الجمهوريـــــــة الجزائريـــــــة الديمقراطـية الشعبيـة
وزارة التعليـم العالـي و البحـث العلمـي
جامعـة 20 أوت 1955 – سكيكـدة –
كلية الحقوق والعلوم السياسية

**المجلس العلمي لكلية الحقوق و العلوم السياسية**
**رقم:** 2024/م ع/25

سكيكدة في: 2024/10/15

# مستخرج من محضر اجتماع المجلس العلمي للكلية

## بتاريخ 2024/10/15

صادق المجلس العلمي المنعقد في جلسته يوم : 2024/10/15 ، على اعتماد المطبوعة البيداغوجية للدكتور : **محمد بن مشيرح** و الموسومة بـ: " **محاضرات في مقياس تاريخ النظم القانونية** " **مقدمة لطلبة السنة الأولى ليسانس حقوق** و ذلك بعد معاينة تقارير الخبرة الإيجابية الصادرة عن الأستاذين :

**د. امحمد بوصيدة .....جامعة سكيكدة.**

**د. زغبيب نورالهدى.....جامعة أم البواقي .**

**رئيس المجلس العلمي**

رئيس المجلس العلمي لكلية الحقوق والعلوم السياسية
أ. بنكار محمود

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

كلية الحقوق

**مطبوعة بيداغوجية**

# محاضرات في مقياس " تاريخ النظم القانونية "

## ألقيت على طلبة السنة الأولى ليسانس

**إعداد: الدكتور : بن مشيرح محمد**

**السنة الجامعية:** 2022/2021

## محاضرات في تاريخ النظم القانونية من إعداد الدكتور بن مشيرح محمد

**مقدمة:**

من منطلق أن النظم التي خضع لها الإنسان على مر التاريخ حكما وتنظيما لم تنشأ دفعة واحدة، فقد كان من اللازم استقصاءً واستكشافاً الخوض في آثار السلف من بني آدم لمعرفة حقيقتهم، وكيف أسسوا لنظم قانونية ضمنت التطور والاستمرار لأبنائهم من الخلف، عبر حقب حضارية متلاحقة ومتلاقحة، تبغي الكمال وترنو لأفضل السبل التي توصل لضمان الكرامة والمساواة والعدل بين بني آدم، على أساس أن التاريخ هو ذاكرة الأمم ومرآتها التي تعكس إسهاماتها في التراث الإنساني الذي يجسد مفهوم الحضارة بكل أبعادها الفكرية، والقانونية، والسياسية، والاقتصادية، والثقافية، وحتى العمرانية.

إن التطور الذي حققه الإنسان لم يكن لأنه الكائن الوحيد الذي يقف على قدميه، ولا لأنه الوحيد الذي يقبض على الأشياء والأدوات بيديه، ولا لأنه الوحيد الذي يرى الأشياء بأبعادها الثلاثة ويستخدم قواه الذهنية، بل لأنه لم تكن لديه القدرة على العيش وحيدا في نطاق " الإنسان الفرد"، لأن طبعه يشده نحو العيش في الجماعة أين كانت ضرورة البقاء تستلزم تشكل " الإنسان الحضاري"، الذي بدأ يتعجب من نفسه منذ أن ظهر على وجه الأرض نظرا لضعفه وحداثة ظهوره بالمقارنة مع الكائنات الأخرى[1].

فهذا التعجب الذي تميز به الإنسان عن باقي الكائنات الأخرى جعله ينفرد عنها بقدرته على التعبير عن مخاوفه وآماله وتخيلاته للمستقبل، ومحاولته السيطرة على حاضره وتسييره، أين بدأ يكتشف ضرورة وضعه لأنظمة تخرجه من حالة الفوضى والخوف إلى حالة النظام والأمن، بعد إدراكه لمختلف النواميس والضوابط التي تتحكم في الظواهر الطبيعية والحياة النباتية والحيوانية، فاحتاج إلى محاكة القوانين الطبيعة بأن سعى إلى وضع نظم في مختلف المجالات، ولعل أهم هذه المجالات هي النظم التي تحكم العلاقة بين الإنسان في حد ذاته، سواء أكان أفراد أو جماعات، وسواء أكان حاكما أو محكوما، فظهر ما أصطلح عليه ب"

---

**[1] – عمر الأرض يتراوح ما بين أربعة إلى ستة مليارات سنة، والديدان عمرت 450 مليون سنة، وظهرت الأسماك غير ذات الفك منذ 400 مليون سنة، وعمرت العقارب350 مليونا، والأسماك ذات الهيكل العظمي 300 مليون سنة، والزواحف 250 مليونا، والحشرات الطائرة 255 مليونا، والحيوانات ذات الأكياس 80 مليون سنة، أما الإنسان فلا يتجاوز حدود المليون سنة، أما الإنسان العاقل فقرابة 40 ألف سنة، انظر: محمد الخطيب، ارتقاء الإنسان " أنثروبولوجيا ما قبل التاريخ وفجر الحضارة، دار علاء الدين، ودار مؤسسة رسلان، سوريا، دمشق، 2017، ص05.**

النظام " أو " النظم "، التي تكون تحت مجهر الباحث من أجل تقييمها من حيث التطور لاستخلاص المزايا وتحديد العيوب، ولعل أهم هذه النظم هي " النظم القانونية".

إن النظم القانونية تمكن المشتغل بجذور نشأتها وفترات تغيرها وتطورها في كل عصر ومصر من معرفة أصول القاعدة القانونية، والبيئة التشريعية التي تأسست فيها، والفلاسفة والعلماء والمفكرين المؤثرين في بلورتها إلى أن اتخذت شكلها حالي، الذي يبقى محتفظا بخاصية التطور مادامت الحركية الإنسانية في جميع المجالات مستمرة لا تتوقف، الأمر الذي يمكّن من معرفة عمق العلاقة الموجودة بين التشريع والإنسان من جهة، والتشريع والواقع من جهة ثانية.

وانطلاقا من أن التاريخ هو عبرة الحاضر، التي تجعل الأمة تدرك أصولها الضاربة في القدم وما تعرضت له من نكبات وأخطاء تتوقاها في حاضرها، وما حققته من إنجازات يكون أساسا لمستقبلها، تبرز أهمية الأسئلة المطروحة حول النظام القانوني الذي كانت تنظم به شؤونها، في صياغة تشترك فيها مع جميع الأمم الموجودة على وجه الأرض مع الاحتفاظ بخصوصيتها التي تميزها ويجعلها منفردة.

وانطلاقا من أن لكل علم، ولكل بحث، ولكل دراسة أساسيات لابد من التطرق إليها، حتى يتمكن الباحث من إدراك مقاصد الفرضيات الأساسية للبحث، وبما أن تاريخ النظم يعج بالأسئلة المختلفة لمعرفة حقيقة الحضارات السابقة، فإن أساسيات دراسته تقوم على تحليل " الحضارة، التاريخ، القانون "، التي لا يمكن للبحث الجاد في مجال النظم القانونية أن يستقيم دون الأخذ بهذه الأساسيات ضمن المحاور التالية:

**مقدمة:**

**المحور الأول: أسس النظم القانونية**

**المحور الثاني: النظم القانونية في الحضارات الشرقية القديمة**

**المحور الثالث: النظم القانونية في الحضارات الغربية القديمة**

**المحور الرابع: : نظام الشريعة الإسلامية في ضمان أحوال الدين والدنيا**

**المحور الخامس: النظم القانونية في الجزائر المعاصرة**

**خاتمة**

## المحور الأول:

## أسس النظم القانونية

إن الدارس للنظم القانونية منذ عصر تشكل الجذور إلى عصر البروز والظهور يستخلص ثلاثة أسس رئيسية لذلك وهي " الحضارة"، على أساس أن النظم القانونية هي المظهر الأبرز لها، والقانون الذي يعكس مدى أهمية الحقوق والحريات لحضارة ما وفعاليته في تصنيفها في السلم الحضاري، وبين الحضارة والقانون يتجلى التاريخ كوسيلة اتصال وإعلام عن الواقع الذي كان سائدا في حضارة ما ضمن تقييم مصداقيته بين الحيادية والذاتية في نقل أخبار السلف للخلف من أجل التقدم والازدهار أكثر فأكثر.

**أولا: الحضارة:**

غني عن البيان أن التفاف الأحداث وكثافة الدراسات حول مختلف التطورات التي تكتنف الحضارة الإنسانية، يجعل من اللازم علميا ومنهجيا التعرض بالتحليل والتدقيق لمفهوم مصطلح الحضارة لغويا واصطلاحيا، حتى يتسنى لنا الانتقال تحليليا لخصائصها ضمن المفهوم المشترك للترات الإنساني.

**أ- مفهوم الحضارة:**

إن الأبعاد المختلفة لمصطلح الحضارة عند التمعن في مخرجاتها وتاريخها يدعونا للبحث عن معناها اللغوي في مختلف المعاجم العربية، ونظرا لصعوبة تحقيق ذلك في مختلف المعاجم الأجنبية سنتقصر فقط على الفرنسية منها والانجليزية، وذلك كأساس لتحديد معناها الاصطلاحي أو كيف عرفها المفكرون والمشتغلون بأدبيات الحضارة.

**1- الحضارة في اللغة:**

بالرجوع إلى المعاجم العربية لتحديد المفهوم اللغوي للحضارة لا نجد أن المصطلح كان له وجود قبل القرنين الثالث والرابع الهجري، وذلك أن الخليل بن أحمد الفراهيدي المؤلف لأول معجم في اللغة وهو " كتاب العين" لم يذكره في مادة حضر[2].

ومن أهم من ذكر المصطلح أحمد بن فارس في مقاييس اللغة، أن كلمة حضر تعني " إيراد الشيء وورود ومشاهدته، وقد يجيء ما يبعد هذا وإن كان الأصل واحدا، فالحضر خلاف البدو، وسكون الحضر الحِضارة – بسكر الحاء- ، وقال الأصمعي هي الحضارة

---

**[2] – أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، مادة حضر، ج 03، تحقيق، مهدي المخزومي، وإبراهيم السامرائي، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، لبنان، د – ت، ص 103.**

بالفتح[3]، كما جاء لفظ حضر، كنصر، وعلم، حضورا وحضارة، ضد غاب، كاحتضر وتحضر، وحسن الحِضرة بالكسر: إذا حضر بخير، والحضرة والحاضرة والحِضارة: خلاف البادية، والحضارة : الإقامة في الحضر[4]

وهو نفس المعنى الذي نجده في المعجم الوسيط، الذي يأخذ معنى الإقامة في المدنية، لا البادية[5].

أما في اللغات الأجنبية خصوصا الفرنسية والإنجليزية فإن لفظ civilisation ، مركب من ثلاث كلمات متقاربة في المعنى من خلال اللغة اللاتينية وهي civitas المدنية، civis المدينة، civilis ساكن المدينة، وقد أستخدم لفظ culture في الغرب للدلالة على الحضارة بمعنى civilisation، غير أن لفظ culture مشتق كالعادة من اللغة اللاتينية cultura، ومن الفعل colere الذي يعني إصلاح الشيء وتهذيبه قصد الاستخدام، ومن هنا جاء لفظ agriculture الذي يعني إصلاح الأرض وزراعتها، وفي اللغة الإنجليزية يعني فعل to cultivate تهيئة وإعداد الأرض لزرع المحاصيل preparing the land for growing corps، والذي أصبح فيما بعد أي لفظ culture يعني تهذيب العقل والسلوك البشري وتنمية العقل والذوق، وتبيان طريقة عيش مجموعة من الناس وأنظمتهم ونظرتهم للحياة وللكون، فلفظ culture إذن يعني المظاهر العقلية والأدبية للحضارة، ولفظ civilisation يعني المظاهر المادية للحضارة، الأمر الذي يجعل للفظان دلالات واضحة على معنى الحضارة لكن من جوانب مختلفة لا تقر بالترادف بينهما وإنما التنوع[6].

فالحضارة سواء في المفهوم اللغوي (العربي أو الغربي) أنها عكس البداوة التي يعيش فيها الناس حياة قبلية، تتميز بالترحال من مكان لآخر يجعل من تأسيسهم للحضارة أمرا غير

---

**[3] – أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكاريا، مقاييس اللغة، كتاب الحاء، مادة حضر، دار الحديث ، القاهرة، 2008، ص 214.**

**[4] – مجد الدين محمد الفيروز آبادي ، القاموس المحيط، باب الراء، فصل الحاء، مادة حضر، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص 487.**

**[5] – المعجم الوسيط، معجم اللغة العربية، المجلد 02، الجزء 01، دار إحياء الثراث العربي، بيروت، لبنان، د– ت، ص 180.**

**[6] – محمد مجدان، مكانة الحضارة الإسلامية عالميا ( دراسة مقارنة ومستقبلية)، دار المواهب للنشر والتوزيع، الرويبة الجزائر، 2015. ص ص 14 – 15، كذلك: أحمد عاودي، القاموس الحديث للمتعلمين (إنكليزي – إنكليزي– عربي)، المؤسسة الوطنية للكتاب، 2006، ص 159.**

ممكن، على أساس أن هذه الأخيرة تتطلب الثبات في مكان معين يسمى المركز، ثم الاتجاه للسيطرة على الأطراف في الجهات الأخرى المجاورة أو البعيدة.

**2- الحضارة في الاصطلاح:**

اعتمادا على التوضيح اللغوي والتقصي المعجمي لمصطلح الحضارة نجد أنه يعني الجانب المعنوي والقيمي الذي يمكن الإنسان من التطور والتغير، والجانب المادي الذي يتمظهر فيه سعيه لذلك من خلال الانجازات والابتكارات بمختلف أنواعها، الأمر الذي يدفعنا للبحث عن محتوى المصطلح من خلال الأبحاث المتنوعة للباحثين والمهتمين بمشكلة الحضارة، التي بدأت حسب علماء الانتروبولوجيا من المستوطنات صغيرة التي تطورت إلى مدن فيما بعد، وأصبحت لها قدرات تفوق قدرات القرى من حيث الصناعات والفنون والاختراعات والنشاطات الفكرية، التي أدت إلى تبلور مفهوم المدينة urbanization المشتق من الكلمة اللاتينية urbs الذي يعني نوع راق من العيش في مجال أوسع وأرحب[7]، فإن كان هذا هو المضمون العام لمصطلح الحضارة فإن لكل مفكر وجهة نظره فيها نستعرضها كمايلي:

**1/2- الحضارة عند بن خلدون** هي " التفنن في الترف واستجادة احواله، والكلف في الصنائع التي تؤنق من أصنافه وسائر فنونه، وأن الحضارة تتفاوت بتفاوت العمران، فكلما اكن العمران أكثر كانت الحضارة أكمل "[8]

**2/2- الحضارة عند مالك بن نبي** هي " مجموع الشروط الأخلاقية والمادية التي تتيح لمجتمع معين، إرادة أن يقدم لكل فرد من أفراده، في كل طور من أطوار وجوده، منذ الطفولة إلى الشيخوخة، المساعدة الضرورية له، في هذا الطور أو ذلك من أطوار نموه، فالمدرسة، والمعمل، والمستشفى، ونظام شبكة المواصلات، والأمن في جميع صوره، عبر سائر تراب القطر، واحترام شخصية الفرد، تمثل جميعها، أشكالا مختلفة للمساعدة التي يريد ويقدر المجتمع المحضر، تقديمها للفرد الذي ينتمي إليه "[9]

---

**[7] – محمد الخطيب: ارتقاء الإنسان ( أنثروبولوجيا ما قبل التاريخ وفجر الحضارة)، مرجع سابق، ص 150.**

**[8] – ديوان المبتدأ و الخبر في تاريخ العرب و البربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكثر، عبد الرحمان بن خلدون، دار الفكر، بيروت، لبنان، 2007، ص376**

**[9] – عبر بن خلدون عن ظاهرة الحضارة بمصطلحات مختلفة، فمرة يستعمل مصطلح الدولة، ومرة الحضارة، ومرة أخرى العمران، ولعل هذا التنوع في توظيف هذه المصطلحات لبيان الحضارة عند بن خلدون هو تركيزه على الجوانب الواقعية للحضارة أكثر من تركيزه على دقة المصطلح من عدمه.**

حيث نجد أن هذين التعريفين للحضارة يرتكزان أساسا على ما تقدمه الحضارة من ماديات ومظاهر العيش الكريم، وهي آخر درجات التطور في سلم الحضارة، بحيث نجد أن بن خلدون يبين فيما بعد أطوار نشوء الحضارة وانتقالها من البداوة والترف[10]، أما مالك بن نبي في كتابه شروط النهضة، يبين العوامل التي تؤثر في تبلور الحضارة عامة وهي " الإنسان والأرض والزمن "[11]، دون حصرها بمجتمع معين، وأثر الفكرة الدينية في تسريع تفعيل هذه العوامل من أجل إنتاج الحضارة[12]، ويمكن إجمال ما تقدم به بن خلدون ومالك بن نبي في تعريف الحضارة في أنها " ثمرة كل جهد يقوم به الإنسان لتحسين ظروف حياته، سواء أكان المجهود المبذول للوصول إلى تلك الثمرة مقصودا أو غير مقصود، وسواء أكانت الثمرة مادية أو معنوية"[13]، فالحضارة إذن صورة الحياة البشرية منطبعة على وجه الزمن لم تقتصر على عرق معين أو شعب بذاته لذلك فالحضارة هي تاريخ صراع الإنسان مع الطبيعة وتفاعله معها فالحضارة وليدة الإنسان والطبيعة معا، وهو الأمر الذي أكده الفيلسوف albert Schweitzer في أن الحضارة هي التقدم الروحي والمادي للأفراد والجماهير على حد سواء، وهي مجموع كل التقدم الذي حققه الناس في مختلف مناحي الحياة "[14].

فكلما كانت الحضارة قوية، كلما احتاجت للمزيد من العنصر البشري، والموارد الاقتصادية ، حيث يجمع علماء الأنثروبولوجيا على أن الحضارة لا تكون مؤثرة وثابتة في زمانها ما لم تكن لها مظاهر مختلفة ومميزة وهي " المظاهر العلمية والأدبية والفنية وكذلك الاجتماعية "، ومما تقدم يمكن أن نستخلص خصائص الحضارة كمايلي:

**ب- خصائص الحضارة:**

حتى يمكن أن نسمي حركة بشرية معينة أو نشاط اجتماعي بأنه يشكل حضارة لابد وأن تجتمع فيه مجموعة من الخصائص وهي:

---

**[10] – ديوان المبتدأ و الخبر في تاريخ العرب و البربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكثر، عبد الرحمان بن خلدون، نفس المرجع، ص 373.**

**[11] – مالك بن نبي، مشكلات الحضارة، شروط النهضة، ترجمة عبد الصبو شاهين وعمر كامل مسقاوي، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1986، ص 44.**

**[12] – مالك بن نبي، مشكلات الحضارة، شروط النهضة، نفس المرجع، ص46.**

**[13] – ابن إبراهيم الطيب، مالك بن نبي وابن خلدون، مواقف وأفكار مشتركة، الجزائر، دار مدني للطبع، 2002، ص 58.**

**[14] – محمد مجدان، مكانة الحضارة الإسلامية عالميا ( دراسة مقارنة ومستقلبية)، مرجع سابق، ص 18.**

**1- الاستقطاب:**

وهي قدرة نمط معين من الحياة في إقليم ما من جلب العنصر البشري، من كل دول العالم، رغبة في الاستقرار والانتشار والاستثمار وطلب العلم والابتكار، ونظرا لتوافر ذلك الإقليم على عوامل اقتصادية واجتماعية تكون أفضل من المناطق المصدرة للعنصر البشري. وقد اعتبرت المدرسة الحتمية التي كان من أشهر أعلامها " Frederic ratel " الألماني أن الإنسان كائنا سلبيا خاضعا لظروف بيئته المحيطة به، فهو صاحب الفضل في تأسيس علم الجغرافيا، التي انتقدت بالمدرسة الاحتمالية التي يترأسها " Lossiane vevel" وأن الإنسان بإمكانه أن يختار البيئة التي تلائمه، غير أن " Dorkaime " الفرنسي ذهب إلى انتقاد هذه النظرة وارجع عدم التشابه بين الأنماط المعيشية للإنسان لا يرجع إلى البيئة بالأساس وإنما لقدرات الإنسان الجسمية والفكرية ونظامه السياسي والاقتصادي والاجتماعي ومتطلباته ورغباته[15]، وهذا ما يفسر نشأة الحضارة في مناطق مختلفة من العالم، فنشأت الحضارة البابلية في منطقة معتدلة، والحضارة الفرعونية، والحضارة الإسلامية في منطقة حارة، والحضارة الصينية في منطقة رطبة وباردة نسبيا، والحضارة اليونانية والرومانية أيضا، فكلما تجانست متطلبات إنتاج الحضارة وهي " العلم والعمل والوقت " كما يقول بذلك مالك بن نبي، وتراكمت ضمن الأسباب الجديدة للاستقطاب أنتجت الحضارة، فمجتمعات أسيا وأفريقيا وأوروبا أسست أثناء العصور الحجرية القديمة نوعا من الحضارة وكونت مدنا ذات كثافة سكانية عالية كانت الأساس الذي بنيت عليه الحضارة بمفهومها الحالي. فقد عرف سكان وادي النيل وبلاد ما بين النهرين في عصور المعدن المحراث قبل 3000 ق.م، الذي كان له دورا كبيرا في استقرار الإنسان وزيادة محصوله الزراعي بالمقارنة مع العصر ما قبل المحراث[16]، لذلك نجد " ول دايريل ديورانت " في كتابه " قصة الحضارة" يرجع نشأتها وازدهارها إلى أربعة عوامل وهي " الموارد الاقتصادية، والنظم السياسية، والتقاليد الخلقية، ومتابعة العلوم

---

**[15] – أحمد العجلان، التوظيف السياسي لنظرية البيئة الطبيعية بين بن خلدون ومونتسكيو، دار رسلان، دمشق، سوريا، 2017، ص 12**

**[16] – محمد الخطيب: ارتقاء الإنسان ( أنثروبولوجيا ما قبل التاريخ وفجر الحضارة)، مرجع سابق، ص 152**

والفنون، وهي تبدأ حين ينتهي الاضطراب والقلق "[17]، حتى إذا تحققت هذه العوامل أدت إلى إنتاج حضارة متفوقة على الحواضر الأخرى ومهيمنة على أقاليمها من ناحيتين اثنتين هما" هو توق الإنسان وطبعه في البحث عن الأفضل، وأن يصبح المجال الذي نتجت فيه الحضارة لا يتسع لمنتوجاتها المختلفة، أو بالأحرى يتحقق اكتفائها الذاتي منها، فتتجه إلى البحث عن مجالات أخرى لتصريف هذا المنتوج عن طريق الانتشار والسيطرة[18].

2- **الانتشار:** فبعدما تستقطب الدولة السائرة في طريق تأسيس حضارة الناس، فإنها تصبح تعج بالعنصر البشري المكون والمدرب والحامل للواء التطور، فتتجه إلى غزو الأقاليم الأخرى لضمها، والتي كانت تسيطر عليها الحضارة السابقة، أو المنهارة، فالمتمعن في تاريخ قيام الحضارات أو استمرارها سيجد أن الحضارة الناشئة قد قامت على خاصية التوسع، نجده مثاله في حكم الأكاديين بعد سقوط الحكم السومري في بلاد ما بين النهرين في الفترة الممتدة ما بين 24 ق. م – 20 ق. م بقيادة الإمبراطور " سرجون الأكادي" ، وبسبب عدم الاستقرار الذي طبع حكم هذه الإمبراطورية شجع الأكاديون الهجرات لبلادهم وأنشئوا مدنا جديدة أهمها مدينة بابل التي تركت بصمتها في حضارات بلاد الرافدين خاصة في مرحلة حكم الإمبراطور " حامورابي" – كما سياتي–، لكن بوفاة الإمبراطور " سرجون الأكادي " تعرضت الإمبراطوريته للغزو من طرف المملكة الكاشية التي دام حكمها 04 قرون، وبعدها حكمتها الإمبراطورية المشهورة للآشوريين، وبعد سنة 626 ق.م خضعت للكلدنيين ومنذ سنة 589 ق.م أصبحت تحت حكم الفرس، ثم أرضا إسلامية[19]، فالإسلام مكّن العرب من الانتشار غربا لفتح مصر وشمال أفريقيا وشبه جزيرة أيبيريا فيما بعد، وشرقا بلاد الفرس، وشمالا مقارعة الإمبراطورية الرومانية، ثم بعد سقوط الأندلس سنة

---

**[17] – ول دايورانت، قصة الحضارة، تقديم محي الدين صابر وزكي نجيب محمود، ج01، دار الجيل للطبع والنشر والتوزيع، د – ت، ص 03.**

**[18] – كان انتشار الحضارة في العهود السابقة يتم عن طريق الغزو والتوغل وضم الاقاليم المجاورة، أما في الوقت الحالي فقد اتخذ انماطا اخرى أهمها العولمة للقوة الكاملة للرأسمالية الغربية والاتصالات الكونية التي جاءت بعد الحرب الباردة، وظهر ما يسمى بالحدود فوق القومية للنظام العالمي أساسه فرض الهيمنة الغربية عن طريق المؤسسات المالية كصندوق النقد الدولي والبنك العالمي، من أجل الانتشار في العالم واحتوائه اقتصاديا وثقافيا وسياسيا، عامر مصباح، النظرية المعاصرة في العلاقات الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 207.**

**[19] – نور الدين حاروش، تاريخ الفكر السياسي، دار الامة، الجزائر، 2017، ص 25.**

1492 وظهور الثورة الصناعية اتجهت أوروبا بحركة استعمارية لاكتشاف أمريكا، والسيطرة على كل العالم وهي إفريقيا والبلاد العربية وحتى الصين والهند.[20]

فمن خلال عاملي الأفول والظهور الذين يعتبران أساس الانتقال الحضاري، تبرز خاصية أخرى للحضارة وهي " التلاقح".

**3- التلاقح أو " الخلائفية"** : يعني أن الحضارة اللاحقة تأخذ من الحضارة السابقة ضمن السلم الحضاري الإنساني بالانتقال من منطقة لأخرى، فهذا الاستلهام هو الذي يعطي للحضارة القدرة على التطور، لأنه لا يمكن أن تقوم حضارة مستقلة بذاتها دون أن تتلاقح مع حضارات سابقة، فالحضارة الغربية الحالية أسست بالاقتباس من الحضارة العربية الإسلامية في الأندلس أساسا، كما أن الحضارة الإغريقية كانت أساسا للحضارة الرومانية، والحضارة العربية الإسلامية أخذت الكثير من الحضارات السابقة لكن جاءت بمبدأ مغاير عن التغير الحضاري الذي كان سائدا آنذاك وهو التغير الحضاري الأفقي الذي يتم على الأرض فقط، وإنما التغير العمودي نحو الكون بأكمله في قوله تعالى " **يَا مَعْشَرَ الْجِنِّ وَالْإِنْسِ إِنِ اسْتَطَعْتُمْ أَنْ تَنْفُذُوا مِنْ أَقْطَارِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ فَانْفُذُوا لَا تَنْفُذُونَ إِلَّا بِسُلْطَانٍ** "[21]، لدرجة أن بعض المؤرخين يعتبرون أن ظهور الاسلام في أوائل القرن السابع الميلادي نهاية للعصور القديمة وبداية للعصور الوسطى.[22]

حيث يجمع المؤرخون والمشتغلون بتاريخ الحضارات أن الحضارة العربية الإسلامية جسدت المظاهر الحضارية في أروع صورها، خصوصا مظهر التلاقح مع الحضارات

---

**[20] – النهضة الأوروبية هي تلك النهضة التي تبتدئ من آواخر القرن الخامس عشر مرورا بالقرن السادس عشر إلى العهد المعاصر، وبالضبط من خلال رحلة "كريستوف كولوب إلى العالم الجديد عام 1492 ، وحروب إيطاليا، الأمر الذي أسس لعهد جديد في اوروبا من أهم مظاهره " تشكيل الدولة الحديثة وفكرة القومية، وتراجع السلطة الدينية للبابا كأثر مباشر لحركة الإصلاح الديني في القرون الوسطى، وتهيئة فكرة الديمقراطية، وتطوير السياسة، وتغير العلاقات الدولية وذلك بقيام سيادة الدولة الوطنية مقام السيادة الإقطاعية، المصاحب لنمو التجارة وازدهار الحياة الأوروبية نتيجة الاكتشافات الجغرافية التي تجسدت في الحركة الاستعمارية المتتابعة على مختلف دول العالم "، نور الدين حاطوم، تاريخ عصر النهضة الأوروبية، الموسوعة التاريخية الحديثة، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1985، من ص 05 إلى ص 12 بتصرف.**

**[21] – سورة الرحمان الآية 33.**

**[22] – حامد زيدان غانم، دراسات في تاريخ العالم الاسلامي في العصور الوسطى، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، مصر، د- ت، ص 09.**

الأخرى، لأن العرب كانوا قبل مجيء الإسلام عبارة عن قبائل متفرقة ومتنافرة لا حضارة لهم يعيشون حياة البدو باستثناء إمارتي المناذرة والغساسنة[23].

هذا التلاقح يتجلى أول ما يتجلى في أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم برأي الصحابي صهيب بن سنان الرومي في حفر خندق حول المدينة لرد الأحزاب عنها [24]، وكذلك في مختلف العلوم التي طورها العلماء المسلمين، فقد أفاد المسلمون من الحضارة اليونانية في ميادين العلوم والفلسفة، فقد كان في الشام مراكز ثقافية يونانية أهمها " الرها– حران– أنطاكية– الإسكندرية "، كما أبقى خلفاء بني أمية على المدارس المسيحية الكبرى، وكذلك المدارس الصابئية والفارسية[25] وقد ظهر الكثير من أعلام العلم والفلسفة الذين مازال صيتهم ذائع لحد لآن من أمثال بن خلدون في علم الاجتماع الذي قال عنه أرنولد تونبي " إن بن خلدون في المقدمة التي كتبها لتاريخه قد أدرك وتصور وأنشأ فلسفة التاريخ، وهذا بدون شك أعظم عمل من نوعه خلقه أي عقل في أي زمان ومكان"[26]، وبن رشد في الفلسفة الذي سعى إلى التوفيق بين الدين والعقل أو بين الحقيقة الفلسفية والحقيقة الدينية التي شغلت الفكر الإنساني منذ القديم ومحاولة بيان ما بين الشريعة الإسلامية والحكمة من اتفاق وتناسق ومن أهم كتبه " فصل المقال، تهافت التهافت، ومناهج الأدلة [27].

إن الحديث عن إفادة واستفادة الحضارة العربية الإسلامية من الحضارات الأخرى شاسع وثري خصوصا من الفارسية واليونانية والرومانية والفرعونية بطريق مباشر، والحضارة الصينية والهندية بطريق غير مباشر، على أساس أن الموقع الجغرافي للحضارة العربية الإسلامية يتوسط القارات الثلاثة التي تواجدت فيها هذه الحضارات[28]، هذه الإفادة التي كان

---

**[23] – محمد سهيل طقوش، تاريخ العرب قبل الإسلام، دار النفائس، بيروت، لبنان، 2009، المناذرة ص 375، والغساسنة ص 413.**

**[24] – صفي الدين المباركفوري، الرحيق المختوم (بحث في السيرة النبوية)، دار الفكر، بيروت، لبنان، 2002، ص 277.**

**[25] – حسين محمد ربيع، محاضرات في تاريخ العالم الإسلامي والحضارة الإسلامية، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، مصر، د– ت، ص 04.**

**[26] – حسين محمد ربيع، نفس المرجع، ص03**

**[27] – محمود حمدي زقزوق، مقدمة في الفلسفة الإسلامية، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، مصر، 2003، ص 126.**

**[28] – حسين محمد ربيع، محاضرات في تاريخ العالم الإسلامي والحضارة الإسلامية، نفس المرجع، ص 01**

لها الأثر الكبير في النهضة الأوروبية والحضارة الإنسانية الحالية[29]، فكل هذه الخصائص تحمل في طياتها التعاقب التاريخي للنظم القانونية.

**ثانيا: التاريخ**

إذا كانت الحضارة تنزع أساسا نحو تأكيد وجودها في فجر الإنسانية فإن التاريخ هو وسيلة إثباتها زمنيا. بمختلف تجلياتها وتقلباتها وأسباب نهضتها وعوامل استمرارها، وظروف انهيارها، وقيمة ما قدمته من إنجازات للحضارة الناشئة في صيرورة زمنية لا تتوقف إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، فالتاريخ كماهو متعارف عليه يعتمد على دراسة الماضي، لذلك لابد من وتوضيح مفهومه اللغوي والاصطلاحي، وبما أنه أصبح علم مؤسس على مخرجات تحليلية فإنه ودون شك له آليات خاصة لاستجلاء حقائق الماضي.

**أ- مفهوم التاريخ**

لإعطاء التاريخ مفهوما ينزع أكثر فأكثر نحو الموضوعية في النقد والتأويل للحقائق التاريخية الموجودة، لابد من الأخذ بعين الاعتبار السياقات المختلفة – سياسية منها والاجتماعية خصوصا– التي أحاطت بالحوادث التاريخية محل الدراسة، وكذلك الخلفية الفكرية لها، حتى يتسنى لنا تمييز التاريخ كإطار زمني مصاحب للحضارة ونظمها، وتحديد الأسس التي تبنى عليها الدراسة التاريخية، من أجل استجلاء حقيقة الحوادث التاريخية التي تعبر عن الحركية التي تمت في حقبة زمنية معينة.

**1- المفهوم اللغوي للتاريخ**

يتمحور التاريخ أساسا حول الواقعة التاريخية أو الحدث التاريخ، الذي برز من خلاله قانون أو سنة إنسانية معينة أسهمت في حركته، لذلك لابد من تحديد مفهومه اللغوي، كمطية لتحديد مفهومه الاصطلاحي.

فالتاريخ في اللغة هو الوقت وتاريخ الشيء وقته وغايته، ومقداره من الدهر في الماضي كميقات[30]، وهو أصل يدل على حد الشيء وكنهه في زمان غيره[31]، وكلمة تاريخ عند العرب

---

**[29] – زغريد هونكه (مستشرقة ألمانية)، شمس العرب تسطع على الغرب، ( أثر الحضارة العربية في أوروبا)، ترجمة مارون عيسى الخوري، دار الجيل ودار الآفاق الجديدة، بيروت، لبنان، 1993، ص 40.**

**[30] – مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، باب التاء، فصل الواو، مادة الوقت، مرجع سابق، ص212،**

بدأت تستعمل من خلال التقويم الهجري، في صدر الإسلام، لم تذكر لا في الشعر الجاهلي، ولا القرآن الكريم، ولا الحديث الشريف، ويرجع الباحثون المعاصرون أصل الكلمة إلى لغة عرب الجنوب من كلمة " ورخ، وأرخ، وأرخو " بمعنى أرخ الكتاب وقّته[32]، التي تعني في اللغة السامية، والسريانية والأكادية، التأريخ بتوقيت القمر من خلال دورة القمر بتتبع هذه الدورة، ثم تطورت إلى تسجيل الأحداث على أساس الزمن من خلال الخبر، ثم حلت محلها كلمة تاريخ،[33] التي تعني مجموعة الحوادث التي ظهرت وسوف تظهر في حياة البشرية، يجب الإلمام بها وكلمة Historia، يونانية الأصل تعني الرؤية، ويعتبر بهذا المعنى وعاء الخبرة البشرية والأسئلة التي تبحث عن إجابات عن الجهود البشرية في الماضي لربط حاضر الأمم بماضيها " حفظا وعبرة "[34]

فكلمة التاريخ – من خلال ما تقدم– تحمل خمس معاني أساسية وهي:

– التطور التاريخي (زمنيا ومكانيا ).

– تاريخ الرجال: أي التراجم.

– التدوين التاريخي ووصف التطور وتحليله، للوصول إلى الشمائل الحقيقية للقوم محل الدراسة.

– علم التاريخ والمعرفة به.

– تحديد زمن الواقعة أو الحادثة باليوم والشهر والسنة.

**2– المفهوم الاصطلاحي:**

ويمكن إيراد تعريفين شاملين لحقيقة التاريخ إحداهما علمي والآخر واقعي.

**1/2– التعريف العلمي:** وهو للمفكر سيد قطب " التاريخ ليس هو الحوادث التاريخية، وإنما تفسير هذه الحوادث، والاهتداء إلى الروابط الظاهرة والخفية التي تجمع بين شتاتها، وتجعل

---

**[31] – أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، مقاييس اللغة ، مراجعة وتعليق أنس محمد الشامي، كتاب الواو باب الواو مرجع سابق، ص 962.**

**[32] – مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، باب الخاء، فصل الهمزة ، مادة أرخ ، نفس المرجع، ص212،**

**[33]– علم التاريخ عند العرب– تاريخيا– مقالات تاريخية، المدخل: consulté le : 23/01/2023https://.islamstory.com ,**

**[34] – رأفت الشيخ، تفسير مسار التاريخ، عين للدراسات والبحوث الإنسانية والاجتماعية، القاهرة، 2000، ص 7، 8**

منها وحدة متماسكة الحلقات، متفاعلة الجزئيات، ممتدة مع الزمن والبيئة، امتداد الكائن الحي في الزمان والمكان"[35].

**2/2- التعريف الواقعي:** وهو لمؤسس علم الاجتماع بن خلدون" أنه خبر عن الاجتماع الإنساني الذي هو عمران العالم، وما يعرض لطبيعة هذا العمران من الأحوال، مثل التوحش والتآنس، والعصبيات، وأصناف التغلبات للبشر بعضهم على بعض، وما ينشأ عن ذلك من الملك والدول ومراتبها، وما ينتحله البشر بأعمالهم ومساعيهم من الكسب والمعاش والعلوم والصنائع ووسائل ما يحدث في ذلك العمران بطبيعته من الأحوال "[36].

