائن الذي يلزم مدينه بالوفاء بدينه نقداً بدلاً من الوفاء به شعيراً. وواقع الأمر أن العمل جرى على التعامل بالشعير في الريف والتعامل بالنقود في المدن. فأجور العمال الزراعيين وأجرة الدواب وأدوات الزراعة وأجرة الأرض كانت تدفع بالشعير. بل إن القانون نفسه أجاز التعامل بأحد نوعي العملة في بعض المعاملات. من ذلك أن الهبات التي كانت تصاحب الزواج كانت تقدر بالنقود، وكذلك الحال في التعويضات المدنية وأجور الموظفين كانت تقدر بالنقود، والمعاملات الخارجية كانت تتم غالباً بالنقود.

وتطور النظام الاقتصادي وتقدمه أدى إلى وجود نظام شبيه بنظام البنوك.

المطلب الثاني

العقـــــود

رضائية التعاقد: سبق القول أن علماء الآثار لم يعثروا على أي كتاب فقهي عن قانون بابل ولكنهم عثروا على آلاف الوثائق المثبتة للمعاملات اليومية بين الأفراد منقوشة على ألواح من الطين. ويبين من هذه الوثائق أن كتابتها تجرى في حضور شهود لا يقل عددهم عن اثنين، وفي كثير من الوثائق يزيد عددهم على اثنين ويصل أحياناً إلى عشرين شاهداً. ولم يعثر الباحثون حتى الآن على قاعدة تحكم عدد الشهود بالنسبة للتصرفات القانونية ولكنهم توصلوا إلى استنباط قاعدة عامة مضمونها أن حضور الشهود أمر لازم للإثبات. وقد ثار التساؤل عن دور هؤلاء الشهود وهل حضورهم ضروري وقت انعقاده أم وقت كتابته فقط، وانتهى الباحثون إلى أن حضور الشهود ليس لازماً وقت انعقاده ولكنه لازم وقت تحريره وأن المحرر يستمد قوته في الإثبات من حضور الشهود ووضع أختامهم عليه. فإذا كتب العقد دون حضور شهود أو دون وضع أختامهم لا تكون له حجية في الإثبات ويعتبر مجرد مشروع عقد أو مذكرة. وكثيراً

ما كان يحضر كتابة العقد كشهود كل من الزوجة والورثة، وحضورهم بهذه الصفة يعتبر بمثابة تنازل من جانبهم عن حقوقهم على الشيء محل التصرف. وكاتب العقد ليس موظفاً عاماً ولا كاتباً عمومياً بل هو شخص عادي، ويجوز أن يكون هو أحد طرفي العقد. ولا يقتصر الأمر على كتابة أسماء الشهود وكاتب العقد ووضع أختامهم على الوثيقة بل توضع أيضاً أختام طرفي العقد.

ويجب ألا يتبادر إلى الذهن أن الكتابة ركن في العقد، فهي مجرد وسيلة للإثبات، وكذلك الحال بالنسبة لحضور الشهود فهو ليس لازماً لانعقاد العقد بل للإثبات فقط، ولذلك انتهى الباحثون إلى أن العقد في قانون بابل ليس عقداً شكلياً من هذه الناحية.

وقد ثار التساؤل عما إذا كان البابليون قد عرفوا العقد كفكرة مجردة، أي توافق إرادتين يتولد عنه التزام. والرأي السائد أن البابليين لم يعرفوا العقد كفكرة مجردة ولكنهم عرفوا أنواع العقود المختلفة ووضعوا لكل منها أحكامها مثل: البيع، الإيجار، الوديعة، العارية، الشركة، المقايضة ... إلخ. وقرروا أن كل واحد من هذه العقود تتولد عنه آثار قانونية دون أن يصوغوا منها نظرية عامة للعقد.

وثار التساؤل عما إذا كانت رابطة الالتزام مصدرها التعبير عن إرادة الملتزم فيكون العقد رضائياً أم أنها ترتكز على أمر آخر يقترن بالتعبير عن الإرادة، مثل تسليم الشيء محل الالتزام، فيكون العقد عينياً. أما إذا اقترن التعبير عن الإرادة بقسم معين أو تطلب القانون إفراغها في ألفاظ محدودة وبطريقة معينة فيكون العقد شكلياً.

ثار التساؤل أيضاً عما إذا كانت الآثار القانونية للعقد تتولد عن واقعة اقتران الإيجاب بالقبول أم أنها تتولد عن عبارة الملتزم وحدها وليس عن هذا الاقتران.

ومن المعروف أن الالتزام عبارة عن رابطة بين شخصين يكون محلها القيام بعمل أو الامتناع عن عمل. وهذا الالتزام الذي تنشغل به ذمة المدين يقابله

في ذمة الدائن حق شخصي. وقد استعمل القانون البابلي تعبير «ريكستو rikistu» للدلالة على رابطة الالتزام، وأطلق هذا التعبير على كل اتفاق. والرأي السائد أن العقد لم يكن شكلياً ولم يكن عينياً. ولكنه لم يكن رضائياً تماماً فبعض الالتزامات تحتاج في نشوئها لتسليم الشيء أو لشكلية معينة. ويضاف إلى ذلك أن القانون البابلي قبل العهد الكلداني كان لا يحفل بسلامة الرضا من العيوب وذلك على خلاف العصر الكلداني حيث تظهر في العقود عبارة دارجة على لسان المتعاقد هي «وهو منشرح الصدر» التي فسرها الباحثون على أنها تعني خلو الرضا من العيوب.

فعقد البيع، وهو أهم العقود المدنية ومنه تستمد سائر أحكام الالتزام العقدية، يكشف لنا عن أن البيع ولو أنه ليس شكلياً ولا عينياً إلا أنه ليس رضائياً تماماً. فقانون حمورابي لا يستلزم الكتابة ولا حضور الشهود لانعقاد العقد. ولا يستلزم أية شكلية لانعقاد العقد ونشوء الالتزامات الرئيسية ولكنه يستلزم بعض الشكليات بالنسبة للالتزامات التبعية التي يلتزم بها البائع، مثل التزامه بعدم المنازعة في صحة العقد. فهذا الالتزام لا ينشأ إلا إذا تعهد به البائع وقرن تعهده بقسم بحياة الملك والآلهة، ويحل محل هذا التعهد وضع شرط جزائي يلزم البائع بدفع مبلغ من المال أو بتحمل عقوبة بدنية إذا أخل بالتزامه.

آثار العقود: يذهب الرأي السائد إلى أن عقد البيع كان فوري الأثر vente au comptant، أي عقداً ناجزاً ومن ثم تنتقل ملكية المبيع والثمن فور التعاقد. وبعدما تطورت الظروف الاقتصادية بحيث اقتضت تأجيل دفع الثمن أو تأجيل تسليم المبيع ظل عقد البيع، كما كان الحال من قبل، فوري الأثر من الناحية القانونية واستعين بالحيلة لإمكان تحقيق تأجيل دفع الثمن أو تسليم المبيع. ففي حالة تأجيل دفع الثمن يذكر في عقد البيع أن الثمن قد دفع وأن الطرفين يمتنعان عن المنازعة في صحة البيع، وتحرر وثيقة ثانية بالثمن تصوره في صورة وديعة يحتفظ بها المشتري للبائع أو في صورة قرض. ونفس الحيلة تستعمل في

حالة ما إذا كان المبيع قد أرجئ تسليمه فتحرر وثيقة تفيد أن البائع يحتفظ بالمبيع على سبيل العارية أو على سبيل الإيجار، وفي هذه الحالة الأخيرة يلتزم البائع بدفع الأجرة إلى المشتري. وهذه الحيلة شبيهة بما كان سائداً في مصر في العصرين الفرعوني والبطلمي.

أما التزام البائع بضمان الاستحقاق، ففي القديم كان لا ينشأ إلا بتعهد صريح من البائع يذكر في العقد. وفي بادئ الأمر كان جزاء الإخلال بهذا الالتزام جزاءً جنائياً ثم أصبح قبيل عهد حمورابي جزاءً مدنياً مضمونه تعويض المشتري، فضلاً عن أنه أصبح يتولد عن ذات العقد. وفي العهد الفارسي جرى العمل على النص في عقد البيع على التزام البائع بالتدخل للدفاع عن المشتري الذي ترفع ضده دعوى الاستحقاق. أما عن ضمان العيب فلا نجد له أثراً إلا في بيوع الرقيق، وفيها يلتزم البائع بضمان بعض العيوب مثل الصرع، وهذه العيوب تعطي المشتري حق فسخ عقد البيع.

وبجانب البيع حظي عقد الإيجار بعناية قانون حمورابي. فالأراضي الزراعية المملوكة للمعابد أو الأفراد تؤجر لمدة محددة بطريق المزارعة وفيها يلتزم المستأجر بدفع حصة من غلة الأرض تحدد في العقد، وفي بعض الأحيان ينص في العقد على أن الحصة التي يلتزم بها المستأجر تحدد سنوياً بعد تقدير غلة الأرض من واقع ما بها من زراعة. ونجد أيضاً قواعد تحكم إيجار أدوات الزراعة ودواب الحمل والجر وكذلك إيجار المنازل والمساكن وإجارة العمل والاستصناع. وحظيت الشركة ببعض التنظيم. أما القرض فقد حظي بتنظيم تفصيلي. وقد يكون محله أحد نوعي النقود، معدنية أو شعير، وللمدين دائماً أبداً الحق في الوفاء بأي نوعي العملة ولو كانت مختلفة عن نوع العملة التي نشأ بها الدين. وقد يكون القرض بفائدة أو بدون فائدة. ووضع القانون حداً أقصى لسعر الفائدة وهو ٢٠٪ إذا كان محل القرض نقوداً معدنية ويتراوح السعر بين ٢٠٪ و ٣٣٪ إن كان محله شعيراً. وقرر القانون عقوبة ضد من يقرض بسعر أعلى

من السعر القانوني هي فقدانه لحقه في مطالبة المدين بالدين. ووضع قانون حمورابي حكماً لرعاية الفلاحين فاعتبر الفيضان والجفاف سبباً قانونياً لتأجيل الوفاء بالدين وفوائده طيلة فترة الفيضان أو الجفاف. ونص أيضاً على أن من حق الفلاح المعسر الذي لا يوجد لديه نقود أو شعير للوفاء بديونه أن ينزل للدائن عن كل ناتج أرضه وتبرأ ذمته بهذا النزول.

جواز استرقاق المدين المعسر أو أحد أفراد أسرته: تدل الوثائق على أن للدائن حق استرقاق المدين المعسر، غير أن القانون أحاط هذا الحق بكثير من الضمانات. فهو ينتهي بانتهاء ثلاث سنوات من تاريخ الاسترقاق. ونص قانون حمورابي، ومن قبله قانون اشنونا، على عقاب من يسترق غيره مدعياً دون وجه حق أنه دائن له. وقرر قانون حمورابي بأنه لا يجوز للدائن أن يستأدي حقه بنفسه بالاستيلاء على أموال المدين، وقضى بأن الدائن الذي يخالف هذا الحكم يعاقب برد ما استولى عليه وفقدان حقه في مطالبة المدين بالدين. وقضى قانون حمورابي أيضاً بمعاقبة الدائن الذي يسيء معاملة مدينه الذي استرقه أو يعذبه حتى يموت لديه. غير أن قانون حمورابي قرر مسئولية الأسرة بالتضامن عن ديون رب الأسرة بحيث يجوز للدائن أن يسترق أحد أعضاء الأسرة، ولداً أو زوجة، بسبب دين نشأ في ذمة رب الأسرة. وتدل الوثائق أيضاً على أن نظام التأمينات العينية كالرهن، والتأمينات الشخصية كالكفالة كان نظاماً معقداً وقاسياً.

ملخص الفصل الثاني

تشمل دراسة نظم القانون الخاص في الشريعة البابلية الشخصية القانونية، ونظام الأسرة، ونظام الملكية، ونظام العقود والالتزامات. وقد لاحظنا على هذه النظم ما يلي:

- تأثرت الشخصية القانونية بظروف المجتمع، حيث تميز المجتمع في بلاد ما بين النهرين بقيامه على أساس الطبقات الاجتماعية ذات المراكز القانونية المختلفة، وهذه الطبقات وراثية ومقفلة، ولا يجوز الانتقال من طبقة لأخرى. وتحتوي على: الأحرار: وتثبت لهم الشخصية القانونية منذ ولادتهم حتى وفاتهم، ويتمتعون بمركز ممتاز في المجتمع. والمساكين: وهم طبقة وسط بين الأحرار والأرقاء، ويتمتعون بالشخصية القانونية، غير أن مركزهم القانوني يختلف عن المواطنين الأحرار؛ إذ يخضعون لتنظيم قانوني خاص يجعلهم في درجة أدنى من المواطنين الأحرار.

- أما الرقيق فهي طبقة تتمتع – في القانون البابلي – بالشخصية القانونية المقيدة على خلاف القانون الروماني، وقد أسبغ القانون البابلي على الرقيق قدراً معيناً من الحماية في ظروف معينة، كما – يتم – عتق الرقيق بقوة القانون في بعض الحالات وبإرادة السيد في حالات أخرى.

- وتبين لنا أن نظام الأسرة يتضمن عدة جوانب أهمها: الزواج: حيث تقوم الأسرة على الزواج، والسائد هو نظام الزوجة الواحدة، ولكن يوجد بجانبه نظام تعدد الزوجات ونظام التسري. وقد أثار انعقاد الزواج جدلاً بين الباحثين حول بعض شروط الانعقاد؛ من بينها: دفع المهر هل هو شرط لانعقاد العقد أم شرط لصحته، أم أنه عديم الأثر بالنسبة لانعقاد الزواج؛ وكذلك زفاف الزوجة إلى زوجها: هل هو شرط لانعقاد الزواج أم أثر من آثاره؟

- ومن أهم الهبات المالية المصاحبة للزواج نجد بجانب المهر: الدوطة، المتعة، وهي كلها ليست من شروط انعقاد الزواج، ولا تعتبر أثراً من آثاره.

- فضلاً عن ذلك فإن من آثار الزواج:أن الزوج يكتسب ولاية على زوجته، ولكنها ولاية مقيدة، وتنحل الرابطة الزوجية بوفاة أحدهما أو بالطلاق، ولا يجوز للأرملة التي أنجبت أطفالاً من زوجها المتوفى أن تعقد زواجاً جديداً إلا بإذن المحكمة. كذلك حق الزوج في الطلاق حق مطلق لا يقيده قيد ولا يخضع لرقابة السلطة العامة، ويقع دون حاجة لأية إجراءات شكلية، أما الزوجة فليس لها حق طلب الطلاق إلا في حالات محدودة. وتضمن كل من قانون حمورابي وقانون آشور تنظيماً خاصاً بالزنا.

- كذلك، ظهر نظام التبني في بابل وآشور، وكان يتم في صورة عقد ينعقد بين المتبَنِّى ومن له الولاية على الشخص المتبَنَّى أو المتبنَّى نفسه، وأن يحرر كتابة، وقد استعمل نظام التبني لتحقيق العديد من الأغراض، سواء في نطاق الأسرة أم في المعاملات المالية.

- كما تميز نظام الإرث في قانون حمورابي بحصره في الأبناء الشرعيين للمتوفى وحرمان الإناث من الإرث، وتميز - أيضاً - بتقييد حرية الشخص في الإيصاء بماله، كما تميز بتقسيم الورثة إلى طبقات حسب درجة قرابتهم من المتوفى، وكل طبقة تحجب التي تليها: طبقة الفروع ثم طبقة الإخوة.

- أما من ناحية نظام الملكية، فقد تعاصرت الملكية الفردية والملكية الجماعية وملكية الأسرة، وتدل الوثائق على أن الملكية تنتقل فيما بين المتعاقدين فور التعاقد، ولكنها لا تنتقل بالنسبة للغير إلا بعد توثيق العقد الناقل للملكية وشهره، كما تدل نصوص قانون حمورابي على أن الملك كان يقطع جنوده بعض الأراضي إقطاع استغلال، كذلك بعض الموظفين يقطع بعض الأراضي لهم إقطاع استغلال، كراتب لهم مقابل قيامهم بالإشراف على استغلال وإدارة الأراضي المملوكة للدولة أو الملك.

- كما تطور نظام العقود والالتزامات، حيث بلغ التطور الاقتصادي في بابل شأواً بعيداً. فبجانب الزراعة نشطت التجارة في الداخل والخارج وتعددت

المعاملات، لذلك كان المجتمع تجارياً أكثر منه زراعياً ومدنياً أكثر منه ريفياً، وكان لذلك أثر هام – بلا شك – في تطور التعاقد والالتزامات بوجه عام، كما ظهرت العملة المعدنية، وإن لم تقض على استعمال الشعير كعملة سلعية.

- وتدل الوثائق على رضائية التعاقد، ولزوم المحرر إلى شهود؛ حيث يستمد قوته في الإثبات من حضور الشهود ووضع أختامهم عليه والكتابة ليست ركناً في العقد، فهي مجرد وسيلة للإثبات، ولم يعرف البابليون العقد كفكرة مجردة، ولكنهم عرفوا أنواع العقود المختلفة، ووضعوا لكل منها أحكامها؛ مثل: البيع، الإيجار، الوديعة، العارية، الشركة، المقايضة ... إلخ.

- وتدل الوثائق – أيضاً – على أن للدائن حق استرقاق المدين المعسر، غير أن القانون أحاط هذا الحق بكثير من الضمانات. وتشير هذه الوثائق إلى أن نظام التأمينات العينية – كالرهن – والتأمينات الشخصية – كالكفالة – كان نظاماً معقداً وقاسياً.

أسئلة على الفصل الثاني

س ١: تكلم عن الزواج في الشريعة البابلية.

س ٢: اكتب في نظام الملكية في ظل شريعة بابل.

الباب الثالث

شريعة اليهود

تمهيد وتقسيم:

بعد ظهور دولة إسرائيل ومشاركة بعض الأحزاب الدينية في الحكم ومحاولات الاستئثار بكل أرض فلسطين وطرد الفلسطينيين منها أصبح من الأهمية بمكان معرفة الشعب اليهودي وشريعته، وسنقسم الدراسة إلى ثلاثة فصول نخصص فصلاً مستقلاً لدراسة كل من: تاريخ اليهود ومصادر شريعتهم وخصائصها ونظم القانون العام ونظم القانون الخاص.

الفصل الأول

خصائص شريعة اليهود وأهميتها ومصادرها

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارسٍ قادراً على أن:

١- يفسر بدقة أهمية وخصائص القانون اليهودي.

٢- يفند بدقة الآراء المختلفة الخاصة بأصل اليهود.

٣- يحلل بدقة تاريخ اليهود بدءًا من القرن التاسع عشر قبل الميلاد وحتى قيام دولة إسرائيل في عام ١٩٤٨م.

٤- يفند بدقة المصادر المختلفة للشريعة اليهودية.

العناصر:

- خصائص القانون اليهودي.
- أهمية القانون اليهودي.
- أصل اليهود.

- تاريخ اليهود.
- مصادر شريعة اليهود.
- العهد القديم (التوراة – الأسفار التاريخية – أسفار الأناشيد – أسفار الأنبياء).
- التلمود.

المبحث الأول

خصائصها وأهميتها

المطلب الأول

خصائص شريعة اليهود

أهم خصائصها: تقتصر مصادر معلوماتنا عن شريعة اليهود على ما ورد في الكتب المقدسة الخاصة باليهود، فلا توجد لدينا وثائق بالكتابة المسمارية أو غيرها عن القانون اليهودي، على خلاف الحال لقانون بلاد ما بين النهرين وما جاورها، ولا توجد لدينا نقوش أو وثائق مكتوبة بالحروف الهجائية إلا في القليل النادر فيما عدا ما ورد في الكتب المقدسة.

١- شريعة سماوية: وتتميز شريعة اليهود بأنها شريعة سماوية، مثلها في ذلك مثل الشريعة الإسلامية، ولذلك فإن القانون اليهودي ليس قانوناً يستوحي من الآلهة وتصاغ أحكامه ونصوصه من جانب البشر كما كان الحال في شريعة بابل والقانون الفرعوني، بل إنه تنزل – لفظاً ومعنى – من لدن الرب، ويسمونه «يهوه jahve» نقل إليهم عن طريق الأنبياء والرسل ابتداء من موسى عليه السلام حتى «عزرا». ونتيجة لذلك يرتبط اليهود بالله تعالى بميثاق alliance يوجب على اليهودي أن يحفظ عهده الذي عاهد الله عليه فيتبع أوامره ويلتزم طاعته لأن الله تعالى سيجازي الطائع عما قدمت يداه وينزل العقاب بمن يخالف

أوامره. وبمقتضى هذا الميثاق يلتزم اليهودي بأداء الأعمال الصالحة ولو لم يؤمر بها، وعليه أن يمتنع عن ارتكاب الشر ولو لم يؤمر باجتنابه لأن الله وهبه ضميراً يهتدي به. ولما كان الضمير عرضة للخطأ والوقوع في الضلال كان لا بد من الوحي الإلهي لمساعدة الضمير وإرشاده ولذلك نزلت «التوراة thora» ومعناها لغوياً: الإرشاد والتوجيه، ومن هنا اتسم القانون اليهودي بالطابع الديني فاختلطت أحكام القانون والدين والأخلاق ببعضها سواء من حيث مصدرها أم من حيث الجزاء. ومن أهم نتائج الأصل الديني للقانون اليهودي ثباته وعدم قابليته للتعديل. فإذا ما جدت ظروف في المجتمع تقتضي تعديل الأحكام القائمة أو صدور أحكام جديدة فإن هذا وذاك يتم عن طريق تفسير الإرادة الإلهية على أيدي الرسل والكهنة وظلت الكهانة محصورة في أسرة ليفي (لاوي).

٢- شريعة خاصة ببني إسرائيل: تميز القانون اليهودي بأنه، مثله في ذلك مثل الرسالة اليهودية، قانون خاص بشعب معين هم بنو إسرائيل. وهذه نقطة اختلاف جوهرية بين اليهودية من ناحية والمسيحية والإسلام من ناحية أخرى، فهاتان الديانتان كانتا ديانتين عالميتين. ومن أبرز نتائج هذا التصور أن الشريعة اليهودية تخص بني إسرائيل وحدهم ولا تطبق على غيرهم. ولذلك لا يكفي أن يعتنق الشخص الديانة اليهودية لكي يصبح يهودياً بل يجب بجانب ذلك أن يكون مولوداً من أبوين من أصول يهودية، ثم خفف هذا الشرط واكتفى بتقصي النسب اليهودي حتى الجيل الثالث. ونتيجة لذلك نظروا إلى الأجنبي عنهم نظرة عداء ومنعوا الاختلاط به والاتصال به، حفاظاً على نقاء عنصرهم ودينهم، وأخضعوا غير اليهود لقواعد قانونية تختلف عن تلك التي تخضع لها اليهود.

المطلب الثاني

أهمية دراستها

أهميتها: وأهمية القانون اليهودي لا ترجع إلى قدمه، فهو قانون حديث بالمقارنة بغيره من الشرائع السامية؛ ولا إلى كثرة وثائقه، فهي محصورة في

الكتب الدينية، ولا إلى كونه يمثل مرحلة تطور في تاريخ البشرية تكشف عن انفصال القانون عن الدين، فهو قد ظل دائماً أبداً مختلطاً بالدين، ولا إلى أن اليهود كونوا إمبراطورية كبرى سادت العالم فترة طويلة من الزمن، فهم لم يكونوا سوى شعب صغير كون دويلة صغيرة عاشت فترة قصيرة جداً من الزمان. والواقع أن أهمية القانون اليهودي ترجع إلى أمرين: أحدهما علمي والثاني تاريخي.

١- من الناحية العلمية: تعطينا الشريعة اليهودية مثالاً نادراً، مدعماً بالوثائق الواردة في الكتب الدينية، لكيفية انتقال شعب من دور المجتمع البدائي القبلي، حيث حياة الترحال والتنقل، إلى دور المجتمع المتمدين حينما اندرج الشعب في دولة مركزية. ويعطينا أيضاً مثالاً واقعياً لكيفية ظهور القاعدة القانونية في صورة عادات قبلية تعكس عصر القوة والانتقام الفردي ثم انتقالها إلى مرحلة التقاليد الدينية والوحي الإلهي ثم كتابتها وتدوينها.

