

مصر المعاصرة

(السنة الستون — العدد ٣٣٦ — أبريل ١٩٦٩)

رئيس التحرير : الدكتور جمال العطيفي
سكرتير عام الجمعية

مطابع مؤسسة الاهرام
القاهرة ١٩٦٩

الثمن • ٤ قرشاً

أعضاء الجمعية

أعضاء الجمعية أربعة فئات : الأعضاء العاملون الذين يدفعون رسم اشتراك قدره مائة وخمسون قرشا سنويا والأعضاء المشتركون بنوك ومؤسسات وهيئات عامة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية الذين يدفعون اشتراكا سنويا لا يقل عن مائة جنيه والأعضاء الفخريون الذين أدوا خدمات جليلة للجمعية أو للعلوم الاقتصادية أو الاجتماعية أو القانونية والأعضاء المراسلون وهم أعضاء يقيمون في الخارج يسهمون في أعمال الجمعية ونشراتها المختلفة .

يتلقى جميع الأعضاء مجلة مصر المعاصرة بدون مقابل .

الاشتراك في المجلة

رسم الاشتراك السنوى في المجلة مائة وخمسون قرشا في الجمهورية العربية المتحدة ، وأربعون شلنا أو خمسة دولارات للبلاد الأخرى المنضمة الى اتحاد البريد العالمى .

ولا يحق للعضو أو المشترك الذى لا يتسلم عددا من المجلة ولا يطالب به قبل ظهور العدد اللاحق ، أن يتلقى العدد المتأخر الا مقابل اداء ثمنه .

ثمن العدد لغير الأعضاء المشتركين أربعون قرشا صاغا في الجمهورية العربية المتحدة وعشرة شلنات أو دولار وربع في البلاد الأخرى المنضمة الى اتحاد البريد العالمى .

لا تسأل الجمعية عن الآراء التى تنشرها مجلتها « مصر المعاصرة » .

ولا يباح نقل أو ترجمة شىء مما ينشر في هذه المجلة بغير اذن سابق من الجمعية .

وكل ما يرسل الى المجلة للنشر يصبح ملكا للجمعية .

ترسل طلبات الانضمام والاشتراكات والاستعلامات الى سكرتيرية الجمعية صندوق بريد رقم ٧٣٢ .

مقر الجمعية — ١٦ شارع رمسيس بالقاهرة ت ٥٢٧٩٧

الفهرس

الصفحة

- د. أحمد جامع : مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكى والاصلاح
الاقتصادى السوفيتى لعام ١٩٦٥ ٥
- د. محمد سلطان أبو على : الأسعار وتخصيص الموارد فى ظل
التخطيط الاشتراكى ٧١
- د. موريس مكرم الله واصف : نظرات حول تدعيم التعاون
الاقتصادى بين الدول العربية ٨٧
- د. ثروت أنيس الاسيوطى : المنهج القانونى بين الرأسمالية
والاشتراكية (٢) ١٠٩
- د. أحمد القشبرى : تعليق على حكم المحكمة العليا الامريكية بشأن
جنسية اليهودى الامريكى صادر فى القضية ٤٥٦ لسنة ١٩٦٦ ٢٢٥
- السيد يس : حلقة بحث دولية عن مشكلات قانون العقوبات
الاشتراكى (عرض وتعليق) ٢٣٣
- د. جمال العطيفى : جرائم الحرب الاسرائيلية ضد السلام والانسانية
(بالفرنسية) ٥
- د. فوزى رياض فهمى : الانتاجية والعمالة فى صناعة المنسوجات
القطنية فى مصر (بالانجليزية) ١٩
- د. على راشد : تطور قانون العقوبات فى البلاد العربية (بالفرنسية) ٣٩

مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكي

والاصلاح الاقتصادى السوفيتى لعام ١٩٦٥

الدكتور أحمد جامع

مدرس الاقتصاد

كلية الحقوق - جامعة عين شمس

تمهيد :

ان المقصود بالمشروع الاشتراكي الذى تنصب عليه دراستنا هذه هو مشروع الدولة فى الاقتصاد الاشتراكي ، أى المشروع الذى تملكه الدولة . وبهذا يخرج من نطاق هذه الدراسة ما قد يوجد فى بعض الدول الاشتراكية من مشروعات اشتراكية أخرى غير مشروعات الدولة وأهمها كما هو معروف المزارع الجماعية فى الاتحاد السوفيتى على وجه الخصوص ، وكذلك الجمعيات التعاونية سواء الانتاجية أم الاستهلاكية التى توجد فى كافة الدول الاشتراكية بلا استثناء . ومن البديهي أن مشروعات الدولة هي الشكل الارقى والاكثر تطورا من كافة أشكال المشروعات الاشتراكية الموجودة فى الاقتصاد الاشتراكي .

وتسيطر مشروعات الدولة فى الاقتصاد الاشتراكي على النشاط الصناعى سيطرة تامة ، وهى توجد فضلا عن هذا فى قطاعات المواصلات والانشاءات وتجارة الدولة وكذلك فى المزارع الحكومية . وعلى هذا فان مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكي موضوع هذه الدراسة انما تخص مشروع الدولة الصناعى بصفة أساسية ، وان كانت تنطبق أيضا على مشروعات الدولة فى المواصلات والانشاءات وتجارة الدولة والى حد ما على المزارع الحكومية .

ويعد المشروع الاشتراكي ، وفقا للتعبير الشائع فى هذا الصدد ، هو الوحدة الانتاجية الأساسية فى الاقتصاد الاشتراكي . وهو يتميز عن الوحدات الادارية الاخرى ، أى المؤسسات ، الموجودة فى هذا الاقتصاد والى تقوم بمختلف أوجه النشاط غير الانتاجى وذلك من وجهين : الاول أن المشروع يتمتع ، على خلاف المؤسسات ، بالشخصية الاعتبارية أو القانونية ويختص بجزء من الثورة القومية تضعه الدولة تحت تصرفه ويخضع لادارة المشروع وحده بصفة مطلقة وذلك مع بقاء هذا الجزء على الدوام فى نطاق ملكية الدولة وحدها وليس ملكية المشروع الخاصة . والوجه الثانى أن المشروع الاشتراكي يتمتع ، على خلاف المؤسسات أيضا ، باستقلال مالى عن ميزانية الدولة ، ومن ثم فانه يتعين عليه بصفة عامة أن يغطى

نفقاته المختلفة من إيراداته الخاصة . والواقع أن الاحكام التي تخضع لها المؤسسات في الاقتصاد الاشتراكي لا تكاد تختلف ، من وجهة النظر الاقتصادية البحتة ، عن تلك الخاصة بالمؤسسات المماثلة في الاقتصاد الرأسمالي .

ويكتسب الاستقلال المالى للمشروع معنى خاصا فى الاقتصاد الاشتراكي، فالمشروع مستقل بمعنى أنه يختص بالقيام بمهام انتاجية محددة تماما فى نطاق النشاط الانتاجى القومى بواسطة الخطة الاقتصادية ، وأنه بالتالى يتمتع بالحقوق كما أنه مسئول عن الوفاء بالالتزامات التى تترتب على قيامه بهذه المهام ، وذلك كله تحت اشراف ورقابة كاملين من جانب السلطة الادارية التى يتبعها سواء كانت وزارة متخصصة أم مجلسا اقتصاديا اقليميا . كما كان الحال فى الاتحاد السوفيتى خلال المدة من عام ١٩٥٧ حتى عام ١٩٦٥ .

وهكذا لا يعدو المشروع الاشتراكي أن يكون الاداة الرئيسية لتنفيذ الخطة الاقتصادية القومية ، ولا يعدو الاستقلال المالى للمشروع أن يكون الوسيلة الاساسية للإدارة المخططة للاقتصاد القومى .

وتعرف المادة ٢ من « الاحكام الخاصة بمشروع الدولة الاشتراكي الانتاجى » ، والتى وافق عليها مجلس وزراء الاتحاد السوفيتى فى ٤ أكتوبر ١٩٦٥ ، تعرف المشروع الاشتراكي على- الوجه التالى : يقوم مشروع الدولة الاشتراكي بالانتاج مستخدما الجزء من ثروة الدولة الذى خصص له وبواسطة قوى العاملين فيه وتحت ادارة سلطة أعلى بمباشرة نشاط اقتصادى انتاجى (صناعة منتجات ، تنفيذ انشاءات ، القيام بخدمات) وذلك وفقا للخطة الاقتصادية وعلى أساس الاستقلال المالى ، كما يقوم بتنفيذ الالتزامات والتمتع بالحقوق المرتبطة بهذا النشاط ، وهو يختص بميزانية مستقلة ويتمتع بالشخصية القانونية (١) .

وفيما يتعلق بعدد المشروعات الصناعية فى الاتحاد السوفيتى فقد تم انشاء ما يقرب من ٣٨٠٠٠ مشروع منذ عام ١٩١٨ حتى عام ١٩٦٥ ، كما يتراوح المعدل السنوى لانشاء المشروعات الصناعية ما بين ٨٠٠ و ١٠٠٠ مشروع . وتميل أحجام المشروعات الفردية الى الضخامة ، وهكذا كانت ٦٢٪ من كافة المشروعات فى عام ١٩٦٢ يستخدم كل منها أكثر من ٥٠٠ شخص . كما أن أكثر من نصف العدد الكلى للعاملين فى الصناعة يشتغل فى مشروعات يبلغ عدد العمال فى كل منها ٥٠٠٠ عامل أو أكثر (٢) .

(١) راجع نص هذه الاحكام فى

Textes relatifs à l'entreprise industrielle, in Annuaire de l'U.R.S.S., Centre National de la Recherche Scientifique, Paris, 1966, pp. 425-445.

(٢) راجع فى هذا

Edward Ames, Soviet Economic Processes, Richard D. Irwin Inc., Homewood, Illinois, 1965, pp. 33.

وفيما يتعلق بادارة المشروع الاشتراكي ، فانه يوجد على رأس كل مشروع مدير تعينه وتعزله السلطة الادارية التى يتبع لها المشروع . وطبقا لبدأ « وحدة الإدارة » التقليدى فانه يوجد فى كل مشروع مدير واحد فحسب له كافة السلطات فى نطاق مشروعه من جهة ، ومسئول مسئولية كاملة عن تنفيذ المهام الملقاة على عاتق المشروع على النحو وفى الوقت المحددين لذلك من جهة أخرى .

ويتولى المدير تنظيم وإدارة مختلف أوجه نشاط المشروع بطريقة مباشرة ، كما يقوم باعداد خطط المشروع المختلفة ، ويلتزم كافة العاملين فى المشروع بتنفيذ أوامره وتعليماته . ومدير المشروع هو الذى يتولى اختيار الكادر والعمال المشتغلين فى المشروع والذين يسألون أمامه فقط . وبالرغم من خضوع المشروع لسلطة إدارية أعلى فان رئيس هذه السلطة أو رئيس أية سلطة أخرى لا يحق له قانونا التدخل مباشرة فى شئون إدارة المشروع دون علم من مديره .

ويوجد عدة نواب لمدير المشروع ، أولهم رئيس المهندسين الذى يختص بإدارة الإنتاج المادى فى المشروع . ويلى رئيس المهندسين فى الأهمية سكرتير الحزب الشيوعى فى المشروع . ومن الشخصيات الهامة الأخرى فى المشروع رئيس الحسابات ، وهو المختص بكافة المسائل المالية للمشروع ، وتقوم بتعيينه وزارة المالية ويسأل أمامها فحسب . وأخيرا فانه يوجد فى كل مشروع سكرتير لنقابة العمال التى ينتمى إليها عمال المشروع ، وهو مسئول بدوره أمام النقابة وليس أمام مدير المشروع . ويتعلق نشاط هذا السكرتير بصفة أساسية بعقد اتفاقات العمل الجماعية مع مدير المشروع وإدارة أوجه النشاط الاجتماعى والصحى والثقافى لعمال المشروع (٢) .

وفيما يتعلق بموضوع هذه الدراسة ، أى مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكي والإصلاح الاقتصادى السوفيتى لعام ١٩٦٥ ، فان المؤشر يعرف ، طبقا لقاموس اللغة الروسية لاجيوف ، بأنه « ما يمكن بواسطته تقدير نمو الشيء وتطوره (٤) » . وهكذا تكون مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكي هى المقاييس أو المعايير التى يمكن بواسطتها تقدير درجة أو مدى قيام هذا المشروع بتحقيق الغاية التى يعمل من أجلها .

(٣) راجع فى تفاصيل تنظيم المشروع الاشتراكي وإدارته

Monique Meyer, *L'entreprise industrielle d'Etat en Union Soviétique*, éditions Cujas, Paris, 1966, pp. 89 - 157; David Granick, *Management of the Industrial Firm in the U.S.S.R.*, Columbia University Press, New York, 1959, pp. 27 - 34; Serg Mawrizki, *L'industrie lourde en Union Soviétique* Librairie E. Droz, Genève - Librairie Minord, Paris, 1961, pp. 92 - 97.

Meyer, *L'entreprise...*, op. cit., p. 444.

(٤) راجع :

ولا شك في أهمية موضوع مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكى ، بل ان هذا الموضوع يعد في رأينا أهم الموضوعات المتعلقة باقتصاديات المشروع الاشتراكى قاطبة . وليس ادل على هذه الاهمية الكبرى من التعديلات المتواصلة التى يشهدها الاقتصاد السوفيتى ومعه اقتصاديات الدول الاشتراكية الاخرى لنظام مؤشرات نجاح المشروع ، ومن ان هذا الموضوع هو الذى يحظى دائما بأكبر قدر من الجدل والمناقشات والانتقادات والاقتراحات من بين كافة الموضوعات المتعلقة بالمشروع الاشتراكى .

والواقع أن هذه الاهمية الكبرى أمر مفهوم تماما ولا يدعو الى أية غرابة . ذلك أن مختلف القرارات التى يضمنها المخططون فى الخطط القومية أو فى خطط المشروعات فى شكل مؤشرات معينة ذات طبيعة مختلفة انما تهدف فى نهاية الامر الى تسيير الاقتصاد الاشتراكى وتنميته ، ولن تكون لهذه القرارات كلها أية أهمية أو قيمة مهما كانت ما لم يتم تنفيذها عملا ونقلها من مجال الاوراق الرسمية الى مجال العمل الفعلى حيث توجد مواقع الانتاج المادى . ولما كان المشروع الاشتراكى ، باعتباره الوحدة الانتاجية الاساسية فى الاقتصاد القومى ، هو موقع الانتاج المادى الذى يتم فيه العمل الاجتماعى فانه يترتب على هذا أن يكون المدى الذى ينجح فيه المشروع الاشتراكى فى تحقيق المهام الانتاجية التى وجد من أجل القيام بها هو نفسه المدى الذى تنجح فيه عملية التخطيط الاشتراكى ذاتها فى تحقيق اهدافها .

ولهذا فقد وجدت وطبقت بطبيعة الحال عدة مؤشرات لقياس نجاح المشروع الاشتراكى فى كل الدول الاشتراكية وذلك منذ اللحظة التى وجد فيها المشروع نفسه . وقد قصد بهذه المؤشرات كلها اعطاء اصدق تقدير ممكن للنتائج التى ينتهى اليها نشاط المشروع الاشتراكى وهو بصدد العمل على تحقيق خطته الفنية والصناعية والمالية . لكن مؤشرات نجاح المشروع التى طبقت فى الاتحاد السوفيتى وغيره من الدول الاشتراكية حتى عام ١٩٦٥ لم تكن صالحة تماما لتحقيق الغرض منها مما تسبب فى احداث مناقشات واسعة حول هذا الموضوع وعلى الاخص فى اواخر الخمسينات واولئل الستينات بهدف تعديلها على النحو الذى يكفل أدائها الغرض منها بصورة احسن مما هو قائم فعلا . لكن هذه المناقشات لم تقتصر على موضوع مؤشرات نجاح المشروع وحده ، وان كان هو الموضوع الرئيسى فيها ، بل امتدت الى موضوعات أخرى تتعلق كلها باقتصاديات المشروع الاقتصادى .

وفى سبتمبر وأكتوبر أجرى الحزب الشيوعى السوفيتى والحكومة السوفيتية ما عرف باسم « الإصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ » ، واشتمل على موضوعات أخرى الى جانب مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكى لكنها خاصة كلها بنشاط هذا المشروع . وقد تبعت باقى الدول الاشتراكية فى أوروبا الاتحاد السوفيتى فى اجراء اصلاحات اقتصادية بها على نسق الإصلاح

السوفيتى الى حد كبير ، وان كانت بولندا وتشيكوسلوفاكيا قد شهدتا قبل هذا التاريخ ، اى عام ١٩٦٥ ، محاولات متعددة للإصلاح الاقتصادى طبق بعضها بالفعل .

وتنقسم دراستنا لموضوع مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكى والإصلاح الاقتصادى السوفيتى لعام ١٩٦٥ اذن الى باين :

الأول ، فى مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكى قبل عام ١٩٦٥ ،

والثانى ، فى الإصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ .

الباب الأول

مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكى

قبل عام ١٩٦٥

لم يوجد مؤشر واحد لتقييم فعالية النشاط الانتاجى للمشروع الاشتراكى قبل الاصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ ، بل وجدت عدة مؤشرات ينصرف كل منها الى وجه معين من أوجه هذا النشاط ، وان كان المؤشر الرئيسى والهام من بينها هو تحقيق خطة الانتاج . وقد استلزم وجود عدة مؤشرات فى نفس الوقت وجوب تقييم عدة نتائج لنشاط المشروع وليس نتيجة واحدة فحسب ، وكذلك التأكد من عدم تحقيق بعض هذه النتائج على حساب البعض الآخر . وهكذا هدف كل مؤشر من مؤشرات نجاح المشروع الى تقييم وجه واحد فحسب من وجوه نشاطه وأصبح من المتعين الرجوع الى هذه المؤشرات كلها للحكم على نتيجة النشاط الانتاجى للمشروع . وسنعرض فيما يلى لاهم هذه المؤشرات وهو تحقيق خطة الانتاج ، ثم لمؤشر تحقيق الربح ، وأخيرا لبعض المؤشرات الاخرى .

اولا — مؤشر تحقيق خطة الانتاج :

يعنى هذا المؤشر أن يكون المقياس الاساسى لنجاح المشروع الاشتراكى هو تحقيق المشروع لخطة انتاجه ، أى حجم الانتاج الكلى الذى توصل اليه المشروع فعلا خلال فترة خطته السنوية وعلاقته بالحجم المقرر فى هذه الخطة . ويقاس هذا الانتاج فى شكل وحدات قياس أما فى شكل وحدات مادية مختلفة أو فى شكل وحدات قيمية على أساس الاثمان الجارية أو المقارنة . وقد كان تحقيق المشروع لخطة انتاجه سببا فى تلقى محبته والعاملين فيه مكافآت قد تكون نسبة كبيرة من أجورهم فى بعض فروع الصناعة وذلك فضلا عن تقديرات معنوية مختلفة . كذلك فقد كان فشل المشروع فى تحقيق خطة الانتاج سببا فى حرمانه من هذه المكافآت فضلا عن احتمال توجيه اللوم الى القائمين على ادارة المشروع أو حتى التزليل من درجاتهم . وبطبيعة الحال فقد كان تحقيق المشروع لمقدار من الانتاج يجاوز ما هو مقرر فى خطته هو أمل كل مشروع وذلك حتى تتضاعف المكافآت ويزداد تقدير المسؤولين عن ادارة المشروع واعتبارهم لدى السلطات العليا فى الحزب والدولة .

وقد تعرض هذا المؤشر الرئيسى لنجاح المشروع الى عدد من الانتقادات الشائعة رددتها مختلف الصحف والمجلات فى الدول الاشتراكية قبل الدول الغربية . فمن ناحية أولى يحاول المشروع أن يحصل من السلطات الادارية التابع لها على خطة انتاج سهلة التحقيق وذلك حتى يتمكن من تجاوزها ومن ثم يستحق العاملون فيه المكافآت المقررة فى هذا الشأن . ويحصل المشروع على مثل هذه الخطة عن طريق اخفائه لامكانيات الانتاج الحقيقية فيه . وهكذا تكون المشروعات التى تلجأ الى هذه الطريقة فى وضع أحسن من تلك التى لا تلجأ اليها وتعلن للسلطات العليا عن طاقات المشروع الفعلية وبالتالي تتمكن بالكاد من تحقيق الخطة التى توضع لها على هذا الأساس دون تجاوزها . لكن الامر لا يقف عند هذا الحد ، بل أن المشروع يعمل ، بعد الحصول على خطة سهلة التنفيذ ، على ألا يجاوزها بنسبة كبيرة والا كشف هذا عن امكانياته الحقيقية وكان سببا فى زيادة كبيرة فى خطة انتاجه المستقبلية ، إذ أن أهداف خطة المشروع لعام ما انها تتقرر عادة على أساس النتائج التى حققها المشروع فعلا فى العام السابق مضافا اليها نسبة مئوية معينة ، مما يجعل من المتعذر عليه تجاوز خطته المستقبلية وبالتالي صرف المكافآت المقررة لذلك .

ومن ناحية ثانية ، وأكثر خطورة ، فانه يترتب على اختيار وحدة قياس مادية معينة ، سواء الوزن أو العدد أو المساحة ، لقياس مقدار الانتاج أن يلجأ المشروع الى زيادة انتاجه مقاسا بوحدة القياس المختارة فحسب وعلى حساب ما تمليه مصلحة الاقتصاد القومى البحتة أو مصلحة مستهلكى السلعة المنتجة . وهناك أمثلة لا حصر لها فى كافة الدول الاشتراكية على مثل هذا السلوك من جانب المشروع . والمثل التقليدى على هذا أن فى حالة ما اذا كانت وحدة القياس المقررة لتقدير انتاج مصنع للمسامير هى الوزن فان الانتاج من المسامير الكبير الحجم يزداد بشكل بالغ على حساب المسامير صغيرة الحجم ، ويحدث العكس تماما فى حالة تقدير الانتاج أو قياسه على أساس عدد المسامير المنتجة ، وكذلك الحال بالنسبة الى مصانع الطوب وغيرها : فالمشروع يختار دائما أن ينتج من الاصناف ما يؤدى أكثر من غيره الى تحقيق خطة الانتاج كما تعبر عنه وحدة القياس المقررة وذلك بغض النظر عن مدى الحاجة الى الاصناف التى ينتجها من السلعة . وبالاختصار فانه فى كل مرة تكون وحدة القياس المستخدمة لتقدير الانتاج هى الوزن فانه يحدث نقص فى انتاج الوحدات ذات الحجم الصغير من السلعة ، وبالعكس فانه اذا كانت الوحدة المختارة هى العدد فان النقص يحدث فى الوحدات ذات الحجم الكبير .

ومن ناحية ثالثة فان اختيار النقود كوحدة لقياس الانتاج ولو أنه يتلافى بطبيعة الحال الآثار المشار اليها حالا والتى تترتب على قياس الانتاج بوحدات مادية ، الا أنه يحدث آثارا أكثر خطورة منها . ذلك أن الانتاج الذى يقدر بالنقود هو الانتاج الكلى للمشروع لا القيمة المضافة ، وبالتالي تحسب قيمة المواد الأولية والوسيطه وغيرها من مستلزمات الانتاج التى اشترها المشروع من غيره من المشروعات عند تقدير قيمة انتاج

المشروع . وقد أدى هذا بالمشروع الى العزوف عن صنع أصناف تستخدم فيها مواد أولية ووسيلة رخيصة ، وبالذات في صناعة المنسوجات ، والميل الى انتاج الاصناف ذات مستلزمات الانتاج الغالية مادامت قيمتها الكبيرة ستؤدي الى زيادة قيمة الانتاج الكلى للمشروع . وقد تسبب هذا السلوك فيما هو مشاهد من الثقل الكبير في وزن الكثير من السلع المصنوعة بلا مبرر سوى الاكثار من المواد الأولية والوسيلة الداخلة في انتاجها ، كما تسبب في اتجاه المشروعات الى زيادة التعاون فيما بينها في شكل شراء كل منها الكثير من منتجات الاخرى وذلك بدلا من صنعها في المشروع وذلك كله حتى تزداد قيمة الناتج الكلى للمشروع بأقل مجهود ممكن من جانبه . وهذا هو تفسير الفارق الكبير بين معدلات زيادة الانتاج الكلى ومعدلات زيادة القيمة المضافة . ولا شك أن الندرة الملاحظة في قطع الغيار انما يرجع بصفة رئيسية الى قياس الانتاج على أساس كلى وليس على أساس القيمة المضافة ، ذلك أن قيمة قطعة معينة ينتجها المشروع وتباع مفردة باعتبارها قطعة غيار ستكون أقل في قيمتها عند تقييم نتيجة نشاط المشروع عن قيمتها عندما تدخل في الآلة تامة الصنع بسبب ما تتضمنه هذه الآلة من منتجات وخدمات لم ينتجها المشروع بل قام بشرائها من المشروعات الاخرى .

ومن ناحية رابعة فان المشروع قد ينتج سلعا لا تجد أى طلب فعلى عليها ولكنها تدخل في الحساب عند اعداد نتيجة نشاط المشروع ، فالعيار المتبع في هذا الشأن هو أن الانتاج انما يتحقق عندما تقبله الادارة المختصة في المشروع بالاشراف على كيفية الانتاج ويوضع في المخازن المعدة للمنتجات تامة الصنع بالمشروع وذلك بغض النظر عن التصريف الفعلى للمنتجات . وهكذا لا تجد المشروعات الحافز الكلى على التعرف على رغبات المستهلكى السلع التى تنتجها ولا تهتم بالتالى بتحسين درجة جودتها اهتماما كافيا حتى تتمكن من تصريفها وذلك ما دام أن كل ما تنتجه سيحسب ضمن نتيجة نشاطها الانتاجى سواء تم بيعه أو تصريفه فعلا أو لم يتم ذلك (٥) .

ثانيا - مؤشر تحقيق الارباح :

يقصد بالارباح ، كمؤشر لنجاح المشروع ، الفرق بين ايرادات المشروع نتيجة بيع منتجاته وبين نفقات الانتاج والبيع فيه كما تتحدد كلها في ميزان

(٥) راجع في تفاصيل هذه الانتقادات

Alec Nove, *The Problems of «Success Indicators» in the Soviet Industry*, «Economica», vol. XXV, No. 97, feb., 1958, pp. 4-6; Philippe J. Bernard, *Destin de la planification soviétique*, Les éditions ouvrières, Paris, 1963, pp. 172-178; Bela A. Belassa, *The Hungarian Experience in Economic Planning*, Yale University Press, New Haven, 1959, pp. 142-147; Alec Nove, *The Soviet Economy*, George Allen and Unwin, London, 1961, pp. 156-160.

إيرادات ونفقات المشروع . ومن الممكن نسبة مبلغ الأرباح الى نفقات الإنتاج ، وهو ما اتبع حتى عام ١٩٦٥ ، أو الى مبالغ الأجور ، أو الى قيمة رأس مال المشروع سواء الثابت أم الكلى ، أى الثابت والجارى (٦) . وتدل الأرباح التى يحققها المشروع على مدى الزيادة فى القيم التى يحصل عليها نتيجة نشاطه الإنتاجى عن القيم التى يبذلها فى سبيل القيام بهذا النشاط ، وهى لهذا تعد معيارا كيفيا تقاس به نتيجة نشاط المشروع .

ويلاحظ أن تحقيق المشروع الاشتراكي لأرباح لا يعد غاية فى ذاته ، وذلك كما هى الحال بالنسبة الى المشروع الرأسمالى ، فالغاية الوحيدة من وجود المشروع الاشتراكي هى الإنتاج المتزايد وأشباه حاجات الاقتصاد القومى والسكان من السلع والخدمات . أما السبب فى حث المشروع الاشتراكي على تحقيق أرباح فيرجع الى الرغبة فى أن يبلغ المشروع الغاية من وجوده عن طريق الاقتصاد فى نفقات الإنتاج الى أقصى حد ممكن وذلك طبقا للقانون المطلق للنمو الاقتصادى ، وهو التوصل الى أحسن النتائج بأقل النفقات الممكنة . ونظرا الى التحديد السابق بواسطة المخططين لاثمان المواد الأولية وغيرها من مستلزمات الإنتاج والأجور من جهة وكذلك لاثمان المنتجات النهائية من جهة أخرى فإن تخفيض نفقات الإنتاج ، وبالتالى زيادة الأرباح ، تصبح قبل كل شئ نتيجة مباشرة لما يحققه المشروع من اقتصاد فى مجال استخدام مستلزمات الإنتاج ورفع المستوى الفنى للإنتاج فيه ولتحسين إدارته وبصفة خاصة للتقدم الذى يحرزه فيما يتعلق بزيادة إنتاجية العمل . وهكذا فإنه كلما انخفضت نفقات المشروع كلما زادت أرباحه ، وذلك مع بقاء الأشياء الأخرى على حاله بطبيعة الحال .

ويجد العاملون فى المشروع حافزا ماديا أو اقتصاديا قويا يدفعهم الى تحقيق الأرباح المخططة وتجاوزها . ويتمثل هذا الحافز ، كما هو معروف ، هيمسا هو مقرر من اقتطاع نسبة معينة من الأرباح المخططة ، ونسبة أعلى منها من الأرباح التى تجاوزها ، لتغذية صناديق خاصة للتشجيع المادى فى المشروع تدفع منها مكافآت نقدية للعاملين فيه وتوفر منها خدمات اجتماعية متنوعة لهم ولعائلاتهم (٧) .

لكنه يلاحظ أن دلالة الربح الذى يحققه المشروع إنما تنصرف فقط الى مدى قيامه بالمهام الإنتاجية المحددة له بواسطة الخطة عن طريق أقل قدر من النفقات سواء كان ذلك نتيجة للاقتصاد فى استخدام مستلزمات الإنتاج

(٦) راجع فى التفاصيل الفنية لحساب أرباح المشروع

Eveline Verre, *L'entreprise industrielle en Union Soviétique*, Editions Si-rey, Paris, 1965, pp. 153 - 155; Meyer, *L'entreprise* , op. cit., pp. 606 - 610.

(٧) راجع فى تفاصيل توزيع الربح المخطط والربح الزائد عنه قبل عام ١٩٦٥

Verre, *L'entreprise...*, op. cit., pp. 155 - 156; Meyer, *L'entreprise...*, op. cit., pp. 611 - 616.

أو لرفع انتاجية العمل في المشروع . وهكذا لا يعتبر تحقيق الربح في واقع الامر مؤشرا أصليا ومستقلا بل هو مؤشر مشتق من مؤشر تحقيق خطة الانتاج وتابع له . وهكذا يظل هذا المؤشر الاخير ، في نهاية المطاف ، هو المؤشر الرئيسى لتقييم نشاط المشروع الاشتراكى .

ثالثا — بعض المؤشرات الأخرى :

لم يقتصر الحال على مؤشرى تحقيق خطة الانتاج وتحقيق الارباح لقياس نتيجة النشاط الانتاجى للمشروع بل وجدت الى جانبهم عدة مؤشرات أخرى ، ذات طبيعة كيفية ، بحيث أصبح المشروع في الواقع أمام مجموعة كبيرة من المؤشرات يتوقف عليها صرف المكافآت للعاملين فيه . وقد هدفت هذه المؤشرات الأخرى الى معالجة القصور المشاهد في مؤشر تحقيق خطة الانتاج ، وهو مؤشر كمى ، بصفة خاصة . لكنه لم يترتب على العمل بهذه المؤشرات الأخرى تحقيق النتيجة المطلوبة على الاطلاق ، اذ أن كل مؤشر منها يخلق سلوكا معيناً من جانب المشروع لا يتفق مع الغاية النهائية لنظام مؤشرات نجاح المشروع ، وهى اعطاء تقدير صحيح للنشاط الانتاجى للمشروع . وقد كان مؤشرا زيادة انتاجية العمل وتخفيض نفقات الانتاج هما أهم هذه المؤشرات الأخرى .

وبالنسبة الى **مؤشر زيادة انتاجية العمل** فانه توجه اليه نفس الانتقادات الموجهة الى مؤشر تحقيق خطة الانتاج وذلك نظرا الى أن الانتاج الكلى هو الذى يتخذ قاعدة لقياس الزيادة في انتاجية العمل . وهكذا ، مثلا ، انتجت منسوجات صوفية عرضها ١٠٦ سم فقط بالمخالفة للعرض الامثل من الناحية الفنية وهو ١٤٢ سم ، وما ذلك الا لان كلا من خطة الانتاج وانتاجية العمل كانت تقاس فيما يتعلق بهذه المنسوجات بالمتر . وفضلا عن هذا فانه وان كان يترتب على مؤشر زيادة انتاجية العمل صرف المشروع عن تشغيل اعداد اضافية من العمال لديه ، فانه حتى عام ١٩٥٨ كان قياس الانتاجية في الاتحاد السوفيتى يقتصر على أخذ « العمال الانتاجيين » فقط في الاعتبار ، أى استبعاد الموظفين والكادر الفنى والقائمين بالاعمال الثانوية . وقد كانت النتيجة المنطقية لهذا هى أن اتجهت ادارة المشروع اما الى عدم الاهتمام بتحسين طريقة عمل هؤلاء الموظفين وغيرهم وبالتالي تخفيض عددهم واما الى محاولة ادراج اكبر عدد ممكن من العاملين في المشروع في عداد فئات العاملين غير الانتاجيين . ولهذا السبب فقد تقرر منذ عام ١٩٥٩ أن تستند احصاءات انتاجية العمل في المشروع الى كل القوة العاملة فيه .

أما **مؤشر تخفيض نفقات الانتاج** فقد أخذ يؤدى دورا متزايدا الاهمية في الاتحاد السوفيتى منذ عام ١٩٥٩ عندما عدل نظام مؤشرات نجاح المشروع بحيث يتوقف حجم المكافآت التى يحصل عليها العاملون فيه على تحقيق المشروع لخطة تخفيض نفقات الانتاج وتجاوزها ، وان كان تحقيق خطة الانتاج قد ظل شرطا ضروريا لاستحقاق المكافآت أصلا . وفضلا عن هذا فقد حرم انتاج بعض السلع بكمية أكبر من تلك المحددة في خطة الانتاج . لكنه يلاحظ

أن المؤشر الكيفي الجديد وإن كان لا يشجع المشروعات على استخدام المواد الأولية والوسيلة غالبية الثمن فإنه يدفعها على العكس إلى استخدام مواد منخفضة الثمن حتى ولو كانت سيئة النوع ولا تؤدي تماماً الغرض المطلوب منها ، كما أنه يدفعها إلى تركيز الانتاج من الاصناف ذات الثمن المنخفض بغض النظر عن منفعتها الحقيقية . فضلاً عن هذا فإن مؤشر تخفيض نفقات الانتاج يقف حائلاً دون انتاج المشروعات لاصناف جديد وجيدة من السلعة وذلك لان نفقات انتاجها المرتفعة ستقارن بنفقات الانتاج من الاصناف الأقل جودة من نفس السلعة باعتبار كافة هذه الاصناف « متماثلة » من وجهة النظر الإحصائية مما يؤدي إلى الأضرار بمرکز المشروع فيما يتعلق بمؤشر تخفيض النفقة وبالتالي حرمانه من المكافآت التي يسعى إلى الحصول عليها (٨) . وهكذا لا يؤدي هذا المؤشر بدوره ، مثله في ذلك مثل مؤشر زيادة انتاجية العمل ، إلى حث المشروع الاشتراكي على اتباع الطريقة الاقتصادية الرشيدة في إدارة عمليات انتاجه ولا يمكن بالتالي اعتباره مؤشراً صالحاً لنجاح المشروع الاشتراكي .

والواقع أن كل محاولة من المحاولات المتعددة التي أجريت لتعديل نظام مؤشرات نجاح المشروع قد استهدفت تحقيق غاية محددة تتلخص عادة في تطبيق مؤشر جديد لمعالجة عيوب مؤشر آخر سبق تطبيقه فعلاً . لكن كل مؤشر جديد يطبق إنما يأتي بدوره بعيب جديد يخالف المنطق الاقتصادي السليم في إدارة المشروع ، مما يضطر المسؤولين إلى محاولة تلافي هذا العيب عن طريق تطبيق مؤشر جديد ، وهكذا في حركة لا تنتهي من التعديلات والتعديلات المضادة لنظام مؤشرات نجاح المشروع . وبهذا يبدو العبث الكبير والجهد الذي لا طائل تحته من تعداد مؤشرات نجاح المشروع . ولهذا فقد كانت مشكلة المعيار أو المؤشر الصحيح لتقييم النشاط الانتاجي للمشروع الاشتراكي هي إحدى المشكلات الكبرى التي كان يعاني منها الاقتصاد الاشتراكي المتقدم في الاتحاد السوفيتي وغيره من الدول الاشتراكية المتقدمة بالذات في أواخر الخمسينات وأوائل الستينات . وقد وجدت إلى جانب هذه المشكلة عدة مشكلات أخرى كلها خاصة باقتصاديات المشروع الاشتراكي ، وكلها في حاجة إلى حلول مناسبة تأخذ في الاعتبار وتراعى التغير الكبير الذي طرأ في الأوضاع المادية والظروف الموضوعية للاقتصاد الاشتراكي في هذه الدول بعد أن انتهت فترة التنمية السريعة والعميقة بنجاح وادت مهمتها في انتشار الاقتصاد القومي من مرحلة التخلف ونقله إلى مرحلة التقدم الاقتصادي .

(٨) راجع

Nove, The Problems..., op. cit., pp. 6-7; Nove, The Soviet Economy, op. cit., pp. 161-162.

الباب الثانى

الاصلاح الاقتصادى السوفيتى لعام ١٩٦٥

تمهيد :

شهدت السنوات الاولى من الستينات وضوح عدة مشكلات كبرى يعانى منها الاقتصاد السوفيتى كان من أبرز نتائجها الصعوبات الاقتصادية التى اعترضت تنفيذ الخطة السبعية (١٩٥٩ — ١٩٦٥) وبصفة خاصة سلسلة الاختناقات التى تعرض لها الانتاج الصناعى مما أثار مناقشات كبيرة بمناسبة تحضير الخطة السنوية لعام ١٩٦٣ . وقد تسببت هذه الصعوبات الاقتصادية فى تقييد الاختصاصات الممنوحة قبل وقت قليل لمديرى المشروعات وبالذات تحريم القانون المالى لعام ١٩٦١ الصادر بميزانية ذلك العام قيام المشروعات بالاستثمارات خارج الخطة وتخفيض كافة مصادر الموارد المالية للمركزية المخصصة للاستثمارات بمقدار النصف .

والواقع أن المشكلات التى عانى منها الاقتصاد السوفيتى فى تلك السنوات لم تقتصر على مشكلة اختيار المؤشرات الصحيحة الكفيلة بتقييم النشاط الانتاجى للمشروع الاشتراكى والسابق الاشارة اليها بل تعدتها الى عدة مشكلات أخرى لصيقة كلها باقتصاديات المشروع الاشتراكى وأخصها اثنتان : الاولى هى مشكلة استقلال المشروع الاشتراكى والثانية هى مشكلة الحوافز الاقتصادية أو المادية .

وفيما يتعلق باستقلال المشروع ، فإنه على الرغم مما هو معترف به صراحة من أن المشروع الاشتراكى هو وحدة ادارية مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية وبلاستقلال المالى ويخضع العاملون فيه جميعا لسلطة واحدة هى سلطة مدير المشروع وما هو مقرر من وجود نوع من المسؤولية الجماعية تربط ما بين جميع العاملين فى المشروع فيما يتعلق بالنتائج التى يحققها من نشاطه الانتاجى وتتمثل على الاخص فى استحقاقهم للمكافآت المقررة من الارباح التى يحققها المشروع فى حالة تحقيق خطة الانتاج ، بالرغم من هذا كله فإن الاستقلال الذى تمتع به المشروع عملا كان شيئا أقل بكثير مما هو معترف له به صراحة . فالسلطات الادارية العليا التابع لها المشروع تحدد له كل مؤشر على أى قدر من الاهمية مهما صغر وتفرض عليه أن يضمنه فى خطته الفنية والصناعية والمالية : مقدار الانتاج المادى

وقيمة النقدية ، التنوع الواجب في هذا الانتاج ، كل ما يتعلق بالاجور في المشروع ، عدد العاملين في النشاط الادارى والكتابى في المشروع ، الموردين للمشروع والمشتريين منه ، مقدار الاستثمارات التى يقوم بها ، نفقات انتاجه السنوى ومستوى الارباح التى يحققها ، مقدار ما ينفقه المشروع على الاصلاحات الرأسمالية ، وغير ذلك من مختلف مؤشرات خطة المشروع .

ولم يتوقف الامر عند هذا الحد بل ان هذه السلطات العليا احتفظت لنفسها دائما بالحق في التدخل في مجال عمل المشروع أثناء تنفيذ خطته بمختلف أنواع التدخل وذلك بتعديل الاوامر السابق اعطاؤها للمشروع في شكل المؤشرات السابق الاشارة اليها أو اعادة توزيع المهام الانتاجية والموارد المالية بين المشروعات التابعة لنفس السلطة الادارية العليا . وهكذا أصبح مدير المشروع مقيدا في تصرفاته وعاجزا عن اتخاذ القرارات الهامة التى يتوقف عليها نشاط المشروع . وبطبيعة الحال فقد كان ذلك التدخل وهذه التعديلات من جانب السلطات العليا في أمور المشروع بالاضافة الى فرضها عددا كبيرا من المؤشرات عليه ، كان كل هذا أمرا مفهوما في مختلف فترات تنمية الاقتصاد السوفيتى . لكنه بعد أن اجتاز هذا الاقتصاد تلك الفترات وزاد انتاجه وتنوعت فروعه وأقيم جهازه الانتاجى على أساس من استخدام فنون الانتاج الحديثة ووجد فيه عدد كبير من المديرين الكفاء ، بعد هذا كله فان احتفاظ السلطات العليا بحقوقها التقليدية في التدخل في شئون المشروع قد أصبح عائقا في وجه استمرار الانتاج بالكفاءة المطلوبة ومجرد وصاية ضارة ومعوقة للانتاج ومعقدة لسيره تفرض فرضا على المشروع الاشتراكي .

ولم يكن من الغريب أن يخلق هذا التقيد لاستقلال المشروع ذلك النمط من المديرين الذين يفضلون تحاشي اتخاذ أى قرار هام وتجنب المخاطرة وتفضيل حماية أنفسهم بالرجوع الى كل ما يمكنهم من تعليمات وخطابات وأوراق من كل نوع ، وما أكثرها . كذلك لم يكن من الغريب أن تتسبب هذه الحالة في افساد كل مؤشر لنجاح المشروع الاشتراكي وأن تحاول ادارة المشروع اعطاء صورة ظاهرية أكثر منها واقعية عن كفاءة أداء المهام الانتاجية الموكولة الى المشروع .

أما الدولة فانها في مواجهة ذلك كله لم تجد مفرأ من أن تعدد المؤشرات الاجبارية الواجب أن تتضمنها خطط المشروعات ومن أن تعدد أيضا من المؤشرات التى يرجع اليها لقياس مدى نجاح المشروعات في أداء مهمتها ، أى في تنفيذ خططها ، وذلك الى حد أن أصبحت فكرة « تنفيذ الخطة » في ذاتها فكرة مبهمه وصعبة التحديد وأصبح من العبث التوصل الى معيار تركيبى واحد يمكن بواسطته قياس مدى تنفيذ خطة المشروع بكل ما تحويه من مؤشرات أمره وفي نفس الوقت تقييم مدى فعالية نشاط المشروع

الإنتاجى واعطاء أساس صالح لتقرير المسائل المتعلقة بالمكافآت التى تمنح للعاملين فيه (٩) .

ووثيق الصلة بما كان يعانى منه المشروع الاشتراكى من حرمان من الاستقلال ما كان يعانى منه أيضا من انعدام حريته فى اقامة روابط مباشرة بينه وبين المشروعات الأخرى سواء كانت مودة لمستلزمات انتاجه أم مشترية لمنتجاته . فقد كانت تحول بين المشروع وبين هذه المشروعات الأخرى مجموعة ضخمة من الحواجز التى تتمثل فى لجان وإدارات وهيئات على مختلف المستويات مهمتها تلقى طلبات المشروع لما يحتاجه من إمدادات أو ما يرغب فيه من تصريف لمنتجاته والتحقق من هذه الطلبات وقبولها ثم توزيع الإمدادات المادية والفنية فيما بين الجمهوريات والوزارات والإدارات التى تشتمل عليها كل وزارة وأخيرا بين المشروعات التابعة لكل إدارة . وهى تقوم بهذه المهمة عن طريق منح المشروع ما يعرف بشهادات الإمدادات ، وهى الشهادات التى تخوله الحصول على كمية معينة من كل مادة أو وسيلة انتاج يحتاج إليها .

ولهذا لم يكن من الغريب أن تمر طلبات المشروع للحصول على اطرار الكاوتشوك ، مثلا ، باثنين وثلاثين مكتبا مختلفا ، وطلباته للحصول على الكرتون بخمسة عشر مكتبا وهكذا . ولم يكن من الغريب أيضا أن يستغرق حصول المشروع على شهادة الإمدادات نفسها ما يقرب من ثلاثة أو أربعة أشهر مما يضطره الى الانتظار طوال هذه المدة قبل أن يقوم بإبرام عقود الإمدادات والتصريف مع غيره من المشروعات . وهكذا كثرت الوثائق والمكاتبات وطال أمد الإجراءات الى حد هدد بانعدام كل فعالية حقيقية لانتاج المشروع ومنعه من الاستغلال الكامل لطاقاته الانتاجية .

وفضلا عن هذا فقد تسبب انعدام حق المشروع فى اقامة الروابط المباشرة مع غيره من المشروعات فى عرقلة التقدم الفنى وادخال فنون الانتاج الجديدة فى عملية الانتاج وذلك بالنظر الى ما يتطلبه ذلك من تخصص كبير بين المشروعات ، وهو تخصص يحتم اقامة علاقات أوثق فيما بينها فى أكثر من مجال ويجعل خطة المشروع فى نهاية الامر معتمدة أكثر على توريد

(٩) راجع

E. Zaleski, *Les réformes d'Octobre 1965 et la gestion de l'entreprise en URSS*, Cahiers de l'I.S.E.A., G. 23, Mai 1966, pp. 133 - 134; V. Trapaznikov, *For Flexible Economic Management of Enterprises* (Pravda, August 17, 1964), «Problems of Economics», vol. VII, No. 9, Jan. 1965, p. 3; I. Manvelov, *Economic Accounting in Place of Administrativeness* (Pravda, Sep. 19, 1964), «Economics of Planning», Nos. 1-2, vol. 5, 1965, p. 104; E. Zaleski, *Les réformes de la planification en URSS*, Cahiers de l'I.S.E.A., G. 20, June 1964, p. 57.

المشروعات الأخرى للإمدادات المادية والفنية التي يحتاجها . وإذا علمنا أن حوالى ثلث حالات التوقف عن العمل إنما ترجع إلى عيوب في الإمدادات التي يتلقاها المشروع أمكننا أن ندرك جيدا لماذا يتردد المشروع كثيرا قبل أن يقدم على ادخال فنون الانتاج الحديثة فيه .

ولهذا كله فقد لاحظ كتاب كثيرون وجود تعارض بين مصلحة المشروع الخاصة من جهة ومصلحة الاقتصاد القومى من جهة أخرى ، فالمشروعات لا تهتم بأن تستخدم الموارد الاقتصادية المتاحة لها أكفأ استخدام ممكن بقدر اهتمامها بتحقيق خطتها للانتاج على النحو الشكلى السابق الإشارة إليه ، كذلك فانها لا تحاول تحقيق الكفاءة القصوى في نشاطها الانتاجى بقدر محاولتها الحصول على خطة انتاج سهلة التنفيذ وتجاوز التنفيذ . وهكذا انتهى الامر إلى أنه بدلا من أن تكون كفاءة المشروع الانتاجية هى أساس خطة الانتاج الموضوعة له أصبحت هذه الخطة هى الاداة الوحيدة للحكم على كفاءة المشروع . فالمشروعات التي تحققها هى مشروعات ذات كفاءة عالية ويستحق العاملون فيها المكافآت المقررة لتنفيذ الخطة ، والمشروعات التي تعجز عن تحقيقها هى مشروعات تعوزها الكفاءة ويحرم العاملون فيها من الحصول على أية مكافأة (١٠) .

وقد أضيفت إلى هذه المشكلات البالغة التي كان يعاني منها المشروع الاشتراكي مشكلة أخرى هى ضالة الحوافز المادية أو الاقتصادية المقررة للعاملين في المشروع . فقد كانت موارد « صندوق المشروع » ، وهو الصندوق الرئيسى من بين كافة الصناديق المخصصة للحوافز المادية ، تتكون من نسبة ضئيلة من الأرباح تتراوح ما بين ١٪ و ٦٪ من الأرباح المخططة التي يحققها المشروع ، أو من التخفيض المخطط في نفقات الانتاج بالنسبة إلى المشروعات التي تدار بخسارة مخططة ، وما بين ٢٠٪ و ٦٠٪ من الأرباح الزائدة عن الأرباح المخططة ، وذلك كله بحسب طبيعة نشاط المشروع . وفي كافة الحالات لا يمكن أن تتجاوز موارد صندوق المشروع ٥٪ من المبالغ الإجمالية لصندوق الاجور فيه .

ولم يقتصر الامر على ضالة موارد صندوق المشروع بل أضيف إلى ذلك أن الجزء الأكبر من هذه الموارد لم يكن يوجه إلى صرف مكافآت تمنح مباشرة إلى العمال ، وهو الوجه الذى يمكن أن يعتبره العامل حافزا ماديا مباشرا بمعنى الكلمة ، بل إلى القيام بأنشاءات اجتماعية مختلفة وخاصة بناء المساكن للعمال وكذلك إلى الأعمال اللازمة لادخال فنون الانتاج الحديثة في المشروع . وهكذا كانت نسبة توزيع موارد الصندوق على النحو التالى : ٤٠٪ على الأقل للانشاءات الاجتماعية ، ٢٠٪ على الأقل لادخال فنون الانتاج الحديثة ، ٤٠٪ على الأكثر لدفع مكافآت العمال ولتحسين أحوالهم الثقافية ولارسالهم إلى منازل الراحة ولتخفيف المساعدات الشخصية الاستثنائية .

وقد أدى هذا كله الى أن يبلغ متوسط نصيب العامل شهريا في المبالغ التي تكون موارد الصندوق في المشروع في عام ١٩٦٠ : ١٧١ روبل وفي عام ١٩٦١ : ١٧٠ روبل لا أكثر . ومن هذه المبالغ كان مقدار ما وزع على العمال في شكل مكافآت وخدمات ثقافية ٧٢٥ روبل في عام ١٩٦٠ و ٦٧١ روبل في عام ١٩٦١ وتبدو الضالة الشديدة لهذه المبالغ اذا علمنا ان متوسط الاجر الشهري للعامل في الصناعة قد بلغ ٩٩٢ روبل في عام ١٩٦٠ و ١٠٣٣ روبل في عام ١٩٦١ . وفي ظل هذه الاوضاع لم يكن مستغربا ألا يتمكن نصف كافة المشروعات الصناعية من تكوين أية موارد للحوافز المادية وأن تمنح المكافآت ، اذا ما تقرررت ، من صندوق الاجور وحده . وقد أظهر أحد الاستقصاءات التي أجريت على خمسين مصنعا للانشاءات الميكانيكية والصناعات التحويلية المعدنية أنه من بين خمسين عاملا تناولهم الاستقصاء لم يعلم اثنان وأربعون منهم بوجود « صندوق المشروع » كصندوق للتشجيع المادي ، أما الآخرون فقد علموا بهذا ولكنهم لم يستطيعوا الجزم بما اذا كان مثل هذا الصندوق قد أنشئ فعلا في مصنعهم أم لم ينشأ بعد .

وفضلا عن كل هذا فقد ترتب على نظام الاثمان في الاقتصاد الاشتراكي حتى الان أن تفاوتت مبالغ الارباح التي تحققها المشروعات تفاوتا بالغا وبالتالي تفاوت مقدار المكافآت التي تدفع لكل عامل . ولهذا فقد بلغت المكافآت التي تدفع للعامل في بعض المشروعات حوالى خمسة عشر أو عشرين ضعفا مقدار المكافآت التي تدفع للعامل في بعض المشروعات الأخرى .

وقد أدى كل هذا بطبيعة الحال الى فشل نظام الحوافز المادية في أداء الغرض منه وهو تشجيع العمال على زيادة الانتاج وتحسين نوع المنتجات ، والى عدم نظر العمال الى هذه الحوافز النظرة الجدية المطلوبة ، والى أن تكون إحدى الغايات الرئيسية التي ترجوها إدارة المشروع من تحقيق الارباح هي تجنب استرعاء نظر مفتشى بنك الدولة وتدخلهم في أعمالها ، وهو ما يحدث حتما اذا ما حقق المشروع خسارة غير مخططة (١١) .

Nove, *The Soviet Economy*, op. cit., p. 166; Meyer, *L'Entreprise...* op. cit., pp. 708 - 711; Zaleski, *Les réformes d'Octobre...*, op. cit., pp. 143 - 144; Verre, *L'entreprise...*, op. cit., p. 75; Oblonskaja (I), *Les fonds de l'entreprise* (Vopr. Ekon., No. 12, 1959), «l'URSS et les pays de l'Est», No. 4, 1960, pp. 87 - 88; Pereslegin (V.), *Profit et rentabilité des entreprises* (Financy SSSR, No. 5, 1963), la même revue, No. 2, 1964, pp. 307 - 308.

وراجع في تطور نظام الحوافز المادية في الاتحاد السوفيتي

Garetovskij (N.), *Les fonds d'encouragement de l'entreprise* (Financy SSSR, No. 2, 1966), la même revue, No. 7, 1967, pp. 172 - 174.

وراجع في كل ما يتعلق بهذا النظام حتى عام ١٩٦٥ وعدم تأديته الغرض منه

Meyer, *L'Entreprise...* op. cit., pp. 707 - 723

وقد كان من الطبيعي أن تثير هذه الأوضاع كلها التي وجد فيها المشروع، وبالتالي الاقتصاد القومي السوفيتي بأكمله، مناقشات وانتقادات واسعة بين الاقتصاديين وكبار المسؤولين عن إدارة الاقتصاد ومديرى المشروعات وأن تتسبب في ظهور العديد من المقترحات التي حاول بها الاقتصاديون على وجه الخصوص معالجة الأحوال غير الملائمة للنشاط الانتاجي التي أصبحت تعمل في ظلها المشروعات الاشتراكية. واتخذت هذه المناقشات والانتقادات شكل مقالات لا حصر لها كتبت في الصحف العامة وفي مجلات الحزب الشيوعي وفي الدوريات المهمة بالشؤون الاقتصادية والمالية، كما اتخذت أيضا شكل اجتماعات وندوات متعددة عقدت وفي جدول أعمالها موضوع واحد: تحسين أساليب تخطيط المشروع الاشتراكي. وغنى عن البيان أن كل هذا قد تم بموافقة الحزب وتحت إشرافه المباشر أو غير المباشر. وكانت السنوات من ١٩٦١ حتى ١٩٦٥ هي التي شهدت هذا النشاط العلمي الكبير الذي هدف الى إجراء اصلاحات كبرى في طريقة عمل المشروع الاشتراكي وتقييم هذا العمل.

وفي أواخر سبتمبر ١٩٦٥ ظهر الاتجاه الرسمي الى الإصلاح الاقتصادي في الاجتماع الكامل للجنة المركزية للحزب الشيوعي السوفيتي الذي عقد في المدة من ٢٧ الى ٢٩ سبتمبر واستمع الى تقرير مفصل من الكسي كوسيجين رئيس الوزراء وخطاب من ليونيد بريجنيف السكرتير الاول للجنة المركزية. ولم يقتصر هذا الاتجاه الى الإصلاح على موضوع مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكي والاهتمام بالارباح كمؤشر لهذا النجاح فحسب بل تعداه الى موضوعات أخرى تتصل كلها باقتصاديات المشروع الاشتراكي وهي نظام الإدارة الاقتصادي للمشروع، واستقلال المشروع، وتحقيق الارباح كمؤشر لنجاح المشروع، والحوافز الاقتصادية والمادية، وتمويل الاستثمارات من الميزانية، ومقابل استخدام رأس مال المشروع (١٢). وفي

(١٢) لا تشتمل دراستنا الحالية على موضوع الإدارة الاقتصادية للمشروع الاشتراكي لعدم تعلقها بمؤشرات نجاح هذا المشروع. ونكتفي هنا بالإشارة الى أنه يقصد بالإدارة الاقتصادية للمشروع الاشتراكي، ويطلق عليها عادة الإدارة الصناعية في الاتحاد السوفيتي، الطريقة التي تدير بها السلطات السياسية والإدارية في الاقتصاد الاشتراكي مجموعة مشروعات الدولة التي يتكون منها الجهاز الانتاجي الصناعي للاقتصاد القومي. وبعبارة أخرى فإن الإدارة الاقتصادية للمشروع الاشتراكي أنها تعنى كيفية تبيعة هذا المشروع للجهات الإدارية العليا، وما إذا كانت هذه التبيعة تنظم في شكل وزارى حيث تقسم المشروعات بحسب نوع النشاط الانتاجي الذي تقوم به وتتبع كافة المشروعات في الدولة التي تعمل في فرع أو قطاع انتاجي معين وزارة خاصة بهذا الفرع أو القطاع وحده وذلك بغض النظر عن الموقع الجغرافي أو الاقليمي لهذه المشروعات، أما كانت تنظم في شكل اقليمي حيث تقسم المشروعات بحسب المناطق الجغرافية أو الاقاليم التي توجد فيها وتتبع كافة المشروعات التي توجد في منطقة أو اقليم معين مجلسا أو هيئة خاصة بهذه المنطقة وحدها وذلك بغض النظر عن نوع النشاط الانتاجي التي تقوم به المشروعات.

وقد كان نظام الإدارة الوزارية هو المتبع في الاتحاد السوفيتي حتى عام ١٩٥٧ عندما أجرى تعديل جوهري في الإدارة الاقتصادية للمشروع الاشتراكي استبدل به بنظام الإدارة الوزارية النظام المقابل له، أي نظام الإدارة الاقليمية والغيث ١٦ وزارة اتحادية و ١٦ وزارة اتحادية

٤ أكتوبر ١٩٦٥ وافق مجلس وزراء الاتحاد السوفيتى على لائحة تتضمن « الاحكام الخاصة بمشروع الدولة الاشتراكى للانتاج » ثم صدرت فى ٢٦ يناير ١٩٦٦ لائحة أخرى هى « التعليمات المنهجية لانتقال بعض المشروعات الصناعية الى النظام الجديد للتخطيط والحوافز الاقتصادية لعام ١٩٦٦ » . وتكون هاتان اللائحتان اللتان تضمنتها مقترحات الاصلاح الواردة فى تقرير كوسيجين المشار اليه ما يمكن تسميته بالنظام الجديد للمشروع الاشتراكى .

ويدعو الامر ، فى النهاية ، الى تقييم هذا الاصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ ومعرفة ما اذا كان قد أتى فعلا بالعلاج الحقيقى والمطلوب لمشكلات المشروع الاشتراكى ومعه الاقتصاد القومى بأكمله ، أم أنه لا يعدو ان يكون محاولة غير ناجحة فى هذا الصدد .

وعلى هذا فان دراستنا لهذا الباب الخاص بالاصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ انما تنقسم الى فصول ثلاثة :

الأول ، فى مقترحات الاصلاح الاقتصادى ،

والثانى ، فى الاتجاه الرسمى للاصلاح الاقتصادى والنظام الجديد للمشروع الاشتراكى ،

والثالث والاخير ، فى تقييم الاصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ (١٢) .

جمهورية و ٩٨ وزارة جمهورية وحولت المشروعات التابعة للوزارات الملغاة جميعها الى هيئات جديدة هى « مجالس الاقتصاد القومى » ، ويطلق عليها اختصارا اسم Sovnarkhozy والذى بلغ عددها ١٠٤ مجلسا فى أول الامر .
الا أنه بعد ثمانية أعوام ألغى نظام الادارة الاقليمية واعيد نظام الادارة الوزارية من جديد وذلك كأحد اجراءات الاصلاح الاقتصادى السوفيتى عام ١٩٦٥ .
(١٣) وقد حدثت اصلاحات اقتصادية مماثلة فى الدول الاشتراكية الاخرى على غرار الاصلاح الاقتصادى السوفيتى . راجع فى الاصلاح الاقتصادى المجرى العدد الخاص من مجلة «Economie appliquée», No. 1, tome XX. 1967 :

La Hongrie à l'heure de la réforme

وكان عنوان هذا العدد هو

وراجع فى الاصلاح الاقتصادى فى تشيكوسلوفاكيا Bernard Michel, La réforme économique en Tchécoslovaquie, Cahiers de l'I.S.E.A., No. 3, Mars 1967, pp. 121 - 146, Vaclav Holesovsky, Planning Reforms in Szechoslovakia, «Soviet Studies», No. 4, vol. XIX, Avril 1968, pp. 544 - 556.

الفصل الأول

مقترحات الإصلاح الاقتصادي

شهدت السنوات من ١٩٦١ حتى ١٩٦٥ ، كما سبق أن ذكرنا ، مناقشات اقتصادية خُصبة في الاتحاد السوفيتي دعت اليها المشكلات المتعددة التي كانت تعاني منها المشروعات الاشتراكية . ولم تقتصر هذه المناقشات على موضوع مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكي وحده ، وان كان هو الموضوع الرئيسي الذي دارت حوله المناقشات .

وكان خريف عام ١٩٦٢ هو قمة هذه المناقشات بعدما نشر ليبرمان مقالا بعنوان « الخطة والربح والمكافآت » وقدم فيه عدة مقترحات لعلاج مشكلات المشروع الاشتراكي . وقد ساندته في مقترحات الإصلاح هذه العلماء الاقتصاديون نيمتشينوف وبيрман وفاج وزخاروف وماليشيف وترابيز نيكوف وغيرهم .

لكنه مما لا شك فيه أن العالم الاقتصادي والرياضي المعروف نيمتشينوف عضو أكاديمية العلوم السوفيتية هو العميد الحقيقي لمدرسة الإصلاح الاقتصادي كلها ، وذلك على الرغم من الدعاية الكبرى التي أعطيت في العالم الغربي لليبرمان ولمقترحاته . وسنرى من دراستنا لمقترحات الإصلاح الاقتصادي انه ليست لآراء ليبرمان تلك الجدة أو القيمة النظرية التي تنسب اليها عادة في الكتابات الغربية .

وفي مواجهة معسكر دعاة الإصلاح الاقتصادي تكون معسكر آخر من بعض الاقتصاديين الآخرين عارضوا مقترحات الإصلاح وساقوا حججا مختلفة على عدم صلاحيتها لتحقيق الغاية المطلوبة يؤيدون بها موقفهم .

وهكذا فأننا سندرس مقترحات ليبرمان أولا ، ثم مقترحات نيمتشينوف ثانيا ، ثم مقترحات فاج وزخاروف ثالثا ، ثم معارضة بعض الكتاب لمقترحات الإصلاح الاقتصادي رابعا وأخيرا .

أولا — مقترحات ليبرمان :

نشرت الجريدة الرسمية للحزب الشيوعي السوفيتي ، البرافدا ، في ٩ سبتمبر ١٩٦٢ مقالا لافيزي ج . ليبرمان الاستاذ بجامعة خاركوف بعنوان « الخطة والربح والمكافآت » وذلك في المساحة التي كانت قد خصصتها الجريدة منذ مدة للكتابات والمقترحات الخاصة بتحسين الإدارة والتخطيط الاقتصادي . وبالرغم من أن هذا المقال لم يكن الأول لليبرمان ، ولا الأخير ،

الا أنه كان بداية الشهرة التى نالها هذا الكاتب ، أو التى أعطيت له على وجه أصح ، فى داخل الاتحاد السوفيتى ثم فى خارجه على وجه الخصوص . وقد أعطت البرافدا لهذا المقال أهمية خاصة ودعت الاقتصاديين والمسؤولين عن الإدارة والمشروعات الى التعبير عن آرائهم فيها يتعلق بالمقترحات التى تضمنها ، وبالفعل فقد أثار المقال ردود فعل مختلفة ما بين مؤيدة ومعارضة للمقترحات الواردة فيه (١٤) .

ونقطة البداية فى انتقادات ليبرمان للاوضاع التى يعمل فى ظلها المشروع الاشتراكى واقتراحاته بالإصلاح الاقتصادى هى ما يأتى : أن المشروع الصناعى لن يحاول التوصل الى أحسن النتائج التى تحقق صالح المجتمع بأكمله الا اذا كان ذلك محققا أيضا لمصلحة المشروع الخاصة فى نفس الوقت . ولهذا فانه من الارشاد أن يكون الهدف الاساسى للمشروع هو تعظيم أرباحه . وسيكون من نتيجة هذا ، فى ظل نظام سليم للتخطيط ، ضمان تحقيق مصلحة كل من المجتمع والمشروع معا وبذلك يتأكد مبدأ أن كل ما هو فى مصلحة المجتمع يتعين أن يكون أيضا فى مصلحة كل مشروع .

أما مقترحات الإصلاح الرئيسية التى يقدمها ليبرمان فيمكن ، من خلال مقالاته المتعددة ، بلورتها فى ثلاثة :

(١٤) وهذه قائمة بالمقالات الهامة التى كتبها ليبرمان حول موضوع الإصلاح الاقتصادى . وقد أشير ، كما هى العادة ، الى اسم الجريدة أو المجلة السوفيتية التى ظهر بها المقال ما بين قوسين وذلك قبل الإشارة الى المجلة التى نشرت بها الترجمة الانجليزية الكاملة للمقال أو ترجمة فرنسية مختصرة له E. G. Liberman, *Cost Accounting and Encouragement of Industrial Personal* (Voprosy Ekonomiki, No. 6, 1955), «Problems of Economics», vol. VIII, No. 2, June 1965, pp. 3-12; *Planning Industrial Production and Material Stimuli for its Development* (Kommunist, No. 10, 1956), Ibid, pp. 13-28; *Economic Levers for Fulfilling the Plan for Soviet Industry* (Kommunist, No. 1, 1959), Ibid, pp. 29-38, *Planification de la production et normes à long terme* (Voprosy Ekonomiki, No. 8, 1962); «l'URSS et les pays de l'Est», No. 3, 1963, pp. 434-436; *Plan, Profits, Bonuses* (Pravda, Sep. 9, 1962), «Problems of Economics», vol. VIII, No. 3, July 1965, pp. 3-9; *Once Again on the Plan, Profits and Bonuses* (Pravda, Sep. 20, 1964), the same review, vol. VII, No. 9, Jan. 1965, pp. 14-17, *Are we Flirting with Capitalism ? Profits and «Profits»* (Soviet Life, July 1965), the same review, vol. VIII, No. 4, August 1965, pp. 36-41; *Profitability of Socialist Enterprises* (Ekonomicheskaia Gazeta, No. 51, 1965), the same review, vol. VIII, No. 11, March 1966, pp. 3-10; *The Plan, Direct Ties and Profitability* (Pravda, Nov. 21, 1965), the same review, vol. VIII, No. 9, Jan 1966, pp. 27-31, Liberman (E), Zitnickij (Z.), *Le réglage de la norme de rentabilité* (Plan. Khoz., No. 3, 1966), «l'URSS et les pays de l'Est», No. 1, 1967, pp. 170-172.

أولاً : زيادة اختصاصات المشروع في مجال التخطيط وانتهاء تدخل السلطات الإدارية العليا في المسائل التفصيلية المتعلقة بتخطيط المشروع . ويتعين لهذا أن يكتفى بتخطيط هذه السلطات لحجم إنتاج المشروع ، وللتنوع اللازم تحقيقه في هذا الإنتاج ، وأخيراً لتواريخ تسليم المشروع لمنتجاته . ويجب أن يتم هذا بمراعاة الروابط المباشرة بين الموردين والمستهلكين إلى أكبر حد ممكن . أما باقى المؤشرات فيكتفى بإرسالها إلى المجالس الإقليمية (الوزارات) التى تتبعها المشروعات دون حاجة إلى توزيعها على هذه المشروعات نفسها . وعلى أساس أهداف الإنتاج والتنوع فيه تقوم المشروعات نفسها بوضع خطة شاملة يكون من بين الموضوعات التى تتناولها : انتاجية العمل ، حجم قوة العمل ، الأجور ، نفقات الإنتاج ، التراكم ، الاستثمارات الرأسمالية ، والآلات والتجهيزات الفنية الجديدة (١٥) .

ورداً على التساؤل الخاص بما إذا كان الاستقلال المقترح للمشروع لن ينال من مبدأ التوجيه المركزى الذى يستند إليه نظام التخطيط الاقتصادى يجب ليبرمان بأن هذا الاستقلال سيعفى التخطيط المركزى من الوصاية التى لا داعى لها على المشروعات ومن المحاولات الباهظة للتأثير على الإنتاج بواسطة الأساليب الإدارية وليس بواسطة الإجراءات الاقتصادية . فالمشروع هو الذى يعرف مقدار طاقاته وإمكانياته خير معرفة وهو الذى يعرف أيضاً كيف يستغلها فعلاً أحسن استغلال ممكن . وعلى أية حال فإن كافة الأدوات الرئيسية للتخطيط المركزى : الائتمان والمالية والميزانية والحاسبة والاستثمارات الرأسمالية الكبرى وكذلك القيمة والعمل والمؤشرات المادية الكبرى الخاصة بالتناسب الواجب إقامته في مجالات الإنتاج والتوزيع والاستهلاك ستقرر كلها بواسطة جهات التخطيط المركزية . وسيتمكن ضمان تحقيق هذا التخطيط المركزى عن طريق الزام المجالس الإقليمية بأهداف سنوية فيما يتعلق بأؤشرات الرئيسية ، هذه المجالس التى ستكف عن أن تكون مجرد نقطة عبور ما بين الجهات المركزية والمشروعات التى ستصبح مركزاً تتجمع فيه كافة خيوط تخطيط المشروعات التابعة لها (١٦) .

ثانياً : أن يكون الربح الذى يحققه المشروع الصناعى هو المقياس العام والنهائى ، وأن لم يكن الوحيد ، للحكم على كفاءة إنتاج هذا المشروع . وقد بلور ليبرمان هذا الاقتراح في مقاله الذى نشر في ٢٠ سبتمبر ١٩٦٤ .

(١٥) راجع E. G. Liberman, *Plan, Profits and Bonuses* (Pravda, Sep. 9, 1962), «Problems of Economics», vol VIII, No. 3, July 1965, p. 3.

Ibid, p. 5

(١٦)

ويجب أن ينسب مقدار الربح الذى يحققه المشروع لا الى النفقات الكلية للانتاج كما هو المتبع عملاً بل الى قيمة رأس المال الكلى للمشروع ، أى رأس المال الثابت والجارى للمشروع . وبهذا تكون أرباحية المشروع عبارة عن العلاقة بين الربح الذى يحققه هذا المشروع وبين رأسماله الكلى . وستقوم المشروعات نفسها بتحضير خطة الربح الخاصة بها (١٧) .

ويرد ليبرمان على الاعتراض القائل بأن الاحصاءات تثبت أنه من الممكن أن تزداد نفقات الانتاج وفى نفس الوقت لا تنخفض الارباح أو الاربحية التى يحققها المشروع بل قد تزيد مما يدل على أن الاربحية لا تعبر دائماً عن الكفاية الحقيقية لانتاج المشروع بأن هذا لا يعنى أن الربح ليس هو الوسيلة المناسبة لتقدير كفاءة تشغيل المشروع وانما مرجع هذا التناقض الى عيوب تكوين نظام الاثمان (١٨) .

ولا شك فى أهمية مؤشرات مثل حجم الانتاج وزيادة الانتاج النهائى وزيادة الانتاج بالنسبة الى كل روبل من رأس المال الثابت وتخفيض نفقات الانتاج فى أعمال تخطيط المشروع وحساباته ، لكن كافة هذه المؤشرات انما تجد التعبير عنها فى أرباحية المشروع التى يتعين لهذا أن تكون المعيار الرئيسى فى تقدير كفاءة نشاطه الانتاجى (١٩) .

ولا يعنى معيار الربح الغاء المؤشرات الأخرى المستخدمة فى تقييم نشاط المشروع بكل بساطة ، فالشروعات ستجتهد فى توسيع نطاق انتاجها ، وفى انتاج منتجات جديدة ، وفى ادخال فنون الانتاج الحديثة مما يؤدى الى تخفيض نفقات الانتاج ، وفى البحث عن احسن استخدام ممكن لاصولها الانتاجية سواء فيما يتعلق بالطاقة أو بالوقت ، وفى الاسراع فى دورة رأس المال الجارى مما يترتب عليه فى نهاية الامر زيادة الأرباحية ، وفى تحسين نوع المنتجات حتى تضمن تصريفها الفعلى وبالتالي تحقيق الربح (٢٠) .

ثالثاً : أن تتقرر المكافآت التى تمنح للمشروع على أساس مدى مساهمته فى خلق الدخل القومى ، وهكذا تزداد المكافآت كلما ازدادت الأرباحية التى يحققها المشروع . ويتعين أن تجد المشروعات دافعا ماديا يحثها على عدم اخفاء طاقاتها وامكانياتها الحقيقية وتحديد أهدافها الانتاجية على نحو أقل بكثير مما تسمح به هذه الطاقات والامكانيات ، والوسيلة الفعالة لذلك هى وضع مقاييس للأرباحية للمدى الطويل لكل فرع من فروع الانتاج

(١٧) راجع

E. G. Liberman, *Once Again on the Plan, Profits and Bonuses* (Pravda, Sep. 20, 1964), «Problems of Economics», vol VII, No. 9, Jan. 1965, p. 14.

Ibid p. 15.

(١٨)

Idem

(١٩)

Ibid, p. 17.

(٢٠)

وتوافق عليها السلطات المركزية وذلك في شكل جداول تحدد حجم المكافآت لمدة طويلة التي يستحقها العاملون في المشروع تبعا لمستوى الأرباحية الذي يتوصل المشروع الى تحقيقه خلال هذه المدة . وستظل هذه المقاييس ثابتة ما دامت أسعار الجملة بدورها ثابتة ولم يطرأ عليها أى تغيير . هكذا يستحق هؤلاء العاملون المكافآت المقررة لتحقيق مستوى معين من الأرباحية ليس في عام تحقيق هذا المستوى فحسب ، بل في الاعوام التالية أيضا والواقعة خلال المدة الطويلة التي توضع لها مقاييس الأرباحية المشار إليها (٢١) .

وفي حالة عدم تمكن المشروع من تنفيذ خطة الأرباح التي وضعها لنفسه فتحسب المكافأة على أساس الأرباحية الفعلية التي توصل اليها . أما اذا تجاوز المشروع خطة أرباحه فان المكافآت ستحسب على أساس المتوسط الحسابي للأرباحية الخططة والأرباحية الفعلية . فاذا كانت الأرباحية الخططة ، مثلا ، ١٠٪ والأرباحية الفعلية ١٥٪ فان المكافآت ستقرر على أساس نسبة أرباحية قدرها ١٢٫٥٪ وبهذا لا يكون من مصلحة المشروع ان يحضر خطته عند مستوى أقل مما تسمح به طاقاته وامكانياته الحقيقية (٢٢) .

وبطبيعة الحال فان المشروعات التي لا تنفذ المؤشرات المحددة لها بواسطة السلطات الادارية العليا ، أى التي لا تحقق خطة انتاجها أو التنوع في المنتجات أو لا تراعى المواعيد المقررة لتوريد منتجاتها ، لن تنال أية مكافأة كانت (٢٣) .

ويعتقد ليبرمان أن هذا الاقتراح سيؤدى الى دفع المشروعات الى ادارة الأصول الانتاجية الموضوعة تحت تصرفها بأكبر قدر ممكن من الكفاءة سواء تعلق هذا برأس المال الثابت في شكل زيادة في انتاجيته أو برأس المال الجارى في شكل الاسراع في دورته . كذلك سيؤدى هذا الاقتراح الى حث المشروعات على تخفيض نفقات انتاجها بدون اللجوء الى الأسلوب القديم في هذا الصدد وهو اصطناع مقاييس فنية مرتفعة لاستهلاك المواد الأولية أو الوقود والطلقة أو غيرها ، وبهذا يكون معيار الأرباحية معيارا موضوعيا لأنه يتوقف على نوع خطة الانتاج التي يحاول المشروع ضمانها لنفسه (٢٤) . وأخيرا فان هذا الاقتراح سيدفع المشروعات الى حساب الطاقات الانتاجية لآلاتها وتجهيزاتها الفنية حسابا دقيقا وأن تفكر كثيرا قبل أن تطلب من الدولة امدادها بآلات وتجهيزات جديدة (٢٥) .

Liberman, Plan..., op. cit., p. 3.

Ibid, p. 4.

Ibid, p. 5.

Idem

Ibid, p. 7.

(٢١) راجع

(٢٢)

(٢٣)

(٢٤)

(٢٥)

ويدعو ليبرمان الى أن يكون صندوق الحوافز ، الذى تتحدد موارده طبقا لمستوى الأرباحية التى يحققها المشروع ، هو المصدر الوحيد لكافة انواع المكافآت التى ينالها العاملون فى المشروع ، والى أن تكون للمشروع حرية أكبر فى تقرير كيفية استعمال نصيبه من الأرباح (٢٦) . كما يدعو الى زيادة النسبة المقتطعة من الأرباح لتغذية صندوق الحوافز فى حالة اقدماء المشروع على انتاج منتجات جديدة وذلك من أجل تشجيع التجديد فى عملية الانتاج ، وبالعكس الى تخفيض تلك النسبة فيما يتعلق بالمنتجات القديمة التى ينتجها المشروع منذ مدة طويلة (٢٧) .

وفى مقال ٢٤ سبتمبر ١٩٦٤ ، وبعد المناقشات التى دارت منذ عام ١٩٦٢ ، يحدد ليبرمان افكاره بالنسبة الى كيفية حساب الاقتطاع من الأرباح لحساب صندوق الحوافز ويذكر انه يتعين أن يتقرر مقدار التشجيع المادى لا بالنظر الى نسبة أرباحية المشروع فحسب بل أيضا بمراعاة المبلغ الكلى للأجور فى المشروع ، أى صندوق الأجور فيه . ويتحقق هذا بأن تتوقف نسبة المكافأة المقتطعة لصالح صندوق الحوافز على نسبة الأرباحية المتحققة لكنه يعبر عن المعدل الفعلى لهذه المكافأة فى شكل نسبة معينة من صندوق الأجور المشروع ، وكمثال على هذا فانه اذا كانت نسبة الأرباحية التى حققها المشروع ١٠٪ فان صندوق الحوافز يتلقى من الأرباح المحققة ما قيمته ٧٪ من المبلغ الكلى للأجور فى المشروع ، أى من صندوق الأجور ، أما فى حالة تحقيق أرباحية نسبتها ٢٠٪ فان صندوق الحوافز يحصل على ١٢٪ من صندوق الأجور ، وهكذا . ويتعين أن يتم حساب هذه النسب كلها بكل دقة وعناية . وفى هذه الحالة لن يحاول المشروع زيادة مبالغ الأجور فيه دون حاجة ما دام ان هذا سيؤدى الى زيادة نفقات الانتاج وبالتالي تخفيض أرباحية المشروع (٢٨) .

لكن كل هذا لا يعنى أن الاختلافات القائمة بين مختلف فروع الانتاج لن تؤخذ فى الحسبان ، فصندوق الأجور ولو أنه سيمول على أساس قاعدة واحدة لا تتغير الا أن المكافآت ستصرف على أسس تختلف من مشروع الى آخر بحسب طبيعة عمل كل مشروع والمهام المحددة المطلوب منه تحقيقها . وفى مشروعات استخراج المواد الأولية ، مثلا ستمنح المكافآت على أساس زيادة حجم الانتاج ، وفى مشروعات صناعة الآلات والأدوات ستمنح على أساس درجة اتقان الصناعة ، وهكذا (٢٩) ، (٣٠) .

Ibid, p. 7.

(٢٦)

Ibid, p. 6

(٢٧)

Liberman, Once..., op. cit., pp. 14 - 15.

(٢٨) راجع

Ibid, p. 16.

(٢٩)

(٣٠) وينفى ليبرمان بشدة ما تدعيه تعليقات الكتاب الغربيين من أن الرغبة فى استخدام الربح بطريقة أحسن فى الاتحاد السوفيتى هى تحول الى اقتصاد السوق أو المشروع الحر ، ويؤكد أن الربح فى الاقتصاد الاشتراكى ليست الا نتيجة لزيادة الانتاجية الاجتماعية معبرا عنها فى شكل نقود وذلك بشرط أن تعكس الائمان على نحو سليم متوسط نفقات الانتاج فى كل فرع

تعليق على مقترحات ليبرمان :

تلك هي مقترحات ليبرمان في موضوع الإصلاح الاقتصادي . وقد قبلت هذه المقترحات بدعاية أكبر بكثير مما تستحقها ، فهي قبل كل شيء ليست بالجديدة ولم يكن ليبرمان أول من فكر فيها أو نادى بها . فالفكرة القائلة بوجوب توجيه المشروع لنشاطه الإنتاجي بحيث يحقق الربح ليست من الأفكار الجديدة في الكتابات السوفيتية ، بل أن كثيرا من الاقتصاديين سبق وأن دافعوا عنها في محاولة للبحث عن الشروط التي يمكن في ظلها أن تؤدي مجموعة القرارات التي تتخذها مختلف الوحدات الاقتصادية الفردية ، من الناحية النظرية ، إلى حل أمثل للمشكلة الاقتصادية . ومن هؤلاء الاقتصاديين أنلس وماليتشيف وفاج وسوبول وشيريانفسكي وزخاروف . فضلا عن هذا فقد كان لأفكار الاقتصاديين البولنديين وكذلك للتجربة البولندية اعتبارا من عام ١٩٥٦ ، وبطبيعة الحال للتجربة اليوغوسلافية أيضا بعد قطيعة عام ١٩٤٨ ، والتي اتجهت كلها إلى محاولة إدخال نوع من المرونة على سير الاقتصاد الاشتراكي المخطط باستلهم بعض عناصر حركة اقتصاد السوق ، كان لكل هذا تأثير كبير في الاتحاد السوفيتي ليست بمناسبة المناقشات العقائدية حول قانون القيمة في النظام الاشتراكي وإصلاح الأثمان فحسب ، بل أيضا في مجال تنظيم وإدارة المشروعات الاشتراكية والاختصاصات الممنوحة لمديريها .

وحتى فان الاقتصادي البولندي بروس كتب مقالا في مجلة الجوسبلان « الاقتصاد المخطط » في عددها الثاني عشر لعام ١٩٦١ بعنوان « تجربة استخدام الحوافز الاقتصادية في بولندا » احتوى على كافة الاقتراحات التي دعا إليها ليبرمان بعد حوالى عام من نشر هذا المقال . فقد ذكر الكاتب أن تبعية المكافآت التي تمنح للعاملين في المشروع لدرجة تحقيق خطة الإنتاج وحدها من شأنها أحداث اتجاهات ضارة بالاقتصاد القومي وذلك بدفعها المشروعات إلى تخطيط أهدافها عند أقل مستوى ممكن وذلك حتى تزداد درجة

من فروع الاقتصاد القومي . راجع Ibid. p. 17. وفي موضع آخر يقول ليبرمان أن أرباحية المشروعات الاشتراكية أنها تمثل قدرة هذه المشروعات على خلق الناتج الصافي للمجتمع . راجع E. G. Liberman, Profitability of Socialist Enterprises (Ekonomicheskaya Gazeta, No. 51, 1965), «Problems of Economics», vol. VIII, No. 11, March 1966, p. 3.

ومن ناحية أخرى فقد خصص ليبرمان مقالا للرد على مجلة Time الأسبوعية الأمريكية التي نشرت صورته على غلافها في عددها الصادر في ١٢ فبراير ١٩٦٥ وتحتها الكلمات الاتية The Communist Flirtation with Profits . وقد حاول في هذا المقال التفرقة بين الأرباح في الرأسمالية وبينها في الاشتراكية وذكر أن الأرباح تستخدم في الاقتصاد الاشتراكي كمؤثر أساسي وعام للحكم على كفاءة الإنتاج وكحافز على تحقيق هذه الكفاءة لا أكثر ، وهي تستطيع أداء هذه المهمة في الاشتراكية بأحسن مما تستطيع في الرأسمالية لأنها تنتج في الاشتراكية بصفة عامة ، من التقدم في فنون الإنتاج ومن التحسن في أساليب العمل . راجع E. G. Liberman, Are we Flirting with Capitalism ? Profits and «Profits» (Soviet Life, July 1965). «Problems of Economics», vol. VIII, No. 4, August 1965, pp. 39 - 41.

تجاوزها لتنفيذ هذه الأهداف . كذلك فقد دعا بروس الى زيادة الدور الذى يؤديه مؤشرات الأرباحية فى نظام الحوافز المادية ، وقرر أن الربح هو المعيار التركيبى الذى يمكنه أن يقيم أكثر من أى معيار آخر نتيجة النشاط الإنتاجى للمشروع (٢١) .

وفضلا عن هذا فإن ليبرمان لا يدعو الى اعتبار مؤشر الأرباحية هو المؤشر الرئيسى لنجاح المشروع الاشتراكى فعلا ، فلا زال المؤشر الرئيسى لذلك عنده هو تحقيق خطة الانتاج والدليل على هذا هو ما يذكره ، كما سبق أن رأينا ، من عدم توزيع أية مكافأة على العاملين فى المشروع مهما كانت الأرباحية التى يحققها وذلك إذا لم يقم المشروع بتحقيق المهام المخططة له ، وهى حجم الانتاج وتنوع المنتجات وتواريخ تسليمها .

والواقع أن مقترحات ليبرمان الخاصة باعطاء دور أكبر للربح وللأرباحية لم يقصد بها على الإطلاق اضعاف التخطيط المركزى وانما ، على العكس ، تقوية مبدأ الإدارة المخططة للاقتصاد القومى وذلك عن طريق احتواء الحوافز المادية للمشروعات فى نطاق التخطيط المركزى ونطاق خطة الانتاج للمشروع . ومن الأمور ذات الدلالة الواضحة على هذا عدم دعوة ليبرمان الى اصلاح نظام الأثمان فى اتجاه التعبير عن علاقات الندرة فى الاقتصاد القومى كشرط أولى للاصلاح الاقتصادى .

ايضا فإن ليبرمان لم يتعرض للمشكلة الكبرى التى يعانىها المشروع الاشتراكى والخاصة بتنظيم الامدادات المادية والفنية فيه ولم يقترح ، كما فعل نيمتشينوف كما سنرى ، أن تستبدل بنظام توزيع الموارد المادية القائم تجارة الدولة كأداة فنية لتبادل السلع والخدمات ما بين مختلف المشروعات الاشتراكية . كذلك فإن ليبرمان لم يتعرض لمسألة عدم تحمل المشروع بأى مقابل نظير استخدامه لأصوله الانتاجية الثابتة التى يضعها المجتمع تحت تصرفه وذلك كما فعل نيمتشينوف أيضا ، وذلك علما بأنه لا يمكن التوصل الى أى مفهوم صحيح للأرباحية طالما كان المشروع لا يلتزم بتحمل أية نفقات نتيجة لاستخدامه لأصوله الانتاجية ، أى طالما لا يدفع أية فوائد على رأسماله بعبارة أخرى .

والخلاصة ، فى رأينا ، أن ليبرمان وإن كان قد أحس مثله فى ذلك مثل الكثيرين غيره بالمشكلات والصعوبات التى يعانى منها الاقتصاد الاشتراكى المتقدم ، كالاقتصاد السوفيتى ، فإنه لم يقدم كعلاج سوى بعض الاجراءات المحدودة ذات الطابع التنظيمى البحت . فهو لم يتعرض للمشكلة الرئيسية

W. Brus, l'Experience d'utilisation des stimulants matériels en Polo (٢١) gne (Plan Khodz., 12, 1961), in B. Kerblay, Les Propositions de Liberman pour un Projet de Réforme de l'Entreprise en U.S.S.R., «Cahiers du Monde Russe et soviétique», vol. IV, No. 3, Juillet-Septembre 1963, pp. 304 - 305.

الكبرى للاقتصاد السوفيتي في الوقت الحاضر وهي دور الأثمان وجهاز السوق فيه باعتباره اقتصادا اشتراكيا متقدما وما يتفرع عن هذه المشكلة الرئيسية من مسائل أخرى مثل الربط بين قرارات الإنتاج من جهة وتفضيلات المستهلكين من جهة أخرى ، والعلاقات بين المشروعات البائعة والمشروعات المشترية ، ودفع مقابل استخدام رأسمال المشروع وغيرها من المشكلات . وهكذا فإنه على خلاف غالبية دعاة الإصلاح الاقتصادي الذين رأوا في إصلاح نظام الأثمان شرطا أوليا لتحقيق أي تحسين في كفاءة توزيع الموارد الاقتصادية بين مختلف الاستثمارات الممكنة فإن ليبرمان لم يعتقد في وجوب تغيير نظام الأثمان المخططة المعمول به كشرط أولى للإصلاح الاقتصادي (٢٢) .

ومهما يكن من أمر فقد أثارت المقترحات التي أوردتها ليبرمان في مقال ٩ سبتمبر ١٩٦٢ مناقشات عامة واسعة على صفحات الجريدة اليومية للحزب (البرافدا) ، والجريدة اليومية للحزب (زفستيا) ، والمجلة الأسبوعية للجنة المركزية (المجلة الاقتصادية) ، والمجلة العقائدية للحزب التي تصدر كل أسبوعين (الشيوعي) ، والمجلة الشهرية الاقتصادية النظرية الكبرى

(٢٢) راجع في هذا الرأي أيضا

Vladimir G. Trempl, *The Politics of «Libermanism»*, «Soviet Studies», vol. XIX, No. 4, April 1968, p. 568.

ويرى هذا الكاتب أيضا ، ونحن نتفق معه تماما في رأيه ، أن مجموعة الاقتصاديين الذين نادوا بأفكار مشتركة بعيدة عن النظرية الرسمية للدولة وبإحلال الأساليب والادوات الاقتصادية البحتة كالأثمان والفائدة والربح محل الأساليب الإدارية في تسيير الاقتصاد السوفيتي هم أكبر ثلاثة اقتصاديين رياضيين معاصرين في الاتحاد السوفيتي وهم نيمتشينوف ونوفوزيلوف وكانتوروفتش وقد تبعهم في أنكارهم عدد لا بأس به من الاقتصاديين السوفيت الثبان . ومن بين هؤلاء الثلاثة فان نيمتشينوف هو عيد المجموعة بلا منازع . Ibid, pp. 569 - 570.

ويعتقد الكاتب أيضا ، ويبدو أنه على صواب في اعتقاده ، أن السبب في الظهور الكبير الذي ناله ليبرمان على مسرح الإصلاح الاقتصادي السوفيتي إنما يرجع إلى أن مجموعة نيمتشينوف هي التي اختارت ليبرمان بنفسها عن عمد كي يتولى التعبير عن آرائها وهي التي أعطته الفرصة للشهرة والظهور . ويرجع السبب في ذلك إلى أن أعضاء هذه المجموعة كانوا معروفين جدا بتأييدهم للقيام باصلاحات جذرية تغير تغييرا عميقا من الأسس المسلم بها في ادارة الاقتصاد القومي . وقد كانوا يشعرون باستحالة قبول القيادة السياسية السوفيتية لأرائهم كلها دفعة واحدة وأنه لا بد ، على أحسن الفروض ، من التدرج في قبول وتنفيذ الاصلاحات التي يرغبون فيها . ولهذا فقد وقع اختيارهم على شخص غير معروف ، وبالتالي محايد من وجهة نظر القيادة السياسية ، بل وحتى ليس من العاصمة موسكو لتقديم بعض اقتراحات الإصلاح ، ولو في شكل متواضع وغير كامل وذلك حتى تتاح أمامها فرصة التطبيق العملي . Ibid, pp. 571 - 572.

والواقع أن نيمتشينوف هو الذي أخضر ليبرمان إلى موسكو كي يقدم مقترحاته إلى الدورة التي عقدها في ابريل ١٩٦٢ المجلس العلمي التابع لأكاديمية العلوم السوفيتية والمكلف بدراسة الاسس العلمية للتخطيط والتفظيم الاقتصادي ، وهو المجلس الذي كان يرأسه نيمتشينوف نفسه . كذلك فان نيمتشينوف قد اتبع مقال ليبرمان المشهور في ٩ سبتمبر ١٩٦٢ مباشرة بمقال نشره في ٢٢ سبتمبر أيد فيه ، كما سنرى ، مقترحات ليبرمان وفسرها وزاد عليها في نفس الوقت وانتزح الفرصة كي يعرض في المقال بعض مقترحاته الاصلية والمتكاملة المتعلقة بالإصلاح الاقتصادي المنشود .

(المسائل الاقتصادية) ، ومجلة الجوسبلان المعروفة (الاقتصاد المخطط) (٢٢) . وقد استقبلت مقترحات ليبرمان بحماس من جانب ممثلى المشروعات من مديري ومهندسين وبتحفظ من جانب الموظفين الكبار فى المجالس الإقليمية وفى الإدارات الاقتصادية الحكومية (٢٤) كما أعطيت الفرصة لليبرمان للرد على اعتراضات المعارضين فى حديث أذاعى فى ١٩ أكتوبر ١٩٦٢ ، ودعى للكلام فى نادى « المجلة الاقتصادية » (٣٥) .

كذلك أعقب نشر مقال ليبرمان عقد عدة اجتماعات وندوات كان أهمها على الإطلاق الاجتماع الذى دعا اليه « المجلس العلمى للاستقلال المالى والحوافز المادية فى الإنتاج » فى ٢٥ و ٢٦ ديسمبر ١٩٦٢ واتخذ شكل دراسة فى نطاق أكاديمية العلوم السوفيتية وضم عشرين اقتصاديا ليس من بينهم ليبرمان نفسه ولكن من بينهم رائد الإصلاح الاقتصادى نيمتشينوف ، وضم أيضا زفيريف وزير المالية السابق وبلوتنيكوف مدير المعهد الاقتصادى التابع لأكاديمية العلوم . وقد رأس الاجتماع جاتوفسكى رئيس المجلس العلمى المذكور ورئيس تحرير مجلة « المسائل الاقتصادية » . وكان الهدف من هذا الاجتماع هو بحث كيفية حث المشروعات السوفيتية على التوصل الى أحسن النتائج التى تحقق مصلحة المجتمع بأكمله .

وقد انتهى الاجتماع . بعد مناقشة المشكلات التى أثارها مقال ليبرمان ، بتكليف مكتب المجلس العلمى بأعداد تقرير شامل للانتقادات الموجهة الى نظام الحوافز المادية الموجودة فى الاتحاد السوفيتى وفى الديمقراطيات الشعبية وللاتجاهات الرئيسية الكفيلة بتحسين هذا النظام . ووافق المجتمعون على عشرة اقتراحات يتعين أن يعد هذا التقرير على أساسها . ويبين من هذه الاقتراحات أن المجتمعين قد وافقوا على ضرورة تحسين نظام الحوافز المادية، وحث المشروعات على استخدام الإمكانيات الإنتاجية لمشروعاتهم الى أقصى حد ممكن ، وضرورة تقوية دور الربح كحافز للمشروع وذلك بزيادة النسبة التى تقنطع من الربح لحساب المشروع ، وعلى حساب الأرباح بنسبة مقدار الربح الى قيمة رأس المال الثابت والجارى للمشروع . لكن المجتمعين لم يوافقوا على الاقتراح الخاص بتوحيد كافة صناديق التشجيع فى المشروع فى صندوق واحد وذلك بالنظر الى الطبيعة الخاصة بكل صندوق . وأخيرا فإن المجتمعين ، مع اعترافهم بضرورة توسيع اختصاصات المشروع ومديره فى مجال تحضير الخطط واستخدام اليد العاملة والموارد المادية والمالية وفى تنمية الإنتاج وفى تطبيق الاختراعات الفنية الجديدة ، قد رأوا أن كل هذا لا يجب أن يمس

(٢٣) وأسماء هذه المجلات بالترتيب هى :

Pravda, Izvestia, Ekonomicheskaja Gazeta, Kommunist, Voprosy Ekonomiki, Planovoe Khoziaistvo.

(٢٤) راجع بعض التعليقات التى نشرتها البرافدا على مقال ليبرمان فى : «Problems of Economics», vol. VIII, No. 3, July 1965, pp. 9-20.

Dolovoj Klub. ويسمى (٣٥)

وحدة التخطيط الاقتصادي للدولة وأنه يلزم بصفة خاصة أن تفرض على المشروع المهام المخططة المتعلقة باليد العاملة وبصندوق الأجور (٢٦) ، (٢٧) .

ثانيا : مقترحات نيمتشينوف :

ان الحقيقة التي لا جدال فيها هي ان العالم فاسيلي س . نيمتشينوف ، زعيم المدرسة السوفيتية للاقتصاد الرياضي وعضو رئاسة أكاديمية العلوم السوفيتية ورئيس عدة مجالس علمية واقتصادية تابعة لهذه الأكاديمية والحائز ، مع نوفوزهيلوف وكانتوروفتش ، على جائزة لينين في عام ١٩٦٥ ، هو الرائد الأول والأصيل في كل ما يتعلق بمقترحات الإصلاح الاقتصادي في الاتحاد السوفيتي . وقد قضى هذا العالم السنوات الأخيرة من حياته ، قبل أن يتوفى في ٥ نوفمبر ١٩٦٤ عن سبعين عاما وبضعة أشهر ، في دراسات متصلة خاصة باعادة النظر في طريقة سير النظام الاقتصادي السوفيتي (٢٨) .

وتتلخص افكار نيمتشينوف في هذا الصدد في وجوب الاستعمال المتزايد للأدوات والطرق الاقتصادية وليس الادارية من أجل تنظيم مجرى الحياة الاقتصادية والاعتماد على القيمة المضافة لا على الإنتاج الكلي في تقدير نشاط المشروع الإنتاجي ، وادخال الأرباحية كمؤشر أساسي لتقييم هذا النشاط وفرض مقابل لاستخدام رأس مال المشروع ، واستبدال تجارة الدولة مابين المشروعات البائعة والمشتريه بنظام توزيع الموارد المادية كوسيلة لحصول المشروعات على مستلزمات انتاجها ولتصريف منتجاتها ، واصلاح نظام الائتمان بحيث تعبر عن التكلفة الحقيقية للعمل الاجتماعي الذي تستلزمه مختلف السلع والخدمات .

وقد تدخل نيمتشينوف بكل ثقله لتأييد مقترحات ليبرمان واطهارها ومناقشتها في مختلف المجالس والاجتماعات وكتب بهذه المناسبة مقالا بعنوان « أهداف الخطة والحوافز المادية » في ٢١ سبتمبر ١٩٦٢ بعد أسبوعين من نشر مقال ليبرمان وفي نفس جريدة البرافدا علق فيه عليه ولخص فيه مقترحاته في شأن

(٢٦) راجع في ترجمة كاملة لنصوص هذه القرارات Informations scientifiques en URSS (Droit, Economie, Sociologie, Politique, Culture) tome II, C.N.R.S., Paris, 1964, pp. 677 - 679.

وقد نشرت هذه القرارات في العدد العاشر لعام ١٩٦٢ من مجلة Voprosy Ekonomiki, pp. 147 - 148.

كما نشرت المناقشات التي دارت في الاجتماع في العدد التالي من المجلة ، أي رقم ١١ .

(٢٧) راجع في مختلف ردود الفعل لمقال ليبرمان في عام ١٩٦٢ Kerbley, Les propositions..., op. cit., pp. 307 - 310; Zaleski, Les réformes de la planification..., op. cit., pp. 76 - 79,

(٢٨) راجع في عرض لحياة نيمتشينوف وأهم أعماله العلمية والمجالس التابعة لأكاديمية العلوم السوفيتية التي تولى رئاستها : «Economics of Planning» vol. 5, Nos 1 - 2, 1965, pp. 1 - 4.

الاصلاح الاقتصادى ، وهى مقترحات تذهب الى مدى أبعد مما وصلت اليه مقترحات ليبرمان ، فضلا عن أنها أكثر تناسقا وتكاملا منها .

وقد أكد نيمتشينوف فى بداية مقاله أهمية مبدأ الحوافز المادية لتسيير الاقتصاد القومى وأشار الى ما أكده لينين فى مرات عديدة من أهمية دور هذه الحوافز فى بناء الاشتراكية ، كما ذكر أنه من الممكن تنفيذ البرنامج الكبير الذى أعده الحزب لارساء الاساس المادى والفنى للشيوعية وخلق اقوى صناعة فى العالم فقط فى حالة ما اذا كان هناك تحسين مستمر فى أشكال ادارة الانتاج الاجتماعى وبحث متواصل عن الطرق والفنون الاقتصادية الكفيلة برقابة هذه الادارة رقابة فعالة (٢٩) .

لكن التجربة العملية قد أظهرت فى السنوات الاخيرة أن النظام السائد لمؤشرات نجاح المشروع ليس من شأنها زيادة الانتاج ولا ضمان استخدام كافة الموارد الاقتصادية المتاحة للمشروع ولا ادخال فنون الانتاج الحديثة فيه . فالخطيطة القائم على اساس الانتاج الكلى ومستوى الانتاج الذى توصل اليه المشروع فى الماضى ليس من شأنه سوى دفع ادارة المشروع الى عدم الكشف عن كل طاقاته الانتاجية وموارده الكامنة . ولا شك أن تعطيل استخدام الموارد الاقتصادية انها يتنافى مع القانون المطلق للنشاط الاقتصادى الذى عرفه برنامج الحزب الشيوعى بأنه التوصل الى احسن النتائج باستخدام اقل النفقات الممكنة .

وقد أدت هذه الحالة الى قيام مناقشات واسعة حول أهم مشكلة اقتصادية تعرض لعلم الاقتصاد المعاصر وهى كيفية تحسين نظام التخطيط بحيث يجد مديرو المشروعات والعاملون فيها مصلحة مادية فى زيادة الانتاج وتخفيض نفقاته واستخدام التجهيزات الفنية الجديدة عالية الكفاءة وبالتالي مصلحة فى المطالبة بتضمين خطة المشروع أهدافا كبيرة باستمرار سواء من الناحية الكمية أم من الناحية الكيفية (٤٠) .

وبعد هذا يؤيد نيمتشينوف اقتراح ليبرمان الخاص بادخال مقاييس الارحية للمدى الطويل فى تخطيط المشروع كوسيلة للقضاء على محاولات المشروعات المتواصلة للحصول على خطة سهلة التحقيق واخفاء قدراتها الانتاجية الحقيقية (٤١) ، كما يدعو الى الأخذ بمؤشر الانتاج النهائى ، أى القيمة المضافة ، لا الانتاج الكلى عند قياس تنفيذ خطة الانتاج للمشروع وذلك بسبب الانتقادات المعروفة الموجهة الى مؤشر الانتاج الكلى والتى تتلخص فى عجزه عن اعطاء

(٢٩) راجع

V.S. Nemchinov, *The Plan Target and Material Incentives* (Pravda, Sept. 21, 1962). «Problems of Economics», vol. VIII, No. 3, July 1965, pp. 9 - 10.

Ibid, p. 10

(٤٠)

Idem.

(٤١)

صورة حقيقية لنتيجة النشاط الاقتصادي للمشروع كوحدة انتاجية مستقلة بالنظر الى أن هذا الانتاج انما يتضمن المواد الأولية والوسيلة والوقود وغيرها من مستلزمات الانتاج التي يحصل عليها المشروع من غيره من الوحدات الانتاجية وفي ظل هذه الحالة يجد المشروع من مصلحته ان يستخدم مستلزمات انتاج باهظة الثمن حتى يتمكن من تحقيق خطة الانتاج الكلى الخاصة به على اسهل نحو ممكن ، وبهذا لا ترجع الزيادة في الانتاج في معظمها الى نشاط المشروع الانتاجى نفسه بقدر ما ترجع الى ارتفاع قيمة مختلف المواد والخدمات التي يحصل عليها من غيره من المشروعات (٤٢) .

ويؤكد نيمتشينوف حقيقة أن حجم الدخل الصافي الذي يخلق في مجال الانتاج المادى يظل دائما المؤشر العام والأوحد الذى يدل على النتيجة النهائية لمجهودات كافة الوحدات الانتاجية التى يتكون منها الاقتصاد القومى ، ويستخلص من هذه الحقيقة وجوب اعطاء معنى محددا لمؤشر اربحية نشاط كافة الوحدات الانتاجية فى الاقتصاد القومى . وهو يدعو الى وجوب اعتبار مؤشر الأربحية المخططة ، والتي تحسب على أساس نسبة مبلغ الربح الذى يحققه المشروع الى قيمة أصوله الثابتة والجارية ، واحدا من مؤشرات تخطيط المشروع الرئيسية (٤٣) .

ويتجه الكاتب بعد هذا الى مسألة الأصول الانتاجية الثابتة للمشروع ويقول ان الوقت قد حان لانهاء الوضع الذى يمنح فيه المجتمع أية وحدة انتاجية أصولها الثابتة بدون أن تدفع هذه الوحدة أى مقابل لذلك . ويتعين لهذا أن يدفع المشروع مبلغا معيناً الى المجتمع الذى تمثله الدولة فى شكل نسبة مئوية معينة من قيمة أصوله الثابتة وذلك فى مقابل وضع المجتمع لهذه الأصول تحت تصرف المشروع . ومن الضرورى أن تتفاوت نسبة مقابل استخدام الأصول الثابتة من فرع انتاجى الى آخر ومن مشروع الى آخر فى داخل الفرع الواحد وذلك بحسب طبيعة التركيب المادى لهذه الأصول فى المشروع وبحسب مدى مساهمتها فى تكوين قيمة منتجاته . كذلك فانه من الضرورى أن تكون هذه النسبة ثابتة لمدة طويلة تتراوح ما بين عشر سنوات وخمس عشرة سنة والا أدى التغير المتواصل فيها الى أحداث آثار عكسية على أربحية المشروع (٤٤) .

ويقدم نيمتشينوف بعد هذا اقتراحا جديدا كلية بهدف أحداث تغير جذرى فى العلاقات القائمة بين المشروعات من جهة وبين أجهزة التخطيط العليا من جهة أخرى . ويقضى هذا الاقتراح بأن تعرض المشروعات على هذه الأجهزة عدة خطط بديلة ، وليس خطة واحدة كما هو متبع ، فيما يتعلق بزيادة انتاجها وكذلك فيما يتعلق بزيادة طاقة انتاجها وبحجم منتجاتها وبالتنوع الممكن فيه مع

Ibid, pp. 10 - 11

Ibid, p. 11

Idem.

(٤٢)

(٤٣)

(٤٤)

اعطاء تقدير للنفقات التى يتحملها الاقتصاد القومى ككل ، بما فى ذلك المقابل المخطط لاستخدام الأصول الانتاجية للمشروع ، بالنسبة الى كل خطة من تلك الخطط البديلة التى تقدمها المشروعات . وتقوم أجهزة التخطيط بدراسة الخطط الواردة اليها من مختلف المشروعات وعلى ضوء هذه الدراسة المقارنة تختار لانتاج كل نوع من المنتجات المشروع الذى تقدم بأكفا خطة ممكنة لانتاجه . وستكون نتيجة هذا ان يتولى كل مشروع القيام بعملية الانتاج التى يمكنه فيها بالذات ووفقا لظروفه الخاصة أن يحقق أكبر قدر ممكن من الكفاءة الانتاجية وذلك بالمقارنة بباقي المشروعات التى يمكنها أيضا القيام بهذه العملية ، ولكن بكفاءة انتاجية أقل (٤٥) .

وحتى يمكن دفع المشروع الى طلب أهداف كبيرة فى خطة انتاجه من أجهزة التخطيط العليا فانه يلزم أن يجد المشروع مصلحة ظاهرة فى تحقيق هذه الأهداف ليس للاقتصاد القومى فحسب بل له هو أيضا باعتباره وحدة انتاجية مستقلة . والوسيلة الى هذا هي أن يمتلك المشروع صندوقا للحوافز المادية يتوقف حجم موارده على مستوى الأرباحية المتحققة فعلا وتحسب هذه الموارد على أساس نسبة مئوية ما بين مستوى الأرباحية المخططة ومستوى الأرباحية الفعلية للمشروع . ويلزم أن يصدر قانون بذلك من مجلس السوفيت الأعلى ينظم اجراءات تكوين موارد الصندوق والصرف منه والنسبة التى تقطع من هذه الموارد لمنح مكافآت للعاملين فى المشروع زيادة على أجورهم (٤٦) .

ويرد نيمتشينوف على الاعتراض القائل بأنه فى مثل هذا النظام المقترح ستسعى المشروعات الى الحصول على أهداف الانتاج التى تحقق لها أعلى أرباحية ممكنة والى تجنب تلك الأهداف التى تحقق لها أرباحية أقل بالتساؤل عن السبب الذى يجعل ذلك الذى يحقق مصلحة المجتمع ليس هو نفسه الذى يحقق مصلحة المشروع ؟ ويجب على هذا التساؤل قائلا ان السبب الوحيد لحدوث مثل هذا الوضع هو العيوب التى توجد فى تكوين الأثمان المخططة والقصور الذى يعانى منه التوجيه الاقتصادى . يأخذ الكاتب على أجهزة التخطيط فى الدولة عدم استغلالها الكامل لأدوات اقتصادية هامة ، مثل تخطيط الأثمان والاقتطاع من أرباح المشروع لمصلحة صندوق الحوافز المادية ، من أجل تنمية الانتاج القومى (٤٧) .

ويتعرض نيمتشينوف بعد هذا لموضوع تبادل المنتجات والخدمات ما بين المشروعات الاشتراكية ويقترح إلغاء نظام توزيع الموارد المادية المعمول به والمعتقد الى حد بالغ وأن تستبدل به تجارة الدولة كوسيلة لحصول المشروعات على السلع والخدمات اللازمة لها وكذلك لتصريف منتجاتها بنفسها . وسيؤدى توجيه تجارة الدولة الى ميدان تبادل السلع المادية والخدمات الفنية الى

Ibid, p. 11 - 12.

Ibid, p. 12

Idem.

(٤٥)

(٤٦)

(٤٧)

القضاء على النقص الزمن في عرض بعض المنتجات وفي وقت سريع ، وهو نقص يتسبب فيه النظام الحالي لتوزيع الموارد المادية الى حد كبير (٤٨) .

وأخيرا يلخص نيمتشينوف المبادئ الكفيلة بقيام ادارة الاقتصاد على أساس من تركيب سليم ما بين التخطيط والحوافز المادية وهى : تحسين جهاز الثمن ، واستخدام مقاييس كل من الأرباحية والحوافز المادية لمدة طويلة الأجل ، وأخيرا توسيع حقوق واختصاصات المشروعات والغاء الرقابة التفصيلية الضارة بسير أعمالها (٤٩) .

تلك هى خلاصة المقترحات التى ظل العالم نيمتشينوف يحاول طوال السنوات الأخيرة من حياته أن يجعل السلطات السياسية المسؤولة فى الاتحاد السوفيتى تأخذ بها فى ادارة المشروع الاشتراكي حتى تتلاءم هذه الادارة مع الأوضاع والظروف التى أصبحت المشروعات الاشتراكية تعمل فى ظلها فى أواخر الخمسينات وأوائل الستينات والتى تجعل منه بدون منازع رائد مدرسة الإصلاح الاقتصادى المعاصر فى الاتحاد السوفيتى (٥٠) .

ثالثا : مقترحات فاج وزخارف :

ساهم عدد كبير من الكتاب والاقتصاديين فى المناقشات الواسعة التى دارت حول الإصلاح الاقتصادى وعلى الأخص بعد نشر مقال ليرمان فى ٩ سبتمبر ١٩٦٢ . ولعل أهم مساهمة فى هذا الصدد قد جاءت من جانب الكاتبين فاج وزخارف اللذين كتبا مقالا هاما بعنوان « دفع مقابل الاصول الانتاجية وأرباح المشروع » وذلك فى العدد الرابع لعام ١٩٦٣ من مجلة « المسائل الاقتصادية » ضمنها مقترحاتهم الخاصة بالإصلاح الاقتصادى المنشود .

وقد بدأ الكاتبان بالحقيقة القائلة بأن أى تحسين فى نظام التخطيط يجب أن يصدر عن مبدأ أن ما هو مفيد للمجتمع ككل يتعين أن يكون مفيدا لكل مشروع

Ibid, pp. 12 - 13.

(٤٨)

Ibid, p. 13

(٤٩)

(٥٠) راجع فى تكملة وتنمية الإنكار نيمتشينوف فيها يتعلق بالتطوير الواجب ادخاله على العلاقات التى تنشأ بين الوحدات الاقتصادية الفردية وبين الاقتصاد القومى ككل أثناء عمليات تخطيط وادارة الانتاج الاجتماعى المادى ، وهو تطوير يتعين أن يكون فى اتجاه استقلال أكبر وحرية أوسع للمشروعات

V. S. Nemchinov, *Socialist Economic Management and Production Planning* (Kommunist, No. 1964), «Problems of Economics», vol. VIII, No. 3, July 1965, pp. 21 - 32.

وراجع فى ملخص بالفرنسية لهذا المقال :

Nemchinov (V.), *La gestion économique socialiste et la planification de la production*, «l'URSS et les pays de l'Est», No. 1, 1965, pp. 87 - 92.

من المشروعات الاشتراكية . لكن كيف يمكن تحقيق هذا المبدأ عملاً ؟ يعتقد بعض الكتاب أنه يمكن الإبقاء على النظام الحالى للتخطيط مع ادخال بعض التعديلات عليه فى حين تولى البعض الآخر البحث عن مؤثر عام واحد صالح لتقدير نتيجة نشاط المشروع . وعلى أية حال فإن المناقشات الجارية حول هذا الموضوع ما لبثت فى الواقع أن تركزت حول مسألة مؤثر الربح (٥١) .

وينتقد الكاتبان النظام الحالى للتخطيط بسبب عيبين رئيسيين فيه : الأول هو أن تخطيط نشاط المشروع إنما يتم ابتداءً من مستوى الإنتاج الذى حققه المشروع فى الماضى مما يؤدى الى الآثار السيئة المعروفة فى هذا الخصوص والتي تتلخص فى ميل المشروع الى اخفاء طاقاته الحقيقية حتى لا تفرض عليه اهداف انتاجية مرتفعة فى المستقبل . والعيب الثانى هو أن المؤشرات الخاصة بتقييم عمل المشروع كبيرة العدد جداً وتواجه كلها بانتقادات شائعة فى هذا الصدد وتتخلص فى أن اياً من هذه المؤشرات لا يمكنه فى نهاية الأمر تقديم الحكم السليم على نتيجة عمل المشروع (٥٢) .

لكن كيف يمكن معرفة مقدار الفائدة التى تعود على المجتمع من نشاط المشروع ؟ طبقاً للقانون الاقتصادى الأساسى للاشتراكية فإن النشاط الانتاجى للمجتمع إنما يهدف الى الحصول على أكبر قدر ممكن من الناتج القومى من سلع مادية وخدمات وبالتالي فإنه يلزم أن تقدر الكفاءة الاقتصادية للمشروعات الفردية بمدى ما يترتب على نشاطها من زيادة فى هذا الناتج القومى . وهكذا فإنه يجب أن يزيد مقدار ما ينتجه المشروع ، معبرا عنه بوحدات نقدية ، الى أقصى حد ممكن عن مجموع النفقات التى يتحملها المشروع فى سبيل تحقيق هذا الإنتاج (٥٣) .

وهنا تعرض مشكلة اعطاء صورة كاملة لنفقات المشروع . لكن التقليد الجارى لا يدخل ضمن هذه النفقات سوى تكلفة المواد الأولية وغيرها من مستلزمات الإنتاج الى جانب الأجور التى تدفع للعاملين فى المشروع ، أما الأصول الانتاجية المخصصة لعملية الإنتاج ذاتها فى المشروع فإنها لا تدخل فى حساب النفقات اللهم الا عن طريق مقابل الاستهلاك محسوب . لكن الواجب هو أن تدخل هذه الأصول فى حساب النفقات ، فضلاً عن هذا ، عن طريق دفع مقابل لاستخدامها فى عملية الإنتاج التى يقوم بها المشروع مثلها فى ذلك مثل باقى عوامل الإنتاج الأخرى التى يدفع المشروع مقابلها لاستخدام كل منها . وسيمكن هذا من تبسيط نظام التخطيط وإدارة الاقتصاد القومى ،

(٥١) راجع

L. Vaag and S. Zakharov, **Payment for Production Assets and Enterprise Profits** (Voprosy Ekonomiki, No. 4, 1963), «Problems of Economics», vol. VII, No. 1, May 1964, pp. 27-28.

Ibid pp. 28 - 30

(٥٢) راجع فى تفصيل هذه الانتقادات كما يعرضها الكاتبان .

Ibid, p. 30.

(٥٣)

ومن الغاء نظام التوزيع التحكمي لاموال الانتاج واحلال نظام تعاقدى ما بين المشروعات محله ، ومن دفع المشروعات الى استخدام الآلات والتجهيزات الفنية وكذلك رأسمالها الجارى اكفاً استخدام ممكن وذلك نظرا الى انها تتحمل بمبالغ تقتطع من دخولها في مقابل استخدامها لاصولها الثابتة والجارية . وتجعل الطبيعة الاقتصادية لمقابل استخدام رأسمال المشروع منه جزء من الدخل الصافى للمجتمع يحول الى الموارد المالية المركزية بميزانية الدولة في شكل نسبة من قيمة هذا الرأسمال يخطط مقدارها ويحدد بكل دقة (٥٤) .

الا ان اولى النتائج التى تترتب على دفع مقابل استخدام رأسمال المشروع وأهمها هى وجود مؤشر عام يعتمد عليه في تقييم نشاط المشروع في كافة جوانبه . وهذا المؤشر هو الربح ويتمثل في الفرق ما بين ثمن الانتاج السنوى للمشروع من جهة وبين نفقاته الكاملة السنوية من جهة أخرى . وتشتمل هذه النفقات الكاملة بطبيعة الحال على مقابل استخدام رأسمال المشروع . وفي حالة ما اذا حقق المشروع نتيجة نشاطه زيادة في مقدار أرباحه محسوبة على النحو المشار اليه فان هذا يدل دلالة قاطعة على أنه تمكن فعلا من تحسين عمله . فالأرباح التى يحققها المشروع قد ترتفع بسبب زيادة حجم الانتاج ، او تحسين نوع المنتجات ، او الاقتصاد في نفقات الانتاج من مواد أولية وغيرها من مستلزمات الانتاج واجور العاملين ، او الاستخدام الأكفأ للأصول الانتاجية للمشروع . وفي كافة هذه الحالات فان الأرباح الأكثر للمشروع انما تعنى تماما زيادة حقيقية في ثروة المجتمع . الا ان المؤشر المقترح هنا لتقدير كفاءة عمل المشروع لا ينفى الحاجة لمؤشر حجم الانتاج في نظام التخطيط وفي نظام المحاسبة ، لكنه ينفى كلية الحاجة الى تكوين العديد من المؤشرات الاخرى للحكم على نشاط المشروع الانتاجى (٥٥) .

