بعض المحاذير، فقد يؤدي استخدام المقارنة إلى انسياق الباحث من باب التسهيل إلى إدخال نظم قانونية ضمن حضارات لم تكن موجودة بها تلك النظم، أو إلى محاولة تعميم الحلول الموضوعية نتيجة لوجود اتفاق شكلي بين بعض النظم دون أن يكون الأمر كذلك من الناحية الموضوعية.

ثانيا: أهمية دراسة تاريخ النظم القانونية القديمة.

يمكن تحديد أهمية دراسة النظم القانونية القديمة بعد ذكر أهدافها فيما يلي:[1]

1-الفهم الحقيقي للنظم القانونية المعاصرة: لا يمكن فهم بعض النظم القانونية المعاصرة إلا على ضوء تطورها التاريخي، مثل التفرقة بين الحق العيني والحق الشخصي في الشرائع التي أخذت من القانون الروماني، لأن جل القوانين الحديثة ما هي إلا نتاج للقوانين التي سبقتها.

2-ترشيد السياسة التشريعية في الدولة الحديثة: وذلك بالإفادة من التجارب التي تمت في الماضي ومن ثم تحديد الطريق الذي يجب أن يسلكه المشرع في تطوير النظم القانونية المعاصرة لأن أي حركة للإصلاح القانوني أو التعديل القانوني لا تلتفت إلى تجارب سابقة وتستلهم منها مواطن القوة، ومواضع القصور مآلها الفشل.

3-التنبؤ بمسار التشريع: لقد قيل بأن أحسن وسيلة لتوقع إلى أين نسير هي معرفة من أين نأتي، ولعل أبرز مثال لذلك هو الوضع الحالي لعقوبة الإعدام في الجزائر فالجواب على سؤال فحواه إلى أين تتجه عقوبة الإعدام في الجزائر؟ يمكن استخلاصه ببساطة من تجارب سابقة لبعض الدول، ويمكن أن نستشرف من الوضع القائم لعقوبة الإعدام في الجزائر التوجه المبيّت نحو إلغائها نهائيًا من تشريعاتها في أقرب فرصة مواتية وفق مسلك قديم انتهجته كثير من الدول التي كانت دائمًا تمهد للإلغاء القانوني بالإلغاء العملي التطبيقي لبروز أهم ملامح هذا المسلك من خلال دراسة تقلبات قانون العقوبات الجزائري مع هذه العقوبة.

4-تحديد مختلف الاتجاهات المؤثرة في القانون: يشكل القانون وإصداره مجالا خصبا لتضارب المصالح، إذ يعتبر هدفا لتدافع مختلف الاتجاهات سواء كانت إيديولوجية، أو عرقية، أو سياسية، ويسهم دراسة تاريخ النظم القانونية من الوقوف على مختلف التأثيرات

---

[1]-عبد الجليل درارجة: نفس المرجع، ص9.

على القانون سواء كان هذا التأثير من المواطنين، أم من المشرعين، أم من الفقهاء العاكفين على دراسة القانون وتوجيهه.

ولعل الجدل المحتدم الذي سبق تعديل قانون الأسرة الجزائري الذي لم يخمد صوته إلى اليوم هو أصدق مثال للتدليل على بيان أثر التدافع بين مختلف الاتجاهات الإيديولوجية بالجزائر في نطاق القانون خاصة في مسائل الولي، وتعدد الزوجات، وواجب الطاعة وغيرها.

5-الوقوف على واقع المجتمعات من خلال نظمها القانونية: يعتبر القانون في حقيقته مرآة عاكسة لأحوال المجتمع السياسية والاقتصادية والثقافية والاجتماعية وبفضل دراسة تاريخ النظم القانونية يمكن الإحاطة بالعلاقة بين قواعد القانون والتغييرات الحاصلة في المستويات سالفة الذكر.

