



## النظام القانوني (مقاربة فلسفية).

## The legal system (a philosophical approach).

بحث مقدم من قبل

الاستاذ المساعد الدكتور فراس عبد المنعم عبد الله

جامعة بغداد- كلية القانون

## الخلاصة.

هذا البحث هو مقارنة فلسفية للعلاقة البنوية والوظيفية بين القانون والفلسفة. ولعل أهم فائدة يمكن أن تقدمها الفلسفة في هذا المجال هي تلك المتعلقة بتحديد طبيعة القانون عموماً والجناحي بالخصوص. لقد حاولنا بحث الصلة بين القانون والفلسفة. وبحث الطريقة التي ترتبط بها مسائل الفلسفة الكبرى النظرية والتطبيقية بمسائل القانون. وتحديد مسألة تعريف القانون ووصف مضمونه ووظيفته الحقيقة بعيداً عن التصورات الميتافيزيقية والايولوجية والثقافية، التي لطالما أثرت بطريقة سلبية على فهمنا لطبيعة القانون الحقيقية والخصائص المميزة للقاعدة القانونية عن غيرها من قواعد الضبط الاجتماعي. ولذلك فقد تم التركيز على فكرة القانون العلمي المنطقي في مقابل التصورات الميتافيزيقية والوضعية للقانون. وهي تطورات فقدت نقائها بسبب شوائب الثقافة والتاريخ. إن التمييز في تعريفنا للقانون بين العلاقات الاجتماعية (وهي موضوع التنظيم القانوني في المقاربة الفقهية) وبين البيئة الاجتماعية التي نعتقد أن تنظيمها وتوجيهها بطريقة علمية هو الذي يصف ويحدد بشكل علمي مضمون ووظيفة القاعدة القانونية وأن استمرار القانون في متابعة الواقع الاجتماعي وافرازات ذلك الواقع من علاقات اجتماعية سيؤدي الى خفض عدالة وفاعلية المعالجات القانونية الى حدها الأدنى، كما هي في الواقع.

**الكلمات المفتاحية:** النظام ، النسق ، البيئة الاجتماعية ، الضبط المعرفي ، الزيف والادعاء ، العلمية المعرفية ، النص والقانون.

## Abstract.

This is a discussion regarding the use of philosophy in evaluating the true nature and functions of law and legal system. Central matters of law cannot be understood properly without Philosophical terms and tools. Philosophy shapes the essence of law. Starting with the question of law definition, and purposes of legal system in general. The core this research is summarized in fact that legal system is effected negatively by none-legal elementals related to metaphysical, cultural, ideological influences which Covers the true nature of law and legal system. We emphasis on logically scientific approach in understanding law. Law must be distinguished from other social systems. Purity and subjectivity of law are conditions to achieve just and functional law.

**Key words:** System ، format ، social environment ، cognitive control ، falsehood and prosecution ، scientific knowledge ، text and law.



### المقدمة.

تعرض هذه الدراسة لإشكالية النظام القانوني من خلال رؤية فلسفية توصل للرؤية الفقهية وتحكمها. فما هي طبيعة النظام القانوني الحقيقية؟ وهل يمثل هذا النظام في صورته الحالية ما يجب أن يكون عليه؟ وتكمن أهمية الإجابة على هذا التساؤل في حقيقة أن الأنظمة القانونية كانت وما زالت في كثير من جوانبها انعكاساً لمعطيات الواقع الاجتماعي والتيارات السائدة فيه. وهو الأمر الذي ترتب عليه صعوبة التمييز بين العناصر والحقائق ذات الصلة القانونية الحقيقية، وبين غيرها مما استدخل أو امتزج مع بنية (النسق - النظام) القانوني دون أن يكون جزءاً أصيلاً فيه. مما أفقد ذلك النسق خصوصيته وأدى إلى غياب أو ضعف المنهج العلمي في الدراسات القانونية لحساب شروحات النصوص دون أن يمتد ذلك إلى تحليلها بطريقة علمية كما هو الوضع في العلوم الأخرى. وقد أدى ذلك إلى بطء حركة القانون في مواكبته للواقع الاجتماعي، ناهيك عن قيامه بدوره الحقيقي المتمثل في تنظيم وتوجيه ذلك الواقع. ولذلك فإن إشكالية البحث الأساسية هي في تمييز النظام القانوني عن الأنظمة الاجتماعية والطبيعية الأخرى، وبيان منهجية هذا التمييز ووصف حدود كل من فقه القانون وفلسفته من خلال الفصل بين فكرة القانون ونصوصه التي لا تعكس بالضرورة تلك الفكرة. وذلك من خلال مبحثين تناولنا في الأول منهما طبيعة النظام القانوني في مطلبين: عرض الأول منها لإشكالية المنهج القانوني بين المدرسة الوضعية والاتجاه العلمي السائد حالياً. وثانيهما في وصف العلاقة بين الفلسفة والعلم والقانون ودور الفلسفة في تجسير الصلة بينهما. هذا وقد تضمن المبحث الثاني وسائل تمييز المسائل القانونية عن غيرها مما لا يدخل في مجال القانون والتأكيد في المطلب الأول عن ضرورة الانتقال من فقه النصوص إلى فقه القانون وفكرته. وإبراز دور الفلسفة في تحقيق هذا الانتقال في المطلب الثاني.

### المبحث الأول//النظام القانوني بين الزيف والادعاء والحقيقة.

نسعى من خلال هذا المبحث إلى توضيح الآلية التي يتم من خلالها توظيف الفلسفة في الكشف عن الطبيعة والمضمون للقانون عموماً والجنائي منه خاصة وذلك في مطلبين، أولهما سيبحث في تمييز الوضعية القانونية عن العلمية القانونية، وثانيهما سيتناول موضع الفلسفة العلم والقانون.

### المطلب الأول//الفلسفة أداة القانون العلمي.

ترسم الفلسفة الحدود بين مفهومين نسعى لتمييز أحدهما عن الآخر وهما الوضعية القانونية<sup>(1)</sup> والعلمية القانونية<sup>(2)</sup>. فبينما تمثل الوضعية القانونية محاولة لتحرير القانون من المفاهيم الدينية (وليس الدين) والسعي نحو توظيف معارف النهضة العلمية في القرنين التاسع عشر والعشرين في تطوير القانون شكلاً ومضموناً، وهو الأمر الذي تجسد في حركة التقنين التي بدأت بالثورة الفرنسية عندما تم تجديد الطبقة العليا (الملك - النبلاء - رجال الدين) من أهم أدواتهم القسرية، وهي القانون ومؤسساته التشريعية والتنفيذية، ووضع حدود لسلطة (المشرع - الملك) وتقنيده بنماذج قانونية مكتوبة على اختلاف درجاتها في العمومية، إذ تكون الوثيقة الأولية أو الاتفاق التأسيسي الذي يحدد إطار ممارسة السلطة عموماً والتشريع خصوصاً، وهو الدستور كما هو في النموذج الفرنسي والوثائق العقدية بين الملك والعامّة في النموذج البريطاني. لقد كانت تلك التجارب (الثورية - القانونية) في جوهرها تعبيراً عن رفض الغموض واللايقين والتحكم المطلق من قبل الملوك ورجال الدين والطغاة الذين يضعون القوانين ويفسرونها بحسب رؤية تكرر استمرارية الوضع القائم، ولكن العالم قد تغير ولم يعد من الممكن استثناء القانون تشريعاً وتخطيطاً من هذه التغييرات، فالكشوف العلمية وما ارتبطت من حراك اجتماعي أزاح الطبقة الارستقراطية التي تستمد سلطتها الاقتصادية من ملكيتها للأراضي. بما عليها من بشر لحساب سلطة استفادت من



المستجدات العلمية في تسخير موارد الطبيعة في الصناعات التحويلية للموارد من كافة انحاء العالم بفضل حركة الاستعمار. أدى ذلك إلى تحويل الفلاحين الى عمال ونشأة الحواضر الكبرى الصناعية التي انتقل الفلاحون إليها بعد أن أصبحوا عمالاً، بما رافق ذلك من تغيير حقيقي في طبيعة العلاقات الاجتماعية، وارتفاعاً في معدلات التغيير الاجتماعي وزيادة في فرص تكوين الثروات وشعوراً عاماً بإمكانية التغيير وعدم صلاحية البنى الاجتماعية التقليدية والأسس الايدولوجية التي تستمد شرعيتها منها. فهذه كانت تبشير عصر جديد يتطلب قانوناً جديداً قانون لا تحكمه مسلمات دينية أو أيديولوجية، وأصبح للحرية الإنسانية والمسؤولية والعدل والإنصاف مدلولات جديدة وتمت مراجعة التراث السابق، وفقاً لرؤية نقدية بدأت بإعادة النظر في منهج دراسة العالم على يد الفيلسوف والمفكر الفرنسي ديكارت أدت إلى تغييرات جوهرية في طريقة التفكير في الذات والآخر والعالم المادي والاجتماعي، فالتغيير أصبح ممكناً ولكن بشرط المعرفة، وهي (العلم) وأدوات التغيير ومنها القانون ويجب أن تخضع جميعاً للمنهج العلمي نفسه، وأدوات التغيير الاجتماعي (والقانون منها) يجب أن يخضع جميعاً لذات المنهجية العلمية ولم يعد القدر سوى مجموعة من العوامل التي تنتظر أن تكتشف حتى نتعلم بعدها كيف نتحكم بها، وهذا هو جوهر فكرة الوضعية التي تعرفها مفردة (الامكانية) في مقابل (الحتمية) التي سادت في الجزء الأكبر من تاريخ البشرية السابق عليها. وفي مجال القانون تجسدت تلك الامكانية في (جواز) استخدام العقل للوصول إلى أفضل شكل للتنظيم الاجتماعي باستخدام القانون ونقول (جواز) في مقابل (التحريم) الذي ينكر ويمنع الإنسان عن ذلك؛ على أساس أن التشريع هو شأن (الهي) يمارس عن طريق قلة مخولة معينة بصفاتها القبلية التي تجاوز معنى الاصطفاء. فكان القانون الوضعي الذي أحل العقل محل رجل الدين والبرلمان المنتخب محل الملك المخول من الإله والمرونة الغائبة محل الجمود الميتافيزيقي للأنظمة السابقة، وأصبحت هذه صفة القانون الوضعي في مظهره البشري الذي يحتمل الخطأ والصواب والتجريب والتعديل والالغاء في دورات متبادلة من الارتقاء والنكوص، ولكن مع تقدم مؤكد يبطئ أحياناً ويسرع في أحيان أخرى. وترتب على ذلك تغيير في مؤهلات المختصين في القانون وانفصال بين رجل الدين والقانون وزيادة في التفاصيل الفنية للقواعد القانونية الموضوعية والشكلية التي تتطلب تخصصاً دقيقاً وتأهيلاً مطولاً للعاملين في هذا المجال، وتفجراً في عدد تلك القواعد القانونية وانقسامها إلى فروع مختلفة تمثل أصول فروع القانون المعاصرة التي مازالت تتوالى لنقدم لنا مجالات قانونية أكثر تخصصاً مرة بعد أخرى. ويبدو أن الوضعية القانونية بقدر ما كانت استجابة للتغييرات الاجتماعية إلا أنها في الوقت نفسه تمثل رد فعل على ضعف الفاعلية ونقص العدالة للأنظمة القانونية التقليدية إلى الدرجة التي يمكن أن تفسر اللجوء إلى المنهجية العلمية (النسبية) على أنها إجابات لمشكلة تحديد شروط النظام الاجتماعي العادل من خارج المنظومة الفكرية السائدة. وبتعبير آخر محاولة للكشف عن العوامل الحقيقية التي تفسر التفاوت الاجتماعي ولزوم ذلك التفاوت من عدمه، ودور القانون في ذلك بتحديد المضمون والوظيفة له بطريقة تعتمد الإجابات العلمية عن سبب التفاوت الاجتماعي. ولعل هذا ما يفسر شدة الحماسة بتقديم إجابات لهذه الأسئلة من قبل كبار المفسرين مثل هيغل<sup>(3)</sup> أنجلز<sup>(4)</sup> ماركس<sup>(5)</sup>، وارتباط الأنظمة القانونية بعد ذلك بالأنظمة الاقتصادية التي تزعم أنها تقدم حلاً علمياً لمشكلة العدالة الاجتماعية. إن خطورة الكشف العلمية والانجازات الفلسفية التي أسست لتلك الكشف كانت سبباً في صياغة مفهوم القانون الوضعي والوضعية القانونية، ومنحته الشرعية والمشروعية الاجتماعية الفعلية والعقلية. ولكنها وكما هو حال الأشياء جميعها امتدت الى خارج ما تسمح لها إمكانياتها وقدراتها المعرفية فأختلط العلم بالأيديولوجيا ورد الفعل بالاستجابة العقلانية، وغطت الحماس للأفكار الجديدة على الوعي. وذهب كل اتجاه بعيداً في