يتفق المفكران على أنه حيث ما حل تجمع بشري إلا وكانت هناك حوادث تاريخية، فتأريخ الوقائع لا يقتصر بالضرورة على دراسة صدام الدول والإمبراطوريات بقدر ما يشمل كل مظاهر الحياة الماضية " السياسية والاقتصادية والفنية والفكرية ".

فالتاريخ إذن هو " تراكم الماضي، ونتيجة الحاضر، وتطلع المستقبل ".

، نجد أن القرآن الكريم يحتوي على أهم الأساليب التي تجعل الحادثة التاريخية ماثلة أمام المخاطب ومن أهمها:

- السرد القصصي لأناس بعينهم كانت قصتهم علامة فارقة في زمانهم يهتدي بها المهتدون في التعامل مع الأقارب والنوازل ومناصب الحكم، ومنها قصة سيدنا يوسف مع أخوته في قوله تعالى " **لَقَدْ كَانَ فِي يُوسُفَ وَإِخْوَتِهِ آيَاتٌ لِلسَّائِلِينَ** "[37]
- الوعظ القصصي لإظهار السنن التي أودعها الله تعالى في الكون، ثابتة لا تتغير ولا تتبدل
- عبر الزمان في قوله " **سُنَّةَ مَنْ قَدْ أَرْسَلْنَا قَبْلَكَ مِنْ رُسُلِنَا وَلَا تَجِدُ لِسُنَّتِنَا تَحْوِيلًا** "[38]، ومن أهم القصص التاريخية قصة تاريخية في هذا الموضع قصة قارون الرجل الغني الذي كان من قوم سيدنا موسى عليه السلام في قوله تعالى " **إِنَّ قَارُونَ كَانَ مِنْ قَوْمِ مُوسَى فَبَغَى عَلَيْهِمْ**

---

**[35] – سيد قطب، في التاريخ فكرة ومنهاج، ط 08، دار الشروق، القاهرة، 2001، ص 37**

**[36] – ديوان المبتدأ و الخبر في تاريخ العرب و البربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكثر، عبد الرحمان بن خلدون، مرجع سابق، ص 50.**

**[37] – سورة يوسف الآية 07**

**[38] – سورة الإسراء الآية 77.**

**وَآتَيْنَاهُ مِنَ الْكُنُوزِ مَا إِنَّ مَفَاتِحَهُ لَتَنُوءُ بِالْعُصْبَةِ أُولِي الْقُوَّةِ إِذْ قَالَ لَهُ قَوْمُهُ لَا تَفْرَحْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْفَرِحِينَ"**[39]

- التأكيد عبر العرض التاريخي في القرآن الكريم على قانون معين يضمن حركة سير التاريخ تستلهم منه الإنسانية العبر والعظات لتلافي سقطات الماضي للأقوام السابقة، لتوجيه الإنسان نحو الأهداف الحقيقية المنسجمة مع مهمته لتحقيق الخلافة على الأرض في قوله تعالى" **وَعَادًا وَثَمُودَ وَقَدْ تَبَيَّنَ لَكُمْ مِنْ مَسَاكِنِهِمْ وَزَيَّنَ لَهُمَ الشَّيْطَانُ أَعْمَالَهُمْ فَصَدَّهُمْ عَنِ السَّبِيلِ وَكَانُوا مُسْتَبْصِرِينَ** "[40]

ويبقى التاريخ مرتبط بشكل أساسي بالماضي رغم توسع موضوعاته نحو إمكانية إيجاد مقاربة تستنتج من الأحداث التاريخية، وذلك لاستشراف الدواعي التي من الممكن أن تكون موجهة للمستقبل أساسا لتشابه الدوافع والمحصلات الواقعية الآنية، التي تشكل أسس دارسة التاريخ.

**ب – آليات دراسة التاريخ**

تتلخص في المنهج المتبع في دراسة الحوادث التاريخية والتي يقصد بها دراسة جزء معين من " واقع الماضي " ويتم التحليل السردي لتوطين عملية " الفهم " للحدث التاريخي، بحيث أن تعريف المعطيات التاريخية لا يتم إلا إذا تم استيعابها من خلال التتابع الزمني لها من أجل إدراك العلاقات القائمة فيما بينها لتكوين منهج نقدي موضوعي متحرر من تاريخية المؤرخ ضمن التحليل النقدي.

**1– التحليل السردي للتاريخ**

تقوم هذه الآلية على المعني العلمي البسيط لمضمون الحادثة التاريخية السائد لدى العامة، والتي تكون منطلق المؤرخ من أجل ضبط مختلف القضايا المرتبطة بها من أجل تكوين نموذج نظري إرشادي يؤسس عليه نظرته للعلمية للماضي، التي تقوم على " التعريف والتفسير بالنسق والقاعدة المطردة ".

**1–التعريف:** هو محاولة من الباحث لفهم واكتشاف البنية والمعاني والأفكار المتضمنة في الدعامة أو الوثيقة، وابرز صورة للتعبير اللفظي هو " الوثيقة التاريخية "، وذلك للقيام

---

[39] – سورة القصص الآية 76

[40] – سورة العنكبوت الآية 38

بتجميع المعطيات والتحليل والمقابلة والمماثلة والمقارنة، في رؤية عامة دون إعطاء رأي فيها أو نفيها أو تأكيدها ( سرد) وذلك لفك الترميز فيما بعد، وإعطاء معنى للمعطيات التاريخية، " فالتاريخ يصنع من الوثائق والوثائق هي الآثار التي خلفتها أفكار السلف وأفعالهم، حيث لا وثائق فلا تاريخ، ولا تاريخ من دون نصوص، فالمؤرخ لا يتخيل بل يرى، وهو نظير كل علم ينظر إلى الأحداث ويحللها ويقارن بينها ويحقق الروابط القائمة بينها، بدراسة النصوص بإمعان ودقة، والطريقة الوحيدة واحدة في كل علم مؤسس على الملاحظة الدقيقة"[41]، والوثيقة لا تعني كل ما هو مكتوب على الورق بل كل وسيلة إستعملها الإنسان لتدوين أفكاره وأعماله كالعظم والطين غير الناضج الذي استعمله السوريون للكتابة وكانت أول كتابة في تاريخ الإنسانية هو عبارة عن قطع صغيرة من الطين يستطيع الكاتب أن يحملها معه، بالإضافة إلى الجلد البردي أو الخشب.[42]

**2- التفسير:** وهو المرحلة التي تأتي بعد التعريف، عن طريق القيام بمهارات عقلية متسلسلة لإيجاد دلائل تفسيرية للتمييز بين حدث سابق وآخر لاحق معتمدا في ذلك على إحدى طرق التفسير وهي " التفسير بالنسق، التفسير بالقاعدة المطردة "، بالمختصر هي " عملية إيجاد العلاقة ، بين الرابط الجزئي والكلي والانتقال من العام إلى الخاص".

**1/2- التفسير بالنسق:** على أساس أن الحضارات تتابع وتتوالي من خلال " التلاقح والخلافية والتغير التدريجي " فإن من أهم الطرق الفعالة في دراسة الحادثة التاريخية هي التفسير بالنسق الذي يعني لغويا تتابع الشيء، وكل الشيء يتبع بعضه بعضا فهو نسق له، الذي يدل على التنظيم والترتيب، سواء على نحو متتالي أو في إطار منظم[43]، وبالتالي فإن التفسير بالنسق هو التحليل القائم على مجموعة من المسلمات النظرية والمقدمات المعرفية والظروف الموضوعية والإجراءات المنهجية والنتائج العلمية، سواء على المستوى الروحي أو الفكري أو العلمي، التي تتركب مع بعضها البعض بحيث ينتج عنها مجموع منتظم له القدرة على تفسير نفسه وعلى التأثير في النفس والواقع تأثيرا فعالا[44]، الأمر الذي ندركه من خلال

---

**[41] – محمد صمود، مفهوم الوثيقة التاريخية بين المعرفة العالمة والمعرفة المدرسية، مجلة التدريس، كلية علوم التربية، جامعة محمد الخامس، الرباط المملكة المغربية، العدد 08، ديسمبر 2016، ص 93.**

**[42] – ميمونة ميرغني حمزة، دراسات في منهجية البحث التاريخي، مكتبة دار الخليج، عمان، 2011، ص 82**

**[43] – أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكاريا، مقاييس اللغة، كتاب النون، مادة نسق، مرجع سابق، ص896.**

**[44] – صلاح فضل، النظرية البنائية، مكتبة الانجلو مصرية، القاهرة، د.ت، ص 176.**

العوامل المؤثرة في ديمومة الحضارة " العمل، والزمن، والعلم"، بحيث لا يمكن فصل هذه العوامل عن بعضها بحيث تكون في وضع متناسق لإنتاج الحضارة، التي يعني التاريخ الصورة المعبرة عنها، في وصف غير قابل للانفصام، وهو المستوى الأول في المنهج التاريخي يعتمد على كيفية المحافظة على التتابع والتسلسل، فهو رصدي وظيفي[45]

**2/2- التفسير بالقاعدة المطردة:** المطردة لغويا من الطرد، وتعني إذا أطرد الشيء تابع بعضه بعضا، والطريد الذي يولد بعد أخيه، فالثاني طريد الأول، وهذا تشبيه للتتابع فقط[46]، واستطرد له في الحرب إذا فر منه كيدا ثم كر عليه فكأنه اجتذبه من موضعه الذي لا يتمكن منه إلى موضع يتمكن منه[47]، والقاعدة المطردة في التاريخ يعتمدها المؤرخ لتفسير التلاقح والخلافية في الحضارة وظروفها وأسبابها سواء تلك المتعلقة بالارتقاء أو الاستمرارية أو تلك المتعلقة بالأفول، والتي عبر عنها بدقة بن خلدون في مقدمته كما سبق وأن تقدم.

هذه القاعدة تجد لها وجودا في نفوسنا بحيث نحتفظ فيها بتجارب الميلون سنة الماضية من الحضارة التي مكنت الإنسان من التمكين لنفسه على الأرض، ونظرا لتطور مختلف العلوم والتكنولوجيا أصبح الإنسان يمر سريعا بين مختلف الأمكنة[48]، لأنه من الخطأ دراسة التاريخ كحوادث منفصلة عن بعضها البعض، أو فصل نتائجها عن أسبابها، لأن الماضي كأساس للحاضر يستطيع أن يفسر الكثير من الأشياء والسلوكات التي تدخل في خبرتنا الحالية[49].

إن المتمعن في كل من التفسير بالنسق والتفسير بالقاعدة المطردة يجد أن كلاهما يقوم على التتابع والتتالي- السمة الأساسية للحوادث التاريخية-، إلا أن التفسير بالنسق يكون وفق نظاما محددا يتسم بخصائص محددة، نفرق بينه وبين نظام آخر، ففي الفكر الإسلامي مثلا نجد أن الفكر الأشعري هو " ذلك الكل الذي يتكون منه موقف الأشاعرة

---

**[45] – فريد سليمان، مدخل إلى دراسة التاريخ، مركز النشر الجامعي، تونس، 2000، ص 36**

**[46] – أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكاريا مقاييس اللغة، كتاب الطاء، باب طرد، المرجع السابق، ص 549**

**[47] – أحمد بن محمد علي الفيومي المقري، المصباح المنير، كتاب الطاء، باب طرد، دار الحديث، القاهرة، 2003، ص221**

**[48] – محمد الخطيب، ارتقاء الإنسان ( انتروبولوجيا ما قبل التاريخ وفجر الحضارة)، مرجع شابق، ص 07.**

**[49] – رأفت الشيخ، تفسير مسار التاريخ، مرجع سابق، ص 17.**

وآرائهم في المعرفة والألوهية والنبوة والواقع والطبيعة والغيب... "[50]، الذي يختلف عن الفرق الإسلامية الأخرى.

أما التفسير بالقاعدة المطردة فيتمثل في الوقائع التي صاحبت تشكل نسق الفكر الأشعري وهي ظروف الجماعة المسلمة عبر العقود التي نشأت فيها، والتحديات التي واجهتها، ضمن الكل العام لنشأة الفكر الإسلامي الذي يقوم أساسا على المباحث الكبرى وهي " الإلهيات والنبوءات والسمعيات"[51]، الذي يقودنا إلى محاولة إدراك الحركات العميقة التي تتم داخل أي مجتمع ضمن خاصية التطور والتغير، وإعادة صياغتها من جديد من خلال التركيب لإدراك أسبابها ومسبباتها

**2- التحليل النقدي للتاريخ:**

تتجلى أهمية هذه الآلية في الاستنتاج العلمي عن حقيقة الحادثة التاريخية حيث يقوم المؤرخ بإعطاء تصور منطقي لها من خلال بناء ربط إبستمولوجي (المعرفي) لمختلف العلاقات التي تفضي بها الحادثة التاريخية، التي تفرض عليه الغوص فيها إلى أقصى مدى لإدراك عمقها المادي والميتافيزقي وتشكيلها وفق النظرية العملية المؤسسة في الحاضر من خلال إعادة تركيبها تركيبا صحيحا وتصفيتها مما علق بها من تشويه.

**1/2- الحركات العميقة:** وهي التفاعلات الاجتماعية المختلفة التي حدثت في الماضي ذات البعد السياسي والعقائدي والاقتصادي والعلمي التي أدت إلى تكون الحدث التاريخي بكل تجلياته ومميزاته، والتي نملك عليها أدلة، التي تصبح حية في ذهن مؤرخ يعيش في الحاضر، وهكذا يصبح التاريخ حدسا وليس فكرا[52]، يقوم على استقراء المؤلفات والمخطوطات والمأثورات والمدونات، استقراء داخليا ليدرك الحركات العميقة للحدث التاريخي والفكر الذي كان يسودها فيحرك الماضي بأدوات الحاضر القائمة على المنهج التجريبي[53]، المؤسس أساسا على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي للتاريخ بمعاينة الحدث التاريخي بالملاحظة المباشرة للغوص في آثاره المتمثلة في الشواهد التاريخية

---

**[50] – لخضر شايب، مشكلة غياب النسق في البحث العقدي الإسلامي المعاصر، مجلة الإحياء، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد 04، 2001، ص 103**

**[51] – لخضر شايب، مشكلة غياب النسق في البحث العقدي الإسلامي المعاصر، نفس المرجع، ص 105**

**[52] – لكحل فيصل، من التاريخ إلى فلسفة التاريخ قراءة في المفهوم و التصور، مجلة العبر للدراسات التاريخية والأثرية في شمال أفريقيا، العدد 01، 2018، ص 77.**

**[53] – محمود صبحي، في فلسفة التاريخ، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1985، ص 34.**

المختلفة، فالمؤرخ في هذه الحالة لا يكتفي بتسجيل وعرض الوقائع والأحداث والأفكار التي كانت سائدة آنذاك، وإنما يسعى إلى تصحيح التاريخ وتصفيته عن طريق المنهج التحليلي مما علق به من ذاتية وتزييف، حتى تتجلى له الحركات العميقة التي كانت وراء حدوث الحدث التاريخي، مثلا الحركات التي أدت إلى انهيار الإمبراطورية الرومانية[54].

**2/2- التركيب:** هو تعليل والوقائع والأحداث ضمن فلسفة التاريخ، أي إعادة بناء أحداث ووضعيات يقوم بتأليفها فيلسوف التاريخ في إطار سرد منسجم وتركيب واضح فهي " المرحلة التي يتم فيها الربط بين الجزئي والكلي، وهذا لا يتم إلا بعد إيجاد الحركات العميقة والاتجاهات والعلاقات والروابط بين الخاص والعام بالاعتماد على " النظرة النقدية والشك" بما توحي به مصادر الحدث التاريخي التي لا تبقى حبيسة الظاهرة التاريخية[55]، فالخاص هو الحادثة المنعزلة من حوادث التاريخ أو القرار الفردي، أما العام فهو الظروف والسياق العام للمجتمع الذي وجدت فيه الحادثة التاريخية أو القرار الفردي ضمن مرحلة من مراحل تاريخ الدولة أو الإمبراطورية أو المجتمع، ففلسفة التاريخ تختص بالتصورات العامة والشاملة للتاريخ وكذا التاريخ الكلي والشامل، للكشف عن القوانين الموجهة لحركة المجتمعات والدول والحكومات ضمن القاعدة المطردة[56]

فموضوع فلسفة التاريخ إذن هو البحث في المسائل التالية " ما معنى التاريخ؟ هل لأحداث التاريخ علة؟ وهل تحكمها قوانين؟ هل للتاريخ اتجاه ؟ وماهو هذا الاتجاه؟[57].

فكل هذه الأسئلة تظهر أهمية دراسة التاريخ كعلم له أبعاده الاجتماعية والهوياتية أساسا، التي تمكن المجتمع من معرفة نفسه وخصوصياته، وعلاقته بالمجتمعات الأخرى وموقعه الحضاري من الحضارات الإنسانية المختلفة، لينطلق في تقديم مساهمته فيها انطلاقا من مهمته الأساسية في هذه الأرض وهي خلافة الله عليها مصداقا قوله تعالى " **وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَنْ يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ** "[58]، الأمر الذي يجب

---

**[54] – محمود محمد الحوري، رؤية في سقوط الإمبراطورية الرومانية، دار المعارف، القاهرة، مصر، 1995، ص 14.**

**[55] – لكحل فيصل، من التاريخ إلى فلسفة التاريخ قراءة في المفهوم و التصور، المرجع السابق، ص 80**

**[56] – لكحل فيصل، نفس المرجع، ص 81**

**[57] – عبد الرحمان بدوي، الموسوعة الفلسفية، ج02، ط01، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان، 1984، ص 15.**

**[58] – سورة البقرة الآية 30.**

أن يتم بالتدرج – كما سبق وإن تقدم في كيفية نشأة الحضارة– وذلك لتنجب خيبات الآمال في الماضي، وحماية أفراد المجتمع من الذوبان في الآخر، فكما يحتاج الإنسان إلى ذاكرة يحتاج إلى تاريخ[59].

الأمر الذي يدفع المؤرخ والباحث للفصل في الجدلية القائلة على أن الحاضر الذي نعيشه هو عادات وتقاليد ونظم اجتماعية واقتصادية وسياسية تكونت في الماضي، أو أن التطور الحضاري الحاصل حتى الآن مبني على نظم قانونية صريحة وملزمة شكلت التوجه العام نحو التميز الحضاري من خلال تحقيب التاريخ، والإجابة عن وظيفة القانون في توجيه السلوك الحضاري عند دراسة تاريخ النظم.

**ثالثا: القانون وأسسه:**

قبل الولوج في أي دراسة قانونية تحليلا وتفسيرا، لابد من الوقوف على ماهية مفرداتها وتبيان أبعادها اللغوية والاصطلاحية، حتى تكون البداية سليمة شكلا وموضوعا، خصوصا إذا كانت الدراسة تخص القانون في حد ذاته، ولما كان هذا الأخير يتميز بالتطور وتغير تبعا للتطور الحضاري للإنسانية، فالتعرض لمفهوم القانون وأسسه يتيح الفرصة للفهم الأعمق لتطور هذه النظم، وخاصية التدرج التي تميزت بها من المفهوم الإلهي للقانون إلى المفهوم التشريعي المبني على المصلحة والحق.

**أ- مفهوم القانون:**

منذ أن سكن الإنسان هذه الأرض وهو يخضع في علاقته مع أخيه الإنسان إلى قواعد تنظم هذه العلاقة، إلى أن وصلت مع بزوغ الحضارات الإنسانية إلى فكرة القانون كأسلوب يخضع له جميع أفراد المجتمع، وينظم الروابط الاجتماعية فيما بينهم. هذه الفكرة التي كانت نتاج الأعراف والتقاليد والقيم الأخلاقية أساسا، فالقانون هو الذي يحدد النظام القانوني الذي يخضع له المجتمع، الذي لم ينشأ دفعة واحدة بل مر بمراحل متجانسة ومتكاملة تبعا لتطور الفكر الإنساني والحضاري.

فلكل مصطلح إذن سواء أكان علميا أو فقهيا أو فكريا معنى لغوي وآخر اصطلاحي، نحلله على النحو التالي:

---

**[59] – رأفت الشيخ، تفسير مسار التاريخ، مرجع سابق، ص ص 14، 15.**

**1- المفهوم اللغوي:**

الشائع في تحديد المعنى اللغوي للقانون هو أن كلمة قانون استعملت في اللغة اليونانية بلفظ " KANUN " للتعبير عن الاستقامة والتنظيم تشبيها له بالعصا المستقيمة، لكن المتفحص للفظ القانون في اللغة اليونانية القديمة يجد أنه منضوي تحت لفظ " NOMOS" أي الشريعة والناموس، وهو نفس اللفظ الذي وجد في اللغة الآرامية التي نزل بها الإنجيل، وعرفه بنو إسرائيل فيما بعد في التوراة والإنجيل، وبناء على كل هذا فإن اليونان لم يعرفوا القانون كمرادف للتشريع، بدليل غياب هذا المصطلح في آثار الفكرية لفلاسفة اليونان، ك " فيتاغورت " الذي استعمله للدلالة على المقياس، كما أن سقراط الذي يعتبر قديس الفكر اليوناني لم يستخدم المصطلح مطلقا، ونفس الشيء بالنسبة لأفلاطون خصوصا في الجمهورية، بل استعمل اللفظ " NOMOS" الذي استعمله أستاذه سقراط بمعنى الناموس الطبيعي، أو ما يعرف اليوم بالقانون الطبيعي، كذلك فإن المتصفح لكتاب " في السياسة" لأرسطو يجد غياب تام للفظ " KANUN "، غير أنه استعمل في لفظ NOMOS"، للدلالة على الناموس بمعنى الشريعة، الأمر الذي استدركه قبل ذلك أفلاطون في كتابة " محاورة النواميس"[60]. فهذه الدلالات تشير إلى أن اليونان لم يستعملوا لفظ " KANUN " للدلالة على التشريع وإنما على الناموس وهناك فرق كبير بين المصطلحين.

أما إذا رجعنا للغة العربية وانطلاقا من لفظ " القانون" كما هو متداول حاليا نجد أن أصله موجود في لفظ" القِن ": بكسر القاف هو عبد ملك هو وأبواه، للواحد والجمع، أو يجمع أقنانا وأقنة، أو الخالص العبودة[61]، أو هو الرقيق، ومن كانت أمه أمة وأبوه عربيا فهو هجين[62]، والقانون الأصل والجمع قوانين، فالمعنى يفيد الخضوع والأمرية والجبرية، أما في القوانين الغربية ، فإن القانون يأخذ لفظ " LAW" في اللغة الإنجليزية، أما في اللغة الفرنسية فيعبر عنه بلفظ " Droit "، أما الحق فيعبر عنه ب " un droit "، غير أن الحسم لم يتم في مصطلح القانون، وقد حاول اللغويون الفرنسيون إضافة صفة للفظ تدخل في تقسيم القانون وليس في وصفه للوصول إلى الوضوح اللازم مثل " objectif خاصة

---

**[60] – عجة الجبلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، ج01، برتي للنشر، الجزائر، 2009، ص ص 14- 15.**

**[61] – مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، باب النون، فصل القاف ، مادة القن، مرجع سابق، ص1573**

**[62] – أحمد بن محمد علي الفيومي، المصباح المنير، كتاب القاف، مادة قنن، مرجع سابق، ص 308.**

بالقواعد العامة و subjectif خاصة بالقواعد الخاصة أو الذاتية"[63]، إلا أن هذه التفرقة لم تحسم الوضع، الأمر الذي أدى إلى ضرورة البحث في المعنى الاصطلاحي للقانون.

**2- المفهوم الاصطلاحي:**

هو مجموعة من القواعد التي تنظم الروابط الاجتماعية والتي يتبعها الناس طوعا أو كرها، والقانون منه العام ومنه الخاص. فالقانون العام هو مجموعة القواعد التي تنظم الروابط التي تكون الدولة طرفا فيها. أما القانون الخاص فهو مجموعة القواعد التي تنظم علاقة الأفراد بعضهم ببعض[64]، كما أنه مجموعة من القواعد التي تنظم سلوك الأشخاص في المجتمع وعلاقتهم فيه، وهي ترتب جزاءات على من يخالفها حتى يحترم القانون ويسود الأمن والنظام في المجتمع[65].

فمن خلال هذا التعريف يمكن أن نستنتج أن القانون يهدف إلى إحداث التوازن بين المصالح الفردية للأفراد، المطبوعة بطابع الأنانية، والطبيعة المجتمعية التي تفرضها عدم قدرة الإنسان على العيش لوحده، فهو في حاجة دائمة إلى من حوله من أفراد المجتمع. وللوصول إلى علمية وصف قانون لابد من تحليله إلى مفهومه الواسع ومفهومه الضيق.

**1/2- المفهوم الواسع للقانون:** وهو تلك القواعد المبتكرة من طرف ذوي الشأن في زمن معين لتنظيم الحياة بين الأفراد سواء في نظام الأسرة أو العشيرة أو القبيلة أو الدولة، يضبط تصرفات الأفراد، ويحتوي على الجزاء المناسب على مخالفته عقوبة وتعويضا، يأخذ صورة القواعد العرفية، والقوانين المحددة من طرف أشخاص أو ملوك من أمثال حمورابي وبوكوريس- كما سيأتي بيانه-، والقانون بمفهومه الواسع يأخذ مفهوم التنظيم كقاسم مشترك بين جميع المجالات والمصالح التي تدخل في بناء الدولة وحماية مصالح أفرادها، فهو " عبارة عن كل يتكون من عدة أجزاء أو عناصر، مرتبطة فيما بينها، مع وجود علاقات بين هذه العناصر أو الأجزاء التي تشكل روح المجموعة المترابطة وتتفاعل فيما بينها[66]، الأمر الذي ندركه من خلال القاعدة الدستورية " خضوع النص الأدنى للنص الأعلى": وهو أن

---

**[63] – عجة الجبلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، ج01 ، المرجع السابق،، ص 16.**

**[64] – محمود سعيد عمران، وأحمد أمين سليم، محمد علي القوزي، النظم السياسية عبر العصور، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1999، ص 18.**

**[65] – أحمد أبو الوفاء، تاريخ النظم القانونية وتطورها، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1984، ص 07.**

**[66] – محمد مجدان، تحليلات النظم في العلاقات الدولية، دار المواهب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 17**

قوانين الدولة المختلفة تشريعيا وتنظيميا ليست على درجة واحدة من القوة، وإنما هي مصنفة إلى درجات، يكون القانون فيها ملزما باحترام الدرجة الأعلى منه إلا أن نصل إلى الدستور الذي يجب أن يحترم من قبل كل القوانين لأنه الشريعة الأسمى أو العقد الاجتماعي للدولة والمجتمع والذي تستمد منه السلطة التشريعية والتنظيمية مشروعيتها في المطابقة أو عدم المطابقة لروحه والتي توحي بذلك الترابط المتين فيما بين مجالات التشريع والتنظيم[67].

**2/2- المفهوم الضيق للقانون:** يأخذ مفهوم التفصيل لتنظيم مصالح معينة في مجال معين، اقتضته حركة التطور والتغير المستمرة التي تطبع حياة المجتمع، فأصبح لكل مجال قانونه الخاص، فالأعمال المدنية والعقود أصبحت تنظم ضمن القانون المدني، من خلال الالتزامات والعقود المسماة وغير المسماة، على أساس أن " الالتزام واجب قانوني خاص يتحمل به شخص معين يسمى المدين، ويتضمن قيامه بادئه أو امتناعه عن عمل ذي قيمة مالية لصالح شخص آخر يسمى الدائن يكون له سلطة إجباره على أدائه"[68]، القائم على " توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني "[69]، أما ما يخص حماية الفرد في جسده وممتلكاته فقد خصها المشرع بالتنظيم ضمن القانون الجنائي، سواء في جانبه الموضوعي القائم على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وهو قانون العقوبات[70]، أو في جانبه الشكلي الإجرائي وكيفية متابعة مرتكبي الجريمة وإصدار أحكام في حقهم وفقا لأسس البحث عن الحقيقة ضمن الاحترام التام لحقوق المتابع، حدا للجريمة، ودرأ لآثارها، والمعروف بقانون الإجراءات الجزائية، حتى يحقق التوازن المطلوب بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع، من خلال النظام السياسي الذي تقره الدولة[71]، المنظم من خلال فرع آخر من فروع القانون هو القانون الدستوري الذي يخص الدستور أساسا من حيث معياره الشكلي وهو الوثيقة التي تنظم القواعد الدستورية الناتجة عن العقد الاجتماعي، معياره الموضوعي القائم على

---

**[67] – قزو محمد آكلي، دروس في الفقه الدستوري و النظم السياسية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 168.**

**[68] – محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، ( النظرية العامة للالتزام " مصادر الالتزام – العقد والإرادة المنفردة "، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 19.**

**[69] – محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، نفس المرجع، ص 39**

**[70] – أحمد عوض بلال، محاضرات في النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002، ص 10**

**[71] – أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية و حقوق الإنسان، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1995، ص 11.**

تحديد شكل الدولة ونظام الحكم والنظام السياسي فيها، وتنظيم سلطات الدولة وتحديد العلاقة فيما بينها، وإقرار الحريات والحقوق والواجبات العامة للمواطنين اتجاه هذه السلطات[72]، التي تمارس تنظيم أمور الأفراد والدولة في إطار النظام العام والآداب العامة من خلال القانون الإداري، أين تبرز الدولة كطرف أساسي لفرض التنظيم استنادا على المصلحة العامة، الذي يظم " التنظيم الإداري والنشاط الإداري " على أنه مجموعة القواعد القانونية المنظمة للأجهزة الإدارية في الدولة والنشاط الذي تضطلع به، في إطار المركزية واللامركزية إعمالا لنظرية الضبط الإداري ونظرية المرفق العمومي[73].

والقانون كمجمل للقواعد المحددة لتنظيم حياة الأفراد في مختلف المجالات يتم عن طريق السلطة التشريعية بعد تحديد المصلحة الجديرة بالحماية من طرف السلطة التنفيذية، في صورة مشروع يعرض على البرلمان لتأييده أو رفضه. ففي حالة تأييده يصبح تشريعا، وعليه لابد أن تكون له أسسا حتى يحوز مصادقة السلطة التشريعية المعبرة عن إرادة الشعب.

**ب – أسس القانون** : الطابع التجددي للقانون يقوم على أسس ثلاثة وهي : " المصلحة والحق "، الفلسفة المعبرة عن كنهه والموضحة للأساسين الأولين لضمان ديناميكته ومسايرته للمتغيرات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية وحتى الثقافية والفكرية. تحميه من الجمود والتصنع وهي ما أصطلح على تسميته بفلسفة القانون.

**1– المصلحة:** وجد القانون لحماية مصالح الأفراد من الانتهاك والضياع، بحيث لم يكن في البداية وقبل تأسيس التنظيم الاجتماعي بدأ من العشيرة وصولا إلى الدولة، مفهوما واضحا للمصلحة التي يحميها القانون، فقد كان كل فرد يسعى لتحقيق مصالحه الذاتية فقط، ونظرا لاستحالة استمرار الوضع على هذا النمط وانعدام الأمن والاستقرار ظهرت المصلحة كأساس للقانون الذي ينظمها، فتجلت المصالح المشتركة بين الأفراد في " السكينة والأمن " ضمن متطلبات النظام العام الذي معياره المصلحة العامة سواء أكانت سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، كتعبير عن سمو المصلحة العامة عن الخاصة

---

**[72] – محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992، ص 01.**

**[73] – محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009، ص 13.**

ضمن معيار موضوعي لا ذاتي [74]، لضمان صيرورة المصالح الفردية بشكل طبيعي أصبحت المصلحة العامة أساس سن القوانين التي تهيئ الجو الملائم لممارسة المصالح الفردية التي اقتضت الضرورة تنظيمها بقوانين خاصة، فالمصلحة إذن هي تلك الحاجة التي تتطلب الإشباع في الواقع لحماية الفرد والمجتمع، فهي إذن مصلحة عامة مرتبطة بوجود المجتمع والدولة، ومصلحة خاصة مرتبطة بحقوق الأفراد المختلفة، ضمن مبدأ سيادة القانون الذي يخضع له الجميع ويلتزم به سواء أفراد أو هيئات في إطار المشروعية [75].

**2 – الحق:** هو استئثار شخص بممارسة نشاط إنساني معين معترف به قانونا، ويكون في صورة نشاط إيجابي كحق تقاضي أجرة عن العمل، أو الامتناع السلبي عن القيام بنشاط محدد كالامتناع عن المتاجرة في الممنوعات، أو حق دستوري يحصل عليه الشخص بموجب القانون كحق الانتخاب، فهو بهذا المعني " مزية أو سلطة أو قدرة أو مصلحة يحميها القانون "[76].

فالحق إذن يرتبط بالقانون ارتباطا وثيقا فيمكن القول أن مناط سن القانون هو الحق، وأن المطالبة القانونية والقضائية بالحماية لا تتقرر للحق إلا إذا كان ثابتا، من أجل الوصول إلى نتيجتين هما " إعادة الحال إلى ما كان عليه أو التعويض عن الاعتداء بالتنفيذ العيني أو التنفيذ بمقابل، أو معاقبة مرتكب الجرائم المحددة في قانون العقوبات وفقا لمبدأ الشرعية ".

هذه النتائج التي توصل إليها من خلال اجتهاده في صياغة نظرية شاملة للقانون عبر عصور يرجع الفضل فيه للتفكير الفلسفي أو ما يسمى بفلسفة القانون

3-**فلسفة القانون:** التي تقوم أساسا على إعمال سلطة العقل في تحليل مختلف الظواهر الاجتماعية، وذلك بالاعتماد على الاجتهاد، والتفكير، والتحليل، لمختلف المتغيرات المطروحة على أرض الواقع، لذلك تثار الإشكالية الخاصة بقدرة العقل البشري على

---

**[74] – محمد عيد الغريب، الحماية الجنائية للنظام العام في العقود المدنية في القانونين المصري والفرنسي، مطبعة المدني، القاهرة، 1987، ص 22**

**[75] – ماجد الحلو، القضاء الإداري، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، القاهرة، 2010، ص 18**

**[76] – عجة الجلالي، مدخل للعلوم القانونية (نظرية الحق)، ج 2، برتي للنشر، الجزائر، 2009، ص 11**

صياغة نموذج تشريعي سام يقوم على العدل بين مختلف الطوائف التي يتشكل منها المجتمع، وضمان ديمومته بغض النظر على المذهب الذي يتبعه الفقيه. فمذاهب الفلاسفة في علم القانون بوجه عام هي تلك الأفكار التي عبروا عنها في زمن ومكان محددين، إلى أن تبلورت في شكل نظريات علمية بعد النقاش الجاد والنقد البنّاء، وأصبح معمول بها ضمن مذهبا فلسفيا مستقرا، إلى أن يقوم مذهب فلسفي آخر بتكملته سواء بتعديله بالحذف أو الإضافة، في إطار استمرارية التفكير الإنساني المتواصل[77]، وهذا ما يسمى بفلسفة القانون القائمة على دراسة موقف الفلسفة من الظاهرة القانونية[78]، مع العلم أن دراسة فلسفة القانون تتفق إلى حد بعيد مع المفهوم العام للفلسفة، ذلك لأنها تهتم بدراسة الكليات الخاصة بالقانون، ومحاولة وضع الأسس والنظريات الخاصة بأصله[79]، وهذا ما يفسر احتكار الفلاسفة لهذه المهمة منذ عهد الإغريق إلى الوقت الحاضر، الذي أدى إلى ظهور العديد من المذاهب، التي شكلت الأساس الذي يقوم عليه القانون الوضعي، وأهمها المذهب الشكلي، والمذهب الموضوعي.

- **المذهب الشكلي:** هو ذلك المذهب التي يهتم بالجانب الشكلي الذي ظهرت فيه القواعد القانونية[80]، والذي يقوم على فكرة أن القانون هو مشيئة السلطة العليا في المجتمع، فمن يملك السلطان في المجتمع يملك سن القوانين، فقد يكون بشرا أو هيئة بشرية، وقد يكون شريعة سماوية كالشريعة الإسلامية أو الشريعة اليهودية أو هيئة روحية أخرى[81]، ومن أهم الفلاسفة الذين كانوا ينادون بهذا المذهب الفقيه " أوستن" في انجلترا، الذي كان يرى أن القانون هو إرادة السلطة مهما كان نوعها، والذي استخلصه من الفلسفة اليونانية القديمة.
- **المذهب الموضوعي:** يقوم المذهب الموضوعي أساسا على فكرة القانون الطبيعي كأساس للقانون الوضعي وهو " البحث عن جوهر القانون وموضوعه، والنظر إلى

---

**[77] – إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2001، ص88**

**[78] – أحمد إبراهيم حسن، غاية القانون– دراسة فلسفة القانون، الدار الجامعية، بيروت، 2000، ص 17.**

**[79] – أحمد إبراهيم حسن، نفس المرجع، ص 06**

**[80] – إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، نفس المرجع، ص 89**

**[81] – توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون– نظرية الحق)، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1988، ص 85.**

القانون باعتباره مظهرا اجتماعيا "، ولهذا المذهب نظرتين مختلفين من حيث التحليل متحدتين من حيث المنطلق، فهناك من اتجه إلى التركيز على المثل العليا للعدالة التي يكشف عنها العقل وهم أنصار النظرية المثالية للقانون الطبيعي، ومنهم من أعتبر ذلك قصورا ونادي بضرورة إعطاء الواقع الملموس دوره في تحديد أساس القانون إلى جانب المثل العليا للعدالة، وهم أنصار النظرية الواقعية.

هذه الصورة المكتملة للقانون حاليا تستدعي منا الارتداد نحو الماضي لمعرفة كيفية تشكلها عبر حقب حضارية تمثل رصيد الإنسانية في التطور والتقدم، الأمر الذي سنقوم به ابتداء من المحور الثاني.