ويحتم ادخال مبدأ دفع المشروع مقابلا لاستخدام رأسماله اعادة النظر في نظام الأثمان السائد . فاثمان الجملة الحالية تقوم على اساس نفقات الانتاج ، من مستلزمات واجور ، بالاضافة الى تمكين المشروع من تحقيق قدر من الأرباح وذلك في غالبية فروع الانتاج . ومثل هذه الطريقة في تكوين الأثمان يمكن قبولها حتى الآن ما دامت المشروعات لا تتحمل سوى نفقات الانتاج المشار اليها . الا أنه يلاحظ أن جزءا كبيرا من فائض الانتاج التى تحققه المشروعات العاملة في اغلب فروع القسم الأول للانتاج الاجتماعى ، وهى الفروع المنتجة لاموال الانتاج ، لا يدخل في الوقت الحاضر في اثمان الجملة لمنتجات هذه المشروعات . ولهذا فان المجتمع لا يحصل على هذا الجزء في المكان الذى انتج فيه ، أى بمناسبة تصريف المشروعات المذكورة لمنتجاتها ، وانما تحصل عليه الدولة في شكل الضريبة على رقم الأعمال التى تفرض اساسا بمناسبة بيع المشروعات العاملة في فروع القسم الثانى من الانتاج الاجتماعى ، وهى الفروع المنتجة لاموال الاستهلاك ، لمنتجاتها . ويؤدى كل هذا الى عدم اعطاء الصورة

Ibid, pp. 30 - 33.

(٥٤)

Ibid, pp. 32 - 34.

(٥٥)

الحقيقية للدور الذى تقوم به مختلف الفروع الانتاجية فى عملية خلق الدخل القومى والى خلق مستويين مختلفين للأثمان : فائمان أموال الانتاج اقل من النفقات الكلية اللازمة لانتاجها فى حين أن اثمان أموال الاستهلاك اكبر من نفقات انتاجها (٥٦) .

لكنه فى ظل الأوضاع المقترحة ، أى دفع مقابل استخدام رأسمال المشروع ، والاعتماد على مؤشر الربح كمعيار لنجاح المشروع فانه يتعين أن تكون الأثمان بطريقة تسمح لكافة المشروعات بأن تدفع للدولة المبالغ المفروضة عليها فى مقابل استخدام رؤوس أموالها . ويستلزم هذا تعديل المبدأ القائم على أساسه نظام الأثمان الحالى . وتدل الدراسات التى أجراها معهد الآلات الالكترونية تحت اشراف لجنة الدولة للتخطيط على انه فى حالة الاحتفاظ بالمستوى الحالى لأثمان التجزئة للسلع الاستهلاكية ، وهذا شرط هام ، فانه يجب أن ترفع اثمان وسائل الانتاج ، فى المتوسط ، بحوالى ٨٠٪ من مستواها الحاضر . وبهذا التعديل فى الأثمان فان حجم الدخل التى تحصل عليها ميزانية الدولة يظل على ما هو عليه دون تغيير . وسيكون الفرق الوحيد هو أن المبالغ التى تحصل عليها الدولة الآن عن طريق الضريبة على رقم الأعمال ستحصل عليها فى النظام المقترح مباشرة من المشروعات فى شكل دفع مقابل استخدام رؤوس أموالها ، وسواء فى هذا المشروعات العاملة فى فروع القسم الأول أو فى فروع القسم الثانى من الانتاج الاجتماعى (٥٧) .

وأخيرا ، وبعد عرض هذه المقترحات يرد الكاتبان على اعتراض أول بأن الربح فى ظل نظام الأثمان المعمول به غالبا ما يعطى فكرة خاطئة عن النتيجة الحقيقية للنشاط الاقتصادى للمشروع قائلين أنه مما لا شك فيه أن درجة كمال ودقة الربح كمؤشر انها تتوقف على مدى سلامة نظام الأثمان . وفى حالة قيام نظام سليم علميا للأثمان يأخذ فى الاعتبار النفقات الكاملة للانتاج فان دور

Ibid, p. 34.

(٥٦)

ليس سوى تعديلا جزئيا نحسب ولا يهدف الا الى رفع اثمان أموال الانتاج وذلك حتى تتمكن المشروعات المنتجة لهذه الأموال من دفع مقابل استخدام أصولها الانتاجية الى ميزانية الدولة . وبطبيعة الحال فانه فى ظل افتراض ثبات مستوى اثمان أموال الاستهلاك فان الوسيلة الوحيدة لتحقيق هذه الغاية ، أى لرفع اثمان أموال الانتاج ، هى أن تكف الدولة عن تحصيل الضريبة على رقم الأعمال بمناسبة بيع أموال الاستهلاك مما يمكن المشروعات المنتجة لهذه الأموال من رفع اثمان ما تحصل عليه من أموال الانتاج . وهكذا تقوم هذه المشروعات بمجرد تحويل المبالغ التى كانت تدفعها الى الدولة فى شكل الضريبة الى مبالغ تدفعها الى المشروعات المنتجة لأموال الانتاج فى شكل زيادة فى اثمان هذه الأموال . ونتيجة لهذه الدورة كلها تستمر الدولة فى الحصول على نفس المبالغ التى كانت تحصل عليها من قبل والتى تنفذ الموارد المالية المركزية بميزانية الدولة . غاية ما هناك انها ستحصل عليها فى شكل مقابل استخدام رأسمال المشروع لا فى شكل ضريبة على رقم الأعمال ، وستحصل عليها من كافة المشروعات سواء المنتجة لأموال الانتاج أم المنتجة لأموال الاستهلاك ، وذلك بدلا من الحصول عليها من المشروعات الاخيرة نحسب .

لكن كل هذا شيء ، وبموضوع اصلاح نظام الأثمان فى الاقتصاد الاشتراكى المتقدم بحيث تعبر الأثمان من علاقات الندرة النسبية فى هذا الاقتصاد هو شيء آخر .

الربح كمؤشر سيتغير حتما تغيرا كبيرا . وهكذا فانه لا يجب توجيه الاعتراض الى مؤشر الربح بل الى مبادئ تكوين الاثمان التي لا تستند الى أساس سليم . ويردان على اعتراض ثان بأن الربح بطبيعته نفسها لا يمكن أن يستخدم كمؤشر رئيسي في تخطيط الاقتصاد القومي بالنظر الى أن خلق الثروات المادية ، وليس تحقيق أقصى قدر ممكن من الأرباح ، هو هدف الإنتاج في المجتمع الاشتراكي قائلين انه لا يوجد شك في أن هدف الإنتاج الاشتراكي هو الاشباع المتزايد لحاجات السكان المادية والمعنوية ، لكنه بالمثل لا يوجد شك أيضا في أن هذا الاشباع المتزايد انما يفترض بدوره زيادة متواصلة في حجم الإنتاج المادي ، ومن الممكن تحقيق هذه الزيادة فقط في الحدود التي يزيد فيها مقدار الدخل الصافي للمجتمع الذي تحققه مختلف المشروعات الاشتراكية عن طريق زيادة اثمان منتجاتها عن النفقات الكلية اللازمة للحصول على هذه المنتجات ، أي عن طريق زيادة أرباحها بعبارة أخرى (٥٨) ، (٥٩) .

رابعاً : معارضة بعض الكتاب لمقترحات الإصلاح :

لم تحظ مقترحات الإصلاح الاقتصادي المشار إليها بتأييد كافة الكتاب والاقتصاديين في الاتحاد السوفيتي ولا حتى الغالبية العظمى منهم ، فقد اعترض عليها الكثيرون من بينهم جاتوفسكي وزغريف وأونيكابور وأتروبولوتنيكوف ، على الأخص بسبب عجزها عن تحقيق الإصلاح المنشود في ظل الأسس المسلم

(٥٨) Ibid. p. 36 وراجع لفاج مقالا آخر ينمى فيه أفكاره المتعلقة باستخدام رسائل المشروع وإعادة تكوين نظام الاثمان وائر كل هذا في خلق وحدة في المصلحة بين المشروع المجتمع كل L. Vaag, *Efficiency and Personal Interest* : (Ekonomickeskaia Gazeta, No. 42, 1965), «Problems of Economics», vol. VIII, No. 11, March 1966, pp. 11 - 16.

(٥٩) ونحن نكتفي بهذا القدر في عرض مقترحات الإصلاح الاقتصادي مشيرين الى أن عددا كبيرا من الكتاب قد اشترك في المناقشات التي دارت حول هذا الإصلاح وخاصة بعد مقال ليبرمان في ٩ سبتمبر ١٩٦٢ وساهم في تأييد مقترحات الإصلاح وتدعيمها . ومن الممكن الرجوع في بعض نماذج الكتابات المؤيدة لمقترحات الإصلاح كما عبر عنها نيمنتشينوف وليبرمان وفاج وزخارف الى

ما يأتي : V. Trapeznikov, *For Flexible Economic Management of Enterprises* (Pravda, August 17, 1964), «Problems of Economics», vol. VII, No. 9 Jan. 1965, pp. 3 - 8; V. Shkatov, *What is Useful for the Country is Profitable for Everyone* (Pravda, Sep. 1, 1964), Ibid, pp. 8 - 10; L. Leont'ev, *The Plan and Methods of Economic Management* (Pravda, Sep. 7, 1964), Ibid, pp. 11 - 14; R. Belouson, *The Chief Thing is Economic Effectiveness* (Pravda, Nov. 13, 1964), the same review, vol. VIII, No. 3, July 1965, pp. 33 - 36; V. Belkin and I. Birman, *Independence of the Enterprise and Economic Stimuli* (Izvestia, Dec. 4, 1964), Ibid. p. 37 - 40; G. Koslachenko, *The Plan and Cost Accounting* (Financy SSSR, No. 12, 1964), Ibid, pp. 41 - 51.

بها التى يقوم عليها الاقتصاد الاشتراكى ، وذلك مع التسليم فى نفس الوقت بوجود اصلاح الأوضاع التى يعمل فى ظلها المشروع الاشتراكى وتحسين مؤشرات الحكم على نشاطه الانتاجى .

ومن الممكن تلخيص حجج المعارضين كما عبرت عنها اغلبية الاقتصاديين الذين حضروا الاجتماع الذى دعا الى عقده « المجلس العلمى للاستقلال المالى والحوافز المادية فى الانتاج » فى ٢٥ و ٢٦ سبتمبر ١٩٦٢ والتى نشرت المناقشات التى دارت فيه فى العدد رقم ١١ لعام ١٩٦٢ من مجلة « المسائل الاقتصادية » كما سبق أن أشرنا الى ذلك وكما عبرت عنها أيضا عدة مقالات كتبها هؤلاء المعارضون من أهمها مقال للكاتبين باتشورين وبيرفوخين فى العدد رقم ٩ لعام ١٩٦٣ من نفس هذه المجلة ، من الممكن تلخيص هذه الحجج فيما يلى :

أولا : أنه من غير الممكن تجزئة نظام التخطيط الاشتراكى الى جزئين : هذا الذى تقوم بتحضيره أجهزة التخطيط المركزية ويصل الى مستوى المجالس الإقليمية (الوزارات) فحسب ، وذلك الذى تتولى المشروعات الفردية وضعه بصفة مستقلة ويشتمل على الأجور والعمالة والاستثمارات والأرباح وغيرها من مؤشرات التخطيط وذلك لما فى هذه التجزئة من مجافاة صارخة لمبدأ وحدة التخطيط القومى ولما تؤدى اليه من نتائج ضارة أبلغ الضرر بسير الانتاج وبنموه .

فمن جهة أولى سيكون من المستحيل التوصل الى أى تحديد لنسب نمو الاقتصاد فى الأجل الطويل على مستوى الاقتصاد القومى كله ما دامت المشروعات نفسها هى التى تتولى بصفة فردية ومنعزلة تخطيط استثماراتها . وسيؤدى هذا على الأخص الى وقوع اختلالات فى نمو الصناعة والى زيادة فى عدد الانشاءات الاستثمارية التى لا تكتمل عن العدد الكبير الموجود منها فعلا .

ومن جهة ثانية فإن استقلال المشروعات بتخطيط الأجور فيها سيجعل من غير الممكن اقامة التوازن الضرورى بين حجم الدخول النقدية للسكان وحجم السلع والخدمات الاستهلاكية المتاحة لهم مما سيعترب عليه طبقا لكافة الاحتمالات نقص فى عرض هذه السلع والخدمات عن تلك الدخول وبالتالي حدوث تضخم يعانى منه الاقتصاد القومى والسكان على حد سواء .

ومن جهة ثالثة فإن التوسع فى اللامركزية فى التخطيط وفى ادارة الاقتصاد القومى لن يكون من شأنه سوى الاضرار بنمو فروع الانتاج الرائدة والابطاء فى معدلات نموها مع ما لهذه الفروع من أهمية بالغة فى النمو طويل الأجل للاقتصاد القومى بأكمله . وهكذا لا يزال التخطيط المركزى للاقتصاد القومى هو الشرط الضرورى لاستمرار النمو المتناسب للاقتصاد الاشتراكى .

ثانيا : أنه فى حالة قصر تدخل أجهزة التخطيط المركزية على مجالات الأثمان والنقود والائتمان فإن المتغيرات الأخرى سوف تحدد بطريقتى تلقائية قوى

المعرض والطلب من جانب المشروعات في السوق على أساس الخطط التي تضعها لنفسها . لكن مثل هذا النظام لا يمكن أن يوجد الا في ظل أوضاع التبادل الحر للمنتجات والتكوين الحر للأثمان في السوق ، أى في ظل العمل الحر لقانون القيمة ، وليس في ظل أوضاع الاقتصاد المخطط حيث تستخدم القيمة فيه كأداة لتنفيذ الخطة وليس كنقطة بداية تتخذ على أساسها مختلف القرارات الاقتصادية . ولهذا السبب فانه يتعين المزج بين الوسائل الادارية والوسائل الاقتصادية واستخدام النوعين معا في تخطيط ادارة الاقتصاد القومى .

ثالثا : انه مع التسليم بأهمية دور الربح بصفة عامة فانه لا يمكن اعتباره الدافع الأساسى الذى يتعين أن تستند اليه القرارات الاقتصادية . فالربح ، او القيمة ، ليس هو هدف الانتاج في الاقتصاد الاشتراكي بل ان هذا الهدف هو الانتاج المتزايد من السلع المادية والخدمات اللازمة لأشباع حاجات السكان . ونتيجة لهذا فانه لا يمكن الموافقة على اعتبار الربح هو المؤشر الأساسى والتركيبى الصالح لتقييم نتيجة النشاط الانتاجى للمشروع الاشتراكي .

فمن جهة أولى تستطيع ادارة المشروع أن تلجأ الى زيادة أرباحها بوسائل لا تحقق مصلحة المجتمع في شيء بل بالعكس تضر بها . ومثال ذلك أن تزيد من انتاجها من تلك الأنواع من المنتجات التى تحقق لها ربحا أكبر وذلك بغض النظر عن مدى الحاجة اليها ، او أن تخفض من درجة جودة السلع المنتجة . وفى كافة الحالات لا تعبر الأرباح التى يحققها المشروع عن تحسين حقيقى في عمل المشروع ونشاطه الانتاجى .

ومن جهة ثانية فان مقدار الأرباح يمكن أيضا أن يتغير لأسباب لا تتعلق مباشرة بجهودات المشروع نفسه وذلك على الأخص بسبب التغيرات في الأثمان ، وكذلك بسبب التغيير الذى تقرره السلطات العليا في أنواع المنتجات وتستبدل به بأنواع مريحة منها أنواعا أخرى غير مريحة أو العكس ، وأخيرا بسبب تغير الأوضاع المتعلقة بالامدادات المادية والفنية للمشروع . وبطبيعة الحال فانه لا يمكن في ظل اقتصاد التخطيط تحويل كافة المسائل الهامة الى المشروعات الفردية كى تقوم بحلها مستهدفة في ذلك تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح لها اذ سيؤدى هذا حتما الى زعزعة الأسس المسلم بها للإدارة المخططة للاقتصاد القومى وسيفتح المجال واسعا أمام عناصر النلقائية لتحكم هذا الاقتصاد وتسيره في اتجاهات قد تكون غير مرغوب فيها .

ولا ننسى أن الربح كمؤشر مخطط لنجاح المشروع الاشتراكي موجود فعلا منذ عشرات السنين وهو يحدد بالفرق ما بين اثمان الجملة لمنتجات المشروع وبين النفقات اللازمة لانتاجها ، أما الأرباحية فتحسب على أساس نسبة الربح الى نفقات الانتاج . ولا يوجد مانع من وجود مؤشر لنسبة الربح المستحق الى قيمة الأصول الانتاجية للمشروع حتى يمكن تحليل درجة كفاءة استخدام المشروع لهذه الأصول واتخاذ الاجراءات الكفيلة بتحسينها على الدوام .

رابعا : ان اقتراح فرض مقابل لاستخدام رأسمال المشروع ليس هو الوسيلة الصالحة لحفز العاملين في المشروع على استخدام رأسماله على أحسن نحو ممكن . وفي الواقع فان اضطرار المشروعات الى دفع هذا المقابل سيدفعها حتما اما الى تضمينه في نفقات انتاجها المخططة او الى انقاص ارباحها وبالتالي انقاص ما يقتطع لمصلحة الموارد المالية المركزية بميزانية الدولة . وفي كلتا الحالتين لن تتأثر المكافآت التي تمنح للعاملين في المشروع تأثرا مباشرا ولن يتحقق بالتالي الحافز الذي يريجه أنصار فرض هذا المقابل .

والواقع أن هؤلاء المحبذين لفرض المقابل لا يأخذون في الاعتبار بدرجة كافية الخصائص المميزة للمجتمع الاشتراكي ، وبصفة خاصة أن الدولة في هذا المجتمع هي المالك الوحيد لكل المشروعات . ولهذا فان الأصول الانتاجية التي تعهد بها الدولة الى المشروع تظل في نطاق ملكية الدولة طوال الفترة التي تستخدم فيها في عملية الانتاج . وهكذا فانه بعد ان يقوم المشروع الاشتراكي بسداد قيمة الأصول الانتاجية كاملة الى الدولة في شكل المقابل المقترح لاستخدام رأس المال ، أى بعد خمس سنوات من بداية تشغيل تلك الأصول في حالة ما اذا كان المقابل هو ٢٠٪ من قيمتها ، فان ملكية الأصول الانتاجية لا تنتقل الى المشروع بل تظل في يد الدولة . واذن لا يمكن وصف المقابل الذي يستمر المشروع في دفعه الى الدولة بعد سداد قيمة أصوله الانتاجية كاملة الا بأنه طريقة خاصة لتحويل جزء من الناتج الصافي للمشروع الى الموارد المالية المركزية بميزانية الدولة . وتكون النتيجة النهائية لكل هذا هي استبدال المقابل بالضريبة على رقم الأعمال لتحويل هذا الجزء من المشروع الى الدولة .

والواقع ان هدف المشروع في الاقتصاد الاشتراكي هو انتاج السلع المادية والخدمات بالكميات المحددة له في الخطة . واذا ما تبين أن الانتاج من سلعة أو خدمة ما ، اخذا في الاعتبار انتاجية العمل في المشروع ، يستلزم امداد المشروع بالآلات وتجهيزات فنية اضافية فان ادارته ستحصل عليها بغض النظر عن النسبة بين مبلغ الربح الذي ستحققه من هذه الأصول وبين مبلغ المقابل الذي ستدفعه في مقابل استخدامها . أكثر من هذا فانه حتى ولو لم تطلب ادارة المشروع امدادها بهذه الأصول فان السلطات العليا التابع لها المشروع تلتزم بتزويد المشروع بها من تلقاء نفسها حتى يتمكن من تحقيق خطة انتاجه المقررة . والقول بغير هذا لا يعنى سوى عدم ضمان تنفيذ أهداف الخطة وبالتالي تصبح هذه الخطة غير واقعية . ولا ننسى أخيرا أنه يخشى أن يؤدي المقابل المقترح الى صرف المشروعات عن تجديد جهازها الانتاجي وادخال فنون الانتاج الجديدة في عملياتها الانتاجية حتى لا تزداد المبالغ التي تدفعها كمقابل لاستخدام رأسمالها مع ما في هذا من أضرار واضحة تلحق بالاقتصاد القومي ويجهازه الانتاجي (١٠) .

(١٠) راجع بمسلة خاصة في هذه الانتادات لقرحات الإصلاح الاقتصادي

A. Bachurin and A. Pervukhlin, Concerning Profit under Socialism (Voprosy Ekonomiki, No. 9, 1963), «Problems of Economics», vol. VII, No. 4, August 1964, p. 16 - 26; Zaleski, Les réformes de la planification..., op. cit., pp. 79 - 90.

الفصل الثانى

الاتجاه الرسمى الى الاصلاح الاقتصادى

والنظام الجديد للمشروع الاشتراكي

اتجه الحزب الشيوعى السوفيتى ، او على الاصح رئاسة اللجنة المركزية للحزب ، عقب المناقشات الواسعة التى جرت فى الاعوام الخمسة الاولى من الستينات حول ضرورة الاصلاح الاقتصادى بموافقتها وتحت اشرافها بطبيعة الحال ، الى تطبيق بعض مقترحات الاصلاح التى نادى بها فريق الاقتصاديين دعاة الاصلاح كوسيلة لتحسين الادارة الصناعية ، اى لتحسين ادارة المشروع الاشتراكي وتنظيمه وطريقة عمله بعبارة اخرى .

وقد عبر عن هذا الاتجاه الرسمى الى الاصلاح الاقتصادى الشخصيتان الرئيسيتان فى الاتحاد السوفيتى وهما بريجنيف السكرتير الاول للجنة المركزية وكوسيجين رئيس مجلس وزراء الاتحاد السوفيتى وذلك فى التقرير الذى القاه الثانى ثم فى الخطاب الذى القاه الاول فى الاجتماع الموسع للجنة المركزية للحزب الشيوعى السوفيتى فى يومى ٢٧ ، ٢٨ سبتمبر ١٩٦٥ . وقد تولى رئيس الوزراء فى تقريره تفصيل الاتجاه الرسمى الى الاصلاح كما وافقت عليه رئاسة اللجنة المركزية ومجلس الوزراء ثم أعقبه خطاب السكرتير الاول للجنة المركزية بتأييد هذا الاتجاه وتدعيمه .

وقد عرض رئيس الوزراء فى التقرير الذى القاه امام الاجتماع الموسع للجنة المركزية بعنوان « فى شأن تحسين الادارة الصناعية والتخطيط وتقوية الحوافز الاقتصادية فى الانتاج الصناعى » لموضوعات تتصل كلها بالاتجاه الرسمى للاصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ وتكلم فيه فى موضوع الادارة الاقتصادية للمشروع الاشتراكي باعتباره أحد أوجه الاصلاح الاقتصادى المطلوب تحقيقه : ولن نتناول هنا ، كما سبق أن ذكرنا ، هذا الموضوع من موضوعات الاصلاح الاقتصادى لعدم تعلقه بمؤشرات نجاح المشروع ، وهى موضوع دراستنا الحالية .

وستتولى الان دراسة موضوعات الاصلاح التى عرض لها رئيس الوزراء فى تقريره والمتعلقة بمؤشرات نجاحه والتى يمكن تحديدها فى خمسة موضوعات : استقلال المشروع ، تحقيق الارباح كمؤشر لنجاح المشروع ، زيادة الحوافز الاقتصادية أو المادية ، الغاء تمويل الاستثمارات من

الميزانية ، واخيرا فرض مقابل لاستخدام رأسمال المشروع ، ثم ندرس بعد هذا النظام الجديد للمشروع الاشتراكى .

ويلاحظ ان هذا النظام الجديد للمشروع الاشتراكى ، والذي صدر فى اواخر عام ١٩٦٥ واولائل عام ١٩٦٦ ، قد احتوى على احكام هى نفسها مقترحات الاصلاح كلها التى تعرض لها رئيس الوزراء فى تقريره ، ولهذا فاننا لن نعرض لتفاصيل هذه الاحكام عند دراستنا للنظام الجديد للمشروع الاشتراكى فى نهاية هذا الفصل وذلك منعا للتكرار .

وكتمهيد لمقترحات الاصلاح الاقتصادى ذكر كوسيجين فى تقريره ان رئاسة اللجنة المركزية ومجلس الوزراء قد أدركا وجوب اتخاذ عدد من الاجراءات لتحسين التخطيط والادارة الصناعية وتقوية الحوافز الاقتصادية فى الانتاج وذلك من أجل ضمان تنفيذ المهام المتعلقة بنمو الصناعة قاعدة الاقتصاد القومى بأكمله ومن أجل خلق الظروف المواتية للاسراع من خطى التقدم الفنى والاقتصادى فى المجتمع ، كما ذكر أيضا ان الحل الصحيح لهذه المشكلات ذو أهمية سياسية كبرى ومغزى عمليا عميقا وعليه تتوقف تكملة برنامج بناء الاساس المادى والفنى للشيوعية والاستمرار فى رفع مستوى رغبة أعضاء المجتمع وتقوية إمكانية الدفاع الوطنى للدولة (١١) .

وسنعرض الان للاتجاه الرسمى للاصلاح الاقتصادى كما عبر عنه رئيس وزراء الاتحاد السوفيتى فى تقريره وذلك بالنسبة الى الموضوعات الخمسة المشار اليها ، مع ملاحظة ما ذكره هذا التقرير من أن مقترحات الاصلاح الواردة فيه ستطبق أيضا ، فى خطوطها الرئيسية على المشروعات العاملة فى النقل والمواصلات وبعض قطاعات الاقتصاد القومى الاخرى ، وذلك الى جانب المشروعات الصناعية . لكنه من المتعين أخذ الخصائص الاقتصادية الخاصة بالمشروعات العاملة فى تلك القطاعات فى الاعتبار وكذلك المهام التى تواجهها وذلك قبل تطبيق هذه الاصلاحات عليها (١٢) .

اولا - استقلال المشروع الاشتراكى :

وفيما يتعلق باستقلال المشروع الاشتراكى ، أولا ، لاحظ رئيس الوزراء ان الاطار الحالى للاستقلال الاقتصادى للمشروع قد أصبح أضيق من أن يسمح للمشروع الاشتراكى الحديث بحرية الحركة اللازمة له كما تسبب

A. Kosygin «On Improving Management, Perfecting Planning and Enhancing Economic Incentives in Industrial Production», Report to Plenary Meeting of the CPSU Central Committee, September 27, 1965, in New Methods of Economic Management in the USSR, Novosti Press Agency Publishing House, Moscow, p. 6-7.
Ibid, p. 49.

في الحد من قدرته على السعى لرفع انتاجية العمل وزيادة كفاءة الانتاج . ويتمين لهذا أن يلغى التنظيم المفصل لوجه نشاط المشروع بواسطة السلطات العليا وأن يعطى المشروع الوسائل الضرورية لتمكينه من تنمية انتاجه وأن تقرر ضمانات تشريعية محددة كقيلة بتوسيع حقوقه . وتحقيقا لهذه الغايات فقد اقترحت مجموعة كاملة من الاجراءات تدور كلها حول تقوية استقلال المشروع ومبادراته الفردية وزيادة أهميته باعتباره الوحدة الانتاجية الاساسية في الاقتصاد القومى (١٣) .

ومن أجل تحقيق استقلال المشروعات الفردية فقد اقترح رئيس الوزراء انقاص عدد المؤشرات التى تفرضها السلطات العليا على المشروع ، وفى نفس الوقت أن تهدف المؤشرات التى تستبقيها الخطة الى رفع مستوى كفاءة الانتاج . ولما كانت التجربة قد أظهرت أن مؤشر الانتاج الكلى عاجز عن تقديم الحوافز الكافية للمشروع على انتاج السلع التى يحتاجها الاقتصاد القومى والسكان فعلا وميله فى حالات كثيرة الى الحد من التنوع فى المنتجات التى ينتجها ومن درجة جودتها مما يؤدى فى هذه الحالات الى انتاج سلع لا تجد لها تصريفا ، فانه يقترح أن ينصب مؤشر الانتاج الذى يفرض على المشروع على حجم المنتجات المباعة فعلا لا على المنتجات الكلية للمشروع . وسيدفع هذا المؤشر الجديد المشروعات الى تحسين جودة منتجاتها حتى تتمكن من بيعها فعلا وبالتالي تحقيق مؤشر حجم الانتاج المباع . وعلى أية حال فانه لا يكفى فى تقدير نتيجة نشاط المشروع الاعتماد على حجم الانتاج المباع أو المصروف وحده بل يتعين اضافة مؤشر آخر من المؤشرات المخططة مركزيا اليه ، ويتعلق المؤشر الجديد بالتنوع الواجب فى أهم منتجات المشروع . وعندما يزداد تنظيم الروابط الاقتصادية ما بين المشروعات وينمو نظام العقود التى تبرمها فيما بينها الى درجة كافية فانه سيكون فى الامكان انقاص التنوع فى المنتجات المفروض على المشروع بواسطة خطة الدولة تدريجيا واحلال مجموعة أو قائمة موسعة من انواع المنتجات محله (١٤) .

وهكذا ستولى الجهات العليا وضع المؤشرات الآتية للمشروع الاشتراكي : حجم المنتجات التى يتعين تصريفها ، التنوع الواجب فى المنتجات الرئيسية ، صندوق الاجور ، مقدار الارباح ومستوى الاربحية ، ما يدفعه المشروع لخزانة الدولة وما تقدمه الخزانة للمشروع ، حجم الاستثمارات الرأسمالية المركزية واستغلال الطاقات الانتاجية والاصول الثابتة ، الخطوط الرئيسية لادخال فنون الانتاج الحديثة ، وأخيرا الامدادات المادية والفنية . أما باقى المؤشرات الخاصة بالنشاط الاقتصادى للمشروع فسنتخطط بواسطة المشروع نفسه على ضوء أوضاع الانتاج الواقعية . وستقوم الدولة ، مع هذا التوسع فى الاستقلال الممنوح للمشروع ، بوضع

Ibid, p. 25.

(١٣)

Ibid, pp. 26 - 27

(١٤)

سياسة موحدة في مجالات التقدم الفنى والاستثمارات الرأسمالية والاجور وغيرها من عوائد العمل والائتمان والمالية ، كما ستقوم بتنظيم أعداد الحسابات والمؤشرات طبقا لنظام موحد (٦٥) .

وفيما يتعلق باستقلال المشروع ، أخيرا ، يتناول كوسيجين موضوع الامدادات المادية والفنية ويقترح ابقاء الاجهزة الحالية التى تقوم بتوزيع الموارد المادية واستمرارها فى تحمل مسؤولية اجراء هذا التوزيع على المشروعات التابعة لها وانشاء لجنة للدولة على مستوى الاتحاد السوفيتى كله للامدادات من المواد والتجهيزات حتى يمكن ضمان الاشراف الموحد على توزيع الموارد المادية على نطاق الدولة بأسرها . لكنه فى نفس الوقت يذكر انه يتعين فى المستقبل تنمية الروابط المباشرة ما بين المشروعات المنتجة للموارد والمشروعات المستخدمة لها فى مجال الامدادات المادية والفنية بحيث يمكن بالتدريج التحول الى نظام تجارة الجبهة فيما يتعلق ببعض أنواع الموارد والتجهيزات فى نطاق مراكز الامدادات والتصرف المادية والفنية الموجودة فى مناطق استخدام هذه الأنواع (٦٦) .

ثانيا : تحقيق الارباح كمؤشر لنجاح المؤشر :

بعد أن عرض رئيس الوزراء للمؤشر الجديد لتقييم نشاط المشروع والخاص بحجم الانتاج المباع أو المصروف ذكر أنه قد يظهر أنه من الأفضل فى هذا الصدد استخدام مؤشر الربح ، أو مؤشر الأرباح . ثم أردف قائلا أن حجم الأرباح يدل الى حد كبير على المساهمة التى يقدمها المشروع فى تكوين الدخل الصافى للمجتمع والذى يستخدم فى زيادة الانتاج ورفع مستوى رفاهية السكان . وبطبيعة الحال فان الأخذ بمؤشر الربح لا يعنى على الإطلاق التقليل من الحاجة الى تخفيض نفقات الانتاج ، بل على العكس فهو يزيد منها . ولهذا فان من أهم واجبات المديرين العمل على تخفيض نفقات الانتاج ، وبالتالي فانه يتعين أن ينال مؤشر تخفيض نفقة الانتاج أهمية خاصة فى الخطة الفنية والصناعية والمالية للمشروع . ويسمح مؤشر الربح فى الواقع بتحقيق ما تهتم به الدولة من زيادة متواصلة فى التراكم عن طريق خفض تكلفة انتاج كل نوع من أنواع المنتجات وكتيجة لزيادة الكميات المنتجة وللتوسع فى استخدام فنون الانتاج الحديثة فى عملية الانتاج وزيادة درجة جودة المنتجات . وبالعكس مؤشر الربح هذه الأوجه كلها من نشاط المشروع على نحو أكثر كمالا بكثير من مؤشر تخفيض نفقات الانتاج . لكن الشيء المهم فى هذا الخصوص هو عدم أخذ حجم المقدار الكلى للأرباح المحققة وحده فى الاعتبار بل أيضا مستوى الأرباحية التى توصل

Ibid, pp. 29 - 30.

(٦٥)

Ibid, pp. 58 - 59.

(٦٦)

اليها المشروع ، أى نسبة مقدار الأرباح الى قيمة الأصول الانتاجية للمشروع (٦٧) .

ومن الضروري أن يترك للمشروع مقدار أكبر من الأرباح التى يحققها وذلك من أجل تنمية الإنتاج وتحسين الفنون الانتاجية المستخدمة فيه ، وتشجيع العاملين تشجيعا ماديا ، وخلق أوضاع أفضل للعمال وللمعيشة لهم ، وأن تتناسب مقادير الأرباح التى تترك للمشروعات تناسباً مباشراً مع الكفاءة التى تستخدم بها أصولها الانتاجية والمدى الذى تزيد فيه من حجم انتاجها وترفع من درجة جودته وتزيد من نسبة أرباحيتها (٦٨) .

ثالثا - زيادة الحوافز الاقتصادية أو المادية :

نال هذا الموضوع أهمية كبيرة فى تقرير كوسيجين الذى ردد مرات عديدة أهمية تقديم الحوافز المادية لكافة العاملين فى المشروع وكذلك لكل قسم من أقسامه على حدة من أجل تحقيق أحسن النتائج الممكنة من النشاط الانتاجى للمشروع . ويتعين أن يتم هذا بطريقة من شأنها أن تهتم المشروعات بتخصيص وتنفيذ مهام انتاجية ذات مستوى عال وأن تستخدم مواردها المادية والمالية الخاصة أكفاً استخدام ممكن ، وبهذا يزداد دخلها الخاص وتتحقق مصلحتها الخاصة وفى نفس الوقت يزداد الدخل القومى الصافى وتتحقق مصلحة المجتمع ككل (٦٩) . وكما ذكرنا حالا فإنه يلزم أن تتناسب مقادير الأرباح التى تترك للمشروع والتى تصرف منها المكافآت وغيرها من وسائل التشجيع المادى للعاملين تناسباً مباشراً مع حجم الانتاج ومستوى الأرباحية التى يحققها المشروع وغير ذلك من أهداف المشروع الكبرى .

وقد لاحظ رئيس الوزراء أن نظام الحوافز المعمول به عاجز عن تحقيق الهدف منه ، وهو حث العاملين فى المشروع على تحقيق أفضل النتائج الممكنة من عمل المشروع ، وذلك بسبب ضالة ما تتملكه المشروعات من إمكانيات لدفع مكافآت معقولة للهيئة الادارية والعمال بها . وهكذا فإن حوالى نصف المشروعات الصناعية لم تكن تمتلك صندوقاً للحوافز المادية مكوناً من أرباحها الخاصة مع ما يترتب على هذا من انعدام كل تأثير مباشر لزيادة الأرباح فى المشروع على الاجور والمكافآت الممنوحة للعاملين فيه (٧٠) .

ومن الضروري اذن أن يتغير هذا النظام بحيث يعطى العاملون فى المشروع قدراً أكبر من الحوافز المادية من جهة وأن يرتبط ما يعود عليهم

Ibid, p. 28

(٦٧)

Ibid pp. 34 - 35.

(٦٨)

Ibid, p. 35.

(٦٩)

Ibid, p. 41.

(٧٠)

من مكافآت قبل كل شيء بنمو الانتاج وتحسين جودة المنتجات وزيادة الارباح وتعظيم الاربحية في المشروع من جهة أخرى . وستبقى الاجور محددة مركزيا ، كما هي الحال دائما ، لكنه يجب في نفس الوقت أن يكون لدى المشروع بالاضافة الى صندوق الاجور به موارده الخاصة التي تكفي لتشجيع العاملين فيه ماديا على التوصل الى أحسن النتائج الممكنة من نشاط مشروعهم . ويتعين أن يكون مصدر هذه الموارد هو جزء من الارباح التي تحصل عليها المشروعات نتيجة نشاطها الانتاجي (٧١) .

وحتى تشجع المشروعات على طلب أهداف انتاج عالية ويقضى على ما جرت عليه من قبل من اخفاء طاقاتها الحقيقية وطلب أهداف منخفضة فانه يلزم ألا يرتبط مقدار الارباح التي يخصصها المشروع للحوافز المادية للعاملين فيه بتحقيق خطة الانتاج ويتجاوزها كما كان الحال حتى الان بل أن يتحدد هذا المقدار وفقا لمقاييس ثابتة تقرر لعدد من السنوات بحيث يتوقف حجم صندوق الحوافز المادية للمشروع على حجم الانتاج المباع أو على الربح المتحقق والاربحية المخططة للمشروع (٧٢) . ولما كانت نسبة الارباح الى الاجور ليست واحدة في كافة فروع الانتاج وذلك تبعا لطبيعة نشاط كل فرع فانه يلزم التمييز بين المشروعات فيما يتعلق بالمقادير التي تقطع على أساسها نسبة معينة من الارباح وتخصص للتشجيع المادي للعاملين في المشروع (٧٣) . ولا يكفي أن ينشأ صندوق للحوافز المادية في المشروع بل يلزم أن ينشأ أيضا وإلى جانبه صندوق آخر لتمويل الاجراءات الاجتماعية والثقافية ولبناء المساكن وغيرها من المنشآت التعليمية والصحية والترويحية لخدمة العاملين في المشروع (٧٤) .

رابعاً — الغاء تمويل الاستثمارات من الميزانية :

لاحظ كوسيجين في تقريره أن الاستثمارات الرأسمالية تكاد أن تكون مقرره بواسطة الخطة المركزية فقط وانها توجه أساسا الى انشاء المشروعات الجديدة . وفي حالات كثيرة لا تجد المشروعات العاملة تحت تصرفها الموارد المالية الكافية وبالتالي لا تستطيع القيام بتجديد اصولها الانتاجية القديمة بالسرعة المطلوبة مع ما يترتب على هذا من ابطاء في زيادة الانتاجية وفي تحسين جودة السلع المنتجة وفي تعظيم الاربحية من الانتاج (٧٥) . ويقترح رئيس الوزراء لمواجهة هذه الحالة أن يكون لدى كل مشروع صندوقا خاصا لتنمية الانتاج تتكون موارده عن طريق الاقتطاع من أرباح المشروع وذلك بالاضافة الى جزء من مقابل الاستهلاك الذي يخصص للحلال الكامل

Ibid, pp. 41 - 42

Ibid, pp. 42 - 43.

Ibid, p. 43.

Ibid, pp. 43 - 44

Ibid, pp. 35 - 36

(٧١)

(٧٢)

(٧٣)

(٧٤)

(٧٥)

للالات والتجهيزات الفنية القديمة . وبهذا لا يحول هذا الجزء ، كما يجري على ذلك العمل ، الى التمويل المركزى للانشاءات الرأسمالية ولا تحصر المشروعات من استخدامه بمعرفتها (٧٦) .

وبعد هذا انتقد كوسيجين ما هو متبع من تولى ميزانية الدولة تمويل الاستثمارات الرأسمالية فى المشروعات مجانا دون التزام من جانب المشروعات برد مبالغ هذا التمويل مما لا يحفز مديريها على بذل الاهتمام الكافى بنفقات الانشاءات الرأسمالية فى مشروعاتهم ولا على التقرير الدقيق لكفاءة الاستثمارات الاضافية فيها . ويدعو الامر اذن الى وجود نظام قادر على حفز المديرين على الاهتمام أكثر بكيفية استخدام مبالغ الاستثمارات على احسن وجه ممكن بحيث تقام الانشاءات الجديدة بأقل استثمارات ممكنة وأن يتم تشغيلها الفعلى بأسرع ما يمكن . ويمكن أحد الحلول لهذه المسألة فى التحول من نظام المنح الجانية من ميزانية الدولة لتمويل الاستثمارات الى نظام القروض طويلة الاجل التى تقوم المشروعات نفسها بعقدها وتلتزم بالتالى بسدادها . ويقترح أن يطبق النظام الجديد قبل كل شئ بالنسبة الى الاستثمارات اللازمة للمشروعات القائمة فعلا . أما بالنسبة الى أعمال الانشاءات الجديدة فمن الافضل أن يطبق نظام الاقتراض بالنسبة لها اذا كان من المتوقع استرداد نفقات الانشاءات بعد فترة قصيرة نسبيا (٧٧) . كذلك فقد اقترح كوسيجين الغاء تكملة ميزانية الدولة لرأس المال الجارى للمشروع وأن تتولى المشروعات عقد القروض قصيرة الاجل لهذا الغرض (٧٨) .

خامسا - فرض مقابل استخدام رأس مال المشروع :

تناولت مقترحات كوسيجين فى نهاية الامر موضوع نظام التحويلات التى تجربها المشروعات من دخولها الى الموارد المالية المركزية بميزانية الدولة . وقد لاحظ رئيس الوزراء أن حجم الاقتطاعات من أرباح المشروعات لصالح ميزانية الدولة لا يتوقف على قيمة الاصول الثابتة الموجودة به ، وفى هذا يمكن أحد أسباب محاولة المشروعات الحصول على مبالغ أكبر من ميزانية الدولة للقيام بالانشاءات الرأسمالية فيها دون اتخاذ الاجراءات اللازمة من جانبها لاستخدامها كفاً استخدام ممكن . وقد أدى هذا الوضع فى النهاية الى انخفاض كفاءة استعمال الاصول الانتاجية فى بعض فروع الصناعة (٧٩) .

ويتعين لمعالجة هذه الحالة أن تلتزم المشروعات بأن تدفع من أرباحها

Ibid, p. 36

Ibid, p. 37.

Ibid, pp. 37 - 38

Ibid, p. 38

(٧٦)

(٧٧)

(٧٨)

(٧٩)

لصالح ميزانية الدولة مقابلاً لاستخدام رأسمالها ، سواء الثابت أم الجارى ، يتناسب مع قيمة هذا الرأسمال (٨٠) . وستحدد مقاييس هذا المقابل ، أى القواعد التى يجب أن يحسب وفقاً لها ، لمدة طويلة ، عدة سنوات ، وذلك حتى تتمكن المشروعات التى تعمل بطريقة اعتيادية من أن تجد لديها فائضاً من أرباحها بعد سداد مقابل استخدام رأسمالها الى ميزانية الدولة ، وهو الفائض اللازم لتكوين صندوق الحوافز المادية بها ولواجهة نفقات المشروع الأخرى . وستتمكن المشروعات التى تستخدم رأسمالها بطريقة أحسن من أن تستبقى لديها مقادير أكبر من أرباحها لتغذية صندوق الحوافز ، وبهذا تشجع المشروعات على البحث عن الاستعمال الأكفأ لاصلها الانتاجية الثابتة والجارية (٨١) .

ولما كانت الآلات والتجهيزات الفنية الخاصة بالمشروعات الجديدة لا تعمل فى كافة الحالات بكامل طاقتها الانتاجية فور تشغيلها وبالتالي قد تعاني بعض هذه المشروعات من صعوبات مالية فى بداية فترة عملها ، فانه يقترح أن تدفع هذه المشروعات المقابل المشار اليه بعد أن تمضى فترة معينة من بداية تشغيلها تكون كافية كى تعمل آلاتها وتجهيزاتها بأقصى طاقتها (٨٢) .

ويلفت رئيس الوزراء النظر الى أن الاقتطاع الجديد من أرباح المشروع لا يهدف الى أن يكون نوعاً اضافياً من الاقتطاعات من أرباح المشروعات لصالح ميزانية الدولة فوق ما هو موجود فعلاً ، ذلك أن الأمر انما يتعلق فى الحقيقة بأن يتم تحويل جزء من أرباح المشروعات الى ميزانية الدولة عن طريق قنوات جديدة . وهكذا فانه من المنتظر أن يصبح المقابل الذى تدفعه المشروعات هو أهم مصدر من مصادر إيرادات الدولة ، مع ما يترتب على هذا من أن تقل أهمية المدفوعات الأخرى التى تقوم بها المشروعات لصالح ميزانية الدولة بما فيها الضريبة على ربح الأعمال (٨٣) .

تلك هى مقترحات الكسى كوسيجين فى شأن الإصلاح الاقتصادى فى الاتحاد السوفيتى كما عرضها أمام الاجتماع الموسع للجنة المركزية للحزب الشيوعى السوفيتى فى ٢٧ سبتمبر ١٩٦٥ .

وقد أصدر هذا الاجتماع قراراً فى ٢٩ سبتمبر ، وبعد أن استمع الى خطاب ليونيد بريجنيف فى نفس هذا اليوم والذى أيد فيه تلك المقترحات ، بالموافقة على الاجراءات التى أعدتها رئاسة اللجنة المركزية والتى تضمنها تقرير كوسيجين فيما يتعلق بتحسين الإدارة الصناعية والتخطيط وتقوية

Ibid, pp. 38 - 39

Ibid, p. 39

Idem

Ibid, pp. 39 - 40

(٨٠)

(٨١)

(٨٢)

(٨٣)

الحوافز الاقتصادية في الانتاج الصناعى ، كما دعا القرار رئاسة اللجنة المركزية وحكومة الاتحاد السوفيتى الى عرض المقترحات الكفيلة بتنفيذ هذه الاجراءات على مجلس السوفيت الاعلى لاصدار قرارات بها (٨٤) .

النظام الجديد للمشروع الاشتراكي :

أصدر مجلس وزراء الاتحاد السوفيتى فى ٤ أكتوبر ١٩٦٥ « لائحة خاصة بمشروع الدولة الاشتراكي للانتاج » (٨٥) وذلك اعمالا لقرار الاجتماع الموسع للجنة المركزية للحزب الشيوعى بالموافقة على مقترحات رئيس الوزراء فى شأن الاصلاح الاقتصادى على النحو المشار اليه حالا . وفى ٢٤ يناير ١٩٦٦ وافقت لجنة الدولة للتخطيط على « تعليمات منهجية حول انتقال بعض المشروعات الصناعية الى النظام الجديد للتخطيط والحوافز الاقتصادية لعام ١٩٦٦ » (٨٦) . وتكون الاحكام الواردة فى تلك اللائحة وهذه التعليمات ما يمكن اعتباره النظام الجديد للمشروع الاشتراكي .

وقد تضمنت احكام هذا النظام كافة المقترحات ، ولم ترد عليها ، التى وردت فى تقرير رئيس الوزراء المشار اليه وذلك بالنسبة الى كل موضوع من الموضوعات الخمسة السابق ذكرها . وبالتالي لا توجد أية حاجة لدراسة هذه الاحكام هنا مرة أخرى وذلك تلافيا لتكرار نفس الشيء . ونكتفى بالإشارة الى أنه تم فى نهاية عام ١٩٦٦ انتقال حوالى ٧٠٠ مشروع

(٨٤) راجع

The Decision of the Plenary Meeting of the C.P.S.U. Central Committee Adopted on Sep. 29, 1965, in New Methods of Economic Management in the USSR op. cit., p. 122.

(٨٥) راجع فى الترجمة الكاملة لنصوص هذه اللائحة

Règlements sur l'entreprise étatique socialiste de la production, in Textes relatifs à l'entreprise industrielle, Annuaire de l'USSR, 1966, C.N.R.S., Paris, 1967, pp. 425 - 445.

(٨٦) راجع فى الترجمة الكاملة لنصوص هذه التعليمات :

Instructions méthodologiques sur le passage de certaines entreprises industrielles au nouveau système de la planification et des stimulants économiques en 1966, in ibid, pp. 445 - 465.

تعمل في فروع الصناعة الثقيلة وكذلك الخفيفة والغذائية الى النظام الجديد للتخطيط والحوافز الاقتصادية . وقد كان يشتغل في هذه المشروعات ما يقرب من ثلاثة ملايين ومائتى ألف عامل كما كانت تنتج حوالى ١٢ ٪ من الانتاج الصناعى السوفيتى . وقد استمر الانتقال التدريجى لباقى المشروعات الاخرى الى النظام الجديد فى عامى ١٩٦٧ و ١٩٦٨ (٨٧) .

(٨٧) راجع فى كل ما يتعلق بطريقة وشروط انتقال المشروعات الى النظام الجديد P. Krylov, L. Rotshtein and D. Tssarev, *On the Procedure and Conditions for Changing to the New System*, (Planovoe Khozlaisto, No. 4, 1966), «Problems of Economics», vol. IX, No. 5, Sep. 1966, pp. 3-14.

الفصل الثالث

تقييم الاصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥

هل كانت الاجراءات التى اتخذت فى الاتحاد السوفيتى فى أواخر عام ١٩٦٥ وأوائل عام ١٩٦٦ ، فى شكل النظام الجديد للمشروع الصناعى والتى أصبحت تعرف باسم الاصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ ، هى فعلا تلك الاجراءات التى كان ينتظرها الاقتصاد القومى السوفيتى لحل مشكلاته المتعددة باعتباره اقتصادا متقدما ؟ يتعين للإجابة على هذا التساؤل أن نتناول كل وجه من أوجه الاصلاح الخمسة المشار إليها على حدة بالدراسة والتقييم .

أولا — استقلال المشروع :

رحبت الغالبية العظمى من الكتاب السوفيت بما قرره الاصلاح الاقتصادى من تخفيض ملموس لعدد المؤشرات التى تفرض على المشروع من أعلى وتولى المشروع بنفسه تحضير خطته الفنية والصناعية والمالية واعتبروا هذا خطوة كبرى فى سبيل تحقيق استقلال المشروع (٨٨) .

الا أنه يلاحظ أن هذا الاستقلال الذى منح للمشروع لم يذهب الى الذى كان يطالب به الاقتصاديون دعاة الاصلاح الاقتصادى ، وصحيح أن المؤشرات المفروضة من السلطات العليا قد أصبحت ثمانية فحسب كما سبق أن رأينا ، الا أنها كلها مؤشرات رئيسية وأهمها حجم الانتاج المباع بحيث يتعين على المشروع أعداد خطته كلها ، بما فيها المؤشرات الأخرى المتروكة تخطيطها اليه ، على نحو معين دون غيره يتفق مع ما تقرره تلك

(٨٨) راجع مثلا

- A. Birman, *Réflexions au lendemain de l'Assemblée Plénière du Comité Central* (Novyi Mir, No. 2, 1965), *Cahiers de l'I.S.E.A.*, No. 3, Mars 1967, p. 75; N. Bailbakov, *Under the New Conditions* (Kommunist, No. 7, 1966), in *Soviet Economic Reform*, Novosti Press Agency Publishing House, Moscow, 1966, pp. 22 - 23; Losev (S.), Chirkova (A.), *Des entreprises isolées aux branches de l'industrie* (Soc. Trud. No. 1, 1967), l'URSS et les pays de l'Est, No. 1, 1968, p. 145.

المؤشرات الثمانية وذلك حتى يمكن تنفيذها على النحو المطلوب . وبهذا يكون الكثير من مظاهر استقلال المشروع التى أتى بها الإصلاح الاقتصادى ظاهرة أكثر منها حقيقية .

وجدير بالذكر أن استقلال المشروع بوضع عدة مؤشرات وعدم فرضها عليه من أعلى لا يعنى أنه قد أصبح حرا فعلا فى تحضير خطته بصفة نهائية ، فالمادة ٤٣ من لائحة مشروع الدولة الاشتراكى المشار إليها تنص على « أن السلطات العليا هى التى تتولى مع المشروع بحث خطته السنوية والموافقة عليها طبقا للمؤشرات المقررة » (٨٩) .

كذلك فإن ما قرره هذه اللائحة فى المادة ٣٠ منها من حق المشروع فى إقامة روابط اقتصادية مباشرة بينه وبين المشروعات والمنظمات الأخرى قد اقتصر على مجال المنتجات الاستهلاكية وذلك من أجل إمداد المستهلكين بالسلع ذات التنوع والجودة المطلوبين ولم يتعدى هذا الحق إلى مجال الإمدادات المادية والفنية للمشروع مع ما هو معروف من مقدار ما يعاينه المشروع من النظام الحالى لتوزيع الموارد المادية (٩٠) . وقد سبق أن رأينا أن إجراءات الاصطلاحات الاقتصادية قد احتفظت للسلطات العليا بتخطيط الإمدادات المادية والفنية للمشروع .

والواقع أنه لا يمكن فى ظل اقتصاد التخطيط الذهاب إلى مدى بعيد فى استقلال المشروع الاشتراكى لأن هذا الاقتصاد إنما يفترض ، بالتعريف ، أن يسير الاقتصاد القومى وأن تنتظم حركته وفقا لخطة تحدد الأهداف الاقتصادية والاجتماعية التى يتعين تحقيقها ووسائل هذا التحقيق والمدة التى يجب أن يتم فيها ذلك . وفى ظل هذا الاقتصاد يتحدد وضع المشروع بأنه الوحدة الانتاجية التى تختص بتنفيذ بعض المهام الانتاجية المحددة تماما بواسطة الخطة القومية ، ويتعين إذن أن تتولى السلطات العليا تحديد خطة الانتاج الخاصة بكل مشروع . وهكذا يتنافى الاستقلال الكامل للمشروع الاشتراكى وعدم تدخل السلطات العليا فى شئونه مع مفهوم اقتصاد التخطيط نفسه . وفى الواقع فإن هذا الاستقلال لا يمكن أن يصبح حقيقة واقعة وكاملة حقا إلا فى ظل اقتصاد السوق وحده . وفى نهاية الأمر فإن مسألة استقلال المشروع الاشتراكى ليست سوى وجها واحدا من وجوه المشكلة الأساسية التى يواجهها الاقتصاد الاشتراكى المتقدم فى الوقت الحاضر .

ثانيا - تحقيق الأرباح كمؤشر لنجاح المشروع :

لا شك فى أن هذه المسألة هى محور ما كان يطالب به الاقتصاديون من دعاة الإصلاح الاقتصادى ، ولا شك أيضا فى أنها من أدق المسائل التى يثيرها الإصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ ، وقد تبدو أكثرها تعقيدا وغموضا

Règlements..., op. cit., pp. 433 - 434.

Ibid, p. 432.

(٨٩) راجع

(٩٠) راجع

في الواقع . فهذا الإصلاح قد قرر اعتبار مؤشر الربح من مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكي ، وقبول هذا التقرير بدعاية واسعة من جانب الكتاب والمعلقين الغربيين الذين رأوا فيه ، سواء عن سوء قصد أم عن سوء فهم ، تحولا خطيرا في اتجاه الاقتصاد السوفيتي الى الرأسمالية ! (٩١)

وهناك أربعة تساؤلات يتعين الاجابة عليها حتى ندرك وجه الحقيقة في هذا الموضوع وحتى يزول ما قد يبدو فيه من تعقيد وغموض (٩٢) . وهذه التساؤلات هي : هل أصبح مؤشر الربح هو المؤشر الرئيسي لنجاح المشروع الاشتراكي ؟ وهل هو مؤشر جديد في الاقتصاد السوفيتي ؟ وهل يمكن اعتباره مقياسا صحيحا لفعالية الانتاج الاجتماعي للمشروع الاشتراكي في اقتصاد التخطيط ؟ وما هي ، في واقع الامر ، وظيفة الربح في اقتصاد التخطيط ؟

أولا : وفيما يتعلق بالتساؤل الخاص بما اذا كان مؤشر الربح قد أصبح هو المؤشر الرئيسي لنجاح المشروع الاشتراكي فان الاجابة عنه بالنفي . فلم يصبح مؤشر الربح بالإصلاح الاقتصادي هو المؤشر الهام الوحيد أو حتى الاساسي للحكم على نتيجة النشاط الانتاجي للمشروع الاشتراكي ، بل ان

(٩١) وقد تصدى الكتاب السوفيت بطبيعة الحال للرد على هذه الادعاءات . راجع مثلا : S. Kharina, *Bourgeois Views on the Essence and Role of Profits in the Socialist Economy* (Voprosy Ekonomiki, No. 6, 1965), «Problems of Economics», vol. VIII, No. 8, Dec. 1965, pp. 34-42; V. Smolianskii, *Soviet Planning and the «Syntheses» Theories* (Planovoe Khoziaistvo, No. 7, 1965), ibid, pp. 43-48; B. Rakitskii, *In Refutation of Bourgeois Interpretation of the Economic Reform in USSR*, (Voprosy Ekonomiki, No. 10, 1965), the same review, vol. VIII, No. 11, March 1966, pp. 21-31; Liberman, *Are...*, op. cit., pp. 36-41.

(٩٢) والواقع أنه ربما لم يوجد تعبير أو مفهوم استخدم في المناقشات الاقتصادية في معان جد مختلفة ومتعارضة ومحيرة مثل تعبير الربح . وهكذا لم يكف تعريف الربح وتفسيره وتقديره عن التغير والتطور والتنازع فيه في الفكر الاقتصادي . راجع

F. H. Knight, *Encyclopaedia of the Social Sciences*, vol. 12, p. 480, in C. L. Harris, *Profit et Croissance*, «Economie appliquée», tome X, Nos. 2-3, 1957, p. 279.

ونحن نكتفي هنا ، دون الدخول في مناقشة مختلف النظريات التي حاولت اعطاء تفسير للربح، باستعراض النظر الى وجوب التمييز بين وجهين مختلفين للربح . الاول يتعلق بمعرفة الى من يعود الفضل في تحقيق الأرباح وكيف ، بالتالي ، يتعين توزيعها . وهذا هو الجانب التوزيعي للربح . اما الوجه الثاني فيتعلق بأهمية الدور الذي يؤديه الربح في الحياة الاقتصادية الحديثة بصفة خاصة . وهذا هو الوجه الوظيفي للربح . وبطبيعة الحال فان الوجه الثاني للربح هو وحده الذي يهنا في مجال دراستنا الراهنة .

المؤشر الرئيسى فى هذا الخصوص هو حجم المنتجات التى يتعين تصريفها ،
أى حجم الانتاج المباع .

وليس هناك أى جدال فى هذا ، فقد كان مؤشر الانتاج المباع هو أول
المؤشرات الثمانية المفروضة من السلطات العليا على المشروع ويليهِ مؤشر
آخر ملحق به وخاص بالانتاج أيضا وهو التنوع الواجب فى المنتجات
الرئيسية للمشروع . وعلى هذا يكون تحقيق المشروع لخطة الانتاج المباع
المقدرة له ، وليس الانتاج الكلى كما كان الحال من قبل ، هو المؤشر
الرئيسى المستخدم فى الحكم على نتيجة نشاط المشروع . ويتفق على هذا
الكتاب السوفيت فى كتاباتهم بعد الإصلاح الاقتصادى فى نهاية عام
١٩٦٥ (٩٣) .

وهكذا لا يتمثل الجديد الذى أتى به الإصلاح الاقتصادى فيما يتعلق
بالمؤشر الرئيسى لنجاح المشروع الاشتراكى فى اعتبار مؤشر الربح هو
هذا المؤشر الرئيسى بدلا من مؤشر تحقيق خطة الانتاج ، ولكن فى النظر الى
الانتاج الكلى المباع لا الى الانتاج الكلى المطلق سواء تم تصريفه أم لم يتم
ذلك . أما تحقيق خطة الانتاج فقد بقى دائما المؤشر الاساسى للحكم على
تنفيذ المشروع لخطة وبالتالى لاستحقاق المكافآت المقررة لذلك (٩٤) .

(٩٣) راجع مثلا

Pogosov (L.), *L'indice de production vendue et les problèmes méthodologiques de son utilisation* (Vestn. Statist., No. 7, 1966), «l'URSS et les pays de l'Est», vol. VIII, No. 3, 1967, p. 628; Kurskij (A.), *Le Bilan de la réforme économique pour 1966 et quelques problèmes de sa réalisation pour l'avenir* (Voprosy Ekon. No. 4, 1967), la même revue, vol. IX, No. 2, 1968, p. 411; Birman, *Reflexions...*, op. cit., p. 75.

(٩٤) ويلاحظ أن الانتاج الذى يؤخذ فى الاعتبار فى كافة الحالات هو الانتاج الكلى ، أى دون
خصم قيمة مستلزمات الانتاج . وبهذا ظل الحال ، فيما يتعلق بكيفية حساب الانتاج وما اذا
كان يتم على أساس كلى أم على أساس القيمة المضافة فحسب ، بعد الإصلاح الاقتصادى كما
كان قبله . وقد سبق أن تعرضنا للانتقادات الخطيرة التى توجه الى حساب الانتاج على أساس
كلى وذلك عند الكلام عن مؤشرات المشروع الاشتراكى قبل الإصلاح الاقتصادى .

وقد يبدو أن استخدام مؤشر القيمة المضافة بدلا من الانتاج الكلى كمثل بتلافى هذه الصعوبات.
وهذا صحيح فى الواقع . لكن هذا المؤشر بدوره وبالرغم من فائدته الظاهرة ، قد يؤدى الى
نشأة صعوبات من نوع آخر تتركز فى اتجاه المشروع الى زيادة العمليات الانتاجية التى يقوم بها
الى أقصى حد ممكن حتى تزداد القيمة التى يضيفها الى مستلزمات الانتاج التى يحصل عليها
من غيره من المشروعات ، وقد يتم هذا على حساب تقسيم العمل والتخصص الواجب مراعاته
ما بين مختلف المشروعات الاشتراكية . ولهذا فانه لم يتم التحول الى مؤشر القيمة المضافة
الا فى صناعة المنسوجات .

وقد يرجع السبب الحقيقى فى الإبقاء على مؤشر الانتاج الكلى الى أن كل من السلطات
السياسية والوزارات والوحدات الانتاجية الفردية فى الدولة من مصلحتها أن تزيد ما أمكن
من الأرقام المتعلقة بالانتاج الذى يتوصل اليه كل من الاقتصاد القومى والوزارة والوحدة
الانتاجية ، وهذا ما يحققه مؤشر الانتاج الكلى وذلك بغض النظر عن مساوئ هذا المؤشر المعروفة
ومزايا مؤشر القيمة المضافة .

ومعروف أن السبب في هذا التغير في كيفية حساب انتاج المشروع على هذا النحو هو ، كما أشار الى ذلك كوسيجين في تقريره المشار اليه ، دفع المشروعات الى تحسين جودة انتاجها والاهتمام بحالة الطلب في السوق وذلك حتى تتمكن من تصريف منتجاتها فعلا وبالتالي تحقيق مؤشر الانتاج المصرف أو المباع (٩٥) .

واذن لم يصبح الربح ، كما كان يطالب دعاة الإصلاح الاقتصادي ، هو المؤشر التركيبى الوحيد للحكم على نتائج النشاط الاقتصادى للمشروع ولقياس مدى مساهمته الحقيقية في خلق الناتج الصافى للمجتمع ، بل ان هذا المؤشر لم يصبح حتى المؤشر الاساسى لنجاح المشروع الاشتراكي وظل مؤشر تحقيق خطة الانتاج ، كما كان دائما ، هو المؤشر الرئيسى لتقييم نتيجة نشاط هذا المشروع مع حسابه على أساس الانتاج المباع لا الانتاج الكلى كما رأينا .

وفي الحقيقة فان ما أكدته الإصلاح الاقتصادي من الاستمرار في اعتبار تحقيق خطة الانتاج هو المقياس الاساسى للحكم على نتيجة النشاط الاقتصادى للمشروع هو أمر مفهوم ومنطقي تماما ولم يكن من المتصور أن يقرر الإصلاح غير ذلك . فطالما كان اقتصاد التخطيط ، وليس اقتصاد السوق ، هو النظام الذى يسير على أساسه الاقتصاد القومى فان الخطة القومية هى التى تتولى وحدها تحديد الاهداف الانتاجية التى يتعين على الاقتصاد القومى تحقيقها ، وهكذا تقوم هذه الخطة بتعيين حجم الانتاج وكذلك التنوع الرئيسى في المنتجات . وفي ظل هذا الوضع تكون الغاية الوحيدة من وجود المشروع وواجبه الاساسى هو تنفيذ ما تحدده له السلطات العليا من مهام انتاجية في اطار الخطة القومية بحيث يكون تنفيذ كافة المشروعات لمهامها المحددة لها هو الشرط الضرورى والكافى لتنفيذ هذه الخطة كلها وبالتالي تحقيق الاهداف المقررة للجهاز الانتاجى للاقتصاد القومى . واذن تكون المهمة الرئيسية للمشروع الاشتراكي ، في ظل اقتصاد التخطيط ، هى تحقيق خطة الانتاج الخاصة به ويكون من المنطقي أن يقاس مدى نجاح المشروع في تحقيق الغرض من وجوده بمؤشر تحقيق خطة الانتاج الخاصة به وكذلك بمؤشر التنوع في منتجاته الرئيسية كما حددتها له جميعا السلطات العليا في الاقتصاد القومى .

ثانيا : وفيما يختص بالتساؤل الثانى والمتعلق بما اذا كان مؤشر الربح هو مؤشر جديد في الاقتصاد السوفيتى فان الاجابة عنه هى أيضا بالنفى . فقد كان مؤشر الربح ، بمعنى زيادة المشروع لأيراداته من مبيعاته لمنتجاته

(٩٥) وان كان يلاحظ أن التطبيق العملى قد أظهر أن المشروعات لا تعرف بها فيه الكفاية اتجاهات السوق ومن ثم لا تقدر تماما على توقع حالة الطلب الفعلى على منتجاتها ولا تستطيع بالتالى تنظيم انتاجها كدالة لهذا الطلب . راجع

Kurskij, Le bilan..., op. cit., p. 413.

عن النفقات اللازمة لانتاج هذه المنتجات ، موجودا دائما في الاقتصاد السوفيتى وذلك منذ السنوات العشرين وخلال فترة السياسة الاقتصادية الجديدة (النيب) . وتلك حقيقة معروفة تماما ، وقد سبق أن رأينا أن مؤشر تحقيق الارباح كان موجودا قبل اصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ كأحد المؤشرات التى يحكم بها على نجاح المشروع وهو بصدد القيام بالعملية الاقتصادية المخصص لها ، وكان الهدف من هذا المؤشر حث المشروع على تحقيق أكبر قدر من الزيادة فى القيم التى يحصل عليها نتيجة نشاطه الإنتاجى من القيم التى يبذلها فى سبيل القيام بهذا النشاط وبالتالي زيادة الناتج القومى الصافى للمجتمع الى أقصى حد ممكن . وهكذا كانت الارباح دائما مؤشرا كيفيا هاما لقياس نتيجة نشاط المشروع ولحفزه على تخفيض نفقاته باستمرار (٩٦) .

وقد يكون من المفيد فى هذا المجال أن نعلم أن ستالين كان يؤكد باستمرار خلال فترة الخطة القومية الاولى (١٩٢٨/٣٢) الحاجة الى ادخال وتقوية الاستقلال المالى فى كافة المشروعات الاقتصادية ، كما كان يؤكد أيضا واجب مديرى المشروع فى مراعاة العلاقة بين دخول مشروعاتهم النقدية وبين نفقاتهم وأن يعملوا دائما على تخفيض هذه النفقات وذلك حتى تتمكن مشروعاتهم من تحقيق أرباح نقدية وذلك بدلا من الالتجاء الى ميزانية الدولة والحصول على اعانات منها . وقد جعل ستالين من تخفيض كافة المشروعات الصناعية لنفقاتها وتحقيقها لارباح أحد المهام الكبرى التى تقع على عاتق هذه المشروعات (٩٧) .

وفى آخر المساهمات النظرية لستالين ، وهو كتيبه المعروف عن « المشكلات الاقتصادية للاشتراكية فى الاتحاد السوفيتى » فى عام ١٩٥٢ وقبل أن يتوفى بعام واحد ، أعاد هذا الرجل ذو الفكر الواضح والذهن الصافى تأكيد أهمية دور الربح فى الاقتصاد الاشتراكى وذلك بأسلوبه الخاص الذى عرف به وقال « انه من غير الصحيح القول بأنه فى نظامنا الاقتصادى الحالى ، المرحلة الاولى للتطور نحو المجتمع الشيوعى ، فإن قانون القيمة هو الذى ينظم النسب التى يتم بها توزيع العمل ما بين فروع الانتاج المختلفة ... لكن بعض الرفاق يستخلصون من هذا أن قانون النمو

(٩٦) ويعرف الكتاب السوفيت هذه الحقيقة جيدا ويؤكدونها فى كتاباتهم بعد اصلاح الاقتصادى . راجع مثلا Cagolov (N.A.), *Autonomie financière totale, loi de la valeur et conformité au plan de la production socialiste* (Vestn. Moskovs, Univ. (ekon), No. 1, 1966), « l'URSS et les pays de l'Est », No. 1, 1967, p. 168.

(٩٧) راجع

J. Staline, *Speech of June 23, 1931 to the Conference of Business Executives* (Voprosy Leninizma, 10th edition) in Granick, Management..., op. cit., p. 159.

المخطط للاقتصاد القومي ، أى تخطيط الاقتصاد القومي ، يهدم مبدأ الاربحية . وهذا غير صحيح على الإطلاق ، والعكس هو الصواب تماما » (٩٨) .

ثالثا : وفيما يتعلق بالتساؤل الخاص بما اذا كان يمكن اعتبار الربح مقياسا صحيحا لفعالية الانتاج الاجتماعى للمشروع الاشتراكي فى اقتصاد التخطيط فان الاجابة عنه هى بدورها بالنفى . فتحقيق مشروع ما ، فى ظل اقتصاد التخطيط ، لمعدل ربح أعلى من المعدل الذى يحققه مشروع آخر لا يدل على الاطلاق على أن المشروع الاول أكفأ اقتصاديا من المشروع الثانى من وجهة نظر الانتاج الاجتماعى ، وبالتالي لا يمكن قياس فعالية انتاج المشروع ، أو كفاءته الاقتصادية ، بمعدل ما يحققه من ربح .

ويرجع السبب فى هذا الى أن معدل الربح الذى يحققه المشروع انما يتوقف أساسا على نوع النشاط الانتاجى الذى يباشره المشروع من جهة وعلى مستوى الائتمان التى يشتري بها المشروع المواد الأولية والوسيلة وغيرها من مستلزمات الانتاج ومعدل الاجور وكذلك على مستوى الائتمان التى يبيع بها منتجاته من جهة أخرى . وفى اقتصاد التخطيط ، بالتعريف ، لا يكون المشروع حرا فى اختيار النشاط الانتاجى الذى يباشره بل انه تحدد المهام الانتاجية للمشروع بواسطة السلطات العليا . كذلك فانه فى اقتصاد التخطيط ، وهذا هو أهم ما فى الموضوع ، فان الائتمان سواء كانت خاصة بعوامل الانتاج من مستلزمات انتاج مختلفة وأجور أم خاصة بالمنتجات النهائية انما يتم تحديدها مركزيا بواسطة قرارات المخططين ومقدما قبل قيام المشروع بعملية الانتاج وذلك دون الاعتماد على معيار موضوعى محدد فى هذا الصدد . وتكون نتيجة كل هذا أن تصبح الارباح ، مقدارا ومعدلا ، بدورها محددة سلفا فى خطة المشروع وعلى أساس قرارات هؤلاء المخططين والا تتوقف هذه الارباح ، بالتالى ، على القرارات الاقتصادية التى تتخذ فى نطاق المشروع نفسه .

وهكذا فان بعض المشروعات تحقق معدلا مرتفعا للربح فقط لانها مخصصة بواسطة قرارات السلطات العليا لانتاج منتجات معينة ، ولان الائتمان التى تشتري بها مستلزمات انتاجها والاجور التى تدفعها والائتمان التى تبيع بها منتجاتها كلها محددة سلفا بواسطة هذه القرارات الى نحو

(٩٨) راجع

J. Staline, *Economic Problems of Socialism in USSR*, Moscow, 1952, in G. Grossman, *Suggestions for a Theory of Soviet Investment Planning*, in *Investment Criteria and Economic Growth*, Centre of International Studies, Massachusetts Institute of Technology (M. F. Millikan ed.), Asia Publishing House, New York, 1961, p. 99.

يمكنها من تحقيق ذلك المعدل المرتفع للربح . والعكس صحيح تماما فيما يتعلق بالمشروعات التى تحقق معدل ربح منخفض أو حتى التى تحقق خسارة « مخططة » . واذن لا يمكن الاعتماد على المقارنة بين معدلات ربح مختلف المشروعات فى ظل هذه الاوضاع لاستظهار أية دلالة على كفاءة المشروع الانتاجية أو حتى على كيفية تسيير المشروع (٩٩) .

والواقع أن فعالية الانتاج الاجتماعى للمشروع فى اقتصاد التخطيط انما تجد مقياسها الاخير فى القرارات التى يتخذها المخططون ، فى نطاق الخطة القومية ، بتوزيع الموارد الاقتصادية المتاحة للمجتمع على مختلف الاستعمالات الممكنة وفقا للاولويات التى تضعها السلطات السياسية فى الدولة بقصد تنمية الاقتصاد القومى ، فهذه القرارات هى التى تتحدد على اساسها المهام الانتاجية للمشروع الاشتراكى . ولهذا فان فعالية انتاج المشروع انما تتمثل فى تنفيذه لنصيبه من الخطة القومية ، وهو النصيب الذى تعبر عنه المهام الانتاجية المحددة للمشروع المشار اليها والتى تتضمنها خطة الانتاج الخاصة به . وهكذا يكون الانتاج الفعال للمشروع هو بالذات الذى تحدده الخطة القومية وخطة الانتاج للمشروع . وبقدر ما يمثل انتاج المشروع لما هو محدد فى خطته للانتاج تكون كفاءته الاقتصادية ، فالخطة ومدى تنفيذها هما معيار الكفاءة للمشروع الاشتراكى فى ظل اقتصاد التخطيط .

ولو كان للربح اية دلالة ، فى اقتصاد التخطيط ، على فعالية الانتاج الاجتماعى للمشروع لما أمكن أن تكون نتيجة حوالى ٢٥٪ من المشروعات العاملة فى الصناعات الاستخراجية هى تحقيق خسارة ، أو أن تكون المشروعات العاملة فى القسم الاول من الانتاج الاجتماعى عاجزة عن تحقيق اية ارباح تذكر ، ولما انعدم حق مديرى المشروعات فى رفض الموافقة على انتاج المنتجات التى لا تحقق للمشروع معدلات ربح مرتفعة ومن باب أولى تلك التى تحقق له خسارة ، ولما انعدم حقهم أيضا فى رفض بيع منتجاتهم بالاثمان التى تحددها السلطات العليا اذا لم تكن كافية لتحقيق معدلات الربح التى يرغبون فيها . لكن كل هذه الامور تصبح مقبولة من جهة (بالنسبة للامرين الاولين) ومنطقية من جهة اخرى (بالنسبة للامرين الاخيرين) اذا علمنا أن الربح الذى يحققه المشروع ليس هو المعيار الذى يحكم به على كفاءته الاقتصادية ، وانما المعيار فى ذلك هو تنفيذه لخطة الانتاج الخاصة به والتى تتحدد فى اطار الخطة القومية .

وفى واقع الامر فان تحديد الاثمان فى اقتصاد التخطيط بواسطة قرارات المخططين ، وليس على اساس علاقات الندرة فى الاقتصاد القومى ، قد

(٩٩) وكما يقول الاقتصادى المعروف اليك نوى ، فان انعدام دلالة الربح فى اقتصاد التخطيط هو النتيجة المنطقية لعدم منطقية نظام الاثمان فى هذا الاقتصاد . راجع Nove, The Soviet Economy, op. cit., p. 165.

تسبب في تباين معدلات الربح التي تحققها المشروعات المختلفة ، وحتى العاملة فيها نفس الفرع الانتاجي ، تباينا شاسعا بحيث يبلغ معدل الربح في بعض المشروعات ٣٠ أو ٥٠ ضعفا لمعدله في البعض الآخر . وبطبيعة الحال فانه لا يمكن القول بأن المشروعات الاولى اكفا ثلاثين أو خمسين مرة من المشروعات الاخيرة ، بل أن الامر مرده في الواقع الى أن مستوى الاثمان التي يحددها المخططون للمشروعات الاولى سواء فيما يتعلق بمستلزمات انتاجها أم بمنتجاتها المصرفة تمكنها من تحقيق معدلات ربح مرتفعة ، وأن الاثمان التي يحددها للمشروعات الاخيرة لا تمكنها من ذلك . وقد يبلغ الامر في بعض الاحيان عدم تمكن المشروع من تحقيق أية ارباح ، ليس فحسب بل أيضا تحقيق خسارة . لكنها خسارة مخططة وليس لها أية دلالة على كفاءة الانتاج الاجتماعي للمشروع . أن مرجع الامر في النهاية الى مستوى الاثمان التي يحددها المخططون بالنسبة الى كل مشروع أو مجموعة من المشروعات .

ولعل في هذا أبلغ دليل على عجز مؤشر الربح عن أن يكون مقياسا صحيحا لفعالية انتاج المشروع في اقتصاد التخطيط . وهكذا تدل بعض الدراسات التي أجريت في عام ١٩٦٣ على مجموعة من المشروعات العاملة في صناعة الآلات الزراعية أن معدل الربح فيما بينها يتراوح ما بين ٤٩٪ و ٢٧٤٪ ، وبالنسبة الى مجموعات أخرى من المشروعات المشتغلة في الصناعات الكيماوية يتراوح معدل الربح ما بين ٣٥٪ و ٢٢٧٪ ، وهكذا الحال بالنسبة الى مجموعات أخرى من المشروعات (١٠٠) كذلك تدل دراسة أخرى على مائة مشروع تعمل كلها في فرع الانشاءات الميكانيكية على فروق بالغة بين معدلات الارباح التي تحققها هذه المشروعات ، فقد كانت تتراوح ما بين ٥٪ و ٦٠٪ (١٠١) .

ولم يغفل كثير من الكتاب السوفيت اطلاقا عن حقيقة انعدام دلالة مؤشر الربح على فعالية انتاج المشروع الاشتراكي في ظل اقتصاد التخطيط وما يميزه من نظام اثمان خاص به . ونكتفي بإيراد بعض المقتطفات في هذا الشأن . فيقول كاجاريدوف « انه من الواضح أن الربح في الاقتصاد السوفيتي لا يمكن أن يعتبر هدفا أو منظم الانتاج ، وبالتالي فان ربط

(١٠٠) راجع

P. Bunich, *Planning Indices and Economic Incentives for Effective Utilization of Fixed Assets* (Voprosy Ekonomiki, No. 6, 1964), «Problems of Economics», vol. VII, No. 12, April 1965, p. 31.

(١٠١) راجع

Plotnikov, *Ce qu'il y a de correct et de faux chez Liberman* (Voprosy Ekonomiki, No. 11, 1962), in Meyer, *L'Entreprise...*, op. cit., p. 738.

ويعلق بلوتنيكوف على هذه الدراسة قائلا « هل يمكن أن نستنتج من هذا أن المشروعات التي تحقق ٦٠٪ هي أحسن ادارة من التي لم تحقق سوى ٥٪ ؟ لا ، فهذا مستحيل ، أن الاثمان تمارس تأثيرا حاسما على معدل الربح » .

الحوافز بالربح لا يعكس اطلاقا الكفاءة الحقيقية » (١٠٢) . وفى خلال المناقشات التى دارت فى الاجتماع الذى دعا اليه « المجلس العلمى للاستقلال المالى والحوافز المادية للانتاج » فى ٢٥ و ٢٦ سبتمبر ١٩٦٢ والسابق الاشارة اليه عارض زفيريف وجاتوفسكى فى اعتبار مؤشر الربح هو المؤشر الوحيد لتقييم أعمال المشروع بسبب ما يؤدى اليه ذلك من تلقى المشروعات لمكافآت فى مقابل تحقيق نتائج لا تتوقف فقط على كيفية ادارة المشروع (١٠٢) .

ويعبر باشتورين وبيرفوخين فى مقالهما السابق الاشارة اليه تعبيرا واضحا عن عجز مؤشر الربح عن الدلالة على كفاءة انتاج المشروع قائلين « فى مرات كثيرة لم تؤخذ الفائدة التى تعود على المجتمع فى شكل زيادة فى الربح (الناتج الصافى) فى الاعتبار عند تقدير الكفاءة الاقتصادية لهذا المشروع أو ذاك . وكما نعلم فان مرد هذا الى العيوب الخطيرة فى الاثمان الحالية والاختلافات التى لا تجد ما يبررها فى معدلات الربح التى تحققها المشروعات والفروع الاقتصادية . وكنتيجة لهذا فان الربح لا يمكن أن يصلح كمعيار موضوعى صحيح (أو بالاحرى كواحد من المعايير) لتقييم نتائج عمل المشروع ، أو لكفاءة الاستثمارات الرأسمالية ، أو غير ذلك » (١٠٤) .

وأخيرا فقد عبر العالم الاقتصادى المعروف ستروميلين عضو الاكاديمية عن انعدام أية دلالة للربح على الكفاءة الاقتصادية للمشروع فى ظل الاوضاع التى تتحدد بها الاثمان فى اقتصاد التخطيط قائلا « ان القرارات المثلى فى التخطيط انما تتطلب معيارا علميا لتحديد ما هو المثالى . وفى الاقتصاد الاشتراكى يفترض هذا المعيار التوصل الى احسن النتائج بأقل النفقات من العمل الاجتماعى ، أى بأقل قيمة للسلع المنتجة . وما دامت اثمان هذه السلع تحدد بمعزل عن قيمتها الحقيقية ، فانه لن توجد امكانية حقيقية للحكم على ما اذا كانت نتائج معينة فى التخطيط تعتبر نتائج مثلى أم لا تعتبر كذلك » (١٠٥) . وفى موضع آخر يقول هذا العالم « ان معدل الربح هو مؤشر للنجاح صالح فقط فى ميدان المنافسة ما بين المنظمين الرأسماليين » (١٠٦) .

(١٠٢) راجع Kagaredov, (Financy SSSR, No. 6, 1957), in Nove, The Problems..., op. cit., p. 3.

(١٠٣) راجع Zverev et Gatovsky, (Voprosy Ekonomiki, No. 11, 1962), in Verre, l'Entreprise..., op. cit., p. 248.

Bachurin and Pervukhin, Concerning..., op. cit., p. 16 (١٠٤) راجع

S. Strumilin, Material Incentives and Planning in the USSR (١٠٥) (Planovoe Khoziaistvo, No. 3, 1963), «Problems of Economics», vol. VI, No. 9, Jan. 1964, p. 3.

Ibid p. 7. (١٠٦) ولا شك أن ستروميلين يصدر هذا الحكم وفى ذهنه النظام الاشتراكى

رابعاً : وفيما يتعلق بالتساؤل الرابع والاخير والخاص بوظيفة الربح في اقتصاد التخطيط فان الاجابة عليه تتلخص في أن « زيادة » معدل الربح الذى يحققه المشروع الاشتراكي يصلح كمقياس لتحقيق خطة الانتاج الخاصة بالمشروع وكذلك خطة التنوع في المنتجات الرئيسية بأقل قدر ممكن من النفقات ، وذلك بشرط ثبات مستويات اثمان مستلزمات انتاج المشروع والاجور واثمان منتجاته المباعة .

فالربح الذى يحققه المشروع الاشتراكي هو الفرق بين ايراداته من بيع منتجاته وبين نفقات الانتاج فيه، كما أن معدل الربح، بعد اصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ ، هو النسبة بين مقدار الربح الذى يحققه المشروع وبين قيمة رأسماله الثابت والجارى ، ومن هذا يتبين أنه لا يمكن لمعدل الربح الذى يحققه المشروع أن يزيد ، في ظل ثبات الاثمان ، الا عن طريق زيادة كمية منتجاته المباعة أو تحسين التنوع فيها ، أو عن طريق تخفيض نفقات انتاجه، أو عن هذين الطريقتين في نفس الوقت .

ولما كانت خطة الانتاج تتولى تحديد حجم الانتاج للمشروع كما تحدد خطة التنوع ما يجب أن يكون عليه تنوع منتجاته ، فان الطريق الوحيد المفتوح أمام المشروع لزيادة معدل الربح فيه يكون هو طريق تخفيض نفقات الانتاج .

ويتوصل المشروع الى تخفيض نفقات انتاجه اما عن طريق الاقتصاد في الكميات التى يستخدمها من المواد الاولية والوسيلة وغيرها من مستلزمات الانتاج ، واما عن طريق زيادة انتاجية العمل في المشروع بمختلف الوسائل ، واما عن هذين الطريقتين معا . وهكذا تدل الزيادة في معدل الربح التى يتوصل اليها المشروع ، مع شرط ثبات مستوى الاثمان دائما ، على نجاحه في تحقيق خطة الانتاج المباع وكذلك خطة التنوع الخاصتين به وذلك بمقادير أقل من النفقات ، والعكس صحيح . ومن هنا فقط يستمد مؤشر الربح أهميته كمؤشر من مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكي في ظل اقتصاد التخطيط .

ويعد شرط ثبات مستوى الاثمان شرطا جوهريا فيما يتعلق بوظيفة الربح في اقتصاد التخطيط ، اذ أن زيادة معدل الربح الذى يحققه المشروع بسبب ما قد يتخذه المخططون من قرارات بزيادة اثمان منتجاته أو نقص اثمان مستلزمات انتاجه ليست لها أية دلالة في صالح المشروع . كذلك فان نقص هذا المعدل نتيجة لقرارات عكسية ليس له أية دلالة بدورها ضد صالح المشروع .

اما السبب في جعل « زيادة » معدل الربح وليس المعدل نفسه هو المقياس لتحقيق المشروع خطة انتاجه وخطة التنوع بمقادير أقل من النفقات

القائم على اساس اقتصاد التخطيط محسوب ، وهو الاقتصاد الذى حكم النظام الاشتراكي في الاتحاد السوفييتى حتى الان .

فواضح ويرجع الى أن معدل الربح الذى يحققه المشروع فى لحظة معينة انها يتوقف ، كما سبق أن رأينا ، على طبيعة النشاط الإنتاجى للمشروع من جهة وعلى مستويات الائتمان المحددة بواسطة قرارات المخططين من جهة أخرى ، أى على عوامل خارجة عن مجال إدارة المشروع. ويكون من المتعين إذن أن نأخذ هذا المعدل باعتباره معطاة من المعطيات صالحة فقط لى تكون نقطة البداية فى تقييم مجهودات المشروع المستقبلية من أجل تنفيذ خطة الإنتاج وخطة التنوع بمقادير أقل من النفقات .

وإذن لم يترتب على الإصلاح الاقتصادى لعام ١٩٦٥ لا تغيير فى طبيعة الربح فى الاقتصاد السوفيتى ولا فى دوره كمؤشر من مؤشرات نجاح المشروع الاشتراكى .

ثالثا - زيادة الحوافز الاقتصادية أو المادية :

رحب الكتاب عقب الإصلاح الاقتصادى بنظام الحوافز المادية الجديد باعتباره أفضل بكثير من النظام القديم فى معالجة المشكلات الخاصة بالتشجيع المادى للعاملين فى المشروع (١٠٧) . فقد أدى النظام الجديد للمشروع الاشتراكى الى انشاء صندوقين للتشجيع المادى : الاول هو صندوق الحوافز المادية التى توزع منه المكافآت على العاملين فى المشروع، والثانى هو صندوق الاجراءات الاجتماعية والثقافية والسكان . ويغذى هذان الصندوقان من الاقتطاع من الارباح التى يحققها المشروع وذلك وفقا لمقاييس معينة ، ثابتة لعدة سنوات ، تحددها الوزارات على أن تمثل هذه الاقتطاعات نسبة محددة من الاجور التى تصرف للعاملين فى المشروع وذلك مراعاة لاختلاف قيمة صندوق الاجور فيما بين المشروعات وذلك دون وضع حد اعلى لنسبة الاجور المشار اليها كما كان الحال من قبل . وستعتمد تغذية الصندوقين أساسا على زيادة الانتاج المباع ، وعلى حجم الارباح المحققة ، وأخيرا على مستوى الارباحية التى توصل الى تحقيقها المشروع .

وتقوم الوزارات بتحديد مقاييس الاقتطاعات المشار اليها بالنسبة الى مجموعات المشروعات وكذلك بالنسبة الى المشروعات الفردية مع التمييز

(١٠٧) راجع على سبيل المثال .

Mikhail Laptin, **Material and Moral Incentives under Socialism**, Novosti Press Agency Publishing House, Moscow, pp. 37-41; B. Sukharevsky, **New Elements in Economic Incentives** (Voprosy Ekonomiki, No. 10, 1965) in Soviet Economic Reform, Novosti Press Agency Publishing House, Moscow, pp. 85-87; Laptin (M.), Egiazarian (G.), **Les moyens d'augmenter l'intéressement matériel des travailleurs à l'exécution de la production** (Soc. Trud, No. 1, 1966), «l'URSS et les pays de l'Est», vol. VIII No. 1, 1967, pp. 174-175.

ما بين المشروعات التي يراد منها أساسا زيادة الانتاج ، وفيها يعتمد الاقتطاع بصفة رئيسية على زيادة حجم الانتاج المباع ، وتلك التي يراد فيها أساسا تخفيض نفقات انتاجها ، وفيها يعتمد الاقتطاع بصفة رئيسية على حجم الارباح المحققة . وستقل نسبة الاقتطاعات في حالة تجاوز الاهداف المحددة في الخطة عن النسبة المقررة عنها في حالة تحقيق هذه الاهداف دون تجاوز وذلك بنسبة تتراوح بين ٣٠٪ و ٤٠٪ (١٠٨) . وستزيد الاقتطاعات في حالة زيادة اثمان منتجات المشروع نتيجة تحسينه لدرجة جودة منتجاته ونتيجة انتاجه لمنتجات جديدة (١٠٩) . لكن الاصلاح الاقتصادي قد ابقى على سياسة تحديد الاجور مركزيا ولم ينقل هذا الاختصاص الى المشروعات كما كان يطالب بذلك بعض دعاة الاصلاح .

لكنه يلاحظ ، بالرغم من مزايا نظام الحوافز الجديد ، أن المقاييس التي يقطع على أساسها جزء من الارباح في شكل نسبة معينة من الاجور قد تركت كلية في يد الوزارات ولم ينص عليها ، حتى ولو في شكل قواعد عامة رئيسية ، في لائحة احكام المشروع الاشتراكي أو في التعليمات المنهجية . وليس من شأن ذلك تقديم التشجيع المادي المطلوب للعاملين في المشروعات الاشتراكية .

كذلك يلاحظ ، وهذا هو المهم ، أن كل أساس لتغذية صندوق الحوافز المادية في المشروع ولاستحقاق المكافآت للعاملين فيه يقتزن بعيب من شأنه عدم حفز هؤلاء العاملين على استغلال طاقات المشروع الانتاجية الى اقصى حد ممكن ، وهو الغاية النهائية من نظام الحوافز المادية ذاته . فقبل الاصلاح الاقتصادي وعندما كان تجاوز خطة الانتاج يؤدي الى زيادة تغذية صندوق المشروع ترتب على هذا محاولة المشروعات اخفاء طاقاتها الانتاجية الحقيقية حتى تحصل على خطة انتاج سهلة يمكن تجاوزها دون مشقة والحصول على المكافآت المقررة . أما ما تقرر بعد الاصلاح من نقص المكافآت المقررة في حالة تجاوز تنفيذ اهداف الخطة ، سواء فيها يتعلق بالانتاج المباع أم بالربح المحقق بحسب الحال ، فانه لا يقدم الى المشروعات الحافز الكافي للعمل على زيادة الانتاج او زيادة الارباح خلال عام الخطة حتى ولو كان في امكانها فعل ذلك وتحقيق مصلحة الاقتصاد القومي وخاصة لأن هذه الزيادة ستؤخذ في الاعتبار عند تحديد اهداف خطتها في المستقبل .

(١٠٨) وقد سبق أن دعا الى اتباع هذه السياسة أوسكار لانج في خطابه الذي القاه في معهد الدراسات السياسية والاقتصادية الدولية في بلغراد في ١٨ نوفمبر ١٩٥٧ والذي ذكر فيه أن بولندا قد الفت فعلا الصلة بين دفع المكافآت للعاملين في المشروع وتجاوز اهداف خطة الانتاج المقررة له . راجع

Oskar Lange, *Political Economy of Socialism*, in *Problems of Political Economy of Socialism* (O. Lange ed.) Peoples Publishing House, New-Delhi, 1962, p. 10.

(١٠٩) وقد فصلت احكام التشجيع المادي للمشروع المواد من ١٧ الى ٢٢ من التعليمات المنهجية السابق الاشارة اليها . راجع هذه المواد في :
Instructions..., op. cit., pp. 451 - 456.

ولا شك أن الصعوبات المحيطة بنظام الحوافز المادية في الاقتصاد السوفيتي المتقدم أن هي إلا وجها من وجوه المشكلة الرئيسية التي تعاني منها الاقتصاديات الاشتراكية المتقدمة .

رابعاً — إلغاء تمويل الاستثمارات من الميزانية :

رأينا أن الإصلاح الاقتصادي قد ألغى ما جرى عليه العمل من قبل من تمويل استثمارات المشروعات عن طريق منح الميزانية المجانية غير القابلة للرد وذلك على الأخص فيما يتعلق بالمشروعات القائمة التي تريد التوسع في انشاءاتها الاستثمارية وتجديد جهازها الانتاجي وكذلك المشروعات الجديدة التي لا تتجاوز المدة اللازمة لتغطية مبالغ الاستثمارات من أرباحها فترة قصيرة حددت بخمس سنوات . وأصبح من المتعين على هذه المشروعات أن تلجأ في سبيل الحصول على الأموال اللازمة لتمويل استثماراتها إما إلى الاقتراض طويل الأجل من بنك الانشاءات ، وهي أموال تلتزم المشروعات بدفع فوائد عنها ثم بسدادها في المواعيد المحددة لذلك وإما إلى مواردها الذاتية ، أي التمويل الذاتي من الصندوق الذي انشأه النظام الجديد للمشروع الاشتراكي وهو صندوق تنمية الانتاج . ويمول هذا الصندوق عن طريق مصادر ثلاثة : الأول هو اقتطاع جزء من أرباح المشروع ، والثاني هو تحويل نسبة تتراوح ما بين ٣٠٪ و ٤٥٪ من مقابل الاستهلاك المخصص لاستبدال آلات المشروع وتجهيزاته ، وكانت هذه المبالغ تستخدم مركزياً لتمويل استثمارات كافة المشروعات دون تفرقة ، والثالث هو الموارد التي يحصل عليها المشروع نتيجة بيع تجهيزاته الفنية التي يستغنى عنها ، وكانت هذه الموارد تذهب إلى ميزانية الدولة من قبل (١١٠) .

وهذا الاجراء من اجراءات الإصلاح الاقتصادي سليم ومتفق تماماً مع ما هو مقرر من استقلال مالي للمشروع الاشتراكي . وفضلاً عن هذا فإن من شأن إلغاء التمويل المجاني للاستثمارات من الميزانية دفع المشروعات إلى عدم القيام إلا بالاستثمارات التي تحتاجها فعلاً من جهة وحفزها على الاقتصاد في نفقات هذه الاستثمارات إلى أقصى حد ممكن من جهة أخرى .

خامساً — فرض مقابل لاستخدام رأسمال المشروع :

ترتب على الإصلاح الاقتصادي ، أخيراً ، التزام المشروعات التي تحول للنظام الجديد بدفع جزء من أرباحها نظير استخدام رأسمالها الثابت

(١١٠) وقد نظمت أحكام تمويل الاستثمارات في المشروعات المحولة للنظام الجديد المواد ٣٣ إلى ٣٤ ومن ٤٦ إلى ٥١ من التعليمات المنهجية المشار إليها . راجع Ibid, pp. 456 - 457, 463 - 464.

والجاري . ويتحدد هذا الجزء على أساس نسبة معينة من قيمة هذا الرأسمال . وقد تقرر أن تكون هذه النسبة خلال عام ١٩٦٦ هي ٦ ٪ . وفي الوقت الحاضر ، وحتى تعدل اثمان الجملة بما من شأنه رفع مستوى اثمان منتجات المشروعات العاملة في القسم الاول من الانتاج الاجتماعي ، فإن دفع المقابل المشار اليه يقتصر على المشروعات العاملة في القسم الثاني وكذلك في البترول والغاز والكهرباء ، وهي المشروعات التي تفرض على منتجاتها الضريبة على رقم الاعمال . ولم يقصد بهذا المقابل أن يكون عبئا جديدا على المشروعات لصالح ميزانية الدولة تدفعه من أرباحها الى جانب الاقتطاع من الأرباح ، بل الحسد من طلب المشروعات لاستثمارات جديدة وحثها على حسن استخدام رؤوس أموالها الثابتة والجارية .

وأول ما يلاحظ على هذا المقابل هو أنه في الحقيقة ليس سوى طريقة جديدة لتحويل جزء من الناتج الصافي للمشروع الى الموارد المالية المركزية بميزانية الدولة ، ذلك الناتج الذي كان يحول من قبل في شكل اقتطاع من الأرباح وضريبة على رقم الاعمال . ولهذا فانه بعد فرض هذا المقابل سينخفض مقدار الاقتطاع من الأرباح وستقل بصفة خاصة الضريبة على رقم الاعمال ، وإن كان هذا لا يعني أن مسألة حساب النسبة من قيمة رأسمال المشروع التي يفرض على أساسها مقابل استخدام رأس مال المشروع وما إذا كان من الواجب أن تكون نسب واحدة في كافة المشروعات أم أن تختلف بحسب طبيعة نشاط كل مشروع هي مسألة سهلة بآية حال (١١١) .

والذي نراه هو أن فرض مقابل لاستخدام رأسمال المشروع يعد محل نظر كبير ، فالغاية من فرض هذا المقابل يحققها تماما إلغاء تمويل الميزانية المجاني لاستثمارات المشروع واضطراره الى الالتجاء اما الى الاقتراض واما الى موارده الذاتية لتمويل استثماراته كما ذكرنا حالا . وفي هذا الكفاية لتحقيق الغاية المطلوبة . ومن غير المفهوم اطلاقا أن يقوم المشروع بشراء بعض الاصول الانتاجية المعينة من أمواله الخاصة ، سواء عن طريق الاقتراض أو التمويل الذاتي ، ثم يلتزم بعد هذا بأن يدفع مقابلا لاستخدامه لهذه الاصول نفسها الى الدولة . وقد كان يمكن أن يكون لفرض هذا المقابل معنى في حالة الاستمرار في تمويل الميزانية لاستثمارات المشروع بواسطة المنح غير القابلة للرد ، أما الجمع بين إلغاء تمويل الميزانية للاستثمارات وفرض مقابل لاستخدام رأس المال في نفس الوقت فانه يؤدي الى ازدواج لا مبرر له في الاعباء التي يتحملها المشروع عن نفس رأس المال المستخدم فيه ويتنافى مع فكرة الاستقلال المالي للمشروع نفسها .

(١١١) راجع في هذا الموضوع

V. Bocharov, On the Differentiation of Rates of Charges for Funds (Plannovoe Khozjalstvo, No. 5, 1966), «Problems of Economics», vol. IX, No. 7, Nov. 1966, pp. 30-36.

وهكذا يمكن ، بعد انتهاء تقييمنا للإصلاح الاقتصادى السوفيتى لعام ١٩٦٥ ، أن نخلص الى نتيجة محددة مؤداها عدم كفاية الاجراءات التى اتى بها هذا الإصلاح لمعالجة المشكلات التى تواجه الاقتصاد السوفيتى باعتباره اقتصادا اشتراكيا متقدما ، بل ان هذه الاجراءات تثير مشكلات جديدة فى نفس الوقت الذى تحل فيه مشكلات قديمة . والواقع أن هذا النوع من الإصلاحات الخفيفة التى تقع كلها فى نطاق اقتصاد التخطيط وفى إطاره تماما ليس هو العلاج الكفيل بحل المشكلة الرئيسية التى يعانى منها الاقتصاد الاشتراكى المتقدم بكل ما يترتب عليها من مشكلات فرعية بعد أن تغيرت أوضاعه المادية وظروفه الموضوعية وانتهت مرحلة بناء جهازه الانتاجى وتم نقله من حالة التخلف الى حالة التقدم الاقتصادى . وجوهر هذه المشكلة ، فى رأينا ، هو الاختيار بين اقتصاد التخطيط نفسه وبين اقتصاد السوق كنظام لتوزيع الموارد الاقتصادية المتاحة للمجتمع بين مختلف الاستعمالات الممكنة . لكن هذا هو موضوع آخر .

الاسعار وتخصيص الموارد في ظل التخطيط

الاشتراكي *

الدكتور محمد سلطان أبو على

معهد التخطيط القومي

مقدمة :

يعرف اوسكار وايلد الاقتصادى بانه « الشخص الذى يعرف سعر كل شىء ولا يعرف قيمة أى شىء » . (١) والواقع ان هذا التعريف يخرج عن الحقيقة تماماً حيث انه لا يوجد الاقتصادى الذى يعرف سعر كل شىء ، وكثير منهم من يعرف قيمة عديد من الاشياء . ولكن هذا التعريف يشير الى أهمية الدور الذى تؤديه الاسعار فى الاقتصاد القومى .

ومن المعروف انه عند قيام الثورة البلشفية فى الاتحاد السوفيتى عام ١٩١٧ والغائها لجهاز الثمن الحر بالمعنى المفهوم فى ظل النظام الرأسمالى تنبأ له الكثيرون بعدم امكانية استمراره وحكموا عليه بضرورة الانهيار . ومن ابرز من حكم بعدم امكانية عمل الاقتصاد الاشتراكى البروفسور ميزس (٢) von Mises وذلك استنادا الى عدم وجود نظام ترتب على اساسه البدائل الاقتصادية . وفى هذا يقول البروفسور هايك ان لميزس يرجع « شرف السبق فى صياغة المشكلة الرئيسية فى الاقتصاد الاشتراكى بصورة عامة يستحيل معها اختفاؤها من النقاش والجدل » (٣) .

الا ان هناك من الاقتصاديين من اتخذ موقفا اقل تشددا من هذا الموقف أمثال هايك Hayek ، روبنز (٤) Robbins حيث انهما يسلمان بالامكانية النظرية لعمل النظام الاشتراكى ، الا انهم يرون عدم امكانية تطبيقية عمليا . وفى ذلك يقول البروفسور روبنز :

* Prices and Resource Allocation under Socialist Planning.

R. Dorfman, *The Price System*, Prentice-Hall, 1964. مأخوذة من (١)

L. von Mises, « Economic Calculation in Socialist Commonwealth », (٢)
reprinted in F.A. Hayek, ed., *Collectivist Economic Planning*, London;
Routledge, 1935.

F.A. Hayek, «The Nature and History of the Problem,» Ibid, p. 32. (٣)

L.C. Robbins, « *The Great Depression*, London, 1934, quoted by O. (٤)
Lange, *On the Economic Theory of Socialism*.

« يمكننا التخيل نظريا أن المشكلة (أى المحاسبة الاقتصادية) قد حلت عن طريق سلسلة من الحسابات الرياضية . . ولكن هذا الحل لا يمكن تطبيقه عمليا نظرا لانه يتطلب تركيب ملايين المعادلات على أساس ملايين البيانات الاحصائية الخاصة بملايين المواطنين . فاذ ما فرغنا من حل هذه المعادلات فان البيانات التى استخدمت تصبح بالية ويجب اعادة العمليات المحاسبية من جديد » .

الا ان الاقتصادى الإيطالى باريتو Pareto قد بين فى عام ١٨٩٧ الطريقة التى يمكن بواسطتها التوصل الى عمل الحسابات الاقتصادية وترتيب البدائل المتاحة امام المجتمع . ولقد اظن ا . بارونى E. Barone فى بيان كيفية الوصول الى حل رياضى لهذه المشكلة . ثم توالت من بعد ذلك المحاولات التى تبين تخطيط كيفية الانتاج فى ظل الاقتصاد الاشتراكى . وعلى رأس هذه الكتابات مقال الاقتصادى الأمريكى ف.م. تيلر Taylor والاقتصادى البولندى أوسكار لانجيه O. Lange ولا شك أن نجاح الاقتصاديات الاشتراكية فى عدد كبير من الدول فى تحقيق معدل نمو كبير فى الدخل القومى دليل كاف على إمكانية التطبيق الاشتراكى فى المجالات الاقتصادية هذا فضلا عن نجاحه .

وقد يكون من المفيد قبل الاستطراد فى بيان كيفية تخصيص الموارد أى اموال الانتاج بين استخداماتها المختلفة واحوال الاستهلاك بين افراد المجتمع أن نميز بين نوعين من التخطيط هما : الأمر والتخطيط المركزى مع لا مركزية التنفيذ . فتقوم الدعامة الاولى للاشتراكية على الملكية العامة لغالبية وسائل الانتاج . ومتى تم ذلك تنشأ مشكلة توزيع هذه الوسائل على مجالات الانتاج المختلفة ثم مشكلة توزيعها بين الاستخدامات المختلفة من استهلاك وتكوين رأسمالى . ومن هنا تبرز أهمية التخطيط الاقتصادى فى ادارة الاقتصاد القومى .

ولقد اتجه التفكير المبدئى فى هذا الصدد الى اتباع التخطيط المركزى القائم على سياسة التوجيه المباشر لكل من اموال الانتاج بين الأنشطة الانتاجية ، و اموال الاستهلاك بين مجموعات الشعب وافراده . وفى ظل هذا التنظيم يتسلم كل مدير للوحدة الاقتصادية عناصر الانتاج المختلفة من مواد اولية وآلات وأيدى عاملة ثم يطلب اليه تسليم كمية من المنتجات النهائية بدرجة جودة معينة . أما فى مجالات الاستهلاك فيتسلم الافراد ابصالات بكميات معينة من السلع المقرر استهلاكهم لها . أى أنه يتم احلال تفضيلات الافراد كلية بالتفضيلات الخاصة بالقيادة السياسية (٥) . وهذا ما قد يطلق عليه اصطلاح التخطيط الأمر .

(٥) أنظر على سبيل المثال : J. Drewnowski, « The Economic Theory of Socialism : A Suggestion for Reconsideration, » Journal of Political Economy, August, 1961, pp. 341 - 354.

ونتيجة للصعوبات الناجمة من المركزية الشديدة في إدارة الاقتصاد القومي الحديث ، أصبح من المتعذر ادارته بكفاءة بهذه الطريقة . ومن ثم اتجه الفكر المعاصر الى ادخال جهاز الثمن في إدارة الاقتصاد المخطط . بمعنى أن تحقيق الاهداف المرسومة يتم عن طريق استخدام جهاز الثمن والادوات الاقتصادية الاخرى من سياسات مالية ونقدية وغيرها لكي يتم تخصيص الموارد الاقتصادية بما يحقق كفاءة الاستخدام . ومثل هذا النوع من الإدارة الاقتصادية هو الذي سنطلق عليه اصطلاح مركزية التخطيط ولا مركزية التنفيذ (٦) . فالمقصود بنظام التخطيط المركزي والتنفيذ اللامركزي اذن النظام الاقتصادي الذي يتحدد فيه الاطار العام للاهداف الاقتصادية والاجتماعية بواسطة السلطة المركزية ولكن يتم تخصيص الموارد بين الوحدات الاقتصادية المختلفة عن طريق السياسات المختلفة . وتؤخذ تنفيذيات الافراد في الاعتبار عن طريق ما يعكسه السوق من انحرافات بين الطلب والانتاج على النحو الذي سنبينه فيما بعد (٧) .

- ١ -

دور الاسعار في النظم الاقتصادية

تؤدي الاسعار ادوارا هامة في الحياة الاقتصادية للمجتمع نوجز اهمها فيما يلي :

(١) تخصيص الموارد :

تعتبر الاسعار في النظام الرأسمالي الموجه الاساسي لتخصيص الموارد . فاذا كان سعر سلعة ما مرتفعا بالنسبة الى نفقات انتاجها فاننا نجد أن

(٦) أنظر المقال الاول من كتاب T. Koopmans, Three Essays on the State of Economic Science, Mac Graw - Hill 1957.

(٧) من المعروف أن طريقة اتخاذ القرارات في المجتمع تختلف باختلاف صورة التنظيم السياسي في المجتمع . ويمكن تمييز ثلاث أنواع من المجتمعات في هذا الصدد هي : مجتمع ديمقراطي ، مجتمع دكتاتوري ، ومجتمع قبلي أو تقليدي . ففي ظل المجتمع الدكتاتوري تحل ارادة الدكتاتور محل ارادة افراد المجتمع . وفي المجتمع القبلي يتم اتخاذ القرارات بطريقة تقليدية . أما في المجتمع الديمقراطي فيمكن التعبير عن الإرادة الجماعية لتنفيذيات الافراد باحدى وسيلتين هما : السوق والانتخاب بالتصويت . ولقد أوضح كيث آر أن انخفاذ القرارات بطريقة التصويت من الممكن أن تؤدي الى قرارات متضاربة ويفضل اتسام عملية الاختيار عن طريق السوق . أنظر في ذلك المصدر

K.J. Arrow, Social Choice and Individual Values, New York : John Wiley & Sons, 2nd. ed., 1963.

ومن الناحية الأخرى بين م. المان أن التعبير التفضيل الاجتماعي عن طريق السوق من الممكن أن يؤدي أيضا الى عدم التوافق المنطقي فيها . وهذا يترك المسألة دون حل محدد بعد . أنظر

M.J. Ellman, « Individual Preferences and the Market, » Economics of Planning, Vol. 6 No. 3, 1966, pp. 241 - 250.

الموارد توجه الى انتاج هذه السلعة حتى يقل الربح المتحصل من هذه السلعة عن طريق انخفاض سعرها كنتيجة لزيادة العرض من ناحية ، ولزيادة اسعار عوامل الانتاج المستخدمة بزيادة الطلب عليها . أما اذا كان السعر منخفضا عن نفقات الانتاج ، فنجد ان الموارد تخرج من ميدان انتاج هذه السلعة سعيا وراء تحقيق ربح أكبر في مجال آخر . ويستقر تخصيص الموارد حين لا يكون هناك مجال لتحقيق ربح ما من وراء الانتقال من نشاط انتاجي آخر . لذلك نجد انه اذا رغبت الدولة في زيادة المنتج من سلعة معينة فانها تعمل على تخفيض نفقات انتاجها (عن طريق اعفاؤها من الضرائب أو من جزء منها ، منحها اعانة أو غير ذلك من الاجراءات) بحيث تزيد من ربحيتها وبذلك تتجه الموارد الى هذا النشاط الانتاجي ، والعكس بالعكس .

أما في النظام الاشتراكي المخطط تخطيطا مركزيا شاملا في مجالى السياسة والتنفيذ — أى النظام الأمر — فلا تقوم الاسعار بدور كبير في هذا المجال . ولكن في ظل التخطيط المركزى والتنفيذ اللامركزى تؤدي الاسعار الدور الرئيسى في تخصيص الموارد بنفس طريقة النظام الرأسمالى ولكن مجال الاختلاف هنا ان السعر لا يتحدد في السوق ولكن تقوم الجهة المختصة بالتخطيط بتحديد الاسعار وتعديلها بما يعمل على تحقيق اهداف الخطة الاقتصادية والاجتماعية بأكبر كفاءة ممكنة (٨) .

(ب) توزيع الدخل :

يتحدد نمط توزيع الدخل بها يحصل عليه كل فرد من افراد المجتمع . وتعتبر اسعار السلع عوائد لعوامل الانتاج المختلفة . ومن ثم فانها تؤدي دورا هاما في توزيع الدخل بين الافراد والفئات . وفي المجتمع الاشتراكي ، حيث ترغب الدولة في تحديد نمط معين لتوزيع الدخل تتحقق فيه العدالة في التوزيع ، يجب أن يكون هناك توافق بين سياسة الاسعار ونمط توزيع الدخل المرغوب في تحقيقه . ومن الاسباب الرئيسية في معارضة التضخم (أى الارتفاع المطرد في الاسعار) انه يؤدي الى الحاق الضرر باصحاب الدخل الثابتة .

(ج) تقييد الاستهلاك :

اذا عرضت جميع السلع مجانا فلا يكون هناك قيد على القدر الذى يستهلكه الافراد من السلع الا اللهم تشبع رغباتهم من هذه السلع . وكذلك

(٨) انظر على سبيل المثال

لا يكون هناك حافز للأفراد على العمل نظرا الى استطاعتهم الحصول على ما يرغبون فيه من السلع والخدمات بدون مقابل . ولما كان المعروض من السلع والخدمات في أية فترة زمنية محدودا نسبيا ، فيجب أن يكون هناك وسيلة لتقييد الطلب عليها لكي تتواءم مع المعروض منها . وتعتبر الاسعار إحدى الوسائل الرئيسية لتقييد الاستهلاك في المجتمعات الحديثة .

(د) تحديد الهيكل الوظيفي الأمثل :

لا شك أن الأجر الذي يتقاضاه الفرد أحد الاسعار الذي يجب أن يحددها المجتمع . ولذلك فإن الأجر الى جانب تحديده لنمط توزيع الدخل يحدد توزيع القوة العاملة بين المهن والوظائف المختلفة . ولذلك إذا وجد فائض في المعروض من الأيدي العاملة في مهنة ما ، وكان هناك عجز في مهنة أخرى ، فإنه يمكن استخدام الأجور والمهايا كوسيلة لتحقيق التوازن في الهيكل الوظيفي مما يعمل على زيادة كفاءة الاقتصاد القومي (٩) .

وبالاختصار فإن الاسعار تعتبر أداة اقتصادية مهمة في يد السلطة القائمة بالعملية التخطيطية في ظل التنفيذ اللامركزي . وهي إحدى الوسائل للقضاء على الاختناقات وتسيير الاقتصاد بكفاءة . وأن لم يفلح جهاز التخطيط في وضع الاسعار الملائمة أو أن سلبت منه هذه الاداة ، فلا بد أن تتعرض الخطة الاقتصادية والاجتماعية لعدم التنفيذ وتصور الاداء عن الاهداف المخططة .

— ٢ —

تخصيص الموارد الانتاجية

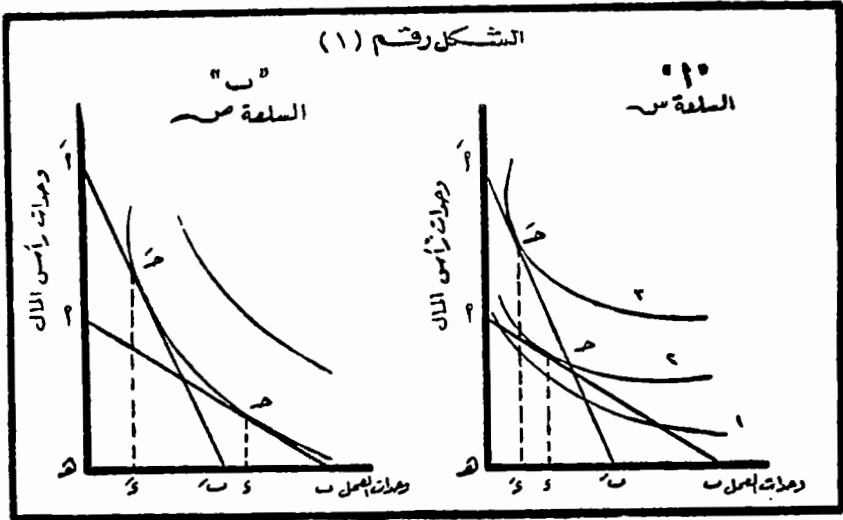
ولتسهيل العرض هندسيا نفترض أن المجتمع ينتج سلعتين فقط وذلك باستخدام عاملين من عوامل الانتاج هما العمل ورأس المال . ويكون غرض المجتمع من عملياته الانتاجية هو الحصول على أكبر قدر من الانتاج باستخدام الموارد المتاحة . ويمكن تحديد الطريقة التي تخصص بها الموارد بأحدى طريقتين هما : التحليل الحدي و البرمجة الخطية . وسنعرض هنا لكيفية تخصيص الموارد على انتاج السلعتين بغرض تعظيم الانتاج الكلي ودور الاسعار في ذلك .

(أ) التحليل الحدي :

نفترض التحليل الحدي أن عوامل الانتاج وكذلك المنتجات قابلة للانقسام بحيث تصبح دالة انتاج كل سلعة مستمرة وتوجد لها مشتقات من أى درجة

Harbison, Manpower and Economic Development McGraw - Hill, 1964. (٩)

مرغوب فيها (١٠) وتمثل كل نقطة على أى منحنى من منحنيات الناتج المتكافئ نسبة معينة يمزج بها العمل ورأس المال لانتاج السلعة النهائية . وتحدد الكمية المنتجة من كل سلعة في ظل الفن التكنولوجى المتبع بناء على الاسعار النسبية لمعاملات الانتاج . فتحدد الاسعار النسبية للعمل ورأس المال الكمية المنتجة ونسب العمل ورأس المال المستخدم في العملية الانتاجية في ظل حجم معين من الموارد . ويتغير كمية الموارد المخصصة لكل سلعة نستطيع الحصول على اقصى كميات يمكن أن ينتجها المجتمع من السلعتين .



وتظهر في الشكل رقم (١) منحنيات الناتج المتكافئ الخاصة بالسلعتين س ، ص . فاذا كانت نسبة سعر العمل الى سعر رأس المال ممثلة بميل الخط المستقيم أ ب نجد أن الانتاج الامثل يتم عند النقطة ج وتكون نسبة العمل الى رأس المال هي د ه ÷ د ج . فاذا تغيرت الاسعار النسبية للعمل ورأس المال تغير ميل الخط المستقيم ليصبح أ / ب / ويتم التوازن عند النقطة ج / . ويتغير بالتالى كثافة استخدام عوامل الانتاج مع بقاء الكمية المنتجة على ما هى عليها ، كما هو الحال في الشكل أ - ب . او مع تغير الكمية المنتجة (انظر الشكل أ - ١) .

