الفصل الثانى

من حيث تقييد السلطة

ان الذين يثيرون مسالة السيادة فى العصر الحديث لاسيما من الكتاب المسلمين . انما يفعلون ذلك من أجل أن يثبتوا أن الأمة هى صاحبة السيادة متوهمين أن ذلك قد يحول دون الاستبداد . ولكن الحقيقة غير ذلك . فنظرية السيادة سواء قبل نسبتها الى الأمة أو بعد ذلك لا تتضمن — بل وليس من طبيعتها أن تتضمن — تقييدا للسلطة . وذلك على عكس النظرية الاسلامية • ولسوف يتضح ذلك من بحثنا لفكرة تقييد السلطة فى كل من النظريتين ، وذلك فى المبحثين التاليين •

المبحث الأول

موقف نظرية السيادة من فكرة تقييد السلطة

السلطة طبقاً لنظرية السيادة فى مفهومها الأصيل — مطلقة لا ترد عليها ولا يمكن ان ترد عليها أية قيود • ذلك أن مثل هذه القيود ليس مما يخالف جوهر النظرية فحسب بل لا يتفق كذلك مع طبيعتها •

ولقد هالت هذه النتيجة الكثير من الكتاب والمفكرين ، ففكروا فى ضرورة تقييد السلطة للتخفيف من غلواء نظرية السيادة . وكانت هذه محاولات استهدفت هذا التقييد •

وعرضنا لموقف نظرية السيادة من فكرة تقييد السلطة يتطلب منا أن نعرض أولا للمفهوم الأصيل للنظرية من حيث اطلاق السلطة . ثم نعرض ثانياً للمحاولات التى بذلت لتقييدها ، وهو ما نعالجه فى فرعين متتاليين •

* * *

الفرع الأول
السلطة مطلقة بغير قيود

السيادة فى جوهرها وحسب معناها الأصلى هى السلطة العليا الآمرة • وهذه السلطة كما رأينا سلطة مطلقة غير محدودة ، ولا ترد عليها أية قيود • ولقد سبق للعميد دوجى الالماح الى خطر ذلك مبيناً أن الأخذ به يؤدى الى انكار كل محاولة لاخضاع الدولة للقانون بصورة جدية ، لأمر الذى يهدد كل القانون العام بالانهيار •

والسلطة طبقا لنظرية السيادة مطلقة لا قيود عليها سواء وفقاً للمضمون الأصلى للسيادة الذى نشأت به على يدى بودان ومن بعده هوبز حين كانت للملك أم سواء بعد انتقالها لى الأمة على يدى روسو ومن بعده رجال الثورة الفرنسيين[1] •

فبالنسبة لبودان فان السيادة هى « السلطة المطلقة والدائمة للجمهورية » وهو يفصل ذلك بقوله « ان الشعب أو طائفة النبلاء فى جمهورية ما يستطيعون أن يعطوا السلطة الدائمة لشخص ما لكى يتصرف فى الأموال والأشخاص وكل الدولة وفق مشيئته ، وكما يتصرف المالك فى ماله ، دون ما سبب الا أنه حر يفعل فيه ما يشاء • فهى اذن هبة من الشعب الى هذا العاهل أو الملك دون أية شروط تقيده » •

ويزيد بودان الأمر وضوحاً بقوله « ان الأمير صاحب السيادة هو صورة الله ، ولا يلتزم بتقديم حساب الا له ويستخلص من ذلك أن السيادة ليست محدودة »[2] •

---

(١) وفى ذلك يقول جيلينك : « ان السيادة تصف سلطة غير محدودة وغير قابلة للتحديد . هذه السلطة مطلقة مادام ان انساناً لا يستطيع ان يفرض عليها أية قيود . فهوبز قد استخلص من العقد الاجتماعى السلطة غير المحدودة لصاحب السيادة ، وكذلك فان روسو قد اخضع الفرد لسلطان الارادة العامة الذى لا حدود له . راجع ذلك فى :
— جيلينك : الدولة الحديثة وقانونها ، المرجع السابق ص ١٢٧ — ١٢٨

(٢) جاك مارتيان : فكرة السيادة ، المجلة الدولية للتاريخ السياسى والدستورى المرجع السابق ص ٩ — ١١ .. •

وبالنسبة لهوبز فان السيادة دائما مطلقة • وهو يصل الى هذه النتيجة عن طريق تحليله للعقد الاجتماعي الذى هو أساس السيادة عنده • فيرى أنه لما كانت حالة الفطرة تقوم على الفوضى وسيطرة الأقوياء ، فقد اضطر الانسان — بدافع الخوف من غيره والحاجة الى اشباع أغراضه الأنانية — الى الاتفاق مع غيره من أبناء جنسه • فتعاقدوا على أن يعيشوا معاً تحت امرة واحد ينزلون له عن كل حقوقهم الطبيعية ، وهذا النزول تم من جانب واحد اى أن الأفراد — فى نظره — قد اتفقوا فيما بينهم على اختيار ذلك الرئيس الأعلى دون أن يشركوه فى الاتفاق ، بمعنى أنه لم يكن طرفا فى العقد ، ودون أن يرتبط من ناحيته بشىء ، ومادام الأمر كذلك فان سلطانه عليهم يكون مطلقا بغير حدود • ومهما أتى من تصرفات أو أفعال فلن يحق للأفراد أن يثوروا عليه ويخالفوا أمره والا عدوا خارجين عن الميثاق ناكثين بالعهد الذى ارتبطوا به فيما بينهم •

فالسلطة عند هوبز ستكون دائماً مطلقة . بل ويذهب فى فكرة السلطان المطلق الى حد القول بأن الدولة مالكة لجميع الأموال بحجة أن الأفراد قد نزلوا للحاكم الذى اختاروه عن جميع حقوقهم[٣] •

ويرى هوبز أن الحاكم غير مقيد بأى قانون لأنه هو الذى يضع القانون ويعدله ويلغيه حسب هواه — وهو الذى يحدد معنى العدالة ، أما القوانين العرفية فلا يعترف هوبز لها بأية قوة الزامية الا على أساس ارادة الحاكم ، فهى تستمد قوتها من سكوت الحاكم ، ذلك السكوت الذى يدل على قبوله لها • ومن ذلك يظهر أن هوبز لم يكن من أنصار القانون الطبيعى ، ولا يعترف بغير القانون الوضعى الذى تطبقه السلطة وتقرر له الجزاء[٤] •

---

(٣) د . السيد صبرى : مبادىء القانون الدستورى ، المرجع السابق ص ١٥ ، ١٦ وفى نفس المعنى د . ثروت بدوى : النظم السياسية ، المرجع السابق ص ٥٥ — ٥٧ •

(٤) د . ثروت بدوى : النظم السياسية ، المرجع السابق ص ٥٨ .

أما روسو فهو وان كان قد نقل السيادة من الملك الى الأمة الا أنه ظل كذلك مخلصاً لفكرة السلطان المطلق •

ولئن أقام روسو أساسه كهوبز على فكرة العقد الاجتماعى ، الا أنه كان يرى أن الأفراد ينزلون بالعقد عن كل حقوقهم دون تحفظ ؛ ليس للملك وانما للمجموع • والغريب أن روسو لم يكن يرى أن هذا النزول من جانب الأفراد عن كل حقوقهم يمكن أن يؤدى الى فقدانهم نهائياً لحرياتهم وحقوقهم لأنهم — فيما يرى — سوف يستعيضون عن الحقوق والحريات الطبيعية التى نزلوا عنها بحريات وحقوق مدنية تقررها لهم الجماعة المدنية التى أقاموها • وهو يدلل على ذلك بأنه لما كان النزول كلى فهو متساوى بالنسبة لجميع الأفراد ، وبالتالى فان المساواة الطبيعية بين الأفراد ستظل قائمة ، وما دامت المساواة قائمة فستكون الحرية كذلك ، لأنه لن يتعدى أحد على الآخر دون أن يسىء فى ذات الوقت الى نفسه والى المجموع •

ولقد ظن روسو أنه بهذا التدليل يمكنه أن يرفع التعارض بين نظريته فى الدفاع عن الفرد وحقوقه ، ونظريته فى الاعتراف للجماعة صاحبة السيادة بسلطان لا حدود لها ، مؤسسا ذلك على أن اطلاق سلطان الجماعة لا يتعارض مع حريات الأفراد ، لأن الجماعة — فى نظره — شخص مجرد لا يخضع فى تصرفاته للنزوات والميول ، بل يخضع للعقل ؛ ولأن الأفراد اذ ينقلون الى الجماعة حقوقهم الطبيعية فسيستردونها حقوقاً مدنية ، فيكسبون بقدر ما خسروا ، بل ان الحقوق التى يكسبونها بالدخول فى الجماعة ستكون حقوقاً حقيقية لأنها بخلاف الحقوق الطبيعية التى نزلوا عنها سوف تتمتع بحماية السلطة العامة(٥) •

وهذا التفسير من جانب روسو ليس مقنعاً ، ولا يمكن أن يرفع التناقض الصارخ فى نظرياته ؛ ولذلك فقد انقسم قراؤه بين تيارين :

---

(٥) د . ثروت بدوى : النظم السياسية ؛ المرجع السابق ص ٦٢ وما بعدها .

فالبعض يعده من دعاة المبادىء الحرة والحقوق الفردية بينما استعان آخرون بأفكار عن الارادة العامة فى تدعيم فكرة السلطان الكلى للدولة[٦].

ونحن نرى أنه من الخطأ اعتبار روسو من دعاة المبادىء الحرة والحقوق الفردية ؛ بل نرى أنه على العكس من ذلك كان وراء نظريات الديكتاتورية والاستبداد ؛ ولا شك أن روسو كان فردياً ؛ ولكن من الخطأ الاعتقاد بأن المذهب الفردى يؤدى بالضرورة — وكنتيجة طبيعية — الى نتائج حرة . وأنه بذلك يؤدى الى اقامة حكومة حرة • ويكتفى أن نفتح العقد الاجتماعى لنرى كيف أن روسو يضحى بلا تحفظ بحقوق الفرد فى سبيل سلطة الدولة •

والذى لا يقرأ الا الفصل الرابع من الكتاب الثانى من العقد الاجتماعى يظن أن روسو يعترف بأن الفرد يستطيع أن يحتفظ بجزء من حقوقه الطبيعية التى تحد بذلك من سلطة الدولة • فالفصل بعنوان « حدود السلطة صاحبة السيادة » ونقرأ فيه « من المتفق عليه أن كل ما يتنازل عنه الفرد من حريته هو فقط الجزء المهم للمجتمع » ولكن سرعان ما يتبدد هذا الظن حين نجده يسرع الى القول بأنه « يجب الاعتراف بأن صاحب السيادة وحده هو قاضى هذه الأهمية »[٧] أى أنه هو الذى يحدد وحده الجزء الهام من الحريات الذى يتعين النزول عنه الى المجتمع •

وليس هذا فقط وانما يقرر روسو أيضاً أن سيادة الدولة التى بغير حدود تترك سلطان الفرد سليما لا يمس لأنه بالعقد الاجتماعى الذى ينشىء الارادة الجماعية فان الأفراد بطاعتهم لهذه الارادة انما يطيعون أنفسهم ، وكلما كانت هذه الارادة الجماعية قوية كلما كان الأفراد أنفسهم أقوياء •

كلام أجوف لا منطق فيه ، ولا نجد للرد عليه خيراً مما قاله العميد

---

(٦) د . ثروت بدوى : النظم السياسية ، المرجع السابق ص ٦٦ .

(٧) دوجى : السيادة والحرية — المرجع السابق ص ١٣٥ — ١٣٦ .

دوجى « ان تأكيد سيادة الارادة الجماعية بلا حدود هو تأكيد لسلطان الفرد بغير قيود »[٨] .

وبعد روسو — لم يتأثر اطلاق السلطة باعتناق رجال الثورة الفرنسية لنظرية سيادة الأمة وادخالهم هذه النظرية فى القانون الوضعى . ويرجع ذلك الى أن اطلاق السلطة هو الذى يتفق مع نظرية السيادة ويعتبر نتيجة طبيعية للأخذ بها . وحسبنا أن نذكر أنه فى بداية عصر الثورة الفرنسية كانت هناك جمعيـــة نيابية انتخبها الشعب ســـنة ١٧٩٢ وعرفت فى التاريخ باسم La Convention ومن الثابت تاريخياً أن هذه الجمعيـــة اتخذت من الاجراءات الاستبدادية مالا يوجد له مثيل فى تاريخ الملوك والقياصرة المستبدين وقد ارتكب هذا الاستبداد باسم الأمة ، كذلك فان التاريخ الدستورى الفرنسى يقدم مثالين لنظامين دكتاتوريين ، كل منهما يستند الى مبدأ سيادة الأمة ، ويطلق رجال الفقه الدستورى على كل منهما وصف الديمقراطية القيصرية : وهما النظام الديكتاتورى الذى أقامه نابليون بدستور السنة الثالثة ، والثانى النظام الديكتاتورى الذى أقامه لويس نابليون بدستور سنة ١٨٥٢[٩] .

والسبب فى أن مبدأ سيادة الأمة لا يكفل الحرية ولا يحول دون الاستبداد يتلخص فى أن السيادة حسب تعريفها هى تلك السلطة العليا التى لا تعرف فيما تنظم من علاقات سلطة عليـــا أخرى ، فهى بمثابة « حق أمر » كما رأينا أى حق يخول لصاحبه سلطة اصدار أوامر — فصاحب السيادة تعتبر ارادته من معدن أعلى ، وأعلى من معدن الأفراد « المحكومين » بحيث يحق لارادته أن تفرض على ارادتهم واجب الطاعة ، فارادته تعتبر مشروعة لا لسبب الا لأنها ارادة صاحب السيادة . ومن شأن ذلك أن يؤدى كما أدى فعلا الى السلطة المطلقة التى لا تعرف حدوداً ولا قيوداً . ولذلك يرى البعض بحق أن نظرية سيادة الأمة

---

(٨) دوجى : السيادة والحرية — المرجع السابق ص ١٣٧ .

(٩) د . عبد الحميد متولى : مبادىء نظام الحكم فى الاسلام — المرجع السابق ص ٥٦٦ — ٥٦٨ .