## المحور الثاني

## النظم القانونية في الحضارات الشرقية القديمة

لا يختلف اثنان على أن الحضارات الشرقية القديمة كانت مهدا للحضارة الإنسانية، ومبعثا للعديد من المبادئ والأحكام والنظم القانونية الحالية، حيث تواجدت هذه الحضارات في الفترة الزمنية الممتدة ما بين القرن 32 ق.م، والقرن 06 الميلادي، ضمن الحيز الجغرافي الممتد من الغرب أسيا وهي العراق وسوريا وشمال إفريقيا وهي مصر القديمة.

### أولا: النظم القانونية في بلاد ما بين النهرين[82]:

### أ- التشريع:

عالجت قوانين ما بين النهرين التشريع في شكل مكتوب لم يسبق وأن شهدته الإنسانية من قبلهم، وكان الملك هو المشرع الوحيد، الذي يعبر عن الإرادة الإلهية التي توحي له بالتشريع، فهو الوحيد الذي يتلقاها ثم يفسرها وينقلها إلى شعبه[83]، ومن أهم هذه القوانين قانون أورنمو[84]، وقانون لبت عشتار[85]، وقانون حمورابي[86]، الذي أعتبر أكثر القوانين

---

**[82] – تسمى كذلك بلاد ما بين النهرين نسبة إلى نهري دجلة والفرات في العراق(1728– 1686 ق.م )، والتي تمتد من صحراء سوريا حتى جبال زاجورس، ومن الخليج العربي حتى أعلي نهر الفرات، ومن أشهر الشعوب التي استوطنت هذه المنطقة ( السوماريون والأشوريون)، صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 121.**

**[83] – صوفي أبو طالب، نفس المرجع، ص 232.**

**[84] – يعتبر قانون أورنمو أقدم قانون أكتشف في العالم، في مدونة بالخط المسماري مكتوب باللغة السومارية على لوح من الطين في مدينة " نفر" في مطلع القرن العشرين ينسب إلى الملك السوماري أورنمو وهو مؤسس لسلالة ظاور الثالثة (2111– 2003 ق.م)، ويعتقد أن القانون بأكمله يضم 30 مادة في لوح محفوظ في مدينة إسطنبول التركية، فوزي رشيد، الشرائع العراقية القديمة، منشورت دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد،1987، ص 25.**

**[85] – وضع هذا القانون من طرف لبت عشتار وهو خامس ملوك سلالة (ايسن – لاسا) الذي حكم في الفترة (1934– 1924 ق.م )،وهو من القوانين التي تعود الى بداية العهد البابلي القديم وقد عثر على هذا القانون في تل حرمل مكتوب باللغة السومارية عام 1947 يتكون من مقدمة وخاتمة و 36 مادة، ويعتقد البعض أنه يتكون من 100 مادة، عامر سليمان ،القانون في العراق القديم، منشورت دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، 1987، ص 91.**

**[86] – حمورابي أشهر ملوك بابل سجل قانونه على حجر أسود كبير يبلغ طوله 225سم وقطره 60 سم، أسطواني الشكل احتوى على 282 مادة والمقدمة والخاتمة، حوالي3600 سطر يقف فوقها حمورابي أمام إله الشمس الذي كان يستوحي حسب اعتقاده قوانينه منه، وقد تم اكتشافه في إيران عام 1902 وهو موجود الآن في متحف اللوفير بباريس، إدوار غالي الذهبي، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، المكتبة الوطنية ، بنغازي، 1976، ص 116.**

انسجاما في العالم القديم، فرغم تأكيده على التقسيم الاجتماعي الطبقي [87] ونظام الرق[88]، وان لكل طبقة معاملة قانونية خاصة، فقد كان أول قانون تتضح فيه بعض معالم أصل البراءة، ويتجلى ذلك في المادة 01 و 02 و 05 منه ، فنجد المادة 01 نصت على بطلان الاتهام الكاذب في قولها" إذا اتهم رجل رجلا آخر بتهمة القتل ولكنه لم يثبتها عليه فإن المتهم يعدم" ، وجاء في نص المادة 02 " إذا ألقى رجل على رجل بتهمة ممارسة السحر، ولكنه لم يثبتها فإن على الذي اتهم بالسحر أن يذهب إلى النهر، وعليه أن يرمي نفسه فيه، فإذا غلبه النهر فإن على من اتهمه أن يستولي على بيت متهمه"، ونصت المادة 05 منه على استقلالية القضاء التي نصت على أن " كل قاضي سمع دعوى وبث فيها بقرار كتابي، ثم ظهر فيما بعد أن قضاؤه لم يكن حقا وأنه الذي تسبب في ذلك، يعاقب بغرامة عشر أضعاف ما قضى به، ثم يلقى به علنا من كرسي القضاء، ولا يعود إليه، ولا يجلس مع القضاة لنظر الدعوى" [89].

أما نظام الزواج فقد نصت المادة 128 من قانون حمورابي أن يكون عقد الزواج مكتوبا ويتضمن اسم الزوجين بالكامل، الذي يتم بين الزوج ووالد الزوجة بحضور شهود يضعون ختمهم على ذلك العقد المكتوب[90]، ويكون شكل العقد على النحو التالي:

- يحرر العقد باسم أقرباء الزوجة إذا كانت حرة، وباسم السيد إذا كانت آمة.
- أن يؤدي الأطراف اليمين بأن لا ينكلوا عن العقد.

---

**[87] – المجتمع العراقي القديم تميز بظاهرة الانقسام الطبقي سواء قبل العهد البابلي أو خلاله أم بعده، خلال الحكم الآشوري، ثم الكلداني، وظل الحال كذلك خلال العصرين الفارسي والإغريقي، ولم يكن ذلك التقسيم مجرد مسألة اجتماعية، بل ترتب على التفرقة الطبقية آثار قانونية تتعلق بنظرة القانون للأفراد وتحديد حقوقهم والتزاماتهم، صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، المرجع السابق، ص 214.**

**[88] – عرفت بلاد ما بين النهرين، كغيرها من المجتمعات القديمة نظام الرق، وكان الأرقاء يشكلون الطبقة الثالثة في المجتمع بعد الأحرار والعامة، وقد تعددت مصادر الرق في بلاد ما بين النهرين، وكانت الحرب أهم مصدر للحصول على الأرقاء، بالإضافة إلى الشراء، فالرقيق لم يكونوا دائما من الأجانب فقد يكونوا من المواطنين، إذا باعوا أنفسهم بسبب الدين أو الجوع، أو باعوا آبائهم لشدة الفقر، وكذلك التناسل بين العبيد أنفسهم، مها حسن رشيد الزبيدي، العبيد ودورهم في المجتمع البابلي، مجلة آداب المستنصرية، جامعة بغداد، العدد 55، 2013، ص 44**

**[89] – حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، ج02، مرحلة المحاكمة، دار الثقافة النشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010 ، ص 11**

**[90] – شفيق الجراح، دراسات في تاريخ الحقوق ( المؤسسات الحقوقية في بابل)، المطبعة الجديدة، دمشق، 1977، ص65.**

– أن يكون للعقد تاريخ يدل على سريانه[91].

لا يجب أن يخلو عقد الزواج من الشروط المادية وهي:

- **التيرهاتو:** وهي هبة مالية ذات قيمة معينة تسلم إلى أسرة الزوجة قبل الزواج، وقبول الأسرة لهذه الهبة يمنعها من الرجوع عن عقد الزواج، الذي يصبح حقا للزوجة في حالة الإنجاب، وتفقده إذا كانت عاقرا.
- **الشركوتو:** وهو هبة من أب الخطيبة لأبنته تثمل في أموال وعقارات حسب إمكانياته المادية، تكون عونا لها في حياتها الجديدة تقوم مقام نصيبها من الميراث، نصت عليه المادة 162 من قانون حمورابي.[92]
- **النـودودو:** وهو هبة يقدمها الزوج لزوجته أثناء الزواج والهدف منها تأمين وسائل العيش لزوجته بعد وفاته نصت عليها المادة 172[93].

أما فيما يخص انحلال الزواج من طرف الزوج فكان يتم بمجرد أن يسلم للزوجة رسالة يضع عليها ختمه، كما تنص المادة 141 على طلاق الزوجة العاقر والخائنة والمهملة لبيتها، كما يمكن للزوج أن ينزل زوجته منزلة العبيد، غير أن قانون حمورابي يمنع طرد الزوجة المريضة إلا أنه يبيح للزوج الزواج من أخرى وفقا لنص المادة 148 والمادة 149[94]

أما انحلال الزواج من طرف الزوجة حسب نص المادة 143 من قانون حمورابي يمنع على الزوجة التخلي عن الزوجة أو تركه وإن فعلت ذلك تعاقب بالإعدام غرقا أو تلقى من شاهق[95]، غير أن زوجة أسير الحرب التي لا تملك قوتها يمكنها أن تتزوج بشخص آخر بشرط أن تعود لزوجها الأول في حالة إطلاق صراحه، وإذا أرادت حل الرابطة الزوجية فعليها أن تدفع ثلاثة أضعاف ما قدم لها حسب المادة 133 من قانون حمورابي، أما الزوجة التي تخلى عنها زوجها وهجرها إلى بلد آخر فيمكنها أن تتزوج وأن لا تعود لزوجها الأول إذا عاد حسب نص المادة 136[96].

---

**[91] – شفيق الجزاح، دراسات في تاريخ الحقوق ( المؤسسات الحقوقية في بابل)، المرجع، السابق، ص67.**

**[92]- Gaudemet (J) : Institution de L'antiquité, Paris 1967, p 41**

**[93] – فيما يخص " التيرهاتو، والنودودو، شفيق جراح، نفس المرجع، ص ص 72، 91**

**[94] – إدوار غالي الذهبي، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، مرجع سابق، ص 118.**

**[95] – صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، المرجع للسابق، ص 100**

**[96] – صوفي أبو طالب، نفس المرجع ص 101**

أما الميراث فإن الذكور وحدهم من يرثون، فالفتاة لا ترث إلا إذا كانت لوحدها أو أوصى الزوج لزوجته بالميراث، كما سمح القانون للأحفاد أن يرثوا نيابة عن أباءهم، ويمكن حرمان أحد الأبناء من الميراث في حال ارتكابه جريمة ضد الأسرة أو أمر خطير[97].

أما التبني فقد كان يتم برضا أسرة الطفل المتبنى ويتم ذلك بعقد كتابي الذي لا يسمح للأسرة المانحة باسترجاعه بعد أن يكون المتبني قد أعطاه اسمه حسب نص المادة 185، أو علمه صنعة معينة حسب نص المادة 188، فيعامل الولد المتبنى كالطفل الشرعي وله جميع الحقوق كالميراث مثلا، غير أن إهمال المتبنى للمتبني يجعل هذا الأخير حرا في البقاء معه أو تركه[98].

أما التجريم فقد كان مقسما لجرائم ضد الأشخاص وأخرى ضد الأموال كما يلي:

- **الجرائم ضد الأشخاص:** فقد كانت قائمة على قاعدة الحر بالحر في القتل، أما إذا كانت الجريمة غير عمدية فالدية تحل محل القصاص، أما إذا كان الجاني عبدا فإن الجاني لا يلزم إلا بقيمة الضحية في القتل حسب المواد من 196 إلى 200 ، أما في الضرب والجرح فقد كانت الغرامة هي العقوبة الكافية لذلك، أما الغير العمدية فيكتفي الفاعل بدفع نفقات العلاج حسب نص المادة 206[99]
- **الجرائم ضد الأموال:** هو الموت للمتلبس بجريمة السرقة وقاطع الطريق والمطفف في الكيل و الميزان حسب نص المادة 32 والمادة 109، أما البناء فالإعدام إذا سقط البناء على صاحب المنزل، ويقتل بن البّناء أو ابنته إذا سقط على أبناء صاحب البناء، أما إذا قطع شخص نخلة أو شجرة فإن العقوبة هي قطع رأسه[100].

**ب- القضاء:**

فقد كانت هذه القوانين في معظمها تقوم على النظام الاتهام الفردي، ففي المادة 10 من قانون أورنمو ، والمادة 14 من قانون " لبت عشتار" ، والمادة الأولى من قانون حمورابي، حيث يباح لكل فرد أن يتقدم بشكواه ضد آخر، على أن يقع عليه عبء الإثبات و جمع الأدلة، أما بالنسبة للمتهم فقد مكنته هذه القوانين من مجموعة من الحقوق، قبل محاكمته

---

**[97] – عبد الغني بسيوني، عبد الغني بسيوني عبد الله، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1983، ص 93.**

**[98] – شفيق جراح، دراسات في تاريخ الحقوق ( المؤسسات الحقوقية في بابل)، المرجع السابق، ص 94.**

**[99] - Gaudemet (J) , op, cit, p 46**

**[100] – عبد الغني بسيوني وعبد القادر قهوجي، تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، الدار الجامعية، 1985، ص 133**

فعلى سبيل المثال أكد قانون " لبت عشتار" على حق الفرد في حريته الشخصية، فحرم إلقاء القبض عليه مالم يثبت بشكل قطعي علاقته بالجريمة، وإن كان قد أجاز القبض عليه إن كان في حالة تلبس في المادة 17 منه[101] ، غير أن هذه القوانين كانت تعطي امتياز للمشتكي بأن يخضع المتهم إلى اختبار معين كاختبار النهر الذي نصت عليه المادة 10 من قانون " أورنمو" التي كانت تنص على أنه " إذا اتهم رجلا رجلا آخر يقوم المشتكي بجلب المتهم إلى اختبار النهر، ولكن إذا أثبت النهر براءته فالشخص الذي جلبه عليه أن يدفع كغرامة 03 شقيلات من الفضة"، أما المادة 14 من قانون" لبت عشتار" التي تنص على أنه " إذا اشتكى عبد سيد على سيده بسبب عبوديته أي أساء معاملته، وتبث على سيده عبوديته مرتين فسوف يحرر العبد من سيده"[102].

يتضح من خلال هذه النصوص أن الدعوى الجزائية سواء في الاتهام أو في الإثبات أو الجزاء بعد ذلك تدور بين المشتكي والمتهم اللذين يكونان على قدم المساواة عند الاتهام وتقديم الشكوى، فالمتهم يخضع لاختبار النهر مثلا كما في المادة 10 من قانون "أورنمو" ، فإذا نجح المتهم في الاختبار فإن المشتكي يدفع غرامة 03 شقيلات من الفضة، لكن تلك المساواة تبدأ في الاختفاء بحسب الاختبار الذي يخضع له المتهم، ويمكن استجلاء ذلك من خلال الوقوف على النقاط التالية:

- – أن قانون " أورنمو" وفي مادته 10 حصر المحاكمة في اختبار النهر الذي يخضع له المتهم، ومن ثم لاعتبار لأصل البراءة والمساواة بين المتهم والمشتكي، لأن نتيجة الاختبار هي التي تحدد وضع المتهم في الدعوى الجزائية بالبراءة أو بالإدانة تبعا لقدرات الشخص الذاتية في النجاح في الاختبار، ومن ثم يكون هذا القانون مخلا بمبادئ المحاكمة العادلة، مما يمكن المتهم المجيد للسباحة من الإفلات من العقاب، ولو كان مذنبا، وقد يعرض البريء إلى العقوبة إذا كان لا يجيد السباحة.
- – أن القانون قد سكت عن تحديد الفترة التي يجرى فيها الاختبار، لأن إجراءه في فصل الشتاء يكون أشد من إجرائه في فصل الصيف، وهذا ما يكرس عدم المساواة بين المتهمين من جهة والمتهم والمشتكي من جهة ثانية، لأن طلب الخضوع للاختبار هو سلطة في يد

---

**[101] – حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، ج01، مرحلة التحقيق القضائي، مرجع سابق، ص 14.**

**[102] – عامر سليمان، القانون في العراق القديم، مرجع سابق، ص 60.**

المشتكي يستعملها ضد المتهم وليس لهذا الأخير إلا الاستجابة له حسب نص المادة 10 من قانون" أورنمو" .

- أن هذا القانون وفي صياغته للاختبار كإجراء من إجراءات الدعوى الجزائية جعله يأخذ صفتين في آن واحد، صفة الحكم الحائز لحجية الشيء المقضي به في مواجهة المتهم في حالة الفشل في الاختبار، وصفة دليل الإثبات القطعي على برائته في حالة النجاح فيه، وهذا ما يجعل إجراءات الدعوى الجزائية غير واضحة المعالم وخاضعة لمصلحة المشتكي.
- أن قانون " لبت عشتار" وفي المادة 17 منه، قد أكد على أن يعامل المتهم قبل خضوعه للاختبار كشخص برئ ولا يخضع لأي نوع من أنواع الإكراه والضغط، ولكن تمس حريته فقط إذا كان متهم بجريمة متلبس بها، وهذا ما يشبه إلى حد ما الإجراءات المتبعة في الوقت الحالي، مع المتهم في الجرائم العادية والجرائم المتلبس بها.
- أن قانون حمورابي وفي المادة 01 و 02 منه نجده ينص على بطلان العقوبة قبل التثبت من التهمة وأن الاتهام الكاذب له جزاء من نفس جزاء الفعل المشتكى به، كما أنه يمتد إلى ممتلكات المشتكي الذي لم يستطع تقديم الدليل، وكأن قانون حمورابي قصد إحداث نصوص وقائية حتى لا يتهم شخص بدون وجه حق، وذلك بالنظر إلى الجزاء المرصود للاتهام الملفق، ويمكن رصد بعض مقومات المحاكمة العادلة في قانون حمورابي على النحو التالي:

- انتقاله من فكرة الانتقام الفردي إلى مرحلة التنظيم القضائي، وأن الدعوى هي الوسيلة الضرورية لاقتضاء الحقوق، حينما قرر أن الملك من يتولى توقيع العقوبة الجنائية، وتجلى ذلك عندما قرر حمورابي نقل ولاية القضاء من الكهنة إلى الدولة عندما أنشأ هيئة من القضاة تتولى القضاء[103].
- إقراره لعلنية الجلسات القضائية التي كانت تتم أمام البوابة العظمى في سوق المدينة لتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه[104].
- تعدد درجات التقاضي: كأساس للحق في الطعن في أحكام محاكم الدرجة الأولى المنتشرة في المدن والقرى، أمام محكمة عليا وهي محكمة الملك التي كانت تختص ببعض

---

**[103] – صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية و الاجتماعية، مرجع سابق، ص127.**

**[104] – حسن محمد علوب ، استعانة بمحام، رسالة الدكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة، دار النشر للجامعات المصرية ، 1972، ص71.**

القضايا، خاصة تلك التي تتعلق بإنكار العدالة، وقد كانت الأحكام معرضة للإبطال إذا تبث تحيز القاضي[105].

- – الاستعانة بمحام: تأكد توفر هذه الضمانة في شريعة ما بين النهرين في بعض الوثائق التاريخية التي عثر عليها، ومن أبرزها اللوح الطيني الذي عثر عليه في عام 1950 في مدينة "نفر" في محافظة القادسية، ويعود تاريخه إلى حدود سنة 1900 ق.م ، حيث تضمن هذا اللوح قرارا لأحد المحاكم السومارية الذي يحتوي على وقائع قضية أطلق عليها اسم ( الزوجة الساكتة على الإخبار بالجريمة)[106].

رغم كل هذه الضمانات التي حققتها شريعة ما بين النهرين وخصوصا شريعة حمورابي، إلا أنها اتسمت بالقسوة المبالغ فيها، فمن جهة أخذت بالقصاص على إطلاقه مما أدى إلى الإفراط في تطبيق العقوبات البدنية على حساب العقوبات المالية، كما لجأ حمورابي إلى عقوبة الإعدام في كثير من الحالات" 34 حالة "، وكانت طريقة تنفيذ هذه العقوبة قاسية كالإغراق والحرق مع عدم تلائمها مع الفعل المجرم في بعض الأحيان، كما انتشرت عقوبة التشويه وشاعت عقوبة القطع التي طبقت حتى على الأطفال الذين لم تكتمل مسؤوليتهم[107]، ومن ثم لم يعر قانون حمورابي أي اهتمام لحقوق الفرد قبل نظام الملك.

## ثانيا: النظم القانونية في بلاد وادي النيل[108]:

### أ- التشريع:

تعني كلمة مصر المكان الموجود قرب الماء من الأنهار والبحار[109]،

---

**[105] – رشيد فوزي، الشرائع العراقية القديمة، مرجع سابق ، ص179.**

**[106] – تتلخص وقائع هذه القضية في أن الزوجة اتهمت بعدم الإبلاغ عن مقتل زوجها رغم علمها بالحادث وبالقتلة، فقد قدمت للمحاكمة بواسطة جمع من المواطنين، وقد تولى تسعة من الرجال مهمة مقاضاة المتهمين بما فيهم الزوجة، وتولى رجلان للدفاع عنها فصدر القرار ببراءتها، رشيد فوزي، نفس المرجع، ص09 ، حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، ج02، مرحلة المحاكمة، مرجع سابق، ص 12**

**[107] – صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، المرجع السابق، ص212.**

**[108] –. مصر الفرعونية يبدأ تاريخها من القرن 32 ق.م إلى غاية انتقالها إلى أيدي الأشوريين عام 671 ق.م كان قد تعاقب على حكمها ثلاثون أسرة فرعونية عرفت نظام حكم واحد، المنجد في اللغة والأعلام، دار الكتب، بيروت، لبنان، 1983، ص 1003**

**[109] –.عبد المنعم إبراهيم البدراوي، التطور التاريخي للقانون عبر المؤسسات والأحداث الاجتماعية، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، 1980، ص 10**

تميز نظام الحكم في مصر طيلة العصر الفرعوني بأنه كان نظاما ملكيا قائما على فكرة ألوهية الملك. لا ينفصل عن المعتقدات الدينية التي تمثلت في النظر إلى الفرعون[110] على أنه إله بين البشر ينفرد بالسلطة التشريعية والقضائية، وكان الفرعون هو القاضي الأعلى في البلاد غير أنه يتولى سلطة القضاء بنفسه في حالات نادرة، وكان يعهد بها إلى قضاة في معظم الأحيان، وكان الفرعون مقيدا في أحكامه بما تنص عليه قواعد العدالة، فلم يكن أمر تحقيق العدالة وقفا على الملوك وحدهم في أمر قضائهم بل كان القضاة جميعا ملتزمين بذلك تماما[111]، فقد كان لتمسك المصريين القدماء بالدين والأخلاق أثره على القانون الفرعوني، الذي كان يقوم على أساس واحد وهو العدالة إلى درجة أنهم قاموا بتأليهها وسميت " معات" " maat" ، فقد كان القضاة يضعون حول أعناقهم تماثيل صغيرة ترمز لهذه الآلهة لتذكروا دائما ربة العدالة ليحكموا الناس باسمها، وكانوا يقيمون لها الشعائر الدينية حتى تبارك الآلهة ما ينطقون به من أحكام في ظل الحق والعدل[112].

فتقديس الفراعنة للعدالة في صورة إله وتدعيما للحكم المطلق للملك، كان لابد لهم من طبقة كبيرة من الكهنة ينظمون الشعائر التأليهية له، عن طريق إقامة الطقوس والمعابد وإحاطتها بالقدسية اللازمة التي تضمن للملك التحكم في الناس وضمان عدم معارضتهم له، وتنشيط هذه الطقوس في كامل البلاد ونشر التعاليم والأحكام الخاص بهذا الوضع، وقد كان لنظام الكهنة نفوذ قوي لدى الحكم الفرعوني، فقد كانوا يحبسون الأراضي والعقارات على

---

**[110] – لفظ فرعون لفظ مصري قديم هو عبارة عن (per-aa) ومعناها " البيت العظيم" أي القصر الملكي، أما الملك نفسه فكان يطلق عليه منذ عهد الدولة القديمة " سيد البيت العظيم" أي سيد القصر الملكي، ومنذ عهد الأسرة الثامنة عشر أصبح استعمال لفظ " فرعون" كناية عن الملك نفسه، وقد ورد هذا اللفظ بمعنى ملك مصر في التوراة بمناسبة قصة سيدنا يوسف عليه السلام، ولكنه ورد محرفا فقد كتب ونطق (pharaa) ، سبب هذا التحريف أن اللغة العبرية مثلها مثل اللغة العربية خالية من حرف يقابل حرف "p" ، فنطقه العبرانيون وكتبوه " ف ph" ، ثم انتقل هذا التعبير المحرف الى اللغات الأوروبية الحديثة فصار (pharaon) ، وقد ورد تعبير " فرعون" بمعنى ملك مصر في القرآن الكريم فصار مستعملا كذلك في اللغة العربية، عبد الحميد فوذة، فلسفة نظم القانون المصري، ج01، العصر الفرعوني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000، ص 73.**

**[111] – محمود السقا، فلسفة وتاريخ القانون المصري ومراحل تطوره، دار النهضة العربية، د– ت، ص 55**

**[112] – محمود السقا، نفس الموجع، ص ص 262– 263.**

المعابد، ويحظون بامتياز الإنفاق من خزين الفرعون على الطقوس الكهنوتية وتقديم القرابين للأموات[113].

ورغم وضوح الطبقية في الحكم الفرعوني، لأن الشخصية القانونية كانت مقتصرة فقط على الكهنة والأشراف[114]، إلا أن نظام الحكم الفرعوني أسس للعديد من القواعد القانونية السلمية ومنها:

**1- النصوص القانونية: وأهم هذه القوانين:**

**1/1 قانون بوكوريس:** أوجد هذا القانون الفرعون بوكوريوس من الأسرة 24 وقد ظهر في القرن 08 ق.م، وقد كان هدفه هو القضاء على النزعة الإقطاعية التي انتشرت في عهد الأسرة الفرعونية الثانية، وقد أبعد الصبغة الدينية عن نصوص القانون، متأثرا في ذلك بقانون حمورابي البابلي، غير أنه أرحم من قانون حمورابي مثلا يلزم السارق برد مثلي الشيء المسروق لصاحبه ، ويقوم قانون بوكورييس على عدة مبادئ أهممها:

- المساواة أمام القانون.
- احترام انسان حيا أو ميتا.
- احترام المعتقدات الدينية[115].

أما محتوى القانون فيمكن تلخيصه فيمايلي:

- **المعاملات:** أخذ بمبدأ رضائية العقود، الذي يقوم بمجرد التراضي دون ما حاجة إلى تأييده باليمين الدينية، كما اخذ بمبدأ التعاقد بالكتابة، كما ألغى المبدأ القديم الذي كانت تسير عليه الشرائع السابقة له وهي " جسم المدين ضامنا للوفاء بدينه"، وعندما زال الرق بسبب الدين، ظهرت الفوائد الربوية التي أغرقت المجتمع المصري آنذاك، فأنتشر الفقر وأصبح معظم المجتمع يعمل بالسخرة، ويتحولون في كثير من الأحيان إلى عبيد يقتل الفرعون أبنائهم ويستحيي نسائهم.

---

**[113] – عبد المنعم إبراهيم البدراوي، التطور التاريخي للقانون عبر المؤسسات والأحداث الاجتماعية، مرجع سابق، ص 10 وما بعدها.**

**[114] – عبد المنعم إبراهيم البدراوي، نفس المرجع، ص 15.**

**[115] – صوفي أبو طالب، مرجع سابق تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، مرجع سابق، ص 111**

- **الأحوال الشخصية:** تتكون الأسرة الفرعونية من الزوجين والأولاد والإخوة وكذلك الإتباع، نظرا للطابع الإقطاعي في المجتمع آنذاك، وكانت المرأة تخضع للرجل الذي يستطيع أن يعدد الزوجات لكن المرأة الأولى لها الامتياز عن باقي الزوجات.

وقد عرفت مصر الفرعونية نظام التسري وهو اتخاذ زوجات غير شرعيات، لكن الأمر يقتصر على الأشراف دون العامة، كما عرفت نظام الزواج الإلهي الذي كان يمارسه الملوك فيتزوجون حتى بأخواتهم حفاظا على الدم الملكي، وقد كان عقد الزواج يتم بعقد مكتوب يسجل ضمن سجلات الكهان، لكن بدخول قانون بوكوريس حيز التنفيذ تحول عقد الزواج من الطابع المدني وأصبح كالبيوع أو التصرفات المدنية، ولكن العصمة في اليد المرأة يدفع لها غرامة مالية فوق مهورها إذا طلقها، كما أعطاها الحرية الكاملة في أن تحتفظ بمالها أو جزء منه[116].

**2/1- قانون أمازيس:** وضع" أمازيس" مجموعة قانونية عرفت بإسمه، والذي كان يدعى " أحمس الثاني"، وكانت معظم نصوصها مستمدة من مجموعة " بوكوريس" مع إدخال بعض التعديلات عليها.

ويذكر المؤرخ " ديودور" الصقلي رواية عن تشريع " أمازيس" حيث يقول أنه أعترف بطائفة اللصوص ووضع الأحكام المنظمة لها، بحيث كان يجب على كل من يريد احتراف السرقة أن يسجل اسمه لدى كبير اللصوص، وأن يقوم بتسليمه ما يسرقه على الفور، وكان يتعين على المجني عليهم الاتصال بهذا الشخص وأن يذكروا له بيان الأشياء المسروقة ومكان وزمان السرقة حتى يتمكن من أن يرد كافة المسروقات مقابل دفع ربع قيمتها.[117]

**3/1- مجموعة** " **حرب حب**" هو ملك من ملوك الأسرة الثامنة عشر، وقد كانت مجموعته تحتوي على عقوبات مقررة لبعض الجرائم، مثلا يجدع أنف القاضي وتقطع له الأذنين الذي يصدر حكما فاسدا، وعقوبة الجلد والصوم ثلاثة أيام لكل من يمتنع عن إنقاذ شخص، ونفس العقوبة لمن يمتنع من إلقاء القبض على لص، ويحرق حيا من يقتل أباه، أما من يقتل ابنه فيجبر على احتضان جثة ابنه ثلاثة أيام على مشهد من الناس، أما السارق فقد كان

---

**[116] – محمود السقا، فلسفة وتاريخ القانون المصري ومراحل تطوره، مرجع سابق، ص 18.**

**[117] – عبد الغاني بسيوني وعلي عبد القادر قهوجي، تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، مرجع سابق، ص139.**

ملزم برد مثلين أو ثلاثة أمثال قيمة الشيء المسروق ويلتزم فوق ذلك بتعويض الضرر الناشئ عن ضياع المال المسروق[118].

**4/1- التعليمات الملكية:** وهي التعليمات التي كان يصدرها الفرعون لموظفيه متشددا فيها على تطبيق القانون والامتثال لأوامر فرعون، ففي تعليمة موجهة للوزير " ركمراه" بشأن ممارسة القضاء مؤرخة في بداية القرن 20 ق.م يدعوه فيها إلى " ممارسة العدالة"، حيث يقول فيها " أرأيت هذا القانون العادل ابتداء من الإله "رع"، وأن الإجراءات القضائية تخضع لاستفتاء الآلهة[119]

**ب - النظام القضائي:**

مما لاشك فيه أن تقديس الفراعنة للعدالة جعلهم ينشئون نظاما قضائيا لإقامتها يمكن الوقوف عليه من خلال النقاط التالية:

**1**- اتخاذه للنظام الاتهام الفردي كنظام إجرائي لمعاجلة الدعوى الجزائية، التي تبدأ بشكوى المجني عليه الذي وقعت عليه الجريمة، لأنه النظام الذي كان سائدا في العصور القديمة، كما أن حقوق الدفاع كانت مكفولة في العهد الفرعوني بدليل أنه عثر على شقة من البردي تبين كيف كان يمكن لأي فرد من أبسط الناس أن يلجأ إلى الملك ويطلب منه أن ينصفه، وهذه الشقة هي عبارة عن شكوى قدمها عامل يدعى قنا إلى "أمنوفيس" أحد ملوك الدولة الثامنة عشر يتظلم فيها من شخص يسمى " مرتو" أغتصب منه منزلا يدعي أن له الحق فيه[120].

**2**- اعتماده على الدعوى العامة التي تعطي لكل شخص في أرض مصر القديمة أن يبلغ على جريمة ومرتكبها وقعت على الغير، وسواء أكان هذا الشخص مصريا أو أجنبيا، حرا أو عبدا، فبناء على هذا الاتهام الموجه من المبلغ إلى الشخص مرتكب الجريمة كان النائب يقوم بإجراءات التحقيق والدعوى[121] .

**3**- إعماله لمبدأ استقلالية القضاء عن طريق المساواة التي كانت تحث عليها الوصايا الملكية، ومن ذلك وصية" تحتميس الثالث" عندما عين ديكماير رئيس لقضاته حيث يقول " اعمل

---

**[118] – عبد السلام الترمانيني، الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية، جامعة الكويت، 1986، ص 246**

**[119] – صالح فركوس، تاريخ النظم القانونية والإسلامية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2001، ص 25.**

**[120] – جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، دار العلم للجميع، بيروت، ج 05، (د.ت)، ص 485.**

**[121] – جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج 05، نفس المرجع ، ص 488**

كل شيء مطابق للقانون، ولا تتحيز لأن التحيز يغضب الله ولا ترفض الانصات الى من يشكو ، فلا تهز له رأسك عندما يتحدث ولا تعاقب أحدا قبل أن تستمع دفاعه عما سيعاقب عليه وأن ما يبعث على غضبي أن تضار العدالة " [122]، فقد كان الفراعنة حريصون على استقلال قاضي التحقيق خصوصا، بحيث كان بإمكان هذا الأخير أن يقوم بالتحقيق من تلقاء نفسه بمجرد علمه بوقوع الجريمة، حتى ولو لم يتداعى أمامه أحد، وكان الموظفون الإداريون عندما يعلمون بوقوع جريمة يبلغون أمرها إلى القائمين بوظيفة التحقيق وهؤلاء يتخذون إجراءات التحقيق بناء على هذا التبليغ[123]، وهذا يعني أن النظام الإجرائي في مصر الفرعونية شبيه بالنظام الحالي الذي يقوم على المزج بين خصائص الاتهام وخصائص التحقيق.

**4**- اعتماده على مبدأ التقاضي على درجتين،[124] عندما صنف المحاكم ضمانا لحق الدفاع، فقد كانت القضايا تنظر بصفة ابتدائية أمام محاكم كل مقاطعة التي يرأسها حكم المقاطعة ويساعده في ذلك عدد من القضاة من أشراف المقاطعة، كما وجدت ستة محاكم عليا التي يرأسها الوزير، وهي مكونة من ستة دوائر لاستئناف أحكام محاكم السراة[125].

**5**- إجراؤه للمحاكمات في الجلسات العلنية، بحيث لا تتم إلا بحضور المتهم، فيشرح الرئيس التهمة مبينا حالتها ذاكرا تاريخها ثم يتداول القضاة ويصدرون حكمهم فينطق به الرئيس ويسجل هذا الحكم في سجل خاص يحفظ بدفتر حاكم الجهة[126].

يتضح من هذه الأمثلة أن مصر الفرعونية قد عرفت العديد من مقومات المحاكمة العادلة التي تحرص على أن يستوفي المتهم كامل حقه في الدفاع، إلا أنها لم تعرف نظام المحاماة،

---

**[122] – حاتم حسن بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، مرجع سابق، ص 15.**

**[123] – ثبت من أوراق البردى المعروفة أن هناك نائب عن الملك في المواد الجنائية كان يطلق عليه اسم " نم" في عهد الدولة الثانية عشرة، وكان يعبر عنها بمترادفات أخرى مثل" فم الملك" و" لسان الملك" ، حيث وجد في بردى يرجع عهده إلى الدولة الثامنة عشر قصة شخص يدعى " سنيحا" ، يستفاد منها أن " نم" موظف يختص بالتحقيق في القضايا لاستجلاء غوامضها، جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ج05 ، ص486.**

**[124] – كانت القضايا تنظر لأول مرة أمام رؤساء المدن(دجا)، أو أمام رؤساء الأقاليم الذين كان عليهم أن يستشاروا في الأحكام في المجلس المسمى(خنت)، وكان يجوز إعادة النظر فيها بالالتجاء إلى الملك الذي كان له القول الفصل، وكان النائب "تم" هو الذي يحقق في القضايا ثم يحيلها إلى المحكمة، ولكن كثيرا ما كان الملك هو الذي يحيلها، جندي عبد الملك، ج05، نفس المرجع، ص488.**

**[125] – صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، مرجع سابق، ص202.**

**[126] – جندي عبد الملك، نفس المرجع، ج05، ص490.**

ومع ذلك فقد كانت هناك طائفة تمارس مهنة وكلاء الأعمال القانونية، تختص بإعداد مذكرات الدفاع، لمن يمثل أمام المحاكم دون حضورهم إلى جانبه، ولعل مرد ذلك لاعتقاد المصريين القدامى أن المرافعات الشفوية كثيرا ما تضلل العدالة لاسيما إذا كان أحد الخصوم ألحن بحجته من الأخر[127].

رغم ذلك فإن النظام القانوني تميز في تلك الفترة بالعديد من المزايا الإيجابية، إلا أن حقوق الدفاع لم تكن مضمونة بشكل كاف، لأنهم سووا بين الشاهد والمتهم في حلف اليمين في مرحلة المحاكمة على صحة اعترافه، فهو إذن من قبيل الإكراه الذي يؤدي إلى إهدار ضمانات الدفاع المقررة للمتهم، فالفراعنة لم يحددوا حدا أقصى للحبس الاحتياطي[128] الذي يبقى متروك للسلطة التقديرية للقاضي يتحكم فيها كيفما يشاء تبعا لكل جريمة.

