جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة واسط
كلية القانون

المادة : تاريخ القانون
عنوان المحاضرة : أثار النظم البدائية في نظم الامم القديمة
استاذ المادة : م . د صادق عيال فلحي

أثار النظم البدائية في نظم الامم القديمة

مر بنا انه كان يسود المجتمعات البدائية نظامان هما نظام السلطة الأبوية داخل نطاق الجماعة ونظام حكم القوة في علاقاتها مع الجماعات الأخرى هي التي ظهرت في النظم القانونية التالية : وقد ترك هذان النظامان آثاراً مهمة في نظم الامم القديمة . واهم هذه الآثار :

اولا : نظام الأسرة:

من زواج وارث وتبني وسلطة ابوية وعبادة للأسلاف وتضامن عائلي.

ثانياً - نظام الملكية:

وتطوره من الملكية الجماعية إلى الملكية العائلية إلى الملكية الفردية.

ثالثا نظام الجريمة والعقاب:

واعتبار معظم الجرائم خاصة . ثم في الوسائل التي استعملت للحد من آثار مبدأ القوة وتعدي العقوبة إلى غير المجرم كالقصاص والدية والتخلي عن المجرم

رابعاً : نظام القضاء

في بقاء بعض آثار القضاء الفردي والنظام القضائي لدى بعض الامم القديمة -كدعوى القاء اليدودعوى اخذ رهينة ودعوى الرهان أو القسم في القضاء الروماني ونظام المبارزة لدى الشعوب الجرمانية

اولا - : آثار النظم البدائية على نظام الأسرة : ما من الزواج:

ان عادة اختطاف النساء من الجماعات الأخرى للزواج منهن كانت قد ادت إلى استقرار فكرة الزواج من خارج نطاق الجماعة اولا ومن ثم خارج نطاق الأسرة ، أو على الأقل من النساء اللواتي لا يتصلن بالرجال القرابة من درجة معينة. وهذه هي فكرة المحارم . فكان الزواج محرماً ما بين الأصول والفروع وبين الاخوة ومع الأعمام والأخوال أو مع أولاد الاخ واولاد الاخت وحتى بين أولاد الأعمام في ظل بعض القوانين القديمة كالقانون الروماني
وقد عرفت معظم الجماعات القديمة فكرة المحارم . الا ان بعضها كالمصريين القدماء كانوا لا يقرون هذه الفكرة بل على العكس كانوا يوجبون الزواج بين الاقرباء endogamie وذلك لاعتبارات دينية أو سياسية واخيراً نجد اليوم ان الشرائع الحديثة من منزلة ووضعية تقر فكرة المحارم وان اختلفت في تطبيقاتها الجزئية.

ولم يدم نظام اختطاف النساء للزواج منهن. فقد حل محله نظام الزواج بالتراضي ، وقد كان التراضي يتم اولا بين عائلتي الزوج والزوجة ثم ، بتقدم الحضارة اصبح يعتمد برضاء الزوجين نفسيهما...
ان ندرة النساء لدى الشعوب البدائية ، قد ادت ايضاً إلى ان يختص الرجل بزوجة واحدة ، وهذا هو نظام الزواج من امرأة واحدة ويعتقد أن هذا النظام هو من آثار نظام العائلة الأبوية . وقد اخذت بهذا النظام شعوب قليلة كاليونان والجرمان والرومان في بلاد الغرب ، واما في البلاد الشرقية فكان نظام تعدد الزوجات Polygamle هو السائد مع وجود بعض الاستثناءات ، فكان هذا النظام معمولا به في مصر القديمة وفي الهند وعند العبريين ، واما في العراق القديم فكانت القاعدة العامة هي الزواج من امرأة واحدة مع السماح للرجل بأن يتزوج من امرأة ثانية في بعض الحالات وحتى في حالة تعدد الزوجات فقد كانت الأقوام التي اقرت هذا النظام تحل الزوجة الأولى في مركز ممتاز بالنسبة لبقية الزوجات وهكذا خلف نظام العائلة الأبوية نظام الزواج من امرأة واحدة وكان من آثار العائلة الامية نظام تعدد الزوجات واما الاباحية الجنسية التي عرفتها بعض الجماعات البدائية فقد خلفت بعض النظم الأخرى لدى الشعوب القديمة من ذلك التسري الذي عرفته جميع الاقوام القديمة سواء التي كانت تتبع نظام الزواج من امرأة واحدة ام التي تقبل نظام تعدد الزوجات وكذلك بعض الانظمة التي عرفتها الجاهلية كزواج الاخذان وزواج البغايا