فالوقوف مثلا على عنوان أطروحة علمية مثلا بعنوان النظام القانوني للخدم في البيوت في الأردن، أو حركة مناهضة الرق بموريتانيا توحي مباشرة للقارئ انتشار نظام الخدم، ونظام الرق في الواقع الاجتماعي في الأردن وموريتانيا تباعا خلافا للواقع الجزائري الذي تعتبر مثل هذه النظم غريبا عنه، والأمر نفسه يصدق على القوانين المتعلقة بمكافحة الإرهاب والتخريب، وتدابير العفو والمصالحة الوطنية التي عرفتها الجزائر في العقود الماضية المرتبطة بمراحل الصراع وما بعده.

6-تعزيز الدراسات المقارنة بين الشرائع: وتتجلى ثمرته في الاستفادة من العائد المعرفي من الدراسات المقارنة من خلال:

أ-بيان درجة التماثل والاختلاف بين النظم القانونية في الشرائع المختلفة والوقوف على مدى أصالة هذه النظم وكذا التأثير المتبادل بين هذه الشرائع، ونكتفي هنا بإثارة جملة من التساؤلات حول بعض النظم القانونية التي تمت الإشارة إليها في نطاق النشاط البيداغوجي في مختلف فروع القانون والبحث عن جذورها الحقيقية:

-كما هو الشأن لنظرية العقد الاجتماعي، وبيعة العقبة الثانية في السيرة النبوية التي كانت أساسا لنشأة لدولة المدينة.

-مبدأ الشخصية في القانون الجنائي الحديث والتنصيص عليه في القرءان الكريم، وغير ذلك.

ب-إبراز التماثل في الحلول التي اتبعتها المجتمعات بالنسبة للقضايا نفسها والبحث عن أسباب ذلك هل هو راجع إلى مقتضيات عامة لتطور الحياة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية، أم مردّه إلى عوامل مشتركة بين تلك الشعوب رغم اختلاف ظروف الزمان والمكان، أم يرجع إلى تأثير مارسته إحدى الشرائع على الأخرى كما هو الشأن لما يذهب إليه البعض بالقول بتأثر قانون نابليون بحملته على مصر.

ج-الوقوف على رواسب بعض النظم القانونية القديمة التي لم تستطع البشرية التخلص منها رغم الجهود الجبارة لرجال القانون والفكر لأنها قامت على أصول سقيمة، ومبادئ عقيمة لتعلقها برواسب عتيقة مازالت تلقي بضلالها في التشريعات الحديثة (كالتفرقة وعدم المساواة،أو النظريات التيوقراطية والاستبدادية) ونكتفي بذكر بعض الأمثلة دون تفصيل لتبرير ما سبق قوله:

-تطور موقف المشرع الجزائري من جريمة الزنا ورواسب القانون الروماني.

-حق العفو الرئاسي وتأثيرات النظريات التيوقراطية فيه.

-نظرية أعمال السيادة لتبرير عدم مسؤولية السلطة التنفيذية.

7-**تثمين الاقتباس الواعي من التجارب التشريعية السابقة:** يلعب دراسة تاريخ النظم القانونية دورا بارزا في تخفيف ما يترتب على عدم وجود عامل التجربة الموجود في حقل العلوم التجريبية، فالشرائع القديمة تقدم حقلا فسيحا زاهرا بتجارب الإنسان في الماضي وخبرته.

ولعل النظر في الكسب البشري والاستفادة منه في هذا الجانب من خلال الاقتباس الواعي، الاعتبار والتبصر في التجارب التشريعية الصادقة من أهم ثمرات دراسة تاريخ النظم القانونية ومن أصدق من الله قولا، حين قال تعالى:﴿**أَوَلَمْ يَسِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَيَنْظُرُوا كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ كَانُوا أَشَدَّ مِنْهُمْ قُوَّةً وَأَثَارُوا الْأَرْضَ وَعَمَرُوهَا أَكْثَرَ مِمَّا عَمَرُوهَا**﴾[1]، وقوله تعالى:﴿**أَفَلَمْ يَسِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَيَنْظُرُوا كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْهُمْ وَأَشَدَّ قُوَّةً وَآثَارًا فِي الْأَرْضِ فَمَا أَغْنَى عَنْهُمْ مَا كَانُوا يَكْسِبُونَ**﴾[2]،

---

[1]-سورة الروم: الآية9.