ولا نبحث هنا اثر تغير الموارد المتاحة لكل نشاط من السلعتين حيث أن الذى يهمنا هو اثر تغير الاسعار فقط . فاذا رغبتا في معرفة الكميات الممكن انتاجها من السلعتين معا في ظل الموارد المتاحة للمجتمع فاننا نعكس الشكلين

(١٠) انظر

P.A. Samuelson, Foundations of Economic Analysis, Cambridge, Mass : Harvard University Press, 1947.

Edgeworth - Bowley بالشكل الصندوقى المبين فى الشكل رقم (٢) (١١) .



نحصل على الشكل الصندوقى عن طريق تمثيل للموارد المتاحة فى المجتمع بمستطيل يمثل الضلع الأفقى منه كميات العمل والضلع الرأسى كميات المال المتاحة فى المجتمع . وكما هو معروف يتم الاستغلال الأمثل للموارد عند نقط تماس المنحنيات الخاصة بالسلعتين س ، ص . وإذا لم يتحقق هذا يمكن زيادة الكمية المنتجة من السلعة س أو السلعة ص أو الاثنين معا . فإذا ما وصلنا نقط التماس ببعضها البعض لحصلنا على المنحنى س ج د ص وهو ما يعرف باسم منحنى الإمثلة الخاص بباريتو .

ولكى نرى دور سعري العمل ورأس المال في التخصيص الأمثل للموارد نأخذ إحدى نقط منحني الإمكانية Efficiency Locus ولنكن النقطة ج . فإذا كانت نسبة الأسعار ممثلة بميل الخط المستقيم أ ب فإن ذلك يحقق الكفاءة في استخدام الموارد . أما إذا كانت نسبة الأسعار هي ميل أ ب فإن الكفاءة الإنتاجية لا تتحقق . وذلك أنه إذا تحققت بالنسبة للسلعة س فإنه يلزم الإنتاج عند النقطة د . وتكون الكمية المنتجة فيها هي س_٣ في حين أن الكمية المنتجة من السلعة ص هي ص_٣ والتي تقل عن الكمية ص_١ السلعة ص يتم الإنتاج عند ج بمكيمات قدرها ص_٤ ، س_٢ وهي لا تحقق الكفاءة

(١١) أنظر للمؤلف محاضرات في الاقتصاد التحليلي ، دار الجامعات المصرية سنة ١٩٦٦ ص ١٧٢ وما بعدها .

الانتاجية في المجتمع حيث يمكن زيادة الكمية المنتجة من السلعة س عن س_٢ مع عدم الإقلال من الكمية المنتجة من السلعة ص ، وذلك بالانتقال الى منحنى الكفاءة . لذلك تتحقق الكفاءة — والتي نعرفها على أنها ذلك الوضع الذي لا يمكن فيه زيادة الكمية المنتجة من س دون الإقلال من الكمية المنتجة من ص — عندما تكون نسبة الاسعار ممثلة بميل الخط المستقيم ا ب . أما اذا لم تعكس الاسعار النسبية هذه الاوضاع فلما لا تتحقق الكفاءة الانتاجية في المجتمع ، واما أن تتحقق عند نقطة تختلف عن النقطة ج . أى أن الكميات التي تصاحب الاسعار الجديدة قد لا تتفق مع ما يرغب المجتمع في تحقيقه .

والشرط اللازم توافره لتحقيق الكفاءة الانتاجية في المجتمع هو أن يتعادل معدل الإحلال الحدى لعوامل الإنتاج في جميع استخداماتها . أى أنه يجب أن تكون :

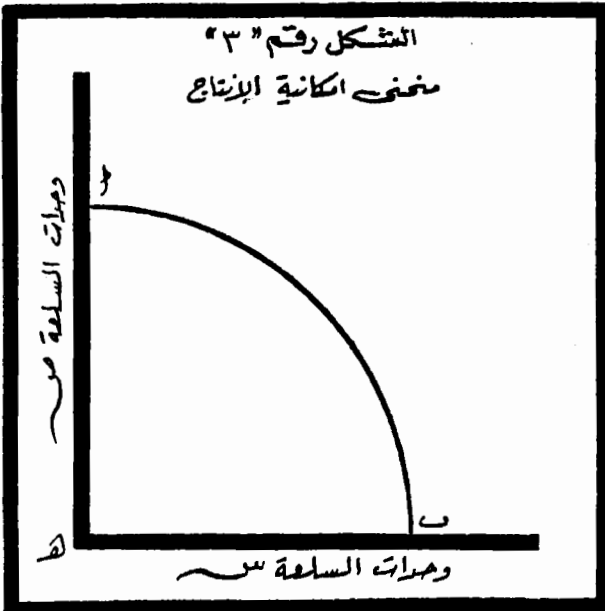
الانتاجية الحدية للعمل المستخدم في السلعة س

الانتاجية الحدية لرأس المال المستخدم في السلعة س

الانتاجية الحدية للعمل المستخدم في السلعة ص

الانتاجية الحدية لرأس المال المستخدم في السلعة ص

ومن الممكن بيان منحنى الامثلية الخامس بالعمليات الانتاجية في صورة أخرى تبين اقصى ما يمكن انتاجه من السلعتين س ، ص في ظل كميات الموارد المتاحة في المجتمع ، وذلك على النحو المبين في الشكل رقم (٣) .



وكما هو معروف يمثل المنحنى أب منحني امكانيات الانتاج والذي يعبر عن اقصى ما يمكن انتاجه من السلعتين س ، ص . أما المنطقة هـ أ هـ فتعبر عن جميع الكميات الممكن انتاجها بالموارد المتاحة في المجتمع والفن التكنولوجي المعروف . وتظهر النقط التي تقع في داخل هذه المنطقة حالة عدم استغلال الطاقة الانتاجية المتاحة لاقصى درجة ممكنة . وتناظر مثل هذه النقط أي نقطة لا تقع على منحني الكفاءة في الشكل رقم (٢) .

(ب) البرمجة الخطية :

يفترض التحليل الحدي — كما رأينا — أن دوال الانتاج مستمرة ومن ثم تفترض وجود عدد لا نهائي من الطرق الفنية المستخدمة في انتاج السلعة وكذا قابلية وحدات السلعة ووحدات عوامل الانتاج الى الانقسام اللانهائي . وغالبا ما لا تصح هذه الافتراضات في الواقع . ولهذا اتجه التحليل الاقتصادي الى استخدام أساليب البرمجة لتحديد الاستخدام الأمثل للموارد (١٢) . وتساغ المشكلة في هذه الحالة على أن هناك دالة هدف Objective Function يراد تعظيمها بشرط استيفاء عدد من القيود تعبر عن الموارد المتاحة . أي اذا افترضنا أن هناك سلعتين فقط يراد انتاجهما فان المشكلة تكون على النحو التالي :

يراد تعظيم

$$ف = ١ع س + ٢ع ٢س$$

بشرط أن تكون

$$محو أرو س و ≥ ب و \quad (\text{حيث } ر = ١ , ٢ , \dots , م)$$

$$س و ≤ صفر$$

حيث ع و = سعر السلعة « و » ، س و = الكمية المنتجة من السلعة

« و » . أرو = كمية العامل « ر » اللازمة لانتاج وحدة واحدة من السلعة

« و » أو العمل الفني للانتاج ، ب ر = كمية عامل الانتاج « ر » المتاحة في المجتمع .

(١٢) لمقارنة التحليل الحدي بالتحليل الذي يستخدم البرمجة الخطية انظر K. Boulding and Spivey, eds., *Linear Programming and the Theory of the Firm*. Macmillan.

ولكن نغير الأسعار النسبية أثر في تحديد الكمية المنتجة من كل من السلعتين . وعادة ما نحصل على أسعار عوامل الإنتاج عن طريق حل البرنامج المقابل والذي يشتمل على دالة يراد اقلالها Minimization (وهي في هذه الحالة دالة التكاليف) بشرط استيفاء عدد من القيود تكون في شكل متباينات على هيئة اكبر من أن تساوى سعر الوحدة من السلع المنتجة (١٢) . أى أن

يراد اقلال

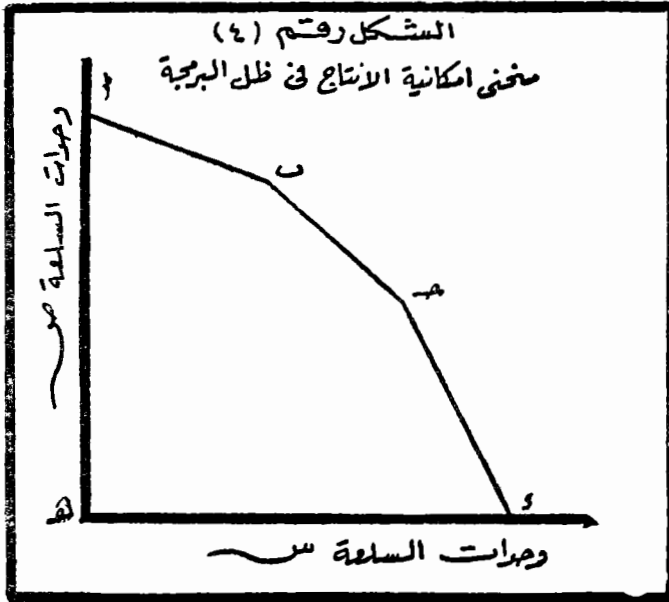
$$C = C_1 x_1 + C_2 x_2$$

بشرط أن

$$a_{11}x_1 + a_{12}x_2 \leq b_1$$

$$x_1 \geq 0, x_2 \geq 0$$

ويكون شكل منحنى امكانية الإنتاج في هذه الحالة خط منكسر (انظر الشكل رقم (٤))



(١٢) انظر

R. Dorfman, P.A. Samuelson, and R. Solow, **Linear Programming and Economic Analysis**, McGraw - Hill, 1958.

وكذلك

A. Qayum, **Theory and Policy of Accounting Prices**, Amsterdam, 1960.

وبنفس الطريقة يعبر المنحنى AB ج د عن أقصى ما يمكن ان ينتجه المجتمع من السلعتين . والنقط الواقعة داخل المنطقة $هـ$ AB ج د هـ تعبر عن استغلال الموارد بما يقل عن الطاقة الكاملة . ولهذا يجب أن يحقق التوزيع كمية من الانتاج تقع على الخط المنكسر AB ج د . ويتوقف موقع هذه النقطة على نسبة سعري السلعتين كما سنبين فيما بعد .

وتستطيع السلطة المركزية للتخطيط القيام بتحديد اسعار عناصر الانتاج التى تحقق قدرا من انتاج كل سلعة يتفق مع القدر المرغوب فيه بدون الحاجة الى الاوامر المباشرة . فاذا اتفقت تقديرات هيئة التخطيط بالنسبة لاحتياجات المستهلكين عند الاسعار المحددة . تم التوازن في المجتمع عند أقصى كفاءة ممكنة . وقبل بيان ذلك نود أن نعرض لكيفية تحديد التوزيع الامثل لسلع الاستهلاك على افراد وفئات المجتمع .

- ٣ -

تخصيص الموارد الاستهلاكية

ان الهدف الرئيسى من النشاط الاقتصادى هو اشباع رغبات الافراد . ويحصل الافراد على دخولهم من العمل اساسا . وتفترض النظرية الاقتصادية ان تصرفات المستهلكين رشيدة بمعنى انهم يفاضلون بين البدائل المتاحة اهم بغرض الحصول على أقصى اشباع ممكن . ويتوقف طلب المستهلكين على السلع المختلفة على مقدار ما يحصلون عليه من دخل ، اسعار السلع ، اذواقهم ، وطبيعة توقعاتهم بالنسبة للمستقبل فيما يتعلق بالاسعار والدخول . ومعروف ان الازواق والتوقعات لا تتغير بدرجة كبيرة في الاجل القصير . وكذا فان دخول الافراد مخططة ومن ثم تؤدي الاسعار دورا رئيسيا في نمط مشتريات الافراد . وتخبرنا النظرية الاقتصادية ان الفرد يتحصل على أقصى منفعة ممكنة عندما يتبادل الاحلال الحدى لاي سلعتين مع نسبة سعريهما . أى عندما تكون :

$$\frac{\text{المنفعة الحدية للسلعة س}}{\text{المنفعة الحدية للسلعة ص}} = \frac{\text{ثمن السلعة س}}{\text{ثمن السلعة ص}}$$

ومن ثم تؤثر الاسعار في الكميات المطلوبة من كل سلعة ، وذلك تبعا للمرونة السعرية للطلب . ويمكن ايجاد السعر النسبى لسلعتين والذي يحقق الكفاءة في توزيع سلع الاستهلاك باستخدام الشكل الصندوقى على افتراض ان هناك فئتين أو شخصين فقط في المجتمع ، وذلك باستخدام منحنيات السواء .

الرسمى ومن ثم ينخفض دخله عن الدخل الحقيقى المقدر ، وهذا مما يؤثر على توازن الاقتصاد القومى بأكمله .

— ٤ —

التوازن الكلى فى المجتمع

تتحقق الكفاءة الاقتصادية فى المجتمع اذا تحققت ثلاث شروط رئيسية هى :

(١) الانتاج الامثل للسلع :

يتحدد الانتاج الامثل من السلع بناء على معرفة مجموعات السلع الممكن استخدامها باستخدام الموارد الاقتصادية المتاحة ثم اختيار المجموعة التى تحقق أقصى اشباع ممكن . ويتم ذلك عندما تكون المنفعة الحدية الاجتماعية التى يحصل عليها المجتمع من استهلاك أى سلعة مساوية لتكلفتها الحدية الاجتماعية $\text{Marginal Social Cost}$

وفى الحالة المبسطة التى يكون فيها سلعتان فقط يجب أن يتوافر الشرط التالى عند التوازن .

المنفعة الحدية الاجتماعية من السلعة س

=

التكلفة الحدية الاجتماعية من السلعة س

المنفعة الحدية الاجتماعية من السلعة ص

التكلفة الحدية الاجتماعية من السلعة ص

وبمعنى آخر يجب ألا يكون هناك استفادة للمجتمع من واقع إعادة تخصيص موارده على انتاج السلعتين س ، ص . ويتحقق ذلك اذا تم الانتاج عند نقطة على منحنى إمكانية المجتمع . كذلك يجب أن يكون ميل منحنى إمكانية الانتاج عند هذه النقطة مساويا لخط الثمن المثل لنسبة سعرى السلعتين .

(ب) تنسيق الانتاج :

بحيث تكون الانتاجية الحدية الاجتماعية لاي عامل من عوامل الانتاج فى أى استخدام من استخداماته البديلة متساوية مع التكلفة الحدية الاجتماعية له . وبالمثل يجب أن تكون نسبة الانتاجية الحدية لاي عامل من عوامل الانتاج فى استخداماتها المتناظرة . أى أنه يجب أن يكون

الانتاجية الحدية للعمل المستخدم في انتاج س

=

الانتاجية الحدية لرأس المال المستخدم في انتاج س
الانتاجية الحدية للعمل في انتاج س

الانتاجية الحدية لرأس المال في انتاج ص

(ج) توزيع السلع بين المستهلكين :

والشرط الثالث للكفاءة الاقتصادية هو ان يكون معدل الاحلال الحدى للسلع الاستهلاكية لكل فرد متعادلا مع الآخرين . أى أنه :

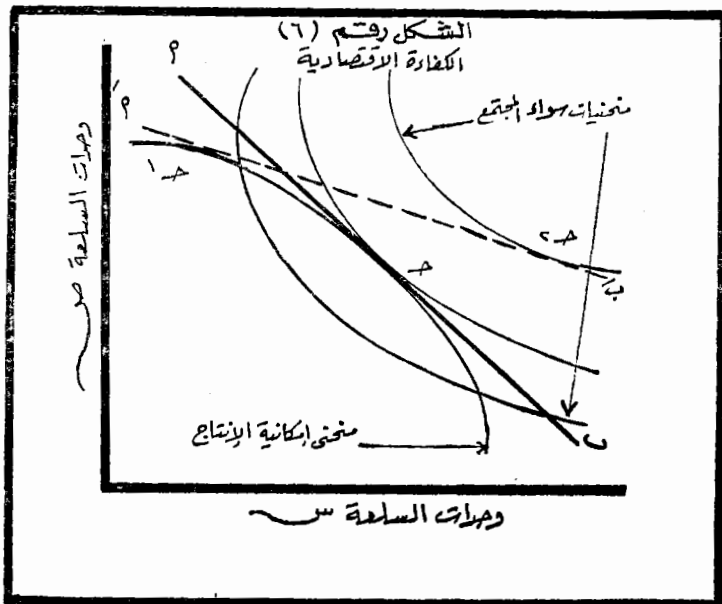
المنفعة الحدية للسلعة س بالنسبة للمستهلك أ

=

المنفعة الحدية للسلعة ص بالنسبة للمستهلك أ
المنفعة الحدية للسلعة س بالنسبة للمستهلك ب

المنفعة الحدية للسلعة ص بالنسبة للمستهلك ب

فاذا تحققت هذه الشروط الثلاثة يكون المستهلك قد حقق اكبر كفاءة ممكنة في ظل الموارد المتاحة (١٤) وذلك على النحو المبين في الشكل رقم (٦) .



W.J. Baumol, Economic Theory and Operations Analysis, Prentice - (١٤)
Hall, 1961. Ch. 13.

ويستطيع المجتمع الحصول على أكبر اشباع ممكن بالانتاج عند النقطة ج حيث يمس أعلى منحى سواء للمجتمع منحى إمكانية الانتاج . ولكن اذا كانت نسبة الاسعار هي المثلة بالخط المستقيم ، ب ، فنجد أن كفاءة الانتاج تتحقق عند النقطة ج ، ولكن أقصى اشباع للمجتمع لا يتم بناء على هذه الاسعار الا عند النقطة ج . ولكن هذه النقطة الأخيرة تقع خارج المنطقة التي يمكن أن يتم عندها الانتاج ومن ثم يحقق المجتمع اشباعاً أقل بالانتاج عند النقطة ج .

اما اذا غيرت السلطة المركزية للتخطيط الاسعار النسبية بحيث تعادل ميل الخط المستقيم أ ب لتحقق الكفاءة الاقتصادية في مجالى الانتاج والاستهلاك . واذا تم ذلك لكان الاقتصاد القومى في حالة توازن عام ولما ظهر مخزون فائض من السلع أو طاقات انتاجية غير مستغلة . ويظهر هذا بوضوح أهمية الدور الذى تؤديه الاسعار في إدارة الاقتصاد القومى .

- ٥ -

خاتمة

رأينا من العرض السابق الدور الحيوى الذى تؤديه الاسعار في إدارة الاقتصاد القومى المخطط بطريقة تحقق مركزية التخطيط ولا مركزية التنفيذ . فاذا لم تعكس الاسعار الندرة النسبية الحقيقية للموارد المتاحة في المجتمع بطريقة ديناميكية لظهرت الاختلالات فيه ومظهر هذه الاختلالات في جانب الانتاج أن عوامل الانتاج توضع لها اسعار أقل من سعرها التوازنى مما يؤدي الى زيادة الطلب عليها بحيث يوجد عجز فيها . أما العوامل التى حددت اسعارها بأعلى من سعر التوازن فيقل الطلب عليها عن الكمية المتاحة ومن ثم يوجد جزء منها غير مستغل . وفي هاتين الحالتين يجب تعديل الاسعار بما يحقق التوازن .

اما في جانب السلع الاستهلاكية فان انخفاض الاسعار عن سعر التوازن ينعكس على وجود طلب فائض ومن ثم تنشأ اسواق سوداء لها . اما اذا ارتفع سعر السلعة عن سعرها التوازنى فانه سيتراكم مخزون كبير منها . ويؤدي تغيير الاسعار النسبية الى تصحيح هذه الاوضاع بما يوازن بين قوى العرض والطلب .

ويكون من الحيوى في هذا الصدد الاهتمام بمسألتين هما :

الاولى : قبل استخدام الاسعار كأداة للتصحيح تجب دراسة المرونة السعرية للطلب بحيث نتحقق من جدوى هذه الاداة كوسيلة لاعادة تخصيص الموارد . أى اننا يجب أن نتحقق من أن الاختلال ناتج عن سوء التسعير

وليس لاسباب أخرى (مثل نقص المواد الخام ، أو الرغبة في الحد من الاستهلاك لأغراض التنمية ... الخ) هذا من ناحية . أما من الناحية الأخرى فتفيدنا دراسة المرونة السعرية للطلب في معرفة مقدار التغير (بالزيادة أو بالنقص) في الاسعار الذى يحقق التوازن حتى يتم التعديل دفعة واحدة .

الثانية : يجب أن ينظر الى الاقتصاد القومى ككل وليس للسلع المراد تغيير اسعارها فقط . فمن المعروف أن تغيير سعر بعض السلع يؤثر على الكميات المطلوبة من السلع الأخرى نتيجة لعلاقات التكامل والاحلال الموجودة في الاقتصاد القومى وذلك منعا من ايجاد حل في بعض جوانب الاقتصاد وخلق مشاكل في جوانب أخرى . كذلك فإن تغيير الاسعار ينعكس على الدخول الحقيقية لأفراد المجتمع مما يؤثر في الطلب عليها .

أى أنه من الحيوى اتباع النظرة الشاملة عن النظرة الجزئية ولهذا فان سياسة تحديد الاسعار يجب أن تكون من اختصاص السلطة المركزية للتخطيط والا تسببت لا مركزية التنفيذ في سوء تخصيص الموارد .

على أنه يجب الإشارة الى أن الاسعار ليست السياسة الوحيدة للتنفيذ اللامركزى للخطّة بل يجب استغلال الأدوات الاقتصادية الأخرى مثل تعديل الدخول ، والسياسات النقدية المالية الأخرى (الضرائب ، كمية النقود ، الإعانات ...) والتي تكون وسيلة التخطيط المركزى في التنفيذ اللامركزى .

نظرات حول تدعيم التعاون الاقتصادى بين الدول العربية

دكتور موريس مكرم الله واصف

مقدمة

من واقع التجارب التى مرت بها البلدان المختلفة فى ميدان التعاون الاقتصادى الاقليمى نستطيع ان نميز ، على وجه العموم ، بين أنواع ستة رئيسية (١) :

١ — النوع الاول وهو عبارة عن الاتفاق بين الدول الراغبة فى التعاون الاقتصادى على تقرير ميزات جمركية ، وذلك اما فى صورة اعفاءات او تخفيضات جمركية ، او التخفيف من القيود ذات الطابع الكمى على حركة السلع فيما بينها ، او فى الاتجاهين معا : وقد ينصب الاتفاق على تعزيز هذه الميزات بالنسبة لجميع انواع السلع دون استثناء ، او بالنسبة لمجموعات معينة منها دون المجموعات الأخرى . ومن الواضح أنه فى مثل هذا النوع من التعاون الاقليمى لا تزول القيود التجارية تماما بين الدول الاعضاء ، وانما يقتصر الامر على أن تقوم كل منها بمنح ميزات تجارية لمصلحة الاعضاء

٢ — النوع الثانى وهو ما يطلق عليه عادة مناطق التجارة الحرة ويتصف هذا النوع باتفاق البلاد الاعضاء على تخفيف قيود التجارة فيما بينها بالتدريج الى أن تزول نهائيا وتتحقق حرية انتقال السلع كاملة ، هذا مع احتفاظ كل من البلاد الداخلة فى الاتفاق بسياسة الجمركى وقيوده على العلاقة بينه وبين البلاد غير الاعضاء . ولا تنطوى منطقة التجارة الحرة بالضرورة على حرية انتقال الاشخاص أو رؤوس الاموال .

٣ — النوع الثالث وهو عبارة عن ما يسمى بالاتحاد الجمركى . ويتصف هذا النوع بأن تقوم البلاد الاعضاء الداخلة فى الاتحاد بإزالة الحواجز الجمركية وكافة القيود الأخرى التى تفرضها كل منها على التجارة وذلك لصالح البلاد الاعضاء ، شأنه فى ذلك شأن منطقة التجارة الحرة .. ولكن الاتحاد الجمركى يختلف عن منطقة التجارة الحرة فى أنه ينطوى على توحيد التعريفات الجمركية لكل البلاد الاعضاء أزاء البلاد غير الاعضاء ، وأن كان يتفق معها فى أنه لا ينطوى على حرية انتقال الاشخاص أو رؤوس الاموال .

(١) انظر « الوحدة الاقتصادية بين البلاد النامية » للدكتور سعيد النجار — مجلة مصر المعاصرة — أكتوبر ١٩٦٤ . Bela BALASSA : The Theory of Economic Integration, p. 2 — Richard D. Irwin Inc., Homewood, Illinois, U.S.A., 1961.

٤ — النوع الرابع وهو ما يطلق عليه السوق المشتركة ، وفيه تزول الحواجز الجمركية وكافة القيود على التجارة فيما بين الاعضاء مع توحيد التعريفات الجمركية ازاء العالم الخارجى ، وتقدير حرية الاشخاص ورؤوس الاموال فيما بين البلاد الاعضاء . هذا وقد تشمل السوق المشتركة جميع قطاعات الاقتصاد القومى أو قد تقتصر على قطاع معين أو صناعة معينة مشتركة بين البلاد الاعضاء .

٥ — النوع الخامس وهو ما يطلق عليه الوحدة الاقتصادية وهو عبارة عن النوع الرابع بالإضافة الى ضرورة وجود تنسيق ما بين السياسات الاقتصادية المختلفة للبلاد الاعضاء ، مثل السياسة المالية والنقدية ، سياسة الاجور الخ . . وذلك بفرض ازالة أية عقبات أو صعوبات تقابل تحقيق الوحدة الاقتصادية والتي ترجع أساسا الى وجود اختلافات ذات أهمية ما بين السياسات الاقتصادية المختلفة .

٦ — النوع السادس ويعتبر أعلى مراتب التعاون الاقليمى كمالا ، وهو الاندماج الاقتصادى الكامل . وفى هذا النوع لا يقتصر الامر على مجرد تقرير حرية انتقال البضائع والاشخاص ورؤوس الاموال وتوحيد التعريفات الجمركية ازاء العالم الخارجى ، بل يتطلب الامر قيام تنظيمات تتمتع بسلطة وضع السياسات المالية والنقدية والتجارية وتنفيذها دون الرجوع الى البلاد الاعضاء . وفى هذه الحالة تصبح اقتصاديات البلاد المشتركة كما لو كانت اقتصاد البلد الواحد .

هذا وقد اتجه الكثير من البلاد المتقدمة والنامية فى الفترة ما بعد الحرب العالمية الأخيرة نحو البحث عن أفضل أشكال التعاون الاقتصادى ، لمواجهة الكثير من المشاكل الاقتصادية التى تختلف من حيث طبيعتها ، من مجموعة اقليمية الى أخرى . ولما كان عرض مختلف التطبيقات التى تمت فى هذا المجال يحتاج الى دراسة طويلة للغاية نظرا لتنوع ظروف كل منها (١) ، لهذا سوف نقتصر على عرض ما تم انجازه بالنسبة لمجموعة الدول العربية ، والامكانيات المتاحة فى المستقبل لتدعيم الانجازات السابقة ، مرجئين الاستفادة من تطبيقات الدول الاخرى بعد الاتفاق على الخطوط العريضة لتدعيم الوحدة الاقتصادية العربية

٢ — انجازات دول الجامعة العربية فى مجال التعاون الاقتصادى

أولا : اتفاقية التبادل التجارى وتنظيم الترانزيت لعام ١٩٥٣ (بين الاردن وسوريا ، العراق ، السعودية ، لبنان ، ج.ع.م. ، الكويت) .

(١) انظر Maurice BYE, « Relations Economiques Internationales » deuxième partie, p. 350 - 410, Paris, Dalloz, 1965.

وتنص هذه الاتفاقية على أن يتم التعامل بين هذه البلاد من حيث اجازات الاستيراد والتصدير على أساس المعاملة التفضيلية ، وعلى اعفاء المنتجات الزراعية والحيوانية والثروات الطبيعية المدرجة في الجدول (١) من الرسوم الجمركية ، وعلى اخضاع المصنوعات العربية التي يكون منشؤها بلد أحد الاطراف المتعاقدة والمدرجة في الجدول (ب) لتعريفية مخفضة بنسبة ٢٥٪ وفي الجدول (ج) بنسبة ٥٠٪ ، وعلى منح صناعات التجهيع تخفيضاً جمركياً قدره ٢٠٪ بشرط ألا تقل تكلفة المواد الأولية واليد العاملة الداخلة في هذه الصناعات عن ٢٠٪ ، كما نص فيها أيضاً على عدم خضوع كل المنتجات العربية في إحدى البلاد الاطراف المستوردة لرسوم داخلية تفوق الرسوم المفروضة على المنتجات المحلية المماثلة ، وهذا بالإضافة الى تسهيل عبور البضائع داخل البلاد المنضمة الى الاتفاقية .

ومن الواضح أن هذا النوع من التعاون الاقتصادي يدخل ضمن النوع الاول السابق الإشارة اليه في المقدمة . ومن أهم الملاحظات التي يمكن ابدائها بشأن هذه الاتفاقية ما يلي :

(١) العجز في تطويرها في أي اتجاه ، سواء فيما يتعلق باضافة سلع جديدة الى السلع المدرجة في الجداول التفصيلية أ ، ب ، ج ، الملحقة بها ، أو عن طريق زيادة درجة الاعفاءات الجمركية المنصوص عليها ، أو بالنسبة للتخفيف من حدة القيود ذات الطابع الإداري التي تعرقل تنفيذها في الكثير من الأحيان ، أو بانضمام دول عربية جديدة إليها .

(ب) أن قيام الوحدة الاقتصادية في عام ١٩٥٧ والسوق العربية المشتركة في عام ١٩٦٤ — كما سنرى فيما بعد — بين البلاد العربية الداخلة في هذه الاتفاقية (فيما عدا السعودية ولبنان) ، والتي تمثل كل منهما مرحلة متقدمة من مراحل التعاون الاقتصادي بالنسبة لما تهدف اليه اتفاقية التجارة والترانزيت في هذا المجال ، كان بمثابة الحكم بالفائز بالنسبة للدول الداخلة في اتفاقية الوحدة الاقتصادية والسوق المشتركة . أما بالنسبة للبلاد العربية الأخرى فلقد أصبحت أقل اهتماماً بايجاد حلول جماعية المستوى ، داخل اطار ذلك النوع من التعاون الاقتصادي الذي تهدف اليه هذه الاتفاقية ، بل يمكن القول بأنها أصبحت أكثر ميلاً الى الحلول الثنائية ، اذا ما دعت الحاجة لذلك .

ولهذه الاسباب سوف نركز في الاجزاء التالية من هذه الدراسة على النوعين الأكثر تقدماً في مجال التعاون الاقتصادي وهما : الوحدة الاقتصادية العربية والسوق العربية المشتركة ، وذلك باعتبارهما أفضل السبل الى تحقيق ما تسعى اليه الأمة العربية من آمال كبيرة في المستقبل القريب .

ثانياً : اتفاقية الوحدة الاقتصادية بين دول الجامعة العربية .

وافق المجلس الاقتصادي في دورة انعقاده العاشر الرابع بموجب قراره رقم ٨٥ بتاريخ ١٩٥٧/٦/٣ على اتفاقية الوحدة الاقتصادية وقد وقعت عليها كل من حكومات المملكة الأردنية الهاشمية ، الجمهورية العراقية ،

الجمهورية العربية المتحدة ، الجمهورية العربية السورية ، الجمهورية العربية اليمنية ، دولة الكويت ، المملكة المغربية ، خلال سنتي ١٩٦٢ ، ١٩٦٣ . هذا ولقد أودعت وثائق التصديق على الاتفاق حكومات كل من :

١٩٦٤/٦/١ بتاريخ	المملكة الاردنية الهاشمية
١٩٦٤/١/٣٠ بتاريخ	الجمهورية العراقية
١٩٦٤/٢/٢٢ بتاريخ	الجمهورية العربية السورية
١٩٦٤/٥/٢٥ بتاريخ	الجمهورية العربية المتحدة
١٩٦٢/٦/٩ بتاريخ	دولة الكويت
١٩٦٧/٥/١٦ بتاريخ	الجمهورية العربية اليمنية

ولقد أوضحت الاتفاقية (١) في الفصل الاول منها الاهداف التي تسعى الى تحقيقها والوسائل التي تستخدمها للوصول الى تحقيق الوحدة الاقتصادية . ومن استعراض ما تضمنته الاتفاقية من أهداف ووسائل في المادة الاولى والثانية تباعا ، نستطيع القول انها تتدرج أساسا ضمن النوع الرابع من انواع التعاون الاقتصادي الاقليمي . هذا ولقد تضمن الفصل الثاني « الإدارة » انشاء المنظمات المختلفة لتنفيذ اتفاقية الوحدة مع تحديد اختصاص كل منها وذلك تحت اشراف مجلس الوحدة الاقتصادية العربية . ولقد روعي ضرورة توفير المرونة لتنفيذ الاتفاقية سواء فيها يتعلق بمراحل التنفيذ الزمنية ، أو إمكان قيام بعض الاطراف المتعاقدة بعقد اتفاقات اقتصادية تستهدف وحدة أوسع مدى من هذه الاتفاقية . كما أنه من أهم مميزات هذه الاتفاقية أنها أباحت في المادة السابعة عشر والثامنة عشر على جواز انضمام دول الجامعة العربية غير الموقعة على الاتفاقية والبلاد العربية غير الاعضاء في الجامعة العربية الى الاتفاقية . هذا بالإضافة الى جواز انسحاب أى من الاطراف المتعاقدة من هذه الاتفاقية بعد مرور خمس سنوات من تاريخ اعلان الرغبة في الانسحاب الى الامانة العامة لجامعة الدول العربية .

ومن ثم نستطيع القول بأن أهم السمات التي تتصف بها هذه الاتفاقية ما يلي :

(أ) انها شاملة لجميع قطاعات الاقتصاد القومي .

(ب) انها لا تهدف الى تحقيق الاكتفاء الذاتي داخل منطقة الوحدة الاقتصادية بل على العكس تهدف الى توسيع مجال التعاون الدولي ما بين الدول الداخلة ضمن اتفاقية الوحدة من جانب ، ودول العالم الاخرى من جانب آخر ، حيث أنه من أهم أهدافها تنسيق الانماء الاقتصادي ووضع برامج لتحقيق مشاريع الانماء العربية المشتركة .

(ج) انها اتفاقية مفتوحة لكل الدول العربية دون استثناء ولم تكن قط مغلقة على عدد محدود ومعين من هذه الدول .

(١) انظر « اتفاقية الوحدة الاقتصادية بين دول الجامعة العربية » - جامعة الدول العربية ، الامانة العامة - الإدارة الاقتصادية - يونيو ١٩٥٧ .

(د) انها وحدة اقتصادية مبنية على الاتفاق والادارة الحرة لكل من الدول المنضمة أو التي ترغب في الانضمام اليها . وبهذا تختلف عن اشكال التعاون الاقتصادي التي كانت تفرضها الدول الاستعمارية على المستعمرات التابعة لها أو تلك التي نشأت نتيجة لسيطرة دولة كبيرة على دويلات صغيرة مجاورة لها مثل تكوين الدولة الالمانية . وتتضح أهمية هذا الاختلاف في أنه في الحالة الثانية يهدف التعاون الاقتصادي الى تحقيق مصالح الدولة المستعمرة على حساب المستعمرات وذلك بعكس حال التعاون الاقتصادي المبني على الاتفاق والادارة الحرة حيث يهدف الى تحقيق مصالح كل من الدول المنضمة . كما أنه في الحالة الثالثة يتطلب الأمر تضحية الدويلات المنضمة ببعض مصالحها والتنازل عن كثير من سلطاتها السيادية ولو مؤقتاً ، لصالح الدولة الكبرى المزمع تكوينها ، وذلك في حين ان الوحدة الاتفاقية وان كانت تهدف في النهاية الى تكوين دولة واحدة كبيرة الا انها تراعى أن يتم ذلك علي مراحل ، وذلك دون التضحية ولو مؤقتاً بمصالح بعض الدول المنضمة لها .

ومن ثم نستطيع القول أن اتفاقية الوحدة الاقتصادية بين دول الجامعة العربية في صورتها الحالية تعتبر كاملة الأركان ، كما أنها في اعتقادنا لا تحتاج الى اضافات أو تعديلات .

الا أنه مما هو جدير بالذكر أن صعوبات التعاون الاقتصادي الإقليمي ترداد حدة ، كلما انتقلنا من درجة الى التي تليها ، بحسب الترتيب الوارد في المقدمة الى أن تصل تلك الصعوبات ذروتها في حالة الاندماج الاقتصادي الكامل . ولكن علينا أن نذكر أيضاً أن مثل هذه الصعوبات لا زالت كبيرة ومتعددة للغاية في حالة الوحدة الاقتصادية إذ أن تحقيق حرية انتقال الأشخاص والسلع ورؤوس الأموال وتوحيد التعريفات الجمركية والقيود التجارية إزاء العالم الخارجي ، يستدعي اتخاذ الكثير من الإجراءات في مختلف مجالات النشاط الاقتصادي . ولتوضيح ذلك يكفي أن نشير الى ما ورد باتفاقية الوحدة الاقتصادية بين دول الجامعة العربية ، في هذا الخصوص ، في المادة التاسعة منها (١) .

(١) وتنص هذه المادة على ما يلي :

يباشر مجلس الوحدة الاقتصادية العربية بصورة عامة جميع المهام والسلطات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية وملحقها أو اللازمة لتأمين تنفيذها كما يمارس بصورة خاصة :

- ١ - في الناحية الإدارية
- ٢ - في الناحيتين التنظيمية والتشريعية .
- (أ) وضع التعريفات والأنظمة والتشريعات التي تهدف الى انشاء منطقة عربية جبركية موحدة وإدخال التعديلات اللازمة عند الاقتضاء .
- (ب) تنسيق سياسات التجارة الخارجية بما يكفل تنسيق اقتصاد المنطقة حيال الاقتصاد العالمي وبما يحقق أهداف الوحدة الاقتصادية المنصوص عليها في هذه الاتفاقية ويكون عقد الاتفاقات التجارية واتفاقات المذروعات مع البلدان الأخرى بموافقة مجلس الوحدة الاقتصادية العربية .

- (ج) تنسيق الاتماء الاقتصادي ووضع برامج لتحقيق مشاريع الاتماء العربية المشتركة .
- (د) تنسيق السياسات المتعلقة بالزراعة والصناعة والتجارة الداخلية .

ومن الضروري أن نشير أيضا أن مثل هذه الصعوبات تزداد حدة في حالة الوحدة الاقتصادية الاتفاقية ، إذ أن نجاحها يتوقف على توفير الشروط الآتية :

١ — أن لا يترتب على تطبيق الوحدة الاقتصادية أية أضرار بالوضع الاقتصادي القائم في الدول المنضمة لها ، والا أدى ذلك الى خروج الدول التي قد تضار منها من الاتفاقية ، وبالتالي اضعافها أو على الأقل عدم تنفيذ هذه الدول ما تتضمنه الاتفاقية من التزامات أو ما يتخذ بشأن تنفيذها من إجراءات ، نظرا لاحتفاظ كل منها بسلطانها السيادية ، الأمر الذى يعنى في نهاية الأمر الاقلال من فاعليتها .

ولهذا لا بد من دراسة كل من هذه الإجراءات دراسة وافية ومراعاة ظروف كل دولة عند بحثها وما قد يترتب على تطبيقها بالنسبة لكل منها ، الأمر الذى قد يعنى في النهاية تضيق نطاق إمكانيات الموافقة على الإجراءات بالاجماع .

٢ — أن لا يترتب على تطبيق اتفاقية الوحدة اختلافات كبيرة في معدلات النمو الاقتصادي ما بين الدول الاعضاء المنضمة الى الاتفاقية . ولما كانت الموارد الاقتصادية مادية أو بشرية أو مالية تختلف من بلد لآخر ، فضلا عن اختلاف التنظيمات الاقتصادية في كل من هذه البلاد من حيث مدى قدرتها وكفاءتها على استغلال هذه الموارد ، لهذا فان تحقيق معدلات نمو اقتصادية مقاربة لكل من البلاد المنضمة قد يكون أمرا ليس بالسهل الميسور، ويحتاج الى بذل الكثير من الجهد وتخطى الكثير من العقبات .

٣ — أنه عادة ما تتم الوحدة الاقتصادية ما بين عدة بلاد تختلف كثيرا من حيث مراحل نموها الاقتصادي ، ولهذا كان لابد من العمل على مساعدة الأقل نموا على تحقيق معدل نمو اقتصادى أكبر من ذلك الخاص بالأكثر تقدما من حيث مرحلة النمو الاقتصادي ، حتى يستطيع الأول أن يلحق بالآخر . ولهذا الأمر أهمية كبرى في اتفاقيات التعاون الاقتصادي الإقليمي إذ أن اغفاله قد يؤدي الى الإسراع بالنمو الاقتصادي في الدول الأكثر تقدما من الناحية الاقتصادية على حساب الدول الأقل نموا ، وبالتالي قد يؤدي الى انتفاء الطبيعة الاتفاقية التي يركز عليها هذا النوع من الوحدة الاقتصادية .

(هـ) تنسيق السياسات المالية والنقدية تنسيقا يهدف للوحدة النقدية .

(و) وضع أنظمة النقد الموحدة في البلدان المتعاقدة وكذلك وضع أنظمة الفرائز وتسيق السياسة المتعلقة بها .

(ز) وضع تشريعات العمل والضمان الاجتماعى الموحدة وتعديلاتها .

(ح) تنسيق التشريعات الضريبية والرسوم .

(ط) وضع التشريعات الأخرى المتعلقة بالأمور المبينة في هذه الاتفاقية وملاحقها اللازمة لتحقيقها وتنفيذها .

(ي) وضع ميزانية المجلس والاجهزة المرتبطة به واترارها .

ومن الواضح أن هذه الاسباب تتوافر فى حالة الوحدة الاقتصادية بين دول الجامعة العربية ، مثلها فى ذلك مثل أى مجموعة أخرى من الدول التى تسعى الى اقامة وحدة اقتصادية فيما بينها .

كما أنه الى جانب هذه الاسباب قد يذكر البعض سببا آخر له أهميته ، يزيد من صعوبات الوحدة الاقتصادية بين دول الجامعة العربية وهو اختلاف الانظمة الاقتصادية والاجتماعية (١) ، اذ أن بعض الدول العربية تأخذ بالاشتراكية أساسا لنظامها الاقتصادى وبأسلوب التخطيط المركزى الشامل لتنمية اقتصادياتها ، فى حين أن هناك البعض الآخر يأخذ بالنظام الرأسمالى أى يسير على اقتصاد المشروع الخاص . ومن الواضح أنه فى الحالة الاولى يمثل القطاع العام أى ملكية الدولة لادوات الانتاج الجزء الغالب فى النشاط الاقتصادى ، الامر الذى يعنى « أن نظام السوق وجهاز الثمن لم تعد لهما الفاعلية المعروفة فى اقتصاديات المشروع الخاص » . واذا ما أخذنا فى الاعتبار أيضا أن الوحدة الاقتصادية تعنى ازالة الحواجز أمام تدفق السلع فيما بين البلاد الاعضاء كما تعنى حرية انتقال الاشخاص ورؤوس الاموال ، وذلك بالإضافة الى توفير الشروط الثلاثة السابق الإشارة إليها ، فإنه قد يثور التساؤلين التاليين : هل اطلاق هذه الحريات وتوفير هذه الشروط لا يتعارض مع مقتضيات التخطيط المركزى ؟ وهل تستطيع البلاد التى تأخذ بالنظام الرأسمالى ولا تتبع أسلوب التخطيط الشامل أن تحدد نطاق التعاون الاقتصادى ما بينها وبين البلاد الاخرى على نحو تفصيلى واضح وبالشكل الذى يمكن من تحقيق معدل نمو اقتصادى يتقارب مع معدلات النمو بالبلاد الاخرى الداخلة فى اتفاقية الوحدة ؟ .

فبالنسبة للسؤال الاول علينا أن نذكر « أن النظام الاشتراكى يقوم على تخطيط مركزى للاستهلاك والاستثمار ، لا من حيث كمية كل منهما فقط ، ولكن أيضا من حيث تركيبهما » ، وذلك من أجل تحقيق معدل ونمط النمو المرغوب تحقيقه . ولهذا فإن الامر يقتضى عدم ترك توزيع مختلف أنواع الموارد الاقتصادية على أنواع الاستخدام المستهدفة المختلفة ، لتفاعل قوى السوق أى قوى الطلب والعرض ، بل استخدام الائتمان الادارية كأداة لتحقيق هذا التوزيع . كما أن توزيع الاستثمارات على مختلف أنواع النشاط الاقتصادى لا يتم على أساس ما قد تمليه الظروف القائمة ، بل بحسب الاهداف المرغوب تحقيقها فى الاجل الطويل . ولكل ما سبق نستطيع أن نتبين أن مقتضيات التخطيط المركزى قد تتعارض مع اطلاق حرية انتقال السلع والاشخاص ورؤوس الاموال .

أما بالنسبة للسؤال الثانى فإنه من المعروف أن تحديد حجم الاستثمار وتوزيعه على مختلف قطاعات الاقتصاد القومى يخضع لتوقعات أصحاب رؤوس الاموال أو المنظمين ، وبالتالي لا يحدد تحديدا مسبقا ، ومن ثم قد يصعب تحديد اطار التعاون الاقتصادى فى مجال التنمية الاقتصادية وبالتالي تحديد معدل النمو الاقتصادى المرغوب تحقيقه على نحو واضح وتفصيلى .

(١) انظر د. سعيد النجار فى المجلد السابق ذكره .

ولكن هل معنى ذلك أن نحكم بالفشل مقدما على كل محاولات الوحدة الاقتصادية طالما أن البلاد الداخلة في اتفاقية الوحدة الاقتصادية تسير على أساس نظم اقتصادية واجتماعية تختلف من حيث فلسفتها ومبادئها الأساسية ؟ الواقع أن الرد على مثل هذا التساؤل ليس بالإيجاب ، إذ أن هناك حلول وسبل عديدة يمكن الالتجاء إليها للتغلب على مثل هذه الصعوبات والعقبات ، والتي سوف نتعرض لها فيما بعد . ويكفي في هذا المجال أن نذكر أن تحقيق الوحدة الاقتصادية بين بلاد الجامعة العربية قد يتطلب السير فيها على مراحل متعددة من الناحية الزمنية وكذلك من الناحية القطاعية ، على النحو الذى سنعرض له فيما بعد .

ولعل العرض السابق يفسر لنا ، الى حد ما ، ما حدث من تأخير فيما يتعلق بتوقيع حكومات الدول العربية عليها وكذلك ايداع وثائق التصديق عليها لدى أمانة الجامعة العربية فضلا من عدم رغبة بعض دول الجامعة العربية في الدخول في هذه الاتفاقية . كما أن هذا قد يفسر أيضا عدم الدخول في تطبيق أحكام هذه الاتفاقية دفعة واحدة ، والبداية فقط بإنشاء السوق العربية المشتركة .

ثالثا : السوق العربية المشتركة

قرر مجلس الوحدة الاقتصادية العربية في دور انعقاده العاشر الثانى في القاهرة ، خلال الفترة من ٨ — ١٣ أغسطس ١٩٦٤ ، إنشاء السوق العربية المشتركة (١) ، والتي تهدف الى تحقيق الاسس التالية :

- ١ — حرية انتقال الاشخاص ورؤوس الاموال .
- ٢ — حرية تبادل البضائع والمنتجات الوطنية والأجنبية .
- ٣ — حرية الإقامة والعمل والاستخدام وممارسة النشاط الاقتصادى .
- ٤ — حرية النقل والترانزيت واستعمال وسائل النقل والموانئ والمطارات المدنية .

الا انه بالرغم من الاشارة الى تحقيق الاسس الاربعة السابقة ، فإن أحكام الاتفاقية لم تتعرض الا الى تبادل البضائع والمنتجات الوطنية . كما أنها في هذه المجال يمكن القول بأن أهم الأحكام التى تضمنتها الاتفاقية هى ما يلي :

(١) اجراء تخفيضات تدريجية على مراحل سنوية وبنسب مختلفة من

(١) انظر « قرارات وتوصيات مجلس الوحدة الاقتصادية العربية في دور انعقاده العاشر الثانى (القاهرة : ٨ — ١٣ أغسطس ١٩٦٤) » — جامعة الدول العربية ، الامانة العامة — الادارة الاقتصادية .

مجموعة سلعية لآخرى فى الرسوم الجمركية المفروضة على الواردات .
(المادة الحادية عشر وما بعدها) .

(ب) عدم خضوع المنتجات المتبادلة بين الدول الاطراف المتعاقدة الى رسم تصدير جمركى . (المادة السادسة) .

(ج) عدم جواز اعادة تصدير المنتجات المتبادلة بين الدول الاطراف المتعاقدة الى خارج السوق الا بعد الحصول على موافقة الدولة المصدرة ما لم يكن قد اجريت عليها عمليات تحويل صناعية تكسبها صفة المنتجات الصناعية المحلية فى الدولة المستوردة . كما نصت تلك المادة ايضا على عدم جواز اعادة تصدير المنتجات المتبادلة بين دول السوق الى اى دولة طرف فيه اذا كان سبق للدولة المصدرة أن منحت دعما لتلك المنتجات وكان هناك انتاج محلى مماثل وفى البلد المعاد التصدير اليه (المادة السابعة) .

(د) عدم جواز منح اية دولة اى دعم مهما كان نوعه لصادراتها من المنتجات الوطنية عندما يكون هناك انتاج مماثل فى البلد المستورد للسلعة التى منح الدعم لها . (المادة الثامنة) .

ولعل من اهم الملاحظات التى يمكن ابدائها بادىء ذى بدء على هذه الاتفاقية ما يلى :

(١) انه بالرغم من الاهداف الطموحة التى كانت تسعى اليها اتفاقية الوحدة الاقتصادية بين دول الجامعة العربية ، بل والاسس المستهدفة التى اشارت اليها قرارات مجلس الوحدة الاقتصادية العربية بانشاء السوق العربية المشتركة ، الا أن القرارات التى تلت ذلك ، لم تتعرض الا لاقرار بعض الميزات الجمركية لصالح الدول الداخلة فى الاتفاقية . ومن ثم فإن اطلاق تعبير السوق المشتركة عليها لا يتفق وواقع الحال فى احكام الاتفاقية ، وبالتالي فانها تدخل ضمن النوع الاول من انواع التعاون الاقتصادى الاقليمى او على الاكثر فى حالة استكمال تطبيق جميع المراحل المنصوص عليها فانه قد يجوز ادخالها ضمن النوع الثانى السابق الاشارة اليه والذى يطلق عليه عادة مناطق التجارة الحرة .

(ب) انها عند التعرض الى كيفية تسوية قيم المعاملات الجارية بين الدول والاطراف المتعاقدة ، اقتصر الامر على الاشارة الى توقع انشاء اتحاد مدفوعات عربى وصندوق نقد عربى للاطراف المتعاقدة حتى تصبح عملاتها قابلة للتحويل فيها بينها ، وذلك دون تحديد للوقت المرغوب فيه انشاء مثل هذه التنظيمات ، أو عرض للاسس العريضة التى يجب أن تتركز عليها ، أو حتى مجرد الاتجاهات العامة التى يجب أن يسير فيها العمل لانشائها .

وجدير بالذكر أن انشاء مثل هذه التنظيمات من الضرورة بمكان لامكان تحقيق الاهداف المتواضعة التى تسعى اليها السوق العربية المشتركة ، نظرا لاختلاف المناطق النقدية التى تدخل فيها كل من البلاد المنضمة الى هذه

السوق ، وما يعنيه ذلك من صعوبات تقابل التبادل التجارى بين الدول الأطراف .

(ج) ان أعضاء مجلس الوحدة الاقتصادية العربية عند مناقشتهم ووضعهم للقرارات والتوصيات لم يعطوا الاهتمام الكافى لظاهرة التنافس فى الانتاج السلى ما بين البلاد الاعضاء (١) اذ أنه من المعروف أن الفاء الحواجز الجهركية والقيود المختلفة على التبادل التجارى سوف يترتب عليه انكماش الانتاج من سلعة معينة (أو مجموعة سلعية) فى بعض البلاد الاعضاء ، وتهدد الانتاج من نفس السلعة (أو المجموعة السلعية) فى البعض الآخر ، الامر الذى يؤدى الى ضرورة اعادة توزيع عناصر الانتاج فى كل من البلاد الاعضاء ، بما يتفق مع الكفاءة الانتاجية لكل منها فى أوجه النشاط الانتاجى المختلفة . هذا من جانب ومن جانب آخر فإنه فى حالة ما اذا كان التنافس فى السلع التى تصدر أساسا الى العالم الخارجى مع فرض التساوى فى الكفاءة الانتاجية فى كل من البلاد الاعضاء المنتجة لنفس السلعة فإنه من الممكن التعاون ما بين البلاد الاعضاء فى مجال التصدير لتنظيم المنافسة بينها فى أسواق التصدير ، ان لم يكن أيضا لتدعيم قوة المساومة لمجموعها ازاء العالم الخارجى ، وما يعنيه ذلك من تحسين معدل التبادل الدولى .

ومن ثم كان الامر يتطلب وضع الاسس ، بل والعمل على انشاء التنظيمات القادرة ، على دراسة مثل هذه المشاكل ووضع القواعد الواجب اتباعها لمقابلتها وايجاد الحلول المختلفة لها .

(د) يبدو أن الغرض الاساسى الذى بنيت عليه قرارات وتوصيات مجلس الوحدة الاقتصادية لانشاء السوق العربية المشتركة ، هو المحافظة على الوضع الاقتصادى القائم فى البلاد الاعضاء ، وبقاء هيكل الانتاج على ما هى عليه دون احداث تعديلات أو تغييرات جوهرية فيها ولا شك أن مثل هذه النظرة استاتيكية للغاية تفعل اغفالا تاما اعتبارات النمو الاقتصادى السريع والتى تتميز بالديناميكية وما يعنيه ذلك من حدوث تغييرات كبيرة وهامة فى الهياكل الاقتصادية للبلاد الاعضاء .

وبناء عليه نستطيع أن نتبين فى ضوء الملاحظات السريعة السابقة الاسباب الدفينة التى أدت الى البطء فى التقدم الذى لازم انشاء السوق العربية المشتركة (٢) .

(١) مثال ذلك الاقمشة والمنسوجات القطنية والحربية وبعض منتجات الصناعات الغذائية.

(٢) انظر فى ذلك كتاب الاتحاد العام لغرف التجارة والصناعة والزراعة للبلاد العربية

« التقرير الاقتصادى العربى » من ص ٧٥ الى ص ٨٢ - بيروت يونيو ١٩٦٧ .

٣ - الامكانيات المتاحة في المستقبل لتدعيم

التعاون الاقتصادى بين دول الجامعة العربية

نبداً بادية ذى بدء بتأكيد الملاحظتين التاليتين :

(١) اعتبار تنفيذ اتفاقية الوحدة الاقتصادية بين دول الجامعة العربية تنفيذاً كاملاً وشاملاً من الاهداف الاستراتيجية الهامة في المجال العربى في الاجل الطويل وبالتالى عدم مساسها خاصة وانها في صورتها الحالية تعتبر كاملة الاركان ولا تحتاج الى اضافات أو تعديلات .

(ب) أنه بالرغم من انشاء السوق العربية المشتركة فعترضه الكثير من العقبات ، كما أن النتائج الرجوة منه ليست بالكبيرة نسبياً بالمقارنة الى آمال الوطن العربى عامة والدول الاعضاء فيها خاصة ، إلا أنه من الضروري الاستمرار فيها على النحو المحدد له في قرارات وتوصيات مجلس الوحدة الاقتصادية ، وذلك مع تدعيمها وتقويتها في الاتجاهات التالية .

— الاسراع في انشاء اتحاد المدفوعات العربى وصندوق النقد العربى خاصة وأنه هناك العديد من الدراسات التى أعدت في هذا الشأن ، وكذلك الكثير من المشروعات التى قدمت في اجتماعات عدة لمجلس الوحدة الاقتصادية العربية .

— انشاء لجان عمل على المستوى القطاعى لدراسة المشاكل التى قد تنتج عن التنافس في الإنتاج وإيجاد الحلول المناسبة لها ، وعلى أن تضم الى جانب الممثلين الرسميين للدول صاحبة الشأن ، خبراء متخصصين .

هذا بالنسبة لتدعيم ما تم تنفيذه في الماضى .

أما بالنسبة لما يجب القيام به من أعمال المستقبل من أجل تحقيق الهدف الاستراتيجى الاسمى السابق الإشارة اليه ، فإنه من المفضل أن يتم ذلك على مراحل عدة متتالية ، يكمل بعضها البعض الآخر ، أو بعبارة أخرى عدم الدخول دفعة واحدة في تنفيذ اتفاقية الوحدة الاقتصادية وذلك للاعتبارات التالية :

(١) أن ازالة العقبات والصعوبات التى سبق الإشارة اليها (هدم الاضرار بالوضع الاقتصادى القائم في كل من البلاد الاعضاء ، ضمان معدل نمو اقتصادى متقارب لكل من البلاد الاعضاء ، معاونة الدول الاقل تقدماً ، الموائمة ما بين النظم الاقتصادية المختلفة) . أو التخفيف من أهميتها ، لا يمكن أن يتم الا تدريجياً .

(ب) ضرورة فتح الباب أمام الدول الاعضاء في الجامعة العربية والتى قد لا تسمح ظروفها الاقتصادية في الوقت الحالى بالانضمام انضماماً كاملاً

لاتفاقية الوحدة الاقتصادية للمشاركة في بعض أوجه التعاون ومجالاته المختلفة ، دون الانضمام الكلى لها وذلك تمهيدا لهذا الانضمام الكلى في المستقبل ، بعد زوال هذه الظروف أو أحداث تغيير تدريجي فيها الى أن تزول تماما .

وفي ضوء هذه الاعتبارات نرى أن يتم التعاون الاقتصادي بين الدول العربية على المراحل التالية :

المرحلة الاولى : التنسيق على مستوى المشروعات الهامة المشتركة ذات الاهمية بالنسبة لغالبية البلاد الاعضاء في جامعة الدول العربية .

المرحلة الثانية : التنسيق على مستوى القطاعات الانتاجية والخدمية ذات الاهمية .

المرحلة الثالثة : تنسيق التنمية الاقتصادية على مستوى الاقتصاد القومي بأكمله .

وجدير بالذكر أن جميع هذا المراحل تتفق من حيث فلسفتها التي تقوم عليها والتي تتلخص في ضرورة تحقيق الوحدة الاقتصادية عن طريق النمو الاقتصادي أى عن طريق المدخل الديناميكي . ولكنها تختلف أيضا من حيث أن كل مرحلة منها لها متطلباتها الخاصة ، سواء بالنسبة للتنظيمات التي تقوم بالإشراف على تنفيذ كل منها أو بالنسبة للبيانات والمعلومات الواجب توافرها لتمكن تنفيذها ، على أسس علمية سليمة وواقعية . وفيما يلي سوف نتعرض لكل مرحلة من هذه المراحل في مجاله محاولين استكشاف الطرق التي يجب أن نسلکها في كل منها .

ونود أن نذكر في هذا المجال أن هذا لا يمنع من أن تقوم بعض الاتفاقات الثنائية بين بعض الدول العربية ، للوصول فورا الى مراحل متقدمة من مراحل الوحدة الاقتصادية ، دون المرور بالمرحل السابقة . ولكن من المفضل أيضا أنه في مثل هذه الحالات يجب مراعاة ظروف البلاد الأخرى التي تدخل في مثل هذه الاتفاقات . ويرجع هذا التحفظ الأخير الى أنه في حالة عدم أخذه في الاعتبار فقد يؤدي ذلك الى اضعاف احتمالات بلوغ الوحدة الاقتصادية الشاملة لكل البلاد العربية .

أولا : التنسيق على مستوى المشروعات الهامة المشتركة :

وقد يكون التنسيق في هذا المجال اما بالنسبة للمشروعات القائمة فعلا أو بالنسبة لتنفيذ مشروعات جديدة .

١ — وفيما يتعلق بالمشروعات القائمة فعلا فان التنسيق يمكن أن يتم على مستويات مختلفة :

(ا) تنسيق الانتاج وذلك عن طريق تخصص كل مشروع قائم فى انتاج سلعة أو صنف معين بالذات . وعلى أن يراعى عند تحديد التخصص إمكانيات الانتاج والظروف الفنية والاقتصادية للمشروع ، وما يترتب على ذلك من امكانية مقابلة مختلف الاحتياجات وخفض تكلفة الانتاج . ولا شك أن مثل هذا التنسيق سوف يساعد على تطوير الفن الانتاجى وتنميط الانتاج وتحسين جودته طبقا للمواصفات الدولية السائدة .

(ب) التنسيق على مستوى الانتاج والتسويق معا . ولا شك أنه فى هذه الحالة نخطو خطوة أخرى الى الامام . ولكن بالنسبة للتنسيق الذى يتعلق بالتسويق يقتضى الامر منا التفرقة بين التسويق فى الاسواق المحلية والتسويق فى الاسواق الاجنبية . ففى الحالة الاولى هناك احتمالان : اما ترك الحرية لكل مشروع فى اتباع ما يراه من سياسات تسويقية ، ولكن بشرط أن لا يترتب على ذلك أية اثار ذات طبيعة احتكارية ، واما انشاء شركات تجارية على مستوى البلاد الأعضاء لتتولى عملية التسويق فى الاسواق المحلية المختلفة . ولا شك أن الاحتمال الثانى افضل بكثير من الاحتمال الاول . أما فى الحالة الثانية فإن الامر يتطلب انشاء شركات عربية متخصصة للقيام بعمليات التسويق فى الاسواق الاجنبية . وهذا امر ضرورى فى اعتقادنا حتى لا يؤدى ذلك الى التنافس ما بين الشركات المختلفة فى الاسواق الاجنبية واضعاف قوة المساومة وما يعنيه ذلك من تحسين معدلات التبادل الدولية ازاء العالم الخارجى .

(ج) ادماج المشروعات القائمة والتى تنتج سلعة أو مجموعة سلعية فى شركة عربية واحدة . وهذا يعنى خضوعها لادارة واحدة وبالتالي يتم التنسيق ليس بالنسبة للانتاج والتسويق فقط ، بل أيضا بالنسبة لشراء مستلزمات الانتاج والتمويل . ولا شك أن الادماج يزيد كثيرا من إمكانيات المشروع الاقتصادية وكذلك كفاءته الانتاجية .

هذا علاوة على أن الادماج سوف يمكن من تخصيص موارد مالية كبيرة نسبيا للأبحاث والابتكارات وتوجيهها الوجهة السليمة ، سواء فيما يتعلق بتحسين وتطوير الفنون الانتاجية أو حتى مجرد تطبيق المعروف منها مع تهيئته للظروف المحلية ، أو فيما يتعلق بنوع المنتج ذاته .

ولا شك أن لهذا الموضوع أهميته خاصة فيما لو أخذنا فى الاعتبار ما يسجله التقدم التكنولوجى فى العالم المتقدم من قفزات ضخمة ، والذى يتمثل حاليا فى كونه حصيلة سنوات طويلة من الدراسة والبحث والتطبيق لعدد كبير من العلماء والباحثين ، وليس نتيجة مجهود عمل فرد واحد عبقري أو تم التوصل اليه عن طريق الصدفة البحتة ، كما كان عليه الحال فى القرن الماضى وأوائل القرن الحالى .

ونرى لزما علينا أن نشير الى أن التنسيق بين المشروعات القائمة فعلا لا يعنى أن تبقى الطاقات الانتاجية فى هذه المجالات على ما هى عليه بل انه من المتوقع أن يترتب على ذلك اضافات للطاقات الانتاجية القائمة بسبب زيادة حجم الاسواق الداخلية وزيادة القدرة التنافسية فى الاسواق الخارجية نتيجة لخفض تكلفة الانتاج وتطور وتحسين جودة المنتجات ذاتها .

هذا فيما يتعلق بالتنسيق بين المشروعات القائمة فعلا .

٢ — أما فيما يتعلق بإنشاء المشروعات الجديدة المشتركة فيجب التفرقة ما بين نوعين رئيسيين منها وهى على النحو التالى :

(أ) مشروعات تتطلب تضافر جهود الحكومات المعنية ولا يمكن أن يقوم بتنفيذها القطاع الخاص ، أما لأنها تحتاج الى رؤوس أموال ضخمة تفوق بكثير قدرات التمويل الخاص ، أو أنها من المشروعات الاستراتيجية التى لا تعطى عائدا فى فترة زمنية قصيرة نسبيا بل على العكس لا تعطى عائدا الا بعد مرور فترة طويلة الى حد ما ، مما يجعل القطاع الخاص يحجم عن الدخول فيها ، أو من المشروعات التى تهدف الى استغلال موارد طبيعية تدخل أو تمر ضمن الحدود الجغرافية لعدد من البلاد مثل استغلال الموارد المائية لنهر النيل أو الفرات أو دجلة أو الاردن فى التوسع الزراعى وانتاج الكهرباء .

(ب) مشروعات يمكن أن يقوم بها قطاع الاعمال الخاص منفردا أو بمعاونة الحكومات وقطاع الاعمال العام فى شكل شركات مختلطة . وعادة ما تكون مثل هذه المشروعات من النوع الذى لا يحتاج الى رؤوس أموال ضخمة والتى تعطى عائدا سريعا أى فى فترة زمنية قصيرة نسبيا ، وكذلك يمكن انشاؤها فى بلد معين بالذات من البلاد الاعضاء .

ولا شك ان انشاء المشروعات الجديدة المشتركة يتطلب بذل الكثير من الجهود من حيث الدراسة والاعداد وكيفية التنفيذ ومراحله والتمويل وأسلوب الادارة بعد الانشاء ، كما أن توزيع الاعباء المتعلقة بانشاؤها وما تعطيه من ثمار بعد التنفيذ ما بين مختلف الدول الاعضاء يحتاج الى تحديد واضح ودقيق ضمانا لاستمرارها ونجاحها على مر الزمن ، ومنعا لما قد يحدث من خلافات بشأنها فى المستقبل .

ومن الواضح أنه لا يمكن فى المرحلة الحالية وضع قواعد أو معايير لاستخدامها فى تحديد مثل هذه المشروعات وما تثيره من الموضوعات التى سبق ذكرها ، اذ أن الامر يتوقف فى النهاية على طبيعة كل مشروع منها على حدة .

ولكن علينا أن نذكر فى المرحلة الحالية ان هناك موضوع معين بالذات يستحق الاهتمام تمهيدا لامكان السير فى هذا الطريق وتلخيص ذلك فى :

أنه من المعروف أن هناك بعض البلاد العربية التى تتوفر لديها رؤوس أموال ضخمة تستثمرها فى البلاد الاجنبية ، فى حين أن هناك البعض الآخر الذى تتوفر لديه الكثير من الموارد الطبيعية ولكنه يعجز عن استغلالها نتيجة لندرة عنصر رأس المال . ولما كان انتقال رأس المال ما بين البلاد العربية ليس من الامور اليسيرة حاليا ، أما لما يرجع من اختلافات فى النظم

الاقتصادية أو السياسية ، أو لعدم خبرة أو مجرد عدم علم أصحاب رؤوس الاموال بإمكانيات الاستثمار المتاحة في البلاد العربية الاخرى ، ولهذا يتطلب الامر العمل على تخطي مثل هذه العقبات وذلك دون المساس بالنظم الاقتصادية والسياسية . ولا شك انه من أفضل الطرق في هذا المجال هو انشاء مؤسسة تمويل عربية على مستوى مجموعة الدول العربية ، تعطى الضمانات الكافية لأصحاب رؤوس الاموال نظرا لما تتصف به من طابع دولي فضلا عن انها تحظى بتأييد ومعاونة الدول الأعضاء ، من جانب ، كما تقوم بتوجيه هذه الموارد المالية الى المجالات التي تخدم قضية التنمية الاقتصادية العربية ، من جانب آخر . وجدير بالذكر في هذا الشأن ان انشاء صندوق عربي للانماء كان محل دراسة وبحث ومناقشة في اجتماعات المجلس الاقتصادي لجامعة الدول العربية ، وكذلك مجلس الوحدة الاقتصادية . ومن ثم يمكن أن نخلص الى ضرورة الاسراع في انشاء هذا الصندوق ، لتيسير عمليات تمويل المشروعات الجديدة المشتركة ، بل والتوسع في المشروعات الانتاجية القائمة فعلا .

هذه هي المبادئ العامة التي يجب أن يركز عليها العمل في مجال التنسيق على مستوى المشروعات . ولكن ما هي الوسائل الكفيلة بوضعها موضع التنفيذ وتحريك العمل على أساس هذه المبادئ ؟ لا شك أن الإجابة على هذا السؤال من الاهمية بمكان بحيث يحتاج الى دراسة مستقلة ، طويلة ومفصلة ، وقد لا تدخل في نطاق هذه الدراسة ولكن نستطيع أن نقرر في المرحلة الحالية أن لمجلس الوحدة الاقتصادية دورا كبيرا ، سواء فيما يتعلق ببحت الوسائل المختلفة وكذا وضعها موضع التنفيذ .

ونود أن نشير في النهاية الى بعض الأمثلة للتنسيق على مستوى المشروعات الهامة والتي يقتضي الأمر الاسراع في انشائها ، كنقطة انطلاق نحو آفاق أكثر اتساعا وهي :

- ١ — انشاء الشركة العربية المشتركة للانشاءات .
- ٢ — انشاء الشركة العربية للتنقيب عن البترول .
- ٣ — انشاء الشركة العربية لتكرير البترول .
- ٤ — انشاء الشركة العربية لتوزيع المنتجات البترولية .
- ٥ — انشاء الشركة العربية لنقلات البترول .
- ٦ — انشاء الشركة العربية للملاحة البحرية .
- ٧ — انشاء الشركة العربية لاعادة التأمين .
- ٨ — انشاء الشركة العربية لانتاج المخصبات الكيماوية .
- ٩ — انشاء الشركة العربية للمعدات الهندسية .
- ١٠ — انشاء الشركة العربية للتجارة الخارجية .
- ١١ — انشاء مؤسسة الخطوط الجوية العربية العالمية .

ثانيا : التنسيق على مستوى القطاعات :

ان التنسيق على مستوى القطاعات الاقتصادية يتفق وظروف البلاد التي تعتق مذهب ضرورة تدخل الدول في أوجه النشاط الاقتصادي الانتاجي ، ولكن في حدود معينة أى دون الوصول الى مرحلة التخطيط الشامل لجميع قطاعات الاقتصاد القومى . وفي هذه الحالة تكتفى الدولة باعداد برامج مستقلة لبعض قطاعات الاقتصاد القومى دون القطاعات الاخرى .

ويختلف التنسيق في هذه المرحلة عنه في المرحلة السابقة في انه لا يقتصر على التنسيق فيما يتعلق بإنتاج سلعة أو مجموعة سلع معينة أو حتى أحيانا جزء من سلعة معينة ، بل يمتد ليشمل جميع منتجات القطاع محل التنسيق . فمثلا في حالة التنسيق في قطاع الزراعة فإن التنسيق يتم بالنسبة لإنتاج جميع المحاصيل الحقلية : قطن ، أرز ، قمح ، ذرة ... الخ . ومن ثم فإن الأمر يقتضى دراسة تفصيلية لمنتجات القطاع ونفقات إنتاج كل منها في مختلف البلاد الاعضاء ، ثم ما تهدف اليه البرامج الموضوعية . وبناء على هذه الدراسات يمكن إعادة توزيع الإنتاج للسلع المختلفة بين البلاد الاعضاء ، مراعين في ذلك النفقات النسبية ، أو بعبارة أخرى الوفرة أو الندرة النسبية لعناصر الإنتاج في كل من هذه البلاد .

ومن الضروري أن نشير الى أن التنسيق على مستوى القطاع لا يمكن أن يتم فقط بالنسبة للإنتاج ، بل لابد وأن يتعرض أيضا على الأقل الى كيفية تصريف المنتجات ومساراتها التسويقية ، أن لم يكن عمليات التسويق ذاتها ، سواء في أسواق الدول الاعضاء أو في الأسواق الأجنبية . وبعبارة أخرى فإنه من الضروري الموائمة ما بين الإنتاج من مختلف السلع داخل القطاع ، من جانب ، والاحتياجات المختلفة من هذه السلع في البلاد الاعضاء وإمكانيات التصدير ، من جانب آخر . كما نرى لزاما علينا أن نذكر في هذا الصدد أن التنسيق على مستوى الإدارة ليس بالمطلوب ، خاصة إذا ما أخذنا في الاعتبار أن الإدارة والتوجيه على مستوى القطاع يدخلان ضمن ما يسمى بالحقوق والسلطات السيادية للدول الاعضاء ، وذلك يعكس الحال في حالة التنسيق على مستوى المشروعات المهمة إذ أن الإدماج قد يكون ضروريا ولازما من أجل زيادة الكفاءة الانتاجية وتيسيرا للتقدم التكنولوجى .

هذا وجدير بالذكر أن التنسيق على مستوى القطاع لن يتم في الواقع إلا بالنسبة لعدد محدود من قطاعات الاقتصاد القومى فالمعروف أن التقسيم القطاعى للاقتصاد القومى طبقا للتبويب الخاص بهيئة الأمم المتحدة (١) هو :

- ١ — الزراعة والصيد والقمص .
- ٢ — التعدين والمحاجر .
- ٣ — الصناعة .

Etudes méthodologiques, série F. No. 2/Rev. 1. «Système (١) انظر
de comptabilité nationale et tableaux connexes, Annex I, ONU, New-York, 1960.

- ٢ — التشييد والبناء .
- ٥ — الكهرباء والغاز والمياه .
- ٦ — النقل والمواصلات والتخزين .
- ٧ — تجارة الجملة والتجزئة .
- ٨ — خدمات المال والتأمين .
- ٩ — ملكية العقارات المبنية .
- ١٠ — الادارة العامة والدفاع .
- ١١ — الخدمات (تعليمية ، صحية ، ترفيهية ، شخصية ، دينية . الخ) .

ومن الواضح أن هناك قطاعات يجب استبعادها تماما فى هذه المرحلة من التنسيق نظرا لارتباطها بالظروف المحلية مثل :

- التشييد والبناء .
- الكهرباء والغاز والمياه .
- تجارة الجملة والتجزئة .
- ملكية العقارات المبنية .
- الادارة العامة والدفاع .
- الخدمات (بمختلف أنواعها) .

كما أن هناك بعض القطاعات التى يمكن أن تكون محل التنسيق ، ولكن نظرا لارتباطها الى حد كبير بالظروف المحلية يمكن التغاضى عنها فى المراحل الاولى ، دون أن يكون لذلك آثار هامة تذكر وهى :

- النقل والمواصلات والتخزين .
- خدمات المال والتأمين .

ومن ثم نستطيع أن نخلص الى أن القطاعات التى يجب أن تكون موضع التنسيق هى :

- الزراعة والصيد والقمص .
- التعدين والمحاجر .
- الصناعة .

واذا ما نظرنا الى هذه القطاعات الثلاثة لامكن ترتيبها تصاعديا من حيث أهمية العمل التنسيقى ، على النحو التالى :

- التعدين والمحاجر ، الزراعة والصيد والقمص ، الصناعة .
- ويرجع ذلك الى الاسباب الآتية :

(١) ان امكانيات التوسع فى الانتاج فضلا عن أنواع الانتاج فى قطاع التعدين والمحاجر يتوقف أساسا على ما وهبته الطبيعة لكل بلد من البلاد

الاعضاء من موارد ، ومدى وفرة هذه الموارد ، وتكلفة انتاج كل وحدة منها . ومن ثم يمكن القول بأن درجة الحرية بالنسبة لامكانيات التنسيق في هذا القطاع صغيرة الى حد كبير ، او بعبارة أخرى ان هناك مجال للتنسيق ولكن في حدود ضيقة للغاية .

(ب) ان امكانيات التوسع في الانتاج في قطاع الزراعة والصيد والقنص بمكوناته المختلفة كبيرة للغاية في البلاد العربية . الا انه نظرا لان تحديد انواع الانتاج يتوقف على عوامل كثيرة ومتعددة للغاية (الظروف الجوية ، نوع التربة ، مدى توفير المياه .. الخ) . فان درجة الحرية بالنسبة لامكانيات التنسيق في هذا القطاع تعتبر ضعيفة أيضا ، ولكن في حدود اكبر بكثير من تلك المتعلقة بقطاع التعدين والمحاجر . ويرجع ذلك أساسا الى أن مجال الاختيار بين انواع الزروع كبير للغاية في ظل نفس الظروف الطبيعية ، كما ان التقدم العلمى زاد من قدرات الانسان في التحكم الى حد ما في بعض هذه الظروف الطبيعية او تطويعها لمصلحته .

(ج) ان امكانيات التوسع في الانتاج بمكوناته المختلفة في قطاع الصناعة لا حدود لها — ان جاز لنا القول بذلك . كما أن تحديد انواع الانتاج الصناعى لا يرتبط الا في حدود ضيقة بالظروف الطبيعية . ومن ثم فان درجة الحرية بالنسبة لامكانيات التنسيق في هذا القطاع تعتبر كبيرة بالنسبة لتلك الخاصة بقطاع التعدين وقطاع الزراعة ، وذلك باستثناء بعض الصناعات المرتبطة ارتباطا مباشرا وكبيرا بقطاع التعدين وكذلك بعض الصناعات الصغيرة المرتبطة بسوق محلية محددة (مثل الخبز ، الثلج الخ ...) ، في أى من بلاد الدول الاعضاء . ولكن من جانب آخر نرى لزما علينا أن نذكر أن هذه الحرية ليست مطلقة اطلاقا تاما اذ ان هناك قيود أخرى فنية واقتصادية واجتماعية وسياسية ، تلعب دورا هاما في تحديد قيام صناعة معينة بالذات في بلد معين بالذات . ولكن مثل هذه القيود ليست جامدة صماء . ومن ثم نستطيع أن نخلص الى أن مجال التنسيق في قطاع الصناعة يعتبر من اكبر واهم مجالات التنسيق والتعاون الاقتصادى .

ثالثا : التنسيق على مستوى الاقتصاد القومى :

ان التنسيق على مستوى الاقتصاد القومى بأكمليه يعتبر من أعلى مراتب التعاون الاقتصادى ، اذ كما هو واضح يشمل جميع أوجه النشاط الانتاجى والاقتصادى في البلاد الاعضاء — لذلك فانه أكثر ملائمة للبلاد التى تأخذ بأسلوب التخطيط الاقتصادى والاجتماعى الشامل ، فضلا عن أن احتمالات نجاحه اكبر في حالة ما اذا كان هذا التخطيط اجباريا عنه في حالة ما اذا كان اختياريا أو مرنا . ويرجع ذلك الى أنه في حالة التخطيط الاجبارى « تكون جميع المنظمات المتخصصة والهيئات والمؤسسات ملزمة بتنفيذ كل ما تقضى به الخطة الاقتصادية من حيث حجم الاستثمار وكمية الانتاج وانواعه وحجم العمالة وأسعار البيع ... الخ » وذلك في حين أن « التخطيط الاختيارى

يتلخص في أن الدولة تقوم باعداد خطة اقتصادية وتترك للمنظمات المتخصصة والمؤسسات والشركات حرية تنفيذها « (١) .

هذا ومن الضروري أن يراعى عند التنسيق ما بين خطط التنمية للبلاد الاعضاء ، الاعتبارين التاليين والذي سبق أن أشرنا اليهما من قبل :

(أ) أن تكون معدلات النمو الاقتصادى المستهدفة في كل من البلاد المنظمة مقارنة .

(ب) معاونة البلاد الاقل نموا ، وذلك في المراحل الاولى حتى تستطيع أن تلحق بالبلاد الأكثر تقدما .

ولا شك أن التنسيق على مستوى الاقتصاد القومى أمر ليس بالسهل الميسور ، بل يحتاج الى بذل الكثير من الجهد لتذليل ما يكتنفه من صعوبات وعقبات ، ومن أهم الاقتراحات التى يمكن ابدائها لتسهيل العمل هى ما يلى :

(أ) توحيد الفترة التى تغطيها خطط التنمية الاقتصادية في البلاد المنظمة ، كما أنه من الضرورى أيضا أن تغطى هذه الخطط بنفس الفترة الزمنية ، فمثلا اذا كانت احدى البلاد تضع خطط متوسطة المدى سبعة وتبدأ احداها في ١٩٦٨/٦٧ وتنتهى في ١٩٧٥/٧٤ ، في حين أن دولة أخرى تضع خطط خمسية تبدأ احداها في ١٩٦٥/٦٤ وتنتهى في ١٩٧٠/٦٩ ، فانه يصعب التنسيق ما بين هذين النوعين من الخطط ، وذلك لصعوبة المقارنة بين الاهداف في كل منها .

(ب) تحديد وتوحيد البيانات التى يجب أن تتضمنها اطرارات الخطط الاقتصادية بحيث يمكن مقارنة كل منها في مختلف الاطرارات ، وعلى الا يسمح بوجود اختلافات الا في أضيق الحدود الممكنة . وجدير بالذكر أن هذا لا يعنى على الإطلاق ضرورة التوحيد في أساليب التخطيط المتبعة ، إذ أن لكل بلد من البلاد أن تتبع في هذا الشأن ما يتلاءم مع ظروفها .

(ج) توحيد المفاهيم التخطيطية ، إذ أن الخطط الاقتصادية تتضمن الكثير من المصطلحات الفنية والاقتصادية التى غالبا ما يختلف مضمونها من بلد لآخر ، الامر الذى يجعل المقارنة صعبة للغاية ، وهذا بدوره يؤدي الى جعل عملية التنسيق شبه مستحيلة . ومن أمثلة هذه المصطلحات : القوى العاملة ، المشتغلون ، انتاجية العمل ، ميزانية الخدمات ، ميزانية الاعمال ، معامل رأس المال ... الخ .

(د) توحيد المفاهيم التى تعد على أساسها الحسابات القومية وكذلك

(١) انظر د. على لطفى « التخطيط الاقتصادى » الفصل الخامس من ٤٥ الى ٥٩ .

مكونات كل من المجاميع الاقتصادية الرئيسية . ومن الامثلة التى يمكن أن تعطى فى هذا الصدد ما يلى : الانتاج ، الناتج ، القيمة المضافة ، الاستثمار ، الاستهلاك ، الصادرات والواردات ، القطاعات الاقتصادية ، انواع الحسابات التى يجب اعدادها ، انواع العمليات الواجب رصدها ، استخدام النهج المادى أو النهج الشامل الخ .

(هـ) توحيد المفاهيم الاحصائية وأساليب جمع البيانات ، وكيفية تبويبها ، ووحدات القياس المستخدمة ، هذا بالإضافة الى تحديد انواع البيانات التى يجب جمعها ، ودورية النشر لكل منها ، ومستوى التفصيل الذى يجب أن يراعى عند جمع ونشر كل منها .

(و) اعداد دراسات تفصيلية على تطور الاقتصاد القومى لكل من البلاد المنضمة خلال السنوات الماضية وخاصة أهم التغيرات الاقتصادية مثل الدخل والناتج والعمالة والصادرات والواردات والاستهلاك والاستثمار ... الخ ، وذلك للتعرف على نقاط القوة والضعف فى كل منها . هذا بالإضافة الى الامكانيات المتاحة والمعروفة للنمو الاقتصادى فى كل منها . وعلى أن يعقب ذلك وضع كل هذه الدراسات فى صورة تجميعية شاملة لجميع البلاد المنضمة للتعرف على امكانياتها ككل واحد فى مجال التنمية الاقتصادية .

(ز) وقد يكون من المفيد أيضا اعداد موازين سلعية تفصيلية توضح فيها مختلف الموارد والاستخدامات ، لكل من السلع الاستراتيجية على مستوى كل بلد على حدة ، وعلى مستوى جميع البلاد المنضمة . ولا شك أن اعداد مثل هذه الموازين تساعد على القاء الضوء على الجانب المادى للدراسات السابق الاشارة اليها فى الفقرة السابقة .

هذا وقد يتساءل البعض عن الخطوات التى يجب اتباعها بعد توحيد المفاهيم بأنواعها المختلفة والدراسات الاقتصادية والموازن السلعية ؟ أو بعبارة أخرى ما هى الاساليب الواجب اتباعها للتنسيق على مستوى الاقتصاد القومى ؟

وللرد على مثل هذا التساؤل سوف نفترض أن كل الدول المنضمة حريصة على الاحتفاظ باستقلالها السياسى ، أى عدم توفر الرغبة لديها لإنشاء هيئة سياسية ذات طابع دولى تتمتع بسلطات معينة على الدول الاعضاء . وفى ظل هذا الفرض نرى أن يتم التنسيق على النحو التالى :

— تشكيل لجان على مستوى القطاعات الاقتصادية الرئيسية تضم كل منها ممثلين عن كل من الدول المنضمة ، ويكون من مهمة كل من هذه اللجان بحث امكانيات التنسيق وتقديم اقتراحات فى هذا الشأن ، بالنسبة للقطاعات التى تدخل ضمن اختصاصها .

— تشكيل لجنة وزارية تضم وزراء التخطيط فى كل من البلاد المنضمة .

ويكون من مهمة هذه اللجنة دراسة الااقتراحات التى تقدمها كل اللجان المتخصصة ، والتنسيق ما بينها فى حالة وجود تعارض ، ومناقشة الخلاف فى وجهات النظر ما بين البلاد المنضمة ان وجد ، ومحاولة ايجاد حلول للمشكلات التى قد يقابلها العمل فى هذا المجال .

هذا ويجب ان يتم اجتماع كل من هذه اللجان مرة على الاقل فى السنة ، وعلى ان يقوم باعداد مختلف الوثائق والدراسات اللازمة لاجتماعها الاقسام المتخصصة داخل سكرتارية الامانة العامة لمجلس الوحدة الاقتصادية .

هذا ونود ان نشير فى النهاية الى ملاحظتين هامتين وهما :

(١) ان التنسيق على مستوى الاقتصاد القومى يكون اكثر فاعلية ، اذا ما امكن تحقيق حرية انتقال الاشخاص ورؤوس الاموال ، حرية الاقامة والعمل والاستخدام وممارسة النشاط الاقتصادي ، وحرية النقل والترانزيت واستعمال وسائل النقل والمرافىء والمطارات المدنية ، اى بعبارة اخرى تحقيق تلك الحريات التى نصت عليها قرارات وتوصيات مجلس الوحدة الاقتصادية ، الى جانب حرية تبادل البضائع والمنتجات الوطنية التى اتخذ بشأنها بعض الاجراءات العملية . ولا شك انه حتى فى حالة وجود صعوبات تعترض توفير مثل هذه الحريات على اكمل وجه فان تخفيف حدة القيود المفروضة عليها تدريجيا ، امر مرغوب فيه .

(ب) انه فى حالة السلع او المجموعات السلعية التى يصعب توفير حرية تبادلها ما بين البلاد الاعضاء توفيراً تاماً ، فى المراحل الاولى ، فانه قد يكون من المفيد استخدام اتفاقيات التجارة طويلة الاجل كوسيلة لتنسيق انتاجها وتداولها ما بين البلاد المنضمة . ويرجع ذلك الى انه حتى فى حالة التنسيق على مستوى الاقتصاد القومى قد تظهر هناك بعض الحالات الخاصة الاستثنائية ، وتحتاج الى معالجة خاصة ذات طبيعة مرحلية ، حتى تزول تماماً .

٤ - الخاتمة

من العرض السابق نخلص الى النتائج التالية :

اولاً : ان اتفاقية الوحدة الاقتصادية بين دول الجامعة العربية فى صورتها الحالية تعتبر كاملة الاركان ، كما انها فى اعتقادنا لا تحتاج الى اضافات او تعديلات ، بل كل ما يتطلبه الامر فى هذا الشأن هو بحث كيفية وضعها موضع التنفيذ ، سواء على مراحل متتالية ، او على مستويات مختلفة ، وذلك دون مساس بالنظم الاجتماعية والاقتصادية المختلفة وايضا مع ضرورة مراعاة مراحل النمو الاقتصادي المختلفة للبلاد العربية المنضمة الى الاتفاقية . ولا شك ان تحقيق ذلك سوف يؤدى الى تشجيع الدول العربية الغير المنضمة حالياً للدخول فى اتفاقية الوحدة الاقتصادية .

ثانيا : ان انشاء السوق العربية المشتركة ، وان كان يمثل خطوة ذات أهمية في الطريق الى تحقيق الوحدة الاقتصادية ، الا ان هناك الكثير من العقبات التي تعترض طريقها ، علاوة على أن النتائج التي يهدف اليها ليست بالكبيرة نسبيا بالمقارنة الى الآمال العريضة للوطن العربي ، خاصة لأنها تأخذ بالمدخل الاستاتيكي ، وليس الديناميكي ، للوصول الى الوحدة الاقتصادية الكاملة .

ثالثا : ان الاخذ بالمدخل الديناميكي ، والذي هو السبيل الوحيد لتحقيق التعاون الاقتصادي بين البلاد النامية ، لا يعنى بالضرورة اتباع أسلوب واحد ، بل ان هناك أساليب عديدة يمكن اتباعها ، والتي سبق الإشارة اليها ، وهى :

(أ) التنسيق على مستوى المشروعات الهامة المشتركة القائمة فعلا والتي في دور الانشاء أو الجديدة .

(ب) التنسيق على مستوى القطاعات الاقتصادية الرئيسية .

(ج) التنسيق على مستوى الاقتصاد القومى .

ومن الواضح ان الأخذ بهذه الأساليب، سواء على مراحل متتالية أو في نفس الوقت ، يتصف بالرونة الكبيرة في تحقيق التكامل الاقتصادي رأسيا وأفقيا بحسب ما تسمح به الظروف . هذا بالإضافة الى أن الاختلاف في النظم الاجتماعية والاقتصادية لن يقف عقبة في سبيل التعاون الاقتصادي نظرا لتعدد الأساليب المقترحة ، وموائمة كل منها لأنواع مختلفة من التعاون الاقتصادي . وأخيرا تسمح بمراعاة مراحل النمو الاقتصادي المختلفة .

وفي الختام ، نود أن نشير الى أن هناك الكثير من الأمثلة الحية لتطبيق هذه الأساليب المختلفة ، سواء في البلاد العربية ، أو في البلاد الأجنبية . ولا شك أن دراسة التطبيقات المختلفة في هذا المجال مفيد للغاية ، اذا ما استقر الرأي على وضع بعض أو كل المقترحات السابقة موضع التنفيذ . ولكن أعداد مثل هذه الدراسات يفوق بكثير جهود باحث واحد ، اذ يحتاج الامر الى تجنيد مجموعة من الباحثين العرب لاعدادها ، هذا فضلا عن أنها تحتاج الى وقت طويل نسبيا .

المنهج القانوني بين الرأسمالية والاشتراكية

الدكتور ثروت أنيس الأسيوطى (*)

- § ١ — فرنسا بين عفوية « الحداث » وانعدام المنهج (٧٨)
§ ٢ — ألمانيا من « القانون الحر » الى « فقه المصالح » (١٠٦)
§ ٣ — أمريكا بين « الواقعية القانونية » و « المنهج الاجتماعي » (١٣٣)

رأينا في بحث سابق(**) أن الحياة متجددة متغيرة ، والنصوص ثابتة جامدة ، لذا ظهرت مشاكل ثلاث تكثف حياة القانون في كل المجتمعات والعصور : مشكلة الثغرات اذ النصوص متناهية والوقائع غير متناهية ، ثم الحاجة الى الملازمة بين عموميات النصوص وخصوصيات الحياة ، ثم الحاجة الى التطوير لتجديد القانون كلما تغيرت الظروف .

وقد نظرت الرأسمالية الى هذه المشاكل الثلاث نظرة الشيك والريبة والحذر ، اذ يحتاج رجل الاعمال الى القدرة على توقع الحل القضائي اذا ما طرأ نزاع حول ما يبرمه من صفقات ، ليتمكن من اجراء المضاربات في هدوء .

هذه الرغبة البرجوازية في الطمأنينة القانونية تتطلب قواعد واضحة المعالم يجرى تطبيقها بصورة آلية بعيدا عن سلطة القاضي التقديرية . ولما كانت البرجوازية بعد الثورة الفرنسية قد ضمنت قانون نابليون المبادئ الثلاثة الرئيسية : الملكية حق مطلق والعقد شريعة المتعاقدين ولا مسؤولية بدون خطأ ، غلبت على المنهج صبغة المنطق ، حتى يحول دون شبهة التحيز ولا يمس مصالح الرأسمالية . من هنا الاتجاه العام في القرن الماضي الى ابراز الشكل واغفال الواقع ، واستخدام القياس المنطقي في التطبيق الآلي للقانون .

(*) جائزة الدولة في العلوم الاجتماعية ، دكتور في الحقوق من جامعة القاهرة ، دكتور في القانون من جامعة ميونخ ، أستاذ في فلسفة القانون من جامعة نيويورك ، الاستاذ (م) بجامعة القاهرة .

(**) راجع مجلة مصر المعاصرة العدد ٣٣٣ يوليو سنة ١٩٦٨ من ٦٥٩ الى ٧٣٧ .

لقد ارتبطت القواعد القانونية بمصالح الطبقات الحاكمة من البرجوازية واليونكرز والامبريالية ، في فرنسا والمانيا وأمريكا . واجتهد المنهج القانوني في خدمة هؤلاء السادة ، باتباع الشرح على المتن حيثما وجد نص برجوازي (فرنسا) ، واعتناق العقائد المجردة مع دوجماتية التأصيل والتفريع (ألمانيا) وابتكار الأفكار القانونية المحتوية على المضمون الامبريالى (أمريكا) .

ذلك كان الوضع طوال القرن الماضى ...

فماذا جد من تغير خلال القرن الحالى .. ؟

القسم الثانى

الثورة المنهجية فى القرن العشرين

٧٦ — الظروف الاجتماعية فى غرب اوربا :

سلك الفقه التقليدى المنهج المدرسى وعكف على استخدام القياس المنطقى، واخذ يتعبد فى محراب الافكار ونسى كلية اوضاع الحياة . فلقد نجمت عن التقدم الصناعى تغيرات اجتماعية شاملة ، ونشبت صراعات مريرة بين رأس المال والعمال ، وعجزت العدالة الشكلية عن ملاحقة موكب التطور .

بيد أن المد الاقتصادى الذى غمر اوربا خلال القرن التاسع عشر ، اشتدت مواجهه مع افول القرن الماضى وبزوغ القرن الحالى . اذ تحسنت الوسائل الميكانيكية للنقل ، بانتشار السكك الحديدية وافتتاح قناة السويس وابتداع السفن البخارية واختراع السيارة الاولى . وتلا ذلك استخدام الكهرباء واكتشاف اللاسلكى ، ثم ازدياد انتاج الصلب واستخراج الفحم ، ثم تقدم الصناعات الكيماوية وميكنة الزراعة (١) .

وتحولت ألمانيا وأمريكا الى دول صناعية كبرى (٢) . غير أن هذا التطور الصناعى صحبه هبوط فى الأسعار وخسائر فى الأعمال ، وفنك شبح البطالة بجموع العمال . وكانت هذونات الانتعاش أقصر وأضعف من فترات الانكماش، حتى أطلق على الحقبة من ١٨٧٣ الى ١٨٩٨ « الركود الكبير » Great

(١) Carlton J. H. Hayes, *A Generation of Materialism 1871-1900*, New York and London 1941, Harper, p. 88 ss.

(٢) G.D.H. Cole, *Introduction to Economic History 1750-1950*, London 1954, Macmillan, p. 73 ss.

Depression « . وتناثرت على الطريق ما بين انتعاش وآخر أشلاء الضحايا من صرعى الافلاس والبطالة (٣) .

وتدافعت على اثر الانفجار السكانى فى البلاد الأوروبية خاصة فى ألمانيا ، موجات متلاحقة من الهجرة صوب الولايات المتحدة ، قذفت على الشواطىء الأمريكية ما بين ١٨٧٠ و ١٩٠٠ بما لا يقل عن خمسة وعشرين مليون أوربى (٤) ، بالإضافة الى الهجرة الداخلية من البلاد الأوروبية المتخلفة الى زميلاتها المتقدمة صناعيا ، مما عاون على انتعاش الرأسمالية فى إنجلترا وفرنسا وألمانيا (٥) .

٧٧ - هذه التقلبات الهائلة فى الظروف المعيشية حملت البشر على إعادة النظر فيما حولهم من نظم . ففى المجال الاقتصادى ، تعرض مذهب الليبرالية لهجوم مركز بعد أن تحولت فضائل « دعه يفعل » الى نقائص . وفى إنجلترا انسحب الحزب الليبرالى بالتدريج من على مسرح الأحداث أمام حزب العمال ، بينما أثبت ألفريد مارشال نظريا أن مذهب « دعه يفعل » لا يحقق للمجتمع أكبر قدر من الرخاء . وفى ألمانيا ، نادى معظم الاقتصاديين باتباع « السياسة الاجتماعية Sozialpolitik » وقاوموا أفكار آدم سميث وأنصار حرية التجارة (٦) .

وعلى المستوى السياسى ، تبلور بعد سنة ١٨٧٠ الطابع الدولى للحركة العمالية ، وأصبحت تشكيلاتها قوة حقيقية فى كافة البلاد الصناعية الأوروبية ، وطالبت بإعادة صهر المجتمع لتحقيق الأمل فى العدالة الاجتماعية . فالرأسمالية تتجه الى الدولية من خلال الإمبريالية ، والحركة العمالية تنتظم هى الأخرى على المستوى الدولى ، إذ أن مصالح العمال واحدة تجاه شروط رأس المال . وهكذا اتخذت نقابات العمال تحت تأثير الماركسية طابعا ثوريا فى كل من إنجلترا وفرنسا (٧) . فى حين أدى سقوط بسمارك وسحب قوانين مكافحة الاشتراكيين الى بدء مرحلة جديدة من تاريخ الاشتراكية الألمانية ، بزعامة ليكنيشت وبيل وتوجيه برنشتاين وكوتسكى (٨) . بل ان الكنيسة الكاثوليكية

Joseph A. Schumpeter, *History of Economic Analysis*, London (٣) 1955, Allen & Unwin, p. 759 - 760.

Carlton J.H. Hayes, *A Generation of Materialism*, p. 102 ss. (٤)

Werner Sombart, *Der Moderne Kapitalismus*, Bd. III, 1, Berlin (٥)

1955, Duncker & Humblot, p. 383 ss., p. 396 ss.

Charles Gide et Charles Rist, *Histoire des Doctrines Économiques*, 7e éd., Paris 1947, Sirey, t. II, p. 469 ss.; Schumpeter, *op. cit.*, p. 761 ss.; Hayes, *op. cit.*, p. 196 ss. (٦)

Jacques Pirenne, *Les Grands Courants de l'Histoire Universelle*, (٧) t. V, Neuchatel et Paris 1953, La Baconnière et Albin Michel, p. 541 ss.

G.D.H. Cole, *A History of Socialist Thought*, vol. III, Part I, (٨)

The Second International, London 1956, Macmillan, p. 249 ss., p. 297 ss.

وضعت برنامجا للإصلاح الاجتماعى ، وانشأت حزبا سياسيا هو حزب الوسط الالماني (٩) .

وفى الفنون ، سادت الواقعية الاجتماعية من خلال روايات اميل زولا وتوماس هاردى وبيورنسون ، ومسرحيات اييسن وتشيكوف ، والموسيقى الفولكلورية من وضع برامس وتشايكوفسكى وريمسكى كورساكوف وسميتانا ودغوراك وجريج (١٠) .

وفى المجال القانونى ، ولدت مشكلة الطبقات الاجتماعية نزعة جديدة ترمى الى الأخذ بقانون اجتماعى يستند الى العدالة الحقيقية لا الى المفاهيم الشكلية، ويراعى صور الضغط الاقتصادى بها تحوى من ألوان الاستغلال (١١) . وتدخلت السياسة الاجتماعية بين أرباب العمل والعمال ، متحدية المبادئ العليا للقانون التقليدى بها فيها حرية التعاقد وقدسية الاتفاق . وتلاحقت تشريعات العمل تنظم شروطه وساعاته ، وتكفل التأمينات الاجتماعية ضد الحوادث والأمراض والعجز والبطالة (١٢) .

ذلك كان المجرى العام للأمور عند مطلع القرن العشرين ... فهل تغيرت مناهج البحث فى نطاق علم القانون ... ؟

ماذا حدث للشرح على المتون فى فرنسا ، ودوجماتية الاساتذة فى المانيا ، والقضاء الميكانيكى فى أمريكا ؟

§ ١ — فرنسا بين عفوية « الحدىس » وانعدام المنهج

٧٨ — البرجوازية العلمانية وفلسفة برجسون :

استطاعت البرجوازية الفرنسية خلال الجمهورية الثالثة وابتداء من سنة ١٨٧٩ أن تتغلب نهائيا على فلول الملكيين من بقايا النبلاء وبعض رجال الدين . وحصلت البرجوازية على أغلبية المقاعد فى مجلس النواب ومجلس الشيوخ ، واستولت على المناصب الرئيسية فى الدولة ابتداء من رئاسة الجمهورية

Schumpeter, op. cit., p. 764; Hayes, op. cit., p. 198. (٩)

Hayes, op. cit., p. 151 ss.; Schnerb, Le XIXe Siècle, in : Histoire Générale des Civilisations, t. VI, 2e éd., Paris 1957, P.U.F., p. 520 ss. (١٠)

Max Weber, Wirtschaft und Gesellschaft, Köln Berlin 1964, Kiepenheuer & Witsch, Halbb. I, p. 639 ss. (١١)

(١٢) شومبتر ، المرجع السابق ، ص ٧٦٨ ، كارلتون هيز ، جيل من المادية ، ص ٢٠٩ وما بعدها .

والوزارات الى كبار الاداريين فى الاقاليم ... كانوا جميعا من الطبقة البرجوازية محامين وأطباء ومدرسين وصحفيين وصناعيين وماليين ، من النخبة المثقفة فى سعة من العيش ... بلا نبلاء ولا رجال دين ولا فلاحين ولا عمال (١٣) .

وكانت هذه البرجوازية علمانية تؤمن بالمادية ، فخاضت صراعا عنيفا ضد رجال الدين وشرعت تحطم نفوذ الكهنوت ، الذى كان يساند حزب الملكيين ويعضد مطالب النبلاء . وأصدرت البرجوازية فى الثمانينات «قوانين تنظيم المدارس» ، قصرت اعانة الدولة على المدارس الحكومية وأعفت التلاميذ من الرسوم وحظرت التدريس الا من علمانيين ومنعت تعليم مواد الدين . فاتهم الكهنوت الحكومة بالماسونية والاحاد ، وردت الحكومة بحل جمعية اليسوعيين وطردتهم من فرنسا ، وسن تشريع يقر الزواج المدنى ولا يعتد بالزواج الدينى . وتجدد الصدام فى بداية القرن العشرين وصدر سنة ١٩٠١ قانون يعيد تنظيم الجمعيات ويحل جماعات الرهبان ، ولحقه سنة ١٩٠٥ قانون يفصل بين الكنيسة والدولة ويلغى اعانة الدولة للكنيسة ويصادر اموال المؤسسات الكنسية ويكل الى علمانيين الاشراف على شئون الدين . فحظر البابا على المؤمنين تنفيذ ما جاء بهذا القانون واكتملت هكذا القطيعة بين الحكومة الفرنسية والكنيسة الكاثوليكية ، واستطاعت البرجوازية المادية أن تنفض عن كاهلها النامى عباءة الكهنوت الضاغطة (١٤) .

٧٩ — غير أن التيار المادى للبرجوازية العلمانية جرف معه بذور نقيضه وطفئت الى سطحه الفلسفة البرجسونية (١٥) .

يقول برجسون ان الذكاء عند الانسان اختلط فى القدم بالفريزة عند الحيوان (١٦) ، لذا ظل كل منهما — الذكاء والفريزة — محتفظا بشوائب الماضى فلا يتواجدان أبدا فى حالة نقاء تام (١٧) . وبينما الفريزة تتشكل وفقا لصور البيئة ، اذا الذكاء يتميز بعدم فهم الحياة ، لاصراره على اعتبارها جامدة ثابتة . ان الذكاء يعالج الاشياء ميكانيكيا ، أما الفريزة فتعالجها ان شئت

(١٣) Carlton J. H. Hayes, *A Political and Cultural History of Modern Europe*, New York 1951, Macmillan, vol. II, p. 396.

(١٤) كارلتون هيز ، تاريخ أوروبا الحديثة سياسيا وثقافيا ، ج ٢ ، ص ٤٠٥ — ٤٠٦ و ص ٤١٤ — ٤١٦ .

(١٥) فى هذا المعنى : أحمد أمين وزكى نجيب محمود ، قصة الفلسفة الحديثة ، ج ٢ ، القاهرة ١٩٤٩ ، لجنة التأليف والترجمة والنشر ، ص ٥٦٢ ، زكريا ابراهيم ، برجسون ، فى مجموعة نوايخ الفكر الغربى . رقم ٣ ، القاهرة ١٩٥٦ ، دار المعارف ، ص ٤٩ ، أيضا : André Cresson, *Bergson*, Paris 1950, P.U.F. (Collection Philosophes) p. 15 ss.

Henri Bergson, *L'Evolution Créatrice*, 1907, 38e éd., Paris (١٦) 1932, Alcan, p. 107 ss., spéc. p. 146.

(١٧) المرجع السابق ص ١٤٧ .

عضويا (١٨) ... الغريزة هي المعرفة عن بعد ... هي من الذكاء كالنظر من اللبس (١٩) ... الغريزة تعاطف ... (٢٠) .

هذه الغريزة ... الخالية من الغرض ... الواعية لنفسها ... القدرة على تأمل موضوعها ... هي ما يسميه برجسون « الوجدان intuition » ان الوجدان ينقلنا الى داخل الحياة ، مثلما يتعاطف الفنان مع الأشياء ، بأن يزيل بقدر من الجهد النفسى الحواجز التى يصنعها المكان بينه وبين نماذج الحياة (٢١) .

فالوجدان سبيل المعرفة فى البحث عن المطلق ...

وهكذا رجح برجسون الغريزة على الذكاء ... والقلب على العقل ... أخذاً بالاحساس الوجدانى ونابذاً التفكير العلمى ... متمسكا بالايمان فى زمن تنكر للايمان ...

من هنا رواج فلسفته الى حين ، بالرغم مما تحوى من لاعقلانية .

٨٠ - مطالب الامبريالية وفقه جينى :

وكانت البرجوازية العلمانية بعد أن استولت على الحكم سنة ١٨٧٩ ، قد تحولت خلال الثمانينات وما بعدها الى امبريالية عالمية . فالامبريالية ظاهرة ملازمة لنمو الرأسمالية ، حينما تتحول من الانتاج الصغير والمنافسة الحرة الى الانتاج الكبير والاحتكارات المغلقة ، فتشرع الأوليغاركية المالية فى فتح مناطق نفوذ وتدخل فى اتفاقات احتكارية لتقسيم اراضى العالم (٢٢) . وقد توالى سقوط بلاد العالم الثالث تحت نير الاستعمار الفرنسى : تونس ١٨٨١ ، والهند الصينية ومدغشقر وأجزاء من الصومال والكونجو والنيجر ما بين ١٨٨٣ و ١٨٨٥ ، وداهومى ١٨٩٢ ، ومراكش ١٩١٢ ، حتى اذا ما وصلنا الى مشارف الحرب العالمية الاولى سنة ١٩١٣ ، كانت الامبراطورية الفرنسية تشمل فى أفريقيا وحدها على الأخص خمس ولايات ادارية هي الجزائر وتونس ومراكش وأفريقيا الغربية وأفريقيا الاستوائية ، مساحتها تصل الى أربع عشرة مرة مساحة الدولة الغازية . وارتفع حجم التجارة بين فرنسا ومستعمراتها من ٣٥٠ مليون فرنك سنة ١٨٧٩ الى ٢٠٠٠ مليون

(١٨) المرجع السابق ص ١٧٩ .

(١٩) المرجع السابق ص ١٨٣ .

(٢٠) المرجع السابق ص ١٩١ .

(٢١) المرجع السابق ص ١٩٢ .

V. I. Lenin Imperialisizm, kak visshaya stadia kapitalizma (1916) (٢٢)
in : Xrestomatia po Markcistsko-Leninskoi Filosofii, Moskva 1961
Gosudarstvennoe Izdatelstvo «Politicheskoi Literaturi», tome 2, p. 348 ss.

فرنك سنة ١٩١٣ ، وبلغ حجم الاستثمارات الفرنسية فى المستعمرات فى العام ذاته ٤٠٠٠ مليون فرنك . . . وهكذا صارت فرنسا الدولة الاستعمارية الثانية بعد بريطانيا (٢٣) .

٨١ — واحتاجت الامبريالية الى نظم قانونية جديدة تلبي ضرورات التجارة العالمية ، ولم تعد تكفيها الاحكام القانونية الواردة فى مجموعة نابليون ، التى قننت مطالب البرجوازية فى القرن الثامن عشر . كانت الرأسمالية مثل الولد الذى شب فضاك عليه الرداء ، اذ لا توجد نصوص تعالج التعاقد بين الغائبين ، والايجاب المقيد بزمان ، والسند لحامله ، وغير ذلك من صور المعاملات التى تزدهر فى ظل التجارة العالمية .

وكان ديمولومب امير فقهاء فرنسا فى الستينات فى عصر نابليون الثالث وقبل تبلور الامبريالية ، يعلم أن قانون نابليون جمع فحوى وما على القاضى المدنى سوى أن يطبقه فى خشوع ، دون أن يكمله بقواعد القانون الطبيعى ما دامت لا يقرها التشريع صراحة ولا ضمنا . فاذا لم يجد نصا وجب أن يحذو حذو القاضى الجنائى ويقضى برفض الدعوى المدنية لافتقارها الى الاساس القانونى (٢٤) .

ولم تعد فكرة الكمال المنطقى للقانون تروق البرجوازية الفرنسية بعد تحولها الى امبريالية عالمية . . . لم تعد تسعفها فتوى ديمولومب فى رفض الدعاوى المدنية حالة غياب النصوص القانونية . فانبرى فرنسوا جينى سنة ١٨٩٩ فى مؤلفه الرئيسى عن « منهج التفسير والمصادر فى القانون الخاص الوضعى » (الطبعة الثانية سنة ١٩١٩) ، يرفض اعتبار القانون علما استنتاجيا محضا (٢٥) ، ويهاجم دوجما الكمال المنطقى للقانون (٢٦) ، ويسلم بوجود ثغرات فى النظام القانونى (٢٧) .

وركز جينى جل اهتمامه على طريقة ملء الثغرات واعتبرها المشكلة الرئيسية فى نطاق علم القانون . ورأى الحل الأمثل فى البحث العلمى الحر libre recherche scientifique . فاجتهد القاضى فى مجال الكشف عن القانون يشبه الى حد كبير اجتهاد المشرع فى سن التشريع ، فيما عدا أن بحث القاضى يجرى بصدد واقعة محددة . والاعتبارات التى تحدد القاضى وفقا للغاية المبتغاة هى من طبيعة الاعتبارات التى تدفع المشرع . لذا يتعين على القاضى فى حالة سكوت المصادر الشكلية أن يصل الى الحل القانونى

(٢٣) كارلتون هيز ، تاريخ أوروبا الحديثة سياسيا وثقافيا ، ج ٢ ص ٤٠٠ — ٤٠٤ .
C. Demolombe, Cours de Code Napoléon, t. I, 3e éd., Paris 1865, (٢٤)
Durand et Hachette, no. 113 p. 136.

François Gény, Méthode d'Interprétation et Sources en Droit Privé Positif, t. I, 2e éd., Paris 1919, L.G.D.J., no. 28 p. 56, no. 36 p. 72. (٢٥)

(٢٦) منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ ص ٣٣٩ .

(٢٧) منهج التفسير والمصادر ، ج ١ ص ١٩٥ نبذة ٨١ مكر .

من خلال الاهداف ذاتها التى كان المشرع ليتوخاها لو انه اراد معالجة الموضوع (٢٨) . هذا البحث حر libre ، لانه لا يخضع لنشاط اية سلطة وضعية ، ثم هو علمي scientifique ، لانه لا يستطيع الارتكاز على اسس متينة الا بالالتجاء الى عوامل موضوعية يستقيها من العلم وحده (٢٩) .

٨٢ — الحقيقة والخيال فى البحث العلمى الحر :

يقول جينى أن التنظيم القانونى يجب أن يهدف فى حياة البشر الى تحقيق مثل أعلى مزدوج من العدالة والمنفعة ، بمعنى تحقيق الخير لأكبر عدد من الناس . هكذا يتحدد مجال البحث ويتكامل ، بأن نسأل من جهة العقل والضمير ونسبر مغاور طبيعتنا الداخلية لنكشف بيقين عن جوهر العدالة ، ثم نحص من جهة أخرى الظواهر الاجتماعية لنفهم قوانين انسجامها ونعرف مبادئ نظامها (٣٠) .

هناك اذن مهمة مزدوجة تقع على عاتق القاضى تجاه ملء ثغرات القانون : استطلاع العقل والضمير ، ثم استقراء الظواهر الاجتماعية .

وبالنسبة الى المهمة الاولى ، وهى استطلاع العقل والضمير ، رأى جينى العودة الى مبادئ القانون الطبيعى التى رفض ديمولومب الاستعانة بها ، بغية سد نقائص التشريع البرجوازى حتى يلبي احتياجات المجتمع الامبريالى . ودافع جينى بحرارة عن نظرية القانون الطبيعى كما أرسى أسسها فقهاء القرن الثامن عشر (٣١) ، ومعروف أن هذه النظرية بلورت مبادئ الفردية .

لقد تمسك فقهاء البرجوازية خلال القرن الثامن عشر بمبادئ القانون الطبيعى ونظرية العقد الاجتماعى ، ابان الصراع البطولى الاول ضد فساد الحكم الاقطاعى وملوك الحق الالهى (٣٢) . فلما استولت البرجوازية على مقاليد الامور بعد الثورة الفرنسية ، وضمت مجموعة نابليون جوهر المطالب الفردية (٣٣) ، سعت الى استقرار الاوضاع ودعى مفتى الزمان أمير الفقهاء ديمولومب الى نبذ القانون الطبيعى ورفض الدعوى المدنية (٣٤) . ولما تحولت الرأسمالية الى امبريالية عالمية واحتاجت الى نظم قانونية تعالج المعاملات

(٢٨) منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ نبذة ١٥٦ ص ٧٧ .

(٢٩) منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ نبذة ١٥٦ ص ٧٨ .

(٣٠) منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ نبذة ١٥٩ ص ٩٠ — ٩٢ .

(٣١) منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ نبذة ١٦٠ ص ٩٣ وما بعدها .

(٣٢) فى هذا المعنى :

Karl Polak, Zur Dialektik in der Staatslehre, Akademie-Verlag, Berlin 1963, 3. Aufl., p. 204 ss.

(٣٣) وهى الملكية حق مطلق والعقد شريعة المتعاقدين ولا مسئولية بدون خطأ ، انظر القسم

الاول ، مصر المعاصرة عدد ٣٢٣ يوليو ١٩٦٨ ص ٦٧٣ .

(٣٤) ما سبق هامش ٢٤ .

الجديدة ، نادى الفقيه جينى فى مطلع القرن العشرين بالعودة الى القانون الطبيعى لسد النقص التشريعى .

٨٣ — وفيما يتعلق بالمهمة الثانية ، وهى استقراء الظواهر الاجتماعية ، أحال جينى القاضى الى طبيعة الاشياء *la nature des choses* باعتبارها المصدر الواسع للقانون الوضعى . ورأى اعمال الجهد العلمى للوصول الى نوع من القانون العمومى ، يكون عاما بطبيعته واحتياطيا فى وظيفته ، يبلأ ثغرات المصادر الشكلية ويوجه حركة الحياة القانونية (٢٥) .

وقد فصل جينى ما يعنيه بطبيعة الاشياء فى مؤلف آخر بعنوان « العلم والفن فى القانون الخاص الوضعى » ، صدر تباعا بين ١٩١٤ و ١٩٢٤ . ميز جينى بصدد ايضاح المقصود بالعلم والفن بين ما أسماه المعطى *donné* ، والمبنى *construit* . فمشاهدة الطبيعة الاجتماعية وفسيرها من خلال مقوماتها الذاتية أو وفقا لمثل عليا للوصول الى قواعد السلوك ، هو الامر « المعطى » الذى يجب أن تحرص قواعد القانون على صياغته فى نصوص وأحكام ، ونشاط الفقيه فى هذا المجال هو علم من العلوم *science* . أما صقل المعطيات وشغلها فى صورة أفكار قانونية أو ضوابط جامدة أو معايير مرنة الى غير ذلك ، فهذا هو « المبنى » ، وهو فن من الفنون *technique* (٢٦) .

وهناك معطيات أربع يرتكز عليها النظام القانونى (٢٧) : معطيات واقعية أو طبيعية *réelles* ، مثل المناخ والتضاريس والنبات ونفسية البشر وميولهم الدينية ونظمهم السياسية وظروفهم الاقتصادية . ومعطيات تاريخية *historiques* ، هى ما تبلور على مر القرون من عقائد راسخة وأعراف مستقرة تضع اطار السلوك الانسانى وتكبل سيره فى أغلال الماضى . ومعطيات عقلانية *rationnelles* ، هى مبادئ القانون الطبيعى السرمدى فى الزمان ، العالى فى المكان ، الذى يحكم كافة العصور والشعوب . ومعطيات مثالية *idéales* ، هى مجرد ميول لتنظيم مرغوب فيه ، متغيرة فى الزمان والمكان ، ولا ترقى بحال من الاحوال الى مستوى المعطيات العقلانية التى يعتبرها جينى جوهر القواعد القانونية (٢٨) .

فالزواج مثلا كنظام قانونى يرتكز على عوامل مختلفة تولد قواعد قانونية ، قد تكون عوامل طبيعية كاشتراط اختلاف الجنسين، أو عوامل تاريخية أدت الى ضرورة تنظيمه بواسطة سلطة اجتماعية دينية كانت أم مدنية ، أو عوامل

(٢٥) جينى ، منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ نبذة ١٥٩ ص ٨٨ — ٨٩ .