**[127] – محمد نجيب حسني، التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة 1994، ص29، أنظر كذلك: جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ج05 ، ص489**

**[128] – حسن محمد علوب، حسن محمد علوب، استعانة المتهم بمحام، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، مصر، 1972 ، ص491.**

## المحور الثالث

## النظم القانونية في الحضارات الغربية القديمة

تعتبر كل من الحضارة اليونانية (الإغريقية) والحضارة الرومانية من أهم الحضارات التي عملت على تشكيل الفكر الإنساني الحالي، في أبعاده العلمية والفلسفية والقانونية، فقد بلغت هاتين الحضارتين مبلغا متقدما في تحديد معالم الحضارة الإنسانية الحالية، لذلك لابد من التعرض إلى نظمها القانونية ومبادئها التي تمثل جوهر المدنية الغربية.

### أولا: النظم القانونية في اليونان (الإغريق):

اليونان عبارة عن شبه جزيرة كبيرة تتدلى من جنوب أوروبا في البحر المتوسط، ترتبط بها مجموعة من الجزر في بحر إيجة مطلة على سواحل أسيا الصغرى، الامر الذي جعلها ملتقى أجناس بشرية كثيرة أغلبها ذات أصول أسيوية، استقرت فيها حيث أقامت صرح الحضارة الإغريقية العتيدة، وهي حضارة بحرية، وليست نهرية، وقد ازدهرت ابتداء من القرن 8 ق.م إلى 3 ق.م. وقد انقسم الإغريق إلى عدة مدن أهمها " أثينا" و" سبرطة" وكل واحدة تتزعم مجموعة من المدن[129].

### أ- التشريع:

اعتقد اليونانيون أن دولة المدينة[130] هي الوحدة الطبيعية والصحيحة للمجتمع الإنساني، فقبل فترة طويلة من توحيد اليونان كلها وأجزاء كبيرة من أسيا تحت قيادة الإسكندر الأكبر كان " أفلاطون" و"أرسطو" يعتبران أن نظام دولة المدينة الغاية المنطقية للتطور الاجتماعي[131]، وأن دولة المدينة في أثينا كانت عنوانا لأفضل نموذج للدستور الديمقراطي، الذي يكمن في المساواة والحرية، فجميع المواطنين متساوون أمام القانون، فيخضع الحاكم والمحكوم لأحكام قانون واحد بالنسبة لهم جميعا، والقانون مصدره الشعب فهو الذي يشرعه من خلال مجالسه

---

**[129] – فوزي مكاوي، تاريخ العالم الإغريقي وحضارته، دار الرشاد الحديثة، الدار البيضاء، المغرب، 1980، ص 15.**

**[130] – المدينة: كلمة يونانية "polis" بمعنى المدنية هي الأصل الذي اشتقت منه كلمة " politic" بمعنى السياسة، لأن المدنية الديمقراطية عرفت في أثينا عبد الحميد فوذة: النظرية الدستورية للديمقراطية الأثنية، المجلة العلمية لكلية الشريعة والقانون، طنطا، العدد 10، 2001، ص 647.**

**[131] – عبد الحميد فوذة : فلسفة نظم القانون المصري، ج02، مرجع سابق ، ص 604.**

المختلفة، لذلك فهو يخضع له مختارا[132]، غير أن هذه المساواة لم تكن مطلقة بين الأفراد، وإنما كانت للمواطنين فقط، فمن لم يتمتع بصفة المواطنة لم يثبت له الحق في المساواة، فهي إذن ديمقراطية مغلقة، حيث فئة قليلة فقط من الأفراد هي التي تمارس الحكم دون أن تكون هناك مساواة فعلية بين الأفراد الأحرار[133]، والتي كانت مشروطة بشروط معينة هي " الميلاد من أبوين أثنيين، بلوغ سن الثامنة عشر، الذكورة، أداء الخدمة العسكرية الإلزامية (عامان)، القيد في سجل الحالة المدنية، ومن ثم كان المجتمع اليوناني مقسم الى طبقات هي: طبقة المواطنين الأحرار وطبقة الأحرار وهم الذين لا يتمتعون بجميع حقوق المواطن، وطبقة العبيد"[134].

فبالنظر إلى تقديس اليونانيين للمساواة أمام القانون وإن كانت مساواة غير مكتملة، فإنهم كانوا لا يرون فعاليتها إلا من خلال الجمع بينها وبين الحرية التي تمثل هدف النظام الديمقراطي وهي شديدة الارتباط بالمساواة حيث لا حرية بدون مساواة، التي كان لها العديد من المعان من أهمها " البراءة من الرق التي تعد أحد الشروط الأساسية لاكتساب صفة المواطنة، قدرة الأفراد على الاختيار الحر لنظامهم السياسي، وقدرة الفرد على التصرف في حياته" [135] .

**ب- القضاء:**

إن إقامة دولة المدينة على المساواة والحرية عند الإغريق انعكس على الإنسان وحقوقه وكيفية التعامل معه قضائيا من خلال أشهر القوانين الإغريقية هي " قانون داركون وقانون صولون"[136]، ومدى مراعاتهما لهذه الحقوق إجرائيا، والمدى الذي وصلت إليه إقرار الحقوق والحريات من خلال النقاط التالية:

---

**[132] – محمد على الصافوري: نظرات في نشأة الديمقراطية الأثنية القديمة وتطورها، الولاء للطبع وتوزيع، بشبين الكوم، القاهرة، 1992، ص 31.**

**[133] – محمد على الصافوري، نفس المرجع، ص 33.**

**[134]- Vatin (C): Citoyens et non Citoyens dans le monde grece. société d'Edition d'enseignement supérieur , paris, 1984, P58**

**[135] - Gaudemet (J): Histoire des institutions de l'antiquité, Paris, 1969, p160.**

**[136] – كان دراكون حاكما لأثينا بعد العهد الملكي وقد وضع قانونه الذي يحمل اسمه حوالي 620 ق. م وقد كان الغرض من وضعه تقنين التقاليد والنظم القانونية لمنع احتكارها في يد الأشراف وذلك بناء على طلب الشعب، وظهرت بموجب هذا القانون أهمية إرادة المتهم عند توجيه الاتهام له، ورغم هذا لم تكن هناك مساواة بين المتهمين ، لأنه دعم الفوارق بين الطبقات وأعطى كافة الامتيازات للأشراف، ليأتي بعده قانون صولون بعد عشرين سنة من صدور قانون داركون حوالي 594 ق.م ، والذي أنشأ المحاكم الشعبية، لإذابة الفوارق الاجتماعية بين الطبقات قصد تحقيق**

**1**- لم يختلف القانون الإغريقي عن الشرائع الشرقية القديمة في اعتماده على النظام الاتهام الفردي، الذي كان سائدا في المدينة اليونانية، فقد كان لكل فرد الحق في تقييم الإجراءات، فالقانون اليوناني أول من سمح بإشراك الأفراد في القضاء، إعمالا لمبدأ السيادة الشعبية، وفرق بين الجريمة العامة والجريمة الخاصة، معطيا لأي مواطن الحق في تحريك الدعوى العامة عن الأولى، وقصر ذلك الحق على المجني عليه بالنسبة للثانية.[137]

**2**- معاملة المتهم كبريء خصوصا بالنسبة للمواطنين الأحرار، فقد كانت المحكمة عند بداية التحقيق تتبع أسلوب جس النبض، الذي أشتهر به الحكيم اليوناني( أراستيواتوس) الذي عاش حتى سنة 340 ق.م، ذلك حتى يعرف إن كان المتهم صادقا أو كاذبا عندما يدلي بأقواله في التحقيق. كما أقر بعدم المساس بحقوق المتهمين أو تعذيبهم، ولكن ذلك كان لا يخص إلا المواطنين الأحرار وحدهم، أما العبيد فقد كانوا يخضعون لذلك[138].

**3**- تأسيس القانون الإغريقي لمهنة المحاماة، عن طريق إرسائه لأول مرة في تاريخ البشرية لنظام المحلفين الذي يتطلب المرافعة الفصيحة والخطابة المؤثرة من أجل مواجهتهم، فقد نشأت العادة في اللجوء إلى الخطباء والبلغاء عند الإغريق، الذي كان في بداية الأمر محظورا، بسبب تعقد الإجراءات الجنائية حتى يتمكن هؤلاء من التأثير على المحلفين[139]، ومن هنا نشأت فكرة المدافع[140]عن المتهم الذي كان له مطلق الحرية في التكلم ولو اقتضى الأمر سب الخصم، وهو ما يعرف في التشريعات الحالية سببا من أسباب الإباحة ووسيلة من وسائل استعمال الحق في حدود مقتضيات الدفاع[141].

---

**المساواة بين المواطنين. أحمد أبو الوفا : تاريخ النظم القانونية وتطورها، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1980، ص34، حاتم حسن بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، مرجع سابق، ص 16.**

**[137] – أحمد أبو الوفا : نفس المرجع، ص 37.**

**[138] – علي السماك: الموسوعة القضائية في التحقيق الجنائي العراقي والمحاكمة،ج01، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1963، ص10.**

**[139] – رؤوف عبيد، المشكلات العلمية الهامة في الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، ط03، 1980، ص51.**

**[140] – تعتبر مدونة دراكون ومدونة صولون أولى المدونات التي وضعت شروطا فمن يمارس مهنة المدافع ومنها" أن يكون حرا- أن يكون حسن السيرة- أن يكون رجلا" ، إذ منعت النساء من ذلك، صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، مرجع سابق، ص14.**

**[141] – محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشأة المعارف، ط02، الإسكندرية، 1997، ص 225.**

**4**- تشكيله لأهم مقومات المحاكمة العادلة، والي تتجلى في إدراك الإغريق لنظام المحلفين والمدافع " المحامي"، فإن ذلك يستتبع بالضرورة التطبيق الدقيق لمبدأ شفوية المرافعات، والتي كانت تتم في محاكمات علنية بحضور المتهم، فإذا تغيب حكم عليه غيابيا، بحيث كان يسمح له بتقديم جميع دفوعه الشكلية في البداية ثم ينتقل إلى الدفوع الموضوعية، وكان على القضاة الاستماع في صمت لأطراف الدعوى ثم يدلون بأصواتهم لإدانة المتهم أو تبرئته بغير مداولة، والذي كان يتم في سرية دعما لحريتهم وحيادهم، إلا أن الحكم كان يصدر علنا عقب الانتهاء من الاقتراع[142].

يتضح مما تقدم أن الإغريق قد أدركوا أهمية أصل البراءة عند التعامل مع الشخص الذي يوجه إليه الاتهام، وإن كان في شكل محدود خاص بالمواطنين الأحرار، فعلى الرغم من إدراك الإغريق لمقومات دولة المدينة، وبعض أسس المحاكمة العادلة، إلا أنها لم تكن عامة، لأن المجتمع الإغريقي كان مبني على الطبقية والرق شأنه شان المجتمعات القديمة، فقد كانت هذه الحقوق مغلقة محصورة في فئة معينة من الشعب وهم الأحرار المواطنون، مما أفقدها أهم صفات القاعدة القانونية وهي " العمومية والتجريد" ، التي تمكن القاضي من تطبيقها على كل شخص في المجتمع دون تمييز، مع العلم أن ما توصل إليه الإغريق في مجال النظم القانونية حسب العرض المقدم سلفا يستحق الإشادة به كمجهود إنساني له قيمته التاريخية والعلمية التي رسم فيما بعد معالم الحضارة الرومانية.

## ثانيا : النظم القانونية في الحضارة الرومانية[143]:

### أ- التشريع:

ينطلق الرومان في صياغة تشريعهم من المقولة التي كانت السائدة في الفلسفة الإغريقية آنذاك وهي " أن العدالة هي الإرادة الدائمة والمستمرة والقائمة على إعطاء كل ذي حق حقه "، أساسها الأخلاق التي تحكم المجتمع لحظة التشريع، الذي يجب أن يكون موافقا للقانون الطبيعي المتميز بالأبدية والخلود فهو لا يختلف في روما عنه في أثينا، لم يصنعه

---

**[142] – حسن محمد علوب، الاستعانة بمحام في القانون المقارن، مرجع سابق ، ص21.**

**[143] – استمر حكم الإمبراطورية الرومانية أحد عشر قرنا، شهدت فيه أربعه عصور مختلفة وهي العصر الملكي والجمهوري وعصر الإمبراطوري العليا وعصر الإمبراطورية السفلى، صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، مرجع سابق، ص302.**

البشر بل الله والذي أمر بتطبيقه، وعلى أساسه اخترع الرومان القانون المدني وفقا للمبادئ المشتركة بين كافة الشعوب " قانون الشعوب "[144]، وعلى أساسه صدرت مدونة الألواح الاثني عشر" في روما ما بين سنة 499 و451 ق.م في بداية العصر الجمهوري طبقا للرأي الراجح في الفقه، هي أساس القانون الروماني، وقد ظلت هذه المدونة قائمة حتى قام الإمبراطور " جوستنيان" بوضع مجموعته القانونية حوالي القرن السادس الميلادي ما بين سنة 527 و 565 م، التي بقيت نافذة المفعول فترة تقدر بحوالي ألف عام[145]، من الصياغة الفنية التي تميز بها القانون الروماني، إلا أنه عرف الطبقية والتمييز وعدم المساواة، كالإغريق، فقد كان المجتمع الروماني مقسم إلى طبقة الأشراف وهي الطبقة التي تستأثر بجميع الحقوق وتتمتع بكافة الامتيازات، وطبقة العامة التي لم يكن لها حق الاقتراع، وحق تولي المناصب وحق الزواج من الأشراف، مع احتكار الكهنة للعلم بالقانون،[146] كما أعترف الرومان بالرق كنظام اجتماعي وكان المركز الاجتماعي والقانوني للرقيق يمثل صورة قاتمة للرومان[147].

فبالإضافة إلى سعي مدونة الألواح الاثني عشر إلى حل قضية المساواة بين العامة الأشراف، فقد تضمنت بعض الأحكام التي تضمن حقوق الفرد عند مثوله أمام القضاء بالنظر إلى خصوصية النظام الإجرائي الروماني وهي كما يلي:

**1**- تركيز قانون الألواح الاثني عشر على السعي لتحقيق نوع من العدالة والمساواة على الأقل في إجراءات التقاضي والمحاكمة، وأصبح ينظر إلى حق الفرد في الدعوى الجزائية عن طريق تأمين ضماناته الدفاعية خلال محاكمته، وتحديد العقوبة الواجبة التطبيق ليحل القانون والقضاء باسم السلطة العامة محل الانتقام الفردي، وضرورة تقديم الدليل على الاتهام مع تقديم أمر يبين أسماء المتهمين ونوع الاتهام، كما قرر حق الملكية الخاصة وأحاطها بالإجراءات الكفيلة بحمايتها[148]، لأن الغرض من وضع قانون الألواح الاثني عشر كما قال

---

**[144]- ساسي سال الحاج، المفاهيم القانونية لحقوق الإنسان عبر الزمان والمكان، دار الكتاب الجديدة المتحدة، بنغازي، ليبيا، 1998، ص 25.**

**[145] – فتحي المرصفاوي، أصول النظم القانونية، دار النهضة العربية، 1992، ص 140.**

**[146] – صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، المرجع السابق، ص132.**

**[147] – محمود السقا، فلسفة وتاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، مكتبة القاهرة الحديثة، 1972، ص 488.**

**[148] – عادل بسيوني، الأصول التاريخية والفلسفية لحقوق الأنسان، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، العدد04، السنة الرابعة، أكتوبر1995، ص 413.**

المورخ الروماني" نيت ليف" هو تحقيق المساواة في الحقوق بين الأشراف والعامة، وقد وضع ليكون قانونا عاما يسري على الرومان جميعا" [149]، والذي تميز بتقسيم الجرائم الى عامة وخاصة ، بحيث تكون العامة من اختصاص الدولة في فرض العقاب عليها، أما الخاصة والتي تصيب الأفراد بأضرار فيكون لهم الحق وحدهم فقط في طلب معاقبة الجاني عن طريق اتهام كتابي يقدم إلى " البريتور" الموظف المختص بالفصل في المنازعات ومن ثم للمحكمة[150]

**2-** إن السعي نحو تحقيق العدالة والمساواة من خلال قانون الألواح الاثني عشر، مكّن الرومان من إدراك أهمية أصل البراءة في تحقيق شرعية المحاكمة وتنفيذ العقوبة خصوصا في العهد الجمهوري، حيث كان المتهم يمثل حرا ومن غير قيود، فقد كان تقييد المواطن الروماني يعد جناية، حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه، وأن لا يحبس المتهم حبسا احتياطيا إلا إذا ضبط متلبسا بالجريمة أو أعترف بارتكابها[151].

**3-** لم يكتفي القانون الروماني من خلال قانون الألواح الأنثى عشر بعدم المساس بالمتهم عن طريق إكراهه أو تعذيبه كما كانت عليه الحال في القانون الإغريقي بل تعداه إلى حماية حرمة الحياة الخاصة، عندما أعطى أهمية بالغة لحرمة المسكن خاصة في قانون " كورينليا"، و اتخذت هذه الحرمة طابعا اجتماعيا، بعد أن كانت ذات طابع ديني، حيث كان ينظر إلى المسكن على أنه شبيها بالمعبد، ونظم هذا القانون دعوى جنائية ترفع لصالح من يصيبه ضرر من الاعتداء على مسكنه، كما أكد قانون الألواح الأنثى عشر على حرمة المسكن، فقضى بأن دخول المسكن وتفتيشه غير مسموح به إلا للبحث عن الشيء المسروق، ومع إقرار حق المتهم أو من ينوبه عنه بحضور إجراءات التفتيش[152].

**ب - القضاء:**

على اعتبار أن القانون الروماني هو امتداد للقانون الإغريقي، فلم يغفل الاهتمام بحق الاستعانة بمحام، فقد كان للمتهم الحق في الدفاع عن نفسه أو بواسطة مدافع خاصة بعد

---

**[149] – محمود السقا، فلسفة وتاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، المرجع السابق، ص ص 145 – 147.**

**[150] – حاتم حسن بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، مرجع سابق، ص 19.**

**[151] – حسن صادق المرصفاوي، الحبس الاحتياطي وضمانات الحرية الفردية في التشريع المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1954، ص12.**

**[152] – حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، ج01، مرحلة التحقيق القضائي، مرجع سابق، ص 16.**

صدور قانون الألواح اثنى عشر، وكانت المرافعة تتم شفاهة وعلنا، وعلى المدعي إثبات دعواه، كما كان يمنع على المحامي في ذلك العصر أن يترافع عن طرفي الخصومة كما كان معهودا لدى الإغريق[153]، فقد ورد في تقريرات الفقهية الرومانية الخاصة بالجرائم والقضاء التي ذكر فيها " الدفاع عن المجرم مباح إذ الجمهور يرغبه، والعادات تجري به والإنسانية توجبه، لأن العدالة تقضي بعدم جواز الحكم على إنسان من غير سماع أقواله[154].

**1-** ابتدع القانون الروماني طرقا للطعن تعتبر النواة الأولى للطرق الطعن المعروفة حاليا، والتي كانت تعرف " بالتظلم للشعب، والتوسط والشفاعة والاستئناف ".

**2-** عرف التظلم إلى الشعب في العهد الملكي الذي أسس روما سنة 754 ق.م من المحكوم عليه في جريمة الجرائم العامة إذا كانت العقوبة بدنية التي تقع تحت طائلة قانون العقوبات الروماني، لإلغاء الحكم الصادر بالإدانة أو تعديله لمصلحته، ثم اتسع ليستوعب كافة العقوبات حتى المالية منها.

**3-** أما التوسط والشفاعة، فقد عرفا في العهد الجمهوري هو الشكل الذي كان يحق للمتهم من خلاله الطعن في الحكم الصادر بإدانته لرفع الخطأ القضائي الذي شابه.

**4-** ظهر الاستئناف في العهد الإمبراطوري" عهد جوستنيان" كطريق للطعن في الأحكام، فالمتهم المحكوم عليه كان يمكنه اللجوء إلى الإمبراطور للطعن أمامه في حكم الإدانة، في البداية كان الإمبراطور هو قاضي الاستئناف الوحيد، إلا أنه مع زيادة الطعون وتعقد موضوعاتها صعب عليه نظرها بمفرده أضطر إلى تفويض مندوبين في المقاطعات المختلفة للنظر في استئناف الأحكام[155] .

فبالرغم من المبادئ والإجراءات التي استحدثها القانون الروماني عبر أجياله المتعاقبة وأنظمة حكمه المختلفة، فقد ضعفت هذه المبادئ وتم انتهاكها في العهد الإمبراطوري، حيث سمح باستخدام التعذيب ضد المتهم، الذي كان مقصورا في البداية على العبيد إلى أن وصل إلى المواطنين الرومان في بعض الجرائم كجريمة الاعتداء على الإمبراطور التي تعتبر من الجرائم ضد الدولة، وأصبحت القسوة مع المتهم هي السمة الغالبة التي تطبع التحقيق

---

**[153] – رؤوف عبيد، المشكلات العلمية الهامة في الإجراءات الجنائية، مرجع سابق ، ص510.**

**[154] – حسن محمد علوب، الاستعانة بمحام في القانون المقارن، مرجع سابق ، ص ص 35- 36.**

**[155] – حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، ج02، مرحلة المحاكمة، المرجع السابق، ص 13، حاتم حسن بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، المرجع السابق، ص 256.**

والمحاكمة[156] وأعطي القاضي سلطة الجمع بين التجريم والعقاب، في الكثير من الحالات، مما أدى إلى ظهور القضاء التحكمي بين المسيحيين، الذي أوجدته الكنيسة نتيجة افتقار القضاء الحكومي للحياد، ولجمعه بين العمل الإداري والعمل القضائي، وكان هذا هو نقطة البداية للقضاء الكنيسي في العصور الوسطى[157]،

بحيث تميزت هذه القرون في أوروبا الغربية بوجود بنظامين أساسين هما، نظام النظام الإقطاعي والنظام الكنسي كنتيجة لسقوط الإمبراطورية الرومانية على يد الجرمان" الفيكنج" سنة 476 م، الذي كان له الأثر الكبير في التحول العميق والتردي السحيق لأوروبا عبر التاريخ، فقد سميت هذه الانتكاسة بالعصور المظلمة، عمت فيها الفوضى والفساد والأوبئة والأمراض خصوصا المجاعة التي ضربتها في سنة 1033[158]، حيث تميزت هذه الحقبة بضعف الأباطرة والملوك، مما أدى بهم إلى التنازل على الكثير من حقوقهم وسلطانهم للإقطاعيين، الذي بدأ نظامهم بوفاة شرلمان وابنه لويس التقي، على أساس استقلال كل " كونت أو ماركيز أو نبيل" بالأراضي التي تحت يده ويسيرها بكل حرية دون الرجوع إلى الإمبراطور[159].

وبالموازة مع الوضع الذي كان سائدا في أوروبا كان في الشرق أو البلاد العربية والأقاليم التي فتحها المسلمون تطبق نظاما مغايرا لما كان سائدا في أوروبا وهو نظام الشريعة الإسلامية، الذي نتناوله في المحور التالي، الذي يكون متبوعا ببيان طبيعة النظام القانوني الجزائري في المحور الأخير.

---

**[156] – سامي صادق الملا، اعتراف المتهم ، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1969، ص 02**

**[157]– يتفق أغلب المؤرخين على أن العصور الوسطى تبدأ من سنة 476 م على أساس ان هذا التاريخ هو آخر عهد للإمبراطورية الرومانية في الغرب، وتنتهي ببداية حركة الإصلاح الديني في أوروبا في القرن الرابع عشر، وبالضبط في سنة 1453 تاريخ انتهاء حرب المائة عام بين فرنسا وإنجلترا ، وانتقال القسطنطينية إلى سلطان الأتراك ، وأكبر امتداد تاريخي للقرون الوسطى ما بين القرن الخامس إلى القرن الخامس عشر الميلاديين، أحمد علي عجينة، أثر الكنيسة على الفكر الأوروبي، دار الأفاق العربية، القاهرة، مصر، 2004، ص 05.**

**[158]- M. Jullian: OP , cit, , p27.**

**[159] – أحمد إبراهيم الشعراوي، الإقطاع وأوروبا في القرون الوسطى، المطبعة العالمية، القاهرة، 1970، ص 03.**

## المحور الرابع:

## نظام الشريعة الإسلامية في ضمان أحوال الدين والدنيا:

جاءت الشريعة الإسلامية بنظام شامل يختلف جذريا عن الانظمة التي كان معمول بها في العالم آنذاك، فقد قررت الشريعة الإسلامية بأن الربوبية لله وحده في قوله تعالى " **هُوَ اللَّهُ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ عَالِمُ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ هُوَ الرَّحْمَنُ الرَّحِيمُ** "[160]، وليس للملك، وأن هذه الشريعة وإن كان رسولها محمد بن عبد الله صلى الله عليه وسلم من العرب إلا أنها للناس كافة في قوله تعالى " **وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ** "[161] ، وليست خاصة باليهود أن نصارى" في قوله تعالى " **مَا كَانَ إِبْرَاهِيمُ يَهُودِيًّا وَلَا نَصْرَانِيًّا وَلَكِنْ كَانَ حَنِيفًا مُسْلِمًا وَمَا كَانَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ** "[162]، هذه المرتكزات، جعلت للشريعة الإسلامية مصادر تختلف عن النظم القانونية الأخرى سواء من حيث الأهمية أو من حيث الحقوق وآليات حمايتها وكيفية نفض نزاعاتها، التي سنتعرض لها على النحو التالي:

**أولا: مميزات الشريعة الإسلامية:**

تتميز الشريعة الإسلامية بأنها تؤسس لنظام متكامل وشامل، والقائم على المبادئ التالي:

**1- كمال التشريع:** في قوله تعالى " **الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ** "[163]، ومن ثم لا يمكن الفصل بين الدين والدولة، أي بين سلطة البابا وسلطة الامبراطور – كما سبق وأن تقدم–، وأن الحاكم الإسلامي الذي يسمى الإمام أو أمير المؤمنين أو الخليفة وهو مسلم تتوفر فيه متطلبات لا تتوفر في غيره من غير المسلمين، وأساسها في هذا السياق " **مَا تَعْبُدُونَ مِنْ دُونِهِ إِلَّا أَسْمَاءً سَمَّيْتُمُوهَا أَنْتُمْ وَآبَاؤُكُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ بِهَا مِنْ سُلْطَانٍ إِنِ الْحُكْمُ إِلَّا**

---

[160] – سورة الحشر الآية 22.

[161] – سورة الأنبياء الآية 107.

[162] – سورة آل عمران الآية 67.

[163] – سورة المائدة الآية 03

**لِلَّهِ أَمَرَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ "**[164]، وهو مكلف بتطبيق آوامره القطعية، والاجتهاد في إطار التوافق مع القرآن الكريم والسنة النبوية في الأمور الدنيوية التي تتجدد في التي ليس فيها نص، ضمانا لحفظ مصالح المسلمين القائمة على " حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ النسل، وحفظ المال، وحفظ العقل "[165].

2- **مرونة التشريع:** الذي يتجسد في تتبع الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان فالخطاب القرآني أبلغ خطاب وأوسع منهج يمكن الاعتماد عليه لإظهار شموليتها في قوله تعالى " **لَا يَأْتِيهِ الْبَاطِلُ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِ تَنْزِيلٌ مِنْ حَكِيمٍ حَمِيدٍ "**[166] الأمر الذي فصله صلى الله عليه وسلم بقوله " **كتاب فيه نبأ ما كان قبلكم، وخبر ما بعدكم، وحكم ما بينكم، وهو الفصل ليس بالهزل، وهو الذكر الحكيم، وصراط المستقيم، وهو الذي تزيغ به الأهواء، ولا تلتبس به الألسنة ولا يشبع منه العلماء، ولا يخلف عن كثرة الرد، لا تنقضي عجائبه، وهو الذي لم ينته الجن إذ سمعته أن قالوا: إنا سمعنا قرآنا عجبا، وهو الذي من قال به صدق وحكم به عدل ومن عمل به أجر ومن دعا إليه هدي إلى صراط مستقيم خدها إليك يا أعور**"[167].

هذه المرونة تقتضي الوسطية في الحكم.

3- **وسطية نظام الحكم:** إن المتمعن في المصادر الأساسية للشريعة الإسلامية وهي القرآن الكريم والسنة المطهرة لا يجد أنها حددت نظاما معينا يجب إتباعه في تسيير شؤون الحكم لدى المسلمين، وإنما وضعت المبادئ العامة والالتزامات الكبرى لرعاية مصالح الناس وسياستهم وأهم مبدأ يحقق المساواة والارتباط المتجانس بين الحاكم والمحكوم وهو مبدأ الشوري في قوله تعالي " **وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا**

---

**[164] – سورة يوسف الآية 40**

**[165] – محمد أنس جعفر، مبادئ نظام الحكم في الاسلام ومدى تأثر الدستور المصري بها، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، 2014، ص 02**

**[166] – سورة فصلت الآية 42**

**[167] – عبد الرحمان الفضل الدرامي، المسند الجامع، كتاب فضائل القرآن، باب فضل من قرأ القرآن، رقم الحديث 3650، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، 2005، ص 759.**

**رَزَقْنَاهُمْ يُنْفِقُونَ** "[168]وأن الذي يتولى الحكم يجب أن يكون الاكثر إلتزاما واتصافا بأخلاق الإسلام، وليس على أساس الانتماء أو العرق كما كان في الحضارات الأخرى أو على أساس المركز والطبقة، لأن التمييز محرم في الشريعة الإسلامية في قوله تعالى " **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا** "[169]، وفي قوله صلى الله عليه وسلم " **لا ضرر ولا إضرار في الاسلام**"[170] في موازنة شاملة بين حماية النظام العام وحماية صالح الأفراد، أين يتحقق التعايش في أكمل صوره، ضابطه النص القرآني والحديث النبوي.

هذه المعاملة الإنسانية التي أقرها الإسلام جعلت من شريعته شريعة صفتها التعايش والأمن والسلام وتكرس التعددية والانفتاح الاجتماعي على الآخر.

**4-التعايش والاجتماعية:** تمثل الصحيفة التي كتبها الرسول صلى الله عليه وسلم بين المهاجرين والانصار وموادعة اليهود دستور المسلمين في التعايش وبناء المجتمع، والتي قامت على المؤاخاة بين المهاجرين والانصار من جهة، وحسن الجوار والاعتراف بالتعددية في موادعة اليهود من جهة ثانية، الامر الذي نستنتجه من أهم البنود التي وردت في هذه الصحيفة المباركة التي لم ترق الإنسانية إلى مثلها ولا قبلها ولا بعدها وأهم هذه البنود هي :

- القضاء على عوامل الفرقة والتوتر بين الفصائل المكونة لمجتمع المدينة من مهاجرين وأنصار ويهود من خلال توحيد الهدف المشترك الذي يجمعهم وهو التصدي لأي عدوان من الممكن أن تتعرض له المدينة، فيكون هذا الهدف مضبوط وواضح في الصحيفة التي تعتبر أول دستور في الإسلام[171]، أو ما يعبر عنه اليوم بالعقد الاجتماعي، الامر

---

**[168] – سورة الشورى الآية 38**

**[169] – سورة النساء الآية 135**

**[170] – أبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القروينى، سنن بن ماجة، باب من بنى في حقه ما يضر جاره، رقم الحديث 2341، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2013، ص 414.**

**[171] – تتكون الصحيفة من 52 بندا، 25 منها خاصة بالمسلمين، 27 الأخرى خاصة بعلاقة المسلمين بأصحاب الأديان الأخرى.**

الذي كرسه الرسول صلى الله عليه في ديباجة الصحيفة عندما كتب " **هذا كتاب من محمد النبي الأمي بين المؤمنين والمسلمين من قريش وأهل يثرب ومن اتبعهم فلحق بهم وجاهد معهم** "، وحدد مجاله في البند الأول " **إنهم أمة واحدة من دون الناس** "، وكرسه عهدا في البند خمسة واربعون " **وأنه ما كان بين أهل هذه الصحيفة من حدث أو اشتجار يخاف فساده فإن مرده إلى الله وإلى محمد رسول الله، وأن الله على أتقى ما في هذه الصحيفة وأبره** "، وثبته تعددا في البند الواحد والخمسون " **وأنه لا يحول هذا الكتاب دون ظالم أو آثم، وأنه من خرج آمن ومن قعد آمن بالمدينة إلا من ظلم أو آثم، وأن الله جار لمن بر واتقى** "[172].

- أن الرسول صلى الله عليه وسلم وهو الصادق المصدوق لم يتوقف عند حد القضاء على عوامل الفرقة والتشتت في المدينة، وإنما ابتعد في ذلك الوقت بالأمة الإسلامية الفتية التي كانت تحتاج إلى البناء والتقوية عن الصراعات التي كانت دائرة بين الإمبراطوريات الموجودة آنذاك كالإمبراطورية الفارسية والإمبراطورية الرومانية، الأمر الذي تجلي في المساواة بينهم في الخطاب عند مراسلتهم ودعوتهم إلى الإسلام فكل الرسائل كانت متضمنة ضفة التعظيم للإمبراطور المخاطب " عظيم الروم، عظيم الفرس، عظيم القبط "[173]، إظهارا لسماحة الإسلام وأنه دين السلام وليس دين الصراع.
- أن المسلمين بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم واصلوا نشر الإسلام في مختلف بقاع الأرض شرقا وغربا، شمالا وجنوبا، فكانوا إذا أرادوا فتح بلد من البلدان قبل الدخول في حرب معهم أن يعرضوا عليه أحد الامرين وهما " أن يدخلوا في هذا الدين القويم ويكونوا لهم ما للمسلمين من حقوق، وإن أبوا عليهم دفع جزية سنوية نظير الحماية التي يوفرها لهم المسلمين ودفع الاذى عنهم عن كل من يعاديهم[174].

---

**[172] – صفي الرحمان المباركفوري، الرحيق المختوم( بحث في سيرة النبوية)، مكاتبة ملوك العالم، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 2002، ص 160.**

**[173] – صفي الرحمان المباركفوري، نفس المرجع، ص 320.**

**[174] – حمد شفيق، ترجمة أحمد زكي، الرق في الإسلامّ، دار طيبة للطباعة، القاهرة، 2010، ص 57.**

– أن المسلمين وبعد أن تضع الحرب أوزارها سواء بالنصر أو العهد أن يحافظوا على الحرية الدينية والقيم والعادات والأعراف التي كانت سائدة في البلاد المفتوحة مالم تتعارض مع الدين الإسلامي، الأمر الذي جسده الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه عند فتحه بيت المقدس( مدينة أوراشليم)، والتي أعلن فيها أن جميع أهاليها في أمان تام، وأن أموالهم وكنائسهم ستكون محمية وتحت رعاية المسلمين، الذين لن يصلوا في كنائس النصارى احتراما لشعائرهم، وانطلاقا من قوله تعالى " **لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ فَمَنْ يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِنْ بِاللَّهِ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَى لَا انْفِصَامَ لَهَا وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ** "[175].

هذه الخصائص الفريدة والمراعاة المطلقة للإنسان كخليفة لله في الأرض وأن حقوقه حقوقا مقدسة لا تمس إلا بحق كانت مؤسسة على مصادر لم تكن معهودة من قبل في صياغة النظم القانونية.

**ثانيا: مصادر الشريعة الإسلامية:**

يتجلى التأصيل الشامل لنظام قانوني دائم في الشريعة الإسلامية، من أنها نابعة من تشريع رباني يقوم على تنظيم علاقة الإنسان بربه في وضع عمودي يقوم على طاعة آوامره وتنجب نواهيه، وفي وضع أفقي في علاقته مع أخيه الإنسان في انسجام تام يقوم على الحرية والعدل والمساواة على أن يكون التشريع الوضعي الذي يجتهد فيه ترتيبا للأحوال والنوازل وتغير الازمنة متوافقا مع التشريع الرباني، ونظرا لهذا الخصوصية الفريدة تشريعا وتنفيذا لابد من التعرض لمصادرها المؤسسة لخصوصية الحقوق فيها.

أ– **المصادر التشريعية الأصلية:** وهي تلك المصادر التي ترتكز عليها اجتهادات الفقهاء في مختلف المذاهب، أو هي ضرورية لصياغة الأحكام وتسبيبها وهي " الكتاب والسنة والإجماع والقياس "، والتي تتميز بصفة الإبطال لما يخالفها، وصفة الشمول لما يتفرع عنها[176].

---

**[175] – سورة البقرة الآية 256.**

**[176]– عبد الرحمن أبو زيد ولي الدين بن خلدون، (ديوان المبتدأ و الخبر في تاريخ العرب و البربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر) المشهور بمقدمة بن خلدون، مرجع سابق، ص 462**

1-**القرآن** : لا خلاف في أن وحي الله تعالى لمحمد صلى الله عليه وسلم هو أساس الشريعة، وأصلها الأول، ويعبر عنه بلفظ الكتاب ولفظ القرآن، فهذان اللفظان مترادفان، ولفظ القرآن أظهر وأشهر، من حيث أنه حقيقة شرعية، لأنه كلام الله المكتوب في المصاحف، أما إطلاق لفظ الكتاب على كلام الله تعالى، المكتوب في المصاحف، فهو عرف خاص للشرعيين فقط[177] فالكتاب هو الأصل في التشريع الإسلامي، فقد بينت فيه أسس الشريعة الإسلامية وأوضحت معالمها في العقائد تفصيلا، وفي العبادات والحقوق إجمالا، فهو القدوة للنبي نفسه ولمن بعده، ولذا كان هو المصدر التشريعي الأصلي.[178]

2-**السنة:** هي ما أثر عن الرسول صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير، أو ما صدر عن الرسول صلى الله عليه وسلم من الأدلة الشرعية، مما ليس بمتله، ولا معجز، ولا داخل في المعجز[179]، وهي بهذا المعنى مرادفة للفظ الحديث، والسنة هي المصدر الثاني للتشريع ، كما أنها راجعة في معناها إلى الكتاب فهي تفصيل مجمله، وبيان مشكله، وبسط مختصره[180]

3- **الإجماع:** هو اتفاق الفقهاء المجتهدين في عصر على حكم معين في مسألة مستجدة لا نص فيها في الكتاب والسنة، ويستوي في ذلك أن يكون هؤلاء الفقهاء من صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد وفاته أو من الفقهاء الذين جاءوا من بعدهم[181]. فحتى يتحقق الإجماع لابد من توافر مجموعة من الشروط هي:

أ-أن يكون المجمعون يحملون صفة المجتهد، فإجماع غير المجتهدون لا يعد إجماعا.