٢- من الناحية التاريخية: وتظهر أهمية شريعة اليهود في أنها كانت مصدراً تاريخياً لبعض القواعد القانونية التي ظهرت في القانون الكنسي وقانون أوربا في العصور الوسطى باعتبار أن التوراة وغيرها من الكتب الدينية اليهودية تمثل العهد القديم وتكون مع الإنجيل (ويسمى العهد الجديد) الكتاب المقدس لدى المسيحيين. ومن هنا كانت الديانة اليهودية من الأسس التي ارتكزت عليها الحضارة الأوربية. ومن أبرز الأمثلة للنظم التي نقلتها أوربا عن اليهود في العصور الوسطى: مراسم تتويج الملوك، الصدقة ومقدارها، العشور التي كانت تدفع لرجال الدين والأديرة، دور اليمين في التصرفات القانونية، تحريم الإقراض بفائدة، موانع الزواج .. إلخ. وقد تأثرت القوانين الحديثة – كما هو معروف – ببعض النظم التي سادت أوربا في العصور الوسطى.

٣- علاقة الشريعة اليهودية بالشرائع السامية: لا تقتصر فائدة دراسة الشريعة اليهودية على صلتها بقوانين أوربا المسيحية التي تأثر بها القانون

الحديث ومنها القانون السائد في البلاد العربية، بل تظهر فائدتها أيضاً في أنها تكون مع غيرها من الشرائع السامية وحدة متكاملة. بالنظر لوحدة الحضارة والثقافة التي اعتمدت عليها الشرائع السامية، وبذلك نستطيع أن نجري مقارنة بين أحكام الشريعة اليهودية وما سبقها وما عاصرها من شرائع في بلاد ما بين النهرين وسوريا ومصر والجزيرة العربية.

٤- علاقة الشريعة اليهودية بالشريعة الإسلامية: تظهر فائدة دراسة الشريعة اليهودية في مجال بيان صلتها بالشريعة الإسلامية. فمن المعروف أن «شرع من قبلنا» من الشرائع السماوية يعتبر مصدراً للتشريع الإسلامي بشروط معينة حددها علماء أصول الفقه. فالأحكام التي شرعها الله تعالى في التوراة وفي الإنجيل تعتبر دليلاً تبنى عليه الأحكام في الفقه الإسلامي طبقاً للقواعد الآتية: ما ورد في الكتب السماوية السابقة على القرآن الكريم ولم يتعرض لها الشارع الإسلامي لا تلزم المسلمين، وكذلك الحال بالنسبة للأحكام التي نسخها الشارع الإسلامي. أما الأحكام التي أقرها الشارع الإسلامي، فهي بهذا الإقرار أصبحت جزءًا من التشريع الإسلامي، ومن ثم يلتزم بها المسلمون، ونفس القاعدة تطبق بالنسبة للأحكام السابقة على الإسلام وأشار إليها الشارع دون إنكارها أو إقرارها ولم يقم دليل على نسخها، فهي تعتبر ملزمة للمسلمين – طبقاً للرأي الغالب بين علماء الأصول. ومن هنا كانت فائدة دراسة بعض النظم اليهودية التي أقرتها الشريعة الإسلامية فهي لازمة لفهم النظم التي يلتزم بها المسلمون.

وبالإضافة إلى ذلك فإن بعض المستشرقين ذهب إلى أن الفقهاء المسلمين تأثروا فيما كتبوه بما ورد في «التلمود» الذي تأثر بدوره – من وجهة نظرهم – بالقانون الروماني.

المبحث الثاني

أصل اليهود وتاريخهم ومصادر شريعتهم

المطلب الأول

أصل اليهود

مكان ظهورها: بدأت الشريعة اليهودية بالوصايا العشر المنزلة على النبي موسى في سيناء ثم اكتملت معالمها في كنعان (أرض فلسطين) وما حولها. ويدلنا التاريخ – الذي كشفت عنه الأبحاث الأثرية الحديثة منذ أوائل الربع الثاني من القرن العشرين – على أن ما يسمى الآن فلسطين استوطنها منذ منتصف الألف الثالث قبل الميلاد عدة شعوب سامية منهم؟ المصريون والكنعانيون والعموريون والآراميون (السريان) والفلسطين، ومنذ القرن التاسع عشر قبل الميلاد هاجرت أسرة إبراهيم عليه السلام وابن أخيه «لوط» وأتباعهما إلى كنعان واتخذ لنفسه مقاماً في منطقة «بيت إيل» وبنى بها مذبحاً للرب. وكانت سنه حينذاك ٧٥ سنة. ولحقوا بمن سبقهم إليها من أبناء عمومتهم من الساميين. ويذهب البعض إلى أن أسرة إبراهيم هاجرت إلى كنعان من الجزيرة العربية ضمن موجات الهجرة السامية، ويذهب البعض الآخر – اعتماداً على نصوص التوراة – إلى أنهم هاجروا من «أور» في بلاد ما بين النهرين في عصر الكلدانيين إلى كنعان. وكل الشعوب سالفة الذكر كانت تعيش في ذلك الوقت حياة بداوة ورعي وترحال وتنتظم في قبائل متفرقة لا تجمع بينها وحدة سياسية.

نسبهم وتسميتهم: تذكر التوراة أن إبراهيم عليه السلام تزوج من سارة وكانت عقيماً فزوجته حسب التقاليد السائدة بينهم آنذاك – وهو في سن السادسة والثمانين – من جاريتها المصرية وتدعى هاجر. وولدت له هاجر إسماعيل ومنه تناسل العرب. أما سارة فولدت له إسحاق – الذي يصغر إسماعيل بحوالي

عشر سنوات – ومنه تناسل الشعب اليهودي. ذلك أن إسحق تزوج وأنجب توأمين هما عيسو (العيص) ويعقوب. ومن عيسو (سموه بهذا الاسم حسبما ورد في سفر التكوين لأنه أحمر اللون كله كفروة الشعر) تناسل الشعب المعروف في التاريخ باسم الأيدوميين الذين استوطنوا – على ما تذكر التوراة – في مرتفع من الأرض يسمى أدوم أي أحمر، وهذا المرتفع يشمل المنطقة التي تقع حول تخوم كنعان من البحر الميت إلى خليج العقبة. وظل الأيدوميون متحالفين مع العرب ضد أبناء عمومتهم الذين تناسلوا من يعقوب. وقد ورد في سفر التكوين أنهم سموه بهذا الاسم لأنه ولد بعد أخيه عيسو ويده قابضة بعقب أخيه. وتذكر التوراة أيضاً أن يعقوب تغير اسمه إلى إسرائيل بناء على طلب الرب وأنه أنجب اثنى عشر ابناً هم الأسباط الاثنا عشر الذين تناسلت منهم قبائل بني إسرائيل الاثنا عشر، ومن بينهم يهوذا الابن الرابع الذي سميت باسمه قبيلة يهوذا ودولة يهوذا فيما بعد وهو الذي خان السيد المسيح وأفشى سره للرومان، ومن بينهم أيضاً يوسف الذي وردت قصته في القرآن الكريم.

وظل بنو إسرائيل ينتقلون من مكان إلى آخر في كنعان وما حولها حتى حل بها القحط فنزلوا مصر بناء على طلب يوسف الذي كان قد سبقهم إليها وسمح لهم فرعون مصر بالإقامة في جاسان (محافظة الشرقية حالياً) وظلوا بها ٤٣٠ سنة حتى خرجوا مع موسى عليه السلام بأمر الرب وكان عددهم ستمائة ألف عدا الأولاد (سفر الخروج : ١٢).

تسميتهم: وتطلق النصوص على أبناء يعقوب ونسله عدة أسماء منها:

(١) العبرانيون: أطلقت كلمة عبري على إبراهيم عليه السلام لأنه عبر النهر – نهر الفرات أو نهر الأردن على اختلاف الروايات – هو وأتباعه بعد ثورته على الوثنية في مدينة أور جنوب العراق. ويرى فريق آخر من الباحثين أن لفظة عبري تعني البداوة وأن ذلك اللفظ أطلق على إبراهيم وأتباعه لأنهم ظلوا ينتقلون ويجوبون بادية الشام حتى وصولهم إلى كنعان حيث ظلوا فيها

فترة من الزمن يعيشون على حالة البداوة والترحال. كما تطلق التوراة هذه التسمية عليهم (سفر التكوين وسفر الخروج).

(٢) اليهود: علل الشهرستاني، الفقيه الإسلامي المشهور، هذه التسمية في كتابه الملل والنحل بأن اليهودية: دين انتسب به بعض بني إسرائيل إلى موسى عليه السلام، ويقال هاد الرجل أي رجع وتاب، وأطلق على اليهود هذا الاسم لقول موسى عليه السلام لربه « إِنَّا هُدْنَا إِلَيْكَ » أي رجعنا وتضرعنا. ويرى بعض العلماء أنهم أسموا يهودا نسبة إلي يهوذا الابن الرابع ليعقوب، ذلك أن موسى لما رتب بني إسرائيل قدم عليهم جميعاً سلالة يهوذا وظلوا على هذا الترتيب منذ ذلك الوقت، ولما نقل العرب كلمة يهوذا إلى العربية نطقوا الذال دالاً فصارت الكلمة يهودا. وعلى ذلك فتعبير اليهود أخص من العبرانيين لأن المصطلح الأول يقتصر على بني يعقوب.

(٣) بنو إسرائيل: سموا كذلك نسبة إلى إسرائيل لأن يعقوب سمى أيضاً إسرائيل، وهذه الكلمة تنطبق في العبرية «يسرايل» وهي مكونة من كلمتين «يسر» وتعني غلب أو ساد وكلمة «ايل» وهو اسم الإله في اللغة الآرامية الذي عبده اليهود فترة من الزمن. فالمقصود ببني إسرائيل من تناسلوا من الاثنى عشر ابناً الذين ولدهم يعقوب. وعلى ذلك فتعبير بني إسرائيل أخص من تعبير اليهود أو العبرانيين.

(٤) شعب الله المختار: ويطلق بنو إسرائيل على أنفسهم شعب الله المختار ورتبوا على ذلك نتيجة هامة هي استعلاؤهم على بقية الشعوب وعدم اختلاطهم بغيرهم من الشعوب فجاء الدين اليهودي مغلقاً على اليهود وخاصاً بهم ولا يحبذون دخول غيرهم فيه. وقد توصل بنو إسرائيل إلى نعت أنفسهم بهذا النعت بعد أن وصموا غيرهم من الشعوب الأخرى بالدنس وصبوا عليهم لعنة الخالق واختصوا أنفسهم ببركة الخالق ورضاه. وقد سجلت التوراة هذا الاتجاه منذ بدء الخليقة حتى ظهور بني إسرائيل.

لم يتبق مشمولاً برضاء الخالق سوى إبراهيم ونسله. ووعدتهم التوراة بالأرض التي تقع ما بين الفرات والنيل وهي الأرض التي تنقلوا فيها بحثاً عن المرعى. ولكن التوراة عادت (سفر التكوين) فميزت بين ابني إبراهيم: فاستبعدت إسماعيل ونسله وأصبح إسحق ابنه الوحيد الأثير لدى الرب. وهذا النص الأخير يناقض النص الذي سبقه الذي وعد نسل إبراهيم بأرض الميعاد دون تمييز بين نسل إسماعيل ونسل إسحق فالنص يقول: «في ذلك اليوم قطع الرب من إبرام ميثاقاً قائلاً: لنسلك أعطي هذه الأرض: من نهر مصر إلى النهر الكبير نهر الفرات». ثم عادت التوراة فميزت بين ولدي اسحق: يعقوب وعيسو ففضلت أبناء يعقوب على أبناء عيسو فذكرت أن إسحق غضب على ولده عيسو لأنه تزوج من أجنبية ودعا عليه بأن يكون هو وأولاده عبيداً لأخيه يعقوب وأولاده وأن يظلوا بلا مأوى. وانتهت نصوص التوراة بأن سجلت أن الإله أمر يعقوب بأن يغير اسمه إلى إسرائيل. وهذا التناقض في نصوص التوراة يرجع إلى أن تدوينها تم في عهود مختلفة – كما سنرى – امتدت بضعة قرون، وكان كل عهد يسجل المكان الذي يعيش فيه اليهود سواء في عهد الرعي والتنقل أو في عهد الاستقرار بعد أن أقاموا دولتهم.

وهكذا انتهت نصوص التوراة إلى أن الرب اصطفى إسرائيل ونسله وفضلهم على سائر البشر. وإلى هذا المعنى تشير الآية الكريمة في القرآن (سورة الجاثية: ١٦) ﴿ وَلَقَدْ آتَيْنَا بَنِي إِسْرائيلَ الْكِتَابَ وَالْحُكْمَ وَالنُّبُوَّةَ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى الْعَالَمِينَ ﴾ غير أن القرآن الكريم ذكر أن بني إسرائيل عصوا ربهم وعاثوا في الأرض فساداً فباؤوا بعذاب من الله وضربت عليهم الذلة والمسكنة. ومن هذه الآيات العديدة قوله تعالى (سورة آل عمران :١١٢) ﴿ ضُرِبَتْ عَلَيْهِمُ الذِّلَّةُ أَيْنَ مَا ثُقِفُوا إِلا بِحَبْلٍ مِنَ اللَّهِ وَحَبْلٍ مِنَ النَّاسِ وَبَاءُوا بِغَضَبٍ مِنَ اللَّهِ وَحَبْلٍ مِنَ النَّاسِ وَبَاءُوا بِغَضَبٍ مِنَ اللَّهِ وَضُرِبَتْ عَلَيْهِمُ الْمَسْكَنَةُ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ كَانُوا يَكْفُرُونَ بِآيَاتِ اللَّهِ وَيَقْتُلُونَ الأَنْبِيَاءَ بِغَيْرِ حَقٍّ ذَلِكَ بِمَا عَصَوْا وَكَانُوا يَعْتَدُونَ﴾.

المطلب الثاني

تاريـخ اليهـود

يبدأ تاريخ اليهود بالقرن التاسع عشر قبل الميلاد بهجرة إبراهيم وأتباعه إلى كنعان، ثم تمكنهم من إنشاء دولة يهودية عاشت فترة قصيرة من الزمن عادوا بعدها إلى التفرق في سائر بقاع الأرض كما كانوا قبل ظهور دولتهم. لذلك مر تاريخهم بعدة مراحل آخرها المرحلة التي نعيشها بعد أن اغتصبوا الجزء الأكبر من فلسطين عام ١٩٤٧.

احتلال كنعان: بعد أن هاجر إبراهيم وأتباعه إلى أرض كنعان في القرن التاسع عشر قبل الميلاد استقر بنو إسرائيل في أرض كنعان بجانب الشعوب السامية التي سبقتهم إليها. ولكنهم ظلوا يعيشون حياة بداوة يرحلون من مكان إلى آخر ويعيشون في خيام يرعون ماشيتهم، وكانوا قبائل متفرقة لا يجمع بينهم من روابط سوى العصبية القبلية التي تجمع أفراد كل قبيلة فضلاً عن وحدة الدم ووحدة اللغة. ونصوص التوراة احتفظت بالكثير من هذه الحياة القبلية وما تضمنته من منازعات وإغارات سواء فيما بينهم أم مع الشعوب والقبائل السامية المجاورة لهم.

الهجرة إلى مصر: تذكر التوراة أنه لما حل الجدب بالمنطقة اتجهوا إلى مصر حيث حطوا رحالهم في «جاسان» (محافظة الشرقية حالياً). وهذه الهجرة إلى مصر حدثت أثناء إغارة الهكسوس على مصر حوالة ١٦٥٠ ق.م، وتذكر التوراة أن إقامتهم بمصر دامت أربعة قرون. وأثناء إقامتهم في مصر وصل بعضهم إلى مناصب كبرى في الدولة، فقد وصل يوسف – أصغر أبناء يعقوب – إلى منصب قائد للجند. ومن المعروف أن يوسف استدعى أباه يعقوباً وإخوته للإقامة معه في مصر، وظلت ذريتهم في مصر، ومن هؤلاء موسى وأخوه هارون وهما من نسل لاوي أحد أبناء يعقوب، وقد ظلت النبوة والكهانة محصورة في نسل ليفي (لاوي) هذا وهم الذين أصبحوا سدنة هيكل اليهود في

أورشليم. وأثناء إقامتهم في مصر عاثوا في الأرض فساداً فانتقم منهم فرعون مصر حتى انتهى بهم الأمر بظهور موسى عليه السلام والخروج من مصر والهجرة إلى كنعان.

الخروج من مصر: ما زال العلماء مختلفين حول تاريخ هذه الهجرة نتيجة لاستحالة التوفيق بين نصوص التوراة التي حددت مدة بقائهم في مصر بأربعة قرون وما كشفت عنه الآثار في مصر وفلسطين عن تاريخ غزو الهكسوس لمصر. فالبعض يرى أن اليهود دخلوا مصر حوالي عام ١٤٥٠ ق.م وخرجوا منها حوالي عام ١٢٤٠ ق.م في عهد رمسيس الثاني الذي تعقبهم أثناء خروجهم من مصر. وهذا الرأي يناقض ما كشفت عنه الآثار بتحديد دخول الهكسوس مصر عام ١٦٥٠ ق.م. ويذهب فريق آخر إلى أنهم دخلوا مصر مع الهكسوس حوالي ١٦٥٠ ق.م وخرجوا منها حوالي ١٤٤٠ ق.م وهذا الرأي يناقض ما كشفت عنه الآثار من أنهم خرجوا من مصر في عهد رمسيس الثاني. والراجح أنهم دخلوا مصر مع الهكسوس ١٦٥٠ ق.م وبقوا بها حتى خرجوا منها في عهد رمسيس ١٢٤٠.

دخول فلسطين: وبعد خروجهم من مصر (الرأي الراجح أنهم خرجوا على دفعتين أولاهما في عهد رمسيس الثاني حوالي عام ١٢٥٠ ق.م والثانية بزعامة موسى في عهد منفتاح الأول حوالي عام ١٢٢٥ ق.م) ظلوا يتجولون في صحراء سيناء أربعين سنة، حيث كلم موسى ربه ونزلت عليه من الله تعالى الوصايا العشر التي كانت نواة «التوراة» (ذكرت التوراة في سفر الخروج ٢٤ و ٢٥ أن الرب أمر موسى بالصعود إلى جبل سيناء حيث أمضى أربعين يوماً تلقى فيها الوصايا العشر مكتوبة على لوحين من الحجر وأمره الرب بوضعها في تابوت غطاؤه من ذهب). ثم اتجهوا إلى كنعان، وتوفى هارون ومن بعده موسى قبل أن يصل اليهود إلى كنعان. وخلف موسى في زعامة اليهود، ملكهم يشوع Josue الذي أغار على كنعان حيث اشتبكوا في قتال مع سكانهم وهم من

الشعوب السامية ومنهم قبائل الفلسطينيين، التي استوطنت ساحل كنعان في القرن الرابع عشر قبل الميلاد وأسسوا به أهم مدنه الساحلية (غزة، عسقلان، أشدود، عكرون، يافا ... إلخ) وأصبحت كنعان تسمى فلسطين نسبة إلى هذه القبائل. وانتهى الأمر باليهود إلى الاستيلاء على بعض أجزاء متفرقة من أرض كنعان أقاموا فيها. وبالرغم من استقرارهم في أرض كنعان إلا أن حياة البداوة غلبت عليهم، فظلوا يعيشون بمعزل عن الفلسطين وعن الشعوب السامية الأخرى، وظلت كل قبيلة تعيش منعزلة عن الأخرى. وعلى الرغم من اتحادهم في الأصل (نسل يعقوب) واللغة العبرية إلا أنهم لم يندمجوا في أمة واحدة ولم ينتظموا في وحدة سياسية تأخذ شكل الدولة بل ظلوا قبائل متفرقة حتى تكونت منهم دولة ببداية حكم الملك شاؤول عام ١٠٢٥ ق.م والعهد السابق على تكوين الدولة تطلق عليه نصوص التوراة عهد القضاة حيث كان على رأس كل قبيلة قاض، هو في الحقيقة شيخ القبيلة، يتمتع بكل السلطات بما فيها القضاء. وظل ساحل فلسطين الشمالي في أيدي الكنعانيين وساحلها الجنوبي في أيدي الفلسطين كما ظل شرق الأردن في أيدي العمونيين والمؤابيين. أما بنو إسرائيل فاستقروا في وسط كنعان (فلسطين) وجنوبها.

ويجب أن نلاحظ أن استقرار بني إسرائيل في أرض كنعان لم يكن نتيجة غزو مسلح في جميع الحالات بل كان أقرب إلى الهجرة المسالمة منها إلى الغزو لأنهم لم يشتبكوا في قتال إلا في بعض الحالات ضد الفلسطين. أما في معظم الحالات فكان استيطاناً سلمياً حيث اختلطوا عن طريق الزواج بغيرهم من الشعوب في بعض الحالات وعزفوا عن الاختلاط بهم في حالات أخرى، ولكنهم لم يعمدوا إلى إجلاء من سبقهم من الشعوب من أرضهم بل ظلوا يعيشون معهم جنباً إلى جنب. ولم يستوطن بنو إسرائيل مساحة من كنعان يختصون بها بل استوطنوا أماكن متفرقة غير متصلة ببعضها تحيط بها الشعوب السامية من كل مكان فضلاً عن الفلسطين على الساحل.

ظهور مملكة اليهود: ترتب على الخصومة التي قامت بين بني إسرائيل وشعوب كنعان وخاصة الفلسطين إلى نمو روح التضامن بينهم وتحالف قبائلهم فيما بينهم حتى اختير شاؤول عام ١٠٢٥ ق.م ملكاً عليهم فأرسى قواعد أول دولة لليهود في بعض أجزاء فلسطين وأحرز بعض انتصارات على الفلسطين حتى قتل هو وولده في حروبه مع الفلسطين. وخلفه في الملك داود (١٠١٠ حتى ٨٧٩ ق.م) وهو من نسل يهوذا وكان يعمل على فرقة فرسان شاؤول ثم تركه وانضم إلى أعدائه الفلسطين، وبعد موت شاؤول توجته قبيلته يهوذا ملكاً عليها في مدينة حبرون (الخليل حالياً). وبعد ذلك انضمت بقية قبائل بني إسرائيل برضاها إلى مملكته واتخذ أورشليم عاصمة لدولته به أن انتزعها من أيدي أصحابها وهم اليبوسيون Jebuseens وفيها بنى قلعة وقصراً له على جبل الثريا ووضع نواة هيكل اليهود الذي أصبح معبداً لجميع بني إسرائيل. وفي عهده ازدادت قوة الدولة واتسعت رقعتها. وبعد وفاته خلفه ابنه سليمان (٩٧٠ – ٩٣٠ ق.م)، وفي عهده بلغت الدولة أعلى درجات قوتها ومجدها. فقد أفاد من ظروف ضعف مصر التي تفشى فيها النظام الإقطاعي ومن ضعف بابل وآشور وأظهر دولته بمظهر قوة دولية ذات شأن. وساعده على ذلك تدفق الذهب على خزائنه الذي غنمه من التجارة ومن الجزية التي كانت تدفعها الشعوب التي خضعت لسلطانه فضلاً عن أن التحالف الذي عقده مع ملك مدينة صور مكنه من السيطرة على الطرق التجارية التي تصل البحر الأحمر وبلاد ما بين النهرين، واعتمد على جيش قوي في بسط سلطانه، وفي عهده تم بناء أول هيكل لليهود في أورشليم.

انقسام الدولة إلى مملكتين والقضاء عليهما: بعد وفاة سليمان عام ٩٣٠ ق.م انقسمت مملكته إلى دولتين يهوذا في الجنوب وعاصمتها أورشليم تولى ملكها ابنه ربيعم Roboam وظلت دولة صغيرة وضعيفة حتى استولى عليها نبوخد نصر Nubochodonosor ملك بابل عام ٥٩٧ ق.م وهدم الهيكل وأسر من نجا من القتل من اليهود وحملهم معه إلى بابل. وكانت هذه المملكة تضم ربع مليون نسمة.