François Gény, *Science et Technique en Droit Privé Positif*, t. I, (٢٦) 1914, 2e tirage, Paris 1922, Sirey, no. 33-34 p. 96-99.

(٢٧) انلم والفن ، ج ٢ (١٩١٥) ، نبذة ١٦٦ ص ٣٧١ وما بعدها .

(٢٨) العلم والفن ، ج ٢ نبذة ١٧١ ص ٣٨٩ ، ومنهج التفسير والمصادر ، ج ٢ ص ١٣٢ وما بعدها .

مقلانية كاشتراط الرضا ، او عوامل مثالية كمبدأ وحدة الزيجة او عدم انفصام الزواج (٣٩) .

ويراعى القاضى كل هذه المعطيات ، لكن الغلبة فيها عند جينى للمعطيات العقلانية ، فالقانون فى ماهيته عمل من العقل ، ومحور الدراسة هو القانون الطبيعى ، اذ فيه يكمن الجوهر العميق للقانون (٤٠) .

وهكذا تمخضت المهمة المزدوجة من استطلاع العقل والضمير ثم استقراء الظواهر الاجتماعية ، عن مهمة وحيدة هى تطبيق مبادئ القانون الطبيعى ذى المضمون الفردى ، الذى كان على أية حال أساس مجموعة نابليون .

٨٤ — لم يكن بحث جينى علميا يعتمد على استقراء الظواهر ، بل كان منهاجا شكليا يستند الى المنطق الصورى ، ما دام يستنتج الاحكام من قواعد القانون الطبيعى . ولم يكن بحثا حرا يتيح تطوير القانون ، بل كان جهدا مقيدا بآراء الفقهاء السابقين ، من زعماء القانون الطبيعى فى القرن الثامن عشر .

كان البحث العلمى الحر غير علمى وغير حر ، يستعين فى الوصول الى الحلول لسد ثغرات القانون ، فى ضوء المعطيات السابقة الناجمة عن طبيعة الاشياء ، بأسس التنظيم الوضعى ذاته وفى مقدمتها المصادر الشكلية وعلى رأسها التشريع المكتوب ، ليصل الى مجموعة المبادئ التى تفيض عن مرمى النصوص ، استخداما لسبيل القياس بما يحوى من دقة وأمان ، يستوى فى ذلك القياس التشريعى على نص وحيد ، أو القياس القانونى على عدة نصوص (٤١) .

واذا صعد الفقيه درجة أخرى فوق مجموع النصوص ، توصل الى تشييد نظرية واسعة شاملة تتضمن بطريقة ما جوهر الحلول التشريعية ، وتترجم روح القانون الوضعى الحديث فى تركيب قادر على توليد أئمن التطبيقات العملية (٤٢) .

وهكذا وصل جينى بعد جهد جهيد الى طريقة التأصيل والتفريع التى سبقه اليها فى المانيا سافينى وبوختا وسائر الفقه الدوجماتى منذ سنة ١٨٤٠ ،

(٣٩) العلم والفن ج ٢ نبذة ١٦٧ ص ٣٧٢ ، نبذة ١٦٨ ص ٣٧٧ ، نبذة ١٦٩ ص ٣٨٢ ، نبذة ١٧٠ ص ٣٨٦ .

(٤٠) العلم والفن ، ج ٢ نبذة ١٧١ ص ٣٩٠ .

(٤١) منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ نبذة ١٦٤ ص ١١٣ وما بعدها .

(٤٢) منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ نبذة ١٦٧ ص ١٣١ :

«une philosophie du droit positif, dont la mission, telle que je la comprend, quant à moi, consisterait à étudier, au-dessus des textes, une vaste théorie d'ensemble, contenant, pour ainsi dire, la quintessence des solutions légales et traduisant l'esprit du droit positif moderne en une synthèse susceptible des plus précieuses applications pratiques».

وظهرت ارهاصات لها عند بعض شراح المتون أمثال برودون وماركدييه ولوران وهوك (٤٣) .

٨٥ — البحث العلمى الحر فى خدمة الامبريالية

وحيثما شرع جينى فى احكام الصنعة العلمية للقانون الوضعى *l'élaboration scientifique* لم يكن فى نيته تطوير القانون فى أى اتجاه تقدمى ، اذ رفض رفضا باتا أدنى مناقشة للفكر الاشتراكى فى المجال القانونى ، بدعوى أن بحثه محايد يستبعد كل فكر مسبق اشتراكى كان أم فرديا (٤٤) .

كانت هذه مغالطة كبرى من ذلك الفقيه العظيم ، حيث نسى أو تناسى أن القانون الطبيعى الذى ينادى به ويجعله محور البحث العلمى ، يقوم على أفكار مسبقة على أساس من المذهب الفردى .

كان جينى كاتباً موهوباً وعالمنا نابهاً سخر علمه الغزير فى خدمة المجتمع البرجوازى ، وبدلاً من أن يكون فناراً مضيئاً يترى سبيل التقدم لمركب الحياة القانونية على طول شاطئ التطور ، غداً كشافاً ساطعاً يخلب شعاعه العقول ويعمى بريقه العيون عن رؤية أرض الحقيقة .

ولا ادل على ذلك من الأمثلة التى ساقها عن كيفية البحث العلمى الحر ، فهى تدور كلها حول مصالح الامبريالية الناشئة ، لتكملة النقص فى القانون البرجوازى القديم .

فالبحث العلمى الحر يتلقف مبداً سلطان الارادة ويستخرج منه كافة النتائج الممكنة ليصل به الى أقصى أبعاد متصورة . كأنشاء أشكال جديدة من الملكية المشتركة تلبى الاحتياجات الاقتصادية ، وأنشاء ذمم تخصيص يتحدد نظامها وفقاً للغرض منها ، وإيجاد فروع جديدة لحق الملكية بالإضافة الى حقوق الارتفاق التقليدية . كذلك تنظيم التعاقد بين الغائبين لتسهيل شئون التجارة العالمية ، والاعتراف بالارادة المنفردة كمصدر عام للالتزام ، لفائدتها فى حالات الوعد بجائزة ، والعروض التمهيدية لابرام العقود ، وأنشاء المؤسسات ، والسندات لحاملها (٤٥) ، ولا تخفى أهميتها بالنسبة الى شركات المساهمة اداة الامبريالية المعاصرة .

لقد اقتصرت الجهود المضنية التى بذلها العلامة جينى على ترقيع القانون البرجوازى القديم ليلائم رأسمالية القرن العشرين .

(٤٣) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٣٢٣ يوليو ١٩٦٨ ص ٦٨١ و ص ٦٩٥ .

(٤٤) العلم والفن ، ج ٢ نبذة ٧٤ ص ٢٤ وما بعدها .

(٤٥) منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ نبذة ١٧١ الى ١٧٢ مكرر ص ١٥١ — ١٦٦ .

٨٦ — كان الشغل الشاغل لجينى ايجاد الحلول لمشكلة الثغرات ، أما الحاجة الى الملاءمة والحاجة الى التطوير ، فلم يعرهما اهتماما بل رفض الاعتراد بهما .

فقد تحفظ جينى تحفظا شديدا تجاه الحاجة الى الملاءمة بين عموميات النصوص وخصوصيات الحياة ، بدعوى أن التنظيم القانونى الفرنسى الحديث لا يعرف ولا يقبل نظاما شبيها بمحاكم العدالة فى إنجلترا أو مستثنيات البريتور الرومانى فى دعاوى حسن النية . ولا يجوز فى نظر جينى التمسك بعدالة الملاءمة لمخالفة منطوق القواعد القانونية ، ما نبع منها من المصادر الشكلية وما نجم عن البحث العلمى الحر ، ما لم توجد هناك اشارة صريحة أو تقتضى بذلك طبيعة الاشياء (٤٦) .

أما الحاجة الى التطوير ، فقد أنكرها جينى كلية بل حذر من خطورتها . وعرض للرأى القائل بتفسير القانون لا طبقا للارادة الحقيقية للمشرع وقت صدور التشريع ، بل وفقا للظروف المستجدة فى المجتمع وقت تطبيق النصوص . قال جينى ان هذا الرأى يعتمد فى الظاهر على حجج قد تبدو وجيهة ، بدعوى أن مشرع جيل من الاجيال لا يستطيع فرض ارادته على كل الاجيال ، وبمقولة ان المدنية متغيرة والمجتمع فى حركة دائمة ، فيتعين ربط التشريع بحركة المجتمع قاطبة والأخذ بالارادة المحتملة لواضع التشريع لو انه علم بالظروف الجديدة وقت تطبيقه . رفض جينى هذه الحجج بالرغم من وجاهتها ، حرصا على الأمن القانونى ، وحفظا للحقوق المكتسبة ، وعملا بعدم رجعية القوانين . وتمسك بضرورة تفسير التشريع وفقا للظروف السائدة لحظة اصداره ، ما لم ترد احالة صريحة الى القاضى ، مثل تحديد مقومات النظام العام (٤٧) .

وهكذا جارى جينى مطالب الراسمالية فى استقرار المعاملات ، وتوصل فى النهاية الى تجميد النصوص .

٨٧ — الخلاصة :

كان جينى ابن عصره ... عصر الشرح على المتون وثبات النصوص ... عصر تحول البرجوازية الى امبريالية عالمية ... عصر الفلسفة البرجسونية والاحتكام الى الوجدان ...

وقد تأثر جينى بهذه العوامل الثلاث ... اذ شطر مصادر القانون الى شطرين متباعدين : المصادر الشكلية وهى التشريع والعرف ، ثم القانون الطبيعى محور البحث العلمى الحر . والتقى فى الشطر الاول مع شراح

(٤٦) منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ ، ص ١١٢ .

(٤٧) منهج التفسير والمصادر ، ج ١ نبذة ٩٩ ص ٢٦٩ وما بعدها ، ج ٢ نبذة ١٩٠ ص ٢٥٠ — ٢٥١ .

المتون ، ونادى بتجميد النصوص منذ صدور التشريع . فعارضه الفقه المستنير على الأخص سالى ولامبير ، محبذين التفسير التطورى ، مطوعين النصوص الجامدة لحركة الحياة الدائمة . قال سالى ، وتبعه لامبير ، ان عملية تفسير التشريع لا تبغى البحث عن ارادة ولا تنشئ الكشف عن نية ، لأن التعرف على ارادة المشرع أمر جد مستحيل وهدف لا محال موهوم . اذ كيف يتصور الوقوف على نفسية كل واحد ممن صنعوا التشريع لاستنتاج الارادة العامة التى كانت رأى الأغلبية ... كل ذلك محض خيال ... ان التشريع أداة للتنظيم الاجتماعى ، فيفسر بأنسب الطرق لتحقيق أهدافه . وما دامت الحياة فى تحول دائم ، تعين على التفسير متابعة التطور . وهكذا يتشكل التشريع وفقا لمرونة العناصر التى ينطبق عليها ، ويصير القاضى منظم الحياة الاجتماعية فى علاقتها بالنصوص . فالتشريع منذ صدوره ينفصل عن شخص واضعه ، ويعيش حياة مستقلة تمكنه من التطور (٤٨) .

غير أن هذه الآراء التقدمية لم تلق تأييد الفقه البرجوازى ، الذى سعى دوما الى تجميد الاوضاع القانونية ، بتفسير النصوص وفقا لطبيعة الظروف يوم صدور التشريع ، حرصا على ما يقننه من مفاهيم برجوازية (٤٩) .

٨٨ - أما الشطر الثانى ، وهو البحث العلمى الحر ، فقد لى فيه جينى مطالب الامبريالية الناشئة ، باقرار وجود ثغرات فى التشريع البرجوازى العتيق ، ومحاولة ايجاد الحلول فى ضوء القانون الطبيعى . فعل ذلك سنة ١٨٩٩ فى مؤلفه الأول عن منهج التفسير والمصادر . ثم نشر برجسون سنة ١٩٠٧ كتابه عن « التطور الخلاق » الذى أرسى فيه أسس الفلسفة الوجدانية فتأثر بها جينى سنة ١٩١٤ حينما أصدر مؤلفه الثانى عن العلم والفن . حقا لم ير الاعتماد كلية على الوجدان ، لكنه ذهب الى مراقبة نشاط الذكاء وتقويمه بهذا التعاطف العميق الذى يولد الألفة النفسية مع الأشياء المدروسة . لقد حبذ ضبط الافكار بالوجدان intuition ، وتخلل القشرة الوقتية والزمنية للظواهر لتفهم الوضع الواقعى فى استمراره غير الفانى . وأوصى بخلط الوجدان دوما بالتحليل ، بحيث يتتبع الاول الثانى خطوة خطوة ليقوم أعوجاجه ويصقل نشاطه (٥٠) .

ومن ثم صارت الكلمة العليا للوجدان والاحساس ، بلا معايير موضوعية او مناهج محددة تقى القاضى من الانزلاق الى حافة التفكير الذاتى . .

Raymond Saleilles, *De la Déclaration de Volonté* (1901), nouveau tirage, Paris 1929, L.G.D.J., no. 43 p. 213-214; Edouard Lambert, *La Fonction du Droit Civil Comparé*, Paris 1903, Giard et Brière, t. I, p. 31 ss.

(٤٩) انظر على سبيل المثال

Henri Capitant, *Introduction à l'Etude du Droit Civil*, 5e éd., Paris 1927, Pedone, no. 65, p. 96 note 1.

(٥٠) العلم والفن ، ج ١ نبذة ٢٨ ص ٨٦ .

٨٩ — لذا تعرض جينى لهجوم مركز من أنصار التطور والجمود على السواء . فتمنى دعاة التطور أن يفشل جينى فى تحقيق أهدافه ، لأنه من ناحية لا يختلف عن شراح المتون ، ومن ناحية أخرى يتقهر بعلم القانون الى فقه القرن الثامن عشر (٥١) . بينما خشى غلاة الجمود من البحث العلمى الحر ، وانزعجوا اشد الانزعاج من زوبعة جينى ، مع أنها لم تكن سوى تيارا رجعيا (٥٢) .

كان فقه جينى مثل سيف « دون كيخوت » فى رواية « سيرفانتس » ، يتوهم أنه يكافح الاشباح ويصارع كالأبطال ، فى حين أنه وقف حائرا وظل مترددا ، يبقى تارة على شرح المتون وجمود النصوص ، ويحيل طورا الى البحث الحر وأحاسيس الوجدان ... دون أن يحدد منهجا واضحا أو سبيلا راسخا ، يقى القاضى من الزلل ويصل بالباحث الى الهدف .

وهكذا غرقت فرنسا فى عفوية الحدس وضباب الوجدان ، تعانى من اضطراب الحول وانعدام المنهج .

٩٠ — منهج القانون المقارن

كان يتعين — كما تنبه سالى — ايجاد مخرج من خطر التخطب والضياغ فى مجاهل القانون الطبيعى ومتهاتات الفكر المسبق ، حيث تنعدم المعايير الموضوعية فتتعدز الرؤية الدقيقة ، وتمتزج الاشياء بالاشباح وتندمج الحقيقة فى الخيال ، وينفتح الباب على مصراعيه أمام منزلق وعر يتدرج عليه القاضى صوب ميوله الذاتية ، بحيث تختلط نظرته عن القانون الطبيعى بأفكاره الشخصية ، فيرفع ميوله السياسية الى مستوى المبادئ السرمدية . فى حين لا مناص من التسليم بوجود عدالة موضوعية ، تعلو فوق الاعتبارات الشخصية لدى القاضى واقتناعاته الذاتية فى المجال السياسى والاقتصادى والفلسفى والدينى (٥٣) .

هنا استعان سالى بنظرية القانون الطبيعى ذى الحدود المتغيرة التى نادى بها شتلمر ، ليصل — أى سالى — الى القول بوجود قواعد للقانون الطبيعى ، حقا متغيرة فى الزمان ، لكن عالمية فى المكان ، يكتشفها القاضى من دراسة القانون المقارن داخل اطاره الاجتماعى . لا شك أن القاضى لا يستطيع أن يعدل النصوص القانونية أو يفرض أشكالا جديدة أو يعالج نظما مستحدثة ، فمثل هذا الخلق من اختصاص المشرع . لكن حيث يترك التشريع تحديد فكرة قانونية للتطور العلمى الحر ، كما هو الحال فى معظم التعاريف النظرية التى

(٥١) لاميير ، وظيفة القانون المقارن ، ص ٣٥ وص ٤١ .

(٥٢) كابيتان ، المقدمة ، الطبعة الخامسة ، ص ١٠٦ هامش ١ .

(٥٣) Raymond Saleilles, *Ecole Historique et Droit Naturel*, in *Revue Trimestrielle de Droit Civil* 1902, p. 80, p. 102-103, p. 105.

هى أساس نظم القانون الخاص ، فان القاضى اذا لم يجد فى الافكار التقليدية ما يلائم الحاجات الجديدة ، جاز له أن يستعين بما يظهر من أفكار حديثة ، سواء فى التشريعات المقارنة أو الاجتهادات المعتمدة على نظريات أجنبية ، لا ثمار القانون الوطنى بناء على أساس موضوعى (٥٤) .

وهكذا يتحول القانون المقارن تدريجيا فى خطوطه العامة الى قانون عمومى للانسانية المتمدية *droit commun de l'humanité civilisée* ،
يمس قانونا احتياطيا يتخلل القوانين المحلية ليحقق وحدة المبادئ ، مع الاحتفاظ لكل بلد باستقلاله المطلق وحيويته الذاتية ، والإبقاء على تنوع الملازمة وتميز التطبيقات عند كل قضاء على حدة (٥٥) .

ان القانون الوطنى يظل قائما بلا منازع فى المرتبة الاولى ، لكن يأتى الى جواره القانون المقارن باعتباره الصورة الموضوعية الوحيدة للقانون الطبيعى ذى الحدود المتغيرة ، أى القانون الطبيعى الذى يحمل معنى العالمية فى زمن معين ومدنية معينة (٥٦) .

وقد خصص سالى مؤلفات عديدة عالج فيها القانون على أسس مقارنة ، واتجه صوب الفكر الالمانى فى محاولة لحقن الفقه الفرنسى بنظريات جديدة ودفع عجلة التقدم القانونى نحو آفاق بعيدة . وقال فى تصدير أهم هذه المؤلفات وأعمقها أثرا على الفقه الفرنسى ، وهى « دراسة فى النظرية العامة للالتزام وفقا لمشروع القانون المدنى الالمانى » ، ان دراسات القانون المقارن توفر لسير التقدم القانونى عناصر المشاهدة التى يحتاج اليها (٥٧) . وأضاف فى مؤلف آخر عن « اعلان الارادة فى القانون المدنى الالمانى » ، أن مناقشة نظريات القانون المقارن سوف تؤدى الى تغييرات شاملة فى القانون الفرنسى (٥٨) .

(٥٤) سالى ، المقال السابق ، فى المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٠٢ ص ١٠٩ .

(٥٥) سالى ، المقال السابق ، فى المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٠٢ ص ١١١ ، أيضا : Raymond, Saleilles, *Le Droit Commercial Comparé, Contribution à l'Etude des Méthodes Juridiques*, in : V Annales de Droit Commercial 1891, p. 217 (222); le-même, *Conception et objet de la science du droit comparé*, rapport présenté au Congrès International de Droit Comparé de 1900, in : Bulletin de la Société de Législation Comparée, t. 29 (1899-1900), p. 383 (397).

(٥٦) سالى ، فى المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٠٢ ص ١١٢ .

Raymond Saleilles, *Etude sur la Théorie Générale de l'Obligation* (٥٧) d'après le premier projet de code civil pour l'Empire allemand, 3e éd., Paris 1914, L.G.D.J., p. IX.

(٥٨) سالى ، اعلان الارادة ، السابق ، ص ٨ من التمهيد .

وبإيجاز ، ان القانون المقارن لدى سالى يهذب القانون الوطنى ، اما من خلال الفقه عن طريق التدريس ، أو من خلال القضاء على سبيل التفسير ، أو فى مجال التشريع ذاته وفقا لسياسة كل بلد (٥٩) .

غير أن سالى لم يضع معايير محددة لاختيار القوانين الاجنبية التى تجرى معها المقارنة ، ولم يرسم خط السير واجب الاتباع فى تطوير القانون الوطنى ، الأمر الذى غلف منهجه بغلالة سميكة من الابهام والغموض ، قد تدفع المرء الى التردى التلقائى فى هاوية الذاتية (٦٠) .

٩١ - وقد حاول لامبير أن يضع معالم فى الطريق لينير السبيل أمام الباحثين حبذ الاستعانة بالقانون المقارن كأداة للكشف عن القانون ومنهج لتطبيق أحكامه ، معتبرا القانون المقارن عنصرا فى القانون الوضعى ، حقا كثير المرونة وقليل الانضباط ، لكن بالغ الحيوية وعميق التأثير . وعد لامبير القانون المقارن فنا من الفنون ، مهمته مجابهة القوانين بعضها البعض لاستجلاء القاسم المشترك من الافكار ، لكبح جماح النزعات الانعزالية واحداث التقارب واثقال الفوارق ، حتى نصل الى جوهر القانون العمومى *droit commun législatif* ، على هدى القانون العمومى العرفى فى فرنسا الملكية *droit commun coutumier* أو القانون الخاص الالمانى فى القرن الماضى *Deutsches Privatrecht* وما أدياه من خدمات نحو توحيد القانون داخل كل من فرنسا والمانيا .

لكن قصر لامبير البحث المقارن على الدول المتقاربة فى الظروف العيشية ، حتى تكون المقارنة مثمرة ومجدية قادرة على تهذيب القانون الوطنى واحداث نتائج عملية ايجابية . فهو يعارض مذهب سالى فى امكان الوصول الى قانون عمومى للانسانية المتمدنية ، لما تحمل هذه الفكرة من معنى العودة الى القانون الطبيعى ، بعد أن جرد من صفة السرمدية وأبقى على صفة العالية . فى حين أن الصفتين فى نظر لامبير ساهمتا فى القضاء على فكرة القانون الطبيعى ، لاستحالة وجود قواعد أبدية فى الزمان أو عالمة فى المكان . فتشتيت الجهود فى حقل العالية لن يجنى أبدا محاصيل وفيرة ، الا اذا اغترفنا من مخازن فقهاء البنديكت ورفعنا نتاج الفكر الرومانى الى مستوى المبادئ العامة للانسانية (٦١) .

وبينما لجأ سالى الى الفقه الالمانى ، اتجه لامبير الى الفقه الانجلو أمريكى ثم الى القانون السوفييتى ، وأشرف على ترجمة المجموعات السوفييتية الاولى الصادرة سنة ١٩٢٢ ، وأبرز ما تحوى هذه المجموعات من اتجاه شعبى ليس فقط فى المضمون بل حتى فى الصياغة ، اذ تجنبنا على قدر الامكان استخدام المصطلحات الفنية الدقيقة حتى لا يكون القانون عصى الفهم والمنال ، بعيدا

(٥٩) سالى ، فى بلتان جمعة التشريع المقارن ج ٢٩ (١٨٩٩ - ١٩٠٠) ص ٣٨٤ وص ٤٠٥

(٦٠) فى هذا المعنى : جبنى نفسه ، منهج التفسير والصادر ، ج ٢ ص ٢٧١ - ٢٧٢ .

(٦١) لامبير ، وظيفة القانون المقارن ، السابق ، ص ٩١٦ وما بعدها .

عن رقابة الجهاير ، متسترا خلف حائط من التجريدات (١٢) . كذلك اهتم لامير بسياسة التقنيات السوفيتية فى افساح سلطات كبيرة للقاضى ، ثم تأثرها بأراء دوجى فى الوظيفة الاجتماعية والاقتصادية للحقوق (١٣) ، وتنبأ بأن هذه التقنيات سوف يكون لها عميق الأثر على الفكر القانونى العالمى وسوف تشد اليها شعوب الجماعة الدولية ، مثلما فعلت من قبل التقنيات المتفجرة عن الثورة الفرنسية (١٤) .

٩٢ — والخلاصة أن القانون المقارن عند أصحاب هذا المنهج يستطيع أن يقترح حلولاً جديدة حيث يسكت التشريع الوطنى ، تتبلور على يد الفقه وتتأقلم من خلال القضاء .

غير أن الاستعانة بالقانون المقارن ، حتى فى المجال المحدود الذى ذكره لامير ، لن يجدى الا فى حالات قليلة ولا يحوى مفتاحاً سحرياً يفتح كل أبواب أو يحل كافة المسائل (١٥) . هذا بالإضافة الى البطء الشديد الناجم عن الحاجة الماسة الى الكفاءات العلمية والدراسات التمهيدية والمعارف اللغوية لسبر مغاور القوانين الأجنبية ، مما لا يسعف القاضى فى سد ثغرات القانون أو تطويع عموم النصوص أو تطوير الاحكام الوضعية ، وهى المشاكل الثلاث التى تكتنف القانون .

٩٣ — منهج الغاية الاقتصادية والاجتماعية للحقوق

ولعل أبرز منهج فى تفسير القانون وتطويره منذ مذهب جينى فى البحث العلمى الحر ، هو منهج الغاية الاقتصادية والاجتماعية للحقوق .

قلنا ان نابليون استخدم البرجوازية ركيزة لنفوذه ودعامة لنظامه ، فأعلن أنه حامى حق الملكية وضمن القانون المدنى المطالب البرجوازية . واستمر مد الرأسمالية خلال القرن التاسع عشر فى صراعها ضد الجماهير الشعبية من جهة وفلول الملكية من الجهة الأخرى ، حتى استولت نهائياً على الحكم منذ ١٨٧٩ ، بينما أخذت الحركة العمالية تصبح قوة حقيقية فى كافة البلاد الصناعية ، وطالبت بإعادة صهر المجتمع لتحقيق العدالة الاجتماعية (١٦) .

ومع تحول البرجوازية الفرنسية الى امبريالية عالمية عند نهاية القرن الماضى وبداية القرن الحالى ، أطرده نفوذها وتركز جبروتها ، وتجمعت ثروات

(١٢) Edouard Lambert, Introduction aux : Codes de la Russie Soviétique, t. I, tr. par Patouillet et Dufour, Paris 1925, Giard, p. 8-9.

(١٣) السابق ، ص ١٤ — ١٥ ، ص ٣١ وما بعدها .

(١٤) السابق ، ص ٤٥ .

(١٥) فى المعنى نفسه : جينى ، منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ ص ٢٧٥ .

(١٦) ما سبق نبذة ١٤ ونبذة ٢٢ ، مصر المعاصرة عدد ٢٣٣ يوليو ١٩٦٨ ص ٦٧٣ وص ٦٨٢ ،

ثم نبذة ٧٧ ونبذة ٧٨ .

هائلة في ايد قليلة من الأوليغاركية المالية ، استفادت من حاجة الحرب العالمية الاولى الى الصناعات الثقيلة ثم من عودة اقليمى الألزاس واللورين الى فرنسا بخزونها من الحديد والفحم . وسيطرت مائتا أسرة من ملوك الصناعة والبنوك على السياسة الداخلية والخارجية ، في حين ظلت الجماهير الكادحة تعاني من ارتفاع الأسعار الى ثلاثة أضعاف ، وقاسى صغار الفلاحين من حياة الفقر والحرمان ، وطالبت نقابات العمال بيوم الثمانى ساعات ، وتأسس الحزب الشيوعى سنة ١٩٢٠ (٦٧) .

ونجم عن ازدياد حجم الصناعة واشتداد حركة الاعمال أن غدا اطلاق حق الملكية سيفهدد الملاك . وتذكر الفقه الفرنسى صورة حية شهيرة رسمها الفقيه يرنج لتصوير آفة الحقوق اذا أطلقت حتى اللامعقول : « كأن يقيم المالك على أرضه « سلخانة » تملأ الجو بروائح كريهة ، أو يحفر بئرا بها مواد تسمم أرض الجار ، أو ينشئ مصنعا تسبب ذبذباته تصدع المنازل المجاورة ، ويؤدى دخانه الى قتل النباتات المحيطة ، وتحول حرارته دون السكنى القريبة ، أو يحفر حفرة بمحاذاة حدوده فينهار حائط الجار .. وفي كل ذلك يظل المالك بلا شك داخل نطاق الحق » (٦٨) .

لقد غدا اطلاق الحقوق عبئا ثقيلا على الملاك ، فانبى جانب من الفقه يهاجم هذا الاطلاق ، وانصرم نصف قرن احتدم فيه الجدل ، اذ وقفت أحداث الحياة مثل الصخرة الناتئة الصامدة ، تشق نهر الفكر الى فرعين متميزين اندفعا في اتجاهين متضادين نحو التغيير والجمود .

وتلاحق في مجرى التجديد تياران اثنان أحدهما يرفض التسليم بوجود الحقوق والثانى ينكر عليها صفة الاطلاق ... اتفق الجميع على نبذ الافكار العتيقة ، ثم اختلفوا بعد ذلك فى سبل الإصلاح والتطوير .

قالوا ان حق الملكية فى ظل الاقطاع كان مسيدة ذات سلطات مطلقة . فلما استولت البرجوازية على الحكم بعد الثورة الفرنسية ، تلقت تراث الماضى وضاعفت من قوته ، واعتبرت حق الملكية وصفا طبيعيا مقدسا يلحق الشخصية الانسانية لا يمس ولا يقيد ، مثل الحق فى الحرية والامن ومكافحة الطغيان . ونصت مجموعة نابليون على أنه حق التمتع والتصرف فى الشيء بطريقة مطلقة الى اقصى حدود اطلاق ، فالمالك سلطان ، يتحصن فى ملكه مثل الاقطاعى فى قلعته ، بلا حسيب ولا رقيب على أنعماله وأهدافه (٦٩) .

Shukow u.a., *Weltgeschichte*, Berlin 1966, VEB Deutscher Verlag (٦٧)
der Wissenschaften, Bd. 8, p. 317 ss.

R. von Jhering, *Des Restrictions Imposées aux Propriétaires Fon-* (٦٨)
ciers dans l'Intérêt des Voisins (1862), in : *Oeuvres Choies*, t. II, Paris
1893, Marescq, p. 101 (113), tr. O. de Meulenaere.

Léon Duguit, *Les Transformations Générales du Droit Privé* (٦٩)
depuis le Code Napoléon, 2e éd., Paris 1920, Alcan, p. 151 ss.; Louis
Josserand, *De l'Esprit des Droits et de leur Relativité*, 2e éd., Paris
1939, Dalloz, p. 15.

٩٤ — وكان أوجست كومت منذ منتصف القرن التاسع عشر قد شرع فى القضاء على فكرة الحق والاستعاضة عنها بمفهوم الواجب .

بدأ من فلسفته الوضعية فأجرى مقارنة بين الجهاز الجماعى والجهاز البيولوجى . وتصور الناس لا باعتبارهم كائنات مستقلة بل بصفتهم أجهزة مختلفة لكائن أكبر أوجد . ومن ثم يشغل المواطن فى كل مجتمع منظم وظيفة عامة ويقوم بمهمة رسمية (٧٠) . ولا تعترف الوضعية لاحد الا بالحق فى أداء الواجب ، فيجب أن تزول فكرة « الحق » من المجال السياسى ، اذ هى وليدة اللاهوت والميتافيزيقا لانها تفترض بالضرورة مصدرا خارقا للطبيعة ، به وحده تمرق الحقوق من كل جدال . ومنذ اعترف للأفراد بحقوق ، صارت هذه فوضوية من جهة ورجعية من الجهة الاخرى . ولا تقر الوضعية سوى الواجبات ، على عاتق الكل تجاه الكل ، اذ لا تحتمل النظرة الاجتماعية فكرة الحق ، المؤسسة دوما على الفرد . نحن نولد محملين بواجبات من كل نوع ، تجاه أسلافنا وخلفائنا ومعاصرينا ، وتتزايد هذه الواجبات وتتراكم ، قبل أن نتمكن من رد أى خدمة . فما هو الأساس الانسانى لفكرة الحق التى تفترض عقلا قدرات سابقة ؟ ان أطول حياة ولو أحسن استخدامها ، ومهما بذل من جهد لا تسمح أبدا سوى برد جزء ضئيل مما تلقينا ، وتقضى الكرامة ألا نطالب بخدمات جديدة قبل أن نوفي ما علينا وفاء كاملا . ان كل حق انسانى من قبيل اللامعقول ، فضلا عن منافاته للأخلاق . لقد ولى عهد الحقوق الالهية ، ويجب ازالة فكرة الحق تماما ، باعتبارها متصلة بالنظام الاولى ، وغير مطابقة للوضع النهائى ، حيث لا توجد سوى واجبات ، طبقا لوظائف (٧١) .

على أن الفرد يتمتع بضمانات عادلة ، نتيجة لتبادل الالتزامات على المستوى العالمى . وتوفر هذه الضمانات المزايا الخلقية للحقوق السابقة ، دون أن تجدد أخطارها السياسية الجسيمة . وبعبارة أخرى ليس لأحد الحق سوى فى أداء الواجب (٧٢) .

وقد تأثر بأوجست كومت الفقيه دوجى ، الذى رفض الاعتراف بفكرة الحق الشخصى باعتبارها محض فكرة ميتافيزيقية غير قابلة للإثبات أو التحديد ، لجأ إليها الانسان فى فترة من مراحل تطوره كان يتعذر عليه فيها تفسير الظواهر الاجتماعية فأسندوها الى قوى خارقة للطبيعة . فالانسان المنعزل المستقل لم يوجد أبدا ... انه مجرد أسطورة ... ان الانسان كائن اجتماعى لا يمكن أن يعيش سوى فى المجتمع ، ومن التناقض البين ادعاء تمتع الانسان بحقوق سابقة على الدخول فى الجماعة ، لان الحقوق تفترض بالضرورة

Auguste Comte, *Système de Politique Positive*, (1851), 4e éd., (٧٠) Paris 1912, Crès, t. I, p. 363.

Auguste Comte, *Catéchisme Positiviste*, 1852, éd. Garnier, Paris (٧١) p. 299 ss.; *Système de Politique Positive*, t. I, p. 361 ss.

(٧٢) أوجست كومت ، نظام السياسة الوضعية ، ج ١ ص ٣٦١ .

علاقة بين شخصين . فلا يستطيع الفرد أن يحصل على حقوق الا حينما يدخل في علاقات مع الآخرين . . . ان الانسان لا حقوق له . . . ان كل امرئ يشغل وظيفة ويتعين عليه أداء مهمة . وهكذا أنكر دوجي وجود الحقوق الشخصية وأحل محلها فكرة الوظيفة الاجتماعية fonction sociale (٧٢) . ومفهوم المركز القانوني situation juridique الذي تتولد منه واجبات تسندھا جزاءات (٧٤) ، واعتبر الملكية وظيفة propriété-fonction تقتضى تخصيص الثروة لتحقيق غاية اجتماعية (٧٥) .

٩٥ - وبينما ينكر دوجي الحقوق كلية ، اذا التيار الثانى داخل فرع التجديد يقتصر فقط على اعلان نسبيتھا ، بصدد الحديث عن التعسف فى الحقوق .

ذهب سالى منذ اواخر القرن الماضى الى قصر استعمال الحقوق على غايتها الاقتصادية والاجتماعية ، والا صار الاستعمال تعسفيا ومجافيا للضمير العام ومخطيا مضمون الحق ، لأن الحقوق من الوجهة الاجتماعية نسبية لا مطلقة ، بما فى ذلك حق الملكية ، فهو لا يعدو أن يكون مظهرا للحرية وهذه ليست مطلقة (٧٦) .

وقد اقتفى أثر سالى بعض الفقهاء مثل شارمون وبيكار (٧٧) .

غير أن الفضل يرجع بلا منازع الى الفقيه جوسران فى ارساء نظرية نسبية الحقوق ، اذ نشر عدة مقالات فى هذا الموضوع بلورها فيما بعد فى كتابه « روح الحقوق ونسبيتھا » (١٩٢٧ ، الطبعة الثانية ١٩٣٩) . وضع جوسران نظرية التعسف فى استعمال الحقوق بين المبادئ الاساسية التى تحكم القانون وتعلو على النصوص ، فالحقوق التى ينظمها المشرع لا تظل معلقة فى الهواء ، بل تعمل فى بيئة اجتماعية معينة ، لبلوغ اهداف محددة ، فمسيرھا تحقيق

Léon Duguit, *Les Transformations Générales du Droit Privé*, p. (٧٢) 9 ss.; *Traité de Droit Constitutionnel*, 2e éd. t. III, Paris 1923, Fontemoing, p. 598 ss.

Léon Duguit, *Leçons de Droit Public Général*, Paris 1926, Boccard p. 53, p. 55 ss. (٧٤)

(٧٥) دوجي ، التحولات العامة للقانون الخاص ، ص ١٦١ وما بعدها .

(٧٦) سالى ، دراسة فى النظرية العامة للالتزام ، السابق ، ص ٣٧١ هامش ١ : « La véritable formule serait celle qui verrait l'abus du droit dans l'exercice anormal du droit, exercice contraire à la destination économique ou sociale du droit subjectif, exercice réprouvé par la conscience publique et dépassant par conséquent le contenu du droit, puisque tout droit au point de vue social, est relatif, et qu'il n'y a pas de droits absolus, pas même la propriété ».

J. Charmont, *L'Abus du Droit*, in : *Revue Trimestrielle de Droit Civil* 1902, p. 113 (123); Edmond Picard, *Le Droit Pur*, Paris 1912, Flammarion, § 113 p. 189. (٧٧)

العدالة ، ومتى تنكرت لهذا المصير استحققت توقيع الجزاء ... كان فولتير يقول « ان الحق الذى يتمادى فيه صاحبه ينقلب الى ظلم » ... كان فلاسفة القرن الثامن عشر فى صراعهم مع ملوك الحق الالهى قد تنبوا « فردية حائقة » ، تسعى الى تحرير الانسان من كافة القيود السياسية والقانونية والاقتصادية والاجتماعية التى جثمت بها فرنسا الملكية على أنفاس العباد ، فتصور الفلاسفة الانسان فردا مجردا عن اطاره الاجتماعى ، يتمتع بحقوق ذاتية سابقة على كل تشريع ... حقوق طبيعية مقدسة غير قابلة لآى تقييد أو تحديد ، كما ورد فى اعلان حقوق الانسان سنة ١٧٨٩ . من هنا اطلاق صفة الحقوق الشخصية ، بموجبها يصير الفرد سلطانا يتمتع تجاه الدولة بصولجان ... وقد نسى فلاسفة القانون الطبيعى فى القرن الثامن عشر ان الانسان فى نظر المشرع ليس فردا مجردا وانما عضوا فى جماعة ، فهو لا يستخدم حقوقه فى الفراغ الكائن بين الكواكب وانما داخل بيئة اجتماعية هو احد خلاياها . لذا ينطوى استعمال الحق على تحقيق مزية اجتماعية ، فيجب ان يأخذ وجهة اجتماعية طبقا لروح التنظيم الاجتماعى (٧٨) .

وقد وصل جوسران بنظرية التعسف الى آفاق بعيدة ، ورأى تعديل معيارها من فكرة سوء القصد الى الغاية الاجتماعية للحق (٧٩) ، وهو ما أسماه المعيار الوظيفى أو الفائى *critère fonctionnel ou finaliste* ومؤداه عدم الخروج بالحق عن وظيفته الاجتماعية . فالحقوق الزعومة - فى أى مجتمع منظم - تغدو وظائف *droits-fonction* ، فيجب ان تظل فى اطار الوظيفة لا تخرج عن نطاقها أو تنافى غايتها أو تجافى روحها . هذا المعيار الاجتماعى الفائى سبق ان أخذت به بعض النظم وفى مقدمتها المادة الاولى من القانون المدنى السوفييتى سنة ١٩٢٢ ، وقد طلب جوسران من الفرنسيين ان يحذوا حذو السوفييت وينتقلوا من اطلاق الحقوق الى نسبية الحقوق (٨٠) .

وضرب جوسران امثلة عديدة لايضاح الفارق بين نظرية التعسف فى استعمال الحق القائمة على نية الاضرار بالغير ، وبين نظرية الغاية الاقتصادية والاجتماعية للحق التى ينادى بها . اذ يسأل المالك عن استعمال ملكه ولو لم ينو الاضرار بالغير ، ما دام لا يستند الى مصلحة جدية ومشروعة *intérêt sérieux et légitime* (٨١) . فالحق كما يقول يرنج مصلحة يحميها القانون ، فاذا انتفت المصلحة الجدية زالت الحماية القانونية (٨٢) ، وغاية الملكية استثمار الثروة وتجديد الانانية الفردية فى صالح الجماعة الانسانية (٨٣) . ويسأل رب العمل عن استعمال

-
- (٧٨) جوسران ، روح الحقوق ونسبيتها ، السابق ، ص ١ وما بعدها على الاخص ص ٧ .
 (٧٩) روح الحقوق ونسبيتها ، نبذة ٧ ص ٨ .
 (٨٠) روح الحقوق ونسبيتها ، نبذة ٢٩١ ص ٣٩٤ وما بعدها .
 (٨١) روح الحقوق ونسبيتها ، نبذة ٢٧ ص ٣٥ وما بعدها .
 (٨٢) روح الحقوق ونسبيتها ، نبذة ٢٨٧ ص ٣٨٨ وما بعدها .
 (٨٣) روح الحقوق ونسبيتها ، نبذة ٢٩٣ ص ٣٩٦ .

حقه في ابرام العقود ، اذا رفض تعيين العمال النقابيين ولو لم ينو الاضرار بالنقابات (٨٤) . ويسأل المؤجر اذا رفض قبول التنازل عن الايجار او الايجار من الباطن دون مصلحة جدية (٨٥) ، الى غير ذلك .

٩٦ — غضب دعاة الجهود وتخالف القضاء :

وقد انصبت على رأس جوسران لعنة دعاة الجهود وقاد الحملة ضده الثالث الرجعى المعروف بلانيول وريبير واسمان ، الاول في حصافة ولباقة ، والثانى في حق وتهور ، والثالث في تواضع البوق .

قال بلانيول ان عبارة « التعسف في الحقوق » تنطوى على تناقض ، لان من يستعمل حقوقه لا يخالف القانون ، ولا يصير فعله غير مشروع الا اذا تخطى الحدود ودخل في نطاق العمل غير مشروع *injuria* فالتعسف في استعمال الحق لا يعد فئة قانونية متميزة عن العمل غير المشروع *l'acte illicite* . لذا يستحيل أن يوجد تعسف في استعمال الحق ، لان العمل الواحد لا يمكن أن يكون في آن مطابقا للحق ومنافيا له ... ان الحق ينتهى حيث يبدأ التعسف *le droit cesse où l'abus commence* (٨٦) .

وهكذا رفض بلانيول الاعتراف بنظرية التعسف وقصر نطاق المساءلة على تخطى حدود الحق .

أما ريبير فقد حزن في حق ومرارة لتيار التجديد العارم ، وراح ينعى ما أسماه « افول القانون *le déclin du droit* » . ولعله كان يقصد سقوط القانون البرجوازي ، اذ كان يظن في وداعة يحسد عليها انه القانون الوحيد الذى يمكن أن يوجد في العالم . هاجم ريبير حتى أواخر حياته الفقهاء المتطورين أمثال دوجى وفكرته عن كون الملكية وظيفة اجتماعية ، وترو تابا وآراءه حول المنفعة العامة ، وجوسران ونظريته عن نسبية الحقوق ، وجورفيتش ونظامه عن القانون الاجتماعى ، ولامبير وافتتانه بالقانون السوفييتى . ونعت ريبير هؤلاء الفقهاء بأنهم الانبياء الكبار ، وأضاف اليهم انبياء صغارا هم في نظره أمثال تيسييه وموران وشارمون وديموج ، وكشف عن خوفه منهم — بالرغم من كل ما أبداه من سخرية وعدم اكتراث — حين اعترف أنهم شأن الانبياء قليلو العدد عميقو التأثير ، هزوا العقول وأجبروا الفقهاء على اعادة النظر في أفكار القانون (٨٧) . بل هاجم ريبير أيضا

(٨٤) روح الحقوق ونسبيتها ، نبذة ٩٧ من ١٤٠ .

(٨٥) روح الحقوق ونسبيتها ، نبذة ٢٩٧ من ٤٠٢ .

Marcel Planiol, *Traité Élémentaire de Droit Civil*, 9e éd., t. II, (٨٦) Paris, 1923, L.G.D.J., no. 871 p. 287.

Georges Ripert, *Le Régime Démocratique et le Droit Civil Moderne*, (٨٧) ne, 1937, 2e éd., Paris 1948, L.G.D.J., no. 33-34 p. 55-59.

الاشتراكيين المسيحيين الذين استندوا الى اقوال آباء الكنيسة للحد من اطلاق حق الملكية واباحة التأميم . وردد الفقيه الحائق فى عناد الشخص اليائس آراء عفى عليه الدهر منذ نيف ومائة عام ، فقال ان الملكية سيطرة وسيادة ، وتؤدى بالضرورة الى عدم المساواة ، لان ما يقتطع لفرد ينتقص من الآخرين . فالمالك سيد فى ملكه ، والملكية بطبيعتها انانية ، وعلان الوظيفة الاجتماعية يعنى الغاء حق الملكية (٨٨) . والقول بنسبية الحقوق يؤدى الى تحكم القاضى ، اذ تصبح المحكمة رقيبة على الاستعمال ، خليفة بالشطط فى تحديد الصالح العام . فالقائلون بنسبية الحقوق هم مدفوعون بالرغبة فى المساواة ونزع سلاح الاقوياء ، فى حين ان الحق الفردى يولد مناعة فى الاضرار بالغير ، ويكسب تفوقا تجاه الآخرين ، ويرتب سلطة تركز عدم المساواة . فالحقوق مطلقة ، ونسبيتها لا تعنى شيئا ، فلما ان نقر باطلاق الحقوق أو نقضى بالغائها (٨٩) .

وهكذا حث ريبير المجتمع البرجوازى على الصراع فى سبيل اطلاق الحقوق ، والكفاح من أجل السلطات الانانية .

٩٧ — وقد عاد الفقيهان كولان وكابيتان بنظرية التعسف الى حظيرة المسؤولية التقصيرية ، واقامها على فكرة الخطأ أو مخالفة الواجب العام بعدم الاضرار بالغير . وحذرا من اطلاق يد القاضى فى تقدير ما يعد خطأ ، لما تؤدى اليه السلطة التقديرية من تحكم وعدم امان ، ورأيا ضرورة الزام القاضى بمعايير محددة ، تستقى من نصوص التشريع ذاته ومبادئه العامة ، ومالا الى ترجيح المعيار القائم على نية الاضرار أو عدم الاحتياط (٩٠) ، وكان لهما اثر هدام فى حمل الفقه الحديث على اتباعهما ،

Georges Ripert, *Le Déclin du Droit*, Paris 1949, L.G.D.J., no. 61 (٨٨) ss. p. 189 ss.

(٨٩) ريبير ، النظام الديمقراطي والقانون المدنى الحديث ، نبذة ١١٧ ص ٢٠٩ وما بعدها . وانظر أيضا فى هجوم ريبير على جوسران اثر ظهور كتاب روح الحقوق ونسبيتها :

Georges Ripert, *Abus ou Relativité des Droits*, in : *Revue Critique de Législation et de Jurisprudence* 1929, p. 33, spéc. no. 22 ss. p. 58 ss.

وكذلك رد جوسران على ريبير فى المجلة ذاتها ص ٢٧٧ وما بعدها . وانظر فى الدفاع عن آراء ريبير وبلائيول ، الفقيه اسبان الذى تولى اخراج المطولات التقليدية : Paul Esmein, sur Planiol et Ripert, *Traité Pratique de Droit Civil Français*, t. VI, Obligations, Paris 1930, L.G.D.J., no. 574 p. 784 ss.; et sur Aubry & Rau, *Droit Civil Français*, 6e éd., t. VI., Paris 1951, Librairies Techniques «Juris-Classeurs», p. 461.

(٩٠) Henri Capitant, *Sur l'Abus des Droits*, *Revue Trimestrielle de Droit Civil* 1928, p. 365 (370 ss.); Ambroise Colin et Henri Capitant, *Cours Élémentaire de Droit Civil Français*, 10e éd. par Julliot de la Morandière, t. II, Paris 1948, Dalloz, no. 322 - 328 p. 232 - 241.

وقصر التعسف على المسؤولية التقصيرية وفكرة الخطأ (٩١) .

لم يكن الفقه يريد الوصول بنظرية التعسف الى حد اعتبار الحقوق عامة وظائف اجتماعية كما فعل دوجي وجوسران ، بل كان الفقه يسعى فقط الى منع المالك من الاضرار عمدا بالمالك الاخرين أو تخطي حدود ملكه والامتيازات على ملك غيره ، حتى يعيش افراد الطبقة المالكة في سلام ووثام .

٩٨ — كذلك عاد القضاء بنظرية التعسف الى المجال التقليدي للمسؤولية المدنية وفكرة الخطأ (٩٢) . ففى نطاق حق الملكية ، تدخل القضاء البرجوازي اذا اصطدم استعمال الملكية بحقوق الطبقة المالكة ، فقيد سلطات الملاك لصالح اصحاب الاملاك ، حتى تعمل البرجوازية في هدوء ولا يقف بعضها حجر عثرة في سبيل البعض الاخر . ولعل أشهر مثل في هذا الصدد قضية « كليمان بايار » التى عرضت على المحاكم الفرنسية سنة ١٩١٣ . كان « بيار » يستغل أرضه في بناء المناطيد وتجربتها واعدادها للملاحة الجوية ، وكانت هذه المناطيد نظرا لضيق المكان تضطر حين الاقلاع الى التحليق على ارتفاع واطيء فوق أرض جاره « كوكريل » . وقد حز في نفس كوكريل أن يرى المناطيد تمر فوق أرضه دائما أبدا بهذه الكيفية . فشرع يبنى على أرضه في الجزء المتاخم لجاره وعلى طول ١٧٠ مترا ، سورا عاليا بلغ

(٩١) انظر في قصر التعسف على المسؤولية التقصيرية :

A. Sourdat, *Traité Général de la Responsabilité*, t. I, 5e éd., Paris 1902, Marchal et Billard, no. 440 bis p. 549; René Demogue, *Traité des Obligations en Général*, t. IV, Paris 1924, Rousseau, no. 686 p. 373; Henri et Léon Mazeaud, *Traité Théorique et Pratique de la Responsabilité Civile Délictuelle et Contractuelle*, t. I, 4e d., Paris 1948, Sirey, no. 576 p. 539; René Savatier, *Cours de Droit Civil*, t. II, 2e éd., Paris 1949, L.G.D.J., no. 239 p. 116; Ch. Beudant, *Cours de Droit Civil Français*, 2e éd., par Robert Beudant et Paul Lerebourg-Pigeonnière, t. IX bis, *Les Contrats et les Obligations*, III, avec René Rodière, Paris 1952, Rousseau, no. 1437 p. 71-72; Marty et P. Raynaud, *Droit Civil*, t. I, Paris 1956, Sirey, no. 170 p. 281; Henri, Léon et Jean Mazeaud, *Leçons de Droit Civil*, t. I, Paris 1955, Montchrestien, no. 50 p. 74, t. II, (1956), no. 457 p. 392; Henri Lalou, *Traité Pratique de la Responsabilité Civile*, 6e éd., par Pierre Azard, Paris 1962, Dalloz, no. 867 ss. p. 509 ss.

ومع ذلك أنظر في اتجاهات تقدمية :

G. Morin, *Le sens de l'évolution contemporaine du droit de propriété*, in : *Le Droit Privé Français au Milieu du XXe Siècle*, Etudes Ripert, Paris 1950, t. II, L.G.D.J., p. 3 ss.; Henri Batiffol, *Le Déclin du Droit, examen critique*, in : *Archives de Philosophie du Droit*, no. 8 (1963), Paris, Sirey, p. 43, spéc., p. 53-54.

(٩٢) راجع في تحليل أحكام القضاء : لالو ، المسؤولية ، الطبعة السادسة ، نبذة ٨٦٧ ص ٥٠٩ وما بعدها .

ارتفاعه تسعون مترا ، ثم وضع فوق السور أسنة حديدية وأحاطها بالاسلاك الشائكة . فوقفت هذه الاسلاك عائقا فى سبيل ملاحاة المناطيد تهددها بخاطر جسيم كلما أرادت أن تهبط أو تقلع . وارتطم أحدها فعلا بالاسلاك الشائكة وانفجر ، فقضت المحاكم بأن كوكريل متعسف فى استعمال حقه ، لانه لم يبيع سوى الاضرار بجاره (٩٣) .

ومن أبرز المجالات التى طبق فيها القضاء نظرية التعسف « مضار الجوار troubles de voisinage » . كأن يتضرر السكان بسبب مصنع مجاور يرسل ذبذبات مستمرة ناجمة عن تشغيل الآلات ، أو يبعث روائح كريهة أو دخانا أو أتربة . بل حرص القضاء على هدوء السكان من كافة المنغصات ، مثل نباح الكلاب التى يقتنيها أحد الجيران ، أو خلايا النحل التى يرببها ولو طابقت المواصفات القانونية ، أو تعذر الاستماع الى الاذاعات اللاسلكية بسبب التشويش الناجم عن آلات كهربائية يستخدمها أحد الجيران (٩٤) .

٩٩ — وبقدر ما حرص القضاء الفرنسى على رعاية مصلحة الملاك والسكان ، بقدر ما اتخذ تفسير القانون ذريعة لضرب الفلاحين والعمال ، كما فعل بالنسبة الى قوانين تنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر فى الاراضى الزراعية سنة ١٩٤٧ وما بعدها . فكلما صدر تشريع فى صالح الفلاحين انفذ القضاء فيه اجتهاده وأوجد ثغرات لصالح الملاك . وما أن يعالج المشرع الثغرات حتى يحدث القضاء غيرها ، الى حد أن أصواتا فى البرلمان ارتفعت تحذر من عملية تخريب sabotage تقوم بها محكمة التقض . قضت هذه المحكمة بأن التأخر المتكرر فى سداد الاجرة يعد سببا لفسخ الايجار ، ولو كان نتيجة صعوبات جسيمة ومفاجئة مثل مرض المستأجر أو مرض دوابه ، أو ترتب على عدم تنفيذ المؤجر لالتزاماته ، ولو دفع المستأجر الاجرة بعد رفع الدعوى . ولم تحدث المحكمة هنا عن تعسف المؤجر فى التشبث بحقه فى طرد المستأجر ، مما اضطر المشرع الى اصدار تشريع سنة ١٩٥٦ يجيز الوفاء المتأخر . وقضت المحكمة برفع سعر الاجرة وفقا لزيادة دخل القمح ، فصدر تشريع يحرم المالك من أية مزية فى هذا الصدد . وقضت بأن طرق اعادة تحديد الاجرة الواردة فى التشريع انما هى على سبيل التمثيل ، فصدر تشريع يزيل كل ليس فى هذا المجال . وقضت بأن طلب المستأجر تحويل الايجار الى مزارعة من شأنه انتهاء عقد الايجار واستعادة المالك للارض ، فصدر تشريع يقرر عدم انتهاء الايجار فى هذه الحالة . وقضت بأن الاخطار بانتهاء الايجار من جانب المؤجر يمكن أن يتم بأية صورة ، فصدر تشريع يحدد شكل الاخطار الواجب

(٩٣) محكمة « كومبيين » فى ١٩ فبراير ١٩١٣ ، دالوز ١٩١٣ ج ٢ ص ١٧٧ (١٨٨)
تعليق جوسران ، واستئناف « أميان » ١٢ نوفمبر ١٩١٣ وعرائض ٣ أغسطس ١٩١٥ ، دالوز ١٩١٧ — ١ — ٧٩ .
(٩٤) انظر الاحكام العديدة المشار اليها فى لالو ، المسئولية ، الطبعة السادسة ، نبذة ٩٤٤ ص ٥٣٠ وما بعدها .

مراعاته . وهكذا انحازت محكمة النقض كلية الى جوار طبقسة ملاك الاراضى ، وناوحت كل تشريع يرمى الى اصلاح شئون الفلاحين (٩٥) .

كانت المحكمة كالاتقال العنيدة تكبل اقدام المجتمع الفرنسى ، تعرقل سيره نحو التحرر من ربقة استغلال راس المال .

لقد انحرف القضاء بالنظريات التقدمية لتحقيق مآرب رجعية ، فاستخدم نظرية جوسران عن الغاية الاجتماعية للحقوق ، التى اراد بها تطوير الافكار البرجوازية وتخفيف وطأة الفردية ، استخدمها — يا للعجب ! — فى قمع حركة العمال لصالح ارباب الاعمال . اذ استقر قضاء محكمة النقض على ان التجاء العمال الى الاضراب لاهداف سياسية لا تتصل مباشرة بظروف العمل ، يعد فى ذاته عملا شاذا وتعسفا فى استعمال الحق فى الاضراب الذى نصت عليه القوانين وانحرافا بغايته العادية وخطأ جسيما يجيز لرب العمل انهاء عقد العمل وطرد العامل بلا انذار ولا تعويض (٩٦) . واجازت المحكمة لارباب الاعمال ان يرفضوا تعيين عمال النقابات ، كوسيلة اخرى بيد الرأسمالية لقمع الحركة العمالية ، دون ان يعتبر الرفض تعسفا فى استعمال الحق ، ما دام رب العمل لا يضرر الاضرار بالنقابة ، بل له ان

(٩٥) راجع فى تحليل موقف محكمة النقض :

Philippe Malaurie, *La jurisprudence combattue par la loi*, in : *Mélanges offerts à René Savatier*, Paris 1965, Dalloz, p. 603 (617-619).

(٩٦) انظر على الاخص :

Soc. 1er mars 1961, D. 1961, J., p. 420 col. I : «Attendu que si, sauf faute lourde imputable au salarié, le contrat de travail n'est pas rompu par l'exercice du droit de grève, lequel tend à modifier ou à améliorer les conditions de travail, la reconnaissance de ce droit ne pourrait avoir pour conséquence d'exclure les limitations qui doivent lui être apportées comme à tout autre droit, en vue d'en éviter un usage abusif».

soc. 4 mai 1956, D. 1956, J., 487 : «que si la loi et le préambule de la Constitution ont donné aux salariés le droit de recourir à la grève pour défendre leurs intérêts professionnels, ce droit est détourné de sa destination normale et la grève devient illicite lorsqu'elle s'immisce dans l'exercice des actes réservés à la puissance publique, faussant ainsi le jeu des institutions constitutionnelles».

فلا يتعسف رب العمل فى انهاء عقد العمل الا اذا تعلق الاضراب بتحقيق مطالب متصلة بالعمل ، وتم الاضراب فى هدوء ومع مراعاة استمرار الاعمال الضرورية لصيانة الآلات . نقض اجتماعى ١٨ أبريل ١٩٦٣ ، دالوز ١٩٦٣ ص ٥٠٥ . لكن يجوز انهاء عقد العمل اذا صحب الاضراب جلبة وضوءاء تحول دون استمرار انتاج العمال غير المضرين . نقض اجتماعى ١٣ ديسمبر ١٩٦٢ ، دالوز ١٩٦٣ ص ١٤٨ .

ومع ذلك فى نطاق الاضرابات السياسية قضى بأن رب العمل يتعسف فى انهاء عقد عمل غير محدد المدة ، اذا طرد العامل بسبب خروجه للاشتراك فى اضراب قرره نقابات العمال تلبية لدعوة رئيس الجمهورية لمساندته فى قمع حركة التمرد العسكرية فى الجزائر سنة ١٩٦١ ، لان العامل قام بأداء واجب وطنى فى التجهير لاعلان ارادة الشعب فى مقاومة العسكريين المتمردين . نقض اجتماعى ١٩ يونيو ١٩٦٣ ، دالوز ١٩٦٣ ص ٦٨٦ .

ينص فى العقد على حظر الانضمام الى النقابة مع تهديد العامل بالفصل من العمل (٩٧) .

وقد هزل انصار الجهود لهذه المواقف الرجعية ، وادعوا استحالة التعسف فى استعمال الحق فى التعاقد (٩٨) .

١٠٠ — خلاصة المناهج القانونية :

والخلاصة أن برجوازية القرن الماضى تحصنت داخل مثلث محكم البنيان يقبها من عوادم الايام : الملكية حق مطلق ، والعقد شريعة المتعاقدين ، ولا مسئولية بدون خطأ . وتمسكت بهبداً الفصل بين السلطات لاختضاع القاضى للتشريع الرأسمالى ، وتشبثت بالمنهج الشكلى فى التفسير متغافلة عن النتائج الاجتماعية للتطبيق .

ومع بزوغ القرن العشرين تحولت البرجوازية الى امبريالية ، وظهرت معاملات جديدة تقتضيها التجارة العالمية ، وتزايد نشاط الملاك وتصاعد صراع العمال . فلم يعد الحصن القديم يلبى دواعى الامان ... لقد أمسى مكانا رطبا تحتاج جدرانه الى ترميم ، خشية أن تتداعى أبراجه وتنهار على رعوس السكان .

كان الشرح على المتون وكمال النصوص مركبا امينا تبحر فيه البرجوازية باسطة شرع الشككية ، ثم ضاق المركب وبلى الشرع ، وتجمدت النصوص وتعقدت الاوضاع . فأعلن جينى الثورة على مبدأ كمال القانون ، وانتقل الى الرحاب الفسيحة للبحث العلمى الحر، ليتمكن القاضى من ترقية ما بشرع القانون من ثغرات ، حتى يواصل مركب الرأسمالية السير مع ربح الامبريالية . وأحال جينى الباحث الى قواعد القانون الطبيعى ، وجعل الفيصل الاخير هو قواعد الحدس والاحساس والوجدان ، بلا معايير واضحة تقى القاضى من الزلل ، فغدا البحث الحر كالمركب بغير دفة ، كلما قوى شرعه كلما زاد خطره .

وطالب الفقيه سالى بتطوير القانون الوطنى عن طريق القانون المقارن . واستعان بالقانون الطبيعى المتغير فى الزمان العالى فى المكان . بينما قصر الاستاذ لامبير مجال البحث المقارن على النظم المتقاربة فى المدنية ، ووجه جهود الشباب الى دراسة القانون الانجليزى ثم شرع بعد الثورة الاشتراكية فى الاهتمام بالقانون السوفيتى . وما زالت الابحاث المقارنة وسيلة مثمرة ناجحة فى تطعيم الفكر المحلى ، غير أنها جد بطيئة لما تحتاج اليه من دراسات طويلة .

(٩٧) نقض مدنى ٩ مارس ١٩١٥ ، دالوز ١٩١٦ — ١ — ٢٥ .
(٩٨) كايبتان ، فى المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٢٨ ص ٣٧٤ ، ريبير ، النظام الديقراطى السابق ، نبذة ١١٨ ص ٢١٣ .

وتزايد المد التقدمى مع نهاية القرن الماضى وبداية القرن الحالى ، ونجحت الثورة الروسية فى اسقاط الحكم القيصرى وبناء المجتمع الاشتراكى، وصدر القانون السوفييتى يربط الحقوق الفردية بغايتها الاقتصادية والاجتماعية . واحتضن دوجى فى فرنسا آراء أوجست كومت وأنكر وجود الحقوق واستعاض عنها بالواجبات واعتبر حق الملكية مجرد وظيفة اجتماعية . فى حين تأثر جوسران بصيغة القانون السوفييتى وأعلن أن روح الحقوق تقضى بنسبيتها وشرع فى تفسيرها وفقا للمنهج الغنائى فى ضوء هدفها الاقتصادى والاجتماعى . وكان هذا المنهج خليقا بانتشال الفقه الفرنسى من هاوية الشرح على المتون ، جديرا بتطوير الفكر القانونى لمسيرة موكب الحياة ، قادرا على الملازمة بين عموم النصوص وتنوع علاقات الافراد ، حاسما فى تزويد القاضى بالحلول لسد فجوات الاحكام ، أى صالحا لحجابه المشاكل الثلاث التى تعترض حياة القانون : الثغرات والملازمة والتطوير . غير أن القضاء البرجوازى كان حريصا على البقاء فى قلعته الرطبة ، شغوفاً بهركب الفردية البالية ، فرفض الخروج الى شمس التجديد أو بسط الشراع لريح التغيير ، واقتصر على ترميم البناء العتيق واكتفى بترقيع الثوب القديم ، فعزف عن منهج الغاية الاقتصادية والاجتماعية وفتح بفكرة التعسف فى استعمال الحقوق ، يطبقها لصالح الملاك حتى لا يفتات بعضهم على بعض ، ويضرب بها حركة العمال ليفقدهم القدرة على الصمود .

كانت الملكية حقا مطلقا لا تحده حدود ، ففدت حقا مطلقا لا تحده من حدود سوى ملكية الآخرين .

انه مبدأ التعايش السلمى بين أفراد الطبقة المالكة .

١٠١ — قوة العقد وتناقض الحلول :

لكن ماذا حدث للضلعين الآخرين من المثلث الرهيب وهما العقد شريعة المتعاقدين ولا مسؤولية بدون خطأ ؟

قلنا ان مذهب جينى فى البحث العلمى الحر لم يزود القاضى بمعايير محدودة ، وان القضاء رفض أعمال الغاية الاقتصادية والاجتماعية للحقوق، فأدى انعدام المنهج الى عشوائية التفكير وتخبط الحلول .

راينا أن القضاء البرجوازى منذ أواخر القرن الماضى ساند الاحتكارات الامبريالية ، فاعتبر شرط الاعفاء فى النقل البرى قالبا لعبء اثباتات ، واعترف له فى النقل البحرى بالاثار نفسه عن الاهمال الشخصى ، وأطلق صحته تماما بالنسبة الى اخطاء الربان (٩٩) .

(٩٩) مصر المعاصرة عدد ٣٣٣ يوليو سنة ١٩٦٨ ص ٦٨٦ — ٦٨٧ نبذة ٢٦ ق

ولم يكن من شأن تركيز الثروة بعد الحرب العالمية الاولى وتبلور البلوتقراطية أن تضعف من سيطرة رأس المال (١٠٠) ، فظل الفقه البرجوازى أكثر امعانا فى العدالة الشكلية وأعمق تيهًا فى دجى المتون ، اذ تمسك جانبه الراجح خلال القرن العشرين باباحة شروط الاعفاء واطلاق اثرها دون قصره على قلب عبء الاثبات ، بدعوى أن ارادة الطرفين اتجهت الى الاعفاء التام والعقد شريعة المتعاقدين ، وبحجة أن القضاء يستند فى قلب عبء الاثبات الى جواز الخيرة بين المسئوليتين ، فالشرط ان كان يستبعد المسئولية العقدية الا أنه يبقى على المسئولية التقصيرية ، فى حين يرى هذا الجانب من الفقه أنه لا خيرة بين المسئوليتين وأن المسئولية التقصيرية على أية حال ليست من النظام العام (١٠١) .

كل هذا بالرغم من تدخل المشرع صراحة وابطال شروط الاعفاء فى بعض مجالات النقل ، بقانون ١٧ مارس ١٩٠٥ فى النقل البرى (١٠٢) ، وقانون ٢ أبريل ١٩٣٦ فى النقل البحرى (١٠٢) ، وقانون ٢ مارس ١٩٥٧ فى النقل

(١٠٠) ما سبق نبذة ٨٠ .

(١٠١)

G. Baudry-Lacantinerie et Albert Wahl, *Traité théorique et pratique de Droit Civil, Du Contrat de Louage*, 3e éd., 1907, Sirey, t. II 2e partie, no. 3618 p. 937; Ch. Lyon-Caen et L. Renault, *Traité de Droit Commercial*, 5e éd., t. III, Paris 1923, L.G.D.J. no. 626 bis p. 600 ss.; R. Demogue, *Traité des Obligations en Général*, Sources, t. V, Paris 1925, Rousseau, no. 1165 p. 426-427; Paul Esmein, *Les Clauses de Non-Responsabilité*, in : *Revue Trimestrielle de Droit Civil* 1926, p. 313 ss., spéc. p. 339; H. Mazeaud, *Responsabilité Délictuelle et Responsabilité Contractuelle*, in : *Rev. Trim. Dr. Civ.* 1929, p. 551 (660); Paul Durand, *Des Conventions d'Irresponsabilité*, thèse, Paris 1931, *Juris-Classeurs Editions* Godde de 1932, no. 159 s. p. 415 s.; Henri Mazeaud, *La Responsabilité dans les Transports*, Rapport au 1er Congrès International de l'Association Henri Capitant pour la Culture Juridique Française, Paris 1939, p. 333 (350); Maurice Lemoine, *Traité de Droit Aérien*, Paris 1947, Sirey, no. 687 p. 476; Henri et Léon Mazeaud, *Traité de la Responsabilité*, 4e éd., t. III, no. 2547 p. 686; Georges Ripert, *Droit Maritime*, t. II, 4e éd., Paris 1950, no. 1730 p. 620; Lalou, *Traité de la Responsabilité*, 6e éd., no. 567 p. 392; Paul Esmein, *Méditations sur les conventions d'irresponsabilité au cas de dommage causé à la personne*, in : *Mélanges Savatier*, Paris 1965, Dalloz, p. 271 ss.

وقد تأثر الفقيه التقدمى جورمان بهذا الراى الغالب، وراح يدافع فى حماس بالغ عن شروط الاعفاء : جورمان ، فى النقل ، الطبعة الثانية ، باريس ١٩٦٦ ، روسو ، نبذة ٦٢٧ ص ٦٠٨ وما بعدها .

ولم يتصد لمهاجة شروط الاعفاء وبيان مخاطرها سوى نفر قليل من الفقهاء ، انظر :

Jean Escarra, Edouard Escarra et Jean Rault, *Traité Théorique et Pratique de Droit Commercial, Les Contrats Commerciaux*, t. II, par Jean Hémard, Paris 1955, Sirey, no. 912 p. 274.

(١٠٢) راجع : جورمان ، فى النقل ، الطبعة الثانية ، نبذة ٦٢٢ ص ٦١٥ وما بعدها .
Guy Fraikin, *Traité de la Responsabilité du Transporteur Maritime*, (١٠٣) Paris 1957, L.G.D.J., no. 177 ss, p. 175 ss.

الجوى (١٠٤) . كان في استطاعة الفقه ان يستخلص من الاتجاهات التشريعية الجديدة مبدأ عاماً يقضى ببطلان شروط الاعفاء ، غير أنه على العكس من ذلك عد هذه النصوص استثناء من القواعد العامة لا يقاس عليه ولا يتوسع فيه ، واستمر في اعتبار الاصل العام هو حرية التعاقد وشريعة المتعاقدين (١٠٥) .

وقد خضع القضاء أخيراً للاحاح الفقه ، في قضية تتلخص وقائعها في أن شركة أقطان علقت في إمكانها شرطاً يعفيها من المسؤولية عن سرقة الدراجات التي يودعها العمال في الجراج المخصص لهذا الغرض ، وكانت دراجة إحدى العمال قد سُرقت ، فمضت محكمة النقض سنة ١٩٤٩ بصحة شرط الاعفاء المعلق بهذه الكيفية ، واقرت أثره المطلق في اعفاء رب العمل ولو أهمل في حراسة الدراجات ، ما لم يثبت خطأ جسيم في جانبه (١٠٦) .

كانت الفرصة مواتية أمام المحكمة ، مادام الامر يتعلق بنصرة رأس المال على حساب العمال .

العقد شريعة المتعاقدين (مقدمة كبرى) ، وشروط الاعفاء وارد في اتفاق (مقدمة صفري) ، فاذن شرط الاعفاء شريعة المتعاقدين (نتيجة) .

مازال القياس المنطقي يسوس القضاء الفرنسي وينشط في حماية الرأسمالية ، وما زال المنهج الشكلي يسدل ستاراً من الكتمان على ظلم نتائجه الاجتماعية .

أما الفقه ، فقد لعب دور البوق الذي تنفخ فيه الرأسمالية ، لتمسلاً الأذان والأذهان وتضفى على مطالبها صفة الشرعية .

١٠٢ — وإذا انتقلنا الى القوة الملزمة للعقد ، رأينا العميد دوجى يهاجم النظرية التقليدية ويقول انها انعكاس لفلسفة المذهب الفردي ، ويحذر

(١٠٤) وقد أحال هذا القانون الى أحكام اتفاقية فارسوف الخاصة بالنقل الجوى الدولى راجع في أحكام هذه الاتفاقية : ثروت أنيس الاسيوطى ، مسؤولية الناقل الجوى في القانون المقارن ، الطبعة الثانية ، القاهرة ١٩٦٦ ، دار النهضة العربية ، نبذة ٥٢١ ص ٧٠٧ وما بعدها .

(١٠٥) انظر على سبيل المثال : لالو ، المسؤولية المدنية ، الطبعة السادسة ، نبذة ٥٤٩ ص ٣٨٤ وما بعدها .

(١٠٦) نقض مدنى الدائرة الاجتماعية ١٥ يوليو ١٩٤٩ ، سرى ١٩٥٠ — ١ — ١٩ (ص ٢٠ ع ١) :

« Attendu qu'en présence de la clause de non-responsabilité insérée dans l'art. 5 du règlement intérieur, les juges du fond étaient tenus de rechercher si la faute par eux retenue à l'encontre de la société présentait un caractère de gravité tel que la dite faute ne pouvait être couverte par la convention liant les parties » .

من آراء بلانويول ذلك النصير العنيد للنظرية الفردية ، وينبه الى ظهور حالات قانونية جديدة لا ترجع الى فكرة العقد بمفهومها التقليدى (١٠٧) .

فمن جهة ، وفي المجتمع الفرنسى بالذات ، انتشرت صور الاجبار القانونى على التعاقد *le contrat forcé ou imposé* حيث يتولد الالتزام بغير ارادة ، مثل الزام المنتجين والتجار ببيع ما لديهم من مصنوعات وبضائع ، وحق المستأجر فى البقاء فى العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الاجار ، وحق الشفعة المقرر للفلاح على الارض التى يستأجرها (١٠٨) . ومن جهة أخرى ، لم تعد الارادة تحدد مضمون الالتزام ، بل غدا المشرع الفرنسى فى كثير من الاحيان يفرض هذا المضمون على الطرفين ، مثل تحديد الاجر فى عقد العمل ، وتحديد الاجرة فى الاجارات التجارية والاراضى الزراعية وأماكن السكنى ، وتحديد الثمن فى عقد البيع بالنسبة الى سلع كثيرة (١٠٩) . هذا التدخل فى مضمون العقد كان فى البداية تنازلا من الليبرالية لتدعيم كيائها والحيلولة دون انهيار المبنى القديم ، ثم تحول تدريجيا الى وضع دائم يصاحب النظام الاقتصادى الجديد (١١٠) .

ومع ذلك فقد راح ريبير ينعى زوال احترام العهود ويترحم على القوة الملزمة للعقود ، فحرية التعاقد فى نظره ريبية الحرية الشخصية ، والعقد شريعة المتعاقدين وحصن شامخ فى الزمان وببيت مغمم بالامان (١١١) . كما

(١٠٧) دوجى ، التطورات العامة للقانون المدنى منذ مجموعة نابليون ، الطبعة الثانية ، باريس ١٩٢٠ ، الكان ، ص ١١٤ وما بعدها .
(١٠٨) راجع فى هذا الموضوع ، على سبيل المثال :

Jacques Déjardin, La prorogation des baux d'après les lois de la guerre, in : *Rev. Trim. Dr. Civ.* 1921, p. 57 ss.; **R. Morel, Le contrat imposé**, in : *Le Droit Privé Français au milieu du XXe Siècle, Etudes* Ripert, Paris 1950, L.G.D.J., t. II, p. 116 ss.

وانظر : جلال على العدوى ، الاجبار القانونى على المعاوضة ، الاسكندرية ١٩٦٥ ، المكتب المصرى الحديث للطباعة والنشر ، على الاخص نبذة ١١٠ ص ١٢٢ وما بعدها .
(١٠٩) راجع فى هذا الموضوع ، على سبيل المثال :

Louis Josserand, Aperçu général des tendances actuelles de la théorie des contrats, in : *Rev. Trim. Dr. Civ.*, 1937, p. 1 ss.; **Le contrat dirigé** D.H. 1933, p. 89 ss.; **Ripert, Le Régime Démocratique**, op. cit., no. 140 ss. p. 255 ss.; **Mostapha Mohamad El-Gammal, L'Adaptation du Contrat aux Circonstances Economiques**, thèse, Paris 1965, spéc. no. 287 ss. (= *Bibliothèque de Droit Privé dir. par Henry Solus*, t. 83); **Magdi Sobhy Khalil, Le Dirigisme Economique et les Contrats**, thèse, (= *Bibliothèque de Droit Privé dir. par Henry Solus*, t. 77), Paris 1967, L.G.D.J., spéc. no. 137 ss. p. 105 ss., no. 324 ss. p. 209 ss.

(١١٠) مجدى صبحى خليل ، رسالة ، نبذة ٣٢٤ — ٣٢٥ ص ٢١١ — ٢١٠ .
(١١١) ريبير ، أقول القسائون ، السابق ، نبذة ٥٩ ص ١٨١ وما بعدها ، والنظام الديمقراطى ، السابق ، نبذة ١٣٧ ص ٢٥١ .

أعلن كابيتان تأييده المطلق لمحكمة النقض في رفضها التام لتعديل العقد وفقا لتفسير الظروف ، وهو المبدأ الذي استقرت عليه منذ حكمها الشهير في قضية المسقاة سنة ١٨٧٦ ، تحدث كابيتان عن هذا المبدأ في زهو وفخار ، وقال ان هذه الصيغة الجميلة النبيلة التي وردت في حكم النقض يجدر أن تنقش بعناية على واجهة معبد العدالة ، حتى لا يترك القاضي ينفعل بأحاسيس مبهمه عن ضرورات الملاعبة ... اذ في مقدور المشرع أن يتدخل عند الحاجة في الازمات الكبرى ... أما القاضي فلا يعرف سوى قاعدة واحدة هي احترام الوعود (١١٢) .

فلا عجب أن تظل محكمة النقض حتى قلب القرن العشرين ثابتة لا تريم ، جامدة لا تلين ، لا تنال من عنادها الاحداث والخطوب ، ولا تشفع عند قضائتها أهوال الحروب . شخص تعهد بتوريد آلات ثم ارتفعت الاسعار بينما الحرب العالمية الثانية حامية الوطيس . ضربت المحكمة صفحا عن تغير الظروف الاقتصادية وانهيار معدل الاسعار ، ولو صدقت الجهات المختصة على قوائم الاسعار الجديدة ، ورفضت في حكم صدر سنة ١٩٥٠ اعفاء الدين من تنفيذ التزامه ، مادام قد ارتبط في حرية بالتزامات عقدية واضحة ومحددة (١١٣) .

العقد متى أبرم اختيارا صار شريعة المتعاقدين (مقدمة كبرى) ، وهذا الالتزام المهرق وليد الاختيار (مقدمة صفري) ، فاذن هذا الالتزام المهرق شريعة المتعاقدين (نتيجة) .

كل هذا بينما مجلس الدولة منذ الحرب العالمية الاولى قد راعى ظروف الحرب ومعدل ارتفاع الاسعار ليعيد النظر في بنود العقد . اذ ارتفع ثمن الفحم على اثر احتلال المناطق الغنية بالفحم ، فطالبت شركة غاز بوردو بالتعويض عما أصابها من ضرر نتيجة استمرارها في توريد الغاز لجمهور المستهلكين والجهات الادارية بالاسعار المنخفضة السابقة على العدوان . قال مجلس الدولة في حكم شهر سنة ١٩١٦ ان اقتصاد العقد قد اختل *l'économie du contrat se trouve absolument bouleversée* تهما . وبحث عن حل يتفق مع المصلحة العامة في استمرار خدمات الشركة

Henri Capitant, *Les effets des obligations*, in : Rev. Trim. (١١٢) Dr. Civ. 1932, p. 721 (723-724) ; « Cette belle et noble formule mérite d'être inscrite au frontispice du temple de la justice : le juge ne doit pas se laisser emporter par un vague sentiment d'équité. Que le législateur intervienne au besoin dans les périodes extraordinaires de crises; le juge ne doit connaître lui qu'une règle : le respect de la foi promise. (١١٣) نقض مدنى الدائرة التجارية ١٨ يناير ١٩٥٠ ، دالوز ١٩٥٠ ص ٢٢٧ (ص ٢٢٨ ع ١) : « le juge ne saurait faire état des hausses de prix, même homologuées, pour soustraire l'un des contractants à l'accomplissement des engagements clairs et précis qu'il a librement assumés ».

الملتزمة ، ورأى تحميلها قدرا من الخسارة يساوى ذلك الجزء من ارتفاع الاسعار المحتمل توقعه في الظروف العادية ، وتعويضها عما زاد على ذلك بسبب ظروف الحرب (١١٤) .

حقا ان مجلس الدولة الفرنسى أبدى شجاعة كبيرة في الخروج على شريعة العقد ولم يخش من تدخله على استقرار المعاملات ، ما دام هذا التدخل في صالح الرأسمالية ، بدعوى حماية المصلحة العامة ، فالملتزم الرأسمالى سيعوض من الخزانة العامة على حساب الجماهير .

١٠٣ — المسئولية عن الاشياء وهجر الخطأ :

اما في نطاق حوادث العمل ، حيث يقضى المبدأ القديم بألا مسئولية بدون خطأ ، ويظل المضرورة دون تعويض لصعوبة عبء الإثبات ، فقد أدى انتشار الميكنة واستخدام الآلات الى كثرة الحوادث التى يذهب ضحيتها عابرو السبيل والعمال الميكانيكيون على السواء . وتمسكت محكمة النقض في بداية الامر بضرورة اثبات الخطأ ، في قضية عرضت عليها سنة ١٨٧٠ متعلقة بانفجار آلة بخارية واصابة احدى العاملات (١١٥) . لكن خرج مجلس الدولة سنة ١٨٩٥ على المبدأ القديم ، في حادث تطاير أجسام صلبة أصابت أحد العمال في ترسانة مملوكة للدولة (١١٦) . وتبعته محكمة النقض سنة ١٨٩٦ في حادث انفجار آلة أصاب أحد العمال نتيجة عيب خفى (١١٧) . وتبنى سالى وجوسران هذا الحكم الاخير وطالبا بقيام المسئولية دون خطأ ، حتى تلقى تبعة النشاط الضار لا على الشخص البريء الذى شاعت الصدفه ان يكون ضحيته ، بل على الشخص المسئول عن هذا النشاط الذى يستفيد منه ويهيمن عليه (١١٨) . بينما قاوم هذا الاتجاه انصار الجمود أمثال اسمان وبلاتنيول (١١٩) .

ثم صدر سنة ١٨٩٨ أول قانون عمل في فرنسا يخرج صراحة على مبدأ لا مسئولية بدون خطأ ويكفل قدرا من التعويض للعامل المصاب . فتشجعت محكمة النقض واستمرت في قضائها المحمود بصدد الآلات الخطرة ، ورويدا رويدا تكونت نظرية شاملة في المسئولية عن الاشياء ، راسخة الاقدام

-
- (١١٤) مجلس الدولة ٣٠ مارس ١٩١٦ ، سيرى ١٩١٦ — ٣ — ١٧ (ص ٢٨) .
 (١١٥) نقض مدنى ١٩ يوليو ١٨٧٠ ، دالوز ١٨٧٠ — ١ — ٣٦١ ع ٢ .
 (١١٦) مجلس الدولة ٢١ يونيو ١٨٩٥ ، دالوز ١٨٩٦ — ٣ — ٦٥ (ص ٦٦ ع ٣) .
 (١١٧) نقض مدنى ١٦ يونيو ١٨٩٦ ، دالوز ١٨٩٧ — ١ — ٤٣٣ (ص ٤٤٠ ع ١) .
 (١١٨) سالى ، تعليق في دالوز ١٨٩٧ — ١ — ٤٣٣ (ص ٤٣٥ ع ١) ، ومقال المدرسة التاريخية والقانون الطبيعى ، في المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٠٢ ، ص ٨٠ (ص ١٠٦ — ١٠٧) ، جوسران ، تطبيق في دالوز ١٩٠٠ — ٢ — ٢٨٩ (ص ٢٩٠) .
 (١١٩) أ. اسمان ، تعليق في سيرى ١٨٩٧ — ١ — ١٧ (ص ٢٠ ع ٢ — ٣) ، بلاتنيول ، المسئولية عن الاشياء ، في المجلة الانتقادية ١٩٠٦ ص ٨٠ وما بعدها ، والطول البسدى في القانون المدنى ، السابق ، الطبعة التاسعة ، ج ٢ نبتى ٩٣٠ و ٩٣١ ص ٣١٦ — ٣١٧ ، حيث يرى أن مذهب سالى وجوسران لا يتفق مع نصوص القانون الفرنسى .

شامخة البناء (١٢٠) ، غرست نباتا ثوريا في أرض محافظة ، وتعد بلا نزاع اكبر نتاج للقضاء الفرنسي في القرن العشرين .

كيف تصرفت المحكمة لتقويض الاسس العتيقة لمجموعة نابليون المتداعية ؟

لم يكن في وسعها ان تخرج صراحة على مبدأ لا مسئولية بدون خطأ الوارد في المادة ١٣٨٢ مدنى ، ولم يمددا الفقه بمنهج مأمون لتطوير القانون ، فلجأت الى سبيل « الاستنتاج الصورى Scheinkonstruktion » (١٢١) ، أى وصلت أولا الى الحل الذى تقتضيه العدالة ، ثم بحثت له عن سند من النصوص وراحت تستنتجه منها فى الظاهر ، حتى لا تخرج من حيث الشكل عن النظرية التقليدية لمصادر القانون ولا توصم بالاعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات .

عثرت المحكمة على ضالتها المنشودة فى المادة ١٣٨٤ فقرة أولى ، وهى تتحدث عن مسئولية المراء عن فعل الاشياء التى تحت حراسته *des choses que l'on a sous sa garde* .

ظل هذا النص قرنا كاملا من الزمان كما مهلا مجهولا ، يفهم على أنه مجرد تهديد للنصوص اللاحقة فى المسئولية عن الحيوان والبناء . ثم دبّت فيه فجأة الحياة كالسارد الذى يخرج من القمقم ، وتحول الى عملاق ييسط جناحيه على العلاقات المدنية فى شتى نواحيها (١٢٢) . وتكونت مجموعة ضخمة من القواعد استقتها المحاكم من مقتضيات العدالة وأسندتها فى الظاهر الى المادة ١٣٨٤ فقرة أولى ، حتى غدا البناء القضائى الهائل من قواعد المسئولية عن الاشياء مثل الهرم الكبير المقلوب على رأسه فوق نتوء رفيع من نصوص القانون (١٢٣) .

واستمرت محكمة النقض توالى الزرع الجديد ، حتى قضت سنة ١٩٢٧ بأن قرينة الخطأ الواردة فى المادة ١٣٨٤ فقرة أولى لا يجوز دحضها الا باثبات السبب الاجنبى ولا يكفى انتفاء الخطأ أو بقاء السبب

(١٢٠) أنظر فى هذه النظرية : مازو ، مطول المسئولية ، الطبعة الخامسة اخراج أندريه تانك ، ج ٢ نبذة ١١٣٨ الى نبذة ١٣٢٨ ص ١٠٤ الى ص ٣٤٦ .

(١٢١) أنظر فى الاستنتاج الصورى باعتباره احدى الحيل لتطوير القانون :

Philipp Heck, *Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz*, Tübingen 1932, Mohr, p. 95; Eugen Ehrlich, *Die Juristische Logik*, Tübingen 1918, Mohr, p. 252 ss.

(١٢٢) مازو ، مطول المسئولية ، الطبعة الخامسة ، ج ٢ ، نبذة ١١٤١ ص ١٠٨ .

(١٢٣) فى هذا المعنى :

Gérard Cornu, *La lettre du code à l'épreuve du temps*, in : *Mélanges Savatier*, Paris 1965, Dalloz, p. 157 (165).

مجهولا (١٢٤) . ثم طبقت سنة ١٩٢٩ أحكام المسؤولية عن الأشياء على الغير الأجنبى عن الآلة وعلى من يستعمل الآلة بموجب عقد مع الحارس على السواء ، فأظلت بحمايتها عمال المستعمرات حيث لم يكن قانون العمل سارى المفعول (١٢٥) . ثم عدلت الحكمة عن عبارة « قرينة الخطأ » ، لان الخطأ اذا كان مفترضا جاز اثبات عكسه ، فى حين لا تسمح الحكمة بنفى المسؤولية الا باثبات السبب الأجنبى ، واستخدمت ابتداء من سنة ١٩٣٠ فى حكم صدر من الدوائر المجتمعة عبارة « قرينة المسؤولية » (١٢٦) .

والحقيقة أن القضاء أنشأ قاعدة موضوعية جديدة ، وألقى على عاتق حارس الأشياء التزاما بكفالة سلامة الغير (١٢٧) ، وانتقل من فكرة المسؤولية المبنية على ارتكاب الخطأ الى الالتزام بالتعويض المترتب على أحداث الضرر .

هكذا صار القضاء مشرعا وخرق مبدأ الفصل بين السلطات ، فترحم أنصار الجهود على ضياع هيئة القانون وغلبة اعتبارات السياسة (١٢٨) .

(١٢٤) نقض مدنى ٢١ فبراير ١٩٢٧ ، دالوز ١٩٢٧ — ١ — ١٧ (من ١٠٠ ع ١) :

« Vu l'art. 1384 alin. 1er c. civ.; — Attendu que la présomption de faute établie par cet article à l'encontre de celui qui a sous sa garde la chose mobilière inanimée qui a causé un dommage à autrui ne peut être détruite que par la preuve d'un cas fortuit ou de force majeure ou d'une cause étrangère qui ne lui soit pas imputable; qu'il ne suffit pas de prouver qu'il n'a commis aucune faute ou que la cause du fait dommageable est demeurée inconnue ».

(١٢٥) نقض مدنى ٢٧ فبراير ١٩٢٩ ، دالوز ١٩٢٩ — ١ — ١٢٩ (من ١٣١ ع ٢) :

« Attendu, d'une part, que la loi, pour l'application de la présomption qu'elle édicte, ne distingue pas suivant que la victime est un tiers ou une personne liée avec le gardien de la chose par un contrat, si ce contrat ne règle pas la question de responsabilité ».

(١٢٦) نقض دوائر مجتمعة ١٣ فبراير ١٩٣٠ ، دالوز ١٩٣٠ — ١ — ٥٧ (من ٧٠ ع ٢) :

« Vu l'art. 1384 alin. 1er c. civ.; — Attendu que la présomption de responsabilité établie par cet article à l'encontre de celui qui a sous sa garde la chose inanimée qui a causé un dommage à autrui ne peut être détruite que par la preuve d'un cas fortuit ou de force majeure ou d'une cause étrangère qui ne lui soit pas imputable; qu'il ne suffit pas de prouver qu'il n'a commis aucune faute ou que la cause du fait dommageable est demeurée inconnue ».

(١٢٧) فى هذا المعنى :

René Rodière, Sur la présomption de responsabilité du fait des choses inanimées, in : Etudes Ripert, t. II, Paris 1950, L.G.D.J., p. 188 (no. 19 p. 206).

(١٢٨) ريبير ، النظام الديمقراطى ، السابق ، ص ٣٢٦ — ٣٢٨ .

١٠٤ - وقد خطت محكمة النقض في تفسير قانون العمل منذ وقت مبكر خطوة حميدة أخرى . نظم هذا القانون أخطار المهنة مقررًا للعامل تعويضًا جزائيا ومستبعدا ضرورة اثبات الإهمال ، وأدخل في مجال تطبيقه بعض الصناعات الدارجة يوم صدوره مثل صناعة المبانى والنقل البرى والبحرى والمناجم والمحاجر . فعرضت على القضاء طلبات تعويض عن أخطار صناعات لم ترد ضمن هذا التعداد . وجابهت المحاكم مشكلة ملء الثغرات القانونية . وكانت محكمة النقض قد أفادت من ثباتها ورأت ضرورة تعويض جماهير الفقراء من ضحايا النشاط الالى الذى يستفيد منه الاغنياء ، وفهمت أن قانون ١٨٩٨ إنما يهدف في روحه العامة الى حماية العمال التعساء وأن التطور العلمى يظهر يوما بعد يوم صناعات جديدة لم تكن في الحسبان . فقضت بأن تعداد القانون وارد على سبيل التمثيل لا الحصر ، ومدت الحماية القانونية الى الطبقات الكادحة في كافة الصناعات (١٢٩) .

غير أن الفقه التقليدى اعماه التفسير المنطقى ، فترنج في ظلام القياس بعيدا عن حقائق الحياة . قال ان قانون ٩ ابريل ١٨٩٨ يقرر مسئولية بدون خطأ فيعد استثناء من القواعد العامة ويخضع لمبدأ التفسير الضيق ، والاستثناء لا يقاس عليه فالتعداد وارد على سبيل الحصر ولا حماية للعمال في غير ما ذكر من حالات (١٣٠) .

لكن حسم المشرع كل نقاش بأن توسع تدريجيا في مجال التعويض حتى شمل برعايته كافة العمال (١٣١) .

١٠٥ - الخلاصة :

لم تقم في فرنسا ثورة منهجية بمعنى الكلمة خلال القرن العشرين . لقد فشل « البحث العلمى الحر » في تأسيس مدرسة فكرية ، وتخطت حلول القضاء لعدم وجود نظرية ، والا كيف نفسر التناقض بين مسلك محكمة النقض ومجلس الدولة تجاه أثر الظروف الطارئة ، ثم بين مواقف محكمة النقض في تقرير المسئولية عن الاشياء حماية لضحايا الحوادث وهم عادة من الفقراء ، واباحة شروط الاعفاء تضحية بالطرف الضعيف من عمال ومستهلكين .. ؟

أما الفقه فقد ظل في مجموعه غارقا في شرح المتون ، عاشقا لجمود المنطق ، كل ما فعله أنه شرع يعالج النصوص منتقلا من منهج التحليل

(١٢٩) نقض مدنى ٣ أغسطس ١٩٠٣ ، سرى ١٩٠٤ - ١ - ٤٩١ .
(١٣٠) بودرى وفال ، الطول ، عقد الإيجار ، الطبعة الثالثة ، باريس ١٩٠٧ ، ج ١٢ المجلد الاول ، نبذة ١٧٢٧ ص ٦٢ ونبذة ١٧٤٠ ص ٦٣ ، كاييتان ، المقدمة ، الطبعة الخامسة ، باريس ١٩٢٧ ، نبذة ٧٢ ص ١٠٣ هامش ٢ .
(١٣١) راجع في قائمة هذه التشريعات : لالو ، المسئولية ، الطبعة السادسة ، نبذة ١٣٠٩ ص ٧٣٧ وما بعدهما .

الجزئى الى منهج التركيب الشامل القائم على التأسيس والتفريع (١٣٢) ، أى مرتفعاً الى مرحلة « الفقه السامى » ودوجماتية الافكار ، وهى المرحلة التى بلغها الفقه الالمانى منذ النصف الاول من القرن الماضى ، وأخذ يعدل عنها تباعاً منذ مطلع القرن الحالى (١٣٣) .

وهكذا توصل الفقه الفرنسى بعد جهد جهيد الى منهج قديم هجره أنصاره منذ عشرات السنين .

٢ — ألمانيا من « القانون الحر » الى « فقه المصالح »

١٠٦ — تمهيد : الرواد الاول :

وبينما فرنسا تعاني من انعدام المنهج فى نطاق علم القانون ، اذ بألمانيا تحدث ثورة عارمة تكسح ريحها العاتية اطلال المناهج البالية .

كانت ألمانيا منذ حكم بسمارك تموج بالافكار الاشتراكية ، يطرد دفعها للاذهان مع دخول عصر الصناعة وتحول البرجوازية الى امبريالية (١٣٤) . وكانت الروح الثورية تتغلغل فى شتى المجالات :

خاض علم الاقتصاد « الصراع المنهجي » الشهير *Der Methodenstreit* بين أنصار التحليل النظرى وأشباع البحث التاريخى ، كل من الفريقين يدعى لنفسه الواقعية والتجريبية ، وينعت الآخر بالتأمل المجرد وعقم النتائج (١٣٥) . وغاص علم القانون فى بحر لجوج من الصراعات المنهجية ، تلاطمت أمواجه نيفاً ونصف قرن قبل أن تقذف به على شاطئ التجديد وتنقله من جمود المنهج الشكلى الى ديناميكية المنهج العلمى (١٣٦) .

وزاد من اهتمام الفقه الالمانى بمشكلة المنهج القانونى ، صدور الجمعية المدنية وسرياتها منذ أول يناير ١٩٠٠ بالنسبة الى كافة الاقاليم فى

(١٣٢) أنظر فى نقد الفقه الفرنسى فى نطاق قانون المرافعات : فتحى والى ، مناهج البحث فى قانون المرافعات ، القاهرة ١٩٦٧ ، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسى والاحصاء والتشريع ، نبذة ٣ — ٤ ص ٧ — ٩ .

(١٣٣) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٣٣٣ يوليو ١٩٦٨ ص ٦٩٤ وما بعدها . (١٣٤) ما سبق نبذة ٧٧ .

(١٣٥) Charles Gide et Charles Rist, *Histoire des Doctrines Economiques*, 7e éd., Paris 1947, Sirey, t. II, p. 436 ss.; Joseph A. Schumpeter, *History of Economic Analysis*, London 1955, Allen & Unwin, p. 814-815.

(١٣٦) راجع : جينى ، العلم والفن فى القانون الخاص الوضعى ، السابق ، ج ١ ، ص ٢٦ — ٢٧ ، وأنظر أيضاً : لامير ، وظيفة القانون المقارن ، السابق ، ص ٢٩ .

الإمبراطورية . لقد غدا إمام القاضى نص تشريعى فتعين تحديد منهج التفسير ، وأمسى دور القاضى فى التطبيق محورا يشد انتباه الباحثين (١٣٧) .

واختلف أنصار التجديد فيما بينهم وانقسموا تدريجيا الى منهجين متميزين ، عرف الاول بالقانون الحر واشتهر الثانى بفقهاء المصالح .

غير أن الثورة المنهجية فى القرن الحالى لها جذور تاريخية فى القرن الماضى ، ونعنى مذهب كيرشمان فى القضاء الشعبى ، ثم سخرية يرنج من فقه الافكار .

١٠٧ — شهد النصف الاول من القرن الماضى استخدام الآلات وازدياد الانتاج وتركز رأس المال ، ثم انتشار البطالة وانغماس العمال فى البؤس والفقر . من هنا صدام المصالح بين البرجوازية والبرولتارية ، والصراع المتصاعد فى أنحاء أوربا حتى تفجير ثورات سنة ١٨٤٨ (١٣٨) .

وفى الحقبة ذاتها أنشأ سافينى المدرسة التاريخية وأرجع القانون الى عوامل نفسية هى روح الشعب والاقتناع الشعبى (١٣٩) .

وقد تأثر الفقيه والفيلسوف « يوليوس هيرمان فون كيرشمان » بما يحيط به من أحداث . كان اذ ذاك محاميا عاما ، يلمس من خلال التجارب العملية بعد الشقة وعمق الهوية بين دوجماتية الاسانذة وحقائق الحياة .لقى سنة ١٨٤٧ محاضرة فى برلين موضوعها « علم القانون عديم القيمة السعوية » . قال ان العدالة المقدسة ماثرة للسخرية ، يخشى ان يقع فى براثنها رجل الشارع ورجل القانون على السواء . فالضباب الكثيف يكتنف ما يحيطها من أشكال واجراءات ، وسيل التشريعات لم يسد عيب الثغرات ، وجيش الموظفين لم يحسم بطء المحاكمات ، وعلم العلماء لم يقض على تخطيط الحلول (١٤٠) .

Cf. : Max Rümelin, *Erlebte Wandlungen in Wissenschaft und* (١٣٧)
Lehre, Tübingen 1930, Mohr, p. 3, p. 35-36.

Pierre Renouvin, *L'Autriche, La Prusse et la Confédération* (١٣٨)
Germanique de 1815 à 1866, in : « Les Cours de la Sorbonne », Paris, p. 2 ss., p. 45 ss.; Georges Weill, *L'Eveil des Nationalités et le Mouvement Libéral (1815-1848)*, Paris 1930, Collection Peuples et Civilisations, vol. XV, P.U.F., p. 285 ss., p. 325 ss.

(١٣٩) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٢٢٢ يوليو ١٩٦٨ ص ٧٠٢ — ٧٠٢ .

Julius Hermann von Kirchmann, *Die Werthlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft*, Berlin 1848, Springer, p. 6. (١٤٠)

ان موضوع علم القانون هو القانون ، بيد ان القانون يوجد مستقلا عن كل علم قانونى يتصوره ويفهمه ، مثلما توجد الطبيعة مستقلة عن علوم الطبيعة . هذا الاستقلال للقانون تجاه العلم ذو أهمية كبرى ، فالشعب يمكنه ان يستغنى عن علم القانون ، لكنه لا يستطيع ان يعيش دون قانون . ومصدق ذلك التاريخ نفسه ، حيث بلغ قدماء الاغريق درجة متقدمة من التطور ، بينما كان علم القانون لا يزال فى المهد ، والوضع لا يختلف فى روما القديمة حتى نهاية الجمهورية (١٤١) .

لم يتقدم علم القانون خطوة واحدة منذ عصر بيكون ، وتكمن الصعوبة فى أسباب لصيقة بهادة هذا العلم . ان موضوع العلوم الطبيعية وهو الظواهر الطبيعية ثابت لا يتغير ، بينما موضوع العلوم القانونية وهو القانون فى تحول دائم . وبما ان كل علم يحتاج الى بعض الوقت حتى يستقر، فإنه يصعب على علم القانون ان يبلغ درجة النضوج مادام موضوعه فى تغير مستمر ... ما أن يهتدى الى حل لمشكلة حتى تتغير معالمها وتبديل صورتها ... من هنا نفور رجال القانون من كل تطوير او تجديد . فما أسهل أن يقبع المرء فى عقر الدار التى يعرفها ويقنع بالبناء على الاساس القديم (١٤٢) .

وبينما التشريع ثابت جامد اذا القانون فى حركة دائمة . ان حقيقة تشريع الامس تغدو خطأ اليوم ، ولا يتم الفاؤها بتشريع جديد الا عن طريق كفاح عنيف ، بعكس تطور الطبيعة الذى يتلاحق فى هدوء وانسياب (١٤٣) . ان علم القانون يعانى من جمود النصوص ، انه يتحول من كاهن للحقيقة الى خادم للصدفة والخطأ والعاطفة والحماسة ، اذ يهجر الابدى المطلق ليهتم بالعاور الناقص ، ويهبط من اثر السماء ليغوص فى وحل الارض . لقد تحول رجال القانون من خلال التشريع الوضعى الى ديدان تعيش على العفن ، فهم يتجنبون ما هو صحى ويعيششون بين المرض . ومادام موضوع علم القانون ينصب على ما هو مؤقت فقد بات هذا العلم مآله الى زوال ... ثلاث كلمات من المشرع ، ومكتبات كاملة من التفسير (١٤٤) .

١٠٨ — لذا رأى كيرشمان تصفية رجال القانون من فقهاء ومحامين وقضاة ... طالب بالغاء علم القانون مثلما حظر جوستنيان التعليق على مجموعته ، وبالغاء المحاماة على غرار محاولة فردريك الاكبر ، وبالغاء القضاء الرسمى اكتفاء بالقضاء الشعبى (١٤٥) .

(١٤١) كيرشمان ، علم القانون عديم القيمة العلمية ، السابق ، ص ٧ — ٨ .

(١٤٢) المرجع السابق ، ص ١٠ — ١٤ .

(١٤٣) المرجع السابق ، ص ٢١ .

(١٤٤) المرجع السابق ، ص ٢٢ — ٢٣ .

(١٤٥) المرجع السابق ، ص ٢٥ .

فالمثل الاعلى لدى كيرشمان هو قاضى المدن الصغيرة ، الذى سريعا ما ينسى آلاف الاشياء التى درسها فى الكتب ، ويكتشف فى قلبه وحده مصدر كل الاحكام (١٤٦) . ان سير العدالة يجب أن يكون بيد الشعب ، فى مسائل القانون والواقع على السواء ، فى القضايا المدنية والجنائية معا . ان شعوبا بأسرها عاشت دون رجال قانون متخصصين ودون تشريعات وضعية زائفة فى نطاق القانون الخاص . لقد مارس القضاء عند قدامى الاغريق قضاة من الشعب ، حكموا وفقا للعادات وطبقا لاحساسهم بالعدل . ولم يفكر افلاطون وأرسطو فى أن تفسر التشريعات يمكن أن يصير موضوعا لعلم من العلوم . كذلك تولى البريتور الرومانى منصب قاضى القضايا دون تكوين علمى ، يستلهم فى منشوره طبيعة الاشياء ، ويحيل الانزعة الى قضاة من الشعب (١٤٧) .

كل هذا سوف يؤدى الى تخفيض رسوم القضايا وسرعة البت فى المنازعات ، فالهم إصدار الحكم فى أدنى وقت وطبقا للعدل (١٤٨) .

والخلاصة أن القانون عند كيرشمان ليس مجرد معرفة Wissen بل هو أيضا احساس Fühlen ومقره لا يقتصر على الرأس ، بل يمتد كذلك الى القلب (١٤٩) .

كان فون كيرشمان نفير الزمان الذى تردد صده فى وادى القانون ، يصلى بالسياس دعاة التقليد ويلهب بالحماس أنصار التجديد (١٥٠) . اقترح الاستغناء عن رجال القانون لتخليص مرفق العدالة من ربة سيطرة الفنين ، بيد أنه لم يوضح لقضاة الشعب منهج الفصل فى القضايا ، تاركا دفة الامور لاحساس كل قاضى ، دون أن يضع معايير موحدة يسير عليها سائر القضاة (١٥١) .

١٠٩ — لذا استنقت المذاهب المنهجية فى القرن العشرين مباشرة من ثورة برنج على المدرسة التاريخية وما تحوى من دوجماتية .

(١٤٦) المرجع السابق ، ص ٣٧ .

(١٤٧) المرجع السابق ، ص ٣٧ — ٣٩ .

(١٤٨) المرجع السابق ، ص ٣٨ .

(١٤٩) المرجع السابق ، ص ١٧ .

(١٥٠) فى هذا المعنى :

Bruno Leoni, *Il Problema della Scienza Giuridica*, Torino 1940, Giappichelli, p. 30.

(١٥١) فى هذا المعنى :

Ernst Bekker, *Ernst und Scherz über unsere Wissenschaft*, Leipzig 1892, Breitkopf und Haertel, p. 42.

ان التغيرات الاقتصادية الهائلة فى أواخر القرن التاسع عشر قلبت رأسا على عقب كيان المجتمع ، وجعلت غير قابل للتطبيق كل منطق صورى لا يراعى الظروف الجديدة (١٥٢) . كانت المدرسة التقليدية قد تشربت العقلية المدرسية وانزوت فى أبراجها الفكرية ، وأهملت التقلبات الاجتماعية التى صاحبت الثورة الصناعية . ونشأ الفقيه يرنج فى ربوع المدرسة التاريخية يتعبد فى محراب فقه الأفكار ، لكن دراسته للقانون الرومانى حملته على نبذ المثالية الرومانتيكية والدوجماتية العقيمة على السواء . لقد علم سائينى أن القانون — مثل اللغة — ينبع من الاقتناع الشعبى ويتكون بطريقة تلقائية ، فبين يرنج أن القانون — مثل الانسان — يولد بين الالام والدماء من خلال الصراع الرهيب بين الشعوب والطبقات والافراد . اذ تحيط بكل قانون مصالح طبقات بأسرها ، وتكافح هذه الطبقات من أجل القانون الذى يحميها . لذا يستحيل تطوير القانون دون صراع دموى بين المصالح القديمة التى باتت فى خطر والمصالح الجديدة التى تدعم كيانها . والنتيجة لا تتوقف على أحقية كل من الفريقين ، بل على علاقات القوى بينهما ... القوى يفرض وجوده وقانونه على الضعيف ... ان المكاسب الكبرى فى التاريخ مثل تحرير العبيد والقضاء على الاقطاع وحرية العقيدة ، كل هذا سلك طريق النضال وحدث من خلال الصراع . فالقانون فى صيرورة دائمة ، يعكس فى حركته عبر التاريخ صورة الكفاح والصراع والجهد الجهد ... ان المدرسة التاريخية خطيرة ، لانها تدعو الى التخاذل والقنوط حيث يجب التأهب والكفاح ... وعلى الشعب أن يصرع من أجل حقوقه اذا اراد أن يبلغ اهدافه (١٥٢) .

١١٠ — لقد بدأ يرنج يتطور ، فتطور معه علم القانون (١٥٤) . نبذ الالهة التى طالما قدسها ، وهجر المعبود الذى خدم فيه ... حطم الاصنام فى عنف ، وصاح يدعو الى التحرر ، وانطلق مثل الجواد الجامح يجر فى ذيله المدرسة التاريخية والدوجماتية الفكرية ، فائقلها بالجراح ثم تركهما لشلاء على الطريق .

أخذ يرنج منذ ١٨٦١ ينشر مجموعة من الرسائل بقلم مجهول ، جمعها سنة ١٨٨٤ فى كتاب بعنوان « الازل والجد فى علم القانون ، هدية عيد الميلاد الى رجال القانون » . وقد استهل هذه الخطابات بالهجوم على

Gustav Boehmer, *Grundlagen der bürgerlichen Rechtsordnung*, (١٥٢)
II 1, Tübingen 1951, Mohr, p. 132 - 133; Giuseppe Bettiol, *Dal Positivismo Giuridico alle nuove Concezioni del Diritto*, in : Jus, Rivista di Scienze Giuridiche 1954, p. 189 (192 ss.).

Rudolf von Jhering, *Der Kampf ums Recht* (1872), 22. Aufl., (١٥٢)
Wien 1929, Manzschke, p. 1 - 10.

(١٥٤) فى هذا المعنى مؤسس المدرسة الجديدة المعروفة بفقه المصالح :

Philipp Heck, *Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz*, Tübingen 1932, Mohr, p. 31.

نفسه ، حتى يثبت الشكوك حول شخصية مؤلفها ... راح يسخر من تقسيم الفقه الى مراتب وطوابق ، بعضها داني وبعضها سامي ، ومن هذه « الاجسام القانونية » هذه الافكار التي تتزاوج وتولد الصغار ... ان بناء نظام من الافكار منقطع الصلة بالنتائج العملية ، يشبه تصميم ساعات فنية للزينة لا لقياس الزمان (١٥٥) . لقد تخيل يرنج انه مات ، وأن شبحا مضيئا حمل روحه الى سماء الافكار القانونية ، فعثر هناك على سافيني ويوختا وسائر المنظرين الشهيرين ، الذين يعتبرون القانون مجموعة من الافكار قادرة من خلال البرهنة المنطقية على حل مشاكل الحياة . وجدهم يرنج في سماء الافكار ذات ليلة مظلمة ، بعيدا عن اشعة الشمس ، لان الافكار لا تحتل نور الحياة . كانوا قابعين امام « ماكينة لتفسيخ الشعر » ، يحاولون جاهدين أن يستنتجوا من كل فكرة تسعمائة تسعا وتسعين ألف وتسعمائة تسعا وتسعين نتيجة ... عودوا الى الارض — هكذا صاح فيهم يرنج — عودوا الى مشاكل الحياة وصراع المصالح وغاية القواعد (١٥٦) .

كان كيرشمان ويرنج الرائدان الاولين ، الذين مهدا سبيل التجديد امام فقه القرن العشرين .

١١١ — حركة « القانون الحر » :

وقد تضافرت عدة عوامل على ظهور أول اتجاه يناهض المدرسة التقليدية .

اقتحم القانون المادني الالماني سنة ١٩٠٠ مجالا ساد فيه العرف بصفة أساسية . فاستجد فور سريانه نشاط مماثل للمدرسة الفرنسية في تفسير القانون المدني خلال القرن التاسع عشر (١٥٧) . اذ انبهر الفقهاء الالماني بضخامة العمل التشريعي ، وتولوا مهمة جديدة هي شرح نصوص القانون . كانت المدرسة البندكتية تعاني من عقم الافكار ، فأضيف الى هذا العيب جهود النصوص التشريعية (١٥٨) .

بيد أن التطور السريع للظروف الاجتماعية في أواخر القرن الماضي وبداية القرن الحالي ، أوجد خضما من الحالات الجديدة ضغطت بشدة

Rudolf von Jhering Scherz und Ernst in der Jurisprudenz, (١٥٥)
eine Weihnachtsgabe für das juristische Publikum (1884), 7. Aufl., Leipzig
1898, Breitkopf und Haertel, p. 7 ss.

(١٥٦) يرنج ، الهزل والجد في علم القانون ، السابق ، ص ٢٤٧ وما بعدها ، ص ٢٥٧ وما بعدها ، ص ٢٤٠ وما بعدها .

(١٥٧) راجع : لامير ، وظيفة القانون المقارن ، السابق ، ص ٩٤ — ٩٥ .
(١٥٨) أنظر في هذا الصدد :

Claude Du Pasquier, Introduction à la Théorie
Générale et à la Philosophie du Droit, Neuchatel et Paris 1937, Dela-
chaux et Niestle, 3e éd. 1948, no. 209 p. 194.

على رجل القانون (١٥٩) . لقد بدا من الخطر تجاه تنوع الحياة العملية أن يتمسك الفقيه بأسطورة الكمال المنطقى للقانون . وتعين الكفاح منذ اللحظة الاولى من أجل حرية أوسع فى تفسير النصوص (١٦٠) .

وعاون على ذلك الطبيعة التجريدية للمجموعة الامانية التى تولى صياغتها أساتذة جامعيون . لقد أدرجوا بين أحكامها العديد من المواد تحيل القاضى الى معايير مرنة مثل حسن الاداب وحسن النية وعدالة الملازمة ، وكلها منافذ تفسح للمفسر قدرا وفيرا من السلطة التقديرية (١٦١) .

اضف الى ذلك الرغبة الايديولوجية لدى الفقهاء فى الإبقاء على أهميتهم الاجتماعية . كانوا لا يريدون أن يتحولوا بعد التقنين الى محض أداة ميكانيكية تدرج الوقائع تحت القواعد (١٦٢) .

لذا هاجم نفر من الفقهاء دوجما كمال القانون ... فى ثورة عنيفة وضجة كبيرة وسخرية مريرة وحساس دفاق يشوبه عدم الاتزان .

تأثروا بيرنج فى هدم الافكار ، وتابعوا جينى فى البحث الحر . لم يجمعوا على اتجاه واحد ، بل تعددت الاراء بقدر التأثيرين ، وعلى رأسهم إيرليش وكانتوروفيتش وفوكس وأديكس وستامب وايساى . واقترح كانتوروفيتش الاسم الذى عرفوا به وهو « حركة القانون الحر » *freirechtliche Bewegung* « (١٦٣) .

١١٢ — بدأت هذه الحركة على اثر محاضرة القاها إيرليش سنة ١٩٠٣ موضوعا « البحث الحر عن القانون والعلم الحر للقانون » *Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft* ثم تبلورت من خلال منشور كانتوروفيتش سنة ١٩٠٦ الذى اختار له عنوانا ثوريا : « الصراع من أجل علم القانون » *Der Kampf um die*

John Dickinson, *The Problem of the unprovided Case*, in (١٥٩) *Etudes Gény*, Paris, Sirey, t. I, p. 503 (510); W. Friedmann, *Legal Theory*, 3rd ed., London 1953, Stevens and Sons, p. 234.

(١٦٠) جينى ، العلم والفن فى القانون الخاص الوضعى ، ج ١ ، ص ٣٥ — ٣٦ .

Julius Stone, *The Province and Function of Law*, 3rd pr., (١٦١) London 1961, p. 164; Friedmann, *ibid.*, p. 234.

Max Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, Köln Berlin 1964, (١٦٢) Kiepenheuer & Witsch, Erster Halbb., S. 649.

وراجع أيضا أحد مؤسسى القانون الحر :

Eugen Ehrlich, *Grundlegung der Soziologie des Rechts* (1913), München und Leipzig 1929, Duncker und Humblot, p. 144.

Hermann Kantorowicz, *Der Kampf um die Rechtswissenschaft*, (١٦٣) Heidelberg 1906, Winter, p. 13.

Rechtswissenschaft « ، وغلفه باللون الاحمر رمز الكفاح ، وأصدره باسم مستعار هو « جناوس غلافوس » القائد الرومانى المفوار . وشرعت الحركة فى تجميع المحاربين لتحرير علم القانون من ريقه المنطق الصورى (١٦٤) .

فالىاية المثلى عند المدرسة التقليدية هى العثور على الحل القانونى من خلال البرهنة المنطقية . ويرجع كانتوروفيتش هذه الفاية الشكلية الى فكرة الفصل بين السلطات التى نادى بها مونتيكيو (١٦٥) . ويقول ايرليش انها كانت تلبي رغبة طلبة الحقوق فى الالتحاق بجهاز القضاء مما ركز اهتمامهم على طريقة حل القضايا ، فانزلق علم القانون الى المنهج التجريدى الاستنتاجى (١٦٦) . ويضيف أن هناك عوامل أخرى عاونت على الشكلية ، منها المصلحة الطائفية لرجال القانون ، فغموض علم القانون يرفع من شأن سدنته ويزيد بالتالى من دخلهم ، ثم شغفهم الى السعادة الذمينة التى تغمرهم حينما يعالجون قواعد جامدة ويستنتجون منها نتائج كثيرة ، مثلما يسعد الشاعر حينما يعبر عن أفكاره بالرغم من القيود الصارمة فى قواعد العروض (١٦٧) . ومن هذه العوامل أيضا مصلحة الطبقات الحاكمة منذ سيطرة الاقطاع فى القرون الوسطى ، فى جعل اجراءات التقاضى معقدة باهظة التكاليف حتى لا يستفيد منها سوى الاغنياء ، فيقهرن الضعفاء والفقراء دون ما خوف من الجزاء (١٦٨) .

واستعار علم القانون دياكتيكية الانكار من هيجل ، وتصور الفقهاء ان القواعد القانونية هى نتائج مترتبة على حركة الافكار حينما تتقارب وتتزاوج ، مثلما فعل بيرنج فى مرحلته الاولى (١٦٩) . كل هذا أدى الى مبدا تقييد القاضى وعدم اطلاق سلطته التقديرية ، والاقتصار على العدالة الشكلية والانصراف عن النتائج الموضوعية (١٧٠) .

١١٣ - ويرفض أنصار القانون الحر فكرة الكمال المنطقى للقانون ، فالشعرات هنا وهناك ، يخلص بها القانون بقدر ما بالنصوص من الفاظ . فالأشعر لا يعرف سوى القليل من الافكار ، وهو يعرف هذا القليل مستعينا بأفكار أخرى هى بدورها فى حاجة الى تعريف (١٧١) . من هنا حدود لمبدأ

(١٦٤) كانتوروفيتش ، الصراع من أجل علم القانون ، ص ٦ .

