## محاضرات مادة تاريخ القانون

## الباب الأول

التاريخ العام للقانون: قسم علماء التاريخ العصور التي مر بها الانسان الى:

### أولا: عصور ماقبل التاريخ

### العصور التاريخية

أن ظهور الكتابة يعتبر الحد الفاصل بين عصور ماقبل التاريخ والعصور التاريخية .

ولكن هل ان الوثائق التاريخية المكتوبة تعكس لنا الصورة الاولى للتنظيم القانوني الذي تلى سلوك الانسان الفطري في عصوره الاولى الموغلة في القدم ؟

- ان الوثائق التاريخية المكتوبة تعكس لنا حالة قانونية متقدمة بعض الشيء ولا يمكن ان نعتبرها الصورة الاولى للتنظيم القانوني الذي تلى سلوك الانسان الفطري في عصوره الاولى الموغلة في القدم.

### الحالة الاجتماعية للمجتمعات البدائية في عصور ماقبل التاريخ:

ظهرت عدة نظريات لتفسير وبيان شكل الجماعة الانسانية الاولى في عصور ماقبل التاريخ ومن هذه النظريات :

### أولاً :نظرية العشيرة أو القبيلة :

مؤدى هذه النظرية ان الجماعة الإنسانة الاولى كانت مكونة من افراد لا تجمعهم صلة القربى وانما جمعتهم الصدفة او الحاجة الى دفع الاخطار والحصول على القوت. وكانت ظروف هذه الجماعة الاولى قاسية، فعمدت الى التخلص من بعض افرادها، فكانت تأد المواليد من الاناث وتبقي على الذكور بحجة انهم اقدر على درء المخاطر والحصول على القوت، وقل بهذا عدد النساء واصبحن مشاعاً بين الرجال وادت قلة النساء الى ان قامت الجماعات الاولى بخطفهن، فكن ينتقلن بين الجماعات المختلفة، ونتج عن هذه الاباحية الجنسية نظامين:

**الاول: نظام الاسرة الاميه** :وهي تعني ان الصلة بالأم هي صلة النسب المؤكدة الوحيده وهذه الاسرة تتكون من الام والاولاد مع عدد من الرجال .

**الثاني: نظام الاسرة الابوية** : وهذه الاسرة تتكون من الرجل وزوجته واولاده واخوته الصغار .

### الانتقادات الموجهه الى هذه النظرية :

١- هذه النظرية تجعل الانسان أقل تقدماً حتى من بعض اصناف الحيوان .
٢- وهي تقوم على الافتراض ولاسند لها من الوقائع التاريخية .
٣- هذه النظرية تقوم على تعميم لعادات الاباحية الجنسية، وهذه العادات الاباحية قد لا تمثل بالضرورة المرحلة الاولى التي مرت بها العلاقات الجنسية، وتعميمها على علاقات الانسان الاولى أمر ليس له ما يبرره .

## ثانياً: نظرية العشيرة التوتمية :

مؤدى هذه النظرية أن الجماعة الانسانية الاولى كانت تتكون من عشيرة من نوع خاص تسمى بـ (**العشيرة التوتمية**) وهذه العشيرة تضم مجموعة من الافراد لاتربطهم صلة قرابة معينة وانما تجمعهم صلة روحية ناتجة عن اعتقادهم بانهم جميعاً ينحدرون من توتم واحد وهو جدهم الاعلى وهذا (**التوتم**) هو عبارة عن حيوان او نبات يعبده افراد العشيرة التوتمية ويجعلون منه شعاراً لهم .

**الانتقادات الموجهه لهذه النظرية:**

١: هذه النظرية تتنافى مع غريزة الانسان الطبيعية حيث انها تقوم على تعميم حالة خاصة وشاذة ليس لها ما يبررها .

٢: انها تقوم على الافتراض وليس لها سند من الوقائع التاريخية .

٣: انها كما في النظرية الاولى تقوم على تعميم لعادات الاباحية الجنسية وهو أمر ليس له ما يبرره .

## ثالثاً: نظرية الاسرة :

مقتضى هذه النظرية أن الاسرة هي التي كانت تكون الخلية الاجتماعية الانسانية الاولى حيث ان أفراد هذه الاسرة تربطهم صلة القرابة وتجمعهم سلطة رب الاسرة من أب أو جد وبهذا تكونت الاسرة الابوية، وقد تضخمت هذه الاسرة سواء بصورة طبيعية بالنسل أو بافتراض صلة القرابة وكان يتم ذلك بتبني الغريب وحماية النزيل وموالاة العتقاء من الرق، ثم بتكاثر افراد الاسرة انشطرت الى أسر متعددة وبتجمع هذه الاسر تكونت العشيرة وبتجمع عدد من العشائر تكونت القبيلة .