أما دولة الشمال فكانت أكبر حجماً وأكثر عدداً (ثلاثة أمثال حجم يهوذا مساحة وسكاناً)؛ إذ يبلغ عدد سكانها ثلاثة أرباع المليون نسمة، وسميت إسرائيل واتخذت من السامرة عاصمة لها (تهدمت هذه المدينة وبنيت على أنقاضها مدينة نابلس)، وتسمى أيضاً دولة أفرايم أو سماريا. وحكمها حكام من غير أسرة داود، وكان أول ملك لها هو ياربعام. وقد نظمت لنفسها عبادة خارج أورشليم. وقد عمل الانقسام الديني على تقوية الانقسام السياسي بين المملكتين. وقد انهارت هذه الدولة عام ٧٢٠ ق.م حينما فتح سرجون ملك آشور مدينة سامرة وأصبحت ولاية تابعة لآشور. وبانتهاء هاتين المملكتين فقد اليهود أغلبيتهم العددية نتيجة القتل والأسر فضلاً عن زوال ملكهم.

عودة بعض اليهود إلى فلسطين: بعد انهيار مملكة إسرائيل ظلت خاضعة لحكم آشور، وبعد انهيار مملكة يهوذا ظلت خاضعة لحكم بابل حتى خضعت بابل نفسها لحكم الفرس بقيادة قورش عام ٥٣٩ ق.م الذي خير اليهود الأسرى في بابل بين البقاء فيها أو العودة إلى أورشليم فآثرت أغلبيتهم البقاء ولم يعد إلى أورشليم إلا عدد قليل معظمهم من الفقراء المعدمين (قدرتهم التوراة بحوالي ٤٢,٣٦٠) وأعادوا بناء الهيكل مرة ثانية حوالي ٥١٦ ق.م. ولكن الدولة اليهودية لم تعد إلى الظهور بل أصبح بنو إسرائيل يكونون جماعة دينية يرعى شئونها كبير كهنتهم في حماية الفرس وتمتعت المدن اليهودية بنوع من الاستقلال الإداري الذاتي. وفي عام ٣٣٢ ق.م استولى الإسكندر الأكبر على أورشليم فدخلت فلسطين في حوزة إمبراطورية الإسكندرية ثم في حكم الإغريق السلوقيين. وظل اليهود فاقدين لاستقلالهم السياسي ولكنهم ظلوا أيضاً محافظين على كيانهم الذاتي الديني وإن كانوا قد اقتبسوا المدنية الإغريقية.

هدم الهيكل على يد الرومان وإجلاء اليهود عن فلسطين: وفي عام ٦٣ ق.م. استولى الرومان بقيادة بومبيوس على أورشليم وما جاورها، غير أن اليهود قاموا بعدة اضطرابات وثورات محاولين استرجاع استقلالهم السياسي

وإعادة تكوين دولتهم التي فقدوها، منذ أن قضت بابل وآشور عليها، الأمر الذي دعا الرومان إلى محاصرة المدينة في عهد الإمبراطور تيتوس عام ٧٠ ميلادية وهدموها وقتلوا سكانها وهدموا الهيكل، ولم يعد بناؤه حتى الآن. وفي عام ١٣٢ ميلادية حاول اليهود الذين عادوا إلى أورشليم بعد أن نجوا من القتل والأسر الثورة مرة ثانية ضد الرومان فأمر الإمبراطور هادريان بتدمير جميع قراهم وحصونهم وقتلهم وأزال مدينة أورشليم من الوجود وأقام مكانها مدينة أخرى أسماها «إيليا كابيتولينا» وأقام بها معبداً لإله الرومان جوبيتر وحرم على اليهود دخول هذه المدينة وظلوا ممنوعين من دخولها حتى بعد انتصار المسيحية واعتبارها الدين الرسمي للدولة الرومانية. ومدينة إيليا هذه هي التي صالح سكانها المسلمين حينما فتحوها في عهد عمر بن الخطاب عام ٦٣٧ م. ونص في معاهدة الصلح بناء على طلب سكان المدينة المسيحيين على عدم دخول اليهود هذه المدينة وهي التي أطلق عليها المسلمون القدس. وظلت فلسطين عربية منذ دخلها العرب عام ٦٣٧ حتى قيام إسرائيل عام ١٩٤٨.

تشرد اليهود في أوربا: لم تقم لليهود قائمة في فلسطين منذ خضوعهم للرومان وطردهم منها. فمن نجا منهم من القتل، وكان عددهم قليلاً جداً، تشرد في سائر الأرض. ففريق منهم عاش في أوربا في ظل حكم الدولة الرومانية الغربية ثم الإمبراطورية المقدسة التي حلت محلها في العصور الوسطى، وكانوا محل اضطهاد من الشعوب والحكام فضلاً عن حرمانهم من الحقوق السياسية. وهذا الاضطهاد كان يرجع إلى أن الكنيسة المسيحية اعتبرتهم مسئولين عن دم المسيح عليه السلام. وأمام هذا الاضطهاد اعتنق فريق منهم المسيحية واندمج في الشعوب التي عاش معها فاكتسب لغتها وعاداتها، أما الفريق الذي ظل على دينه فقد حرمتهم قوانين البلاد التي عاشوا فيها من الاختلاط بالسكان وخصصت لهم أحياء يعيشون فيها بمعزل عن بقية الناس هو «حواري اليهود» وقد دامت حياة العزلة (جيتو Gito) عدة قرون إذ لم ينعم اليهود بالمساواة بالمسيحيين ولم يتحرروا من ذلهم إلا بقيام الثورة الفرنسية

وما أعقبها من إصدار القوانين في أوربا التي لا تفرق بين المواطنين بسبب دينهم. أما اليهود الذين عاشوا في بلاد الدولة الرومانية البيزنطية فقد تغير حالهم بعدما استولى المسلمون على بلاد هذه الإمبراطورية إذ اعتبروا اليهود من أهل الذمة وعاملوهم نفس معاملتهم للنصارى، فكلا الفريقين من أهل الذمة ينعم بالمساواة مع المسلمين. وحظي اليهود بذات المعاملة الطيبة في ظل حكم العرب للأندلس. والفترة التي امتدت من دخول الرومان أورشليم حتى الثورة الفرنسية تعرف في تاريخ اليهود بعهد النفي والتشرد.

صلة اليهود الحاليين بيهود فلسطين القدامى: إن استعراض تاريخ اليهود سالف الذكر وما تعرضوا له من قتل إبان حكم الرومان وبابل من قبلهم، أدى إلى إبادة معظمهم ولم ينج منهم إلا قلة قليلة تشردت في أوربا. غير أن اليهود استعاضوا عمن قتل منهم بدخول شعب الخزر – الذي كان يعيش على شواطئ البحر الأسود وبحر الخزر (بحر قزوين) ويكونون مملكة الخزر في روسيا الجنوبية الشرقية – في اليهودية جملة هم وملكهم في القرنين السابع والثامن الميلاديين. وهؤلاء لم يعرفوا فلسطين ولم يدخلوها في يوم من الأيام السابقة، وإلى هؤلاء ينتمي معظم يهود الاتحاد السوفيتي وأوربا الشرقية ووسطها وأمريكا، وإليهم تنتمي الكثرة الساحقة من سكان إسرائيل الحالية. وقبائل الخزر – كما هو واضح – من أصل غير سامي.

انقسام اليهود إلى ربانيين وقرائين: ونشأت بين اليهود في أوربا لغة مشتركة تسمى اليديش Yeddish ويطلق الآن على يهود أوربا وأمريكا الأشكناز ويمثلون أكبر طائفة يهودية في العصر الحاضر فهم يمثلون تسعة أعشار يهود العالم في الوقت الحاضر وتسود بينهم العادات والتقاليد التي كانت تسود بين يهود فلسطين. ويطلق على غير الأشكناز تعبير السفارديم، وهم اليهود الشرقيون، وهؤلاء طردوا من أسبانيا والبرتغال بعد خروج المسلمين منها واستقروا في شمال أفريقية وتركيا والشرق العربي وعددهم قليل جداً

بالمقارنة بالأشكناز، ولغتهم المشتركة هي اللادينو Ladino، وتسودهم العادات والتقاليد اليهودية البابلية.

وكل من الأشكناز والسفارديم يكونون معاً أكبر طائفة دينية يهودية تسمى الربانيين ويقابلون بينها وبين طائفة دينية يهودية أخرى تسمى القرائين. والأخيرون لا يعترفون بغير التوراة على خلاف الربانيين (أشكناز وسفارديم) الذين يؤمنون بالتوراة والتلمود وغيرهما من الكتب. وعدد القرائين لا يتجاوز حالياً نصف المليون نسمة مركزهم جزيرة القرم وبحر البلطيق. أما الربانيون فعددهم يبلغ حوالي سبعة عشر مليوناً منهم مليونان من السفارديم وخمسة عشر مليوناً من الأشكناز. وعدد اليهود المقيمين في إسرائيل يزيد على ستة ملايين. أما بقية اليهود فأكثرهم يقيم في أمريكا (ستة ملايين) والاتحاد السوفيتي (ثلاثة ملايين ونصف، هاجر كثير منهم إلى إسرائيل بعد سقوط الاتحاد السوفيتي عام ١٩٩٠).

الصهيونية: يجب ألا نخلط بين اليهودية والصهيونية، فاليهودية دين سماوي اعتنقه أناس من أجناس عديدة منهم الساميون وغير الساميين ويتحدثون لغات متعددة تبعاً للدول التي يعيشون فيها فضلاً عن الليدس أو اللادينو. أما الصهيونية فهي مذهب سياسي نشأ في أواخر القرن الماضي لحل ما أسمى بالمشكلة اليهودية. فبعد أن تحرر اليهود بعد الثورة الفرنسية وحصلوا على المساواة بغيرهم ممن يعتنقون ديانات أخرى واكتسبوا جنسية الدول التي ينتمون إليها خشي زعماء اليهود أن يعود العالم إلى اضطهاد اليهود مرة أخرى. ولعلاج هذا الموقف ظهر تياران ينادي أحدهما – وقد تزعمه مندلسون – باندماج اليهود في الدول والقوميات التي يعيشون معها ويرتبط مصيرهم بها. أما التيار الثاني – وقد تزعمه «هرتزل» في كتابه المسمى الدولة اليهودية الذي صدر عام ١٨٩٦- فينادي بجمع شتات اليهود في سائر أنحاء العالم وتكوين دولة خاصة بهم في فلسطين تكون وطناً قومياً لهم وحدهم. وهذا الاتجاه الثاني هو الذي عرف باسم الصهيونية نسبة إلى جبل صهيون بالقدس. وكتبت الغلبة

لهذا التيار الثاني بصدور وعد بلفور من إنجلترا بتكوين وطن قومي لهم في فلسطين بناء على قرار من هيئة الأمم المتحدة بتقسيم فلسطين إلى قسمين: قسم لليهود، وقسم للعرب رفضه العرب فقامت عدة حروب بينهما انتهت باغتصاب اليهود لأكثر أرض فلسطين.

ولكن الفكر اليهودي الصهيوني المعاصر ينادي بطرد الفلسطينيين من وطنهم فلسطين وحلول اليهود محلهم. ولم يترددوا في تفسير بعض آيات القرآن الكريم تفسيراً يحقق وجهة نظرهم، وهذه الآيات الكريمة هي: سورة المائدة: ٢١؛ سورة الأعراف: ١٣٧؛ سورة الإسراء: ١٠٤.

المبحث الثالث

مصادر شريعة اليهود

المقصود بشريعة اليهود: يقصد بشريعة اليهود في محيط تاريخ القانون الشريعة التي تكونت لدى بني إسرائيل منذ القرن التاسع عشر قبل الميلاد حينما كانوا قبائل متفرقة، وأثناء قيام دولة اليهود في فلسطين منذ عهد شاؤول عام ١٠٢٥ ق.م حتى سقوط دولة إسرائيل عام ٧٢١ ق.م ودولة يهوذا عام ٥٩٧ ق.م، ويشمل أيضاً النظم القانونية التي تكونت أثناء الأسر البابلي وبعده حتى تشريدهم من فلسطين على أيدي الرومان ثم عزلهم في أوربا منذ بداية العصور الوسطى. أي الشريعة التي تكونت منذ القرن التاسع عشر قبل الميلاد حتى القرن السادس الميلادي.

مصادر الشريعة اليهودية: الشريعة اليهودية – كما سبق القول – بدأت بالتوراة وهي منزلة بألفاظها ومعانيها من عند الله تعالى على الأنبياء والرسل الذين بعث بهم إلى بني إسرائيل ابتداء من موسى عليه السلام، وهي شريعة خاصة ببني إسرائيل وحدهم. وقد جمعت نصوصها في كتاب التوراة وهو يضم خمسة أسفار هي: التكوين، الخروج، اللاويين، التثنية، العدد. غير أن تدوين

التوراة لم يحدث وقت تنزيل أحكامها بل تم في عصور لاحقة على أيدي أحبار اليهود ومدارسهم المختلفة.

وبجانب التوراة توجد عدة أسفار عن تاريخ ملوك اليهود وأنبيائهم. وقام بعض العلماء بتجميع التوراة وما حدث لنصوصها من تفسيرات في كتاب عرف باسم التلمود. وقد جاءت الأحكام القانونية مختلطة بغيرها من الأحكام الدينية والأخلاقية .. إلخ. وتشمل مصادر الشريعة اليهودية العهد القديم والتلمود.

أولاً – العهد القديم: خلف التراث اليهودي عدة مؤلفات ذات طابع مقدس. ومعظمها معترف به من جميع فرق اليهود وطوائفهم، أما بقية الكتب فتجحد وجودها بعض فرقهم. ومجموعة الكتب المعترف بها لدى اليهود تتكون من ٣٩ سفراً يطلق عليها في مجموعها العهد القديم. وأسفار العهد القديم تشمل الكتب الآتية: ٥ للتوراة، ١٢ عن التاريخ، ٥ عن الأناشيد، ١٧ عن الأنبياء. وسنعرض بإيجاز لكل مجموعة منها.

١- التوراة: وهي تشمل خمسة أسفار ولذلك تسمى باليونانية الأسفار الخمسة Pentateque حينما ترجمت إلى اليونانية في أوائل حكم البطالمة. وأولها سفر التكوين Genese : ويتكلم عن خلق العالم وتكوينه منذ عهد آدم وحياة بني إسرائيل حينما كانوا قبائل. وثانيها سفر الخروج Exode: وتعرض لإقامة بني إسرائيل في مصر وخروجهم منها. وثالثها سفر التثني Deuteronome: ويتكلم عن أحكام العقيدة الدينية والتنظيم السياسي والنظم القانونية في العصور التالية لموسى عليه السلام. وسمي التثنية لأن فيه إعادة لذكر الأحكام التي نزلت على موسى. ورابعها هو سفر اللاويين Levitique: وفيه بيان عن أحكام العبادات والأضحيات والذبائح والطهارة والنجاسة. أما السفر الخامس فيسمى سفر العدد Nombre: وتضمن إحصاء لبني إسرائيل وأموالهم.

وقد حاول العلماء الوقوف على تاريخ كتابة التوراة وما تضمنته من أحكام.

وقد أثار هذا الموضوع جدلاً ما زال محتدماً بين العلماء. والرأي السائد بينهم أن أسفار التوراة الخمسة وضعت في تواريخ مختلفة وتحتوي على موضوعات متعددة ولا يمكن نسبتها إلى شخص معين بل هي تجميع العديد من الموضوعات في مختلف العصور تم على يد عدد كبير من أحبار اليهود واعتراها التبديل والتعديل أكثر من مرة. وانتهوا من أبحاثهم إلى أن الصورة النهائية للتوراة المعروفة لنا الآن قد تمت بعد الإصلاح الديني الذي حدث بعد العودة من الأسر البابلي. وقد قام بهذا كل من عزرا ونحميا. وفي عهد نحميا تمت كتابة التوراة باللغة العبرية حوالي عام ٤٤٥ ق.م في صورتها الموجودة لدينا الآن. ثم ترجمت إلى اليونانية في أوائل حكم البطالمة.

وقد حاول هؤلاء العلماء معرفة التاريخ – ولو على وجه التقريب – الذي وضعت فيه أسفار التوراة وانتهوا إلى أنها وضعت في عهد لاحق لموسى عليه السلام. فكل من سفري التكوين والخروج قد وضع في القرن التاسع قبل الميلاد وسفر التثنية وضع في القرن السابع قبل الميلاد. أما سفر اللاويين وسفر العدد فيرجع تاريخهما إلى عهد عزرا ونحميا – وهو ما أشارت إليه الآية الكريمة في سورة التوبة: ٣٠ « وَقَالَتِ الْيَهُودُ عُزَيْرٌ ابْنُ اللَّهِ » والعزير تصغير عزرا – في منتصف القرن الخامس قبل الميلاد. وفي عهدهما أيضاً أعيد النظر في كل الأسفار ومضمونها حتى استقرت في الصورة المعروفة بها الآن منذ ذلك الوقت.

وقد حاول العلماء من ناحية أخرى الوقوف على أصل الأحكام القانونية التي تضمنتها التوراة وتاريخ كل منها. وهذه الأحكام جاءت متناثرة في أسفار التوراة مختلطة بغيرها من الأحكام الدينية والأخلاقية والقصص التاريخي. وعدد النصوص القانونية قليل جداً بالمقارنة بغيرها من الأحكام التي تضمنتها التوراة. وبعض النصوص القانونية قد احتفظت ببعض القواعد والتقاليد العرفية التي سادت بين بني إسرائيل في عهد القبائل عهد موسى عليه السلام. وأهم النصوص القانونية هي:

(أ) أقدم نصوص التوراة في مجال القانون هي الوصايا العشر التي نزلت على سيدنا موسى في جبل سيناء (القرن الثالث عشر قبل الميلاد). وهذه النصوص هي نواة التوراة، وقد دونت في سفر الخروج (٢٠ : ٢ – ١٧) ثم أعيدت صياغتها في سفر التثنية (٥ : ٦ – ٢١). ورغم اختلاف الصياغة فإن مضمونها متحد في الصياغتين. وهي قد صيغت في السفرين في صورة أصول عامة آمرة يختص بعضها بعبادة التوحيد ويأمر بعضها الآخر باحترام الوالدين وتبجيلهما وينهي بعضها الآخر عن القتل والسرقة وشهادة الزور والزنا ... إلخ.

(ب) وفي تاريخ لاحق – يرجح أنه بعد الخروج من مصر والاستقرار في كنعان في عهد الملك يشوع Jouse وهو الذي خلف موسى عليه السلام في حكم بني إسرائيل- قننت التقاليد العرفية. وهذا التقنين يعرف بالعهد أو الميثاق code de l'aliance، وقد احتفظ سفر الخروج بنصوصه في صياغتين إحداهما قديمة يرجع تاريخ تدوينها في سفر الخروج (٣٤ : ١٤ – ٢٦) إلى الفترة ما بين ٨٧٥ – ٧٧٥ ق.م. أما الصياغة الثانية فهي أحدث من السابقة بحوالي قرن ونصف ولذلك جاءت أكثر تطوراً (الخروج: ٢٠ : ٢٢ – ٣٢ ؛ ٣٣). وهذا التقنين تأثر بقانون حمورابي، وقد تعرض لبعض أمور العبادة وبعض نظم العقوبات وبعض قواعد المسئولية والزواج والرقيق ... إلخ.

(جـ) وفي عهد الملك Josias ملك يهوذا عام ٦٢١ ق.م صدر تقنين آخر عن القانون يعتبر مكملاً لتقنين العهد، ويقال: إن نصوصه عثر عليها في هيكل اليهود في عهد ذلك الملك وتليت على الشعب اليهودي. وقد احتفظ سفر التثنية بنصوص هذا التقنين (١٢ : ١ – ٢٦ ؛ ٥). وهذا التقنين يترجم التطور الديني والاجتماعي الذي أدخل بعض التعديلات على نظام الأسرة فضلاً عن تنظيم العبادة، ولكنه لم يتعرض لذكر العقود والالتزامات فهي قد ظلت محكومة بالقانون البابلي في العهد الكلداني الذي كان يعتبر قانوناً تجارياً مشتركاً بين كل أبناء الشرق السامي.

(د) وبعد العودة من الأسر البابلي في عهد كل من عزرا ونحميا حدثت حركة إصلاح ديني تزعمها النبي حزقيال (حوالي ٥٠٠ ق.م) وظهر أثر هذه الحركة الدينية بصدور تقنين جديد عن العبادة Gode Sacerdotal نظم بالتفصيل الأضاحي والقرابين والطهارة والنجاسة ... إلخ. وقد احتفظت الأسفار ببعض نصوصه (اللاويين: ١٧ – ٢٦، الخروج ٣١ : ١٣ و ١٤، العدد: ١ : ١٥,٩؛ ٣٨ – ٤١), وقواعد هذا التقنين تعرضت بصفة خاصة للديانة والأخلاق.

٢- الأسفار التاريخية: وهي تتكون من اثنى عشر سفراً تعرضت لتاريخ بني إسرائيل بعد خروجهم من مصر واستيلائهم على كنعان وتترجم لحياة ملوكهم وقضاتهم. وهي تشمل: سفر يشوع، سفر القضاة، سفر راغوت، سفر عزرا، سفر نحميا، سفران لصمويل، سفران للملوك، وسفران لأخبار الأيام.

٣- أسفار الأناشيد: وهي عبارة عن خمسة أسفار تعرضت للمواعظ والأناشيد وهي سفر لكل من: أيوب، مزامير داود، أمثال سليمان، الجامع من كلام سليمان، نشيد الأناشيد لسليمان.

ويرجع تاريخ هذه الأسفار إلى فترة الأسر البابلي والعودة من الأسر، أي القرنين السادس والخامس قبل الميلاد. ويرى العلماء أن هذه الأسفار تأثرت بكتب الحكمة والأخلاق التي وضعها المصريون في مصر.

٤- أسفار الأنبياء: وهي عبارة عن سبعة عشر سفراً خصص كل واحد منها لنبي من أنبياء بني إسرائيل الذين أرسلوا بعد موسى وهارون. وهؤلاء الأنبياء والرسل هم: أشعيا، أرميا (وله سفران أحدهما لمراثي أرميا والثاني عن أرميا) حزقيال، دانيال، هوشع، يوئل، عاموس، عبيدنا، يونس، ميخا، ناحوم، حبقرق، صوفونيا، حجي، زكريا، ملاحي.

ويرجع تاريخ هذه الأسفار إلى الفترة التي وضعت فيها أسفار الأناشيد أي فترة الأسر البابلي وما بعده. وهي مثل أسفار الأناشيد تدخل في نطاق الكتب الأدبية والأخلاقية.

مضمون ما ورد في الأسفار المختلفة: تبين لنا من دراسة أسفار اليهود المعترف بها منهم أن ما يخص القانون منها عدد قليل من النصوص وردت متناثرة في أسفار التوراة الخمسة. أما الأسفار الأخرى فهي لم تتعرض للقانون ولكنها تفيد دارس القانون في التعرف على البيئة الدينية والأخلاقية والتاريخية التي كان يعيش فيها اليهود.

ثانياً – التلمود: واجه اليهود ظاهرة شبيهة بما حدث للرومان وللفقهاء المسلمين فيما بعد. وهذه الظاهرة هي محاولة التوفيق بين النصوص القديمة التي صدرت في مجتمع معين وما جد في هذا المجتمع بعد ذلك من تطورات اجتماعية واقتصادية. فبعد ميلاد المسيح وتفرق اليهود في شتى بقاع الأرض حيث يعيشون في مجتمعات متباينة تختلف عن المجتمع الذي وجد في فلسطين، دون أن يجمع بينهم وحدة سياسية، حاول أحبار اليهود العمل على الحفاظ على وحدة اليهود الدينية والفكرية حتى لا تضيع هذه الوحدة كما ضاعت وحدتهم السياسية بعد زوال دولتهم فلجأوا إلى تفسير النصوص القانونية والدينية بما يجعلها تتفق مع أوضاعهم الجديدة. ونتج عن هذه الجهود ظهور عدة شروح عرفت باسم التلمود Talmud.

ففي بداية القرن الثالث الميلادي قام أحد الربانيين (كلمة ربي في العبرية تعني سيد) بتجميع نصوص التوراة وما حدث لها من تفسيرات فقهية وقضائية وقواعد تنظيمية في كتاب عرف باسم الميشنا Michna (وهذا اللفظ يعني لغوياً المثنى أو المكرر على رأي البعض أو السنة على رأي البعض الآخر). ثم أصبح هذا الكتاب محل شرح وتعليق من جانب أحبار اليهود الربانيين في مدارسهم المختلفة سواء في بابل أو في فلسطين. وهذه الشروح عرفت باسم الجيمارة Guemara ، وهي لم تقتصر على الشروح القانونية بل شملت أيضاً بعض الأساطير عن التاريخ الطبيعي والطب والتاريخ السياسي ... إلخ. واكتسبت الجيمارة مع الزمن أهمية تفوق أهمية النصوص ذاتها.