(١٦٥) كانتوروفيتش ، الصراع من أجل علم القانون ، ص ٧ .

(١٦٦) ايرليش ، أسس سوسولوجيا القانون ، ص ٥ - ٦ .

Eugen Ehrlich, *Die Juristische Logik*, Tübingen 1918, Mohr, (١٦٧) p. 17.

(١٦٨) ايرليش ، المنطق القانونى ، ص ١٨ .

(١٦٩) ايرليش ، المنطق القانونى ، ص ١٣٠ .

(١٧٠) ايرليش ، المنطق القانونى ، ص ٢٨٩ .

(١٧١) كانتوروفيتش ، الصراع من أجل علم القانون ، ص ١٥ ، أيضا :

Eugen Ehrlich, *Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft* Leipzig 1903, Hirschfeld, p. 25 ss.

تقييد القاضى بالنصوص ، عليه أن يميل الشغرات بالالتجاء الى القانون الحر (١٧٢) ، والشروع فى البحث الحر عن القانون (١٧٣) .

ولا يتدخل القانون الحر الا حيث يتبين وجود شغرات (١٧٤) . ان التشريع يعجز عن تلبية كافة حاجات الحياة ، لذا يخف الى نجدته علم القانون ، الحر الخلاق . فليس علم القانون مجرد بوق ينفخ فيه المشرع ، تتواضع مهمته الى « معرفة ما هو معروف *Erkennen des Erkannten* » بل ان دوره الجديد عظيم وطموح ، يتركز فى البحث الحر عن القانون ويرتفع الى الخلق الحر للقانون *freie Rechtsfindung* و *freie Rechtsschöpfung* (١٧٥) دون أن يتجسم فى ذلك أى خطر على استقرار المعاملات وامكان توقع الحلول القضائية ، لان هذا الامان لا يتوافر على اية حال فى ظل المنهج التقليدى ، فالنص الواحد قابل لعدة تفسيرات ، والضمان الوحيد فى النهاية هو شخصية القاضى (١٧٦) .

وبعداى القانون الحر كل نزعة عقلانية (١٧٧) . وهذا امر مفهوم فى عصر الفلسفة البرجسونية . لذا يرفض انصار القانون الحر الالتجاء الى القياس الفقهى ، بدعوى أنه يندر وجود حالة واقعية لا تتشابه من ناحية أو أخرى مع الحالات التشريعية ، فكل نص قابل للتطبيق عن طريق القياس على كافة الحالات ، الامر الذى يفقد القياس أهميته النظرية . والحال كذلك فى التفسير الواسع (١٧٨) . والوضع لا يختلف فى التأصيل والتفريع ، اذ يستطيع الباحث أن يرد القاعدة الى أى أصل يمكنه من استخلاص ما توصل اليه سلفا من نتائج (١٧٩) .

فالاستنتاجات القانونية معلقة فى الهواء ، لانها محض مصادرات على المطلوب لا يقوم دليل على صحتها ، ثم هى تبنى على الرمال ، اذ كلما كانت القواعد مجردة كلما صارت عديمة القيمة وباتت غير صالحة للاستعمال والتطبيق (١٨٠) .

ان الفقه التقليدى فقه على ورق . . . (١٨١) .

-
- (١٧٢) كونتوروفيتش ، الصراع من أجل علم القانون ، ص ١٤ .
 (١٧٣) إيرليش ، البحث الحر عن القانون والمعلم الحر القانون ، ص ٢٥ — ٢٦ .
 (١٧٤) إيرليش ، البحث الحر عن القانون ، ص ٢١ ، كانتوروفيتش ، الصراع ، ص ١٩ — ٢٠ .
 (١٧٥) كانتوروفيتش ، الصراع ، ص ١٩ — ٢٠ .
 (١٧٦) إيرليش ، البحث الحر عن القانون ، ص ٢١ .
 (١٧٧) كانتوروفيتش ، الصراع ، ص ٢٣ .
 (١٧٨) كانتوروفيتش ، الصراع ، ص ٢٣ .
 (١٧٩) كانتوروفيتش ، الصراع ، ص ٢٥ — ٢٦ .
 (١٨٠) كانتوروفيتش ، الصراع ، ص ٢٨ — ٢٩ .
 (١٨١) كانتوروفيتش ، الصراع ، ص ٣٠ .

١١٤ - وقد نشر كانتوروفيتش سنة ١٩٠٦ بيانا من عدة نقاط :

يجوز ان تصدر احكام لا تستند الى التشريع ، كما تفعل هيئات التحكيم ، وكما ينجم عن الاحالة الى حسن النية وحسن الاداب وما جرى عليه التعامل واعتبارات الملاعة .

لا يتواضع القاضى الى محض خادم للتشريع ، فالقضاء الالىانى استقبل من تلقاء نفسه القانون الرومانى ، والقضاء الفرنسى طور احكاما كثيرة من قانون نابليون .

يتعين تحرير القاضى من نير العبودية للتشريع ، فالقانون المدنى السويسرى يحيل فى المادة الاولى الى القاعدة التى كان القاضى لياخذ بها لو انه صار بشرا . لذا يملك القاضى استبعاد التشريع حالة غموض النصوص وابهام الحلول ، وحالة ايقانه فى قرارة ضميره بعدول المشرع عن مسلكه السابق لو اعاد النظر فى قواعد التشريع . ثم يحكم القاضى معتمدا على اقتناعه وفقا للحل الذى كانت الدولة لتأخذ به لو اهتمت بالموضوع ، والا فطبقا للقانون الحر . ولا خوف من ذاتية القاضى طالما يتعدد القضاة فى المحكمة وتتعدد درجات التقاضى . وسلطة القاضى التقديرية تتضاءل على اية حال امام سلطة البريتور الرومانى فيما مضى او القاضى الانجليزى حتى الان .

لا داعى لتسبيب كل الاحكام ... على غرار هيئات التحكيم .

ان امكان توقع الحلول القضائية مثل اعلى لا يتحقق ابدا ، فلو كان الحكم متوقعا لما لجأ المتقاضون الى المحكمة .

ان شخصية القاضى تؤثر على احكامه .

ان الوصول الى الحكم ليس محض جهد علمى ، بل هو على الاخص ذوق وفن .

على القاضى اذن ان يعمد الى الخلق الحر للقانون ، متى وجدت ثغرات ، او غمضت النصوص ، او غلب الاعتقاد بأن المشرع كان ليفعل ذلك (١٨٢) .

١١٥ - وقد عرفت حركة القانون الحر متشيعا متأخرا فى شخص هيرمان ايساي ، انضم اليها بعد ان احتضرت ، وحاول عبثا ان يحيى مواتها .

(١٨٢) كانتوروفيتش ، الصراع ، ص ٣٩ - ٤٩ .

طالب القاضي بالحل العادل وفقا لذوقه القانوني واحساسه النفعي وتقييمه للموقف، عدلا ينبع من داخل أعماقه ومفاهيمه الخلقية وانطباعاته الوجدانية (١٨٢) واستبعد التشريع اذا خدش تطبيقه الاحساس العام أو الحق به ضررا جسيما ، بحيث يبدو الخروج على التشريع ضررا أقل من احترامه .. والمرجع هو ذوق القاضي ، بلا أدنى معيار موضوعي (١٨٤) .

أما القواعد القانونية فدورها الرئيسي رقابة أحكام القاضي وتزويده بحيثيات الحكم . لذا يستطيع القاضي في تسبب أحكامه الاختيار بين القواعد التشريعية أو المصادر الاحتياطية التي يمهدها بها علم القانون ، فلا هذه ولا تلك تقيده (١٨٥) .

١١٦ — وواضح من برنامج القانون الحر أنه تأثر الى حد كبير بوجدانية برجسون التي نقلها جيني الى علم القانون . وما أخطر الوجدان غير الواعي على حياة البشر ، فالعقل وحده — لا الوجدان — قهر قوى الطبيعة وانجز الاختراعات الحديثة . لقد أتى برجسون في فترة يأس فاشع في جو من الحزن فلسفة تعبق بالامل .. من هنا نجاحه الى حين (١٨٦) .. لكن كتب عليه أن يشهد في حياته جناز أفكاره (١٨٧) .

وقد لقي القانون الحر نفس المصير . جاري انصاره الفقيه جيني فصبوا اهتمامهم على مشكلة الثغرات ، وصرفوا النظر عن الحاجة الى الملاءمة والحاجة الى التطوير (١٨٨) . بيد أن خطيئتهم الكبرى كانت تطرف المطالب والمبالغة في الاعتماد على الاحساس والوجدان ، مما يترك العنان لذاتية القاضي دون وضع معايير موضوعية للعدالة ، حتى قيل انهم لم يتخطوا مرحلة الاحتجاج على جمود الفقه التقليدي (١٨٩) .

Hermann Isay, *Rechtsnorm und Entscheidung*, Berlin 1929, (١٨٣) Vahlen, p. 68.

(١٨٤) إيساي ، القاعدة القانونية وصدور الحكم ، السابق ، ص ٢٢٥ .

(١٨٥) إيساي ، المرجع السابق ، ص ٢٤٨ .

Gustave Le Bon, *La Vie des Vérités*, Paris 1929, Flammarion, (١٨٦) p. 205 - 206; Jacques Maritain, *De Bergson à Thomas D'Aquin*, New York 1944, Editions de la Maison Française, p. 13 ss.; André Cresson, *Bergson*, Paris 1950, P.U.F., p. 68 ss.

Cf. : Will Durant, *The Story of Philosophy*, The Pocket Library, (١٨٧) 8th pr., New York 1960, p. 464 - 466.

(١٨٨) قرب من ذلك :

Géza Kiss, *Gesetzesauslegung und « ungeschriebenes » Recht*, in : Jherings Jahrbücher für die Dogmatik, Bd. 58 (1911), p. 413 (451, 454).

(١٨٩) في هذا المعنى أنصار فقه المصالح ، وسيلي ذكرهم .

لذا سارعوا الواحد تلو الآخر الى الحد من الانزلاق نحو الوجدان . أعاد كانتوروفيتش سنة ١٩١١ صياغة نقاط بيانه والزم القاضي حين ملء الثغرات بعدم الخروج عن هدف التشريع ثم بإجراء الموازنة بين المصالح . وأحال كانتوروفيتش القاضي لا الى احساسه الذاتى كما فعل من قبل ، بل الى القيم الغالبة فى مجتمع معين ، لا الى ما يستشفه من ضباب الوجدان ، بل الى ما يستقرئه من علوم الاجتماع (١٩٠) .

كذلك ركز ايرليش سنة ١٩١٧ على الموازنات بين المصالح ، واكتفى بتوجيه النصح الى القاضي بعدم الاغراق فى المنطق الصورى . قال أن استخدام المعادلات الرياضية فى مجال القانون قد يؤدى الى نتائج دقيقة لكن قد يجرى واقع الحياة . لذا يحاول كثير من القضاة الوصول أولا الى الحل القانونى ثم العثور له على سند من النصوص ، أى يلجأون فى الظاهر الى الاستنتاج المنطقى بينما يعمدون فى الواقع الى الاستقراء الاجتماعى ، ومثل هذا التحايل يعرقل نمو القانون . . فالأولى أن يشرع القاضي مباشرة فى تقييم المصالح ويرعى دواما فى أحكامه ما ترتبه من نتائج ، والاجدى الا يعتمد على الاحساس الذاتى بل أن يتمشى مع روح التشريع (١٩١) .

وهكذا ثلاثت تدريجيا حركة القانون الحر ، وانضم عدد من أنصارها الى مدرسة فقه المصالح ، التى كتب لها أن تنقصر بينها راح غيرها يحتضر .

كان القانون الحر مثل برق ليل عاصف ، بدد ما تراكم فى الافق من سحب الفقه التقليدى ، ثم خبا نوره الى الابد حين زالت الباد السحب .

١١٧ - مدرسة « فقه المصالح » :

قد يمل العقل البشرى الجرى وراء المطلق فى اتجاه أو فى آخر ، فيبحث عن الحل الوسط ويتوق الى النظرة الجامعة . وقد انتقل علم القانون من الدوجماتية الى القانون الحر أو من القضية الى النقيض ، ثم أخذ يفكر فى الحل الشامل أو التأليف والتركيب ، فظهرت معالم مدرسة فكرية خلال الثلث الاول من القرن الحالى ، أطلق عليها أنصارها اسم « فقه المصالح Interessenjurisprudenz » (١٩٢) .

Hermann Kantorowicz, *Rechtswissenschaft und Soziologie*, (١٩٠) Tübingen 1911, Mohr, p. 11 - 21.

(١٩١) ايرليش ، المنطق القانونى ، السابق ، ص ٢٩١ - ٣١٣ ، أيضا انظر :

Eugen Ehrlich, *Die Richterliche Rechtsfindung auf Grund des Rechtssatzes*, in : Jherings Jahrbücher für die Dogmatik Bd. 67 (1917), p. 13 ss. p. 36 ss. p. 65 ss.

(١٩٢) راجع : فريدمان ، النظرية القانونية ، السابق ، ص ٢٤٤

التبس الامر فى البداية على بعض النقاد ، وخطوا بين مدرسة فقه المصالح وحركة القانون الحر (١٩٢). وقد عاون على هذا اللبس ظهور التيارين معا واشتركا في الهجوم على فقه الافكار والمنطق الصورى (١٩٤). ويقول « فيليب هيك » مؤسس فقه المصالح ان مدرسته فرع من المدارس الفائية ، او الاجتماعية ، او الواقعية ، التى تهجم العدالة الشكلية وفقه الانكار ، وتراعى اثر القواعد على مشاكل الحياة (١٩٥) .

وقد انفصل أنصار فقه المصالح منذ وقت مبكر عن أشياع حركة القانون الحر ، حينما اتضح اختلاف البرامج وتباين المطالب . فضمن الاول لمدرستهم النجاح النهائى ، بينما أخذت حركة القانون الحر فى التلاشى .

ويرجع الفضل فى تأسيس مدرسة فقه المصالح بلا جدال الى « فيليب هيك » ، الذى تمتد كتاباته المنهجية على مدى نصف قرن منذ ١٨٨٩ الى ١٩٤٣ . ويليه من حيث الزعامة « مكس روملين » ، وقد نشر آراءه فى سلسلة من الخطب الجامعية ما بين ١٩٠٧ و ١٩٣٠ . ثم يأتى من حيث الاهمية « مولر ايرتسباخ » و « هاينريش شتول » ، وهما من زعماء فقه المصالح ، وان افترقا بعض الشيء عن الارثوذكسية الدقيقة التى تميزت بها كتابات هيك وروملين .

١١٨ — ويعترف هؤلاء الكتاب بفضل يرنج على مدرستهم (١٩٦) . لكن

(١٩٣) من هؤلاء : جينى ، منهج التفسير والمصادر فى القانون الخاص الوضعى ، السابق ، ج ٢ ، نبذة ٢٢٠ ص ٣٩٤ — ٣٩٥ ، دى بلقيه ، المدخل للنظرية العامة وفلسفة القانون ، السابق ، نبذة ٢٠٩ ص ١٩٤ — ١٩٥ ، أيضا :

Francesco Orestano, *Filosofia del Diritto*, Milano 1941, Bocca, p. 30; R. Paine & M. E. Costaguta, *Curso de Filosofia del Derecho*, Buenos Aires 1943, p. 340.

(١٩٤) أنظر : بومر ، أسس النظام القانونى المدنى ، السابق ، ص ١٩٠ ، أيضا :

Max Rümelin, *Erlebte Wandlungen in Wissenschaft und Lehre*, Tübingen 1930, Mohr, p. 34, p. 41.

Philipp Heck, *Das Problem der Rechtsgewinnung*, 2. Aufl., (١٩٥) Tübingen 1932, Mohr, p. 22; *Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz*, op. cit., p. 8, p. 50; *Interessenjurisprudenz* (no. 97 *Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart*), Tübingen 1933, Mohr, p. 9; — de même : Renato Treves, *Il metodo teleologico nella filosofia e nella scienza del diritto*, in : XIII *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto* 1933, p. 545 (p. 550 note 2).

Max Rümelin, *Bernhard Windscheid und sein Einfluss auf Privatrecht und Privatrechtswissenschaft*, Tübingen 1907, Schnürlein, p. 1; المؤلف نفسه ، التقلبات التى عاصرها فى العلم والنظرية ، ص ٣٢ ، المؤلف نفسه . رودولف فون يرنج ، توبنجن ١٩٢٢ ، طبعة مور ، ص ٢ ، فيليب هيك ، مشكلة اكتساب

يأخذون عليه قعوده عن استنتاج كافة النتائج التى تترتب على نظرياته (١٩٧).
ماذا كان الحق كما يقول يرنج مصلحة يحميها القانون ، وإذا كان القانون
نتاج الصراع بين المصالح ، فالقاضي حين يهتم بتطبيق القواعد القانونية
يجب أن يضع نصب عينيه المصالح التى أراد المشرع معالجتها . . ان المصالح
— لا الافكار — يتعين أن تكون دليل القاضي (١٩٨) .

لقد زعم سافينى أن روح الشعب تطفو الى الوعى الجماعى من خلال
رجال القانون ، فى حين يحدث أن ينفصل رجال القانون روحيا عن عامة
الشعب ، خاصة اذا تتلذذوا فى مرحلة الدراسة على أسس فقه أجنبى .
ثم ان القانون لا يولد من افكار او تصورات ، بل ان الاحساس الشعبى
بالعدالة يقيم المصالح المتنازعة ، والقضاة يفعلون ذلك فى الظروف العادية .
ان المصالح — لا الافكار — هى السبب المنشئ للقواعد القانونية (١٩٩) .

ترغب المدرسة التقليدية باستخدامها المنطق الصورى والقياس الارسطى،
فى الوصول الى نتائج دقيقة تشبه المعادلات الرياضية . غير ان النتائج
الدقيقة لا تكون دائما عادلة . وقد حاول بعض الفقه التقليدى التغلب على
عيوب المنهج الاستنتاجى مع استمرار التمسك بالمنطق الصورى ، وذلك
بوسيلتين ظاهرهما القياس المنطقى وباطنهما التطبيق الواقعى . الوسيلة
الاولى تركز الجهد على المقدمة الكبرى من ثلاثية القياس ، بأن « تمط »
القاعدة القانونية لكى تشمل الحالة الواقعية ، أو بأن تختار من بين عدة
افكار محتملة التطبيق الفكرة التى تؤتى الثمار المرغوب فيها . والوسيلة
الثانية تقلب خطوات البرهنة ، فبدلا من فحص القاعدة القانونية واستنتاج
الحل واجب التطبيق ، يصوغ المفسر أولا الحل الملائم ثم يحاول العثور على

القاعدة القانونية ، ص ١ و ص ١٤ ، وبناء الافكار وفقه المصالح ، ص ٣١ فى الهامش
و ص ٥١ وفقه المصالح ، ص ١٢ ، المؤلف نفسه :
Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz, in : 112 Archiv für die
civilistische Praxis 1914, p. 1 (p. 309).

(١٩٧) هيك ، مشكلة اكتساب القاعدة القانونية ، ص ١١ ، أيضا :

Müller-Erzbach, *Wohin führt die Interessenjurisprudenz ?*, Tübingen
1932, Mohr, p. 27, p. 37.

(١٩٨) مكس روملين ، برنارد فيندشايد ، ص ٤٦ وما بعدها ، فليب هيك ، بناء الافكار
ونقه المصالح ، ص ٣١ ، أيضا :

Heinrich Stoll, *Begriff und Konstruktion in der
Lehre der Interessenjurisprudenz*, Festgabe für Heck, Rümelin, Schmidt,
Tübingen 1931, Mohr, p. 66.

(١٩٩) هيك ، مشكلة اكتساب القاعدة القانونية ، ص ١٤ ، روملين ، التقلبات التى
عاصرها ، ص ٣٠ — ٣١ ، شتول ، الفكرة والتركيب فى نظرية فقه المصالح ، ص ٦٦ .

سند قانونى . مثل هذه الحيل الدارجة تخفى الحقيقة عن الانظار وتغل عجلة التطور (٢٠٠) .

يتحاشى رجال القانون مهمة تقييم المصالح خوفا من شبهة الذاتية (٢٠١) . بينما المنطق الصورى نفسه لا يحقق الامن القانونى مادامت المقدمة الكبرى قابلة لعدة تفسيرات ، وطالما يستطيع المفسر اختيار مقدمة معينة تولد نتائج محددة (٢٠٢) . ثم ان المبالغة فى استقرار المعاملات تؤدى الى الجمود والركود (٢٠٣) . واذا كان يتعين على القاضى فى الدولة القانونية أن يخضع للقانون ، فالمقصود تقييده برباط من يترك مجالاً للملازمة والتطوير (٢٠٤) .

ان الالتزام الدقيق بالسيولوجيسموس يعرقل نمو القانون ، فهو يقلل من اهمية فحص المصالح ويضعف من احساس القاضى بالمسئولية ، اذ يعاونه على غسل ايديه من اثم الاحكام الظالمة مدعيا أن العيب يكمن فى الافكار القانونية لا فى التطبيق الذى يجريه (٢٠٥) .

حقا ان الافكار أداة لا غنى عنها فى كل علم باعتبارها نتاج العقل ، غير انها أداة بالغة الخطورة قد تقطع الصلة بالارض وتدفع الى التيه فى السحاب . وبدلا من أن يقف رجل القانون على صخرة الواقع ، اذا به يشطح بعيدا فى عالم الخيال ، ويخلط بين الافكار القانونية والاضاع الاجتماعية ، ويشرع فى صنع الفكرة تلو الفكرة ، أى يبنى فى الفراغ ، عند قصر الاحلام (٢٠٦) .

(٢٠٠) راجع فى استخدام هذه الوسائل من جانب الفقه التقليدى ، التحليلات التى قام بها أنصار فقه المصالح والقانون الحر على انسواء : روملين ، والتقطبات التى عاصرناها ، ص ٢٥ وما بعدها ، هيك ، بناء الانكار وفقه المصالح ، ص ٩٥ ، إيرليش ، المنطق القانونى ، ص ٢٥٣ وما بعدها ، أيضا :

Hermann Isay, *Die Methode der Interessenjurisprudenz*, in : 137 *Archiv für die civilistische Praxis* 1933, p. 33 (41 ss.).

(٢٠١) روملين ، برنارد فيندشايد ، ص ٤٧ — ٤٨ ، والتقطبات التى عاصرناها ، ص ٢٦ .

(٢٠٢) هيك ، مشكلة اكتساب القاعدة القانونية ، ص ١٣ — ١٤ ، وبناء الافكار وفقه المصالح ، ص ٩٦ وما بعدها ، وفقه المصالح ، ص ١٨ ، روملين ، برنارد فيندشايد ، ص ٣٩ وما بعدها ، والتقطبات التى عاصرناها ، ص ١٩ وما بعدها ، أيضا :

Adriano Paes da Silva vaz Serra, *Valor Practico de los Conceptos y de la Construcción Juridica*, in : *Estudios Juridicos Portuguezes*, Madrid 1945, Hispanica, p. 75 (105); Helmut Coing, *Grundzüge der Rechtsphilosophie*, Berlin 1950, de Gruyter, p. 268 ss.

(٢٠٣) شتول ، فى حوليات يرنج لدوجمانية القانون المدنى ج ٧٦ ص ١٢٤ (١٥٢) .

(٢٠٤) شتول ، السابق ، عند ص ١٤٥ .

(٢٠٥) هيك ، بناء الانكار وفقه المصالح ، ص ٩٩ ، وفقه المصالح ، ص ١٩ .

Francesco Carnelutti, *Scuola Italiana del Diritto*, in : (٢٠٦) XIV *Rivista di Diritto Processuale Civile* 1936, p. 3 (6).

ان فقه الافكار سحر لا يعين سوى من يؤمن به (٢٠٧) .

بيد أن هذا لا يعنى الالتجاء الى القانون الحر والانزلاق التام نحو الوجدان، فالميل الذاتية عند القاضى وعوامل انجذابه أو نفوره قد تؤثر على اطراد الاحكام وتعرقل مبدأ المساواة وتبدد آخر أمل فى توقع الحلول القضائية (٢٠٨) .

١١٩ — ان نقطة البداية عند فقه المصالح هى تحديد العلاقة بين العناصر الثلاثة : القاعدة والمصلحة والفكرة .

هل القواعد التشريعية تترتب على الافكار القانونية أم تتولد عن الحاجات العملية ... الا يبدأ المشرع بتقييم المصالح فى المجتمع البشرى ثم يضع القواعد لحماية المصالح الجديرة بالرعاية ؟ ان القواعد اذن لا تنتج عن الافكار (٢٠٩) ، بل ان كل قاعدة قانونية وليدة الموازنة بين المصالح المتنازعة (٢١٠) . ومهمة القاضى تحقيق هذه الموازنة بالحكم فى القضايا، وهو يحتاج لذلك الى فحص وضع المصالح Interessenlage فى كل حالة على حدة، ليتأكد من أن القاعدة القانونية التى يهم بتطبيقها قد وضعت لتعالج مصالح من نوع تلك المطروحة عليه فى القضية الواقعية (٢١١) .

واصطلاح « المصلحة Interesse » يعبر عن مطالب البشر وحاجة الحياة ، وبالأدق عن رغبة الانسان نحو الاشياء (٢١٢) . وليست هذه نظرة نفعية أو فردية ، فالمصالح قد تكون مادية أو مثالية أو دينية أو وطنية أو خلقية ، كما قد تكون جماعية أو فردية ، عامة أو خاصة (٢١٣) .

وعلى القاضى أن يراعى مجموع هذه المصالح ، لان واجبه ليس الخضوع الاعمى ، بل الخضوع الواعى للقانون denkender Gehorsam (٢١٤) .

-
- (٢٠٧) هيك ، مشكلة اكتساب القاعدة القانونية ، ص ١٤ ، وفقه المصالح ، ص ١٨ — ١٩
 (٢٠٨) روملين ، التقلبات التى عاصرتها ، ص ٤٨ وما بعدها ، هيك ، فقه المصالح ، ص ٩ ، شتول ، الفكرة والتركيب فى نظرية فقه المصالح ، ص ٧١ ، ص ٧٤ — ٧٥ .
 (٢٠٩) هيك ، فقه المصالح ، ص ١٠ وما بعدها .
 (٢١٠) هيك ، تفسير القانون وفقه المصالح ، مجلة أرشيف التطبيق المدنى ١٩١٤ ، ص ٩٦
 (٢١١) هيك ، بناء الافكار وفقه المصالح ، ص ١٠٦ ، شتول ، فى حوليات يرنج لدوجباتية القانون المدنى ، جزء ٧٦ ص ١٦٠ .
 (٢١٢) هيك ، مشكلة اكتساب القاعدة القانونية ، ص ٢٧ ، وبناء الافكار وفقه المصالح ، ص ٣٦ — ٣٧ .
 (٢١٣) هيك ، مشكلة اكتساب القاعدة القانونية ، ص ٢٧ و ص ٣٢ ، وبناء الافكار وفقه المصالح ، ص ٣٦ — ٣٧ و ص ٣٩ ، وفقه المصالح ، ص ١٠ ، شتول ، الفكرة والتركيب فى نظرية فقه المصالح ، ص ٦٧ هامش ١ ، وكذلك فى حوليات يرنج لدوجباتية القانون المدنى ، جزء ٧٦ ص ١٨٠ .
 (٢١٤) هيك ، تفسير القانون وفقه المصالح ، مقال السابق ص ١٩ — ٢٠ ، وبناء الافكار وفقه المصالح ، ص ١٠٦ .

ومادامت المصالح هى السبب المنشئ للقواعد ، تعين على الباحث أن يرجع الى الاصول التاريخية وصراع المصالح الذى ولد القواعد . لذا يتطلب فقه المصالح من القاضى أن يقوم بعمليات ثلاث : فحص وضع المصالح يوم صدور التشريع *Interessenforschung* ، اجراء تقييم للمصالح حسب ماورد فى التشريع *Interessenwertung* ، استجلاء نتيجة الموازنة بين المصالح كما تحددت فى التشريع *Interessenabwägung* (٢١٥) .

وهكذا يلجأ الباحث الى التفسير التاريخى للوقوف على ارادة المشرع ، مع مراعاة أن المقصود هنا بالمشرع ليس تلك الشخصية الحقيقية او المفترضة ، بل مجموعة المصالح التى فرضت نفسها فى التشريع (٢١٦) .

فالقاضى يعتمد الى البحث التاريخى ، ليعرف ما غلب فى القواعد من مصالح .

ولا يراعى فقط المصالح التى رجحت ، بل يلاحظ أيضا المصالح التى فشلت ، لان التحديد الدقيق لمضمون القواعد يتوقف على نتيجة الموازنة بين نوعى المصالح (٢١٧) .

ومتى انجلى مضمون القواعد نعين على القاضى تطوير القانون *Rechtsfortbildung* . من هنا اهمية البحث التاريخى لكشف السياسة التشريعية وسبر الحكمة من التشريع *ratio legis* . ان تحديد هذه الحكمة امر ضرورى لمعرفة مدى ما تعرضت له من تعديل بعدما طرا على ظروف المجتمع من تغيير ولما جدد على فلسفة القانون من تبديل . فاذا تبين ان ظروف الحياة لم تتغير أو ان ايدولوجية المجتمع لم تتبدل ، جاز تطبيق القاعدة دون تعديل . أما اذا اتضح بعد الثقة بين ظروف الامس وأوضاع اليوم ، أو بين افكار الماضى وآمال الحاضر ، وجب على القاضى تطوير القانون ، بعد الموازنة بين اعتبارات الاستقرار وضرورات القيام بالتجديد فى اتجاه التطور الاجتماعى (٢١٨) .

-
- (٢١٥) هيك ، تفسير القانون وفقه المصالح ، ص ٢٠٢ ، وبناء الانكار وفقه المصالح ، ص ١٠٧ ، روملين ، عدالة الملازمة فى القانون ، توبنجن ١٩٢١ ، طبعة دور ، ص ٣٩ وما بعدها ، والتقلبات التى عاصرتها ، ص ٣٦ ، مولر اير تسباخ ، الاحساس أم العقل كمصدر للقانون ، شتوتجارت ١٩١٣ ، طبعة اينكى ، ص ١٢ وما بعدها ، اينسبروس وينبرداى ، القسم العام ، الطبعة ١٤ توبنجن ١٩٥٢ ، طبعة مور ، ج ١ ص ٢١٣ وما بعدها .
- (٢١٦) هيك ، تفسير القانون وفقه المصالح ، فى أرشيف التطبيق المدنى ١٩١٤ ، ص ٦٤ ، شتول ، فى حوليات يرنج لدوجماتية القانون المدنى ، جزء ٧٦ ص ١٦٤ .
- (٢١٧) شتول ، الفكرة والتكوين فى نظرية فقه المصالح ، ص ٦٧ هابش ١ ، هيك ، فقه المصالح ، ص ١٣ .
- (٢١٨) هيك ، تفسير القانون وفقه المصالح ، فى أرشيف التطبيق المدنى ١٩١٤ ، ص ١٨٠

هذا ولا يستطيع منهج المصالح الاستغناء عن بناء الافكار ، لحاجة علم القانون مثل كل العلوم الى العمل بافكار وتشديد نظام (٢١٩) . لكن يبقى فارق جوهري بين المنهج التقليدي ومنهج المصالح . فبينما يرى فقه الافكار ان الفكرة تولد القاعده ، مثلما فعل سافيني في الحياة (٢٢٠) ، يلجأ فقه المصالح الى العكس تماما ويجعل القواعد تولد الافكار ، أما القواعد ذاتها فنابعة من المصالح . وبعبارة أخرى ، يبدأ الباحث القانوني بفحص وضع المصالح ، ومنها يستقرىء ما يلائمها من قواعد ، ثم يجمع هذه القواعد في افكار (٢٢١) .

وهكذا يحل المنهج الاستقرائي محل المنهج الاستنتاجي (٢٢٢) ، فتصاغ الافكار القانونية بما يناسب الحياة الاجتماعية ، ولا يطلب من الحياة أن تنكش وتتضاءل وتعالى من سوء النعم لتناسب الافكار القديمة .

١٢٠ - مجابهة مشاكل القانون :

كيف يعالج فقه المصالح تفسير القانون وتطبيقه في الاحوال العادية ، ثم كيف يجابه المشاكل الثلاث التي تعترض حياة القانون : مشكلة الثغرات ، والحاجة الى الملاءمة ، والحاجة الى التطوير ؟

تلجأ المدرسة التقليدية في تطبيق القانون الى القياس المنطقي وتحجم عمدا عن تقييم المصالح . بيد أن الغالب في الظروف العادية أن مجرد الإدراج المنطقي للحالة الواقعية المتنازع عليها تحت حالة من الحالات النموذجية يحقق الحكمة من التشريع (٢٢٣) . غير أن التأكد من ذلك يتطلب من القاضي وفقا لمنهج المصالح أن يقوم بنشاط تقييمي ، فيقف على الموازنة بين المصالح التي نجمت عنها القاعدة القانونية في الحالة النموذجية الواردة في التشريع ،

= وما بعدها ، ص ١٩٢ - ١٩٣ ، وبناء الافكار وفقه المصالح ، ص ١٠٨ ، اينسروس ونيبيرداي ، القسم العام ، ص ٢١٣ وما بعدها ، أيضا :

Emilio Betti, *Teoria Generale della Interpretazione*, Milano 1955, Giuffrè, vol. II, p. 823-824.

(٢١٩) هيك ، فقه المصالح ، ص ٢٨ ، شتول ، الفكرة والتركيب في نظرية فقه المصالح ، ص ٦٥ وص ٧٦ ، بومر ، أسس النظام القانوني المدني ، ج ٢ المجلد الاول ، ص ٣١٠ - ١١ ، أيضا :

Schoenke-Schrade, *Einführung in die Rechtswissenschaft*, 6. Aufl., Karlsruhe 1955, p. 27-28, Müller.

(٢٢٠) راجع القسم الاول مجلة مصر المعاصرة عدد ٣٣٣ يوليو ١٩٦٨ ، ص ٦٩٥ .

(٢٢١) هيك ، فقه المصالح ، ص ٢٨ .

(٢٢٢) هيك ، فقه المصالح ، ص ٢٩ .

(٢٢٣) هيك ، بناء الافكار وفقه المصالح ، ص ١٠٩ .

ثم يتأكد من أن الحالة الواقعية المطروحة على المحكمة تتضمن وضعاً مماثلاً لنوع المصالح التى عالجها المشرع ، اذ ذلك فقط يستطيع القاضى تطبيق التشريع (٢٢٤) . وبمعنى آخر ، لا يلجأ القاضى الى تقييم ذاتى للمصالح ، بل يعتمد الى مقارنة وضع المصالح فى الحالة الواقعية بمثيله فى الحالة النموذجية *Vergleichen der Interessenlage* (٢٢٥) .

فمثلاً ينظم المشرع الالمانى مسئولية حارس الحيوان فى المادة ٨٣٣ مدنى ، بناء على فكرة الحراسة وبصرف النظر عن اثبات الخطأ . ما ذا لو أصيب راكب بالمجان من فعل حيوان يجر العربى التى يركبها ، هل يلتزم حارس الحيوان بكفالة سلامة ضيوفه ويتحمل دفع التعويض ولو لم يثبت فى جانبه اهمال ، فنتقلب خدمة الغير وبالا على صانع المعروف ؟ استخدمت محكمة الرايش فى بداية الامر القياس المنطقى : قالت فى حكم شهير سنة ١٩٠٣ ان الحارس يسأل عن الضرر الناجم عن فعل الحيوان (مقدمة كبرى) ، فاذا كان ما أصاب الراكب بالمجان من ضرر قد ترتب على فعل الحيوان (مقدمة صغرى) ، سئل الحارس عن الضرر (نتيجة) (٢٢٦) . وقد تعرض هذا الحكم لهجوم مركز ، لتغاضى المحكمة عن اعتبارات العدالة . لذا سرعان ما عدلت عنه فى حكمين متتابعين سنة ١٩٠٧ و ١٩٠٨ ، حيث استعانت لتفادى هذه النتيجة الظالة بطريقة الاستنتاج الظاهرى ، أى وصلت سلفاً الى الحل المبتغى ثم بحثت له عن سند من القانون . قالت ان هناك شرط اعفاء ضمنى من المسئولية المفترضة بين حارس الحيوان والراكب بالمجان ، بحيث تعود العلاقة بينهما الى وضعها الطبيعى ، ويتعين اثبات الخطأ لانشغال المسئولية المدنية (٢٢٧) . ولا يحتاج منهج المصالح الى مثل هذا الطريق المتوى ، ذلك ان الحالة الواقعية وهى المسئولية تجاه الضيف ، تختلف عن الحالة النموذجية وهى المسئولية تجاه الغير . فالمشرع اراد حماية الناس من الوقوع ضحية نشاط ضار دون ايها جريرة ارتكبوها ، ولم يكن فى ذهنه أولئك الاشخاص الذين يلجأون طواعية الى مجال الاخطار للاستفادة من خدماته بلا مقابل . فلا تتوافر هنا الحكمة من التشريع ، ولا ينطبق الحكم القانونى لاختلاف وضع المصالح (٢٢٨) .

(٢٢٤) هيك ، مشكلة اكتساب القاعدة القانونية ، ص ٣٥ ، روملين ، التقلبات التى حاصرتها ، ص ٢٦ ، شتول ، الفكرة والتركيب فى نظرية فقه المصالح ، ص ٦٩ ، كوينج ، مبادئ فلسفة القانون ، السابق ، ص ٢٦٩ ، بومر ، أسس النظام القانونى المدنى ، ج ٢ المجلد الاول ، ص ١٩٥ وما بعدها .

(٢٢٥) مولر ايرتسباخ ، الاحساس أم العقل مصدر القانون ؟ ، ص ١٣ .

(٢٢٦) محكمة الرايش ٢٦ فبراير ١٩٠٣ ، مجموعة أحكام محكمة الرايش فى المواد المدنية ، جزء ٥٤ ص ٧٣ (٧٤) .

(٢٢٧) محكمة الرايش ١٨ مارس ١٩٠٧ ، مجموعة أحكام محكمة الرايش فى المواد المدنية ، ج ٦٥ ص ٣١٣ (٣١٤ - ٣١٥) ، و ١٩ مارس ١٩٠٨ ، مجموعة أحكام محكمة الرايش فى المواد المدنية ، ج ٦٧ ص ٤٣١ (٤٣٣) .

(٢٢٨) مولر ايرتسباخ ، الاحساس أم العقل مصدر القانون ؟ ، ص ١٥ - ١٦ .

ان فقه المصالح يعرف هو الآخر عملية الادراج ، غير انها ليست منطقية استنتاجية ، بل هى غائية تقييمية (٢٢٩) .

وبعبارة اخرى ، ان الاحكام تدور مع حكمها — لا مع عللها — وجودا وعدمها .

ان الحكمة من التشريع كالشعلة من المصباح ، فتطبيق تشريع لا يفيد كتشغيل مصباح لا يضيء ، قد يصلح للزينة في ايام الاعياد ، لكن لا يسعف البشر في شئون الحياة .

١٢١ — ومتى تحدد دور المفسر حيال النصوص التشريعية ، لم تعد مهمته تختلف ازاء الثغرات القانونية . على القاضي اذا اكتشف ثغرة أن يلجأ الى القياس . ويتطلب القياس التماثل في وضع المصالح **Gleichheit der Interessenlage** ، أى التشابه في الحكمة لا في العلة (٢٣٠) ، فبتعين مقارنة وضع المصالح في الحالة الواقعية غير المنصوص عليها بمثله في الحالة النموذجية الواردة في التشريع .

وقد يستعين القياس بحكم منفرد (القياس التشريعي **Gesetzesanalogie**) كالمادة ٤٢٩ من القانون التجارى الالمانى ، وهى تلقى على عاتق الناقل البرى التزاما بضمان البضاعة من التلف والهلاك ، ما لم يثبت أن الضرر لا يرجع الى اهماله . والحكمة من هذا النص اغفاء الضرر من عبء الإثبات ، وهو عبء ثقيل في النقل ما دام المرسل يتجرد عن البضاعة ويعجز عن متابعة سير العمل في منشأة النقل ليقف على ما ولد الاضرار من اسباب. بينما تسهل هذه المهمة اذا تولاه الناقل، فهو أدرى بما يجرى داخل منشأته وأقدر على استخدام جيش أعوانه ليصل الى ما يكمن خلف الاحداث من أسرار . ويتكرر وضع المصالح هذا في حالة غير منصوص عليها هى النقل الجوى ، فيه أيضا يتعذر على المرسل اثبات خطأ الناقل ، بينما يتسنى لهذا الاخير كشف النقاب ورفع الغموض . لذا يسرى حكم النقل البرى على النقل الجوى للتشابه القائم بين الحالتين في وضع المصالح ، ويلتزم الناقل الجوى بضمان البضاعة من التلف والهلاك (٢٣١) .

(٢٢٩) شتول ، الفكرة والتركيب في نظرية فقه المصالح ، ص ٧٠ .
(٢٣٠) هيك ، مشكلة اكتساب القاعدة القانونية ، ص ٣١ ، وتفسير القانون وفقه المصالح ، في أرشيف التطبيق المذنى ١٩١٤ ، ص ١٩٤ — ١٩٥ ، وبناء الإنكار وفقه المصالح ، ص ١٠٩ — ١١٠ ، وفقه المصالح ، ص ٢٠ وما بعدها ، روملين ، التقلبات التى عاصرها ، ص ٣٦ ، شتول ، الفكرة والتركيب في نظرية فقه المصالح ، ص ٦٨ .

Düringer-Hachenburg, **Handelsgesetzbuch**, 3. Aufl., Mannheim (٢٣١)
Berlin und Leipzig 1930 ss., Bensheimer, Bd. V, T. II, Anm. 10 zu § 425 p. 1139; Koenige, **Handelsgesetzbuch**, 4. Aufl., Bd. I, Berlin 1936, Weidman, Anm. 1 zu § 425 p. 273; Koffka-Bodenstein-Koffka, **Luftverkehrsgesetz und Warschauerabkommen**, Berlin 1937, Verlag für Sozialpolitik, Wirtschaft und Statistik, p. 131; Hans-Jürgens Abraham, **Der Luftbeförderungsvertrag**, Stuttgart 1955, Enke, p. 6, ders., **Die Grade des Verschuldens des Luftfrachtführers**, in : IV Zeitschrift für Luftrecht 1955 p. 255 (257).

١٢٢ — وقد يتحقق القياس بأعمال عدة أحكام تعالج مسائل مختلفة (القياس القانونى *Rechtsanalogie*) فيتعين تشابه الحالات التى يستعين بها المفسر سواء فى وضع المصالح أو فى الحل التشريعى . ومن أشهر الأمثلة فى هذا الصدد تبلور فكرة « الخلل فى التنفيذ *Leistungsstörungen* » ، فهى تسلط الاضواء على ملء الثغرات بالقياس القانونى ، وتوضح فى جلاء بناء الافكار وفقا لمنهج المصالح . ذلك أن القانون المدنى الانسانى لا يعرف فكرة « عدم تنفيذ » الالتزام العقدى ، بل يجعل الدين مسئولا عن استحالة التنفيذ أو التأخير بخلئه (المادتان ٢٨٠ و ٢٨٦) . لكن يحدث أحيانا أن يلحق الدائن ضرر لا يرجع الى استحالة أو تأخير ، كما هو الشأن فى سوء التنفيذ . كأن يسلم البائع فى الميعاد حيوانات مريضة تنتقل عدواها الى ماشية المشتري وتضيقه بأضرار . هذه حالة لا تغطيتها النصوص المتعلقة بالاستحالة أو التأخير . انها ثغرة قانونية ، تبحث عن حل اجتهدى . ويتبين بفحص وضع المصالح فى الحالتين النموذجيتين الاستحالة والتأخير ، أن الحكمة من تحميل المدين المسئولية عنهما ليست الاستحالة والتأخير فى حد ذاتهما بل عدم التنفيذ الخاطى *die schuldhafte Nichterfüllung* .

ويؤدى القياس القانونى الى تعميم الحكم التشريعى على كافة الحالات الأخرى التى تتوافر فيها الحكمة أى يرجع الضرر الى خطأ المدين (٢٢٢) .

(٢٢٢) فى هذا المعنى الفقه الغالب :

Enneccerus-Lehmann, *Schuldverhältnisse*, 14. Aufl., Tübingen 1954, Mohr, p. 228; — Ernst Zitelmann, *Nichterfüllung und Schlechterfüllung*, in : Festgabe für Krüger, Berlin 1911, Weidmannsche Buchhandlung, p. 279; Franz Leonhard, *Allgemeines Schuldrecht des BGB*, München und Leipzig 1929, Duncker und Humblot, p. 542; Paul Oertmann, *Bürgerliches Gesetzbuch*, Bd. II, 5. Aufl., Berlin 1928, Heymann, Bem. III zu § 280 p. 180; Heinrich Titz, *Schuldverhältnisse*, 4. Aufl., Berlin 1948, Springer, p. 97; Justus Hedemann, *Schuldrecht*, 3. Aufl., Berlin 1949, de Gruyter, p. 115; Arwed Blomeyer, *Allgemeines Schuldrecht*, Berlin 1953, Vahlen, p. 176; Karl Larenz, *Schuldrecht*, Bd. I, München und Berlin 1953, Beck, p. 207; Palandt-Danckelmann, *BGB*, 17. Aufl., München und Berlin 1957, Beck, Bem. 7 a zu § 276.

وكذلك القضاء : محكمة الرايش فى ٢٩ نوفمبر ١٩٢٢ ، مجموعة أحكام محكمة الرايش فى المواد المدنية جزء ١٠٦ ص ٢٢ (٢٦) . أيضا : المحكمة الاتحادية فى ١٢ نوفمبر ١٩٥٢ ، مجموعة أحكام المحكمة الاتحادية فى المواد المدنية جزء ١١ ص ٨٠ (٨٣) :

«... Jede schuldhafte Leistungsstörung begründet eine Pflichtverletzung. Diese in Rechtslehre und Rechtsprechung allgemein anerkannte Rechtssatz ist auch ohne ausdrücklichen Ausspruch als Gesetzesinhalt anzusehen; er ergibt sich zumindest aus der rechtsähnlichen Anwendung der Bestimmungen über die Folgen der verschuldeten Unmöglichkeit und des Verzuges (vgl. §§ 280, 286, 325, 326 BGB).

وقد اطلق على هذه الحالات الاخرى « الخرق الايجابى للعقد
positive Vertragsverletzung
التنفيذ حيث الخرق سلبى محض (٢٣٢) .

وهكذا نهج الفقه الاستقراء وفحص المصالح المتنازعة ، اذ سعد من
التنفيذ الخاطيء الى التزام التعويض اى من مصالح الحياة الى القواعد
القانونية . فتواجدت افكار ثلاث الاستحالة والتأخير والخرق الايجابى
للعقد ، قاسمها المشترك انها ترجع الى الخطأ وترتب المسؤولية ، اى
تنشابه فى وضع المصالح وفى الحكم القانونى . اذ ذاك شرع فقه المصالح
فى جمع هذه الافكار الجزئية تحت لواء فكرة عليا تضم حالات المسؤولية ،
عرفت باسم « الخلل فى التنفيذ
Leistungstörungen
اعلنها هاينريش شتول احد رواد المصالح ، ثم تبعه الفقه وجاراه
القضاء (٢٣٤) .

نحن اذن امام منهج واقعى فى العمل ، يبدأ بالمصالح ، ليصعد الى
القواعد ، ثم الى الافكار العامة ، اى يرسى اولاً أساس الهرم ، ثم يضع
طوابقه حتى القمة .

(٢٣٣) اذاع هذا الاصطلاح الفقيه شتاوب :

Hermann Staub, Die Positiven
Vertragsverletzungen (1902), Berlin 1904, Guttentag.

وقد جراه الفقه :

Heinrich Stoll, Vertrag und Unrecht, 3. Aufl., von Wil
helm Felgentraeger, Tübingen 1943, Mohr, p. 175; Walter Erman, Hand-
kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Münster Westf. 1952, Aschen-
dort, Bem. 7 b zu § 276; Blomeyer, op. cit., p. 175; Palandt-Danckelmann,
17. Aufl., Bem. 7 c zu § 276; Larenz, Methodenlehre der Rechtswissen-
schaft, p. 281.

وكذلك القضاء : المحكمة الاتحادية فى ١٣ نوفمبر ١٩٥٣ ، مجموعة أحكام المحكمة الاتحادية
فى المواد المدنية جزء ١١ ص ٨٣ .

Stoll, Abschied von der Lehre von der positiven Vertragsver-
letzung, in : Archiv für die civilistische Praxis, Bd. 136, p. 257 (287 ss.)
ders., Die Lehre von den Leistungstörungen (=Schriften der Akademie
für Deutsches Recht), Tübingen 1936, Mohr, p. 10, p. 27 ss.

Schlegelberger = Vogels = Weltbauer, Bürgerliches Gesetzbuch, Bd.
II, Berlin 1939, Vahlen, Vorbem. 4 vor § 275; Staudinger-Weber, Bürger-
liches Gesetzbuch, 10. Aufl., Bd. II, Einleitung, no. 475 ss.; Joseph Esser,
Lehrbuch des Schuldrechts, Karlsruhe 1949, Müller, p. 134; Hedemann,
op. cit., p. 94 ss.; Erman, op. cit., Vorbem. vor § 275 p. 332; Erich Molitor,
Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 4. Aufl., München und Berlin 1955, Beck,
p. 51; Palandt-Danckelmann, 17. Aufl., Vorbem. vor § 275; Larenz,
Methodenlehre der Rechtswissenschaft, p. 281.

وانظر فى القضاء : المحكمة الاتحادية فى ١٣ نوفمبر ١٩٥٣ ، الحكم السابق .

بمعكس سافينى حيث بدأ من القمة عند الفكرة القانونية ، ثم استنتج القواعد مستعينا بسلسلة من القياسات المنطقية (٢٣٥) .

فالمنهج التقليدى هرم معلق فى الهواء ، بيتما منهج المصالح بنسأ مرتكز على الصخور ... الاول هابط من وحى الخيال ، والثانى نابع من جذر الحياة .

١٢٣ — بقيت الحاجة الى الملاعبة والحاجة الى التطوير ، وهما امران متداخلان ذلك أن تطوير القانون يعنى ملاعبته للظروف الجديدة . ما الحل اذا تواجدت حالة واقعية تندرج فيما يبدو تحت قاعدة قانونية ، لكن تؤدي الى التناقض بين المضمون الظاهر للخطاب الوارد فى التشريع وبين حاجات الحياة المعترف بها عادة فى القانون ، كما هو الشأن فى أثر الظروف الطارئة على القوة الملزمة للعقود ؟ هنا تكمن ثغرة حكيمة *unechte Lücke* وفقا لتعبير الفقيه « تسيتلمان *Zitelmann* » ، اذ يبدو للوهلة الاولى أنه لا توجد ثغرة ، مادام ادراج الحالة الواقعية تحت حالة نموذجية مستطاع ميكانيكيا . بيد أن تطبيق القاعدة المجردة على الحالة الواقعية المتنازع عليها يؤدي الى نتائج ظالمة . هذه الحالات الصعبة اذا كانت شاذة ونادرة تدخل فى اطار الحاجة الى الملاعبة ، اما اذا تولدت عن ظروف جديدة فهي تتصل مباشرة بالحاجة الى التطوير (٢٣٦) .

ويتعين على الغاضى طبقا لفقه المصالح أن يتدخل لتصحيح الخطأ التشريعى *Gebotsberichtigung* ، لا معتمدا على احساسه الذاتى ، بل مستوحيا روح القانون . لكن يقتصر هذا النشاط على حالات الضرورة القصوى ، حينما تلح مصالح المجتمع ، ولا تتأثر اعتبارات الطمأنينة (٢٣٧) .

ويقول هيك لو أن ضابطا فى المعركة صدرت اليه الاوامر بضرب موقع للعدو ، والاستمرار فى قصفه حتى تصدر تعليمات جديدة ، ثم كان أن هرب العدو من الموقع ودخله جيش حليف ، هل يستمر الضابط فى قصف الموقع معتمدا على الاوامر السابقة (٢٣٨) ؟

(٢٣٥) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٢٣٢ يوليو ١٩٦٨ ، ص ٦٦٥ .

(٢٣٦) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٢٣٣ يوليو ١٩٦٨ ، ص ٦٦٣ وبابعدا .

(٢٣٧) هيك ، تفسير القانون وفقه المصالح ، فى أرشيف التطبيق المدنى ١٩١٤ ، ص ٢٠٠ — ٢٠١ وص ٢٠٦ ، وبناء الافكار وفقه المصالح ، ص ١١١ ، شتول ، الفكرة والتركيب فى نظرية فقه المصالح ، ص ٦٨ ، وانظر أيضا حوليات بيرنج لدوجماتية القانون المدنى جزء ٧٦ ص ١٨٧ ، اينسروس ونيرداى ، السابق ، ص ٢١٣ — ٢١٤ .

فلا يجوز للغاضى مثلا أن يحكم برشد الصبى لمجرد أنه ناضج وقادر على تسير أموره . شتول ، فى حوليات بيرنج لدوجماتية القانون المدنى جزء ٧٦ ص ١٨٧ .

(٢٣٨) هيك ، فى أرشيف التطبيق المدنى ١٩١٤ ، ص ٢٠٢ . ويسوق رايشل مثلا آخر من الحياة اليومية : لو أن السيد نبه على خادمه بضرورة تدفئة الغرفة كل يوم بلا انقطاع ، هل يستمر الخادم فى التدفئة حتى لو تصادف يوم غير عادى ارتفعت فيه درجة الحرارة الى حد يزهق الانسان ؟

Hans Reichel, *Gesetz und Richterspruch*, Zürich 1915, Füssli, p. 135 ss.

ولا يعنى هذا أن القاضى يعدل التشريع . مثل هذه الفكرة تخطئ بين الشرع واللفظ وتمزج بين المضمون والمكتوب . ذلك أن القاضى يقتصر على تصحيح الخطاب التشريعى ، فيتخير القاعدة التى كان المشرع لينص عليها لو أنه توقع الحالات الشاذة أو توسم الظروف الجديدة . هذا الواجب يقع على عاتق القاضى نتيجة لالتزامه بالخضوع الواعى للقانون (٢٣٩) . فالحادم يجب أن ينفذ تعاليم سيده بطريقة تحقق مصالح هذا الأخير (٢٤٠) . ثم إن القاضى يخضع لمشرع الزمن الحاضر لا لحكام العصور الغابرة ، لذا تحيل المادة الاولى من القانون المدنى السويسرى الى القاعدة التى كان القاضى ليأخذ بها لو أنه صار مشرعا (٢٤١) . وأخيرا فلا ينحصر واجب القاضى فى تطبيق نص منعزل ، بل يمتد هذا الواجب الى مراعاة كافة المصالح التى يحميها عادة القانون *Maxime der Generalbeobachtung* (٢٤٢) .

وسنورد أمثلة بعد قليل لكيفية الملاعبة والتطوير .

١٢٤ — بقيت مسألة أخيرة تحتاج الى مزيد من الايضاح لاستكمال منهج المصالح .

قلنا ان على القاضى أن يفحص وضع المصالح ، فيقيم ويوازن ويرجع . لكن من أين يأتى بمعايير المفاضلة بين المصالح المتنازعة ؟

لقد ذلن بعض النقاد أن هذه نقطة الضعف فى المنهج القانونى الجديد ، إذ لم تضع مدرسة المصالح معايير محددة يستعين بها القاضى فى التقييم والترجيح (٢٤٢) . غير أن هيك وأتباعه يجيبون بحق أن مدرسة المصالح

(٢٣٩) روملين ، التعليلات التى عاصرناها ، ص ٤٣ .

(٢٤٠) هيك ، فى أرشيف التطبيق العلمى ١٩١٤ ، ص ١٩ — ٢٠ .

(٢٤١) روملين ، التعليلات التى عاصرناها ، ص ٤٤ وص ٤٨ وما بعدها ، هيك ، فقه المصالح ، ص ٢٠ — ٢١ .

(٢٤٢) شتول ، فى حوليات برنج لدوجماتية القانون المدنى جزء ٧٦ ص ١٨٣ ، هيك ، فقه المصالح ، ص ٢٠ .

A. Manigk, *Savigny und der Modernismus im Recht*, Berlin (٢٤٣) 1914, Vahlen, p. 230-231; ders., *Interessenjurisprudenz*, in : *Handwörterbuch der Rechtswissenschaft*, von Stier-Somlo und Elfter, Berlin und Leipzig 1928, de Gruyter, Bd. III, p. 309 (314 kol. 1); Rudolf Stammler, *Theorie der Rechtswissenschaft*, 2. Aufl., Halle 1923, Buchhandlung des Waisenhauses, p. 447; Arthur Baumgarten, *Rechtsphilosophie*, München und Berlin 1929, Oldenburg, p. 18; Isay, in : 137 *Archiv für die civilistische Praxis* 1933, p. 39; Renato Treves, *Il metodo teleologico nella filosofia e nella scienza del diritto*, in : XIII *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto* 1933, p. 545 (554-555); Giuseppe Bettiol, *Guirispudenza degli interessi e diritto penale*, in : X *Rivista Italiana di Diritto Penale* 1938,

لا تحتوى على فلسفة ، عامة كانت أم قانونية ، بل هى مجرد منهج يريد أن يخدم أهداف القانون ويحدد خطوات القاضى نحو حل القضايا العملية (٢٤٤) . فهى مدرسة غائية وواقعية أو اجتماعية (٢٤٥) ، كما يمكن أن تسمى أيضا المدرسة التقييمية (٢٤٦) . لكن من حيث كونها منهجا فى خدمة أهداف القانون لا تستطيع أن تضع بنفسها معايير التقييم والترجيح (٢٤٧) . هى لا ترغب فى التحول الى فلسفة حتى لا يتعلق مصيرها بما تشيده من أفكار ، فتعرض للسقوط مع تصدع القيم ، وتعرقل التطور نظرا لثبات المعايير (٢٤٨) .

ان القاضى فى منهج المصالح يجب ألا يركن الى الوجدان ، بل يلزم أن يبحث عما هو موضوعى (٢٤٩) ، لذا يلجأ الى مراتب التقييم فى المجتمع الذى يطبق قانونه (٢٥٠) . من هنا قدرة منهج المصالح على العمل فى كافة المجتمعات أيا كان النسيج التاريخى ومهما اختلف النظام السياسى (٢٥١) .

ان الشروع فى وضع قيم ثابتة دائمة صالحة للتطبيق فى كل زمان ومكان ، هو من قبيل التسليم بوجود قانون طبيعى لا يتبدل ولا يتغير مع البلدان والايام ، فى حين أن القيم عابرة والنظم غابرة .

p. 385 (394); Wilhelm Sauer, *Juristische Methodenlehre*, Stuttgart 1940, Enke, p. 590; Antonio Hernandez-Gil, *Metodologia del Derecho*, Madrid 1945, Editorial Revista de Derecho Privado, p. 284 ss.; Giuseppe Bettiol, *Diritto Penale, Parte Generale*, Palermo 1945, Priulla, p. 40; Rodolfo Sacco, *Il Concetto di Interpretazione del Diritto*, Torino 1947, Giappichelli, p. 46; Francesco Olgiati, *Il Concetto di Giuridicità nella Scienza del Diritto* 2a ed., Milano 1950, Società Editrice « Vita e Pensiero », p. 419; Luigi Caiani, *I Giudizi di Valore nell' Interpretazione Giuridica*, Padova 1954, Cedam, p. 64 note.

سليمان مرقس ، نظرية وضع المصالح فى كتاب الشكوك ثروت أنيس الاسيوطى ، مجلة القانون والاقتصاد ١٩٦١ ص ١٧٣ (١٨٦ — ١٨٧) . وأنظر أيضا : جينى ، منهج التفسير والمصادر ، ج ٢ ، نبذة ٢٢٠ ص ٣٩٥ .

(٢٤٤) هيك ، فقه المصالح ، ص ٧ .

(٢٤٥) هيك ، فقه المصالح ، ص ٩ .

(٢٤٦) شتول ، الفكرة والتركيب فى نظرية فقه المصالح ، ص ٦٧ هاش ١ .

(٢٤٧) مولر ايرتسباخ ، الاحساس أم العقل كمصدر للقانون ؟ ، ص ٢٤ ، هيك ، فقه المصالح ، ص ٧ — ٨ ، فاز سيرا ، المرجع السابق ص ١٠٣ ، بومر ، المرجع السابق ، ص ٢٠٧ .

(٢٤٨) فاز سيرا ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ .

(٢٤٩) شتول ، الفكرة والتركيب فى نظرية فقه المصالح ، ص ٧٤ — ٧٥ .

(٢٥٠) روملين ، عدالة الملازمة فى القانون ، ص ٤٢ ، والتطلبات التى عاصرنا ، ص ٣٦ . فاز سيرا ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ .

(٢٥١) وقد ظن البعض أن هذا وجه نقص : هيرنانديز جيل ، المنهج القانونى ، ص ٢٨٨ ، ميشيل فيلى ، دروس فى تاريخ فلسفة القانون ، باريس ١٩٥٧ ، دالوز ، ص ٨٣ .

ان منهج تحليل المصالح يستعير من المجتمع الذى يعمل فيه معايير التقييم السائدة .

وقد وضع العميد « باوند Pound » بعد ان انضم الى المنهج الجديد قائمة بالمصالح المحمية فى ظل المجتمع الرأسمالى (٢٠٢) .

وسنرى فيما بعد أسس المفاضلة والترجيح بين المصالح العامة والخاصة فى كنف المجتمع الاشتراكى .

هذا وقد حظى منهج المصالح تدريجيا بتأييد غالبية الفقهاء ، كما دخل فى هدوء مرحلة التطبيق العملى من خلال أحكام القضاء (٢٠٣) .

(٢٠٢) ما يلى نبذة ١٤٧ .

(٢٠٣) فى هذا المعنى : هرنانديز جيل ، المنهج القانونى ، ص ٢٧١ وص ٢٨٤ ، ايسر ، المدخل الى الافكار الاساسية فى القانون والدولة ، فينا ١٩٤٩ ، دار شبرينجر ، ص ٨٩ ، لارينتس ، نظرية المنهج فى علم القانون ، ص ٥٨ وعلى الاخص ص ١٢٣ وما بعدها . ومن أنصار منهج المصالح فى ألمانيا : هاينريش ليبان ، القسم العام من القانون المدنى ، الطبعة السادسة ، برلين ١٩٤٩ ، دار دى جرويتز ، ص ٣٨ — ٣٩ ، هيلموت كوينج ، مبادئ فلسفة القانون ، برلين ١٩٥٠ ، دار دى جرويتز ، ص ٢٦٥ وما بعدها ، جوستاف بومر ، أسس النظام القانونى المدنى ، جزء ٢ المجلد الاول ، توينجن ١٩٥١ ، دار مور ، ص ١٩٠ وما بعدها ، اينسروس ونيبيرداى ، القسم العام من القانون المدنى ، الطبعة ١٤ ، توينجن ١٩٥٢ ، دار مور ، ص ٢١٣ وما بعدها ، شونكه وشرايدى ، المدخل الى علم القانون ، الطبعة السادسة ، كارلسرو ١٩٥٥ ، دار مولر ، ص ٢٧ . وأنظر كذلك الفقهاء المذكورين فى : لارينتس ، نظرية المنهج فى علم القانون ، المسابق ، ص ١٢٣ وما بعدها .

ويقتررب من منهج المصالح الفقهاء الآتون : هانز رايشل ، التشريع وحكم القاضى ، زيوريخ ١٩١٥ ، دار فيسلى ، على الاخص ص ١٣٥ وما بعدها ، أويجن هوبر ، القانون وتحقيق القانون ، الطبعة الثانية ، بازل ١٩٢٥ ، دار هيلينج وليشتنبان ، ص ٥٤ و ص ٨٢ و ص ٣٨٦ — ٣٨٧ ، شتاودينجر وبريندل ، تعليقات على القوانين المدنى ، ج ١ ، الطبعة العاشرة ، برلين ١٩٤٢ ، دار شفايتسر ، المقدمة نبذة ٧٤ ص ٤٤ ، بارتولوميتشيك ، فن تفسير التشريع ، فرانكفورت ١٩٥١ ، دار كومنتاتور ، ص ٤٧ وما بعدها ، فيلهيلم زاور ، المدخل الى فلسفة القانون ، برلين ١٩٥٤ ، دار دونكير وهوبلوت ، ص ١٢ وما بعدها ، تعليقات مستشارى محكمة الرايش على القانون المدنى ، الطبعة ١١ ، ج ١ ، برلين ١٩٥٩ ، دار دى جرويتز ، المقدمة ، نبذة ٢٠ ص ١٢ .

ويقتررب أيضا من منهج المصالح فقهاء مدرسة « كيل » ، على الاخص : يوليوس بيندر ، ملاحظات حول الصراع المنهجى فى علم القانون الخاص ، فى مجلة القانون التجارى والافلاس ١٩٣٤ ، ص ٥٧ وما بعدها ، كارل لارينتس ، حول الموضوع والمنهج فى الفكر القانونى الشعبى ، براين ١٩٣٨ ، دار يونكر ودونهاوبت ، ص ٣٣ وما بعدها و ص ٤١ . وكل المراجع السابقة باللغة الالمانية .

وكان لفقه المصالح تأثير عميق فى ايطاليا وبصفة خاصة على مؤلفات الفقيه الكبير فرانثيسكو كاربيلوتى . وهو يتحدث عن « مدرسة ايطالية للقانون » بنت الافكار فى ضوء المصالح . أنظر : كاربيلوتى ، المدرسة الايطالية للقانون ، فى مجلة الاجراءات المدنية ١٩٣٦ ص ٣ (١٠) ، أيضا : المؤلف نفسه ، المدخل الى دراسة القانون ، روما ١٩٤٣ ، فورو ايطاليانو ، ص ٧٢ وما بعدها ، والنظرية العامة للقانون ، الطبعة الثانية ، روما ١٩٤٦ ، فورو ايطاليانو ، ص ٩ وما بعدها و ص ٣٦١ وما بعدها ، كذلك : آررتورو سانتورو ، علم القانون والواقع ،

١٢٥ — الملكية حق مقيد :

ماذا حدث للأفكار الرأسمالية الجامدة التى حكمت القرن التاسع عشر : الملكية حق مطلق والعقد شريعة المتعاقدين ولا مسئولية بدون خطأ ؟

شرع القضاء — صراحة أحيانا — يقيم المصالح المتنازعة ويوازن بينها ويرجح بعضها ، فى ضوء المعايير المستجدة فى مجتمع رأسمالى متطور ، دفعته عجلة الأحداث الى إعادة نظر شاملة فى القيم والنظم السائدة ، اذا ما رغب فى الإفلات من الدمار وتوقى الانهيار التام .

عاون القضاء على ذلك احتواء المجموعة المدنية على أفكار قانونية عامة غير محددة المضمون ، مثل حسن النية
Treu und Glauben (المادة ٢٤٢) ، وحسن الآداب
die guten Sitten (المادة ١٣٨) ، وعدالة الملاعبة
die Billigkeit (المادة ٣١٥) ، وكلها منافذ أمان فتحت الباب على مصراعيه أمام اجتهاد القاضى (٢٥٤) .

وتوالت أحكام القضاء تغير من جوهر النصوص ، فلم تعد الملكية حقا مطلقا ولا بات العقد شريعة المتعاقدين ، وارتضت الرأسمالية الإنسانية الحلول القضائية الحازمة ، لاحتساسها بعدم جدوى المبادئ التقليدية الصارمة .

تشبثت الرأسمالية فيما مضى بكافة المزايا والمغانم ، فأوشكت سفينتها على الفرق من فرط ما حملت من أثقال ، وتعين تخفيف الحمولة لتمكن استئناف المسيرة .

فى المجلة الإيطالية للقانون الجنائى ١٩٣٦ من ٥٢٩ وما بعدها ، جاكومو ديليتالا ، فى المجلة نفسها ١٩٣٦ ص ٥٣٦ ، إيبيليو بيتى ، النظرية العامة فى التفسير ، ج ٢ ميلانو ١٩٥٥ ، دار جوفرى ، ص ٨١٧ وما بعدها . قرب أيضا : دينو باسينى ، الحياة والشكل فى الواقع القانونى ، ميلانو ١٩٦٤ ، دار جوفرى ، ص ١٢٩ وما بعدها و ص ١٣٧ وما بعدها ، وكلها مراجع باللغة الإيطالية .

وانظر أيضا فى تحليل مناهج الفقه الإيطالى الحديث : فتحى والى ، مناهج البحث فى قانون المرافعات القاهرة ١٩٦٧ ، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسى والاحصاء والتشريع .

وفى البرتغال ، حظى منهج المصالح بتأييد الفقيه الكبير أدريانو بايس دا سيلفا فاز سيرا ، القيمة العملية للأفكار والتركيب القانونى ، منشور فى مجموعة أسبانية عن الدراسات القانونية البرتغالية ، مدريد ١٩٤٥ ، دار هيسبانيكا ، ص ٨٨ وما بعدها و ص ٩٩ وما بعدها .

وفى أسبانيا ، انضم الى منهج المصالح الفقهاء جيرونيو جونزاليز ودى ديبجو وبيريونزاليز وكوسيو ، راجع بالنسبة اليهم هيرنانديز جيل ، المنهج القانونى (باللغة الأسبانية) ، مدريد ١٩٤٥ ، دار نشر مجلة القانون الخاص ، ص ٢٧٢ .

(٢٥٤) روملين ، التقلبات التى عاصرها ، ص ٣٥ .

لقد صيغت المجموعة المدنية على يد الدكاترة الاساتذة ، من سدة المعهد البنديكتى القائم على أعمدة رومانية . فأوردت المادة ٩٠٣ مفهوم الرومان فى أن الملكية سلطنة لشخص على شىء ، وناسب هذا المفهوم الطبقات الحاكمة من أقطاع وبرجوازية ، فى ظل بناء اقتصادى يرفع علم الليبرالية . وغدت القيود التشريعية استثناءات من مبدأ السلطنة ، ولم تعتبر حدوداً طبيعية لصيقة بجوهر الملكية .

على أن هذا التصوير المطلق لحق الملكية كان نظرياً أكثر منه واقعياً ، وأمسى فكرة بالية فى حاجة الى تطوير ، مع دخول القانون المدنى نفسه فى حيز التطبيق . ذلك أن تفاعل الأحداث فى القرن التاسع عشر أثبت أن تركيز الأرض ووسائل الإنتاج الأخرى فى أيد قليلة يولد سلطة هائلة سرعان ما تتحول الى قوة غاشمة . لذا تعين أن ترد على الملكية حدود وقيود ، برزت فى وضوح منذ الحرب العالمية الأولى ، تحت ضغط الأزمات الاقتصادية المتعاقبة . ثم نادى الاشتراكية الوطنية فى الفترة ما بين الحربين بأن « المنفعة العامة فوق المنفعة الخاصة » *Gemeinnutz geht vor Eigennutz*

وعرفت الملكية تضيقاً مستمراً فى مجال سلطنتها ، إذ تدخل الإشرع فى علاقات الأفراد فهدم العقود وحدد الأجور وراقب الأسعار ، بعد أن تفاقمت الحنة على اثر الحرب العالمية الثانية ، وخربت مدن بأسرها بما تحوى من مصانع ومنـازل ، وأجبر الملايين على ترك الديار وهجر الأوطان ، وتاهوا فى بادية الحياة بلا مأوى ولا عمل ولا أمل .

كانت الملكية مثل المنطاد المنتفخ الذى يجوب الافاق فوق رعوس العباد ، حينها يفقد تدريجياً ما به من غازات ، فيتمشى ويتضاءل ولا يقوى على الطير فيحط الرحال على أرض الحقيقة فى تواضع واستسلام .

لقد تطورت فكرة الملكية من حق مطلق بلا حدود الى حق مقيد اجتماعياً كما ورد فى دستور فايمر (٢٥٥) ، وأمسى المسالك يستمتع بحقوق ويتحمل أيضاً التزامات ، ويتقبل أعباء مختلفة تتفق ومسالح الغير أو تقتضيها مصلحة الجماعة (٢٥٦) .

(٢٥٥) ذكرت المادة ١٥٣ فقرة ثالثة من دستور فايمر أن الملكية تولد التزامات ، واستعمالها يجب أن يكون فى خدمة المصلحة العامة :

«*Elgentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich Dienst sein für das Gemeine Beste.*»

(٢٥٦) راجع فى كل ذلك :

Staudinger-Seufert, *Kommentar zum BGB*, Bd. III :

Teil I, 11. Aufl., Berlin 1956, Schweitzer, Vorbem. 1 ss. vor § 903 p. 348 ss.; RGRK, *BGB*, 11. Aufl., Bd. III, Teil I, Berlin 1959, de Gruyter, Anm. 1, 2, 3, vor § 903 p. 299 - 300 - 301.

وقد عرضت على المحكمة الاتحادية سنة ١٩٥٢ قضية خاصة بلوائح ايجار الاماكن التى تجيز للإدارة أن تستولى على المساكن الخالية وتؤجرها بمعرفةها ، كوسيلة حاسمة لحل أزمة الاسكان ومنع عسف الملاك ، بعد ان عم الدمار البلدان الالمانية . فرقت المحكمة الاتحادية فى هذا الحكم بين نزاع الملكية الذى يصيب بعض الافراد على حدة ، وبين تقييد الملكية الذى يسرى على الكافة ، ووضعت مفهوما جديدا للملكية يجردها تماما من صبغتها المطلقة ويتيح القيود والحدود التى مهما بلغت من الجسامة فانها لا تدعو الى التعويض ، مادامت تسرى على الجميع بلا تمييز ، ولا تصطدم بمبدأ المساواة أمام القانون (٢٥٧) .

وهكذا قضى تماما على الفكرة القديمة فى اطلاق الملكية اذ لم تعد تساير المصالح الجماعية ، وغدا مضمون الملكية يتحدد وفقا للقانون ويتغير مع الظروف ، ولم تعد القيود استثناءات ترد على جوهر مطلق ، بل أصبحت لحة جوهر بطبيعته مشروط ومحدود (٢٥٨) ، حتى قيل ان نظرية الحق فى حاجة الى المراجعة والتكملة بفكرة المركز القانونى (٢٥٩) .

١٢٦ - أضف الى ذلك نظرية اساءة استعمال الحق *Rechtsmissbrauch* أو الاستعمال غير المسموح للحق *unzulässige Rechtsausübung* التى ابتدعها القضاء الالمانى استنادا الى فكرة حسن النية (المادة ٢٤٢) ، وتحت تأثير آراء الفقه الفرنسى عن التعسف فى استعمال الحق (٢٦٠) ، وجعل منها القضاء الالمانى نظرية شاملة تمتد الى كافة المجالات القانونية فى الحقوق العينية وحقوق الشخصية وقانون الاسرة وقانون المرافعات والقانون العام (٢٦١) .

(٢٥٧) المحكمة الاتحادية الدائرة الكبرى فى المواد المدنية ١٠ يونيو ١٩٥٢ ، مجموعة أحكام المحكمة الاتحادية فى المواد المدنية جزء ٦ ص ٢٧١ (٢٨٠) :

Der Verstoß gegen den Gleichheitssatz kennzeichnet die Enteignung. Gerade um ihn wieder auszugleichen fordert die Enteignung eine diesen Ausgleich gewährleistende Entschädigung des Enteigneten, während die alle gleich treffende allgemeine inhaltliche Begrenzung des Eigentums keine Entschädigung fordert.

RGRK, BGB, Bd III Teil I, Anm. 5 vor §903 p. 301; Gustav Rad- (٢٥٨) bruch, *Rechtsphilosophie*, 5. Aufl., von Erik Wolf, Stuttgart 1956, Koehler, p. 242; Enneccerus-Kipp-Wolff, *Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts*, Bd. III, von Martin Wolff und Ludwig Raiser, 10 Aufl., Tübingen 1957, Mohr p. 172 - 174.

(٢٥٩) اينسروس وكيب وولف ، السابق ، ج ٣ ص ١٧٥ .

Staudinger-Weber, BGB, 10. Aufl., Anm. 493 zu §242 p. 317. (٢٦٠)

RGRK, BGB, 11, Aufl., Bd. I Teil II, Berlin, 1960, de Gruyter, (٢٦١) Anm. 126 ss. zu §242 p. 798 ss.

لم يتحدث القانون المدنى الالمانى عن الاستعمال غير المسموح للحق الا فى المادة ٢٢٦ حيث اشترط لاعتبار الاستعمال غير مسموح الا يكون له من هدف سوى الاضرار بالغير . والنص فى هذا القدر تطبيق للنظرية العامة فى المسئولية المدنية المبينة على فكرة الخطأ ، بل تطبيق ينحصر فى حالة الخطأ العمدى .

غير أن القضاء تلقف فكرة الاستعمال غير المسموح للحق ونقلها من النطاق الضيق الذى اراده لها المشرع المدنى فى المادة ٢٢٦ ، الى المجال الرحب لفكرة حسن النية ، حيث يتمتع القاضى بحرية كبيرة فى التقدير والتقييم . لذا قررت محكمة الرايش سنة ١٩٣٦ فى قضية متعلقة بسوء استعمال أحد الزوجين لحقوق الزوجية ، أن استعمال الحق يصير غير مسموح به اذا اصطدم بحسن النية (المادة ٢٤٢) أو حسن الآداب (المادة ٨٢٦) ، وقالت أن فكرة الاستعمال غير المسموح للحق تحل محل الفكرة القديمة فى سوء النية Arglist ، التى تأثرت بتعاليم فقهاء الشريعة العامة (٢٦٢) .

وأضافت المحكمة الاتحادية سنة ١٩٥١ فى حكم خاص بإساءة استعمال موظف لوظيفته ، أن « كل حق يتحدد مضمونه فقط بقدر مايسمح به حسن النية وحسن الآداب » ، ورددت عبارة بلانيول فى أن الحق ينتهى حيث يبدأ التعسف (٢٦٢) .

على أن مستشارى المحكمة الاتحادية يحاولون الخروج بنظرية الاستعمال غير المسموح للحق من المجال التقليدى الذى انحصر فيه القضاء الفرنسى ، وهو اعتبار التعسف فى استعمال الحق تطبيقاً لقواعد المسئولية التقصيرية

(٢٦٢) محكمة الرايش ٣٠ يوليو ١٩٣٦ ، مجموعة أحكام محكمة الرايش فى المواد المدنية جزء ١٥٢ ص ١٤٧ (١٥٠) :

« Von einer unzulässigen Rechtsausübung wird auch dann gesprochen, wenn sie gegen Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (§242) oder wenn sie gegen die guten Sitten verstösst (§826 BGB). Dieser neuere Sprachgebrauch tritt zum Teil an die Stelle dessen, was früher im Anschluss an die gemeinrechtliche Benennung als Einwand der allgemeinen oder gegenwärtigen Arglist bezeichnet zu werden pflegte. »

(٢٦٣) المحكمة الاتحادية ١٢ يوليو ١٩٥١ ، مجموعة أحكام المحكمة الاتحادية فى المواد المدنية جزء ٣ ص ٩٤ (١٠٣) .

« Jedes Recht geht seinem Inhalt nach nur so weit, wie die guten Sitten und Treu und Glauben dies gestatten. Der im französischen Recht geltende Satz : «Le droit cesse où l'abus commence» gilt auch im deutschen Recht. »

(٢٦٤) ، الى مجال أوسع لا يتطلب توافر ركن الخطأ ، بل يكفي بأن يكون استعمال الحق من الناحية الموضوعية *objektiv* مخالفا لحسن النية أو حسن الآداب (٢٦٥) .

هذا عن الملكية والحقوق بوجه عام ، تغير مفهومها القديم المطلق وتحدد لها مضمون جديد مقيد ، تحت ضغط الظروف الاجتماعية التى اجتاحت ألمانيا الغربية خلال القرن العشرين .

١٢٧ — تدخل القاضى فى العقود

وفى نطاق شريعة العقد رأينا كيف وضع بسمارك السكك الحديدية تحت سيطرة الدولة ونظم مسئولية أمرة وأبطل شروط الاعفاء . لكن أفلت من سلطاته قطاع الإمبريالية البحرية حيث دأب القضاء على الاعتراف بشروط الاعفاء ، مع إطلاق أثرها بالنسبة الى أخطاء التابعين ، وقلب عبء الإثبات فى مجال الأخطاء الشخصية (٢٦٦) .

وقد صدر القانون المدنى الذى نفذ سنة ١٩٠٠ يجيز للمدين أن يعفى نفسه من المسئولية الناجمة عن الأخطاء الشخصية عدا العمدية (المادة ٢٧٦) ، بل يسمح له أن يتخلص من تبعه الأخطاء العمدية لتابعيه (المادة ٢٧٨) . وبهذا صارت القوانين الأمرة الصادرة أيام بسمارك استثناء من مبدأ عام يبيح الاعفاء من المسئولية .

وكانت البرجوازية الألمانية فى هذه الاثناء قد تحولت الى إمبريالية عالمية . وقد تعرضت لهزة عنيفة خلال الحرب العالمية الاولى ، لكن سرعان ما أفادت منها بعمونة رأس المال الأمريكى ابتداء من سنة ١٩٢٠ ، وعقد كبار رجال الأعمال فى ألمانيا اتفاقات ودية مع « الترمست » الأمريكية ، توجت بالتفاهم بين « هاريمان » ملك السكك الحديدية فى أمريكا ، و « هاباج » أعظم شركة ملاحية فى هامبورج (٢٦٧) . وسيطرت بالتالى الاحتكارات الرهيبة على الأسواق الداخلية والخارجية ، وتكونت « شروط تعامل عامة *Allgemeine Geschäftsbedingungen* » جرى على أساسها التعامل مع

(٢٦٤) ما سبق نبذة ٩٨ .

(٢٦٥) تعليقات مستشارى محكمة الرايش ، السابق ، الطبعة ١١ جزء ١ القسم الثانى ، التعليق ١٢٢ على المادة ٢٤٢ من ٧٩٨ . وانظر أيضا حكم المحكمة الاتحادية فى ١٢ يوليو ١٩٥١ ، مجموعة أحكام المحكمة الاتحادية فى المواد المدنية جزء ٢ من ١٠٤ ، حيث جاء فيه : «Dabei muss es genügen, dass sich die Sittenwidrigkeit schon aus den Umständen ergibt».

(٢٦٦) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٢٢٣ يوليو ١٩٦٨ ، من ٧٠٦ — ٧٠٧ .
(٢٦٧) شوكونف وآخرون ، تاريخ العالم (باللغة الألمانية) ، السابق ، برلين ١٩٦٦ ج ٨ من ١٤٢ — ١٤٣ .

الجمهور ، بحيث لم يعد أمام الفرد العادى سوى الاستسلام للشروط أو الاستغناء عن الخدمات .

وكان فى مقدمة الرغبات الامبريالية شروط الاعفاء من المسئولية ، واصلت زحفها من النقل البحرى الى مجالات اخرى عديدة مثل النقل الجوى ووكالات النقل وبنوك الودائع وشركات المخازن . وهددت هذه الشروط العمامة بالقضاء على القواعد التشريعية ، فلم يعد يطبق فى العمل القانون الموضوع من الدولة ، بل ساد قانون آخر من صنع رجال الاعمال ، وبات القضاء عاجزا تجاه جبروت رأس المال (٢٦٨)

ان وضع المصالح فى عقود الازعان يلقى بطرف ضعيف من الجماهير الكادحة الى براثن طرف قوى من الاحتكارات الغاشمة . فكيف يقال ان العقد شريعة المتعاقدين ، بينما احد الطرفين املى والاخر اذعن ، دون ان تجرى مناقشة لمضمون الاتفاق ؟

ظن القضاء انه عثر فى المادة ١٣٨ مدنى على مخرج من أزمة عقود الازعان ، وتقضى هذه المادة ببطلان الاتفاقات اذا خالفت حسن الآداب ، خاصة اذا انطوت على استغلال لحاجة الغير أو خفته أو عدم خبرته ، حيث لا يعود هناك توازن البتة بين ما يحصل عليه من مزايا الطرف الذى قام بالاستغلال وبين ما يتحمله من التزامات .

اذن ، تتطلب هذه المادة من القاضي ان يفحص وضع المصالح فى الحالة الواقعية ، ليقوم ويوازن ويرجح ، ويتأكد من أن العقد لا يخالف حسن الآداب ولا ينطوى على استغلال . قالت محكمة الرايش ان شرط الاعفاء يخالف حسن الآداب اذا استغل الطرف القوى ما يتمتع به من احتكار فعلى أو حكى ، فى قطاع تكون خدماته ضرورية ، ليحمل الجمهور تضحيات غير عادلة (استغلال الاحتكار Monopolmissbrauch) (٢٦٩) .

(٢٦٨)

Heinrich Lehmann, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches, 6. Aufl., Berlin 1949, de Gruyter, §3 VI p. 18-19.

(٢٦٩) محكمة الرايش فى ١٥ مايو ١٩٢٠ ، مجموعة أحكام محكمة الرايش فى المواد المدنية جزء ٩٩ ص ١٠٧ (١٠٩) :

«...in Fällen, in denen der Inhaber eines den Verkehr unentbehrlichen Gewerbes die zu seinen Gunsten gegebene Monopolstellung oder den Ausschluss einer Konkurrenzmöglichkeit dazu missbraucht, dem allgemeinen Verkehr unbillig grosse Opfer aufzuerlegen, die von ihm aufgestellten Bedingungen keine Anerkennung finden können».

ايضا : محكمة الرايش أول اكتوبر ١٩٢١ ، مجموعة الاحكام جزء ١٠٢ ص ٣٩٦ (٣٩٧) ، و ٢٦ اكتوبر ١٩٢١ ، مجموعة الاحكام جزء ١٠٣ ص ٨٢ (٨٣) ، و ٢٠ مارس ١٩٢٣ ، مجموعة الاحكام جزء ١٠٦ ص ٣٨٦ (٣٨٨) ، و ١٧ يناير ١٩٢٥ ، مجموعة الاحكام جزء ١١٠

بيد أن المحكمة لم تبد حزما كافيا فى مكافحة الشروط الجائرة ، إذ كثيرا ما تعللت بحجة أو بأخرى لنفى شبهة استغلال الاحتكار . فعلت ذلك سنة ١٩٢٠ بالنسبة الى شروط تحديد المسئولية بماركين عن كل كيلوجرام بضاعة ، التى تتضمنها عقود الاذعان المبرمة مع شركات الوكالة بالعمولة للنقل ، بدعوى أن الحرب العالمية الاولى اصابته شركات النقل بخسائر فادحة وأنه يتعين معاونتها حتى تقف على اقدامها (٢٧٠) . ونفت المحكمة أيضا سنة ١٩٢٧ صفة الاحتكار عن شركات الطيران ، بحجة أن الراكب غير مضطر الى ركوب الطائرة ، فأماه من طرق النقل الأخرى ما يغنيه عن خطر هذا الطريق (٢٧١) . ثم تعاقبت الايام وغدا النقل الجوى ضرورة من ضرورات الحياة ، فراجعت المحكمة موقفها سنة ١٩٣٩ واعترفت بصفة الاحتكار لشركات النقل الجوى ، لكن أنكرت وجود « استغلال » للاحتكار ، ما دامت هذه الشركات قد دأبت على عقد تأمين لصالح ركبائها ، الامر الذى يوفر للراكب قدرا كافيا من الحماية ، إذ يستحق بوليصة التأمين بمجرد وقوع الضرر ، ويتمتع هو وورثته بدعوى مباشرة قبل المؤمن . ومن ثم رفضت المحكمة ابطال شروط الاعفاء لانتفاء شبهة استغلال الاحتكار (٢٧٢) .

ومع ذلك نفى أحكام أخرى أبطلت محكمة الرايش شرط الاذعان اذا تعلق باعفاء الشركة الناقلة من الخطأ الفاحش الجسيم الصادر من مديرها (٢٧٣) ، أو بتحديد مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل عن خطئه الشخصى (٢٧٤) ، أو بسبب مخالفة شروط العقد (٢٧٥) ، بل أبطلت شرط تحديد المسئولية عن الخطأ الشخصى أو خطأ التابعين ، ولو عرض الوكيل بالعمولة للنقل أن يبرم تأمينا لصالح المرسل لقاء أجره اضافية يدفعها هذا الأخير ، لان من واجب الوكيل بالعمولة للنقل أن يسهر على ضمان البضاعة من التلف والهلاك ، بدلا من أن يكتفى بم عقد تأمين على حساب المرسل (٢٧٦) .

وهكذا بينما كان المشرع الفرنسى يخطو خطوات جريئة نحو ابطال الشروط الجائرة فى عقود الاذعان (٢٧٧) ، لم يستقر القضاء الالمانى على حل واحد

ص. ٥٩ (٦٣) ، و ٨ نوفمبر ١٩٢٦ ، مجموعة الاحكام جزء ١١٥ ص ٢١٨ (٢١٩) ، و ١٩ مايو ١٩٢٧ ، مجموعة الاحكام جزء ١١٧ ص ١٠٢ (١٠٤) ، و ٢٤ مارس ١٩٣١ ، مجموعة الاحكام جزء ١٢٢ ص ٢٧٤ (٢٧٦) .

- (٢٧٠) محكمة الرايش ١٥ مايو ١٩٢٠ ، مجموعة الاحكام جزء ٩٩ ص ١٠٧ (١١٠) .
- (٢٧١) محكمة الرايش فى ١٩ مايو ١٩٢٧ ، مجموعة الاحكام جزء ١١٧ ص ١٠٢ (١٠٤) .
- (٢٧٢) محكمة الرايش فى ٥ يوليو ١٩٣٩ ، Archiv für Luftrecht ، ١٩٣٩ ص ١٧٢ (١٧٦) .
- (٢٧٣) محكمة الرايش أول أكتوبر ١٩٢١ ، مجموعة الاحكام جزء ١٠٢ ص ٣٩٦ .
- (٢٧٤) محكمة الرايش ٢٦ أكتوبر ١٩٢١ ، مجموعة الاحكام جزء ١٠٣ ص ٨٢ (٨٣) ، و ٨ نوفمبر ١٩٢٦ ، مجموعة الاحكام جزء ١١٥ ص ٢١٨ .
- (٢٧٥) محكمة الرايش ١٧ يناير ١٩٢٥ ، مجموعة الاحكام جزء ١١٠ ص ٥٩ (٦٣) .
- (٢٧٦) محكمة الرايش ٢١ مارس ١٩٢٣ ، مجموعة الاحكام جزء ١٠٦ ص ٢٨٦ (٢٨٨) .
- (٢٧٧) ما سبق نبذه ١٠١ .

تجاه هذه الشروط ، لكنه على أية حال لم يستخدم المنطق الجامد بل وازن بين المصالح المتنازعة في كل حالة على حدة .

١٢٨ — أما بالنسبة الى أثر الظروف الطارئة على القوة الملزمة للعقود ، فان الازمات المتلاحقة التي سحقت بين رحاها الاقتصاد الالمانى خاصة بعد الحربين العالميتين ، أجبرت القضاء على التدخل الحازم لاعادة التوازن بين التزامات المتعاقدين ، اذا ما أريد للمركب الرأسمالى أن يواصل السير رغم هزات الموج .

حقا يبدو أنه لا توجد هنا شفرة ، ما دام اجبار المدين على الوفاء هو مبدأ عام يحكم كافة العقود . غير أن تطبيق هذا المبدأ العام في حالة الظروف الطارئة يؤدي الى نتائج ظالمة ، فما الحل ازاء سكوت النصوص ؟

ابتدع فيندشبايد فيما مضى « نظرية الغرض » وراجت لدى القضاء بينما البرجوازية لم تتطور بعد . فلما اشتد ساعد الرأسمالية وطالبت باستقرار المعاملات ، رفضت التدخل في العقود خوفا من تحكم القضاء ، وعيب على الغرض المزعوم أنه باعث مكتوم ، يدخل في نطاق العقد عناصر غريبة عليه . لذا صدر القانون المدنى سنة ١٩٠٠ خلوا من أية اشارة الى أثر الظروف الطارئة على القوة الملزمة للعقود (٢٧٨) .

ثم دارت عجلة الزمان واشتعلت الحرب العالمية أربع سنوات متوالية ، فاهتز الاقتصاد الالمانى وغدت عقود كثيرة تنذر بافلاس المدينين ، وأمسى استقرار المعاملات خطرا على مصالح الرأسمالية بعد أن كان أبرز مطالبها .

فاذاع الفقيه « أورتمان » سنة ١٩٢١ نظرية جديدة اطلق عليها اسم « أساس التعاقد Geschäftsgrundlage » ، حاول فيها التغلب على ما وجه الى فيندشبايد من نقد حول اختلاط الباعث بالغرض . قال أورتمان ان نظرية أساس التعاقد تفحص العقد في عمومه وتبحث الظروف الخارجية التى صاحبت ابرام العقد وكانت موضع اعتبار الطرفين وأساس تفاهيها . ويلزم المدين وفقا للمادة ٢٤٢ أن ينفذ العقد بحسن نية ، فله أن يطلب الفسخ متى غدا الالتزام لا يطابق الأساس الذى انبنى عليه العقد (٢٧٩) .

وتلقت محكمة الرايش هذه النظرية على اثر ظهورها في حكم بتاريخ ٣ فبراير ١٩٢٢ ، أكدت فيه أن أساس التعاقد قد تخلف ، لكن استتحت أن تتدخل بنفسها وتعديل مضمون العقد ، واكتفت بأن ينذر المدين الدائن ويكلفه

(٢٧٨) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٣٣٣ يوليو ١٩٦٨ ، ص ٧٠٨ — ٧١١
(٢٧٩) Paul Oertmann, Die Geschäftsgrundlage, Leipzig Erlangen 1921
Deichert, p. 26 - 37, p. 136, p. 161 - 163.

بالموافقة على رفع الالتزام المقابل بما يعيد التوازن بين التزامات الطرفين ، حتى اذا ما رفض الدائن عرض المدين جاز لهذا الأخير طلب الفسخ (٢٨٠) .

١٢٩ — لكن سرعان ما تبين عدم جدوى هذه السياسة ، فتشجعت محكمة الرايش وأمستكت فى يدها بزمام التعديل ، فى حكم شهير صدر فى ٢٦ مايو ١٩٢٢ ، أرسى فيه مبدأ جديداً غير معالم نظرية العقد ، وقلب رأساً على عقب المفاهيم القانونية التقليدية .

تدور وقائع القضية حول عقد مزارعة أبرم سنة ١٩٠٤ ، حصل فيه المستأجر على « مزرعة » بقيمتها التقديرية يوم إبرام العقد ، على أن يردها بقيمتها التقديرية يوم انتهاء الإيجار ، وكانت القيمة التقديرية لقائمة الموجودات سنة ١٩٠٤ هى ١٣.٠٠٠ مارك ولما أعيدت المزرعة الى مالكها سنة ١٩٢٢ ، تبين أن قائمة الجرد ارتفعت قيمة موجوداتها الى ٤٠.٠٠٠ مارك ، نتيجة للظروف الاقتصادية الناجمة عن الحرب العالمية . استند المزارع الى المادة ٢/٥٨٩ مدنى ، وهى تقرر الحق فى المطالبة بزيادة القيمة ، فى حين رفض المالك الوفاء متمسكاً بالظروف الطارئة .

انضمت محكمة الرايش صراحة الى منهج فقه المصالح . شعرت أنها تقدم على خطوة جريئة ، فقالت : « ان العلاقات ذات الطبيعة الخاصة والذاتية ، تتطلب خطوات جديدة واجراءات مناسبة » . وأحسّت أنها فى حاجة الى تفسير ما هى مقدمة عليه ، فأردفت : « ان القانون ليس غاية فى ذاته ، بل يهدف الى توفير الحماية وتأمين مصالح المواطنين ، ليس فقط المصالح الشخصية ، بل أيضاً وقبل كل شئ المصالح الاقتصادية . هذه المصالح تحكم القواعد التى تسعى الى حمايتها . فحينما يتحدث المشرع فى البيع والمقاولات والإيجار والمزارعة عن عيوب خفية تدعو الى الاستبدال أو التعويض أو الفسخ ، إنما يقصد عيوباً ذات طبيعة اقتصادية . هذا الجسم الاقتصادى الداخلى الذى يحيط به القانون مثل النواة من القشرة ، قد يتفاعل نتيجة لاسباب خاصة فيؤدى الى انفجار القشرة ويطلب بصفة أمرة أن يؤخذ بعين الاعتبار . من ذلك القضية الراهنة حيث يتعلق الامر بصراع بين المصالح أكثر مما يتوقف على نزاع حول القواعد » (٢٨١) .

وهكذا اعتنقت محكمة الرايش مباشرة وفى غير موارد النظرية القائلة بأن الاقتصاد هو الجوهر والاساس وما القانون سوى المظهر والبناء .

(٢٨٠) محكمة الرايش ٣ فبراير ١٩٢٢ ، مجموعة أحكام محكمة الرايش فى المواد المدنية جزء ١٠٣ ص ٢٢٨ (٢٢٣) .

(٢٨١) : RG 26. Mai 1922, Juristische Wochenschrift 1922, p. 910 Kol. 1 : « Das Recht ist nicht Selbstzweck, sondern lediglich Schutz und Sicherung der Interessen der Bürger des Staates, und zwar einmal der persönlichen, sodann aber vor allem der wirtschaftlichen Interessen; » « Hier handelt es sich weniger um einen Rechtsstreit, als vielmehr um einen Interessenstreit. »

ثم عرضت محكمة الرايش لسلطة القاضي في التدخل في العقود . قالت ان الحق الشخصي قد يكون مصدره واحدا من ثلاثة : ارادة الطرفين ، أو التشريع ، أو القانون الذى يخلقه القاضي *das richterliche Recht* هذا المصدر الثالث لا يقل شأننا عن المصدرين الاولين . ورفضت المحكمة التسليم بأن النشاط الخلاق للقاضي هو مجرد تفسير للاتفاق ، فحيث تتخلف ارادة المتعاقدين لعدم توقع الظروف الطارئة لا يتعلق الامر بعملية تفسير . ان السلطان الكامل للقاضي يدخل مسرح الاحداث *Machtvollkommenheit des Richters* .
وحيثما يسكت المشرع يحل محله القاضي بالنسبة الى القضية الواقعية . وليس من الدقة وصف هذه الحالات بالثغرات ، لان القدرة الخلاقة للحياة غير متناهية ، بحيث يستحيل على التقنين ان يحتوى بين دفتيه تنوع الحياة و ثراء مظاهرها . ان كل تشريع ، بما فيه القانون المدنى الالماني ، ليس في حقيقته سوى عملا جزئيا (٢٨٢) .

رفضت المحكمة من ثم النظرية التقليدية في الفصل بين السلطات ، وجعلت القضاء مصدرا مباشرا للقانون يقف مع التشريع على قدم المساواة . بل لم ترض المحكمة عن فكرة الثغرات ، لان هذه الفكرة تفترض ان التشريع عمل كلى لا يعيبه سوى ثغرة هنا وهناك ، في حين ترى المحكمة ان التشريع عمل جزئى بعيد كل البعد عن الكمال والتمام .

ولما كانت ارادة الطرفين ولا النصوص التشريعية لم تتوقع ظروف القضية الراهنة ، عملت محكمة الرايش المصدر الثالث للقانون الذى يخلقه القاضي . فلم تجب ايا من الطرفين الى طلباته بل رأت استخدام معيار ذى طبيعة اقتصادية ، بغية « رسم خط وسط والعمل على التوفيق بين المصلحتين » (٢٨٢) .

١٣٠ - كذلك راعت المحكمة الاتحادية بعد الحرب العالمية الثانية « أساس التعاقد » ، فتدخلت في العقود عند تغير العلاقة بين الالتزامات المتقابلة ، متى كان هذا التغير شديد الوطأة على كاهل المدين ، بحيث يبرر اما اعفاء كلية من الالتزام أو فقط اعادة بناء مضمونه (٢٨٤) .

ومن ابرز القضايا في هذا الصدد قضية شركة سيارات « فولكس فاجن » سنة ١٩٥١ . أبرمت هذه الشركة قبل الحرب العالمية الثانية عقودا مع المدخرين بتسليم سيارات ، وتأخرت بسبب الحرب ، ثم صادرت سلطات الاحتلال رصيда من أرصدة الشركة لدى أحد البنوك . رفع اثنان من المتعاقدين دعوة بتسليم السيارات المتعاقد عليها قبل الحرب ، وأعلنا استعدادهما للموافقة على الشروط التى تحددها المحكمة من حيث زمان التسليم و ثمن

(٢٨٢) الحكم السابق ، في المجلة الاسبوعية القانونية ١٩٢٢ من ١١٠

(٢٨٢) الحكم السابق ، في المجلة الاسبوعية القانونية ١٩٢٢ من ١١٠ ع ١ .

(٢٨٤) المحكمة الاتحادية في ٢٥ يونيو ١٩٥١ ، *Neue Juristische Wochenschrift* ،

١٩٥١ ، ص ٨٣٦ وما بعدها .

الشراء ، أى وافقا على أن تتولى المحكمة تعديل العقد ، احساسا منها بعدم جدوى التمسك بالشروط الاصلية . قالت المحكمة فى هذه القضية « ان المحاكم عند تخلف اساس التعاقد تستطيع وفقا للمادة ٢٤٢ (تنفيذ العقود بحسن نية) ، أن تتدخل على نطاق واسع فى العلاقة بين الطرفين المرتبطين ، لتعيد تشكيل هذه العلاقة وتغير الالتزامات العقدية تغييرا كبيرا للغاية ، بقدر ما يحقق مصلحة الطرفين الجديرة بالاعتبار » (٢٨٥) .

وهكذا استعان القضاء تارة بحسن الآداب (المادة ١٣٨) وطورا بحسن النية (المادة ٢٤٢) ، لكسر ما ترتبه العقود من قيود وأغلال ، وفحص وضع المصالح فى كل حالة على حدة ، والخروج على المنطق الجاف فى سبيل العدالة الموضوعية .

كان العقد صنما يعلو فوق كل نقاش ويحاط بمظاهر الاجلال ، فنزل الى مستوى البشر يخضع لرقابة القضاء ويقبل التفسير والتعديل .

١٣١ — المسئولية والخطأ :

رابنا كيف أصدر بسمارك تحت ضغط الحركة الاشتراكية العمالية « قانون المسئولية » سنة ١٨٧١ ، فى نطاق السكك الحديدية والمناجم والمهاجر والمحافر والمصانع ، وكيف اعتبرت هذه المسئولية استثناء شاذا لا يسمح بالقياس (٢٨٦) .

وقد توسع المشرع تدريجيا فى تقرير التعويض دون خطأ ، على الاخص فى علاقات العمل ، حيث تعاقبت عدة قوانين انصهرت فى لائحة الرايش للتأمين Reichsversicherungsgesetz بتاريخ ١٩ يوليو ١٩١١ ، ضمنت تأمين

(٢٨٥) المحكمة الاتحادية ٢٣ اكتوبر ١٩٥١ ، Juristenzeitung ١٩٥٢ ص ١٤٥
عند ص ١٤٦ ع ١ :

«Die Gerichte sind gemäss §242 BGB bei einem Wegfall der Geschäftsgrundlage befugt, weitgehend rechtsgestaltend in das Vertragsverhältnis einzugreifen. Die Vertragspflichten können in einem solchen Falle rechtsgestaltend sehr erheblich geändert werden, sofern dies geboten ist, um einer Leistungsfestsetzung zu gelangen, die den beachtlichen Interessen beider Parteien gerecht werden».

وقد اكدت المحكمة قضاءها فى سلسلة من الاحكام

BGH 21. Febr. 1952, NJW 1952, 778 (Z.2); 3. Okt. 1952, LM Nr. 2 (Bl. 2) zu §284 BGB; 16. Jan. 1953, BB 1953, 217, LM No. 12 zu §242 (B b) BGB; 30. Jan. 1953, LM Nr. 13 zu §242 (B b) BGB; 14. Juli 1953, NJW 1953, 1585, LM Nr. 18 zu §242 (B b) BGB.

(٢٨٦) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٣٣٣ يوليو ١٩٦٨ ص ٧١٢

العمال من المرض والحوادث ونظمت ايرادا مرتبا في حالة العجز والشيخوخة ، وقد تعدلت مرات عديدة خلال القرن العشرين (٢٨٧) .

كذلك امتدت المسؤولية دون خطأ الى مجالات جديدة بعد السكك الحديدية ، فصدر قانون السيارات سنة ١٩٠٩ وقانون الطيران سنة ١٩٢٢ . ومع ذلك عجزت محكمة الرايش سنة ١٩٣٥ عن استنتاج مبدأ عام يقضى بالمسؤولية الموضوعية عن الاشياء الخطرة ، بل رفضت تطبيق النصوص السابقة عن طريق القياس على حالات مماثلة ، كسقوط الاسلاك الكهربائية ذات التيار العالي وقتل أحد المارة . قالت المحكمة ان المشرع يقدر في كل حالة على حدة مدى ملائمة التجاوز عن الخطأ ، فسكوته عن تنظيم حالة معينة يتضمن رفضه فكرة الخطر (٢٨٨) .

لا مسؤولية بدون خطأ ما لم يوجد نص خاص (مقدمة كبرى) ، وحالة التيار الكهربائي لم يذكرها نص خاص (مقدمة صغرى) ، فاذن المسؤولية عن التيار الكهربائي لا تقوم دون خطأ (نتيجة) .

وقد حسم قانون ١٥ أغسطس ١٩٤٣ هذا الموضوع ، فرتب مسؤولية دون خطأ عن حوادث الكهرباء والغاز . كذلك مد قانون ٢٩ أبريل ١٩٤٠ المسؤولية دون خطأ الى الضرر الذي يصيب الاشياء بعد أن كانت قاصرة على الضرر الذي يلحق الاشخاص ، في حوادث السكك الحديدية والترام ، ثم صدر قانون ٢٣ ديسمبر ١٩٥٩ يقرر حماية مماثلة من أخطار النشاط الذري (٢٨٩) .

ومع ذلك فما برح مستشارو المحكمة الاتحادية يرفضون التوسع عن طريق القياس في تطبيق أحكام المسؤولية عن الاشياء (٢٩٠) . لكنهم بدأوا محاولة ترمي الى تخلص فكرة المسؤولية من ركن الخطأ ، قالوا ان القاسم المشترك بين حالات المسؤولية في القوانين المختلفة هو عدم المشروعية من الناحية الموضوعية *objektiv* ، أى الاعتداء غير المشروع *widerrechtlicher Eingriff* على حق أو مصلحة للغير . هذا هو جوهر

Alfred Hueck und Hans Carl Nipperdey, *Lehrbuch des Arbeitsrechts*, 6. Aufl., Bd. I, Berlin 1955, Vahlen, p. 10 ss. (٢٨٧)

(٢٨٨) محكمة الرايش ١١ أبريل ١٩٣٥ ، مجموعة احكام محكمة الرايش في المواد المدنية جزء ١٤٧ ص ٣٥٣ (٣٥٦) .

(٢٨٩) راجع في صور المسؤولية المبنية على فكرة الخطر : *Gefährdungshaftung* Enneccerus-Lehmann, *Recht der Schuldverhältnisse*, 15. Aufl., Tübingen 1958, Mohr, §255 p. 1022 ss.; Karl Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts*, Bd. II, 4. Aufl., München und Berlin 1960, Beck, §71 p. 410 ss.

(٢٩٠) تعليقات مستشارى محكمة الرايش ، السابق ، الطبعة ١١ جزء ٢ قسم ٢ التعليق ٣ قبل المادة ٨٢٣ ص ١١٥٥
ويؤيدهم انقحه : اينسروس وليمان ، الالتزامات ، الطبعة ١٥ ، ص ٩٢٨

العمل غير المشروع . أما من الناحية الشخصية subjektiv ، فالاصل اشتراط ركن الخطأ Verschulden ، نكن يحدث أن تقوم المسؤولية دون خطأ ، طالما أن الفعل اعتداء غير مشروع (٢٩١) .

بيد أن الفقه لم يطمئن الى هذه المحاولة المستحثة من جانب القضاء ، خوفا من أن تؤدي مستقبلا الى امكان التوسع فى المسؤولية الشيئية ، فما زال الخطأ عند الفقه جوهر المسؤولية المدنية وأساس المساءلة الخلقية (٢٩٢) .

١٣٢ — الخلاصة :

خاضت ألمانيا فى القرن العشرين صراع المناهج فى مجال القانون ، بعد أن ظهرت بوادره فى آراء كيرشمان حول القضاء الشعبى ، وسخرية يرنج من فقه الافكار . وهاجمت حركة القانون الحر المنطق الصورى فى ضجة وعنف ، لكنها ركزت على ملء الثغرات ، وأهملت الحاجة الى الملاءمة والتطوير ، بل أحالت القاضى الى احساسه الذاتى ، وعجزت عن تزويده بمعايير موضوعية .

أما مدرسة فقه المصالح فقد عانيت بالمشاكل الثلاث التى تعترض حياة القانون فى الثغرات والملاءمة والتطوير ، وأعلنت مبدأ جوهريا هو الخضوع الواعى للتشريع ، وجذبت اهتمام القاضى نحو فحص وضع المصالح ، وربطت الحل القانونى بعملية التقييم والترجيح ، مع مراعاة الحاجة الى التطوير واستقراء الافكار من المصالح .

فلا يطبق القاضى النص الا اذا توافرت المصلحة التى اقتضته ، ولا يجرى حكم القياس الا عند التماثل فى وضع المصالح ، ويشرع فى الملاءمة والتطوير كلما اختلف الواقع عن النموذج التشريعى ، ولا يتيه فى خبايا الوجدان أو ينزلق الى التفكير الذاتى ، بل يستمد من مفاهيم المجتمع معايير الموازنة والمفاضلة .

(٢٩١) تعليقات مستشارى محكمة الرايخ ، السابق ، الطبعة ١١ جزء ٢ قسم ٢ التعليق ٣ قبل المادة ٨٢٣ من ١١٥٣ — ١١٥٤

(٢٩٢) اينيسروس وليمان ، الالتزامات ، الطبعة ١٥ ص ٩٢٦ ، لارينس ، الالتزامات ، جزء ٢ ، الطبعة الرابعة ، ص ٣٤٦ ، أيضا :

Planck's Kommentar zum Bürgerlichen

Gesetzbuch. 4. Aufl., Bd. II, 2. Hälfte, Berlin und Leipzig 1928, de Gruyter, Vorbem. vor §823 p. 1701-1702; Staudingers Kommentar zum BGB, Bd. II Teil 3, 9. Aufl., München Berlin und Leipzig 1929, Schweitzer, Vorbem. XII vor §823 p. 1765.

عكس ذلك وفى اتجاه مستشارى محكمة الرايخ :

Otto von Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. III, Schuldrecht, München und Leipzig 1917, Duncker und Humblot, p. 884, p. 906.

وتحرك القضاء الامائى يطور مضمون القواعد ، فى ضوء المعايير المستجدة فى مجتمع رأسمالى متطور ، دفعته عجلة الاحداث الى اعادة النظر فى القيم المستقرة . لقد شرد ملايين البشر وغدوا بلا مأوى ولا عمل ، وتولت الجهة الادارية تنظيم ايجار الاماكن ، وانكمش مضمون الملكية بين تعاقب القيود والحدود ، بينما اقتحمت نظرية التعسف كافة مجالات القانون .

وتدخل القاضى فى العقود ، فى وجل وتردد بالنسبة الى شروط الاعفاء فى عقود الاذعان ، حتى لا يصطدم مباشرة بالرغبات الجائحة للامبريالية الحاكمة ، لكن فى حزم وشجاعة تجاه الظروف الطارئة على أساس التعاقد ، لان التدخل فى هذه المرة هو الانقاذ الوحيد للرأسمالية المنهارة .

أما فى مجال المسؤولية والخطأ ، حيث التطور يفيد الجواهر ، فكان التقدم وليد التشريع ، بينما قبع الفقه والقضاء فى أسفل الخور السحيق للمنطق الصورى العنيد .

وهكذا لم يستخدم منهج المصالح الا بقدر ما يمكن الرأسمالية من اجتياز الازمات الاقتصادية .

§ ٣ - أمريكا بين « الواقعية القانونية » و « الفقه الاجتماعى »

١٣٣ - الظروف الاجتماعية فى أمريكا :

عرضنا من قبل للمنهج القانونى الذى ساد الولايات المتحدة فى الفترة التاريخية الممتدة من نهاية الحرب الاهلية ١٨٦٥ الى الازمة العالمية الكبرى ١٩٢٩ ، حينما تحولت أمريكا الى دولة صناعية كبرى ، وتراكمت الثروات الهائلة جمعتها المضاربات المريبة ، وتحكمت المصالح التجارية فى سياسة الحكومة الامريكية ، وتأجج الصراع الطبقي بين رأس المال والعمال ، وتفشت العدالة الشكلية من خلال القضاء الميكانيكى (٢٩٣) .

وتجسمت العقلية العامة لمجتمع رجال الاعمال فى النفور من النظريات المجردة والاقدام على المنفعة العملية (٢٩٤) . ان الحقيقة نفسها تقدر من وجهة

(٢٩٣) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٣٣٣ يوليو ١٩٦٨ ص ٧١٤ - ٧١٥

Henry Bamford Parkes, *The American People*, London 1949, Eyre (٢٩٤) and Spottiswoode, p. 267; Morris R. Cohen, *American Thought*, Glencoe, Illinois 1954, The Free Press, p. 284; Joseph L. Blau, *Men and Movements in American Philosophy*, 4th impr., New York 1955, Prentice-Hall, p. 228 ss.

نفعية ... الحقيقة كما يقول « وليم جيمس » هى ما يفيدنا ، ان فكرة ما تتحول الى حقيقة حينما تظهر منفعتها لنا ، ونظل كذلك ما بقيت تشبع حاجتنا فالحقيقة لا وجود لها فى حد ذاتها ، بل هى وضع يدخل على الافكار مع تعاقب الاحداث ... يجب أن ننظر الى القيمة العملية للأشياء ... فالنظريات ما الا أدوات .. ويلزم أن نعتاد البعد عن المسلمات والمبادئ والفئات والافتراضات ، ونتجه الى العواقب والثمار والنتائج والوقائع ... هذه فلسفة الذرائع pragmatism ، عصارة الروح الامريكية (٢١٥) .

ويفضل جون ديوى استخدام عبارة « الادائية instrumentalism » (٢١٦) . حقا لا غنى عن المنطق والترتيب بغية الربط والتعميم ، بيد أن ذلك ليس الهدف النهائى ... هو أداة لا غاية ... ان المنطق يجب أن يكون أسلوبا تجريبيا وتجسيما ... مرتبطا بالنتائج لا المقدمات ، يرمى الى توقع ما هو محتمل لا استنتاج ما هو مؤكد ... ان المبادئ العامة ليست الا أدوات ، يبرر وجودها ما تؤديه من خدمات (٢١٧) .

وتغلف المجتمع الأمريكى ، بساتنه من رجال الاعمال ، وسدنته من فلاسفة الذرائع ، بغلالة كثيفة من الكتابة دفعت العلماء والكتاب الى دراسة الواقع القائم . فأوضح فيلدين مدى بعد الاقتصاد الأمريكى عن سياسة دعه يفعل (٢١٨) ، واتجه الكتاب الشباب مثل هاويلز وتوين وجارلاند الى تصوير الظروف الاجتماعية وكشف الحقيقة المؤلمة ، ونقد رجال الاعمال ورسم بؤس العمال (٢١٩) .

بيد أن نفوذ المحامين قاوم كل تغيير ، لحاجة رجال الاعمال الى اماكن توقع الحلول ، ومصلحة طائفة المحامين فى استمرار غموض القانون . وبدا أمرا مستبعدا فى مثل هذه الظروف ، أن تظهر مناهج ثورية مثل حركة القانون الحر ، تركز الى وجدان القاضى فى حل النزاع بين الخصوم .

William James, *Pragmatism : A new name for some old ways of thinking*, New York 1907, repr. in : *The American Pragmatists*, Meridian Books, vol. 105, p. 28 (31-33).

(٢١٦) انظر فى صلة المناخ الصناعى للولايات المتحدة بفلسفة جون ديوى :

Bertrand Russell, *History of Western Philosophy*, 14th pr., New York 1960, Simon and Schuster, p. 826-827.

John Dewey, *Logical Method and Law*, in : 10 Cornell Law Quarterly 1924, p. 17, repr. in : Hall, *Readings in Jurisprudence*, Indianapolis 1938, The Bobbs-Merrill Co., p. 345-346, p. 353.

Frank Amandus Neff, *Economic Doctrines*, 2nd ed., New York, (٢١٨) Toronto, London 1950, McGraw-Hill, p. 432 ss.

(٢١٩) باركس ، الشعب الأمريكى ، ص ٢٧١ وما بعدها ، أيضا :

Nelson Manfred Blake, *A Short History of American Life* New York, Toronto, London 1952, Mc Graw-Hill, p. 533 ss.

١٣٤ — ومع ذلك اندلعت في الثلاثينات حركة « الواقعية القانونية » ، شرعت في سخرية وعنف تهدم الخرافة القديمة ، وتثبت بالدراسة الميدانية سراب استقرار المعاملات .

كيف حدثت هذه الظاهرة الغريبة ؟

انفجرت سنة ١٩٢٩ الازمة الاقتصادية العالمية ، فتدهورت الاسعار وانتشرت البطالة وأغلقت البنوك واختنق الاقتصاد واهتزت البورصات وانتحر المضاربون (٣٠٠) . وأعلن روزفيلت « النظام الجديد New Deal في محاولة ذكية للتغلب على الازمة وانقاذ المزارعين (٣٠١) . لقد انهار عالم رجال الاعمال ومادت الارض من تحت مدافعهم المحامين ، وأمسكت حكومة قوية بزمام الدولة والسلطة ، وتهيأت الاذهان لمراجعة شاملة في الافكار الموروثة .

من جهة أخرى شرع العالم الأمريكى « واطسون Watson » « يجرى تجارب على النفسية الانسانية من خلال مواقف « الاثارة والاستجابة stimulus-response » . نظر الى المرء من الناحية البيولوجية ، وغض الطرف عن تصور الوعي ، فانشأ علم نفس ميكانيكى ، يعتمد على ردود محركة . ونشر سنة ١٩٢٥ مؤلفه عن « السلوكية Behaviourism » ، جعل من السلوك الانسانى استجابة للجهاز العضوى تجاه البيئة المحيطة ، مشروطة بتطور الشخصية في المراحل الاولى للحياة ، بعدها يستقر السلوك طبقا لشخصية كل امرئ ، وفقا لقاعدة الاثارة وما يتبعها من استجابة ... فالحالات المتشابهة تولد استجابات متماثلة (٣٠٢) .