تأكيد ذاته على حساب الحقيقة العلمية التي يزعم الجميع احتكارها، وهذا هو مبدأ ومصدر الأشكال في الوضعية القانونية عندما استبدلت الأصنام القديمة بأخرى جديدة، وحل الزعيم الثوري والمفكر محل الملك ورجل الدين والايديولوجيا محل الدين والله معاً. وكان نتاج ذلك هو الحصاد المر لنهاية القرن التاسع عشر وأغلب القرن العشرين من حروب وأزمات وتوتر اجتماعي ودكتاتوريات صريحة وأخرى مقنعة وأنظمة ديمقراطية شكلاً ومستبددة مضموناً وأنظمة اجتماعية قائمة على تفاوت الفرص والاحتكار للسلطة ولكن بأشكال جديدة، واستبدلت نخباً اقتصادية وسياسية بالنخب الاستقرائية، والتراتبية الاجتماعية الطبيعية بتراتبية شكلها مختلف ولكن مضمونها واحد. ومرة أخرى تجسد ذلك في النظام القانوني والأفكار والمفاهيم التي تؤسس لذلك النظام، فقد استنفذت الوضعية القانونية أغراضها وانحرفت كثيراً عن مسارها ولم تعد تلك الثقة في الإرادة الإنسانية وقدرة المعرفة على التغيير موجودة (عندما استخدمت سلطة المعرفة في تعزيز سلطة الفكرة) واجبر الناس على الخضوع لها وهم يخضعون في الحقيقة لأشخاص وقوى استتارت بالأفكار واستبدلت التحكم المادي بالتحكم المعرفي<sup>(6)</sup>. إنها بحق (وضعية الوضع)، بمعنى نسبتها إلى الوضع البشري<sup>(7)</sup> فهي موضوعه من قبل بشر ليحكم بها بشر آخرون وهي في ذلك لا تختلف عن الوضعية اللاهوتية التي هي أيضاً وضعية بشرية ولكنها منسوبة إلى الإله. لقد تم اجتزاء الحقائق أو تحريفها أو فهمها فهماً ناقصاً وارساء فهم القانون مضموناً ووظيفة على ذلك المجتزأ والمحرف والناقص، فكان الناتج من الطبيعة نفسها موسوماً بخصائص مصدرة، وهي مفارقة عبثية بائسة تتدهور فيها صخرة بررموثيوس إلى القاع بعد كل الجهد الذي بذله لرفعها إلى القمة. لقد جاء وقت اعتقد فيه الإنسان واهماً بأنه نجح في إيصال الصخرة إلى القمة ولكنه يعود من حيث ابتداء مرة تلو أخرى ليسقط في قاع التجربة التي تكتشف بعده عن الحقيقة، وأنه استبدل مفهوماً ميتافيزيقياً للعالم والقانون بأخر، ومقدس بأخر، (هذه قاعدة المتروك؛ إذ تلحق الباء الشيء أو الأمر الذي يترك أو يستبدل. ويجب أن تعيد صياغة الجملة حسب هذه القاعدة) ولا مقدس سوى الحقيقة كما هي وليس كما نريدها في وعينا المزيف<sup>(8)</sup> ولا مقدس بعد ذلك سوى إرادة السعي نحوها وإرادة تخليص الوعي من أوهامه ومساءلة المفاهيم التي أكتسبت على مر القرون صيغة القداسة التي امتدت لأصحاب تلك الأفكار فكان التعرض للشخص يساوي التعرض للفكرة والعكس صحيح. لقد استبدلنا الأصنام المادية بأخرى فكرية وفسرنا النصوص المقدسة والحقائق العلمية تفسيراً ثقافياً وتاريخياً واجتماعياً يتجاوز حدود كل من الفلسفة والتاريخ والواقع الاجتماعي في مرحلة معينة ليسري على أوضاع مختلفة تماماً عن تلك التي أوجدته. لقد آن الأوان للابتعاد عن الإجابات المريحة التي تخدع العقل بثقتها المزيفة بذاتها والسعي نحو تجاوز حالة العجز عن إيجاد مخرج من الدوامة المفهومية والخوض في الهدر الثقافي. إن كل نص هو عبارة عن نسيج وعلينا فك عقد ذلك النسيج والطريقة التي تشترك فيها لاكتشاف الطريقة التي تنتج فيها تلك العقد باجتماعها شكل النسيج المكتمل. وتلك الخيوط لم توجد ذاتها ولكنها موجودة مسبقاً ولكنها دخلت في حبكة النص القانوني فأصبحت جزءاً منه، وفهم دورها في أكمال صورة النسيج يتطلب فحص أصولها وتقدير مساهمتها في إنتاج النص وضرورة تلك المساهمة وأهميتها المقترحة والواقعية فالدين، والتاريخ، والثقافة، والواقع الاجتماعي المغرق في نسبته، والاعتبارات السياسية، والسمات المزاجية للمشرع، والحقائق العلمية ومقدماتها وطريقة توظيفها جميعها خيوط نسيج النص القانوني وهنا يبرز دور فلسفة القانون في تفكيك ذلك النسيج وإبراز مساهمة كل (عنصر خيطي) منه وتقدير دور كل مساهمة في جمود أو بطئ أو تقدم وتعزيز للفاعلية والعدالة القانونية. فالفلسفة ودورها المعقلن للأفكار والمنتج للمفاهيم والموضح للمعاني، هي الأجدر بالرؤية المتعالية<sup>(9)</sup> التي تحقق العقلنة والانتاج والتوضيح؛ لأننا عندما نتفلسف نكف عن أن نكون جزءاً من



الموضوع بما يؤهلنا للفحص والنقد وإمكانية اشتغال المعنى. إنها عملية تفكيك بقصد الفهم وإعادة التركيب بفصد العقلنة والتوضيح. فالفلسفة ليست هدماً ولكنها إعادة تدوير للمكونات الأولية التي استهلكت ولم تعد تؤدي الغرض المرجو منها فتجديد المفاهيم وتوضيحها وترتيبها بحسب أهميتها العضوية والوظيفية هو المقصود بالتدوير وهو أمر يشبه فعل الطبيعة بمكونات عناصرها التي تستمر في تغيير أشكال ارتباطها ونسب مساهمة كل عنصر في تكوين المركب النهائي. وكما هو الوضع في الطبيعة أيضاً يجب التمييز بين مستويين لهذه العملية وهما المستوى الفيزيائي والمستوى الكيميائي، فبينما يتحدد أثر التغيير الفيزيائي في حالة المادة وطاقتها يمتد التغيير الكيميائي إلى جوهر المواد فينتج عن ذلك مركبات جديدة وعندها يكون التفلسف فعلاً كيميائياً فكرياً وكل ما هو دون ذلك فعل فيزيائي لا يمتد إلى جوهر الأشياء وطبيعتها. وفي صياغة أخرى تبحث الفلسفة في المضمون وتترك لغيرها من العلوم بحث الأشكال، وتفسر الفلسفة الماهية بينما يختزل العلم الماهية في مفهوم نسبي صورته الأكثر تأكيداً هي النظرية المستندة إلى عدد مناسب من التجارب التي تؤكد مع إمكانية نقضها من قبل نظرية أخرى أكثر تأكيداً في نتائجها. وبذلك تكون قيمة الفلسفة في إطلاق مفاهيمها الكلية وعمومية قوانينها الفكرية التي تصلح أساساً للنظريات ولكنها ليست النظريات والأفكار ذاتها إنها وعي وليست معرفة، وعي مفتوح على الإمكانيات اللانهائية يمهّد الطريق أمام البحث العلمي ويقوم بتوجيهه إلى ما يستحق البحث أولاً ثم يقوم بتقييم نتائج هذا البحث في ممارسة نقدية. تبحث الفلسفة في جذع المعرفة وعمودها الأساس بينما تبحث العلوم في تفرعات ذلك الجذع وتفصيلات جزيئاته التي تكتسب معناها ولا تجد غايتها ودورها إلا من خلال الجهد الفلسفي. وهذه حقيقة تشمل العلوم جميعها طبيعية وإنسانية ومعيارية على الترتيب والقانون بحسب صفته المعيارية ملزم منطقياً بأن يستند في تكوين مفاهيمه إلى حقائق ونظريات العلوم الطبيعية والإنسانية أولاً، ثم يعرض معايير على الفلسفة التي تحدد جوهر التفاعل بينه وبين تلك العلوم وتقيم ناتج ذلك التفاعل من حيث الفاعلية وترسم تصوراً لزيادة تلك الفاعلية ونسباً محددة للتفاعل بينه وبين تلك العلوم. فنسبية المعايير العلمية والحاجة إلى ثبات المعايير القانونية هي التي تجسد إشكالية العلاقة بين القانون وبين تلك العلوم. فما الذي يتوجب استعارته من تلك العلوم وبأي مقدار، وفي أي وقت، ولأي مجتمع، وما هي طريقة تقنين المفاهيم العلمية وكيفية إدماجها في المعايير القانونية وتحديد نسب تفاعل القانون مع العوامل السياسية والتاريخية والاجتماعية والمتغيرات المرتبطة بها، لأن درجة تأثر القانون بتلك العوامل ليست بأي حال من الأحوال شأنًا قانونياً أو علمياً أو وضعياً بقدر ماهي شأن فلسفي خالص. فالوعي القانوني (legal cognition)<sup>(10)</sup> لا يساوي المعرفة القانونية فالأول هو ناتج الفلسفة والثاني ناتج الفقه القانوني الذي يبحث في فروع المعرفة القانونية وليس في جذع وأصول المعرفة الإنسانية. وعندها يكون الجسر الذي يربط المعرفة القانونية بأصولها المعرفية الكلية عماده الفلسفة وكل معرفة جزئية متقطعة الصلة بأصولها هي معرفة ناقصة وغير فاعلة وتعيد ارتكاب الأخطاء نفسها مرة بعد أخرى.