لم تكن الا بمثابة استبدال « الحق الالهى » للشعوب « بالحق الالهى للملوك » •

وقد يظن البعض أن لا ضير من أن تكون للأمة سلطة مطلقة اذ لا خوف من استبدادها • وهذا رأى المفكرين النظريين من أمثال روسو • ولكننا اذا رجعنا الى التاريخ لوجدنا أمثلة كثيرة على استبداد واقع من جانب الهيئات النيابية نفسها • ففى النظام الديموقراطى نجد أن الحزب صاحب الأغلبية هو الذى يحكم ، ومعلوم أن النزعة الحزبية لدى الأغلبية تدفع الى القيام بأعمال استبدادية ضد خصوم الحزب • واذن فان هذه النظرية لا تكفل منع الاستبداد أو الاستئثار بالسلطة المطلقة لأنه ليس من شأنها أن تهدف الى وضع قيود أو حدود على سلطان السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية(١٠) •

ونظرية سيادة الأمة فضلا عن أنه لا يمكن تبريرها ، فانها خطر على الحرية ، ذلك أنه بمجرد الاعتراف بمبدأ أن سلطة الأمر مشروعة فى ذاتها بحسب مصدرها ، وبسبب صفة لصيقة بها ؛ فان ذلك سوف يؤدى بالضرورة الى اعتبار هذه السلطة غير محدودة والطاعة تجب لها فى كل حالة لأن أوامرها هى التعبير عن حق شرعى فى الأمر ، فالطاعة تجب لها ليس بسبب ما تأمر به وانما بسبب ما تكونه هى أو بسبب طبيعتها هى :

ففى القرن الثامن عشر أعلن جوريو Jureau أن الشعب هو السلطة الوحيدة التى لا تحتاج الى سند لكى تكون أعمالها صحيحة • وفى عدة صفحات تنقصها الحجة الدقيقة يقول روسو : ان حرية المواطنين تكون فقط فى امكانية المساهمة فى تكوين الارادة العامة أما فى الباقى فان ارادتهم الخاصة تتفق بالضرورة مع الارادة العامة (١١) • لقد كان روسو

---

(١٠) د . عبد الحميد متولى : مبادىء نظام الحكم فى الاسلام — المرجع السابق ص ٥٦٩ — ٥٧٣ .

(١١) لافاريير : القانون الدستورى — المرجع السابق ص ٣٧٢ وما بعدها ، وفى نفس المعنى : دويز : مطول القانون الدستورى — المرجع السابق ص ٧٦ .

هو أول من صاغ هذه الحجة بوضوح وتتلخص فى الآتى : « الأمة صاحبة السيادة لأن الفرد فى خضوعه لهذه السيادة يظل حراً ؛ ذلك أنه لما كانت الأمة مكونة من الأفراد ، فان الواحد عندما يطيع الأمة ، فانه طبقاً للتحليل النهائى لا يطيع سوى نفسه ؛ وما دام يطيع نفسه فانه يظل حراً» ويضيف: لما كانت الأمة لا تتكون الا من أفراد فانه لا يكون لها ولا يمكن أن يكون لها مصلحة تعارض مصلحتهم ؛ ونتيجة لذلك فان السلطة صاحبة السيادة ليست فى حاجة الى ضمانات فى مواجهة الرعايا ، لأنه من المستحيل أن يقصد الجسم الواحد الاساءة الى أعضائه(١٢) .

ويعترض على ذلك العميد دوجى بقوله : ان ارادة الأمة هذه — لكى تترجم خارجياً — فانها تعبر عن نفسها بالضرورة بأغلبية وبأقلية . ونتيجة لذلك فانه عندما يقال ان الارادة العامة هى التى تفرض على الأفراد ؛ وأن الأفراد الذين يساهمون فى تكوين هذه الارادة العامة لا يطيعون الا ارادتهم هم ؛ فان هذا القول لا يكون حقيقياً ذلك أنه يتكون دائماً أغلبية وأقلية ، وأن الأغلبية هى التى تفرض ارادتها على الأقلية ؛ وهذا ما لم يفسره أنصار نظرية سيادة الأمة ، ولن يستطيعوا تفسيره(١٣) .

ولقد حاول روسو بسفسطة غريبة الرد على هذا الاعتراض بقوله « ان المواطن يوافق على كل القوانين حتى تلك التى تصدر رغماً عنه ؛ وحتى تلك التى تعاقبه عند مخالفة أحدها . والارادة الدائمة لجميع أعضاء الدولة هى الارادة العامة ، فبها يصبحون مواطنين وأحرار . وعندما يقترح قانون فى جمعية الشعب فان ما يطلب منهم ليس بالتحديد بيان ما اذا كانوا يوافقون على الاقتراح أو يرفضونه ، ولكن ما اذا كان هذا الاقتراح مخالفاً أم لا للارادة العامة التى هى ارادتهم . وكل فرد يعطى رأيه . ومن حساب الأصوات يستخلص اعلان الارادة العامة .

---

(١٢) دوجى : السيادة والحرية ؛ المرجع السابق ص ٩٦ .

(١٣) دوجى : السيادة والحرية ص ٩٦ .

وعندما يرجح الرأى المخالف لرايى . فان هذا لا يدل على شيء الا على أننى أخطأت وأن ما كنت أقدره بأنه الارادة العامة ليس كذلك » .

من العبث الاستمرار أكثر من ذلك . فان كل حجج روسو عبارة عن سفسطة لا توضح شيئاً . وهذا ما اكده اثنان من أكبر مفكرى فرنسا عمقا فى القرن التاسع عشر . فقد كتب سان سيمون يقول « ان تعبير السيادة بارادة الشعب لا يعنى شيئا الا بالمقابلة لتعبير السيادة بارادة الله . هاتان العقيدتان المتقابلتان ليس لهما الا وجود متقابل ، وهما من بقايا الحرب الطويلة المتعلقة بعلوم ما وراء الطبيعة التى سادت أوروبا لغربيه بعد عصر الاصلاح » . كذلك فقد كتب أوجست كونت يقول « منذ أكثر من ثلاثين عاماً وأنا أحمل قلم الفلسفة . ولقد وصفت سيادة الشعب بأنها شعوذة جائرة . والمساواة بأنها كذبة دنيئة »(١٤) .

والنتيجة التى ننتهى اليها من ذلك كله أن نظرية السيادة هى كما يقول بحق جورج سل : نظرية غير مفهومة فى ظل مفهوم شخصية الدولة القانونية التى تحيا فى نظام قانونى . اذ السيادة تعنى قدرة العمل الارادى المطلق . فى حين أن الدولة كشخصية قانونية تعنى قدرة العمل الارادى المحدد وفق نظام قانونى . ويرى سل أن فكرة السيادة تؤدى الى هدم فكرة الدولة القانونية ومبدأ سيادة القانون (١٥) .

* * *

الفرع الثانى
بعض محاولات تقييد السلطة

جرت فى العصور الحديثة بعض محاولات تستهدف تقييد السلطة وذلك باخضاعها للقانون بقصد التخفيف من غلواء نظرية السيادة .

---

(١٤) دوجى : السيادة والحرية — المرجع السابق ص ٩٦ — ٩٧ .

(١٥) د . ابراهيم درويش : الدولة — نظريتها وتنظيمها — المرجع السابق ص ١٩٧ وما بعدها ، وكذلك : د . طعيمة الجرف : نظرية الدولة — المرجع السابق ص ١٤٣ — ١٤٤ .

وقد استندت هذه المحاولات الى نظريات وأفكار مختلفة ، لعل أهمها فكرة القانون الطبيعى ، ونظرية الحقوق الفردية ، ونظرية التحديد الذاتى ونظرية التضامن الاجتماعى • ومن المهم ابتداء أن ننبه الى أن هذه المحاولات والنظريات التى تستند اليها ، انما تخرج عن نطـاق نظرية السيادة ، بل وتخالف جوهرها لأن هذه النظرية — بطبيعتها وبحسب مفهومها الأصيل والصحيح — تأبى تقييد السلطة •

ومع ذلك فاننا سوف نستعرض هذه المحاولات الواحدة بعد الأخرى لنرى ما اذا كانت تستند الى أساس مقبول من عدمه •

١ — نظرية القانون الطبيعى :

لعل أولى المحاولات التى استهدفت تقييد السلطة انما كانت تستند الى فكرة القانون الطبيعى وقواعد العدالة •

ومؤدى فكرة القانون الطبيعى بايجاز أنه يوجد الى جوار قواعد القانون الوضعى الذى يضعه البشر ، قواعد أخرى أزلية فى نشأتها ، ومطلقة فى عدالتها ، وأن هذه القواعد تسود بحكم خصائصها تلك كافة القوانين التى يضعها البشر (١٦) •

---

(١٦) راجع فى فكرة القانون الطبيعى كقيد على السلطة :

د • طعيمة الجرف : نظرية الدولة ، المرجع السابق ص ١٥٦ وما بعدها • وكذلك : مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون ، مكتبة القاهرة الحديثة سنة ١٩٦٣ ص ٤٦ وما بعدها ، وانظر كذلك :

د • محمد كامل ليلة : النظم السياسية ، المرجع السابق ص ٢٢١ — ٢٢٢ وراجع بالنسبة لفكرة القانون الطبيعى عموما :

د • السنهورى و د • حشمت أبو ستيت : أصول القانون سنة ١٩٥٠ ص ٢٨ وما بعدها ، د • حسن كيرة : محاضرات فى المدخل سـنة ١٩٥٤ ص ٤٤ وما بعدها •

د • منصور مصطفى منصور : مذكرات فى المدخل للعلوم القانونية سنة ١٩٥٨ / ١٩٥٩ ص ٥٤ وما بعدها •

ومضمون النظرية بالوصف السابق أن المشرع ليس حرا فى تقرير ما يعتبر عدلا وما لا يعتبر ، وانما يتعين عليه الرجوع فى ذلك الى مبادىء القانون الطبيعى لكى يستلهمها الصواب والعدل • ويجب على الدولة ذاتها أن تتقيد بالقانون الطبيعى حتى تتمكن من تحقيق التوازن الاجتماعى الذى يعتبر شرطا جوهريا لكفالة الاستقرار على أرضها •

وفى رأينا ، أن فكرة القانون الطبيعى لا تصلح قيدا على السلطة لأنها فكرة غامضة ومن الصعب تحديدها ، ولهذا السبب كانت محل خلاف عنيف فى الفقه ، هذا الخلاف وذلك الغموض من شأنه أن يفتح المجال للدولة لممارسة سلطانها على النحو الذى تريده[١٧] •

٢ ــ نظرية الحقوق الفردية :

كانت هذه النظرية ــ فى الواقع ــ أولى النظريات التى حاولت تقديم أساس قانونى لاخضاع السلطة للقانون • وتقوم النظرية على القول بوجود حقوق فردية أصيلة وسابقة على الدولة ، تسمو عليها ولا تخضع لسلطانها ، وأن الفرد ما قبل الانضمام الى الجماعة الا لحماية هذه الحقوق وضمان التمتع بها فى أمن وطمأنينه • ومادامت هذه الحقوق سابقة على الدولة فهى تخرج عن سلطتها بل وتقيد هذه السلطة حتما[١٨] •

---

(١٧) هذه النظرية « القانون الطبيعى » كانت وما زالت محل هجوم عنيف من جانب غالبية الفقهاء . ومن الذين انتقدوها بشدة الاستاذ كاريه دى ملبرج حيث ذكر ان هذه النظرية لا تضع على سلطة الدولة أى قيد قانونى ، وان كل ما تقرره لا يعدو مجرد قيود ادبية وسياسية . وهو يصدر فى ذلك عن تأثره بالمذهب الشكلى الذى لا يعترف للقاعدة الاجتماعية بصفة القانون الا اذا كان لها جزاء مادى يضمن تنفيذها ، وبناء على ذلك فان الدولة وحدها ــ فى نظره ــ هى التى تملك خلع القوة التنفيذية على القواعد الاجتماعية المنظمة لعلاقات الأفراد .

راجع فى ذلك مؤلفه : النظرية العامة للدولة جـ ١ ؛ المرجع السابق ص ٣٣٩ .

(١٨) د . طعيمة الجرف : نظرية الدولة . المرجع السابق .

وقد استمدت حقوق الأفراد وجودها — فى البدايه — من القانون الطبيعى[١٩] . وظلت مرتبطة به حينا من الزمن ؛ ثم انفصلت عنه عندما ظهرت نظرية العقد الاجتماعى ، وأصبحت بذلك حقوقا مستقلة قائمة بذاتها وواجبة الاحترام . ويرجع الفضل فى ابرازها على هذه الصورة للفيلسوف الانجليزى لوك .

وتفصيل ذلك أن لوك وان بدأ مع هوبز من نقطة بداية واحدة وهى وجود عقد اجتماعى انتقل به الأفراد من حياة الفطرة الى حياة الجماعة السياسية ، الا آنه لا يتفق معه فى أن الأفراد قد نزلوا للحاكم عن جميع حقوقهم . وانما يذهب لوك الى القول بوجود حقوق طبيعية للفرد سابقة على دخول الجماعة ، وأن هذه الحقوق لا يمكن النزول عنها ومن ثم فهى تقيد السلطة [٢٠] .

وقد أخذت الثورة الفرنسية عن لوك فكرة الحقوق الفردية هذه ، وذلك فى نفس الوقت الذى أخذت فيه عن روسو فكرة سيادة الأمة . فاعلان حقوق الانسان والمواطن الصادر سنة ١٧٨٩ كان ينص فى مادته الثالثة على أن « السيادة للأمة » وينص فى مادته الأولى على أن « الناس

=ص ١٥٨ — ١٥٩ وكذلك : مبدأ المشروعيه وضوابط خضوع الدولة للقانون ؛ المرجع السابق ص ٤٧ ؛

د . محمد كامل ليلة : النظم السياسية . المرجع السابق ص ٢٢٤ — ٢٢٥ .

(١٩) راجع فى تفصيل ذلك :
د . طعيمة الجرف : نظرية الدولة ، المرجع السابق ، ص ١٥٨ — ١٥٩ وكذلك مبدأ المشروعية للقانون ؛ المرجع السابق ص ٤٧ .

(٢٠) مارسيل بريلو : تاريخ الفكر السياسى ، المرجع السابق ص ٣٧٨ وما بعدها وكذلك : سباين : تطور الفكر السياسى ، الكتاب الثالث ، المرجع السابق ص ٧١٢ وما بعدها ؛ د . ثروت بدوى أصول الفكر السياسى والنظريات والمذاهب السياسية الكبرى : المرجع السابق ص ١٥٧ .

د. محمد كامل ليلة : النظم السياسية ، المرجع السابق ص٢٢٥—٢٢٦ .

يولدون ويعيشون أحرارا ومتساوين فى الحقوق » ثم عددت المادة الثانية هذه الحقوق فكانت الحرية والملكية والأمن ومقاومة الاستبداد • كذلك فقد نصت احدى مواد مقدمة الدستور على ان السلطة التشريعية لا تستطيع ان تضع اى قانون يتضمن اعتداء او يضع قيدا على استعمال الحقوق الطبيعية والمدنية المبينة فى الدستور •

والنتيجة التى تترتب على ذلك هى ان سيادة الأمة التى تتمثل فى سلطة عمل القوانين وتنفيذها والقضاء فى المنازعات الناشئة عن هذا التنفيذ ترد عليها قيود معينة . وأساس هذه القيود يوجد فى فكرة حقوق الانسان الطبيعية التى لا يمكن الاعتداء عليها •

ولنا على نظريه الحقوق الفردية من حيث اعتبارها أساسا لتحديد السلطة ملاحظات :

فأولا : ان فقهاء الثورة الفرنسية حاولوا — بفكرة الحقوق الفردية — التوفيق بين سيادة الدولة وسلطان الفرد ولكنهم لم ينجحوا • ذلك أنه اذا كانت سيادة الدولة يمكن تحديدها بسلطان الفرد • فانها لن تكون سيادة . لأن الصفة الأساسية للسيادة أنها تحدد نفسها بنفسها وعلى مقتضى فكرة التحديد الذاتى . أما فى هذه الحالة فان السيادة يحددها عنصر أجنبى عنها وهو الحقوق الفردية • ان التناقض لا شك صارخ ومؤكد وقد اجتهد بعض فقهاء الحقوق الفردية فى محاولة تبرير التناقض هذا ، ولكنهم فشلوا لأنهم كانوا ينتهون بالضرورة اما الى تقييد سيادة الدولة بفكرة الحقوق الفردية ، واما الى التضحية بهذه الحقوق فى صالح السيادة[٢١] •

وثانيا : فان هذه النظرية تقوم على فرض خيالى • فهى تذهب الى أن الفرد كان يعيش فى عزلة قبل نشأة الدولة ، وكان يتمتع بحقوق عديدة ترجع الى طبيعته الانسانية . وأن الأفراد رغم عزلتهم كانوا متساوين فى التمتع بهذه الحقوق • ولقد أثبت التاريخ الطبيعى وعلم الاجتماع خطأ هذا الفرض . فالانسان بحكم تكوينه المادى والنفسى لا يستطيع

---

(٢١) دوجى : السيادة والحرية ، المرجع السابق ص ١٣٥ .