---

**[177] – حمد عبيد الكبيسي، أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الإسلامي، دار السلام للنشر والتوزيع، دمشق2009 ، ص 43.**

**[178] – مصطفى أحمد الزرقا، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد(المدخل الفقهي العام)، ج01، ط06، مطابع ألف باء الأديب، دمشق، 1968 ، ص 61**

**[179] – علي بن محمد الآمدي، الأحكام في أصول الأحكام، تحقيق : عبد الله عفيفي، ط 01 ، ج 01، دار الأصمعي للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية 2003م، ص 227.**

**[180] – إبراهيم بن موسى اللخمي أبي إسحاق الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، تعليق عبد الله دراز، ج 04،المكتبة التوفيقية، عمان،2012 ، ص 333**

**[181] – مصطفى أحمد الزرقا، ،ج01، نفس المرجع، ص 65**

**ب**- أن يكون إجماع المجتهدون كلهم دون أن يشذ أحد عنهم، فإن حدث ذلك يكون، تحول الإجماع إلى رأي أكثرية ويكون حجة لاستناده على دليل، أما رأي المخالف فيبقى معتبرا لاحتمال أن يكون الحق في جانبه[182].

**ت**- أن يكون موضوع الاجتهاد يتعلق بالحلال والحرام والصحة والبطلان، أن لا يكون قد ثبت بدليل نقلي صريح لا يفتح مجالا للاجتهاد كأحوال الآخرة، أو حكما اجتهاديا ثبت بدليل قطعي.

**ث**- أن يكون بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم، فإذا حدث إجماع معين في حياته وأقرهم عليه كانت سنة تقريرية، ومن ثم يكون ثابتا بالسنة لا الإجماع.

ويعتبر الإجماع المصدر الثالث للتشريع بعد القرآن والسنة، وذلك للمستجدات التي تطرأ بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم، تختلف في الزمان والمكان والوقائع عن تلك التي حدثت في زمانه صلى الله عليه وسلم، فالإجماع يجد أساسه ومشروعيته في قوله تعالى " **وَمَنْ يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَى وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّى وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ مَصِيرًا** " [183].

ومن السنة الشريفة يمكن التدليل على عصمة هذه الأمة من الاجتماع عن الضلالة في قوله صلى الله عليه وسلم " **إن الله لا يجمع أمتي على ضلالة، ويد الله مع الجماعة، ومن شد شد في النار**" [184] .

**4- القياس:** يعتبر القياس المصدر الرابع من مصادر التشريع الإسلامي في الأحكام الشرعية العملية، لا الاعتقادية، على أساس أن الأحكام متناهية والوقائع غير متناهية، ذلك أن وقائع القياس لا يمكن حصرها، ومنها يتكون الجانب الأعظم من الفقه[185].

---

**[182] – علي بن محمد الآمدي، الأحكام في أصول الأحكام، تحقيق : عبد الله عفيفي، ط 01، ج 01، المرجع السابق، ص 237**

**[183] – سورة النساء الآية 115**

**[184] – رواه الترميذي، كتاب الفتن، باب ما جاء في لزوم الجماعة، تخريج وتعليق: عز الدين ضلي، عماد العطار، ياسر حسن رقم الحديث 2305، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2013، ص813.**

فالقياس سواء أكان عمل من أعمال المجتهد أو هو مصدرا للحكم فقد ثبت أن الصحابة من عصر الرسول صلى عليه وسلم، والفقهاء إلى يومنا هذا قد استعملوا القياس في جميع أمور دينهم وأجمعوا أن نظير الحق حق، ونظير الباطل باطل، كما فعل الصحابة رضوان الله عليهم عندما قرروا محاربة أهل الردة مانعي الزكاة وقاسوها على الصلاة[186]

**ب- المصادر التشريعية التبعية:** وهي تلك المصادر التي استحدثها الفقهاء للضرورة الاجتهادية من أجل إثبات الأحكام وفقا لتغير الزمان وتجدد المسائل بعد عصر النبوة والخلافة الراشدة، وهي: ( الاستحسان، وعمل أهل المدينة، وقول الصحابي، سد الذرائع، الاستصحاب، الاستصلاح، العرف، شرع من قبلنا)

**1 - الاستحسان:** هو العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر يقتضي هذا العدول، وهو عكس القياس الظاهر الذي هو إلحاق المسألة بنظائرها في الحكم[187]، وقد اختلف الفقهاء في اعتبار الاستحسان مصدرا للحكم الشرعي، فالحنفية والمالكية اعتبروه، وقالوا بحجيته كسائر الأدلة الأخرى وأنكره الآخرون حتى أنه قد نقل عن الشافعي في كتابه الرسالة " **من استحسن فقد شرع**" [188]، غير أن الاستحسان ثابت في القرآن الكريم في قوله تعالى" **وَاتَّبِعُوا أَحْسَنَ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَأْتِيَكُمُ الْعَذَابُ بَغْتَةً وَأَنْتُمْ لَا تَشْعُرُونَ** "[189].

---

**[185] - محمد سلام مذكور، المدخل للفقه الإسلامي( تاريخه ومصادره ونظرياته العامة، ط 02، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 1996 ، ص 234، مصطفى أحمد الزرقا، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد(المدخل الفقهي العام)، ج01، المرجع السابق، ص 70**

**[186] - خالد محمد خالد، خلفاء الرسول صلى الله عليه وسلم، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، 2004، ص 50 وما بعدها.**

**[187] - مصطفى أحمد الزرقا، ج01، نفس المرجع، ص 76**

**[188] - محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحقيق وتخريج: رفعت فوزي عبد المطلب، ج09، كتاب إبطال الاستحسان، باب إبطال الاستحسان، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، القاهرة، مصر، 2001، ص 68، وعلي بن محمد الآمدي، الأحكام في أصول الأحكام، تحقيق : عبد الله عفيفي، ط 01 ، ج 04، المرجع السابق، ص 191**

**[189] - سورة الزمر الآية 55**

2- **الاستصلاح (المصالح المرسلة):** للمصلحة معنى كلي يستخلص من مجموع جزئيات الأحكام المأخوذة من أدلتها الشرعية وهي الكتاب والسنة والقياس الصحيح عليهما[190]، وفقا للمقاصد التي جاءت الشريعة الإسلامية تقريرا وحماية، ضمانا لمصالح الفرد والمجتمع، ودرأ للمفاسد، وهي أمور خمسة " حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال " ، فالمصلحة في المحافظة عليها، والمفسدة في تفويتها أو تفويت بعضها، مصداقا لقوله تعالى" **وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ** "[191]، والتي تأخذ مراتب من حيث أهميتها والتي يطلق عليها علماء الأصول بالضرورات، والحاجيات والتحسينات[192]، تلك التي تكون عليها مدار الأحكام الشرعية، والأصول التي تستنبط منها تلك الأحكام وهي وما يطلق عليها مصطلح الأدلة الشرعية، والتي تختلف من حيث الاعتبار والحجية، فيما إذا كانت قائمة على نص نقلي أو اجتهاد عقلي.

3- **العرف:** هو ما تعارف عليه الناس واطمأنوا إليه على سبيل الاستحسان، أي ما أستقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول، من قول أو فعل تكرر مرات عديدة حتى تمكن من نفوسهم واطمأنت إليه طباعهم، دون معارضته لنص أو إجماع، لذلك فإن الحكم في المسألة الواحدة يختلف تبعا للعرف الصحيح المعتبر شرعا من زمان إلى زمان ومن مكان إلى مكان[193] أي العرف الحسن وليس القبيح من قول وفعل،

---

**[190] – محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، الدار المتحدة للطباعة والنشر، بيروت، ومؤسسة الرسالة ، دمشق، سوريا، ط5، 1990م ، ص 116**

**[191] – سورة البقرة الآية 205**

**[192] – راجع فيما يخص الضرورات والحاجيات والتحسينات، إبراهيم بن موسى اللخمي أبي إسحاق الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، المرجع السابق، ص 272، محمد سعيد رمضان البوطي، نفس المرجع، ص 120، عمر سليمان الأشقر، خصائص الشريعة الإسلامية ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغاية، الجزائر 1990م ، ص 85.**

**[193] – محمد سلام مذكور، المدخل للفقه الإسلامي( تاريخه ومصادره ونظرياته العامة)، المرجع السابق، ص 257.**

والعرف يجد أساسه في القرآن الكريم في قوله تعالى " **خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ** "[194].

ونظر لما للعرف من أهمية في صياغة الأحكام الشرعية فقد استنبط الفقهاء العديد من القواعد الفقهية التي تعطي للعرف أهمية بالغة ومنها " **ما ليس له حد في الشرع ولا في اللغة فالمرجع فيه إلى العرف:** ومن أمثلة ذلك قوله تعالى " **مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ** "[195]، قال فيه الشيخ بن تيمية " إن ذلك مقدر بالعرف، لا بالشرع، فيطعم أهل كل بلد من أوسط ما يطعمون أهليهم قدرا ونوعا، وهذا لم يقدره الشارع"[196]

**4- سد الذرائع: الذرائع:** يقصد به سد الأبواب ومنع الوسائل التي تؤدي إلى المفاسد، سواء أكان ذلك ناتج عن ترك الواجبات أو إتيان المنهيات، بمعنى منع الطرق التي تؤدي إلى ترك الشريعة الإسلامية أو الاحتيال عليها، فيكون الفعل واجبا إذا أدى إلى واجب، ويكون مفسدة إذا أدى إلى حرام، حتى ولم لم يدخل تحت نص محرم، إذا كان يؤدي في الغالب إلى مفسدة، أو ممهد لوقوع الحرام بغض النظر عن توفر القصد من عدمه، لأن النظر في الفعل في هذه الحالة إلى مآله، وليس إلى مقصده، فإذا أدى إلى مفسدة أصبح حراما، وإذا أدى إلى مصلحة أصبح مباحا[197].

ومبدأ سد الذرائع في الفقه يجد أساسه في قوله تعالى" **وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَلِكَ زَيَّنَّا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلَهُمْ ثُمَّ إِلَى رَبِّهِمْ مَرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّئُهُمْ بِمَا**

---

**[194] – سورة الأعراف الآية 199**

**[195] – سورة المائدة الآية 199.**

**[196] – أبي عبد الرحمن عبد المجيد جمعة الجزائري، القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين لابن القيم الجوزية، دار بن القيم للنشر والتوزيع، الرياض، دار بن عفان للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2010 ،ص 347 ، ص366 ، ص 366**

**[197] – نصر فريد محمد واصل، المدخل الوسيط لدراسة الشريعة الإسلامية والفقه والتشريع، المكتبة التوفيقية، القاهرة، مصر، ط02، 1983، ص 169، ومصطفى أحمد الزرقا، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد(المدخل الفقهي العام)، ج01، المرجع السابق، ص 79**

**كَانُوا يَعْمَلُونَ** " [198]، هو فعل في أساسه جائز لكن المقصود من منعه حتى لا يكون سببا في ان يسب الكفار الله تعالى ، ومن السنة نهيه صلى الله عليه وسلم عن الاحتكار، لما فيه من التضييق على الناس حين قال " **لا يحتكر إلا خاطئ**" [199].

**5- الاستصحاب:** وفي اصطلاح الفقهاء: : يأخذ معنى استبقاء حكم في الزمن الماضي للزمن الحاضر والمستقبل ما لم يطرأ ما يغيره، بمعنى أن الحكم في زمن الحاضر والمستقبل يؤسس على الحكم الصادر في الزمن الماضي بشرط أن يكون هذا الحكم متصفا بصفة الدوام والاستقرار[200]، ومن ثم فإن وجود الشيء من عدمه في الزمن الثاني وهو الحاضر أو المستقبل مرتبط بالشك في وجوده أو عدمه في الزمن الأول عن طريق استصحاب الوجود أو العدم.[201]

وقد استنبط الفقهاء من الوصف المقدم للاستصحاب واعتبروه كحجة هو بقاء ما كان على ما كان، وليس لإثبات ما لم يكن، لذلك نجد الإمام بن القيم قد أورد ثلاثة أقسام للاستصحاب وهي " استصحاب البراءة، استصحاب الوصف المثبت للحكم حتى يثبت خلافه، واستصحاب حكم الإجماع في محل النزاع"[202].

**6- قول الصحابي:** الصحابي الذي يمكن أن يكون قوله أو اجتهاده حجة في بناء الأحكام، هو الصحابي من أمن بالرسول صلى الله عليه وسلم ، ولازمه مدة تكفي لإطلاق كلمة الصاحب عليه عرفا، وغزا معه غزوة أو أكثر، واشتهر بالفقه والفتوى، وتوافرت لديه الملكة الفقيهة، مثل الخلفاء الراشدون وعبد الله بن مسعود، وغيرهم ممن أمن به واهتدى بهديه[203].

---

**[198] – سورة الأنعام الآية 108**

**[199] – رواه بن ماجة، كتاب التجارات، باب الحكرة والجلب، رقم الحديث 2154، مرجع سابق، ص385، والترميذي، الكتاب البيوع، باب ما جاء في الاحتكار، رقم الحديث 1313، مرجع سابق، ص 580،**

**[200] – نصر فريد محمد واصل، المدخل الوسيط لدراسة الشريعة الإسلامية والفقه والتشريع، المرجع السابق، ص 249**

**[201]– حمد عبيد الكبيسي، أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الإسلامي، مرجع سابق، ص 172**

**[202] – شمس الدين محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، تحقيق عبد الرحمن فهمي الزواوي، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج01، المرجع السابق، ص ص274، 275.**

**[203] – محمد سلام مذكور، المدخل للفقه الإسلامي( تاريخه ومصادره و ونظرياته العامة)، مرجع سابق، ص 226.**

غير أن حجية قول الصحابي تتجلى من خلال الآية الكريمة التي يقول فيها الله تعالى" **وَالسَّابِقُونَ الْأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُمْ بِإِحْسَانٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا عَنْهُ وَأَعَدَّ لَهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي تَحْتَهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا أَبَدًا ذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ** " [204]، ومن السنة المطهرة قوله صلى الله عليه وسلم" **خير الناس قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يجيء قوم تسبق شهادة أحدهم يمينه ويمينه شهادته** "[205]، ولعل فضل الصحابة على سائر المؤمنين هو ما دفع بالإمام مالك إلى اعتماد عمل أهل المدينة كمصدر للتشريع على خلاف المذاهب الفقهية الأخرى، لأنها مركز اجتماع الصحابة رضوان الله عليهم منذ الهجرة النبوية إلى غاية انتشارهم في كافة الأمصار المفتوحة في ما بعد.

**7- عمل أهل المدينة:** هو حجة عند الإمام مالك ومن معه فقط، على أساس أن أهلها كانوا أول المخاطبين بالأحكام الشرعية التي جاء بها القرآن الكريم، وأول من وجه إليهم التكليف أمرا ونهيا، كما أنها الحاضرة التي أقام فيها الرسول صلى الله عليه وسلم وأصحابه، ثم التابعين من بعدهم، فالمدينة بهذا المعنى ورثت علم السنة وفقه الشريعة، ومن ثم لا يجوز مخالفة عمل أهل المدينة إذا كان ظاهرا، فالمشهور بها يعتبر بمثابة السنة المشهورة المقدمة على خبر الآحاد[206].

**8- شرع من كان قبلنا:** وهي الأحكام التي جاءت بها الشرائع السابقة كصحف إبراهيم عليه السلام، والتوراة التي جاء بها موسى عليه السلام والإنجيل الذي جاء بها عيسى عليه السلام، وقد اختلفت حجتها بالنسبة للأحكام الصادرة في الشريعة الإسلامية بين المنسوخ، والمعتبر، والمسكوت عنه[207].

---

**[204] – سورة التوبة الآية 100**

**[205] – أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، ترقيم وترتيب محمد فؤاد عبد الباقي، تقديم أحمد محمد شاكر، كتاب فضائل الصحابة، باب فضائل أصحاب النبي الله صلى الله عليه ومن صحب النبي أو رآه من المسلمين فهو من أصحابه، رقم الحديث 3649، دار التقوى للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2012، ص 456، أحمد بن حنبل الشيباني، مسند الإمام أحمد، تحقيق وتخريج ، محمد عبد القادر عطا ، مسند أبي هريرة، ج 04، رقم الحديث 7322، دار الكتب العملية، بيروت، لبنان، ط01، 2008، ص 04.**

**[206] – حمد عبيد الكبيسي، أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص 182**

**[207] – محمد سلام مذكور، المدخل للفقه الإسلامي( تاريخه ومصادره و ونظرياته العامة)، المرجع السابق، ص 217**

- **المنسوخ حكما :** هو المحظور العمل به، والذي فيمكن أن نستنتجه من الآية الكريمة التي يقول فيها سبحانه وتعالى" **قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ، وَعَلَى الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا كُلَّ ذِي ظُفُرٍ وَمِنَ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَا إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا أَوِ الْحَوَايَا أَوْ مَا اخْتَلَطَ بِعَظْمٍ ذَلِكَ جَزَيْنَاهُمْ بِبَغْيِهِمْ وَإِنَّا لَصَادِقُونَ "**[208] .

- **المعتبر شرعا:** وهو ذلك الحكم الذي أمرت به الشرائع السابقة، وأقرته الشريعة الإسلامية كالصيام في قوله تعالى" **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ** "[209]، وفي قوله صلى الله عليه وسلم " **ضحوا فإنها سنة أبيكم إبراهيم** "[210]

- **المسكوت عنه:** وهي الأحكام التي لم يقم الدليل علة نسخها مثل وقوله تعلى " **وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ** "[211].

---

[208] – سورة الأنعام الآيات 145-146

[209] – سورة البقرة الآية 183

[210] – رواه بن ماجة، أبواب الأضاحي، باب ما تجزئ من الأضاحي، رقم الحديث 3127، مرجع سابق، ص 549 ، ومحمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، تحقيق وتعليق محمد صبحي بن حسن حلاق، كتاب المناسك، أبواب الهدايا والضحايا، باب الحث على الأضحية، ج 09، دار الجوزي للنشر والتوزيع ، الدمام ، المملكة العربية السعودية، 1997م، ص 446، و كمال الدين بن محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام، فتح القدير، شرح برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناتي، تحقيق وتعليق عبد الرزاق غالب المهدي، ج09 هو تكملة لشرح فتح القدير بعنوان" نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار"، شمس الدين أحمد بن قودر، ط01، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003، ص 522.

[211] – سورة المائدة الآية 45

**ثالثا: نظام الحقوق في الشريعة الإسلامية:**

أ- **الحقوق العامة :** وهي تلك الحقوق التي تمتاز بالعمومية والشمولية وتكون ملزمة لكل من يخضع لسلطان المسلمين، حيث يتساوى فيها المسلمون مع غيرهم من أهل الملل الأخرى، على أساس ان الإسلام جاء للناس كافة، لا فرق فيه بين عربي وأعجمي إلا بالتقوى، الأمر الذي وضع له الرسول صلى الله عليه وسلم الأساس الاول في الصحيفة عند قدومه إلى المدينة بموجب الهجرة المباركة، فكل الآيات التي جاء مخاطبة بني آدم والناس دالة على هذه الحقوق مثل قوله تعالى " **يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا**"[212] وهذه الحقوق هي:

1- **الحق في الحياة:** من مظاهر تكريم الله للإنسان الذي جعله خليفته في الأرض وسخر له البر والبحر والطيبات في قوله " **وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آَدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا** "[213] أن حفظ حقه في الحياة ابتداء منذ أن كان الناس أمة واحدة في قوله " **كَانَ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً فَبَعَثَ اللَّهُ النَّبِيِّينَ مُبَشِّرِينَ وَمُنْذِرِينَ وَأَنْزَلَ مَعَهُمُ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ فِيمَا اخْتَلَفُوا فِيهِ وَمَا اخْتَلَفَ فِيهِ إِلَّا الَّذِينَ أُوتُوهُ مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَتْهُمُ الْبَيِّنَاتُ بَغْيًا بَيْنَهُمْ فَهَدَى اللَّهُ الَّذِينَ آَمَنُوا لِمَا اخْتَلَفُوا فِيهِ مِنَ الْحَقِّ بِإِذْنِهِ وَاللَّهُ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ** "[214]، وجعله حقا محفوظا ترد عليه سائر الأحكام والمقاصد الأساسية للشريعة الإسلامية وأعلى مراتب التكليف والحماية في قوله تعالى " **مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ** "[215] ، لذلك فإن الاعتداء على الإنسان بالقتل مطلق المنع يستوجب القصاص أو الدية مصداقا قوله تعالى: " **وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ**

---

[212] – سورة النساء الآية 01.

[213] – سورة الإسراء الآية 70

[214] – سورة البقرة الآية 213

[215] – سورة المائدة الآية 32

**اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا"** [216]، وقوله صلى الله عليه وسلم: " **أكبر الكبائر الإشراك بالله، وقتل النفس، وعقوق الوالدين، وقول الزور** " [217].

**2- الحق في المساواة:** لم تأت النصوص القرآنية ولا الاحاديث النبوية معبرة عن امتياز فئة بعينها عن الفئات الأخرة المكونة للمجتمع الإسلامي الإنساني في قوله تعالى" **يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ** "[218]، وإنما الامتياز الذي من الممكن أن يتحلى به الشخص هو التزامه يما جاء به الإسلام من أخلاق وأحكام، مصداقا لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم " **لا تباغضوا ولا تحاسدوا ولا تدابروا، وكونوا عباد الله إخوانا، ولا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث**"[219]، وهذا طبيعي ذلك لأن الإسلام المفصل في شريعته أرسل للناس كافة الامر الذي يفترض ان تكون المساواة أحد أهم ركائزها في قوله تعالى " **ما أرسلناك إلا رحمة للعالمين**"[220].

تعتبر الشريعة الإسلامية الشريعة الوحيدة التي وضعت نظاما خاصا للقضاء على الرق والعبودية لغير الله، الذي كان ضاربا أطنابه في مختلف الحضارات السابقة للحضارة العربية الإسلامية، لاسيما عند العرب في الجاهلية[221]، الذي يقوم على حرمان الشخص من حريته الطبيعية وصيرورته مملوكا للغير سواء بالحروب أو العقوبة، وأهم أسس هذا النظام هي :

---

**[216] – سورة الإسراء الآية 33**

**[217]– البخاري، صحيح البخاري، كتاب الديات، باب قول الله تعالى" من أحياها" (المائدة 32)، رقم الحديث 6871، مرجع سابق، ص 838**

**[218] – سورة الحجرات الآية 13**

**[219] – أبي الحسن بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، كتاب البر وصلة الرحم، باب تحريم التحاسد والتباغض، رقم الحديث 2559، دار الفيحاء، دمشق، 2000، ص 1122.**

**[220] – سورة الأنبياء الآية 107.**

**[221] – لتفصيل ذلك يمكن الرجوع إلى كتاب، أحمد شفيق، ترجمة أحمد زكي، الرق في الإسلام، مرجع سابق، من ص 11 إلى ص 52.**

- أن الإسلام يلغي كل انتماء وإن الشخص مهما كان جنسه إذا دخل في الدين الإسلامي يصبح مواطنا كامل الحقوق يتمتع بالقاعدة التي تحرم استرقاق المسلم مطلقا المولود من أبوين مسلمين[222].

- أن الحرمان من الحرية حرمان مؤقت إذا قرر الكفار محاربة المسلمين الحاملين للدين الجديد، على أن تكون تلك الحرب ضد الكفار، وأن الغلبة تكون للمسلمين وعليه يجوز للأسرى أن يفتدوا أنفسهم بدفع مبلغ معين من المال، كما أن للخليفة مطلق الحرية في إطلاق سراحهم لوجه مصداقا لقوله تعالى " **فَإِذا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّى إِذَا أَثْخَنْتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَثَاقَ فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً حَتَّى تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا ذَلِكَ وَلَوْ يَشَاءُ اللَّهُ لَانْتَصَرَ مِنْهُمْ وَلَكِنْ لِيَبْلُوَ بَعْضَكُمْ بِبَعْضٍ وَالَّذِينَ قُتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَلَنْ يُضِلَّ أَعْمَالَهُمْ**"[223].

- أن الحد الفاصل بين العبد والسيد في المجتمع الإسلامي يكاد يكون منعدما، فهو ينظر إليه كفرد من أفراد الأسرة، فهو أقرب إلى مولاه من الخادم في أوروبا لقوله صلى الله عليه وسلم في حجة الوادع " **والعبد راع على مال سيده وهو مسئول عنه، ألا فكلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته** "[224] ، وقوله تعالى " **وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَالْجَارِ ذِي الْقُرْبَى وَالْجَارِ الْجُنُبِ وَالصَّاحِبِ بِالْجَنْبِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ مَنْ كَانَ مُخْتَالًا فَخُورًا** "[225].

ولم يكتف الاسلام بهذا فقط بل جعله وسيلة من لجبر الضرر عند القتل الخطأ في قوله تعالى " **وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً** "[226]، كما جعله صفة لتخفيف العقوبة وليس زيادتها على العبد في قوله تعالى في حد الزنى " **فَإِنْ أَتَيْنَ**

---

**[222] – أحمد شفيق، ترجمة أحمد زكي، الرق في الإسلام، المرجع السابق، من ص 11 إلى ص 51.**

**[223] – سورة محمد الآية 04.**

**[224] – رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل، وعقوبة الجائر، والحث على الرفق بالرعية، والنهي عن إدخال المشقة عليهم، رقم الحديث 4722، المرجع السابق، ص 819.**

**[225] – سورة النساء الآية 36.**

**[226] – سورة النساء الآية 92**

**بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ "**[227]، كما حث الاسلام المسلمين على مساعدة الرقيق في التخلص من الرق بالمال في قوله تعالى " **وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا وَآتُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ "**[228]، وهذه الآية تدل على أنه لا يجب على السيد الامتناع عن قبول طلب العبد لحريته مقابل مبلغ من المال يدفعه له، الامر الذي يدل دلالة واضحة على أن الرق صفة طارئة في الشخص الذي تلبس بها. يمكن إنهاؤها واسترداد الحرية التي هي أصل وجوده، فبدون نبذ كل مظاهر الرق والامتياز الفئوي لا يمكن إقامة العدل الذي يعتبر وفريضة شرعية في قوله تعالى " **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى وَيَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ** " [229] .

3 – **الحق في العدل:** يعتبر العدل في الإسلام الصورة التطبيقية لمبدأ المساواة أمام القانون، والذي جاء محدد في نصوص قطعية كثيرة لامجال فيها للتأويل أو التحليل، وإنما للتطبيق والاتصاف بما أمر الله به في قوله عز وجل " **وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ "**[230]، فهو أمر يلغي الحسب والنسب لأنها أقوى درجات القرب التي تغري الشخص بالانحياز، ومن ثم إقامة العدل كنظام إنساني عام، ينفي الاعتبار الشخصي، لأنه عهد من الله يجب الوفاء به طاعة لله وتمكينا لشرعه وحفاظا على مقاصد الشريعة الإسلامية، الامر الذي جسده الرسول صلى الله عليه وسلم في حادثة من سرق رداء صفوان أبن أمية وهو نائم في المسجد، فأخذه إلى رسول الله

---

**[227] – سورة النساء الآية 25**

**[228] – سورة النور الآية 33**

**[229] – سورة النحل الآية 90.**

**[230] – سورة الأنعام الآية 152**

صلى الله عليه وسلم فأعتر السارق فأمر الرسول صلى الله عليه وسلم بتطبيق الحد [231] عليه بقطع يده، فأبى صفوان ذلك فرد عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله " **فهلا قبل أن تأتيني** " [232] ، ولم يكتف الإسلام بإقامة العدل بعيدا عن صفات ومراتب الناس في المجتمع بل تعدى ذلك ونصب قاعدة العدل في القصاص عند الاعتداء على جسم الإنسان بعد إقامة الحجة والبينة مفصولا عن أي اعتبار آخر في قوله تعالي " **وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ** "[233].

**ب- الحقوق الخاصة:**

**1- حقوق الله :** تجد حقوق الله في الشريعة الإسلامية كسابقة تثبت الاختلاف بينها وبين الشرائع الأخرى وشموليتها لها من أنها نابعة من دين الله الذي ارتضاه لجميع الناس وجاء به جميع الانبياء عبر مختلف العصور في قوله تعالى " **إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ وَمَا اخْتَلَفَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ إِلَّا مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْعِلْمُ بَغْيًا بَيْنَهُمْ وَمَنْ يَكْفُرْ بِآيَاتِ اللَّهِ فَإِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ**" [234]، هذه الآية التي تدل دلالة واضحة على أنها شريعة صالحة للتطبيق في كل المراحل التي تمر بها البشرية إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها تقوم على التناسق بين العقائد والعبادات والمعاملات.

وقد اتسمت الشريعة الإسلامية بتنوعيها للحماية شاملة للحقوق التي قررتها فإذا كانت العقوبة عن الجريمة محددة من الله تعالى حماية لمصلحة المجتمع كانت الجريمة حدية وعقوبتها حدا مقدرا من الله تعالى لا يملك ولي الأمر أو القاضي أو أي شخص آخر تقديرها، وتكون محصورة ومحددة حفاظا على مقاصد الشريعة الإسلامية، فللمحافظة

---

**[231] – الحد : هو المنع، ومنه سمي البواب حدادا لمنعه الناس من الدخول، وسميت العقوبات حدودا لكونها مانعة من ارتكاب أسبابها، شمس الدين السرخسي، المبسوط ، ج 05، دار المعرفة بيروت، لبنان، 1986 ، ص 36.**

**[232] – مالك بن أنس، الموطأ، رواية يحي المصمودي، كتاب الحدود، باب ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان، رقم الحديث 1606، دار الكتاب العربي، بيروت، 2008، ص 357.**

**[233] – سورة البقرة الآية 178**

**[234] – سورة آل عمران الآية 19**

على الدين تسمى حد الردة، وعلى النسب تسمى حد الزنا، على العرض تسمى قذفا، وعلى المال تسمى حد السرقة، وعلى الأمن تسمى حد الحرابة، ولا يملك المخاطب بها، أن يسقطها، أو يعفو عنها، كما أنها لا تتوارث[235]، فهي ميزان المصلحة وضمان الضرورات ودرء المحظورات وفي هذا يقول الشاطبي " أنه لابد منها للقيام بمصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وتهاريج وفوت حياة وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين» [236].

2- **حق العبد:** يقتضي مبدأ الشمولية الذي تتميز به الشريعة الإسلامية أن تقر حماية لحقوق العبد، فقي هذا الحق يبرز القصاص[237] كعقوبة تتلاءم اكثر مع هذا النوع من الحقوق، فلا تنفذ إلا إذا طلبها الضحية وفاء وتحقيقا لمبدأ العدالة بين الناس، وأكثر الحقوق المتعلقة بها كثيرة و من الصعوبة حصرها، كحق البيع، وحق الشراء، وحق الانتفاع، وحق التعلم، وحق التملك، وحرمة مال الغير، والحق في الدية لورثة المجني عليه، والحق في أخذ بدل المتلفات، والحق في تملك المشتري للمبيع، وتملك البائع لثمنه، وحق الزوجة في النفقة عليها من قبل زوجها، وحق الدائن في استيفاء حقه من مدينه[238].

فالعقوبة على انتهاك هذه الحقوق يمكن العفو والصلح والإبراء من المجني عليه وورثته، الذي يرثون التعويض عنها بالدية إن توفي، كما أن للمجني عليه حق استفائها إذا طلبها، له مطلق الحرية في العفو عنها وإسقاطها، فغن فعل ذلك لا يجوز تكرار طلبها

---

**[235] – نصر فريد محمد واصل، فقه الجنايات والحدود والجهاد في الاسلام، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، 2014، ص 39.**

**[236] – إبراهيم بن موسى اللخمي أبي إسحاق الشاطبي، ج 02، تعليق عبد الله دراز، المكتبة التوفيقية، عمان،2012 تعليق عبد الله دراز، المكتبة التوفيقية، عمان،2012، ص 272.**

**[237] – القصاص مأخوذ من قص الأثر، وهو إتباعه، ومنه القاص لأنه يتبع الآثار، والأخبار، وقص الشعر أثره، فكأن القاتل سلك طريقا من القتل فقص أثره فيها، ومشى على سبيله في ذلك، أو هو معاقبة الجاني على جريمة القتل والقطع والجرح عمدا بمثلها، محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير، ج05، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2001 ص 231.**

**[238] – محمد عبد الله ولد محمدان، حقوق الإنسان والعدالة الجنائية، مطابع جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2010 ، ص 11.**

استقرارا للأوضاع بين الناس،[239] لكن هذا التصنيف لا يمنع بأي حال من الأحوال من تداخل حق الله وحق العبد في آن واحد، لأن المصلحة العامة تستغرق المصلحة الفردية في جميع الأحوال مع الاعتداد بهذه الاخير في تقرير الحقوق والعقوبات انطلاقا من أن الإنسان خليفة الله في الأرض وهو المخاطب بأحكام شرائعه، فيجتمع حق الله وحق العبد، عندما تتداخل مصلحة الفرد مع مصلحة المجتمع، خصوصا عند إقامة الحد على من انتهك المصلحة العامة كما في القذف لهذا النوع من الحقوق وهو حفظ الأسرة، والمتمثل في القذف، الذي اعتبر من حقوق الله التي لا تقبل عفو ولي الأمر، متى بلغه الحد. فالمصلحة الخاصة للمقذوف تظهر من خلال صيانة عرضه ودفع العار عليه، أما المصلحة العامة فتتجلى في صيانة أعراض الناس وحماية المجتمع من الفساد والتعدي[240].

**رابعا: حماية الحقوق في الشريعة الإسلامية:**

بعد أن جاءت النصوص القرآنية والأحاديث النبوية مبينة لجرائم الحدود والقصائص وأقرت بأن استمرار حياة المجتمع وضمان أمنه وتحقيق العدل بين الناس يقوم على احتوائها في، استحدث الولاة المسلمون أنظمة تتطلع بتطبيق هذه النصوص وجعلها قرآنا يمشي على الأرض وأهم هذه الانظمة هي " الشرطة، والحسبة والمظالم والقضاء " إلا أن جميع هذه السلطات كما يقول بن خلدون " تستمد صلاحياتها من الإمامة الكبرى لأن نظرها عام [241] » وهي:

أ-**الحسبة:** تقوم الحبسة في الإسلام على الوصف الفريد الذي خص به الله تعالى الامة الإسلامية في قوله " **وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ** " [242]، وقد جسدها الماوردي في كتابه الأحكام السلطانية " هي

---

**[239] – نصر فريد محمد واصل، فقه الجنايات والحدود والجهاد في الاسلام، المرجع السابق، ص 47.**

**[240] – محمد عبد الله ولد محمدان، حقوق الإنسان والعدالة الجنائية ، المرجع السابق، ص 12**

**[241] – عبد الرحمن أبو زيد ولي الدين بن خلدون ( ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكثر) المسمى مقدمة بن خلدون، مرجع سابق، ص 251.**

**[242] – سورة آل عمران الآية 104**

الأمر بالمعروف إذا ظهر تكره، والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله "[243]، ورغم أن الشريعة الإسلامية تقوم على الادعاء الفردي كإحدى الآليات الضرورية لإقرار الحقوق استناد إلى وظيفة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الواجبة على كل مسلم ومسلمة مهما كان مركزه الاجتماعي وامتثالا لقوله صلى الله عليه وسلم « **من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان** »[244]، فإن ولاة أمر المسلمين لم يتركوا الأمر على إطلاقه وذلك لعلمهم بأن النفس أمارة بالسوء ويمكن أن تكون هناك دعاوى كيدية ضد بعض المسلمين خصوصا وأن سلطانهم يشمل أصحاب الديانات الأخرى التي أقر الإسلام لها الأحقية في العيش بالسلام إذا التزموا حدود شريعتهم وحدود شريعة الإسلام فأنشأوا نظام الحبسة لحماية محارم الله أساسا، وصيانة أعراض الناس، والمحافظة على المرافق العامة والأمن العام للمجتمع، إضافة إلى الإشراف العام على الأسواق وأصحاب الحرف والصناعات، وإلزامهم بضوابط الشرع في إعمالهم، ومتابعة مدى التزامهم بمقاييس الجودة في إنتاجهم[245].