#### المطلب الثاني//موضع الفلسفة بين العلم والقانون.

يتضح مما سبق كيف تتوسط الفلسفة الصلة بين العلم والقانون، وأن الطريق إلى علمية القانون لا يكون إلا من خلال الفلسفة وإلا أعادت الوضعية القانونية إنتاج ذاتها في شكل آخر من العبثية التي تلبس رداء العلم، ولكنها في حقيقتها لا هوتية جديدة تسعى لاحتكار الاداة القانونية لتحقيق رؤيتها السياسية والاجتماعية التي تكون فقدت سمتها العلمية منذ وقت بعيد. إن هدف الفلسفة ومضمون القانون العلمي هو في رفض توظيف العلم للسيطرة على الاداة القانونية بنفس الطريقة التي تم فيها توظيف الدين والدمج بينه وبين القانون للغرض نفسه أيضاً. والحق أن المشكلة ليست في الدين كما هي ليست في العلم ولكن في الفهم



وطريقة وغاية التوظيف، فالفهم محدود والطريقة عبثية والغاية انانية وهذه بكل تأكيد ليست من صفات الدين ولا من صفات العلم فالدين والمفاهيم الدينية وجدت لخدمة الإنسان وليس للسيطرة والقمع وكذلك العلم الذي يجب أن يكون سبباً في رفاهية وسعادة البشرية، ولا يجوز أن يكون سبباً في تعاستها واستلاب<sup>(11)</sup> إنسانيتها أو منهجها أو منعها من السعي إلى تحقيق شروط تلك الإنسانية، كما هو حال الوضعية القانونية في صورتها الحالية. وقد يكون هذا الوضع مفهوماً نسبة إلى درجة الوعي الإنساني في مراحل تاريخية سابقة ولكنه ليس كذلك في هذه المرحلة من مراحل الوعي الإنساني ومع هذا الحجم والنوع من التراكم المعرفي في المجالات كافة، فالنقاوت بين علمية المعايير القانونية وبين علمية فهمنا للعالم لم يعد مقبولاً إن انعزال القانون وبطئ استجابته للتغيرات المعرفية الكبرى يستدعي للبحث في الأسباب التي تعرقل التزامن (القانوني - العلمي) واستبداله بتزامن (سياسي - قانوني). ناهيك عن أن السعي نحو تخلص القانون من أوامره الثقافية والتاريخية ونشوة السلطة التي امتلكت بعض المشرعين والمطبقين بات أمراً ملحاً وشرطاً أساسياً للتنمية الاجتماعية المستدامة في سعيها إلى نظام اجتماعي أكثر عدالة<sup>(12)</sup>. وليس من سبيل لذلك إلا بمنهجية جديدة في تناول العلاقة بين القانون والمجتمع وتحديد علمي لشروط العدالة والفاعلية القانونية وصياغة كلية لأسس العدالة الاجتماعية في إطارها وأداتها القانونية<sup>(13)</sup>. ويتطلب ذلك أدوات منطقية جديدة في التحديد المفهومي للعدالة القانونية والجنائية يتجاوز الإطار الميتافيزيقي، ويقوم باخضاعها للمقاربة التجريبية التي تميز بين فلسفة العدالة في صيغتها العامة وبين فلسفة العدالة القانونية والجنائية في صيغتها التطبيقية. والسبيل إلى ذلك هو في عملية انتخاب واعية من المفاهيم المتنوعة لمفهوم العدالة للعناصر التي تصلح أساساً لارساء مفهوم العدالة القانونية ومن هذا المفهوم الأخير يتم تمييز عناصر فكرة العدالة الجنائية بمعنى تخصيص المفاهيم بحسب الوظيفة والعمومية وعندها تنتظم الفلسفة وفلسفة القانون والقانون في نسق (نظام) معرفي يفحص شروط التقدم الاجتماعي ودور القانون بوصفه شرطاً لذلك التقدم. وذلك بحسب الية معرفية تعتمد العقل والتجريب وتجميع التجارب التاريخية الناجحة واستبعاد الفاشلة منها والمعرفة الواضحة بحدود العلم والفلسفة والفقه وضمان عدم طغيان أحدهما على الآخر. ونعتقد أن السبيل إلى ذلك هو في إعادة النظر في البنية المنطقية للمفاهيم القانونية وصولاً إلى لغة القانون ذاتها، واختزال تلك المفاهيم في عدد قليل من المفاهيم الأساسية والمؤسسة المرتبطة منطقياً، كما هو الوضع في العلوم الطبيعية وتحديد الرياضيات والفيزياء، وهو ما يتطلب تغييراً في طريقة التفكير ونوع (المسألة - الموضوع) أيضاً، وهو الأمر الذي سيؤدي إلى اختصار العدد الكبير من المسائل القانونية من خلال التبصرات الاستدلالية الموجبة. فالحال في القانون أننا نواجه الأنساق القانونية المتناقضة والمفاهيم المتناقضة الكثيرة داخل النسق الواحد كذلك، ناهيك عن المفاهيم المكونة للأنساق الأخرى، وهو وضع محبط ولا يؤدي إلى نتائج حقيقية أو فعالة. إن الأمر يتطلب مراجعة للمفاهيم بقصد اثباتها منطقياً وتجريبياً ويتلو ذلك جمع خصائص النظام الذي يجمع بينها بما يؤدي إلى التقليل من تلك المفاهيم إلى عدد معقول يقتصر على المفاهيم المصدرية، ثم إعادة تشكيلها على نحو يعكس أهميتها ونوع الوظيفة التي تؤديها بصرامة علمية تستبعد الميتافيزيقيا بكافة أشكالها وردود الأفعال الشخصية والجمعية تجاه الحوادث الاجتماعية كما فرضت نفسها على ثقافة العامة والنخبة. وعندها لا تكون دقة المفهوم واعتماديته ناتجاً عرضياً أو واقعة أفرزتها الصدفة المحضة بل تجد أساسها في القواعد المنطقية أو خصائص القوانين الطبيعية<sup>(14)</sup>. هذا بينما يشير واقع التشريع والفقه القانوني إلى حالة من تراكم المفاهيم التي تستند إلى افتراضات لم يثبت صدقها أو أنها صادقة في ظرف معين أو بشكل عرضي مما يجردها من صفة الاضطراد التي هي سمة الحقائق. فقد يحصل للمرء الانطباع بأنه يكفي لإعادة



تشكيل واستخدام المفهوم (ب) من خلال المفهوم (ج) مثلاً أن يكون (ج) صادقاً في ذاته، ولكن الحقيقة ان هناك شرطاً مهماً يجب استيفؤه وهو ان لا تكون صدقية المفهومين (ب) (ج) عرضية وانما ضرورية ويجب ان تستند الى اساس من القواعد المنطقية أو اساس من القوانين الطبيعية<sup>(15)</sup> مع ملاحظة أن تناول المسائل القانونية لا يكون ناتج التعقل فقط، فالعواطف والميول، والاستعدادات والشروط العامة للعيش، هي عوامل لا يمكن تجاوزها ولكن تحليل نتائجها يجب أن يكون أمام محكمة الفهم. فالتحليل العقلي لا يتجرد من العناصر الذاتية وبالجمع بين التحليل العقلي والعناصر الذاتية يمكن الوصول إلى أطروحة بشأن مفهوم قانوني معين، وهو ما يميز المفاهيم العلمية وأساسها العقلي المحض عن المفاهيم في العلوم الإنسانية، وهو تمييز مفهوم بالنظر لخصوصية موضوع كل منهما. وهنا يمكن وصف وظيفة فلسفة القانون عموماً وفلسفة القانون الجنائي بالخصوص في أنها أداة اختزال وفحص وتقييم فاعلية اللغة النظرية للقانون. إن تأصيل الاحكام القانونية وتحليلها يبدأ بإعادة بنائها عقلياً، وإقصاء الفكر الميتافيزيقي من مجال القانون الحقيقي، والسبيل الوحيد لذلك هو التحليل المنطقي للغة للكشف عن المسائل الفلسفية والقانونية في بعدها الفلسفي. بمعنى أن مسائل الفلسفة والعلم تكمن في معنى العبارات، وإذ إن اللغة الطبيعية تنصف بالالتباس والغموض وجب اللجوء إلى اللغة الاصطناعية للمنطقيات والرياضيات وذلك من خلال:

1- الفصل بين القانون وغير القانون بواسطة معيار التحقق من المعنى أو الدلالة لتجاوز الميتافيزيقيا.  
2- تحليل صحة المعرفة العلمية خاصة والإنسانية عامة، ومن ثم تأسيس وحدة العلم من خلال وحدة اللغة.  
ان هذه المنهجية في تحليل صدقية المفاهيم القانونية ومفرداتها اللغوية ستؤدي الى نتائج غير متوقعة كما هو الحال في الكثير من نتائج الفحص الفلسفي للمسلمات عن اختلاف انواعها. وهنا تبرز بوضوح اهمية الفلسفة في مجال القانون كما ثبتت هذه الاهمية في المجالات الأخرى. ولنأخذ على سبيل المثال احد اهم مسلمات القانون الاولى وهي تعريف القانون. فالوصف المسلم به للقاعدة القانونية انها قاعدة عامة مجردة ويستند الى هذه المسلمة كل تفاصيل القانون والاتجاهات الفقهية الى الحد الذي يتم التعامل فيه مع القاعدة القانونية بطريقة تشبه التعامل مع النصوص المقدسة والحقائق العلمية والمطلقة<sup>(16)</sup> ولكن المفارقة انه لا النصوص المقدسة تمتلك مفهوماً ثابتاً ولا الحقائق العلمية تخلو من قدر من الشك في صدقيتها خارج اطار الاضطراد الغالب الذي هو جوهر القانون العلمي. والمشكلة في وصف القاعدة القانونية بالعمومية التجريد أن العمومية والتجريد هما مجرد وصف يعبر عن الرغبة في أن تكتسب القاعدة القانونية هاتين الصفتين، وكم سيكون الأمر رائعاً لو أن لهذا الوصف وجوداً موضوعياً خارج إطار رغبتنا في أن تكون كذلك. ولكن للأسف ليس الأمر بهذه السهولة، والزعم بوجودهما لا يساوي الوجود الفعلي لهما. ويؤكد ذلك الملاحظة السريعة لواقع عمومية وتجريد القاعدة القانونية في صياغتها التشريعية وتطبيقاتها القضائية. فإذا ما خرجنا قليلاً من إطار القانون والفقه سعياً الى تقييم صفات القاعدة القانونية من حيث التجريد والعمومية ونظرنا في المحتوى الصدقي للمعرفة الإنسانية في كافة فروعها، فإننا سنجد أن فرعاً من تلك الفروع لم يتجرأ ليصف منجزه المعرفي بالعمومية والتجريد الذي يجاور الإطلاق، وأن أقصى درجات التأكيد في المسلمات العلمية لا تتجاوز حدود تأكيد نتائج التجربة العلمية في نطاقها المحدود الذي يخضع لفحص المختصين في فرع المعرفة العلمي المعني. والفروع العلمية الأخرى دائماً ما تعدل أو تلغي أو تضيف إلى تلك النتائج الجزئية في سعي العلوم جميعها إلى التعاون في استكمال صورة العالم الطبيعي والإنساني. لقد قطعت العلوم الطبيعية والإنسانية شوطاً حتى بلغت مرحلة النضج المعرفي الذي منحها القدرة على قبول حقيقة نسبيتها وقصورها عن الكمال، وهو النضج الذي تجسد في زيادة نسبة الموضوعية في ادوات بحثها وتقييم نتائج ذلك البحث. وهنا يحق لنا التساؤل عن موقف الفكر القانوني من ذلك وتحديد مستوى



الموضوعية الذي تحصل عليه ودقة المفاهيم القانونية في علاقتها بالوقائع التي تعبر عنها ونسعى لتأطيرها قانونياً؟ ولعل في تجزئة ذلك التساؤل ما يساعد في تقريب فهمنا لخصائص القاعدة القانونية، كما هي في الواقع وليس كما نريدها ان تكون.