أن يعيش فى عزلة . ولم يحدث مطلقا أن عاش فى هـذه العزله . وهـذا الخطأ الأساسى الذى وقعت فيه النظرية يؤدى الى خطأ النتائج التى ترتبت عليها . فما دام الفرد المنعزل لم يوجد فى أى وقت ، فان القول بوجود حقوق عديدة له ترجع الى طبيعته الانسـانية . يعتبر بدوره قولا خاطئا .

كذلك فان افتراض النظرية المساواة التامة بين الأفراد من حيث التمتع بالحقوق أمر يكذبه الواقع . فالأفراد يختلف بعضهم عن البعض الآخر ويزداد الاختلاف كلما زاد تقدم الجماعه .

وثالثا : حتى لو قبلنا منطق النظرية رغم خطئه ، وسلمنا جدلا بأن الفرد عاش حياته الأولى فى عزلة تامة عن غيره . فكيف تنشأ له حقوق شخصية فى هذه الحياة ؟ ان الحق لا يتصور وجوده فى غير وجود الجماعة . اذ انه يفترض وجود شخصين يفرض أحدهما ارادته على الآخر . والانسان الفطرى — طبقا لمنطق النظرية — لا تربطه علاقة اجتماعية بغيره من البشر لأنه يحيا فى عزلة فردية ، ومن ثم لا تتصور له حقوق(٢٢) .

ورابعا : فان هذه النظرية حتى مع التسليم بصحة الفرض الذى قامت عليه لا تصلح أساسا لتقييد السلطة ، ذلك لأن القيود التى وضعتها تحت اسم حقوق الأفراد الطبيعية ، ترك أمر تعيينها وتحديد مداها للدولة . وبذلك يكون تحديد سيادة الدولة من صنع الدولة نفسها ، وتستطيع أن تعدل فيه على النحو الذى تريده(٢٣) .

---

(٢٢) دوجى : السيادة والحرية ، المرجع السابق ص ١٣٨ وانظر فى نفس المعنى :

د . محمد كامل ليلة : النظم السياسية . المرجع السابق ص ٢٣٠ — ٢٣١ وكذلك :

د . ثروت بدوى : النظم السياسية . المرجع السابق ص ١٢٠

(٢٣) انظر فى ذلك كاريه دى ملبرج : النظرية العامة للدولة جـ ١ . المرجع السابق ص ٢٣٦ حيث يرى أن حقوق الأفراد لا تكون لها أية قيمة =

وبناء على ما تقدم فان نظرية الحقوق الفردية تكون عاجزة عن ايجاد حل ايجابى لمشكلة تقييد السلطة .

٣ — نظرية التحديد الذاتى :

نادى بهذه النظرية بعض الفقهاء الألمان وفى مقدمتهم الفقيهان اهرنج Ihring وجيلينك Jellineck وأيدهم فيها بعض الفقهاء الفرنسيين نخص منهم كاريه دى ملبرج وفالين .

والفقهاء الألمان يحاولون — بهذه النظرية — التوفيق بين نظرية السيادة وضرورة اخضاع السلطة للقانون . فهم يرون أنه اذا كانت سيادة الدولة تتنافى مع فكرة تقييدها بواسطة سلطة خارجية عنها ؛ الا أنها لا تتنافى مع تقييد سلطتها بمحض ارادتها ما دامت هى بنفسها التى وضعت القيد(٢٤) .

فالفقهاء الألمان مع اعترافهم بضرورة تقييد الدولة بالقانون ؛ الا أنهم قد ذهبوا الى أن القواعد القانونية التى تحكم نشاط السلطات العامة لا يمكن الا أن تكون من صنع الدولة ، ذلك أن الدولة هى صاحبة السيادة ،

= قانونية ما لم يعترف بها المشرع ، ويوجب احترامها . وهو الذى يحدد عن طريق التشريع شروط استخدامه . وكيفية تنفيذها وينص على الجزاء الذى يكفل حمايتها عند ممارستها .

ونتيجة لهذا الرأى فان نظرية الحقوق الفردية تكون قد بنيت على فكرة خاطئة وانطوت على تناقض .

(٢٤) ويوضح جيلينك ذلك بقوله : ان القاعدة لا تستحق وصف القانون الا لأنها تقيد كل من الرعايا والسلطة السياسية ذاتها . فعندما تصدر الدولة قانونا فان ذلك يتضمن — ضمنيا — أمرا منها الى أعضائها باحترام ذلك القانون . ولما كانت ارادة هؤلاء الأعضاء هى ارادة الدولة . فان النتيجة التى تترتب على ذلك أن الدولة حين تقيد أعضاءها بذلك القانون تكون فى الواقع قد قيدت نفسها . راجع فى ذلك :

جيلينك : الدولة الحديثة وقانونها ج ٢ . المرجع السابق ص ١٣٠ — ١٣١ .

والسيادة عندهم تعطى لصاحبها وحده الحق فى أن يحدد لنفسه بحرية مجال نشاطه . وأن يعين مختارا ما يريد القيام به من أعمال • والنتيجة التى تترتب على ذلك أنه لا يمكن أن تقيـد سلطة الدولة الا بمحض ارادتها(٢٥) •

هذه النظرية لا تعلو بدورها على النقد ، فخضوع الشخص لارادته لا يعتبر خضوعا كما يقرر بحق العميد دوجى • وعلى ذلك فان الدولة لا يمكن أن تتقيد بالقانون بمحض ارادتها طالمـا كانت هى وحدها التى تخلق ذلك القانون ، وتعدله ، وتلغيه فى أى وقت تشاء • وأن منطق النظرية يؤدى الى أن يصبح سلطان الدولة لا حدود له ولا قيود عليه مادام خضوعها للقانون لا يتم الا بارادتها •

والقيد الذى يترك أمره بيد الشخص المراد تقييده لا يمكن أن يعتبر قيدا حقيقيا كما أن السجن الذى يترك مفتاحه بيد السجين لا يعتبر سجنا(٢٦) •

٤ ــ نظرية دوجى فى التضامن الاجتماعى(٢٧) :

نقطة البداية عند دوجى أن الفرد عاش فى المـاضى ، كما يعيش فى الحاضر ، وكما سيعيش فى المستقبل عضوا فى جماعة ، فالانسان

---

(٢٥) كاريه دى ملبرج : النظرية العامة للدولة جـ ١ المرجع السابق ص ٢٣٣ وما بعدها . وكذلك : د . طعيمة الجرف : نظرية الدولة . المرجع السابق ص ١٦٨ ــ ١٦٩ .
ــ مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون ، المرجع السـابق ص ٦٠ ــ ٦٢ .
ــ د . محمـد كامل ليلة : النظـم السياسية . المرجع السـابق ص ٢٣٦ ــ ٢٣٧ .
ــ د . ثروت بدوى النظم السياسية . المرجع السابق ص ١٢٢ .
(٢٦) دوجى : مطول القانون الدستورى جـ ١ المرجع السابق ص ٦٤٥
(٢٧) راجع فى نظرية التضامن الاجتماعى بصفة عامة :
ــ دوجى : مطول القانون الدستورى جـ ١ المرجع السابق ص ١٠ وما بعـدها .
=

اجتماعى بطبعه ولا يستطيع العيش الا فى جماعة ومع ذلك فهو يشعر فى ذات الوقت بكيانه الذاتى المستقل فله ميوله ومطالبه الخاصة . الا أن هـذه الميول والمطالب لا يمكن تحقيقها الا عن طريق حياته المشتركة مع الآخـرين .

ومن هـذا المزيج من الاحساسات الجماعية والفردية يتولد بين الأفراد تضـامن اجتماعى هو الذى يحـدد فكرة الدولة والقـانون والحـرية[٣٨] . ويحدث ذلك عندما ينشـأ — فى الجماعة — نوع من الاختلاف السياسى يجعل لفئة من الأفراد سلطة حكم الآخرين . هؤلاء الحكام لا يختلفون عن بقية المحكومين . ولا يملكون حقا خاصـا فى السيادة . وانما يستمدون سلطتهم فى الحكم من ضرورات التضامن الاجتماعى الذى يقومون على خدمته .

كذلك فانه ينشأ عن العيش فى الجماعة — وفى اطار التضامن الاجتماعى — مجموعة من قواعد السلوك تنظم علاقات الأفراد وتبين حقوقهم وواجباتهم ، وتكون ملزمة لهم جميعاً حكاما ومحكومين . والقوة الملزمة لهذه القواعد لا ترجع الى أنها صادرة عن الحكام . وانما الى أنها تعتبر

=

— د . السنهورى و د . حشمت ابو ستيت : أصول القانون ، المرجع السابق ص ٦٤ — ٧٠ .

— د . حسن كيرة : محاضرات فى المدخل . المرجع السابق ص ٨٢ وما بعدها .

وراجع فى نظرية التضامن الاجتماعى كأساس لخضوع الدولة للقانون :

— د . طعيمة الجرف : نظرية الدولة . المرجع السابق ص ١٦٠ وما بعدها كذلك :

— مبدأ المشروعية : المرجع السابق ص ٤٨ وما بعدها .

— د . محمد كامل ليلة : النظم السياسية . المرجع السابق ص ٢٤١ وما بعدها .

[٣٨] د . طعيمة الجرف : نظرية الدولة . المرجع السابق ص ١٦٠ .

انعكاسا لفكرة التضامن الاجتماعى وتصويرا لها[٢٩] • واذن فالقانون بوصفه انعكاسا للتضامن الاجتماعى لا يرتبط بارادة الحكام ولكنه يسبق هذه الارادة ويسمو عليها ، ومن ثم فهو يقيدها حتما •

ونظرية التضامن الاجتماعى بالوصف المتقدم قد تعرضت للنقد من جانب أغلبية الفقه •

ويقوم هذا النقد أولا : على القول بأن دوجى اذ يقيم النظام الاجتماعى كله على التضامن الاجتماعى وحده ، يكون قد ترك الواقع وأغرق فى الخيال • ذلك أنه توجد حقائق أخرى يقوم عليها المجتمع ، بل توجد حقيقة أخرى تناقض حقيقة التضامن ، وهى حقيقة التنافس والتناحر وتنازع البقاء بين الأفراد ، ولها أثرها فى النظام الاجتماعى ، ومن ثم فان اهمالها والتركيز على التضامن الاجتماعى وحده يكون خطأ[٣٠] •

وثانيا : فان دوجى قد أعلى من شأن التضامن الاجتماعى فجعله القاعدة العامة التى يتعين على الحكام الاهتداء بها ، والسير على مقتضاها فى كل تصرفاتهم ، وهذا التضامن فى نظره هو الذى يبرر مشروعية سلطة الحكام ويحدد فى ذات الوقت هذه السلطة •

ولكن السؤال هو : من الذى يبين ويحدد مفهوم هذا التضامن ؟

---

(٢٩) د • طعيمة الجرف : نظرية الدولة • المرجع السابق ، ص ١٦١ ، وكذلك : مبدأ المشروعية ، المرجع السابق ص ٤٩ •

د • محمد كامل ليلة : النظم السياسية • المرجع السابق ص ٢٣٢ — ٢٤٤ •

(٣٠) كاريه دى ملبرج : النظرية العامة للدولة ج ١ • المرجع السابق ص ٢٠٢ وما بعدها وكذلك :

د • السنهورى ، د • حشمت أبو ستيت : أصول القانون ، المرجع السابق ص ٦٩ •

د • حسن كيرة : محاضرات فى المدخل • المرجع السابق ٧٧ وما بعدها •

ان الدولة أو بمعنى أدق الحكام هم الذين سوف يحددون هـذا المفهوم • والنتيجة التى تترتب على ذلك هى أن القيد الوارد على سلطة الدولة سوف يترك أمر تقديره لها . وبذلك نكون قد وصلنا الى ذات النتيجـة التى انتهت اليهـا نظـرية التحديد الذاتى التى انتقدها دوجى بشـدة(٣١) •

وخلاصة ما تقدم أن جهود العميد دوجى فى البحث عن وسيلة تقيد الدولة فى تصرفاتها . وتقريره أن هذه الوسيلة تتركز فى وجود قانون أعلى من الدولة هو الذى يقيدها . هذه الجهود — كما تقرر غالبية الفقه — قد باءت بالفشل . ذلك لأن النظرية تقوم على أساس ضعيف واه متنازع عليه ومشكوك فيه •

والنتيجة التى ننتهى اليها من هذا العرض هى أن كل النظريات التى أريد الاستناد اليها لتقييد السلطة بالقانون لا تعلو على النقد •

والسبب فى ذلك يرجع فى نظرنا الى أن هذه النظريات — باستثناء نظرية القانون الطبيعى التى استبعدناها منذ البداية — انما أرادت أن تقيد السلطة بالقانون مع أن القانون من صنع السلطة . فكيف تتقيد بـه وهى تستطيع تعديله أو الغاءه فى أى وقت !!

لقد لمس فلاسفة القرن الثامن عشر هذه المشكلة وحاولوا حلها غير أن هذا الحل لم يكن كاملا •

ففى القرن الثامن عشر كان هناك تصور معين لطريقة تكوين المجتمع السياسى وطبيعته مؤداه أن الفرد يدخل المجتمع لكى يهرب من قبضة حياته الطبيعية ولكى ينظم علاقاته مع غيره من الأفراد •

وبواسطة العقد فانه يقبل الخضوع لقواعد ضرورية لاستمرار هذا المجتمع . هذه القواعد هى القانون • ويترتب على طبيعة هذه القوانين

---

(٣١) د . محمد كامل ليلة : النظم السياسية . المرجع السابق ص ٢٥٥ — ٢٥٦ .