ذلك كان مجرى الاحداث عند مشارف الثلاثينات : مجتمع تسوده الرأسمالية وتسنده فلسفة عملية ، ينهار فجأة اقتصاديا وينقاد الى سياسة جديدة ، بينما علم النفس السلوكى ينكر السلوك الواعى .

١٣٥ — « هولز » بشير الواقعية :

فجرت الازمة الاقتصادية حركة « الواقعية القانونية » التى جذبت فى شدة الاذهان الى الواقع الحى فى المحاكم . وترغم هذه الحركة ستة من الفقهاء

Chester Whitney Wright, *Economic History of the United States*, (٣٠٠) 2nd ed., New York Toronto London 1949, McGraw-Hill, p. 777 ss.; John Kenneth Galbraith, *The Great Crash 1929*, London 1955, Hamilton, p. 86 ss., p. 119 ss.; Arthur M. Schlesinger, *The Age of Roosevelt*, vol. I, *The Crisis of the Old Order*, Melbourne London Toronto, Heinemann, p. 159 ss. Schlesinger, op. cit., vol. II : *The Coming of the New Deal*, 1960, (٣٠١) p. 25 ss., p. 173 ss.; Wright, op. cit., p. 781 ss.

Robert S. Woodworth, *Contemporary Schools of Psychology*, New York 1948, The Ronald Press Co., p. 68 ss.

هم مور و أوليفانت وكوك وليويلين وكلاك و فرانك ، وقد تبعمهم نفر من المريدين ، وكلهم من أستاذة الجامعات عدا اثنين من القضاء ومحام واحد ، وبرز منهم على الأخص الأستاذ ليويلين والقاضى فرانك (٣٠٢) .

وتشبه الواقعية القانونية فى أمريكا حركة القانون الحر فى ألمانيا (٣٠٤) . لكن بينما اتجه القانون الحر الى ما يجب أن يكون ، ذهبت الواقعية القانونية الى ما هو كائن . فلقد تأثرت بفلسفة الذرائع التى تعتد على النتائج والوقائع ، وتأقلمت فى مناخ يعبق بالشك الذى أشاعه هولز .

كان هولز أستاذا بجامعة هارفارد من ١٨٧٠ الى ١٨٨٣ ، ثم قاضيا فى محكمة « ماساشوسيتس » الى ١٩٠٢ ، ثم قاضيا بالمحكمة العليا الى ١٩٣٢ (٣٠٥) . فهو على عكس غالبية القضاة لم يأت من صفوف المحامين ولم يبدأ حياته فى خدمة الطبقة الرأسمالية (٣٠٦) . لذا قاوم اتجاه القضاء وشرع فى نصره العمال ، وحرر سلسلة من الآراء المعارضة فى القضايا المصرية ، ذكر فى أشهرها سنة ١٩٠٥ « أن الدستور الأمريكى لا يتبنى الآراء الاجتماعية لهيربرت سبينسر » ، الفيلسوف المتطرف للفردية والليبرالية (٣٠٧) .

خاض هولز غمار الحرب الأهلية ١٨٦١ الى ١٨٦٤ ، وتشرب من خلال جراحه المتكررة الشك فى كل القيم الإنسانية (٣٠٨) ، وفاضت نفسيته بالمرارة لما حوله من بؤس وأنانية . تعلم فى الحرب أن الحياة صراع ... لا صراع الإبطال أو لمثل عليا ... « فالكل يكافح من أجل العظمة » ،

Karl N. Llewellyn, *Some Realism about Realism*, in : 44 Harvard (٣٠٢) Law Review 1930-1931, p. 1222 (1226 ss.); Edwin D. Patterson, *Jurisprudence*, Brooklyn 1953, The Foundation Press, p. 538-539; Morris R. Cohen, *American Thought*, p. 170 ss.

Lon L. Fuller, *Introduction to the Jurisprudence of Interests*, vol. II of 20th Century Legal Philosophy Series, Cambridge Mass. 1948, Harvard University Press, p. XX; Patterson, op. cit., p. 588; Max Rheinstein, *Introduction to Max Weber, Law and Economy in Society*, 20th Cent. Legal Philosophy Series vol. VI, (1954), p. XLVIII; Werner Friedmann, *Legal Theory*, 4th ed., London 1960, Stevens and Sons, p. 250-251, p. 253.

Arthur Dehon Hill, Oliver Wendell Holmes. in : Harvard Graduate (٣٠٥) Magazine vol. 39, p. 265 ss., repr. in : The Holmes Reader, ed. by Julius Marke, New York 1955, p. 5-6, Oceana Publications.

(٣٠٦) لم يعمل سوى ثلاث سنوات محاميا تحت النهرين من ١٨٦٧ الى ١٨٧٠ ، ثم ترك المحاماة الى الاستاذية . هيل ، فى المقال السابق ، ص ٥

Lochner v. New York (1905), 198 U.S. 45, p. 75 : «The Fourteenth (٣٠٧) Amendment does not enact Mr. Herbert Spencer's Social Statics».

(٣٠٨) هيل ، فى المقال السابق ، ص ٣ وما بعدها .

واقدر الحقوق وهو الحق في الحياة ، يضحي به جهرا في اوقات الحروب ، بل كلما استدعت ذلك مصلحة المجتمع ، أى منفعة القوى الغالبة في الجماعة (٣٠٩)

والقانون وسيلة لغاية اجتماعية مرجوة (٣١٠) ، مضمون قواعده نسبي في الزمان والمكان . . . ان الفارس الرومانسي سوف يدعوك الى المبارزة ، اذا لم تقر ان فتاته اجمل امرأة في الوجود ، خلقت او سوف تخلق الى يوم الخلود . . . هناك رغبة ملحة في أعماق الانسان ، تدفعه دواما الى البحث عن الكمال . من هنا جهد الفيلسوف في اثبات الحقيقة المطلقة ، وبحث الفقيه عن القانون الطبيعي العالي (٣١١) . في حين ان الحقيقة ، شأن الملكية والصدقة ، تمتد جذورها في الزمان . من العسير على الانسان ان ينفزع نفسه من المغاور الصخرية التي قبع فيها طويلا ، دون ان يغلب عليه الاحساس بأنه يعتدى عليه في حياته ذاتها . ان ما يؤمن به المرء ويفضله يرتبط بالسنين الاولى ، ويمرق من كل جدال . وهو يحاول ان يسكت من يخالفه في الرأي ، والاولى ان يفسح له صدره ، ويسعى الى تفهمه (٣١٢) .

وما دام القانون وسيلة لغاية اجتماعية مرجوة ، وجب مراعاة هذه الغاية عند سنه وعند تطبيقه . « ان حياة القانون لم تكن منطقا ، بل كانت تجارب » ان ضرورات العصر والاخلاق السائدة والنظريات السياسية واعتبارات النظام العام واعية كانت او غير واعية ، بل حتى الاوهام التي يقتسمها القضاة مع سائر المواطنين ، كل ذلك لعب دورا في تحديد القواعد التي تحكم الناس اكثر مما فعل القياس المنطقي (٣١٣) .

ان القضايا العملية صراع بين المصالح ، ولن يسعف المنطق في اجراء الترجيح (٣١٤) . ان القواعد العامة لا تحل القضايا العملية ، بل ان الحكم يتوقف على تقييم وجداني أكثر ارهافا من أية مقدمة كبرى واضحة (٣١٥) وينعى هولز على رجال القانون تربيتهم العلمية بتدريهم في منطق . فالمنهج

Oliver Wendell Holmes, *Natural Law*, in : 32 *Harvard Law Review* 1918, p. 42.

Holmes, *Law in Science and Science in Law*, in : 12 *Harvard Law Review* 1899, p. 443 (460).

(٣١١) هولز ، في مجلة هارفارد القانونية ١٩١٨ ص ٤٠ .

(٣١٢) هولز ، في مجلة هارفارد القانونية ١٩١٨ ، ص ٤٠ - ٤١

Holmes, *The Common Law* (1881), p. 1, 47th pr., Boston, Little, Brown & Co.

(٣١٤) هولز ، في مجلة هارفارد القانونية ١٨٩٩ ، ص ٤٦٠ - ٤٦١ .

Holmes, *Dissenting opinion*, in : *Lochner v. New York* (1905), (٣١٥) 198 U.S. 45 (76).

المنطقى يطرى الرغبة فى اليقين والارتياح التى تؤرق فكر الانسان ، بيد ان اليقين عادة خداع ، والارتياح ليس مصير الانسان (٣١٦) .

١٣٦ - وتحدث هولز عن المحاكم ، فى عبارات جذبت من حولها أنصار الواقعية القانونية مثلما يخلب النغم الموسيقى جواد الرقص الايقاعى . قال ان المحاكم يضمن الخضوع لما يصدره من أوامر عن طريق المحاكم ، وجهاز القضاء يولد سلك الحماية ، والمحامون يهتمون بالقواعد التى تأخذ بها المحاكم ، أما القواعد غير المطبقة فلا تحظى باهتمام أحد (٣١٧) . أن الرجل السىء the bad man يسخر من المبادئ والاستنتاجات ، أنه يرغب معرفة الاتجاهات المحتملة للتطبيق القضائى . ان التنبؤ بما سوف تفعله المحاكم ، ولا شيء أكثر من ذلك ، هو ما يعرف باسم القانون (٣١٨) .

١٣٧ - تعاليم الواقعية القانونية :

لا تعد الواقعية القانونية legal realism فلسفة ولا تكون مدرسة ، بل هى حركة فكرية أو منهج فنى (٣١٩) ، ينبنى على ما هو كائن ويستند الى الواقع «see it as it works» «see it fresh» ، ويزعم القيام بفحص موضوعى للظواهر القانونية (٣٢٠) .

ولا يتميز هذا المنهج بأصالة التفكير ، فان كل فكرة من افكاره يمكن ردها - كما يعترف ليوبلين نفسه - الى مدرسة أو أخرى من المدارس القانونية (٣٢١)

نقلت الواقعية عن فلسفة بيرنج ان حياة القانون مثل مد البحر فى حركة دائمة ، وأن شجرة القانون وسيلة لغاية يلزمها تباعا التهذيب والمراجعة الشاملة من حيث الاهداف والاثار ، حتى تظلل بأوراقها مصالح المجتمع الذى تريد خدمته (٣٢٢) .

Holmes, The Path of the Law, in : 10 Harvard Law Review 1897, (٣١٦) p. 457 (465 - 466).

Holmes, Codes and the arrangement of the law, in : 5 American Law Review 1870, p. 1 (4 - 5), repr. in : Hall, op. cit., p. 403.

(٣١٨) هولز ، فى مجلة هارفارد القانونية ١٨٩٧ ، ص ٤٦٠ - ٤٦١

Karl N. Llewellyn, The Common Law Tradition, Boston and Toron- (٣١٩) to 1960, Little, Brown and Co., p. 508 - 510.

Hessel E. Yntema, American legal realism in retrospect, in : (٣٢٠) 14 Vanderbilt Law Review 1960, p. 317 (322).

(٣٢١) ليوبلين ، فى مجلة هارفارد القانونية ١٩٣١ ، ص ١٢٢٨

(٣٢٢) ليوبلين ، فى مجلة هارفارد القانونية ١٩٣١ ، ص ١٢٣٦ - ١٢٣٨ ، أيضا : Jerome Frank, Law and the Modern Mind, New York 1930, repr. 1931, p. 217.

وتعلمت الواقعية من فقه المصالح تركيز الهجوم على فقه الافكار والقضاء الميكانيكى . فالقواعد القانونية ليست العوامل المنتجة للحلول القضائية (٢٢٢) ، ذلك أن القاضى يستطيع اختيار مقدمة كبرى معينة تولد نتائج محددة ، كما يتمكن بوسائل عديدة من استبعاد السوابق القضائية ، بتضييق مجال سريانها **confining** ، أو تمييز وقائع القضية عنها **distinguishing** (٢٢٤) . فالمحاكم تشعر بثقل ضغط الوقائع ، وتجهد نفسها فى بلوغ الحل الملائم (٢٢٥) .

ان القانون ليس آلة والقاضى ليس ميكانيكى (٢٢٦) . ان تطبيق القواعد بصفة آلية ينجم عادة عن الكسل أو عدم المبالاة بوقائع القضية (٢٢٧) . ان العلوم الرياضية يمكن أن تنبنى على النظرة التجريدية ، أما العلوم التطبيقية فيجب أن تعتمد على المشاهدة الميدانية . لذا يتعين أن ترتبط البديهيات القانونية بالواقع الحى ، والا يعتقد رجل القانون انه يعمل برياضيات ، وأن تنسجم الاستنتاجات المنطقية مع الظواهر المشاهدة (٢٢٨) .

ان كل تشريع ولید ضغط من تعارك المصالح (٢٢٩) ، فيلزم دواما إعادة النظر فى مضمون القواعد ، حتى تتلاءم مع ظروف القضية ولا تؤدي الى نتائج مجحفة . على القاضى الموازنة بين المصالح المتعاركة ، ثم اختيار المصلحة التى يترتب على ترجيحها رفاة المجتمع ... على القاضى أن « يزن » طلبات الخصوم (٢٣٠) .

ان مبدا السابقة القضائية يجب أن يكون قاعدة تغيير ووسيلة تطوير . ويتعين على جهاز المحاكم مراعاة السياسة القانونية ... لماذا ينفذ القاضى

(٢٢٢) ليوبلين ، فى مجلة هارمرد القانونية ١٩٣١ ، ص ١٢٣٧ ، فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ٢١٧ وما بعدها .

Karl N. Llewellyn, *The Bramble Bush : On our Law and its Study*, New York 1930, repr. 1951, Oceana Publications, p. 37-39, p. 61, p. 66-68, p. 70, spec. p. 73; same, in : 44 *Harvard Law Review* 1931, p. 1252-1253.

(٢٢٥) ليوبلين ، عشب الشوك ، ص ٣٦

(٢٢٦) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ١٢٠

(٢٢٧) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ١٤١

Jerome Frank, *Mr. Justice Holmes and Non-Euclidean Legal Thinking*, in : 17 *Cornell Law Quarterly* 1932, p. 568 (574-575, 578); Karl N. Llewellyn, *The conditions for, and the aims and methods of legal research* (1929), in : 6 *American Law School Review*, p. 670 ss.

(٢٢٩)

Jerome Frank, *Words and Music*, in : 47 *Columbia Law Review* 1947, p. 1265.

(٢٣٠) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ١٢٠ - ١٢١

فى الظلام ما هو من صميم اختصاصه . . . أنه يحتاج لحسن أداء مهمته ان يتبين فى وضوح حقيقة وظيفته (٢٣١) . ان دور القواعد القانونية هو توجيه الحلول القضائية لا رقابتها فى صرامة وجمود (٢٣٢) .

١٣٨ — غير ان الواقعية القانونية تأثرت الى حد كبير بآراء هولز الشكية . كان هولز عرافا ماهرا مس بأنامله السحرية عقول فقهاء الواقعية ، حتى حلقوا بآرائه عن « الرجل السئ » الى آفاق « كوبرنيك » ، وعدوها كشفا خطيرا سوف يجبر الاذكياء ان عاجلا أو آجلا ، على زحزحة محور الاهتمام من قواعد القانون الى احكام القضاء (٢٣٣) .

ان القواعد « تنبؤات معممة بما سوف تفعله المحاكم » (٢٣٤) ، والقانون هو ما يفعله القضاء بمناسبة النزعة (٢٣٥) ، ولا يوجد قبل الحكم سوى مجرد تخمين guess حول التصرف المقبل من جانب المحكمة (٢٣٦) .

كذلك تشربت الواقعية فلسفة الذرائع الامريكية . الم يقل جون ديوى انه يتعذر فهم القانون الا بعد تحليل جانبه التطبيقى وتحديد نتائج العملية . . . فالقانون بغير تطبيق قصاصة من الورق أو صرخة فى الصحراء (٢٣٧) . القانون نسبى فى الزمان والمكان ، ومعياري صلاحيته ما يولده من نتائج ، وما يقوم به من وظيفة فى المجتمع (٢٣٨) . لذا يصير الواقعيون على تقييم القواعد فى ضوء النتائج ، بغية تمهيد الطريق تجاه تطوير القانون (٢٣٩) ، فالاصلاح متعذر من غير دراسة الواقع (٢٤٠) .

(٢٣١) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ١٢٠ — ١٢١ ، ليوبلين ، فى مجلة هارنارد القانونية ١٩٣١ ، ص ١٢٥٣ — ١٢٥٥

(٢٣٢) ليوبلين ، عرف الشريعة العابة ، ص ١٧٩ وما بعدها .

(٢٣٣) فرانك ، فى مجلة كورنيل القانونية ربع السنوية ١٩٣٢ ، ص ٥٧٨

(٢٣٤) ليوبلين ، فى مجلة هارنارد القانونية ١٩٣١ ، ص ١٢٣٧

(٢٣٥) Llewellyn, *The Bramble Bush*, p. 12; 6 American Law School Review, p. 673-674; A realistic jurisprudence — the next step, in : 30 Columbia Law Review 1930, p. 431 (442 ss. et 456); Legal tradition and social science method — a realist's critique, in : Essays on Research in the Social Sciences, Brookings Institution 1931, p. 90 ss., repr. in : Hall, Readings in Jurisprudence, p. 789 ss.; The Constitution as an Institution, in : 34 Columbia Law Review 1934, p. 1 (17 ss.).

(٢٣٦) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ٤٦ — ٤٧

John Dewey, *My Philosophy of Law*, repr. in : Morris, *The Great Legal Philosophers*, Philadelphia 1958, p. 506 (507-508).

(٢٣٨) ديوى ، المرجع السابق ، ص ٥١٠ ع ٢

Llewellyn, in 6 American Law School Review, p. 674 col. 1; 44 Harvard Law Review 1931, p. 1237.

(٢٤٠) ليوبلين ، فى مجلة هارنارد القانونية ١٩٣١ ، ص ١٢٣٦ — ١٢٣٧

ويقوم الواقعيون بتحليل سلوك القضاة ، لمعرفة درجة امكان توقع هذا السلوك ، حتى يستطيع المحامون ارشاد وتوجيه الخصوم (٣٤١) .

١٣٩ - التفاؤل والتشاؤم فى الواقعية :

هنا يفرق الواقعيون الى جناحين متميزين : الجناح المتفائل يمثل الاستاذ ليويلين ويصب اهتمامه على البحث عن القواعد rules-finding ، فى ساحة محاكم الاستئناف ، ويصل الى أن سلوك القضاة يقبل الى حد ما التوقع (٣٤٢) . والجناح المتشائم يتزعمه القاضى فرانك ، ويركز جهده على البحث عن الوقائع facts-finding ، فى رحاب المحاكم الابتدائية (٣٤٣) . ان الغالبية العديدة من القضايا لا تخرج من أبواب هذه المحاكم ، كما أن معظم الاحكام المستأنفة تنتهى عادة بالتأييد ، فعدم فحص سير العمل لدى محاكم الدرجة الاولى يعنى الجهل الكبير بمصير القواعد القانونية (٣٤٤) ويخلص فرانك الى أن سلوك هذه المحاكم غير قابل للتوقع .

ويقول ليويلين ، أن ما حدث فعلا قد لا تنكشف حقيقته ابدا . ان ما يعلنه الخصوم قد يكون خاطئا بل أحيانا كاذبا ، ومحاكم الاستئناف تراجع لا ما حدث بل ما يفترض أنه حدث ، والوقائع غير الثابتة لا تهم المحاكم ، والمحلفون علمانيون يتلقون تعليمات القاضى ، ويصدرون قرارا عاما لا يحتوى على تفاصيل . ثم ان محامى الدفاع يبرز جزءا من الوقائع ويهمل الباقي ، كما أن المحلفين يتأثرون اثناء الاستجواب بمظهر الشهود ... ما يوحى به وجه ذلك الرجل من ثقة ، وما تمارسه قبعة تلك المرأة من جاذبية ... ومتى صدر قرار المحلفين تغير الوضع القانونى : فالوقائع غدت ثابتة ... الوقائع ايا كانت التى تم اختيارها وقامت عليها الادلة تسمى هى وقائع القضية . (٣٤٥)

ويضيف فرانك أن ما تعتقد محكمة الدرجة الاولى أنه حدث قد يكون خاطئا للغاية . فالمحكمة تتعرف على الوقائع الحقيقية الموضوعية السابقة

(٣٤١) ليويلين ، عشب الشوك ، ص ١٣ و ص ٢١

(٣٤٢) ليويلين ، عشب الشوك ، ص ٢٢

(٣٤٣) راجع :

Edmond Cahn, Jerome Frank's fact-scepticism and our future, in : 66 The Yale Journal 1956 - 1957, p. 824 ss.

Jerome Frank, What Courts do in fact, in : 26 Illinois Law Review (٣٤٤) view 1932, p. 645 (663); 47 Columbia Law Review 1947, p. 1259 (1273, 1278); Modern and ancient legal pragmatism, John Dewey & Co. v. Aristotle, in : 25 Notre Dame Lawyer 1950, p. 207 (208).

Llewellyn, The Bramble Bush, p. 27 - 33; 6 American Law School Review, p. 675 col. I. (٣٤٥)

من خلال الشهادة الشفوية لشهود قابلين للزلزل . ان الوقائع المعتمدة ما الا انفعالات من جانب القاضى والمحلفين تجاه شهادة الشهود . غير أن الادلاء بالشهادة يعنى محاولة تذكر شئ مضى ، وهى محاولة تتربص بها مصادر محتملة للغلط ، أهمها الغلط فى مشاهدة الواقعة الماضية أثناء وقوعها ... ذلك أن قدرة الانسان على المشاهدة محدودة وذاتية ، مشوبة بعيوب النظر والسمع والانفعالات والاهام ... وعلى فرض أن المشاهدة تمت صحيحة ، فقد يخطئ الشاهد فى تذكرها ... فالذاكرة الانسانية قاصرة وذاتية . وأخيرا ، متى مثل الشاهد أمام المحكمة ، فقد يخطئ بالرغم من نزاهته حول ذاكرته ، فيذكر عبارة بدلا من أخرى ، مغيرا المعنى الذى أراده . كل هذا بالنسبة الى الشاهد الصادق المستقيم ، ناهيك عن الشاهد الكاذب المنحرف ... شاهد الزور (٣٤٦) .

والقاضى أيضا غير معصوم . ان قضاة محكمة الدرجة الاولى والمحلفين هم أنفسهم شهود لما يجرى فى المحكمة . وبما أنهم شهود صامتون لشهود القضية ، فان أولئك يخضعون لوجه ضعف هؤلاء . اذ قد يغلط القاضى فى مشاهدة ما يجرى فى المحكمة أو فى تذكره . فالوقائع التى حدثت ينكسر شعاعها مرتين ... أولا من خلال الشهود ، وثانيا من خلال القضاة ... انها ذاتية تنبنى على ذاتية ... ان الوقائع كما تثبتتها محكمة الدرجة الاولى هى فعلا ذاتية (٣٤٧) .

١٤٠ - الى هذا القدر يتفق جناحا الواقعية ، ثم يشرعان فى الافتراق . يقول ليوبلين زعيم المتفائلين ، متى ثبتت الوقائع فان الحياتيات تبين ما سوف تفعله المحكمة فى وقائع مماثلة للوقائع الثابتة (٣٤٨) . وهذا القدر يكفى للتنبؤ ويسمح بإمكان توقع سلوك المحاكم فى المستقبل (٣٤٩) فالمرء يستسهل البناء على ما أرسى من أساس ، ويعتاد الركون الى ما سبق من حلول (٣٥٠) .

وهناك عاملان جوهريان فى تثبيت اتجاهات محاكم الاستئناف : من جهة حسن اختيار القضاء وطول تدريبهم ، ومن جهة أخرى رقابة النظريات القانونية على سير الاحكام (٣٥١) .

Jerome Frank, *Courts on Trial, Myth and Reality in American Justice*, Princeton 1949, Princeton University Press, p. 15-19; 47 Columbia Law Review 1947, p. 1273.

Frank, *Courts on Trial*, p. 20-22; 26 Illinois Law Review 1932, (٣٤٧) p. 663; 47 Columbia Law Review 1947, p. 1273.

(٣٤٨) ليوبلين ، عشب الشوك ، ص ٣٨

(٣٤٩) ليوبلين ، عشب الشوك ، ص ٦٦

(٣٥٠) ليوبلين ، عشب الشوك ، ص ٦٥ ، وفى مجلة كواومبيا القانونية ١٩٣٠ ، ص ٥١

هايش ١٨

(٣٥١) ليوبلين ، عرف الشريعة العامة ، ص ١٩ وما بعدها .

أما عن العنصر الشخصى فلا شك أنه موجود (٣٥٢) لكنه ليس حاسما . فهناك تشابه بين قضاة الاستئناف ، كلهم أمريكيون ، من الذكور غالبا ؛ متوسطو العمر ، من قراء الجرائد ، تلفحهم موجات الآراء التى تتلاطم فى بحر الزمان (٣٥٣) لقد تدربوا الى حد كبير كما لو كانوا خارجين من معمل « بافلوف » ، « فالقاضى يستجيب الى المنبهات مثلها يرد كلب بافلوف على جرس الطعام » . لقد تعلموا الانضباط ، مثل كلب بافلوف ، من خلال تكرار المكافآت والجزاءات (٣٥٤) .

حقا لا يمكن التأكد بصفة مطلقة من نتائج القضايا ، لكن يوجد انتظام معقول لسير الاحكام ، وهذا هو المثل الاعلى الحقيقى (٣٥٥) .

١٤١ — أما فرانك فينفى امكان توافر الطمأنينة القانونية الا فى حدود ضيقة . ويضيف أن الرغبة فى الاستقرار القانونى المبالغ فيه لا تتبع على أية حال من احتياجات عملية ولا تمتد جذورها الى أرض الواقع ، بل تكشف عن الميل نحو امر غير واقعى (٣٥٦) هو احساس الصبى بالارتباط بوالديه ، ومحاولة العثور على شخصية الاب ممثلة فى القانون من الناحية الوظيفية . وينصح فرانك بالتخلص من الحاجة الى سلطة الاب (٣٥٨) .

من جهة أخرى يبرز فرانك شخصية القاضى ، لكونها المحور الرئيسى فى حل القضية (٣٥٩) . ان كل جهد فى اخفاء الحقيقة مآله الفشل ، والاولى الاعتراف بأهمية القاضى ووضعها فى الاعتبار (٣٦٠) .

هناك ثغرات فى القانون ، يتعين ملؤها كما تقضى النظرية التقليدية بالالتجاء الى القياس ، أى باجراء اختيار يخضع للتقدير ، من هنا عدم القدرة على توقع الحلول (٣٦١) .

(٣٥٢) ليوبلين ، عرف الشريعة العامة ، ص ٢٠١ ، وفى مجلة هارفارد القانونية ١٩٣١ ، ص ١٢٥٤

(٣٥٣) ليوبلين ، عرف الشريعة العامة ، ص ٢٠١

(٣٥٤) ليوبلين ، عرف الشريعة العامة ، ص ٢٠٤ — ٢٠٥

(٣٥٥) ليوبلين ، فى مجلة هارفارد القانونية ١٩٣١ ، ص ١٢٥٣ ، وعرف الشريعة العامة ، ص ١٧ و ص ١٨٦ و ص ٢١٥ — ٢١٦

(٣٥٦) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ١١ — ١٢

(٣٥٧) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ١٣ وما بعدها و ص ٢١٨ وما بعدها .

(٣٥٨) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ٢٤٣ وما بعدها .

(٣٥٩) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ١٣٣ ، وفى مجلة كولومبيا القانونية ١٩٤٧ ، ص ١٢٦٤ وما بعدها .

(٣٦٠) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ١٣٨

(٣٦١) فرانك ، القانون والفكر الحديث ، ص ١٨٩ — ١٩١

ثم ان الحل القضائى لا يتوقف على القواعد القانونية وحدها ، بل يرتبط أيضا بما يثبت من الوقائع أمام المحكمة (٣٦٢) . والقضاة يتثبتون من الوقائع عن طريق شهادة الشهود . فالقاضى « يخمن » ماهية الوقائع ، والحامى « يخمن » اتجاه القاضى فى التخمين ، ومصير الحقوق يتوقف على مثل هذه التخمينات من جانب المحامين (٣٦٣) .

وبما ان تخمين القاضى أو المحلفين للوقائع مشوب بالذاتية ، فالحكم ليس وليد القواعد القانونية زائد الوقائع الموضوعية ، بل هو نتيجة للقواعد القانونية زائد الوقائع الذاتية (٣٦٤) .

ان القضاة بشر ، يشاطرون سائر الافراد فى الفضائل والرزائل (٣٦٥) . فهناك نفاذ الصبر وحدة الضجر ، والحدق والبغض أو استئثار الدم ، والانفعال غير الواعى تجاه النساء الشقراوات أو الرجال الملتحين ، والتعب المتسبب فى النعاس ، وعوامل أخرى فرويدية تؤثر على القاضى فى بحثه عن الوقائع (٣٦٦) . فالقاضى مثل المؤرخ ، قد يحرف عفوا وقائع التاريخ (٣٦٧) .

بأن أكثر من ذلك قد يصل القاضى سلفا الى حل معين ثم يرتب الوقائع بطريقة تسمح باختيار قواعد محددة تؤدى الى النتائج المرجوة . ان القاضى يستطيع تبديل الوقائع وترجيح الميزان (٣٦٨) .

ان احكام محاكم الدرجة الاولى غير قابلة للتوقع (٣٦٩) .

وبما ان معظم الحقوق تدور حول الوقائع كما سوف تثبت فى قضية مقبلة ، ولما كان اثبات هذه الوقائع يتوقف على عوامل مختلفة مثل

(٣٦٢) فرانك ، فى مجلة ايلينوى القانونية ١٩٣٢ ، ص ٦٤٩ وما بعدها ، ومحاكم الدرجة الاولى ، ص ١٤ — ١٥

(٣٦٣) فرانك ، محاكم الدرجة الاولى ، ص ١٦ ، وفى مجلة كولومبيا القانونية ١٩٤٧ ص ١٢٧٦ (٣٦٤) فرانك ، فى محاكم الدرجة الاولى ، ص ٢٤

(٣٦٥) فرانك ، فى مجلة ايلينوى القانونية ١٩٣٢ ، ص ٦٥٦ و ص ٦٦٢ ، ومحاكم الدرجة الاولى ، ص ١٤٦ وما بعدها .

(٣٦٦) فرانك ، محاكم الدرجة الاولى ، ص ١٥١ وما بعدها ، والقانون والفكر الحديث (الطبعة السادسة ١٩٤٩) ، ص ١٠٥ وما بعدها .

(٣٦٧) فرانك ، محاكم الدرجة الاولى ، ص ١٥٦ ، وفى مجلة نوتردام لوير ١٩٥٠ ص ٤٦٨ (٣٦٨) فرانك ، فى مجلة ايلينوى القانونية ١٩٣٢ ، ص ٦٥٢ ، ومجلة كولومبيا القانونية ١٩٤٧ ، ص ١٢٧٥ ، ومحاكم الدرجة الاولى ، ص ١٦٨ و ص ١٨٤ ، ومجلة نوتردام لوير ١٩٥٠ ، ص ٤٦٧

(٣٦٩) فرانك ، محاكم الدرجة الاولى ، ص ١٨٠ ، ومجلة نوتردام لوير ١٩٥٠ ، ص ٤٦١ — ٤٦٢

الشهود المخطئين أو شهود الزور أو الشهود الغائبين أو المتوفين ، أو القضاة الغلطائين أو الشاردين أو المتحيزين ، أو المحلفين غير المنتبهين أو ذوى الاوهام ، فالخلاصة أن الحق هو عادة « مجرد رهان حول النهاية المحتملة لمغامرة قضائية قد تحدث في المستقبل » (٣٧٠) .

١٤٢ — ما الذى دعا الواقعية القانونية الى كل هذا التساؤم ؟

ان امريكا دولة اتحادية تعالج فيها كل ولاية على حدة قانونها وتنظم محاكمها استقلالا . من هنا خضم لجوج كالوج المتضارب من القواعد التفصيلية يعصى على الحصر ويدفع الى اليأس ، ويشعر به الاساتذة اكثر من غيرهم ، وكان معظم الواقعيين من الاساتذة ، يعانون فى التدريس من تعقد التشريع (٣٧١) .

كذلك تأثر الواقعيون بسلوكية واطسون وآراء فرويد (٣٧٢) ولذا اطلق البعض عليهم اسم « المدرسة البطونة » ، لانهم أبرزوا اثر الم الانسان والروماتيزم والنقرس وعسر الهضم على حكم القاضى (٣٧٣) .

ويرد الواقعيون بأن هدفهم اصلاح القضاء ، ويقول فرانك ليس المهم أن نناقش القانون الحر باعتبار ما يجب أن يكون ، بل يتعين أن نعرف ما اذا كان القانون الحر قائما فعلا فى المحاكم (٣٧٤) .

ثم ان الولايات المتحدة من بلاد السابقة القضائية ، حيث يبدو القانون مجموعة من الاحكام ، خاصة وأن المحاكم تعطى نفسها الحق فى مراجعة دستورية القوانين ، الامر الذى يزيد من عدم اطمئنان المتقاضين ، ما دام التشريع نفسه خاضعا لتقدير المحكمة (٣٧٥) .

(٣٧٠) فرانك ، محاكم الدرجة الاولى ، ص ٢٧

(٣٧١) فى هذا المعنى : Roscoe Pound, *Jurisprudence*, St. Paul Minn. 1959, West Publishing Co., t. I, p. 272; Carleton Kemp Allen, *Law in the Making* 6th ed., Oxford Paperbacks 1961, p. 45.

(٣٧٢) فى هذا المعنى : Roscoe Pound, *Fifty years of Jurisprudence*, in 51 *Harvard Law Review* 1938, p. 777 (786); *Jurisprudence*, t. I, p. 264. وقارن Lon L. Fuller, *The Law in Quest of itself*, Chicago 1940, p. 55. وأنظر أيضا :

Julius Paul, *The Legal Realism of Jerome N. Frank*, The Hague : 1959, Nijhoff, p. 135; Allen, *op. cit.*, p. 47.

Louis Del Duca, *Osservazioni sulla filosofia del diritto negli Stati Uniti*, in : XXX *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto* 1953, p. 487 (499).

(٣٧٤) فرانك ، القانون والفكر الحديث (الطبعة السادسة ١٩٤٩) ، ص ١٥٨ فى الهامش . Friedmann, *Legal Theory*, 4th ed. (1960), p. 251; Dias and Hughes, (٣٧٥) *Jurisprudence*, London 1957, Butterworth, p. 468.

لقد نجح الواقعيون فى لفت الانظار الى العوامل النفسية الكامنة خلف قرارات المحلفين وأحكام القضاة (٣٧٦) .

غير ان القضاة يتدربون طويلا على ضبط النفس وكبح الانفعال ، خاصة حيث يجلس أكثر من قاض فيحول التعدد دون الشطط والانزلاق (٣٧٧) .

كانت الواقعية القانونية أنين يأس وتشاؤم فى مجتمع انهيار اقتصاديا وترعزعت ثقته فى قيمه .

١٤٣ — أسباب الفقه الاجتماعى :

تعد الواقعية القانونية نقىض فقه الافكار الذى ساد أمريكا منذ القضاء الميكانيكى فى قضية لوختر سنة ١٩٠٥ (٣٧٨) ، فى حين يشغل الفقه الاجتماعى على يد كاردوزو وباوند مركزا وسطا بين الاتجاهين المتطرفين (٣٧٩) . فالواقعية القانونية فى الولايات المتحدة تشبه القانون الحر فى القارة الاوربية ، بينما الفقه الاجتماعى هو المقابل الأمريكى لفقه المصالح الألماني (٣٨٠) .

(٣٧٦) فى هذا المعنى : ديل دوكا ، فى المجلة الدولية لفلسفة القانون ١٩٥٣ ، ص ٥٠٠ ، ادبوند كان ، فى جورنال بيل القانونى ١٩٥٧/١٩٥٦ ، ص ٨٢٩ وما بعدها ، المؤلف نفسه ، الشك فى الوقائع والقانون الاساسى ، فى المجلة القانونية لجامعة نيويورك ١٩٥٨ ، ص ١ وما بعدها . وانظر أيضا : ألين ، المرجع السابق ، ص ٤٨ ، دياس وهيويز ، المرجع السابق ، ص ٦٩

(٣٧٧) وقد أطلق العميد باوند على الواقعية القانونية اسم « فلسفة الاستسلام » . انظر : Pound, *Contemporary Juristic Theory*, Claremont Colleges 1940, p. 52-53; *The Task of the Law*, Lancaster Pennsylvania 1941, Franklin and Marshall College, p. 62; aussi : Fuller, *The Law in Quest of Itself*, p. 58-59; Jerome Hall, *Living Law of Democratic Society*, Indianapolis 1949, The Bobbs-Merrill Co., p. 41 ss.; Julius Stone, *The Province and Function of Law*, 3rd ed., London 1961, p. 746; Allen, *op. cit.*, p. 46; H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, Oxford 1961, At the Clarendon Press, p. 136-137; Julius Paul, *op. cit.*, p. 135-136.

(٣٧٨) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٣٣٢ يوليو ١٩٦٨ ، ص ٧٢٣ (٣٧٩) قرب : باتون ، الوسيط فى أصول القانون ، الطبعة الثانية ، أكسفورد ١٩٥١ ، ص ١٠١ وما بعدها ، جولويس بول ، الواقعية القانونية عند جيروم فراك ، السابق ، ص ٢٣ (٣٨٠) فى هذا المعنى : Antonio Hernandez-Gil, *Metodologia del Derecho* : Madrid 1945, p. 271; Fuller, *Introduction to the Jurisprudence of Interests*, *op. cit.*, p. 101 ss.; Max Rheinstein, note in Max Weber, *Law and Economy in Society*, *op. cit.*, p. 311 note; Luis Recasens Siches, *Nueva Filosofia de la Interpretacion del Derecho*, Mexico 1956, Fondo de Cultura Económica, p. 74; Friedmann, *Legal Theory*, 4th ed., p. 293, p. 298.

وقد نشط الفقه الاجتماعى منذ العشرينات ، قبل الصرخة اليائسة للواقعية القانونية ، واستطاع أن يصمد الى أن خفت حدتها بل انتقل الى القضاء فى الستينات .

هزت أمريكا ما بين ١٩١٩ و ١٩٢٩ تقلبات اقتصادية عنيفة ... كانت الدولة أثناء الحرب العالمية الاولى قد اشتركت فى الاقتصاد الوطنى فتولت بنفسها بعض المشروعات مثل أحواض بناء السفن ، ووضعت تحت إدارتها المرافق الحيوية كالسكك الحديدية والتلغراف والتليفون . ولما توقفت رحى الحرب انقطع سيل العقود المبرمة بين الدولة والمشروعات الخاصة لتمويل الدفاع ، فتمتع ملأين العمال على أثر انتهاء الحرب وتبريح الجيش . وتفجرت أزمة اقتصادية سرعان ما تم التغلب عليها بتصدير فائض الإنتاج الى أوروبا الجائعة الخربة ، وبتوظيف المدخرات فى شراء الكماليات مثل السيارات . بيد أن التضخم سنتى ١٩٢٠ و ١٩٢١ ولد أزمة ثانية ، حين قاوم المستهلكون سلسلة رفع الأسعار ، وحال فقر أوروبا دون التوسع فى التصدير (٣٨١) .

ثم حققت أمريكا بين ١٩٢١ و ١٩٢٩ تقدما مطردا شابهته تقلبات داخلية ، إذ تفاهمت السلطة السياسية مع رجال المال ، وكرست الدولة جهودها لانجاح « المشروعات الكبيرة big business » ، بأن خفضت ضريبة الدخل ، وخففت مناهضة الاحتكار . فانتعشت صناعة السيارات والكيمياء والبناء والكهرباء والطيران ، وتضخمّت المشروعات الكبيرة وابتلعت المشروعات الصغيرة ، وساد عصر المشروعات الحرة لا المنافسة الحرة ، وغلبت ظاهرة الاندماج والتركيز عن طريق شركات الهولدنج . من جهة أخرى عانت صناعة الفحم من المنافسة الهدامة وتعرضت لانهيئات حقيقية ، وأغلقت صناعة النسيج فى الشمال لصالح الجنوب حيث الأيدى العاملة رخيصة ، وتعرض المزارعون لخسائر فادحة بالرغم من زيادة الإنتاج بعد اليكنة ، نتيجة لارتفاع التكاليف والمنافسة القاتلة . وأخيرا أدى تحسين الآلات الى انتشار البطالة ، وانتصب شبحها مثل السيف المعد للانقضاض على الرقاب (٣٨٢) ، حتى تفجرت الأزمة العالمية الكبرى بكل عنفوانها سنة ١٩٢٩ (٣٨٣) .

Nelson Manfred Blake, *A Short History of American Life*, New York Toronto London 1952, Mc Graw-Hill, p. 574 - 575; Joseph A. Schumpeter, *Business Cycles*, 5th impr., New York and London 1939, Mc Graw-Hill, vol. II, p. 692 ss.; Chester Whitney Wright, *Economic History of the United States*, 2nd ed., New York Toronto London 1949, Mc Graw-Hill, p. 771 - 772.

(٣٨٢) بليك ، التاريخ الموجز للحياة الأمريكية ، ص ٥٧٥ وما بعدها ، رايت ، التاريخ الاقتصادى للولايات المتحدة ، ص ٧٧٤ وما بعدها ، شومبتر ، المرجع السابق ، ج ٢ ، ص ٧٤٤ وما بعدها ، أيضا :

Henry Bamford Parkes, *The American People* London 1949, Eyre & Spottiswoode, p. 301 ss.

(٣٨٣) على ما سبق أن رأينا ، نبذة ١٣٤

وهكذا تعاقبت على أمريكا منذ ١٩١٨ فترات تأزم وتقدم ، ودفعت اندحار وازدهار ، فالانبيارات الاقتصادية تنقذها جهود خارقة ، والتقلبات المعيشية تتحدى فى اصرار الافكار المستقرة والعقائد الموروثة .

ومن خلال هذه السحب الداكنة لاحت تدريجيا فى الامق القانونى الاتجاهات المجددة للفقه الاجتماعى .

١٤٤ - « كاردوزو » والمنهج القضائى :

ساير القاضى كاردوزو المدارس الالمانية الحديثة فى نقد المدرسة التاريخية وهدم القياس المنطقى . لقد غالت المدرسة التاريخية فى تقدير العوامل غير الواعية فى تطور النظم القانونية (٣٨٤) ، وتصورت أن القانون ينشأ دون صراع وينشط بلا هدف ، فى حين أن القانون يتطور عن وعى ويتقدم نحو غاية (٣٨٥) ، هى تحقيق رفاهية المجتمع (٣٨٦) ، وهذه تختلف مع الزمان والمكان (٣٨٧) .

ان المبدأ المسير للقانون هو قدرته على بلوغ الهدف (٣٨٨) . لذا يتعين على القضاة فى تطبيق القواعد السائدة وتحديد مجال سريانها ، أن يستوحوا غاية القانون فى تحقيق رفاهية المجتمع ، يجب على ضوءها تحديد الطريق ، وبيان الاتجاه ، وتوضيح الابعاد (٣٨٩) .

لذا لا يستطيع القاضى أن يتحول الى محض آلة لادراج الوقائع تحت القواعد (٣٩٠) . يجب أن يعى القاضى دواما الغاية من وظيفته (٣٩١) ، يجب الا ينسى أبدا أن القانون مجموعة من القواعد والمبادئ والمعايير ،

Benjamin Nathan Cardozo, **The Growth of the Law** (1924), in : (٣٨٤) Cardozo Selected Writings, Fallon Publications, New York 1947, Fallon Law Book Company, p. 231.

Cardozo, **The Nature of the Judicial Process** (1921), in : Selected (٣٨٥) Writings, p. 149 - 150.

(٣٨٦) كاردوزو ، طبعة المنهج القضائى ، فى الاعمال المختارة ، ص ١٢٣

(٣٨٧) كاردوزو ، طبعة المنهج القضائى ، فى الاعمال المختارة ، ص ١٢٧ و ص ١٤٩ ،

أيضا :

Cardozo, **The Paradoxes of Legal Science** (1928), in : Selected Writings p. 274.

(٣٨٨) طبعة المنهج القضائى ، فى الاعمال المختارة ، ص ١٥٠

(٣٨٩) المرجع السابق ، ص ١٢٣

(٣٩٠) المرجع السابق ، ص ١١٣

(٣٩١) المرجع السابق ، ص ١٤٩

تحتاج حين التطبيق على وقائع جديدة أن تخضع لعملية تكيف واختيار وانصهار وتوفيق تجاه غاية محددة (٣٩٢) .

وقد تأثر كاردوزو أيضا بفلسفة الذرائع السائدة ، فهي في نظره تحمل رسالة الى القاضي الجالس والمحامي الواقف ، اذ تحفل بأهمية المعايير النفعية وتبرز ضرورة ملاعبة الهدف ، لذا تؤثر تأثيرا عميقا على نمو الفكر القانوني (٣٩٣) . ان الشريعة العامة الانجلو أمريكية تستخدم المنهج الاستقرائي القائم على الاختبار (٣٩٤) ، وتعتمد في الواقع على الفلسفة البراجماتية (٣٩٥) ، حيث تتوقف صلاحية القواعد على ما تؤدي اليه في العمل من نتائج (٣٩٦) .

لكن حتى في ظل التقنيات لا يفقد القاضي أهميته ولا يصير دوره آليا ، اذ يتعين ملء الثغرات وتبديد الشكوك وايضاح الغموض وتخفيف صرامة النصوص وتفادي ما بها من عيوب (٣٩٧) .

ولا يختلف الوضع في نظام السوابق القضائية (٣٩٨) ، هنا أيضا لا مفر من ظهور الثغرات القانونية (٣٩٩) . على القاضي اذ ذاك ان يضع القانون من اجل اطراف النزاع (٤٠٠) ، ومناره القانون العادل ، أى القانون الذى يحقق العدالة (٤٠١) . ومهمة القاضي مزدوجة : استخراج الحكمة من التشريع او السابقة *ratio decidendi* ، ثم تحديد خط سير المبدأ القانوني ، لكى يتحرك ويتقدم ، حتى لا يتجمد ويتعفن (٤٠٢) .

فالقاضي يحتاج الى فلسفة للتوفيق بين اعتبارين متناقضين هما الرغبة في الثبات والحاجة الى الارتقاء ... ان نمو القانون وفقا لكاردوزو هو المطلب الاساسى في المنهج القضائي ... ان غاية الجهد القانوني ليست التركيب المنطقي بل التوفيق العملى (٤٠٣) .

(٣٩٢) كاردوزو ، نمو القانون ، في الاعمال المختارة ، ص ٢٠٨ — ٢٠٩

(٣٩٣) نمو القانون ، في الاعمال المختارة ، ص ٢٤٢

(٣٩٤) طبيعة المنهج القضائي ، في الاعمال المختارة ، ص ١١٤

(٣٩٥) طبيعة المنهج القضائي ، في الاعمال المختارة ، ص ١٤٩

(٣٩٦) نمو القانون ، في الاعمال المختارة ، ص ٢٣٦

(٣٩٧) طبيعة المنهج القضائي ، في الاعمال المختارة ، ص ١١٠

(٣٩٨) طبيعة المنهج القضائي ، في الاعمال المختارة ، ص ١١٣ .

(٣٩٩) طبيعة المنهج القضائي ، في الاعمال المختارة ، ص ١٦٩

(٤٠٠) طبيعة المنهج القضائي ، في الاعمال المختارة ، ص ١١٣

(٤٠١) تناقضات العلم القانوني ، في الاعمال المختارة ، ص ٢٦٦

(٤٠٢) طبيعة المنهج القضائي ، في الاعمال المختارة ، ص ١١٦

(٤٠٣) نمو القانون ، في الاعمال المختارة ، ص ١٨٦ ، وتناقضات العلم القانوني ، في الاعمال

المختارة ، ص ٢٥٤

١٤٥ — وعلى القاضى عند تطوير القانون حسب تغير الظروف أن يراعى أربعة أمور : النمو المنطقى ، والتتابع التاريخى ، وأعراف الجماعة ، واعتبارات العدالة والأخلاق والصالح العام . أى عليه أن يستعمل مناهج أربعة هى القياس والتطور والعرف والاجتماع (٤٠٤) .

والمشكلة تتمخض عن « موازنة بين المصلح » (٤٠٥) . فمثلا معيار « العناية المعتادة » فى حاجة دائمة الى التجديد بناء على « حساب للمصالح » . ان درجة العناية المطلوبة من الرجل العاقل تتوقف على « قيمة المصالح المعنية » ، اذ يجوز المخاطرة بالقفز فى المحيط لانقاذ غريق ، لكن بعد هذا حماقة بالغة اذا جرى للتحدى . ان الحلول تتوقف على « معيار مصلحى » ، وتتطلب « الموازنة بين القيم » ، وتقضى الالتجاء الى التجربة والاحساس والأخلاق والتقييمات الاقتصادية السائدة لدى الجماعة او فى التجارة (٤٠٦) . نحن « نوازن » و « نصلح » ، و « نلائم » ، كلما أصدرنا حكما (٤٠٧) .

والقانون ليس مجموعة من المبادئ المجردة المخصصة لمجتمع مثالى ، بل بتعين النظر اليه من خلال الاطار العام للظروف المتجددة (٤٠٨) . يجب أن يفسر القانون فى ضوء المعنى الذى كان المشرع ليريده لو أنه سن القانون يوم تطبيقه (٤٠٩) . ويسترشد القاضى بمعايير التقييم التى يستوحىها المشرع نفسه ، بالتجربة والدراسة والتأمل فى الحياة ذاتها (٤١٠) . . . ويلتزم القاضى بموازنة كافة الاعتبارات . . . الفلسفة والمنطق والقياس والتاريخ والعرف والحدس وغيره ، ثم يزود هنا ويقلل هناك ، ويحدد فى حكمة الوزن الذى يرجح الكفة (٤١١) .

بل حتى المصلحة فى الطمأنينة والامن والاستقرار يجب أن توازن مع المصلحة فى العدالة وحسن النية والعوامل الاخرى المؤثرة فى تحقيق الرفاهية الاجتماعية (٤١٢) .

(٤٠٤) طبيعة المنهج القضائى ، فى الاعمال المختارة ، ص ١١٧ وما بعدها .

(٤٠٥) نتائج العلم القانونى ، فى الاعمال المختارة ، ص ٢٩٤ وما بعدها .

(٤٠٦) نتائج العلم القانونى ، فى الاعمال المختارة ، ص ٢٩٨

(٤٠٧) نتائج العلم القانونى ، فى الاعمال المختارة ، ص ٢٩٩

(٤٠٨) طبيعة المنهج القضائى ، فى الاعمال المختارة ، ص ١٣٩

(٤٠٩) طبيعة المنهج القضائى ، فى الاعمال المختارة ، ص ١٤٠ وما بعدها .

(٤١٠) طبيعة المنهج القضائى ، فى الاعمال المختارة ، ص ١٥٤

(٤١١) طبيعة المنهج القضائى ، فى الاعمال المختارة ، ص ١٧٦ ، ونمو القانون ، فى

الاعمال المختارة ، ص ٢٤٩ ، ونتائج العلم القانونى ، فى الاعمال المختارة ، ص ٢٨٥

(٤١٢) طبيعة المنهج القضائى ، فى الاعمال المختارة ، ص ١٥٤

هذا ويعترف كاردوزو بأنه لم يضع سلما للقيم المستقرة في المجتمع الأمريكي (٤١٣) . لقد سائر في ذلك فقه المصالح في ألمانيا ، الذي أحجم عمدا عن معايير التقييم ، حتى يكون منهجا صالحا لكافة البلدان والعصور .

لقد تولى فقيه أمريكي آخر مهمة وضع قائمة المصالح .

١٤٦ - « باوند » والفقه الاجتماعي :

هاجم العميد باوند بدوره فقه الافكار والقياس المنطقي ، وصب حم نقده على أساتذة القانون ، لانهم يصيغون افكارا أولى ويستنتجون منها غيرها ، ويتشدقون بتعاليم عنيدة تقاوم وقائع الطبيعة ، ويضغطون على الحياة العملية لوضعها في القوالب النظرية (٤١٤) .

كذلك يجتهد القضاة في تطبيق احكام القانون بطريقة منطقية بحتة ، حتى تحولوا بالقياس المنطقي الى محض قضاء ميكانيكي (٤١٥) . اذ كيف نتمسك بالساواة في الحقوق وحرية التعاقد ، بعد التقلبات الاقتصادية التي هزت كيان المجتمع المعاصر . ان هؤلاء القضاة الميكانيكيين يذكرون باوند برجال القانون الذين سخر منهم يرنج ، وتصورهم قابعين في سراديب الافكار ذات ليلة مظلمة امام ماكينة « تفسيح الشعر » ، يستنتجون من كل فكرة تسعمائة وتسعا وتسعين ألفا وتسعمائة وتسعا وتسعين نتيجة منطقية (٤١٦) .

فالحكومات لاتوجد من أجل مصلحتها الذاتية والقضاة لا يجلسون حبا في استخدام السلطة (٤١٧) . والقانون ليس هدفا في ذاته بل مجرد وسيلة لهدف ، فيقدر طبقا لما يحقق من غاية ، لا وفقا لمتانة البناء الداخلي أو جمال الاسلوب المنطقي (٤١٨) .

(٤١٣) طبيعة المنهج القضائي ، في الاعمال المختارة ، ص ١٧٦ . وانظر أيضا : فريدمان ، النظرية القانونية ، الطبعة الرابعة ، ص ٢٩٩

(٤١٤) Roscoe Pound, *Social Control through Law*, New Haven 1942, Yale University Press, p. 1; *Jurisprudence*, St. Paul Minn. 1959, West Publishing Co., vol. I, p. 132.

(٤١٥) Roscoe Pound, *Mechanical Jurisprudence*, in : 8 Columbia Law Review 1908 p. 605 (607 ss.); *Courts and Legislation*, in : Science of Legal Method 1921, New York, Macmillan, p. 202 (207); *Interpretations of Legal History*, New York 1923, Macmillan, p. 153 ss.; *Jurisprudence*, vol. III, p. 512.

(٤١٦) Pound, *The Spirit of the Common Law*, Boston 1925, Marshall Jones Co., p. 205.

(٤١٧) باوند ، الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٢٢

(٤١٨) باوند ، في مجلة كولومبيا القانونية ١٩٠٨ ، ص ٦٠٥ و ص ٦٠٩ ، والمحاكم والتشريع ، السابق ، ص ٢٠٧ ، أيضا : وظيفة القانون ، السابق ، ص ٢١

ان الكائنات العضوية فى حالة صراع من أجل البقاء (٤١٩) . خذ مثلا بنى يحترق والسكان يهرعون مذعورين بلا نظام ، أو مسرحا فى العرض الاول لمسرحية شهيرة يقبل عليها جمهور غفير يسعى الى حجز التذاكر ، فبغير نظام قد يموت كثيرون فى الحريق وقد تحتد المشاجرات أمام المسرح (٤٢٠) . ان كل فرد يريد تحقيق رغباته بلا حدود ، ورغبة كل واحد تصطدم برغبات الآخرين . من هنا ضرورة الرقابة الاجتماعية والهندسة الاجتماعية social engineering (٤٢١) . فمهمة النظام القانونى ليست التوفيق بين الارادات الحرة بل اشباع الحاجات الانسانية (٤٢٢) . هذه الرغبات تسمى « مصالح interests » ، والنظام القانونى يعترف ببعضها ويضع لها الحدود وينظم الآثار ، من خلال القواعد القانونية التى ينمىها المنهج القضائى (٤٢٣) .

١٤٧ — والمصلحة عند باوند هى المطلب أو الحاجة أو الرغبة أو الامل الذى يسعى الناس الى تحقيقه فرادى أو جماعات (٤٢٤) .

وتقتضى هذه المصالح تصنيفا جعله باوند ثلاثيا ، المصالح الفردية ، والمصالح العامة والمصالح الاجتماعية (٤٢٥) .

Pound, *New Paths of the Law*, Nebraska 1950, The University of Nebraska Press, p. 26.

(٤٢٠) باوند ، الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٦٣ ، والنظرية القانونية المعاصرة ، ص ٥٧

(٤٢١) الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٦٤ ، وتفسيرات التاريخ القانونى ، ص ١٥١ وما بعدها ، ووظيفة القانون ، ص ٣٣ ، أيضا :

Pound, *Philosophy of Law*, in : *Twentieth Century Philosophy*, New York 1947, Philosophical Library, p. 77 ss.; *An Introduction to the Philosophy of Law*, New Haven 1955, Yale University Press, p. 47.

Pound, *A Survey of Social Interests*, in : 57 *Harvard Law Review* (٤٢٢) 1943, p. 1.

(٤٢٣) الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٦٥ ، ووظيفة القانون ، ص ٨٧ ، ومجلة هارفارد القانونية ١٩٤٣ ، ص ٣٩

(٤٢٤) الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٦٦ ، ومجلة هارفارد القانونية ١٩٤٣ ، ص ١ ، وروح الشريعة العامة ، ص ٢٠٤ ، وفلسفة القانون ، السابق ، ص ٨٤ ، وأصول القانون ، ج ٣ نبذة ٨١ ص ١٥ — ١٦ ، أيضا :

Pound, *A theory of social interests*, in : *Papers and Proceedings of the American Sociological Society*, May 1921, vol. 15, p. 16, repr. in : Hall, *Readings in Jurisprudence*, Indianapolis 1938, p. 238 (241); *Outlines of Lectures on Jurisprudence*, 4th ed., Cambridge 1928, Harvard University Press, p. 60.

(٤٢٥) نظرية المصالح الاجتماعية ، فى مجموعة هول ، ص ٢٤١ ، والرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٦٨ — ٦٩ ، ومحاضرات عن أصول القانون ، ص ٦٠ وما بعدها ، وفلسفة القانون ، فى المرجع السابق ، ص ٨٤ وما بعدها ، وأصول القانون ، ج ٣ ، ص ٢٣

ان استخراج هذه المصالح وتصنيفها لا يمكن أن ينجم عن التفكير المنطقي . فالقرن الثامن عشر استنتج الحقوق الطبيعية من الطبيعة المجردة للإنسان ، والقرن التاسع عشر من صيغ مبهمه ميتافيزيقية عن العدالة والحرية ، وكل هذه الوسائل ما الا طرق غير مباشرة لتبرير أفكار مسبقة (٢٢٦) .

الاولى مشاهدة النظم القانونية وتحليل محتوياتها ، للوقوف على الحاجات المشبعة والمطالب الضاغطة نحو الاعتراف بها (٢٢٧)

هنا عكف باوند على تحليل القيم السائدة في المجتمع الامريكى المعاصر ... كان مثل قارئ الكف الذى يكشف الغيب ، ولا يفشى من أسرار سوى ما يعرفه الآخرون .

قال ان المصالح الفردية هى المطالب أو الرغبات المتعلقة بحياة الفرد (٢٢٨) . وتشمل مصالح الشخصية ، كالمصلحة فى كفالة الامن للجسم والصحة وحرية الإرادة . ثم المصلحة فى علاقات الاسرة ، وأخيرا المصالح المرتبطة بالوجود الاقتصادى الفردى ، كالسيطرة على الاشياء المادية التى تكون مضمون حق الملكية ، وتنفيذ المزاي الموعود بها وهو عماد قانون العقود ، وكذلك المصلحة فى انهاء العلاقات المثمرة مع الآخرين ، كالعضوية فى الجمعيات أو استمرار العمل (٢٢٩) .

والمصالح العامة هى المطالب أو الرغبات التى تفترضها الحياة فى مجتمع منظم سياسيا (٢٣٠) . وتنصب على طبيعة الدولة باعتبارها شخصا قانونيا ، وهى مصالح الشخصية فى سلامة الاراضى وحرية الحركة وكرامة الدولة ، وفى حسن سر العمل داخل الماكينة الحكومية . ثم المصالح الموضوعية المتعلقة بالملكية العامة المستخدمة فى أغراض جماعية ، بعكس مصادر الثروة الاجتماعية التى تمارس عليها الدولة السيادة لا الملكية ،

(٢٢٦) نظرية المصالح الاجتماعية ، فى مجموعة هول ، ص ٢٤١ ، ومجلة هارفارد القانونية ١٩٤٣ ، ص ١٥

(٢٢٧) نظرية المصالح الاجتماعية ، فى مجموعة هول ، ص ٢٤٣ ، والرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٧٠ ، ومجلة هارفارد القانونية ١٩٤٣ ، ص ١٦ ، وفلسفة القانون ، فى المرجع السابق ، ص ٨٥

(٢٢٨) الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٦٩ ، ومجلة هارفارد القانونية ١٩٤٣ ، ص ١ - ٢ ، وأصول القانون ، ج ٣ ، ص ٢٣

(٢٢٩) الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٧٠ وما بعدها ، ومحاضرات عن أصول القانون ، ص ٦١ وما بعدها ، والنظرية القانونية المعاصرة ، ص ٦٢ وما بعدها ، وأصول القانون ، ج ٣ ، ص ٢٨ وما بعدها .

(٢٣٠) الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٦٩ ، ومحاضرات عن أصول القانون ، ص ٦٠ - ٦١ ، والنظرية القانونية المعاصرة ، ص ٦٥ ومجلة هارفارد القانونية ١٩٤٣ ، ص ٢ ، وأصول القانون ، ج ٣ ، ص ٢٣ وفترة ٩٢ ص ٢٣٥ وما بعدها .

وتتولى سلطة التنظيم دون أن تتمتع بحق التصرف . وكذلك المصالح التى يحميها قانون العقوبات ، باعتبار الدولة أمانة على الصالح العام (٤٣١) .

والمصالح الاجتماعية هى المطالب أو الرغبات التى تقتضيها الحياة الاجتماعية فى مجتمع متمددين (٤٣٢) ، وتشبعها فكرة النظام العام public policy كما هى معروفة فى الشريعة العامة (٤٣٣) .

وقد أورد باوند قائمة للمصالح الاجتماعية عدل فيها بعض الشيء على مر السنين . فهناك المصلحة الاجتماعية فى الأمن العام والصحة العامة واكتساب الأشياء وتنفيذ التصرفات ، ثم فى أمن النظم الاجتماعية المتعلقة بالأسرة والدين والسياسة ، ثم فى الاخلاق العامة ، ثم فى الثروة الاجتماعية ، ثم فى التقدم العام ، وأخيرا المصلحة الاجتماعية فى الحياة الفردية بما يتفق ومعايير المجتمع (٤٣٤) .

١٤٨ — ويقول باوند أن هدفه من قائمة المصالح المحمية أن تكون معدة لخدمة القضاء (٤٣٥) ، اذ يجب على القاضى أن يوازن بين هذه المصالح المتناقضة ولا يستطيع اطلاق أيها دون المساس بالقائمة كلها (٤٣٦) .
فمثلا المصلحة فى أمن اكتساب الأشياء تستدعى حماية المالك من الاختلاس ، بينما المصلحة فى أمن التصرفات الإرادية تقتضى تفضيل متلقى الحق بحسن نية (٤٣٧) . ويتعين التوفيق بين المصالح المتنازعة بأقل قدر من الاحتكاك والتبذير ، مع استلزام المصالح الاجتماعية (٤٣٨) .

(٤٣١) باوند ، أصول القانون ، ج ٣ ، فقرة ٩٢ ص ٢٣٦ وما بعدها .

(٤٣٢) باوند ، الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٦٩ ، ومحاضرات عن أصول القانون ، ص ٦١ ، ومجلة هارفارد القانونية ١٩٤٣ ، ص ٢ ، وأصول القانون ، ج ٣ ، ص ٢٣ وفقرة ٩٢ ص ٢٦٨ وما بعدها .

(٤٣٣) أصول القانون ، ج ٣ ، ص ٢٧٠

(٤٣٤) نظرية المصالح الاجتماعية ، فى مجموعة هول ، ص ٢٤٣ وما بعدها ، والرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٧٦ وما بعدها ، ومحاضرات عن أصول القانون ، ص ٦٥ وما بعدها ، والنظرية القانونية المعاصرة ، ص ٦٥ وما بعدها ، ومجلة هارفارد القانونية ١٩٤٣ ، ص ١٧ وما بعدها ، وروح الشريعة العامة ، ص ٢٠٨ وما بعدها ، وأصول القانون ، ج ٣ ، الفقرات ٩٤ وما بعدها ص ٢٩١ وما بعدها .

(٤٣٥) نظرية المصالح الاجتماعية ، فى مجموعة هول ، ص ٢٣٩

(٤٣٦) الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٧٨ ، وأصول القانون ، ج ٣ ، فقرة ١٠٠ ص ٣٢٧ وما بعدها .

(٤٣٧) الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ٧٦ ، وانظر فى مثل آخر ، تفسيرات التاريخ القانونى ، ص ١٦٢ — ١٦٣

(٤٣٨) نظرية المصالح الاجتماعية ، فى مجموعة هول ، ص ٢٣٨ — ٢٣٩ ، وتفسيرات التاريخ القانونى ، ص ١٥٧ وما بعدها ، وروح الشريعة العامة ، ص ٢٠٣ ، والنظرية القانونية المعاصرة ، ص ٧٥ — ٧٦ ، ومجلة هارفارد القانونية ١٩٤٣ ، ص ٢ — ٣ ، والمدخل إلى فلسفة القانون ، ص ٤٧ ، أيضا :

ويضيف باوند أن عمليات التقييم والموازنة والتوفيق تقوم على مناهج ثلاثة هي التجربة والعقل والعرف (٤٣٩) . وستكون الهندسة الاجتماعية أكثر فعالية كلما وضحت ماهيتها وغايتها (٤٤٠) . ويجدر عدم الإقتصار على علم القانون بل يحسن الاستعانة بالأخلاق والاقتصاد والسياسة والاجتماع ، فكل العلوم الاجتماعية يجب أن تعاون القضاء (٤٤١) .

على أية حال لا تزعم قائمة المصالح بلوغ الحقيقة المطلقة ، بل تتجاوب في الزمان والمكان مع بلد معين فحسب (٤٤٢) ، وتترك الباب مفتوحاً أمام دواعي التغيير وعوامل الثبات (٤٤٣) .

والخلاصة أن باوند أراد أن يخطو إلى أبعد من كاردوزو : كل منهما عارض فقه الأفكار وناولوا القضاء الميكانيكي ، وطالب بمراعاة المصالح وأجراء التقييم والترجيح . لكن بينما اكتفى كاردوزو بالتركيز على الموازنة دون تعداد المصالح ، أورد باوند قائمة مفصلة للمصالح المحمية ، لتكون تحت يد القاضي يستعين بها عند التقييم . فخرجت قائمته كالمنشور السياسي تعتمد المصالح الغالبة في المجتمع الليبرالي (٤٤٤) . كان باوند من أسرة محافظة (٤٤٥) ،

Pound, *Twentieth Century Ideas as to the End of Law*, in : *Harvard Legal Essays*, Cambridge Mass, 1934, Harvard University Press, p. 357 ss.

(٤٣٩) الرقابة الاجتماعية من خلال القانون ، ص ١٠٩ و ص ١١٨

(٤٤٠) تفسيرات التاريخ القانوني ، ص ١٥٧

Pound, *Law and Morals*, 2nd ed., Chapel Hill 1926, The University of North Carolina Press, p. 115. (٤٤١)

(٤٤٢) باوند ، النظرية القانونية المعاصرة ، ص ٨٢ ، وسيل جديدة للقانون ، ص ٣٢
Edwin W. Patterson, *Pound's theory of social interests*, in : (٤٤٣)
Essays in Honor of Roscoe Pound, New York 1947, Oxford University Press, p. 567; Patterson, *Jurisprudence*, Brooklyn 1953, The Foundation Press, p. 527; George Whitecross Paton, *A Text-Book of Jurisprudence*, 2nd ed., p. 18, p. 108; del Duca, in : *XXX Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto* 1953, p. 487 (496); Dias and Hughes, *Jurisprudence*, p. 430-431; Friedmann, 4th ed., p. 296; Edgar Bodenheimer, *Jurisprudence*, Cambridge, Mass. 1962, Harvard University Press, p. 111-112.

Dias and Hughes, *op. cit.*, p. 430; Dennis Lloyd, *Introduction to Jurisprudence*, London 1959, Stephens, p. 178 . (٤٤٤)

وانظر أيضاً النقد الذي وجه إلى باوند من الكتاب الآتين :

Morris R. Cohen, *Law and the Social Order*, New York 1933, Harcourt, Brace and Co., p. 329 ss.; Georges Gurvitch, *Sociology of Law*, London 1947, Kegan Paul, p. 125-126; Jerome Hall, *Living Law of Democratic Society*, Indianapolis, 1949. The Bobbs-Merrill, p. 65-66; Alan Pendleton Grimes, *American Political Thought*, New York 1955, Holt, p. 451-452; Friedmann, 4th ed., p. 296. Carleton Kemp Allen, *Law in the Making*, 6th ed., Oxford Paperbacks 1961, Oxford University Press, p. 34 ss.

(٤٤٥) راجع في ذلك : باترسون ، أصول القانون ، ص ٥٠٩

ويقيم فى الولايات المتحدة ، فسجل ما هو كائن ، وأهمل ما يجب أن يكون . . رصد النجوم الساطعة فى ليل بلد رأسمالى ، ونسى ما خيم حولها من ظلام اجتماعى لكن هل تأثر القضاء الأمريكى بمنهج الفقه الاجتماعى . . . ؟ حقا لقد وضع باوند قائمة للمصالح التى يحميها القانون فى العادة ، لكنه لم يذكر معايير الترجيح فيما بينها اذا اصطدم بعضها ببعض الآخر (٤٤٦) . فكيف تصرف القضاء ؟

١٤٩ — الملكية :

رأينا من قبل كيف اعترفت الشريعة العامة للمالك على ملكه بسلطة الاستعمال والاستمتاع دون تنقيص أو تعكير ، ورتبت دعوى تسمى « الاقلاق nuisance » ، تسرى ولو لم يقع دخول مادية ، ما دام قد نجم ضرر فعلى . ولم تكن محاكم العدالة مقيدة بقواعد صارمة أو مناهج جامدة ، فدرجت على فحص الظروف المحيطة والموازنة بين المصالح المتعارضة ، وعנית بالزهرة البسيطة مثلما اهتمت بشجرة القرو ، ما دام قضاؤها لا يمس مصالح الرأسمالية الكبيرة (٤٤٧) .

ولم يتغير الوضع فى القرن العشرين ، بقيت دعوى « الاقلاق » على ما هى عليه ، يستخدمها القضاء الأمريكى فى نطاق « مضار الجوار » ، التى كانت أبرز تطمين للتعسف فى استعمال الحق لدى القضاء الفرنسى .

حقا ان القضاء الأمريكى الحق دعوى الاقلاق بالمسئولية عن الفعل الضار tort liability بصورها الثلاث : العمد والاهمال والفعل الجرد عن الخطأ (٤٤٨) ، غير أنه لجأ الى معايير موضوعية للحكم بوجود الاقلاق . فالعبرة بما يؤثر على « الراحة المعتادة للوجود الانسانى كما يتصوره الشعب الأمريكى بمفاهيمه الحالية » (٤٤٩) ، أى العبرة بما يقلق الرجل العادى فى المجتمع (٥٠) . لقد ضرب القضاء صفحا عن الركن المعنوى فى الخطأ ، فلم يركز انتباهه على الوضع النفسى ، بل صب اهتمامه على الظرف المادى . قام بالموازنة بين المصالح ، بأن نظّر من جهة الى جسامة الخطر ودرجة احتماله ، وفحص من الجهة الأخرى المنفعة التى تعود من النشاط الضار ،

(٤٤٦) دينيس لويد ، المرجع السابق ، ص ١٧٨ ، ألين ، المرجع السابق ، ص ٣٦

(٤٤٧) راجع التسم الاول مصر المعاصرة عدد ٣٣٢ يوليو ١٩٦٨ ص ٧١٨ — ٧١٩

(٤٤٨) راجع الاحكام العديدة المشار اليها فى بروسر :

William L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, 2nd ed., St. Paul 1955, West Publishing Co., p. 391-395.

(٤٤٩) انظر المراجع المشار اليها فى بروسر ، الوسيط فى قانون المسئولية انتقاصية ، السابق ،

ص ٣٩٦

Restatement of the Law of Torts (American Law Institute), (٥٠)

§ 822 Comment g.

وسائل الفاعل عن السلوك « غير المعقول unreasonable » في ضوء الظروف المحيطة (٤٥١) .

حرص القضاء على راحة السكان من دواعي الاقلاق ، مثل ذبذبة الآلات ودوى المفرقات وانسياب المياه وتعكير الجداول وملاريا المستنقعات ، بل الروائح الكريهة والاصوات المزعجة والحرارة المرتفعة ، حتى النباح المتكرر للكلاب ورائحة البصل المطهى ، كل ذلك تدخل القضاء لايغافه والتعويض عنه حسبما تقضى العدالة (٤٥٢) .

ولم تسعف في هذا الصدد اية قواعد صارمة أو مفاهيم مبهمه عن القانون والاخلاق ، بل عمل القضاء على الموازنة بين المصالح والتوفيق بين الطرفين ، بعد تقييم كل مصلحة وفقا لمعايير موضوعية ، في ضوء مضمون متجدد لفكرة النظم العام ، يتطور من جيل الى جيل ويتغير من مكان الى مكان ، فالريف غير الحضر ، والحى الصناعى غير حى السكنى ، وهكذا (٤٥٣) .

١٥٠ - ومع ذلك حين تعلق الامر بالراسمالية الكبيرة مثل مصانع الحديد والصلب أو معامل تكرير البترول ، اختل ميزان العدالة في يد القضاء الأمريكى ، اذ اكتشف أن نشاط الراسمالية الكبيرة يتفق مع الصالح العام ، واستنكفت المحكمة العليا ١٩٣٣ أن تحمل أصحاب المصانع أعباء باهظة قد ينوء بها كاهلهم (٤) ، واعلنت محكمة أخرى ١٩٣٥ أنه من غير دخان كثيف لبقيت مدينة « بيتسبرج » الصناعية « قرية » صغيرة جبيلة (٤٥٤) .

اذن ، فلتنهأ الراسمالية الكبيرة ولتسعى الى مزيد من التركيز ، فكلما زاد حجم أفرانها كلما جاز نفث دخانها سحباً ثقيلة مدمرة تلتف البيوت المجاورة .

ولم ينتبه الى خطورة الموقف سوى قلة قليلة من الفقهاء والمحاكم ، نعوا على المجتمع الأمريكى أنه يضحى بالمواطن الصغير في سبيل الراسمالى الكبير (٤٥٥) .

(٤٥١) انظر المراجع المشار اليها في بروسر ، الوسيط في قانون المسؤولية التقصيرية ، ص ٣٩٨ - ٣٩٩

(٤٥٢) بروسر ، الوسيط في قانون المسؤولية التقصيرية ، ص ٤٠٦ - ٤٠٧ و ص ٤١٣

(٤٥٣) Restatement of Torts, § 826 ss.; Prosser, Law of Torts, p. 410 - 416; Henry L. Mc Clintock, Handbook of the Principles of Equity, 2nd ed., St. Paul, Minn., 1948, West Publishing Co., p. 383.

(٤٥٤) راجع في كل ذلك : بروسر ، الوسيط في قانون المسؤولية التقصيرية ، ص ٤١٢ - ٤١٣

(٤٥٥) في هذا المعنى : Clarence Morris, Studies in the Law of Torts Brooklyn 1952, The Foundation Press, p. 307 - 308.

والاحكام المشار اليها .

١٥١ - الحقوق الدستورية :

وفى مجال الحريات العامة ، اتبعت المحكمة العليا عدة مناهج قانونية ، من القياس المنطقى الى الموازنة بين المصالح ، وفقاً لما تراءى لها فى بلوغ أهداف محددة ، ترمى الى تبرير الوسائل البوليسية او تفويت القيم الدينية او تقييد الحرية الفكرية ، كما هو متوقع فى بلد رأسمالى يهيمن عليه رجال المال لا رجال الدين . ويتسابق الى تمجيد الدولار ويتباطأ فى تقدير الاخلاق .

لجأت المحكمة العليا الى القياس المنطقى لاسباغ صفة الشرعية على استخدام الوسائل البوليسية فى ضبط مخالفى القانون . عرض عليها ١٩٢٨ موضوع استعانة الباحث بمراقبة التليفونات الخاصة ، واستراق السمع الى احاديث المواطنين ، ثم اتهمهم فى القضايا الجنائية اعتمادا على شرائط التسجيل ، بينما يضمن الدستور الامريكى حرمة المنازل ولا يجيز اجراء التفتيش الا باذن النيابة . طبقت المحكمة المنهج الاستنتاجى واتبعت طريقة القياس المنطقى . قالت ان الدستور يحظر التفتيش والضبط الا باذن النيابة (مقدمة كبرى) ، لكن لم يحدث هنا تفتيش ولا ضبط بل توصيلة للسلك التليفونى (مقدمة صغرى) ، اذن لا تحتاج الباحث فى مراقبة التليفونات الى اذن النيابة (نتيجة) (٤٥٦) .

١٥٢ - وأجرت المحكمة العليا الموازنة بين المصالح فى القضايا المتصلة بحرية العقيدة ، مرة لتشجيع روح التمرد على الاديان الكبرى ، ومرة لمصادرة حرية الفكر لدى أساتذة الجامعات .

تتعلق المجموعة الاولى من القضايا بجماعة « شهود يهوه » . كانت لجنة التربية فى ولاية فيرجينيا الغربية قد أصدرت منشورا طبقا للقانون الزم التلاميذ فى المدارس الحكومية بتحية العلم كل صباح . ولما امتنع أبناء « شهود يهوه » عن أداء التحية استنادا الى عقيدتهم ، طردتهم الادارة من المدرسة بدعوى مخالفة النظام ، فشكوا أمرهم الى القضاء . قارنت المحكمة العليا ١٩٤٣ بين مصلحة المواطن فى أن يؤمن بما يشاء ومصلحة الدولة فى تذكىة الروح الوطنية ، وحظرت اكراه المواطنين على اتباع سلوك معين الا فى حالة الخطر الداهم ، وانتهت الى أن تحية العلم ليست ضرورية لتحقيق الوحدة الوطنية (٤٥٧) .

Olmstead v. United States, U.S. Supr. Ct., June 4, 1928, 277 (٤٥٦)
U.S. 438, p. 464.

كذلك اقرت المحكمة العليا ١٩٦٣ صحة دليل حصلت عليه الباحث بتسجيل حديث للبتهم من طريق ريكوردر جيب . انظر :

Lopez v. United States, U.S. Supr. Ct., May 27, 1963,
373 U.S. 427 (438 - 439).

West Virginia State Board of Education v. Barnette, U.S. Supr. (٤٥٧)
Ct., June 14, 1943, 319 U.S. 624, p. 632 - 633, p. 639 - 641.

وفي قضية أخرى ١٩٤٦ دخلت سيدة من « شهود يهوه » مدينة مملوكة لشركة خاصة في ولاية الاباما وشرعت توزع منشورات دينية . نبه عليها عمدة المدينة بمغادرة المكان فلم تأبه ، فقبض عليها وقدمت للمحاكمة بتهمة دخول مكان خاص . وازنت المحكمة العليا بين مصلحة الشركة المالكة للمدينة في طرد غير المرغوب فيهم ، ومصلحة السكان والمواطنين عامة في التمتع بحرية النشر والدين ، وفضلت المصلحة الأخيرة على المصلحة الأولى (٤٥٨)

وفي قضية ثالثة ١٩٦٢ وضع موظفو ولاية نيويورك صيغة مقتضبة للصلاة تدعو الله تعالى دون أن تذكر عقيدة معينة أو ترجح كنيسة على أخرى ، وطلبوا من المدارس تلاوتها كل صباح . ومع ذلك اعترض أهالي عشرة من التلاميذ وتمسكوا بالدستور الأمريكي الذي يحظر إقامة ديانة رسمية للدولة . وازنت المحكمة العليا بين المصلحة في تكوين ديانة رسمية والمصلحة في عدم اعتماد مثل هذه الديانة ، وانتهت الى أن قرار ولاية نيويورك قد خرق الحائط الدستوري الذي يفصل الكنيسة عن الدولة (٤٥٩) .

وهكذا شجعت المحكمة العليا حرية العقيدة وفضلتها على التمسك بالقيم الدينية .

١٥٣ — لكن حينما اصطدمت حرية العقيدة بمصالح الرأسمالية استخدمت المحكمة العليا منهج الموازنة بين المصالح لترجح الكفة الأخرى وتهدر حرية العقيدة .

استدعت إحدى لجان الكونجرس استاذاً بجامعة ميتشجان ليجيب على مجموعة من الأسئلة طرحت على موظفي الدولة تتعلق بمقاومة النشاط المعادي لأمريكا . فرفض أن يوضح ما إذا كان في يوم من الأيام قد انتمى إلى الحزب الشيوعي ، وعارض بوجه عام ادعاء الكونجرس سلطة الاستعلام عن عقيدته السياسية أو الدينية ، فحكم عليه بغرامة وبالسجن ستة أشهر .

كان هذا الاستاذ الجامعي يظن في براءة أنه يعيش في كنف مجتمع يؤمن بحرية العقيدة في ظل الدستور الاتحادي .

وازنت المحكمة العليا ١٩٥٩ بين مصلحة الكونجرس في الاستعلام ومصلحة المواطن في الحرية . قالت أنه يتعين اليقظة الكبيرة حينما يتعلق

Marsh v. Alabama, U.S. Supr. Ct., Jan. 7, 1946, 326 U.S. 501, (٤٥٨) p. 506 - 509.

Engel v. Vitale, U.S. Supr. Ct., June 25, 1962, 370 U.S. 421, p. (٤٥٩) 425 ss.

الامر بحرية التعليم الجامعى وما تقتضيها من حرية تلقى العلم ، اذ هى ضرورية للغاية لرفاهية الوطن ، لذا أسبغ عليها الدستور الحماية الدستورية . بيد أن هذا لا يحول دون استجواب الأستاذ الجامعى عن عقيدته الفكرية ، خاصة وأن حق الكونجرس فى الاستعلام يستند الى حق الدولة فى حفظ كيانها وهو القيمة العليا فى كل مجتمع (٤٦٠) .

وأفصحت المحكمة فى صراحة أن حل المشكلة يقتضى الموازنة بين المصالح الفردية والمصالح العامة فى ضوء ظروف القضية الراهنة (٤٦١) ، وانتهت الى تغليب المصالح العامة وتأييد لجان الكونجرس (٤٦٢) .

وقد عارض القاضى بلاك قرار أغلبية أعضاء المحكمة ، وأعلن أن الموازنة يجب أن تتم لا بين صالح فردى وصالح عام ، لكن بين صالح عام وصالح عام آخر يعارض بعضهما بعضاً . فمن جهة الصالح العام فى حفظ الدولة من النشاط المعادى، ومن جهة أخرى الصالح العام فى تمتع الشعب بحرية العقيدة والحق فى «الضلال السياسى» (٤٦٣) . أما تصوير المسألة بأنها موازنة بين صالح

Barenblatt v. United States, U.S. Supr. Ct., June 8, 1959, 360 (٤٦٠)
U.S. 109, p. 111-112, p. 128; p. 112 : «when academic teaching-freedom and its corollary learning-freedom, so essential to the well-being of the Nation, are claimed, this Court will always be on the alert against intrusion by Congress into this constitutionally protected domain. But this does not mean that the Congress is precluded from interrogating a witness merely because he is a teacher».

360 U.S. p. 126 : «the resolution of the issue ... involves a balancing ... of the competing private and public interests at stake in the particular circumstances shown».

360 U.S. p. 134 : «the balance between the individual and the governmental interests here at stake must be struck in favor of the latter, and that therefore the provisions of the First Amendment have not been offended».

360 U.S. p. 142 : «on one side of the balance ... is the interest of the United States in seeing its fundamental law protecting freedom of communication is not abridged; on the other the obvious interest of the State to regulate conduct within its boundaries».

p. 144 : «assuming ... that some balancing is proper in this case, I feel that the Court after stating the test ignores it completely. At most it balances the right of the Government to preserve itself against Barenblatt's right to refrain from revealing Communist affiliations. Such a balance, however, mistakes the factors to be weighed. In the first place, it completely leaves out the real interest in Barenblatt's silence, the interest of the people as a whole in being able to join organizations... the right to err politically, which keeps us strong as a Nation... It is these interests of society, rather than Barenblatt's own right to silence, which I think the Court should put on the balance against the demands of the Government».

فردى وصالح عام ، فيهدف سلفا الى اهدار حرية العقيدة السياسية ، ولو لم تتخذ أى مظهر خارجى او لم تقم بأى نشاط فعلى .

لكن المحكمة العليا لم تعدل عن موقفها بل أكدت ١٩٦١ فى قضايا متعلقة بمقاومة التغفل الشيوعى فى الصناعات الاساسية فى الجنوب (٤٦٤) .

وفى قضية أخرى ١٩٥٩ رفض مدير المصايف فى ولاية نيو هامبشاير أن يدلى بأسماء الأشخاص الذين اشتركوا فى المصيف سنتى ١٩٥٤ و ١٩٥٥ ، وتمسك بالحق فى حرية التعبير وحرية الاجتماع . فأحيل الى المحاكمة بتهمة انتهاك حرمة الاوامر وقضى عليه بالحبس غير محدد المدة الى أن يمثل .

وازنت المحكمة العليا أيضا بين المصلحة الفردية فى حرية الاجتماع والمصلحة العامة فى مكافحة النشاط الذى يهدد أمن الدولة ، وقضت بأن الحق فى الاستعلام انما ينبع من حق الدولة فى الدفاع عن كيانها وهو القيمة العليا فى كل مجتمع ، ورجحت هذه المصلحة العامة على المصلحة الخاصة فى حرية الاجتماع (٤٦٥) .

ما زالت المحكمة العليا ربانا آمينا ، تنفذ رغبات سادته فى تسيير السفينة .

١٥٤ — وقد شجع موقف المحكمة العليا تعصب الرجل الابيض ، وراحت الولايات الجنوبية تطارد الانسان الاسود بدعوى الميول الشيوعية ، واستدعى برلمان فلوريدا زعيم فرع ميامى فى « الجمعية الوطنية لتقدم الشعوب الملونة N.A.A.C.P. » ، وطلب منه أن يكشف عن اسماء اعضاء الجمعية ، تمهيدا للبطش بهم والتكيل بالحركة السوداء .

وأحست المحكمة العليا ١٩٦٣ أن الراى العام العالمى يتابع التفرقة العنصرية ويستنكر نتائجها الظالمة ، فوازنت مرة أخرى بين حرية المواطن فى التعبير والاجتماع وبين مصلحة الدولة فى حفظ الذات ، لكنها ميزت القضية الراهنة

Wilkinson v. United States, U.S. Supr. Ct., Febr. 27, 1961, (٤٦٤)
365 U.S. 399 (409); Braden v. United States, U.S. Supr. Ct., Febr. 27,
1961, 365 U.S. 431 (435).

وانظر أيضا فى مكانة التغفل الشيوعى فى الصحافة :

Russell v. United States (six cases), May 21, 1962, 369 U.S. 749.

Uphaus v. Wyman, U.S. Supr. Ct., June 8, 1959, 360 U.S. 72. (٤٦٥)
p. 78 - 81; — p. 78 : « The interests of the guests at World Fellowship
(the camp) in their associational privacy having been asserted, we have
for decision the federal question of whether the public interests over-
balance these conflicting private ones. — p. 81 : « the governmental
interest in self-preservation is sufficiently compelling to subordinate the
interest in associational privacy of persons ».

عن سائر القضايا السابقة ، بحجة أن اتهام السود لم يقم على أدلة واضحة ، وقضت بأن استعمال برلمان فلوريدا يشكل تحذلا فى حرية الاجتماع (٤٦٦)

وهكذا استخدمت المحكمة العليا منهج المصالح مرة لتشجيع التمرد على الدين ومرة لتقييد حرية الضمير ، فلا يضر المجتمع الراسمالي أن يعترف بحرية العقيدة على حساب الروح الدينية ، لكن ما أشد الخطر عليه من حرية العقيدة الفكرية فى مجال النظم السياسية .

١٥٥ — شريعة العقد وتشريعات العمل :

وفى نطاق شريعة العقد ، حدث تطور هائل فى موقف المحكمة العليا على اثر الازمة الاقتصادية العالمية التى هزت الولايات المتحدة ما بين ١٩٢٩ و ١٩٣٣ .

أصرت المحكمة العليا فيما مضى على حرية التعاقد مهما بدا من عنف الاقوياء لقهر الضعفاء (٤٦٧) لكن تغير الوضع بعد الازمة الاقتصادية وما أحدثته من خلخلة اجتماعية ، اذ فرضت التسعيرة الجبرية للسلع وتعاقبت التشريعات فى مجال عقد العمل . وكانت ولاية نيويورك قد حددت ١٩٣٢ سعرا أدنى لبيع اللبن ، فى محاولة مستميتة لانقاذ المزارعين من المنافسة الهدامة بعد أن هبطت الاسعار دون ثمن التكلفة ، نتيجة لانتشار البطالة وضعف القوة الشرائية . باع شخص لترا من اللبن بالسعر المحدد وأضاف اليه رغيف خبز مجانا ، فقدم للمحاكمة بتهمة خرق التسعيرة الجبرية ، فطعن فى دستورية التسعيرة وتمسك بحرية التعاقد . وازنت المحكمة العليا ١٩٣٤ بين حق التاجر فى المنافسة الحرة وبين المصلحة العامة فى عدم افلاس جموع المزارعين ، وقضت بأن الدستور لا يضمن لاحد حرية تسير عمله بطريقة تضر بالجمهور أو بجزء هام من الشعب (٤٦٨) .

كما أقرت المحكمة العليا فى قضية أخرى ١٩٣٤ دستورية قانون فى ولاية مينسوتا يؤجل مواعيد الوفاء بالديون المرهونة ، وقالت أن حالة الضرورة فى مينسوتا نتيجة للازمة الاقتصادية تجيز لهذه الولاية التدخل فى علاقات الافراد لحماية مصالح الجماعة (٤٦٩) .

Gibson v. Florida Legislative Investigation Committee, U.S. Supr. (٤٦٦) Ct., March 25, 1963, 372 U.S. 539, p. 543 ss., p. 558.

(٤٦٧) راجع القسم الاول مصر المعاصرة عدد ٣٣٣ يوليو ١٩٦٨ ص ٧٢٢ — ٧٢٣

Nebbia v. New York, U.S. supr. Ct., March 5, 1934, 291 U.S. 502, (٤٦٨) p. 539.

Home Building and Loan Association v. Blaisdell, U.S. supr. Ct., (٤٦٩) Jan. 8, 1934, 290 U.S. 398, p. 444 - 445.

وقد سهل على المحكمة العليا مهمتها أن التشريعات المقيدة لحرية التعاقد تنصر بعض القطاعات الرأسمالية على حساب البعض الآخر .

١٥٦ — لكن حينما تعلق الامر باتصاف العمال من عسف رأس المال ، وعرض على المحكمة العليا ١٩٣٦ مصر قانون يضع حدا أدنى للاجور ، تمادت المحكمة في غيها السابق وقضت بعدم دستورية هذا القانون (٤٧٠)

غير أن اصرار المحكمة العليا على حماية البرجوازية لم يكن ليديم طويلا بعد الهزة الاقتصادية . كانت المحكمة تستلهم أيديولوجية الازمنة الماضية وتتنكر لاحتياجات الظروف الجديدة ، وتسترشد ببادئ الليبرالية المنشسترية بعد أن فقدت هذه المبادئ تأييد الجماهير (٤٧١) . لقد طالب الشعب باصلاحات جذرية وانتخب روزفيلت لتحقيق هذا الامل (٤٧٢) . فاصطدم برنامجه بتعفن القضاء ، وتذرع بالصبر عاما بعد آخر ، ثم هدد باعادة تشكيل المحكمة . فافتعلت الرأسمالية ضجة كبيرة واتهمت روزفيلت بالاساليب الاستبدادية ، لكن تراجعت المحكمة عن موقفها السابق وقضت بدستورية قوانين الاصلاح (٤٧٣) .

تم ذلك ١٩٣٧ بمناسبة دعوى من عاملة فندق تطالب بالفرق بين ما تتقاضاه من أجر والحد الأدنى الوارد في القانون . لم تستخدم المحكمة العليا فقه الافكار ولم تتحدث عن الحرية الشخصية وحرية التعاقد ، بل وازنت بين مصلحة الفندق في الاتفاق على ما يروقه من اجور ، وبين المصلحة العامة في حماية النساء العاملات من ارباب العمل عديبي الضمير . وقالت المحكمة ان السلطة التشريعية ذات صفة في اتخاذ الاجراءات الكفيلة بالتقليل من اضرار « نظام استنزاف طاقة العمال sweating system » ، واستغلالهم بأجور دون حد الكفاف ، واتخاذ ضعفهم مدعاة لمنافسة قاتلة بينهم تدفعهم الى قبول أكثر الشروط ظلما . فللسلطة التشريعية أن تقدر الحدود الدنيا للاجور بما يعاون على تحقيق سياسة حماية الضعفاء (٤٧٤) .

Morehead v. New York ex rel. Tipaldo, U.S. Supr. Ct., June 1, (٤٧٠) 1936, 298 U.S. 587, p. 609 ss.

Alan Pendleton Grimes, American Political Thought, New York 1955, Holt, p. 449. (٤٧١) في هذا المعنى :

Arthur M. Schlesinger, The Age of Roosevelt, vol. II : The Coming of the New Deal, London Melbourne Toronto 1960, Heinemann, p. 1 ss. (٤٧٢)

(٤٧٣) وقد سبق أن أشرنا الى هذا الموضوع : راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٣٣٣ يوليو ١٩٦٨ ، ص ٦٧٠ .

West Coast Hotel Co. v. Parrish, U.S. Supr. Ct., March 29, 1937, (٤٧٤) 300 U.S. 379 ,p. 398-399; — p. 398 : « The legislature was entitled to adopt measures to reduce the evils of the 'sweating system', the exploiting of workers at wages so low as to be insufficient to meet the bare cost

لم تتعدل نصوص الدستور ، لكن تغير المنهج القانونى ، من شكلية فقه الافكار الى واقعية فقه المصالح ، فانقلبت التشريعات العمالية بمفعول عصا سحرية ، من ظلام البطلان الدستورى الى اشراق الاصلاح الاجتماعى .

١٥٧ — قوة العقد والظروف الطارئة

راينا كيف أسبغ القضاء الانجليزى على الاتفاق قدسية تفوق كل تصور وتصل الى عدم الاعتداد حتى بأثر القوة القاهرة ، ثم خفت وطأة هذه القاعدة حين أقيـل المدين من التزامه اذا فانتت غاية التعاقد . أما الظروف الطارئة المرهقة فلم تكن محل اعتبار لدى القضاء الانجليزى والامريكى الى الحرب العالمية الاولى (٢٧٥) .

غير أن التقلبات الاقتصادية التى جرتها تلك الحرب الشاملة ، والتى دفعت مجلس الدولة الفرنسى ١٩١٦ الى تقرير أثر الظروف الطارئة، ثم محكمة الرايش ١٩٢٢ الى مراعاة تخلف أساس التعاقد (٢٧٦) ، هذه التقلبات قد اقتعلت ريحها العاتية أقوى الاشجار صلابة فى حقل الشريعة العامة .

حقا أعلن القضاء الانجليزى فى بداية سنوات الحرب الاعتداد بالقوة المطلقة للعقد ، فألزم المستأجر بالاستمرار فى دفع اجرة السكن ولو طردته السلطات العسكرية من انجلترا أو استولت هى على الشقة (٢٧٧) . لكن جد ما حمل القضاء على تغيير موقفه ، ذلك أن قوة العقد كما هى سلاح فى يد الرأسمالية قد تصبح سلاحا يرتد ضدها . اذ رفع ملاح دعوى على شركة بحرية انجليزية يطالبها بأجرة ثلاث سنوات طبقا لعقد عمل ، بالرغم من أن السفينة الملحق بها صادرتها السلطات الالمانية فى هامبورج منذ ١٩١٤ . نشط القضاء الانجليزى وخرج من ثباته التقليدى ، ما دام الامر يتعلق بنصرة

of living thus making their very helplessness the occasion of a most injurious competition. The legislature had the right to consider that its minimum wage requirements would be an important aid in carrying out its policy of protection». — p. 399-400 : «The exploitation of a class of workers who are in an unequal position with respect to bargaining power and are thus relatively defenceless against the denial of a living wage is not only detrimental to their health and well-being but casts a direct burden for their support upon the community. What those workers lose in wages the taxpayers are called upon to pay. The bare cost of living must be met ... The community is not bound to provide what is in effect a subsidy for unconscionable employers».

(٢٧٥) راجع القسم الاول ، مصر المعاصرة عدد ٣٣٣ يوليو ١٩٦٨ ص ٧٢٤ — ٧٢٥ .

(٢٧٦) ما سبق نبذة ١٠٢ ونبذة ١٢٩ .

Hamed Zaki, *L'Imprévision en Droit Anglais*, Paris 1930, Rous- (٢٧٧) seau, p. 304 ss.

الراسمالية الكبيرة على حساب العامل الصغير . قال مجلس اللوردات ان غرض العقد قد فات فلم تعد شركة الملاحة ملزمة بدفع الاجر (٤٧٨) .

وتوسع القضاء الانجليزي في المقصود بتفويت غرض العقد *frustration* بحيث شمل حالة ما يصبح التنفيذ « غير عملي *impracticable* » ولو لم يكن مستحيلا بالمعنى الضيق .. وبحث على عادته عن فكرة قانونية افترض وجودها منذ الازل ، وهى فكرة « الشرط الضمنى *implied condition* » . فالطرفان اتفقا ضمنا على ان يقلل بعضهما بعضا اذا صار التنفيذ « غير عملي » . طبق القضاء هذا المعيار ١٩١٦ بصدد مشاركة بحرية على سفينة لمدة خمس سنوات استولت عليها السلطات العسكرية بضعة أشهر (٤٧٩)

لكن عدل القضاء الانجليزي خلال الحرب العالمية الثانية عن فكرة الشرط الضمنى ، بمناسبة عقد ينصب على استغلال احدى الغابات ، ثم صدر قرار حربي يحظر التعامل فى الاخشاب . قال مجلس اللوردات ١٩٤٤ ان فكرة الشرط الضمنى قد ابتدعها القضاء ابتداءا لسد فجوات العقد تلبية لمقتضيات العدالة ، ذلك ان مثل هذا الشرط محض افتراض يفتقد الدليل ، فالعبرة بما يحدث فى عالم الواقع *the world of fact* ولا معنى لافتراض ارادة الطرفين (٤٨٠) .

ومن ثم هجر مجلس اللوردات الضابط الشخصى وطرق المعيار الموضوعى ، وميز فى حكم آخر ١٩٥٦ خلاص بعقد مقاوله صار اكثر كلفة نتيجة لظروف طارئة ، ميز بين مجرد الزيادة فى النفقات التى لا اثر لها على تنفيذ الالتزام ، وبين فوات غاية العقد اذا ادت الظروف الطارئة الى ان يصبح الالتزام شيئا مختلفا تماما *radically different* عما ورد فى العقد ، الامر الذى يعنى من الاستمرار فى التنفيذ (٤٨١) .

Horlock v. Beal, House of Lords (1916), 1 A.C. 486. (٤٧٨)

F.A. Tamplin S.S. Co., Ltd v. Anglo-Mexican Petroleum Products Co., Ltd., House of Lords (1916), 2 A. C. 397, per Earl Loreburn : «the condition I should imply goes no further than that they should be excused if substantially the whole contract became impossible of performance, or in other words *impracticable*, by some cause for which neither was responsible».

Denny, Mott & Dickson, Ltd, v. James B. Fraser & Co., Ltd, (٤٨٠) House of Lords (1944), A.C. 265.

Davis Contractors, Ltd. v. Fareham U.D.C., House of Lords (1958) (٤٨١) A.C. 696, per Lord Radcliffe : « *frustration* occurs whenever the law recognises that without default of either party a contractual obligation has become incapable of being performed because the circumstances in which performance is called for would render it a thing *radically different* from that which was undertaken by the contract»; cited in : Chitty, on Contracts, 22nd ed., vol. I, London 1961, Sweet and Maxwell, no. 1175.

كان العقد فيما مضى كالرمح المشوق لا تلين له قناة ، فصار مع الإيام كالقوس المشدود يقبل ضغط المؤثرات ويخضع لتغير الظروف .

١٥٨ — ومن انجلترا عبرت هذه الآراء المحيط الاطلنطى حتى ارتطمت بالشاطئ الأمريكى ، وتسربت المياه الفكرية الى بعض السواحل القانونية على الأخص المعاهد العلمية ، بينما حالت فى معظم الولايات قلاع الفكر التقليدى دون تغلغل الأمواج الجديدة .

تلقت تيار التجديد معهد القانون الأمريكى American Law Institute ، فى مجموعته غير الرسمية عن العقود الصادرة ١٩٣٢ وما بعدها Restatement of the Law of contracts اذ عرفت المادة ٥٤٤ استحالة التنفيذ بأنها تشمل الاستحالة الدقيقة strict impossibility ، وكذلك « عدم العملية impracticability » بسبب ما يحيط بالتنفيذ من صعوبات أو مصروفات أو أضرار بالغة وغير معقولة (٤٨٢) . فالاستحالة يجب أن تعطى مفهوما عمليا لا معنى علميا دقيقا ، بحيث تكفى « عدم العملية » ولا يلزم الاستحالة المطلقة ، وأن كان مجرد الصعوبات غير المتوقعة التى لا تبلغ « عدم العملية » لا تؤدى الى إعفاء المدين (٤٨٣) ١٥١.

أما المحاكم الأمريكية فقد شطرتها الموجة الإنجليزية ، اذ فتحت الاقلية الى فكرة « عدم العملية » بينما تشبعت الاغلبية بالقاعدة التقليدية ، وأن كان المرجح أن رأى الاقلية سوف ينتصر فى النهاية (٤٨٤) .

وفى قضية شهيرة تعهد مقاول كبارى أن يحصل على الحصى اللازم من أرض الطرف الآخر ، لقاء ثمن محدد . ثم تبين بعد استخراج نصف الكمية أن النصف الباقي غارق تحت المياه ، مما رفع تكاليف استخراجه الى اثنى عشر

Restatement of the Law of Contracts, vol. II, § 454 p. 843 (٤٨٢)
(Definition of Impossibility) : «In the Restatement of this subject impossibility means not only strict impossibility but impracticability because of extreme and unreasonable difficulty, expense, injury or loss involved».

Restatement of Contracts, §454 comment a, vol. II, p. 844 : (٤٨٣)
« 'Impossible' must be given a practical rather than a scientifically exact meaning. Impracticability rather than absolute impossibility is enough Mere unanticipated difficulty, however, not amounting to impracticability is not within the scope of the definition (see §467)».

Laurence P. Simpson, Handbook of the Law of Con : راجع فى ذلك : tracts, St. Paul, Minn. 1954, West Publishing Co., §139 p. 495 - 497.

وانظر أيضا :

Frederick A. Whitney, The Law of Contracts, 5th ed., New York 1953, Matthew Bender & Co., p. 364.

حيث يرى أن محاكم نيويورك قد أقرت فكرة تخلف غاية العقد .

ضعفا. قضت المحكمة العليا في كاليفورنيا ١٩١٦ باعفاء المقاول من الاستثمار في التنفيذ ، لان « عدم العملية » من الناحية الاقتصادية يساوى الاستحالة القانونية (٤٨٥) .

وهكذا حتى في أمريكا اتضح لرجال الاعمال ان فكرة استقرار المعاملات قد تصبح خطرا محدقا يهدد بالانهيار الاقتصادي .

١٥٩ - المسؤولية والخطأ :

رأينا من قبل كيف ابتدع القضاء الأمريكي خلال القرن التاسع عشر افكارا رجعية ثلاثة لاعفاء رب العمل من تعويض حوادث العمل ، هي تحمل الخطر والعامل الزميل والخطأ المساهم ، بمقتضاها يتوقى الراسمالى التفرير ولو ثبت خطأ في جانبه . وقد واصل العمال الكفاح حتى صدرت قوانين التعويض workmen's compensation acts الفت الدفعو الثلاثة ورتبت المسؤولية دون خطأ (٤٨٦) .

غير ان تشريعات العمل تسرى على بعض الفئات دون البعض الآخر ، ومازال القضاء الأمريكي يتشبث في القرن العشرين بالدفعو الرجعية الثلاثة حماية للرأسمالية المستغلة ، حيث لا تنطبق التشريعات العمالية (٤٨٧) .

١٦٠ - لكن ترحزحت المفاهيم عن شكلية فقه الافكار ، وتقدم المنهج القانونى نحو الموازنة بين المصالح .

من ذلك ان معهد القانون الأمريكى American Law Institute ، في المجموعة غير الرسمية عن المسؤولية التقصيرية الصادرة تباعا منذ ١٩٣٤ Restatement of the Law of Torts محل في كافة نصوصها عبارة « المصلحة » محل « فكرة » الحق . فالمصلحة interest هي كل رغبة انسانية (٤٨٨) ومتى حماها القانون من صور الاعتداء أصبحت حقاً (٤٨٩) . والتعدى injury هو الاعتداء على مصلحة يحمها القانون (٤٩٠) .

(٤٨٥) Mineral Park Land Co. v. Howard, 172 Cal. 289, 156 P. 458 (١٩٢٤) L.R.A. 1916 F. 1, cited in : Simpson, op. cit., p. 497 n. 67 .

(٤٨٦) راجع القسم الاول مصر المعاصرة عدد ٢٢٢ يوليو ١٩٦٨ ص ٧٢٦ - ٧٢٣ .
(٤٨٧) انظر الاحكام العديدة المشار اليها في : برومر ، قانون المسؤولية التقصيرية ، الطبعة الثانية ، ص ٣٨٤ ، وما بعدها .

(٤٨٨) Restatement of the Law of Torts (1934), Section 1, p. 2.

(٤٨٩) التعليق «ب» ، ص ٢ .

(٤٩٠) الفقرة ٧ ، ص ١٦ .

وتبرز هذه المجموعة أهمية الكشف عن غرض المشرع والبحث عن المصلحة التى أراد حمايتها (٤٩١) وتقضى فى أكثر من موضع بالموازنة بين المصالح weighing interests ، على الأخص فى تحديد معيار الرجل العاقل reasonable man (٤٩٢) ، اذ يتعين على القاضي أن يوازن بين مدى الخطر المترتب على سلوك الفاعل وبين قدر المنفعة المرجوة من هذا السلوك (٤٩٣) لذا تتمخض المشكلة عن موازنة بين الخطر والنفع (٤٩٤) أى بين القيمة الاجتماعية للمصالح التى باتت فى خطر والقيمة الاجتماعية للمصالح التى يسعى الفاعل الى اشباعها (٤٩٥) .

وكل هذا يذكرنا بفقه المصالح فى ألمانيا والمنهج القضائى لكاردوزو (٤٩٦)

كذلك يرى كبار الفقهاء اليوم أن مهمة أحكام المسؤولية هى الموازنة بين المصالح المتعارضة balancing the interests (٤٩٧) .

١٦١ - وقد أحس القضاء الأمريكى بما يلحق الضرر من غبن اذا تحمل دوما عبء الإثبات ، فإن صعوبة هذا العبء تفوت فرصة التعويض . لذا سارت المحاكم الأمريكية خلف القضاء الانجليزى فى الاخذ بقريئة الخطأ ، حيثما توحى الظروف بعدم إمكان حدوث الضرر لولا اهمال الشخص المسئول ، وهى القريئة المعروفة باسم « الشيء يتحدث لذاته » res ipsa loquitur . بدأ العمل بهذه القريئة فى قضية انجليزية ١٨٦٣ ، حين تخرج برميل دقيق وهوى من مخزن مرتفع على رأس أحد المارة ، وذكرت المحكمة أن البرميل ما كان ليسقط لو لم يقع اهمال ، « فالشيء يتحدث لذاته » (٤٩٨) . وصارت هذه العبارة مثلاً ، بل قاعدة قانونية راسخة الاقدام ، استند اليها القضاء الأمريكى لاعفاء المضرور من عبء الإثبات فى حالات كثيرة ، حيثما تكون الظروف موالية لافتراض قيام الخطأ (٤٩٩) .

(٤٩١) الفقرة ٢٨٦ ، ص ٧٥٢ .

(٤٩٢) عنوان التعليق « ج » على الفقرة ٢٨٣ .

(٤٩٣) التعليق « ج » على الفقرة ٢٨٣ والفقرة ٢٩١ ص ٧٨٥ .

(٤٩٤) عنوان التعليق « د » على الفقرة ٢٩١ ص ٧٨٦ .

(٤٩٥) الفقرة ٢٩٣ ص ٧٩١ ثم الفقرة ٢٩٢ ص ٧٨٨ .

(٤٩٦) ما سبق نبذة ١١٧ وما بعدها ونبذة ١٤٤ وما بعدها .

(٤٩٧) بروسر ، الوسيط فى قانون المسؤولية التقصيرية ، ص ١٣ .

(٤٩٨) Byrne v. Boodle, Court of Exchequer (1863), 2 H. & C. 722 (٤٩٨)

وانظر ايضا :

Scott v. London and St. Katherine Docks Co., 1865, 3 H. & C. 596.

حيث اضيف الى عنصر « الشيء يتحدث لذاته » عنصر آخر هو أن يكون الشيء تحت سيطرة الشخص المسئول .

65 C.J.S. Negligence, §220 (2) p. 987; 20 Am. Jur. Evidence, (٤٩٩) §218, p. 215; Wigmore, On Evidence, 2nd ed., vol. V, §2509, p. 498, 3rd ed., vol. IX, §2509, p. 380 - 381; Prosser, On Torts, 2nd ed., §42 p. 199 ss.; 13 C.J.S. Carriers, §764 d, p. 1448 ss.

وذهب القضاء الى ابعاد من ذلك ، حين قرر في بعض الحالات قيام المسؤولية الشديدة *strict liability* على أساس الخطر لا الخطأ ، وفكرة تحمل التبعة ، ومقتضيات العدالة الاجتماعية ، بالقاء عبء الضرر على من يستطيع دفع التعويض (٥٠٠) . كأن تحتفظ شركة انشاءات بكمية من الديناميت بالقرب من مكان العمل ، فيدوى انفجار يصيب سيدة جالسة في بيتها القريب ويتلف منزلها . قالت محكمة استئناف الولايات المتحدة ١٩٣١ ان شركة المنشآت قد تسبب نشاطها في احداث الضرر ، فهي التي يجب أن تتحمل الخسارة ، وليس الاغيار الذين لم يكن لهم من صلة بالحادث سوى انهم راحوا ضحيته (٥٠١) .

وهكذا تولى القضاء الامريكى تطوير قانون المسؤولية في حدود معينة ، وابتدع نظرية جزئية تقابل المسؤولية عن الاشياء عند القضاء الفرنسى .

١٦٢ — بل عالج القضاء ايضا الحاجة الى الملازمة بين عموميات النصوص وخصوصيات الحياة ، ولنذكر مثلا .

كان شخص يدفع عربة يد في الطريق الزراعى على يمين الطريق ، بينما لوائح المرور تفرض على المشاة في الطرق الزراعية التزام يسار الطريق ، حتى يكونوا في عكس اتجاه السيارات ويسهل عليهم ملاحظتها وتفاديها . وكانت حركة المرور في مساء الحادث مزدحمة على يسار الطريق وقليلة جدا على يمينه ، فاختار دافع العربة أن يلزم اليمين لتلافى الزحام . اذ ذاك صدمته سيارة مقبلة ، وثار موضوع المسؤولية . وتمسك مالك السيارة بخطأ المضرور ، وهو مخالفة نصوص القانون بالسير على يمين الطريق . قضت محكمة الاستئناف في ولاية نيويورك ١٩٣٩ بانتفاء خطأ المضرور ، فالتشريع يجب الا يفسر على انه امر جامد ، والقاعدة العامة للسلوك الهادفة الى تفادى الحوادث يجب أن تستبعد حينما تتواجد ظروف تجعل اتباعها اقرب الى وقوع الحوادث . اذ لا يتصور ان المشرع يرغب في احترام أوامره التي تهدف الى حماية المشاة ، حتى لو أدى اتباعها الى تصاعد احتمال الاخطار (٥٠٢) .

(٥٠٠) في هذا المعنى ، برومر ، الوسيط في قانون المسؤولية التقصيرية ، ص ٣١٧ .

Exner v. Sherman Power Construction Co., U.S. Ct. of Appeals, (٥٠١) 2nd circuit, Dec. 14, 1931, 54 F. 2d. 510 (514 col. 2) : «the owner of the business, rather than a third person who has no relation to the explosion other than that of injury, should bear the loss».

Tedla v. Ellman, Court of Appeals of New York, Febr. 28, 1939, (٥٠٢) 280 N. Y. 124 (131).

١٦٣ — الخلاصة

نجم عن الازمات الاقتصادية التى تعاقبت على المجتمع الأمريكى اهتزاز العقائد الراسخة ، فأثرت الواقعية القانونية فكرة حياد القاضى ، بينما سار بنجامان كاردوزو على منهج الموازنة بين المصالح ، ووضع روسكو باوند قائمة المصالح المحمية .

وهجر القضاء المنطق الصورى الى فقه المصالح ، حينما غدا المنهج التقليدى قيذا يغل المجتمع الرأسمالى ، وحال جموده الصارم دون مجابهة الظروف الجديدة . فبالنسبة الى قيود الملكية ، ظل القضاء على عادته خادما أميناً وفيما لمصالح الرأسمالية الكبيرة . وفى نطاق الحريات العامة ، طوع القضاء فى مهارة منهج الموازنة بين المصالح لكبت الاتجاهات التقدمية . وفى مجال شريعة العقد ، نذ القضاء على الأخص فى انجلترا القوة الملزمة للعقود ، للاخذ بيد الرأسمالية المتعثرة بعد الهزات الناجمة عن الحروب . أما فى علاقات عقد العمل ، فلم تكف المحكمة العليا عن مساندة الرأسمالية المستغلة الا تحت تهديد الرئيس روزفيلت بنسف المحكمة العليا ذاتها .

ولعل أبرز رصيد يحسب للقضاء الأمريكى ، تقرير المسؤولية الشديدة عن اضرار الأشياء الخطرة ، مثلها فعل القضاء الفرنسى فى نطاق المسؤولية عن الأشياء .

١٦٤ — خلاصة مناهج القرن العشرين فى العالم الغربى

تقدمت فرنسا وألمانيا وأمريكا صناعياً منذ أواخر القرن التاسع عشر ، وحدثت تقلبات هائلة فى ظروف الحياة الاقتصادية ، حملت البشر على إعادة النظر فيما حولهم من نظم .

خاضت البرجوازية العلمانية فى فرنسا صراعاً عنيفاً ضد رجال الدين وشرعت فى تحطيم نفوذ الكهنوت . غير أن هذا التيار المادى جرف معه بذور نقيضة تمثلت فى الفلسفة البرجسونية وما تحوى من لاعقلانية . وكانت البرجوازية الفرنسية قد تحولت الى امبريالية عالمية ، ولم تعد تفى باحتياجاتها الاحكام القانونية التقليدية . فنادى جينى بالبحث الحر لسد الثغرات فى قانون نابليون ، بغية ترقيع الثوب البرجوازى القديم ليناسب حجم الرأسمالية فى القرن العشرين ، وتحفظ بشدة تجاه عدالة الملاعة ، وانكر كلية الحاجة الى التطوير ، وآمن بفردية القانون الطبيعى ، ورجح كفة الوجدان البرجسونى .

لذا تعرض جينى للهجوم من جانب انصار التطور ودعاة الجمود ، نعى عليه الفريق الأول عدم اختلافه عن شراح المتون ، فى حين خشى الفريق الثانى من فوضى البحث العلمى الحر .

وقد استعان سالى بالقانون الطبيعى المتغير فى الزمان العالى فى المكان ، لفتح باب الدراسة امام القانون المقارن ، وتطعيم الشجرة الوطنية برحيق النظم الاجنبية . لكن انكر لابيير عابلية القانون وعمومية المضمون ، وقصر المقارنة على الدول المتقاربة فى الظروف المعيشية . ويعيب الدراسة المقارنة ببطء نضوج الثمر ، كما تخلو من معايير واضحة تحفظ القاضى من الزلل .

ولما ازداد حجم الاعمال غدا اطلاق الملكية سيفا يهدد الملاك . وكان اوجست كومت منذ منتصف القرن الماضى قد اهل فكرة الواجب محل فكرة الحق ، وتبعه الفقيه دوجى مع مطلع القرن الحالى . ونادى سالى ثم جوسران بنسبية الحقوق الفردية فى اطار غايتها الاجتماعية . فغضب دعاة الجهد وهاجم الاستاذ بلانيول فكرة التعسف فى الحقوق ، وحقق الاستاذ ريبيير على رسل التغير والتجديد وتشبث باطلاق الحقوق ، فصار كمن يسبح فى المحيط يحمل على كتفه مركبا ليقية من غرق وُسْيك ، ففلس معه الى القاع السحيق .

وقد عاد القضاء بنظرية التعسف الى المجال التقليدى لفكرة الخطأ ، فمنع الصدام بين الملاك حتى تعمل البرجوازية فى هدوء ، بينما اتخذ تفسير القانون ذريعة لضرب الفلاحين والعمال ، اذ فسر القوانين الزراعية لصالح طبقة الملاك ، وشهر نظرية التعسف سلاحا فى وجه الاضراب .

وتخبطت الحلول القضائية نتيجة لانعدام المنهج . فخضع القضاء للاحاح الفقه واطلق اثر شروط الاعفاء ، كما رفضت محكمة النقض على عكس مجلس الدولة الاعتداد بالظروف الطارئة . لكن خطت محكمة النقض خطوة تقدمية هائلة بتقرير المسؤولية عن الاشياء ، حماية لضحايا الحوادث وهم عادة من الفقراء ، يدفعون ثمن النشاط الذى يفيد منه الاغنياء .

١٦٥ - وبينما فرنسا تعاني من انعدام المنهج فى نطاق علم القانون ، اذا بالمانيا تفجر ثورة عارمة تكسح المناهج البالية . اقترح المحامى العام كيرشمان منذ منتصف القرن الماضى تصفية رجال القانون من فقهاء ومحامين وقضاة ، اكتفاء بالقضاء الشعبى . غير انه اعتد على الاحساس كمنهج للفصل فى القضايا ، اى فتح الباب على مصراعيه امام منزلق الذاتية . واعلن يرنج ان القانون كالا انسان يولد بين الآلام والدماء من خلال الصراع الرهيب بين الشعوب والطبقات والافراد . وصاح فى علماء الدوجماتية ان يهبطوا من سماء الافكار ويعودوا الى ارض الواقع ، حيث مشاكل الحياة وصراع المصالح وغاية القواعد .