وتحليل هذا التساؤل يؤدي إلى تساؤلات فرعية ولكنها جوهرية وهي:

- 1- إلى أي درجة يمكن الاعتماد على المسلمات القانونية التي تؤسس لشبكة واسعة من المفاهيم القانونية.
- 2- إلى أي درجة تعكس المفاهيم القانونية الحقائق الموضوعية
- 3- إلى أي درجة يمكن ان تصلح اللغة القانونية أساساً لفهم حقيقة الواقعة القانونية الموضوعية.
- 4- هل يصح في مجال القانون ما يصح في غيره من المجالات من تباين في الاتجاهات والمذاهب القانونية.

5- إلى أي درجة يمكن تطور تصور فقه قانون يستند الى ادوات البحث العلمي في بحث مشكلاته، وإلى نتائج العلوم التجريبية الأخرى في فهم أبعاد وطبيعة تلك المشكلات بعيداً عن تأثيرات الميتافيزيقيا. إن هذا التباين في الاتجاهات والمذاهب القانونية وتعدد الأنظمة القانونية المختلفة بوصفها نماذج لهذا التباين لا يمكن تحليله بمجرد القول بنسبية الثقافة والظروف الطبيعية والاجتماعية للشعوب والجماعات البشرية؛ ذلك بأن هذه النسبة الاجتماعية بالمعنى العام لا تلغي وحدة الحالة البشرية وتماتل التحديات والمشاكل الاجتماعية، ناهيك عن وحدة الحقائق العلمية والنفسية المنتجة للفعل الإنساني في طبيعته الفردية والجمعية. فالمشتركات الإنسانية في وحدة الحاجات والتطلعات والتجربة التاريخية في صورتها الكلية تجعل الحديث عن وجود مجتمع كوني امراً طبيعياً<sup>(17)</sup>. ووجود مثل هذا المجتمع يفترض وجود قواعد عامة للضبط الاجتماعي الرسمي (القانون) تؤسس من قاعدة تسعى لأن تكون (فلسفية – علمية) تسمح بوحدة قانونية عن مستوى المفاهيم والأنظمة توازي وحدة الحاجات الإنسانية والمشكلات والأوضاع التي يمكن أن تؤصل موضوعياً لفكر قانوني تجريبي ووضع علمي في صيغة تجمع بين هذه العناصر الثلاث وتتجاوز الاخفاقات المعرفية المفهومية للاتجاهات التي اعتمدت أحدهما دون الآخر. وربما تكون العولمة في جوهرها تعبيراً عن تلك المشتركة والقوانين التي تحكم التفاعل البشري أكثر من كونها ظاهرة سياسية اقتصادية شأنت الظروف ان يكون المنتفع منها ظرفياً دولاً معينة امتلكت قدرة التأثير الثقافي والاقتصادي في لحظة تبلور العولمة ولكنها (هذه الدول والقوى) لم توجد العولمة ولا تستطيع الاحتفاظ بمزاياها لنفسها بل تسري عليها قوانين التدافع البشري الحتمية. وهذه القوانين، وإن لم تكن مفهومة بالكامل، إلا أن بعض عناصرها قابلة للاستخدام، وهي لا تنحاز لطرف دون آخر وإنما تنحاز لوجودها الموضوعي ولمن يملك القدرة على تحليل شروط ذلك الوجود إلى عوامله الأولية والتمكن من تسخير تلك العوامل لصالحه. إننا نبحث عن صيغة (تفاعلية) وليست (تكاملية) وبالتأكيد ليست (تراكمية تكميلية) كما هو الحال. فالتفاعل لا التراكم هو صيغة الطبيعة في تشكيل ذاتها وانتاج ذلك التنوع المذهل من عدد محدود من العناصر مع الاحتفاظ بالخطوط الكبرى التي يفرع منها كل ذلك التنوع وتحفظ له وحدة المصدر مع تنوع الصيغ. فقد تم تجريب الصيغ المعزولة والصيغ التجميعية للمبادئ والأفكار، ثم اعيد ترتيبها في تشكيلات مختلفة التراتبية والاهمية في مجال الفكر القانوني وخلق ذلك كما هائلاً من المفاهيم والصيغ اللغوية التي اصبحت اساساً لمبادئ ومفاهيم أكثر تفصيلاً وخصوصية. والأمر الذي زاد من صعوبة ذلك هو التداخل بين ما هو قانوني وثقافي وديني وأيديولوجي في بنية الأنظمة القانونية، فأصبح المختصون في القانون بحاجة إلى تأهيل جديد عندما يحتاج إلى التعامل مع نظام قانوني آخر، وهو أمر لا مقابل له في مجالات العلوم التجريبية الطبيعية والإنسانية. وقد يرد على ذلك بالقول إن القانون ليس علماً بل معرفة



تخصصية معيارية وهو كذلك حالياً، ويرد على ذلك بالتساؤل المشروع عن السبب الذي يمنع القانون من أن يكون علماً يعتمد التجريب والمنطق العلمي المنضبط. وربما نذهب أبعد في التساؤل عن مدى حقيقة الأسباب التي تمنع القانون من ذلك، من حيث كونها أسباب متعلقة بطبيعة القانون ذاته، أو أنها تتعلق بإرادة القادرين على (إعطاء إرادتهم الشكل القانوني) التي يعبر عنها بالمفهوم الغامض بكونها (إرادة المشرع)، ثم تسوَّغ بتعبير أكثر غموضاً وهو (المصلحة العامة)، وتفرض بواسطة مؤسسات مهمتها تفسير تلك الإرادة وهذه المصلحة في مناسبات مختلفة وبطرق مختلفة غالباً<sup>(18)</sup>. ونعتقد في إجابتنا على هذا السؤال عن السبب الذي يمنع تطور القانون إلى علم حقيقي لا يرتبط بطبيعة القانون ولكن بغموض فكرة القانون ذاتها واللاتحديد لمضمون ووظيفة المؤسسة القانونية. فالطابع المعياري للقانون هو وظيفة القانون وليس طبيعته وناتج البحث القانوني في سعيه إلى معايرة القوى الاجتماعية في سعيها للحصول على أكبر قدر من مزايا الحياة الاجتماعية، وهو أمر طبيعي في ذاته، غير أن ما هو غير طبيعي يحصل عندما تكون المعايير مكرسة لاستدامة وضع اجتماعي معين وعاملاً في هندسة التغيير الاجتماعي لتحقيق غايات لا تعكس حركة (التغير) و(التغيير) الاجتماعي في صيغته العادية. وفي صياغة أخرى نقول إن الصفة المعيارية للقواعد القانونية هي وسيلة وليست غاية، وصفة وليست مضمون وعرض وليست جوهر. إنها معيارية مصطنعة - غائية - تستوعب المضمون وليس العكس. وهي بعد ذلك معيارية مجردة من السببية الموضوعية كونها تخلق سببيتها الخاصة عندما يتقدم المعلول على العلة. فليس المهم هو تطبيق (المعيار) القانوني بقدر أهمية أن يكون واضحاً لماذا ومتى وكيف يطبق وبأي قدر. وفي ذلك سبب كاف لنفي صفة العمومية التجريد عن القاعدة القانونية في صيغتها الحالية. والكشف عن زيف الادعاء بذلك وهو زيف يمتد ليسم النظام القانوني ويجرده من صفة النظام لأن جوهر النظام هو الاتساق ووحدته النسق والتماسك المنطقي الذي يميزه عن غيره من الأنظمة، وهي مرحلة متقدمة ما زال أمام القانون طريق طويل لبلوغها، مما يدعو إلى البحث في شروط استحقاق القانون لوصف النظام والنسق والذاتية التي تجعله مختلفاً، ولكن متصلاً بالوقت نفسه بالأنظمة الاجتماعية الأخرى، ناهيك العلوم التجريبية. (القانون لا ي اخترع المفاهيم وليس ملزماً بأثبات وجودها، فهي موجودة مسبقاً وكل ما عليه هو أن يدرك معناها ويعيها)<sup>(19)</sup>.

#### المبحث الثاني//النظام القانوني بين الحقيقة والادعاء والزيف.

يتناول هذا المبحث التمييز بين فقه النصوص وهي حدود الفقه، وبين القانون وفكرته وهي موضوع فلسفة القانون. ودور الفلسفة في توضيح فكرة القانون وتوجيه جهود الفقه نحو تلك الفكرة وعدم الوقوف عند النصوص طويلاً إلا بالقدر الذي تقوم فيه مؤشراً على وجود تلك الفكرة من عدمها وذلك في مطلبين:

##### المطلب الأول//من فقه القانون الى فقه النصوص.

##### المطلب الثاني// فقه القانون وفلسفته.

##### المطلب الأول//من فقه القانون الى فقه النصوص.

يكتسب النظام (أي نظام) صفته من وحدته، واتساق معانيه، ودرجة مقبولة من الاتفاق عن دلالة المفاهيم التي تصف تلك المعاني، كما هو الحال في النظم الاجتماعية والمؤسسات المكرسة لانجاز وظائف تلك الأنظمة المادية وغير المادية. وهو الوضع نفسه ولكن بدرجة أكبر من التأكيد عندما يتعلق الأمر بالعلوم التجريبية. ولذلك فلن نجد متخصصاً في الفيزياء أو علم الاجتماع صعوبة في التفاهم والاتفاق عن دلالة المفاهيم العلمية مع الآخرين في الاختصاص نفسه؛ فالمنطق الذي يحكم منهج التفكير العلمي لن يكون مختلفاً والمعاني والمفاهيم ذات دلالة متماثلة إلى حد كبير، ولكن الوضع سيكون مختلفاً عندما يتعلق