والمحتسب هو من ينصبه الخليفة لينظر في أحوال الرعية ويكشف عن أمورهم ومصالحهم، وعليه يجب أن يقوم من يعين للحسبة أن يكون ملما بأحكام الشريعة الإسلامية وعارفا بالمنكرات والأعراف السائدة بالإضافة إلى اتصافه بالعدل والجرأة والصرامة[246]، والحسبة تعود نشأتها إلى عهد النبي صلى الله عليه وسلم وفي حديثه المشهور عن أبي سعيد الخذري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " **لا يحقر أحدكم نفسه قالوا : يا رسول الله، كيف يحقر أحدنا نفسه؟ قال: يرى أمرا لله عليه فيه مقال، ثم لا يقول فيه،**

---

**[243] – أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث ، القاهرة، مصر، 2006 ، ص 349.**

**[244] – رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب كون النهي عن المنكر من الإيمان، رقم الحديث 177، مرجع سابق، ص42.**

**[245] – عدنان خالد التركماني، الإجراءات الجنائية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، مطابع أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1999 ، ص ص 37، 38.**

**[246] – عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الحسبة في الاسلام ( نظاما وفقها وتطبيقا)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2010، ص 27.**

**فيقول الله عز وجل له يوم القيامة: ما منعك أن تقول في كذا وكذا؟ فيقول : خشية الناس، فيقول: فإياي كنت أحق أن تخشى** "[247]، وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يطوف بنفسه على الأسواق تطبيقا لهذه الوظيفة، كما قال بن القيم الجوزية هي« الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فيما ليس من خصائص الولاة والقضاة، وأهل الديوان ونحوهم فعلى المتولي الحسبة أن يأمر العامة بالصلوات الخمس في مواقيتها، ويعاقب من لم يصلي بالضرب والحبس، وأما القتل، فإلى غيره » [248]

**ب- المظالم:** ينبثق قضاء المظالم في الإسلام من المبدأ العام الذي يحرم الظلم بين الناس في لمؤدي لامحالة للخراب والدمار في قوله تعالى " **وَتِلْكَ الْقُرَى أَهْلَكْنَاهُمْ لَمَّا ظَلَمُوا وَجَعَلْنَا لِمَهْلِكِهِمْ مَوْعِدًا** "[249]، ويجد ديوان المظالم مشروعيته في قوله تعالى " **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآَخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا** [250].

وعلى هذا بني الماوردي تعرفه لها بأنها " قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة، وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة، فكان من شروط الناظر فيها أن يكون جليل القدر نافذ الأمر، عظيم الهيبة، ظاهر الفقه، قليل الطمع، كثير الورع لأنه يحتاج في نظره إلى سطوة الحماة، وثبت القضاة، فيحتاج إلى الجمع بين صفات الفريقين، وأن يكون بجلالة القدر، نافذ الأمر من الجهتين"[251]

فهي بهذا الوصف تشبه إلى حد كبير نظام القضاء الإداري ومجلس الدولة حديثا الذي تكون الدولة أو أحد مؤسساتها طرفا في الدعوى، مما قد يعجز عنه القضاء العادي، وقد ينظر إليها في المنازعات التي عجز القضاء عن الفصل فيها، أو في الأحكام التي لا

---

**[247] – أبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القروينى، سنن بن ماجة، باب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر، رقم الحديث 4008، مرجع سابق، ص 695.**

**[248] – شمس الدين محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، مرجع سابق، ص 202**

**[249] – سورة الكهف الآية 59**

**[250] – سورة النساء الآية 59**

**[251] – أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري المارودي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث ، القاهرة، مصر، 2006، ص 130.**

يقتنع الخصوم بعدالتها، ويجتمع فيها القضاء والتنفيذ معا، لذلك يختص ديوان المظالم بإلزامية تبيان الحكم الشرعي في النزاعات التي تقع بين الأفراد وبين من يمثل الخليفة أو السلطان في الدولة الإسلامية ومتابعة تنفيذ الحكم إحقاقا للإنصاف وحدا للتعسف.

وقضاء المظالم نوع من أنواع القضاء الذي يراد منه رفع الظلم عن أحد المتخاصمين، فهو كالقضاء العادي إلا انه يختلف معه في أن قضاياه تتعلق بمقاضاة رجال السلطة ونوابهم، وتظلم موظفي الدولة ضد تعسف ورؤسائهم، وهو يشبه القضاء الإداري في الوقت الحاضر، وكثيرا ما كان يطلق عليه بديوان المظالم[252]، من أمثلة قضاء المظالم في الإسلام قيام الرسول صلى الله عليه وسلم بدفع دية قتلى قبيلة جديمة الذين قتلهم خالد بن الوليد ظنا منه أنهم مشركون، إلا أنهم كانوا مسلمين، على اعتبار أن خالد بن الوليد كان ممن يمثلون السلطة العامة في الإسلام[253]، وبين الحسبة والمظالم تبرز خصوصية القضاء في الإسلام كسابقة في حياة البشرية تقوم على العدل والإنصاف، والموضوعية والحيادية في إصدار الاحكام.

**ت- ولاية القضاء:** تعتبر ولاية القضاء في الشرعة الإسلامية الولاية الجامعة لكل الولايات الأخرى، لأنه القائمين على تلك الولايات يمارسون وظيفة الفصل في النزاع وتنفيذ الحكم القائم على المصدر الشرعي سواء أكان القرآن الكريم أو السنة الشريفة، التي هي في الأساس وظيفة القاضي، والتي جاءت في القرآن الكريم بمعاني كثيرة[254]، لكن أهمها الفصل، وإصدار الحكم في منازعات الناس في قوله تعالى " **فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا** "[255]، والقضاء – كما سبق وأن تقدم- لم يكن سابقة في الشريعة الإسلامية بل كان

---

**[252] – نصر فريد محمد واصل، السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، مرجع سابق، ص88.**

**[253] – أحمد سعيد المومني، قضاء المظالم، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1991، ص 68.**

**[254] – من معاني القضاء " الفعل والعمل " في قوله تعالى فأقض ما أنت قاض "، سورة طه الآية 72، الإبلاغ والتبيين في قوله تعالى " وقضينا إلى بني إسرائيل في الكتاب " سورة الإسراء الآية 04،**

**[255] – سورة النساء الآية 65**

مصاحبا ومتزامنا مع تطور الإنسان ونشوء الحضارة، غير أن ما يميز القضاء في الشريعة الإسلامية أن أسسه تبلورت واكتملت فيها بنصوص قطعية ثابتة الدلالة، وليس من اجتهاد الملك أو الإمبراطور أو الفرعون، قائمة على المساواة والعدل بين الناس، الامر الذي يمكن أن نستنتجه من قوله تعالى " **يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ** "[256]، وقوله تعالى أيضا " **إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا وَالرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ بِمَا اسْتُحْفِظُوا مِنْ كِتَابِ اللَّهِ وَكَانُوا عَلَيْهِ شُهَدَاءَ فَلَا تَخْشَوُا النَّاسَ وَاخْشَوْنِ وَلَا تَشْتَرُوا بِآيَاتِي ثَمَنًا قَلِيلًا وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ** "[257]، فأسس العدل والمساواة مظهرها الأمانة في إصدار الأحكام في قوله تعالى " **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا** "[258]، فعلى الرغم من كل هذه الدلائل على فريضة القضاء في الإسلام على أساس أن معظم النصوص المنظمة لها جاءت بصيغة الأمر إلا أن مسؤولية القاضي وسلطته التقديرية كبيرة في البحث عن الدليل في الدعوى وتبيان الحق وفقا لحجج الخصوم في قوله صلى الله عليه وسلم " **إنما أنا بشر وأنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون أحلن بحجته من بعض فأقضي له على نحو مأ أسمع منه فمن قضيت له من حق أخيه بشيء فلا يأخذ منه شيئا فإنما أقطع له قطعة من النار** " [259]، فهذه المهمة الخطيرة والحساسة في المحافظة على مصالح الأمة

---

[256] – سورة ص الآية 26

[257] – سورة المائدة الآية 44

[258] – سورة النساء الآية 58

[259] – أبي داوود، سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني، سنن أبي داوود تحقيق ياسر حسن، عز الدين ضلي، عماد الطيار، كتاب الأقضية، باب قضاء القاضي إذا أخطأ، رقم الحديث3583، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 2013، ص 764.

خصوصا عند الحكم بالتعازير[260] التي تتطلب الاجتهاد الأكبر للقاضي، لابد وأن تتوفر فيه مجموعة من الشروط منها ما يتوفر في غيره حددها الماوردي بدقة في " الرجولة، العقل، الحرية، الإسلام، العدالة، السلامة في السمع والبصر، العلم بالأحكام الشرعية أصولا وفروعا وهي علمه بكتاب الله، وسنة رسوله، ولعمه بتأويل السلف فيما إجتهدوا فيه، وعلمه بالقياس الموجب لرد الفروع المسكوت عنها"، لذلك لا يجوز أن يقلد الكافر القضاء على المسلمين ولا على الكفار في ديار المسلمين[261].

وهي في حقيقة الامر تشبه إلى حد بعيد الشروط اللازمة للقبول في وظيفة القضاء في الوقت الحالي.

**[260] – التعزير : وهي عقوبة ترجع لولي الأمر في تقريرها لأحد فيها ولا كفارة، تختص بالمعاصي المتعددة و المتشعبة التي تمس المقاصد الخمسة للشريعة الإسلامية نصا واستنباطا، هلا العريس، شخصية عقوبات التعزير في الشريعة الإسلامية، دار الفلاح للنشر و التوزيع، بيروت، لبنان، 1997، ص164.**

**[261] – أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، مرجع سابق، ص 111، ص 112.**

## المحور الخامس

## النظم القانونية في الجزائر المعاصرة

إن تعاقب الأحداث وزخمها على الجزائر منذ فجر التاريخ يقودنا إلى التركيز على النظم التي أبرزت فيها الجزائر كمنطقة ذات شأن في تاريخ الإنسانية، وأهم هذه المراحل المرحلة الامازيغية، ومرحلة الإسلامية، ومرحلة الاستعمار الفرنسي، ومرحلة الجزائر المعاصرة الحرة.

### أولا: النظم السارية في الجزائر قبل الاستعمار الفرنسي:

أطلق المؤرخون عن البلاد الواقعة غرب مصر ببلاد المغرب الإسلامي، التي تعتبر الجزائر جزء منه، والتي كانت قبل 1500 سنة عبارة عن جزر متفرقة يحكمها الرعاة، ومعرضة للاعتداءات الرومانية، والفينيقية والوندالية وغيرها، حتى جاء العرب فاتحين بالدين الجديد " الاسلام" ، وقد كانت فترة فتح هذه المنطقة من أصعب الفترات، ويرجع ذلك للظروف التي كان يمر بها المسلمين آنذاك، والخصوصية الجغرافية والاجتماعية للأما زيغ، لذلك نميز في تاريخ النظم في الجزائر قبل العصر الحديث نمطين أساسيين وهما " نظام الأمازيغ ونظام المسلمين"، الذي لم يكن يختلف عن النظام الإسلامي حتى في حقبة الحكم العثماني، لذلك وجب التركيز على الأحداث والظروف التي جعلت الجزائر تلتحق بالدولة الإسلامية.

أ-**نظام الامازيغ:** كان الفرنسيون عند قدومهم إلى الجزائر[262] يعتقدون قبل 1845 أن هذه البلاد يسكنها العرب فقط، ولكن استنادا لدراسة قام بها الأستاذ " فورنال " لسكان شمال أفريقيا، أظهرت أن الجرائر يسكنها العرب والامازيغ، وتبعا للعديد من الدراسات ما بين

---

**[262] – الجزائر اسم عربي أصيل لعاصمة القطر ، لم يكن يطلق عليها هذا الاسم إلا في العصر التركي في القرن العاشر الهجري – السادس عشر الميلادي، أما قبل ذلك فقد كان يعرف بالمغرب الأوسط لتوسطه بين المغربين الأقصى " مراكش " و الادنى " تونس "، واعتباريا تحتوي على ثلاث أقاليم " نوميديا" الجزء الشرقي، " موريطانيا" الجزء الغربي، و" جيتوليا" الجزء الجنوبي، عبد الرحمان الجيلاني، تاريخ الجزائر العام، ج1، مكتبة الحياة، الجزائر، 1965، ص 32 ص 34.**

1860 و 1900 أصبح جمهور الناس يميز بين العرب والأمازيغ[263]، والأمازيغ شعب قديم سكن شمال أفريقيا منذ الآف السنين واستوطنوا المنطقة الممتدة من البحر الأبيض المتوسط شمالا إلا شمال نيجيريا جنوبا، والمنطقة الممتدة من واحة " شيوا" بمصر شرقا إلى جزر الكناري غربا، ففي عام 1955 أكتشف هيكل عظمي الإنسان بتغنيف ولاية بسكرة يرجع تاريخه إلى ما يزيد عن 700000 سنة، وتبعا لاكتشافات سنة 1989 فإن الإنسان الذي سكن شمال إفريقيا يرجع إلى ما يزيد عن مليون سنة [264]،

وكلمة أمازيغ quot، تعني تمازيغن وهي الإنسان الحر والنبيل، التي وردت في النقوش المصرية القديمة وكذلك في المؤلفات اليونانية والرومانية، أما اسم Berber فهو في الأصل يوناني Barbatan، كان الرومان يطلقونه على كل ماهو غير روماني[265]، لكن الأصح أنهم ساميون من أصل مازيغ بن كنعان، فهم الامازيغ كما جاء في تصريحهم أمام سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه عندما ذهب إليه وفد بعد فتح مصر على أنهم سكان البلاد الواقعة بين خليج العرب " البحر الأحمر" والبحر المحيط ولم يقولوا أنهم" بربر "[266]، فهذا التجدر في القدم بالنسبة للامازيغ ربما يسبق حتى الحضارات اللامعة في تاريخ الإنسانية كالحضارة البابلية والحضارة الفرعونية أو يزامنها، الامر الذي يفرض وجود نظام كان يحكمهم.

**1- نظام الحكم عند الأمازيغ:** كان الامازيغ يتيعون نظام العشيرة، الذي كان يقوم على الوحدة والمساواة ، فليس هناك ملك ولا سلطان ولا عرش، فالقبيلة تنتخب رئيسها وتقلده الحكم لترجع إليه في المهمات الصعبة والحساسة، أما المرأة فقد كانت تسيطر على النظام

---

**[263] – لحسين بن شيخ آت ملويا، التعريف بالأمازيغ وأصولهم، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 07**

**[264] – لحسين بن شيخ آت ملويا، القانون العرفي الامازيغي، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 12**

**[265] – إبراهيم الحيدري، الامازيغ أصلهم وموطنهم ولغتهم، المدخل : http///elaph.com, consulter le 03/02/2024**

**[266] – عبد الرحمان الجيلاني، تاريخ الجزائر العام، ج1، المرجع السابق، ص 49.**

الداخلي في الأسرة، وصاحبة الكلمة فيها، وكثيرا ما تنسب القبيلة إلى اسم المرأة مثل قبيلة " زناتة"، " تاسرغيت"، " تنابعت "[267].

وقد شرح ابن خلدون طريقة عيشهم بقوله " هذا الجيل من الادميين هم سكان المغرب القديم، ملؤ البسائط والجبال تلوته وأريافه وضواحيه وأمطاره، ويتخذون البيوت من الحجارة والطين ومن الخوص والشجر ومن الشعر والوبر ويضعن أهل العز منهم والغلبة لانتجاع المراعي فيما قرب من الرحلة لا يتجاوزن فيها الريف إلى الصحراء والقفار الملس، ومكاسبهم الشاء والبقر والخيل في الغالب للركوب والنتاج"[268]

2- **القانون العرفي:** انطلاقا من أن الامازيغ كانوا يعيشون في عشائر وقبائل فإن القانون الذي كان يحكمهم هو القانون العرفي الذي لا يستند في صدوره إلى هيئة تشريعية، فهو يتكون تلقائيا من خلال التجمع الزمني للعادات والتي أصبحت تحوز الإجماع لدي السكان الذي يشكل القوة الإلزامية لهم فهو يختلف في تطبيقه من قرية إلى أخرى ومن قبيلة إلى أخرى إلا أن جوهره يبقى واحدا تسهر على تطبيقه سلطة قضائية مستقلة تسمى " تجماعت "[269]، فمن خلال هذا الوصف يمكن تمييز صورتين للعرف وهما:

- **العادة:** وهي العرف العام المعبر عن سيادة الشعب، الذي يكون قابلا للتعديل بعد اجتماع رؤساء القري وبعد مناقشته في مجلس الجمعية العامة ثم يعلن عنه في الأسواق عن طريق " البراح " الذي ينتقل من جيل إلى آخر عن طريق السماع والحفظ ويطبق في الاحوال الشخصية كالزواج والطلاق والميراث والمقايضة ونقل الملكية والبيع والهبة،
- **العرف المحلي:** وهو التعديلات الواردة على العادة والتي تعطي خصوصية للقانون المطبق في كل قرية ويجسد الاختلاف فيما بينها، يخضع التعديل فيه لاجتماع مؤسسة " تجماعت" الخاصة بالقرية للمناقشة والتعديل إن أمكن.

---

**[267] – عبد الرحمان الجيلاني، تاريخ الجزائر العام، ج1، المرجع السابق، ص 57**

**[268] – ديوان المبتدأ و الخبر في تاريخ العرب و البربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكثر، عبد الرحمان بن خلدون الكتاب الثالث( في أخبار البربر والامة الثانية من أهل المغرب وذكر أوليتهم وأجيلهم ودولتهم منذ بدء الخليقة لهذا العهد ونقل الخلاف الواقع بين الناس في أنسابهم)، مرجع سابق، ص 78.**

**[269] – لحسين بن شيخ آت ملويا، القانون العرفي الامازيغي، المرجع السابق، 44.**

وما يجب الإشارة إليه هو أنه إذا كان النزاع بين أفراد نفس القرية يطبق العرف المحلي، أما إذا كان النزاع بين شخصين من قريتين مختلفتين فتطبق العادة[270].

ومن أهم الأسس التي كان يقوم عليها هذا القانون:

- أن الغرامة هي العقوبة الأساسية في المادة الجزائية على أساس أن مؤسسة "تجماعت" ليس من اختصاصها المساس بحرية الشخص التي هي من المقدسات عند الامازيغ، وبالتالي تستطيع أن تنفذ على جميع أمواله ولا تستطيع احتجازه لمدة ساعة، باستثناء عقوبة الإعدام على الجرائم الخطيرة جدا، كما استبعد القانون العرفي عقوبة بتر الأعضاء والرجم، لذلك كانت الغرامة العقوبة النظامية العادية للجزاء[271].
- قواعد خاصة بالمرأة " الأولى تتمثل في تمكينها من الميراث في قانون أث هيشم في المادة 33 ف02 " من مات وخلف بنتا فيترك الورثة لها الموضع الواحد والبيت" أي حقلا واحدا لتنتفع به في فلاحته ورعي مواشيها، أما الثانية حق المرأة في الفرار إذا أراد والديها تزويجها بدون رضاها، وحقها في الفرار من زوجها إذا لاقت منه معاملة سيئة.
- عدم المسؤولية الجزائية ومن أهمها حالة المرض المنصوص عليها في المادة الأولى من قانون " ثاسفت" بمنطقة القبائل " يعاقب بالغرامة كل من تأخر عن اجتماع لمؤسسة تجماعت، ماعدا المرضى "، وكذلك المادة 11 التي تنص على الدفاع الشرعي من قانون معاقبة بالقبائل التي تنص على أنه " لا يكون محلا لعقوبة أو دية، من يقتل سارقا أو زانيا أو قاطع طريق يفاجئه في حالة تلبس بالجريمة ولا يكون عرضة لأي انتقام[272]
- التضامن الاجتماعي، الذي يحوز صفة الإلزام بالنسبة للامازيغي فهو ملزم على التعاون دوما وتقديم المساعدة للأمازيغ الآخرين، فلا يحق له أن يترك الجريح في المعركة فهذا عار كبير عليه يعاقب عليه بالغرامة أو النفي، ومن واجبه الذي يعاقب على تركه هو مساعدة الامازيغي في الخارج الذي يجده في حالة مرض أو خطر أو عسر، وإلا يعاقب الغرامة

---

**[270]– لحسين بن شيخ آت ملويا، القانون العرفي الامازيغي، المرجع السابق ،45.**

**[271] –. لحسين بن شيخ آت ملويا، نفس المرجع، ص 104**

**[272] – لحسين بن شيخ آت ملويا، التعريف بالأمازيغ وأصولهم، المرجع السابق ، ص 116.**

وغضب القرية التي ينتمي إليها، كما أن الامازيغي ملزم بالمشاركة في التويزة (THIWIZI)التي يقيمها أحدهم لبناء منزل مثلا[273].

- وبما أن القانون العرفي الامازيغي يقوم على المشاركة الشعبية والغرامة كأساس للعقوبات فإن التحكيم في القضايا غير الجزائية ( المدنية والتجارية) كان سائدا[274]، ومما لاشك فيه أن نظام الأمازيغ وقواعده المختلفة وتعديلاته الخاصة بكل قرية وبكل قبيلة قد تأثر بالإسلام وفتحه لهذه المنطقة مما جعلها تدخل في الحضيرة العربية والإسلامية إلى يومنا هذا وتتعرب بلغته، وهذا ما يجعل الجزائر تتلون باللونين الامازيغي والعربي الإسلامي، الامر الذي سنقف عليه من خلال الفتح الإسلامي.

**ب- الفتح الإسلامي:**

بعدما فتح عمرو بن العاص مصر، كان من محلات ذلك مواصلة الفتح في شمال إفريقية، والجزائر يومئذ كان تحت الحكم البيزنطي، ومما ساعد على إتمام هذا الفتح أن أهل مصر كانوا على علاقة وطيدة من أهل برقة وطرابلس ففتحهما سنة 23هـ[275]، لكن لما تولى عثمان بن عفان الخلافة أمر عبد الله بن أبي السرح الذي كان واليا على مصر سنة 26 خلفا لمعرو بن العاص أن يستعد لفتح إفريقيا الذي خرج إليها في 20 ألف مقاتل وكان من بين الصحابة الذي شهدوا موقعة جرجير التي انتصر فيها المسلمون " عبد الرحمان بن أبي بكر، مروان بن الحكم، وعبد الله بن الزبير، وعبد الله بن جعفر، وعبد الله بن عباس وعقبة بن نافع وبعد الله بن عمر، وأبو ذؤيب الهذلي "، حيث طلب الأمازيغ الصلح مقابل دفع الجزية[276]، لكن بمقتل عثمان بن عفان رضي الله عنه وحدوث الفتنة الكبرى توقف الفتح ونقض الامازيغ الصلح، وبدأ الروم يتربصون بالدولة الإسلامية الفتية، ولكن بعد أن أستتب الحكم لمعاوية بن أبي سفيان بعد مقتل علي بن أبي طالب أرسل

---

**[273] – لحسين بن شيخ آت ملويا، القانون العرفي الامازيغي، المرجع السابق،131.**

**[274] – لحسين بن شيخ آت ملويا، التعريف بالأمازيغ وأصولهم، المرجع السابق، ص 11.**

**[275] – بن الأثير، الكامل في التاريخ، تحقيق أبي الفداء عبد الله، دار الكتب العلمية، لبنان، 1987، ص 26.**

**[276] – عمر فروخ، العرب والإسلام في الحوض الغربي من البحر الأبيض المتوسط، ط 02، دار الكتاب العربب، بيروت، 1981، ص395**

معاوية بن حديج مرة أخرى لمواصلة فتح إفريقيا سنة 45 هـ في جيش قوامه عشرة آلاف مقاتل وتم فتح جربة وسوسة وبنزرت وغزيت صقلية، وبدأ التأسيس لاستقرار المسلمين ونشر دينهم في المغرب العربي.[277]

لكن عقبة بن نافع الفهري استطاع فتح كامل بلاد المغرب منذ عام 50 هـ بعد مقاومة شديدة من الامازيغ بدعم من الروم، فقام بتأسيس مدينة القيروان التي صارت قاعدة للجيوش الإسلامية ومكرزا للعلم والحضارة الإسلامية عندها فصلها معاوية بن أبي سفيان عن مصر، تولى بعده ولاية إفريقية مسلمة بن مخلد سنة 55 هـ، ثم أبو دينار أبو المهاجر الذي أصبح أمينا على أفريقية الذي استكمل الفتح عندما تجه غربا حيث الجزائر الحالية وبسكرة وضواحيها، واتخذ مدينة ميلة مركزا للعمليات العسكرية، ثم تقدم إلى لتلمسان وحفر العديد الآبار مازالت تسمى باسمه إلى اليوم " عيون أبي مهاجر "[278] وعمل على استقرار الإسلام بها، حتى عودة عقبة بن نافع في سنة 62 هـ الذي قام بتجديد مدينة القيروان التي استخلف عليها زهير بن قيس البلوي، لكن برجوع عقبة بن نافع إلى القيروان أمر أصحابه أن يسبقوه هناك ولم يبق معه سوى ثلاثمائة رجلا ومعهم أبو مهاجر دينار، فأخذ كسيلة[279] ينتهز الفرصة للانقضاض عليهم وذلك بالتحالف مع الروم فأستشهد عقبة بن نافع في بلاد الزاب جنوب جبال الأوراس قريبا من بسكرة، ثم زحف كسيلة نحو القيروان وأنتزعها من زهير بن قيس البلوي الذي قتل على يد كسيلة سنة 689م، وبعد هذه الحادثة الكبيرة أرسل عبد الملك بن مروان حسان بن النعمان على رأس جيش قوامه أربعون ألفا إلى إفريقيا سنة 693م وبدأ يسترد مدنها الواحدة تلو الأخرى من الرومان الذين فروا إلى عنابة " بونة" خصوصا القيروان وقرطاجنة وبنزرت وباجة [280].

---

**[277] – مبارك بن محمد الهلالي الميلي ، تاريخ الجزائر في القديم والحديث، ج01، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1964، ص 396.**

**[278] – يحي بوعزيز، الموجز في تاريخ الجزائر القديمة و الوسطى، ج01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1993، ص397.**

**[279] – العماد مصطفى طلاس، عقبة بن نافع، طلاس الأطلسي، دمشق، سوريا، 1991، ص 80.**

**[280] – محمد بن عميرة، دور زناتة في الحركة المذهبية بالمغرب، دون دار النشر، الجزائر، 1986، ص 36,**

اجتمع الامازيغ بعد مقتل كسيلة حول إمراه من جروة اتخذت جبال الأوراس مقرا لها تدعى " دهيا" بمعنى الكاهنة لادعائها معرفة الأمور الغيبية، ولأنها اضطهدت النصارى والأفارقة فقد تألبوا ضدها واحتموا بالمسلمين، واصطدمت بحسان بن النعمان في بوادي مسكانة، أدت به إلى التراجع الى برقة، وكانت الكاهنة تظن أن المسلمين جاءوا من أجل المال فقامت بتخريب الأشجار والمدن والمحاصيل لا من أجل نشر الدين الإسلامي مما زاد سخط الامازيغ عليها، وهيأت الأسباب للمسلمين للقضاء عليها، فبترحيب الامازيغ بالمسلمين والإسلام وأنه جاء من أجل العدل والمساواة والرحمة وعلموا أنه لا فرق بين عربي وأعجمي إلا بالتقوى، فبقيت الكاهنة معزولة الأمر الذي أدى إلى انهزامها ومقتلها سنة 82 هـ (702م)[281]، وأمن الناس على أرواحهم وممتلكاتهم ودخلوا في دين الله أفواجا وتعرب المغرب العربي ومنه الجزائر، لكن بمجيء موسى بن نصير استقر الإسلام في بلاد المغرب العربي وخصوصا في أوسطه منذ سنة 90 هـ، الذي عين طارق بن زياد حاكما على مدينة طنجة لينتقل بعدها إلى فتح الأندلس سنة 92 هـ (711م)[282]، استمرت الجزائر تحت الحكم الإسلامي، تعاقب على حكمها العديد من الدول وهي " الدولة الرستمية من سنة 160 هـ (776م) – 296هـ (909م)، الدولة الإدريسية من سنة 172 هـ (788هـ)- 311هـ (923م)، الدولة الأغلبية من سنة 184هـ(800م) – 296هـ (909م)، الدولة العبيدية الفاطيمية من سنة 296هـ (909م)- 387هـ (996م)، الدولة الموحدية من سنة 398هـ (1007م) – 547هـ (1153م)، الدولة الزيانية من سنة 633هـ(1235) – 962هـ (1554م)، لكن بسقوط الدولة الزيانية، جاءت مرحلة الحكم العثماني في الجزائر.

**ث- العهد العثماني:**

لكن بعد نزوح العرب المسلمين من الأندلس على إثر سقوط غرناطة سنة 1492 م، استنجد الجزائريون بالأخوة بربروس واتخذوا من الجزائر قاعدة دفاعية ضد الحملات الإسبانية على المغرب العربي، وبعد استشهاد عروج سنة 1518، تسلم أخوه خير الدين الحكم، وقام

---

**[281] – محمد محمد زيتون، القيروان ودورها الحضاري، دار المنار، القاهرة، مصر، 1988، 42.**

**[282] – مبارك بن محمد الهلالي الميلي ، تاريخ الجزائر في القديم والحديث، ج02، المرجع السابق، ص 30.**

بالدخول تحت لواء السلطان العثماني سليم الأول لمساعدته الذي أرسل له 2000 جندي مسلحين بالبنادق وعددا من رجال المدفعية وعددا من المتطوعين، وأرسل سليم الأول كذلك إلى حكام تونس وتلمسان يحذرهم من الاعتداء على إمارة الجزائر، وبذلك أصحبت الجزائر ولاية عثمانية، وأخذ خير الدين لقب " بايلرباي " الذي نظم الجيش تنظيما جيدا خصوصا القوة البحرية وأصبحت الجزائر ولاية عثمانية يحسب لها ألف حساب[283]، وقد استمر العثمانيون في الجزائر عبر أربع حقب رئيسية هي " مرحلة البابلربايات (1518 – 1587)، مرحلة الباشوات (1587 – 1959)، مرحلة الأغاوات (1659– 1671)، مرحلة الدايات (1671– 1830) تاريخ سقوط العاصمة في يد الفرنسيين.

تميز حكم العثمانيين في الجزائر بالمميزات التالية:

- أن الخلافة العثمانية كانت إسلامية لذلك كانت هناك مساواة بين الرعية وحاكمهم قسمت بها الجزائر إلى أربع بالكيات أو عمالات وهي: بايلك الجزائر العاصمة (دار السلطان)، بايلك قسنطينة في الشرق، وبايلك التيطري في المدية، وبايلك الغرب مدينة مازونة ثم معسكر ثم وهران، وكان معظم ولاة في هذه الحقبة وهي حقبة البايلربايات ومعظمهم من طائفة الرياس البحريين أقوياء وصل نفوذهم حتى تونس وطرابلس وكانوا يعينون ولاتها نيابة عن الدولة العثمانية[284].
- شهدت الجزائر في هذه الحقبة تطورا كبيرا خصوصا في مرحلة البايلربايات، حيث شهدت الجزائر العاصمة حركة عمرانية كبيرة وازدهارا اقتصاديا خصوصا الصناعة التقليدية كالنسيج حيث عرفت تطورا كبيرا، وكذا وفرة المنتوجات الزراعية التي كانت تصدر إلى الخارج[285].
- كان للصراع الدائر بين الرياس والجنود الانكشاريين أثره في تغيير نظام الحكم في الجزائر إلى الباشوات، حيث انتبهت الدولة العثمانية إلى أن بقاء الولايات الثلاث " الجزائر وتونس

---

**[283] – أحمد توفيق المدني، حرب الثلاثمائة سنة بين الجزائر واسبانيا 1492– 1792 ، ط2 ، الجزائر، 1976، ص 198.**

**[284] – يحي بوعزيز، الموجز في تاريخ الجزائر القديمة والوسطى، ج02، مرجع سابق، ص 265.**

**[285] – يحي بوعزيز، نفس المرجع، ج02، ص 266.**

وطرابلس" تحت حكم واحد قد يشكل خطرا على الإمبراطورية العثمانية، الأمر الذي اضطرها إلى فصل الولايات عن بعضها البعض تعيين باشا لكل ولاية لمدة ثلاث سنوات، هذا التعيين الذي فصل الباشا عن الشعب، وأصبح همه الوحيد جمع أكبر قدر من المال وشراء المناصب بالرشوة من الباب العالي[286]، مما جعل السلطة فاقدة لروح التألف مع الشعب وروح المسؤولية، الأمر الذي آثار سخط العلماء من مغبة الاستمرار فيه مما أدى إلى ثورة القبائل نتيجة إرهاقهم بالضرائب[287].

- اهتز الوضع المستقر الذي كان في عهد البايلربايات نتيجة هذه الاوضاع وطمع الانكشارية في الوصول إلى السلطة، وعصبية البحارة وفساد الإدارة وعدم تنفيذ أوامر السلطة المركزية. بالإضافة إلى ثورة الكراغلة التي كانت بسبب إرغام الديوان الملكي بالباب العالي للباشوات بدفع مرتبات الجنود، الأمر الذي أدى إلى اشتعال ثورة كبرى عام 1633م من طرف الكراغلة الذين حاصروا الجزائر العاصمة والقوات التركية بسبب عجز الولاة عن دفع مرتبات الجنود، وانتهت بسيطرة الرايس " علي بتشيني " على الحكم، التي حققت في عهده البحرية الجزائرية انتصارات باهرة في البحر المتوسط والأطلسي وبحر الشمال[288]، هذا الوضع كانت له نتائج وخيمة وهي:

**1**- القضاء على نظام الباشوات واستيلاء الانكشاريين على الحكم.

**2**- السلطة التنفيذية من اختصاص الآغا رئيس الفرقة العسكرية على شرط أن لا تتجاوز الشهرين.

**3**- السلطة التشريعية بيد ديوان الجند، الامر الذي جعل الرياس يحتلون مكانة ثانوية في الحكم[289].

---

**[286] – مبارك بن محمد الهلالي الميلي ، تاريخ الجزائر القديم و الحديث ، ج03 ، مرجع سابق، ص 138**

**[287] – محمود علي عامر، تاريخ المغرب المعاصر، دمشق، 1997، ص 70،**

**[288] – يحي بوعزيز، الموجز في تاريخ الجزائر القديمة و الوسطى، ج02، المرجع السابق، ص 284**

**[289] – مبارك بن محمد الهلالي الميلي، نفس المرجع ، ج03 ، ص 171**

إن جعل مدة حكم الآغا شهرين واستبداله بآخر، كان لها بالغ الأثر في انتشار الفوضى في الجزائر وعدم الاستقرار، فمعظم الآغوات كانوا لا يمتون موتة طبيعية بل بالاغتيالات والقتل أو الإقالة عن طريق القوة بسبب رفضهم التخلي عن الحكم وتسليمه للآغا المنتخب. كما كانت طائفة الرياس تغدي هذا الوضع قصد استرجاعها لمكانتها المفقودة، وامتناعها عن تقديم أية مساعدة للطبقة الانكشارية الحاكمة[290]، هذا الوضع جعل فرنسا تتطاول على الجزائر وتتعدي على سفنها في البحر الأبيض المتوسط بمساعدة قراصنة الإنجليز والاسبان والهولنديين الذي كاد أن يتحول إلى تحالف ضد الجزائر، التي صالحت الهولنديين سنة 1663م لمحاربة فرنسا، وصالحت فرنسا لتحارب الإنجليز والهولنديين سنة 1671، وصالحت الإنجليز سنة 1671م لتعود لحرب فرنسا وهكذا[291]، كما وضع لويس الرابع عشر ما بين 1643م و1715 خططا لمحاولة احتلال الجزائر من القل سنة 1663م، والتي منيت بالفشل الذريع، ثم جيجل سنة 1664م التي احتلها لمدة ثلاثة أشهر ثم طرده الأهالي منها وتكبد خسائر جسيمة قدرت بألف وأربعمائة قتيل ومائة مدفع، حتى أصبح يطلب الرأفة، مما اضطر فرنسا إلى عقد اتفاقية مع الجزائر سنة 1666م لتبادل الأسرى ومسالمة سفن الطرفين، لكن فرنسا لم تلتزم بالاتفاقية بل شاركت سفنهم في محاولات الهجوم التي قام بها الإنجليز والهولنديين ما بين 1669 و1671م[292].

لقد كان من آثار نظام الآغوات الذي أدى إلى زعزعة مكانة الجزائر وسيطرتها في البحر الأبيض المتوسط، أنه لم يستطع أن يفرض نفوذه في الداخل، لأنه جاء على خلفية سعي الطبقة العسكرية الحاكمة في فرض رقابة مستمرة على السلطة التنفيذية، الامر الذي حفز طائفة الرياس لاستعادة السلطة في ظل سخط الآهالي بسبب الاضطرابات المستمرة، ومهما يكن فإن عهد الآغوات انتهى باغتيال " علي آغا " سنة 1671م بمقتضى قرار من الديوان (الأوجاق)، الذي عوضه بنظام الدايات، الذي لم يكن يختلف كثيرا عن مرحلة

---

**290 – محمود علي عامر، تاريخ المغرب المعاصر، المرجع السابق، ص 74.**

**291 – يحي بوعزيز، الموجز في تاريخ الجزائر القديمة والوسطى، ج02، المرجع السابق، ص 287.**

**292 – يحي بوعزيز، نفس المرجع، ج02 ، ص 283.**

الآغوات، إلا فيما يخص مرحلة الداي محمد بن عثمان باشا الذي امتد حكمه من 1766 إلى 1791، أين عرفت الجزائر في هذه الفترة استقرارا نسبيا خصوصا في الميزانية العامة لأن هذا الباشا كان لا يفكر إلى في ازدهار عهدته، وقد ساعد هذا الباشا تواجده مع شخصيتين كبيرتين هما " الباي محمد الكبير وصالح باي بقسنطينة، فقد كان الثلاثة على درجة كبيرة من الحنكة السياسية التي ساعدتهم في إدارة البلاد داخليا وخارجيا[293].

وكان من أبرز الأحداث التي أثرت على استقرار البلاد في عهد الدايات هو محاولة سكان العاصمة والقبائل المجاورة القضاء على الحكم التركي في الجزائر سنة 1692م عندما كان الداي غائبا لاشتغاله بالهجوم على تونس، وقيام سكان القبائل الكبرى بالعصيان سنة 1767م في منطقة فليسة، وقبل ذلك سكان البليدة والحضنة وواحات الجنوب والنمامشة، ومقتل صالح باي بقسنطينة شنقا علي يد حسن باسا سنة 1792م[294]، وكثرت الثورات على الحكم التركي بسبب الفقر والإرهاق بالضرائب للسكان ومنها ثورة بن الأحرش سنة 1804م التي كان يهدف من ورائها للقضاء على سلطة البايلك وتأسيس حكومة تقوم على المبادئ الإسلامية خصوصا عند زحفه على بايلك قسنطينة، هذه الثورة التي وضع لها حد من طرف الداي مصطفى باشا سنة 1805م[295].