نفسها أن عمل الحكام لا يمكن أن يصل الى مستواها اذ أن هذا العمل لا يتدخل الا لكى ينظم — فى اطار هذه القوانين — المصالح الجماعية • فالقانون يحدد اختصاص الحكام . ويبين وظائفهم ؛ ويحدد امكانياتهم ؛ ولكن فى كل الأحوال يظل خارج سلطتهم •

وعلى هذا المعنى نصت المادة ٩ من اعلان ٢٤ يونيه سنة ١٧٩٣ « القانون يجب أن يحمى الحريات العامة والفردية من ظلم هؤلاء الذين يحكمون » • ولتحقيق هذا الهدف فان الحل المنطقى الوحيد بالنسبة للسلطة التشريعية هو ابعادها عن الحكام واعطائها للشعب يمارسها مباشرة . وهذه هى وجهة نظر روسو •

واذا كان الشعب لا يستطيع أن يشرع بنفسه فانه يمكنه أن يشارك بابداء الرأى فى مشروعات القوانين التى يعدها ممثلوه ونوابه ؛ وهذه هى فكرة الاستفتاء(٣٢) •

وهذا الحل فى نظرنا لم يكن كاملا كما قلنا ؛ لأن الشعب كله لا يمكن أن يشرع . واذا كان نوابه هم الذين سوف يشرعون ؛ فما الذى يضمن حماية الشعب من استبداد نوابه أعضاء السلطة التشريعية ؟

لقد شعر مفكرو القرن الثامن عشر بأهمية بعاد سلطة التشريع عن متناول الحكام حائزى السلطة حتى يتحقق الضمان الكافى ضد الاستبداد ؛ لكنهم لم ينجحوا فى ذلك لأن هذا الابعاد لم يكن بالقدر الكافى اذ أن نواب الشعب أعضاء التشريعية لا يختلفون عن الحكام •

ان حل المشكلة فى نظرنا لا يتأتى الا بايجاد مصدر للقانون يكون بمنأى عن سلطان الحاكم اذ لا يمكن اخضاع السلطة للقانون طالما كان هذا القانون من صنعها • ان الشرط الأساسى لاخضاع السلطة للقانون فى نظرنا هو أن يكون للقانون مصدر مستقل عن السلطة وسابق على وجودها وبمعزل عن ارادتها . وهذه هى وجهة النظر الاسلامية •

---

(٣٢) د . محمد كامل ليلة : النظم السياسية . المرجع السابق ؛ بيردو : مطول العلوم السياسية ج ٥ . المرجع السابق ص ٤٧٩ — ٤٨١ .

فالقانون فى النظام الاسلامى مصدره الأساسى القرآن والسنة ، وهو مصـــدر بعيد كل البعد عن السـلطة السياسية لا تملك الغـاءه أو حتى تعديله .

وهذا الذى قلناه اجمالا نفصله فى المبحث التالى .

***

المبحث الثانى

تقييد السلطة فى النظرية الاسلامية

بينما كانت أوروبا المسيحية غارقة فى ظلام العصور الوسطى تعيش فى نظام استبدادى مطلق ، أهدرت فيه الحريات ، وانعدمت فيه القيود على سلطات الحكام ، ظهر الاسلام فى جزيرة العرب ، ثم أخذ ينتشر فى آسيا وافريقيا ، وقامت دولة الاسلام على أنقاض دولتى الفرس والرومان ، فكانت أول دولة قانونية يخضع فيها الحكام للقانون ويمارسون سلطاتهم وفقا لقواعد عليا تقيدهم ولا يستطيعون الخروج عليها[٣٣] .

كانت السلطة مقيدة بأحكام القرآن والسنة التى تشكل نوعا ساميا من القانون الدستورى يعلو حتى على القانون الدستورى الوضعى ، لأن الأمة كلها ولو اجتمعت لا تستطيع أن تغير أو تبدل فيه .

وبالاضافة الى ذلك فقد كانت السلطة محددة أيضاً بما للأفراد من حقوق وحريات نص عليها الاسلام ونظمها وقرر الضمانات التى تكفل حمايتها ضد اعتداء الحكام والمحكومين على السواء .

واذا كانت هذه الحقوق والحريات الفردية لا تشكل فى نظرنا قيدا مستقلا عن القانون ، اذ منه تستمد وجودها ، وعلى أساسه تتلقى الحماية اللازمة لها ، الا أننا مع ذلك سوف نعالجها على استقلال لمـا تتمتع به من أهمية خاصـــة .

---

(٣٣) د . ثروت بدوى : النظم السياسية . المرجع السابق ص ١١٥ .

وعلى هدا فسوف ينقسم هذا المبحث الى فرعين :

الأول : ونخصصه لقيد القانون •

الثانى : ونخصصه لقيد الحقوق والحريات الفردية •

* * *

الفرع الأول
القانون كقيد على السلطة

● **مكانة القانون فى النظرية الاسلامية :**

ان الطابع المميز لفكرة السلطة فى النظام الاسلامى يتجلى فى النظرة الى القانون ومكانته بالنسبة للسلطة •

فالقانون بالنسبة للسلطة أمر جوهرى لا يمكن أن تقوم أو تستقيم بدونه • فقيام السلطة بدون قانون لا يغير من مفهوم السلطة وحسب ، وانمـا يخرجها عن شرعيتها ويجعل من كل عمل يؤديه القائمون على أمرها غير شرعى•

ويتجلى دور القانون واضحا فى كتابات فقهاء وفلاسفة الاسلام • فلقد بين الماوردى بكل وضـوح أن قانون الدولة الأعلى وهو قانون الشريعة يجب أن يخضع له الحاكم والمحكوم(٣٤) •

وأوضح ابن تيمية فى رسالته « السياسة الشرعية » أن الشريعة هى أعلى مصدر للسلطة • وهو مع اعترافه بالحاجة الى السلطة السياسية وضرورة طاعتها الا أنه يرى مع ذلك أن تلك الطاعة لا يجب أن تتم الا اذا كانت السلطة منسجمة مع متطلبات أوامر الشريعة(٣٥) •

والامام الغزالى حين يتحدث عن الاطار العام الذى يتحدد به المجتمع السياسى والمقومات التى يقوم عليها ، يذهب الى بيان الضوابط التى تحمى

---

(٣٤) المـاوردى : الأحكام السلطانية المرجع السابق ص ٣ .

(٣٥) ابن تيمية : السياسة الشرعية . المرجع السابق ص ٢ .

هذا المجتمع السياسى من الاضمحلال والوهن ؛ وهنا يبين الغزالى دور القانون وأثره فى حماية المجتمع السياسى • فهو يرى أن وجود القانون فى الدولة ينبع من طبيعة العلاقات التى تنشأ بين الأفراد نتيجة سلوكهم • ويفسر طبيعة النفس البشرية تفسيرا نفسيا حين يرى أن الانسان ليس الكائن العاقل الذى عرفه فلاسفة اليونان • وانما هو الكائن الذى تسود حياته الشهوات التى اذا انطلقت للبحث عن حاجاتها ومطالبها ؛ فانها تترك أثرا تدميريا فى المجتمع ؛ ومن هنا تنشأ الحاجة الى الضوابط التى تكبح هذه الشهوات • وهنا يؤكد الغزالى حقيقة لا تزال مهمة فى العصر الحديث وهى أن مجال السلطة فى تحقيقها لأهدافها له صلة وثيقة بالقانون تبدو فى أن القانون الذى يحدد طبيعة النظام السياسى يبين اختصاصات السلطة وصلاحيتها التى لا تستطيع أن تتجاوزها أو تخرج عليها •

وجدير بالذكر أن الغزالى وهو المؤمن بقانون الشريعة الاسلامية يؤكد بوجه خاص على أهمية هذا القانون بالنسبة للدولة لأنه القانون الأمثل فى وضع الاختصاصات فى مكانها وبيان حدودها على أساس من العدالة والانصاف ، الأمر الذى يجعله قادرا على حل مشاكل المجتمع والدولة(٣٦) •

وتتمثل صورة الدولة المثالية عند ابن رشد فى أنها تلك الدولة التى تأخذ بيد مواطنيها الى طريق أمنهم وسعادتهم • ومثل هذا الطريق لا يمكن أن يتحدد الا بقيامها على قانون يأتى به قائد أو رسول يوحى اليه • وهذا القانون الموحى به يتمثل فى الشريعة الاسلامية التى تشكل دستور الدولة الأعلى الموجه لحياتها(٣٧) •

ولقد كان اهتمام الفقهاء والفلاسفة المسلمين بالقانون وبدوره مدعاة لأن يزعم بعض المستشرقين أن هؤلاء الفقهاء والفلاسفة قد تأثروا

---

(٣٦) الغزالى : احياء علوم الدين ج ١ ص ١٨ — دار احياء الكتب العربية . عيسى البابى وشركاه سنة ١٣٧٧ هـ — ١٩٥٧ م ..

(٣٧) ابن رشد : التهافت . المرجع السابق ص ١٣٩ وما بعدها .

بفلاسفة اليونان • وهذا ليس صحيحا ذلك أن مضمون القانون فى نظر الفقهاء والفلاسفة المسلمين يخالف مضمون القانون عند فلاسفة اليونان •

فالقانون الاسلامى الذى يعد بمثابة الدستور الأعلى هو قانون الشريعة الذى لا تستطيع أية قوانين وضعية أن تناقضه • هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فان القانون الاسلامى هو قانون موحى به ؛ ومن ثم فلا يستطيع أى قانون يأتى به فلاسفة اليونان مجاراته •

أما بالنسبة لقانون فلاسفة اليونان وعلى الأخص ما جاء به أفلاطون فى جمهوريته فهو ما ينطق به ذلك الفيلسوف الذى لا تقيده قيود ما سوى عقله الراجح •

ومن هنا نجد أن قانون الدولة الاسلامية الأعلى هو قانون الشريعة بينما نجد أن قانون جمهورية أفلاطون الأعلى هو قانون الفلاسفة ؛ كما نجد أن قانون الدولة الاسلامية هو قانون مرتبط بالعقيدة بينما هو ليس كذلك لدى كبير فلاسفة اليونان أفلاطون[٣٨] •

فالسلطة فى النظام الاسلامى تخضع لقانون هو شريعة عامة لا يملك الحكام مخالفتها ولا تملك الأمة ذاتها تعديلها أو تبديلها • وبذلك كانت الدولة الاسلامية التى أقيمت فى القرن السابع الميلادى أول دولة قانونية دستورية بالمعنى الصحيح • فخضوع السلطة فى النظام الاسلامى للقانون هو خضوع حقيقى جدى • وهو ليس ذلك الخضوع الخيالى غير المحدد القائم على فكرة القانون الطبيعى • فمؤدى فكرة القانون الطبيعى — كما رأينا — أنه الى جوار قواعد القانون الوضعى الذى يضعه الناس للناس . توجد قواعد أخرى أزلية فى نشأتها ومطلقة فى عدالتها • وأن هذا القانون الطبيعى يسود بحكم خصائصه تلك على كافة القوانين التى يضعها الناس للناس •

---

(٣٨) د . فاضل زكى محمد : الفكر السياسى العربى الاسلامى بين ماضيه وحاضره . المرجع السابق ص ٢٦٧ .

وهذه الفكرة من وجود قواعد عامة تسمو على القواعد الوضعية هى جوهر الفكرة التى استحدثها النظم الاسلامى — قبل فقهاء القانون الطبيعى بقرون — وبصورة واقعية ملموسة وأكثر تحديدا من فكرة القانون الطبيعى • ذلك أن المبادىء والأحكام التى يتضمنها القرآن والسنة تعد فى مرتبة أسمى وأعلى من القواعد الوضعية فلا تملك الأخيرة أن تخالفها • فهو قانون قائم كحقيقة لا كخيال . وهو قانون فضلا عن ذلك مدون(٣٩) •

هذه القيود القانونية التى تتقيد بها السلطة فى النظام الاسلامى بما يمنعها من الانطلاق وراء الأهواء ، هى قيود وحبية كما تبين ، وبذلك فانه لا يترك للبشر تحديد هذه القيود فيوسعونها تارة ويضيقون منها تارة أخرى نزولا على أهوائهم وخضوعا لشهواتهم • وانما ترسم الشريعة حدود الفضائل والمبادىء الانسانية ، وتضع مقاييسها ويخضع البشر لهذه المقاييس العلوية وبذلك حمى الاسلام الحياة العامة من الفساد وكبح الأهواء وأقام السلطة على أساس من الفضيلة يسلم بها الجميع ويحترمونها ولا يأنفون من الخضوع لها •

● ماهية القانون الذى يشكل هذا القيد :

السلطة العامة بشقيها : سلطة التشريع وسلطة التنفيذ ، مقيدة بالشريعة فى مصدرها الأول الذى عرفناه أى بالنصوص الوحبية من قرآن وسنة • هذا المصدر الأول هو بمثابة النطاق الدستورى للقرارات التشريعية والتنفيذية الصادرة عن سلطة التشريع والتنفيذ •

والأمر واضح بالنسبة للقرارات التنفيذية • أما بالنسبة للقرارات الصادرة من سلطة التشريع — جماعة أهل الحل والعقد الممثلين للأمة —

---

(٣٩) د . أحمد كمال ابو المجد : نظريات حول الفقه الدستورى الاسلامى . محاضرة القيت فى الموسم الثقافى الرابع للمحاضرات العامة ١٣٨١ هـ — ١٩٦٢ م بالأزهر — من مطبوعات الادارة العامة للثقافة الاسلامية بالأزهر .

فان الأمر لا يخرج أيضاً عن هذا الرأى • لذلك كان تمسك معظم جمهور الفقهاء منـــذ البداية بأن « الاجماع » التشريعى لابد له من سند فى الشريعة فى مصدرها الأول • فيقول الآمدى : اتفق الكل على أن الأمة لا تجتمع على الحكم الا عن مأخذ ومستند يوجب اجتماعها • خلافا لطائفة شذت فقالت بجواز انعقاد الاجماع عن توفيق لا توقيف ، بأن يوفقهم الله لاختيار الصواب من غير ما مستند(٤٠) وهذا الرأى الذى وصـــفه الآمدى بالشذوذ يجافى العقيدة التى ترتكز عليها الشريعة والتى تجعل الوحى للرسول ﷺ وحده فلا عصمة للأمة الا بقدر تمسكها بالكتاب والسنة واستمدادها منها كما قال الرسول الكريم صلوات الله وسلامه عليه « وقد تركت فيكم ما ان اعتصمتم به فلن تضلوا أبدا ، أمراً بيناً ؛ كتاب الله وسنة نبيه »(٤١) •

كذلك فانه من المسلمات فى الفقه الاسلامى أنه لا اجتهاد مع صراحة النص ، وأنه لا يجوز الاجماع على ما يخالف المصدر الأول فى نصوصه القطعية • وهذا القيد يجد أساسه فى النص القرآنى الآمر « **يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم ، فان تنازعتم فى شىء فردوه الى الله والرسول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ، ذلك خير وأحسن تأويلا** »(*) فهذا النص يوجه خطابه مباشرة الى الأمة ككل — حكاما ومحكومين — بالالتزام بأحكام الشريعة فى مصدرها الأول الكتاب والسنة وذلك قبل أن يأمرها بطاعة حكامها الذين يصدرون القرارات باسمها ونيابة عنها — الأمر الذى يستخلص منه أن للمصدر الأول فى

---

(٤٠) الآمدى : الاحكام فى اصول الأحكام ، المرجع السابق ص ١٠٧ .