بحوار بين متخصصين في القانون ينتمي كل منهم إلى (نظام) قانوني مختلف عن الآخر، وربما يواجه المتخصصون من داخل النظام القانوني نفسه صعوبة مماثلة في التواصل والتعبير عن أفكارهم بطريقة مفهومة للآخر، فاللغة ذاتها والمفاهيم كذلك ولكن دلالتها المختلفة تمنع من الانتقال إلى مستوى مناقشة الفكرة، ويقف ويصطدم الحوار بعقبة المنهج والدلالة في تضخم للعقبات التي تمنع التواصل المعرفي المنتج بين الأنظمة القانونية وداخل النظام القانوني الواحد بالقدر نفسه وربما أكثر. وفي كتب الفقه القانوني من الأمثلة التي تؤكد هذا الاستنتاج وقد ترتب على هذا العجز المنهجي وفقر المنطق إلى تجريد القانون من صفة النظام فلم يتبقى له سوى المؤسسات التي تتولى التشريع والتطبيق والجسم الأكاديمي الذي اختزل القانون بالنص، وفقه القانون بفقه النص، واستبدل منهج البحث العلمي بمنهج المشرع في تصنيف النصوص وطريقة صياغتها وتقسيماتها الشكلية بوصفها غاية البحث القانوني. ونادراً وفي الغالب من ذلك النادر من الحالات لا يتم تجاوز عتبة النص لفكرة القانون إلا بطريقة خجولة ولا شعورية ليعود الأمر إلى ما عليه مرة أخرى تحت طائلة الاتهام بالخروج عن المنهج القانوني أو اللغة القانونية أو تجاوز دلالة النص، وكأن هناك منهجاً قانونياً حقيقياً أو دلالة متفق عليها لمفردات اللغة القانونية ليتم بعدها تحديد دلالة النص. قد يبدو من الكلام قاسياً، ولكن نتائج بقاء الوضع عن ما هو عليه أقسى وأشد يدفع ثمنها المجتمع عندما يستبعد القانون عن دائرة الفعل الإيجابي، ناهيك عن تحول القانون إلى وسيلة لعرقلة محاولات وتجارب الفعل الاجتماعي التطوري. فقد تحول القانون من وسيلة لتنظيم الحياة الاجتماعية إلى أداة للتعقيد الاجتماعي الذي يرتفع غالباً إلى درجة القهر الاجتماعي. وكل ذلك من نتائج خلع صفة النظام على نشاط المؤسسة القانونية وليس لها من تلك الصفة واقعياً سوى الشكل دون المضمون. فأى نظام ذلك الذي يفتقد المنهج العلمي الذي هو شرط السيطرة على البيئة الطبيعية والاجتماعية ويفتقد إلى الحد الأدنى من الاتفاق على مضمون المفاهيم ودلالة المصطلحات المرتبطة بها، ويعتمد على مسلمات أولية لم تثبت صحتها أو افتراضات ذات بعد أيديولوجي أو ميتافيزيقي. وهنا يمكن تعليل ابتعاد المشرع عن الدخول في مجال التعاريف والفكرة السائدة بين الفقه بأن ليس من واجب المشرع وضع التعاريف وترك ذلك للفقه ويبدو أن ذلك لا يتعلق بتحديد المختص بذلك بقدر ما يتعلق بالعجز عن الاتفاق عن دلالة محددة للمفاهيم القانونية تسمح بتبني المشرع لتعريف محدد في صلب القانون ليمنع التجاذب والتباين الحاد بين الفقه والقضاء في التفسير والتطبيق. ويكفي للتدليل على صحة ذلك الإشارة إلى مفاهيم جوهرية وتأسيسية في القانون بفروعه المختلفة مثل الحق والمصلحة، والدستور، والمسؤولية، في صورتها المدنية والجنائية، وشروط الأهلية المدنية والجنائية والتنوع المخل للقواعد الشكلية بين فروع القانون المختلفة، وصعوبة تخصيص المعالجات القانونية للوقائع الاجتماعية المستحدثة من حيث الموضوع والإجراءات. وهذه مجرد أمثلة عن عدم الاتفاق على معاني محددة لها من داخل المؤسسة القانونية ذاتها ناهيك عن المؤسسات القانونية المختلفة. وربما يصح القول بعدها إن فقه النصوص (وليس القانون) يتردد بين حدي (الزيف) و (الادعاء) في تصورات لجوهر القانون وفكرته والنصوص المعبرة عن ذلك الجوهر والمضمون والفشل في الاستجابة السريعة لنتائج تطبيق قانون معين واستشراف امكانيات نجاحه وقياس درجة ذلك النجاح والفاعلية بعد التطبيق. والمقصود بالزيف هو استعارة المعالجات القانونية الجاهزة من قوانين مجتمعات أخرى دون تصور مسبق عن طريقة تفاعل ذلك القانون مع عناصر الواقع الاجتماعي الأخرى. أما الادعاء فهو الحالة الأكثر شيوعاً وتتحقق عندما يطغى البعد السياسي على البعد القانوني فيكون القانون عندها وسيلة للفعل السياسي بعيداً عن اعتبارات الفاعلية الاجتماعية التي استبدلت عن عمد بالفاعلية السياسية. وهو ما يفسر إلى حد كبير الاعتماد والتركيز على عنصر الشكلية التشريعية (مجرد استيفاء



القانون للشكل التشريعي المحدد قانوناً) على حساب عنصرَي الفاعلية والعدالة. وبهذا يتحقق الفصل الكامل بين العدالة الاجتماعية واحد أهم مظاهرها وهي العدالة القانونية فالعدالة الجزئية ليست عدالة، والنظام لا يكون كذلك إلا إذا كان نظاماً في كل أجزائه. والقانون في صيغته الحالية أبعد ما يكون عن استحقاق وصف العدالة أو النظام، فهو مجرد محاولات تصيب مرة وتخطئ مرات في بحثها عن المعنى في القواعد القانونية والمعنى لا يكتسب خارج المنهج العلمي. ووحدة النسق وتمايزه شرط النظام، ونصيب القانون من ذلك ضئيل جداً؛ فمن الصعب تمييز النسق القانوني عن النسق السياسي أو الديني، فكل هذه الانساق تمتد لتعطي من خصائصها على القاعدة القانونية بطريقة احتوائية تجرد القاعدة القانونية من صفة العمومية والتجريد المزعومة، وتجعله إطاراً لمساهمات مختلفة المصدر لا يجمع بينها رابط، وتمنع من تشكيل نسق إطراري يوجد القانون في داخله وما سواه خارج حدوده حتى يكون بالإمكان بعدها الحديث عن (نظام قانوني) ومؤسسات قانونية منبثقة عنه وليس مجرد مؤسسات قانونية لا نظام قانوني يؤصل لها وينظم حركته الفكرية والعلمية. فكما يذكر كارناب (فإن مسائل العلم والفلسفة تكمن في معنى العبارات)<sup>(20)</sup> ونضيف إلى ذلك أن القانون ومعاني عباراته يجب أن تشتمل على معنى مستقر نسبياً حتى يستحق القانون بعدها وصف العلم المعياري Normative science بوصفه مرحلة أولية وعلماً تجريبياً منطقياً فيما بعد logical Experimental science. فهذا الاستقرار المفهومي هو شرط الاتساق وتمايز النسق القانوني عن غيره من الانساق ومعيار الفصل بين وجود نظام قانوني منشود وبين نشاط المؤسسات القانونية التي تعتمد (منهج) رد الفعل وليس الفعل غالباً عوضاً عن المنهج العلمي الذي يحل، فيفهم ويتنبأ ويعي شروط التنظيم الاجتماعي الفاعل ويصبح جزءاً حقيقياً في التغيير الاجتماعي الإيجابي<sup>(21)</sup>.

**المطلب الثاني//فقه القانون وفلسفته.**

إن الغاية القصوى لفلسفة القانون هي وضع تصور قانوني عن البيئة الاجتماعية باعتماد منهج فلسفي تجريبي، كما هو الوضع في العلوم الصرفة واستخدام الفقهاء لغة واحدة بقصد التفاهم حول المواضيع المعرفية بشكل يتجاوز الخلط والاستبدال والانحراف المفاهيمي، كما هو الوضع في القضايا الميتافيزيقية. إن غاية فلسفة القانون هو تحليل المعايير القانونية بطريقة علمية تنتج عنها معرفة (يقينية) أساسها هو المعطى الاجتماعي، كما هو في الواقع وليس كما نتصوره وخارج سلطة الاوهام والاحلام والاماني الرغائية. ووسيلة ذلك هو التحليل النقدي للمفاهيم القانونية في نشأتها وتطورها وما تركته من أثر عن القانون ثم قياس وفحص فاعلية القانون في تحقيق اغراضه بذلك يكون التمييز بين فقه النص وفقه القانون أمراً ضرورياً ومسألة أولية التي تسبق كل ما عداها من مسائل. فالمنهج القانوني في صيغته الفلسفية العلمية ينطلق من فكرة القانون ذاتها وهي فكرة لا علاقة لها بالنصوص القانونية الا بقدر ما تشتمل عليه تلك النصوص من مضمون ووظيفة القانون. فالنص يفسر في ضوء القانون وليس العكس. ويجب تجاوز ذلك الفهم المغلوط للقانون بأنه تعبير عن إرادة القابضين على السلطة وهو كذلك في صيغته الحالية ولكن ذلك لا يمثل جوهر فكرة القانون بقدر ما يمثل ناتجاً للامتدادات السياسية في المجال المعرفي للقانون. فلم ينشأ القانون تبعاً للفلسفة السياسية ولكنه وجد قبلها فتم تسخيرها سياسياً لادامة السلطة ويؤكد ذلك عدم ارتباط القانون في الصبغ البدائية له بالسلطة ولكن بالحاجة الى التنظيم والحفاظ على الكيان الاجتماعي. ولكن تطور أدوات القسر الاجتماعي وطغيان القسر المادي على الضبط المعرفي اغرى القابضين على السلطة باستخدام القانون لإدامة تلك السلطة وتوسيع نطاقها، فكانت النصوص والقواعد القانونية وسيلة ذلك، مما أدى إلى اضمحلال الحدود بين النص والقانون واستبدال دراسة ظاهرة القانون بالدراسة الفنية المتخصصة للنصوص بوصفها القانون ذاته. ويبدو أن الأمر تحول بعد ذلك إلى مستوى أبعد من التغريب



عن فكرة القانون عندما استبدل فهم النصوص بتصورات قلة من الفقهاء والمفكرين عن النص، فهجر النص لصالح الشروح، والشروح هجرت بدورها للتطبيقات القضائية في صيغة الأحكام الملزمة واقعياً أو معنوياً التي تصدر من المحاكم الأعلى درجة لقضاة المحاكم الأقل درجة. إن هذا الانفصال بين النص والقانون وبين النص والفهم يمثل عقبة كبرى في طريق نشأة فلسفة قانون علمية تؤسس لفقه قانون علمي يكون أساساً يقينياً بوصفها حقائق تجسدها النصوص القانونية. فهذه التراتبية التي يجب أن تكون عليها مستويات البحث القانوني. تراتبية تنطلق من الأعم الأشمل من المفاهيم الكلية التي تتوسطها مفاهيم رابطة أو جسرية Bridging concepts يتم من خلالها إعادة تشكيل وتخصيص الحقائق العلمية الطبيعية والإنسانية في صيروتها نحو (الحقائق القانونية) Legal facts التي تمثل الرؤية القانونية للعالم (legal conceptualization) بوصفه كيانا يستند إلى أسس منطقية غير متحيزة. ومن ذلك يتضح أن نقطة البدء في السعي نحو هذا الهدف تكون في تأسيس فهم علمي لفكرة القانون في أساسها وخصائصها ومضمونها ووظيفتها التي تميزها عن غيرها من الأنظمة الطبيعية والاجتماعية. فما هي الفكرة التي تبرر النص وتتقدم عليه وتمثل الجوهر فيه؟ انها لا يمكن ان تكون سوى المصلحة في حالتها الموضوعية الواقعية وليس النظرية. فالقانون يسعى لاكتشاف الصيغ التطبيقية التي تتخذها المصالح الاجتماعية المختلفة بمعنى التظاهرات النسبية لتلك المصالح في سياقات التفاعل الاجتماعي المختلفة ولعل الذي يميز الممارسة القانونية الفعالة على مستوى التشريع والفقه هو النظر الى ما هو ابعد من النص والى غاية النص كما هي احياناً وكما يجب ان تكون في احيان اخرى وان لم يكن النص قد أفصح عنها بشكل واضح. فهذا هو فقه القانون. أما الاستقراء البسيط للمفهوم أو النص القانوني في هذه الحالة أو تلك فهو فقه النصوص وليس فقهاً للقانون، وحتى (أن المحاكم الدستورية نفسها تعتبر اليوم ان التدقيق في القيم، وموازنة المصالح من مهامها)<sup>(22)</sup>، وهو ما يؤكد توصيفنا السابق لطبيعة ووظيفة المبادئ الدستورية بقوله القانون ينظر في تبعات تطبيق النص، بينما يتجسد فقه النص في تقنية التزام حدود النص اللغوية مجرداً من أو مع قليل من التحميل الدلالي والمفهومي، فنسق النظام القانوني لا يمكن أن يكون نسقاً مغلقاً حدوده مع النص، والواقع فأن لا وجود للانساق سواء كانت طبيعية او اجتماعية مغلقة فالانساق سمتها التفاعل والاختلاف والعطاء والتبادلية مع الانساق الأخرى ولكن بالقدر الذي يحفظ للنسق صفة الاختلاف التي بغيرها لا تكون نظاماً قانونياً أو غير ذلك فأن فقه النصوص يصلح لتفسير العلاقة بين النصوص ولكنه لا يصلح لتفسير علاقة النصوص بالمصالح التي وجدت من أجل تنظيمها، حمايتها، وتنميتها، فهذه الوظائف الثلاث هي محددات وظيفة القانون وهي بالقدر نفسه عناصر للتمييز بين فقه النص وفقه القانون. ذلك أن الحفاظ على القانون في ذاته، مختزلاً في نصوصه يتعارض وفكرة القانون والغاية من وجوده، ويقدم الوسيلة (النص) على الغاية (الرؤية والتصور القانوني للعالم) بل ويقطع الصلة بين القانون والعالم؛ فأى مسوّغ بعد ذلك سيكون صالحاً لتبرير وجود القانون؟! إنه وضع حالة من الاغتراب (Alienation) السلبي<sup>(23)</sup> بحسب هيغل<sup>(24)</sup> يجسدها القانون في صياغة نسقه الخاص والوعي بالحدود التي يمكن ان تبلغها فاعلية القانون ناهيك عن التمييز بين الأوضاع والمفاهيم التي تقبل المعالجة والتطبيق القانوني العلمي وبين ما يخرج عن ذلك الإطار. واستدخال ما هو زائف من المفاهيم التي توصف بالقانونية وهي ليست كذلك لأنها لا يمكن ان تكون كذلك او وصولاً الى الادعاء عندما يستدخل الزائف قصداً وبطريقة واعية ومثالها التقليدي حالة التبادلية بين المفاهيم السياسية والدينية والايولوجيات وبين المفاهيم القانونية تحت مسوّغ ادعاء الصلة بين القانون والسلطة والواقع الاجتماعي وانعدام التمييز بين المرحلة التي يكون القانون عليها ومستوى تطوره وبين ما يجب أن يكون عليه. فالفيزياء وعلوم الاجتماع وغيرها من العلوم



