## ثانيا: المذهب الموضوعي أو المدرسة الموضوعية.

لم تقف المذاهب الموضوعية عند المظهر الخارجي للقاعدة القانونية، كالمذاهب الشكلية السابقة، بل تنظر الى جوهر القانون وموضوعه، وتذهب الى تحليله فلسفيا واجتماعيا، للتعرف على طبيعة وكيفية نشأته، فهي تهتم بجوهر القاعدة القانونية، أو المادة الأولية التي تتكون منها هذه القاعدة.

ولقد اختلف أصحاب المذهب الموضوعي، فبعضهم اتجه نحو **المثل العليا** في تكوين القاعدة القانونية والعدالة الإنسانية كأساس للقانون، وهو ما يطلق عليه **بأنصار المدرسة المثالية**، في حين اتجه البعض الآخر الى النظر نحو الحقائق الواقعية الملموسة، التي تسجلها المشاهدات والتجارب العلمية، وهو ما يطلق عليه **اسم المدرسة الواقعية أو المذهب الواقعي**، ويستند أنصارها الى **الفلسفة المادية**، وهي التي تقوم على المنهج العلمي التجريبي البحث.

ان المثال التقليدي الذي يوضح الفرق بين المدرستين ( المثالية والواقعية )، في تأصيل القاعدة الموجودة في جميع التشريعات التي تقضي بتحريم القتل، فمبرره:

* أصل هذه القاعدة وفلسفتها لدى المدرسة المثالية، هو مثل أعلى للعدل يرد بداهة على العقل حيث يأبى أن يقتل الانسان غيره من بني البشر، لذلك تم تحريم القتل.

* أما عند المدرسة الواقعية، فالتحريم ناتج عن الواقع واستخراجه منه، فالقتال بين الناس يؤدي الى الفوضى، وينتج عنه فناء الجماعة.

وفيما يلي سيتم التطرق الى دراسة المدرسة المثالية، فالواقعية.

أ: **المدرسة المثالية**: تكاد تنحصر المدرسة المثالية في مذهب القانون الطبيعي، ومذهب القانون الطبيعي ذو المضمون المتغير.

**1- مذهب القانون الطبيعي**: يتمثل مذهب القانون الطبيعي فيما ذهب اليه الفلاسفة والفقهاء منذ القدم، الى وجود قواعد سلوك كامنة في الطبيعة، ثابتة لا تتغير بمرور الزمن، ولا تختلف من مكان الى آخر، أو دعها الله في الكون، ليستنبط الانسان قواعده بحركات عقلية.

لقد سمي هذا القانون بالقانون الطبيعي، لأنه من صنع الخالق، وهو ما جعل المفكرين يهتمون لهذا القانون، أي القانون الطبيعي، ووضعوه مقياسا لمدى عدل وكمال القوانين الوضعية.

ولقد بلغ مذهب القانون الطبيعي مجده وازدهاره في أواخر القرن 18، ومطلع القرن 19 تعرض بعدها الى مهاجمة عنيفة طوال القرن 19، شككت من صحته، وقللت من أنصاره في الفقه، فانحدر بذلك مذهب القانون الطبيعي، وحل محله القانون الوضعي.

** **النقد الموجه لمذهب القانون الطبيعي**: من هذه الانتقادات الموجهة لمذهب القانون الطبيعي مايلي:

* ان القول بفكرة الخلود والثبات التي تميز بها القانون الطبيعي في منطق أنصاره، هو قول غير صحيح يكذبه الواقع وينفيه التاريخ.

فالقانون وليد البيئة الاجتماعية وحدها، متغير في الزمان والمكان، فمن غير المعقول أن يثبت القانون على حالة واحدة، فهو يختلف من بلد الى آخر، بل وفي البلد الواحد يختلف من زمن الى زمن، فهو متطور في الزمن تلقائيا، وفي تسلسل حلقات التاريخ.

* أما القول بأن العقل البشري هو الذي يكشف عن قواعد القانون الطبيعي، فان ما يترتب عليه هو اختلاف هذه القواعد باختلاف الأشخاص الذين يستخلصونها بعقولهم، ومن ثم تختلف قاعدة القانون الطبيعي من شخص لآخر في مسألة واحدة.

**2- مذهب القانون الطبيعي ذو المضمون المتغير:** يتمثل مضمون القانون الطبيعي ذو المضمون المتغير، في كونه يرتكز على أن القانون الطبيعي هو المثل الأعلى للعدل، وهو ثابت في فكرته ولكنه متغير في مضمونه، ومفاده أنه اذا كانت القوانين تختلف من مجتمع الى آخر، ومن وقت الى آخر فيما تتضمنه من قواعد، فهناك شيء ثابت لا يتغير فوق هذه القوانين جميعا، هو فكرة القانون العادل.

** **النقد الموجه لمذهب القانون الطبيعي ذو المضمون المتغير:** ان مفهوم القانون الطبيعي ذو المضمون المتغير، لم يسلم فكره من الانتقاد، ويتمثل هذا الانتقاد في صعوبة التوفيق بين فكرة ثبات وخلود القانون الطبيعي من جهة، وبين تغيير مضمونه من جهة أخرى.