(٤١) من خطبة الرسول عليه الصلاة والسلام فى حجة الوداع ؛ راجع فيها سيرة ابن هشام القسم الثانى ص ٦٠٣ .

(*) النساء : ٥٩ .

التشريعية المهيمنة على المصادر الأخرى . فالقرارات التشريعية والتنفيذية يجب ألا تتعدى نطاق المصدر الأول وإلا كانت باطلة[٤٢] .

والنصوص الوحيية التى تشكل هذا القيد هى كما رأينا النصوص القطعية من حيث الورود والدلالة .

أما النصوص ظنية الورود والدلالة ؛ أو ظنية أحدها فقط وللاجتهاد فيها مجال . فالمجتهد بالنسبة لهذه النصوص عليه أن يبحث فى الدليل الظنى الوارد من حيث سنده وطريق وصوله الينا عن الرسول ﷺ ودرجة رواته من العدالة والضبط والثقة والصدق . وفى هذا يختلف تقدير المجتهدين فمنهم من يطمئن الى روايته ويأخذ بها . ومنهم من لا يطمئن الى روايته ولا يأخذ بها . فاذا أداه اجتهاده فى سند الدليل الى الاطمئنان لروايته وصدق روايته اجتهد فى معرفة ما يدل عليه الدليل من الأحكام وما يطبق فيه من الوقائع ؛ لأن الدليل قد يدل ظاهره على معنى ولكن ليس هو المراد . وقد يكون عاما . وقد يكون مطلقا ؛ وقد يكون على صيغة الأمر أو النهى . فالمجتهد يصل باجتهاده الى معرفة أن الظاهر على ظاهره أو هو مؤول ؛ وأن لعام باق على عمومه أو هو مخصص . وكذلك المطلق على اطلاقه أو هو مقيد ؛ والأمر للايجاب أو لغيره . والنهى للتحريم أو لغيره[٤٣] .

ونصوص القرآن جميعها قطعية من جهة ورودها وثبوتها ونقلها عن الرسول ﷺ الينا — أما من جهة الدلالة فنصوص القرآن وكذلك نصوص السنة قسمان : نص قطعى الدلالة على حكمه ونص ظنى الدلالة على حكمه ؛ والنص القطعى الدلالة هو ما دل على معنى متعين فهمه منه ولا يحتمل تأويلا ولا مجال لفهم معنى غيره منه مثل قوله تعالى : **« ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد »**(*) وأما النص الظنى

---

(٤٢) محمد كامل ياقوت : الشخصية الدولية فى القانون الدولى العام ؛ المرجع السابق ص ٢٣٥ — ٢٣٨ .

(٤٣) عبد الوهاب خلاف : أصول الفقه . المرجع السابق . ص ٢٥٥ — ٢٥٧ .

(*) النساء : ١٢ .

الدلالة فهو ما دل على معنى ولكن يحتمل ان يؤول ويصرف عن هذا المعنى ويراد منه معنى غيره مثل قوله تعالى : « **والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء**»(*) فلفظ القرء في اللغة العربية مشترك بين معنيين ، فيطلق لغة على الطهر . ويطلق لغة على الحيض ، فيحتمل ان يكون المعنى ثلاثة أطهار — أو ثلاث حيضات . فهو ليس قطعي الدلالة على معنى واحد من المعنيين ، ولهذا اختلف المجتهدون في أن عدة المطلقة ثلاث حيضات أو ثلاثة أطهار .

أما نصوص السنة فهي من حيث الورود أقسام ثلاثة :

— سنة قطعية الورود عن الرسول عليه الصلاة والسلام وهي السنة المتواترة .

— وسنة قطعية الورود عن الصحابي رضوان الله عليه وهي السنة المشهورة .

— وسنة ظنية الورود عن الرسول ﷺ وهي سنة الآحاد .

والسنة المتواترة هي ما رواها عن الرسول عليه الصلاة والسلام جمع يمتنع عادة أن يتواطأ أفراده على كذب لكثرتهم وأمانتهم واختلاف وجهاتهم وبيئاتهم ، ورواها عن هذا الجمع جمع مثله ، وعن هذا الجمع جمع مثله ، حتى وصلت الينا بسند كل طبقة من رواته جمع لا يتفقون على كذب من مبدأ التلقي عن الرسول ﷺ الى نهايته الوصول الينا .

ومن هذا القسم السنن العملية كأداء الصلاة مثلا ، وقل أن يوجد في السنن القولية حديث متواتر .

أما السنة المشهورة فهي ما رواها عن رسول الله ﷺ صحابي أو اثنان أو جمع لم يبلغ حد جمع التواتر ، ثم رواها عن هذا الراوي أو الرواة جمع من جموع التواتر ، ورواها عن هذا الجمع جمع مثله ، وعن هذا الجمع جمع مثله حتى وصلت الينا بسند أول طبقة فيه سمعوا عن الرسول ﷺ قوله أو شاهدوا فعله ، فرد أو فردان أو أفراد لم يصلوا

(*) البقرة : ٢٢٨ .

الى جمع متواتر . وسائر طبقاته جموع المتواتر . هذه السنة المشهورة جعلها الأحناف فى حكم السنة المتواترة فيخصص بها عام القرآن . ويقيد بها مطلقه لأنه مقطوع بورودها عن الصحابى . والصحابى حجة وثقة فى نقله عن الرسول ﷺ .

اما سنة الآحاد فهى ظنية الورود عن الرسول ﷺ لان سندها لا يفيد القطع .

هذه النصوص الوحيية التى تعد بمثابه النصوص الدستورية التى تقيد السلطة تتمتع بخصائص تميزها من النصوص الوضعية :

فأولا : هى كلام الله الذى أوحى به الى نبيه محمد ﷺ اما بلفظه ومعناه «القرآن» أو بمعناه واللفظ من عند رسول الله ﷺ «السنه» وذلك لكى يبلغه الى الناس نورا يخرجهم به من الظلمات الى النور .

وثانيا : ان المسلمين مكلفون باتباع ما جاءت به هـذه النصوص والاستمساك بها وليس لهم أن يخرجوا عليها بأية حال . كما لا يملكون تعـديلها او تبديلها ولا الزيادة عليهـا أو الانتقاص منهـا . كمـا لا يملكون نسخها .

فالأمة لا تملك تبديلها لانه من عنـد الله ولا مبدل لكلمات الله **« قال الذين لا يرجون لقاءنا ائت بقرآن غير هذا أو بدله ، قل ما يكون لى أن أبدله من تلقاء نفسى ، ان أتبع الا ما يوحى الى »**(*) .

وهى لا تملك الزيادة عليها ولا الانتقاص منها لأنها اكتملت وتمت بوفاة الرسول ﷺ وانقطاع الوحى .

وهى لا تستطيع نسخها لما سبق . ولأن الله جل شأنه ختم برسالة محمد ﷺ الرسالات وجعله خاتم النبيين ؛ ولأن القاعدة الأساسية فى الشريعة الاسلامية وفى القوانين الوضعية هى أن النصوص لا ينسخها الا نصوص فى مثل قوتها أو أقوى منها أى نصوص صادرة من الشارع نفسه أو من سلطة أعلى . فالنصوص الناسخة للقرآن يجب أن تكون قرآنا من عند

(*) يونس : ١٥

الله . وليس بعد الرسول قرآن . حيث انقطع الوحي . ولا يمكن ان يقال ان ما يصدر عن هيئاتنا التشريعية البشرية في درجة القرآن . او ان لها من سلطة التشريع ما لله وللرسول .

فاذا كانت سلطة الأمة لا تملك الخروج على هذه النصوص ولا التعديل او التبديل فيها ولا الزيادة أو النقصان منها ولا نسخها ؛ فانها بذلك تختلف اختلافا جوهريا عن سلطة الأمة في الديمقراطيات الغربية .

فسلطة الأمة في هذه الديمقراطيات مطلقة . فالقرارات التي يصدرها المجلس الممثل لها تصبح قانونا واجب النفاذ . وتجب له الطاعة حتى وان جاءت مخالفة للقانون الأخلاقي أو متعارضة مع المصالح الانسانية العامة .

فالديمقراطية الحديثة مثلا تعلن الحرب من أجل سيادة الشعب على غيره ، أو من اجل الاستيلاء على سوق ، أو استعمار مكان ، أو احتكار منابع للنفط . وفي سبيل ذلك تسفك دماء لا تنتهي ، وتزهق أرواح بشرية لا تعد وتسقى الانسانية كلها من أجل هذا .

لكن النظام الاسلامي لا يقر ذلك ، فالدولة التي يريدها الاسلام والتي أقرها الرسول ﷺ هي دولة من طراز خاص يسميه بعض العلماء الاسلاميين المحدثين بالدولة الفكرية لأن الحكام والمحكومين فيها مقيدون بفكرة معينة . وبمجموعة من القيم الخلقية والتشريعية التي تكون اطارا قانونيا ملزما للجماعة بأسرها . ومعنى هذا أن سلطة الأمة أو الشعب هي سلطة مقيدة باطار يحدها ويقيد انطلاقها ، ولذلك كانت الحكومة الاسلامية كما يقول المحدثون حكومة قانون وليست حكومة رجال[٤٤] .

ورب معترض يذهب الى أن التقيد بما أنزل الله في كتابه يهدر ارادة

---

(٤٤) د . احمد كمال ابو المجد : نظريات حول الفقه الدستوري الاسلامي ، المرجع السابق ، ص ٢٥ — ٢٦ .

الشعب ويقضى عليها أو يحول دون تطور التشريع . وأنه يجعل الحكومة الاسلامية تيوقراطية فى أسسها وجوهرها . لكن هذا اعتراض واه لا يصمد للمناقشة .

— فمن ناحية فان ما ورد فى القرآن واسنه من التشريع لا يعدو — كما اسلفنا القول — المبادىء العامة التى تقررها قواعد العدل مصورة فى مثلها الاعلى واما ما جاء فيها من تفصيل لبعض هذه المبادىء العامة فانما يتناول امورا بذاتها محصورة العدد .

والمبادىء العامة التى قررها القرآن ضرورية لحماية الجماعة الحرة . فالخروج عليها يفسد هذه الحياة . وقد ثبت تاريخيا أن ما يخالف هذه المبادىء قد استحال قيامه فى البلاد التى تلائم بين حرية الفرد ونظام الجماعة . ولو أن تحديد ما جاء فى كتاب الله ترك لطائفة خصت به كما خصت طائفة الكهنة فى بعض الأديان باعلان ارادة الله . لكان للخوف من اهدار ارادة الشعب موضع . أما والاسلام يأبى هذا التخصيص ويجعل الناس سواء فى الحرص على ادراك ما أمر الله به وما نهى عنه ؛ وفى محاسبة الحاكم على تصرفاته . فالفكرة التيوقراطية فى الحكم الاسلامى منتفية ولا وجود لها على الاطلاق .

— ومن ناحية أخرى فانه اذا اعتقدت الأمة أو اعتقد الشعب أن دين الاسلام هو نعمة للمسلمين وسعادة لهم فى دنياهم وآخراهم ؛ فانه لا ينافى حرية الأمة واستقلالها أو حرية الشعب واستقلاله كون سلطته ممنوعة من سن بعض القوانين وهنا مزلقة فكرية يجب أن ننبه اليها ، وهى أننا اذا أحببنا الحرية فلابد أن نريد بها حرية الأمم تجاه الحكومات ، لا حرية الحكومات فى القيام بأمور الأمة . فالديمقراطية الغربية التى يتشدقون بها وبأن فيها سيادة شعبية ؛ اذا سبر الانسان غورها وأمعن النظر فى دخائلها ؛ علم أن الذين تتكون منهم لا يسن كلهم القوانين ، ولا ينفذونها جميعا بل يضطرون الى تفويض سلطانهم الى أفراد يختارونهم من بينهم ليضعوا القوانين وينفذوها . ولهذا الغرض

يضعون نظما خاصة للانتخاب لا ينجح فيه الا من يغرى الناس ويستولى على عقولهم بماله ودهائه ودعايته الكاذبة . ثم ينفذون ذلك القانون الجائر على الشعب بتلك القوة نفسها التى خولهم اياها الشعب . ثم يصبح هؤلاء الناجحون بأصوات الشعب آلهة له . يشرعون ما يشاءون من القوانين لا لمصالح الشعب بل لمصالحهم الشخصية . ومصالح طبقاتهم التى ينتمون اليها . وهذا هو الداء الذى أصيبت به امريكا وانجلترا وغيرها من البلاد التى تدعى الديمقراطية .

وحتى اذا سلمنا ان الشعب يشارك مشاركة فعلية فى وضع القوانين . فقد أثبتت التجارب أن الشعوب كثيرا ما تميل مع الهوى وتضللها كثيراً الدعايات المغرضة وهذا أمر قد يكون طبيعيا فى البشر لما فيهم من ضعف فطرى فيتأثرون بالعاطفة ولا يكون حكمهم فى كل الأحوال صائبا .

ولعل ابرز مثال نسوقه فى هذا الخصوص هو قانون منع الخمر الامريكى . فالأمة الأمريكية قد تحقق لها من الوجهتين العقلية والعلمية أن الخمر ضارة بالصحة ومفسدة للقوى الفكرية وهدامة لبناء المدنية الانسانية . لذلك فقد رضى الرأى العام ان يسن قانون منع الخمر ، فقررت الحكومة هذا القانون بآراء الشعب وأصواته ولكن عند تنفيذ القانون لم يلبث أن خرج عليه الكثيرون وربما ممن وافقوا عليه ، وبدأوا يعيثون فى الأرض فساداً بتعاطى الخمور ، وصناعتها سراً ، والتفنن فى أخبث أنواعها أكثر من ذى قبل . وكثرت فيهم المنكرات الى حد بالغ حتى اضطروا الى أن يقوموا بنقض ما عاهدوا أنفسهم عليه فأحلوا ما كانوا قد حرموه ، ولم يكن ذلك قائما على سند أو دليل علمى أو عقلى . فالخمر هى هى لم تتغير ولم تنقلب من ضارة الى نافعة . وانما قام ذلك على الهوى والشهوة وحدهما . واستطاع الداعون اليها أن يؤثروا فى غالبية الشعب فيحولوا تلك الغالبية من الموافقة على التحريم الى الموافقة على التحليل .