وقد أطلق تعبير التلمود على الميشنا والجيمارة معاً. وقد كتب التلمود باللغة الآرامية. وبالنظر إلى اختلاف الشروح التي قامت بها مدرسة بابل عن تلك التي قامت بها مدرسة أورشليم فقد وجد نصان للتلمود أحدهما يسمى تلمود أورشليم الذي تمت كتابته في آخر القرن الرابع الميلادي وثانيهما تلمود بابل الذي تمت كتابته في القرن الخامس الميلادي. والخلاف بين النصين لا ينصب على الميشنا لأنه نص واحد لدى المدرستين، ولكن الخلاف بينهما ينحصر في الجيمارة أي في شروح الميشنا. وبالنظر إلى أن جيمارة بابل كانت أدق وأوفى فإنها هي التي سادت.

وهكذا أصبح لدينا شروح وتفسيرات عن عقيدة اليهود وشريعتهم، هي التلمود. ولما كانت النصوص التي اعتمدت عليها هذه الشروح نصوصاً مقدسة فإن شروحها تمت على أيدي أحبار اليهود واكتسبت نفس القدسية التي تتمتع بها النصوص ذاتها. غير أن فريقاً من اليهود لم يعترف بقدسية هذه الشروح واكتفى بالأخذ بظاهر نصوص التوراة، وهذا الفريق يكون طائفة من اليهود تسمى القرائين، أي الذين يعتمدون على قراءة نصوص التوراة وينكرون التلمود، وهم أقلية بين اليهود. أما معظم اليهود فيعترفون بالتوراة والتلمود ويطلق عليهم اسم الربانيين.

وهكذا ظلت الشريعة اليهودية مقدسة في نصوصها وتفسيرها وشرحها، وظلت أحكامها مختلطة بالدين والأخلاق سواء من حيث مصدرها أم من حيث جزائها، ولذلك انحصر دور العرف – كمصدر للقانون – في النطاق الذي يعترف به التشريع المنزل أو التفسير الذي يتبناه الأحبار.

ملخص الفصل الأول

- تتصف شريعة اليهود بعدة خصائص أهمها:

أنها شريعة سماوية مثلها في ذلك مثل الشريعة الإسلامية، كما يتميز القانون اليهودي بالطابع الديني، حيث اختلطت أحكام القانون والدين والأخلاق ببعضها سواء من حيث مصدرها أم من حيث الجزاء.

- ونلاحظ أن أهمية القانون اليهودي ترجع إلى أمرين، أحدهما علمي والثاني تاريخي.

- أما أصل اليهود فيرجع إلى إسحق بن سيدنا إبراهيم عليه السلام، حيث من الأول تناسل الشعب اليهودي، ومكان ظهور الشريعة اليهودية في أرض كنعان (فلسطين) وما حولها، وتطلق النصوص على أبناء يعقوب ونسله عدة أسماء منها: العبرانيون، اليهود، بنو إسرائيل، شعب الله المختار.

- يبدأ تاريخ اليهود بالقرن التاسع عشر قبل الميلاد بهجرة إبراهيم عليه السلام، وأتباعه إلى كنعان، وبعد ذلك حطوا رحالهم في مصر مدة دامت قرنين من الزمان، ثم خرجوا من مصر على دفعتين، وظهرت مملكة اليهود على يد شاؤول عام ١٠٢٥ ق.م، وبعد وفاة سليمان عام ٩٣٠ ق.م، انقسمت هذه المملكة إلى دولتين؛ يهوذا في الجنوب، وإسرائيل في الشمال، ثم انهارت دولة اليهود بانهيار مملكة إسرائيل وخضوعها لحكم آشور، وانهيار مملكة يهوذا وخضوعها لحكم بابل ثم لحكم الفرس عام ٥٣٩ ق.م.

- ويطلق على يهود أوربا وأمريكا « الأشكناز » ويمثلون أكبر طائفة يهودية في العصر الحاضر، ويطلق على اليهود الشرقيين تعبير« السفارديم »، ويجب ألا نخلط بين اليهودية والصهيونية.

- كما يقصد بشريعة اليهود: الشريعة التي تكونت لدى بني إسرائيل منذ القرن التاسع عشر قبل الميلاد وحتى القرن السادس الميلادي. وبدأت الشريعة

اليهودية بالتوراة وهي منزلة بألفاظها ومعانيها من عند الله تعالى على الأنبياء والرسل الذين بعث بهم إلى بني إسرائيل. وبجانب التوراة توجد عدة أسفار عن تاريخ ملوك اليهود وأبنائهم، وقام بعض العلماء بتجميع التوراة وما حدث لنصوصها من تفسيرات في كتاب عرف باسم التلمود، وأقدم نصوص التوراة في مجال القانون هي الوصايا العشر التي نزلت على موسى عليه السلام – في جبل سيناء، وظلت الشريعة اليهودية مقدسة في نصوصها وتفسيرها وشرحها، وظلت أحكامها مختلطة بالدين والأخلاق سواء من حيث مصدرها أم من حيث جزائها ولذلك انحصر دور العرف – كمصدر للقانون – في النطاق الذي يعترف به التشريع المنزل أو التفسير الذي يتبناه الأحبار.

[?] أسئلة على الفصل الأول

س ١: تكلم عن خصائص شريعة اليهود وأهمية دراستها.

الفصل الثاني

نظم القانون العام

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل؛ يكون كل دارس قادراً على أن:

١- يربط بدقة بين تطور نظام الحكم عند اليهود والشريعة اليهودية.

٢- يبين بدقة أثر الشريعة اليهودية على كل من التنظيم الإداري والتنظيم القضائي عند اليهود.

٣- يحلل بدقة نظام العقوبات عند اليهود في صدر الشريعة اليهودية.

العناصر:

- نظام الحكم:

* عصر ما قبل الدولة اليهودية (مرحلة النظام القبلي – عهد القضاة).

* نشوء الدولة اليهودية (نظام حكم ملكي مطلق – دولة دينية – جمعية الشعب – بعد سقوط الدولة).

- التنظيم الإداري:

*تغير جهة التقاضي تبعاً لتغير نظام الحكم.

*قضاء ديني.

- نظام العقوبات:

*خصائص نظام العقوبات.

*أنواع العقوبات ومجال تطبيقها.

المبحث الأول

نظـــام الحكـــم

تطور نظام الحكم لدى بني إسرائيل من نظام قبلي إلى نظام وسط بين القبيلة والدولة عرف بنظام القضاة ثم إلى نظام ملكي بعد ظهور الدولة ثم إلى طائفة دينية تعيش مع غيرها من الطوائف داخل دولة أجنبية عنهم حيث لا يسهم اليهود بنصيب يذكر في أمورها السياسية.

المطلب الأول

عصر ما قبل الدولة اليهودية

١- مرحلة النظام القبلي: تمدنا التوراة، وخاصة سفر التكوين بكثير من المعلومات عن بني إسرائيل قبل الإقامة في كنعان، مع ملاحظة أن التوراة – كما سبق القول – لم تكتب إلا في تاريخ لاحق لإقامة اليهود في كنعان.

ويبين من التوراة أن بني إسرائيل تناسلوا من يعقوب بن إسحق بن إبراهيم عليهم السلام، كما يبين أنهم كانوا – منذ ظهورهم في القرن التاسع عشر قبل الميلاد – يعيشون في قبائل متفرقة تحيا حياة البداوة والترحال والانتقال بين بلاد ما بين النهرين ثم حران ثم كنعان ثم مصر حيث استقروا حوالي قرنين أو أربعة قرون من الزمان ثم خرجوا منها إلى كنعان. وهذه القبائل كانت تعيش في خيام وترعى الماشية والجمال والأغنام حتى مارست الزراعة حينما أقاموا بمصر.

والقبيلة تضم عدة عشائر، وكل عشيرة تضم عدة أسر يفترض فيهم أنهم تناسلوا من أصل واحد مشترك. ولكل عشيرة أو قبيلة، عبادتها الخاصة بها وعاداتها وتقاليدها، ولشيخ العشيرة سلطات مطلقة داخل عشيرته. فهو المالك لكل أموالها، وهو كاهنها وقاضيها، وله حفظ النظام وعقاب الخارج على تقاليد العشيرة، وتصل سلطته إلى حق الحياة والموت على أعضاء عشيرته، وهو الذي يوزع العمل بين أعضاء عشيرته ويأمر بالحل والترحال. وشيخ العشيرة

لا يتولى سلطته بالوراثة بل يعينه سلفه عن طريق منحه البركة. وكل قبيلة أو عشيرة تكون وحدة سياسية أو دينية واقتصادية مستقلة عن غيرها، ولكل منها تقاليدها العرفية وديانتها الخاصة بها، ويسودها مبدأ التضامن في الحقوق والواجبات في مواجهة العشائر الأخرى. ومن هنا كان نظام الانتقام الفردي القائم على العصبية القبلية هو الذي يسود علاقة العشائر ببعضها الآخر. فالحروب والإغارات هي التي كانت تضع حداً لأي نزاع يثور بين عشيرتين مختلفتين. ولا يجمع بين هذه العشائر سوى وحدة الدم ووحدة اللغة في مواجهة الشعوب الأخرى.

٢- عهد القضاة: يقصد بتعبير القضاة الوارد في التوراة حكام بني إسرائيل قبل قيام الدولة اليهودية، فهم ليسوا قضاة فقط بالمعنى المعروف لهذه الكلمة، بل هم أيضاً زعماء سياسيون وحكام بجانب كونهم قضاة يفصلون في الخصومات بين الناس. والنظام الذي ساد في عهد القضاة يرجع إلى فترة إقامة بني إسرائيل في كنعان بعد خروجهم من مصر وقبل تكوين الدولة اليهودية التي بدأت بالملك شاؤول عام ١٠٢٥ ق.م. وتلك الفترة تبدأ بخروجهم من مصر في القرن الخامس عشر أو الثالث عشر على الخلاف الذي سبق أن رأيناه بين الباحثين. ولكن نواة هذا النظام وضعها موسى عليه السلام.

فإقامة اليهود في مصر وممارستهم للزراعة وما لقوه من اضطهاد من جانب ملوك مصر أدى إلى تقوية الروابط بين بني إسرائيل في مواجهة المصريين الأمر الذي أدى إلى تقوية روابط الجوار بجانب رابطة الدم. وأهم من ذلك ظهور ديانة التوحيد التي جاء بها موسى عليه السلام فارتبط بنو إسرائيل فيما بينهم بديانة واحدة هي عبادة الإله الواحد القهار «يهوه». ولما كان القانون اليهودي جزءًا من الديانة فإن الوصايا العشر التي نزلت على موسى أصبحت هي القانون واجب الاتباع من جانب جميع قبائل اليهود وحلت هذه الوصايا محل التقاليد القبلية المتعددة، وبذلك توحد القانون كما توحدت الديانة.

وهذه الوحدة الدينية اقتضت أيضاً توحيد الأعياد الدينية وشعائر الديانة، واقتضت أيضاً انتقال الزعامة الدينية وشعائرها من أيدي رؤساء وشيوخ العشائر إلى هيئة من الأحبار يتزعمهم هارون – وهو من سلالة ليفي (لاوي) ابن يعقوب – وظلت هذه الوظيفة الدينية من اختصاص نسل ليفي يتوارثونها ويمارسونها ليس على مستوى القبيلة بل على مستوى أعم يشمل كل بني إسرائيل أياً كانت العشيرة التي ينتسبون إليها. فاختفت العبادة الخاصة بالعشائر تاركة مكانها لعبادة عامة. وكان لخروج بني إسرائيل من مصر أثر هام في تقوية الوحدة بين بني إسرائيل. فخروجهم – الذي اتخذ صورة هجرة جماعية – اقتضى قدراً كبيراً من التنظيم وتركيز السلطة ولذلك تركزت السلطة في يد موسى الذي اختار لمعاونته سبعين من رؤساء العشائر. وانتظمت العشائر في قبائل ولكل قبيلة مجلس من شيوخها يمارسون سلطاتهم فوق رؤساء العشائر الداخلة في تكوين القبيلة الأمر الذي أدى إلى الحد من سلطة رؤساء العشائر. وظهر أثر هذا التنظيم في أن هؤلاء الشيوخ كانوا يعملون على إحلال السلم بين العشائر بدلاً من الحروب وإقناع المعتدي بدفع الدية أو التعويض وإقناع عشيرة المعتدي عليه بقبول الدية بدلاً من الانتقام الفردي. وفضلاً عن ذلك نظم كل قبيلة تنظيماً عسكرياً فقسمها إلى وحدات عسكرية في وقت الحرب يرأس كل وحدة زعيم له سلطات عسكرية وقضائية، ولكل قبيلة زعيمها العسكري. وزعماء القبائل هؤلاء هم القضاة الذين تعنيهم التوراة.

وكان للنظام الذي وضعه موسى عليه السلام أثره الهام بعد إقامة اليهود في كنعان بعد خروجهم من مصر، فقد طبقه خلفاؤه في كنعان فإقامتهم في كنعان في أماكن متفرقة غير متصلة ببعضها في وسط شعوب كنعان أدى من ناحية إلى غلبة الاقتصاد الزراعي على حياتهم وإلى اختلاطهم – عن طريق الزواج – بسكان كنعان وتأثرهم بهم مما كان له أثر في دخول عناصر وثنية في الديانة الموسوية. وأدى الاقتصاد الزراعي والاختلاط إلى انحلال روابط العشيرة والقبيلة القائمة على وحدة الدم وحلول روابط الجوار محلها فأصبحت القبيلة

تضم مجموعات من الوحدات الإقليمية بعد أن كانت تضم وحدات تقوم الصلة بينها على رابطة الدم. وظل رؤساء هذه القبائل يمارسون سلطاتهم العسكرية والقضائية طبقاً للنظام الذي وضعه موسى عليه السلام.

غير أنه حدث تطور هام مضمونه أن يشوع – خليفة موسى – جمع الشعب اليهودي في جمعية حيث أقر المجتمعون ميثاقاً يتضمن اتحاد القبائل مع بعضها اعتماداً على وحدتها الدينية واللغوية والتزموا في هذه الجمعية بأن يظلوا مؤمنين بعبادة «يهوه» ومخلصين لها. غير أن هذا الاتحاد لم يكن ذا أثر فعال في الوحدة السياسية فقد ظلت كل قبيلة محافظة على كيانها الذاتي من الناحية السياسية واقتصر أثر هذا الاتحاد على بقاء الوحدة الدينية فضلاً عن انعقاد هذه الجمعية للنظر في تنظيم العلاقات بين القبائل المختلفة. وزعماء القبائل، أي القضاة، لم تكن لهم فعالية إلا في وقت الحروب حينما يختار أبناء القبيلة زعيماً لهم للدفاع عنها أو عن إحدى الجماعات المنضمة إليها وهؤلاء الزعماء كانوا زعماء عسكريين في المقام الأول وإن كانوا يتولون اختصاصات قضائية. واختيار هؤلاء الزعماء – القضاة – لم يكن يخضع لقواعد الوراثة ولا قواعد الانتخاب بل كانوا يختارون لمواهبهم الشخصية ومكانتهم في قبيلتهم ورضاء الله عنهم.

وهكذا يبين أن القضاة ليسوا شيوخ قبائل بالمعنى المفهوم للقبيلة وليسوا ملوكاً بالمعنى المفهوم للملكية لأن نظام الدولة لم يكن قد ظهر بعد.

المطلب الثاني

عصر الدولة اليهودية

خصائص نظام الحكم: تميز نظام الحكم بعد قيام الدولة اليهودية بالخصائص الآتية:

١- نظام حكم ديني ملكي مطلق: تغير التنظيم السياسي لليهود منذ القرن الحادي عشر قبل الميلاد. فحروبهم مع الفلسطينيين دعتهم إلى الاتحاد في نظام

ملكي حيث تتركز السلطة في يد شخص واحد هو الملك يدين له جميع بني إسرائيل بالطاعة والولاء. وقد بدأ النظام الملكي – كما سبق القول – بحكم شاؤول عام ١٠٢٥ ق.م. واستمر في عهد خليفتيه داوود وسليمان، وفي عهد هذا الأخير بلغت الدولة أعلى درجات قوتها ومدها، وفي عهده أيضاً زادت وطأة الضرائب وأعمال السخرة مما أثار الشعب ضده ووقف بجانب الشعب بعض رجال الدين. وبوفاة سليمان عام ٩٣٠ ق.م. انقسمت مملكة اليهود إلى دولتين: إسرائيل في الشمال وعاصمتها نابلس وسقطت في أيدي الآشوريين عام ٧٢١ ق.م ، يهوذا في الجنوب وعاصمتها أورشليم وسقطت في أيدي بابل عام ٥٩٧ ق.م وأسر اليهود. ويجب أن نلاحظ أن الدولة ظلت دائماً أبداً دولة عنصرية، أي يقتصر التمتع فيها بالحقوق على اليهود وحدهم.

٢- دولة دينية: وكان نظام الحكم نظاماً ملكياً مطلقاً، والملك يتولى سلطاته – في معظم الحالات – بطريق الوراثة. غير أن الدولة كانت دولة دينية. وتظهر ملامح هذه الدولة الدينية في عدة نواح منها:

(١) لم يكن الملك إلهاً بين البشر ولكنه رسول الله أو نبيه إلى بني إسرائيل، ويستمد ولايته في السلطة من «يهوه» الإله عند اليهود وليس من المحكومين، والإله هو الذي يحاسبه عن أعماله. ومبدأ توارث الحكم ظل مطبقاً بعد انقسام المملكة إلى دولتين وانحصر الملك في بيت سليمان في مملكة يهوذا تطبيقاً للمبدأ الوارد في التوراة بأن الله وعد سليمان وذريته ملكاً.

(٢) تتلخص وظيفة الملك في إقامة العدل بين الرعية وتحقيق رفاهيتهم والدفاع عن شعبه في الحروب وحفظ شريعة الله وتطبيقها. وهو في كل هذا يخضع لتوجيه العناية الإلهية التي تشد أزره في حروبه وتنزل عليه أحكام الشريعة. فإذا عصا الملك أو شعبه أوامر الله باءوا بغضب منه.

وكثيراً ما كان اليهود يعصون أوامر الله فيصب غضبه عليهم ويبعث فيهم من وقت لآخر نبياً يهديهم سواء السبيل.

(٣) وتظهر فكرة الدولة الدينية واضحة في التشريع، فهو لله وحده ويختص بتفسيره الأنبياء والأحبار، وليس للأفراد حق التصدي لوضع التشريع أو تفسيره.

(٤) وتظهر هذه الفكرة أيضاً في اختلاط ذمة الملك بذمة الهيكل.

(٥) المكانة الممتازة التي كانت تحتلها عبادة «يهوه» وسدنة المعبد. وكل يهودي يلتزم بأداء شعائر العبادة ومنها إحياء الأعياد الدينية وعدم أداء عمل يوم السبت وضرورة الوفاء بالنذور للإله. أما عبادة الأوثان فهي محرمة، والسحر يعاقب عليه، وكذلك يعاقب على الزيغ في العقيدة. ورجال الدين يحتلون مكانة ممتازة في المجتمع ويتمتعون بالعديد من الامتيازات. فهم يختصون بأداء الشعائر الدينية في الهيكل، وهي وراثية في فرع اللاويين – الذين ظلوا سدنة الهيكل اليهودي في أورشليم – ولهم استغلال الأراضي الموقوفة على الهيكل، ولهم نصيب في القرابين والأضاحي ويجبون العشور من أراضي الأفراد ولهم بواكير منتجات الأرض الزراعية والحيوانات، وعليهم أن ينفقوا ما يحصلون عليه من أموال في أعمال البر والخير العام كرعاية اليتامى والأرامل والفقراء... إلخ، وللأحبار اختصاص قضائي تطور تبعاً لتطور المجتمع – كما سنرى.

٣- دولة عنصرية: حيث يقتصر التمتع بالحقوق على اليهود وحدهم.

٤- دور محدود لممثلي الشعب: انتظم اليهود في تجمعين هما: جمعية الشعب ومجلس الشيوخ.

أ- جمعية الشعب: انتظم الشعب اليهودي في هيئة تسمى جمعية الشعب اليهودي التي تغير تكوينها واختصاصها. فهي لم تعد مكونة من سلالة الأسباط الاثنى عشر فقط بل أيضاً من أبناء الجيل الثالث من معتنقي الديانة اليهودية المولودين من زواج شرعي من أبوين يهوديين. وبذلك حلت الديانة بجانب الدم في اكتساب صفة المواطن في الدولة بشروط معينة. وبذلك أصبحت الجمعية تضم يهود الأيدوميين والمصريين بشروط معينة منها: أن يكون الشخص مولوداً من أبوين يهوديين يمتد نسبهم اليهودي حتى الجيل الثالث. ولم يعد لهذه الجمعية أي اختصاص في شئون الحكم واقتصرت وظيفتها على الفصل في القضايا الجنائية الهامة فضلاً عن إقرار تولي الملك لسلطاته في دولة إسرائيل بعد انقسام المملكة.

ب- مجلس الشيوخ: وهو مكون من أعضاء يختارهم الملك جرياً على الخطة التي وضعها موسى عليه السلام ونفذها الملك شاؤول. ولكنه فقد اختصاصاته تدريجياً ولم يعد له سوى اختصاص قضائي في بعض القضايا قليلة الأهمية.

المطلب الثالث

بعد زوال الدولة اليهودية

أقلية دينية تخضع لحكم أجنبي: بعدما سقطت دولة إسرائيل في الشمال ودولة يهوذا في الجنوب لم ينتظم اليهود في وحدة سياسية بل كانوا أقلية دينية تخضع لحكم آشور وبابل ثم الفرس ثم الإغريق ثم الرومان. وكان للطائفة اليهودية قدر من الاستقلال الديني داخل الدولة ويتولى شئونها الحبر الأعظم بمعاونة رجال الدين، ولكل مدينة من مدنهم مجلس من الشيوخ يتولى بعض الاختصاصات القضائية.

المبحث الثاني

التنظيم الإداري

الإدارة المركزية: وضع شاؤول أسس التنظيم الحكومي للدولة. فنظم الجيش، الذي كان عماد دولته، ونظم الضرائب وأعمال السخرة، وأنشأ مجلساً من شيوخ القبائل لمعاونته وهو الذي اختار أعضاء هذا المجلس. وكانت هذه الدولة تعتمد على الجيش على غرار الدويلات التي كانت موجودة في شرق الأردن كدولة العمونيين والمؤابيين .. إلخ. غير أن القبائل ظلت محتفظة بذاتيتها ولذلك لم توجد إدارات للمرافق العامة على مستوى الدولة.

وفي عهد داود اتضحت معالم هذه النظم. وكان لحروب اليهود مع الفلسطين والأيدوميين والمؤابيين أثرها الهام في تدعيم دور الجيش في الدولة. وقسم الجيش إلى اثنتى عشرة فرقة حلت محل التنظيم القبلي الذي ساد قبل ذلك. وقويت السلطة الملكية فظهرت إدارة مركزية قوية تشمل كل البلاد فظهر منصب المستشار، إدارة القصر الملكي، المجلس الاستشاري للملك، الحبر الأعظم، مديرو الدواوين العامة .. إلخ، ومن أهمها إدارة الأراضي والأموال الملكية. ويذكر الباحثون أن تنظيم مملكة يهوذا تأثر بالتنظيم الإداري الذي كان سائداً في مصر، وأن مجلس الشيوخ كان يتولى القضاء في حدود معينة على غرار ما كان عليه الحال في بابل. ظلت البلاد غير اليهودية الخاضعة لحكم الدولة اليهودية تحتفظ بنظمها وملوكها وتدفع الجزية لملك دولة اليهود.