٢ - النسب والقرابة:
ان من آثار العائلة الامية نسبة الولد غير الشرعي لامه لا لابيه . وكذلك اعطاء الحالة الاجتماعية للام إلى اولادها. فان المجتمعات القديمة التي كانت تعترف بنظام الرق كانت تعتبر الولد المولود من الامة عبداً ، والولد المولود من الحرة حراً ايا كان والد كل منهما.
و من آثار اختطاف النساء من جماعات أخرى وانقطاع علاقة المرأة بجماعتها الأولى كانت بعض المجتمعات القديمة لا تعترف بصلة القرابة التي تربط المرء الا بافراد أو جماعة ابيه ولم تقر المجتمعات القديمة صلة القرابة با فراد عائلة الام الا بعد ان قطعت هذه المجتمعات مراحل طويلة من التقدم الحضاري.

3- السلطة الأبوية:
لم تتلق جميع الأقوام القديمة نظام السلطة الأبوية من الشعوب البدائية بالدرجة نفسها من القوة فبينما نجد ان اليونان والرومان والجرمان والهنود والمصريين القدماء كانوا قد اقروا السلطة الأبوية الواسعة نرى ان العراقيين القدماء مثلا خففوا من حدة السلطة الأبوية وضيقوا من نطاقها ونجد أوضح مثال على السلطة الأبوية المطلقة في القانون الروماني في عصره القديم . فقد اقر قانون الالواح الاثني عشر السلطة الأبوية التي تبلغ حق الحياة او الموت على افراد اسرته ، كما كان له ايضاً أن يبيعهم أو ان يقدمهم لدائنيه ليوفوا بخدماتهم ديون رب اسرتهم وكانت حدة السلطة الأبوية قد خفت تدريجياً بتقديم الحضارة الرومانية. حتى ان معظم معالمها كانت قد اختفت عملياً في عصر جستنيان وان كانت من حيث المبدأ لا تزال قائمة..

ان نظام السلطة الأبوية الذي تلقته الامم القديمة من الأقوام البدائية يحد من تدخل الدولة في تنظيم شؤون الاسرة وعلاقات افرادها ، فلذلك نرى ان رسوخ فكرة الدولة وتكامل قوتها كانا قد اديا إلى التضييق من نطاق السلطة الأبوية إلى الحد الذي يعتبره كل مجتمع القدر الضروري للمحافظة على تماسك النظام العائلي

4- الارث:
كانت القاعدة في الارث لدى الكثير من الاقوام القديمة هي حصره على الذكور البالغين ، ولعل هذه القاعدة كانت من آثار العصور البدائية حين كان الذكور البالغون هم الذين يقومون بمهمة الدفاع عن كيان الجماعة وبقائها . فلذلك كانوا يتعاقبون على ملكية اموالها.

5- عبادة الاسلاف:
ان رسوخ فكرة السلطة الأبوية في المجتمعات البدائية كان قد ادى إلى ان لا يترك افراد الاسرة فكرة الولاء لرب الاسرة بعد وفاته . بل ان هذه الفكرة تتحول إلى شيء من التقدير يؤدي إلى عبادة افراد الاسرة رب الاسرة المتوفي وارابها الاسبقين ، وهكذا اصبح لكل أسرة الهة خاصة تعبدها إلى جانب الالهة العامة التي تعبدها مع بقية الاسر في الجماعة وقد انتقلت عبادة الاسلاف