الصرفة لا يمكن تعريفها بإحدى مراحل تطورها وكم سيكون مضحكاً ادعاء أحد المشتغلين في هذه المجالات أن كلمته هي حدود الاختصاص الذي يبحث فيه. ولكن الواقع أن لا أحد سيضحك عندما يتعلق بنظرية قانونية أو نظام قانوني معين فالأنظمة القانونية تقدم ذاتها عن أنها الصورة الأمثل للتنظيم والضبط والتوجيه الاجتماعي في صيغته الرسمية. وتبرر ذلك بادعاء الصفة المطلقة لمفاهيم النظريات التي استندت إليها وهنا يختلط الزائف من مفهومات القانون التي تصدر عن الاغتراب السلبي كإحدى مخرجات اللاوعي الذي يستحيل فيه فصل التبرير الشخصي وردود الأفعال الانفعالية للفهم القانوني للعالم عن حقيقة ذلك العالم، وصولاً إلى الادعاء عندما يدرك الزائف ويفرض سعياً لتحقيق أهداف لا علاقة لها بمسوغ وجود القانون بل وتعمل بالصد من تلك المسوغات إنها انتقاله صعبة ولكنها ليست مستحيلة بين الزيف والادعاء نحو الحقيقة الموضوعية والاعتراف الإيجابي الذي يضع حدود النسق – النظام القانوني ويفصل بينه وبين الأنظمة والأوضاع الاجتماعية الأخرى. والواقع أن مثل هذا الاعتراف أو التخطي هو شرط القانون في صيغته العلمية والفلسفة بوصفها أداة تحقيق تلك الصيغة العلمية. فالقانون في تعريفه المبسط إنما يسعى لتنظيم الحياة الاجتماعية، وهو حقاً تعريف مبسط إلى أقصى حد بل ويحتاج إلى استكمال. لأنه تعريف لا يميز بين القانون وغيره من الأنظمة الاجتماعية التي تسعى هي أيضاً أو (ترغم) أنها وجدت للغرض نفسه. ولا يغير من الأمر الطابع الشكلي لإجراءات التنظيم القانوني أو الصفة الرسمية للأجهزة التي تقوم بإيجاده وتنفيذه فالصفة الرسمية تستمد خصوصيتها من عنصر السلطة والقدرة على القسر المادي ولا شيء سوى ذلك، وهاتين الصفتين (الشكلية الإجرائية والقسر المادي) السلطة شكلاً ومضموناً ليست بأي حال من الأحوال من الأوصاف الحصرية للقانون التي تجعله مختلفاً اختلافاً جوهرياً عن الأنظمة الاجتماعية الأخرى فالقيم والعادات والأعراف المرتبطة بها تمتلك سلطتها وشكليتها الخاصة التي قد تتجاوز قدرة القانون عن القسر المادي والمعنوي وهذا النوع الأخير من القسر (المعنوي) يتجاوز تأثيره كثيراً إمكانيات توجيه وتعديل سلوك الأفراد التي يمتلكها القانون<sup>(25)</sup>. ولذلك فإن السؤال عن طبيعة القانون ومن ثم طريقة فهمنا للمنطق القانوني تبقى دونما إجابة حقيقية. مع ملاحظة أن الإجابات السطحية شديدة العمومية، من قبيل أن القانون وجد لتنظيم الحياة الاجتماعية من قبل السلطة العامة تنتج إضراراً وخطأً وغموضاً أكثر مما كان الحال من قبل وجودها. فالتعاريف الناقضة أو الخاطئة وربما المزيفة والمدعاة تمثل عقبة ابستومولوجية يصعب تخطيها؛ لأنها وبحسب سلطة المفاهيم الأولية في ترتيبها الزمني ستكتسب وصف المسلمات والحقائق وهي ليست كذلك. وما أكثر تلك المسلمات في مجال القانون التي يرجع إليها تأسيس المفاهيم فيمتد بذلك إشكالها المنطقي والمعرفي إلى الجزئيات التي استندت إليها في متواليها لا متناهية يصعب الخروج منها يوماً بعد آخر. ونظرة سريعة على أي مؤلف قانوني ستؤكد ذلك عندما تتراكم التفاصيل التي لا يجمع بينها رابط منطقي واضح، وهي نتيجة طبيعية للمفهوم المبسط للقانون الذي (يجعل منه مجرد صيغ مقولية لاستجابات السلطة في سعيها) لتأكيد ذاتها وفرض رؤيتها (النهائية) للعالم ومعالجة الآثار الاجتماعية لتلك الرؤية النهائية، وصولاً إلى المستوى الذي يصبح فيه القانون وسيلة لتنظيم الأوضاع الاجتماعية بالشكل الذي يخدم السلطة، وليس وسيلة لتنظيم ممارسة السلطة ومنعها من التحول إلى ممارسة صريحة للطغيان والسطو على حرية الأفراد واستبدال القضية الأساسية وهي (الحرية إزاء الاستبداد)<sup>(26)</sup>. بقضية الحفاظ على السلطة والوضع الاجتماعي الذي انتجها. وبحسب هيغل فإن الأوضاع الاجتماعية في إطارها التاريخي قد تفسر نشوء القانون في مضمون وشكل معين ولكنها لا تعكس الهدف الجوهرى للقانون وهذا الهدف هو الحرية وأن دراسة القانون الفلسفية لا تتعلق بالعوامل التاريخية إلا بالقدر الذي تؤثر فيه على (حركة المفهوم) حيث يميز هيغل بين معقولية القانون في



ذاته ولذاته، وبين المعقولية التاريخية التي تفتقر الى معنى التبرير الصحيح بذاته ولذاته<sup>(27)</sup>. فدراسة نشوء وتطور القواعد القانونية في الزمان، وهذا عمل تاريخي صرف، وكذلك معرفة النتائج الناشئة عن مواجهتها مع مواقف قانونية موجودة، لها قيمتها وفائدتها في مجالها الخاص؛ لأن التطور المبني على أسباب تاريخية ليس هو التصور المؤسس على حركة المفهوم. فالأوضاع التاريخية لا تصلح أساساً لتغيير وتبرير القانون؛ لأن هذا النوع من النظر القانوني يغفل ما هو جوهري حقاً، إلا وهو مفهوم الشيء. فالمفاهيم القانونية في هذا القانون أو ذاك ليست مفهومات بالمعنى الحقيقي، بل مجرد قواعد قانونية عامة ومبادئ للذهن ومبادئ قوانين<sup>(28)</sup>. وهذا هو موضوع فقه القانون بينما تمتد الفلسفة إلى جوهر الأشياء ومضمونها الحقيقي الذي يتمثل بالفكرة الأساسية والمفهوم الذي يعبر عنها ويجسدها واقعاً مستقلاً عن درجة استيعاب قانون معين لذلك المفهوم. إن نظاماً قانونياً لا تكون فيه الحدود واضحة بينه وبين النظام الاجتماعي لا يمكن أن تعرف غايته بأنها تنظيم الواقع الاجتماعي. إن قدراً من التخطي – الاغتراب – الموضوعية – الصفة العلمية هو شرط التنظيم الحقيقي لأي نظام حتى يستحق بعدها وصف النظام ناهيك عن وصفه بالنظام القانوني. التخطي الذي يحقق الوعي بالخصوصية والذاتية المتفاعلة مع البيئة الاجتماعية وليست المنفصلة. وعياً يحدد ما هو مطلوب وكيفية تحقيقه. وعياً يستند إلى رؤية استشرافية تقود الحركة الاجتماعية ولا تنقاد لها. ومثل تلك الرؤية في حال تحققها وهو تحقق لا يحصل تاماً كما هو حال الأشياء جميعها تقول إن قدراً من ذلك كله هو الذي يوجب علينا إعادة صياغة تعريف القانون والنظام القانوني وفقاً لما يجب أن يكون عليه وليس كما هو عليه منذ أن وجد ولغاية وقتنا الحاضر. وتعتقد أن مثل ذلك التعريف يجب أن يؤكد على فكرة (النظام – النسق) وعلاقته التفاعلية وليست الانفعالية مع الواقع الاجتماعي بأبعاده السياسية والاجتماعية والاقتصادية وقبل ذلك الفكرية والثقافية. ويؤكد على النظرة الموضوعية الواعية بذاتها منطقياً ومفاهيمياً أيضاً؛ فالقانون بهذه الشروط ليس مجرد قواعد لتنظيم العلاقات الاجتماعية، فكل القواعد الاجتماعية تفعل ذلك وهو ليس أحد تمظهرات السلطة في ثوبها الرسمي والشكلي البيروقراطية، ولكنه (مجموعة قواعد لتنظيم الواقع الاجتماعي من خارج ذلك الواقع). وتوضيح ذلك أن تنظيم العلاقات الاجتماعية هو هدف قصير الأمد ومحدد بشكل مغل ولكن تنظيم الواقع الاجتماعي ليس كذلك. إن اختصار تعريف وظيفة القانون بكونه يهدف إلى تنظيم العلاقات الاجتماعية يمثل في حقيقة الأمر وصفاً للمرحلة التاريخية. إن دور القانون في تلك المرحلة وما يمتلكه من قيمة تاريخية لا صلة حقيقية لها بجوهر القانون وغايته أنها تعرف القانون في سياق تاريخي ومزاج اجتماعي محدد. فالعلاقات الاجتماعية هي نتاج واقع اجتماعي وهذا الأخير يصدر عن مجموعة عوامل مادية ونفسية اجتماعية مخصصة أثرت على توجه المشرع ورؤيته لمضمون وشكل القانون المناسب في تلك المرحلة. من ذلك يتضح نسبية الحالة القانونية وارتباطها بنسبية الواقع الاجتماعي وتبعية القانون لذلك الواقع، فالتنظيم هو اعتراف بوضع قائم ويهدف الى ضبط حركة ذلك الواقع ضمن حدود معينة بعيداً عن أي محاولة للنفاذ إلى جوهر طبيعة ووظيفة القانون. ويمكن لنا أن نصف ذلك في معادلة يتوسط القانون فيها بين الواقع الاجتماعي والعلاقات الاجتماعية، ولا يكون فيها ناتجاً لتفاعلها بل عنصراً في ذلك التفاعل.