وهاجمت حركة القانون الحر فكرة الكمال المنطقى للقانون ، وطالبت بهلاء الشغرات عن طريق الخلق الحر للقانون ، وتأثرت بوجدانية الفيلسوف برجسون التى نقلها جينى الى اصول الفقه ، وصبت اهتمامها على مشكلة الشغرات وصرفت النظر عن الملاءمة والتطوير ، وبالغت فى الاعتماد على الاحساس والوجدان مما يترك العنان لجماح الذاتية دون وضع معايير للعدالة الموضوعية .

ورأى أنصار فقه المصالح أن نبذ المدرسة التقليدية لا يعنى الانغماس فى القانون الحر والانزلاق التام نحو الوجدان . قالوا أن المصالح هى السبب المنشئ للقواعد ، لذا يتعين على القاضى أن يفحص وضع المصالح ويتولى التقييم والترجيح ، ثم يشرع فى تطوير القانون بعد الموازنة بين اعتبارات الاستقرار وضرورات التجديد فى اتجاه التطور الاجتماعى . ذلك أن القاضى يخدم مشرع العصر الحاضر لا حكام الزمن الغابر ، ويلتزم بالخضوع الواعى لا الخضوع الاعمى للقانون . ولم تورد مدرسة المصالح معايير التقييم والترجيح ، فهى منهج يرمى أهداف القانون وليست فلسفة تحدد هذه الأهداف .

وقد شرع القضاء الالمانى يقيم المصالح المتنازعة ويوازن بينها ويرجع بعضها ، فى ضوء المعايير المستجدة فى مجتمع رأسمالى متطور . فعرفت الملكية تضييقا مستمرا فى مجال سلطنتها ، وخضعت الحقوق عامة لفكرة اساءة الاستعمال . لكن لم تستقر الحلول تجاه شروط الإعفاء فى عقود الإذعان ، بينما أدى الانهيار الاقتصادى على أثر الحربين العالميتين الى جعل استقرار المعاملات نذيرا بافلاس الرأسمالية ، فتدخلت المحاكم الالمانية عند تخلف أساس التعاقد واعدت تشكيل العقد بما يحقق مصلحة الطرفين ، ليستطيع مركب الرأسمالية مواصلة الرحلة العسيرة ومقاومة الامواج العاتية فى بحر الازمات الاقتصادية .

١٦٦ - وتجسبت العقلية العامة لمجتمع رجال الاعمال فى الولايات المتحدة الامريكية ، فى النفور من النظريات المجردة والاقدام على المنفعة العملية واعتناق فلسفة الذرائع ، حتى انفجرت الازمة الاقتصادية العالمية ١٩٢٩ ، بينما نشر العالم النفسى واطسون مؤلفه عن السلوكية .

وكان هولز بشرى الواقعية ، لما أشاع من شك حول القانون الطبيعى ، وركز من هجوم على المنطق القانونى ، وأثار من اهتمام حول الرجل السئ ، الذى يسخر من المبادئ والاستنتاجات ويرغب فى معرفة الاتجاهات المحتملة للتطبيق القضائى .

وتأثرت الواقعية القانونية بآراء هولز الشكية ، فالقواعد تنبؤات معمة بها سوف تفعله المحاكم ، والقانون هو ما يفعله القضاء بمناسبة الانزعة . وقام الواقعيون بتحليل سلوك القضاء ، لمعرفة درجة امكان توقع هذا السلوك ، حتى يستطيع المحامون ارشاد وتوجيه الخصوم . وخلص الجناح المتفائل الى امكان توقع الحلول على مستوى محاكم الاستئناف ، بينما ذهب الفريق المتشائم الى تعذر التنبؤ سلفا بقضاء المحاكم الابتدائية . لقد سائر الواقعيون سلوكية واطسون وآراء فرويد ، فربطوا حكم القاضى بالام المعدة والاسنان ، وانكروا العدالة الموضوعية ونهبوا الى خطورة الذاتية . كانت الواقعية صرخة يأس فى مجتمع منهار اهتزت ثقته فى نظمه وأخذ يشمر بالدوار .

وقد أدى تعاقب الازمات خلال العشرينات الى اعداد الاذهان لمراجعة العقائد الموروثة ، ودعا كاردوزو الى نبذ المنطق وزكى منهج الموازنة بين المصالح . فغاية الجهد القانونى ليست التركيب المنطقى بل اجراء التوفيق العملى . والحاجة الى الارتقاء أو نمو القانون هى المطلب الاساسى فى المنهج القضائى . ثم تولى العميد باوند وضع قائمة المصالح التى يحرص المجتمع الأمريكى على أن تظلها شجرة القانون ، من مصالح فردية ومصالح عامة ومصالح اجتماعية ، حتى تكون هذه القائمة معدة لخدمة القضايا العملية ، اذ يتعين على القاضي أن يوازن بين المصالح ، ولا يستطيع اطلاق أيا منها دون المساس بالقائمة كلها .

واستمر القضاء على موقفه السابق فى قيود الملكية ، يوازن بين المصالح فى دعوى الاقلاق قبل الايقاف أو التعميؤ ، لكن يجيز للرأسمالية الكبيرة أن تقلق الناس كما تشاء .

واتبعت المحكمة العليا عدة مناهج قانونية فى مجال الحريات العامة . لجأت الى القياس المنطقى لاسباغ صفة الشرعية على استخدام الوسائل البوليسية فى ضبط مخالفى القانون ، وأجرت الموازنة بين المصالح فى قضايا حرية العقيدة ، مرة لتشجيع روح التمرد على الأديان الكبرى ، ومرة لمصادرة حرية الفكر لدى أساتذة الجامعات .

كذلك وازنت المحكمة بين المصالح المتعارضة فى علاقات العمل ، للتقليل من أضرار نظام استنزاف طاقة العمال . وفقد العقد ما سلف من سلطان ، بعد الهزات الاقتصادية الهائلة الناجمة عن الحرب العالمية . واعتمد معهد القانون الأمريكى منهج الموازنة بين المصالح فى نطاق المسئولية التقصيرية . بل ابتدع القضاء نظرية جزئية تأخذ بالمسئولية الشديدة بالنسبة الى الأشياء الخطرة .

١٦٧ — تلك كانت معالم الثورة المنهجية خلال القرن العشرين فى ربوع العالم الغربى ، خرجت على المنطق الصورى الذى ساد القرن الماضى ، بعد أن صار حجر عثرة فى سبيل المجتمع الرأسمالى . فكلما اهتز الاساس الاقتصادى كلما اختل البناء القانونى . . ألم تقل محكمة الرايش فى أشهر أحكامها عبر قرن من الزمان ، حين قوضت الحصن القديم لسلطان العقد بعد أن ترنحت أعمدته التليدة مع قتابل الحرب . . « أن الجسم الاقتصادى الداخلى الذى يحيط به القانون مثل النواة من القشرة ، قد يتفاعل نتيجة لاسباب خاصة فيؤدى الى انفجار القشرة ويطالب بصفة آمرة أن يؤخذ بعين الاعتبار » (٥٠٣) .

وإذا كان المجتمع الرأسمالى قد عدل المنهج القانونى ، فأى المناهج يتعين اتباعها فى المجتمع الاشتراكى ؟

ذلك ما سوف نراه فى القسم الثالث من هذه الدراسة . .

تعليق على حكم المحكمة العليا الامريكية

بشأن جنسية اليهودى الامريكى

صادر فى القضية رقم ٤٥٦ لسنة ١٩٦٦ بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٦٧

(Afroyim v. Rusk)

دكتور أحمد القشيري

أستاذ مساعد القانون الدولى بكلية حقوق عين شمس

وقائع القضية :

١ — ولد المدعى Beys Afroyim فى بولندا عام ١٨٩٣ ، وهاجر الى الولايات المتحدة الامريكية فى سنة ١٩١٢ حيث حصل على الجنسية الامريكية عن طريق التجنس فى عام ١٩٢٦ . وفى عام ١٩٥٠ سافر الى اسرائيل ، وهناك قام سنة ١٩٥١ بالتصويت فى انتخابات الكنيست ، البرلمان الاسرائيلى . عندما تقدم فى سنة ١٩٦٠ بطلب تجديد جواز سفره الامريكى رفض طلبه استنادا الى الفقرة الخامسة من المادة ٤٠١ من قانون الجنسية الامريكى المعدلة بمقتضى القانون الصادر فى عام ١٩٤٠ ، والتى تنص على أن المواطن الامريكى يفقد جنسيته بالتصويت « فى انتخابات سياسية تجرى فى دولة أجنبية » .

٢ — أقام المدعى دعواه طالبا تقرير أن حكم الفقرة الخامسة من المادة ٤٠١ يخالف الدستور الامريكى وفق التعديل الخامس الذى قرر المبدأ المعروف باسم The Due Process Clause والتعديل الرابع عشر الذى يمنح صفة المواطن لمن كان فى مثل حالة المدعى .

واستند المدعى الى أن التعديل الدستورى الرابع عشر وسائر نصوص الدستور الامريكى لا تخول الكونجرس سلطة تجريد المواطن الامريكى من جنسيته ، والسبيل الوحيد لفقد الجنسية هو تنازله عنها بعمل ارادى من جانبه . ومن ثم ، فلا يجوز للحكومة أن تتمسك بالفقرة الخامسة من المادة ٤٠١ التى تتعارض مع أحكام الدستور .

٣ — قضت محكمة أول درجة ومحكمة الاستئناف برفض الدعوى على أساس أن الكونجرس يملك حق التشريع فى شأن التجريد من الجنسية

عندما يقوم الشخص بالتصويت في انتخابات دولة أجنبية ، وذلك بما له من سلطة في تنظيم الشؤون الخارجية . وبالتالي ، يعتبر المدعى أنه قد فقد جنسيته الأمريكية بغض النظر عن نيته في الاحتفاظ بها . وهذا هو الرأي الذي كانت المحكمة العليا قد أخذت به في حكم سابق صادر في القضية المعروفة باسم *Perez v. Brownell*

٤ - أقام المدعى دعواه أمام المحكمة العليا طالباً إعادة النظر في قضائها السابق الذي كان قد صدر بأغلبية خمس قضاة ضد أربع منذ عشر سنوات مضت . واعتمد في طلب العدول عن وجهة النظر القائلة بمشروعية الفقرة ٥ من المادة ٤٠١ الى ما نشأ عن هذه الفقرة من خلافات وتعقيدات اعترف بها ذات القضاة الذين شاركوا في قضية *Perez* وفضلاً عن ذلك ، فإن المحكمة العليا لم تتردد منذ ذلك الحين في ابطال عدد من النصوص التشريعية الأخرى المتعلقة باسقاط الجنسية في القضايا التي طرحت عليها مثل قضايا *Trops v. Bulles*

Schneider v. Rusk, Kennedy v. Mendoza-Martinez, Nishikawa v. Dulles

وقد ورد في هذه القضايا وفي كتابات الفقهاء الذين علقوا عليها ما لقي شكاً كبيراً حول صحة الحكم الصادر في قضية *Perez*

قضاء المحكمة :

رات المحكمة أن النقاط التي أثارها المدعى تتطلب منها إعادة مناقشة موضوع سلطة الكونجرس الأمريكي في اصدار قانون يسلب المواطنين جنسيتهم رغم تمسكهم بها ، ومدى اتساق هذا المسلك التشريعي مع التعديل الرابع عشر للدستور الفدرالى . وانتهى الرأي بأغلبية خمس أصوات ضد أربع الى العدول عن القضاء السابق وتأييد وجهة نظر المدعى القائمة على عدم دستورية تجريده من الجنسية الأمريكية لاشتراكه في الانتخابات النيابية الاسرائيلية . ويمكن تلخيص الحجج التي استندت اليها الاغلبية - كما عبر عنها القاضي *Black* - على النحو التالى :

أولاً - سلطة الكونجرس في تجريد الشخص من جنسيته الأمريكية لا يمكن أن تستمد على نحو ضمنى من طبيعة السيادة بوصفها إحدى الخصائص اللصيقة بها . فالاصل في الولايات المتحدة أن السيادة للشعب ، ولا تستطيع الحكومة أن تسلب أحد المواطنين من جنسيته باعتبار أن سلطات الحكومة يجب أن ترد صراحة في الدستور وأن تستخدم في أضيق نطاق لازم لتحقيق الأغراض التي منحت من أجلها . فليس للكونجرس اختصاص صريح أو ضمنى لسلب الأشخاص من جنسيتهم على أساس سلطته في تنظيم المسائل الخارجية أو تأسيساً على سلطة منحت له

خصيصا . وهذا التفسير كانت المحكمة العليا قد أخذت به حتى قبل صدور التعديل الدستوري الرابع عشر ، مما حدا بالكونجرس في ثلاث مناسبات خلال سنوات ١٧٩٥ و ١٧٩٧ و ١٨١٨ الى رفض اصدار قوانين تحدد حالات اسقاط الجنسية نتيجة مسلك معين من جانب الافراد .

ثانيا - التعديل الرابع عشر للدستور الامريكى اقر صراحة ذلك الاصل العام الذى يجعل الجنسية الامريكية بهناى عن أى تدخل حكومى يمكن أن يودى الى العصف بها . والحق فى الجنسية الثابت بمقتضى هذا النص الدستورى لا تستطيع الحكومة المركزية أو الولايات أو أى هيئة حكومية أخرى أن تنتقص منه أو أن تلغيه أو أن تهدره . وإذا كان التعديل الرابع عشر قد ارتبط من الناحية التاريخية بتأكيد حق الزوج الامريكيين فى الجنسية حتى لا تستطيع الحكومة أن تدعى فيها بعد سلطة اسقاط الجنسية عنهم لآى سبب من الاسباب ، فان الثابت هو حرص واضعيه على تحصين الجنسية ضد أى تدخل من جهة حكومية أيا كان سبب اكتساب هذه الجنسية . وآية ذلك ما حدث فى عام ١٨٦٨ ، أى بعد عامين فقط من نفاذ التعديل الرابع عشر ، عندها رفض الكونجرس عدة مشروعات قدمت اليه بقصد النص على اسقاط الجنسية عن الوطنيين الذين يرتكبون افعالا معينة واعتبر أن الطريق الوحيد لفقد الجنسية الامريكية هو التنازل عنها بإرادة صريحة قاطعة .

ثالثا - الحق فى الجنسية ليس امرا عاديا يستطيع الكونجرس أن ينال منه باسم السلطات الضمنية أو المقومات العامة للسيادة ، ذلك أن صفة المواطن هى أساس الدولة ذاتها ، والدولة ليست الا مجموع المواطنين . وبالتالي فان مفهوم الديموقراطية ومبدأ سيادة القانون يجعلان من الضرورى حماية المواطنين ضد أى جماعة منهم تمتلك السلطة السياسية وتستطيع عن طريق الكونجرس أن تسلبهم جنسيتهم لسبب من الاسباب كالعقيدة أو اللون أو الجنس . وبعبارة أخرى ، فان المحكمة العليا انما تؤكد الحق الدستورى لكل مواطن فى أن يظل متمتعاً بجنسيته ما لم يقر هو بالنزول عنها اراديا وصراحة .

قضاء الاقلية :

وفقا للتقاليد القضائية الانجلوأمريكية يستطيع القضاء الذين يعارضون الحكم الصادر من المحكمة بأغلبية الاصوات أن يدنوا وجهه نظرهم والانتقادات التى يوجهونها الى الحجج التى استندت اليها المحكمة . وقد قام بتحرير الرأى المعارض القاضى Harlan الذى انضم اليه كل من Stewart, Clark و White ونستطيع أن نلخص الاسباب التى ساقوها لتأييد معارضتهم على النحو التالى :

أولا - الاستناد الى ادلة ترجع الى فترة سابقة على التعديل الرابع عشر

لا تجدى كثيرا في حل المسألة المطروحة حيث لم يتجاوز الامر مجرد مناقشة مختلف وجهات النظر حول طبيعة رابطة الجنسية وما قد يعترضها من أحداث ، وقد أغفلت المحكمة جانباً كبيراً من العناصر التي طرحت أثناء مناقشات الكونجرس خلال سنوات ١٧٩٤ و ١٧٩٥ و ١٧٩٧ و ١٨١٧ و ١٨١٨ والتي تكشف عن أن الجوانب الدستورية لم تكن محل نظر عدد من الاعضاء .

ثانياً — ليس في عبارات قاضى القضاة Marshall الواردة في قضيه Osborn v. U.S. Bank ما يفيد وجود قيود دستورية على سلطة الكونجرس في التجريد من الجنسية ، اذ أنصبت وجهة نظره على مسألة أخرى مختلفة تماماً وهى عدم امكان الكونجرس التفرقة في الحقوق والزاياء بين الوطنيين الذين اكتسبوا الجنسية عن طريق التجنس وأولئك الذين ولدوا متمتعين بالجنسية الأمريكية .

ثالثاً — أغفلت المحكمة دلالة مشروع التعديل الثالث عشر للدستور الأمريكى الذى كان ينص على أن الأمريكى الذى يقبل لقب من ألقاب النبلاء أو يتلقى راتباً من دولة أجنبية أو يتزوج من سيدة ذات أصل ملكى يفقد جنسيته الأمريكية . فقد سقط مشروع التعديل لمجرد عدم حصوله على موافقة العدد المطلوب من الولايات ، وليس لمخالفة أحكامه للأصول الدستورية ، مما يفيد امكان تجريد الشخص من جنسيته الأمريكية اذا وجد ما يبرر ذلك .

رابعاً — أغفلت المحكمة كذلك دلالة مشروع القانون الذى ناقشه الكونجرس خلال السنتين السابقتين مباشرة للموافقة على التعديل الرابع عشر ، وذلك باعتبار أن مجلسى الكونجرس كانا قد وافقا في عام ١٨٦٤ على اقتراح Wade-Davis الذى أجاز تجريد المشتركين في حرب الانفصال من الجنسية . واذا كان الرئيس لنكون قد رفض التصديق على المشروع ، فلم يكن ذلك راجعاً الى تشككه في مدى دستوريته كما أفصح عن ذلك صراحة . وبالتالي ، فان نص مشروع القانون يهدم الفكرة القائلة بأن واضعى التعديل الرابع عشر كانوا يعتبرون الجنسية حقاً مطلقاً . وتؤكد هذا الفهم بصدور قانون التجنيد لسنة ١٨٦٥ الذى قرر في المادة ٢١ اعتبار الهاربين من التجنيد قد فقدوا حقوقهم كمواطنين أو في أن يصيروا مواطنين ، اذ يفيد هذا النص أن الكونجرس قد اعتبر في سنة ١٨٦٥ أنه يملك ، على الأقل في بعض الحالات ، أن يجرد الشخص من جنسيته .

خامساً — يبين من متابعة الاعمال التى صاحبت التعديل الرابع عشر أن النص المتعلق بالجنسية انما اعتبر « مقراً » وليس منشئاً لوضع جديد ، ومن ثم فلا يتصور أن يقصد من ورائه سلب الكونجرس سلطة كان قد مارسها بالفعل خلال العامين السابقين مباشرة . كما أنه بعد نفاذ التعديل الرابع عشر وافق الكونجرس على اعفاء بعض طوائف الاشخاص من فقد حقوق المواطنين المقرر بمقتضى المادة ٢١ من قانون التجنيد الصادر سنة ١٨٦٥ ، ولو كان هذا القانون قد صار غير دستورى لما

فات ذلك أعضاء الكونجرس عند مناقشتهم للاعفاءات التي اقترحت بعد زوال آثار الحرب الاهلية والتي انتهت بصور ما يطلق عليه Relief Act في عام ١٨٦٧ .

سادسا - جرى العمل منذ ذلك الحين على أن سلوك الشخص قد يفيد ضمنا نزوله عن الجنسية الامريكية ، ولا شك في أن هذا التطبيق العملي كان معلوما لأعضاء الكونجرس ، بحيث ما كانوا ليستكثروا لو اعتبروا ذلك بمثابة تجريد لا يقره الدستور ولا يملكه الكونجرس ذاته .

سابعا - التفسير السليم للتعديل الرابع عشر هو تأكيده لمبدأ المساواة في المعاملة بين الامريكيين باليلاد ومن دخلوا الجنسية الامريكية نتيجة تجنس أو بسبب تحرير الزوج ، وذلك في فترة كان من اللازم فيها تدعيم الجنسية الفدرالية وصيانتها من العبث بواسطة الولايات . ولم تكن من أغراض ذلك التعديل ، منع السلطة التشريعية من حق اصدار قوانين تجيز التجريد من الجنسية عندما يثبت أن الشخص غير راغب في البقاء كمواطن أمريكي .

التعليق على كل من قضاء الاغلبية ورأى الاقلية :

يمثل الحكم بشقيه نموذجا لما تتميز به المحكمة العليا الامريكية من قدرة فائقة على تغيير قضائها على ضوء الظروف المصاحبة وعرض الفلسفات المتعارضة التي تتنازع المجتمع الامريكي بأسلوب رصين يكشف عن براعة قانونية فنية لا تسبح بالوصول الى حقيقة البواعث التي تحدث مسلكه الا لمن تمرس على علم النفس القضائي الذي أرست أصوله المدرسة السلوكية الامريكية .

ذلك أن الحكم قد يبدو لأول وهلة نقاشا فقهيا حول تفسير التعديل الرابع عشر للدستور الامريكي وما أورده من حكم دستوري لحماية الحق في الجنسية . فالاغلبية التي تضم خمس قضاة ضد أربع استندت الى الاعمال التحضيرية التي صاحبت ذلك التعديل لتؤكد أن النية كانت قد اتجهت الى سلب الدولة حق تجريد المواطن من جنسيته ، بينما أجهدت الاقلية نفسها لدفاع عن وجهة النظر العكسية التي كانت تتبناها المحكمة قبل ذلك بعشر سنوات - بأغلبية خمس قضاة ضد أربع كذلك - على أساس أن الاعمال التحضيرية تدل على أن التعديل لم يقصد به تقييد سلطة الدولة في اسقاط الجنسية عندما يوجد ما يبرر ذلك .

على أننا لو دققنا النظر وذهبنا الى أبعد من مجرد الجدل اللفظي حول دلالة النصوص وقواعد التفسير القانوني ، فاننا نجد خلافا فلسفيا محتدما يعكسه كل من الرأيين . فقضاء المحكمة ينبع من جذور بعيدة تمتد الى مفاهيم الليبرالية الامريكية التي تحرص على تقييد سلطة الدولة في أضيق

نطاق ممكن وتقديس حق الفرد الذى يستقل بارادته فى تحديد أمور حياته بما فى ذلك اختيار المجتمع الذى ينتمى اليه . ومن هنا كان رفض التسليم بوجود مقومات أساسية للسيادة تجعل من حق الدولة تجريد الشخص من جنسيته اذا خلصت من الظروف المحيطة الى وجود حالة تبرر ذلك باعتبار أن ولاءه لها محل شك نتيجة مشاركته فى الحياة السياسية لدولة أخرى . ورأى الاقلية يمثل استجابة لفلسفة أخرى تعلو من شأن سيادة الدولة وسلطتها فى مواجهة الأفراد ، وتنظر بالتالى الى رابطة الجنسية على أساس أنها علاقة قانون عام وليست حقاً فردياً مطلقاً بحيث تستطيع الدولة ، بمقتضى نص قانونى يجيز لها ذلك ، أن تستقل بطرد الأفراد من دائرة الوطنيين فيها وسلمهم جنسيتها متى خلصت الى أنهم لم يعودوا جديرين بالانتماء الى الجماعة الوطنية . والتجاء الدولة الى تنظيم حالات اسقاط الجنسية يعتبر استعمالاً لحق أصيل لصيق بكيانها ولا يحتاج الى نص دستورى يؤكده .

ومن ناحية أخرى ، فان التحول عن المبدأ الذى تقرّر فى قضية Perez الى نقيضه تماماً فى قضية Afroyim رغم مضى ما لا يزيد عن عشر سنوات بين الاثنين قد يعكس اختلافاً فى ظروف كل من المدعين لعبت دوراً فى موقف بعض قضاة المحكمة . فمن المعروف أن Afroyim قد استطاع أن يشترك فى انتخابات الكنيست الاسرائيلى بمقتضى « قانون العودة » الذى يعطى كل شخص يدين بالديانة اليهودية حق التمتع بالجنسية الاسرائيلية بمجرد ذهابه للإقامة هناك دون حاجة الى تقديم طلب للحصول على الجنسية (١) . وبذلك لم يصدر من جانبه تصرف ارادى صريح يفيد رغبته فى اكتساب جنسية أخرى غير الجنسية الامريكية ، بحيث يستطيع الاحتجاج بأنه قد ذهب لجرد الإقامة دون أن تكون لديه نية الحصول على تلك الجنسية التى فرضت عليه . وقد تكون من العناصر الحاسمة التى لعبت دوراً فى موقف المحكمة العليا الامريكية الصلات الخاصة التى تربط بين الولايات المتحدة الامريكية واسرائيل والاحساس بأن هذه الأخيرة ليست « دولة أجنبية » بالمعنى الصحيح (٢) . وأياً ما كان الرأى فى حقيقة النمط السلوكى لقضاة المحكمة الامريكية ومدى تأثرهم بالعوامل النفسية وبالمناخ العام السائد فى مجتمعهم ، فان العدول عن سابقة حديثة نسبياً للعودة الى مفهوم ليبرالى كان القاضى Frank Furter بالذات قد نبذه فى حيثيات حكمه الذى عبر عن رأى المحكمة فى قضية Perez عندما قرر أن حق الدولة فى اسقاط الجنسية فى مثل هذه الحالة يعتبر استعمالاً « لسلطة مقررّة ضمناً لتنظيم

١ - راجع فى ذلك : S. Rosenne, « La loi israélienne sur la nationalité 5712 - 1952 et la loi du Retour 5710 - 1950, » *Journal du Droit International*, 1954, pp. 4 - 63.

(٢) انظر فى هذا الشأن : جمال العطفى ، الاعرام ١٠ أكتوبر ١٩٦٧ .

الشئون الخارجية» (implied power to regulate foreign affairs) (١) وحتى يمكن القطع في شأن الدوافع الحقيقية وراء القضاء الجديد للمحكمة العليا الأمريكية الذي انتهى إلى عدم دستورية الفقرة ٥ من المادة ٤٠١ من قانون الجنسية التي تجيز تجريد الأمريكي من جنسيته إذا اشترك في «انتخابات سياسية تجري في دولة أجنبية» ، يتعين انتظار سابقة قضائية أخرى لا يتعلق فيها الأمر بسلطة تربطها بالولايات المتحدة صلات خاصة كما بالنسبة لإسرائيل .

(١) — راجع :

Perez v. Brownell 356 U. S. 44, American Journal of International Law, 1958, p. 767.

حلقة بحث دولية
عن مشكلات قانون العقوبات الاشتراكى
عرض وتعليق
السيد يس
باحث بالمركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية

مقدمة :

١ — عقدت فى مدينة فارنا ببلغاريا من ٢ — ٧ أكتوبر ١٩٦٧ حلقة بحث دولية هامة عن مشكلات قانون العقوبات الاشتراكى . وقد اهتمت الحلقة بدراسة ومناقشة موضوعين أساسيين هما : العقوبات غير السالبة للحرية ، ووقف تنفيذ العقوبة .

وقد نظمت هذه الحلقة الجمعية البلغارية لقانون العقوبات التابعة لأكاديمية العلوم واتحاد العمال العلميين فى بلغاريا ، بالتعاون مع وزارة العدل والنيابة العامة والمحكمة العليا للجمهورية الشعبية البلغارية . وقد عقدت حلقة البحث فى البيت الدولى للعلميين .

وتدخل هذه الحلقة داخل اطار النشاط الاقليمى للجمعية الدولية لقانون العقوبات . وقد اهتمت الحلقة بدراسة الموضوعات الآتية :

— نظام العقوبات غير السالبة للحرية وصورها ، بحسبانها جزاءات مستقلة فى قانون العقوبات فى الدول الاشتراكية الاوربية .

— نطاق تطبيق هذه العقوبات ، واتجاهات القضاء فى هذا الموضوع .
— تطبيق العقوبات غير السالبة للحرية مقارنا بتطبيق العقوبات السالبة للحرية .

— شروط وآثار وقف تنفيذ العقوبة ، والنظام الذى يخضع له المذنبون الذين تصدر بصددهم أحكام بوقف التنفيذ .

— اسهام المنظمات الاجتماعية فى العمل التربوى الخاص بالعقوبات غير السالبة للحرية وفى وقف التنفيذ .

— المبررات الاجتماعية للعقوبات غير السالبة للحرية ولوقف تنفيذ العقوبة .

وقد أتاحت دراسة هذه الموضوعات على مستوى التشريع وعلى مستوى القضاء استخلاص نتائج ذات طابع عام تتعلق بنوعية وفعالية الأساليب العقابية التي لا تتضمن سلبا للحرية . وهذه الأساليب تطبق الآن على نطاق واسع في هذه المرحلة الحالية من مراحل التطور الاشتراكي .

٢ — وقد كانت اللغات المستخدمة في حلقة البحث هي : البلغارية ، الروسية ، والألمانية ، والفرنسية . وكانت هناك ترجمة فورية .

وقد مثل الجمعية الدولية لقانون العقوبات في هذه الحلقة البروفيسور جان جرافن من سويسرا رئيس الجمعية ، والبروفيسور بول كورنيل من بلجيكا وهو الرئيس الفخري للجمعية ، والعديد بيز بوزا من فرنسا ، سكرتيرها العام .

وقد اشتركت في أعمال الحلقة وفود من البلاد الاشتراكية الآتية : الاتحاد السوفيتي ، جمهورية المانيا الديمقراطية ، جمهورية منغوليا الشعبية ، جمهورية بولندا الشعبية ، جمهورية رومانيا الاشتراكية ، جمهورية المجر الاشتراكية ، جمهورية تشيكوسلوفاكيا الاشتراكية ، جمهورية يوغوسلافيا الاشتراكية الاتحادية .

وقد شارك في أعمال الحلقة عدد غفير من القانونيين البلغار ، الذين يمثلون العلم القانوني والقضاء والنيابة ووزارة العدل . وقد شارك في أعمال الحلقة أيضا النائب العام أ. فانتشوك ، ورئيس المحكمة العليا أ. فيلوف . وقد حضر البروفيسور سان فالتشاك وزير العدل في جمهورية بولندا الشعبية الجلسة الافتتاحية للحلقة باعتباره ضيف الشرف .

٣ — وقد افتتح الجلسة الافتتاحية البروفيسور أ. نينوف رئيس القسم القانوني باتحاد العاملين العلميين في بلغاريا والسكرتير العام للجمعية البلغارية لقانون العقوبات .

وقد حيا الحلقة البروفيسور جرافن رئيس الجمعية الدولية لقانون العقوبات ، وكذلك الأكاديمي ل. فاسيليف مدير معهد العلوم القانونية التابع لأكاديمية العلوم في بلغاريا وذلك باسم الأكاديمية ، وكذلك م. سمارتكاليف السكرتير العام لاتحاد القانونيين البلغار .

وقد عقدت الحلقة ست جلسات ، وكانت كل جلسة تشغل نصف يوم . وقد رأس هذه الجلسات كل بحسب دوره : أ. فانتشوك النائب العام ، أ. فاليف رئيس المحكمة العليا ، ورؤساء وفود البلاد الاشتراكية التي اشتركت في الحلقة وهم : البروفيسور ب. زلاتاريك (يوغوسلافيا) ،

البروفيسور بوخولز (ألمانيا الديمقراطية) ، البروفيسور سولنار (تشيكوسلوفاكيا) ، الدكتور ن. ف. جيوجين (الاتحاد السوفيتي) ، البروفيسور أندريجو (بولندا) ، البروفيسور ستويكا (رومانيا) ، س. زاجد (منغوليا) ، والدكتور سزاكاس (المجر) .

وقد أعد الوفد البلغاري تقريرين : « العقوبات غير السالبة للحرية في القانون الاشتراكي البلغاري » للبروفيسور أ. نينوف . « والحكم المشروط في القانون الاشتراكي البلغاري » أعده م. مارينوف نائب رئيس المحكمة العليا . وقد قدم تقارير فرعية عن الموضوعات المدرجة بجدول أعمال الحلقة الأستاذة : جيوجين (الاتحاد السوفيتي) شيلجال (ألمانيا الديمقراطية) ، سويدا وبافيا (بولندا) ، زاجد (منغوليا) ، ستويكا (رومانيا) ، دولينسكي (تشيكوسلوفاكيا) ، هورفا (المجر) ، زوتيك (يوغوسلافيا) .

وقد أعقب القاء التقارير العامة والفرعية مناقشات متعددة سجلت في أعمال الحلقة . وقد استخلص خلال الجلسة الختامية للحلقة كلا من البروفيسور نينوف ، والبروفيسور جرافن النتائج ذات الطابع العام التي انتهت إليها الحلقة .

وقد ألقى الخطاب الختامي في الحلقة ١. فاتشكوف النائب العام لجمهورية بلغاريا الشعبية الذي رأس الجلسة .

خطة العرض :

ليس من السهل في الواقع العرض المفصل لمحتويات كل التقارير التي قدمت لهذه الحلقة . لذلك سنحاول أن نركز أساسا على التقريرين العاملين اللذين قدمهما البروفيسور نينوف عن « العقوبات غير السالبة للحرية في القانون الاشتراكي البلغاري » ، ومارينوف عن « الحكم المشروط في القانون الاشتراكي البلغاري » ، ثم نعرض لأبرز الاتجاهات التي برزت في التقارير الفرعية . وبعد ذلك نعرض للنتائج التي انتهت إليها الحلقة من وجهة نظر البروفيسور جرافن ، ثم من وجهة نظر البروفيسور نينوف ، وأخيرا نقدم تعليقا وجيزا عن أعمال الحلقة .

أولا

العقوبات غير السالبة للحرية في القانون الاشتراكي البلغاري :

يرى البروفيسور نينوف مقدم هذا التقرير العام أن المبادئ العامة الموجهة التي تهيمن على تطور البلاد الاشتراكية تثير مشكلات عامة في كل قطاعات العلاقات الاجتماعية ، ومن ثم في مجال قانون العقوبات أيضا . وبالرغم من أن البلاد الاشتراكية تنهض كلها على نفس الركائز الاجتماعية ، فإن الأنظمة القانونية فيها تتسم — على المستوى القومي — بخصائص متميزة . ومن ثم يبدو تنسيق الجهود في مجال دراسة قانون العقوبات

الاشتراكى أمرا محتوما ، اذا أريد له أن يتطور وأن تزيد فعاليته في التطبيق العملى .

وتمثل دراسة العقوبات غير السالبة للحرية أهمية قصوى بالنسبة للبلاد الاشتراكية السائرة في طريق الشيوعية . وهذه الدراسة لها أهمية أيضا على مستوى القانون المقارن ، وذلك بحسبانها تعكس الخطوط الأساسية لسياسة عقابية عامة .

وقد عرض نينوف بعد ذلك لعدة نقاط أساسية نشير الى أهمها فيما يلى:

وظيفة العقوبة في قانون العقوبات الاشتراكى :

يهتم رجال القانون النظريين والعمليين بالمشكلات الخاصة بالعقوبة وفعاليتها . وبالرغم من أن العقوبة لا تلعب — على مستوى الوقاية — دورا حاسما ، إلا أنها تظل مع ذلك من بين الإجراءات البالغة الأهمية في الصراع ضد الاجرام . ومن الأهمية بمكان الإشارة الى أن النظام الاشتراكى من شأنه أن يقضى على الأسباب الحقيقية لهذه الظاهرة السلبية التى تتمثل في الاجرام . فالاجرام لصيق بالتناقضات العدائية في المجتمع الاستغلالي ، وبأسباب الظلم الاجتماعى التى تنجم عنه . والجريمة في الواقع تعد غريبة عن جوهر الاشتراكية . ففى ظل الاشتراكية تكتل جميع الجهود لتوفير كل الظروف الموضوعية التى تؤدى الى الإقلال من الجريمة ، والقضاء عليها تماما في المستقبل القريب .

وينبغى على الجزاءات العقابية أن تعمل بأكبر قدر من الرشد والفعالية حتى تتطابق مع المرحلة الحالية من تطور المجتمع الاشتراكى . ولابد لى تحقيق هذا الهدف من توضيح فكرة العقوبة ذاتها ، وسن تنظيمات تشريعية مناسبة لى تطبق على الحالات الفردية ، وضمان تنفيذ الجزاءات العقابية بالمطابقة مع التشريع .

وترتكز المبادئ الموجهة للاشتراكية بهذا الصدد على مفهوم معين للعقوبة بحسبانها اجراء اجتماعيا له طابع طبقى ، يصطنع في الصراع ضد المظاهر السلوكية التى تمثل خطرا على النظام السائد للعلاقات الاجتماعية . وتكون العقوبة — وفق هذا المفهوم — وسيلة قهر تمارسها الدولة الاشتراكية وتطبقها المحاكم في مواجهة الأشخاص الذين يرتكبون جريمة من الجرائم . والعقوبة تمثل التناقص الديالكتيكى بين العناصر التى توجه لتقييد نشاط فاعل الجريمة ، ولكى تقيه في نفس الوقت عن طريق اجراءات التوبيخ ذات الطابع الاجتماعى والرسمى . والعقوبة بذلك تمارس تأثيرا تربويا على الجانح من ناحية ، وعلى غيره من أعضاء المجتمع الذين يتسمون بضعف احترامهم للمعايير الاجتماعية من ناحية أخرى . وينبغى على العقوبة في النظام الاشتراكى أن تركز على المبادئ الاشتراكية في الشرعية والديمقراطية والانسانية ، وأن تطبق بطريقة رشيدة ، وبأقل قدر ممكن

من القمع حتى تحقق الغرض منها وهو إعادة تربية الجانح ، وتحقيق الردع العام في مواجهة باقى المواطنين .

بيد أن توضيح المفهوم النظرى للعقوبة لا يستبعد مع ذلك أن ثمة صعوبات متعددة تحدث في مجال التطبيق الفعلى ، وخصوصا فيما يتعلق بوضع نظام للعقوبات ، وتطبيق العقوبات المناسبة على مرتكبى أنماط الجرائم المختلفة . ولعل التحديد الدقيق لنظام العقوبات بواسطة المشرع يعد الشرط الأول والضرورى لضمان فعالية الجزاءات الجنائية . غير أنه لابد أيضا من أن ينص المشرع على مجموعة متنوعة ومتعددة من العقوبات حتى يمكن للقضاء أن ينتقى منها ما يناسب كل مجرم .

غير أنه ينبغي الإشارة الى أنه توجد علاقات وظيفية fonctionnelle بين نظام العقوبات من ناحية ، وطابع الجرائم وعناصرها المكونة من ناحية أخرى . ولذلك نجد أن تغير الطابع الطبقي للجرائم الذى حدث في النظام الاشتراكي ، قد أدى الى انشاء نظام عقابى جديد ، يتضمن عقوبات جديدة ترتكز على أسس مغايرة لتلك التى نجدها في النظام البورجوازي .

فالتقنيات الكلاسيكية البورجوازية تنص في العادة في مجال العقاب على عقوبات متعددة سالبة للحرية . وهذا النظام يعد غير مقبول بالنسبة للمجتمعات الاشتراكية . ففى هذه المجتمعات ، تمت تصفية التناقضات العدائية والاستغلال ، وكرس النظام الاشتراكي نفسه لتحسين العلاقات الاجتماعية وبذل الجهود المتواصلة لتنمية الثقافة ، واثاحة الفرص للمواطنين لكى يعيشوا في رخاء . وفي ظل هذا المناخ يمكن للأغراض التى تستهدفها الوقاية من الجريمة ، وسواء في ذلك الوقاية العامة أو الخاصة أن تتحقق في غالبية الحالات بغير أن يعزل الجانحون عن المجتمع ، وخصوصا أولئك الذين ارتكبوا جرائم غير خطيرة . ولهذا السبب ، نجد أن القانون الاشتراكي ينص على عقوبات متعددة غير سالبة للحرية ويعتبرها عقوبات مستقلة . ويلجأ كذلك الى وسائل متعددة كوقف التنفيذ وغيره ، ويقبل أحيانا استبدال التدابير الاجتماعية لإعادة التربية بالعقوبة ، مما يؤدي في بعض الحالات الى استبعاد المسؤولية الجنائية .

وهذه الوجهة في العقاب تميز بوجه خاص القانون السوفيتي ، أول قانون اشتراكي ، ولكنها تميز أيضا السياسة العقابية لباقي البلاد الاشتراكية . ويبدو ذلك واضحا بوجه خاص في التعديلات العقابية التى تمت في تشيكوسلوفاكيا والمجر ويوغوسلافيا ومشاريع قوانين العقوبات في رومانيا وبولندا . أما فيما يتعلق ببلغاريا ، فهذه السياسة العقابية تجد سندها في قرارات المؤتمر الثامن والتاسع للحزب الشيوعى البلغارى ، والتى عبر عنها بأمانة مشروع قانون العقوبات الجديد . أن سلامة هذا الاتجاه أيدته الخبرة المكتسبة من تطبيقه ، ودعمته نتائج البحوث السوسيولوجية التى يتسع نطاق تطبيقها يوما بعد يوم .

ومع ذلك فالعقوبات غير السالبة للحرية تضع عدة مشكلات نظرية

وتطبيقية ، ينبغي حلها عن طريق اجراء بحوث تكهيلية متعددة . اذ يجب ان تلقى الاضواء بصورة أكثر اكتمالا على السمات الخاصة التي تميزها بحسبانها عقوبات متضمنة في نظام عقابي اشتراكي . وبعد ذلك ينبغي استخلاص الشروط التي تؤدي الى تحسين ظروف تطبيقها وتنفيذها مما يزيد من فعاليتها .

ومما يدعو أيضا الى ضرورة القيام بمثل هذه الدراسات أن عددا من المواطنين وبعض القانونيين يحسبون — وفقا للمفاهيم القديمة البائدة — أن العقوبة لا تكون عقوبة إلا اذا كانت سالبة للحرية ، فاذا لم تطبق عقوبة سالبة للحرية عد ذلك وكأنه اعفاء من المسؤولية الجنائية .

العقوبات غير السالبة للحرية في قانون العقوبات البلغاري :

ينص قانون العقوبات الصادر عام ١٩٥١ والمطبق حتى الآن على عقوبات مستقلة لا تتضمن سلبا للحرية ، وذلك بالإضافة الى العقوبات السالبة للحرية ، وهذه العقوبات هي :

(١) العمل الاصلاحى .

(ب) الغرامة .

(ج) التوبيخ الاجتماعى .

وفى حالة وقف تنفيذ العقوبة السالبة للحرية ، يكون ممكنا تنفيذ عقوبات أخرى وخصوصا الحرمان لفترة موقوتة من الحقوق المنصوص عليها فى المادة ٢٨ من قانون العقوبات وهذه الحقوق هي :

- ١ — الحق فى الترشيح أو فى ممارسة حق الانتخاب .
- ٢ — الحق فى شغل وظيفة فى ادارات الدولة او فى المنظمات الاجتماعية .
- ٣ — الحق فى ممارسة مهنة محددة .
- ٤ — الحق فى الاستفادة من معاش أو دخل معين .
- ٥ — الحق فى ممارسة السلطة الأبوية أو الوصاية .
- ٦ — الحق فى حمل الأوسمة .
- ٧ — الحق فى حمل رتب عسكرية أو الاستفادة بميزاتها .
- ٨ — الحق فى الإقامة فى عواصم المقاطعات .

وقد أثبتت الخبرة المكتسبة من تطبيق هذه العقوبات ، أنها تعتبر عقوبات بالغة الجسامة . ولذلك فقد حرص مشروع قانون العقوبات الذى تعده وزارة العدل ، على أن يستبعد بعضها من نظام العقوبات وخصوصا الحق فى الترشيح أو فى ممارسة حق الانتخاب ، والحق فى الاستفادة من معاش أو دخل معين والحق فى ممارسة السلطة الأبوية أو الوصاية . وقد نص مشروع قانون العقوبات من ناحية أخرى على جزاين عقابين جديدين هما :

(أ) التحديد الإجباري لحل الإقامة بدون سلب الحرية ، سواء تم ذلك في منزل المحكوم عليه أو في مكان آخر محدد . ويتضمن هذا الإجراء التمتع بالحرية تحت الإشراف . فمن حق المحكوم عليه أن يمارس عملاً حسبما يختار ، وفي الحالة التي لا يوفق فيها في العثور على عمل ، فالسلطات الإدارية ملزمة بتوفير عمل مناسب له .

(ب) الاستبعاد من العمل *destitution d'emploi* ويتضمن ذلك الحرمان الجزئي من حق ممارسة عمل معين خلال فترة محددة .

وقد أثرى مشروع قانون العقوبات نظام العقوبات غير السالبة للحرية عن طريق توسيعه لمجال تطبيقه . ويبدو ذلك من استعراض الوضع الراهن مقارناً بما جاء في المشروع . فطبقاً لقانون العقوبات الحالي يطبق « العمل الإصلاحي » بالنسبة لـ ١٦٪ من العدد الإجمالي للجرائم التي ينص عليها القانون ، وتطبق الغرامة بنسبة ١١٪ . غير أن مشروع قانون العقوبات قد استحدث في هذا المجال تغييرات جذرية :

(أ) فالعقوبات غير السالبة للحرية التي نص عليها لكي تطبق بمفردها أو كعقوبات بديلة نسبتها ٣٦٪ من مجموع الحالات .

(ب) من بين ٢٧٦ جزاء عقابياً تتضمن سلباً للحرية لفترة أقصاها ٣ سنوات ، نجد ١٥٨ جزاء أي بنسبة ٥٨٫٨٪ تنص على جواز تطبيق عقوبات غير سالبة للحرية كعقوبات بديلة ، في حين أنه بالنسبة لمجموع الجزاءات التي تتضمن سلباً للحرية لفترة أقصاها سنة والتي يبلغ عددها ٩١ جزاء ، يجوز أن تطبق عقوبات غير سالبة للحرية كعقوبات بديلة بالنسبة لـ ٧٨ جزاء منها أي بنسبة ٨٥٪ .

(ج) هذه العقوبات غير السالبة للحرية نص عليها باعتبارها العقوبات الوحيدة التي يجوز تطبيقها في ٥٦ حالة أخرى .

(د) في بعض الحالات التي تتضمن ظروفاً مخففة ، والتي لا يجوز فيها تطبيق عقوبات غير سالبة للحرية ، تستطيع المحكمة إذا كانت العقوبة السالبة للحرية المنصوص عليها ليس محدداً لها حد أدنى ، أن تستبدل هذه العقوبة بالعمل الإصلاحي .

غير أن كل البيانات السابقة لا تستطيع أن تقدم سوى صورة تقريبية عن الموضوع ، ولذلك يمكن لجوانب الصورة أن تتضح تماماً إذا ما لجأنا إلى استعراض الإحصاءات القضائية لنرى العلاقة بين العقوبات السالبة للحرية والعقوبات غير السالبة للحرية ، كما تطبقها المحاكم فعلاً . وسيعتمد في هذا الصدد على الإحصاءات القضائية الخاصة بعامي ١٩٦٥ ، ١٩٦٦ .

العدد الاجمالى للجزاءات العقابية التى طبقت فعلا
(أ) عقوبات غير سالبة للحرية
من بينها : عمل اصلاحى
غرامات
٪ ١٧
٪ ٧

(ب) عقوبات سالبة للحرية
— وقف التنفيذ بالنسبة لها :
٪ ٣٧

العدد الاجمالى للجزاءات الجنائية غير السالبة للحرية يتجاوز ٦٠٪
ونستخلص من البيانات السابقة أن عدد العقوبات السالبة للحرية مازال مرتفعاً جداً . غير أنه تنبغى الإشارة الى الاعتبار الآتية :

(أ) العقوبات السالبة للحرية لفترة أقصاها ٦ شهور نسبتها ٥٠٪
(ب) العقوبات السالبة للحرية لفترة من ٦ شهور الى سنة نسبتها ٢٤٪
وبذلك تكون العقوبات غير السالبة للحرية التى
لا تتجاوز مدتها سنة تمثل نسبة ٧٤٪

(ج) عقوبات سالبة للحرية لفترة من سنة الى ثلاث سنوات
نسبتها ٢٠٪
وعلى ذلك فالعقوبات السالبة للحرية التى لا تتجاوز
مدتها ٣ سنوات تمثل ٩٤٪

(د) عقوبات سالبة للحرية لفترة من ٣ سنوات الى ١٠
سنوات نسبتها ٥٪

(ج) عقوبات سالبة للحرية لفترة من ١٠ سنوات الى ٢٠
سنة نسبتها ٥٪

ومن مجموع العقوبات (السالبة للحرية وغير السالبة للحرية) التى طبقت فعلاً نجد أن العقوبات التى لم تتجاوز مدتها سنة تمثل نسبة ٥٣٪ ، وتلك التى لفترة من سنة الى ثلاث سنوات تمثل نسبة ١٤٪ . أى أن مجموع العقوبات التى لا تتجاوز مدة ٣ سنوات تمثل ٦٧٪ . ونستخلص من ذلك أن غالبية العقوبات السالبة للحرية تتميز بأن مدتها قصيرة أو متوسطة . وتنبغى الإشارة أيضاً الى أن العقوبات غير السالبة للحرية والعقوبات السالبة للحرية لفترة قصيرة تطبق على وجه الخصوص بالنسبة لفئات خاصة من بين الجرائم التى تمثل اعتداء على الملكية الجماعية أو الشخصية ، وتلك التى توجه ضد سلامة الجسم أو كرامة الشخص ، أو ضد الاقتصاد القومى ، أو ضد النظام العام .

والبيانات الاحصائية بهذا الصدد كما يلى :

(أ) العقوبات التى تتمثل فى « العمل اصلاحى » طبقت بصدد الجرائم ضد الأشخاص بنسبة ٣٩٪ ، وبصدد الجرائم ضد الملكية الجماعية

أو الشخصية بنسبة ٢٥٪ ، وباقي العقوبات طبقت بصدد جرائم موجهة ضد الاقتصاد القومى أو النظام العام .

(ب) الغرامة طبقت باعتبارها عقوبة على ارتكاب جرائم اقل خطورة موجهة ضد النظام العام ونسبتها ٥٥٪ ، وبصدد جرائم ضد الأشخاص وضد الملكية الجماعية والشخصية والاقتصاد القومى .

(ج) من مجموع العقوبات السالبة للحرية لفترة من ٦ شهور الى سنة ، ٤٥٪ من بينها طبقت بصدد ارتكاب جرائم غير جسيمة موجهة ضد الملكية الجماعية أو الشخصية، ١٧٪ بصدد جرائم ضد الأشخاص، ١٠٪ بصدد جرائم ضد النظام العام . ومن هذا كله يمكن أن نخلص أن طابع الاجرام السائد في بلغاريا يتمثل في ارتكاب جرائم غير جسيمة . ولعله مما يكشف عن هذه الحقيقة ارتفاع نسبة وقف التنفيذ في الاحكام الصادرة .

غير أن وقف التنفيذ لا يقدم سوى حل جزئى وغير مرضى بالنسبة لمشكلة اعم ، وتمثل هذه المشكلة في وجود ظاهرة من نوع خاص هي أنه في النظام الاشتراكي تبرز مشكلة جوهرية مؤداها ضرورة البحث عن الأساليب الفعالة للصراع ضد الجرائم الغير الجسيمة التي تعتبر الخط السائد ، والتي تعد العقوبات الجسيمة غير صالحة للتطبيق بالنسبة لها .

ولهذا السبب نجد أن مشروع قانون العقوبات في الوقت الذى نوع فيه من العقوبات غير السالبة للحرية ، بسط من نطاق تطبيقها ، لكى تطبق بمفردها في عدد كبير من الحالات .

ويشير الأستاذ نينوف الى أن هذا الاتجاه ليس محض مفهوم نظرى ، ولا هو مجرد نظرة ليبرالية لا تنهض على أساس من الواقع . بل هو في الحقيقة محصلة المعرفة المتعمقة بالواقع الاجتماعى ، وبالرحلة التي يمر بها المجتمع البلغارى في سعيه نحو الشيوعية ، وبالطابع الخاص للظاهرة الاجرامية في هذا المجتمع .

والتنظيم التشريعى لمختلف العقوبات غير السالبة للحرية وتطبيقها وتنفيذها بطريقة سليمة تعد المداخل الضرورية التي ينبغى أن تتوفر حتى تكفل الفعالية لهذه العقوبات .

وتستهدى المحاكم في تطبيقها للعقوبات المختلفة بمعدة مبادئ توجيهية نصت عليها المحكمة العليا البلغارية بكامل تشكيلها عامى ١٩٦١ ، ١٩٦٤ . وهذه المبادئ يمكن تلخيصها كما يلى :

(١) ان الجرائم الخطيرة وكذلك العود للاجرام يمثل درجة عالية من الخطر

الاجتماعى ، وبالرغم من قلة عدد هذه الجرائم فى الوقت الحاضر ، الا انه ينبغى توقيع عقوبات قاسية بصدها ، لان هذه الجرائم سيتصاعد عدم التسامح بصدها خلال تطور المجتمع نحو الشيوعية .

(ب) ينبغى ان يبسط نطاق العقوبات غير السالبة للحرية لى تطبيق على الاشخاص الذين ارتكبوا الجريمة لأول مرة ، والذين لا يمثلون خطرا اجتماعيا كبيرا ، والقابلين لاعادة التربية بغير حاجة الى عزلهم عن المجتمع . ولا يوصى بمعاينة مثل هؤلاء الجانحين بعقوبات سالبة للحرية لمدة قصيرة .

(ج) لا ينبغى تطبيق العقوبات السالبة للحرية لمدة قصيرة الا لنسب خاص حين ينص المشرع على تطبيقها بطريقة بديلة مع عقوبات غير سالبة للحرية . وفى مثل هذه الحالات على محكمة الدرجة الثانية او المحكمة المنوط بها النظر فى الدفوع الخاصة بمراجعة الحكم أن تتحقق من سلامة المبررات التى أدت الى توقيع عقوبة سالبة للحرية لمدة قصيرة .

ومن الطبيعى ان اختيار العقوبات المناسبة مقروك لتقدير المحكمة ، التى يقع على عاتقها ان تضع فى الاعتبار شخصية الجانح ، والنسب الخاصة للجريمة التى ارتكبها وليبئته الاجتماعية وأخيرا امكانية الحصول على اكبر قدر من النتائج فيما يتعلق باعادة تربية الجانح عن طريق تطبيق اقل قدر ممكن من القهر . وهذه المهنة شاقة وتتطلب قضاء جنائيين يمتلكون مغرفة عميقة بالقانون من ناحية ، وبالايدولوجية السياسية من ناحية أخرى .

شروط فعالية العقوبات :

يستخلص مما سبق انه فى نطاق قانون العقوبات الاشتراكى،تعتمد فعالية العقوبة ، وبوجه خاص العقوبات غير السالبة للحرية على تنظيم مناسب وعلى عدة عوامل أساسية يمكن اجمالها فيما يلى :

(١) اجراءات جنائية مجددة .

(ب) مؤهلات مهنية رفيعة المستوى بالنسبة لاعضاء المحاكم الجنائية ، سواء ما تعلق منها بارتفاع مستوى معرفتهم بالقانون أو بصلاية مفاهيمهم الايدولوجية .

(ج) تنظيم رشيد لطريقة تنفيذ العقوبات تشرف عليه الدولة بدقة ، مما يسمح للعقوبات أن تحقق الأهداف المرجوة منها ، على مستوى الردع وعلى مستوى اعادة التربية فى نفس الوقت .

(د) اشتراك ايجابى للمنظمات الاجتماعية فى تحقيق أحد الاهداف الرئيسية للعقوبة ونعنى اعادة تربية الجانح واصلاحه .

هذه هى الجوانب المختلفة لمشكلة العقوبات غير السالبة للحرية من وجهة نظر قانون العقوبات الاشتراكى كما عرضها البروفيسور نينوف .

ثانياً

الحكم المشروط في القانون الاشتراكي البلغاري :

قدم هذا التقرير مارين مارينوف نائب رئيس المحكمة العليا لجمهورية بلغاريا الشعبية .

ويبدأ صاحب التقرير ببيان أن الحكم المشروط يتضمن تأجيل تنفيذ العقوبة لمدة محددة وفي ظل شروط معينة . فإذا لم يرتكب المحكوم عليه جريمة أخرى ، وراعى الشروط الأخرى التي فرضت عليه في الحكم ، فإن العقوبة لا تنفذ عليه . والحكم المشروط لا يمثل في أساسه نوعاً خاصاً من العقوبة . ويدل على ذلك أنه في الواقع ليس مضمناً في نظام العقوبات (مادة ٢٢ من قانون العقوبات) .

فمشكلة وقف التنفيذ تعرض بعد أن تكون العقوبة قد صدرت . وبذلك مؤقت التنفيذ يمثل إعفاء مشروطاً من العقوبة التي سبق صدورها في مواجهة المحكوم عليه ، أي أنها تكون أسلوباً خاصاً من أساليب المعاملة العقابية . ولهذا السبب لفتت المحكمة العليا أنظار المحاكم إلى ضرورة ألا تقص — وهي بتسبيل إصدارها لأحكامها — احتمال تطبيق وقف التنفيذ . والعقوبة الصادرة في مواجهة المحكوم عليه يمكن أن تنفذ حتى لو كانت صادرة مع وقف التنفيذ وذلك في حالة ما إذا ارتكب الجاني جريمة جديدة خلال فترة الاختبار . والعقوبة الجديدة ينبغي أن تكون في هذه الحالة سالبة للحرية تتطابق مع خطورة الجريمة المرتكبة ووفق المبادئ المنصوص عليها في الدستور (مادة ٨٢) .

والغرض من الحكم المشروط اقلال طابع القهر إلى أكبر حد ممكن، وإتاحة الفرصة للعوامل الأدبية والتربوية والوقائية لكي تصلح من شأن المحكوم عليه . ذلك لأن المحكمة حين تصدر حكمها تبين درجة الخطر الاجتماعي الذي يمثلته الفعل الذي ارتكبه المحكوم عليه وتوقع عقوبة عليه تتناسب معه . وقد أثبتت الخبرة أنه من صالح الذين يجرمون لأول مرة ألا تطبق عليهم عقوبات من شأنها أن تعزلهم عن الوسط الاجتماعي الذي يعيشون فيه (كالأسرة والأصدقاء وجماعة العمل) .

وقد أظهرت البحوث التي جرت لتقييم الأحكام المشروطة أنها حققت الهدف منها ، ويظهر ذلك من أن ١٠.٥٢٪ فقط من بين من صدرت في مواجهتهم هم الذين عادوا لارتكاب الجريمة . ولا شك أن الأحكام المشروطة تحدث أثراً إيجابية على مستوى الردع العام وعلى مستوى الردع الخاص أيضاً .

ويختلف مارينوف مع وجهة نظر بعض المؤلفين الذين يرون أنه كلما تقدم المجتمع الاشتراكي في خطوات حثيثة نحو تحقيق أهدافه ، كلما قلت أهمية الردع العام بالنسبة للعقوبة ، التي سيظل الردع الخاص بالنسبة لها . أذ يرى — على العكس — أن أهمية الردع العام ستزيد كلما تقدم المجتمع وتطور، وأن

ثمة تلاهما ديالكتيكيا بين الردع العام والردع الخاص لا ينبغي اغفاله .
ويناقش مارينوف بعد ذلك موضوعات ثلاث أساسية هي: شروط وقف التنفيذ .
وضع المحكوم عليه المستفيد من وقف التنفيذ خلال فترة الاختبار ، وآثار
الحكم المشروط في قانون العقوبات البلغاري .

ثالثا

أبرز الاتجاهات في التقارير الفرعية

البحث العلمى لفعالية العقوبات غير السالبة للحرية :

قدم الدكتور جيوجين Geoguine وكيل النائب العام في الاتحاد
السوفييتي تقريراً عن العقوبات غير السالبة للحرية في قانون العقوبات
السوفييتي .

وقد اهتم فيه بوجه خاص بضرورة الاهتمام بالبحوث العلمية والدراسات
التي تجرى على فعالية العقوبات ، والمعايير التي تحكم المحاكم المختلفة في
اختيارها للعقوبات ويرى أن أحد الأغراض الرئيسية لمثل هذه البحوث ينبغي
أن تتمثل في تقدير درجة فعالية كل عقوبة من العقوبات التي تطبق على
الجانحين . ويعنى جيوجين بفعالية العقوبة مدى تحقيقها لأغراض الردع العام
والردع الخاص . ويرى أنه ينبغي أن يبسط منظور هذه البحوث لكي لا تكتفى
بالأغراض التي يتوخاها المشرع ، بل تمتد لكي تبحث الآثار الاجتماعية التي
يحدثها تطبيق العقوبات وخاصة وقعها على الرأي العام ، وعلى الروابط
الاقتصادية ، وعلى أسرة الجانح ... الخ .

وتقوم في الوقت الراهن هيئات مختلفة في الاتحاد السوفييتي ببحوث متعددة
عن فعالية العقوبات . وينبغي — في نظر صاحب التقرير — أن يقوم بهذه
البحوث فرق بحث تضم النظريين والتطبيقاتيين معاً من رجال القضاء
والمؤسسات النقابية .

في تدعيم الآثار الإيجابية لوقف التنفيذ :

قدم شليجال رئيس الدائرة الجنائية بالمحكمة العليا في جمهورية ألمانيا
الديمقراطية تقريراً فرعياً بعنوان « العقوبات غير السالبة للحرية وفق قانون
العقوبات الاشتراكي لجمهورية ألمانيا الديمقراطية » .
وقد اهتم فيه بوجه خاص بعرض وجهة نظر مشروع قانون العقوبات الألماني
الجديد بهذا الصدد . غير أن أهم ما عرضه بعض المقترحات التي يرى أنه من
شأن تطبيقها تدعيم الآثار الإيجابية لوقف التنفيذ وهي :

- (أ) الزام المحكوم عليه بتعويض الأضرار الناجمة عن الجريمة .
- (ب) الزام المحكوم عليه بانتهاج سلوك معين في ممارسته للعمل الذي
سيكلف به .

- (ج) اتخاذ التدابير لالزام المحكوم عليه باتفاق بعض ما يكسبه من عمله على من يعولهم .
 (د) الزامه بدفع نفقات العلاج الطبى للمجنى عليه اذا ما استلزم الامر ذلك .

في العقوبات المقيدة للحرية :

قدم سويدا أستاذ القانون الجنائي بجامعة روتزلو Wrotzlow بجمهورية بولندا الشعبية تقريراً اهتم فيه باستعراض التجديدات المختلفة التى أدخلها مشروع قانون العقوبات الجديد ومن أهمها ادخاله لصورة جديدة من صور العقوبات هى **العقوبة المقيدة للحرية** . والفرض من هذه العقوبة عدم عزل المحكوم عليه عن المجتمع الذى يعيش فيه . وتفترض هذه العقوبة — كما يدل عليها اسمها — بعض القيود التى ترد على حرية المحكوم عليه كما يلى :

- (١) لا يستطيع المحكوم عليه بغير ترخيص من المحكمة ان يغير مكان عمله .
 (ب) المحكوم عليه ملزم بممارسة العمل الذى تنص عليه المحكمة ، ولا يستطيع بغير ترخيص من المحكمة أن يفسخ عقد عمله .

(ج) ليس من حقه أن يشغل مناصب رئاسية داخل منظمة من المنظمات الاجتماعية .

- (د) على المحكوم عليه أن يخطر المحكمة بالطريقة التى ينفذ بها عقوبته .
 وإلى جانب هذه الشروط المقيدة لحرية المحكوم عليه ، فان تطبيقها يترتب عليه آثار تتعلق بالذمة المالية كما يلى :

(١) على المحكوم عليه أن يعمل بأجر أقل من الأجر الذى يستحقه (يمكن أن يصل تخفيض أجره من ١٠ ٪ الى ٢٥ ٪ ، وسواء كان يعمل فى محل عمله السابق ، أو فى محل عمل جديد تعينه المحكمة) . وخلال فترة العقوبة لا يجوز رفع مرتبه ، ولا يجوز ترقيته ، ولا أن يشغل وظيفة من شأنها أن يرتفع مرتبه .

- (ب) يجوز للمحكمة أن تلزم المحكوم عليه بأن يعمل مجاناً ما بين ٢٠ — ٥٠ ساعة شهرياً ، لصالح هيئة اجتماعية .

وللمحكمة أن تفرض على المحكوم عليه تعويض الضرر الناجم عن الجريمة التى ارتكبها كلياً أو جزئياً . وللمحكمة أخيراً أن تفرض على المحكوم عليه أن يقدم الاعتذار الى المجنى عليه .

وتطبق هذه العقوبة فى الحالات الآتية :

(١) الجرائم غير العمدية ، التي تعرض شخصا لخطر الموت ، أو لاعتداء جسماني خطير أو من شأنها أن تعرض صحته للخطر تعريضا شديدا .

(ب) الاهانات .

(ج) الاعتداءات الموجهة ضد سلامة الجسم .

(د) السرقات وجرائم النصب التي تقع على الأموال وسواء منها التي تنتمى للملكية الجماعية أو الشخصية ، ولكن بشرط أن تكون غير خطيرة .

وهذه الجرائم يمكن — بحسب المبدأ — أن يعاقب عليها بعقوبة مقيدة للحرية أو بعقوبة سالبة للحرية لفترة من سنة الى سنتين . وتستطيع المحكمة أيضا في هذه الحالات أن توقع عقوبة الغرامة كعقوبة بديلة .

ويرى مقدم التقرير أن من شأن العقوبات المقيدة للحرية أن تقلل من تطبيق العقوبات السالبة للحرية ذات المدد القصيرة في بولندا .

الدراسة العلمية لاتجاهات القضاء :

قدم الدكتور دوشان كوتيك الخبير بمعهد البحوث الجنائية في بلغراد بيوغوسلافيا تقريرا عن العقوبات غير السالبة للحرية ووقف التنفيذ (الأحكام المشروطة) وفق نصوص التشريع وأحكام القضاء في يوغوسلافيا .

وقد اهتم فيه بوجه خاص بعرض الاهتمام الخاص الذي يعطى للبحوث العلمية التي تجرى على مختلف جوانب السياسة الجنائية في يوغوسلافيا . وتعتمد هذه البحوث على المتابعة المنتظمة للبيانات الإحصائية المتنوعة .

ويرى كوتيك أن البحوث التي تقوم بها مراكز البحث العلمية يمكن أن تسهم — الى حد كبير — في تعميق السياسة العقابية ، وذلك عن طريق استخلاصها للنتائج التي تتفق مع متطلبات العلم .

فعلى سبيل المثال أجرى معهد علم الاجرام التابع لكلية الحقوق في جامعة لوجيبليجانا Ljubljana دراسة عن : « تحديد العقوبة وتفريدها بواسطة المحاكم » . وتهدف هذه الدراسة الى تحديد الظروف الموضوعية الكامنة في الجرائم المختلفة وأثرها في تحديد العقوبة . وقام المعهد بدراسة أخرى عنوانها : « تفريد العقوبة بواسطة قضاائنا » ، وهي مخصصة لتحليل الظروف المشددة والظروف المخففة التي نصت عليها الأحكام القضائية . وقد نشر معهد البحوث الجنائية في بلغراد أيضا دراسة عن « فعالية العقوبات السالبة للحرية ذات المدد القصيرة » ودراسة أخرى عن « الاجرام في المجال الاقتصادي في يوغوسلافيا » ، حيث درست بوجه خاص الظروف التي تمارس تأثيرا على تحديد المحاكم للعقوبات . وقد قام نفس المعهد بدراسات عن الأحكام المشروطة ، والاعفاء من العقوبة .

ومن أبرز النتائج التي كشفت عنها هذه البحوث أن عدد أحكام الإدانة بمختلف العقوبات غير السالبة للحرية يختلف من منطقة لأخرى من مناطق البلاد . فمثلا نجد أن وقف التنفيذ الذي يطبق في الجمهورية الاشتراكية لكرواتيا يمثل ٥٦٦٪ ، في حين أنه لا يمثل سوى ٣٨٪ في البوسنة وفي هيرزوغوفين ومونتينيجرو .

وقد لوحظ أن النسبة المرتفعة لوقف التنفيذ وللعقوبات غير السالبة للحرية عموما يسود في المناطق التي يرتفع فيها مستوى الحياة ومستوى الثقافة . ومن الواضح - في رأي صاحب التقرير - أن أى عقوبة ينبغي لها أن تتطابق مع المفاهيم السائدة في الأوساط الاجتماعية .

وقد أظهرت البحوث أيضا بوضوح أن بعض المحاكم أظهرت مقاومة نحو تطبيق بعض النظم الجديدة التي يدخلها التشريع .

تحديد اتجاهات التطور في قانون العقوبات غير الاشتراكي :

قدم البروفيسور بول كورنيل الرئيس الفخري للجمعية الدولية لقانون العقوبات تقريرا فرعيا عن « العقوبات غير السالبة للحرية في قانون عقوبات البلاد غير الاشتراكية » .

وقد قرر فيه أن هناك أوجه شبه ملفتة للنظر بين خط التطور في الاتجاهات ازاء العقوبات السالبة للحرية في المجتمعات الاشتراكية وفي المجتمعات غير الاشتراكية على السواء . ففي هذه المجتمعات الأخيرة اتضحت المساواة المتعددة للعقوبات السالبة للحرية ، ومن هنا جرت محاولات متعددة للتغلب عليها منذ نهاية القرن الماضي ، واتخذت هذه المحاولات أساسا صورة نظام وقف التنفيذ . وقد طبق هذا النظام أولا على المجرمين عرضا الذين كانت تطبق عليهم عقوبات قصيرة المدة ، ثم امتد تطبيقه ليشمل المحكوم عليهم بعقوبات طويلة المدة حتى لو كانوا عائدين .

ومنذ فترة أخذت الإصلاحات تتناول مختلف جوانب النظام العقابي ، وقد ظهر ذلك واضحا بالنسبة للنظم المستحدثة مثل نظام شبه الحرية semi-liberté ونظام الحجز الجزئي ونظام الحبس في يوم عطلة الأسبوع ، وشبه الحجز الذي يتمثل في ترك المحكوم عليه يمارس عمله مع فرض بعض القيود عليه .

وقد وفد الى القارة الأوروبية نظام جديد من البلاد الانجلو سكسونية هو نظام الاختبار القضائي الذي يهدف الى التربية داخل البيئة الاجتماعية . وقد تبنت فرنسا هذا النظام وأدخلته في تشريعها عام ١٩٥٨ ، وكذلك بلجيكا في عام ١٩٦٤ ، وأخيرا السويد في عام ١٩٦٥ .

وقد خلص كورنيل الى تسجيل عدة نتائج عامة أهمها :

(١) أن هناك اتجاهًا عامًا ملحوظًا نحو الاقلال من اللجوء إلى العقوبة السالبة للحرية .

(ب) هناك أوجه شبه ملفتة للنظر بين البلاد الاشتراكية والبلاد غير الاشتراكية في التنظيم الجديد للعمل العقابي . ففي كلا النظامين هناك اتجاه نحو استخدام أساليب تسمح للمحكوم عليهم أن يواصلوا ممارسة مهنتهم في الظروف العادية خلال فترة قضاء العقوبة .

(ج) غير أنه يلاحظ وجود فروق هامة بين النظام الاشتراكي والنظام غير الاشتراكي وخصوصًا فيما يتعلق بعلائية الأحكام الجنائية والرجوع إلى المجتمع المحلى لتنفيذ العقوبة غير السالبة للحرية .

ففي البلاد الاشتراكية يطبق أسلوب التوبيخ العلنى ويرجع إلى تأثير المجتمع المحلى الذى يتبع له الجانح لى يطبق هذا التدبير عليه . أما في البلاد غير الاشتراكية فتراعى عدم العلانية الواسعة في إصدار الأحكام حتى لا يضار المحكوم عليه . ويخضع المحكوم عليه لأساليب المساعدة الفردية . ويتساءل كورنيل : إلى أى مدى يمكن تفسير هذه الاختلافات على ضوء اختلاف الأبنية الاقتصادية — الاجتماعية في البلاد المختلفة ؟ ويضيف أن الإجابة على هذا السؤال ينبغي أن تنهض على سبند من نتائج البحوث الواقعية التى ينبغي القيام بها . وإذا كان عدد من المقررين قد أشاروا إلى ضرورة وأهمية إجراء بحوث عن فعالية العقوبات ، فإنه من المفيد — في نظر كورنيل — إجراء بحوث على تطبيق نفس الأساليب والتدابير في البلاد التى تنتمى إلى نظم سياسية واقتصادية مختلفة .

تطبيق نظام جديد : « الالتزام الاجتماعى » :

قدم البروفيسور رانبيرج والدكتور دان من جمهورية ألمانيا الديمقراطية تقريرًا فرعيًا بعنوان « تطبيق نظام الالتزام الاجتماعى كوسيلة تربوية في مجال الأحكام المشروطة » .

« والالتزام الاجتماعى » ترجمة لمصطلح *garantie sociale* الذى يمكن ترجمته « بالضمان الاجتماعى » ولكننا نفضل الترجمة الأولى لأنها لا تجعل هذا النظام يختلط بنظام الضمان الاجتماعى المعروف .

ويهدف نظام « الالتزام الاجتماعى » في قانون العقوبات المطبق في جمهورية ألمانيا الديمقراطية إلى تعميق الأساليب التربوية في مجال العقوبات غير السالبة للحرية وخصوصًا فيما يتعلق بالأحكام المشروطة . وتقرر المحكمة تطبيق نظام « الالتزام الاجتماعى » بناءً على طلب جماعات العاملين *collectivité des travailleurs* ويمثل هذا النظام في التزام إجبارى له طابع أدبى وقانونى من جانب جماعة ما من جماعات العاملين

لصالح بعض افرادها . والهدف من « الالتزام الاجتماعي » تحقيق اصلاح الجانح عن طريق استخدام سلسلة من اساليب العمل الاجتماعي وتحقيق اعادة الجاني الى رحاب المجتمع بتعويده احترام المعايير السائدة فيه .

ومن هنا « فالالتزام الاجتماعي » يمثل التزاما على المستوى الفردي والجماعي على السواء . وهو بحكم طبيعته يمثل برنامجا للسلوك ينبغى ان يتكيف مع كل حالة على حدة .

وتثبت الخبرة المكتسبة من تطبيق هذا النظام في ألمانيا الديمقراطية ، انه لم يتطور بحسبانه نظاما له هدف في حد ذاته . فتطور هذا النظام كان رهينا بالتغلب على بعض المتناقضات والعقبات . ذلك لأن « الالتزام الاجتماعي » بحسبانه عاملا جماعيا لاعادة التربية له سمات ادبية وقانونية لا يمكن ان يتحدد فقط بمستوى التطور لجماعات العاملين المختلفة . ولذلك كان من الاهمية بمكان أن تشرف على توجيه وتنفيذ نظام « الالتزام الاجتماعي » هيئة من هيئات العدالة ، حتى يمكن للتدابير التي تصدرها جماعات العاملين ان تكون صالحة ومناسبة . ولذلك اهتمت المحاكم ببيان التدابير التي تراها ضرورية ، وتحديد الهدف من اعادة التربية واصلاح الجاني ، وذلك يتطلب بطبيعة الحال معرفة عميقة بسلوك الجانح وبنوعية الجريمة التي ارتكبها . غير أنه لا ينبغى على المحاكم أن تتقدم أكثر من ذلك في هذا الطريق ، فعليها ان تقتنع باصدار توصيات بغير أن تحاول فرض مضمون محدد « للالتزام الاجتماعي » وتفرضه على جماعات العاملين .

ومن ميزات « الالتزام الاجتماعي » أنه يحكم الصلة بين هيئات الدولة وبين القوى الاجتماعية . وهذه الصلات لها هدفين : فهي أولا تهدف الى تحقيق أهداف ادبية وخلقية ، وهى ثانيا ترمى الى تحقيق أهداف قانونية . فمن وجهة النظر القانونية يتعلق الأمر بتكييف سلوك الأفراد وفق المتطلبات الاجتماعية . ويتحقق ذلك بأن يمارس الجانح سلوكا مطابقا لمصالح المجتمع ، وبأن يلتزم بتعويض الأضرار الناجمة عن جريمته للمجتمع وللمجنى عليه . ومن ناحية أخرى ينبغى القضاء على كل العوامل التي تساعد على ارتكاب الجرائم . ولذلك ينبغى أن تتحرك القوى الاجتماعية الموجودة في البيئة التي يعمل فيها الجانح وتعبئ نفسها لتحقيق هذه الأهداف . وهذا هو الشرط الأول لنجاح عمليات اعادة التربية واصلاح المحكوم عليهم بعقوبات مع وقف التنفيذ .

وتستطيع اليوم جماعات العاملين أن تطلب من المحكمة تطبيق نظام « الالتزام الاجتماعي » بالنسبة لأحد أعضائها . وقد تجاوزت الآن جماعات العاملين المفهوم القديم لدفاعها عن أعضائها ، والذي كان يتركز أساسا في محاولة تجنيبهم بأى طريقة توقيع عقوبات سالبة للحرية عليهم .

ويختلف طابع « الالتزام الاجتماعي » أى درجة قسوته ، اذ يتراوح بين قهر المذنب وحثه ، وذلك طبقا لظروف متعددة ، أهمها درجة العزلة التي

فرضها الجانح على نفسه ازاء المجتمع بحكم السلوك الجانح الذى ارتكبه .
ودرجة العزلة هذه تعتمد على درجة الاثم او الذناب culpabilité
وكذلك على درجة الخطر الاجتماعى الذى تمثله الجريمة .

وقد اجريت على هذا النظام بحوث متعددة عام ١٩٦٦ ، وقد خلصت هذه
البحوث الى تحديد العوامل التى تحدد مدى فعاليتها فيما يلى :

(ا) نوعية الجرائم التى تطلب جماعات العاملين تطبيق نظام « الالتزام
الاجتماعى » بالنسبة لها .

(ب) السمات الخاصة بالأفراد من مرتكبى الجرائم .

(ج) السمات الخاصة بالبيئات الاجتماعية التى ينتمى اليها الجانحين .

والواقع ان فعالية نظام « الالتزام الاجتماعى » تعتمد على وضع كل هذه
العوامل المتعددة موضع الاعتبار . وينبغى ان يلاحظ أيضا ان تغاير هذه
العوامل قد يكون مصدرا من مصادر الخطأ فى تطبيق النظام .

ويمكن القول ان اهم الأساليب التى تتبع بصدد تطبيق نظام الالتزام
الاجتماعى تقوم على تنمية الجوانب الايجابية عند الجانح ، وتشجيعه على
الانتفاع من الفرصة التى أتاحت له لكى يواصل الاسهام فى الحياة
الاجتماعية . وبصورة أكثر دقة يمكن القول ان هذه الأساليب التى تتبع
مع الجانح تتمثل فى : اشعار الجانى بكرامته كمواطن هام فى النظام
الاشتراكى فى مجال العمل وفى مجال الحياة الاجتماعية ، واصطناع الأساليب
المناسبة لرفع معنوياته ، وخلق روابط للثقة المتبادلة بين الجانح والمجتمع
الحلى لجماعات العاملين ، وتنمية الشعور النقدى عند الجانح ازاء أخطائه
التي ارتكبتها .

غير ان ذلك كله لا ينفى ان بعض الأخطاء ارتكبت فى مجال تطبيق نظام
« الالتزام الاجتماعى » . وأهمها ان التدابير التى كانت تتخذ أحيانا لم تكن
تتطابق مع متطلبات التحليل المتعمق لظروف حياة الجانح وسلوكه ، وكذلك
لم تكن تضع فى اعتبارها أحيانا نوعية الجريمة المرتكبة . ومن ناحية أخرى
لم تكن تستغل بدرجة كافية كل الامكانيات التى يتيحها المجتمع لأغراض
اعادة التربية .

وهكذا لم يطبق « نظام الالتزام الاجتماعى » الا على حالتين فقط من ٥٧
حالة صدرت فيها أحكام تنص على تعويض الضرر الناجم عن الجريمة .

ومن بين ٤٦ حدثا جانحا فى فئة العمر حتى ٢١ عاما ، نجد ٣٩ من بينهم
كانوا اعضاء فى الكومسومول . ونجد أيضا ان منظمات الشباب لم تطلب

تطبيق نظام « الإلتزام الاجتماعي » إلا في ٥ حالات . ومن بين ٢٠ حالة حلت ودرست تبين أن الحكم ينص على تدابير اجتماعية تتعلق بأسر الجانحين ، لأنه تبين أن هذه الأسر كان لها تأثير فيما يتعلق بالسلوك الجانح . ومع ذلك فيبدو أن هذا العامل لم يدخل في الاعتبار بصورة كافية .

ويرى صاحب التقرير أنه ينبغي ادخال عدة تعديلات جوهرية على نظام « الإلتزام الاجتماعي » حتى يستطيع أن يحقق أهدافه . وأهم هذه التعديلات ضرورة ترتيب آثار قانونية على عدم قيام جماعة العاملين بالتزاماتها المختلفة ، وكذلك إذا لم يراع الجانح تطبيق توجيهات جماعة العاملين . فالقانون الحالي لا ينص على أى جزاء يوقع على الجانح الذى يرفض باختياره الوفاء بالتزامات المفروضة عليه . وحتى الآن لا تستطيع جماعات العاملين سوى أن تعتمد على حسن نوايا الجانح ورغبته فى اصلاح نفسه ، لأنها لا تستطيع أن تفرض عليه أى التزام قانونى فيما يتعلق باعادة تربيته . ويرى التقرير أخيراً أنه ينبغي على المشرع أن يتدخل ليعمل التشريع حتى يكون من حق جماعة العاملين أو الشخص المسئول عن الجانح أن يطلب من المحكمة أن تنظر حالة الجانح الذى يستفيد من وقف التنفيذ ، ومع ذلك يرفض الرضوخ للالتزامات اعادة التربية الاجتماعية .

رابعاً

النتائج الرئيسية التى انتهت اليها الحلقة من وجهة نظر فقيه غربى :

قام البروفيسور جرافن رئيس الجمعية الدولية لقانون العقوبات والمدير السابق لجامعة جنيف ورئيس محكمة النقض بسويسرا باستخلاص النتائج الرئيسية التى انتهت اليها الحلقة ، وقد أجملها فيما يلى :

١ — أجمعت الآراء على عدم فعالية العقوبات السالبة للحرية وعلى اضرارها المتعددة فى غالبية الحالات التى تطبق فيها فى مختلف البلاد .

٢ — هناك اجماع ايضا على أن العقوبة ينبغي أن تحدد على أساس المنفعة الاجتماعية بالمعنى الواسع للكلمة . أى بعبارة أخرى لم يعد مقبولا أن تنهض العقوبة اليوم على أساس الانتقام العام من الجانى أو على أساس تكفيره عن خطأ ارتكبه . والمنفعة الاجتماعية يمكن أن تتحقق بطريقة رشيدة عن طريق الوقاية من الجريمة ومن العود بوجه خاص ، وعن طريق اعادة تربية الجانح واصلاحه .

٣ — وهناك اتفاق على أن نظام وقف تنفيذ العقوبة لا يكفى بذاته ، لأنه ليس سوى نظام لتصحيح العقوبة السالبة للحرية التى تظل هى العقوبة المنطوق بها ، والتى يجب تطبيقها — بكل الآثار السيئة التى تتولد عنها — فى حالة فشل المحكوم عليه فى الاختبار لأى سبب كان .

٤ — ولكن ليس معنى ذلك أن نظام وقف التنفيذ نظام لا جدوى منه .

ففائدته تظهر في الحالات التى ينجح فيها المحكوم عليه فى التزام الشروط المفروضة عليه . ومع ذلك ينبغى أن يتحول وقف التنفيذ الى نظام تربوى يفرض قواعد سلوكية معينة على المحكوم عليه ، ويمكن اصطناع وسائل شتى لتحقيق ذلك .

٥ — هناك اتفاق على أنه فى جميع الحالات التى يمكن فيها تجنب توقيع عقوبات سالبة للحرية ينبغى كقاعدة عامة عدم توقيعها . وعلى ذلك فالكل متفق على أنه — ما عدا بالنسبة للحالات الخطيرة — الأسلوب الأمثل هو العمل الاصلاحى بغير سلب للحرية .

٦ — ظهر من البحوث المعروضة بالحلقة بطريقة مقنعة وحاسمة أن هناك صوراً متعددة وأساليب متنوعة يمكن تطبيقها بصدد العمل الاصلاحى . ويتوقف تطبيق كل أسلوب على عدد من العوامل ، غير أنها ينبغى أن تضع فى اعتبارها صالح الجانح أساساً .

٧ — هناك اتفاق على أنه لن يتاح لأساليب العمل الاصلاحى أن تؤتى ثمارها ما لم تسبقها دراسة واعية للظروف الخارجية التى تتعلق باختيار المكان الذى سيعمل فيه الجانح وتحديد أجره ومحل اقامته ، وكذلك الحصول على موافقة المجتمع المحلى الذى سيعمل فى رحابه . كما أن هناك أهمية لدراسة الظروف الشخصية للجانح المتعلقة بتكوينه النفسى وظروفه الاجتماعية حتى يستبصر القاضى بمختلف العوامل التى أسهمت فى أن ينتهج الجانح سبيل الانحراف .

٨ — ينبغى اجراء بحوث واقعية على نطاق واسع وباصطناع الوسائل العلمية لدراسة مختلف جوانب السياسة الجنائية والتدابير العقابية المختلفة ، لتقدير مدى فعاليتها . ومن شأن هذا الاتجاه أن يكشف عن خطأ الاتجاه الذى ما زال سائداً حتى اليوم الذى يتمثل فى الانطلاق من نظرية ما سعى وراء أكثر الاساليب العقابية فعالية . ولعل النظام السويسرى الذى يتمثل فى النصوص التى نص عليها قانون العقوبات الصادر عام ١٩٣٧ ، يمثل النموذج الحى لفشل هذا الاتجاه . فقد ظن المشرع السويسرى — نظرياً — أن خير وسيلة هى القضاء على العقوبات السالبة للحرية القصيرة الامد، واستبدالها بتدابير أخرى، وبوجه خاص وقف تنفيذ العقوبة الذى طبق على نطاق واسع، وعن طريق تنويع المؤسسات العقابية. وقد وضح فشل هذا النظام أمام رجال النظر والعمل معاً ، مما جعلهم يبحثون عن وسائل أخرى أكثر فعالية .

٩ — تبين — على ضوء الخبرات التى اكتسبت من البلاد الاشتراكية — أن العمل الاصلاحى لا يمكن أن يؤتى ثماره الا اذا اصطحب باشراف منظم وواقعى .

والاوضاع السائدة فى البلاد الاشتراكية تجعلها فى مركز أفضل بالمقارنة مع

البلاد غير الاشتراكية . فهي تستفيد أيضا استفادة من جماعات العاملين ومن غيرها من المنظمات الاجتماعية في تسهيل مهمة الرقابة والاشراف على الجانح مما يضمن نجاح العمل الاصلاحى . وتقابل البلاد غير الاشتراكية بهذا الصدد صعوبات جمة . فمن ناحية هناك صعوبة في تكوين كادر مهنى مدرب يستطيع ان يتعامل مع الجانحين ، ومن ناحية أخرى فشل نظام الرقابة Patronage الذى يعد جزءا مكملًا لنظام وقف التنفيذ .

ان الحلول التى وفقت لها البلاد الاشتراكية تستحق الاهتمام والتأمل .

١٠ — من الدروس المهمة التى يمكن الخروج بها من الحلقة هذه الصورة الخاصة من صور الجزاءات الجنائية ونعنى التوبيخ الاجتماعى le blâme social والتوبيخ الاجتماعى الذى يصدر فى البلاد الاشتراكية فى مواجهة من يرتكب خطأ اجتماعيا يختلف عن التوبيخ العلنى الذى كان يصدر فى البلاد غير الاشتراكية قديما فى مواجهة من ارتكب خطأ ادبيا ، اذ ان هذه الصورة كانت تؤدى الى الحط من قدر المحكوم عليه ، وتأتى بالتالى بعكس المقصود منها .

ان اعادة تربية الجانح بواسطة المجتمع المحلى واستنهاض قدراته ومساعدته ، يختلف اختلافا أساسيا عن الاوضاع الماثلة فى المجتمعات الأخرى .

١١ — وهناك اتفاق آخر على أهمية تعاون السلطات القضائية والنيابة العامة مع الهيئات المختصة بتنفيذ العقوبات . وقد سارت بعض البلاد غير الاشتراكية مثل فرنسا فى هذا الاتجاه فأنشأت نظام قاضى الاشراف على التنفيذ juge à l'exécution des peines مهمته تتبع الاحكام الصادرة ومراقبة تنفيذها واتخاذ القرارات اللازمة المناسبة بصدد الحرية المشروطة على سبيل المثال .

١٢ — من الاهمية بمكان اصلاح الاجراءات الجنائية . فهذه الاجراءات فى الغالب ذات طابع عتيق ، لانها حين وضعت لم تكن تهتم الا بالاتهام والدفاع والحكم . ومن الواضح ان هذه الاجراءات لا تتناسب مع الصور الجديدة والاصيلة للمعاملة العقابية التى تهدف الى اصلاح الجانح .

خامسا

النتائج التى انتهت اليها الحلقة من وجهة نظر فقيه اشتراكي :

من الواضح ان زاوية النظر للنتائج التى انتهت اليها الحلقة لابد ان تختلف عند البروفيسور جرافن عنها عند البروفيسور نينوف الاستاذ البلغارى المعروف الذى حاول فى نهاية الحلقة أن يحدد أبرز النقاط التى القيت عليها الاضواء فى الحلقة .

الجوانب النظرية :

١ — دارت المناقشات حول المشكلات المتعلقة بالعقوبات غير السالبة

للحرية ووقف التنفيذ كما هو منصوص عليه في قانون عقوبات البلاد الاشتراكية الاوربية . وقد عكست التقارير التى عرضت فى الحلقة المفاهيم الاشتراكية عن طبيعة القانون الجنائى والمهام المنوطة به ، كما القيت الاضواء على افكار اساسية مثل الجريمة والجناح والعقوبة . وتندرج الحلول التى اقترحت لاختلاف المشكلات داخل الاطار العام للسياسة العقابية الاشتراكية .

٢ — يمكن ان تلخص التوجيهات العامة لهذه السياسة كما يلى :

(ا) تمثل العقوبة فى البلاد الاشتراكية اجراء هاما فى الصراع ضد الاجرام بالرغم من انها لا تلعب الدور الحاسم فى هذا الصدد .

(ب) لما كانت العقوبة مؤسسة على المبادئ الاشتراكية ، فينبغى عليها ان تضمن — عن طريق تشديد الجزاء الجنائى — الحماية الفعالة ضد الجرائم الخطيرة ، وضد المائدين الذين يمثلون خطرا اجتماعيا كبيرا .

(ج) الجرائم المختلفة غير الخطيرة والتى ترتكب بطريقة عارضة ، ينبغى ان يعاقب عليها بعقوبات غير سالبة للحرية .

٣ — تاخذ العقوبات غير السالبة للحرية صورا مختلفة فى التشريع الاشتراكى ، متطابقة فى ذلك مع الخبرة الخاصة فى كل بلد . وفى البلاد الاشتراكية التى توجد فيها العقوبات السالبة للحرية بنسبة ضئيلة ، يتسع نطاق تطبيق وقف التنفيذ اتساعا كبيرا (كما هو الحال فى جمهورية المانيا الديمقراطية ، بولندا ، ورومانيا) .

٤ — تعرض امام كل مشرع فى البلاد الاشتراكية مشكلة عامة هى ضرورة تنمية وتطوير النظام العقابى الخاص بالتدابير الجديدة التى لا تتضمن سلبا للحرية .

٥ — ان الاتساع المتزايد لنطاق تطبيق التدابير العقابية غير السالبة للحرية والذي يتم على حساب التدابير السالبة للحرية القصيرة المدة مبرر من وجهة نظر المبادئ . فهذا الاتجاه تفرضه نوعية النظام الاشتراكى ، والمتطلبات الخاصة بتطوره ، وكذلك الطابع الخاص للاجرام فى البلاد الاشتراكية ، وقد ايدت الخبرة العملية هذا الاتجاه .

٦ — لا ينبغى مع ذلك الاعتقاد ان العقوبات غير السالبة للحرية والاحكام المشروطة (وقف التنفيذ) بالرغم من اتساع نطاق تطبيقها تمثل اجراء فعالا بصورة مطلقة يمكن تطبيقه فى كل مكان . فقد اشارت التقارير — بحق — ان العامل الحاسم فى هذا الصدد يتمثل فى اساليب تحديد هذه التدابير فى كل حالة على حدة ، ومدى تطابق تنفيذها مع متطلبات تفريد العقوبة والاعتبارات

الخاصة بالمسؤولية الجنائية . وعلى هذا الاساس فالدور الحاسم لا يلعبه التشريع ، وانما القضاء والاجهزة المتخصصة التى تحدد العقوبات وتشرف على تنفيذها . وينبغى بهذا الصدد تجنب أى تطبيق آلى أو شكلى .

٧ — ينبغى القيام بسلسلة من البحوث السوسولوجية والسيكولوجية والتربوية حتى يمكن التنسيق بين الخط العام للسياسة العقابية والتطبيقات العملية للمبادئ التى تنهض على اساسها . وقد اشار الى ضرورة هذه البحوث وأهميتها عدد من كبار الاساتذة فى تقاريرهم التى عرضت فى الحلقة . وبالرغم من أن البلاد الاشتراكية تعد ما زالت فى بداية هذا الطريق ، ونعنى طريق البحث العلمى فى هذا الميدان ، الا أنه مما لا شك فيه أن الدعائم قد ارسيت وبقي أن يستكمل البناء .

الجوانب العملية :

يمكن أن تجمل النتائج العملية التى وصلت اليها الحلقة فيما يلى :

١ — أكدت الحلقة أهمية العقوبات غير السالبة للحرية ووقف التنفيذ من ناحية ، وأهمية تطوير أساليب تحديد العقوبات وتنفيذها على المستويين التشريعى والقضائى .

٢ — تمثل الحلقة بداية الدراسات المقارنة عن المشكلات التى تضمنتها جدول أعمالها . وهى بذلك تعد قد فتحت الطريق أمام لقاءات مستقبلية بين العلماء الجنائيين فى البلاد الاشتراكية .

٣ — اظهرت الحلقة ضرورة وأهمية التعاون العلمى الدولى . ذلك أنه بالرغم من وجود سمات خاصة لكل بلد اشتراكية تؤدى الى وجود اختلافات بينها سواء فى الشكل أو فى التفاصيل ، الا أنه مما لا شك فيه أنها تخضع جميعا فى تطورها الاشتراكي لقوانين عامة تصدق على كل البلاد الاشتراكية .

ان وضع هذه القوانين فى الاعتبار بالاضافة الى الخبرات الثرية التى تكتسب فى كل اطار قومى على حدة ، هو الذى سيسهم فى التطور نحو الاشتراكية والشيوعية .

تعليق

حاولنا فى عرضنا السابق أن نبرز أهم النقاط التى تناولتها التقارير العامة والفرعية التى قدمت لهذه الحلقة الدولية البالغة الاهمية التى خصصت لبحث مشكلات قانون العقوبات الاشتراكي .

والحقيقة أن هذه الحلقة قد ألقت الاضواء على جوانب متعددة للسياسة الجنائية فى البلاد الاشتراكية . ولعل أول ما يلفت نظر الباحث بهذا الصدد

الارتباط الوثيق بين السياسة الاجتماعية والسياسة الجنائية (١) . فقد أدى التغيير الجوهري في البناء الاجتماعى للبلاد الاشتراكية الى تغير نوعية العلاقات الاجتماعية ، مما اثر تأثيرا فعالا على شكل الظاهرة الاجرامية ومضمونها في هذه البلاد . ومن ناحية اخرى سمحت الايديولوجية الاشتراكية المطبقة في هذه البلاد — والتي تنهض على أساس النزعة الانسانية الاشتراكية ، وعلى أساس وضع المجتمع بكل مؤسساته في خدمة الفرد حتى يستطيع ان يستثمر كل القدرات الكامنة في أعماقه ، أن تستحدث صورا خاصة للمعاملة العقابية لا يمكن تطبيقها في البلاد الغربية غير الاشتراكية ، لسبب بسيط مؤداه ان هذه المجتمعات تقوم على الفردية لا على الجماعية . وقد صدق البروفيسور جرافن في تعليقه على أعمال الحلقة ، حين قرر أن البلاد الاشتراكية تفوق البلاد الغربية غير الاشتراكية في هذا المجال . لأن تقسيم العمل الاشتراكي ، وتنظيم المجتمع على أساس التضامن الوثيق بين الأفراد وبعضهم بعضا ، وبينهم وبين مجتمعاتهم المحلية في مجال العمل وفي مجال السكن ، هو الذى يسمح للرأى العام الاجتماعى ان يخلق مناخا صحيا يستكر الأعمال الجائحة ، وان كان يتفهمها من ناحية أخرى ، ويعمل في سبيل الوقاية منها ، ويساعد في علاج الجانحين عن طريق الاشتراك الإيجابى في إعادة تربيتهم .

ان الدرس البليغ الذى يمكن لنا أن نتعلمه من أعمال هذه الحلقة ، أن استيراد السياسات الجنائية الأجنبية مسألة محكوم عليها بالفشل مقدما . فالنظم والتدابير العقابية ينبغى أن تتوافق مع نمط العلاقات الاجتماعية السائد (٢) . ومن هنا فمن السذاجة بمكان اجراء دراسة لمقارنة وقف التنفيذ في البلاد الاشتراكية وفي البلاد الغربية غير الاشتراكية كما اقترح بعض الفقهاء الغربيين . ذلك أن نقطة البداية مختلفة أساسا هنا وهناك . في البلاد الاشتراكية تم القضاء فعلا على الطبقات المستغلة ، وقضى على كل صور الاستغلال في المجتمع ، وبذلت جهود الدولة نحو تربية الإنسان الاشتراكي وفق المثل العليا للاشتراكية ، وتمت النهضة الثقافية والاجتماعية بجماهير الشعب العريضة . في ظل هذه الظروف كلها ، حين يطبق نظام وقف التنفيذ أو غيره من التدابير العقابية فهو يطبق في تربة قد تم تطهيرها من كل الجيوب الخبيثة التى تولد الجريمة والانحراف . ومن هنا لابد أن يأخذ وقف التنفيذ طابعا خاصا لابد أن يختلف بالضرورة عنه في البلاد الغربية . ففى هذه البلاد ما زال الاستغلال بكل صوره يسيطر على مقدرات الجماهير ، وما زالت العلاقات الاجتماعية تقوم على الفردية

(١) سبق للمستشار الفرنسى مارك آنسل صاحب مذهب الدفاع الاجتماعى الجديد أن زعم أن ليس ثمة علاقة بين السياسة الاجتماعية والسياسة الجنائية ، ومن الواضح أن هذه وجهة نظر تتفق مع الاتجاه البورجوازى فى القانون والمجتمع .

أنظر :

Ancel, M., La Défense Sociale Nouvelle, Paris : Cujas, 2 éd. 1966.

(٢) أنظر فى ذلك بحثنا : حركة الدفاع الاجتماعى والمجتمع العربى المعاصر ، دراسة تحليلية نقدية ، مجلة مصر المعاصرة ، العدد ٣٣٥ ، يناير ١٩٦٩ ، ١٣١ — ١٧٩ .

الصارخة ، ومن ثم فلا بد للنظم العقابية على اختلاف صورها أن تلتاقي الفشل تلو الفشل ، كما أشار الى ذلك البروفيسور جرافن ، لان السياسة الجنائية التي تنهض على أساس سياسة اجتماعية رجعية مآلها الفشل المحتم .

ولعل درسا من الدروس القيمة التي يمكن لنا ان نستفيد منها في الجمهورية العربية المتحدة ضرورة الاهتمام ببحوث علم الاجتماع القانوني في مجال السياسة الجنائية (١) . فقد أجمعت تقارير متعددة ، على أن البحث العلمي في هذا المجال ، هو الذي سيحدد مدى فعالية العقوبات ، والآثار الحقيقية للوقاية من الجريمة ، ودرجة صلاحية التشريعات المختلفة وما تنص عليه من تدابير واجراءات مختلفة .

والحقيقة أن هذا الاتجاه الذي عبرت عنه حلقة فارنا قد وجد صدها في المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية بالقاهرة ، الذي تبنى الاقتراح الذي قدمناه له بعقد ندوة علمية موضوعها : « علم الاجتماع القانوني والسياسة الجنائية » .

وسيشترك في هذه الندوة عدد من الاساتذة والخبراء والباحثين سيقدمون لها تقارير علمية عن مختلف الجوانب النظرية والمنهجية والتطبيقية لهذا الموضوع الخصب ، الذي يناقش في الجمهورية العربية المتحدة لأول مرة على هذا المستوى الأكاديمي .

ونعتقد أن دراسات وبحوث علم الاجتماع القانوني ، جديرة بأن تغير من الاتجاهات الشكلية في القانون التي سادت عندنا ردحا طويلا من الزمان . فلم يعد يكفي لرجل القانون أن يلم بقليل من قواعد اللغة وبيعض مبادئ المنطق (٢) حتى يستطيع أن ينهض بمهمته ، بل لابد له أن يتبنى منهجا جديدا يساعده على أن يدرك أن القانون ليس منبت الصلة بالمجتمع ، وأن نقطة البداية في فهم القانون فهما حقيقيا تكمن في ضرورة فهم الواقع الاجتماعي وما يسوده من نظم وظواهر .

(١) انظر بهذا الصدد مرجعا قويا : Stone J., Social Dimensions of Law and Justice, London, Stevens, 1966, 358-366.

(٢) هذه العبارة للفقير البلجيكي هنري دي باج نكرها في معرض حديثه عن التكوين الاجتماعي للقانون : De Page, H., De l'interprétation des lois, Paris, Payot & Co., 1925, T. II, p. 316.

yens. C'est la formule du «droit de défense sociale» préconisée par la troisième révolution pénale, représentant ce qui devrait être à l'avenir, et celle du «droit pénal social», pour laquelle nous avons opté pour nos sociétés à l'étape actuelle de leur évolution. Cette dernière formule ne signifie pas qu'il s'agit en l'occurrence d'un système juridique donné à structure complète, ou d'une conception philosophique et doctrinale déterminée; mais que c'est là l'expression d'une politique criminelle d'ensemble à la fois réaliste et rationnelle, dont certains éléments peuvent varier en fonction des différentes sociétés et de la disparité de leurs conditions. C'est ainsi que les prescriptions pénales islamiques, y compris les «houdouds» ou les prescriptions qui s'en rapprochent, peuvent convenir à certaines sociétés arabes même à nos jours, comme en témoigne indubitablement l'exemple vivant de la Séoudie et du Yémen.

autour duquel tourne la politique criminelle sur tous ses plans: législatif, judiciaire et exécutif. Il est même à remarquer que ce système, ainsi que nous l'avons expliqué, répugne par sa nature à la «peine capitale», préconisant au contraire la «privation de la liberté» comme peine et mesure sociale, ouvrant l'opportunité à la rééducation, au redressement, à la réadaptation et à la resocialisation.

En fait, le système du «Taazir» et les deux principes qui l'animent sont, dans le domaine de la défense sociale, d'une souplesse sans limites. C'est ainsi, à titre d'exemple, qu'il permet dans les sociétés menacées — du fait de «l'explosion démographique» — de famine ou de destruction, le recours à l'incrimination de la polygamie faite sans autorisation de la justice, au même titre qu'il permet l'incrimination de l'avortement dans les sociétés qui souffrent au contraire de la dénatalité. La conclusion que l'on tire de ce parallèle c'est que le système du «Taazir» est valide pour toutes les sociétés quelles que soient les situations contradictoires où elles se trouvent et la disparité de leurs conditions.

CONCLUSION

Qu'il nous soit permis, enfin, de dire, en guise de conclusion générale de cet exposé, que la législation pénale islamique est une législation modèle propre à une société islamique modèle, exactement comme il en fut des principes de «Cesare Beccaria» qui représentaient les fondements d'une législation pénale modèle pour une société chrétienne modèle, et que la révolution française a essayé de réaliser il y a deux siècles. Lorsque les conditions et systèmes propres à chaque société ont changé tant ici que là, et qu'en conséquence les déviations se sont infiltrées dans ces législations et principes modèles par l'application qui en fut faite, il devint nécessaire de trouver une formule nouvelle de défense de la société contre une criminalité en continuel accroissement. Il s'agit d'une formule qui serait certes liée au contexte même du régime social qui assure l'égalité, le bien-être et la sécurité pour tous les cito-

qui le conduisit au régime des «capitulations» instauré en faveur des étrangers, ainsi qu'à l'abandon total des prescriptions pénales islamiques. Appliquant cette logique des choses à nos sociétés arabes contemporaines, où le nombre d'habitants non musulmans a augmenté dans une plus grande proportion et où il se trouve même que la religion chrétienne est celle de certains Etats arabes, nous arrivons à la conclusion inéluctable de la nécessité pour la législation pénale de se départir des «houdouds». Il en va ainsi parce qu'il s'agit en l'occurrence d'une législation liée à la souveraineté de l'Etat, obligatoire en conséquence à tous ceux qui résident sur son territoire sans aucune distinction ou exception, et ne pouvant ainsi comprendre des dispositions qui seraient applicables aux musulmans et non aux autres.

Si le «complexe» des «houdouds» venait ainsi à disparaître, il ne restera plus dans les législations pénales modernes des pays arabes, une cause de heurt avec les fondements sur lesquels se base la législation pénale islamique, les mêmes, comme nous l'avons vu, qui sont à la base du droit pénal moderne. Quant aux dispositions relatives à l'incrimination et à la répression en législation moderne, elles ne sont pas autre chose que la consécration légale et la codification des différentes applications du «Taazir», qui ont fait leur preuve d'adaptabilité aux conditions sociales dans chaque pays, et qui sont, de par leur nature, susceptibles de tout changement, modification et transformation, et ce en vertu du principe de la «Syassa El-Charéi» ainsi que celui des «masaleh morsala» ou «intérêts prééminents de la société», — ces deux principes étant de l'essence de la législation musulmane en général. Nous avons précédemment observé que le système du «Taazir» peut, à la lumière de ces deux principes, embrasser non seulement l'idée de rééducation de la personne même du coupable et de son redressement par des mesures pénales et non pénales, — ce qui représente le maximum atteint par les écoles éclectiques à l'étape qui a suivi la révolution pénale positiviste, — mais il embrasse aussi beaucoup plus que ceci à notre avis, tels les mots d'ordre professés par le droit pénal à son étape sociale et humanitaire présente, quant à considérer la «société» elle-même et sa prémunition contre la criminalité, l'axe

qui dit que « le doute repousse les houdouds » et les applications notoires que ce principe a eues dans l'histoire du droit musulman, à tel point que le châtement de l'adultère — qui est la lapidation — n'a été infligé que trois fois durant la vie du Prophète et le règne des quatre premiers Khalifes majeurs. Parmi ces considérations, relevons aussi la rareté des questions relatives aux « houdouds » qui jouissent de l'unanimité de la doctrine ainsi que la difficulté, dans la plupart des cas, à réunir les conditions d'application de ceux-ci.

Par ailleurs, nous avons eu l'occasion, — dans un article où nous avons essayé de fournir une explication de l'attitude négative du nouveau projet de code pénal de la R.A.U. à l'égard des « houdouds », ⁽¹⁾ — de hasarder cette considération que les « houdouds » ne sont que des « formes » de peines exterminatoires et corporelles, qui ne sont pas spécifiquement exclusives de la « Chariaa », mais qui étaient monnaie courante dans les autres collectivités humaines avant et après la mission du Prophète et qu'elles subsistaient encore jusqu'en plein 18^e siècle en Europe même. Nous avons voulu en déduire que le sens religieux inhérent à ces peines, et qui est l'expiation du forfait, qui représente alors un péché, n'est pas lié à leurs formes spécifiques, mais se rattache plutôt au sens en soi de mortification et de souffrance. Même en admettant que le sens religieux se rattache aux formes précises mêmes des « houdouds », il n'en reste pas moins qu'il faut convenir que seuls en sont passibles les fidèles qui professent la foi musulmane. Nous sommes convaincus que c'est cette manière de voir qui a inspiré le grand Iman Abou Hanafi El Nooman lorsqu'il a professé la non-application des « Houdouds » islamiques aux personnes qui demandent asile à l'Islam, c'est-à-dire aux étrangers qui résident d'une manière provisoire dans « Dar El Islam », c'est-à-dire terre d'Islam; et que c'est à partir de cette jurisprudence que l'Etat Ottoman commença — au 15^e siècle, à la suite de la conquête de Byzance et l'accroissement, par conséquent, du nombre de non-musulmans résidant en territoire d'Islam, — de glisser sur la pente

(1) « Lumières sur le projet du Code criminel social » (prec. cit.)

pour tous les temps et lieux. Et pourtant les docteurs de l'Islam ne s'appuient pas — pour formuler cette opinion — sur le caractère religieux des «houdouds», mais la fondent plutôt à partir de l'intérêt général. En vue de consolider cette opinion, ils interprètent le « droit du Seigneur » auquel se rattache la peine encourue à titre de «houdouds», comme étant, en dernière analyse, le droit de la société, puisque, disent-ils, le mal engendré par ces infractions se répercute sur l'ensemble de la collectivité sociale, et qu'il est dans la possibilité des «houdouds» de prévenir et combattre ce mal, et de réaliser ainsi l'intérêt social sur le double plan de la sécurité et de la sûreté. Nous sommes entièrement d'accord avec cette opinion, pourvu que l'on vise par ces paroles les sociétés islamiques sous leur forme initiale du début de l'Islam, laquelle est une forme de communauté qu'il est rare de rencontrer, même à l'état proche, dans nos sociétés contemporaines. Dans de semblables sociétés modèles, personne ne discute de la validité des «houdouds» à caractère religieux pour le bien de la collectivité et le bien-être de ses membres, et il n'y a aucune objection à ce que le droit du Seigneur soit synonyme de celui de la société, puisqu'il n'y a alors aucune séparation entre le spirituel et le temporel. Nous insistons et répétons ici, ce que nous avons dit à maintes reprises, que ce que l'on entend par caractère religieux des «houdouds», c'est le fait qu'ils ont été imposés pour la sauvegarde de la religion et de la communauté musulmanes en tant que tout inséparable.

En admettant cette interprétation, et il semble bien que l'on ne puisse faire autrement, toute cause de gêne disparaît quant à l'attitude des pays arabes quant aux «houdouds», sans même qu'il soit besoin de chercher à savoir sur quel pays retombe la responsabilité d'avoir le premier abandonné ces prescriptions depuis des siècles, ou de rechercher les causes de désagrégation de la communauté arabe en Etats à structure complexe, et dont les conditions sont devenues, en conséquence, profondément différentes de ce qu'elles étaient dans la société islamique modèle des premiers temps. D'autres considérations diverses viennent de même atténuer, dans une grande mesure, l'attitude négative prise à l'égard des «houdouds». Notons en tête de ces considérations, que le Droit Musulman lui-même ressent une grande gêne à l'application de ces «houdouds», ainsi qu'il résulte du principe

le système du « Taazir » peut embrasser toutes les infractions y compris celles du ressort des « Houdouds » et du « Kissas », toutes les fois qu'il y a impossibilité, pour quelque raison que ce soit, d'infliger le châtement. Nous savons aussi que c'est bien le système du « Taazir » qui a ouvert le chemin à l'existence des « codes pénaux », d'abord dans l'Etat Ottoman, puis dans les pays arabes soit en Orient soit en Occident; ces codes n'étant en effet autre chose que la consécration des différentes « taazirates » — c'est-à-dire incriminations — adoptées par le « législateur », lequel tient dans les régimes modernes lieu et place du « Hakem » muni, en vertu de la « Chariaa », du pouvoir du « taazir ». Bien mieux, nous avons vu que ce système du « taazir » se prête à merveille pour opérer une réforme dans les pays arabes, de la législation pénale dans le sens social auquel a abouti l'évolution de la pensée pénale mondiale à l'étape actuelle, et ayant pour mot d'ordre « la défense sociale » par tous les moyens humanitaires.

Il ne reste plus alors que le problème concernant les « houdouds ». La question qui se pose à cet égard est de savoir s'il y a une possibilité quelconque d'un retour à ces incriminations par la majorité écrasante des pays arabes qui les avaient complètement abandonnées depuis des siècles. Pour notre part, il n'y a absolument aucune difficulté à répondre à cette question même. En effet, nous ne pouvons pas nous imaginer une reversibilité possible des « houdouds » dans ces pays après leur accession à la dernière étape dans l'évolution de la pensée pénale; et leur éloignement définitif et entier par conséquent de l'étape qui tolérât, même pour des cas déterminés, l'institution de la peine sur une base religieuse. La difficulté réside par contre dans l'accommodement entre l'obligation des sociétés arabes aux « houdouds » — qui, par définition, sont immuables, ne pouvant donc subir ni changement ni modification par le fait qu'elles font partie des prescriptions impératives de la « Chariaa » — et le droit légitime qui appartient à ces sociétés d'entreprendre la transformation de leurs institutions et législations en fonction des conditions sociales en continuel changement et transformation.

L'opinion dominante en doctrine musulmane est que les « houdouds », aussi bien que la religion elle-même, sont valables

lation pénales des pays arabes, ce qui nous oblige forcément à nous arrêter à l'étape actuelle qui se caractérise par l'adoption par la grande majorité de ces pays de la législation européenne moderne, abandonnant ainsi catégoriquement les prescriptions islamiques « orthodoxes » pour ainsi dire.

La question est cependant délicate et d'une importance vitale, vu les conditions de transformation radicale que traversent les sociétés arabes à l'heure actuelle. Elle est même effectivement soulevée dans chaque pays arabe, débarrassé déjà du complexe d'imitation aveugle que lui avait engendré sa vassalité de naguère à l'égard d'une puissance colonisatrice étrangère, et tenant en mains le pouvoir révolutionnaire de changement en vue de s'adapter tant à son legs de civilisation qu'à ses besoins progressistes actuels. Nous ne saurions, dans ces conditions, passer sous silence pareille question, ou nous abstenir d'y donner une réponse d'une façon ou d'une autre. Force donc est d'aborder la dite question en toute franchise, ne serait-ce que dans le cadre des spéculations personnelles que justifient, néanmoins, les conclusions tirées de l'évolution, que nous venons de retracer, du droit pénal dans les pays arabes depuis l'origine jusqu'à ce jour.

Toute la difficulté réside dans les « Houdouds ».

Nous savons de ce qui précède que les prescriptions de la « Chariaa » relatives à l'incrimination et à la répression se divisent en trois catégories, suivant qu'elles sont du ressort des « Houdouds », du « Kissas » ou du « Taazir ». Il n'y a certes aucune difficulté quant aux prescriptions relatives au « Kissas » ou son substitut la « Diah ». Elles sont, en effet, la part de l'individu et il n'y a aucun mal à ce que la législation pénale en entreprenne la réglementation sur un autre style pouvant garantir aux individus leurs droits civils privés, et donnant à la société la plénitude de son droit social, voire de son devoir, de se prémunir des infractions qui entraînent le « Kissas » suivant la « Chariaa », et ce par tous les moyens qu'elle estime propres à assurer l'intérêt général et satisfaire les besoins de la défense sociale. Nous avons remarqué, par ailleurs, que

§ 11 — *La législation algérienne*

Nul doute que l'Algérie appliquait, lors de son invasion par la France avant le milieu du siècle passé, les prescriptions de la « Chariaa », exactement comme ce fut le cas des autres pays arabes qui dépendaient alors de l'Etat Ottoman. Dès que la situation devint stable pour les autorités françaises, celles-ci se hâtèrent d'y imposer des dispositions tirées de la législation pénale française, et le code pénal napoléonien même fut mis en vigueur dès l'annexion de l'Algérie à la France en tant que partie intégrante de son territoire national. Mais sitôt que l'Algérie acquit son indépendance, il y a quelques années, elle se hâta d'arabiser sa législation. En effet, par l'ordonnance No. 156/1966, fut édicté le « code pénal » qui n'est rien d'autre que le code français, tout en faisant siennes les conclusions du mouvement éclectique, fait qui apparaît à l'évidence de la lecture du premier alinéa de l'article 4, par lequel débute le livre premier de la première partie de ce code, sous le titre « des peines et mesures de sûreté ». Ce texte prescrit en effet que : « La répression des infractions se fera par l'application des peines; leur prévention se fera par l'application des mesures de sûreté ». Ceci implique donc que le code algérien a pour fondement le droit pénal classique, et que les « mesures de sûreté » se limitent à « l'état dangereux », tel que décrit à l'article 19 du dit code.

CHAPITRE III

PERSPECTIVES DE LA LEGISLATION PENALE ISLAMIQUE

En fait, l'étude de l'avenir des prescriptions relatives à l'incrimination et à la répression édictées par la « Chariaa », — et la part qu'occuperaient ces prescriptions dans les législations des différents pays arabes, au cas où celles-ci viendraient à subir une profonde réforme entièrement libérée de toutes entraves, hormis celles relevant de l'intérêt général et le souci d'adaptation aux conditions de civilisation de la société à ses divers niveaux, — cette étude, disons-nous, n'appartient pas d'une manière directe au sujet que nous traitons, où il ne s'agit que d'entreprendre l'examen de l'évolution de la pensée et de la légis-

la deuxième guerre mondiale. C'est alors que les autorités militaires britanniques édictèrent en 1947 le premier code pénal propre à la Lybie. Ce code fut en 1953 publié au Journal Officiel après qu'une commission formée de certains juristes égyptiens en ait modifié la formulation, d'où il se trouve fortement influencé par le code pénal égyptien. Certaines de ses dispositions ont été par la suite modifiées en vertu des lois No. 48/1956 et 18/1962. On peut ainsi comprendre le code lybien actuel dans le groupe des codes pénaux d'origine française.