من الأقوام البدائية إلى بعض الامم القديمة كالرومان وادى انتقالها إلى هذه الأمم الى نشوء بعض الأنظمة القانونية كنظام التبني. فأن كان رب الأسرة عقيماً وخشي ان يقضي من دون ان يخلف في الأسرة من يقوم بعده بطقوس عبادة الهتها. فأنه كان يلجأ الى التبتي . فالتبني كان رب الأسرة يضمن استمرار عبادة اسلاف اسرته

6- التضامن العائلي:
أن مظاهر التضامن العائلي واضحة في قوانين الأمم القديمة. فأفراد الجماعات القديمة متضامنون في الحقوق والواجبات ومتكافئون للانتقام ممن اعتدى على ايدهم ومعرضون للمؤاخذة بجريرة كل منهم فكانت نظم الأمم القديمة كعرب الجاهلية واليونان والأسكندناف تعطي الأولياء القتيل حق المطالبة بدينه كما كان جميع افراد أسرة القاتل يسألون عن دية القتيل و كانت قوانين صولون اليونانية تسمح للمدين ان يقدم افراد عائلته الى دات ليوفوا بخدماتهم بمبلغ الدين ومن الأمثلة الواضحة على أختلاط الذمم المالية الأفراد الأسرة في ظل القوانين القديمة حكم القانون الروماني الذي كان يقضي بانتقال التركة الى الورثة بجميع عواملها الموجبة والسالبة، وليس لهؤلاء ان يتظلموا من ان الديون التي تلحق التركة تزيد على ما فيها من حقوق و اموال . فهم حسب نصوص هذا القانون ورثة انفسهمheredes sui

ثانيا - نظام الملكية:
عرف الأنسان اولا ملكية الأموال المنقولة . ففي عصور الصيد كان يمتلك الأدوات الحجرية التي كان يستعملها في الصيد . وفي عصور الرعي كان يمتلك الحيوانات التي كان يرعاها ويعيش عليها. واما ملكية الأموال غير المنقولة كالاراضي فلم يقرها الا في عصر الزراعة واول انواع ملكية الأراضي الزراعية كانت الملكية الجماعية. فكانت هذه الأراضي تقسم على الأسر لزراعتها والانتفاع منها . واما ملكيتها فكانت باقية للجماعة من عشيرة أو مدينة ويعتقد ان عبادة الأسلاف كانت قد ساعدت على انتقال الملكية الجماعية إلى الملكية العائلة فالديانة الخاصة تقوم على عبادة اجداد الأسرة. وكانت الأسرة تدفن هؤلاء قريباً منها في الأراضي التي تنتفع بزراعتها. وبهذا وثقت الديانة الخاصة وضرورة ممارسة طقوسها التي تربط الأسرة بالأرض . وانتهت هذه الصلة بأن اصبحت حق ملكية تعترف الجماعة به للاسر على الأرض و هكذا ظهرت الملكية العقارية العائلية وكان نظام السلطة الأبوية يقضي بأن يكون رب الأسرة المتصرف الوحيد بأموالها وان يكون ممثلها في ممارسة طقوس الديانة العائلية. فتمكن بذلك من ان يستأثر لنفسه بملكية الأموال العائلية، وبهذا ظهرت الملكية العقارية الفردية

ثالثاً - - نظام الجريمة والعقاب:
تلقت القوانين الجنائية لدى الأمم القديمة من النظم البدائية بعض مفاهيمها المستمدة من مبدأ الأنتقام الفردي كما انها اقتبت منها وسائل الحد من قسوة هذا المبدأ وطورتها تمتاع فكان تقسيم الجرائم الى عامة وخاصة متأثراً بفكرة الانتقام الفردي. فنطاق " الجرائم العامة كان ضيقاً جداً . اذ لم يكن يعتبر من الجرائم العامة غير بعض الجرائم المهمة كجريمة الخيانة العظمى والهرب من الحرب والتجني على الدين والقتل والحريق العمد. وكانت عقوبات هذه الجرائم بدنية في الغالب كالاعدام والنفي والجلد، واما معظم الجرائم الأخرى التي تقع على اشخاص الغير واموالهم كالأعتداء والسرقة فكانت تعتبر جرائم خاصة لا تتدخل الدولة في تحريكها ولا يلزم فاعلها عادة الابغرامة مالية و كانت قوانين الأمم القديمة قد تلقت من النظم البدائية بعض الوسائل التي كان الأنسان قد بدأ بأستعمالها للحد من آثار مبدأ القوة والانتقام الفردي. من هذه الوسائل القصاص والدية والتخلي عن المجرم.