أقاليم الدولة: قسمت في عهد سليمان إلى اثنتى عشرة محافظة على رأس كل منها موظف يعينه الملك، يقومون بإدارة محافظاتهم وجباية الضرائب. وتحت أمرة كل واحد منهم عدد كبير من الموظفين, ويذكر الباحثون أن أسس هذا النظام مأخوذة عن مصر الفرعونية. وفي عهد سليمان أيضاً أعيد النظر في نظام الضرائب مما أدى إلى تدفق الأموال على خزائن الملك الذي احتكر التجارة الخارجية ووضع يده على كثير من الأرض التي كانت مملوكة للشعوب

المهزومة. وتذكر النصوص أن كل محافظة من المحافظات الاثنتى عشرة كان عليها أن تمد القصر الملكي بنفقاته شهراً في السنة، ويذكر الباحثون أن هذا النظام كان شبيهاً بما كان متبعاً في بابل في عهد الكلدانيين وكذلك بما اتبعه الفرس. وأهم موارد الضرائب في عهد سليمان هي: منتجات الأراضي والمصانع الملكية، مكوس التجارة، الجزية، العشور سواء بالنسبة للأراضي الزراعية المملوكة للأفراد أم ما يملكونه من حيوانات، ضرائب استثنائية تفرض في حالات الضرورة، السخرة .

المبحث الثالث

التنظيم القضائي

تطور النظام القضائي تبعاً لتطور نظام الحكم من نظام القبيلة إلى نظام القضاة إلى نظام الدولة إلى الطائفة الدينية بعد سقوط الدولة.

ففي العهد القبلي: كان شيخ القبيلة هو القاضي الذي يفصل في المنازعات بين أفراد قبيلته. أما المنازعات بين أحد أبناء القبيلة وغيرها من القبائل فلم تكن هناك سلطة عليا فوق القبائل ومن ثم كان الأمر متروكاً للانتقام الفردي والقوة مع تطبيق قواعد التضامن بين أفراد القبيلة الواحدة.

وفي عهد القضاة: (بعد الخروج من مصر والإقامة في كنعان حتى ظهور الدولة) ظل شيوخ القبائل والعشائر يمارسون اختصاصاتهم القضائية داخل قبائلهم وعشائرهم. أما المنازعات بين القبائل والشعائر المختلفة فكان يختص بنظرها مجلس الشيوخ وجمعية الشعب. وقد استطاع هؤلاء أن يحلوا نظام الدية والتعويض محل القوة والانتقام الفردي.

وفي عهد الدولة: تولت هي القضاء، وكان الفصل في الخصومات من أهم اختصاصات الملك. ولكن بقى قدر من الاختصاص القضائي للشيوخ ولجمعية الشعب يتمثل في النظر في بعض القضايا المحلية قليلة القيمة. وظل الحال كذلك

بعد انقسام الدولة إلى دولتين مع ملاحظة أن الشيوخ احتفظوا بهذا الاختصاص القضائي في مدن مملكة يهوذا، أما في مملكة إسرائيل فقد اندمج مجلس الشيوخ في جمعية الشعب التي أصبحت تتكون في الواقع من بعض الموظفين الملكيين وبعض شيوخ العشائر والقبائل وكانت هذه الجمعية تختص بالنظر والفصل في بعض الجرائم الخطيرة. وفيما عدا هذه الاختصاصات الاستثنائية كان القضاء يتولاه الملك وينيب عنه قضاة للفصل في الخصومات. وهؤلاء القضاة كانوا من رجال الدين (اللاويين) ومن موظفي الملك. وبجانبهم توجد محكمة عليا مقرها أورشليم تتكون من قضاة مدنيين بجانب القضاة اللاويين.

قضاء ديني: وفي جميع العهود سالفة الذكر سواء قبل ظهور الدولة أم بعد ظهورها كان الحكم القضائي يصدر باسم الإله «يهوه»، وكان دور القاضي ينحصر في نقل إرادة العناية الإلهية إلى المتنازعين، ولذلك يعتبر الحكم صادراً من الله. وكانوا – في بادئ الأمر – يعرضون كل نوع على حدة على «يهوه» ومن ثم كان الحكم حكماً إلهياً، وبعد أن ظهرت القواعد القانونية المنزلة على موسى ومن جاء من بعده من الأنبياء التزم القضاة بالحكم طبقاً لما ورد في هذه القواعد المنزلة من مبادئ فضلاً عن السوابق القضائية دون حاجة للرجوع إلى الإله في كل نزاع على حدة، اللهم إلا بالنسبة للحالات الجديدة التي لا يمكن ردها إلى إحدى السوابق القضائية فكان لا بد حينئذ من انتظار رأي العناية الإلهية. وبعد تدوين القانون كانوا يطبقون القواعد المدونة وما لحقها من تغيرات على أيدي الأحبار.

وجرى اليهود في استطلاع رأي الإله على طريقتين متعاقبتين سادت أولاهما في العصر الوثني وظلت الثانية سائدة في عهد التوحيد. ففي العهد الوثني كان يعرض النزاع على تمثال للإله، هو العجل المصنوع من الذهب الذي صنعوه أثناء إقامتهم في مصر، وكان التمثال يجيب على أسئلتهم بحركة منه تحت إشراف الأحبار. ويرى الباحثون أن هذه الطريقة نقلها اليهود عن المصريين. وبعد زوال الوثنية كانت تظهر على صدر الحبر بعض علامات

مادية يفسرها الأحبار وتعتبر تعبيراً عن رأي الإله. ثم بطل استعمال هذه الوسيلة وحل محلها تنزيل الحكم عن طريق الوحي على أحد الأنبياء. وكان المظهر المادي لذلك هو نزول الوحي في خيمة خاصة هي خيمة الوحي، ويتصاعد منها عمود من الدخان أثناء هبوط الوحي. وفي النهاية كان يبنى الحكم القضائي على تفسير أحد النصوص المنزلة.

الإثبات: وكانت إجراءات التقاضي في جميع العهود شفهية، واعتمد الإثبات بصفة أساسية على شهادة الشهود والمحنة والمعجزات. وقد انتقلت طرق الإثبات السائدة في شريعة اليهود إلى أوربا في العصور الوسطى سواء في القضاء الكنسي أم القضاء المدني.

ومن أهم تطبيقات الإثبات عن طريق المعجزات والمحنة إثبات حالة زنا المرأة التي أشارت إليها التوراة (العدد: ٥ : ١٢ – ٣١). ونظمت شهادة الشهود بطريقة تفصيلية. ومن ذلك عدم جواز سماح شهادة الأقارب مثل الأبوين أو الزوجة، وعدم جواز الاعتماد على شهادة النساء والقصر والمجانين والعميان والصم والبكم والرقيق ... إلخ. ولا يجوز إصدار حكم الإعدام بناء على شهادة شاهد واحد (التثنية: ١٩ : ١٥). وشهادة الزور يعاقب عليها بتوقيع ذات العقوبة التي وقعت ضد من حكم ضده بناء على هذه الشهادة الزور. ولا يجوز الالتجاء إلى اليمين إلا إذا لم يسفر التحقيق عن دليل قاطع، فإذا نكل من وجهت إليه اليمين عن أدائها يعتبر نكوله بمثابة إقرار منه. ويقضي القانون بمعاقبة القاضي المرتشي.

المبحث الرابع

نظـــام العقوبـــات

خصائص نظام العقوبات: كان مبدأ الانتقام الفردي هو السائد طيلة العصر القبلي، وبدأت تخف آثاره بالتدرج منذ عهد القضاة. ويبين من نصوص التوراة أن نظام العقوبات في شريعة اليهود يتميز بعدة خصائص أهمها:

١- الجريمة عبارة عن فعل يغضب الله تعالى: سواء أكان ذلك الفعل عبارة عن مخالفة أوامره أو نواهيه أم التقصير في أداء واجب فرضه الله عليه أم الاعتداء على حقوق الأفراد. والجرائم واردة على سبيل الحصر. أما العقوبة فهي عبارة عن كفارات عن الإثم الذي ارتكبه الشخص، مع تمييز الأفعال التي تغضب الخالق ولا تضر بالمخلوقات عن الأفعال التي تلحق الضرر بالمخلوقات. ففي الحالة الأولى يكون التكفير عن الإثم بعقوبات أو بكفارات وقربان أي بعقوبات أخروية وعقوبات دنيوية أما في الحالة الثانية فالتكفير يحدث بتوقيع عقوبة دنيوية هي الغرامة والحرمان الصغير والحرمان الكبير والجلد والقتل. ويجب أن نلاحظ أن الغرامة التي يحكم بها ضد المجرم لا تؤول إلى الدولة بل إلى المجني عليه وأنه يجوز الجمع بين مقدار الغرامة والتعويض المدني عن الضرر الذي لحق بالمجني عليه. وواضح مما تقدم أن كلاً من الجريمة والعقوبة يعتمد على أساس ديني سواء في ذلك الجرائم المتصلة بحق الرب، كترك الفروض، أم التي تضر بالأفراد كالاعتداء على أرواحهم وأعراضهم وأموالهم. ولذلك فإن التوبة تمنع من توقيع العقوبة في بعض الحالات، كما في جرائم الأموال إذا تنازل المجني عليه عن دعواه، والتوبة تمنع من توقيع بعض العقوبات دون البعض الآخر إذا تعددت عقوبة الفعل الواحد، كما في حالة الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبات مع الحرمان الكبير فإن التوبة تؤدي إلى عدم توقيع الحرمان الكبير ولكنها لا تمنع من توقيع العقوبات الأخرى.

٢- احتفظ القانون اليهودي ببعض آثار الانتقام الفردي، كما في عقوبة القصاص أو القطع وتوقيع بعض العقوبات على الحيوانات. ومن هذه الآثار القاعدة التي تقضي بأنه في حالة الأفعال التي يعاقب عليها بالإعدام يجوز لمن شهد ارتكاب الجريمة أن يقتل الجاني في الحال دون انتظار لمحاكمته فإن لم يفعل اختص القضاء بتوقيع العقوبة. ومن أمثلة ذلك قتل الزاني المتلبس، والسارق المتلبس إذا ارتكبت السرقة ليلاً.

٣- العقوبات البدنية أقل قسوة من العقوبات الواردة في قانون حمورابي: فعقوبة الجلد محدودة بأربعين جلدة، وعقوبة الإعدام لا تطبق إلا في الجرائم الخطيرة مثل: القتل والزنا والأفعال التي تقع في حق الرب مثل الكفر بالله.

٤- حلول المسئولية الشخصية محل المسئولية الجماعية التي سادت في عهد القبائل: فمنذ عصر النبي حزقيال استقر مبدأ المسئولية الشخصية، ولم يبق من آثار المسئولية الجماعية سوى بعض تطبيقات قليلة أهمها الالتجاء إلى نظام شبيه بنظام القسامة الذي عرفه العرب وأقرته الشريعة الإسلامية. ومضمون هذا النظام أنه إذا وجدت جثة قتيل في بلد دون الاهتداء إلى معرفة القاتل، فإنهم يختارون طائفة من أهل البلد الذي وجدت فيه جثة القتيل وينحر أمامهم عجلة من قفاها في جدول ويغسلون أيديهم فوقها ويقسمون أنهم لم يقتلوا القتيل ولم يعلموا له قاتلاً. وبهذا تبرأ ساحتهم وإلا طبقت عليهم عقوبة القصاص (التثنية ٢١ - ٩).

أنواع العقوبات ومجال تطبيقها: تنقسم العقوبات إلى: عقوبات أخروية وعقوبات دنيوية. وهذه الأخيرة تطبق في بعض الجرائم التي تقع في حق الرب وفي كل الجرائم التي تمس الأفراد. والعقوبات عند اليهود هي: القتل والجلد والغرامة والحرمان الكبير والحرمان الصغير (السخط). وتختص كل عقوبة منها بمجموعة من الجرائم، غير أنه قد تطبق بالنسبة لبعض الجرائم أكثر من عقوبة، فضلاً عن أن الغرامة، ولو أنها تؤول إلى المجني عليه ولا تحصل الدولة على شيء منها إلا أنها لا تمنع من الحصول على تعويض مدني عن الضرر الذي حل بالمصاب. ولا نجد في القانون اليهودي عقوبة السجن أو الحبس، غير أن الحبس الاحتياطي ظهر في عهد متأخر تحت تأثير الشرائع الأخرى.

١- عقوبة القصاص (الموت): تطبق هذه العقوبة في بعض الجرائم التي نصت عليها التوراة (الخروج: ٢١) ومن أهمها القتل، الضرب الذي يفضي

إلى الموت، الشروع في قتل إنسان غدراً، ضرب الأم أو الأب، الكفر بالله، التلبس بالزنا. وأمر توقيع هذه العقوبة ليس موكولاً للقاضي وحده بل يجوز لمن رأى ارتكاب الجريمة أن يوقع العقوبة فوراً – خلافاً للقاعدة العامة التي تقضي بأن توقيع العقوبة من اختصاص الحاكم – ولا يؤول الاختصاص بتوقيع هذه العقوبة إلى الحاكم إلا إذا لم توقع من جانب من شهد الجريمة. ويجوز أيضاً للشخص أن يقتل المعتدي دفاعاً عن النفس، بل ودفاعاً عن المال أيضا؛ إذ يجوز قتل السارق إذا ضبط متلبساً بجريمته ليلاً.

أما الاعتداء على الجسم فيما دون القتل كالجراح فيطبق القصاص: عين بعين وسن بسن ويد بيد ورجل برجل وكي بكي وجرح بجرح ورض برض .. إلخ. وهذا الحكم ورد في التوراة ولكن اليهود عدلوا عنه وطبقوا عقوبة الحرمان الكبير – كما سنرى.

وفرق القانون بالنسبة لجريمة الزنا بين الحالات الآتية (التثنية : ٢٢): تطبق عقوبة الرجم على كل من الزاني والزانية (المتزوجة) من اليهود، وحكم المخطوبة كحكم المتزوجة. أما إن كانت المرأة اليهودية عذراء غير مخطوبة فعقاب من اضطجع بها خمسون من الفضة (خمسون شاقلاً) يدفعها لأبيها، وتصبح هي زوجة له، فإن وصل الأمر إلى حد الزنا بها عوقب بالجلد. أما إن كانت المرأة وثنية عوقب الزاني بها بالقتل.

٢- **الجلد:** تطبق عقوبة الجلد في الجرائم الآتية:- جرائم هتك العرض، قطع الذكر أو الخصيتين، إسقاط الحمل عمداً، تحريض الصبيان على الفسق والفجور، الزنا بيهودية غير متزوجة (وليس مجرد الاضطجاع بها)، العائد إلى مخالفة أحكام القضاة إذا لم يردعه الحرمان.

وعقوبة الجلد من العقوبات التي لا يجوز العفو فيها وإنما يجوز استبدال الغرامة بها. وعقوبة الجلد توقع على مشهد من الناس بعد أن يؤمر الجاني بالاعتراف بجريمته أمام المصلين وقت صلاة الصبح في المعبد في أيام الغفران

(الاثنين والخميس) وبما يستحقه من العقاب. وصيغة الاعتراف يتلوها الجاني بصوت جهوري. وحدد القانون شكل السوط واشتراط أن يكون الجلاد بالغاً ثمانية عشر عاماً على الأقل وألا يكون قريباً ولا صديقاً ولا عدواً ولا صهراً للمجلود.

٣- الغرامة: يحكم بالغرامة عادة في معظم الجرائم التي يرى القاضي تخفيف العقوبة وعدم تطبيق إحدى العقوبات المقررة في القانون. والغرامة لا تدفع للدولة بل تدفع للمجني عليه الذي يحق له أيضاً الحصول على تعويضات عما لحقه من ضرر بجانب الغرامة.

٤- الحرمان الصغير (السخط): ومضمونه عزل الشخص عن المجتمع، وتطبق هذه العقوبة في الجرائم الآتية: التعدي على يهودي برفع اليد، معصية الحكام ومقاومة أعوان القضاة وعدم تنفيذ أحكامهم، من أساء الأدب ضد والديه ما لم يصفح عنه المجني عليه، إساءة الأدب ضد المصلين أو أحبار اليهود (وصفح المجني عليه لا يمنع من توقيع العقوبة)، غش الأختام والنقود، النشل وسرقة المنازل وكسر الأبواب وتسور الجدران واصطناع المفاتيح، غش البضاعة، النصب، الاستغلال، نقل حدود الأراضي، السرقة إذا بلغت قيمة الشيء المسروق نصف الياردة، إتلاف مال الغير.

وبالإضافة إلى عقوبة الحرمان يحكم على الجاني في جريمتي السرقة وإتلاف مال الغير بالتعويض، والتعويض في جريمة السرقة يصل إلى خمسة أمثال أو أربعة أمثال قيمة الشيء المسروق في حالة التلبس. ويخفض التعويض إلى مثلي قيمته في حالتي السرقة بدون تلبس أو إخفاء الأشياء المسروقة.

القاعدة العامة في هذه الجرائم أنه يجوز فيها العفو بعد صدور الحكم إذا تاب الجاني فيرد إليه اعتباره ويرفع عنه العقاب.

ومن يرتكب إحدى الجرائم سالفة الذكر يكلف بالحضور أمام القضاة في أيام الغفران. ويصدر الحكم بعد صلاة الصبح بحضور المصلين في المعبد في مواجهة الجاني إن كان حاضرا وفي غيبته إن كان غائباً. ويتلو القاضي الحكم

بصوت جهوري من على المنبر بالصيغة الآتية: «بما لي من السلطة الدينية التي من بها على القادر على كل شيء رب إبراهيم وإسحق ويعقوب، وعملاً بكتابه العزيز الذي أنزله على رسوله موسى عليه السلام، قد حكمت على فلان ابن فلان بالسخط والانعزال عن الطائفة الإسرائيلية، لارتكابه جريمة كذا وأمرت بتحريم دخوله المعبد وإبعاده عن الطائفة حتى يتوب ويندم على ما وقع منه من الجناية».

وواضح من صيغة الحكم أنه يترتب على صدوره إبعاد المحكوم ضده عن الطائفة الإسرائيلية الأمر الذي يترتب عليه عدم جواز التعامل معه وعدم مخاطبته وعدم دخوله المعبد .. إلخ. حتى يتوب وتقبل توبته فيزول أثر الحكم.

٥- الحرمان الكبير: وهي عقوبة شبيهة بالحرمان الصغير (السخط)، وتختلف عنها في أن آثارها أشد وأقسى ولا يحكم بها إلا بعد استتابة الجاني ثلاث مرات في ثلاثة أيام متتالية فإن تاب لم يحكم ضده وإلا وقع عليه الحكم. وتزيد آثار المحروم حرماناً كبيراً على آثار الحرمان الصغير في أنه لا يدفن في مقابر اليهود ولا يكفن وتصبح أمواله مباحة، والتزام أولاده بعد بلوغهم سن الثانية عشرة أن يتركوا داره ويسكنوا بعيداً عنه. ولكن دمه يظل معصوماً فلا يجوز إيذاؤه أو إهانته بعمل إيجابي. ويجوز – بعد صدور الحكم – أن يطلب المحروم العفو عنه بإجراءات معينة فإذا رأى الراب (الرئيس الديني) صدق توبته رفع عنه الحرمان سواء أكان هو الذي أصدر الحكم أم صدر من غيره.

ويتلى قرار الحرمان الكبير بإجراءات مشابهة للحرمان الصغير مع ملاحظة أن صيغته يجب أن ينطق بها باللغة العبرية – خلافاً للحرمان الصغير حيث تجوز تلاوته بأية لغة – بعد أن يستتاب الجاني ثلاث مرات. وصيغة الحرمان الكبير كالآتي: «يا بني إسرائيل اسمعوا وابكوا ومزقوا ثيابكم حزناً واعلموا أن بينكم شقياً خالف شرع موسى وإسرائيل وكفر باسم ربنا ورب آبائنا. قد ارتكب هذا الشقي فلان بن فلان ذنباً شنيعاً هو كذا، ونصحناه فلم يرتدع ولم يطع وصار

مستحقاً للخروج عن جماعتنا الطاهرة، فليمح اسمه من قلوبنا وعليه لعنة الله وليحق به ما حاق بقوم لوط من خراب الديار وهدم الجدار، ويجب على كل إسرائيلي أن يبتعد عنه ويفر منه فراره من الأبرص. وقد صار محروماً من نعمة الدفن في المقابر وأصبح جسده غنيمة لمطالب الطيور وجزاؤه جهن (أي جهنم) سيصلى فيها ناراً حتمية مخلداً فيها أبد الآبدين».

والجرائم التي يحكم فيها بالحرمان الكبير هي: التعدي على أرملة أو يتيم، اليمين الباطلة، امتناع القاضي عن الحكم بغير عذر، القذف والسب، الميسر والرهان، السحر وتحضير الأرواح والشياطين وتفسير الأحلام والادعاء بمعرفة الغيب والتنجيم وجس البطون لمعرفة ما في الأرحام، رشوة الشهود، التعدي بالضرب والجرح. وفي هاتين الجريمتين الأخيرتين يحكم بالتعويض فضلاً عن عقوبة الحرمان الكبير. وقد سبق القول أن التعدي بالضرب والجرح كان حكمه القصاص في التوراة.

ملخص الفصل الثاني

- تحتوي نظم القانون العام في الشريعة اليهودية على نظام الحكم، والتنظيم الإداري، والتنظيم القضائي، ونظام العقوبات، وبالنظر في هذه الأنظمة تبين لنا:

- أن نظام الحكم قد مر بمرحلتين:

* **الأولى:** عصر ما قبل الدولة اليهودية اتسم بالنظام القبلي، حيث كان اليهود يعيشون في قبائل متفرقة، والقبيلة تضم عدة عشائر، وكل عشيرة تضم عدة أفراد يفترض فيهم أنهم تناسلوا من أصل واحد مشترك، وكذلك عرفت هذه المرحلة بعهد القضاة، حيث يقصد بتعبير القضاة الوارد في التوراة حكام بني إسرائيل قبل قيام الدولة اليهودية؛ إذ هم زعماء سياسيون وحكام بجانب كونهم قضاة يفصلون في الخصومات بين الناس.

* **أما المرحلة الثانية:** مرحلة نشوء الدولة اليهودية، حيث نظام الحكم ملكي مطلق تتركز السلطة في يد شخص واحد هو الملك، حيث يدين له جميع بني إسرائيل بالطاعة والولاء، والملك يتولى سلطاته في معظم الحالات بطريق الوراثة.

- ونلاحظ تغير جمعية الشعب اليهودي من حيث التكوين والاختصاص، وبعد سقوط دولة إسرائيل في الشمال ودولة يهوذا في الجنوب لم ينتظم اليهود في وحدة سياسية بل كانوا أقلية دينية تخضع لحكم آشور وبابل ثم الفرس الإغريق ثم الرومان.

- أما من ناحية التنظيم الإداري: فقد وضع الملك شاؤول أسس التنظيم الحكومي للدولة فنظم الجيش الذي كان عماد دولته، ونظم الضرائب وأعمال السخرة، وأنشأ مجلساً من شيوخ القبائل لمعاونته، وفي عهد داود اتضحت معالم

هذه النظم، بينما في عهد سليمان قسمت البلاد إلى اثنتى عشرة محافظة على رأس كل منها موظف يعينه الملك، يقومون بإدارة محافظتهم وجباية الضرائب، وتحت إمرة كل منهم عدد كبير من الموظفين.

- وتطور التنظيم القضائي تبعاً لتطور نظام الحكم من نظام القبيلة إلى الدولة، ثم إلى الطائفة الدينية بعد سقوط الدولة، فنلاحظ تغير جهة التقاضي تبعاً لتغير نظام الحكم؛ إذ في العهد القبلي كان شيخ القبيلة هو القاضي الذي يفصل في المنازعات بين أفراد قبيلته.

- كما ظل كل شيوخ القبائل والعشائر يمارسون اختصاصاتهم القضائية داخل قبائلهم وعشائرهم بينما في عهد الدولة تولت هي القضاء، وكان الفصل في الخصومات من أهم اختصاصات الملك.

- ويتميز القضاء في جميع العهود بأنه قضاء ديني، حيث كان الحكم القضائي يصدر باسم الإله « يهوه ».

- وكانت إجراءات التقاضي في جميع العهود شفهية، واعتمد الإثبات بصفة أساسية على شهادة الشهود والمحنة.