كل ذلك يبين حاجة البشر الماسة الى أن تحد حرياتهم بحدود ملائمه للعطرة الانسانية غير متصادمة معها . وذلك لصالحهم وصالح المجتمع الذى يعيشون فيه •

ولحل ذلك ايضا فانه يتعين أن تكون السلطه فى معاملتها مع الامه مقيده بقوانينها الى ان تبدل تلك القوانين . ولكن هناك فرق بين ذلك وبين الاختيار من تبديل القوانين ثم المشى من جديد على القوانين الجديده فهذا لا يعدو ان يكون تلاعبا بالقوانين ولا يوجد عظيم فرق بين تخطى القوانين باهمالها وبين تخطيها بابدالها •

وكون التبديل باختيار الامة لاقترانه بآراء نوابها غير مجد فى استئصال المحاذير اذا لم تكن آراء النواب فى الحقيقه آراء الامة بعينها . ولذا قد يحتاج الأمر فى بعض البلاد الى عرض القوانين الصادره من البرلمان على الامه فى استفتاء عام •

ومع ذلك فان الامة نفسها قد تحتاج الى رقيب على نفسها ودساتير اوليه فخريه تقيها الزلل والخطأ عند وضع قوانينها . ورغم كل ذلك فربما يعجز اكثر أفراد الأمة عن مراقبة القوانين ومسايرتها لا سيما اذا جعلت عرضه للتبديل •

ورأس الخطيئـــه أن تعـــد الامـــه نفســـها حرة فى ســـن أى قانـــون شـــاءت • ذلك أنـــه اذ كانت الغاية من القـــوانين هـــى وزع الأمـــة عن النـــزوع الى أهوائهـــا . فمن المســـتبعد بل ومـــن المســـتغرب وزعهـــا بمـــا تســـتقل فـــى ســـنه وتبديـــله متـــى شاءت . فنحن ندعى أن كل انسان يجب أن يكون تحت أمر القانون وحكمه مع ان القوانين من موضوعات الانسان فأيهما يحكم على الآخر ؟ وهل الذين يضعون القوانين خارجون من نوع الانسان الذى حكمنا بلزوم كونه تحت حكم القانون حتى عندما يصع القوانين التى تساس بها البلاد • فيلزم أن يكون لسن القوانين حدود يوقف عندها • وبعبارة أخرى يلزم أن توجد قوانين أساسية لا يتخطاها واضعو القوانين ولا يســـاغ لهم

تبديلها . وتلك القوانين اكملها ما كانت سماوية لأن تغييرها ليس فى وسع البشر(٤٥) .

وعلى هدى ما تقدم فانه لا يجوز النظر الى تقييد السلطة بقيود ثابته على أنه منافيا لحرية الانسان فى وضع القوانين ، والانسان اذا أخلى ونفسه الطاغية قد يضع بيده قانونا يقضى على الحرية ، وما النظام النازى والستالينى ببعيد !! ، واذا كان الأمر كذلك فانه لابد للانسان من بعض قوانين ثابتة تكون أول حائل بينه وبين طغيانه .

والنتيجة التى ننتهى اليها من هذا كله هى أن سلطة الأمة فى النظرية الاسلامية سلطة مقيدة بعكس الحال فى نظرية السيادة .

* * *

الفرع الثانى

الحريات والحقوق الفردية كقيد على السلطة العامة

عرف الاسلام فكرة الحقوق التى تشكل قيداً على سلطة الحكم قبل أن تظهر على ألسنة فلاسفة العقد الاجتماعى بعشرة قرون على الأقل .

والحقوق التى أقرها الاسلام لا تستند الى أساس وهمى أو افتراضى كفكرة العقد الاجتماعى ولكنها تقوم على أسس واقعية من نصوص الكتاب والسنة .

وقائمة الحقوق الفردية فى الاسلام تشمل حقوقاً كثيرة يمكن ردها الى أمرين :

الأول : الحرية الشخصية .

الثانى : المساواة بين الأفراد فى جميع الحقوق .

---

(٤٥) مصطفى صبرى : النكير على منكرى النعمة من الدين والخلافة والأمة . المطبعة العباسية بيروت سنة ١٣٤٢ هـ — ص ١٣٧ — ١٤٢ .

أولا ــ الحرية الشخصية :

المراد من الحرية الشخصية أن يكون الشخص قادرا على التصرف فى شئون نفسه . وفى كل ما يتعلق بذاته م آمنا من الاعتداء عليه فى نفس أو عرض او مال او ماوى . له الحــرية فى أن يروح ويغــدو . وأن يعتقد ما يراه حقا . ويقول ما يراه حقا .

من هذا التعريف : يتبين أن الحرية الشخصية تتشعب الى شعب كثيرة تتناول حرية الذات أو الحرية الفردية . وحرمة المسكن . وحرية الملك . وحرية الاعتقاد . وحرية الرأى .

وسوف نتناول كل من هذه الحريات بقليل من التفصيل .

١ ــ حرية الذات أو الحرية الفردية :

لا تملك السلطة العامة فى دولة المسلمين الاعتداء ظلما وعدوانا على حرية انسان . وذلك أن شريعة الاســلام قد حدت حدوداً بأوامرها ونواهيها ثم وشرعت لمجاوزة هــذه الحدود عقوبات بعضها مقدرة وهى الحدود وبعضه ترك تقديره لولاة الأمر وهى التعاذير . والنتيجة التى تترتب على ذلك أنه لا جريمة الا فى تعدى حدود الله . ولا عقوبة الا على وفق ما شرع الله .

وعندما ينهى الاسلام عن العدوان الا على ظالم **« فلا عدوان الا على الظالمين »**(٤٦) ويجعل الاعتداء على الظالم مماثلا لاعتدائه لا يزيد **« فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم »**(٤٧) وحين يقصر الجريمة على مخالفة حدود الله . فان ذلك يقيد سلطة الحكم لا محالة . ويكفل الحرية الفردية ويؤمن الانسان من الاعتداء على ذاته . ويشيع بالتالى فى حياة المؤمنين جوا من الأمان والاطمئنان(٤٨) .

---

(٤٦) البقرة : ١٩٣ . (٤٧) البقره : ١٩٤ .

(٤٨) عبد الوهاب خلاف : السياسة الشرعية . المرجع السابق ص ٣١ . وفى نفس المعنى : د . محمد البهى : الاسلام فى حل مشــاكل المجتمعات الاســلامية المعاصرة . الطبعــة الأولى سنة ١٣٩٣ هـ ســنة ١٩٧٣ م دار الفكر ص ١١٩ .

ونحن اذا رجعنا الى سيرة نبى الاسلام عليه الصلاة والسلام ، وسيرة خلفائه الراشدين من بعده ، نجد أقوالهم وأفعالهم ذاخرة بالأمثلة الباهرة على المحافظة على كرامة الانسان واحترامه .

— ففى خطبة الوداع يقول عليه الصلاة والسلام : « أيها الناس اسمعوا قولى ، فانى لا أدرى ، لعلى لا ألقاكم بعد عامى هذا بهذا الموقف أبداً ، أيها الناس ، ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام الى أن تلقوا ربكم ، كحرمة يومكم هذا ، وكحرمة شهركم هذا ... »(٤٩) .

— وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما عن النبى ﷺ قال : « المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده ... »(٥٠) .

— وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « المسلم أخو المسلم لا يخـونه ولا يكذبه ولا يخذله ، كل المسلم على المسلم حرام عرضه وماله ودمه ، التقوى ههنا ، بحسب امرىء من الشر أن يحقر أخاه المسلم »(٥١) .

وجاءت أفعاله عليه الصلاة والسلام مؤيدة لأقواله فى المحافظة على كرامة الانسان وحرمة ذاته من أن يعتدى عليه بغير حق . من ذلك ما يرويه ابن هشام فى سيرته من أن رسول الله عليه الصلاة والسلام كان يعدل صفوف أصحابه يوم بدر وفى يده قدح ، فمر بسواد بن غزية فطعنه فى بطنه بالقدح وقال : استو ياسواد ، فقال : يا رسول الله ، أوجعتنى وقد بعثك الله بالحق والعدل ، قال : فأقدنى . وكشف عليه الصلاة والسلام عن بطنه وقال : استقد ، فما كان من سواد الا أن اعتنقه وقبل بطنه . فقال : ما حملك على هذا يا سواد ؟ قال : يا رسول الله .. حضر ما ترى ، فأردت أن يكون آخر العهد بك أن يمس جلدى جلدك »(٥٢) .

---

(٤٩) رواه البخارى ، وراجع كذلك سيرة ابن هشام : المرجع السابق ، القسم الثانى ص ٦٠٣ حيث أورد نص الخطبة .

(٥٠) رواه البخارى ومسلم .

(٥١) رواه الترمذى وقال : حديث حسن .

(٥٢) سيرة ابن هشام ، المرجع السابق ص ٦٢٦ .

هـذه المثل العليا هى التى تمثلها الخلفاء الراشدون رضوان الله عليهم ، فكان عمر يقول فى عماله : « اللهم انى لم أبعثهم ليأخذوا أموالهم ولا ليضربوا أبشارهم ، من ظلمه أميره فلا امرة عليه دونى »(٥٣) .

— وخطب رضوان الله عليه فقال : «يا أيها الناس .. انى والله ما أرسل اليكم عمالا ليضربوا أبشاركم ولا ليأخذوا أموالكم ، ولكننى أرسلهم اليكم ليعلموكم دينكم وسنتكم ، فمن فعل به شىء سوى ذلك فليرفعه الى . فوالذى نفس عمر بيده لأقصنه منه ، فوثب عمرو بن العاص فقال : يا أمير المؤمنين .. أرأينك ان كان رجل من أمراء المسلمين على رعية فأدب بعض رعيته أنك لمنتقصه منه ، قال : أى والذى نفس عمر بيده اذن لأقصنه منه ، وكيف لا أقصنه منه وقد رأيت رسول الله ﷺ يقص من نفسه ؛ ألا لا تضربوا المسلمين فتذلوهم »(٥٤) .

ولقد نفذ عمر رضى الله عنه ما توعد به ولاته — وذلك على سبيل المثال لا الحصر — فى حادثتين شهيرتين :

الأولى : وتتلخص فى أن رجلا من الجند شكا أبا موسى الأشعرى لأنه أعطاه بعض سهمه وأصر الرجل على أن يأخذ سهمه كله ، فضربه أبو موسى وحلق شعره . فمضى الجندى الى عمر يشكو قائده وأميره ؛ فكتب عمر الى القائد يقول : « ... ان كنت فعلت ذلك فى ملأ من الناس فعزمت عليك لما قعدت له فى ملأ من الناس حتى يقتص منك ، وان كنت فعلت ذلك فى خلاء من الناس فاقعد له فى خلاء من الناس حتى يقتص منك » فلما عاد الرجل بكتاب عمر رجاه قوم أن يعفو عن الأمير فأقسم لا يدعه لأحد . ثم قعد أبو موسى ليقتص الرجل منه فلما رآه غريمه قاعداً بين يديه فى مجلس القصاص رفع رأسه الى السماء ثم قال : اللهم قد عفوت(٥٥) .

---

(٥٣) الطبرى : تاريخ الرسل والملوك ؛ المرجع السابق جـ ٥ ص ٢٧٣١

(٥٤) الطبرى : تاريخ الرسل والملوك . المرجع السابق جـ ٥ ص ٢٧٣٢ — ٢٧٣٣ .

(٥٥) محمد يوسف الكندهاوى : حياة الصحابة جـ ٢ ؛ المرجع السابق ص ٨٩ .

والحادثة الثانية : حين شكا مصرى ولداً لعمرو بن العاص لأنه ضربه على اثر نزاع بينهما فى ميدان السباق وذلك فى عهد ولاية أبيه • فأرسل الخليفة عمر الى مصر يستدعى الوالى وابنه وجلس للمظالم علانية • فقال الشاكى مخاطباً عمر : يا أمير المؤمنين •• ان هذا — وأشار الى ابن عمرو — ضربنى ظلماً . ولما توعدته بأن أشكوه اليك قال : اذهب فأنا ابن الأكرمين ، فنظر عمر الى عمرو وقال قولته المشهور : بم تعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً » وبعد أن تبين له صدق المصرى فى دعواه توجه اليه وناوله درته ، وقال له : « اضرب بها ابن الأكرمين كما ضربك » •

والأمر الجدير بالملاحظة والتقدير معاً أن المحافظة على كرامة الانسان واحترام آدميته لم يقتصر على المسلمين فقط ؛ بل امتدت لتشمل كل المقيمين على أرض الدولة الاسلامية حتى لو كانوا من أسرى الأعداء ؛ وهذا ما لم تصل اليه أرقى الدول الحديثة •

— فيروى ابن هشام فى سيرته أن رسول الله ﷺ حين أقبل بأسرى بدر فرقهم بين أصحابه وقال « استوصوا بالأسرى خيراً » وكان فى الأسرى أبو عزيز بن عمير أخو مصعب ابن عمير • ويحدثنا أبو عزيز هذا فيقول : « وكنت فى رهط من الأنصار حين أقبلوا بى من بدر فكانوا اذا قدموا غداءهم وعشاءهم خصونى بالخبز وأكلوا التمر ؛ لوصية رسول الله ﷺ اياهم بنا ، ما تقع فى يد رجل منهم كسرة خبز الا نفحنى بها ، فأستحى فأردها على أحدهم ، فيردها على ما يمسها »(٥٦) •

— ويروى ابن هشام كذلك أن عمر بن الخطاب قال لرسول الله ﷺ : « يا رسولَ اللهِ •• دعنى أنزع ثنيتى سهيل ابن عمرو — وكان فى أسرى بدر — ويدلع لسانه فلا يقوم عليك خطيباً فى موطن أبداً ، فقال عليه الصلاة والسلام : لا أمثّلَ به فيمثّلَ الله بى وان كنت نبياً »(٥٧) •

---

(٥٦) سيرة ابن هشام ، المرجع السابق — القسم الأول ص ٦٤٥ .

(٥٧) سيرة ابن هشام ، المرجع السابق — القسم الأول ص ٦٤٩ .

٢ — حرمة المسكن :

بين القرآن والسنة أن للمساكن حرمة لا يصح الاعتداء عليها . فقال الحق تبارك وتعالى : « **يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ، ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون . فان لم تجدوا فيها أحداً فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم ، وان قيل لكم ارجعوا فارجعوا ، هو أزكى لكم ، والله بما تعملون عليم** » (٥٨) .

وقال تعالى : « **ولا تجسسوا** »(٥٩) .

وقال عليه الصلاة والسلام : « لا تحاسدوا ولا تباغضوا ولا تجسسوا ولا تناجشوا وكونوا عباد الله اخواناً »(٦٠) .

— وعن معاوية رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « انك ان اتبعت عورات المسلمين أفسدتهم أو كدت أن تفسدهم »(٦١) .

— وعن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « الاستئذان ثلاث فان أذن لك والا فارجع »(٦٢) .

ولقد فهم خلفاؤه عليه الصلاة والسلام ذلك حق الفهم وحافظوا على حرمة مساكن المسلمين من أن ينتهكها معتد ظالم ، وكان اذا حدث تجاوز من أحدهم بدون قصد وتحت تأثير الغيرة على محارم الله والرغبة فى اقامة حدوده ، ثم يتذكر أو يذكر يعود الى الحق مذعناً .

— من ذلك ، ما يروى من أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كان يعس بالمدينة من الليل فسمع صوت رجل فى بيت يتغنى ، فتسور عليه ، فقال : ياعدو الله ! أظننت أن الله يسترك وأنت فى معصية ؟ فقال : وأنت يا أمير المؤمنين ! لا تعجل على ، ان كنت عصيت الله واحدة فقد عصيت الله فى ثلاث ! قال : « **ولا تجسسوا** » وقد تجسست ، وقال : « **وأتوا**

---

(٥٨) النور : ٢٧ ، ٢٨ .
(٥٩) الحجرات : ١٢ .
(٦٠) رواه مسلم .
(٦١) رواه ابو داوود .
(٦٢) رواه البخارى ومسلم .