1- القصاص:
ان مبدأ القصاص يقضي بأنزال العمل الجرمي نفسه بالجاني . فالنفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والسن بالسن . فإن كان الجاني قد قتل فأنه يقتل، وان كان قد فقأ عيناً أو جدع انفاً واتلف سنا تفقأ عينه أو يجدع أنفه أو تتلف سنه ان اقرار مبدأ القصاص في العصور الأولى بدل على تقدم قانوني أكيد وذلك انه لم يكن هناك قبل أقرار مبدأ القصاص - حد للانتقام من الجاني .. وكان المجني عليه او افراد جماعته ببالغون في انزال الأذى بالجاني ما استطاعوا إلى ذلك سبيلا فلهذا كان تحديد العقاب بمقدار الجرم مظهر من مظاهر الرقي القانوني ان كافة القوانين القديمة كانت قد أقرت القصاص لتنظيم انزال العقاب بالجاني ولوضع حد للمبالغة في تقدير العقوبة. وكان قد ساعد على اقرار هذا النظام رسوخ قوة السلطة الحاكمة ونمو الوعي الديني. ومن القوانين القديمة التي عرفت نظام القصاص القوانين البابلية والعبرية واليونانية والجرمانية والقانون الروماني القديم. وقد أقرت الشريعة الأسلامية هذا النظام كما أقره كل من قانون الجزاء العثماني الصادر عام ١٨٥٨ والقانون الجنائي المصري المختلط الصادر عام ١٨٧٥.

2- الدية
الدية مبلغ من المال يدفعه الجاني او جماعته الى المجني عليه أو افراد جماعته لقاء تنازلهم عن الأخذ بالثأر باستعمال القوة . وقد استعمل الدية اقوام قديمة كثيرة منها العرب والهنود والرومان والجرمان ولتأصل الرغبة في الانتقام من المعتدي في نفس الأنسان القديم كان المعتدي أو جماعته يقدمون الى المعتدى عليه أو جماعته أموالا كثيرة يغرون بها هؤلاء ليتنازلوا عن حقهم في الثأر باستعمال القوة وكانت الدية في أول الأمر وسيلة اختيارية يجوز لأي من الطرفين ان يرفضها فيعود بذلك الثار بأستعمال القوة. ولكن الدية غدت ملزمة حينما قويت السلطة العامة وادرك الرأي العام فائدة استقرار النظام في المجتمع وضرورة تجنب اعمال الثأر والانتقام

الفردي ، حينذاك، نظمت القوانين احكام الدية فحددت مبالغها والزمت الناس بدفعها وقبولها. وهذا هو دور الدية الالزامية أو القانونية..
واخيراً تطور نظام العقوبات الى اعتبار كافة الجرائم عامة تتدخل السلطة العامة لا الافراد في تقرير العقوبات عليها وتنفيذها على الجناة ما استطاعوا إلى ذلك سبيلا فلهذا كان تحديد العقاب بمقدار الجرم مظهر من مظاهر الرقي القانوني ان كافة القوانين القديمة كانت قد أقرت القصاص لتنظيم انزال العقاب بالجاني ولوضع حد للمبالغة في تقدير العقوبة. وكان قد ساعد على اقرار هذا النظام رسوخ قوة السلطة الحاكمة ونمو الوعي الديني. ومن القوانين القديمة التي عرفت نظام القصاص القوانين البابلية والعبرية واليونانية والجرمانية والقانون الروماني القديم. وقد أقرت الشريعة الأسلامية هذا النظام كما أقره كل من قانون الجزاء العثماني الصادر عام ١٨٥٨ والقانون الجنائي المصري المختلط الصادر عام ١٨٧٥.