- ويبين من نصوص التوراة أن نظام العقوبات في شريعة اليهود يتميز بعدة خصائص أهمها:

أولاً: إن الجريمة عبارة عن فعل يغضب الله تعالى، سواء أكان ذلك الفعل عبارة عن مخالفة أوامره أو نواهيه أم الاعتداء على حقوق الأفراد. والجرائم واردة على سبيل الحصر، أما العقوبة فهي عبارة عن كفارات عن الإثم الذي ارتكبه الشخص.

ثانياً: احتفظ القانون اليهودي ببعض آثار الانتقام الفردي كما في عقوبة القصاص أو القطع وتوقيع بعض العقوبات على الحيوانات.

ثالثاً: العقوبات الدينية أقل قسوة من العقوبات الواردة في قانون حمورابي.

رابعاً: حلت المسئولية الشخصية محل المسئولية الجماعية التي سادت في عهد القبائل.

- وتنقسم العقوبات إلى عقوبات أخروية وعقوبات دنيوية، وهذه الأخيرة تطبق في بعض الجرائم التي تقع في حق الرب، وفي كل الجرائم التي تمس الأفراد، والعقوبات في الشريعة اليهودية، هي: القصاص، والجلد، والغرامة، والحرمان الصغير (السخط)، والحرمان الكبير.

أسئلة على الفصل الثاني

س ١: « تغير جهة التقاضي تبعاً لتغير نظام الحكم في الشريعة اليهودية » اشرح هذه العبارة.

س ٢: تكلم عن خصائص نظام الحكم بعد قيام الدولة اليهودية.

س ٣: تكلم عن نظام العقوبات في الشريعة اليهودية مبيناً خصائصه وأنواع العقوبات ومجال تطبيقها.

الفصل الثالث

نظم القانون الخاص

الأهداف:

في نهاية دراسة هذا الفصل، يكون كل دارس قادراً على أن:

١- يفند الوضع القانوني لكل من الأجانب والرقيق عند اليهود في ضوء الشريعة اليهودية.

٢- يستنتج تأثير الشريعة اليهودية على نظام الأسرة عند اليهود.

٣- يبين أوجه التشابه والاختلاف بين نظام الملكية قبل الأسر البابلي وبعد الأسر البابلي في ظل شريعة اليهود.

٤- يستنتج أثر الشريعة اليهودية على نظام العقود والاختراعات عند اليهود.

العناصر:

- الشخصية القانونية لكل من الأجانب والأرقاء والأحرار.

- نظام الأسرة:

* الزواج.

* الطلاق.

* السلطة الزوجية.

* السلطة الأبوية.

* الإرث.

- نظام الملكية:

* قبل الأسر البابلي.

* بعد الأسر البابلي.

- نظام العقود والالتزامات:

* العقود.

* المسئولية التقصيرية.

المبحث الأول

الشخصية القانونية

شروط اكتسابها: سبق القول أن الشريعة اليهودية، كالديانة اليهودية، شريعة خاصة ببني إسرائيل لا تطبق على غيرهم. ولا يعتبر الشخص عضواً في المجتمع الإسرائيلي إلا إذا توافرت فيه عدة شروط هي: أن يكون معتنقاً للديانة اليهودية، أن يكون من سلالة بني إسرائيل حقيقة أو حكماً، أن يكون حراً. وترتب على ذلك أن الشخصية القانونية لا يكتسبها سوى الحر اليهودي من بني إسرائيل. وعلى ذلك فالرقيق لا يكتسب الشخصية القانونية وكذلك الحال بالنسبة للأجانب. وهذا يقتضينا أن نبحث الحالة القانونية لكل من الأجانب والأرقاء والأحرار.

أولاً - الأحرار: ذهب الباحثون إلى أن الإحصاءات التي وردت في التوراة عن بني إسرائيل لها مدلول رمزي ومن ثم لا يعتمدون عليها في الوقوف على عدد بني إسرائيل. وقدروا عددهم في فترة سقوط إسرائيل في أيدي آشور اعتماداً على الجزية التي كانوا يدفعونها للملك الآشوري تيجلا فلاصر Teglathphalasar عام ٧٣٨ ق.م لأكثر قليلاً من ثلاثة أرباع المليون نسمة، وقياساً على ذلك قدروا عدد بني إسرائيل في مملكة يهوذا – التي لا تزيد مساحتها على ربع مساحة مملكة إسرائيل – بأقل من ربع المليون نسمة من المواطنين الأحرار، أي أن عدد بني إسرائيل في المملكتين كان يصل إلى حوالي المليون نسمة في ذلك الوقت.

وهؤلاء المواطنون الأحرار – تبعاً لما تذكره التوراة – كانوا يسكنون في عدة مدن صغيرة يتراوح عدد سكان كل منها في المتوسط بين ألف وألفين نسمة باستثناء العاصمة التي كان يزيد عدد سكانها على ذلك. وفي هذه المدن يوجد الموظفون الذين كانوا يحتلون مكانة هامة في المجتمع الإسرائيلي بعد ظهور الدولة وحاجتها إلى الموظفين لإدارة المرافق العامة. ويوجد عدد كبير من الحرفيين وأصحاب المهن الصغيرة داخل المدن، مثل الطحانين، والخبازين، والنساجين ... إلخ. وتذكر التوراة أن هؤلاء الحرفيين كانوا يتوارثون المهنة ويعملون في منازلهم بمعاونة عبيدهم أو بعض العمال المأجورين. وفي معظم الحالات كانت كل حرفة تتركز في حي معين في إحدى المدن أو تتركز في إحدى القرى بالقرب من المواد الأولية. وبعد العودة من الأسر البابلي ظهر نظام طائفي للمهن، وكانت كل طائفة تتكون من عدة أسر أو عشائر لها نظامها ورئيسها. أما التجارة فكانت محتكرة من جانب الملوك سواء منها التجارة الخارجية أم الداخلية. وكانت قوافل التجارة الملكية والأساطيل البحرية تنقل عروض التجارة ما بين إسرائيل ومصر وصقلية والجزيرة العربية، وقد افتتح ملوك إسرائيل مكاتب تجارية في دمشق وحصل ملوك سوريا على مكاتب مماثلة في السامرة. أما الأفراد فكانوا لا يمارسون سوى التجارة المحلية في الأسواق الداخلية وكان حكماء بني إسرائيل وأحبارهم لا يحبذون أن يقوم بنو إسرائيل بأي عمل تجاري، ولذلك كانت هذه التجارة الداخلية يمارسها أجانب من الفينيقيين والآشوريين، ولم يقبل بنو إسرائيل على التجارة ويتخذون منها حرفة إلا في عهد نفيهم وتشردهم بعد سقوط دولتهم وخضوعهم للحكم الإغريقي.

وكان يقطن الريف – على ما تذكر التوراة – عدد لا بأس به من بني إسرائيل حيث يمارسون الزراعة، والغالب بينهم انتشار الملكيات الصغيرة حيث تقوم الأسرة باستغلال أراضيها. وفي الحالات التي توجد فيها ملكيات كبيرة كان الاستغلال الزراعي يتم عن طريق عمال زراعيين.

ويجب أن نلاحظ أن المجتمع الإسرائيلي لم يعرف نظام الطبقات الاجتماعية المقفلة. فالتطور الاجتماعي والاقتصادي الذي حدث بعد الإقامة في كنعان وبعد ظهور الدولة استتبع وجود طائفة من الموظفين والاعتماد على رجال الجيش، وظهور الأغنياء بجانب الفقراء، وممارسة بعض الحرف ... إلخ. غير أن هذه الطبقات والطوائف لم تكن وراثية بحكم القانون ولم تكن مقفلة في وجه الغير. ومن ناحية أخرى لا تتمتع أي طبقة أو طائفة بامتيازات في مواجهة الطبقات والطوائف الأخرى باستثناء رجال الدين وشيوخ العشائر، فهؤلاء الشيوخ، كما سبق القول، كان يتكون منهم مجلس الشيوخ في كل مدينة حيث يمارس بعض الاختصاصات السياسية والقضائية التي سبق ذكرها.

أما رجال الدين فكانوا يكونون طبقة ممتازة تتوارث مناصبها وتنحصر في قبيلة اللاويين فهؤلاء كانوا سدنة هيكل اليهود، وعلى عاتقهم تقع مسئولية إقامة الشعائر والعقائد العامة، وهم يمارسون وظائفهم تحت إشراف الحبر الأعظم. وبالنظر لإحاطة الديانة اليهودية بكل أوجه النشاط البشري، روحي ومادي، كان لرجال الدين مكانة ممتازة في المجتمع الإسرائيلي وكثيراً ما حدث التصادم بينهم وبين الملوك. ورجال الدين هؤلاء يختلفون عن الأنبياء الذين يحفل بهم تاريخ اليهود. فالأنبياء هم مبعوثو ورسل العناية الإلهية إلى بني إسرائيل، وأما رجال الدين – تحت رئاسة الحبر الأعظم – فدورهم ينحصر في متابعة الشعائر الدينية وشئون العبادة. وكانوا يكونون طبقة تندرج في وظائفهم الكهنوتية حتى الحبر الأعظم. ويتمتعون بالعديد من الامتيازات أهمها: الإعفاء من الضرائب والسخرة، الحصول على الصدقات والعشور وبواكير الزرع والحيوان. وكان عليهم عبء رعاية المحتاجين والمعوزين من الأرامل واليتامى والفقراء.

والمواطن الحر يتمتع بجميع حقوق القانون العام والقانون الخاص على قدم المساواة مع غيره من المواطنين. ويشترط – كما سبق القول – لاكتساب صفة المواطن الإسرائيلي الولادة من زواج شرعي من أبوين من بني إسرائيل. أما

الأجانب – كالمصريين والأيدوميين – فلا يكتسبون صفة المواطن الإسرائيلي إلا بعد اعتناقهم الديانة اليهودية – وحتى بعد اعتناقهم لليهودية فإنهم لا يكتسبون الجنسية الإسرائيلية ولكن أحفادهم من الجيل الثالث هم الذين يكتسبونها. وجميع المواطنين – كما سبق القول – يتمتعون بالمساواة في الحقوق والواجبات باستثناء الامتيازات التي يتمتع بها رجال الدين وشيوخ العشائر.

ثانياً- الرقيق: لم يكن عدد الرقيق كبيراً في إسرائيل بالمقارنة بعددهم في روما وبلاد الإغريق، وكان مركزهم شبيهاً بمركز رقيق بابل وآشور وأحسن كثيراً من مركز رقيق روما والمدن الإغريقية.

وتنحصر أهم مصادر الرق في: الأسر في الحروب، الرق كعقوبة، الاسترقاق بسبب الدين، الولادة من أمة.

وأسرى الحروب كانوا من الأجانب، وكان الملوك يستخدمونهم كرقيق مملوك للدولة يعملون في مصانعها ومناجمها وفي الأسطول التجاري كبحارة.

وفي بعض الحالات كان الإسرائيلي يقع في الرق كعقوبة له، كما في حالة السرقة. ويقضي القانون بعقوبة الإعدام ضد من يبيع إسرائيلياً حراً على أنه رقيق.

ومن أهم مصادر الرق بين الإسرائيليين هو الاسترقاق بسبب الدين، فجسم المدين هو الذي كان يضمن الوفاء بما عليه من التزامات، كما كان الحال في بابل وآشور ومعظم الشعوب الغربية كالرومان. والوقوع في الرق لا يقتصر على المدين المعسر بل يشمل أيضاً أولاده وزوجته. ويجوز دائماً أبداً إنهاء حالة الرق والعودة إلى حالة الحرية بمجرد الوفاء بالدين. غير أن التوراة تقر (الخروج ٢١، ٢ – ٦) بأن استرقاق المدين المعسر وأولاده ينتهي بقوة القانون بعد مضي ست سنوات من تاريخ الاسترقاق إلا إذا طلب الرقيق تفضيل البقاء في حالة الرق على عتقه، وحينئذ يجوز للسيد أن يستبقى مدينه الرقيق ويصبح الرقيق بعد ذلك في حالة رق دائم، ويتم ذلك عن طريق ثقب أذن الرقيق. وعتق

الرقيق، بعد مضي ست سنوات، يقتصر على الرقيق الإسرائيلي بسبب الدين أما الرقيق الأجنبي فلا يفيد من هذه القاعدة – كما سبق القول.

والمصدر الأخير للرق هو الولادة من أمة رقيق. والقاعدة العامة أن الولد يتبع حالة أمه فمن يولد لأبوين رقيقين يعتبر رقيقاً، وكذلك من يولد من رجل حر وأمة يعتبر رقيقاً حتى ولو كان الولد قد ولد بعد أن تزوج السيد من أمته باستثناء حالة ابن الجارية التي تمنحها الزوجة العقيم لزوجها فإنه يكون حراً كما في حالة إسماعيل ابن إبراهيم من زوجته هاجر.

أما عن حالة الرقيق فقد تطورت تبعاً لتطور المجتمع الإسرائيلي، ففي العهد القبلي كان لرب الأسرة سلطة مطلقة على أعضاء أسرته تمتد إلى أرواحهم وأموالهم. والرقيق كانوا يخضعون لهذه السلطة المطلقة، فللسيد حق الحياة والموت على رقيقه. وفي عهد القضاة والملوك تحسن مركز الرقيق فاعترف له بشخصية قانونية مقيدة. فهو ما زال شيئاً مملوكاً للسيد، ومن ثم يجوز أن يتصرف فيه كما يتصرف في سائر أمواله، وللسيد أن يحصل على تعويض عن الأضرار التي يحدثها الغير برقيقه، وأولاد الرقيق يعتبرون مملوكين لسيده، وما يكسبه الرقيق يعتبر ملكاً لسيده. ولكن التوراة استحدثت بعض الأحكام التي تحمي شخص الرقيق من سوء معاملة سيده مثل: السيد الذي يقتل رقيقه عمداً يحاكم أمام الشيوخ، والسيد الذي يستعمل القسوة مع رقيقه بأن يفقأ عينه أو يكسر ذراعه يجازي بعتق هذا الرقيق (الخروج: ٢١، ٢)، بل وصل الأمر إلى حد تقرير قاعدة تقضي بتحريم رد العبد الآبق إلى سيده (التثنية: ٢٣، ١٦ – ١٧). وهذه القواعد تقيد- إلى حد كبير- حق الملكية المقرر للسيد على رقيقه.

وبالرغم من أن الرقيق يعتبر شيئاً مملوكاً لسيده إلا أنه يتمتع بشخصية قانونية محددة. فيجوز له أن يتزوج ويكون أسرة (الخروج: ٢١، ٣). كسب الرقيق ولو أنه يعتبر ملكاً لسيده باعتباره نماء ملكه إلا أن الرأي ما زال مختلفاً

حول ما إذا كان للرقيق أن يحوز أموالاً ويمتلكها على وجه الاستقلال عن سيده، وهي ما تسمى حوزة العبد. ومن ناحية أخرى فإن الرأي مستقر على أن للرقيق شخصية قانونية من الناحية الدينية في كل عهود المجتمع الإسرائيلي، فهو يشارك في العبادة وفي الاحتفال بالأعياد الدينية ويلتزم بالقاعدة التي تقضي بالراحة يوم السبت. ولكن الرقيق ظل دائماً أبداً محروماً من المشاركة في حقوق القانون العام التي يتمتع بها المواطنون الأحرار.

وتنتهي حالة الرق بالعتق. والعتق قد يتم بقوة القانون أو بإرادة السيد. وقد سبق التعرض لحالات العتق بقوة القانون (مثل عتق المدين المعسر بعد مضي ست سنوات، عتق الرقيق كعقوبة للسيد الذي يقسو في معاملة رقيقه، الوفاء بالدين الذي بسببه استرق المدين). أما العتق بإرادة السيد فأهم صوره الاتفاق بين السيد ورقيقه على عتقه مقابل دفع مبلغ من المال، وهذا هو العبد المكاتب. والمركز القانوني للعتقاء لا تكشف عنه النصوص.

ثالثاً- الأجانب: حرص بنو إسرائيل في العهد القبلي – العهد الوثني – على بقاء دمهم نقياً، فكانت القبيلة أو العشيرة تتكون من أشخاص يرتبطون فيما بينهم بوحدة الدم الحقيقية أو الحكمية من جهة الذكور والإناث على سواء، ولذلك جروا على اتباع قواعد الزواج بين الأقارب Endogamie وحرموا الزواج من غيرهم لأن من يولد من أجنبية عنهم لا يصبح عضواً في القبيلة، وحرموا أيضاً تزويج بناتهم من أجانب عنهم. وهذه القواعد تستمد أصولها من التقاليد الأولى في عهد إبراهيم واسحق ويعقوب. فاسحق طرد ابنه عيسو وحرمه من الانتماء إلى المجتمع الإسرائيلي لأنه تزوج من حيثيات (الخروج: ٢٦ : ٣٤ – ٣٥). وقد عرض أحد الأمراء الأجانب على يعقوب الزواج من بنته «دينا» بعد أن اغتصبها ولكن يعقوب رفض تزويجه إياها وبرر رفضه بأنه من الأجانب. وعلى ذلك فالأجنبي هو من لا يرتبط ببني إسرائيل برابطة الدم من جهة الذكور والإناث معاً.

ومنذ عهد القضاة وبالتحديد منذ عهد موسى عليه السلام والإقامة في كنعان، حلت العقيدة الدينية بشروط معينة محل رابطة الدم فأبيح الزواج من الأجانب فأصبح مدلول الأجنبي ينصرف إلى غير المؤمن بالعقيدة اليهودية، أي أصبح مدلول الأجنبي مرادفاً لمدلول الكافر. غير أنهم قيدوا دخول الأجنبي بالدم في المجتمع الإسرائيلي بعد اعتناقه اليهودية يمتد إلى ثلاثة أجيال. فالأجنبي الذي يعتنق اليهودية لا يعتبر إسرائيلياً لا هو ولا أبناؤه ولكن الجيل الثالث من ذريته يصبحون إسرائيليين. ولذلك نصت التوراة (سفر التثنية: ٢٣، ٣ – ٩) على أن أولاد الجيل الثالث من يهود المصريين والأدوميين هم الذين يكتسبون صفة المواطن الإسرائيلي، ومن ثم يصبحون أعضاء في جمعية الشعب الإسرائيلي. وعلى ذلك يعتبر إسرائيلياً كل من يعتنق الديانة اليهودية، مع القيد سالف الذكر.

ونظر اليهودي، في كل العهود، إلى الأجنبي نظرة عدائية فاعتبروه كافراً وحرموه من التمتع بأي حق من حقوق القانون العام فضلاً عن حقوق القانون الخاص. وحرموا التعامل معه أو الاختلاط به. غير أن التطبيق العملي والعلاقات التجارية والاقتصادية، بعد الإقامة في كنعان وظهور الدولة اليهودية اقتضت منح الأجنبي بعض الحقوق وحمايته من بعض الوجوه. وكان مركز الأجانب المقيمين بينهم أحسن حالاً من الأجانب المستأمنين، أي الأجانب الذين يقيمون بالبلاد بصفة مؤقتة وعارضة.

ومن الثابت أن الأجانب خضعوا لعدة قيود تحد من أهليتهم وشخصيتهم القانونية أهمها: لا يستفيد الأجانب من القاعدة التي تقضي بتوقيت الاسترقاق بسبب الدين بمدة ست سنوات، بل يعتبر استرقاقهم مؤبداً (التثنية: ١٥، ١-٣). لا يستفيدون من القاعدة التي تحرم الإقراض بفائدة، بل يباح إقراضهم بالربا (الخروج: ٢٢، ٢٤). لا يجوز للأجنبي تملك العقارات. كانت التقاليد القبلية – كما سبق القول – تحرم الزواج المختلط بين بني إسرائيل والأجانب. ولكن أثناء

إقامتهم بمصر وبعد خروجهم منها وإقامتهم في كنعان تغير مدلول الأجنبي فحدثت بعض زيجات مختلطة رغم بقاء التحريم مقرراً خوفاً من تأثير الزوجات الأجنبيات (غير اليهوديات) على العقيدة اليهودية (الخروج: ٢٤، ١٦، التثنية: ٧ – ٣). وعدم احترام قواعد تحريم الزواج من أجنبيات لم يقتصر على أفراد اليهود بل شمل ملوكهم أيضاً. فأصبح الزواج من أجنبيات مكروهاً بعد ما كان محرماً. وبعد العودة من الأسر البابلي حينما أصبح اليهود مجرد أقلية دينية في فلسطين أعيد النص على حظر الزواج من أجنبيات (غير اليهوديات) حفاظاً على الوحدة الدينية.

المبحث الثاني

نظـــام الأســـرة

تقوم الأسرة في شريعة اليهود على نظام الأسرة الأبوية حيث يتمتع رب الأسرة بسلطات مطلقة تناقصت بالتدريج مع تطور المجتمع ولكنها ظلت أقرب إلى السلطة منها إلى الولاية على النفس أو المال.

١- الزواج: يبين من نصوص التوراة أن بني إسرائيل كانوا في العهد القبلي يأخذون بنظام زواج الأقارب Endogamie، وتحريم الزواج من الأجانب عن بني إسرائيل. وفي عهد القضاة أبيح الزواج المختلط ولكنه ظل مكروهاً، وبعد الأسر البابلي حدث رد فعل ضد الزواج المختلط فأعيد تحريمه.

والأصل في انعقاد الزواج أنه يتم بالتراضي المقترن بعدة إجراءات شكلية منها الكتابة والصلاة الدينية ويصاحبه عدة احتفالات دينية وعائلية. ولا بد من موافقة الأب على زواج ابنته، ورضاء البنت غير لازم طالما أنها لم تبلغ سن الثانية عشرة ونصف وإن كان يؤخذ رأيها؛ فإن تجاوزت هذه السن وجب الحصول على موافقتها على الزواج. أما بالنسبة للابن فيبدو أن موافقة الأب لم تكن لازمة.

ويبين من نصوص التوراة أن بني إسرائيل كانوا يأخذون بمبدأ تعدد الزوجات. دون وضع حد أقصى لعدد الزوجات، فضلاً عن ملك اليمين من الجواري والإماء. وكان هذا النظام هو السائد في العهد القبلي وفي عهد القضاة، وظل سائداً أيضاً في عهد الدولة اليهودية وإن انتشر بجانبه الزواج الفردي، ولم يصدر أبداً تحريم تعدد الزوجات. ودليل ذلك أن الأسفار التاريخية (سفر صمويل ١: ٢٥، ٤٣-٤٤، سفر صمويل ٢: ٥١، ٣-١٦) تذكر أن داود كان متزوجاً من عدة زوجات فضلاً عما لديه من جواري، ويذكر سفر الملوك (١: ١١، ١ – ٣). أن سليمان كان متزوجاً من ٧٠٠ زوجة فضلاً عن ٣٠٠ جارية. وبين الزوجات الشرعيات يسود مبدأ المساواة فلا تفضيل لإحداهن هي وأولادها، على الأخريات وأولادهن. والحال على خلاف ذلك بالنسبة للإماء والجواري فهن لسن زوجات شرعيات وأولادهن ليسوا أولاداً شرعيين. غير أن هناك حالة يتساوى فيها أولاد الزوجة الحرة مع أولاد الجارية، وهي حالة عقم الزوجة الشرعية. فللزوجة العقيم أن تمنح زوجها جارية لينجب منها، ويعتبر ابن الجارية – في هذه الحالة – بمثابة ابن شرعي، كما حدث بالنسبة لسارة حينما منحت إبراهيم الجارية المصرية هاجر (سفر التكوين: ١٦، ٢ –٣). وهذا النظام يدل على أن الغرض الرئيسي من الزواج هو إنجاب الذرية. وتحقيقاً لذات الهدف - إنجاب الذرية - ظهر نظام الخلافة على الأرامل. ففي العهد القبلي إذا توفى الزوج دون عقب من صلبه كان على أخيه – أو أبيه أو أقرب أقاربه عند عدم وجود الأخ – أن يتزوج من أرملة أخيه المتوفى وينسب الولد الأول الذي يولد من هذه الزيجة إلى المتوفى (سفر التكوين: ٣٨، ٨ – ١١).

وقد فسر بعض الباحثين نظام الخلافة على الأرامل على أنه أثر من آثار التضامن العائلي. وقد تعدلت أحكام نظام الخلافة على الأرامل في العصور التالية. فسفر التثنية (٢٥، ٥ –١٠) لا يلزم الأخ – أو أحد الأقارب – بالزواج من أرملة أخيه دون عقب إلا إذا كان الأخ يعيش مع أخيه تحت سقف واحد في معيشة مشتركة.