### كيف يمكننا تقييم هذه النظرية ؟

١: هذه النظرية تعد ذات الرأي الراجح الذي ينسجم مع غريزة الانسان الطبيعية والذي تؤيده بعض الوقائع التاريخية .

٢: تعد هذه النظرية الاكثر انسجاماً مع آراء المفكرين القدماء ومنهم أرسطو الذي ذهب الى أن الاسرة كانت مصدر الدولة وأساساً لها، وكما قال آخرون ان الامم القديمة كانت تقوم على فكرة الانحدار من اصل واحد حقيقة او افتراضا.

٣: هذه النظرية لاتقوم على مجرد الافتراض والتخمين ولاتستند الى تعميم الحالات الشاذة كما فعل انصار النظريتين السابقتين .

## النظم القانونية للمجتمعات البدائية في عصور ما قبل التاريخ:

كانت الجماعات الانسانية الاولى في عصور ما قبل التاريخ تخضع الى نظامين قانونيين هما نظام السلطة الابوية ونظام حكم القوة .

### نظام السلطة الابوية :-

هذا النظام يقوم بتنظيم العلاقات في داخل الجماعة الواحدة من أسرة أو عشيرة،حيث ان افراد الاسرة الواحدة من الزوجة والاولاد ومن يلحق بهم من خدم ورقيق ونزلاء يخضعون جميعهم خضوعاً تاماً لسلطة رب الاسرة .

وسلطة رب الاسرة هي سلطة مطلقة تمتد الى أرواح أفراد الاسرة وأموالهم، وأن الشخصية القانونية لافراد الاسرة تذوب في شخصية رب الاسرة ، حيث انه وحده يمتلك الاموال، ويقوم باجراء التصرفات القانونية ،ويجري طقوس الديانة العائلية، ويقضي بين أفراد الاسرة الواحدة، ويمثل أسرته أمام ألاسر الاخرى الداخلة في نطاق العشيرة.

**س/ ماهو النظام القانوني الذي كان يحكم العلاقة بين افراد الجماعة الواحدة في المجتمعات البدائية ؟وماهي سلطات رب الاسرة.**

**نظام حكم القوة** :- وهذا النظام يحكم العلاقة بين الجماعات المختلفة أي بمعنى أنه يقوم على تنظيم علاقة الجماعة الخارجية مع الجماعات الاخرى .

أفراد كل جماعة كانوا يعيشون في حالة تضامن كامل فيما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات، فهم لا ينفردون بحق أو واجب أو مسؤولية .

فكرة تعدي العقوبة الى غير شخص الجاني كانت هي القاعدة المعمول بها، فالقوة هي المنشئة للحقوق وهي الوسيلة في الدفاع عن تلك الحقوق لا فرق في ذلك بين الامور المدنية والجنائية .

**س/ ما هي الاسباب التي دفعت الانسان في المجتمعات البدائية الى أن يحد من أستعمال القوة وأن يحصر الاضرار الناتجة عنها أو أن يستعيض عنها بوسائل أخرى .**

### وسائل الحد من أستعمال القوة :-

١- **التخلي عن الجاني** : ومعنى ذلك ان تقوم جماعة الجاني بالتخلي عنه والتبرأ منه وتحرمه من حمايتها فتخرجه من نطاقها أو تسلمه الى جماعة المعتدى عليه وذلك لغرض التخلص من تعدي العقوبة الى اشخاص آخرين من جماعة الجاني ولحصرها بشخص الجاني وحده .

٢- **التصالح على مال** : ومعنى ذلك ان تقوم جماعة المعتدي بتقديم الاموال الى جماعة المعتدى عليه مقابل تنازلهم عن الاخذ بالثأر من جماعة الجاني وذلك اتقاءً لأنتقام جماعة المعتدى عليه ودرءاً للاخطار التي يؤدي اليها الاخذ بالثأر، ونتيجة لذلك ظهر نظام الدية او التعويض .

٣- **نشوء فكرة التصالح: كيف نشأت فكرة التصالح على مال في المجتمعات البدائية؟**

- الاحتكام الى مهارة الخصمين في المبارزة او الغناء: ومعنى ذلك ان يحتكم الاطراف المتنازعة الى رجال الدين او رؤساء العشائر وكان الحكم في بعض الجماعات يشرف على اصطراع الخصمين بالمبارزة مثلاً وهذه الوسيلة وان كانت تعتمد على القوة الا انها تحد من استعمال القوة بين عدد معين من الاشخاص، او كان الحكم يستبدل القوة بمهارة اخرى كالغناء.