[2]-سورة غافر: الآية82.

وقوله تعالى:﴿**قُلْ سِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَانْظُرُوا**﴾[1]، وغيرها من الآيات التي تحث على السير في الأرض والنظر في مصائر الأمم الغابرة فالنظر في الآيات غير قاصر على النظر الحسي بل يمتد إلى النظر العقلي المتمثل في التدبر للتبصر والاعتبار.

ثالثا: نشأت النظم القانونية في المجتمعات القديمة.

1-مراحل نشأة النظم القانونية:

مر تطور القوانين بأربع مراحل أساسية، وهي:[2]

أ-**مرحلة الوحي الإلهي:** إن كل من ينظر إلى تاريخ الإنسانية من خلال الإيمان بالله وبالآخرة يرجع تاريخ الإنسان وعلاقاته، وما نشأ من نظم وأحكام، وما استقر من أعراف وتقاليد، إلى الإرادة الإلهية، أي إلى الخالق.

ولعدة أسباب منها التباعد الزمني ما بين الرسل والأنبياء، واهتزاز الإيمان لدى بعض الجماعات، وهجرة بعض القبائل وترحالها إلى مناطق نائية، ظهر ابتعاد بعض القبائل والجماعات عن الأحكام الإلهية، وكان من نتيجة ذلك أن انصرف الناس عن عبادة الخالق إلى عبادة الأصنام وتأليه بعض الملوك ورغم ذلك بقي مصدر الأحكام وحي الآلهة وإرادتها، وأضحت القوانين مجموعة من التقاليد الدينية، ورغم استقرار القواعد القانونية في صورة تقاليد دينية فقد بقيت مفتقرة إلى عنصر الجزاء الذي ظل يتمثل في الخوف من غضب الآلهة، وترتب عن الصفة الدينية للقواعد القانونية تجاذب السلطة بين الحكام المؤلهين ورجال الدين الدجالين، فحاول كل فريق أن يستقطب الناس من حوله ويجمع أمرهم على اتباع ما بشر به من أحكام وقواعد، زعما أن الآلهة قد أوحت إليه بها، ونتج عن هذا الصراع ضياع الناس وشكهم بكل القواعد السابقة، فدبت الفوضى وعم الاضطراب وساد مبدأ القوة كأساس للعلاقات بين الناس.

ب-**مرحلة القوة أو الانتقام الفردي:** في هذه المرحلة ظهرت رغبة الإنسان في التمرد على القواعد المنظمة للعلاقات في الجماعة الواحدة أو بين الجماعات المختلفة، كما تنكر الإنسان لصلته بخالقه، ولهذا كان لابد من وجود القوة الرادعة التي تحمي القواعد من العبث بها، وتسهر على تنفيذها، وهكذا عرف الإنسان القوة واللجوء إليها بعدما عرف القواعد

---

[1]-سورة الروم: الآية42.

[2]-طارق المجذوب: تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، الدار الجامعية، بيروت-لبنان، (د.ط)، سنة1997م، ص19-23.

التنظيمية، باعتبار أن القوة وسيلة من وسائل تنفيذ القواعد والتقاليد والأعراف التي سادت المجتمعات البشرية منذ مراحلها الأولى.

ومع ذلك فلا يستبعد أن يكون بعض الأفراد في المجتمعات القديمة قد اتخذ من القوة وسيلة للسلب والقتل والاعتداء، لأن وجود القواعد المنظمة في أي مجتمع من المجتمعات لا تحول دون إساءة تطبيق القواعد ودون الخروج عليها ومخالفتها، فوجود القواعد المنظمة للعلاقات الإنسانية يفترض بالضرورة وجود من سيخرج عليها، وإلا لما وجدت تلك القواعد أصلا، وكانت مصادر تلك القواعد المنظمة تحدد وفق الاعتقادات السائدة في تلك المجتمعات، وهي تتراوح بين القواعد الدينية وبين القواعد العرفية التي استقرت نتيجة لاطراد تطبيق بعض القواعد واستقرارها في أذهان الناس.