العلاقات الاجتماعية

القانون

الواقع الاجتماعي

فهذه الوسيطية التي تحدد مضمون ووظيفة القانون وتضبط حدود التفاعل بينه وبين الأنظمة الاجتماعية الأخرى، وتربط بينه وبين الفكر الاجتماعي في مساحته الكلية المجددة عن الظروف السائدة والنسبية



للتقافة وخلاف ذلك سيظل القانون ناتجاً (عرضياً) لمحددات الواقع الاجتماعي وإفرازاً يصدر عن علاقات اجتماعية في معادلة مختلفة تماماً

القانون

العلاقات الاجتماعية

الواقع الاجتماعي

إنه وضع يتعامل مع حاصل الواقع الاجتماعي المخصوص دون أن ينفذ إلى المقدمات التي أنتجت هذا الواقع. وبدقة أكبر يتحدد فهم القانون وفقاً لظرفية (تاريخية – اجتماعية – نفسية) مع محاولة لإضفاء قدر من التسوية المنطقي ولكن بالتأكيد ليس التفسير المنطقي لوجود القانون. والقانون بهذا المنطق موجود بوصفه ظاهرة اجتماعية يسري عليها ما يسري على تلك الظواهر وليس بوصفه فعلاً عقلياً سمته الإرادة الواعية. وهو وضع يفسر ذلك الارتباط بين المرحلة الحضارية التي يكون عليها المجتمع وبين فاعلية القانون، ناهيك عن تفسير فشل القوانين في تنظيم العلاقات الاجتماعية بالطريقة المنشودة، وتردد المشرعين في علاقتهم بالقوانين التي صدرت منهم وبين التعديل المستمر والإلغاء، وهي الظاهرة التي تجد تأكيداً المؤسف في امتداد هذا التردد إلى المبادئ التأسيسية الملخصة لأهم عناصر ثقافة المجتمع التي تجسدها الدساتير. وقد يرد على ذلك أن من المتعذر الفصل بين القانون والواقع الاجتماعي وهو ما لا تقول به بكل التأكيد. ولكن من المهم تقديم تعريف محدد للمقصود بالواقع الاجتماعي والعلاقات الاجتماعية وفرز الثابت والمطلق منها عن المتغير والنسبي. وبعبارة أخرى فإن الأمر يتطلب إعادة ترتيب محددات الواقع الاجتماعي التي تنتج وتمنح العلاقات الاجتماعية خصائصها بحسب أهميتها استناداً إلى معايير (عقلية – علمية) أي (منطقية – تجريبية) يرد فيها الجزء إلى الكل والأثر إلى المؤثر والتمييز بين السبب في علاقته الحتمية بالنتيجة والعوامل المكونة للسبب في علاقتها الارتباطية ومشكلة الوضعية القانونية في صيغتها التاريخية أنها تختزل السبب بعامل أو أكثر من عوامله دون غيرها من العوامل<sup>(29)</sup>. ومن قبيل هذا الاختزال تفسير زيادة معدلات جريمة معنية بالعامل الاقتصادي، وتشكيل المعالجة القانونية في ضوء هذا العامل دون غيره من العوامل، أو حقيقة وجود علاقة ارتباطية بين شمولية وعنف النظام السياسي وقسوة الجزاءات الجنائية وبين انخفاض معدلات ارتكاب جرائم معينة مثل (الجرائم الماسة بأمن الدولة والجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال) بما يوحي بالاستقرار والأمن الاجتماعي ولكنه أمن زائف واستقرار جوهرية الخوف والسكون انتظاراً للفرصة، فرصة ضعف النظام وأجهزته الرسمية، وسنشهد، حينئذٍ ارتفاعاً قياسياً في معدلات الجرائم على اختلاف أنواعها بمجرد زوال الضغط السلطوي. والواقع أن أغلب القوانين إنما تصدر استناداً إلى (تفسير) اجتماعي – تاريخي يعتمد عاملاً ارتباطاً دون أن يستوعب السبب في معناه العلمي معروفاً بمجموع عوامله، وهو ما يرتب ضعفاً أو انعدام فاعلية القانون على المستوى الممتد ناهيك عن غموض فكرة المصلحة واستبدال المهم منها بالأقل أهمية بل الأكثر أهمية من المصالح بالمصالح الجزئية التي يمكن أن تنتظر دورها في المعالجة القانونية لاحقاً..... "أين الخبر في هذه الجملة الطويلة؟ وبالطريقة نفسها يجب التمييز بين العلاقات الاجتماعية التي هي غاية القانون في تعريفه السائد وبين البيئة الاجتماعية، فالعلاقات الاجتماعية هي نتيجة والبيئة هي السبب والعلاقات الاجتماعية في أشكالها المختلفة مجرد عناصر تعكس خصائص البيئة الاجتماعية في عوامل صفاتها المميزة هي الظرفية التاريخية. وبذلك يكون ربط تعريف القانون بالنتائج والعوامل في دلالتها الارتباطية وليست السببية هو ارتباط محكوم عليه بخصائص النسبية، والجزئية، والتاريخية، الاجتماعية، والواقع الاجتماعي الذي صدر عنه وهنا يتضح ضرورة التحديد الدقيق لمستويات السببية الاجتماعية في صيغة



منطقية علمية، وهي الصيغة التي تؤدي بنا حتماً إلى تعريف وظيفة القانون بأنها تنظيم البيئة الاجتماعية social environment في عناصرها الإنسانية والمادية، فهذه البيئة في منظورها الشامل هي التي تستوعب وظيفة القانون وأي تعريف يمكن أن يقدم لمضمون القانون قبل ذلك ذلك أن التحكم بمدخلات البيئة الاجتماعية يساوي التحكم بمخرجات تلك البيئة من واقع اجتماعي بما يشتمل عليه من (علاقات اجتماعية) أو العلاقات بين الأفراد في المجتمع على التحديد الأكثر اختزالاً لوظيفة القانون. وعليه يتسع تعريف القانون من وجهة النظر المنطقية العلمية ليشمل تنظيم مدخلات البيئة الاجتماعية كمقدمة حتمية للتحكم في مخرجاتها وتجليات تلك المخرجات في العلاقات الاجتماعية والفعل الاجتماعي الجمعي والفردى<sup>(30)</sup>. إن هذا التحديد لمجال القانون من حيث الوظيفة سيؤدي إلى تحديد مباشر لمضمون القانون وتمييز نظري وعملي لحدود نسق النظام القانوني عن أنساق الأنظمة الاجتماعية الأخرى. كما أنه سيساعد بشكل كبير على فرز الحالات التي تستوجب التدخل القانوني عن تلك التي يمكن لأدوات التنظيم والضبط الاجتماعي الأخرى أن تتكفل بها. ناهيك عن أنه سيحدد بشكل واضح فرع القانون المختص بالتدخل ونوع ذلك التدخل وشدته بين القوانين المدنية والقوانين الجنائية وداخل القوانين الجنائية في تمييزها بين الجرائم بحسب معايير خطورة الفاعل وجسامة النتيجة الجرمية التي ساهم السلوك في حصولها. وبهذه الشروط التي تستظهر فلسفياً يتميز ما هو حقيقي من مسائل القانون عن الزائف والمدعى منها.

#### الخاتمة.

لقد كان سعينا منصّباً في هذا البحث على تحديد القانون على تحرير القانون من نصوصه والفرز بين المسائل القانونية الحقيقية عن تلك التي التصقت به وهي لا تمت له بصلة. والتأكيد عن أهمية الفعل الفلسفي في المجال القانوني وهي أهمية لا نجد مسوّغاً لاستثناء القانون من مزاياها المتعددة. ولاحظ التأكيد على ضرورة العناية الفائقة بصياغة المفردات القانونية والمفاهيم المستوعبة لها على نحو يعكس خصوصية الطبيعية والوظيفة والمضمون للنسق القانوني عن الانساق الطبيعية والاجتماعية الأخرى. وقد حاولنا في هذا السبيل الاستعانة بالتوجيهات الفلسفية الأساسية في اللغة والمنطق والتاريخ دون أن نقصر على اتجاه بذاته لايماننا بوحدة وتكامل المفاهيم الفلسفية وارتباطها الوثيق بمفاهيم القانون فأن الدراسة الحقيقية للقانون (وليس النصوص) في فكرته لا يمكن أن يختزل في الناتج القانوني بمعزل عن الحركة الفكرية أجمالاً. ناهيك عن التركيز على خصوصية المقاربة الفلسفية في مجال القانون الجنائي والعدالة الجنائية وهي خصوصية تعكسها ذاتية هذا القانون والصلة الوثيقة بين مباحث الفلسفة الرئيسية وبين مفاهيم وأشكاليات القانون الجنائي التي هي أشكاليات قانونية ومفاهيمية عامة ولكنها تفرض نفسها على المشرع والقضاء بشكل أكثر إلحاحاً عندما يتعلق الأمر بالتجريم والجزاء الجنائي. وفي هذا الصدد حاولنا تأشير القيمة العملية للفلسفة في مجال القانون الجنائي. واستظهر مفهوم (العلمية) وتمييزه عن مفهوم (الوضعية) بصورتها التقليدية وتنقية العقل القانوني عامة والجنائي خاصة من شوائب الايدولوجيا والميتافيزيقيا والعناصر الثقافية المعرّقة لفاعلية القانون، وهي عوامل أدت الى تغريب القانون عن طبيعته الاصلية بكونه ظاهرة اجتماعية والنزول به الى مستوى أداة للفعل السياسي وما يترتب على ذلك من خلط مفاهيمي بين ما هو حقيقي ومزيف ومدعى نعتقد أنها السبب المباشر في بطء حركة القانون وفقدانه لدوره الواجب في التنمية الاجتماعية وانكماش دور الفقه والقضاء في (غالب الأحيان) وتراجع فكرة القانون أو غموضها لصالح فكرة النص الحقيقية كانت أم متصورة.



الهوامش.