هذه الأوضاع الداخلية لم تغني على أن تكون الجزائر رفقة الدولة العثمانية القوة الضاربة في البحر الأبيض المتوسط حماية للإسلام والمسلمين وتوطيدا لوجودهم، الامر الذي زاد من حقد الغرب الصليبي على الجزائر فعقد حلفا في مؤتمر " فيينا" سنة 1815 وإكس " لاشابيل" سنة 1818 لتحطيم القوة البحرية الجزائرية، والذي تم لهم ذلك سنة 1827م في معركة نافرين عندما ذهب الأسطول الجزائري لمساندة الأسطول العثماني ضد

---

**[293] – بلبروات بن عتو، الداي محمد بن عثمان باشا، مجلة عصور، جامعة وهران 01" أحمد بن بلة"، العدد 6،7، جوان – ديسمبر، 2005، ص 81.**

**[294] – الحاج أحمد الشريف الزهار، مذكران أحمد الشريف الزهار، ترجمة: أحمد توفيق المدني، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1974، ص 65.**

**[295] – ناصر الدين سعيدوني، دراسات وأبحاث في تاريخ الجزائر، ج02، الجزائر، 1988، ص 181**

الهجوم الأوروبي على الدولة العثمانية، والذي انتهى بمحاصرة فرنسا للجزائر سنة 1827 واحتلالها سنة 1830 ، لتدخل الجزائر في مرحلة قاتمة لم تشهدها دولة في العالم.

**ثالثا: قوانين الاستعمار الفرنسي لتسيير الجزائر**

**أ- دواعي استعمار فرنسا للجزائر:**

يرجع المؤرخون أطماع فرنسا لاحتلال الجزائر إلى فقدانها لإمبراطورتيها عقب هزيمة " نابليون بونابرت" عام 1815، الأمر الذي أرغمها على التنازل عن بعض مستعمراتها لإنجلترا، والاتجاه نحو سياسة استعمارية جديدة باتجاه الجزائر معتمدين في ذلك على ثلاثة أساليب رئيسية، الأول ديني بايقاض المشاعر الدينية الصليبية اتجاه المسلمين، والثاني اقتصادي لنهب خيرات الجزائر الغنية، والثالث قانوني بعرض المشروع على البرلمان الفرنسي في صورة الدعوة إلى احتلال بلدان المغرب العربي من طرف " شطوبريان" في 1816/04/09 [296].

إن الاستعمار الفرنسي للجزائر لم يأت دفعة واحدة فقد كان مخططا له منذ زمن بعيد، كما ساعدته العديد من العوامل أهمما:

**1-** دخول البلاد في سلسلة من الاضطرابات كان لها دورها في إضعاف قدرات الدولة على مواجهة الأطماع الأوروبية عامة والفرنسية خاصة، خصوصا بعد اغتيال مصطفى باشا عام 1805، ومما يدلل على حالة الاضطراب هذه هو أنه خلال 04 سنوات تولى منصب الداي 03 دايات لم تتوفر فيهم الخبرة الكافية لإدارة شؤون البلاد [297].

**2-** الأزمة الاقتصادية التي ضربت البلاد في تلك الفترة والمتمثلة في سنوات الجفاف والقحط بسبب التأخر في اعتماد الأساليب الجديدة في الزراعة وتحويل هذه الأخيرة إلى منتجات صناعية، الأمر الذي صاحبه ركود التجارة[298].

---

**[296]- محمد زروال، العلاقات الفرنسية الجزائرية ما بين 1791 – 1830، الجزائر، مطبعة دحلب، د- ت، ص 112.**

**[297]- أحمد توفيق المدني ، مذكرات شريف الزهار نقيب أشراف (1754- 1830)، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1974، ص 89.**

**[298]- مؤيد محمود حمد المشهداني ، أوضاع الجزائر خلال الحكم العثماني 1518 – 1830، مجلة الدراسات التاريخية والحضارية، العدد 16، جامعة تكريت، العراق، 2013، ص 421.**

**3**- التحول الذي حدث في طرق التعامل الاقتصادية حيث كان الاقتصاد الجزائري آنذاك يقوم على الاقتصاد المعاشي الذي لا يواكب الاقتصاد الرأسمالي، مما شكل عامل ضغط على الوضعية الاقتصادية للبلاد خاصة عام 1814[299].

**4**- أن الدول الأوروبية كانت مجمعة على ضرورة تحطيم القدرة العسكرية الجزائرية، والمتمثلة في أسطولها البحري الذي دمرته في معركة نافرين عام 1827[300]، الذي ذهب بناء على طلب من القسطنطينية لتعزيز الأسطول التركي الذي كان يخوض حربا ضد الجبهة المسيحية المكونة من " فرنسا وانجلترا والروس".[301]

**5**- أن الفرنسيين كانوا يعتقدون أن الشعب الجزائري لا يخضع إلا بالقوة بالنظر إلى تاريخه في توالي الغزوات عليه، فلم يستقل يوما عن الغزات، لذلك تحولت الحملة الفرنسية على الجزائر التي جمعت لها فرنسا ما بين 37000 و64000 رجل وأسطول ضخم متكون من 675 سفينة من مجرد تأديب للداي حسين باشا الذي تقول بعض المصادر التاريخية أنه لم يكن حاكما يشعر بانتمائه للجزائر مما جعله لا يوفر الحماية والتعزيزات العسكرية اللازمة قبل الغزو الفرنسي رغم أن الحصار دام 03 سنوات، إلى احتلال كامل يقوم على طرد الأتراك الغرباء وتأديب شعب بأكمله بأقسى أنواع الإهانة والقسوة[302].

كان لنجاح الحملة الفرنسية على مدينة الجزائر وتمكنها من دخولها في صيف 1830 أن أخضعها ضباط تلك الحملة إلى الحكم العسكري، أين واجهوا مقاومة شرسة من سكانها، ففي البداية كان الفرنسيون مترددون بين أن يطبقوا سياسة استعمارية مباشرة تقوم على الاستيطان، أو يكتفوا فقط بالإدارة غير المباشرة، لكنهم استقروا على سياسة الاستعمار المباشر باعتماد الأساليب التالية:

---

**[299]- محمد زروال ، العلاقات الفرنسية الجزائرية ما بين 1791 – 1830، المرجع السابق، ص 20.**

**[300]- أبو القاسم سعد الله، محاضرات في تاريخ الجزائر الحديث (بداية الاحتلال)، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1982، ص 23 وما بعدها.**

**[301]- مبارك بن محمد الهلالي الميلي ، تاريخ الجزائر القديم والحديث، ج03، الجزائر، مرجع سابق، ص320.**

**[302]- أبو القاسم سعد الله، الحركة الوطنية الجزائرية ما بين 1830- 1900، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1992، ص 15 وما بعدها.**

**ب- الأساليب الإدارية الفرنسية بعد احتلال الجزائر:**

**1- إنشاء المكاتب العربية:** لقد وجد الفرنسيون عند دخولهم للجزائر أنهم أمام شعب كثير العدد لا يعرفون عنه شيئا ويختلف عنهم في كل شيء في الدين والعادات والتقاليد، لذلك قاموا بإنشاء نظام إداري ومدني حتى يستطيعوا تسيير هذا الشعب بعد الاحتلال انطلاقا من المكاتب العربية، فقد أنشأ الدوق " دوروفيقو" عندما تولى السلطة في مطلع الثلاثينيات مكتبا إداريا سماه " المكتب العربي، وفي أواخر 1844 صدر أمر ملكي فرنسي بإنشاء " وظيفة الشؤون العربية" يرأسها الضابط العام أو الحاكم العام في كل منطقة[303] ، واستعانت في سبيل إنجاح هذه المهمة الإدارية الجديدة بشخصيات محلية منها " حمدان بن عثمان خوجة " وأطلقوا عليهم ألقابا " كالأغا والخليفة والقائد" ، لكنهم فشلوا كما فشل مشروع " كوزيل " الذي كان يرمي إلى تعيين أميرين تونسيين لحكم بايلك قسنطينة وبايلك وهوان تحت حماية الضباط الفرنسيين[304].

**2- حل المنظومة الإدارية العثمانية:** اصطدم الفرنسيون عند وضعهم لنظامهم الإداري الخاص في الجزائر بخصوصية النظام الإداري المدني الذي كان سائدا في العهد العثماني والقائم على " الولاء المطلق للسلطان، وقوة الجيش الإنكاري، وقسوة العقوبات وسرعة التقاضي وتنفيذ الأحكام حفاظا على العادات والتقاليد"[305]، فأول ما فعله الكونت " دي برومون" قائد الجيش الفرنسي هو حل المنظومة الانكشارية، وإنشاء " لجنة الحكومة" لتنظيم الشؤون العامة والتنظيم التي يجب تعديلها وإلغاؤها، وذلك لتحقيق هدفين هما " جمع المعلومات عن الإدارة العثمانية السابقة للاستفادة منها، وتوفير السكن والمستشفيات للجيش الفرنسي"، فبالنسبة للهدف الأول فإن وثائقه قد اختفت، أما بالنسبة للهدف الثاني فقد أنشأ " الهيئة المركزية" أو المجلس البلدي "، قصد إنشاء إدارة

---

**[303]- يحي بوعزيز ، كفاح الجزائر من خلال الوثائق، الجزائر، دار البصائر، 2009، ص162**

**[304]- يحي بوعزيز ، سياسة التسلط الاستعماري و الحركة الوطنية الجزائرية من 1830- 1954، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 07.**

**[305]- أبو القاسم سعد الله ، محاضرات في تاريخ الجزائر الحديث (بداية الاحتلال)، المرجع السابق، ص 58.**

محلية، وتوفير الحاجيات العاجلة للجيش الفرنسي، ونظم الفرنسيون الشرطة في بداية الأمر بالاعتماد على الجزائريين، لكن مهمتهم لم تنجح وانتشرت الفوضى والسرقات، فحولوها للفرنسيين تحت ذريعة أن الأهالي لا يحترمون القانون إلا عن طريق العصا[306].

3- **إتباع سياسة الإدماج:** حيث انتهجت فرنسا أسلوبا إداريا يحقق إدماج المجتمع الجزائري في الإمبراطورية الفرنسية آنذاك، ففي الفترة الأولى أعلنت الحكومة الفرنسية في عام 1834 قرارها بأن الجزائر جزء من فرنسا وقسمتها إلى ثلاث ولايات département تحت المراقبة العامة للحاكم العام، وكل ولاية قسمت إلى دوائر rendissement وبلديات commune مثلما كان الحال في فرنسا، وكل ولاية يمثلها نائب في المجلس الوطني الفرنسي، وقد قامت فرنسا بشرعنة هذه السياسة في دستور 1948[307]، مناقضة بذلك بيان الجزائر الصادر عشية الاحتلال، الذي كان متوافقا إلى حد كبير مع مبادئها، وبالتالي جاء دستور 1848 مناقضا لمبادئ الثورة الفرنسية.

4- **إتباع سياسة " الأرض الشاغرة"** التي صدع بها كل من قرار 1834 ودستور 1848، ومن بين أهدافهما " إزالة الخصوصية الجزائرية وحل الدولة التي كانت في زمن الأتراك وطرد حكامها ومنع حدوث التطور الطبيعي على الأرض[308].

5- **إتباع سياسة " الأرض المحروقة"** التي اعتمدها الجنرال " بيجو" الذي نجح في إضعاف مقاومة الأمير عبد القادر الذي غادر الجزائر سنة 1849، هذا الجنرال الذي لم يرض بسياسة الاحتلال الجزئي، وإنما أمر جنوده بأن يخلقوا حالة من الرعب تكون حياة الجزائريين مستحيلة وذلك بالقيام بمايلي" حرق المحاصيل الزراعية، وحجز النساء والأطفال إما كرهائن وإما للبيع للحصول على الخيول، وخنق قبائل بأكمالها في

---

**[306]- أبو القاسم سعد الله، محاضرات في تاريخ الجزائر الحديث (بداية الاحتلال)، المرجع السابق، ص 60.**

**[307]- أبو القاسم سعد الله ، الحركة الوطنية الجزائرية ما بين 1830- 1900، ج02، مرجع سابق، ص 20.**

**[308]- أبو القاسم سعد الله ، نفس المرجع، ج02، ص 21.**

الكهوف"، وذلك لتحقيق الاستعمار الرسمي العسكري الذي كان يقوم به قبله مستعمرين مدنيين [309].

6- **تقوية نفوذ العسكريين في الجزائر**، بعد سقوط الجمهورية الفرنسة الثالثة وحلت محلها الإمبراطورية الثانية لنابليون الثالث عام 1856، أين كان للحاكم "راندون" السلطة الكاملة في تشجيع الاستيطان، فبنى حوالي 56 قرية استيطانية خلال أعوام 1853 إلى 1859، واستعمل مثل "بيجو" أسلوب مصادرة أملاك الأهالي، والاستيلاء على أملاك الأعراش، وتحصل على 61363 هكتار بين عامي 1851 إلى 1861[310].

7- **إتباع سياسة الحلول الأوروبي محل الجزائريين**، فقد صدر قانون في 04/26/ 1815 ينظم عمليات تمليك الأراضي للأوروبيين[311]، هذا القانون الذي بقي معمولا به إلى غاية 1861، غير أن حكومة الإمبراطور انتقلت بعد ذلك لتشجيع الاستيطان المبني على الشركات الرأسمالية لبناء قرى استيطانية كبيرة للأوروبيين، فقد حصلت شركة "جنيفر " السويسرية مثلا على 25 ألف هكتار في سطيف عام 1858، وعلى 281 هكتار خلال عشر سنوات وهجرت إليها 956 مستوطنا أوروبيا، كما أنشئت المكاتب العربية الخاصة بالأهالي وتقوية أجهزتها لنجاعتها في حكم الأهالي التي وصل عددها إلى 49 مكتبا فقد وصل عدد الضباط العاملين فيها إلى 206 ضابطا عاما عام 1866، لكن المستوطنين لم يطمئنوا وسعوا إلى إلغائها، أين قام نابليون بإلغاء الحكم العسكري بالجزائر وإنشاء وزارة الجزائر والمستعمرات، ومنصب القيادة العليا للقوات البرية والبحرية بالجزائر[312].

8- **تقوية الوجود اليهودي في الجزائر**: تظافرت العديد من العوامل التي دفعت بفرنسا إلى تقوية الوجود اليهودي في الجزائر، وذلك لجعل الجزائريين أقلية بعدما كانوا الأغلبية عند

---

**[309]- أبو القاسم سعد الله ، الحركة الوطنية الجزائرية ما بين 1830- 1900، ج02، المرجع السابق ، ص 22.**

**[310]- يحي بوعزيز ، سياسة التسلط الاستعماري، مرجع سابق، ص 17**

**[311]- يحي بوعزيز ، نفس المرجع، ص18.**

**[312]- يحي بوعزيز ، نفس المرجع، ص20.**

بداية الاحتلال، وإلى فقراء بعدما كانوا يملكون العقارات والتجارة والأموال، حيث عرف اليهود بميلهم الواضح للاستعمار الفرنسي، حيث لعب وكيل التموين Denniee دورا بارزا في إقناع الحاكم العام للحملة بمراعاة اليهود، أين عينت السلطات الفرنسية اليهودي سرور رئيسا للمترجمين غير الفرنسيين، وأصبح " ابن بكري" الذي كان زعيم الطائفة اليهودية في الدولة العثمانية له نفوذ كبير لدى الجيش الفرنسي الذي لم يكن يتحرك في الأيام الأولى إلا باستشارته نظرا لجهل الفرنسيين لهذه الأرض وطبائع شعبها، هذا الأخير لعب دورا كبيرا في ترحيل الأتراك من الجزائر، غير أن الفرنسيين يرجعون سخط العرب عليه وخصوصا أهل الحضر إلى التأثير الواضح لليهود في حدوث الاحتلال[313].

هذه السياسة العنصرية التي اتبعتها فرنسا في الجزائر ضد الشعب الجزائري جسدتها في قانون الأهالي الذي أعطى امتيازات للأوروبيين عامة، والفرنسيين المسبوقين قضائيا خاصة، والطائفة اليهودية، وقانون التجنيد الإجباري للجزائيين في الحرب العالمية الأولى:

1-**قانون الأهالي:** عمدت فرنسا الاستعمارية إلى فرنسة كافة الحياة المدنية للجزائريين عبر قوانين فرنسة ومنها القوانين المنظمة للعقار كقانون " سيناتوس كونسلت سن 1887، وقانون فارني في جويلية 1863[314]، وأهمها على الإطلاق قانون الأنديجانا في 28 جوان 1881 الذي صادق عليه مجلس الشيوخ والنواب في باريس وتم نشره بالكشف الرسمي للحكومة الجزائرية في الجزائر، وهو عبارة عن مجموعة من القوانين الخاصة تحددها قوائم، تزداد وتنقص عدد المخالفات المسجلة حسب الحاجة والضرورة، ويعاقب عليها بالحبس و الغرامة، وهي نوع من المخالفات التي لا ينص عليها القانون العادي ولا يعتبرها من المخالفات، تطبق في البلديات المختلطة وهي 41 مخالفة تعطي مطلق الصلاحيات لإداري البلدية فهو شرطي وقاضي التحقيق في نفس الوقت، وممثل الحق العام وقاض مكلف

---

**[313] – أبو القاسم سعد الله ، محاضرات في تاريخ الجزائر الحديث (بداية الاحتلال)، مرجع سابق، ص 61.**

**[314] – محمد بليل، تشريعات الاستعمار الفرنسي في الجزائر وانعكاساتها على الجزائريين (1881– 1914)، ودار سنجاق الدين للكتاب، الجزائر، 2013، ص 137.**

بتنفيذ المخالفات، فهو يحكم في جميع القضايا دون محاكمة علنية وبدون وقائع ودون الاستماع للمبررات، ورغم طابع المؤقت لمدة سبع سنوات، إلا أن تزايد عدد العقوبات تدل على طابعه القمعي، خصوصا وأن أحكامه كانت نهائية غير قابلة للاستئناف حسب المناقشات البرلمانية لشهر ماي سنة 1881، ورغم ذلك فقد تم تجديده مرات عديدة إلى غاية 1914، وأهمها وتتويجا لكل هذه الإجراءات والقوانين العنصرية الجائرة تم تجديد قانون الأهالي بموجب قانون 1897/12/21 الذي جاء فيه " يحتفظ الإداريون من تاريخ إعلان هذا القانون بمعاقبة الأهالي المسلمين غير المجنسين على المخالفات الخاصة بقانون الأهالي"، وتمثلت هذه المخالفات في 26 مخالفة، تتم العقوبة عليها دون محاكمة في خرق صارخ لمبدأ الفصل بين السلطات، ومبادئ المحاكمة العادلة التي نادى بها إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي[315].

2- **قانون التجنيد الإجباري:** تعود أصول التجنيد الإجباري للجزائريين لمشروع " "Mollière سنة 1845 الذي صرح بان النزعة القتالية طبع متأصل في الجزائري ولن تتغير، لذلك فإن تجنيده لصالح فرنسا أمر فعال، وفعلا حدث ذلك في حرب القرم[316]، ثم تلاه مشروع " Martimpry، 1864 [317]خلال الإمبراطورية الثانية وذلك بتجنيد 5000 رجل، كل سنة لمدة خمس سنوات إلى أن يصلوا إلى 25000 جندي ثم دمجهم مع الأجانب المجندين[318]، كما تزامن صدور قانون آخر في هذا المنحى مع حالة التوتر التي كانت تسود أوروبا في مطلع القرن العشرين بسبب الصراع على المستعمرات بين ألمانيا وفرنسا، ومن أجل تقوية صفوفها عمدت فرنسا إلى إصدار قانون التنجيد الإجباري تحت ضغط المستوطنين على

---

**[315] – محمد بليل، تشريعات الاستعمار الفرنسي في الجزائر وانعكاساتها على الجزائريين (1881- 1914)، المرجع السابق، 2013، ص 205، ص 209، ص 219.**

**[316] - Gilbert.( M): L'Algérie révélée, la guerre de 1914 – 1918 et le premier quart du 20 siècle, librairie, Droz, Genève, 1981, p 88.**

**[317] – عبد العزيز سليمان، عبد المجيد نعني، التاريخ المعاصر( أوروبا من الثورة الفرنسية إلى الحرب العالمية الثانية)، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1987، ص 231.**

**[318] - Paysant(M. L): Le survive Militaire obligatoire pour lés indigenes en Algerie, R.A.n 52,1908,p 115.**

اعتبار أن الجزائر جزء من فرنسا وقد كان ذلك بموجب قرار صادر سنة 1912، الذي نشر في الجريدة الرسمية Le Mobacher يوم السبت 1912/03/02[319]، والذي أدى بالجزائريين رغما عنهم إلى المشاركة في الحرب العالمية الأولى التي لم تكن تعنيهم لا من قريب ولا من بعيد، وحسب مجلة L'Afrique Francaise فإن عدد الجزائريين المشاركين في هذه الحرب قد بلغ 177000، والعمال 75000، أما حصيلة القتلى فهي 76000، والجرحى 82000[320].

هذه المعاملة الشرسة للجزائريين من قبل الفرنسيين ومحاولة إلغاء وجودهم قد علمها الجزائريون منذ بداية الاحتلال فلم تستقر فرنسا في الجزائر منذ اليوم الأول الذي دخلت فيه إليها، فقد تجسدت مقاومة الجزائرئين لها في العديد من الثورات التي أيقنت فرنسا من خلالها أنها لن تبقى في الجزائر مهما فعلت، لذلك يمكن تقسيم احتلال فرنسا إلى الجزائر إلى مرحلتين:

- المرحلة العسكرية والتي قابلتها الثورات المختلفة وأهمها" " ثورة الامير عبد القادر( 1830 – 1847)، ثورة الحاج أحمد باي بقسنطينة ( 1830 – 1850)، ثورة بومعزة في منطقتي الشلف والونشريس ( 1846– 1847)، ثورة الزعاطشة ( 1849)، ثورة بوبغلة (1849 – 1854)، ثورة فاطمة نسومر( 1855– 1857)، ثورة أولاد عيدون بالميلية، وثورة المقراني سنة 1871، ثورة بوعمامة (1881– 1904)، ثورة أولاد سلطان بالأوراس( 1915).

-المرحلة المدنية وهي تلك المرحلة التي تبدأ من تاريخ إصدار قانون الأهالي إلى الثورة الكبرى سنة 1954، والتي غير فيها الشعب الجزائري أسلوب تعاطيه مع فرنسا من خلال الحركة السياسية الوطنية التي دامت قرابة السبعين عام بدأ من تجربة الامير خالد الجزائري في نهاية الحرب العالمية الأولى الذي دعا إلى المساوة بين الأقلية الأوروبية والأغلبية

---

**[319] - جلال يحى، المغرب الكبير، ( الفترة المعاصرة وحركات التحرر و الاستقلال)، ج04، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1981، ص 97.**

**[320] – أبو القاسم سعد الله، الحركة الوطنية الجزائية، دار الغرب الإسلامي، ج02، بيروت، لبنان، 1992، ص 199.**

المسلمة، ثم تطور لإدماج الجزائر في فرنسا، ثم تطور هذا التيار بعد الحرب العالمية الثانية في إطار الاتحاد الديمقراطي للبيان الجزائري، الذي طالب بإقامة جمهورية جزائرية مرتبطة فيدراليا بفرنسا، بالمقابل كان هناك تيار آخر مخالف له تماما يدعو إلى استقلال الجزائر عن فرنسا وكل دول شمال إفريقيا ظهر بعد الحرب العالمية الثانية وهو " نجم شمال إفريقيا " بين أوساط العمال والفلاحين في فرنسا، ثم انتقل في الثلاثينيات إلى الجزائر وعرف بحزب الشعب الجزائري، الذي تجدد بعد الحرب العالمية الثانية تحت اسم " حركة انتصار الحريات الديمقراطية"، الذي كان له هيئة عسكرية سرية كلفت بالإعداد للثورة الكبرى التي اندلعت في 01 نوفمبر 1954، أما التيار الثالث فهو ذو طابه اجتماعي إصلاحي بدأ في شكل نادي الترقي أواخر العشرينيات القرن الماضي، الذي تطور إلى جمعية العلماء المسلمين الجزائريين في سنة 1931 بقيادة عبد الحميد بن باديس، بحيث كان محور نشاطه حول حماية الشخصية الوطنية وإسلام الجزائر وعروبتها[321]، فجهود هذه التيارات كاملة انصبت على تخليص الجزائر من هيمنة الفرنسية رغم اختلاف أشكال المطالبة التي تبلورت في الالتفاف حول الثورة الكبرى في 01 نوفمبر 1954 والتي دامت سبع سنوات قدم خلالها الشعب الجزائري مليون ونصف مليون من الشهداء، بعد إن تيقن الشعب الجزائري بكل تياراته بعد مذابح 08 ماي 1945[322]، التي راح ضحيتها 45 ألف جزائري، أن الثورة المسلحة هي السبيل الوحيد لاسترجاع السيادة الوطنية الذي حدث بعد إتفاقيات إيفيان[323]، وكان الاستقلال في 05 من جويلية 1962، بدأ عصر الدولة الجزائرية الوطنية المعاصرة.

---

**[321] – يحي بوعزيز، سياسة التسلط الاستعماري و الحركة الوطنية الجزائرية من 1830– 1954، مرجع سابق، ص 96، ص 97.**

**[322] – محمد العربي الزبيري، الثورة الجزائرية في عامها الأول، دون دار نشر، الجزائر، 1984، ص 76.**

**[323] - Dahleb (S): Mission Accomplie pour l'Independence de L'Algérie. Edition, Dahleb, Algérie, P 133.**

**ثالثا: طبيعة النظام السياسي والقانوني في الجزائر المعاصرة:**

**أ- النظام السياسي:**

تميز النظام السياسي الجزائري بأنه كان نظاما منذ الاستقلال يتميز بغياب نظرية دستورية واضحة المعالم، تشمل كل الحياة الدستورية في الجزائر، التي تجعل من النص الدستوري يتطابق مع الواقع، وإيجاد الحلول للمشاكل التي تطرحها ممارسة السلطة في الجزائر، ولعل مرد ذلك إلى أن الجزائر كانت مستعمرة فرنسية استقلت سنة 1962، ولم تكن لديها أية تجربة دستورية غير تلك التي تركتها فرنسا، التي لم تكن كافية لإرساء مؤسسات دستورية وشرعية تفتح المجال للممارسة الديمقراطية، الأمر الذي كان منعدما أصلا في الحقبة الاستعمارية التي كانت محل قهر وتمييز بامتياز، فبانتهاء الثورة الكبرى بموجب وقف إطلاق النار في 19 ماس 1962 بين الجزائر والاستعمار الفرنسي، أين كان حزب جبهة التحري الوطني الممثل الوحيد والشرعي للشعب الجزائري في اتفاقيات إيفيان، والذي تولى السلطة فيما بعد، حيث أنه منذ 05 جويلية 1962 تجلى في الجزائر المستقلة نظامان سياسيان هما:

1- **نظام وحدة السلطة:** هو النظام الذي تنباه حزب جبهة التحرير الوطني، حيث كانت السلطة رهينة إدارته، فقد كان البرلمان يخضع لرقابة السلطة المركزية للحزب، بحيث كان نظام المركزية في اتخاذ القرارات السياسية هو سيد المشهد السياسي، فقد رفض حزب جبه التحرير الوطني مبدأ المشاركة السياسية في الحياة الإدارية والاقتصادية، بحيث كانت الوظائف السامية في الدولة مرتبطة بصفة مباشرة بالانتماء السياسي للحزب الواحد، وأنشئت على مستوى درجات التمثيل السلطوي مجالس التنسيق المحلية والولائية وعلى المستوى المركزي كذلك حيث توسع نشاط التمثيل الحزبي حتى على مستوى اللجان المشتركة لإدارة الصفقات العمومية والأموال، فقد كانت هذه اللجان تكرس النظرة الأحادية في التسيير خصوصا في دستور " 1963[324] الذي جعل عضو البرلمان

[324] – دستور 1963 المدخل : www.el-mouradia.dz/arabe/symbole/textes/constitution63.htm

رهين رقابة اللجنة المركزية لحزب جبهة التحرير الوطني مما ألجمه عن التعبير بكل حرية عن آرائه التي لا يجب أن تخرج عن الخط العام له، وإلا يخضع للتأديب والفضل، ودستور 1976[325] الذي أقر بوجود سلطات للدولة ولكن جعلها عبارة عن وظائف مجانبا بذلك عن المفهوم الحقيقي لمبدأ الفصل بين السلطات، وهذا الوضع لم يكن ليستمر بهذه الطريقة خصوصا وأن الشعب الجزائي قد دفع ضريبة غالية ليتمتع بالحرية وهي مليون ونص المليون شهيد، فقد كان من الضروري الدخول في التعددية الحزبية وتغيير النظام السياسي، أمام ازدياد موجة الدفاع عن حقوق الإنسان عبر مختلف دول العالم.

2- **نظام التعددية:** كان لأحداث 05 من أكتوبر 1988 الأثر المباشر في انتقال الجزائر من الأحادية الحزبية إلى التعددية الحزبية ضمن مطالبة الشعب آنذاك بهامش أكبر للحريات والمساواة، ووضع حد للانحرافات التي مست حزب جبهة التحرري الوطني وانتشار المحسوبية والمحاباة في الممارسة السياسية وتقلد الوظائف العليا في الدولة، فاعترفت الدولة بحق إنشاء الأحزاب بموجب دستور 1989[326]، وأصبحت التعددية محور العملية السياسية، ففي البداية لم يطلق المشرع الجزائري عن الحزب السياسي اسم الحزب ، وإنما "الجمعية ذات الطابع السياسي " رغم الاختلاف بين المصطلحين، حيث صرح في المادتين 02، 05 فقرة أولى من القانون 11/89 المؤرخ في 05 جويلية 1989 والمتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، فتنص المادة 02" تستهدف الجمعية ذات الطابع السياسي في إطار أحكام المادة 40 من الدستور جمع مواطنين جزائريين حول برنامج سياسي ابتغاء هدف لا يدر ربحا وسعيا للمشاركة في الحياة السياسية "، كما نصت المادة 05 الفقرة الأولى من نفس القانون " لا يجوز لأية جمعية ذات طابع

---

**[325] – الأمر رقم 97/76 المؤرخ في 22 /11/ 1976 المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، عدد94**

**[326] – الأمر رقم 97/76 المؤرخ في 22 /11/ 1976 المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، عدد94**

سياسي، أن تبني تأسيسها على قاعدة أو على أهداف تتضمن ما يأتي " الممارسات الطائفية والجهوية والإقطاعية والمحسوبية "

ولم يتوقف الوضع عند هذا الحد، فإذا كان دستور 1989 جاء بالتعددية الحزبية كمجال للممارسة الديمقراطية، فإن دستور 1996[327] جاء بثنائية البرلمانية " المجلس الوطني الشعبي ومجلس الأمة "، الهدف منها هو توسيع دائرة التمثيل الشعبي عن طريق ضم ممثلين للمجالس المحلية حتى يكون هناك تمثيل أوسع للإرادة الشعبية، حيث تعتبر التعديلات الدستورية الصادرة فيما بعد توجها حقيقيا نحو الديمقراطية والمساواة وإن كانت التجربة لم تفصح عن ذلك بعد وأهم تلك التعديلات " 2002[328]، 2008[329]، 2016[330]، 2020[331] ".

**ب- النظام القضائي الجزائري**

تأثر النظام القضائي الجزائري بالنظام السياسي في تشكيله وتنوعه يمكن تحليله على النحو الآتي انطلاقا من نظرية الاختصاص، حيث أنه لا يمكن لنظرية الاختصاص أن تقوم دون أن يكون هناك تنظيم قضائي بمحتوى بشري وهيكلي، أين تتجسد المبادئ الأساسية للنظام القضائي الجزائري وهي: " استقلالية القضاء، مبدأ التقاضي على درجتين، ومجانية القضاء، والمساواة أمام القضاء، وحرية اللجوء إلى القضاء "، هذه المبادئ التي بقيت مصونة منذ الاستقلال سواء عند تبني المشرع لنظام وحدة القضاء، أو نظام ازدواجية القضاء .

---

**[327] – المرسوم الرئاسي رقم438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتضمن تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية، عدد76**

**[328] – القانون 03/02 المؤرخ في 2002/04/10، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 25.**

**[329] – القانون 19/08 المؤرخ في 2008/11/15، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 63.**

**[330] – القانون 01/16 المؤرخ في 01/16/ 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14.**

**[331] – المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 2020/12/30، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020 الجريدة الرسمية، العدد 82.**

**1- نظام وحدة القضاء:**

يقصد بنظام وحده القضاء أن تختص المحاكم المنتمية إلى جهة قضائية واحدة بالفصل في كل المنازعات دون تميز بين المسائل العادية منها والمسائل الإدارية، وقد اتجهت السياسة التشريعية في هذه المرحلة إلى إعادة هيكلية النظام القضائي من نظام الازدواجية المعمول به ولو جزئيا إلى نظام وحدة القضاء، ذلك أن الجزائر غداة الاستقلال لم تكن لا تتمتع بحرية الاختيار الكاملة في تنظيم العدالة، لوجود النظام الموروث عن الاستعمار، ولكن رغبة منها في ضمان الاستمرارية والأمن القانوني اتجهت إلى تكييف نظامها القضائي مع وضعها الحديد[332]، وقد حمل الإصلاح الأمر رقم 278/65[333] المتضمن التقسيم القضائي، الذي ألغى النظام القضائي السابق بكامله بما فيه من المحاكم الإدارية والمجالس العمالية والمحاكم التجارية وأنشأ 15 مجلسا قضائيا، ونقل اختصاص المحاكم الإدارية إلى ثلاث غرف جهوية، ثم تلته عدة تعديلات أضافت غرف جديدة، وأنشأ خمسة عشر مجلسا قضائيا ورفع عدد المحاكم إلى130محكمة، وأحل المجالس قضائية محل محاكم الاستئناف والمحاكم مكان المحاكم الابتدائية والمحاكم الابتدائية الكبرى ونقل اختصاص المحاكم الإدارية إلى ثلاث غرف إدارية، وهي الغرفة الإدارية لمجلس قضاء : الجزائر- قسنطينة - وهران، ونقل اختصاص المجالس الاجتماعية إلى المجالس القضائية، وبذلك يكون المشرع قد وضع حدا للازدواجية القضائية، وتبنى نظام وحدة القضاء ومرد ذلك إلى عدة أسباب أملتها الظروف الاجتماعية والسياسية التي كانت تسود بلاد حديثة العهد بالاستقلال منها:

- أن التنظيم القضائي الموروث عن الاستعمار يمتاز بالتعقيد والتشعب والعكس من ذلك ما نجده في نظام وحدة القضاء، مثل توزيع الاختصاص بين محاكم تخضع للنظام الفرنسي ومحاكم تحت القانون المحلي، والمرسوم في 1889/04/17 الذي حدد

---

**[332] - أحمد محيو، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 07.**

**[333] - الأمر رقم 65/ 278 المؤرخ في 1965/11/17 المتعلق بالتنظيم القضائي، الجريدة الرسمية، عدد96، الذي بدأ العمل به فعليا في 8/6/ 1965 المعدل و المتمم بالأمر رقم 11/97 المؤرخ في 1997/03/19، الجريدة الرسمية، العدد 15 والقانون العضوي 11/05 المؤرخ في 2005/06/17، الجريدة الرسمية، العدد51**

الاختصاص بين محاكم الشمال والمرسوم الصادر في 1870/01/80 الذي حدد اختصاص محاكم الجنوب[334].

- القضاء المزدوج يتطلب إمكانات بشرية ومادية غير متوفرة بالبلاد ولعل هذا السبب هو الذي جعل المشرع يقصر عدد الغرق الإدارية على ثلاث غرف جهوية بالجزائر العاصمة وقسنطينة ووهران الأمر الذي يجعل التنظيم القضائي في هذه المرحلة على صعيد المنازعات الإدارية لم يجسد مبدأ تقريب العدالة من المتقاضين، ومن أهم المراسيم التي عبرت عن تبني نظام وحدة القضاء المرسوم رقم 261/63[335] الذي ألغى القاضي المحلي في الاحوال الشخصية وحوله للمحكمة الابتدائية، والمرسوم رقم 69/63[336] الذي ألغى المحاكم التجارية وألحقها بالمحاكم وأصبحت فرعا من فروعها.

الملاحظ أن الدولة الجزائرية غداة الاستقلال قد سعت إلى وضع نظام قضائي موحد يتلاءم مع ظروف المجتمع آنذاك كإصلاح للذي كان سائدا في عهد الاستعمار، ومن أهم ما أصدره المشرع في هذا المسعى، المرسوم رقم 279/65[337] المتضمن إعادة تنظيم المحاكم، المرسوم رقم 281/65[338] المتضمن درجات المجالس القضائية والمحاكم، المرسوم رقم المؤرخ في 282/65[339] المتعلق بتنظيم وزارة العدل، والقانون رقم 84/13[340] المتضمن التوزيع الإقليمي القضائي، هذه المراسيم وغيرها أسست لنظام قضائي جديد يختلف عن النظام القضائي الفرنسي، لكن تطور المجتمع الجزائري وتغير أهدافه وتطلعاته أدت بالمشرع إلى

---

**[334] – الغوثي بن ملحة القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 32.**

**[335] – المرسوم 261/63 المؤرخ في 1963/07/22المتضمن إنشاء المحكمة العليا، الجريدة الرسمية، العدد 40**

**[336] – المرسوم رقم 69/63، المؤرخ في 1963/03/01المتضمن إلغاء المحاكم التجارية وألحقها بالمحاكم، الجريدة الرسمية، العدد 51**

**[337] – المرسوم 279/65 المؤرخ في 1965/11/17 المتضمن التنظيم القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 96.**

**[338] – المرسوم 281/65 المؤرخ في 1965/11/17 المتضمن ترتيب المجالس القضائية والمحاكم، الجريدة الرسمية، العدد 96.**

**[339] – المرسوم 282/65 المؤرخ في 1965/11/17 المتعلق بتنظيم وزارة العدل، الجريدة الرسمية، العدد 96**

**[340] – القانون رقم 13/84المؤرخ في 1984/06/26 المتضمن التوزيع الإقليمي القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 26**

التخلي عن نظام وحدة القضاء والاتجاه إلى نظام ازدواجيته ضمن السعي التدريجي لإرساء دولة القانون.