ج-مرحلة التقاليد العرفية: انتقل القانون إلى مرحلة التقاليد العرفية على أثر انتقال السلطة من الحكام المؤهلين ورجال الدين إلى طبقة الأشراف(النبلاء) التي ما لبثت أن اضطرت إلى إشراك الطبقات الدنيا معها في الحكم، ففي أعقاب التطور الاجتماعي والاقتصادي والسياسي والفكري، نشأ صراع عنيف بين رجال الدين والحكام المؤلهين من جهة، وبين الأشراف من جهة أخرى، فأدى هذا إلى انفصال السلطة الزمنية عن السلطة الروحية(الدينية)، وأخذت الأعراف والتقاليد الزمنية تحل محل التقاليد الدينية والبدع الوثنية.

وترتب على التطور السابق احتكار طبقة الأشراف السلطة السياسية ومن ثم احتكارها علم القانون، وقد ساعدها على ذلك جهل الطبقة العامة، فاستغلت طبقة الأشراف هذا الجهل لتحافظ على سلطانها ونفوذها من خلال تطبيق القوانين وتفسيرها تبعا لمصالحها وامتيازاتها وأهوائها.

ومن جهة أخرى أدى الانفصال بين السلطة الزمنية والسلطة الدينية إلى ابتعاد قواعد القانون عن قواعد الدين، وتولي السلطة الزمنية جميع الأعمال التشريعية والقضائية والسياسية، واقتصر عمل السلطة الدينية على أمور العقائد والعبادات، ومع التطور الذي طرأ على الوضع العام للمجتمع قامت طبقة العامة تطالب بضرورة مساواتها بطبقة الأشراف التي رضيت صاغرة بإشراكها في الحكم.

لاشك في أن مرحلة التقاليد العرفية شهدت تغييرا جذريا إذا ما قيست بمرحلة الوحي الإلهي، فالقواعد القانونية لم تعد حكرا على فئة معينة من أفراد المجتمع، ولم تعد تصدر

باعتبارها من وحي الآلهة، بل باعتبارها ترجمة لإرادة الشعب، وعلى هذا الأساس أصبح بالإمكان تعديل هذه القوانين بإرادة الشعب، وفقا للضرورات والمتطلبات والحاجات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية بعد أن كانت غير قابلة للتعديل في المراحل السابقة خشية غضب الآلهة.

وبالنسبة إلى الجزاءات المقررة في حال مخالفة القواعد المنظمة فإنها أصبحت جزاءات مدنية تتولى تطبيقها السلطة المدنية، بعد أن كانت في السابق جزاءات دينية تتولى فرضها السلطة الدينية، ونلاحظ أن هذا التطور لم يحدث طفرة واحدة، بل مر عبر حقب زمنية طويلة، وهو قد حصل بدرجات متفاوتة عند مختلف الشعوب.

د-مرحلة تدوين القوانين: تعتبر مرحلة تدوين القواعد القانونية ظاهرة عامة لدى الشعوب القديمة التي وصلت إلى درجة معينة من الحضارة مكنتها من اكتشاف الكتابة وتدوين التقاليد العرفية، وهذا لا يعني أن القواعد القانونية قد نشأت بظهور الكتابة، بل يعني أن القوانين والتقاليد العرفية قد دونت في نصوص مكتوبة أدت إلى انتشارها وتطورها وحفظها من الضياع عبر التاريخ، ومن ناحية أخرى فإن التدوين جعل القانون معروفا بين الناس بعد أن كان سرا يحتفظ به رجال الدين.

وعمدت الشعوب إلى تدوين قوانينها بعد انفصال القانون عن الدين ولهذا جاءت أحكام قوانينها بعيدة عن الصيغة الدينية إلى حد بعيد، في حين أن قوانين أخرى كانت تختلط فيها القواعد القانونية الوضعية بالقواعد الدينية والأخلاقية.