البيـوت من أبوابهـا » وقد تسـورت على ، وقال الله تعـالى : **« لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها »** ودخلت على بغير اذن ؛ قال عمر : فهل عندك من خير ان عفوت عنك ؟ قال : نعم • فعفا عنه وخرج وتركه(٦٣) •

— ويروى كذلك أنه رضى الله عنه انطلق بصحبة عبـد الرحمن ابن عوف لحراسة قافلة وفدت الى سوق المدينة ؛ وأثناء جلوسهما يتحدثان رفع لهما مصباح فقال عمر : ألم أنه عن المصابيح بعد النوم(٦٤) فانطلقا فاذا هم قوم على شراب لهم فقال : انطلق فقد عرفته ؛ فلما أصبح أرسل اليه فقال : يا فلان كنت وأصحابك البارحة على شراب • قال : ما علمك يا أمير المؤمنين ؟ قال : شيء شـهدته • قال : ألم ينهك الله عن التجسس ؟ فتجاوز عنـه(٦٥) •

هـذه النصوص التى سقناها من القرآن والسنة وأفعال الصحابة رضوان الله عليهم تبين أن جميع المؤمنين وفى مقدمتهم من يتولون الأمر فى الأمة مطالبون بالمحافظة على حرمات المساكن • بل ان مسئولية أولى الأمر فى الأمة عن انتهاك حرية المسـاكن هى مسئولية مضاعفة أولا : باعتبار الولاية العـامة التى لهم على الأفراد ؛ وثانيا : باعتبارهم من المؤمنين الداخلين فى عموم الخطاب الموجه من الحق تبارك وتعالى : **« يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا .. »**(*) •

٣ — حـق الملكيـة :

وصلت الشريعة الاسـلامية فى مبلغ حرصها على حق الانسـان فى ماله وملكيته الى قمة عالية لم تصل اليها شريعة أخرى من شرائع

---

(٦٣) محمـد يوسف الكندهاوى : حياة الصحـابة جـ ٢ ؛ المرجـع السـابق ص ٤٠٥ •

(٦٤) نهى عمر عن المصابيح لأن الفأرة كانت تأخذ الفتيلة فتجرى بها فى سقف البيت فيحترق وكانت سقف البيوت فى ذلك الوقت من الجريد •

(٦٥) الطبرى : المرجع السابق جـ ٥ ص ٢٧٣٣ •

(*) د • محمد البهى : الاسلام فى حل مشاكل المجتمعـات الاسـلامية المعاصرة المرجع السابق ص ١٢١ •

المال • ولعل ذلك يرجع الى أن الاسلام ينظر الى الانسان على أنه مخلوق له دوافعه الفطرية وغرائزه الاجتماعية ، وأن من بين هذه الدوافع والغرائز غريزة التملك وحب المال ، وهى التى تدفع الانسان الى الكسب والتعمير وحب البقاء •

وقد جاء اقرار هذه الغريزة والاعتراف بها فى الكثير من نصوص القرآن والسنة • من ذلك على سبيل المثال قوله تعالى : « **وتأكلون التراث أكلا لما • وتحبون المال حبا جما**»(*) • وقول الرسول عليه الصلاة والسلام « لو كان لابن آدم واديان من مال لابتغى واديا ثالثا ولا يملأ جوف ابن آدم الا التراب ويتوب الله على من تاب »(٦٦) •

ومن هنا كان موقف الاسلام من الملكية هو موقف المعترف بها لا المنكر لها ، موقف المحترم لها لا المهدر لها •

واحترام الاسلام للملكية يبدو واضحاً فى احترام المال الذى هو محل هذه الملكية • ويظهر احترام المال فى الآتى :

أولا — أن الشريعة جعلته من مقاصدها الخمسة التى يجب الحفاظ عليها ورعايتها • وهذه المقاصد هى : الدين والنفس والعقل والعرض والمال •

ثانيا — أن الشريعة نهت عن الاعتداء على هذا المال بأى نوع من أنواع الاعتداء • فيقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه فى خطبة الوداع « ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم الى أن تلقوا ربكم كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا ، ألا هل بلغت ؟ اللهم فاشهد » ويقول : « كل المسلم على المسلم حرام : عرضه وماله ودمه » •

ولم تكتف الشريعة بهذه النصوص العامة ، بل خصت بنصوص خاصة أنواعا معينة من الاعتداء لأهميتها وخطورة الآثار الناجمة عنها •

— فحرمت أكل أموال الناس بالباطل « **ولا تأكلوا أموالكم بينكم**

(*) الفجر : ١٩ • ٢٠ •

(٦٦) رواه مسلم •

بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون »(٦٧) .

— وحرمت السرقة ووضعت الجزاء الرادع لها « **والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم »(*) .**

وبالاضافة الى تحريم السرقة وأكل أموال الناس بالباطل ، فقد حرمت شريعة الاسلام غصب المال وبينت أن الغاصب ملعون ومحروم من رحمة الله . وفضلا عن ذلك فان الشريعة الاسلامية توجب على الغاصب أن يرد المال المغصوب أو يرد قيمته اذا بدده أو أتلفه . فان كان المغصوب أرضا فغرس فيها أو بنى ، خلع الغرس وهدم البناء وردت الى صاحبها كما كانت ، ولا يخل ذلك بعقوبة التعزير التى توقع على الغاصب .

ولا ينفى احترام الاسلام لحق التملك أنه يقيده بقيود تكفل عدم الاضرار بحقوق الآخرين وبالصالح العام . فالملكية شأن الحقوق جميعا فى الاسلام وان تقررت لجلب مصلحة الا أنها مقيدة بعدم الضرر لأن الضرر اعتداء والاعتداء منهى عنه بنص القرآن الكريم .

والتوفيق بين المصلحة التى شرع الحق من أجلها والضرر الذى قد يترتب على استعماله ، يتعين الموازنة بين مصلحة صاحب الحق من حيث مقدارها وأثرها وما يعود عليه ، والضرر الذى يحدث لغيره . فان رجحت مصلحة صاحب الحق لا يمس حقه ، وان رجحت مضارة غيره قيد حقه بما يكفل منع الضرر ، بل لقد ذهب الاسلام الى حد اجازة نزع الملكية من صاحبها اذا أساء استخدام حقه فيها ولم يتيسر منعه بوسيلة أخرى(٦٨) .

والتاريخ الاسلامى يحفل بالعديد من التطبيقات التى تؤيد المبدأ المتقدم ، منها :

---

(٦٧) البقرة : ١٨٨ (*) المائدة : ٣٨ .

(٦٨) محمد أبو زهرة : تنظيم الاسلام للمجتمع ص ٦٦ .

— أنه كان لسمرة بن جندب نخل فى بستان رجل من الأنصار . وكان سمرة يكثر من دخول البستان هو وأهله فيؤذى ذلك صاحب البستان فشكا الى رسول الله ﷺ ؛ فاستدعى سمرة ، وقال له : بعه نخلك . فأبى . فقال : فأقطعه . فأبى . فقال : هبه ولك مثله فى الجنة . فأبى . فقال عليه الصلاة والسلام : « أنت مضار » . ثم التفت الى الأنصارى وقال : « اذهب فاقلع نخله » .

— وروى فى موطأ الامام مالك أن رجلا اسمه الضحاك ، ساق خليجا من العريض فأراد أن يمر به فى أرض محمد بن مسلمة ، فأبى ؛ فكلم فيه الخليفة عمر رضى الله عنه . فأمره أن يخلى سبيله فقال : لا والله . فقال عمر : لم تمنع أخاك ما ينفعه ، وهو لك نافع . تسقى أولا وآخرا وهو لا يضرك ؟ فقال محمد : لا ؛ فقال عمر : والله ليمرن به ولو على بطنك .. فأمره عمر أن يمر به .

— ومن هذه التطبيقات كذلك ما تقرره الشريعة الاسلامية من وجوب الحجر على السفيه والمجنون لأنهما لا يحسنان التصرف ، ويخشى أن يبددا ثروتهما فيؤدى ذلك الى الاضرار بورثتهما وبالصالح العام .

— ومنه كذلك نظام الشفعة الذى أقرته الشريعة ، والذى يجيز للجار اذا باع جاره ملكه لغيره ، ورأى أن هذا البيع ضار به ، أن يطالب بالشفعة ، وله بذلك حق التقدم على الغريب فى الصفقة .

هذه التطبيقات وغيرها كثير فى التاريخ الاسلامى تكشف بجلاء عن أن الملكية ليست مطلقة ، بل مقيدة بقيود ترجع الى عدم الاضرار بالغير أو بالصالح العام .

٤ — حرية العقيدة :

احترم الاسلام حرية الاعتقاد ، وأتاح للفرد أن يختار الدين الذى يرتضيه من غير اكراه ولا اجبار طالما كان أساس اختياره التفكير السليم وحده دون أية دوافع أخرى ، كالتقليد وغيره . فاذا ما اختار

الانسان بحريته دينا معينا . فان الاسلام يحمى ذلك الدين الذى اختاره وارتضاه ولا يكرهه على خلاف ما يقتضيه :

ومن ذلك يتبين ان حرية الاعتقاد تتكون من عناصر ثلاثة[٦٩] :

— تفكير حر .

— عدم الاكراه على عقيدة معينة باى نوع من انواع الاكراه .

— العمل وفق ما يعتقده الانسان ويدين به .

وقد حمى الاسلام هذه العناصر الثلاثة :

— فدعا الناس الى التفكير الحر المتحرر من ربقة التقليد . وذلك بالاعتماد على الأدلة والبراهين وحدها . وتدبر آيات الله الكونيه لكى يستنبطوا من ابداع المخلوقات وحدانية الخالق « **أمن خلق السموات والأرض وأنزل لكم من السماء ماء فأنبتنا به حدائق ذات بهجة ما كان لكم أن تنبتوا شجرها ، أاله مع الله ، بل هم قوم يعدلون . أمن جعل الأرض قرارا وجعل خلالها أنهاراً وجعل لها رواسى وجعل بين البحرين حاجزاً ، أاله مع الله ، بل أكثرهم لا يعلمون . أمن يجيب المضطر اذا دعاه ويكشف السوء ويجعلكم خلفاء الأرض ، أاله مع الله ، قليلا ما تذكرون . أمن يهديكم فى ظلمات البر والبحر ومن يرسل الرياح بشراً بين يدى رحمته ، أاله مع الله ، تعالى الله عما يشركون.أمن يبدؤا الخلق ثم يعيده ومن يرزقكم من السماء والأرض ، أاله مع الله ، قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين** »[٧٠] .

وهكذا يدعو القرآن الى التأمل الحر فى آيات الله الكونية من غير تقيد الا بالأدلة الفعلية الهادية . وينعى فى الوقت نفسه على المشركين المقلدين لأن التقليد يلغى حرية الاعتقاد « **واذا قيل لهم اتبعوا ما أنزل الله قالوا بل نتبع ما ألفينا عليه أباءنا ، أو لو كان آباؤهم لا يعقلون شيئاً ولا يهتدون** »[٧١] .

---

(٦٩) محمد ابو زهرة : تنظيم المجتمع الاسلامى . دار الفكر العربى . سنة ١٣٨٥ هـ — سنة ١٩٦٥ م ص ١٩٠ .

(٧٠) النمل : ٦٠ — ٦٤ . (٧١) البقرة : ١٧٠ .

— ولم تكتف شريعة الاسلام بتقرير حرية التفكير ولكنها أضفت عليه حمايتها . وذلك حين ألزمت الناس باحترام حق الغير فى اعتقاد ما يشاء . ونرجه يعمل طبقا لعقيدته . وبينت أنه اذا كانت هناك تمة معارضة فلا تكون الا بالحسنى وبالبيان وجه الخطأ . فان قبل صاحب العقيدة أن يرجع عن خطئه مقتنعا فلا حرج ، وان لم يفعل فلا يجوز اكراهه ولا تهديده « **لا اكراه فى الدين ، قد تبين الرشد من الغى** »(٧٢) « **ولو شاء ربك لآمن من فى الأرض كلهم جميعاً ، أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين** »(٧٣) .

ولقد نهى الله سبحانه وتعالى عن الفتنة فى الدين — أى اضطهاد الناس لأجل عقائدهم ودينهم — واعتبر الفتنة أشد من القتل . وامر بقتال من يفتنون الناس عن دينهم فقال تعالى : « **وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله ، فان انتهوا فلا عدوان الا على الظالمين** »(٧٤) بل ان القتال فى الاسلام ما أبيح الا لحماية الحرية الدينية « **اذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا ، وان الله على نصرهم لقدير . الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق الا أن يقولوا ربنا الله ، ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لهدمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد يذكر فيها اسم الله كثيراً ، ولينصرن الله من ينصره ، ان الله لقوى عزيز** »(٧٥) .

وعلى هذه المبادىء سار المسلمون فى معاملاتهم وحروبهم مع أهل الأديان الأخرى فكانوا اذا ما فتحوا بلداً لا يكرهون أهله على الاسلام بل يجيزون لهم البقاء على دينهم مع أداء الجزية مقابل حمايتهم ضد كل اعتداء . وفى هذا يقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى معاهدته مع أهل بيت المقدس عقب فتحه له « هذا ما أعطى عمر أمير المؤمنين أهل ايلياء من الأمان .. أعطاهم أماناً لأنفسهم ولكنائسهم وصلبانهم ،

---

(٧٢) البقرة : ٢٥٦ .
(٧٣) يونس : ٩٩ .
(٧٤) البقرة : ١٩٣ .
(٧٥) الحج : ٣٩ — ٤٠ .

لا تسكن كنائسهم ولا تهدم ولا ينتقص منها ، ولا يكرهون على دينهم . ولا يضار أحد منهم »(٧٦) .

وهكذا أضفى الاسلام حمايته على من يعيشون فى كنفه من اهل الأديان الأخرى فأتاح لهم ان يتعبدوا على مقتضى دينهم ، ومنع الحكام من التضييق عليهم فى اقامة شعائر دينهم . والقاعدة الفقهية التى حرص المسلمون على تنفيذها هى « اننا أمرنا بتركهم وما يدينون » . ومصداقا لذلك فان عمر رضى الله عنه حين ذهب الى بيت المقدس لم يصل فى كنيسته خوفا من أن يزيلها المسلمون من بعده ويقيمون على أنقاضها مسجدا . وهكذا يحمى عمر الشعائر الدينية لمن كان فى ولايته من غير المسلمين .

٥ — حرية الرأى :

كفل الاسلام حرية الرأى ونهى عن مصادرته لأن حرية الرأى هى الوسيلة الى اعلان دعوة الاسلام وتوصيلها للناس .

وكان النبى عليه الصلاة والسلام يدعو الناس الى المجاهرة بآرائهم فيقول : « لا يكن أحدكم امعة يقول أنا مع الناس ، ان أحسن الناس أحسنت . وان أساءوا أسأت ، ولكن وطنوا أنفسكم ان أحسن الناس أن تحسنوا وان أساءوا أن تجتنبوا اساءتهم »(٧٧) .

