.....

رابعاً / الحيلة القانونية وسيلة لتبرير بعض النظم القانونية والسياسية.

استعملت الحيلة القانونية لتبرير بعض النظم القانونية والسياسية وكان استعمالها واضح في مطلع العصور الحديثة .

١. **تبرير بعض النظم القانونية**: حاول الفقهاء ان يبرروا بعض النظم القانونية كالإرث . و تبرير مصادرة أموال المجرم. و تبرير مبدأ عدم مسؤولية الملك .

أ _ تبرير نظام الأرث: حيث برر الفقهاء الالمان انتقال التركة من المورث الى الوارث بافتراض وحدة الشخصية بينهما.

ب_ تبرير مصادرة أموال المجرم: اذ برر الفقهاء الإنكليز مصادرة أموال من أرتكب جريمة من الجرائم المهمة كالخيانة العظمى وعدم انتقال أمواله الى ورثته بافتراض فساد دمه، وذلك يمنع انتقال الأموال من الأجداد الى الاحفاد عبر هذا الدم الفاسد ، فأجازوا ان تصادر الدولة هذه الأموال.

جـ _ تبرير مبدأ عدم مسؤولية الملك: المسؤولية وفق النظريات التقليدية تستوجب الخطأ ، وتنتفي هذه المسؤولية عند عدم وجوده ، وعليه برر الإنكليز مبدأ عدم إخضاع ملكهم لأية مسؤولية بافتراض أنه لا يمكن أن يخطئ ابداً.

٢. **تبرير بعض النظم السياسية**: حاول بعض المفكرين ان يفسروا نشوء الدولة وانتقال الانسان من حياة الفطرة والفوضى الى العيش في مجتمع يسوده حكم القانون. وحاولوا ان يبرروا بعض النظم السياسية كنظام الملكية المستبدة ونظام الملكية الدستورية ومبدأ سيادة الشعب وانه صاحب السلطات. فلجأ هؤلاء المفكرون الى التصوير الخيالي لوقائع لم تقع في يوم من الأيام ورتبوا عليها نتائج معينة. حيث ذهبوا الى ان هناك افراد من البشر كانوا قد انتقلوا من حالة الفطرة والفوضى الى حالة النظام والقانون نتيجة لاجتماعهم في زمان ومكان معينين وفي فترة من فترات تاريخ الانسان ثم ابرموا عقداً من أجل الخروج من حالة الفوضى الى حالة النظام ، وأطلقوا على هذا العقد اصطلاح العقد الاجتماعي. وان أبرز من ذهب الى هذه النظرية ثلاث هم هوبز ولوك في إنكلترا وجان جاك روسو في فرنسا. وكان كل من هؤلاء يريد ان يبرر نظاماً سياسياً معيناً، اذ برر هوبز نظام الملكية الاستبدادية المطلقة، وبرر لوك نظام الملكية الدستورية، وبرر جان جاك روسو مبدأ سيادة الشعب واعتباره مصدر السلطات ، فاعتمد على نظرية العقد الاجتماعي لتبرير تلك الآراء .

وقد أعتمد كل من هؤلاء المفكرين على مقدمات تكاد تكون واحدة ولكنهم اختلفوا في تفصيلاتها ، حيث انهم اتفقوا على ان هناك عقداً ما كان قد ابرم ولكنهم اختلفوا في اطراف العقد وفي موضوعه على النحو التالي :-

* ذهب هوبز الى أن هناك عقداً كان قد أبرم بين افراد طبقة المحكومين فيما بينهم. وأما الحاكم فانه لم يكن طرفاً فيه. وبموجب هذا العقد تنازل المحكومون عن جميع حرياتهم الطبيعية مرة واحدة والى الابد الى الحاكم او الملك فأذابوا شخصياتهم في ارادته وشخصيته وله بذلك ان يتصرف بحريات المحكومين وفق ارادته ومشيئته. وبذلك لا تستطيع طبقة المحكومين محاسبة الحاكم حتى وان اساء التصرف بالسلطة فان لم يكن طرفاً بالعقد ولم يلتزم بشيء نحوهم ،فالحاكم وفقاً لهذا العقد تلقى حقوقاً من دون أي التزامات . وبذلك برر هوبز سلطات الملك المطلقة الاستبدادية واعفاءه من أي مسؤولية تجاه المحكومين.