وامتازت تلك المدونات القديمة من حيث صياغتها بأنها وضعت في أسلوب شعري موجز، وكانت مجرد تدوين للأعراف والتقاليد التي كانت سائدة في المجتمع، وهذا لا يعني أن القوانين المدونة احتوت جميع الأعراف السائدة، وأن هذه الشعوب اكتفت بتدوين هذه الأعراف دون استنباط قواعد جديدة واجهت بها التطورات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والفكرية التي طرأت على المجتمع في تلك المرحلة.

واكتسبت المدونات أهمية خاصة نظرا لمدى الاحترام الذي لاقته في نفوس الناس، وذلك إما بسبب نسبتها إلى الآلهة، وإما بسبب صدورها عن حكام عظماء، وإما بسبب صدورها نتيجة أحداث سياسية واقتصادية واجتماعية مهمة.

وبالرغم من صعوبة تحديد الفترة التاريخية التي ظهرت فيها المدونات فإننا نستطيع أن نجزم بأنها استمدت أصولها من الأعراف والتقاليد التي كانت تنظم العلاقات بين الأفراد، سواء أكان ذلك قبل ظهور المجتمع المنظم(الدولة) أم بعد ظهوره.

2-العوامل المؤثرة في نشأة النظم القانونية:

لا شك أن نشأة النظم القانونية كانت تتأثر بشكل أو بآخر بأوضاع المجتمعات القديمة، هذه الأوضاع المختلفة هي التي كانت-غالبا- ما تحدد نمط السلوك الاجتماعي والسياسي والاقتصادي والثقافي لسير دواليب أجهزة تلك المجتمعات الإدارية والقانونية، غير أن العوامل التي أدت إلى نشأة تلك النظم يمكن حصرها فيما يلي:[1]

أ-**العامل العقائدي:** كان الإنسان الأول يقف مندهشا أمام هذا الكون العجيب فلم يكن يدرك تعليلا لحركة النجوم أو الكواكب وتعاقب الليل والنهار، وظل عاجزا أمام لغز الموت، ذلك الشبح الرهيب الذي يحوم حول البشر فيسلبهم الحياة، ولقد بين القرآن العظيم كيف هدى الله إبراهيم-عليه السلام- إلى فهم هذا الكون وإدراك سره.

وهكذا تعددت المعبودات قديما بتعدد الكائنات، فعبد الإنسان الأول الشمس والقمر والنجوم والنبات والحيوان والنار كما أله البشر والحجر والشجر، بل امتدت اعتقاداته الإلحادية إلى الأفكار المجردة، فكانت تشيد بذلك لتلك المعبودات معابد عرفت بأسماء كثيرة ويعين لها الكهان وتسن لها القوانين لحماية امتيازاتها، وكأن هذه القوانين مستوحاة في تصور تلك المجتمعات من تلك المعبودات، ومثال ذلك حمورابي ملك بابل وقفا في الأثر التاريخي في خشوع وإذلال أمام معبوده الشمس الذي استوحى منه قانونه حسب زعمه تبعا لما ورد في مقدمة ذلك القانون.

ب-**العامل الاقتصادي:** لكل مجتمع ظروفه الاقتصادية، وقد تتغير الظروف الاقتصادية في المجتمع فيؤدي تغيرها إلى تطور في المجتمع، ولما كان القانون عبارة عن القواعد العامة الملزمة التي تنظم الروابط الاجتماعية، فإن هذه القواعد تتأثر بالتطور الاقتصادي في المجتمع، كما أنها قد تأثر فيه، ولقد قسم علماء الاقتصاد المجتمع القديم في تطوره اقتصاديا إلى ثلاث مراحل:

-مرحلة البحث عن الطعام وما يلتقطه من الطبيعة من زرع وثمار.

---

[1]-صالح فركوس: تاريخ النظم القانونية والإسلامية، دار العلوم، عنابة-الجزائر، (د.ط)، سنة2001م، ص12.