كما انتقدت فكرة القانون الطبيعي ذو المضمون المتغير، لأنها هدمت المثل الأعلى للعدل من خلال التسليم بتغيير مضمونه، أي اختلافه من مكان الى آخر، ومن وقت لآخر.

**ب: المدرسة الواقعية:** يطلق على المدرسة الواقعية أيضا العلمية الواقية، لأن هذه المدرسة تنظر الى القانون على أنه علم اجتماع واقعي، يقوم على الملاحظة والتجربة، كما هو الحال في العلوم الأخرى.

ولقد عرفت الفلسفة الواقعية انتشارا طوال القرن 19 كانت تقوم على أفكار واقعية قابلة للملاحظة والتجريب، فهي لا تؤمن الا بالواقع المحسوس الملموس، الذي تسجله المشاهدة وتؤيده التجربة، فكل معرفة عندها لا تقوم على الواقع، ولا تؤكدها مشاهدة أو تجربة هي معرفة حدسية لا يقينية، وهي بهذا تناقض الفلسفة المثالية من حيث انكارها لما تقوم عليه من تصور فكري، تراه هي ضربا من الحدس والتخمين، يفلت من الخضوع الى الدراسة العلمية القائمة على الثبات واليقين.

وفيما يلي سيتم التطرق الى المذهب التاريخي، تم الى مذهب الغاية الاجتماعية، وذلك كمذهبين للمدرسة الواقعية.

**1- المذهب التاريخي**: ظهرت بوادر المذهب التاريخي، أو مذهب التطور التاريخي منذ القرن 18 في فرنسا، اذ أظهر بعض الفقهاء والفلاسفة أثر البيئة والظروف المحيطة بها في اختلاف القوانين ورأوا أن القوانين يجب أن تتناسب وطبيعة البلاد التي تصدر فيها. ومن أهم الفلاسفة الذين ربطوا القانون بالبيئة الفقيه "**منتسكيو**"، في كتابه ( روح القوانين )، وكذلك الفقيه "**بورتاليس**"، أحد واضعي التقنين المدني الفرنسي في القرن 19، فهو قد عبر عن مبدأ من المبادئ التي قام عليها فيما بعد المذهب التاريخي، وهذا المبدأ هو أن: ..القانون يوجد ويتطور آليا مع تقدم الزمن، دون تدخل من الإرادة الإنسانية.....تتكون تقنيات الشعوب مع الزمن، فهي في الحق لا تصنع....).

ولقد تبلورت هذه الأفكار لاحقا، وبدأت تتضح ملامح المذهب التاريخي، الذي وضع أسسه الفقيه الألماني "**سافيني**" ( 1779 - 1861 ).

نادى "**سافيني**" بهذا المنهج بمناسبة اعتراضه على الدعوى الى تقنين القانون الألماني، ومن بين الحجج التي استند عليها لتبرير اعتراضه، اعتماده على أن القانون ينشأ في ضمير الشعب، وينبع من روح هذا الشعب، ويتطور تلقائيا.

فالقانون عند "**سافيني**" كاللغة يتكون بطريقة تدريجية غير محسوسة مستندا الى الاقتناع من جانب الشعب، وكلما عاش هذا الاقتناع في الشعب، كلما تأصل فيه، ثم ينفتح القانون مع مرور الزمن، ويزدهر عن طريق العادة، فيطفو الى وعي الشعب، ثم ينتقل القانون الى مرحلة متقدمة من التطور، فيتخطى وعي الشعب، ليرتكز بيد العلماء، فالقانون ينشأ من خلال العادة والايمان الشعبي، ويتطور بنفس الكيفية، ثم يتبلور عن طريق علم القانون.

أي أن مراحل القانون كلها عبارة عن قوى داخلية، تعمل في هدوء بعيدة عن التدخل الحكومي، وأن تدوينه في تقنين معناه عرقلة تطوره.

لقد اعتبرت هذه المدرسة أن العرف أفضل من التشريع، لأن العرف يستند الى الاقتناع الشعبي، بينما التشريع يتحكم فيه المشرع.

يقوم المذهب التاريخي على أسس وتعاليم، تتمثل في:

* **انكار وجود القانون الطبيعي:** في منطق المذهب التاريخي، لا يوجد قانون طبيعي عام ثابث لا يتغير، بل القانون متطور ومتغير، وفقا لحاجات الأمة وظروفها.

فالقانون يولد وينمو، كمظهر من المظاهر الاجتماعية المتعددة، في شكل عادات ثابتة في المجتمع، وتتطور هذه الحاجات مع تطور البيئة التي وجدت فيها.

فالقانون عند "**سافيني**" ليس من وحي مثل عليا، اذ لا توجد قواعد أبدية خالدة يكشف عنها العقل، بل لكل مجتمع له قانونه الخاص به، الذي يتفق مع متطلباته فالقانون لا يبقى على حالة واحدة، بل يتطور وفقا لتطور البيئة الاجتماعية.