**2- نظام الازدواجية القضائية**

تم تبني نظام الازدواجية القضائية بموجب المادة 152 من دستور 1996، وصدور القانون العضوي 11/05 بعد أخذ رأي المجلس الدستوري كهيئة رقابة على هذا القانون[341]، تم تحديد طبيعة النظام القضائي الجديد القائم على الازدواجية في المادة 02 من هذا القانون التي حددت الفصل عندما صرحت " يشمل التنظيم القضائي النظام القضائي العادي والقضائي الإداري، محكمة التنازع" بينما بينت المادة 03 هيئات النظام القضائي العادي وهي" يشمل القضاء العادي المحكمة العليا والمجالس القضائية، والمحاكم " أما المادة 04 فقد حددت هيئات القضاء الإداري وهي " المحاكم الإدارية ومجلس الدولة"، الذي يجعل صورة التنظيم القضائي في هده المرحلة تختلف من حيث الهياكل والإجراءات عن نظام وحدة القضاء الذي ساد لفترة طويلة، ومرد ذلك إلى اختلاف المفاهيم والعناصر المميزة للنظامين والتي أخذت بها كل الدول التي تبنتها مثل مصر، تونس، فرنسا، غير أن الإطار القانوني للتنظيم القضائي الإداري في الجزائر ينفرد من حيث مبادئه الأساسية، الأمر الذي جعل بعض الدارسين يعتبرون أن التغير الذي مس التنظيم القضائي هو مجرد تغيير هيكلة، وأن التنظيم القضائي الجزائري هو بمثابة ازدواجية هيكلية وليست ازدواجية قضائية، كما أن تبني نظام الازدواجية القضائية كان وراءه عدة دوافع وأسباب نظرا لأنه جاء في مرحلة اتسمت بتوجهاتها الجديدة، الأمر الذي استلزم وضع الآليات الكفيلة بإرساء دعائم الازدواجية على أرض الواقع

بعد تكريس الازدواجية القضائية بدستور 1996 صدرت عدة قوانين وهي: القانون العضوي رقم 01/98[342] المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، والقانون رقم

---

**[341] – الأمر المتضمن رأي المجلس الدستوري رقم 05/01 المؤرخ في 2005/07/17، الجريدة الرسمية، العدد 51.**

**[342] – القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية، العدد 37**

02/98[343] المتعلق بالمحاكم الإدارية والقانون العضوي 03/98[344] المتعلق بمحكمة التنازع الصادرين بنفس التاريخ، كما صدرت عدة مراسيم تنفيذية أهمها:

- المرسوم التنفيذي رقم 63/98 [345] المتضمن تحديد اختصاص المحاكم عبر التراب الوطني.
- المرسوم التنفيذي رقم 356/98 يحدد كيفية تطبيق أحكام القانون رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية
- المرسوم التنفيذي رقم 262/98[346] الذي يحدد كيفية إحالة جميع القضايا المسجلة والمعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا أو مجلس الدولة.
- استحداث المحكمة الإدارية الاستئنافية بموجب المادة 179 من التعديل الدستوري 2020 سنة بموجب القانون رقم 22/ 13[347] المتعلق بإنشاء المحكمة الإدارية الاستئنافية.

إن استجابة المشرع لنظام الازدواجية القضائية كان مبنيا على توسع حجم القضايا على مستوى المنازعات بمختلف " أشكالها المدنية أو تلك التي تكون فيها الدولة طرفا"، الذي كان نتيجة توسع نشاطات الدولة والمجتمع، والسعي نحو إنشاء قضاء متخصص كصورة تطبيقية لتكريس مبدأي للعدالة والمشروعية في إطار عصرنة القضاء، وجعله يستجيب للمتغيرات الداخلية والدولية، الامر الذي من الممكن توفيره بالعنصر البشري المؤهل، القادر على ضمان فعالية القضاء في حماية الحقوق والحريات، خصوصا بعد ما كرس التعديل الدستوري لسنة

---

**[343] – القانون العضوي رقم 02/98 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 37**

**[344] – القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 1998/06/03، المتعلق بمحكمة التنازع، الجريدة الرسمية، العدد 39**

**[345] – المرسوم التنفيذي رقم 63/98 المؤرخ في 1998/02/16 المتضمن يحدد اختصاص المجالس القضائية وكيفيات تطبيق الأمر 11/97المؤرخ في 1997/03/19 المتضمن التقسيم القضائي ، الجريدة الرسمية، العدد10.**

**[346] – المرسوم التنفيذي رقم 262/98 المؤرخ في 08/29/ 1998 الذي يحدد كيفية إحالة جميع القضايا المسجلة والمعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا وإلى مجلس الدولة، الجريدة الرسمية، العدد64.**

**[347] – القانون رقم 13/22، المؤرخ في 2022/06/12، المتضمن إنشاء المحاكم الإدارية الاستئنافية، والمحكمة التجارية المتخصصة، المعدل والمتمم للقانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 48.**

2020 إنشاء المحكمة الدستورية[348]، وضمان تفعيل مبدأ التقاضي على درجتين، سواء على مستوى القضائي الإداري بإنشاء المحكمة الإدارية الاستئنافية، أو على مستوى القضاء الجنائي بإنشاء محكمة الجنايات الاستئنافية بموجب17/ 07 من خلال المادة 248[349].

**[348] – المادة 186 من المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 2020/12/30، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020 الجريدة الرسمية، العدد 82.**

**[349] – القانون رقم 07/17 المؤرخ في 2017/03/27 المعدل و المتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 20**

## خاتمة

إن المجمع عليه في الأوساط العلمية أن المعرفة الشاملة بموضوع الدراسة لا يمكن أن تنفك عن تاريخه، الذي يعطي توصيفا شاملا لنشوء جميع القواعد المعرفية في شتى المجالات، لذلك كانت دراسة تاريخ النظم من أهم الدراسات التي يجب الاعتناء بها، لأنها تهتم بتاريخ القاعدة القانونية، او ما يعرف بتاريخ القانون، وحاضرها وهو ما يعرف بسريان القانون، لذلك نجد أن النظم القانونية لم تنشأ دفعة واحدة وتصل إلى ما وصلت إليه في الوقت الحاضر وإنما مرت بمراحل عدة، متأثرة في ذلك بالحقبة التاريخية التي وجدت فيها، والنظام السياسي الذي كان سائدا في ذلك الوقت، حيث يمكن أن نستخلص بعد هذه الدراسة وجود مرحلتين أساسيتين للنظم القانونية وهي " مرحلة الحق الإلهي والاستبداد الطبقي، ومرحلة الحق الموضوعي والاستقلال التشريعي"

**أولا: مرحلة الحق الإلهي والاستبداد الطبقي:** الذي تميزت النظم القانونية المبتدعة في الحضارات القديمة وفق خاصتين اثنتين هما:

- كانت محاولة تنظيمية لقوانين مست معظم جوانب الحياة آنذاك إلا أنها لم تكن عادلة.
- كانت أنظمة قانونية غير شاملة.

للأسباب التالية:

أ- لم تكن قائمة على المبادئ القانونية المعروفة الآن وهي " مبدأ الفصل بين السلطات، ومبدأ المساواة، ومبدأ العدالة"، لأن السلطة كانت في يد الملك، الذي ينظر لنفسه كإله يشرع ويحمل الناس على الانصياع لأحكام قانونه ، وإلا تحل عليهم اللعنة الإلهية التي يتولى تنفيذها الكهنة.

**ب**-اعتبار هذه الأنظمة الطبقية كأساس لتنظيم المجتمع فافتقدت تلك القوانين للعمومية والتجريد، أين نجد القانون يطبق على العامة والعبيد ولا يطبق على الأشراف.

**ت**- اتفاق جميع القوانين القديمة على أن الأسر الحاكمة هي ظل الله في الأرض، وبالتالي جاءت معظم هذه القوانين بأسماء واضعيها كحمورابي، وإمازيس، ودراكون، وصولون وبث الاعتقاد بحقيقة الصلة الإلهية بين الملك المشرع و الله.

**ث**- تميزت جميع القوانين القديمة بالشدة والقسوة عند تطبيق العقوبات كاختبار النهر الذي يخضع له المتهم في قانون " أورنمو" وفي مادته 10.

**ج**- رغم انتقال القوانين القديمة من فكرة الانتقام الفردي إلى التنظيم القضائي إلا أن تنفيذ العقوبات كان بيد الضحية فله أن يقتل أو يأسر أو يستحوذ على أموال المتهم أو الدين، بمعنى كان الرق نظاما للتنفيذ القضائي.

**ثانيا: مرحلة الحق الموضوعي والاستقلال التشريعي:** الذي جاءت به الشريعة الإسلامية أساسا وأعطت تقيما للحقوق لا يرتبط بصفة الشخص وإنما وبقيمة الحق في حماية مصالح المجتمع التي حددتها الشريعة الإسلامية في خمسة مصالح، وجاءت بنظام للحقوق لم تسبقها شريعة إليها وأوجدت شروطا موضوعية تتعلق بشخص متولي الوظيفة العامة نافية بذلك أي انتماء أو حسب تطبيقا لقاعدة " كلكم راع وكل مسئول عن رعيته" " وكلكم من آدم وآدم من تراب " على النحو التالي:

أن الشريعة الإسلامية جاءت بنظام مختلف عن الحق وقسمت الحقوق إلى عدة أقسام هي:

الحقوق العامة:

وهي تلك الحقوق التي يتمتع بها أي فرد بغض النظر عن أنه مسلم أم لا، وهي الحقوق الإنسانية المتمثلة في " الحق في الحياة، والحق في الحرية، والحق في العدل".

الحقوق الخاصة:

حقوق الله: وهي حدود الله، أو حقوق الله التي تتصل مباشرة بمصلحة المجتمع، ولا يملك المخاطب بها، أن يسقطها، أو يعفو عنها، كما أنها لا تتوارث

حق العبد: وهي الحقوق التي تتصل بالمصلحة الخاصة للعبد، فهي لا تتعلق بمصلحة المجتمع مباشرة، وإنما يكون فيها للعبد الدور الأكبر من حيث الاقتضاء، أو التنازل، وهي كثيرة من الصعوبة حصرها، كحق البيع، وحق الشراء، وحق الانتفاع.

هذه الحقوق أوجبت لحمايتها وحسن تطبيقها شروطا فمن يتصدى لها وهي:

- الرجولة: وهي البلوغ و الذكورة، لأن غير البالغ لا يعلق عليه حكم فكيف يعلق عليه حكم غيره، أما النساء فنقصهن في الولاية الشهادة وإن تعلق بها الحكم وهي الأموال فقط.
- العقل: وهو العلم بالتكليف والمنكرات الضرورية
- الحرية: لأن نقص العبد ولايته على نفسه يمنع من إنفاذ ولايته على غيره.
- الإسلام: لأن شرط جواز الشهادة مع قوله تعالى " ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا "، لذلك لا يجوز أن يقلد الكافر القضاء على المسلمين ولا على الكفار في ديار المسلمين.
- العدالة: وهي معتبرة في كل ولاية وهو أن يكون صادق اللهجة، ظاهر الأمانة، عفيفا عن المحارم، متوقيا للآثام ، بعيدا عن الريب"
- السلامة في السمع والبصر: ليصح بها إثبات الحقوق ويفرق بين الطالب والمطلوب، ويميز المقر من المنكر، والحق من الباطل.

الشريعة الإسلامية اتبعت نظام حماية للحقوق يتوافق مع أهمية الحق ودرجته ، فهو متوازن بين اقتضاء حق الله دون تنازل، ودور الفرد في حماية حقه أو التنازل عنه مقابل تعويض في الدنيا او ثواب في الآخرة، الأمر الذي أدى إلى أن تكون الحقوق والمعاملات مصونة تلقائيا، فالمتمعن في النظم القانونية الحالية وكمثال على ذلك النظم القانونية الجزائرية لا يجدها تخرج عن الأبعاد القيمية التي جاءت بها الشريعة الإسلامية.

**تمت بحمد الله**

# قائمة المراجع

**أولا: القرآن كريم**

**ثانيا: كتب الحديث**


**1-** أبي الحسن بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، رقم الحديث 2559، دار الفيحاء، دمشق، 2000

**2-** أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، ترقيم وترتيب محمد فؤاد عبد الباقي، تقديم أحمد محمد شاكر، دار التقوى للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2012

**3-** أبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القروبني، سنن بن ماجة، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2013.

**4-** أبي داوود، سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني، سنن أبي داوود تحقيق ياسر حسن، عز الدين ضلي، عماد الطيار، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 2013

**5-** أحمد بن أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترميذي، سنن الترميذي، تخريج وتعليق: عز الدين ضلي- عماد العطار، ياسر حسن، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2013

**6-** أحمد بن حنبل الشيباني، مسند الإمام أحمد، ، تحقيق وتخريج ، محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العملية، بيروت، لبنان، ط01، 2008

**7-** عبد الرحمان الفضل الدرامي، المسند الجامع، كتاب فضائل القرآن، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، 2005


**ثالثا: كتب اللغة**


**1-** الفيروز آبادي (مجد الدين محمد)، القاموس المحيط، باب الراء، فصل الحاء، مادة حضر، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011

**2-** المعجم الوسيط، معجم اللغة العربية، المجلد 02، الجزء 01، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د- ت

**3-** المنجد في اللغة والأعلام، دار الكتب، بيروت، لبنان، 1983

**4-** أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكاريا، مقاييس اللغة، دار الحديث ، القاهرة، 2008

**5-** أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، مادة حضر، الجزء03، تحقيق، مهدي المخزومي، وإبراهيم السامرائي، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، لبنان، د- ت.

**6-** أحمد بن محمد علي الفيومي المقري، المصباح المنير، دار الحديث، القاهرة، 2003

7- أحمد عاودي، القاموس الحديث للمتعلمين (إنكليزي – إنكليزي- عربي)، المؤسسة الوطنية للكتاب، 2006.

**رابعا : الكتب**

**1**- أبو القاسم سعد الله، محاضرات في تاريخ الجزائر الحديث (بداية الاحتلال)، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1982.

**2**- ـــــــــــــــــ، الحركة الوطنية الجزائرية ما بين 1830- 1900، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1992.

**3**- ـــــــــــــــــ، الحركة الوطنية الجزائية، دار الغرب الإسلامي، ج02، بيروت، لبنان، 1992.

**4**- إبراهيم بن موسى اللخمي أبي إسحاق الشاطبي، ج 02، تعليق عبد الله دراز، المكتبة التوفيقية، عمان،2012 تعليق عبد الله دراز، المكتبة التوفيقية، عمان،2012

**5**- ابن إبراهيم الطيب، مالك بن نبي وابن خلدون، مواقف وأفكار مشتركة، الجرائر، دار مدني للطبع، 2002

**6**- إبن الأثير، الكامل في التاريخ، تحقيق أبي الفدا عبد الله، دار الكتب العلمية، لبنان، 1987

**7**- أبي عبد الرحمن عبد المجيد جمعة الجزائري، القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين لابن القيم الجوزية، دار بن القيم للنشر والتوزيع، الرياض، دار بن عفان للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2010.

**8**- أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماروردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث ، القاهرة، مصر، 2006

**9**- أحمد إبراهيم الشعراوي، الإقطاع وأوروبا في القرون الوسطى، المطبعة العالمية، القاهرة، 1970.

**10**- أحمد إبراهيم حسن، غاية القانون- دراسة فلسفة القانون، الدار الجامعية، بيروت، 2000.

**11**- أحمد العجلان، التوظيف السياسي لنظرية البيئة الطبيعية بين بن خلدون ومنتسكيو، دار رسلان، دمشق، سوريا، 2017

**12**- أحمد أبو الوفاء، تاريخ النظم القانونية وتطورها، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1984

**13**- أحمد توفيق المدني، مذكرات شريف الزهار نقيب أشراف (1754- 1830)، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1974.

**14**- ـــــــــــــــــــــــ، حرب الثلاثمائة سنة بين الجزائر واسبانيا 1492- 1792، ط2، الجزائر، 1976.

**15**- أحمد سعيد المومني، قضاء المظالم، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1991

**16**- أحمد علي عجينة، أثر الكنيسة على الفكر الأوروبي، دار الأفاق العربية، القاهرة، مصر، 2004

**17**- أحمد عوض بلال، محاضرات في النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002.

**18**- أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية و حقوق الإنسان، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1995

**19**- أحمد محيو، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

**20**- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2001.

**21**- إدوار غالي الذهبي، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، المكتبة الوطنية ، بنغازي، 1976.

**22**- الحاج أحمد الشريف الزهار، مذكران أحمد الشريف الزهار، ترجمة: أحمد توفيق المدني، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1974.

**23**- العماد مصطفى طلاس، عقبة بن نافع، طلاس الأطلسي، دمشق، سوريا، 1991.

**24**- الغوثي بن ملحة القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

**25**- جلال يحي، المغرب الكبير، ( الفترة المعاصرة وحركات التحرر والاستقلال)، ج04، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1981.

**26**- توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون- نظرية الحق)، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1988.

**27**- جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، دار العلم للجميع، بيروت، ج 05، (د.ت)

**28**- حامد زيدان غانم، دراسات في تاريخ العالم الاسلامي في العصور الوسطى، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، مصر، د- ت.

**29**- حمد عبيد الكبيسي، أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الإسلامي، دار السلام للنشر والتوزيع، دمشق2009

**30**- حمد شفيق، ترجمة أحمد زكي، الرق في الإسلامّ، دار طيبة للطباعة، القاهرة، 2010، ص 57.
**31**- حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، ج02، مرحلة المحاكمة، دار الثقافة النشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.
**32**- حسين محمد ربيع، محاضرات في تاريخ العالم الإسلامي والحضارة الإسلامية، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، مصر، د- ت.
**33**- خالد محمد خالد، خلفاء الرسول صلى الله عليه وسلم، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، 2004.
**34**- رأفت الشيخ، تفسير مسار التاريخ، عين للدراسات والبحوث الإنسانية والاجتماعية، القاهرة، 2000.
**35**- رؤوف عبيد، المشكلات العلمية الهامة في الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، ط03، 1980
**36**- زغريد هونكه (مستشرقة ألمانية)، شمس العرب تسطع على الغرب، ( أثر الحضارة العربية في أوروبا)، ترجمة مارون عيسى الخوري، دار الجيل ودار الآفاق الجديدة، بيروت، لبنان، 1993.
**37**- ساسي سال الحاج، المفاهيم القانونية لحقوق الإنسان عبر الزمان و المكان، دار الكتاب الجديدة المتحدة، بنغازي، ليبيا، 1998.
**38**- سيد قطب، في التاريخ فكرة ومنهاج، ط 08، دار الشروق، القاهر.
**39**- شفيق الجراح، دراسات في تاريخ الحقوق ( المؤسسات الحقوقية في بابل)، المطبعة الجديدة، دمشق، 1977.
**40**- شمس الدين محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، تحقيق عبد الرحمن فهمي الزواوي، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج01، دار الغد الجديد للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2009.
**41**- شمس الدين السرخسي، المبسوط ، دار المعرفة بيروت، لبنان، 1986.
**42**- صالح فركوس، تاريخ النظم القانونية والإسلامية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2001، ص 25.
**43**- صلاح فضل، النظرية البنائية، مكتبة الانجلو مصرية، القاهرة، د.ت
**44**- صفي الرحمان المباركفوري، الرحيق المختوم( بحث في سيرة النبوية)، مكاتبة ملوك العالم، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 2002.
**45**- صفي الدين المباركفوري، الرحيق المختوم (بحث في السيرة النبوية)، دار الفكر، بيروت، لبنان، 2002.
**46**- صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية و الاجتماعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

**47**- عامر سليمان ،القانون في العراق القديم، منشورت دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، 1987.

**48**- عامر مصباح، النظرية المعاصرة في العلاقات الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011

**49**- عبد الحميد فوذة، فلسفة نظم القانون المصري، ج01، العصر الفرعوني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000.

**50**- عبد الرحمان الفضل الدرامي، المسند الجامع، كتاب فضائل القرآن، باب فضل من قرأ القرآن، رقم الحديث 3650، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، 2005.

**51**- عبد الرحمان بدوي، الموسوعة الفلسفية، ج02، ط01، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان.

**52**- عبد الرحمان بن خلدون، ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكثر، دار الفكر، بيروت، لبنان، 2007.

**53**- عبد الرحمان الجيلاني، تاريخ الجزائر العام، ج1، مكتبة الحياة، الجزائر، 1965

**54**- عبد السلام الترمانيني، الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية، جامعة الكويت، 1986

**55**- عبد العزيز سليمان، عبد المجيد نعني، التاريخ المعاصر( أوروبا من الثورة الفرنسية إلى الحرب العالمية الثانية)، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1987.

**56**- عبد الغني بسيوني وعبد القادر قهوجي، تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، الدار الجامعية، 1985.

**57**- عبد الغني بسيوني عبد الله، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1983.

**58**- عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الحسبة في الاسلام ( نظاما وفقها وتطبيقا)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2010.

**59**- عبد المنعم إبراهيم البدراوي، التطور التاريخي للقانون عبر المؤسسات والأحداث الاجتماعية، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، 1980.

**60**- عجة الجلالي، مدخل للعلوم القانونية (نظرية الحق)، ج 2، برتي للنشر، الجزائر، 2009

**61**- ـــــــ، مدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، ج01، برتي للنشر، الجزائر، 2009

**62**- عدنان خالد التركماني، الإجراءات الجنائية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، مطابع أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1999

**63**- علي السماك: الموسوعة القضائية في التحقيق الجنائي العراقي والمحاكمة،ج01، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1963.

**64**- علي بن محمد الآمدي، الأحكام في أصول الأحكام، تحقيق : عبد الله عفيفي، ط 01 ، ج 01، دار الأصمعي للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية 2003.

**65**- عمر سليمان الأشقر، خصائص الشريعة الإسلامية ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغاية، الجزائر 1990.

**66**- عمر فروخ، العرب والإسلام في الحوض الغربي من البحر الأبيض المتوسط، ط 02، دار الكتاب العربب، بيروت، 1981.

**67**- فتحي المرصفاوي، أصول النظم القانونية، دار النهضة العربية، 1992.

**68**- قزو محمد آكلي، دروس في الفقه الدستوري و النظم السياسية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

**69**- فريد سليمان، مدخل إلى دراسة التاريخ، مركز النشر الجامعي، تونس، 2000.

**70**- فوزي رشيد، الشرائع العراقية القديمة، منشورت دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد،1987.

**71**- فوزي مكاوي، تاريخ العالم الإغريقي وحضارته، دار الرشاد الحديثة، الدار البيضاء، المغرب، 1980.

**72**- كمال الدين بن محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام، فتح القدير، شرح برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناتي، تحقيق وتعليق عبد الرزاق غالب المهدي، ج09 هو تكملة لشرح فتح القدير بعنوان" نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار"، شمس الدين أحمد بن قودر، ط01، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003.

**73**- لحسين بن شيخ آت ملويا، التعريف بالأمازيغ وأصولهم، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.

**74**- ـــــــــــــ، القانون العرفي الامازيغي، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.

**75**- لخضر شايب، مشكلة غياب النسق في البحث العقدي الإسلامي المعاصر، مجلة الإحياء، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد الرابع، 2001.

**76**- ماجد الحلو، القضاء الإداري، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، القاهرة، 2010.

**77**- مالك بن أنس، الموطأ، رواية يحي المصمودي، كتاب الحدود، باب ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان، رقم الحديث 1606، دار الكتاب العربي، بيروت، 2008.

**78**- مالك بن نبي، مشكلات الحضارة، شروط النهضة، ترجمة عبد الصبو شاهين وعمر كامل مسقاوي، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1986.

**79**- مبارك بن محمد الهلالي الميلي، تاريخ الجزائر القديم والحديث، ج02، ج03 ، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1964.

**80**- محمد الخطيب، ارتقاء الإنسان " أنثروبولوجيا ما قبل التاريخ وفجر الحضارة، دار علاء الدين، ودار مؤسسة رسلان، سوريا، دمشق، 2017.

**81**- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009.

**82**- محمد أنس جعفر، مبادئ نظام الحكم في الاسلام ومدى تأثر الدستور المصري بها، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، 2014.

**83**- محمد بليل، تشريعات الاستعمار الفرنسي في الجزائر وانعكاساتها على الجزائريين (1881-1914)، ودار سنجاق الدين للكتاب، الجزائر، 2013.

**84**- محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحقيق وتخريج: رفعت فوزي عبد المطلب، ج09، كتاب إبطال الاستحسان، باب إبطال الاستحسان، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، القاهرة، مصر، 2001.

**85**- محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، تحقيق وتعليق محمد صبحي بن حسن حلاق، كتاب المناسك، أبواب الهدايا والضحايا، باب الحث على الأضحية، ج 09، دار الجوزي للنشر والتوزيع ، الدمام ، المملكة العربية السعودية، 1997.

**86**- محمد بن عميرة، دور زناتة في الحركة المذهبية بالمغرب، دون دار النشر، الجزائر، 1986.

**87**- محمد عبد الله ولد محمدان، حقوق الإنسان والعدالة الجنائية، مطابع جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2010.

**88**- محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير، ج03، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2001.

**89**- محمد على الصافوري: نظرات في نشأة الديمقراطية الأثنية القديمة وتطورها، الولاء للطبع وتوزيع، بشبين الكوم، القاهرة، 1992.

**90**- محمد العربي الزبيري، الثورة الجزائرية في عامها الأول، دون دار نشر، الجزائر، 1984.

**91**- محمد عيد الغريب، الحماية الجنائية للنظام العام في العقود المدنية في القانونين المصري والفرنسي، مطبعة المدني، القاهرة، 1987.

**92**- ـــــــــــــ، تحليلات النظم في العلاقات الدولية، دار المواهب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015

**93**- محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، الدار المتحدة للطباعة والنشر، بيروت، ومؤسسة الرسالة ، دمشق، سوريا، ط5، 1990.

**94**- محمد سلام مذكور، المدخل للفقه الإسلامي( تاريخه ومصادره ونظرياته العامة، ط 02، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 1996.

**95**- محمد سهيل طقوش، تاريخ العرب قبل الإسلام، دار النفائس، بيروت، لبنان، 2009.

**96**- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، ( النظرية العامة للالتزام " مصادر الالتزام - العقد والإرادة المنفردة "، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009.

**97**- محمد مجدان، مكانة الحضارة الإسلامية عالميا ( دراسة مقارنة ومستقلبية)، دار المواهب للنشر والتوزيع، الرويبة الجزائر، 2015.

**98**- محمد زروال، العلاقات الفرنسية الجزائرية ما بين 1791 – 1830، الجزائر، مطبعة دحلب، د- ت.

**99**- محمد محمد زيتون، القيروان ودورها الحضاري، دار المنار، القاهرة، مصر، 1988.

**100**- محمود السقا، فلسفة وتاريخ القانون المصري ومراحل تطوره، دار النهضة العربية، د- ت.

**101**- ـــــــــــــ، فلسفة وتاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، مكتبة القاهرة الحديثة، 1972.

**72** - محمود حمدي زقزوق، مقدمة في الفلسفة الإسلامية، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، مصر، 2003.

**73** - محمود سعيد عمران، وأحمد أمين سليم، محمد علي القوزي، النظم السياسية عبر العصور، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1999.

**74** - محمود صبحي، في فلسفة التاريخ، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1985.

**75** - محمود علي عامر، تاريخ المغرب المعاصر، دمشق، 1997.

**76** - محمود محمد الحوري، رؤية في سقوط الإمبراطورية الرومانية، دار المعارف، القاهرة، مصر، 1995.

**77** - محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992.

**78** – ـــــــــــــــــــ، التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة 1994.

**79** – ـــــــــــــــــــ، شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشأة المعارف، ط02، الإسكندرية، 1997.

**80** – مصطفى أحمد الزرقا، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد(المدخل الفقهي العام)، ج01، ط06، مطابع ألف باء الأديب، دمشق، 1968

**81** – ميمونة ميرغني حمزة، دراسات في منهجية البحث التاريخي، مكتبة دار الخليج، عمان، 2011.

**82** – ناصر الدين سعيدوني، دراسات وأبحاث في تاريخ الجزائر، ج02، الجزائر، 1988.

**83** – نصر فريد محمد واصل، المدخل الوسيط لدراسة الشريعة الإسلامية والفقه والتشريع، المكتبة التوفيقية، القاهرة، مصر، ط02، 1983.

**84** – ـــــــــــــــــــ، فقه الجنايات والحدود والجهاد في الاسلام، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، 2014.

**85** – نور الدين حاروش، تاريخ الفكر السياسي، دار الامة، الجزائر، 2017

**86** – نور الدين حاطوم، تاريخ عصر النهضة الأوروبية، الموسوعة التاريخية الحديثة، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1985.

**87** – هلا العريس، شخصية عقوبات التعزير في الشريعة الإسلامية، دار الفلاح للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1997.

**88** – ول دايورانت، قصة الحضارة، تقديم محي الدين صابر وزكي نجيب محمود، ج01/ مج01، دار الجيل للطبع والنشر والتوزيع، د – ت

**89** – يحي بوعزيز، الموجز في تاريخ الجزائر القديمة و الوسطى، ج01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1993.

**90** – ـــــــ، كفاح الجزائر من خلال الوثائق، الجزائر، دار البصائر، 2009.

**91** – ـــــــ، سياسة التسلط الاستعماري و الحركة الوطنية الجزائرية من 1830– 1954، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.

**خامسا: النصوص القانونية:**


**1**- المرسوم رقم 69/63، المؤرخ في 1963/03/01المتضمن إلغاء المحاكم التجارية وألحقها بالمحاكم، الجريدة الرسمية، العدد 51

**2**- المرسوم 261/63 المؤرخ في 1963/07/22المتضمن إنشاء المحكمة العليا، الجريدة الرسمية، العدد 40.

**3**- الأمر رقم 65/ 278 المؤرخ في 1965/11/17 المتعلق بالتنظيم القضائي، الجريدة الرسمية، عدد96، الذي بدأ العمل به فعليا في 6/8/ 1965 المعدل و المتمم بالأمر رقم 11/97 المؤرخ في 1997/03/19، الجريدة الرسمية، العدد 15 والقانون العضوي 11/05 المؤرخ في 2005/06/17، الجريدة الرسمية، العدد51

**4**- المرسوم 279/65 المؤرخ في 1965/11/17 المتضمن التنظيم القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 96.

**5**- المرسوم 281/65 المؤرخ في 1965/11/17 المتضمن ترتيب المجالس القضائية والمحاكم، الجريدة الرسمية، العدد 96.

**6**- المرسوم 282/65 المؤرخ في 1965/11/17 المتعلق بتنظيم وزارة العدل، الجريدة الرسمية، العدد 96

**7**- القانون رقم 13/84 المؤرخ في 1984/06/26 المتضمن التوزيع الإقليمي القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 26.

**8**- المرسوم الرئاسي رقم438/96 المؤرخ في 12/07/ 1996 المتضمن تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية، عدد 76.

**9**- المرسوم التنفيذي رقم 63/98 المؤرخ في 1998/02/16 المتضمن يحدد اختصاص المجالس القضائية وكيفيات تطبيق الأمر 11/97المؤرخ في 1997/03/19 المتضمن التقسيم القضائي ، الجريدة الرسمية، العدد10

**10**-القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية، العدد 37

**11**-القانون العضوي رقم 02/98 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 37

**12**- القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 1998/06/03، المتعلق بمحكمة التنازع، الجريدة الرسمية، العدد 39

**13**-المرسوم التنفيذي رقم 262/98 المؤرخ في 08/29/ 1998 الذي يحدد كيفية إحالة جميع القضايا المسجلة والمعروضة على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا وإلى مجلس الدولة، الجريدة الرسمية، العدد64.

**14**- الأمر المتضمن رأي المجلس الدستوري رقم 05/01 المؤرخ في 2005/07/17، الجريدة الرسمية، العدد 51.

**15**- القانون 03/02 المؤرخ في 2002/04/10، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 25

**16**- القانون 19/08 المؤرخ في 2008/11/15، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 63.

**17**- القانون 01/16 المؤرخ في 01/16/ 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14.

**18**- القانون رقم 07/17 المؤرخ في 2017/03/27 المعدل و المتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 20

**19**- المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 2020/12/30، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020 الجريدة الرسمية، العدد 82

**20**- القانون رقم 13/22، المؤرخ في 2022/06/12، المتضمن إنشاء المحاكم الإدارية الاستئنافية، والمحكمة التجارية المتخصصة، المعدل والمتمم للقانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 48.

**سادسا: الرسائل الجامعية:**

**1**- حسن صادق المرصفاوي، الحبس الاحتياطي وضمانات الحرية الفردية في التشريع المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1954.

**2**- حسن محمد علوب، استعانة بمحام، رسالة الدكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة، دار النشر للجامعات المصرية ، 1972.

**3**- سامي صادق الملا، اعتراف المتهم ، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1969.

**سابعا :المجلات العلمية:**


**1**- بلبروات بن عتو، الداي محمد بن عثمان باشا، مجلة عصور، جامعة وهران 01" أحمد بن بلة"، العدد 6،7، جوان – ديسمبر، 2005، ص 81.

**2**- عادل بسيوني، الأصول التاريخية والفلسفية لحقوق الأنسان، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، العدد 04، السنة الرابعة، أكتوبر 1995.

**3**- عبد الحميد فوذة: النظرية الدستورية للديمقراطية الأثينية، المجلة العلمية لكلية الشريعة والقانون، طنطا، العدد 10، 2001

**4**- لخضر شايب، مشكلة غياب النسق في البحث العقدي الإسلامي المعاصر، مجلة الإحياء، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد الرابع، 2001

**5**- لكحل فيصل، من التاريخ إلى فلسفة التاريخ قراءة في المفهوم والتصور، مجلة العبر للدراسات التاريخية والأثرية في شمال أفريقيا، العدد 01، 2018.

**6**-مؤيد محمود حمد المشهداني، أوضاع الجزائر خلال الحكم العثماني 1518 – 1830، مجلة الدراسات التاريخية والحضارية، العدد 16، جامعة تكريت، العراق، 2013.

**7**- مها حسن رشيد الزبيدي، العبيد ودورهم في المجتمع البابلي، مجلة آداب المستنصرية، جامعة بغداد، العدد 55، 2013.


## ثامنا: المراجع الأجنبية:


**1-** Gaudemet(J) : Institution de L'entiquité, Paris 1967,

9_____ : Histoire des institutions de l'entiquité, Paris, 196

**2-** Vatin (C) : Citoyens et non Citoyens dans le monde grece. société d'Edition d'enseignement supérieur , paris, 1984

**3-** Jullian (M): Histoire de la France et lés francais, T1, arouse,plan, 1970

**4-** Gilbert.( M): L'Algérie révélée, la guerre de 1914 – 1918 et le premier quart du 20 siècle, librairie, Droz, Genève, 1981

**5-** Paysant(M. L): Le survive Militaire obligatoire pour lés indigenes en Algerie, R.A.n 52,1908

**6-** Dahleb (S): Mission Accomplie pour l'Independence de L'Algérie. Edition, Dahleb, Algérie, S-D .

**تاسعا: مواقع الأنترنت**

**1**- علم التاريخ عند العرب- تاريخيا- مقالات تاريخية، المدخل: https://.islamstory.com consulter le : 23/01/2023

**2-** إبراهيم الحيدري، الامازيغ أصلهم وموطنهم ولغتهم، المدخل : http///elaph.com, consulter le 03/02/2024

**3**- دستور 1963 المدخل:

www.el-mouradia.dz/arabe/symbole/textes/constitution63.htm

## فهرست


مقدمة:.....01

المحور الأول: أسس النظم القانونية.....03

أولا: الحضارة.....03

ثانيا: التاريخ.....11

ثالثا: القانون.....19

المحور الثاني: النظم القانونية في الحضارات الشرقية القديمة.....27

أولا: النظم القانونية في بلاد ما بين النهرين.....27

ثانيا: النظم القانونية في شريعة وادي النيل.....33

المحور الثالث: النظم القانونية في الحضارات الغربية القديمة.....40

أولا: النظم القانونية في اليونان (الإغريق).....40

ثانيا: النظم القانونية في الحضارة الرومانية.....43

المحور الرابع: نظام الشريعة الإسلامية في ضمان أحوال الدين والدنيا.....48

أولا: مميزات الشريعة الإسلامية.....48

ثانيا: مصادر الشريعة الإسلامية.....52

ثالثا: نظام الحقوق في الشريعة الإسلامية.....61

رابعا: حماية الحقوق في الشريعة الإسلامية.....67

المحور الخامس: النظم القانونية في الجزائر المعاصرة.....73

أولا: النظم السارية في الجزائر قبل الاستعمار الفرنسي.....73

ثالثا: قوانين الاستعمار الفرنسي لتسيير الجزائر.....84

ثالثا: طبيعة النظام السياسي والقانوني الجزائري في الجزائر المعاصرة:.....93

خاتمة.....101

المراجع:.....104

فهرست:.....117