الفصل الثالث

تطور القانون ووسائله

حاول علماء تاريخ القانون إن يفسروا علة التطور واسباب الجمود, فأعطى بعضهم الاهمية في ذلك إلى السرعة التي انتقلت بها الشرائع إلى مرحلتها القانونية الاخيرة, وهي مرحلة التقنين, حيث قالوا ان الشرائع القانونية التي تبقى فترة زمنية طويلة تحت تأثير التقاليد العرفية غير المدونة التي تأثرت بالخرافات او المفاهيم الدينية الوثنية مما اعاقها عن التطور , وقد انتقد هذا الرأي؛ لانه لا يستقيم مع الواقع وذلك من الشرائع القانونية المتطورة في الوقت الحاضر هي الشرائع الانكلوسكسونية رغم أنها شرائع غير مدونة الا انه لايوجد من يشك بتطور هذه الشريعة .

وذهب الرأي الاخر لتفسير اسباب علة تطور القانون وجموده, ولعله أقرب إلى الصواب من الرأي الاول؛ إذ يرى بأن اسباب عله تطور أو جمود القانون, تعود إلى الاصول الدينية التي استمدت منها الشعوب تقاليدها الاولى فأكتسبت بها قوة على الاذهان وثباتاً في النفوس الامر الذي حال دون تطور القانون ومجاراته لحاجات المجتمع المتغيرة .

***إن من أهم الشرائع المتطورة و المعمول بها هي:**

- الشريعة الاسلامية
- الشريعة اللاتينية
- الشريعة الانكلوسكسونية

حيث ان العديد من الشرائع القانونية التي عرفها لم تتطور الابعد اكتمال صورتها الخارجية وتدوينها وتثبيتها وتسجيلها في مدونات رسمية , وان هذه الشرائع لم تتهيأ لها نفس الظروف لكي تتطور فبعضها كان تطورها سريعاً والبعض كانت بطيئة .

لان الغرض الاساسي من تطور القانون هو تحقيق الاستقرار والثبات وهذا التطور يكون عادة مسبوق بتغير المجتمع الذي يتميز بالتغير المستمر ولابد ان يواكب القانون هذا التغير , ولكي يتحقق هذا الامر وجدت عدة وسائل اتبعت في تطوير القانون وهذه الوسائل هي :

- الحيلة القانونية
- مبادئ العدالة
- التشريع

الحيلة القانونية

تعرف **الحيلة القانونية** : (انها افتراض امر مخالف للحقيقة والواقع للتوصل الى تغيير احكام القانون دون التعرض الى نصوصه) .
حيث تعتبر الحيلة القانونية هي الوسيلة الاولى التي استعملها الانسان في تطور احكام القانون وكانت الشرائع القديمة تعتمد على الحيلة القانونية اكثر من اعتمادهم على الوسائل الاخرى في تطوير القانون فكان اثرها في تطور القانون الروماني اكثر من بقية القوانين الاخرى , وللحيلة القانونية عدة صور

صور الحيلة القانونية :

1- الحيلة القانونية هي اداة قضائية

ان القوانين القديمة نظمت العلاقات التي كانت معروفة في المجتمع الا ان ظهورعلاقات جديدة في المجتمع والتي اقترنت بحقوق لاشخاص لم يقر القانون لهم هذه الحقوق الامر الذي دعا الى استعمال الحيلة القانونية , فضلاً عن كون السلطة القضائية موزعة بين انواع المحاكم المختلفة, الا إن السلطة العامة ارادت ان تقصرها على محاكمها, فعمدت السلطة العامة إلى الحيلة القانونية من اجل تحقيق هذا الغرض, وذلك لعدة اسباب منها:

أ- الحيلة القانونية اداة قضائية للاعتراف بحقوق لم يكن القانون يعترف بها .

ومثالها

- (الدعوى البوليكانية) والتي تتعلق بحماية المال النفيس دون القيام بالشكليات التي يتوجبها القانون مثل الاشهاد حيث كان في القانون الروماني لاينتقل المال المباع بالتسليم واذا اغتصب المال من المشتري لا يمكنه استرداده لذلك وضعت هذه الدعوى كحيلة قانونية للحفاظ على المال المباع اذا ما بقى في حيازة المشتري فتره كافية لاكتساب الملكية .

- (حماية حقوق الاجنبي) حيث القانون الروماني لايعترف بالحقوق للاجانب واستخدمت الحيلة القانونية لحماية حقوق الاجانب .

- (حماية الحقوق المترتبة على الاراضي الاقليمية) كان القانون الروماني لا يحمي الحقوق المترتبة على الاراضي الاقليمية ولجأ الى الحيلة القانونية لحماية مثل هذه الحقوق .

- (الارث البريتوري) كان لابد من خضوع الوارث لسلطة المتوفي لكي يحصل على الارث وبخلافه لا يحصل على الارث , وتحقيقاً للعدالة استخدمت لحيلة القانونية لكي يستطيع الابن المحرر والزوجة التي تزوجها بدون سيادة لكي يحصلوا على الارث.

ب- الحيلة القانونية اداة قضائية لتوحيد السلطة القضائية عند الانكليز

كانت السلطة القضائية تمارس من قبل ثلاث اصناف من المحاكم وكانت السلطة الملكية تسعى الى الانفراد بممارسة السلطة القضائية من خلال الحيلة القانونية .

2- الحيلة القانونية تصرف صوري

استعملت الحيلة القانونية لابرام عقود جديدة, لم يكن القانون قد اقرها بعد, للتوصل إلى النتائج القانونية المترتبة على عقود يتطلب ابرامها إجراءات شكلّية معقدة, بواسطة ابرام عقود اخرى ايسر منها, وذلك في حالتين, اولهما إن القوانين الحديثة تجيز للافراد إن يبرموا اي عقد لاينتج التزامات ممنوعة قانونا او مخالفة للنظام العام والاداب , ثانيهما: لتسهيل اجراءات الوصية؛ إذ كانت هذه الاجراءات معقدة جدا .

3- الحيلة القانونية افتراض خيالي لصلة القرابة من اجل ترتيب نتائج لا تترتب الا عليها

- لتفسير تكوين الجماعات من اسرة وعشيرة وقبيلة ولتبرير الاعتراف بالحقوق في نطاقها
- للسماح لافراد لا ينتمون الى بعضهم بصلة القرابة بأجراء معاملات
- للتوصل الى بعض النتائج المترتبة على صلة القرابة في العلاقات الاجتماعية مثل(الرضاع والعماد والوصاية) (الرضاع الادبي) (ولاء الموالاة) (العلاقة بين السيد ومعتوقه) .

4- الحيلة القانونية وسيلة لتبرير بعض الانظمة القانونية و السياسية