وفي العهد القبلي كانت القرابة – كمانع من موانع الزواج – مقصورة على دائرة ضيقة، ثم أخذت بالتدرج. فالزواج لم يكن محرماً إلا بين الأصول والفروع، وكان مباحاً مع الحواشي مثل الخالة أو العمة (الخروج، ٦، ٢٠)، فضلاً عن جواز الجمع بين الأختين كما فعل يعقوب الذي جمع بين لينه وراحيل ابنتي خاله لابان (التكوين: ٢٩، ١٨ – ٣٠). ثم أصبحت مثل هذه الزيجات محرمة ابتداء من عهد موسى. واتسعت دائرة القرابة التي تمنع من الزواج (سفر اللاويين: ٢٨، ٦ – ٨) حيث حرم الزواج بين الأصل والفروع وبين الإخوة ولو لم يكونوا أشقاء وكذلك حرم الزواج من العمات والخالات... إلخ. وتقوم المصاهرة والخطوبة مقام القرابة كمانع من الزواج. ومخالفة هذه الأحكام تستوجب العقاب بالموت.

والمهر في شريعة اليهود يعتبر شرطاً لصحة الزواج، ويقوم الخاطب أو أقاربه بدفعه إلى الزوجة. وهو عادة يدفع وقت انعقاد الخطوبة. وإذا عدل الخاطب عن إتمام زواجه فقد ما دفعه من مهر، أما إن كان العدول من جانب المخطوبة التزم أبوها بدفع مثلي المهر إلى الخاطب. والخطوبة في شريعة اليهود تترتب عليها عدة آثار منها أن زنا المخطوبة يأخذ حكم زنا المرأة المتزوجة. تقوم الخطوبة مقام القرابة كمانع من موانع الزواج فيحرم على الخاطب عقد زواج مع أقارب مخطوبته. ويقوم أب الزوجة بدفع دوطة إلى زوج ابنته لمواجهة أعباء المعيشة المشتركة. وما زال الرأي مختلفاً بين الباحثين حول ملكية الدوطة: هل تظل مملوكة للمرأة أم تنتقل ملكيتها إلى الزوج.

والخاطب يهب مخطوبته بعض الأموال تسمى كتوباه، وهو نظام شبيه بنظام الـ «نودونا» عند البابليين، يضمن للأرملة رزقها بعد وفاة زوجها.

٢- السلطة الزوجية: إن مركز الزوجة اليهودية أدنى من زميلتها البابلية. فهي لا تملك حق طلب الطلاق، وهي فوق ذلك تتمتع بأهلية مقيدة نتيجة لزواجها. فهي لا تستطيع إبرام التصرفات القانونية إلا بإذن زوجها (سفر العدد ٣٠، ٣، ١٦).

وجميع أموالها التي دخلت بها على ذمة الزوجية وكل ما كسبته من سعي أو عمل وما أهدى إليها في عرسها يصبح ملكاً للزوج ما لم يتفق في عقد الزواج على بقاء ملكية الرقبة للزوجة وحق الانتفاع للزوج. وليس للزوجة سوى ما فرض لها من مهر في عقد الزواج تطالب به بعد موت الزوج أو عند الطلاق.

وللزوج على زوجته حق التأديب، ولكنه لا يصل إلى حد حق الحياة والموت. فالتوراة (تثنية: ٢١، ٤) تحرم على الزوج بيع زوجته.

٣- السلطة الأبوية: كان شيخ العشيرة يتمتع بسلطات مطلقة تمتد إلى أرواح وأموال الخاضعين لسلطاته ومنذ عهد القضاة بدأت الأسرة الأبوية تحل محل العشيرة في التنظيم الاجتماعي. وداخل الأسرة تلاشت فكرة التضامن العائلي التي كانت تقضي بمسئولية كل من الأب وأولاده عن الجرائم التي يرتكبها أحدهم، وحلت محلها فكرة المسئولية الشخصية.

وظل النظام الأبوي هو السائد في الأسرة اليهودية حيث ينسب الولد إلى أبيه في الزواج الشرعي. ولا يبين من النصوص ما إذا كان أمر اعتبار الولد عضواً في الأسرة يحتاج إلى إقرار الأب بأبوته لولده بعد ولادته أم أنه ينسب إليه دون حاجة لذلك الإقرار.

ويتمتع الأب بسلطة كبيرة على أولاده ولكنها لا تصل إلى حد حق الحياة أو الموت. فالحالات التي قضى فيها رب الأسرة بقتل أحد أعضائها كان القتل عبارة عن عقوبة وقعت لارتكاب فعل شائن. وتردد نصوص التوراة نهي الآباء عن التشبه بالكفار بذبح أولادهم قرباناً للآلهة. وتقضي هذه النصوص أيضاً بنهي الآباء عن عقاب أولادهم العاقين وتتطلب عرض أمرهم على الشيوخ الذين يستطيعون معاقبتهم (تثنية: ١٢، ١٨ – ٢١).

ولكن يبين من النصوص أن للأب حق بيع بنته كخادمة (الخروج ٢١، ٧) وحقه في نبذ أولاده وطردهم من الأسرة، وخاصة من كان مولوداً له من جاريته (تكوين: ١٠، ٢١).

ويظهر من التقاليد اليهودية أن العمل قد جرى على منح الابن حوزة تسمى «سيجولا Segullah» تظل مملوكة للابن بعد وفاة أبيه. والسلطة الأبوية تنتهي ببلوغ الولد سن البلوغ.

٤- الطلاق: تنحل الرابطة الزوجية بوفاة أحد الزوجين، وتنحل أيضاً بالطلاق وهو يتم بورقة مكتوبة. وحق الطلاق مقرر للزوج دون الزوجة؛ إذ لا يجوز لها طلب الطلاق مهما كانت الأسباب. ولا يحرم الزوج من حق طلاق زوجته إلا في حالات نادرة أهمها: إذا كان الزواج قد تم بعد أن اغتصب من أصبحت زوجة له (تثنية: ٢٢، ٢٨). وإذا انحل الزواج بوفاة الزوج أو بطلاق الزوجة جاز لها أن تتزوج من جديد. ويجوز للزوج مراجعة مطلقته، ما لم تكن قد تزوجت بعد طلاقها منه برجل آخر، حتى ولو انحل الزواج الثاني بوفاة الزوج الثاني أو بطلاق المرأة فلا يجوز لزوجها مراجعتها.

٥- الإرث: تتميز شريعة اليهود بتمييز الذكور على الإناث وتمييز الابن الأكبر على بقية إخوته فضلاً عن تمييز الأولاد من الزواج الشرعي على الأولاد بالتبني، وحرية الشخص في الإيصاء بماله مقيدة.

وتركة المتوفى تؤول إلى أبنائه الذكور فقط مع حصول أبناء الابن على نصيب أبيهم الذي توفى قبل جدهم، ويميز الابن الأكبر بمنحه نصيب اثنين من إخوته. والأبناء الذكور يحجبون إخوتهم البنات فهؤلاء لا يرثن إلا في حالة انعدام الفرع الوارث من الذكور (العدد: ٨، ٢٧)، وفي حالة انعدام الفرع الوارث من الذكور والإناث تؤول التركة إلى الإخوة. وهنا أيضاً تطبق قاعدة أن الذكور يحجبون الإناث (العدد : ٢٧، ٨).

وليس هناك حكم واضح لحالة الزوجة، ومن المؤكد أن الأولاد يحجبونها. أما في حالة عدم وجود أولاد فالبعض يرى أن التركة تؤول إليها وأنها تحجب إخوة المتوفى والبعض الآخر يرى أنها لا ترث شيئاً إلا عن طريق الوصية.

والمبدأ السائد في شريعة اليهود يقضي بأن الوارث يعتبر استمراراً لشخصية المورث فهو يخلفه في حقوقه وديونه بالغة ما بلغت.

وحرية الشخص في الإيصاء بماله مقيدة، فلا تجوز الوصية لوارث ولا تجوز لغير الوارث إلا إذا لم يترك المتوفى أبناء من الذكور، وفي هذه الحالة تأخذ الوصية صورة الهبة وتتم بقبضها حال حياة الموصي.

المبحث الثالث

نظـــام الملكـية

تعاصرت صور الملكية المختلفة ما بين ملكية جماعية وملكية أسرة وملكية فردية في الفترة التي تلت خروج اليهود من مصر وإقامتهم في كنعان حتى الأسر البابلي. وأعيد النظر في نظام الملكية بعد العودة من الأسر البابلي في القرن الخامس قبل الميلاد.

نظام الملكية قبل الأسر البابلي: ما أن استقر بنو إسرائيل في كنعان بعد خروجهم من مصر حتى ظهرت مشكلة ملكية الأرض الزراعية. أما قبل ذلك التاريخ فقد كانت ثروتهم تتمثل في الماشية حيث كانت كل قبيلة أو عشيرة تمتلك قطيعاً من الماشية. وشيخ القبيلة كان هو الذي يملك هذه الماشية باعتبار أن كل أموال القبيلة تعتبر مملوكة لرئيسها. وبعد الاستقرار في كنعان احتلت كل قبيلة مساحة من الأرض وظل جزء من هذه الأرض، يسمى المراعي، مملوكاً للقبيلة ملكية جماعية ترعى فيه ماشية الأسر المختلفة. أما الأرض الزراعية فقد قسمت إلى حصص اختصت كل أسرة من الأسر الداخلة في القبيلة بحصة منها تبعاً لعدد أفراد كل أسرة (العدد ٣٣، ٥٤). غير أنه لم يحدث إعادة توزيع الأرض بين الأسر، بل ظلت كل أسرة تستأثر بما حصلت عليه في أول توزيع للأرض، فتأبدت حيازتها لحصتها، ولذلك قيل بأن الملكية الجماعية للقبيلة لم تدم أكثر من فترة زمنية قصيرة جداً هي التي سبقت توزيع الأرض بين الأسر.

وكانت الأرض التي تحوزها الأسرة غير قابلة للتصرف فيها (سفر اللاويين: ٢٥، ٢٣)، غير أنه سرعان ما تقرر مبدأ جواز التصرف فيها لأحد

أعضاء القبيلة (العدد: ٣٦، ٩) فتحولت حيازة الأسرة للأرض إلى ملكية مشتركة بين أعضائها. وسرعان ما تقرر لكل فرد من أفراد الأسرة حق ملكية على نصيب من الحصة التي تحوزها الأسرة، فتحولت ملكية الأسرة من ملكية مشتركة إلى ملكية خاصة وبذلك تحولت ملكية الأسرة إلى ملكية فردية، تخول المالك حق التصرف فيها ولو لأجنبي عن الأسرة. غير أن هذه الملكية الفردية احتفظت ببعض آثار ملكية الأسرة بدليل أنه إذ تصرف المالك لأجنبي عن الأسرة جاز لأقرب أقاربه أن يسترد العقار المبيع من المشتري بعد أن يدفع له الثمن الذي اشتراه به (اللاويين، ٢٥: ٢٤ – ٢٦).

بعد الأسر البابلي: وضع النبي حزقيال أثناء الأسر البابلي نظاماً جديداً للملكية في المدينة الدينية قام بتطبيقه الملكان «نحومي» «وعزرا» في منتصف القرن الخامس قبل الميلاد بعد العودة من الأسر والإقامة مرة ثانية في أورشليم. وهذا النظام يعتبر عوداً إلى تطبيق النظام الذي كان سائداً في العصر القبلي. والنظام الجديد يقضي بأن الأرض كلها تعتبر ملكاً للإله (اللاويين: ٢٥، ٢٣). واختص رجال الدين – وعلى رأسهم أبناء قبيلة لاوي – بأربعة أخماس الأرض ووزع الخمس الآخر بين بقية القبائل. والأرض التي اختص بها رجال الدين واللاويون خرجت عن دائرة التعامل لأنه تقرر عدم جواز التصرف فيها (اللاويين: ٢٥، ٣١ – ٣٤). أما الخمس الذي وزع بين القبائل الأخرى فقد خضع لنظام خاص يقيد من التصرف في الملكية. ذلك أنه يحدث احتفال عام في سنة الغفران العام (اليوبيل)، وتقع هذه السنة مرة كل خمسين عاماً. وخلال سنة الغفران هذه تبقى الأرض بوراً (لاويين: ٢٥، ٨ – ١٢) وتلغى جميع التصرفات القانونية التي أدت إلى انتقال الملكية من ذمة شخص إلى آخر خلال الفترة السابقة وتعود الأرض إلى أصحابها الأصليين (لاويين: ٢٥، ١٣ – ١٤). ترتب على ذلك أن حق مكتسب ملكية الأرض أصبح حقاً مؤقتاً ينتهي بحلول سنة الغفران وهو لا ينصب من حيث الواقع على الأرض ذاتها بل ينصب على ما يمكن جنيه من زرع في السنوات التي تتبقى قبل حلول عام الغفران التالي (لاويين: ٢٥، ١٥ – ١٧).

ونظام إلغاء التصرفات القانونية السابقة على سنة الغفران لا يقتصر على التصرفات الناقلة لملكية الأراضي الزراعية بل يشمل أيضاً التصرفات الناقلة لملكية البيوت والمنازل في القرى والمدن غير المسورة (لاويين: ٢٥، ٣١). أما في المدن التي تحيط بها الأسوار فإن ملكية منازلها تعتبر ملكية تامة ومطلقة لا يقيدها قيد ولا تخضع لنظام سنة الغفران، والقيد الوحيد الذي يرد على حرية التصرف فيها هو حق الأقارب في استرداد المنزل أو الحصة المبيعة منه خلال سنة من تاريخ البيع (لاويين: ٢٥، ٢٩ – ٣٠).

المبحث الرابع

نظـــام العقود والالتزامات

العقود: قام النظام الاقتصادي في الدولة اليهودية – سواء في عهد وحدتها أم بعد انقسامها – على الملكية الصغيرة في الريف وكراهة الاشتغال بالتجارة بين اليهود. ولذلك لم يتطور نظام التعاقد بل بقى بالصورة التي كان عليها في العهد القبلي وعهد القضاة حيث ساد اقتصاد الرعي والاقتصاد الزراعي وفيهما تقل المعاملات، ولم يصب نظام التعاقد سوى تطور جزئي نتيجة استعارة نظم أجنبية، ولذلك لا نجد في خصوص العقود والالتزامات إلا نصوصاً قليلة جداً في التوراة معظمها خاص بالرهن والقرض. فالتوراة تقضي بتحريم إقراض اليهودي بفائدة ليهودي آخر (الخروج: ٢٢، ٢٥، تثنية: ٢٣، ١٩ – ٢٠) وتقضي بإلزام الدائن المرتهن ولو لم يكن قد قبض دينه بأن يرد عند حلول الشتاء الرداء الذي رهنه لديه أحد الفقراء (الخروج: ٢٢، ٢٦ – ٢٧، تثنية:٢٤، ١٣). وتقضي بعدم جواز الحجز على حجري الرحى أو الحجر الأعلى منهما، لأن ذلك – على حد تعبير التوراة (تثنية: ٢٤، ٦) - هو بمثابة رهن للحياة ذاتها. وتحرم التوراة (تثنية: ٢٤، ١٢) على الدائن أن يقتحم منزل المدين للاستيلاء على الشيء المرهون. وكل هذه النصوص تستهدف حماية الفقراء المدينين أو تخفيف العبء عنهم مثلها في ذلك مثل النصوص التي تقضي بعدم

جواز تأجيل الوفاء بأجر العامل، والنصوص التي تقضي بضرورة ترك فضلات الحصاد للفقراء (التثنية: ٢٤). وقد سبق القول: إن شريعة اليهود تبيح استيلاء الدائن على شخص المدين المعسر وزوجته وأولادهم واسترقاقهم عند عدم الوفاء بدينه، ولكن هذا الاسترقاق أصبح موقوتاً بست سنوات فقط (الخروج: ٢١، ٢ - ٤، تثنية: ٢٥، ١٢).

ولا نجد نصوصاً تشريعية عن المعاملات التجارية باستثناء تحريم الغش في الموازين والمكاييل (تثنية: ٢٥، ١٣ – ١٦). وكان للتطور التجاري الذي أصابه المجتمع الإسرائيلي في العهد الملكي، وخاصة في عهد سليمان، أثره في ظهور بعض النظم استعاروها من القانون الفرعوني ومن القانون البابلي. ولا نجد وثائق مثبتة للمعاملات اليومية سوى عقد البيع الذي أجراه أحد اليهود في إسرائيل عام ٦٥٠ ق.م. مكتوباً بلغة أكاد وعليه الخاتم. ويرى الباحثون أن هذا النظام مأخوذ عن مصر. أما القواعد التي سادت المعاملات الدولية بين دولة اليهود وغيرها من الدول فكانت تخضع لقانون بابل الذي كان يعتبر الشريعة العامة لكل المنطقة في المعاملات التجارية الدولية. انتهى الرأي بين الباحثين إلى أن نظام التعاقد في شريعة اليهود ليس نظاماً أصيلاً بل استعير من مصر وبابل، ولا يوجد بتلك الشريعة نظم أصيلة سوى نظام انتهاء استرقاق المدين المعسر بعد مضي ست سنوات وبعض الأحكام الخاصة بالتأمينات الشخصية. ومن المحتمل أن تكون هذه النظم هي أيضاً قد ظهرت تحت تأثير بابل لأن شريعة اليهود القديمة كانت تقضي بدوام الاسترقاق بسبب الدين ولم يصبح الاسترقاق موقوتاً بست سنوات إلا بعد العودة من الأسر البابلي. مع ملاحظة أن الاسترقاق في هذه الحالة كان موقوتاً بثلاث سنوات في قانون بابل.

وقد حدث تطور في المجتمع اليهودي منذ العصر الإغريقي حينما مارس كثير من اليهود التجارة وكسبوا ثروات كبيرة، وفي هذا العصر أيضاً تكونت بعض الملكيات الكبيرة وقام أصحابها بالإقراض بفائدة أو بضمان رهون وأودعوا في المعابد أموالاً نقدية. وهذا التطور الاقتصادي يفترض بطبيعة

الحال حدوث تطور مماثل في النظم القانونية. غير أننا لا نجد نصوصاً تشريعية ولا وثائق مثبتة للمعاملات اليومية بين الأفراد تبين معالم التطور القانوني.

المسئولية التقصيرية: نجد كثيراً من النصوص التي تدل على تطور نظام المسئولية التقصيرية. ومعظم الحالات التي تعرضت لها النصوص كانت في مجال حياة الريف والزراعة. ويبين من هذه النصوص أن العمل الضار يعتبر مصدراً للالتزام، سواء أكان جريمة جنائية أم لا، فهو ينشئ على عاتق الفاعل التزاماً بتعويض المضرور عما أصابه من ضرر. ويبدو أن أساس المسئولية هو الخطأ سواء حدث الفعل من الفاعل نفسه أم من أحد تابعيه أم من حيوان مملوك له. فمالك الحيوان يلتزم بتعويض الضرر الناتج عن إتلاف الحيوان لزرع الغير (الخروج: ٢٢، ٥). ومن حفر بئراً لتجميع المياه ولم يغطها فسقط فيها حيوان مملوك للغير التزم بالتعويض (الخروج: ٢١، ٣٣ – ٣٤). ومالك الحيوان مسئول عن التعويض إذا قتل هذا الحيوان حيواناً للغير أو رجلاً (الخروج: ٢١، ٢٨، ٣٥). وتنتفي مسئولية الشخص إذا كان الضرر قد حدث بسبب قوة قاهرة، مثل سرقة الشيء المودع (الخروج: ٢٢، ٧) ومثل افتراس وحش لحيوان عهد بحراسته إلى الغير (الخروج: ٢٢، ١٣)، بل إن مسئولية الشخص تنتفي إذا كان الضرر غير محتمل الحدوث. فمالك الحيوان لا يسأل عن وفاة الشخص أو الحيوان الذي ينطحه الحيوان المملوك له إذا كان يجهل أن حيوانه تعود على النطح (الخروج: ٢٢، ٥، ٦). وكثير من الجرائم، كما سبق القول عند دراسة نظام العقوبات، ينتج عنها، فضلاً عن العقوبة الجنائية، التزام الفاعل بدفع تعويض للمجني عليه. ومن أبرز الأمثلة على ذلك حالة السرقة حيث يلتزم السارق بدفع تعويض للمسروق منه مقداره أربعة أمثال أو خمسة أمثال قيمة الشيء المسروق في حالة التلبس، ومثلي قيمة الشيء المسروق في غير حالة التلبس أو في حالة إخفاء الأشياء المسروقة. ومن هنا أمكن القول بأن الجريمة تعتبر مصدراً للالتزام.

ملخص الفصل الثالث

- تشمل نظم القانون الخاص في الشريعة اليهودية: الشخصية القانونية، ونظام الأسرة، ونظام الملكية، ونظام العقود والالتزامات. وقد لاحظنا على هذه الأنظمة ما يلي:

* لما كانت الشريعة اليهودية شريعة خاصة ببني إسرائيل لا تطبق على غيرهم، ولا يعتبر الشخص عضواً في المجتمع الإسرائيلي إلا إذا توافرت فيه عدة شروط، فإن الشخصية القانونية لا يكتسبها سوى الحر اليهودي من بني إسرائيل، وبالتالي، لا يكتسب الشخصية القانونية كل من: الأجنبي والرقيق؛ إذ من الثابت أن الأجانب خضعوا لعدة قيود تحد من أهليتهم وشخصيتهم القانونية، ولم يكن عدد الرقيق كبيراً في إسرائيل بالمقارنة بعددهم في روما وبلاد الإغريق، **وتنحصر أهم مصادر الرق في:** الأسر في الحروب، الرق كعقوبة، الاسترقاق بسبب الدين، الولادة من أمَة، وبالرغم من أن الرقيق يعتبر شيئاً مملوكاً لسيده، إلا أنه يتمتع بشخصية قانونية محدودة، وتنتهي حالة الرق بالعتق الذي يتم بقوة القانون أو بإرادة السيد.

* أما المواطن الحر فإنه يتمتع بجميع حقوق القانون العام والقانون الخاص على قدم المساواة مع غيره من المواطنين.

- ويتضمن نظام الأسرة في الشريعة اليهودية عدة أمور أهمها: الزواج: حيث تبنوا نظام زواج الأقارب وتحريم الزواج من الأجانب عن بني إسرائيل، كما أخذوا بمبدأ تعدد الزوجات. والأصل في انعقاد الزواج أنه يتم بالتراضي المقترن بعدة إجراءات شكلية منها: الكتابة والصلاة الدينية. والمهر في شريعة اليهود يعتبر شرطاً لصحة الزواج يقوم الزوج أو أقاربه بدفعه إلى الزوجة، كما يقوم أبو الزوجة بدفع دوطة إلى زوج ابنته لمواجهة أعباء المعيشة المشتركة.

- وتنحل الرابطة الزوجية بوفاة أحد الزوجين، وكذلك تنحل بالطلاق، وهو

يتم بورقة مكتوبة. وحق الطلاق مقرر للزوج دون الزوجة، ومركز الزوجة اليهودية أدنى من زميلتها البابلية.

- بينما تطورت السلطة الأبوية تبعاً للتطور الاجتماعي للمجتمع اليهودي، حيث كان شيخ القبيلة أو العشيرة يتمتع بسلطات مطلقة، ثم بدأ النظام الأبوي يسود الأسرة اليهودية، ويتمتع الأب بسلطة كبيرة على أولاده، ولكنها لا تصل إلى حد حق الموت أو الحياة.

- أما من ناحية الإرث، فقد تميزت شريعة اليهود بتفضيل الذكور على الإناث، وتمييز الابن الأكبر على بقية إخوته، فضلاً عن تمييز الأولاد من الزواج الشرعي على الأولاد بالتبني، وحرية الشخص في الإيصاء بماله مقيدة.

أما نظام الملكية في الشريعة اليهودية فينقسم إلى مرحلتين:

- المرحلة الأولى- نظام الملكية قبل الأسر البابلي: في هذه المرحلة تعاصرت صور الملكية المختلفة ما بين ملكية جماعية وملكية أسرة وملكية فردية في الفترة التي تلت خروج اليهود من مصر وإقامتهم في كنعان حتى الأسر البابلي.