- (1) 2017, P.P.35 – 36, Mark Tebbit, philosophy of law, an introduction, Routledge
- (2) أنظر في مفهوم الفلسفة العلمية، د. زكي نجيب محمود، نحو فلسفة علمية، 1958، ص24 وما بعدها.
- (3) أنظر: هيجل، فينومولوجيا الروح، ترجمة وتقديم د. ناجي العلي، المنظمة العربية للترجمة، الطبعة الأولى، 2006، ص77 وما بعدها.
- (4) أنظر: د. توفيق سلوم، أنجلز، ديالكترك الطبيعة، دار الفارابي، بيروت، الطبعة الأولى، 1976، ص65 وما بعدها.
- (5) أنظر: كارل ماركس، يؤس الفلسفة، ترجمة محمد مستجير مصطفى، الفارابي للتنوير، بيروت، الطبعة الرابعة، 2010، ص157.
- (6) روبريلانشيه، نظرية المعرفة العلمية (الابستمولوجيا) ترجمة د. حسن عبد الحميد، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 1986، ص7 – 29.
- (7) لا ينكر ان الثقافة والتاريخ والأوضاع الاجتماعية اهميتها في تجديد الخطاب الديني والفكري ولكن يشترط اعتماد نسبية تلك الأوضاع واقتصرها على الاحوال التي وجدت فيها وانتجت انظر حنة ارندت، الوضع البشري، ترجمة هادية العرفي، مؤسسة مؤمنون بلا حدود، 1998، ص221 وما بعدها.
- (8) د. داريوش شايعان، هوية بأربعين وجه، ترجمة حيدر نجف، مركز دراسات فلسفة الدين، بغداد، الطبعة الاولى، 2016، ص24. أنظر أيضاً: في مصادر الوعي الزائف، ديفيد هوكس، الايدولوجيا، ترجمة إبراهيم فتحي، المشروع القومي للترجمة، 2000، ص13 وما بعدها.
- (9) جاك دريدا، مدخل الى فلسفة جاك دريدا، ترجمة ادريس كثير وعزالدين الخطابي، دار افريقيا الشرق، 1991، ط2، ص5.
- (10) Luigi cominelli, cognition of the law toward a cognitive sociology of law and behavior, springer, 2018, P.P135 – 148.
- (11) انظر في تاريخ و مضمون الاستلاب، فالح عبد الجبار، الاستلاب هوبز، لوك، روسو، هيجل، فويرباخ، ماركس، دار الفارابي، الطبعة الاولى، 2018، ص20 وما بعدها.
- (12) The Boundaries of criminal law Edited by R.A. Duff, oxford university press, 2010, P.10.
- (13) 2003, P.162 – 174, and BarBara Hudson Justice in the risk society, sega publications
- (14) يحدد روبرت اليكسي (Robert Alexy) ثلاثة عناصر رئيسية لمفهوم القانون وهي الشرعية الشكلية والتأثير الاجتماعي والعدالة. وأبرز نقاط الاختلاف بين أصحاب المذهب الوضعي والمذهب الطبيعي هو في موضع العدالة في ترتيب هذه العناصر. بينما يؤكد الوضعيون على الشكلية والنفعية الاجتماعية، يقدم الطبيعيون العدالة عليها. أنظر في تفصيل ذلك: روبرت اليكسي، فلسفة القانون ومفهوم سريان القانون، تعريب كامل فريد السالك، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2006، ص9.
- (15) أنظر في هذا المعنى: رودولف كارناب، البناء المنطقي للعالم والمسائل الزائفة في الفلسفة، ترجمة يوسف تبيس، المنظمة العربية للترجمة، توزيع مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الأولى، بيروت، 2011، ص15 – 30.
- (16) كارناب، البناء المنطقي للعالم، مرجع سابق، ص20.
- (17) مفردات النص المقدس ثابتة ولكن تأويلها وفهمنا لها ليس كذلك؛ لأن فهمنا لها يتحدد بنوع درجة لزوم الحاجة إليها في واقع معاشي معرّف بذاته. وبالطريقة نفسها ولكن بمستوى أقل حدة يكون الوضع في طريقة تعاملنا مع الحقائق العلمية.
- (18) أنظر على سبيل المثال في تفصيل ظاهرة العولمة:
- بول هوبر، نحو فهم للعولمة الثقافية، ترجمة طلعت الشايب، المركز القومي للترجمة، الطبعة الأولى، 2011.
- اولرش بك، ما هي العولمة، ترجمة د. أبو العيد دودو، منشورات الجمل، الطبعة الثانية، 2012.
- وجيرار ليكر، العولمة الثقافية، الحضارات على المحك، ترجمة جورج كتورة، دار الكتاب الجديد المتحدة، الطبعة الأولى، 2004.



(18) لاحظ على سبيل المثال الاختلاف غير المسوّغ في الاجتهادات الفقهية والقضائية وهو تباين يدحض الزعم بعمومية وتجريد القاعدة القانونية، ونترك الامثلة لخبرة وإطلاع القارئ!.

(19) د. عبد الرحمن بدوي، فلسفة القانون والسياسة عند هيجل، دار الشروق، الطبعة الأولى، 1996، ص16.

(20) كارناب، البناء المنطقي للعالم، مرجع سابق، ص39.

(21) التغير الاجتماعي حقيقة طبيعية تعدل - تلغي - تبطل - تسرع حركة الواقع الاجتماعي. وعندما يقترن بعنصر التخطيط يكون عندها (تغييراً اجتماعياً). وفي كلا الحالتين الطبيعية والمخطط لها قد يتخذ التغير والتغيير اتجاهين متعارضين سلباً أو إيجاباً، والقانون أداة فعالة للتغيير الاجتماعي الإيجابي والسلبى على حد سواء وهو أمر يعتمد على درجة التوافق بين النظام القانوني وخصائص البيئة الاجتماعية من حيث الانسجام والتناقض.

انظر في تفصيل ذلك:

- دوناتيل ديلابورنا وماريو ديافي، الحركات الاجتماعية مقدمة، ترجمة نيرة محمد صبري، دار هنداوي، 2017.

إيضاً: د. فراس عبد المنعم عبد الله، مقدمة في علم الاجتماع القانوني، 2011، ص60.

- Timo Harrikari and others, social change and social work, Ash Gate publishing limited, 2014.

(22) انظر في تفصيل ذلك: نيكلاس لومان، النظرية العامة للإنسان، ترجمة يوسف فهمي حجازي، منشورات الجمل، كولونيا (المانيا)، بغداد، 2010، ص67.

(23) لمصطلح الاغتراب استخدامات متعددة - فلسفية - واجتماعية - وقانونية - ونفسية، انظر في تفصيل ذلك: د. محمود رجب، الاغتراب، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987.

(24) يعد هيجل 1770 - 1836 أول من استخدم هذا المصطلح استخداماً علمياً ومنهجياً في كتابه فينومولوجيا الروح حيث ميز الاغتراب الإيجابي (objectivization) وهو تمام المعرفة بذاتها، والوعي الذي لا يعرف ذاته إلا بوصفه حقيقة تمتلك أبعاد الكلية الشاملة. فهو حالة النظر الى (الذات - الموضوع) من خارجها وفهم موضعها بموضعها بوصفها جزءاً مستقلاً عن العالم ولكنه نتاج له في الوقت نفسه.

أما الاغتراب السلبي فهو نصف الطريق نحو الاغتراب الإيجابي، وفيه تخرج الذات عن إطار العالم ولكنها تفشل في استكمال وعيها بذاتها.

انظر: فريدرش هيجل، فينومولوجيا الروح، ترجمة وتقديم د. ناجي العونلي، المنظمة العربية للترجمة، بيروت، 2006، ص513 - 517. كذلك: معجم علم النفس والتحليل النفسي تأليف فرج عبد القادر وآخرون، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ص58 وما بعدها.

(25) أدوات الضبط الاجتماعي الأخرى هي: الاخلاق - الدين - القيم - العادات - التقاليد على الترتيب والموصوفة بأنها أدوات الضبط الاجتماعي غير الرسمية في مقابل الإدارة الرسمية وهي القانون. د. فراس عبد المنعم عبد الله، مقدمة في علم الاجتماع القانوني، مرجع سابق، ص30.

(26) حنه أرندت، في الثورة، ترجمة عطا عبد الوهاب، المؤسسة العربية للترجمة، الطبعة الأولى، بيروت، 2008، ص13.

(27) بدوي، فلسفة القانون والسياسة عند هيجل، مرجع سابق، ص18.

(28) المرجع أعلاه، ص19.

(29) السبب cause هو مجموعة عوامل factors والنتيجة تتبع السبب حتماً وليس احد العوامل المكونة له فهذه العوامل تكتسب قدرتها التنبؤية من اجتماعها التفاعلي ولا يمتلك العامل المجرد مثل تلك القدرة وان تضمن قدراً معيناً من الدلالة الصورية عليها فالعامل يرتبط بالنتيجة ولكنه ليس سبباً لها بمفرده.

(30) انظر في مفهوم الفعل الاجتماعي تفصيلاً

- Talcoatt Parsons, the structure of social action, Mac Grow Hill Book company, Inc, 1968.



#### المصادر.

##### أولاً // المصادر العربية.

- 1- اولرش بك، ما هي العولمة، ترجمة د. أبو العيد دودو، منشورات الجمل، الطبعة الثانية، 2012.
- 2- بول هوبر، نحو فهم للعولمة الثقافية، ترجمة طلعت الشايب، المركز القومي للترجمة، الطبعة الأولى، 2011.
- 3- د. توفيق سلوم، أنجلز، ديالكنتك الطبيعية، دار الفارابي، بيروت، الطبعة الأولى، 1976.
- 4- جاك دريدا، مدخل الى فلسفة جاك دريدا، ترجمة ادريس كثير وعز الدين الخطابي، دار افريقيا الشرق، 1991.
- 5- جيرار ليكر، العولمة الثقافية، الحضارات على المحك، ترجمة جورج كتورة، دار الكتاب الجديد المتحدة، الطبعة الأولى، 2004.
- 6- حنة أرندت، الوضع البشري، ترجمة هادية العرفي، مؤسسة مؤمنون بلا حدود، 1998.
- 7- حنة أرندت، في الثروة، ترجمة عطا عبد الوهاب، المؤسسة العربية للترجمة، الطبعة الأولى، بيروت، 2008.
- 8- د. داريوش شايفان، هوية بأربعين وجه، ترجمة حيدر نجف، مركز دراسات فلسفة الدين، بغداد، الطبعة الاولى، 2016.
- 9- دوناتيل ديلابورنا وماريو ديافي، الحركات الاجتماعية مقدمة، ترجمة نيرة محمد صبري، دار هندواي، 2017.
- 10- مصادر الوعي الزائف، ديفيد هوكس، الايدولوجيا، ترجمة ابراهيم فتحي، المشروع القومي للترجمة، 2000.
- 11- روبرت اليكسي، فلسفة القانون ومفهوم سريان القانون، تعريب كامل فريد السالك، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2006.
- 12- روبير يلانسيه، نظرية المعرفة العلمية (الابستمولوجيا) ترجمة د. حسن عبد الحميد، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 1986.
- 13- رودولف كارناب، البناء المنطقي للعالم والمسائل الزائفة في الفلسفة، ترجمة يوسف تبيس، المنظمة العربية للترجمة، توزيع مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الأولى، بيروت، 2011.
- 14- د. زكي نجيب محمود، نحو فلسفة علمية، 1958.
- 15- د. عبد الرحمن بدوي، فلسفة القانون والسياسة عند هيجل، دار الشروق، الطبعة الأولى، 1996.
- 16- في تاريخ ومضمون الاستلاب، فالح عبد الجبار، الاستلاب هوبز، لوك، روسو، هيغل، فويرباخ، ماركس، دار الفارابي، الطبعة الاولى، 2018.
- 17- د. فراس عبد المنعم عبد الله، مقدمة في علم الاجتماع القانوني، 2011.
- 18- معجم علم النفس والتحليل النفسي تأليف فرج عبد القادر وآخرون، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى.
- 19- فريدريش هيغل، فينومولوجيا الروح، ترجمة وتقديم د. ناجي العونلي، المنظمة العربية للترجمة، بيروت، 2006.
- 20- كارل ماركس، بؤس الفلسفة، ترجمة محمد مستجير مصطفى، الفارابي للتنوير، بيروت، الطبعة الرابعة، 2010.
- 21- د. محمود رجب، الاغتراب، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987.
- 22- نيكلاس لومان، النظرية العامة للإنساق، ترجمة يوسف فهمي حجازي، منشورات الجمل، كولونيا (المانيا)، بغداد، 2010.
- 23- هيجل، فينومولوجيا الروح، ترجمة وتقديم د. ناجي العلي، المنظمة العربية للترجمة، الطبعة الأولى، 2006.

##### ثانياً // المصادر الأجنبية.

- 1- Bar Bara Hudson Justice in the risk society, sega publications, 2003.
- 2- Luigi cominelli, cognition of the law toward a cognitive sociology of law and behavior, springer, 2018.
- 3- Mark Tebbit, philosophy of law, an introduction, Routledge, 2017.
- 4- The Boundaries of criminal law Edited by R.A. Duff, oxford university press, 2010.
- 5- Talcoatt Parsons, the structure of social action, Mac Grow Hill Book company, Inc, 1968.
- 6- Timo Harrikari and others, social change and social work, Ash Gate publishing limited, 2014.