3- التخلي عن المجرم
اذا لم تشأ جماعة ان تدفع الدية عن الجريمة التي كان قد اقترفها أحد افرادها او ان تدافع عنه وخشيت ان يتعدى الأخذ بالثار شخصه الى غيره من افرادها ، فأنها تخرجه من حضيرتها ، وتضمه تحت رحمة المطالبين بالثار منه او تتركه بعيداً عن حمايتها ، ولهذا ينظر إلى التخلي عن المجرم من زاويتين الأولى انه من آثار الانتقام الفردي لأنه يضع الجاني تحت رحمة المطالبين بالأخذ بالثار منه ليقتصوا بأنفسهم منه، والثانية انه وسيلة من وسائل الحد من آثار مبدأ تعدي العقوبة الى غير شخص الجاني لأنه يحصرها بالجاني وحده.
وقد عرفت شعوب قديمة كثيرة هذا النظام. فعرفه العرب في الجاهلية واطلقوا عليه اسم الخلع . وعرفه اليونان واسموا الجاني المتخلي عنه بطريد العدالة وعرفته القبائل السكسونية بأسم utlaghواستعمله الرومان واطلقوا عليه اصطلاح : التخلي عن مصدر الضرر . ولم تقتصر فكرة التخلي عن الجاني على من احدث الضرر من البشر بل كانت تسري على كل من احدث الضرر بشراً كان : حيواناً او جمادا واخيراً نجد ان القانون في العصر الحديث لم يخل من بعض آثار هذا النظام. فقد ورد في المجموعة المصرية لقانون التجارة البحرية تطبيق له

رابعاً: نظام القضاء:
لم تعرف الجماعة البدائية أكثر من قضاء رب الأسرة بين أفرادها . واما علاقاتها مع الجماعات الأخرى فقد كان يحددها الانتقام الفردي بأستعمال القوة ان هذه هي مرحلة القضاء الخاص Justice priveوفي هذه المرحلة ، كانت الجماعة البدائية هي التي تقدر حقوقها التي تدعي بها أو فداحة الضرر الذي وقع على احد افرادها وهي التي تعين العقوبة بسببه وهي أخيراً التي تقوم بتحصيل الحقوق التي قدرتها او انزال العقوبات التي عينتها بما كانت تملك من قوة ثم حاولت الجماعات بعد ذلك - كما سبق ان رأينا - ان تقلل من استعمال القوة بالتصالح أو التحكيم. فأنتقل القضاء بذلك إلى مرحلة التحكيم الاختباري Arbitrage facultatif فأصبح للمدعي ان يختار

استعمال القوة أو اللجوء الى التحكيم. ولم يكن الخصوم مرغمين على قبول التحكيم ابتداءاً أو تنفيذ قرارات الحكم انتهاءا. وكان الناس يحتكمون الى رجال الدين او رؤوساء القبائل .
وهكذا لم يترك استعمال القوة الا قليلا. اذ يقي الخصوم يلجأون الى حكم القوة الذي كان اقرب الى نفوس الناس في تلك المراحل الحضارية فلما قويت السلطة العامة واستطاعت ان تتدخل لاقرار النظام في المجتمع عملت على منع الأفراد من استعمال القوة في جسم دعاواهم. ففرضت على الخصوم اختيار حكم يعرضون عليه الدعوى، فأن لم يتفقوا على اختيار حكم فأن الهيئة العامة تختاره لهم. وهذه مرحلة التحكم الالزامي أو الاجباري وفي هذه المرحلة التي وصل فيها نظام القضاء الى مرحلة التحكم الألزامي كان لايزال بين طياته الكثير من آثار نظام الاحتكام الى القوة ولنضرب مثلا لذلك نظام القضاء في القانون الروماني، ان القضاء في ظل هذا القانون كان حتى عصر متأخر من عصور تطوره بمر بمرحلة التحكيم الألزامي (٢٠). ومع ذلك فأننا نجد ان هذا القضاء كان يقر بعض الدعاوي التي لا يمكن ان تعد الا من اثار الانتقام الفردي والقضاء الخاص وهما من معالم احتكام الأنسان البدائي الى القوة. من هذه الدعاوي دعوى القاء اليد ودعوى اخذ رهينة ودعوى القسم او الرهان.