* **القانون وليد حاجة الجماعة:** ان القانون يتطور حسب ظروف كل مجتمع، وهو يختلف من دولة الى أخرى، بل ويتغير في الدولة نفسها من جيل الى آخر، حسب تغير الظروف الاقتصادية والاجتماعية.

* **القانون يتكون ويتطور آليا:** القانون لا تخلقه إرادة إنسانية، أو تحوله عن طريق المرسوم.

وفي نظر هذا المذهب يعتبر العرف هو الشكل الأكمل والأصدق للقانون، وهو تعبير مباشر وآلي عن الضمير الجماعي الوطني، والحاصل أن القانون يخلق نفسه، وأن دور المشرع يقتصر على مجرد تسجيل الضمير الجماعي، وتطوره على مر الزمن.

** **النقد الموجه للمذهب التاريخي:** من أهم الانتقادات.

- أنكر دور العقل الإنساني وقدرته الارادية في تكوين القانون، كما ألغى دور المشرع في توجيه القانون، واختيار أنسب القوانين التي تصلح للشعب، وتتفق مع حاجاته.

- أهمل دور نضالات الشعوب ضد القوانين الجائرة التي يفرضها الحكام الطغاة ( لأن بنضال وكفاح الشعوب يتم الغاء قانون الرق، ويتم الاعتراف بأهم الحقوق والحريات ).

- ان هذا المذهب قد بالغ في اعتبار القانون هو وليد البيئة والظروف الخاصة بكل مجتمع، في حين أن الكثير من الدول قد اقتبست قوانينها كلها او جزء منها من قوانين دول أخرى، تختلف عليها من حيث الظروف.

2- **مذهب الغاية الاجتماعية:** لقد أدت الانتقادات الموجهة للمذهب التاريخي، والنتائج التي ذهب اليها، ان دفعت بالفقيه الألماني "**اهرنج**" الذي كان من أنصار المذهب التاريخي الى تأسيس مذهب جديد سماه **مذهب الغاية الاجتماعية أو مذهب الكفاح**.

نشر "**اهرنج**" مؤلفاته تحت عنوان "**غاية القانون**" في نظره الغاية تخلق القانون كله، أي أن القانون لا يتطور تطورا أعمى بدون هدف، بل أن نشأته وتطوره انما يكون وفقا لغاية محدودة وان عامل الإرادة البشرية في تطوير القانون عامل هام وأساسي لا يمكن اغفاله.

ونقطة الاختلاف بين المذهب التاريخي ومذهب الغاية الاجتماعية، هو أن في المذهب الأول التطور يحصل تلقائيا بدون تدخل إرادة البشر، في حين أنه في مذهب الغاية الاجتماعية يرى ان هذا التطور لا يحصل تلقائيا، بل يحصل التغيير والتطور بفعل إرادة البشر، لان إرادة الانسان هي التي تضع القانون، ولا مكانة للتغيير التلقائي.

ان فكرة التغيير التلقائي لا يمكن تصورها الا في الظواهر الطبيعية، التي يحكمها قانون السببية، أما في الظواهر الاجتماعية فان التغيير يخضع لتوجيه إرادة الانسان، سواء في انشائها او تطورها او الغائها، أي أن الظواهر الاجتماعية والأدبية تخضع لقانون الغاية والتطور.

** **النقد الموجه لمذهب الغاية الاجتماعية:** لم يسلم هذا المذهب من الانتقادات، ومن بينها مايلي:

- المبالغة في الاعتماد على الإرادة البشرية في صنع وانشاء القواعد القانونية وتطويرها، مع اهمال المصادر الأخرى التي تساهم بشكل فعال في خلق هذه القواعد.

- إرادة الانسان رغم أهميتها لا تكفي لتفسير أصل القانون وبيان أساسه، فعند سن القانون تجد الإرادة نفسها أمام عدة معطيات، تحتم عليها استنباط الحلول الضرورية بواسطة القانون وفقا لهذه المعطيات عن طريق التنظيم التشريعي.

- إرادة الانسان وحدها غير كافية لصنع القانون العادل، بسبب ما يشوبها من ضعف انساني.

## ثالثا: المذاهب المختلطة.

ان المذاهب المختلطة تتلخص فلسفتها في موضوع القانون، بأنه قائم على أساس مزدوج علمي واقعي وفلسفي ميتافيزيقي، فالقانون في نظرها مزيج بين العلوم والفلسفة.

ان ما يؤخذ على المذاهب جميعا، والتي سبق دراسة البعض منها، سواء الشكلية أو الموضوعية ومعرفة مضامين أفكارها ومبرراتها، أنها جميعا اتصفت بالإسراف في تصور القاعدة القانونية في ناحية دون النواحي الأخرى، وهذا ما جعلها تقتصر على جانب من حقيقة الجوانب دون بلوغ الحقيقة كاملة، وكانت الانتقادات الموجهة لتلك المذاهب كفيلة بظهور مذاهب جديدة، اطلقت على تسميتها المذاهب المختلطة عملت على الحد من التطرف بالنسبة للشكلية والموضوعية ومددت من نظرتها الى القاعدة القانونية، على أنها شكل وجوهر معا.