- المرحلة الثانية- نظام الملكية بعد الأسر البابلي: حيث وضع النبي حزقيال أثناء الأسر البابلي نظاماً جديداً للملكية في المدينة الدينية، مفاده أن الأرض كلها تعتبر ملكاً للإله، وأربعة أخماس الأرض اختصها لرجال الدين، والخمس الباقي وزع على القبائل الأخرى وأخضعه لنظام خاص يقيد من التصرف في الملكية (نظام إلغاء التصرفات القانونية السابقة على سنة الغفران).

- بينما تأثر نظام العقود والالتزامات بالنظام الاقتصادي في الدولة اليهودية – سواء في عهد وحدتها أم بعد انقسامها – الذي قام على الملكية الصغيرة في الريف وكراهة الاشتغال بالتجارة بين اليهود، ولذلك لم يتطور نظام العقود، ولم يصبه سوى تطور جزئي نتيجة استعارة نظم أجنبية، ولذلك لاحظنا في خصوص العقود والالتزامات وجود نصوص قليلة جداً في التوراة –

خاصة بها – معظمها يتعلق بالرهن والقرض.

- ونجد كثيراً من النصوص تدل على تطور نظام المسئولية التقصيرية؛ إذ إن العمل الضار يعتبر مصدراً للالتزام سواء أكان جريمة جنائية أم لا، وأساس المسئولية هو الخطأ.

أسئلة على الفصل الثالث

س ١: اكتب في نظام الأسرة في الشريعة اليهودية.

س ٢: تكلم عن شروط اكتساب الشخصية القانونية في شريعة اليهود موضحاً المركز القانوني لكل من الأحرار والأرقاء والأجانب.

خاتمــة عن
مقارنة بين الشرائع السامية الثلاث
(الفرعونية والبابلية واليهودية)

الوحدة القانونية بينها: تبين لنا من الدراسة المجملة للشرائع السامية الثلاث، الفرعونية والبابلية واليهودية، أن كلاً منها يكون شريعة لها ذاتيتها المستقلة وأن كلاً منها يتضمن بعض النظم الأصيلة الخاصة بها. وبالرغم من استقلالها عن بعضها فإنها تكون مع بعضها البعض الآخر وحدة في الفكر القانوني والأسس العامة التي تقوم عليها النظم القانونية. وهذه الوحدة القانونية تعكس وحدة البيئة ووحدة الجنس الذي تنتمي إليه الكثرة الساحقة من السكان، كما تعكس وحدة الثقافة التي سادت بين شعوب المنطقة – جنوب غرب آسيا القديمة ومصر). وأبرز معالم هذه الوحدة القانونية تظهر في تشابه أكثر الأحكام في النظم القانونية، لدرجة تصل إلى حد التطابق في بعض الحالات، وتشابه مصادر القاعدة القانونية وتشابه الروح العامة والطابع الذي يسودها جميعاً.

مقارنة الشرائع السامية ببعضها وبغيرها من الشرائع: إن صور التشابه سالفة الذكر تدعو إلى بحث علاقة كل شريعة من هذه الشرائع الثلاث بالشريعتين الأخريين للوقوف على مواطن الشبه وأوجه الخلاف وبيان أسباب هذا الاختلاف وذلك التشابه. وهذا لا يتأتى إلا بدراسة تفصيلية للنظم القانونية ومصادر القاعدة القانونية في كل منها، وهو ما يضيق به المقام في الحيز الذي خصصناه لدراسة هذه الشرائع. ولذلك سنكتفي باستعراض أوجه الشبه والاختلاف بصورة إجمالية والوقوف على أسبابها.

ومن ناحية أخرى فإن صور التشابه سالفة الذكر بما فيها الطابع العام والروح العامة التي تسود هذه الشرائع تجعل منها في مجموعها وحدة متميزة تقارن بغيرها من الشرائع التي سادت في العالم القديم خارج منطقة الشرق

الأوسط. وقد أطلقنا على الشرائع الثلاث تعبيراً جامعاً لها هو الشرائع السامية نسبة إلى الشعوب السامية التي عاشت في هذه المنطقة. وهذه الشرائع السامية، كوحدة، يمكن مقارنتها بالشرائع الآرية القديمة التي خلفتها الشعوب الآرية القديمة، مثل شريعة اليونان، شريعة الرومان، شريعة الجرمان، شريعة الأنجلوسكسون. ومن المعروف أن شريعة الإغريق وشريعة الرومان قد طبقت في منطقة غرب آسيا القديمة ومصر بعد خضوعها لحكم الإغريق ثم الرومان منذ أواخر القرن الرابع قبل الميلاد حتى ظهور الإسلام، فضلاً عن الصلات التجارية والسياسية التي قامت بين هذه المنطقة من ناحية والإغريق ثم روما من ناحية ثانية قبل ذلك التاريخ بعدة قرون.

ومن المعروف أيضاً أن تطبيق القانون الإغريقي ثم القانون الروماني لم يؤد إلى إلغاء الشرائع السامية التي ظلت مطبقة، أخذاً بمبدأ شخصية القوانين، بجانب القانون الإغريقي ثم القانون الروماني.

ولهذه الأسباب حاول الباحثون الوقوف على أثر الشرائع السامية في كل من القانون الإغريقي والقانون الروماني سواء في عهد تكوين هذا القانون الأخير أم في آخر عصور تطوره في عهد الإمبراطورية السفلى حينما اكتملت الوحدة القانونية بين شعوب الإمبراطورية الرومانية وقننت قوانينها في مجموعات جستنيان الشهيرة.

غير أن هذه الدراسة ما زالت في دور المهد بالنظر لعدم اكتمال دراسة وترجمة الوثائق القانونية السامية. وحينما تكتمل هذه الدراسات سيتبين دور الشرائع السامية وأثرها في النظم القانونية الحديثة التي اعتمدت على القانون الروماني.

ومن ناحية ثانية فإن هناك مجالاً خصباً لمقارنة الشرائع السامية بالشريعة الإسلامية. ذلك أن هذه الشريعة قد أقرت كثيراً من التقاليد التي سادت الجزيرة العربية قبل الإسلام – وهي تقاليد تأثرت بالشرائع السامية – التي لا تخالف

الفلسفة والروح العامة التي جاء بها الإسلام، ومن أمثلة ذلك نظم النفقة والمهر والخلع واللعان ... إلخ. ويضاف إلى ذلك أن بعض التقاليد القانونية التي سادت البلاد التي فتحها المسلمون في العراق والشام ومصر دخلت في الشريعة الإسلامية في صورة تقاليد عرفية بالقدر الذي يسمح به النظام الإسلامي بالاعتداد بالعرف كمصدر للقانون، ومن أمثلة ذلك الشروط التي يوردها المتعاقدان في العقد. ومن هنا وجب تتبع النظم القانونية السامية القديمة للوقوف على ما أقرته الشريعة الإسلامية من هذه النظم.

ولكن الحيز الضيق الذي تشغله دراسة الشرائع السامية من برامج الدراسة يدعونا إلى عدم التعرض لأثرها في كل من القانون الإغريقي والقانون الروماني والشريعة الإسلامية.

وعلى ذلك فسنكتفي ببيان الملامح الرئيسية لأوجه الشبه والخلاف بين الشرائع السامية الثلاث من واقع الدراسة الإجمالية التي تعرضنا فيها لهذه الشرائع مع عقد مقارنة إجمالية مع القانون الروماني.

أوجه الشبه والاختلاف:

١- نظام الحكم:

(أ) تبين من دراستنا لنظم الحكم في الشرائع السامية الثلاث أنها كانت لا تأخذ بنظام المدينة Polis, Civitas الذي ساد لدى الإغريق والرومان بل بنظام الملكية Basilea، لو استعملنا التعبيرات التي استعملها الفلاسفة الإغريق، فقد كانت الدولة عبارة عن إمبراطورية كبيرة تضم العديد من الشعوب يجمع بينها رابطة الولاء لشخص الملك. وهذه الصورة نجدها واضحة التطبيق في كل من مصر وإمبراطوريات بلاد ما بين النهرين على خلاف الحال في الدولة اليهودية التي قامت على أساس التمييز العنصري ووحدة الدين بين السكان فهي دولة دينية خاصة باليهود. وقد انتقلت فكرة الإمبراطورية إلى الإغريق في عهد الإسكندر وإلى الرومان منذ عهد قيصر قبيل الميلاد.

(ب) ومن أبرز ملامح نظم الحكم في البلاد الشرقية السامية أن نظام الحكم ظل في كل العصور يعتمد على فكرة الملكية الإلهية المطلقة. فعند المصريين وعند البابليين والآشوريين وعند اليهود كانت السيادة للإله الذي يودعها من يصطفيه من الحكام من سلالة معينة. ومن هنا لم تشارك الشعوب في إدارة شئون الحكم ولا في اختيار حكامها أو مسائلتهم أو عزلهم، وذلك على خلاف الحال في المدن الإغريقية وروما حيث كانت السيادة للشعب ولذلك فإنه يشارك في إدارة شئون المدينة بطريق مباشر ويختار حكامه ويحاسبهم عن أعمالهم وبيده عزلهم من السلطة.

وبالرغم من أن سلطة الملوك كانت تعتمد على الدين إلا أن الدولة كانت مدنية في كل من مصر وبلاد ما بين النهرين خلافاً لليهود حيث كانت الدولة دينية كهنوتية.

فبالرغم من المصدر الديني لسلطة الملك والقواعد القانونية إلا أنه كان هناك انفصال بين السلطة الدينية. ويتولاها الكهنة، والسلطة الزمنية ويتولاها غيرهم والشخص الوحيد الذي يجمع بين السلطتين كان هو الملك. ومن ناحية أخرى لا يتولى الكهنة تفسير القانون ولا تطبيقه فكل من الفقهاء والقضاة كانوا من المدنيين.

(جـ) أدت طبيعة الحياة التي تعتمد على الزراعة ومياه الأنهار واحتكار الدولة للتجارة الخارجية إلى إيجاد سلطة مركزية قوية وتنظيم إداري دقيق في كل من مصر وبلاد ما بين النهرين، وقد نقلت الدولة اليهودية هذه التنظيمات الإدارية المركزية.

٢- الرق:

كان للأفكار الدينية ونظم الحكم أثر هام في التنظيم الاجتماعي للمجتمع. فانقسام المجتمع إلى أحرار وأرقاء والنظر إلى هؤلاء على أنهم أشياء مملوكة للسيد وإهدار أدميتهم كان من السمات البارزة في كل من روما والمدن

الإغريقية بالرغم من كثرة عددهم وأهمية دورهم في الحياة الاجتماعية والاقتصادية. أما في مصر وبلاد ما بين النهرين واليهود فإن النظرة إلى الرقيق على أنه إنسان غلبت على النظرة إليه على أنه شيء دون أن يصل الأمر إلى حد إنكار فكرة أنه شيء، فضلاً عن أن عددهم كان محدوداً. ومن هذا لن تكون الفوارق بين الأحرار والأرقاء جسيمة الأثر في الشرق سواء من النواحي الاجتماعية أو القانونية. فالرقيق في الشرق – بالرغم من أنه في مركز أدنى من الحر – إلا أنه يتمتع بشخصية قانونية مقيدة، فله ذمة مالية وله أسرة على خلاف الحال في الغرب. غير أننا يجب أن نلاحظ أن أسباب حسن معاملة الرقيق لدى اليهود تختلف عنها في مصر وبلاد ما بين النهرين. فمعظم الرقيق لدى اليهود كانوا من اليهود أنفسهم الذين استرقوا بسبب الديون. ومن ثم كانوا جزءاً من شعب الله المختار. أما في مصر وبلاد ما بين النهرين، فمعظمهم كان من الأجانب يشتركون مع الأحرار في أنهم جميعاً يدينون بالطاعة والولاء لملك يتمتع بسلطات مطلقة سواء بصفته إلهاً أو ممثلاً للآلهة.

٣- نظام الأسرة:

(أ) يتشابه تنظيم الأسرة في كل من الشرائع السامية الثلاث بصورة تلفت النظر: سلطة أبوية أو زوجية مخففة هي أقرب إلى الولاية على النفس أو المال منها إلى السلطة. فللخاضعين لسلطة رب الأسرة شخصية قانونية، وذمة مالية مستقلة عن رب الأسرة ولا تصل سلطات رب الأسرة إلى حد الحياة والموت، وتنتهي عادة ببلوغ سن الرشد. ولكن الحال كان مختلفاً عند الإغريق والرومان حيث انعدمت شخصية الخاضعين لسلطة رب الأسرة الذي يمارس عليهم سلطته وتبقى ما بقي هو على قيد الحياة، وتصل هذه السلطة إلى حد حق الحياة والموت، ولم تخف حدة هذه السلطة إلا في عصور متأخرة تحت تأثير القوانين الشرقية.

(ب) وفي جميع القوانين السامية في الشرق نجد تشابهاً واضحاً في نظم الزواج. ففيها يسود مبدأ تعدد الزوجات والتزام الزوج بدفع مهر لزوجته،

والأصل أن حق الطلاق مقرر للزوج دون الزوجة. وهي في كل ذلك تختلف عن القانون الروماني. ويجب أن نلاحظ أن هناك اختلافاً بين الشرائع السامية فيما بينها من حيث تفصيلات كل مبدأ من المبادئ سالفة الذكر.

(جـ) وتميز نظام المواريث في الشرائع الثلاث بتمييز الذكور على الإناث فضلاً عن تمييز الابن الأكبر مع ملاحظة أن مصر لم تأخذ بمبدأ التمييز إلا في عصور الإقطاع.

٤- نظام الالتزامات:

بلغ نظام التعاقد والالتزامات درجة كبيرة جداً من التقدم في الشرائع السامية الثلاث، مع ملاحظة أن القانون البابلي كان أرقاها جميعاً وعنه أخذت الشريعتان الأخريان بعض القواعد، بل إن القانون البابلي ظل بمثابة الشريعة العامة في المعاملات التجارية الدولية.

٥- نظام الملكية:

تشابه نظام الملكية في الشرائع السامية الثلاث. فالملكية من الناحية النظرية للملك المؤله في كل من مصر وبلاد ما بين النهرين وللإله لدى اليهود. ومع ذلك توجد ملكية فردية وملكية أسرة منظمة تنظيماً دقيقاً. وبالرغم من انتشار الملكية الفردية احتفظت هذه الشرائع ببعض آثار ملكية الأسرة والملكية الجماعية (ملكية العشيرة أو القبيلة) منها حق الاسترداد المقرر لأعضاء الأسرة إذا حدث تصرف في الملكية من أحد أعضائها لأجنبي عن الأسرة، وحق الشفعة المقرر للجيران.

٦- نظام العقوبات:

تميز نظام العقوبات بالقسوة والشدة وانتشار عقوبتي الموت والقطع إذا ما قورن بنظام العقوبات عند الرومان. غير أنه يجب أن نلاحظ أن قانون بابل كان أكثر قوانين الشرق قسوة. كما نلاحظ أيضاً أن فكرة الجريمة والعقوبة كانت

ترتكز على أساس ديني في القانون اليهودي أكثر منها في قانون بابل وفي مصر الفرعونية.

٧- نظام التقاضي:

كان القضاء في الشرائع الثلاث من اختصاص الدولة ويتولاه موظفون يجمعون بين السلطتين التنفيذية والقضائية، وذلك على خلاف الحال في القانون الروماني حيث ظل القضاء فترة طويلة جداً يسوده طابع التحكيم الذي لا تشرف عليه الدولة إلا في حدود ضيقة ولم يتغير الوضع ويصبح القضاء من اختصاص الدولة عن طريق قضاة تعينهم لهذا الغرض إلا منذ عصر الإمبراطورية السفلى، تحت تأثير الشرق.

٨- مصادر القانون:

يجمع بين الشرائع الثلاث أن القانون ظل في جميع العصور تعبيراً عن إرادة الآلهة، مع ملاحظة أن فرعون مصر كان إلهاً ومن ثم فإن ما يصدر عنه من أوامر تعتبر أوامر إلهية، غير أنه كان يترك صياغة هذه الأوامر لمعاونيه من البشر. أما في بابل وآشور فكان الملك من البشر ولكنه يمثل الآلهة ويستوحي منها القانون ثم يتولى معاونوه صياغة هذا القانون وإعلانه للناس أما عند اليهود فكان القانون لفظاً ومعنى من عند الإله.

وارتباط القانون بالديانة بهذه الصورة أدى إلى عدم الفصل التام بين القانون والأخلاق فضلاً عن إرساء القواعد القانونية على أسس أخلاقية من أبرزها فكرة العدالة.

وتصوير القاعدة القانونية بهذه الصورة جعل للشرائع السامية طابعاً خاصاً فهي لم تفصل بين القانون والدين خلافاً للقانون الروماني الذي فصل بينهما منذ عهد مبكر.

غير أننا يجب أن نلاحظ أن الشريعة اليهودية ظلت محتفظة بطابع يميزها عن الشريعتين الفرعونية والبابلية، فالقانون في شريعة اليهود ظل مختلطاً بكل

قواعد السلوك في المجتمع البشري، لأنها شريعة تهتم بالجوانب المادية والروحية في المجتمع ولذلك اختلط القانون بالدين سواء من حيث المصدر أو من حيث الجزاء، أما في الشريعتين الفرعونية والبابلية فإن القانون ولو أنه من وحي الإله إلا أن القواعد القانونية ذاتها انفصلت عن الدين من حيث مجال تطبيقها والجزاء الذي يوقع على من يخالفها والسلطة القائمة على تطبيقها الأمر الذي جعل من الدولة في هذين المجتمعين دولة مدنية خلافاً للدولة اليهودية التي ظلت دولة دينية.

٩- مدى ثباتها:

تميزت الشرائع السامية في تطورها بقدر كبير من الثبات خلال عدة قرون إذا ما قورنت بالشريعة الرمانية. فشريعة بابل لم يصبها تغيير كبير منذ عهد حمورابي حتى الفتح الإسلامي لمنطقة جنوب غرب آسيا القديمة، اللهم إلا التعديلات الجزئية التي نتجت عن اتصال شعب بلاد ما بين النهرين بالشعوب الآرية الغازية من فرس وإغريق ورومان. وشريعة اليهود اكتسبت قدراً كبيراً من الثبات منذ عهد موسى عليه السلام، وما ظهر فيها من تعديلات جزئية كان في مجموعه عبارة عن رد فعل ضد موجات الإلحاد والكفر التي كانت تنتشر بين اليهود تحت تأثير الشعوب الوثنية المجاورة لهم. فهاتان الشريعتان لم تعرفا نظام الدورات الذي عرفته الشريعة الفرعونية، فهذه وحدها كما سبق القول قد خضعت في تطورها لنظام الدورات المعروف في تاريخ الفكر الإنساني. وكانت الدورة الأولى، التي امتدت قرابة ألف عام، هي أعلى ما وصل إليه الفكر الفرعوني من تقدم وكانت الدورتان الأخريان عود إلى الأخذ بنظم الدورة الأولى. ونظام الدورات هذا يعطي الشريعة الفرعونية طابعاً مميزاً بين الشرائع السامية.

١٠- الاهتمام بالحلول الفردية:

تميزت الشرائع السامية الثلاث في تطورها بأنها احتوت على فكر قانوني أصيل، ولكن صياغة هذا الفكر ظلت دائماً أبداً حبيسة دائرة الفروع والحلول

الفردية Casuistiques، ولم تصل أبداً إلى مستوى استخلاص المبادئ العامة والقواعد الكلية من هذه الفروع فظل القانون فنا فقط. وهي بذلك تختلف عن الفكر القانوني الروماني حيث تمكن الفقهاء من استنباط كثير من المبادئ العامة والقواعد الكلية الأمر الذي أدى إلى دراسة القانون على أنه علم وفن. ونتج عن ذلك أن القانون الروماني تطور عن طريق الفقه أكثر من تطوره عن طريق التشريع خلافاً للشرائع السامية التي اعتمدت في تطورها بصفة أساسية على التشريع وتفسيره. وتمكن القائمون على القانون الروماني، عن طريق ما وضعه الفقهاء من مبادئ عامة وقواعد كلية، من مواجهة التطور الكبير الذي أصاب المجتمع الروماني بعدما تحول من مدينة زراعية صغيرة، هي مدينة روما، إلى إمبراطورية عالمية.

أسباب التشابه والاختلاف:

حاول الباحثون الوقوف على أسباب التشابه بين النظم القانونية في الشرائع السامية. والرأي السائد بينهم برد هذا التشابه إلى عدة أسباب أهمها:

١- ترجع بعض صور التشابه إلى وجود مجموعة من العادات والتقاليد المشتركة التي ظهرت في عهود موغلة في القدم وظلت سائدة بين الشعوب وأقرتها شرائعها القانونية المختلفة، ووجود هذه التقاليد المشتركة وبقاؤها لا يثير دهشة أحد فكل هذه الشعوب تنتمي إلى أصل واحد ويسود بينها تراث ثقافي مشترك وتعيش في بيئات جد متشابهة.

٢- وترجع بعض صور التشابه إلى تماثل مستوى الحضارة والمدنية بين شعوب المنطقة. فمن المعروف أن القانون في حقيقته عبارة عن مرآة تعكس حضارة المجتمع الذي يحكمه، فإذا ما تشابهت حضارة شعبين تشابهت نظمهما القانونية حتى ولو لم يكن هناك اتصال مادي أو فكري بينهما. وقد سبق أن أشرنا إلى التشابه الكبير بين البيئة المصرية وبيئة ما بين النهرين. ففي كلا البلدين تتشابه التضاريس والمناخ وتعتمد الحياة على الزراعة ومياه الأنهار

دائمة الجريان الأمر الذي اقتضى تضافر الجهود وظهور سلطة مركزية قوية ونظم قانونية لتنظيم العلاقات بين سكان القرى والمدن. ومن ناحية أخرى تشابه الموقع الجغرافي والاستراتيجي للبلدين فكان كل منهما معبراً للتجارة بين البلاد المجاورة الأمر الذي أدى إلى ظهور نظم قانونية متشابهة لحكم العلاقات التجارية الدولية، وكذلك الحال بالنسبة لليهود فالبيئة التي ظهر فيها القانون اليهودي مشابهة بل ومطابقة للبيئتين الفرعونية والبابلية.

٣- وترجع بعض صور التشابه إلى تأثر الشرائع السامية ببعضها سواء أكان هذا التأثر نتيجة لخضوع بعضها للنفوذ السياسي لبعضها الآخر أم نتيجة للاتصالات التجارية والثقافية. وقد سبق أن عرفنا أن بابل وآشور ومصر كانتا تتناوبان الغلبة على الشام (سوريا وفلسطين) وتخضعه لنفوذها السياسي وأن الصلات التجارية والثقافية كانت قائمة بصفة مستمرة بين كل بلاد المنطقة سواء في وقت السلم أو الحرب. ولذلك كانت نظم المعاملات التجارية البابلية بمثابة الشريعة العامة لكل بلاد غرب آسيا القديمة بل ومصر في عصورها المتأخرة من العهد الفرعوني (بوخوريس وما بعده). وذات السبب هو الذي يفسر لنا تأثر القانون الفينيقي وشريعة اليهود بشريعة بابل وشريعة مصر الفرعونية، مثل النظم الإدارية وبعض صور المعاملات كالبيع.

٤- أما اختلاف الشرائع السامية عن بعضها فلا تكاد نلاحظه إلا في القواعد الجزئية. وترجع هذه الاختلافات في الأحكام التفصيلية إما إلى اختلاف سبل الحياة لدى شعوب المنطقة أو إلى ارتفاع أو انخفاض مستوى تفكيرها القانوني في بعض فترات تاريخها. فحياة القرية غير المدينة، والشعوب الزراعية تختلف سبل حياتها عن شعوب الرعي وعن الشعوب التجارية. وفترات الركود الحضاري تستتبع الركود في الفكر القانوني. وكل هذه الأسباب هي التي تفسر لنا الاختلاف في تفصيلات بعض النظم مثل: المهر، الدوطة، السلطة الأبوية، السلطة الزوجية.. إلخ، صور الملكية الجماعية، ملكية الأسرة، الملكية الفردية .. إلخ، تقوية السلطة المركزية أو تجزئتها، مركزية الإدارة أو لامركزيتها .. إلخ.

رقم الإيداع : ١٣٨٣١ / ٢٠٠٧

I.S.B.N : ٩٧٧-٤٠٣-١٩٨-٩