* لوك ذهب في تبريره لنظام الملكية الدستورية الى ان هناك عقداً اجتماعياً كان قد أبرم بين طبقة المحكومين من جهة، والحاكم او الملك من جهة أخرى، فالملك هنا هو طرفاً في هذا العقد وقد تنازل المحكومون بموجب هذا العقد عن جزء من حرياتهم الطبيعية الى الملك مقابل ان يتعهد الملك بتمكينهم من التمتع بحرياتهم الباقية . وعليه فان العقد الاجتماعي وفقاً لهذا الرأي يكون متبادل الالتزامات ، فيجوز لأي من الطرفين المتعاقدين ان يمتنع عن تنفيذ التزاماته أذا ما أخل الطرف الاخر بتنفيذ التزاماته . ولذلك فاذا ما أساء الحاكم استخدام السلطة واستبد بحقوق المحكومين ولم يوف بالتزاماته بتمكينهم من التمتع بحرياتهم التي لم يتنازلوا عنها وصادر تلك الحريات فيجوز للمحكومين هنا ان ينتزعوا منه سلطاته على الجزء الذي تنازلوا عنه اليه من حرياتهم بموجب ذلك العقد.

* جان جاك روسو قد برر مبدأ سيادة الشعب ، حيث انه افترض ابرام العقد الاجتماعي بين افراد المجتمع ، وذهب الى ان هذا العقد كان قد ابرم بين افراد الامة فيما بينهم ، وقد تنازل كل فرد عن جزء يسير من حرياته الطبيعية لمجموع هذه الامة وليس لشخص معين بذاته وذلك لضمان الحفاظ على النظام وتطبيق القانون . وحيث انه لا يمكن لمجموع افراد الامة ان يتصرفوا بهذه السلطة لإدارة شؤونهم فقد أنابوا عنهم وكيلاً لإدارة شؤون السلطة ، وبذلك يكون الحاكم وكيل عن الامة في التصرف بالسلطة وهو يعمل تحت اشراف الموكل .فالشعب هنا هو مصدر السلطة وهو المشرف على تنفيذها لصالح العام .

نقد نظرية العقد الاجتماعي : يمكن ان توجه لنظرية العقد الاجتماعي بعض الانتقادات منها :-

١. لا تزيد عن كونها افتراضاً خيالياً لا سند له من الواقع ، فليس في تاريخ الانسان ما يشير إلى ان جميع الناس كانوا قد اجتمعوا في زمان ومكان معينين ، وكانوا قد أبرموا عقداً انتقلوا فيه من حالة الفطرة والفوضى إلى حالة العيش في مجتمع يسوده النظام والقانون .

٢. أن الانسان حتى في حالة الفوضى الفطرية كان يخضع لبعض النظم كنظام السلطة الأبوية في نطاق الأسرة .

٣. أن فكرة الالتزام بالعقود لاحقة وليست سابقة ، والسبب في ذلك لوجود سلطة عامة تحمي الالتزام . اذ تجعل هذه النظرية العقد الاجتماعي يسبق وجود السلطة العامة وهذا غير صحيح حيث ينبغي ان تكون السلطة العامة سابقة على وجود العقد لأنها هي التي تحمي الالتزامات الناشئة عن العقد.

الحيلة القانونية في القوانين الحديثة :

ينتقد الفقهاء ورجال القانون في العصر الحديث اللجوء إلى هذه الوسيلة الملتوية وغير المباشرة لتطوير القوانين. وانتقد العلامة (مين) هذه الوسيلة لأنه يرى أنه لا يجدر بالأمم الحديثة إن تلجأ إلى أسلوب فطري مثل أسلوب الحيلة القانونية لتقرير مبدأ التصالح أو لتبرير نظام سليم ، وإن ذلك ممكن بالاستناد إلى الحجج المعقولة والمستمدة من الصالح العام . ولعل السبب وراء وجود الحيلة القانونية في القوانين الحديثة هو تسربها إليها من القانون الروماني .

من أمثلة الحيلة القانونية في القوانين الحديثة :

*في القوانين الغربية نظام التبني الذي لا يزال مقبولاً في معظم القوانين الغربية .

* ومبدأ الشخصية المعنوية .

* واعتبار الجنين شخصا كاملاً قبل أن يولد في حالة موت مورثه ليستحق نصيبه من التركة .

* في الشريعة الاسلامية مثل اعتبار المتوفي لا يزال حيا مالكا لعناصر ذمته إلى ان يتم تصفية تركته ، استناداً إلى القاعدة القائلة بأن (لا تركة إلا بعد سداد الدين والوصية) .

* كما ورد في المادة ٤٨٨ من المجموعة المدنية المصرية إن الهبة (تكون بورقة رسمية ، وإلا وقعت باطلة ما لم تتم تحت ستار عقد آخر) وبهذا يسمح القانون صراحةً بجواز استعمالها .