وأقر صلوات الله وسلامه عليه المسلمين على مناقشتهم له وابدائهم الرأى أمامه ، وسجل القرآن الكريم مجادلة زوجة أوس بن ثابت له عليه الصلاة والسلام فى ظهار زوجها لها حتى نزلت سورة المجادلة مسجلة تلك الحادثة **« قد سمع الله قول التى تجادلك فى زوجها وتشتكى الى الله والله يسمع تحاوركما .. »**(٧٨) .

---

(٧٦) د. على عبد الواحد وافى : حقوق الانسان فى الاسلام . المرجع السابق ص ٢٧٠ .

(٧٧) رواه الترمذى .

(٧٨) المجادلة : ١ .

ولم يحجب صلوات الله وسلامه عليه بذلك . بل كان يدرب أصحابه تدريبا عمليا على ممارسة حرية الرأى فكان يسألهم فى الشئون العامة بل وفى شئونه الخاصة ، وكان يأخذ كثيرا بآرائهم وان خالفت رأيه . وقد سبق ان أشرنا الى الرأى الذى أبداه الحباب بن المنذر فيما يتعلق بالموقع الذى رأى ان ينزل فيه المسلمون فى بدر وكيف أخذ النبى عليه الصلاة والسلام برأيه . والأمثلة فى هذا المجال كثيرة .

لكن الذى ينبغى ان نلفت النظر اليه هو ان الاسلام لم يطلق حرية الرأى بلا ضوابط او قيود والا كانت الفوضى بعينها .

لقد وضع الاسلام على حرية الرأى ضوابط تستهدف حسن المناقشة واحترام الرأى والرأى الآخر . كما وضع عليها قيودا تستهدف منع الفتنة والفرقة بين المسلمين ونشر الأهواء والبدع بينهم . ومنع تناول الناس بفحش القول والخوض فى أعراضهم واذاعة اسرارهم .

● **أما الضوابط :**

فأولها — أن الاسلام دعا الى التزام الأدب والاحترام فى المناقشة وفى ابداء الرأى لما فى ذلك من جميل الأثر فى نفس المستمع . فيقول سبحانه وتعالى : « **فقولا له قولا لينا لعله يتذكر أو يخشى** »(٧٩) « **خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين** »(٨٠) « **ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتى هى أحسن** »(٨١) « **وإذا خاطبهم الجاهلون قالوا سلاما** »(٨٢) .

وثانيها — أنه نهى عن المراء والمجادلة لما تؤدى اليه من العداوة والبغضاء . وفى ذلك يقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه :

« من ترك المراء وهو محق بنى له بيت فى أعلى الجنة . ومن ترك المراء وهو مبطل بنى له بيت فى ربض الجنة »(٨٣) .

---

(٧٩) طـه : ٤٤ .
(٨٠) الأعراف : ١٩٩ .
(٨١) النحـل : ١٢٥ .
(٨٢) الفرقان : ٦٣ .
(٨٣) رواه الترمذى وابن ماجه من حديث انس .

ويقول : « ما ضل قوم بعد أن هداهم الله الا أوتوا الجدل »[٨٤] .

● **وأمـا القيـــود :**

— فأولها : أنه لا يجوز أن تؤدى حرية الرأى الى الفتنة والفرقة بين المسلمين ، وفى ذلك يقول الامام الغزالى[٨٥] :

« ان كان المحذور هو التشعب والتعصب والعداوة والبغضـاء وما يفضى اليه الكلام فذلك محرم ويجب الاحتراز منه ومن ذلك ما فعله عثمان بن عفان عندما أخرج أبا ذر الى الربذة خشية أن تؤدى آراؤه التى يجهر بها الى التفاف الناس حوله وقيام الفتنة ضد النظام القائم » وقد أطاعه أبو ذر فى الخروج ولم ينكر عليه بل انه قال لمن طلبوا اليه أن يقودهم الى المقاومة الايجابية : لو صلبنى عثمان على أطول جذع من جذوع النخل ما عصيت .

— وثانيها : أنه لا يجوز أن تؤدى حرية الرأى الى نشر الالحـاد أو الأهواء أو البدع بين المسلمين ، ولهذا السبب حارب على رضى الله عنه الزنادقة وحرقهم لنشرهم الضلال والبدع [٨٦] .

— وثالثها : أنه لا يجوز أن تؤدى حرية الرأى الى تناول النـاس بفحش القول أو الخوض فى أعراضهم وأسرارهم ، فذلك مما يمنعـه الاسلام ويحرمه . وفى ذلك يقول الحق تبارك وتعالى : **« لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم »**[٨٧] . ويقول : **« ان الذين يحبون أن تشـيع الفاحشـة فى الذين آمنوا لهم عـذاب أليم فى الدنيـا والآخـرة »**[٨٨] .

ويقول **« والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شـهداء**

---

(٨٤) رواه الترمذى وابن ماجه .
(٨٥) الغزالى : احياء علوم الدين ج ١ ص ١٦٥ .
(٨٦) ابن القيم : الطرق الحكمية ، المرجع السابق ص ١٩ .
(٨٧) النسـاء : ١٤٨ . (٨٨) النـور : ١٩ .

فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً ، وأولئك هم الفاسقون »(٨٩) . فشرع بذلك حد القذف لمن يخوض فى أعراض الناس .

● المساواة (٩٠) :

جاءت شريعة الاسلام بتقرير المساواة بين المؤمنين جميعا . وفى ذلك يقول الحق تبارك وتعالى : « **انما المؤمنون اخوة** »(٩١) ويقول : « **يا أيها الناس انا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا ، ان أكرمكم عند الله أتقاكم** »(٩٢) ويقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه : « ان الله قد أذهب بالاسلام نخوة الجاهلية وتفاخرهم بآبائهم لأن الناس من آدم . وآدم من تراب وأكرمهم عند الله أتقاهم »(٩٣) .

فجميع المسلمين على اختلاف ألوانهم وشعوبهم وبلادهم سواء امام الاسلام فحقوقهم الشرعية واحدة ، وواجباتهم واحدة . وهم متساوون أمام القانون وأمام القضاء ، ومتساوون فى تولى الوظائف العامة وفى تحمل التكاليف المالية . وهذا يحتاج منا الى قليل من التفصيل :

أولا — المساواة أمام القانون :

المسلمون أمام قانون الشريعة سواء . فلا يعرف الاسلام مركزا متميزا لفرد يعفيه من الخضوع لأحكام الشريعة .

فعندما سعى أسامة بن زيد لدى رسول الله ﷺ لاعفاء المخزومية التى سرقت من حد السرقة ، ثار عليه الصلاة والسلام ثورة عنيفة وقال

---

(٨٩) النور : ٤ .

(٩٠) د . عبد الحكيم حسن العيلى : الحريات العامة فى الفكر والنظام السياسى الاسلامى . المرجع السابق ص ٢٦٩ وما بعدها .

(٩١) الحجرات : ١٠ (٩٢) الحجرات : ١٣ .

(٩٣) رواه البخارى .

قولته المشهورة : « انما أهلك الذين قبلكم أنهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تركوه ، واذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد • وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها »[٩٤] •

ثم ها هو عليه الصلاة والسلام يضرب المثل بنفسه فيخرج أثناء مرضه لأخير بين الفضل بن العباس وعلى بن أبى طالب حتى يجلس على المنبر ثم يقول : «أيها الناس •• من كنت جلدت له ظهراً فهذا ظهرى فليستقد منه ومن كنت شتمت له عرضا فهذا عرضى فليستقد منه . ومن أخذت له مالا فهذا مالى فليأخذ منه ، ولا يخش الشحناء من قبلى فانها ليست شأنى ، ألا ان أحبكم الى من أخذ منى حقا ان كان له أو حللنى فلقيت ربى وأنا طيب النفس »[٩٥] •

ولقد سار على نهجه الشريف خلفاؤه الراشدون رضوان الله عليهم . وذخرت كتب التاريخ بالأمثلة الرائعة على تأكيد مساواة المسلمين أمام القانون . من ذلك اصرار عمر رضى الله عنه على أن يقتص من جبلة ابن الأيهم أحد الملوك الذين أسلموا حديثا عندما لطم رجلا على وجهه لأنه وطأ أزاره وهو يطوف حول الكعبة ؛ ومنه كذلك اصراره رضى الله على أن يقتص أحد أقباط مصر من ابن عمرو بن العاصى والى مصر عندما ضربه • والأمثلة على ذلك كثيرة يصعب حصرها •

ثانياً — المساواة أمام القضاء :

ولا يستثنى النظام الاسلامى أحداً مهما سمت مكانته من المثول أمام القضاء حتى لو كان الخليفة نفسه • وبهذا يتميز النظام الاسلامى على كثير من النظم التى تمنع محاكمة رئيس الدولة والوزراء أو لا تجيز محاكمتهم الا أمام هيئات أو محاكم خاصة [٩٦] •

---

(٩٤) رواه مسلم .

(٩٥) ابن الأثير : الكامل فى التاريخ . حوادث سنة ١٢٧٤ هـ جـ ٣ ص ١٥٤ .

(٩٦) د . عبد الحكيم حسن العيلى : الحريات العامة فى الفكر والنظام السياسى الاسلامى ، المرجع السابق ص ٣٧٤ .

فلم يكن للخلفاء أو للولاة — فى ظل الاسلام — مركزا متميزا يمنع من محاكمتهم كسائر الناس أمام القاضى • من ذلك أن الخليفة على بن أبى طالب رضى الله عنه فقد درعا ووجدها مع يهودى يدعى ملكيتها فقال له : بينى وبينك قاضى المسمين • فتحاكما اليه ، فحكم القاضى لصالح اليهودى لأنه حائز للدرع والحيازة سند الملكية (٩٧) •

وادعى جماعة حقا على الخيفة المنصور أمام القاضى محمد بن عمر الطلحى فأرسل القاضى للخليفة يستدعيه فاستجاب الخليفة ولما حضر الخصمان سوى القاضى بينهما فى المجلس وبعد سماع أقوال طرفى الخصومة حكم القاضى ضد الخليفة • وبعد عودة الخليفة أمر باستدعاء القاضى بعد انصراف الناس عن مجلسه فلما مثل بين يدى الخليفة قال له المنصور : جزاك الله عن دينك ونبيك وعن حسبك وعن خليفتك أحسن الجزاء (٩٨) •

وبلغ من شدة الحرص على تطبيق مبدأ المساواة أمام القضاء أن ذهب الفقهاء الى أنه لا يجوز للقاضى أن يفرق بين طرفى الخصومة فى نظرته فيقبل على هذا ويعرض عن ذاك ، ولا فى مجلسه فيواجه طرفا ويعطى جنبه أو ظهره للطرف الآخر • ويستمد هذا الحكم سنده من دستور القضاء الذى وضعه عمر بن الخطاب فى وصيته المشهورة الى أبى موسى الأشعرى حين ولاه القضاء والتى جاء فيها « آس بين الناس فى وجهك ومجلسك وقضائك حتى لا يطمع شريف فى حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك »

ثالثا — المساواة فى تولى الوظائف العامة :

ليس معنى المساوة أن يستوى فى تولى الوظيفة العامة العالم والجاهل ، القوى والضعيف ، الكفء وغير الكفء ، فان ذلك هو الظلم

---

(٩٧) ابن الأثير : الكامل فى التاريخ ، المرجع السابق جـ ٣ ص ١٠١ .
(٩٨) د . محمد سلام مدكور : القضاء فى الاسلام ص ٣٤ وكذلك : د . عبد الحكيم حسن العيلى : الحريات العامة ، المرجع السابق ص ٢٧٥ .

بعينه . وفيه مخالفة لأمر الله القائل : « **قل هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون** »(٩٩)

انما تكون المساواة اذ تساوت الشروط فى المرشحين لتولى الوظيفة العـــــامة

والشرط الأساسى لتولى الوظيفة العامة فى الاسلام هو الكفاءة والصلاحية لأداء مهام الوظيفـــة •

فاذا لم يتوافر هذا الشرط فى المرشح فلا يولى مهما كانت منزلته من الحاكم • نأخذ ذلك من قول الرسول عليه الصلاة والسلام لأبى ذر عندما سأله أن يستعمله « انك ضعيف ، وانها أمانة . وانها يوم القيامة خزى وندامة •• الا من أخذها بحقها »(١٠٠) •

واذا توافر هذا الشرط فى مرشح واحد ولم يتوافر فى غيره . فلا يجوز أن يعدل عنه الى غيره والا كان فى ذلك خيانة لله وللرسول ولجماعة المؤمنين لقوله عليه الصلاة والسلام : « من استعمل رجلا فى مسألة وهو يعلم بوجود من هو أفضـــل منه فقد خان الله ورســوله والمؤمنـــين » •

أما اذا توافر الشرط فى أكثر من مرشـــح . فانه يتعين أن تتم المفاضلة بينهم على أساس تقديم الأكثر صلاحية للعمل المرشح له • ولا يجوز أن يتم التمييز على أساس آخر كالصداقة أو القرابة أو الجنس مثلا • وهذا هو المفهوم الصحيح للمساواة فى تولى الوظائف العـــامة فى الاســـــلام •

وقد ولى الرسول صلوات الله وسلامه عليه بعض الموالى مثـــل بلال وزيد بن حارثة وأسامة بن زيد • وأثر عن عمر بن الخطاب أنه قال — بعد أن طعن وطلب منه أن يستخلف — لو كان سالم مولى حذيفة حيـــا لاســـتخلفته •

---

(٩٩) الزمـــر : ٩ .

(١٠٠) رواه مسلم .

رابعاً ــ المساواة فى تحمل التكاليف المـالية :

الزكاة هى الفريضة المـالية العامة فى الاسلام • وهى ركن من أركانه ، فلا يجوز أن يعفى منها مسلم تتوافر فيه شروطها ، كما لا يجوز تخفيضها عن مقـاديرها •

وبناء على ذلك فان المسلمين جميعاً يتساوون فى اخراجها بنسبة واحدة فى النقد والزرع والنعم وعروض التجارة والركاز وغيرها •

وقد بلغ من حرص الاسلام على تحقيق المساواة فى أداء الزكاة . أن الخليفة أبا بكر الصديق رضى الله عنه قاتل من منع الزكاة[١٠١] . وقال فى ذلك كلمته المشهورة « والله لو منعونى عقال بعير كانوا يؤدونه لرسول الله ﷺ لقاتلتهم عليه ما استمسك السيف بيدى » •

تلك كانت أمثلة من بعض القيود الشرعية التى تقيد السلطة . وترجع جميعها الى حقوق الأفراد وحرياتهم • ولقد عرضنا لهذا النوع من القيود بشىء من التفصيل لأهميته ولتركيز الدساتير المعاصرة عليه •

لكن تقييد السلطة لن يكون مجدياً ومحققاً للغرض المطلوب منـه ما لم توجد ضمانات تكفل استمرار هذا التقييد وصيانته ، وهذا ما سوف نعالجه فى الفصل التالى والأخير المخصص لضمانات تقييد السلطة •

* * *

---

(١٠١) د . عبد الحكيم حسن العبلى : الحريات العامة . المرجع السابق ص ٢٨٢ .