## آثار النظم القانونية البدائية في نظم الأمم القديمة

تـرك نظـام السـلطة الابويـة ونظـام حكـم القـوة آثـاراً مهمـة فـي نظـم الأمـم القديمـة وخاصـةً فـي نظـام الاسرة ونظام الملكية ونظام الجريمة والعقاب ونظام القضاء.

### أولاً : نظام الاسرة :-

**١- آثار النظم البدائية في نظام الزواج: –**

**س/ بين آثار النظم القانونية لدى الجماعات البدائية على نظام الزواج في الأمم القديمة؟**

- من اثار النظم القانونية لدى اجماعات البدائية هو نشوء فكرة المحارم.

**س:- كيف نشأت فكرة المحارم، وما هو معناها ؟**

- ان عـادة اختطـاف النسـاء مـن الجماعـات الاخـرى للـزواج مـنهن كانـت قـد أدت الـى اسـتقرار فكـرة الـزواج مـن خـارج نطـاق الجماعـة أولاً ومـن ثـم مـن خـارج نطـاق الاسـرة أو علـى الاقـل مـن النسـاء اللـواتي لايتصـلن بالرجـال بقرابـة مـن درجـة معينـة وهـذه هـي فكـرة المحـارم، فكـان الـزواج محرمـاً مـا بـين الاصـول والفـروع وبـين الاخـوة ومـع الاعمـام والاخـوال أو مـع اولاد الاخ واولاد الاخت وحتى بين اولاد الاعمام.

ولم يدوم نظام اختطاف النساء للزواج منهن فقد حل محله نظام الزواج بالتراضي.

**س: -كيف نشأ نظام الزواج بالتراضي لدى الأمم القديمة؟**

كان التراضي يتم في الزواج بان يقوم الزوج بعدة طرق لكي يرضي جماعة المرأة لكي يتزوج منها وهي:

**أ- زواج الشـغار:** يقصـد بـه هـو ان يقـوم الـزوج بتقـديم أمـرأة مـن قريباتـه ليتـزوج منهـا احـد افـراد جماعة الزوجة.

ب- **نظام المهر**:هو ان يقدم الزوج لجماعة المرأة التي يروم الزواج منها شيئاً من المال.

**ج- نظـام البائنـة او الدوطـة**: يقصـد بالبائنـة امـوال تقـدمها الزوجـة أو اقرباؤهـا الـى بيـت الزوجيـة ويمكن للزوج الانتفاع منها وأما ملكيتها فتبقى للزوجة وتنتقل بعد وفاتها الى اولادها.

مـن آثـار نظـام العائلـة الابويـة نظـام الـزواج مـن امـرأة واحـده واخـذت بهـذا النظـام اليونـان والجرمـان والرومان في بلاد الغرب.

ومـن آثـار العائلـة الأميـة نظـام تعـدد الزوجـات وهـذا كـان سـائداً فـي البـلاد الشـرقية وخاصـةً فـي مصـر القديمـة والهنـد وعنـد العبـريين. امـا فـي العـراق القـديم فكـان النظـام السـائد هـو الـزواج مـن أمـرأه واحـدة مع السماح للرجل بالزواج من امرأة ثانية في بعض الحالات.

**ومن آثار الإباحية الجنسية هو نظام التسري وزواج الاخذان وزواج البغايا.**

**السرايا**: هي النساء اللواتي كان الوجل يتخذهن بجانب زوجته أو زوجاته دون ان يكن زوجات شرعيات.

**زواج الاخذان**: هو ان يتزوج عدة اصدقاء من امرأة واحدة.

**زواج البغايا**: هو ان يتزوج الرجل من أمرأة دون ان تمنع نفسها عن غيره.

## ٢- آثار النظم القانونية البدائية في النسب والقرابة:

**س/ ماهي آثار النظم القانونية التي كانت سائدة في المجتمعات البدائية على نظام النسب والقرابة لدى الأمم القيمة ؟**

من آثار العائلة الامية في نظام النسب هو نسبة الولد غير الشرعي لأمه وليس لأبيه، وكذلك أعطاء الحالة الاجتماعية للام الى أولادها، فالولد المولود من الأمه يعتبر عبداً والمولود من الحرة يعتبر حراً أيا كان والد كلاً منهما.