1- دعوى القاء اليد
كان القانون الروماني يسمح للدائن الذي حكم له على مدينه بأداء مبلغ معين من النقود او كان مدينه قد اعترف له بدينه امام البريتور الحاكم القضائي. ان يلقي القبض على ذلك المدين وان يحتجزه في بيته (بيت الدائن) مقيداً بالأغلال ، فأن مضى على احتجازه ستين يوماً ولم يتقدم أحد للوفاء بدينه. فأن لدائنه ان يبيعه كرقيق خارج مدينة روما او ان يقتله ان هذه الدعوى التنفيذية تبرز بوضوح آثار تدخل الدائن بنفسه للاخذ بحقه وللانتقام من المدين

2- دعوى أخذ رهينة
ان هذه الوسيلة وان اطلق عليها اصطلاح دعوى الا انها لا تزيد عن تفوه الدائن ببعض الديون المقترضة بسبب ديني بعبارات معينة فى حضور عدد من الشهود. فإذا ما قام بذلك فأنه يستطيع بحكم قانون الألواح الاثنتي عشر ومن دون حكم قضائى ان يستولى على مال مملوك لمدينة وان يحجز ذلك المال كرهينة لديه حتى يوفي مدينة بدينه (٢٤) . ان هذه الوسيلة التي كانت تستعمل عادة خارج مجلس القضاء هي من آثار القضاء الفردي في القانون الروماني وان كانت قد نظمت وحددت مجال استعمالها .

3-دعوى الرهان او القسم

ان اجراءات هذه الدعوى تذكرنا بطرق استعمال الأنسان البدائي للقوة من أجل الحصول على ما كان يدعيه من الحقوق. فقد كان الطرفان المتنازعان على ملكية مال يحضران هذا المال او ما يريرمز اليه امام القضاء. وكان كل منهما يشهر عصا ثم يلمس بها المال ويعلن ان ذلك المال هو ملك له . ولم تخل النظم القضائية لدى الأمم الأخرى من غير الرومان من آثار نظام العضاء الخاص واستعمال القوة.

وابرز هذه الآثار لدى الكثير من الأقوام - سيما الأقوام الجرمانية - نظام المبارزة ان المبارزة استعمال صريح للقوة من أجل الحصول على الحقوق المتنازع عليها.

وقد كانت المبارزة أول الأمر خالية من أية قيود تنظمها، وربما عمت جماعتي الطرفين المتنازعين فأصبحت بذلك حرباً عامة بينهما ويتقدم الحضارة الأنسانية وضعت القيود المنظمة للحد من الآثار الضارة التي كانت تخلفها المبارزة من ذلك ان المبارزة اصبحت لاتتم الا اذا اتفق الطرقات المتخاصمان عليها وحضرها شهود من اسرة من المتبارزين . وقد يتجنب المتخاصمان المبارزة بنفسيهما ليقوم بها عنهما متبارزان محترفان يبلوان آثارها المادية واما آثارها القانونية فتعود الى المتخاصمين الأصليين وكانت المبارزة وسيلة قضائية تجري امام القاضي الذي يشرف على احترام الطرفين قواعدها ويقرر الآثار القانونية المترتبة على نتائجها وهذه هي المبارزة القضائية. وقد سادت وسيلة الأثبات هذه التي تعتمد على القوة حينما انحسرت سلطة القانون الروماني بسقوط الأمبراطورية الرومانية في الغرب انتشرت بدلا منها التقاليد الجرمانية التي كانت ترفع من شأن الفروسية ومظاهر القوة. وقد شجع نظام الأقطاع الذي ساد في اوربا في العصور الوسطى استخدام المبارزة القضائية في المحاكم الاقطاعية واخيراً أهملت المبارزة بانهيار الاقطاع وزوال محاكمة ونظمه