ومن آثار اختطاف النساء بين الجماعات المختلفة على نظام القرابة هي انقطاع علاقة المرأة بجماعتها الأولى وهذا ترك أثراً مهماً يتمثل بعدم الاعتراف بصلة القرابة للشخص بجماعة أمه كالأخوال وانما تقتصر صلة القرابة على جماعة الاب فقط.

**٣- آثار النظم البدائية على نظام السلطة الابوية:**

**س/ ماهي آثار نظام السلطة الابوية الذي كان سائداً لدى المجتمعات البدائية على نظام السلطة الابوية لدى الأمم القديمة؟**

تلقت بعض الأمم القديمة كاليونان والجرمان والرومان والهنود والمصريين القدماء من المجتمعات البدائية السلطة الابوية المطلقة، أما العراقيين القدماء فانهم خففوا من حدة السلطة الابوية وضيقوا من نطاقها.

ومثال على السلطة الابوية المطلقة في القانون الروماني نجد ان قانون الالواح الاثني عشر منح الاب سلطة مطلقة تبلغ حق الحياة او الموت على افراد اسرته ، كما يمكن له ان يبيعهم او ان يقدمهم الى دائنيه ليوفوا بخدماتهم ديون رب الاسرة .

وهكذا كان نظام السلطة الابوية يحد من تدخل الدولة في تنظيم شؤون الاسرة وعلاقات افرادها، ولذلك عندما رسخت فكرة الدولة وتكاملت قوتها أدى ذلك الى التضييق من نطاق السلطة الابوية الى الحد الذي يعتبره كل مجتمع القدر الضروري للمحافظة على تماسك النظام العائلي.

**٤- نظام الأرث: –**

من آثار النظم البدائية على نظام الإرث هو حصر الإرث على الذكور البالغين فقط بحجة انهم هم الذين يقومون بمهمة الدفاع عن كيان الجماعة وبقائها ولذلك كانوا يتعاقبون على ملكية أموالها.

**٥-عبادة الاسلاف: –**

**س/ ما المقصود بعبادة الاسلاف، وما هو أثرها في نظم الأمم القديمة؟**

يقصد بعبادة الاسلاف نظام يقوم في المجتمعات البدائية على عبادة أفراد الاسرة لرب الاسرة المتوفي وأربابها الاسبقين ، حيث ان رسوخ فكرة السلطة الابوية في تلك المجتمعات أدت الى أن لا يترك افراد الاسرة ولائهم لرب الاسرة بعد وفاته وقد تحول ذلك الى شيء من التقدير والتقديس لهم مما جعلهم يقومون بعبادتهم، وبهذا اصبح لكل أسرة آلهة خاصة تعبدها الى جانب الآلهة العامة التي تعبدها مع بقية الاسر في الجماعة .

وقد ترك هذا النظام آثاراً في الأمم القديمة كالرومان أدت الى نشوء بعض الأنظمة القانونية كنظام التبني، فاذا كان رب الاسرة عقيماً وخشي ان يموت من دون ان يخلف في الاسرة من يقوم بعده بطقوس عبادة آلهتها فانه يلجأ الى التبني لضمان استمرار عبادة اسلاف اسرته.

**٦- التضامن العائلي: –**

**س/ بين آثار نظام التضامن لدى الجماعات البدائية على النظم القانونية في الأمم القديمة؟**

عندما كان افراد الجماعات البدائية متضامنون فيما بينهم في الحقوق والواجبات ومتكافئون للانتقام ممن اعتدى على احدهم ومعرضون للمؤاخذة بجريرة كل منهم ،فان ذلك قد ترك آثاراً مهمة في نظم الأمم القديمة ومن امثلة ذلك :-

أ: -كانت النظم القانونية عند عرب الجاهلية واليونان والاسكندناف تعطي لأولياء القتيل حق المطالبة بديته كما كان جميع افراد اسرة القاتل يسألون عن دية القتيل.

ب: -كانت قوانين صولون اليونانية تسمح للمدين ان يقدم افراد عائلته الى دائنيه ليوفوا بخدماتهم بمبلغ الدين.

ج:- كان القانون الروماني يأخذ بمبدأ اختلاط الذمم المالية لجميع افراد الاسرة حيث ان التركة تنتقل وفقاً لنصوص هذا القانون الى الورثة بجميع عناصرها الموجبة والسالبة، وليس للورثة ان يتظلموا من ان الديون التي تلحق التركة تزيد على ما فيها من حقوق .