§ 10 — *La législation marocaine*

Le Maroc appliquait, en tant que pays musulman, les prescriptions de la « Chariaa ». N'ayant jamais cependant été soumis à l'Etat Ottoman, il ne fit pas cas de la « loi pénale ottomane ». Lorsqu'il devint protectorat français, à la veille de la première guerre mondiale, les autorités françaises maintinrent pour un certain temps ses institutions judiciaires, jusqu'au jour où fut promulguée en Tunisie la « Midjalla pénale ». Encouragées par ce fait, les autorités françaises appliquèrent, en vertu du zahir (décret) du 12/8/1913, le code pénal français, soit un mois seulement après l'édition du code tunisien. Sous le règne du Sultan Ben Arafa fut promulgué le premier code marocain, en langue française, sous le nom de « Droit Criminel », en vertu du zahir du 24 octobre 1953. C'était, en l'occurrence, en tous points, le code français expurgé de certaines dispositions incompatibles avec le Maroc, et augmenté de certaines innovations auxquelles avait abouti le mouvement éclectique qui suivit la révolution positiviste, telles qu'elles avaient été consacrées par certaines législations pénales relativement récentes en Europe, tels le code italien de 1930 et le code suisse de 1937. Lorsque le roi Mohammed V. reprit en mains les rennes du pouvoir, un code pénal fut mis en préparation et a été en fait promulgué en langue arabe le 26 novembre 1962. Ce code, actuellement en vigueur, ne diffère du précédent que par le fait qu'il accorde une plus grande part aux applications du courant éclectique dans le domaine de la politique criminelle, tout en maintenant tels quels les fondements classiques du droit pénal.

que l'article 3 de cette loi subordonne le mariage avec plus d'une femme à l'autorisation préalable du juge, laquelle implique deux conditions (alinéas 4 et 5). Cet article stipule ensuite — dans l'alinéa 6 — que : « Tout individu qui contracte mariage avec plus d'une femme, contrairement à ce qui est énoncé dans les alinéas 4 et 5, sera puni de l'emprisonnement pour une durée ne dépassant pas un an ou d'une amende de cent dinars au maximum, ou des deux peines cumulativement ». Il nous appartient cependant de relever que les conditions qui furent à l'origine de cette incrimination en Irak sont absolument différentes de celles qui l'entourèrent en Tunisie, comme en témoigne à l'évidence l'embarras dans lequel s'est trouvé le législateur irakien, face aux prescriptions de la « Chariaa », l'empêchant ainsi de paralyser la licence à la polygamie donnée par celle-ci. La loi irakienne se limite, en effet, à la subordination de cette licence à l'autorisation du juge, portant ainsi l'incrimination sur le mépris de cette condition tandis que la loi tunisienne est de caractère si absolu qu'elle aboutit à paralyser la licence en question elle-même.

§ 9 — *La législation lybienne*

La Lybie a été le premier pays de l'Occident arabe ayant accédé à l'indépendance. Cela est dû à la défaite de l'Italie, qui dominait ce pays, dans la deuxième guerre mondiale, perdant ainsi définitivement ses colonies et les terres lybiennes qu'elle avait annexées à son territoire national. Nul doute que la Lybie se soumit, en tant que province ottomane, aux prescriptions de la « Chariaa » appliquées par l'Etat Ottoman. Il semble bien qu'au moment où l'Italie entreprit, en 1911, l'invasion des terres lybiennes, la « loi pénale ottomane » était d'une façon générale appliquée dans les villes et les agglomérations urbaines, contrairement au Sahara où il était malaisé aux tribus qui y vivaient de se soumettre à ses dispositions, sans lien avec la « Chariaa » ou avec les traditions coutumières qui s'y rapprochent. Lorsque les terres lybiennes furent annexées à l'Italie en tant que partie intégrante de son territoire national, la législation italienne prit lieu et place de la « loi pénale ottomane » là où elle était en vigueur. La situation est demeurée inchangée jusqu'à la fin de

de vue surgirent lors de la discussion de ce projet et un grand nombre de ses articles fut renvoyé à la commission pour y subir un nouvel examen. Finalement, le gouvernement retira le projet en son entier afin qu'il soit soumis à l'examen d'une commission gouvernementale et populaire, et en vue de faire état du désir général de le marquer par des options plus larges de certaines prescriptions de la Loi Musulmane.

§ 8 — *La législation tunisienne*

Ainsi qu'il en fut des autres pays arabes dépendant de l'Etat Ottoman, la Tunisie appliquait tour à tour les prescriptions pénales islamiques et la « loi pénale ottomane ». Vers la fin du siècle écoulé, la Tunisie fut soumise à la domination française, et quelques années plus tard fut promulgué — en 1913 — le premier code pénal tunisien élaboré sur le style moderne, ayant pour titre la « Midjalla » pénale. La législation napoléonienne a été forcément la source principale de ce code, quoique certaines de ses dispositions soient tirées des législations ottomane, égyptienne et italienne.

Il semble bien que la Tunisie a été tellement imprégnée de l'esprit des institutions françaises, qu'elle s'est complètement libérée de toute entrave que les prescriptions de la « Chariaa » auraient imposée. Relevons, à titre d'exemple, que la Tunisie n'a éprouvé aucune gêne pour l'incrimination de la polygamie, sans que cela soit commandé par l'intérêt général de la société, ainsi que l'exige la théorie musulmane des « masaleh morsala » ou théorie des « intérêts prééminents de la société ». Nous voyons ainsi l'article 18 de la loi tunisienne sur le statut personnel instituer cette infraction en stipulant que : « tout individu déjà marié, qui contracte un nouveau mariage avant la rupture du précédent lien conjugal, sera puni d'un an de réclusion et d'une amende de 240.000 francs ou de l'une des deux peines, même si le dernier mariage n'a pas été conclu conformément aux dispositions de la loi... »

Il est vrai que la loi irakienne No. 188/1959 sur le statut personnel a eu recours aussi à une incrimination similaire, puis-

§ 7 — *La législation koweitienne*

Dès l'accession, il y a quelques années, du Koweit à l'indépendance, ce pays a promptement élaboré des législations qui lui sont propres, afin de corroborer cette indépendance de toutes les manifestations d'un Etat souverain. C'est ainsi que, sur le plan de la législation criminelle, il fut promulgué en 1960 un code pénal dont le code égyptien est la source principale, avec des emprunts faits au code syrien ainsi qu'aux codes européens les plus récents.

On ne peut, en fait, tirer du code koweitien aucune conclusion distinctive quelconque quant à l'évolution du droit pénal dans les pays arabes. C'est que le Koweit qui, quelques dizaines d'années auparavant, n'était qu'une petite contrée de la presqu'île arabique, parfaitement semblable à toutes les autres, et partant, soumise aux mêmes conditions à tous les points de vue, s'est vu du jour au lendemain métamorphosé en une société modernisée à l'excès quant à la structure politique, économique et urbaine, contrairement à la structure sociale qui est restée de caractère plutôt tribal. Il est donc impossible de parvenir, en base d'une législation qui semble avoir été formulée pour satisfaire les exigences de la structure de ce pays sur le premier plan, à une conclusion quelconque relativement à la question qui nous occupe; car le droit pénal ne saurait évidemment être séparé, quant à son évolution, du processus suivi par la société et par le cours de sa civilisation à travers l'histoire.

Ceci explique, d'ailleurs, le fait que des tentatives réitérées furent entreprises pour remanier le code pénal koweitien, qu'on attaqua, dès sa promulgation, l'accusant d'avoir transplanté dans une terre purement arabe et islamique, des dispositions très modernes d'origine européenne. Ainsi, on a fait courir, en base de cet argument, qu'on devrait plutôt faire appel aux prescriptions pénales islamiques, effectivement en vigueur dans la Séoudie, son grand pays voisin. Aussi, le gouvernement présentait-il à l'Assemblée Nationale, en 1963, un projet de «code pénal» remanié dont l'examen fut entrepris jusqu'en 1965 par une commission parlementaire. Il fut alors soumis à l'assemblée ensemble avec le rapport de la dite commission. Des divergences de points

de traduire ce code en langue arabe, en vue de la promulgation d'un code pénal moderne qui remplacerait en Syrie la « loi pénale ottomane ». En fait, ce pays promulgua un code nouveau en juin 1949 qui est une copie presque littérale du code libanais, avec une différence de numérotage dûe au fait que certains articles — relatifs aux forces militaires françaises qui occupaient alors le Liban — avaient été écartés.

On peut dire que tant le Liban que la Syrie se sont d'emblée ralliés, par ce nouveau code, à la « zone » de la législation pénale française, à laquelle les avaient précédé l'Egypte aussi bien que l'Irak. Il nous faut cependant signaler que la commission chargée de la préparation du code libanais a effectué de larges emprunts dans les codes européens relativement récents à cette époque, en tête desquels le code suisse de 1937. Telle est la raison de l'existence dans les codes libanais et syriens de certains signes distinctifs du mouvement éclectique qui a suivi la révolution positiviste, et le plus éminent est, en fait, le système des « mesures de sûreté ».

§ 6 — *La législation jordanienne*

L'évolution de la législation pénale jordanienne s'est effectuée dans des conditions semblables à celles traversées dans les autres pays arabes, soumis tout d'abord aux prescriptions de la « Chariaa », puis à la « loi pénale ottomane ». Cette loi demeura en vigueur en Jordanie jusqu'à la promulgation, par la loi No. 85/1951, du nouveau « code pénal » jordanien dont l'article 460 prescrit que la « loi pénale ottomane » ainsi que les autres lois additionnelles — comme nous le savons déjà — ne sont plus valables.

En fait, le nouveau code est tiré du code syrien de 1949 qui est une pure traduction du code libanais. Il représente, en conséquence, la phase éclectique qui joint les peines aux « mesures de sûreté ». Celles-ci font, en effet, l'objet de la section II du chapitre II du livre consacré aux dispositions générales, la section I du même chapitre traitant des « peines ».

tion, le commandant général des forces britanniques promulgua en 1918 le code pénal qui est toujours en vigueur, et qu'on qualifie de « bagdadien » du fait que son application se limitait au début à la région de Bagdad.

L'opinion est presque unanime aujourd'hui, pour dire que ce code pénal a eu pour source le projet égyptien qui avait été établi en 1917 sous la supervision du Conseiller anglais « Brunyate ». Ceci nonobstant le fait que la note explicative accompagnant ce code ait déclaré qu'il fut tiré de la « loi pénale ottomane ». Mais quelque puisse être l'opinion à ce sujet, il est néanmoins incontestable que le code pénal bagdadien ressemble au projet égyptien quant au fait qu'il se base essentiellement sur les fondements de la législation pénale française tels qu'ils furent embrassés par le code pénal égyptien de 1904, et quant au fait aussi qu'il ait, quoique dans une plus grande proportion, adopté — dans certains points de détail — des dispositions tirées de la loi anglaise, soit directement ou par l'intermédiaire des législations soudanaise et hindoue.

La conclusion d'ensemble que l'on peut donc ainsi tirer quant au caractère du code pénal irakien, c'est qu'il appartient au groupe des codes qui tournent, sur le plan philosophique et doctrinal, dans le giron du code napoléonien, et ce en dépit du fait qu'il semble avoir subi l'influence de la législation anglaise, dans une proportion bien plus grande que pour le code pénal égyptien.

§ 4 & 5 — *Les législations libanaise et syrienne*

La « loi pénale ottomane » est demeurée en vigueur au Liban jusqu'à la proclamation de l'indépendance de ce pays. Le code pénal libanais actuel a été promulgué avant la fin de la deuxième guerre mondiale, par un décret-loi de mars 1943. Ce code était entièrement français de caractère, non seulement quant à son origine et l'esprit qui l'a animé, mais aussi quant à la langue employée dans sa rédaction. Ce code fut, en effet, édicté dès l'abord en langue française, et demeura ainsi durant quelques années. En 1949, une commission syrienne fut chargée

semblaient alors, à beaucoup d'égards, à celles du Soudan, surtout quant à l'application des prescriptions de la « Chariaa ». Ce code hindou avait puisé ses dispositions de la Common Law, ainsi que du code Livingstone en vigueur aux Etats-Unis dans la Louisiane, ensemble avec certains principes de la législation pénale française qu'aucune législation pénale nouvellement établie au cours du siècle écoulé ne pouvait ignorer, même si elle était fortement rattachée aux principes directeurs du droit anglais. Le code actuellement en vigueur au Soudan y fut promulgué en 1925 en langue anglaise. Il est exactement le même que le code précédent touché par quelques modifications. Le code de 1925 n'a été transposé en langue arabe que tout récemment

Le Soudan est, après l'Egypte, le second pays arabe ayant adopté une législation pénale nouvelle. Cependant, la disparité des conditions historiques propres à chacun de ces deux pays eut pour effet de rallier l'un d'eux au groupe des Etats du code napoléonien, et l'autre à celui des Etats de législation anglaise, et ce quoique ces deux pays ne forment en fait qu'une seule et même communauté, sans parler bien entendu des multiples traits d'union entre eux. Cet état de choses n'a évidemment pas empêché l'intégration par le code soudanais de nombre de principes et théories tirées de la législation française, qui lui parvinrent soit par le code hindou ou par le « code pénal » égyptien. Il est à noter, par ailleurs, que le seul fait d'avoir codifié la législation pénale soudanaise, en application du principe de la légalité « textuelle » tel qu'il fut proclamé par la « Déclaration des droits de l'homme et du citoyen » révolutionnaire, introduit cette législation dans la « zone » du Code napoléonien, et l'éloigne d'autant de la Common Law anglaise qui est — en principe — une législation essentiellement coutumière.

§ 3 — *La législation irakienne*

Jusqu'à son occupation par les forces britanniques au cours de la première guerre mondiale, l'Irak continua à suivre l'Etat ottoman dans le domaine du droit pénal, se conformant ainsi d'abord aux prescriptions de la Chariaa, puis au code pénal ottoman de filiation française édicté en 1858. Lors de cette occupa-

l'élaboration d'un projet qui fit de larges emprunts aux innovations introduites par les législations européennes, qui avaient récemment subi des transformations inspirées par le mouvement éclectique. L'innovation la plus saillante empruntée à ces législations a été le système des «mesures de sûreté». Ce projet ne vit pas le jour, quoique le législateur de la révolution de 1952 ait puisé de sa «partie spéciale» un grand nombre de dispositions lors du remaniement qu'il effectua à cette même partie du code qui reste toujours en vigueur à ce jour.

Immédiatement après la réalisation, au début de 1958, de l'unité entre l'Egypte et la Syrie, on pensa à l'unification des législations des deux provinces de la «République Arabe Unie». Une commission préparatoire — acheva au bout d'un an d'élaborer un projet mettant beaucoup à profit le code syrien ainsi que le projet égyptien qui avait été parachevé en 1952. Le projet ainsi préparé fût ensuite adopté par une commission conjointe représentant les deux provinces et qui finit par l'adopter. Cependant, la séparation qui se produisit entre la Syrie et l'Egypte fut un obstacle à la promulgation de ce «projet unifié», comme on a l'habitude de le qualifier couramment. Néanmoins, malgré que l'on s'en est depuis lors départi, le dit projet fut à la base des tentatives réitérées de revision qui n'ont pas cessé jusqu'au début de 1966, où se constitua au Ministère de la Justice et sous la présidence du ministre en charge, une commission — dont je fus membre — ayant pour mission d'effectuer la revision du projet qui était l'aboutissement des tentatives précédentes, et qui ne marquait pas de grandes différences avec le projet unifié. Cette commission put ainsi, avant la fin de l'année 1968, élaborer un projet de code pénal, inspiré dans une certaine mesure par la politique de défense sociale qui est le trait distinctif de l'étape actuelle du droit pénal évolué.

§ 2 — *La législation soudanaise*

Dès le moment où les anglais s'assurèrent du Soudan par la convention qu'ils passèrent avec l'Egypte, instituant le «condominium», ils promulguèrent en 1899 une législation pénale puisée du code pénal hindou de 1862. Les conditions de l'Inde res-

l'annulation de certains autres dans le même but — telle l'annulation de l'article 216 relatif aux dispositions de la «Diah» — et l'inclusion des dispositions qui avaient fait l'objet, après 1904, de certaines lois indépendantes, de même que les apports — peu nombreux d'ailleurs — exigés par l'application pratique, sans parler bien entendu du changement du numérotage des articles que ces modifications avaient inévitablement nécessité.

En réalité, le code de 1937 est demeuré quant à ses fondements, une législation purement néo-classique, mettant peu à profit le mouvement éclectique qui s'était répandu depuis avant la première guerre mondiale jusqu'au déclenchement de celle de 1939. Même le système de «l'établissement spécial» affecté aux délinquants d'habitude, introduit en 1908 et inclus dans le nouveau code sous les articles 52 et 53, et dont le but était d'en faire, en application de la politique de l'école positiviste, une mesure de redressement social pour cette catégorie de criminels, — ce système a tôt fait de perdre dans l'application pratique tout sens utilitaire, se convertissant en une forme de peine de travaux forcés, ce qui en entraîna d'ailleurs l'abandon en 1956. On peut faire la même constatation quant aux jeunes délinquants à la phase de l'adolescence, pour lesquels le code de 1937 continua à consacrer un traitement essentiellement pénal, quoique confiant au juge le pouvoir de substituer les mesures éducatives — telle une «école de réforme» — à la peine d'emprisonnement.

Projets subséquents de révision.

Au lendemain de la fin de la dernière guerre mondiale, l'opinion tendit à une refonte radicale de l'ensemble de la législation pénale, afin de la rendre, d'une part en harmonie avec l'évolution des conditions sociales, et d'autre part, au niveau du développement imprimé par la pensée pénale mondiale sur le plan de la politique criminelle. Il s'est alors formé, au sein du Ministère de la Justice, une commission dont l'activité eut pour résultat la promulgation en 1950, du nouveau code de procédure pénale. Quant au «code pénal», la commission en charge de sa révision a en fait achevé, entre les années 1946 et 1952,

telles que le Code italien néo-classique de 1889, le Code belge de 1867, le Code hindou entré en vigueur à partir de 1862, le Code soudanais de 1899, — observation faite que ces deux derniers codes sont empruntés à la législation anglaise.

Projet de Code de 1917.

Lorsqu'on pensa, suite au déclenchement de la première guerre mondiale, à l'abolition, dès la fin des hostilités, des privilèges étrangers ou «Capitulations», une commission fut constituée en vue de la revision des législations égyptiennes pour les rendre applicables tant aux égyptiens qu'aux étrangers, à la suite de l'abolition de ces capitulations, et des «tribunaux mixtes» auxquels elles avaient donné naissance depuis 1875. Il fut établi entre les années 1914 à 1917 un nouveau projet de code pénal fondé pour une large part sur le code de 1904, avec de plus amples emprunts, — à travers les législations soudanaise et hindoue, — des dispositions de la législation anglaise. Néanmoins, ce projet ne vit pas le jour parce que l'espoir qui avait motivé la refonte ne fut pas réalisé. En effet, ce projet, consacré par la «Commission des Capitulations» et dénommé «Projet Brunyate» du nom du Conseiller anglais qui en avait assumé la supervision, fut complètement délaissé, suite au déclenchement de la révolution de 1919 et au silence qui se fit quant à l'abolition des capitulations.

Le Code de 1937.

Lorsqu'en 1936, à la suite de la signature du traité anglo-égyptien, l'on pensa à nouveau à l'abolition des capitulations, il se forma, au Ministère de la Justice, une commission qui acheva au début de 1937 l'élaboration d'un nouveau projet de code pénal applicable après l'abolition des capitulations, tant aux égyptiens qu'aux étrangers. Peu de temps après fut signée la Convention de Montreux qui abolissait le système capitulaire. C'est alors que fut promulgué, par la loi No. 58 de l'année 1937, le code remanié, toujours en vigueur à ce jour. Ce code ne diffère en rien de celui de 1904, sauf les modifications apportées à certains textes pour les rendre applicables aux étrangers ou

des peines édictées par le présent code ». Ceci veut dire que le maintien de la « Diah » n'exclut pas l'application des peines édictées par le nouveau code à titre de « taazir ».

Ainsi, le code pénal de 1883 n'a rien apporté de nouveau quant à l'abandon des prescriptions pénales islamiques, l'unique innovation se limitant, en effet, à la codification des différentes peines « taazir » — y compris les cas du « Kissas » et de la « Diah » — sur un style moderne que l'Etat Ottoman avait préalablement adopté depuis quelques années déjà. En fait, cette considération importante nous fournit, ensemble avec d'autres considérations, l'interprétation de cette vérité historique, à savoir que les esprits ont agréé avec quiétude la législation pénale nouvelle et s'y sont accoutumés après quelques années.(1)

Le Code de 1904.

L'application pratique du nouveau code démontra la nécessité d'en combler les lacunes, ou d'y apporter les modifications susceptibles de le rendre en harmonie avec les besoins et conditions de la société égyptienne, — autant de considérations qui donnèrent lieu à diverses reprises à la promulgation d'une multitude de décrets. La tendance se fit, en 1898, pour une modification de la nouvelle législation dont le but était au début l'intégration pure et simple de ces divers décrets épars dans le «code pénal». On considéra ensuite que la revision devait être plus large pouvant englober la reformulation de certains textes entachés d'ambiguïté, et l'introduction de certains systèmes et principes modernes que l'on avait omis en 1883 ou qui virent le jour après cette date. Le code nouveau fut édicté en 1904. Ceux qui en assumèrent l'élaboration ont déclaré dans la «note explicative» qu'ils ne se limitaient pas à prendre pour modèle la législation française, restée néanmoins la source principale, mais puisèrent aussi dans certaines législations alors récentes,

(1) Voir sur l'explication d'ensemble de cette constatation notre article « Lumières sur le projet du Code Criminel Social » (revue l'Egypte Contemporaine — Avril 1968).

« Mixtes » furent institués en 1875 pour les étrangers d'Egypte, et on leur affecta un code pénal ainsi qu'un code d'instruction criminelle, qui furent copiés sur les deux codes français correspondants. En 1883, furent institués, à l'intention des citoyens égyptiens, les tribunaux nationaux (connus alors sous le nom de tribunaux indigènes) pour prendre dans les deux domaines civil et pénal, lieu et place des tribunaux « charéis » (ceux qui appliquent les prescriptions de la Chariaa) ainsi que les autres juridictions que les successeurs de Méhémet-Ali avaient innovées. Les nouveaux tribunaux ont été pourvus de deux codes criminels empruntés aux deux codes mixtes correspondants, après qu'ils furent touchés de quelques modifications — de forme, en général — exigées par les conditions de la situation. C'est ainsi que le code français néo-classique fit sa pénétration en Egypte, qui devint ainsi le premier pays arabe à avoir promulgué un code pénal d'origine européenne.

Il est intéressant de noter à cet égard qu'au moment de l'introduction de la législation pénale moderne en Egypte, il ne restait plus en vigueur des prescriptions pénales musulmanes spécifiques, c'est-à-dire celles qui n'appartiennent pas au domaine du « taazir » — dont la législation moderne n'est que l'application et la codification, — que certaines prescriptions relatives au « Kissas » et à la « Diah ». Quant aux « Houdouds », l'Egypte s'en était déjà complètement départie depuis des centaines d'années, suivant ainsi l'exemple de l'Etat Ottoman lui-même. Nous savons par ailleurs, que le « Kissas » et la « Diah » sont de l'ordre des peines auxquelles se rattache le droit privé de l'individu et qui peuvent être l'objet d'une remise, sans pour autant que cela puisse empêcher la repression par le « Taazir » pour les crimes et délits qui en relèvent. Or le nouveau code n'a fait que suivre ce principe, écartant ainsi totalement le « Kissas » et y substituant les peines adéquates à titre de « Taazir ». Quant à la « Diah », le nouveau code la maintint pour les cas d'homicide et de blessures, et ce en vertu d'un texte exprès qui fut maintenu dans l'article 216 du code de 1904, demeuré en vigueur jusqu'en 1937, stipulant : « Dans tous les cas prévus dans ce chapitre pour lesquels la « Diah », ou prix du sang, sera prononcée par la Chariaa, il sera réglé conformément à cette loi pour tous ceux qui en sont justiciables, sans préjudice

atteinte soit aux intérêts du gouvernement ou à ceux des individus, et prescrivant les peines encourues pour ces infractions. Nombreuses furent alors les lois pénales de cet ordre, à tel point qu'il devint malaisé de s'y référer. C'est alors que l'on pensa, à la veille de la mort de Méhémet-Ali, à entreprendre la coordination et la codification des dispositions qu'elles contiennent dans une seule loi d'ensemble qui fut prête en 1848, et promulguée sous forme de code avec pour titre « loi des sélections », comportant 203 articles. Cette loi fut nommée ainsi parce qu'elle joignit aux prescriptions de la Chariaa relatives au « Kissas » et à la « Diah » pour les crimes et délits contre les personnes, les dispositions choisies dans les différentes législations innovées par Méhémet-Ali, ainsi que certaines dispositions empruntées directement à la partie générale du code napoléonien, telle que la défense légitime, ou de sa partie spéciale, telle que l'escroquerie et le faux en écriture.

Loi pénale Hamayoni.

Le wali « Mohammed Said », qui succéda quelques années après, voulut prendre comme exemple la deuxième loi pénale ottomane édictée en 1851. Ainsi il promulgua en 1855 ce qu'il dénomma « loi pénale hamayoni » — même titre donné à la « loi pénale ottomane », — qui est en fait le premier code pénal paru en Egypte sur le style moderne. Ce code a assuré un certain équilibre entre, d'une part, les prescriptions de la Chariaa restées encore en vigueur dans le domaine du « Kissas » et de la « Diah », en plus de certaines infractions dont les peines sont déterminées au préalable à titre de « Taazir », et d'autre part, les innovations enregistrées par l'évolution de la pensée pénale en Europe jusqu'au milieu du 19^e siècle, et représentées par le code français néo-classique soit le code napoléonien remanié en 1832.

Le Code de 1883.

La loi pénale hamayoni marqua ainsi un grand bond en avant, ouvrant largement la voie au pas décisif subséquent, et qui eut pour conséquence l'abandon presque total de ce qui restait encore des prescriptions pénales islamiques. Les Tribunaux

deux considérations essentielles nous amènent à fournir d'amples détails sur les faits relatifs à l'évolution de la législation pénale égyptienne, par laquelle nous commençons notre exposé. C'est, en premier lieu, que l'Egypte a été le premier pays arabe ayant substitué la législation européenne moderne aux prescriptions pénales musulmanes, sous l'effet d'une évolution indépendante de celle suivie par la législation pénale ottomane. Et c'est, en second lieu, le fait que le code pénal égyptien a été adopté comme source directe par nombre de codes pénaux récemment établis dans les autres pays arabes.

§ 1 — *La législation égyptienne*

Depuis Méhémet-Ali jusqu'en 1883.

En fait, l'Egypte a précédé l'Etat Ottoman lui-même dans l'adoption des dispositions de la législation pénale d'origine européenne. C'est qu'en effet le « Wali » (gouverneur d'une province ottomane) « Méhémet-Ali », qui parvint à s'assurer une sorte d'autonomie dans le gouvernement du pays et surtout sur le plan législatif, a commencé en 1830 par promulguer une loi pénale connue sous le nom de « loi de l'agriculture ». Il y fit inclure des dispositions relatives à une catégorie d'infractions se rapportant à la vie dans les champs, dont les unes comportent une atteinte aux intérêts agricoles des individus, — tel le déplacement de la limite des champs, le vol du bétail et des denrées agricoles, la dégradation des « sakiahs » (moulins de puits artésiens), l'incendie aux greniers... et dont les autres comportent une atteinte aux intérêts de l'Etat en province, tel le détournement des deniers publics ou le refus de les acquitter, la négligence dans les travaux relatifs aux canaux et digues, l'abus d'autorité, les voies de fait contre les fonctionnaires de l'Etat... Cette loi a prévu dans le chapitre relatif aux peines, qui sont évidemment de l'ordre du « Taazir », la peine capitale, l'exil, la fustigation. En 1837 Méhémet-Ali promulgua une nouvelle loi pénale qualifiée de « politique », où il est question d'organisation et de protection de l'activité de l'Etat. Cette loi s'occupa surtout des fonctionnaires publics, rapportant en détail les infractions qu'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions et qui portent

minées, telles la fustigation et l'amende. Ce qui revient à dire que l'Etat Ottoman acheva — de bonne heure — de détruire tout le système pénal musulman tel qu'il fut échafaudé par la Chariaa. Cette volte-face donna libre accès, quatre siècles durant, aux législations positives dans le domaine pénal, jusqu'à l'avènement, au siècle passé, du code pénal napoléonien édicté en 1810, et qui fut adopté comme modèle par de nombreux Etats en Europe et ailleurs. C'est alors que la première « loi pénale ottomane » fut promulguée en 1840, prenant ses sources dans le code français et rompant définitivement tous liens avec les prescriptions de la Chariaa. En 1858 fut promulguée une nouvelle « loi pénale ottomane » ayant figure d'un véritable code pénal moderne, et puisée entièrement du code classique napoléonien amendé en 1832.

Nul doute que l'abandon par l'Etat Ottoman, depuis ces temps reculés, des prescriptions pénales islamiques, qui ne sont pas du ressort du « Taazir », a eu pour effet d'encourager les pays arabes, dépendants de cet Empire, de s'en départir à leur tour. Seuls ont échappé à ce destin les pays — tel le Maroc — que les Ottomans ne sont pas arrivés à dominer, ou ceux dont les conditions sociales furent un obstacle à pareille conversion, tel que le Hedjaz et le Negd. Ce dernier facteur est précisément la cause pour laquelle des pays tels que le Yemen et la Séoudie appliquent à ce jour les prescriptions de la Chariaa, quelque puissent être les déviations entâchant cette application. Les pays du Maghreb (Occident Arabe) continuèrent à appliquer les prescriptions pénales islamiques jusqu'au jour où ils furent occupés par les Français. L'introduction de la législation française dans ces pays s'inscrivait dans l'ordre des tentatives de « francisation » des pays d'Afrique du Nord, soumis sous une forme ou une autre au pouvoir de la France. Les autres pays arabes suivirent l'exemple de l'Etat Ottoman, adoptant à différentes dates — selon leurs conditions respectives — une législation pénale moderne d'origine européenne.

Nous donnons dans les pages qui suivent un aperçu succinct de cette évolution, en commençant par l'Orient Arabe, et en suivant un ordre chronologique quant à l'introduction de la législation européenne moderne. Il est à noter, cependant, que

geance et de justice. En revanche, le « Taazir » a embrassé, dès les premières années de l'Etat islamique naissant, la peine privative de liberté, c'est-à-dire l'emprisonnement et la réclusion.

Pour conclure, nous dirons que le système du « Taazir » est recevable de la conception du « droit pénal social ». On peut ainsi justifier la réforme des législations pénales d'origine européenne, transposées dans les pays arabes, de façon à ce qu'elles s'adaptent à ce courant, réalisant par là l'affirmation que la Chariaa — même sur le plan général — est valable en tous temps et tous lieux. Quant au degré de conformité de ces législations aux prescriptions mêmes de la Chariaa, nous verrons que la difficulté se limite uniquement aux « Houdouds »; et même qu'il s'agit là d'une difficulté plutôt illusoire que réelle.

CHAPITRE II

LA LEGISLATION PENALE MODERNE DANS LES PAYS ARABES

Les prescriptions pénales édictées par la Chariaa demeurèrent, au cours d'environ neuf siècles de l'Hégire, en vigueur dans les collectivités arabes tant en Orient qu'en Occident, y compris l'Andalousie. Elles connurent, en général, une application saine, escortée par les efforts des jurisconsultes musulmans — se basant toujours sur les normes et principes majeurs de la Chariaa, — pour les rendre compatibles avec les besoins de ces sociétés, variant en fonction de chaque lieu et époque. Il en fut ainsi jusqu'au jour où, d'un côté l'Etat arabe en Andalousie parvint à la désagrégation et à l'effondrement, et, d'un autre côté l'Etat Ottoman — à la suite de la conquête de Byzance et l'augmentation par conséquent du nombre des citoyens non musulmans dans l'Empire — eut l'audace, au milieu du 15^e siècle, de toucher aux houdouds, en y substituant des dispositions temporelles.

L'Etat Ottoman confia, en outre, le pouvoir du « Taazir » aux juges, tout en les astreignant à l'application de peines déter-

basé sur la liberté laissée au « Hakem » « d'individualiser » la peine pour ainsi dire. La notion de « peine » dans le Taazir n'est donc pas une notion inéluctable comme ceci est certainement le cas tant pour les « Houdouds » que pour le « Kissas ». Cela revient à dire que le système du « Taazir » a fourni la notion de défense sociale, par voie de mesures même non punitives, par redressement du délinquant, treize siècles avant la profession de foi qu'en a fait d'une manière sentimentale l'Ecole pénitentiaire néo-classique, et que les écoles éclectiques qui ont suivi la révolution positiviste, ont par un contexte réaliste et scientifique mis par la suite en valeur sous le mot d'ordre d'« individualisation du traitement pénitentiaire ».

Allant plus loin, on peut dire que la notion du « Taazir » serait susceptible d'embrasser la politique de défense sociale dans ses aspects humanitaires les plus récents, présentés par la troisième révolution pénale au lendemain de la dernière guerre mondiale et où le droit pénal — ou plutôt la politique criminelle — prend comme pivot la « société » elle-même, et non plus l'infraction ou le délinquant, et où il prend uniquement comme fin et fonction la défense sociale expurgée de tout sentiment vindicatif ou répressif — ayant recours à cet effet à tous les moyens humanitaires, rééducatifs et curatifs. Il est manifeste que la politique contemporaine de défense sociale humanitaire répugne à la peine capitale, soit qu'elle prenne la qualification de peine ou celle de mesure de sûreté, et préconise au contraire la privation de la liberté sur le plan de l'une ou de l'autre de ces deux qualifications, parce que cette privation de liberté peut embrasser, par sa nature, tous les buts poursuivis par la politique criminelle sociale, sans heurter la dignité humaine dans le traitement du délinquant. Nous remarquons ici d'emblée la conformité du système du « Taazir » avec cette double tendance. En effet, si la peine capitale est, au nom du « taazir », admise dans certains cas — où son application à titre de « Houdouds » ou de « Kissas » est écartée — il n'empêche qu'une étude sérieuse montre que le « Taazir » — d'après le sens étymologique qu'il comporte et d'après la fin utilitaire et sociale qu'il recherche — réprouve par sa nature l'idée d'extermination, justifiée dans les « Houdouds » par des considérations religieuses, et dans le « Kissas » par des considérations de ven-

illustrée par l'adage « nul délit, nulle peine sans texte », et celle coutumière qui régit — comme on le sait — la Common Law anglo-américaine dans le domaine des incriminations traditionnelles. C'est là une nouvelle manifestation du caractère mixte de la législation pénale musulmane, que nous avons précédemment constaté.

Aussi, sommes-nous en mesure d'affirmer, une fois de plus, que la « Chariaa » est échafaudée — au criminel — sur la théorie classique de la responsabilité pénale, dont l'Ecole Classique, instaurée par Beccaria, a eu le mérite de fournir la formulation philosophique, et que le Code Pénal napoléonien acheva d'illustrer et de propager à travers le monde depuis le début du siècle passé. Nous tenons à souligner cette vérité, car elle est à notre sens décisive — comme nous le verrons — quant à l'explication du fait que le dit Code ait été accueilli favorablement en pays d'Islam, depuis l'Etat Ottoman jusqu'aux Etats Arabes de nos jours.

§ III Embryon d'une politique criminelle sociale

Si les Houdouds » sont la part exclusive du Seigneur, et si le « Kissas » et la « Diah » relèvent du domaine propre au droit de l'individu, — le « Taazir » appartient par contre, indubitablement et exclusivement, au droit de la société. C'est même à ce titre que les « Houdouds » et le « Kissas » ainsi que la « Diah » peuvent se convertir en « Taazir » — comme nous l'avons déjà signalé — toutes les fois que l'intérêt de la société l'exige. Ainsi la législation pénale islamique, quoiqu'étant une législation purement punitive quant aux « Houdouds » et au « Kissas », prend énormément en considération la fonction utilitaire ou politique, c'est-à-dire la fonction de défense sociale, par la voie du « Taazir », lequel occupe la plus grande part dans la politique criminelle. Il est constant, en effet, que la conception du « Taazir », même au début de sa légifération, tournait autour de la notion de redressement par toute mesure ou tout moyen adéquats, vu les circonstances propres à l'infraction et au délinquant. Ce sens est pris du terme même de « Taazir » et de sa portée étymologique; à part le fait aussi que ce système est

que de Beccaria il y a deux siècles, en l'encadrant de deux fameux principes de portée constitutionnelle, à savoir : le principe de la responsabilité morale, fondée sur le dogme du libre-arbitre, et le principe de la légalité qu'a rendu notoire l'adage « Nullum crimen nulla penae sine lege ». Or, la législation pénale islamique a professé ces deux principes majeurs douze siècles avant Beccaria et son époque.(1)

En effet, seuls sont pénalement responsables — selon la « Chariaa » — les personnes majeures douées de discernement, ayant perpétré un fait incriminé. Ce double principe de causalité matérielle et morale est expressément affirmé par plusieurs textes coraniques, telle la « Surate » de « l'Etoile » où il est dit « Nul ne sera tenu du péché d'autrui, à chacun selon ses agissements... » Ainsi, la responsabilité pénale est à la fois personnelle et morale, c'est-à-dire fonction de la culpabilité dont seuls les individus présentant les conditions de la capacité juridique sont redevables.

Le principe de la légalité, qui est une garantie suprême des libertés individuelles, et dont l'expression la plus élémentaire est la nécessité de l'avertissement préalable au châtement, est également consacré dans la « Surate » du « Voyage Nocturne » où il est dit : « Nous n'aurions pas infligé des tourments avant d'avoir envoyé un Prophète ». Ce texte sacré se réfère certes au châtement de l'au-delà; mais il faut néanmoins convenir qu'il établit une norme générale, valable à fortiori pour les châtements terrestres décidés par les humains mortels qui ne sont point infaillibles. Nul doute que ce principe est littéralement appliqué dans le domaine des crimes «Houdouds». Mais il est également en vigueur dans le domaine du « Taazir » — qu'il soit du ressort du Hakem ou du juge — pour autant que l'incrimination dans ce domaine est fonction de ce qu'admet le « Orf » ou coutume. Ceci revient à dire que la législation pénale musulmane connaît le principe de la légalité sous ses deux modalités, à savoir celle que nous qualifions volontiers de « textuelle »,

(1) Conf. Charles (R.) : Histoire du droit pénal (Collection Que Sais-Je ? No. 690) — Le droit musulman (ibid No. 702) p. 37 et suiv.

a donc aucune trace de l'idée d'expiation religieuse spécifique aux « Houdouds ». Ce sont, par contre, des considérations purement temporelles, tantôt individuelles et tantôt sociales, qui sont retenues, à savoir la justice privée ou l'utilité générale, ou même ces deux notions à la fois.

B — *Double système de peine privée et publique*

L'étude prospective des prescriptions pénales islamiques montre, sans grande peine, qu'elles allient le système de la peine privée connue dans la période pré-islamique « Gahiliah », à celui de la peine publique qui est l'une des particularités de l'Etat moderne. Ce système mixte se justifie par le fait que la « Chariaa » est apparue dans une société tribale, dont il n'était ni aisé, ni sage de contrarier les institutions connues et admises, et auxquelles elle s'était habituée depuis de longues générations et de nombreux siècles. C'est ainsi que la « Chariaa » a maintenu le système du « Kissas » et celui de la « Diah » après les avoir empreints d'un certain cachet public, par l'imposition d'une équivalence parfaite pour le « Kissas » et d'évaluations équitables pour la « Diah ». Mais la « Chariaa » prescrit aussi les « houdouds » qui sont des peines publiques d'intimidation, ayant pour but la sauvegarde et l'épuration de la société islamique. Elle a en outre confié au Khalife ou au Hakem le pouvoir d'incrimination à titre de « Taazir », c'est-à-dire de prescrire des peines publiques pour des infractions également publiques, et ce dans le seul intérêt de la société.

§ II — *Théorie classique de la responsabilité pénale*

Toute législation qui adopte le châtiment ou « peine » en tant que moyen primordial de faire face au crime, est une législation punitive et rétributive dans la forme et dans le fond. L'on entend par là — quant au fond — l'édification de la responsabilité pénale sur la notion de justice, soit religieuse cherchant l'expiation du péché, soit morale ayant pour souci le double but de faire expier la faute du coupable et de calmer le sentiment de réprobation sociale suscité par le crime. C'est précisément cette même notion qu'a cristallisée l'Ecole Classi-

effet, quelque puisse être l'interprétation que l'on donne au droit du Seigneur, auquel se rattachent les « Houdouds », en disant précisément qu'il s'agit là de l'intérêt général de la société islamique, il n'appartient à personne d'esquiver la réalité de l'empreinte purement religieuse prise par presque la totalité des infractions « houdouds », que ce soit l'adultère, la diffamation, l'usage du vin, l'attaque à main armée des croyants et même le banditisme de grand chemin. De plus, la plupart des peines prévues pour ces « Houdouds » — y compris celle du vol, au sujet duquel on pourrait soulever des doutes quant à son caractère religieux — sont empreintes de sévérité excessive, que seul un but d'expiation divine peut justifier. Ceci est confirmé, d'autre part, du sens propre du terme « Houdouds » qui veut dire peines d'un taux unique qu'il n'appartient ni au Hakem ni au juge d'augmenter, de diminuer ou d'en accorder le pardon. Ce sont là les caractéristiques de la peine religieuse et de la justice divine qui n'est soumise ni aux choses d'ici-bas, ni aux communs des mortels. Cette conception est, en troisième lieu, confirmée par l'opinion professée par un grand nombre de docteurs de l'Islam sur la possibilité de l'adjonction du « Taazir » aux « Houdouds » dans certains cas, en tant que peine complémentaire; tel le bannissement infligé au non-marié convaincu d'adultère, la fustigation à quarante coups de fouet de plus, dans le cas d'usage du vin. Ce qui veut dire que le droit de la Société dans les infractions « Houdouds » est différent du droit du Seigneur retenu dans les peines qui s'y rattachent. En conclusion, les « Houdouds » de la « Chariaa » sont empreintes, sans exception, d'un pur caractère religieux qui leur provient soit du côté de l'infraction ou du côté de la peine correspondante, et peut-être même provient-il des deux côtés à la fois.

Quant au caractère temporel de la législation pénale islamique, les crimes du « Kissas » et les infractions du « Taazir » en sont une manifestation éloquent. Dans les crimes du « Kissas » on a pris surtout en considération le droit privé de l'individu, ce qui permet d'y substituer la « Diah » ou d'en accorder le pardon total. Les incriminations à titre de « Taazir » sont la part exclusive de la Société qui établit les infractions et institue les peines qui leur sont adéquates, ou toute autre mesure susceptible d'assurer l'intérêt social. Dans l'un et l'autre cas, il n'y

SECTION II

THEORIE GENERALE DU DROIT PENAL ISLAMIQUE

Les prescriptions que nous venons de résumer, relatives aux délits et aux peines, reflètent des particularités éminentes formant la théorie d'ensemble du droit pénal islamique. Il s'agit quant au cachet général, d'une législation pénale mixte unissant à la fois le caractère spirituel et le caractère temporel, et où se conjuguent la notion de peine publique et celle de peine privée. Quant à la notion de responsabilité pénale, il s'agit d'une législation classique fondée essentiellement sur l'idée de justice, tantôt divine et tantôt humaine, mais basée toujours sur le principe de la culpabilité et du libre-arbitre. Pour ce qui est, enfin de la fin ou fonction, il s'agit d'une législation essentiellement punitive et rétributive, sans négliger toutefois la fonction utilitaire et politique. Il est clair donc que le double cachet général mixte des prescriptions pénales de la « Chariaa », continue son chemin sur les deux autres plans.

§ I — *Double caractère mixte*

A — *Legislation à la fois Spirituelle et Temporelle*

La législation islamique en général est empreinte incontestablement d'un caractère spirituel que justifie, bien entendu, le fait que le « Coran » et la « Sunna » ont posé les principes majeurs de la « Chariaa », ainsi que certaines de ses prescriptions dont celles d'ordre pénal que nous venons d'exposer. Dans ces dernières se rencontrent, en vérité, les trois doctrines qui cherchent à justifier le droit social de punir ou « la peine publique » en d'autres termes; à savoir, les doctrines religieuse, morale et utilitaire. A cette occasion, on ne manque de constater que la « Chariaa » — qui constitue l'une des législations du Moyen Age les plus brillantes — offre un exemple frappant du cumul des trois doctrines en question.

Le fondement spirituel de la « peine » dans la « Chariaa » réside incontestablement dans le système des « Houdouds ». En

«Houdouds» ou de «Kissas»; l'emprisonnement, la fustigation, l'admonestation, le blâme et le dénigrement publics du délinquant; le bannissement; l'amende et la confiscation. En un mot, toute peine jugée utile aux fins de sanctionner les actes délictueux ou d'imposer le respect des institutions établies, par voie de la menace pénale.

C'est ainsi que les modalités du «Taazir» peuvent embrasser toutes les innovations admises par les législations contemporaines sous la qualification de «mesures» soit pénales ou de défense sociale. En fait, le mot «Taazir» lui-même n'inspire au fond d'autre sens que celui de «mesure» de redressement ou de rééducation, fondée sur la seule fin utilitaire, et ceci d'autant plus que les «houdouds» et le «kissas» assurent la fonction retributive ou de justice, tant divine que privée.

Il va sans dire que l'unique fonction utilitaire du «Taazir» explique que celui-ci pourrait se substituer aux «Houdouds» au cas où, pour quelque cause que ce soit, il y a empêchement à leur infliction; de même qu'il pourrait remplacer le «Kissas» et la «Diah» en cas de pardon ou de remise de la part de la victime ou de l'ayant droit. Bien mieux, l'intérêt social admet, conformément à l'opinion dominante, le cumul du «Taazir» et des «Houdouds» ou du «Kissas». C'est ainsi que le Prophète ordonna à ses compagnons de réprimander le coupable en cas d'usage du vin après qu'il aura subi le châtement de la fustigation. Les Chaféites admettent aussi ce cumul du «Taazir» et des «Houdouds»: tel le fait de suspendre, pendant un certain temps, au cou du voleur la main qu'on vient de lui couper, et ce, en tant que peine accessoire ou complémentaire; tel le fait aussi de dépasser les quarante coups de fouet fixés — selon l'Iman El Chaféi — pour l'usage du vin. On rapporte également que les Hanafites et les Malékites recommandent le bannissement en sus du châtement de fustigation, encouru par le coupable — non marié — convaincu d'adultère.

institutions établies; de même qu'elle cherchait dans la peine qu'elle soit proportionnée à la gravité des actes incriminés. Cependant, lorsque l'Etat islamique des temps modernes a entrepris la séparation des pouvoirs, le « Taazir » au sens d'incrimination est devenu de l'attribution du « législateur », tandis que au sens d'infliction de la peine, il est devenu de la compétence du juge. Ce qui revient à dire que le système du « Taazir » s'est scindé en deux parts équivalentes, et par là même, il a perdu sa physionomie originelle pour s'engager dans la voie de la codification et de la justice pénale soumise à la règle « Nullum crimen nulla penae sine lege »; autrement dit, il s'est transformé — pour ainsi dire — en une sorte de « Houdouds » temporels, par opposition aux vrais « Houdouds » à caractère religieux comme nous l'avons expliqué.

Quoi qu'il en soit, les infractions qui sont du ressort du « Taazir » comprennent: l'homicide et blessures involontaires, ou même intentionnelles, chaque fois que les conditions requises pour l'application du « Kissas » ne sont pas réunies; l'attentat à la pudeur et aux mœurs; l'adultère qui ne satisfait pas aux conditions du châtimement figurant dans la liste des « houdouds »; l'injure à laquelle s'adjoint la diffamation telle que nous la concevons en droit pénal positif, ainsi que celle au sens de la « Chariaa » lorsqu'elle ne répond pas aux conditions requises pour rentrer dans le domaine des « Houdouds »; l'escroquerie et l'abus de confiance, ainsi que tous les délits contre les biens, y compris le vol ne méritant pas l'ablation de la main pour insuffisance des conditions requises à cet effet; le faux en écriture et le parjure; la dénonciation calomnieuse; le fait de tuer ou de causer une lésion grave — sans nécessité — aux animaux domestiques; la violation de la propriété d'autrui, les crimes et délits contre la sûreté de l'Etat tant extérieure qu'intérieure; la corruption; le faux monnayage; l'altération des poids et mesures. En somme, tous les actes qu'une société évoluée exige l'incrimination en vue de la protection du seul intérêt général de la communauté.

Quant aux peines applicables à titre de « Taazir », on peut citer: la peine capitale, à condition toutefois que ce soit en remplacement de la même peine applicable en principe à titre de

§ III — *Les infractions "Taazir"*

Le « Taazir » veut dire la peine non fixée à l'avance, pour toute infraction ne rentrant pas dans les domaines des « Houdouds » ou du « Kissas ». Cette définition révèle la nature du « Taazir » et la fin qui en est recherchée, c'est-à-dire sa fonction. Il s'agit là, en effet, des peines établies dans le seul intérêt général de la société, à l'exclusion de toutes autres considérations religieuses propres aux « Houdouds », ou de considérations individuelles et privées relatives au « Kissas » et à la « Diah ». Telle est la raison pour laquelle les infractions du « Taazir » occupent une place prépondérante dans le droit pénal musulman; et c'est pourquoi aussi elles embrassent tout ce que nous appelons volontiers « infractions purement légales », c'est-à-dire celles instituées par la loi en vue uniquement d'assurer la sauvegarde de certains régimes politiques, administratifs, économiques, financiers et même civils.

Le « Taazir », au double sens d'incrimination et de répression était en principe confié au « Hakem » qui avait, aux premiers temps de l'Islam, le pouvoir de gouverner avec en même temps le pouvoir de légiférer et celui de rendre la justice. Situation similaire à celle de nombreux systèmes qui ont prévalu dans le monde au Moyen Age. Lorsque l'Etat Musulman prit de l'extension, le « Hakem », c'est-à-dire soit le Khalife ou le Wali — suivant les circonstances et les époques — confiait au juge l'administration de la peine avec obligation de se conformer à un tableau limitatif des actes incriminés et des peines correspondantes. Il s'agit là d'un tableau que le « Hakem » établit en vertu de la « Syassa-el-Chariaa » — c'est-à-dire politique législative musulmane — lui donnant le droit de légiférer pour tous les cas non prévus par un texte exprès, à condition toutefois d'éviter toute contradiction avec les préceptes et principes généraux consacrés par la « Chariaa », ou avec les textes impératifs exprès, telle que l'infliction de la peine capitale au nom du « Taazir » pour des cas autres que ceux prévus par les « Houdouds » ou le « Kissas », notamment le banditisme de grand chemin et l'homicide volontaire. Par ailleurs, l'incrimination par voie de « Taazir » devait prendre en considération l'atteinte aux valeurs sociales, aux principes de la morale ou aux

B — *Délits de la «Diah» seule :*

1 — *Homicide et lésions involontaires* — Si l'homicide ou les infirmités et blessures sont involontaires, la «Diah» est seule dûe, à l'exclusion du « Kissas ».

Dans ces cas, comme il en est en cas de dol, la « Diah » est sûrement une peine, quoiqu'elle comporte en même temps l'idée de dommages-intérêts. Le caractère de « peine » provient de ce que la « Diah », légalement évaluée à l'avance, est obligatoire au même titre que le « Kissas ». Ce caractère est cependant plus manifeste en cas de dol, du fait que le pardon, qui produit la déchéance de la « Diah » — de même que le « Kissas » — n'exclue pas la possibilité d'avoir recours au « Taazir »; ce qui signifie, par voie indirecte, que la «Diah» est substantiellement une peine puisqu'elle est ainsi remplaçable par une autre. Partant de cette analyse, on peut affirmer que la « Chariaa » a conçu l'incrimination de la simple faute, dans les cas qui revêtent une certaine gravité; ce qui correspond, en législation moderne, aux « délits non intentionnels ».

2 — *Homicide semi-volontaire* — Il s'agit de ce que nous connaissons, en législation moderne, sous le nom de « coups occasionnant la mort ». C'est là une infraction volontaire à sa phase initiale qui est celle de porter des coups, et involontaire à sa phase terminale qui est la mort. Une grande divergence divise les docteurs de la « Chariaa » quant à la nature de cette infraction; certains d'entre eux n'admettant pas cette forme d'homicide. Même ceux qui l'admettent sont forcément amenés à aborder la difficulté de la preuve du défaut de l'intention de donner la mort, laquelle est ici la même, bien entendu, que celle qui surgit à propos de l'homicide volontaire.

Pour ceux qui admettent l'homicide semi-volontaire, la peine en est la « Diah », mais au taux élevé exigé en cas de sa substitution au « Kissas », dû originellement pour l'homicide volontaire .

preuve par l'intime conviction du juge, qui est, dans nos législations contemporaines, valable en matière criminelle.(1)

Le « Kissas », imposé en cas d'homicide volontaire, est justifié par deux raisons. C'est là, d'une part, un moyen catégorique pour prévenir de graves dangers auxquels s'exposerait la collectivité du fait de la vengeance réciproque — parfois interminable — à laquelle mène le meurtre généralement dans les communautés tribales. Le « Kissas » constitue, d'autre part, une peine intimidante au plus haut degré. Un verset coranique a résumé ce double but utilitaire du talion en disant : « Le Kissas vous préservera la vie ».

Cependant, la prévalence du droit individuel engendré par l'homicide donne au vengeur la faculté de substituer la « Diah » au « Kissas », ou d'accorder le pardon au meurtrier. Ce pardon emporte ainsi la déchéance de la peine du « Kissas » comme il emporte aussi, suivant l'opinion dominante professée par l'Imar Malek, la déchéance de la « Diah ». Néanmoins, la déchéance du « Kissas » ou de la « Diah » n'empêche pas le recours au « Taazir » pour l'homicide volontaire.

2 — *Infirmités et blessures volontaires* — Le « Kissas » est également dû pour les blessures et infirmités de différentes sortes occasionnées volontairement. C'est en effet ce qu'affirme la « Surate de la Table » en disant «... oeil pour oeil, nez pour nez, oreille pour oreille, dent pour dent et blessure pour blessure ». Il va sans dire que le « Kissas » n'est praticable, dans ces cas, qu'autant qu'il y a possibilité d'opérer la même infirmité ou blessure sur le coupable.

Il est à noter, par ailleurs, qu'ici encore la victime possède également le droit d'accorder le pardon pour le « Kissas », et d'y substituer la « Diah », ou bien de proclamer la déchéance absolue de l'un et de l'autre. Néanmoins, rien n'empêche, dans ce cas, le recours au « Taazir », comme il en est pour l'homicide volontaire.

(1) Voir notre travail « De l'intime conviction du juge », thèse de doctorat en droit (Paris 1942). Edition Pédone.

que. Ainsi la « Surate de la Vache » rapporte qu'un homme libre sera mis à mort pour un homme libre, l'esclave pour un esclave, la femme pour une femme. La « Surate de la Table » affirme de même que le « Kissas » est prescrit « âme pour âme ».

Aucune divergence n'existe en doctrine musulmane quant à la notion du « dol », qui est l'élément moral constitutif de l'homicide volontaire, et qui n'a d'autre signification que l'intention de donner la mort à la victime. Il en va autrement quant au moyen de conclure à l'existence de cet élément, c'est-à-dire le moyen de sa preuve en d'autres termes. Ainsi, d'après le Grand Iman Abou Hanifa, l'homicide s'avère volontaire s'il a été fait usage d'armes ou de tout autre objet susceptible d'occasionner l'écartèlement des membres du corps. Les grands docteurs hanafites Abou Youssouf et Mohammad y ajoutent tout moyen occasionnant d'ordinaire la mort, tel l'assassinat par immersion dans l'eau, par strangulation, par lancement d'une grande hauteur, par l'administration, en connaissance de cause, d'un poison foudroyant. Suivant l'Iman El Chafei, l'homicide est volontaire s'il se produit à l'aide de tous moyens qui occasionnent par fortes présomptions la mort. Ce sont là autant de tentatives en vue d'établir des critères propres à la preuve de l'intention, laquelle est par son essence une question d'intériorité que l'on ne peut retenir par des preuves proprement matérielles, mais que l'on peut néanmoins déceler à l'aide de tous moyens disponibles en l'état des faits spécifiques à chaque cas, et dont l'appréciation est laissée à la conviction intime du juge, conviction qui peut se former en dehors de toute preuve palpable. Les docteurs du droit musulman sont néanmoins excusables en entreprenant ces tentatives, parce qu'ils se conforment ainsi aux principes de la législation musulmane, qui édicte la nécessité de juger les choses d'après leur apparence et non suivant l'intention. Il s'agit là d'un système de preuve qui rappelle celui des « preuves légales », qui avait prévalu en Europe même dans les législations du Moyen Age, et qui est toujours valable en matière civile. De tous les docteurs de la « Chariaa », ne dérogent à cette règle que les Hambalites, qui professent la recherche de la vérité partout à l'aide de tout moyen, et ne retiennent d'autre preuve que celle basée sur la certitude et la conviction. C'est là le système de

laquelle une grande divergence existe en doctrine musulmane sur la nature de cette infraction. En fait, puisque le Prophète n'a pas fixé le taux du châtiment, il en découle que l'opinion qui soutient l'inclusion de l'usage du vin dans la rubrique du « Taazir » trouve une certaine justification. Mais ce qui implique l'inclusion de cette infraction dans la rubrique des « houdouds », c'est son caractère religieux qui trouve sa confirmation dans l'histoire de la prohibition de l'usage du vin dans l'Islam après qu'il fut toléré. Il se peut que cette considération aide à trancher le désaccord violent qui existe en doctrine musulmane sur cette infraction et sa nature ainsi que sur ce que l'on entend par le mot « alcool ». Nous pouvons affirmer, en base de cette considération, que ce qui entre dans les « houdouds », c'est l'ivresse, c'est-à-dire la perte de conscience consécutive à l'usage du vin, tandis que le simple usage de celui-ci sans provocation d'ivresse constitue seulement un délit du ressort du « Taazir ».

§ II — Les crimes du « Kissas » et de la « Diah »

Le « Kissas », ou talion, est, selon les prescriptions de la « Chariaa », une peine fixée à l'avance tels les « houdouds », avec cette différence qu'elle constitue un droit individuel, c'est-à-dire appartenant à la victime ou à son vengeur; d'où la possibilité pour chacun d'eux d'en accorder le pardon, entraînant ainsi sa remise. Ce caractère, qui fait rapprocher le « Kissas » des « Houdouds », provient de ce que les textes coraniques stipulent expressément que le châtiment corresponde exactement au fait incriminé; d'où la limitation du domaine d'application du « Kissas » aux seuls crimes du sang, tel le meurtre, la mutilation des membres du corps ou toutes autres blessures ou infirmités.

Conformément à la « Chariaa », le « Kissas » est dû pour certains crimes, à moins que l'ayant droit n'y substitue la « Diah » ou en proclame la déchéance. Pour d'autres délits, la « Diah » est seule due. Nous donnons ci-après un aperçu succinct de ces deux catégories d'infractions :

A — Crimes du « Kissas » ou de la « Diah »

1 — *Homicide volontaire* — Le « Kissas » a été prescrit pour les crimes d'homicide volontaire par plus d'un texte corani-

leurs, son inclusion dans la catégorie des « Houdouds », ainsi que les conditions auxquelles est subordonnée l'infliction du châtiment qui lui est propre, lesquelles sont de nature à restreindre l'application de ce châtiment. Il faut en effet que le calomniateur soit majeur, jouissant de la raison, et que la femme diffamée soit mariée, musulmane, libre, jouissant de la raison et d'une conduite irréprochable excluant tout soupçon d'adultère.

Une opinion bien connue de l'Iman Malek, chef du rite malékite permet à la femme diffamée d'accorder le pardon au diffamateur, et de le soustraire ainsi à l'infliction du châtiment. Mais cette opinion est contestée; car elle aurait pour effet de distraire la diffamation — ainsi décrite — des crimes « houdouds », dont les faits incriminés, ainsi que le châtiment y correspondant, n'ont été au préalable limitativement et exclusivement fixés, que parce qu'ils relèvent du droit du Seigneur.

5 — *L'usage du vin ou ivresse.*

Il est incontestable que l'usage du vin et — à plus forte raison — l'ivresse qui s'ensuit, sont prohibées, d'une part, suivant le texte coranique de la Surate » de « La Table » condamnant l'usage du vin, et, d'autre part, suivant les paroles du Prophète répondant — à l'année de son dernier pèlerinage — à une question relative aux boissons : « Le vin est en lui-même prohibé, ainsi que l'ivresse provenant de n'importe quelle boisson. »

D'après l'opinion unanime des docteurs de l'Islam, le vin prohibé quelqu'en soit la quantité, est celui extrait du raisin, tandis que les vins non extraits du raisin sont l'objet de controverses quant à leur inclusion parmi les vins prohibés, quoiqu'il y ait accord quant à la prohibition de l'ivresse qui en découle. Suivant l'opinion de l'Iman Abou Hanafi, ce qui, dans les autres vins alcoolisés est prohibé, c'est l'ivresse qui en découle et non la substance.

La peine du crime de l'ivresse a été fixée à quatre-vingts coups de fouet au temps du Khalife Omar. Elle fut, au temps du Prophète, la bastonnade indéterminée. C'est la raison pour

ses exigences. Ainsi, le coupable doit avoir consommé son mariage, être croyant, libre, majeur et jouissant du discernement. Ce sont là des conditions qui ont certes pour effet de réduire au minimum les cas susceptibles de mériter ce châtement. Il est par ailleurs constant que ce fut à l'occasion de l'infliction de la lapidation — probablement pour la première fois dans l'Islam — que le Prophète a énoncé ces paroles : « Repoussez les houdouds par le doute; si le coupable a une échappatoire, libérez-le; il est préférable que l'Iman se trompe en accordant le pardon qu'en infligeant la peine ».

Ces paroles du Prophète sont certainement à l'origine de l'adage bien connu : « l'élargissement d'un coupable vaut mieux que l'injustice subie par un innocent ». Elles sont aussi en parfaite concordance la source de la règle juridique établie en législation moderne qui interprète le doute en faveur de l'accusé. Quoiqu'il en soit, il est notoirement établi que la lapidation n'a connu d'application au début de l'Islam que deux fois aux temps du Prophète et une troisième fois aux temps du quatrième Khalife Majeur Ali.

Il est, enfin, hors de doute que l'adultère — en tant que crime à caractère foncièrement religieux, châtié pour cette raison même par la lapidation — était connu bien avant l'Islam chez beaucoup de peuples de l'antiquité — sans parler des Arabes de la « Gahilieh », et continua même à revêtir ce caractère, et à subir les peines les plus sévères en vertu du droit canon, durant tout le Moyen Age en Europe.

4 — *La diffamation.*

La diffamation, selon la « Chariaa », est le fait de calomnier d'adultère une femme mariée. La peine de ce crime a été fixée par la « Surate » de « La Lumière » ainsi conçue : « Ceux qui accusent d'adultère une femme mariée, sans avoir quatre témoins à l'appui, seront punis de quatre-vingts coups de fouet. Reconnus infâmes, ils ne seront plus reçus en témoignage ».

Le caractère religieux de ce crime est également manifeste, celui-ci étant lié à l'accusation d'adultère. Ceci explique, d'ail-

tion est celle du banditisme de grand chemin, même sans armes. Ce qui nous semble appuyer ce point de vue c'est la liberté laissée au « Hakem » du choix de l'une des quatre peines rapportées dans le texte, afin qu'il puisse appliquer à chaque cas la peine qui lui convient, en rapport avec le degré de gravité matérielle et morale de la forfaiture pouvant varier considérablement d'une infraction à l'autre. Ce qui, de plus, nous confirme dans cette conviction, c'est qu'il s'agit, en l'occurrence, du seul cas de crimes « houdouds » où le choix se fait entre plusieurs peines. Nul doute que les circonstances historiques ont été à la base du lien existant entre ces deux infractions. En effet, l'attaque armée des croyants — au temps du Prophète — s'accompagnait ordinairement de banditisme de grand chemin. C'est précisément ce même lien historique entre les deux crimes qui rejette le caractère manifestement religieux du premier sur le banditisme de grand chemin, et le fait inclure, par conséquent, dans la catégorie des « houdouds ».

3 — *L'adultère.*

Dans la conception de la « Chariaa », l'adultère consiste — d'après le Grand Iman Abou Hanifa El Nooman — dans le fait pour l'homme d'avoir eu un rapport sexuel illégal avec une femme, et ce en parfaite connaissance de cause. D'après les Chaféites et les Hambalites, l'adultère comprend également la sodomie pratiquée sur une femme.

Le châtiment de l'adultère diffère suivant que le coupable est ou non marié. La peine pour la personne non mariée est de cent coups de fouet, suivant le texte coranique rapporté par la « surate » de « La Lumière », qui dit : « La femme et l'homme convaincus d'adultère seront punis de cent coups de fouet chacun ».

Quant à la personne mariée, convaincue d'adultère, le châtiment est la lapidation. Ce châtiment est édicté par la « Sunnah » incontestée.

Il est certes le plus atroce de tous les « houdouds » ; et c'est pour cette raison que son infliction est subordonnée à de sérieux

de la main représente en même temps une sanction à la fois équitable et intimidante contre le fait délictueux en soi.

Cependant, ce qui empêche, dans la plupart des cas, l'infliction au voleur de cette peine, c'est le fait qu'elle implique la réalisation de toutes les conditions additionnelles exigées à cet égard par la majorité des docteurs de l'Islam, et parmi lesquelles il est nécessaire que le bien objet du vol soit d'un taux déterminé qu'on appelle « taux de l'ablation », et que le dit bien ait été placé sous sûreté. Il est de toutes façons incontestable que la « chariaa » éprouve une grande gêne quant à l'infliction de la peine de l'ablation. La preuve en est qu'elle insiste, dans ce cas exprès, à stipuler que le coupable jouisse de discernement et de l'état de majorité, alors qu'il s'agit là d'une double condition de la responsabilité pénale en général selon la « Chariaa », comme nous le montrerons plus tard. Ceci à part le principe qui proclame « pas de houdouds » en cas de doute — ce que nous développerons prochainement, — et qui exprime en soi, l'embarras à infliger les « Houdouds » d'une façon générale.

2 — *L'attaque à main armée et le banditisme de grand chemin.*

Il s'agit du crime d'attaque à main armée contre les croquants et du banditisme de grand chemin, châtiés par la peine de mort, le supplice de la croix, l'ablation des mains et des pieds, le bannissement, et ce suivant les paroles du Très Haut dans la « Surate » de la « Table » : Le châtiment de ceux qui combattent contre Dieu et son Prophète et luttent pour répandre la corruption sur terre sera soit la mort, le supplice de la croix, l'ablation inversement d'une main et d'un pied, ou le bannissement ».

De grandes divergences opposent les différents rites et les docteurs de l'Islam quant à l'interprétation de ce texte coranique. Nous pensons que bon nombre de ces différends viendraient à disparaître si l'on arrivait à distinguer dans ce texte deux infractions différentes, quoiqu'étant assujetties aux mêmes peines en raison du danger commun qu'elles représentent. La première infraction est celle de l'attaque à main armée des adhérents à la foi musulmane et leur pillage; tandis que la seconde infrac-

phète. Ces particularités distinctives des « houdouds » proviennent en fait de leur caractère incontestablement religieux, en ce sens que le Très Haut a institué les peines « houdouds » ainsi délimitées et déterminées, faisant d'elles un droit qui Lui est propre, non susceptible de remise ou de pardon, et ce en raison de l'intérêt qu'elles présentent dans la sauvegarde de la société qui a choisi l'Islam pour religion.

Les crimes « houdouds » sont à titre limitatif : le vol, le banditisme de grand chemin ou pillage, l'adultère, la diffamation de la femme mariée, l'usage des boissons alcooliques. Il faut y ajouter le crime de « rébellion », c'est-à-dire le fait d'un groupe de personnes qui s'insurgent contre la société islamique et leur adoption d'une conception ou doctrine hérétique. Les docteurs et interprètes de l'Islam ne sont pas tous d'accord quant à l'inclusion de cette dernière infraction dans les « houdouds ». Nous nous limiterons donc ici à faire l'exposé des cinq autres infractions, autour desquelles n'existe aucun désaccord.

1. *Le Vol.*

L'acte du vol, dans la conception de la « Chariaa » ne diffère presque pas de la notion de « soustraction », qui est l'essence de cette infraction en législation pénale moderne. C'est en effet l'appropriation frauduleuse du bien d'autrui, équivalente de la formule courante dans la terminologie moderne qui est « la soustraction d'un bien meuble appartenant à autrui », et ce, étant donné que le terme « soustraction » signifie l'appropriation du bien d'autrui sans le consentement de son possesseur ou à son insu.

La peine « Had » du vol est, suivant la « Chariaa », l'ablation de la main, d'après la parole du Seigneur dans la « surate » de la « Table » : « Coupez les mains des voleurs, hommes ou femmes, en châtiment de leurs crimes. C'est le châtiment divin exemplaire établi contre eux ». Le caractère religieux de cette peine apparaît manifestement de ce qu'elle représente un « châtiment divin exemplaire », comme le qualifie le texte coranique, lequel ne saurait avoir pour but que l'expiation d'un péché de caractère religieux; ce qui n'empêche, par ailleurs, que l'ablation

SECTION I

DES DELITS ET DES PEINES SELON LA CHARIAA

Classification tripartite.

La législation pénale islamique est fondée sur une division tripartite tant des infractions que des peines, où l'on prit soin — considération prise des droits qui naissent des actes incriminés — de distinguer d'une part entre les droits du Seigneur et ceux de l'individu et d'autre part entre l'ensemble de ces droits et ceux de la société. Ainsi, il y a des infractions où le droit de punir appartient au Seigneur soit exclusivement ou de façon prépondérante; et il s'agit là des peines dites « houdouds ». Il y a d'autres infractions, au contraire, dont le préjudice immédiat se limite aux seuls individus; portant atteinte à leur vie ou à leur corps. Partant, la repression de ces infractions relève—suivant les cas — entièrement ou dans une grande mesure, des individus lésés. Ce sont là les infractions du talion dit « Kissas » et ceux de la composition dite « Diah ». Il y a enfin des infractions qui n'ont originairement aucun lien ni avec les droits du Seigneur ou ceux des individus, mais qui constituent une violation des valeurs sociales communément admises, ou une atteinte aux diverses institutions sociales qui varient suivant les lieux et les époques. Ce sont les infractions du « Taazir ».

§ I — Les crimes « houdouds »

On désigne par « houdouds » — dont le singulier est un « had » — les peines qui sont la part du Seigneur pour les crimes présentant un grave danger pour la société islamique. C'est pourquoi elles sont fixées à l'avance par le législateur, ne laissant au « Magistrat », dit « Hakem », d'autre initiative que celle de les infliger telles quelles au coupable sans autre augmentation ou diminution, de même qu'elles ne sont susceptibles d'aucune remise, puisque les individus n'y possèdent aucun droit. Dans le même ordre d'idées, les infractions qui entraînent ces peines, et qu'on appelle pour cette raison les infractions « houdouds », sont restrictivement limitées en nombre par un texte coranique ou par la Sunna incontestée, soit la tradition établie par le Pro-

me. Dans le même ordre d'idées, le montant de la «diah» variait suivant la condition de la victime.

En fait, l'Islam a maintenu la totalité de ces peines après les avoir raffinées et réglementées. Ainsi, il imposa la talion rigoureux et la «Diah» à montant fixe, et subordonna la lapidation et l'ablation de la main à des conditions telles, que le recours à ces peines devint rare. Mais, bien entendu, il y ajouta d'autre part des cas d'incrimination ainsi que des peines tendant à assurer la sauvegarde de la religion et de la société islamiques, ce qui représente le côté spirituel — pour ainsi dire — de la législation pénale musulmane. Quant au côté temporel ne rentrant pas dans le domaine du talion ou de la composition — il fut assuré par le système du «Taazir».

CHAPITRE 1

LE DROIT PENAL MUSULMAN

Les sources de la législation pénale islamique se limitent au «Coran», et à la «Sunna» c'est-à-dire la tradition établie par le Prophète; quoique le système du «Taazir» — qui confie au «hakem» ou Magistrat la charge d'incriminer et de punir tous les forfaits qui ne sont pas du domaine des «Houdouds» ni celui du «Kissas» et de la «Diah», comme nous l'expliquerons plus tard — se prête à l'interprétation des jurisconsultes dite «Igtihad», laquelle représente dans les sources de la législation musulmane le facteur positif innovateur, aidant à son évolution et développement à travers les âges, afin qu'elle devienne, selon la volonté du Seigneur, valable pour tous temps et lieux. Quant aux prescriptions pénales mêmes de la «Chariaa», elles ne sont pas, certes, nombreuses, mais sont néanmoins d'une clarté tranchante, et fournissent les éléments d'une théorie complète de la responsabilité pénale, ayant toutes ses assises philosophiques. Ainsi nous avons jugé opportun de commencer par faire un exposé succinct des prescriptions pénales islamiques, afin de nous permettre de déduire une théorie d'ensemble du droit pénal musulman.

vengeance privée, domptée et réglementée par des systèmes tendant à en atténuer la rigueur, en tête desquels ceux du talion dît «Kissas», et de la composition dite «Diah». Il y a lieu même de croire que la période arabe pré-islamique a été le modèle de société qui inspira aux criminalistes, s'occupant de l'histoire du droit et de la sociologie criminelle, cette image qu'ils ont donnée du système de la peine privée. Cette période fournit en effet l'exemple le plus frappant de la société tribale, qui n'admet que la vengeance — et les institutions qu'elle engendre — pour les infractions contre les personnes, notamment le meurtre et les blessures avec toutes les conséquences qu'elles peuvent comporter. La preuve en est que si nous rencontrons toujours en vigueur ces systèmes ou d'autres similaires, nous ne leur trouverons pas d'autre champ social que les sociétés tribales dont la structure n'est pas très différente de certains aspects de la période pré-islamique. C'est que le système tribal est l'opposé du système étatique, où prend naissance la notion «d'infraction publique» de même que son pendant «la peine publique». Ce qui signifie que la peine, en tant que droit privé, est le summum qu'ait jamais atteint la «Gahiliah» dans ses phases les plus reculées.

La «Gahiliah» connut cependant, à sa dernière phase, les seigneuries et royaumes, en d'autres termes le système de l'Etat; elle connut par conséquent les infractions et peines publiques. La peine capitale qui était à la tête de ces dernières, épousait diverses formes d'exécution — dont la lapidation et le lancement de l'inculpé du haut d'un rocher — d'après le genre d'infraction, s'agissant d'adultère, de trahison ou de quelques forfaits semblables. L'enterrement à vif, quoique n'étant pas une peine mais une mesure préventive à l'égard des nouveaux-nés de sexe féminin afin de prévenir l'opprobre, était de même une pratique courante. On y pratiqua aussi l'ablation de la main en tant que peine publique pour le vol. Il va sans dire que cette phase de la période pré-islamique eut recours couramment au talion et à la «Diah». Cependant le talion ne signifiait pas la stricte similitude entre l'infraction et la peine au cas où la tribu de la victime était de condition supérieure à celle de l'agresseur. Dans ce cas on exigeait en effet le sang d'un homme libre pour celui de l'esclave, le sang de deux hommes libres pour celui d'un seul, le sang d'un homme pour celui d'une fem-

même toujours en vigueur dans un petit nombre d'entre elles. La seconde étape, celle de l'application de la législation d'appartenance européenne, ne débute franchement qu'avec la deuxième moitié du siècle écoulé. Nous sommes ainsi amenés à aborder successivement le droit pénal musulman dans son acception originelle, et l'introduction du droit pénal d'appartenance européenne dans les pays arabes. Il est naturel, enfin, que notre étude soit couronnée par une esquisse sur les perspectives de la législation pénale musulmane dans les dits pays.

Ainsi, notre étude comprendra trois chapitres, dont le premier sera consacré à l'exposé sommaire du droit pénal musulman. Dans le second chapitre, nous passerons en revue — dans un ordre à la fois géographique et chronologique — les divers pays arabes qui ont adopté la législation pénale d'appartenance européenne. Dans le dernier chapitre enfin, il s'agit de hasarder notre opinion sur l'avenir de la législation pénale islamique dans nos pays arabes en général; ce qui fera ressortir, d'une part, les raisons pour lesquelles l'idée d'un retour au système des «houdouds» — sans parler du «kissas» ou de la «diah» — dans la plupart de ces pays, est absolument chimérique; et montrera, d'autre part, le profit que les dits pays pourraient tirer du «taazir» islamique, en tant que système judiciaire, lorsqu'il s'agira de projeter une revision foncière et rationnelle de leurs législations criminelles, dans le cadre d'une conception sociale du droit criminel. Par ailleurs, nous tâcherons, dans une brève introduction, de donner une idée succincte du système pénal qui existait avant la naissance de l'Etat Arabe Musulman, c'est-à-dire durant l'époque pré-islamique dite «Gahiliah», étant donné l'intérêt que ceci représente pour l'étude historique et philosophique que nous entreprenons.

* * *

INTRODUCTION

LE SYSTEME PENAL DE LA PERIODE PRE-ISLAMIQUE

Il est hors de doute que le système pénal de la période dite «Gahiliah» est une illustration parfaite de l'étape primaire, dans l'histoire du droit pénal, à laquelle on a coutume de donner pour titre «la justice pénale privée». Il s'agit, en effet, de la

pays aux prescriptions des peines «houdouds», à part celles du «kissas» ou talion et de la «diah» (ou composition), apparaît plutôt de portée purement sentimentale.

Cela ne veut pas dire que l'on dénie à la législation pénale islamique sa compatibilité avec les sociétés arabes contemporaines. C'est ainsi qu'à l'exception des peines dites «houdouds» de la «Chariaa», — ainsi que la pratique du «kissas» ou talion bien entendu —, nous verrons que la législation pénale moderne ne diffère presque en rien du secteur pénal du droit musulman, soit quant aux normes et principes majeurs, ou quant aux délits et peines que le système islamique du «Taazir» peut embrasser sous toutes les formes connues par le droit pénal classique, voire les formes recommandées par le «droit criminel social» qui — pour notre part — représente la dernière étape dans l'évolution du droit pénal en général et qui n'est, en fin de compte, qu'une conception réaliste du droit criminel contemporain, inspirée par le mouvement de «défense sociale» dont le précurseur incontesté est l'éminent professeur Filippo Gramatica. Et c'est en vue de faire ressortir cette vérité que nous nous sommes attachés à esquisser l'évolution du droit pénal des pays arabes, à partir de la législation musulmane. Cette étude nous aidera, par ailleurs, à fournir une explication rationaliste de la non reversion des peines «houdouds» de la «Chariaa» — sans parler du «kissas» et de la «Diah» qui s'y rattachent — et, d'une façon générale, d'esquisser les perspectives de la législation pénale musulmane dans nos pays arabes, ce qui vaudra une réponse à la question épineuse et d'actualité posée à ce sujet.⁽¹⁾

II — PLAN DE L'ETUDE

En fait, l'évolution du droit pénal des pays arabes n'a connu que deux étapes décisives. La première, celle de l'application des prescriptions de la «Chariaa», occupe évidemment la phase la plus longue de l'histoire des sociétés arabes, et reste

(1) Voir notre article intitulé « Lumières sur le projet du Code Criminel social » (Revue l'Egypte Contemporaine, Avril 1968).

DE L'EVOLUTION DU DROIT PENAL

DANS LES PAYS ARABES

Dr. ALY RACHED

Professeur et Chef de la section de Droit Criminel
Université Ein Chams au Caire

AVANT-PROPOS

I — OBJET ET OPPORTUNITE DE L'ETUDE

Il est à peine besoin de rappeler que la «Chariaa», ou législation musulmane, régissait pendant le Moyen-Age islamique — dans tous les domaines, y compris celui du droit pénal — la totalité de la communauté arabe, s'étendant du Golfe Arabe jusqu'à l'Océan Atlantique, sans compter la presque île ibérique, que l'Etat Ottoman acheva d'engloutir dans son Empire colossal. Ceci de même que le Droit romain était — à la même époque — à la base des législations européennes en général. Cependant, on ne manque pas de constater que la majorité écrasante des pays arabes ont fini par adopter une législation pénale tirée, directement ou indirectement, du Code Pénal napoléon, remanié en 1832. Les raisons qui ont amené les dits pays à se départir des prescriptions de la «Chariaa» — qui néanmoins continue pour eux à tenir lieu de droit commun —, furent, d'une part, l'abandon graduel, depuis des siècles, des prescriptions pénales islamiques, et l'option définitive, accomplie depuis plus d'un siècle, des principes de la législation pénale française, par l'Etat Ottoman, et, d'autre part, le démembrement de la communauté arabe — dont la «Chariaa» constituait l'un des fondements de son unité et l'une des particularités caractéristiques de sa civilisation — en Etats et pays indépendants l'un de l'autre mais néanmoins soumis, d'une manière ou d'une autre, à l'influence des Etats colonialistes occidentaux. Par ailleurs, il est à remarquer que la législation pénale d'origine européenne n'a rencontré aucune résistance sérieuse dans les pays arabes qui l'ont adoptée et qui s'y sont même promptement habitués, si bien que l'appel pour une reversion de ces

Though technological changes have been introduced to the cotton-textile industry in Egypt since the end of the Second World War; and though the percentage of automatic looms used is relatively high; yet, there is still potential for large amount of modernization in the industry and a necessity for a considerable running down of labour force.

There are, on the other hand, some opportunities of the development of the small-scale, capital-light, labour-intensive cotton-textile industry oriented for the home market. Indian experience in the sphere of developing the handloom industry may be of some use to Egypt.

Preliminary results show the following :

- (1) Most of the handlooms in operation are old ones.
- (2) Almost all of the handlooms were under-utilized, many units work for only three days per week.
- (3) The looms are of three types; all using the same techniques (i.e., know-how is the same in the three types of techniques); the only difference is the width of the looms.
- (4) Among the main factors influencing productivity in this sector is the strength of the worker. This has been evinced by the fact that productivity per worker (measured in terms of production per worker per loom) is nearly 30-40 per cent high in the case of the big loom as compared to the narrower looms.

CONCLUSION :

Egypt has been famous, since the first half of the nineteenth century, for growing the finest, largest and strongest staple cottons in the world. Egyptian cottons are, still, exported to many textile-producing countries. In addition, situated as it is in North-East Africa, Egypt is geographically very near to the markets of the highly developed countries in Europe. This position gives the exports of Egypt an advantage in terms of freight costs. Imports of cotton textiles into the U.S.A., the Soviet Union and other European countries have already increased very considerably since the end of the Second World War. The pattern of consumption of cotton manufacturers in the high income countries is likely to change progressively in favour of textiles manufactured out of the better varieties of cotton, e.g., long and extra-long staple cotton, and Egypt is in a position to supply them.

In the context of such export promotion, the choice open in regard to technology in the textile industry is likely to be, however, rather limited. For meeting effectively the competition in the markets of the developed countries, it will have to adapt capital-intensive techniques. To that extent, the scope for creating additional employment opportunities through the development of the cotton-textile industry (oriented for the export markets) is likely to be very restricted.

TABLE V.—Distribution of Employment in the Textiles Industry According to Category of Persons Engaged 1960 — 1964.

Category	1960				1964			
	No. of Establish.	%	No. of workers	%	No. of Establish.	%	No. of workers	%
1- person	2750	35.47	2750	1.64	2414	30.88	2414	1.10
2 persons	1310	16.90	2620	1.56	1430	18.29	2860	1.30
3 >	978	12.61	2934	1.75	987	12.63	2961	1.35
4 >	670	8.64	2680	1.59	669	8.56	2676	1.22
5-9 >	988	12.74	6338	3.77	1127	14.42	7092	3.23
10-14 >	303	3.91	3480	2.07	316	4.04	3674	1.67
15-19 >	137	1.77	2288	1.36	173	2.21	2878	1.31
20-29 >	171	2.21	4031	2.40	176	2.25	4169	1.90
30-39 >	82	1.06	2779	1.65	117	1.50	3945	1.80
40-49 >	75	.97	3322	1.98	77	0.99	3358	1.53
1-49 >	7464	96.28	33222	19.77	7486	95.77	36027	16.41
50-99 >	126	1.62	8855	5.27	144	1.84	9940	4.53
100-499 >	113	1.46	25455	15.15	134	1.71	29012	13.21
50-499 >	239	3.08	34310	20.42	278	3.55	38952	17.74
500-999 >	24	0.31	17554	10.44	16	0.20	12085	5.50
1000 & over	26	0.33	82986	49.37	37	0.48	132517	60.35
500-1000 & over	50	0.64	100540	59.81	53	0.68	144602	65.85
Total	7758	100.00	168072	100.00	7817	100.00	219581	100.00

Source : Censuses of Establishments, 1960 and 1964.

The above results indicate that there has been a noticeable development in the employment in the large-scale sector of the textiles industry. Among the reasons for the development of large-scale sector during this period is the large investments allotted to the development of the textiles industry in the First Five-Years Plan, 1960 - 65. Almost all textile new projects established during the plan period were large establishments.

It may be of some interest, however, to refer to a study carried out on the handloom sector in Egypt in 1965 ⁽¹⁾.

1) This study has been conducted under my supervision in the Institute. It covered some locations in the Provinces of Cairo, Kalyoubia and Menoufia.

industry according to the data given in the censuses of Establishments. The table indicates that employment in the textiles industry has increased from 168,072 persons in 1960 to 219,581 persons in 1964, i.e. an increase of 51,509 persons. The distribution of the increase in employment among the different sizes of the industry was as follows :

<i>Category of Establishments</i>	<i>Increase in Employment %</i>	
A. Small-Scale units (1 — 49 persons)	+ 2,805	5.5
B. Medium-Scale units (50 — 499 persons)	+ 4,642	9.0
C. Large-Scale units (500 and over)	+ 44,062	85.5
	51,509	100.0

It will be seen that the increase in employment in the small-scale units was very meagre during the four years period 1960/1964, it accounted for about 5.5 p.c. of the total increase in employment in the industry during the same period 1960/1964. Employment in the medium-scale units increased by about 9 p.c. during the four years.

The table shows however that the increase in employment in the large-scale establishment accounted for 85.5% of the total increase in the textiles industry during the period 1960/1964,

the C.I.P. for the year 1958 show that total employment in the spinning and weaving industry in establishments of 10 and more workers was 113,647 workers. Supposing that no increase in employment had occurred in this industry during the year 1958/59, employment in establishments employing less than 10 workers could be estimated at $135,000 - 113,647 = 21,353$ or about 21,350 workers. C.I.P. figures for employment in establishments employing 10 - 49 workers in 1958 was estimated at 8,455 workers. Thus, total employment in the handloom and small-scale sector of the textile industry could be estimated at $21,350 + 8,455 = 29,805$ workers.

Assuming that 80 per cent of the total employment in the industry is engaged in the cotton textile branch of the industry, employment in the handloom and small-scale sector of the cotton textile industry in 1958 could be estimated at 23,844 workers.

The above-mentioned figures illustrate the range of employment possibilities of the handloom and small-scale sector, in the cotton weaving industry, with different types of techniques and assuming alternative rates of expansion of this sector. It can be seen that the range of possibilities under the different assumptions is very wide. It ranges from employment for 31,000 persons (in case technique iii is chosen for the production of 25 per cent of the total consumption), to employment for 367,000 persons (in case technique i is chosen for the production of 60 per cent of the total local consumption). In addition, there would be secondary employment possibilities, connected with the expansion in this sector, such as for carpenters, blacksmiths, etc. who would be engaged in production or repair of equipment. It may be mentioned in this connection that the total number employed in the handloom and small-scale sector of the cotton textile industry in Egypt was less than 24,000 workers in 1959.^{(1) (2)}

V

We shall try to examine, in this part, the actual development of employment in the textile industry over the years 1960-1964. Table V presents figures of employment in the textiles,

- 1) Average output per loom per day in Egypt has been much less than that produced by technique i. According to the available data, monthly output of the 50,000 working handlooms weaving cloth was estimated at 4 million metres in 1947 (a). Following the assumption of 300 working days in a year, this comes to 3.84 yards (b) per loom per day, compared with 6 yards per loom per day for technique i. The output per handloom per day in Egypt, viz 3.84 yards is, however, nearer to the output of the more primitive type of fly-shuttle handloom which is now surviving in India on a very precarious and unsatisfactory basis, viz, 4 yards per loom per day (c).
- a) These figures are derived from the official statistics of the Ministry of Supply, Government of Egypt, and quoted from Dr. Shukry Elmagraghy and others, *op. cit.*, p. 96.
- b) These calculations are based on the following standard conversion factors 9000 yards = 7500 metres. *Commodity Series*, F.A.O. No. 25, p. 46.
- c) K.N. Raj, «Small-scale Industries, Problems and Technological Change», *The Economic Weekly*, April 14, 1956.
- 2) There is no available estimation of employment in the handloom and small-scale sector of the cotton - weaving industry in Egypt. According to data published in the General Plan Frame (Egypt), employment in the spinning and weaving industry was estimated at 135,000 workers in 1959. (U.A.R. Government, Planning Commission, *General Plan Frame 1960 - 1965*, p. 141). Meanwhile, preliminary figures given in

TABLE IV.—Employment possibilities of the Handloom and Small-Scale Sector of the Cotton Weaving Section of the Textile Industry, Involving Different Types of Techniques and Assuming Alternative Rates of Expansion in Egypt*.

Technique	Labour per loom	Output per loom per day (in yards)	Output per loom per year (in yards)	No. of looms needed for the production of 275 m.yds.	No. of workers needed for the production of 275 m.yds.
Case A. (25% of total home consumption; 275 million yards)					
i	1	6*	1,800	153,000	153,000
ii	1	20	6,000	46,000	46,000
iii	1	30	9,000	31,000	31,000
Case B. (40% of total home consumption; 440 million yards)					
				-do- 440 m.yds.	-do- 440 m.yds.
i	1	6*	1,800	244,000	244,000
ii	1	20	6,000	73,000	73,000
iii	1	30	9,000	49,000	49,000
Case C. (60% of total home consumption; 660 m.yards)					
				-do- 660 m.yds.	-do- 660 m.yds.
i	1	6*	1,800	367,000	367,000
ii	1	20	6,000	110,000	110,000
iii	1	30	9,000	73,000	73,000

* Data regarding types of techniques and output per loom are based on a study about «Technique for the Cotton-Weaving Industry in India», by A. K. Sen, op. cit., pp. 102-4.

cent.⁽¹⁾ Thus the cotton textile consumption of the expected total population of Egypt in 1964/65 (28.5 million) ⁽²⁾ could be placed at approximately 1,100 million yards.

The employment that could have been provided in the small-scale sector, on the basis of the techniques listed above, with a total output of this order and under each of the three assumptions (regarding the proportion to be met by this sector) is indicated below Table IV :

1) This percentage increase is based on estimates given in the General Five-Year Plan 1960-1965. United Arab Republic, Republic Presidency, Planning Commission, **Frame of the General Plan for the Economic and Social Development for the Five Years, July 1960 - June 1965**, p. 107.

2) The expected population of Egypt in 1965 as given in *ibid.*, p. 15.

IV

The employment potential of the handloom and small-scale sector in cotton weaving industry in Egypt can, however, be illustrated on the basis of data available for India.⁽¹⁾

The range of technological possibilities in this sector is wide, but we shall restrict ourselves here to the following three :⁽²⁾

- i. The fly-shuttle handloom;
- ii. The «Banaras» semi-automatic handloom; and
- iii. The small-scale cottage power-loom.

The possible targets of production for this sector can be estimated on the assumption of three hypothetical rates of expansion :

A. The output of this sector is 25 per cent of the total home consumption.

B.	-do-	40 per cent	-do-
C.	-do-	60 per cent	-do-

These will be referred to as Cases A,B and C respectively.

For the sake of simplicity, the target of production will be fixed for the year 1964-65. The starting date is the year 1959-60. This five-year period coincides with the execution of the General Five-year Plan for Egypt, 1960-65. Annual per capita cotton textile consumption in 1959 was estimated at 30 yards in Egypt; and during the five-year period, 1959/60 — 1964/65, per capita fibre cotton consumption was estimated to increase by 30 per

-
- 1) The handloom industry in India has been given special consideration by the Indian Government, which regard its development as part of an integrated programme for the economic development of the Country. Reference is therefore made to the Indian experience.
 - 2) A. K. Seen, *Choice of Techniques*, (Oxford: Basil Blackwell, 1960), Appendix C, pp. 102 - 14.

The explanation for the sharp decline in the establishments of smaller-scale units in the textile industry is that these units could not compete with the large-scale units using more advanced techniques of production.

One of the main reasons for the decline of the handloom and small-scale sector, in the textile industry, has, also, been the *State policy of the Egyptian Government in the post-war years*. It not only refrained from assisting this sector of the industry, but, on the contrary, encouraged and favoured its rapid decline in order to help the factory sector which had been experiencing difficulties by way of heavy accumulation of yarn and cloth. In the report of the Textile Enquiry Committee, 1950 (Egypt)⁽¹⁾ the two following measures were suggested :

a) *Restriction of the expansion of the handloom sector*. The reason given for this step was :

The handloom establishments which employ very large numbers of workers dispersed in Cairo, Qaliub, Belbeis, Damiette, Alexandria, Meit Ghamr, Chebin El-Kom, Embaba, Fayum, El-Wasta, Assiout, Quena and Souhag, were thought to be founded on a basis not consistent with general bias of industry and the general development plan. Although the Government had not opposed the foundation of these small establishments during the War period because of the great necessity for them, yet there is no reason for the handloom establishments to continue their activities after the War has ended, and the situation, therefore, demands a rapid and practical solution.⁽²⁾

b) *Amalgamation of the small mechanized factories* with each other—either compulsorily through legislative measures, or voluntarily — and a minimum fixed for the number of looms in each factory.⁽³⁾

1) In 19.12.1948 the Egyptian Government established a committee comprising representatives from the Ministries of Commerce and Industry, Finance, Social Affairs, and Agriculture, to enquire into the prevailing conditions of the textiles industry and suggest necessary measures to overcome the difficulties of the industry. In 14.6.1950, the Committee submitted its report. Egyptian Government, Ministry of Commerce and Industry, **Report of the Committee for Investing Means for Assisting and Encouraging the Spinning and Weaving Industry**, (Cairo : Government Press, 1951).

2) *Ibid.*, p. 102 (Under line mine).

3) *Ibid.*, p. 102.

TABLE III.—Number of Industrial Establishments in Textiles Industry
Classified by Number of Persons engaged in 1947-1950.

	1947	1950	+ or—	%
A. Under 5 persons	10,615	4,004	—6,611	—62
5 — 9	1,140	718	— 422	—37
10 — 14	274	154	— 120	—44
15 — 19	94	61	— 33	—35
20 — 49	147	102	— 45	—31
50 — 99	58	46	— 12	—21
	12,328	5,085	—7,243	—59
B. 100 — 249	36	55	+ 19	+53
250 — 499	16	23	+ 7	+44
	52	78	+ 26	+50
C. 500 persons and over	20	29	+ 9	+45
Total	12,400	5,192	—7,208	—58

Source: Census of Industrial Production, 1947, Table III, p. 41; and C.I.P., 1950, Table IV, p. 56.

III

The analysis presented in Part II shows that, in the context of Egypt's advantages in regard to cotton, and its potential export possibilities, the choice of technology in the industry is limited, by necessity, to the more-highly mechanized. Such a pattern of industrial expansion in the cotton textile industry which is geared to the export markets cannot help to absorb large numbers of man-power in Egypt. It should also be recalled that the cotton textile industry in Egypt suffers of over-employment.

We shall try in this part to examine the possibilities of developing the small-scale sector of the cotton-weaving industry using labour-intensive techniques.

Small-scale industries flourished in Egypt during the Second World War. Nearly 50,000 looms were operating in 1947, employing not less than 100,000 workers⁽¹⁾ that is nearly 17 percent of the total working force in manufacturing industries in that year.

The use of relatively more advanced techniques in the textiles industry as has been indicated in part II has led, also, to a sharp decline in the number of the total establishments in this group of industry, particularly among the very small units. This is clearly demonstrated from the classification of the number of establishments in the textiles industry, according to the number of persons engaged, in 1947 and 1950. It will be seen from table III that the total number of establishments in the textiles group of industry declined from 12,400 units in 1947 to 5,192 units in 1950, i.e., a decline of nearly 58 percent within three years. What is more, the number of medium-scale and large-scale units showed considerable increase over the same period.

The number of medium-scale units employing 100 to 499 persons increased from 52 to 78 units, i.e., by about 50 per cent, while the number of large-scale units employing 500 persons and over increased from 20 units to 29 units, i.e., by 45 per cent. Meanwhile, the number of the smaller scale units, employing less than 100 workers sharply declined from 12,328 units in 1947 to 7,243 units in 1950, by nearly 59 per cent. The most noticeable decline was among the very small-scale units, viz., those employing less than 5 persons; their number declined from 10,615 units in 1947 to 4,004 units in 1950, i.e., by 62 per cent.

1) Dr. Shukry El Maraghy and Others, **Domestic Industries** (Cairo; Government Press, 1957), p. 96 (Arabic).

- (3) With 1000 spindles Egypt produced an average of 2 kg/20 yarns (Eng. count) compared with Europe 6.5 to 7.6 kg per same time unit. ⁽¹⁾

A preliminary study on productivity in one of the big cotton textile firms in Egypt shows that looms worked at 72 percent of its capacity in 1966. This study has also shown that the delay in operation is due mainly to interference (the main reason for it is over-employment), it accounts, in fact, for about 51 percent of the delay.

Differences of productivity levels among the different textile firms in Egypt are certainly very large. Productivity in some firms (measured by the number of picks per loom) amounted to 9120 picks in one of the older cotton textile firms (using automatic looms) in 1964; in a newly established cotton textile firm, picks per loom in 1964 amounted to about 4000 picks, i.e., less than half of the picks per loom per hour reached by the former firm. ⁽²⁾ It should be noted that Japan has managed to produce highly advanced automatic looms, « the water-gets », which achieve 600 picks per minute for the loom of the width 42 inches i.e., 36,000 picks per hour; if the loom is wider, « 65 inches », picks reaches 450 per minute, i.e., 27,000 picks per hour. ⁽³⁾ This study has also revealed that the number of workers operating on 10 looms has increased in 1964 over that in 1963; consequently, productivity per worker declined in 1964 in comparison with that in 1963. ⁽⁴⁾

Our analysis indicates that Egypt's cotton textile industry has experienced technological change during the last two decades, though it still lags behind some of the advanced producing countries, e.g., the USA, Japan, Italy. The analysis also suggests that the main reasons for the low-levels of productivity in the industry may be traced to the over-employment and under utilization of machinery. These two factors deserve great attention and call for thorough studies.

-
- 1) International Federation of Cotton and Allied Textiles Industries, Vol. 4 (1963), p. 37.
- 2) Malak-El-Hariry, « Factors influencing Higher Productivity in the Cotton Spinning and Weaving Industry », A Dissertation presented to the I.N.P. (Cairo), Oct. 1965, pp. 56 - 60.
- 3) Ministry of Industry (Egypt), New Researches in Industry, Nov. 1967.
- 4) Malak-El-Hariry, op. cit., pp. 60 - 1.

TABLE II.—Ordinary and Automatic Looms in Place, in Egypt
1952 & 1965

	Ordinary looms		Automatic looms		Total	
	No.	%	No.	%	No.	%
1952	8558	62.4	5171	37.6	13,729	100.0
1965	10426	42.0	14442	58.0	24,868	100.0

Source : U.N., Statistical Yearbook, 1966, p. 253.

The table shows that the percentage of automatic looms was 37.6 per cent in 1952, and it has reached 58.0 percent in 1965. It should be noted that the percentage of automatic looms in the U.K. in 1963 was 36 per cent.⁽¹⁾

In spite of the relatively rapid modernization in the cotton textile industry in Egypt, productivity levels do not seem to have matched this development. There is not sufficient available information and researches on productivity in the cotton textile industry in Egypt. However, some pieces of information in this sphere might be of some use.

In 1961, the Swiss Engineering Bureau Gherzi ascertained the following in Egypt :

- (1) The number of workers necessary to make 1000 Spindles function amounted in Europe to 3, in Egypt with its old-established industry to 9.
- (2) The output of a worker in Egypt in 1961 was about 24% less than in Europe, assuming that the comparison related to the same count of yarn and the same output per man hour.

1) F. Veber, *op. cit.*, p. 340 (Table XLIV).

Apart from capital costs of modernization, greater skills are needed for operating modern machinery. Besides, since the end of the Second World War, modernization of machinery in the cotton industry has already caused *noticeable reduction in the number of operatives per unit of capital equipment.*

It is of significance here to mention that most of the machinery imported for the textile industry in Egypt ⁽¹⁾ since the end of the Second World War has been of a more capital-intensive and labour-saving type than before. Technological change in the Misr Cotton Spinning and Weaving Company at Al Mahalla Al Koubra, the biggest cotton textile concern in Egypt, is very illustrative. The total production of the company in 1944 was 73.5 million meters of cotton textiles and 17,000 tons of cotton spun; the total number of workers in the company was 27,440. In 1952, after introducing the new machines (i.e., modern spindles) and substituting mechanical looms by automatic looms, the total production of the company was 94 million metres of cotton textiles, i.e., an increase of nearly 28 percent over that of 1944; the production of cotton spun was 17,000 tons i.e., about the same quantity as in 1944. The total number of workers, however, declined to 15,290, which was about 45 per cent lower than in 1944. ⁽²⁾

The rapid development of technological change in the cotton-weaving sector of the textile industry in Egypt can be clearly demonstrated from the following table which shows the increase of ordinary and automatic looms between 1952 and 1965.

- 1) Egypt has not yet managed to develop industries producing capital goods, and she imports almost all her requirements of machinery and equipment needed for the cotton textile industry.
- 2) The activities of the Misr Cotton Spinning and Weaving Company at Al Mahalla Al Koubra, *Economic Bulletin of the Misr Bank*, Vol. II, No. 1 (1957), pp. 92 - 5.

To be in effective competition in the market for the cotton products, it is, however, essential for Egypt's cotton industry to be more modernized and, in the process, more mechanized.

During the last two decades, technological change has been very rapid in the cotton manufacturing countries especially in the older producing countries, e.g. the U.S.A. and the U.K.⁽¹⁾ The United States, for example, has achieved a tremendous increase in productivity in the cotton textile industry.

The development of the cotton - textile industry in Japan has also been due not only to the relative cheapness of labour but to the continuous modernization of techniques⁽²⁾. Japan is at present the largest individual exporter of cotton-textile products. She has successfully managed to achieve remarkable expansion in her exports of cotton goods since the end of the Second World war : from 50.4 thousand metric tons in 1948 to 225 thousand tons, in 1963; thanks to large-scale modernisation and re-equipment of its cotton industry.⁽³⁾ Japanese cotton textiles compete successfully in external markets both in *price and quality*. This is in spite of the fact that Japan imports all her needs of raw cottons. It is of some significance to mention that Japan imports sizeable amounts of Egyptian cottons. (It might be of some relevance, here, to mention that Egypt's exports of cotton products amounted to 43,470 tons in 1963 compared to Japan's exports of cotton products of 225,000 tons).

- 1) An O.E.C.D. study showed that in 1963 all looms in the United States were automatic looms, over 80 per cent in Italy, 70 per cent in Germany and 60 per cent in France and the Netherlands. F. Vibert, « Economic Problems of the Cotton Industry », **Oxford Economic Papers**, Vol. 18, No. 3 (Nov. 1966), p. 340.
- 2) In Japan, the textile industry was one of the earliest to modernize operations. It has been a pioneering leader in the development of the nation. It is worthy of note that the cotton spinning industry was almost completely mechanized at the time of the Sino-Japanese War (1894-5) and assumed world supremacy in the export of cotton cloth within a period of only half a century. Of special note is the fact that modernization of the entire Japanese industrial structure evolved from foundations laid in the textile industry; particularly from those in the cotton industry. It is to be noted, moreover, that in the tempo of modernization there existed a marked difference when comparing the textile industry with the others. It can be said that development as a whole remained uneven and unbalanced. **Keizo Seki, The Cotton Industry of Japan** (Tokyo: Japan Society for the Promotion of Science, 1956) pp. 4 - 5.
- 3) *Ibid.*, pp. 119.

likely to change progressively in favour of textiles manufactured out of the better varieties of cotton, e.g., *long and extra-long staple cottons*.

Among the less developed countries, Egypt, however, stands in an advantageous position in two important aspects.

First, Egypt has a world reputation in growing cotton. Further, Egyptian cottons are of the long staple variety. Its extra-long staple cotton is considered the strongest and the longest in staple in the world and is, therefore, the best available for spinning high-quality, high-count yarns and for meeting the requirements of particular end-uses requiring highly specialised fibre characteristics. Furthermore, the yield per hectare of cotton in Egypt is among the highest in the world.⁽¹⁾

Second, the geographic position of Egypt gives her the advantage of being relatively very near the markets of Europe, i.e., the markets of the high level income. This position gives the exports of Egyptian cotton textiles an advantage in terms of freight costs (compared to India, for example, this gives Egypt's exports of cotton products a reduction of about 1/3 in freight costs in relation to Indian exports of cotton products).

These two factors give Egyptian exports of cotton manufactures a comparative economic advantage of very great importance.

There is, therefore, clearly an advantage in Egypt's cotton industry, specialising in the production of the finest qualities of cotton products. Yet, Egypt's production of fine cotton yarns is still very negligible. Table I shows the distribution of yarn out-put during 1954-1965 among the various counts. It will be seen that there has been some improvements in the production of fine cotton yarns, i.e., cotton yarns of high counts, but, the production of low-grade counts (i.e., yarn below count 60) accounts for over 98 per cent of the total production of cotton yarn.

1) Compared to India, for example, India's production of cotton per hectare was only 100 kilogrammes as compared with Egypt's 560 kilogrammes. Besides, Egyptian cottons are long staple, whereas Indian cottons are short staple.

and in the light of the present structure of the manufacturing sector, it could be stated that the cotton textile industry will continue to occupy the position of the premier industry in the near future (probably for the coming 10 or 15 years). Further expansion of the cotton industry in Egypt is, however, imperatively needed particularly for the export markets.

An attempt is made in this paper to set up a pattern of development in Egypt's cotton textile industry which would realize higher levels of productivity in the industry (in order to render it more competitive in the world markets) and meanwhile which would satisfy the needs of employment objectives.

II

Needless to say, the world market in cotton products is very competitive. It is of great relevance to mention, in this context, that investigations into the income elasticity of demand for cotton textile products have shown that income elasticity increases as the cotton products are « more expensive » (of better quality), i.e., if in the opinion of the consumer it is a product of higher standing ⁽¹⁾. In other words, with increase in incomes the pattern of consumption of cotton manufactures is

-
- 1) This was the result of calculations made by M. Fraenkel of the extent to which the total demand for all fibres (in kilos) in Western countries has reacted to changes in incomes. The calculations (cross section) covered the average for the years 1947-57, and related to consumption of clothing. The calculations showed that the income elasticity of consumption of all fibres in Western countries during the period was 0.58, this referring exclusively to the quantity. In other words, a 10 percent higher income in the Western countries during 1947-57 caused fibre consumption (in kilos) to increase by 5.8%. When, however, the calculations included not the quantities consumed but their value on a raw material basis, an income elasticity of 0.67 was obtained. This shows that, with higher incomes, a shifting of demand to the « more expensive » types of fibres took place. M. Fraenkel, « An Investigation into the future consumption of Textile Fibres and Clothing in Western Europe », *International Review of Cotton and Allied Textile Industries*, Vol. 28. No. 110, (June 1960), pp. 144-51. This change in consumer's behaviour has also been observed in Japan, «We do not think that the higher level of clothing consumption or the increased value of clothing sales means itself a greater volume of purchases by the consumer. Some portion of the increase must have been spent not to buy more pieces but to buy more expensive garments for the same use. » E. Shimada, « Recent Economic Trends in the Cotton Industry in Japan, » *Cotton And Allied Textiles Industries*, 1960, p. 55

Productivity and Employment Objectives in Egypt's Cotton Textile Industry*

Fawzi R. Fahmy, Ph.D.

(*Institute of National Planning, Cairo*)

I — Introduction **

The cotton textile industry in Egypt has witnessed substantial expansion over the last two decades ⁽¹⁾ and it dominates, at present, the structure of the manufacturing sector in terms of employment and value added ⁽²⁾. Taking into consideration the pattern of planned development during the last two decades ⁽³⁾,

(*) Based on the paper read at the SEMINAR on MANPOWER PLANNING (Cairo, 20 - 24 February, 1968), organised jointly by the Organisation for Economic Cooperation and Development and the Institute of National Planning, Cairo.

(**) I should like to express my thanks to those who helped me in collecting and compiling some data which were of great use to this note. In particular, thanks are due to Mr. Reda Hashim, director of the Planning Department and engineer Sabri Abdel Baki chief of the Productivity Unit at the Helwan Textile Company. My thanks are due also to my assistants Miss Mona Fouad, Mr. Yosri Ismail and Mr. Edward Nasry of the I.N.P.

- 1) Production of cotton yarn increased from 48.5 thousand tons in 1948 to 138.1 thousand tons in 1965. Production of cotton woven fibers increased from 42.8 thousand tons in 1952 to 88.9 thousand tons in 1965. U. N. Statistical Yearbook, 1966 pp. 255 - 7; and Federation of Egyptian Industries. Annual Yearbook, 1966 (Statistical Appendix, Table III).
- 2) Employment in the textiles industry accounted for 43.8 percent and 42.5 percent of the total employment in the manufacturing sector in 1952 and 1962 respectively. Value added (gross) accrued by the textiles industry represents 33.2 percent and 32.3 percent of the total value added (gross) accrued by the manufacturing sector in 1952 and 1962 respectively. Fawzi R. Fahmy, Economics of Industry in U.A.R. (I.N.P., Memo. No. 621, 1966, pp. 44 - 6); and Census of Industrial Production (Egypt), 1962.
- 3) Fawzi R. Fahmy, Growth Pattern of Manufacturing Sector in Egypt, 1950-1970 (I.N.P. Memo. No. 386, 1964).



1 — Promulgation par les Etats arabes, dans le cadre de la Ligue des Etats arabes, d'une déclaration commune se promettant de punir les crimes de guerre israéliens.

2 — Création, au sein de la Ligue des Etats Arabes, d'un Bureau chargé d'entreprendre toutes investigations et enquêtes sur les crimes commis par les israéliens, d'en déterminer les détails, de réunir toutes preuves concluantes et de désigner enfin les personnes qui en sont responsables.

3 — Conclure, avec les Etats amis, des traités d'extradition sur une large échelle qui auront pour effet de garantir la remise aux Etats arabes des auteurs des crimes commis sur les territoires arabes occupés par l'ennemi ou qui ont porté préjudice à leurs ressortissants.

Le problème ainsi posé — sur le plan théorique et politique — il restera néanmoins à résoudre une multitude de questions subsidiaires de nature «politique» et «juridique», qu'il appartient aux juristes et hommes politiques d'y apporter leur contribution.

Il est évident que la mise en jeu de la responsabilité personnelle des israéliens pour les crimes de guerre ou contre l'humanité et la paix restera dans les limites de la spéculation théorique, jusqu'au jour où la remise de ces criminels aux autorités arabes s'effectuera à travers les formes légales reconnues par le droit international.

La remise d'un criminel par l'Etat sur le territoire duquel il se trouve — étant entendu, que c'est en général un Etat tiers, et non pas l'Etat duquel il ressort car ce dernier se refusera très probablement à acquiescer à la demande d'extradition, à moins que dans les cas de crimes de guerre il n'y ait un changement radical dans les fondements idéologiques et politiques du dit Etat, — cette remise se fait ordinairement dans le cadre et limites des traités d'extradition entre les Etats intéressés, tel le traité existant entre Etats arabes et conclu en juin 1953 dans le cadre et sous l'égide de la Ligue des Etats Arabes.

Pareils traités restent limités en nombre, entre les Etats arabes et les autres Etats. Il devient, par là, nécessaire d'entreprendre la revision des traités existants et d'en conclure d'autres avec les Etats amis, en y stipulant l'exclusion des crimes de guerre des cas de non-extradition. Tel a été le cas, à titre d'exemple, de la Convention sur le Génocide conclue en 1948 par l'entremise et sous les auspices de l'O.N.U. Cette convention précise que le crime du génocide ne peut être considéré crime politique, et stipule qu'il n'appartient à un Etat quelconque de donner à leurs auteurs le statut de réfugié politique. Il appartient, en conséquence, à cet Etat de remettre ces criminels à l'Etat tiers sur le territoire duquel ils ont commis le génocide.

CONCLUSION

Ceci étant, il devient nécessaire de préciser les mesures propres à réaliser la mise en jeu de la responsabilité personnelle des israéliens auteurs des crimes de guerre, des crimes contre la paix et l'humanité. Nous considérons qu'il serait utile d'adopter à cet effet, les trois points de la proposition suivante:

aits droits restent provisoirement en suspens en l'état de l'occupation ennemie.

Il appartiendra, en conséquence, aux Etats arabes d'entreprendre, le jour échéant, la mise en jeu de la responsabilité des israéliens pour les crimes qu'ils ont commis dans les territoires occupés. Ce sont là, en effet, des crimes qui relèvent de la compétence territoriale de la justice de ces Etats.

Il est à observer, à cet égard, que les codes pénaux dans l'ensemble des Etats, étendent leur champ d'application aux crimes qui sont commis hors de leur territoire national, quelque soit la nationalité de leurs auteurs, si ces crimes portent atteinte à leur sécurité.

Les codes pénaux contemporains notamment ceux dernièrement édictés, affectent tous un chapitre spécial aux crimes contre l'humanité et contre le droit des gens, et qui portent atteinte aux principes communément admis en droit international. Citons à titre d'exemple le code pénal yougoslave et le code pénal hongrois qui étendent leur champ d'application aux crimes commis à l'étranger, même par les non-ressortissants de ces pays, au cas où ces crimes sont dirigés contre la paix et contre l'humanité.⁽¹⁾ La législation française nous fournit un autre exemple. En effet, l'Ordonnance du 28 août 1944 donne la possibilité de déférer aux tribunaux militaires français les ressortissants d'un pays ennemi ou les agents de ce pays à son service, convaincus de crimes constitutifs d'actes contraires au droit de la guerre et à ses coutumes; sur les personnes ou biens des citoyens français et des réfugiés en France, et ce, même au cas où ces crimes aient été commis à l'occasion de la guerre ou sous prétexte de l'état de guerre. Dans le même ordre d'idées, la nouvelle loi française de 1965 sur la Justice militaire adopte le principe de la punition des actes commis en contravention des lois et coutumes de la guerre et violation des conventions internationales.

1) Voir aussi la loi israélienne de 1950 sur le châtiement des nazis et des collaborateurs des Nazis (Baker, *The Legal System of Israel*, 1968, p. 67).

a retenu que ces obligations internationales rendent nulle et non avenue toute soumission à cet effet aux ordres de l'Etat dont ils sont les ressortissants. Il est aujourd'hui de principe que celui qui viole les droits de la guerre ne peut voir sa responsabilité personnelle dégagée sous prétexte que les ordres qu'il a reçus de ses chefs donnent à ses actes répréhensibles un caractère de licéité.⁽¹⁾

Il est évident que le militaire qui martyrise les prisonniers de guerre et qui ne porte pas son secours aux blessés, celui qui fait usage d'armes prohibées, s'attaque aux civils et bombarde les hôpitaux et les lieux de dévotion, est responsable autant que son chef qui lui a donné l'ordre de commettre de pareils actes. Il existe, en effet, au-dessus de toute loi nationale, une règle de droit éminente agréée par les divers systèmes juridiques et puisant sa force dans la conscience universelle, qui ne permet pas que l'on puisse porter atteinte à un droit ou à un Etat.⁽²⁾

III — LA MISE EN JEU DE LA RESPONSABILITE PERSONNELLE DECOULANT DE CES CRIMES

Israël a commis et continue à commettre des crimes contre l'humanité dans les territoires occupés par la force appartenant aux Etats arabes. Il est constant que l'occupation de ces territoires par Israël n'emporte pas, en droit international, tant que dure la guerre, le transfert de leur propriété à cet agresseur.⁽³⁾ Les Etats arabes conservent toujours leurs droits et leur souveraineté sur ces territoires occupés, malgré que les

1) Law Reports on Trials of War Criminals, Vol. XV., p. 160 — Pieter Drost, The Crime of State, Book 1, Humanicide, Sijthoff, Leyden, 1959, p. 318.

2) Siropoulos, Formulation of the Nuremberg Principles, Revue Hellénique de droit inter., 4ème Année, No. 2, 1951.

3) Georg Schwarzenberger, A Manual of Inter. Law, 1967, p. 196 — Deb-back, Military Occupation, Recognized Powers of the Armed Forces outside their national territory, Paris, 1962.

La mise en jeu de la responsabilité personnelle des auteurs de ces crimes appelle la création au sein de la Ligue Arabe, à l'instar du boycott économique d'Israël, d'un Bureau spécialisé avec des branches dans les différents pays arabes. Cet organisme aura pour mission d'entreprendre les investigations nécessaires sur ces crimes, de délimiter les actes qui en sont constitutifs, de déterminer les noms tant de ceux qui en ont été les victimes que de ceux qui en sont les auteurs, et de rapporter enfin les preuves à l'appui de cette accusation. Il s'agit de préparer, en substance, «Le Livre Noir de la Terreur Israélienne» qui servira, en l'occurrence et le jour échéant, à la mise en jeu de la responsabilité personnelle découlant de ces crimes. Ce Livre Noir servira, en outre, à éclairer l'opinion publique mondiale sur le néo-nazisme en cours en Israël. Les tenants de ce Bureau de la Ligue Arabe trouveront d'utiles renseignements et des détails éloquentes dans les travaux qui ont été menés par la Commission d'Enquête du Tribunal Russel qui avait entrepris des investigations à ce sujet au Moyen-Orient, à l'instar de celles accomplies sur les crimes perpétrés par les autorités américaines au Vietnam. Ce Bureau pourra puiser de riches informations auprès des diverses commissions d'enquête constituées séparément, à cet effet, par le Conseil Mondial de la Paix, par les deux Conférences d'Appui des Peuples Arabes, par l'Association Internationale des Juristes Démocrates de Bruxelles. De riches apports se trouvent par ailleurs dans les débats qui se déroulèrent tant à la Conférence Mondiale sur les Droits de l'Homme qui a tenu ses assises à Téhéran en 1968, qu'à la Conférence Régionale arabe sur les Droits de l'Homme, tenue tout dernièrement à Beyrouth.

II — LE DROIT INTERNATIONAL, SOURCE D'INCRIMINATION DE CES ACTES.

Le Tribunal de Nuremberg a réfuté, dans ses nombreux jugements, la conception classique qui prêtait l'immunité aux actes repréhensifs commis par les individus sous prétexte qu'ils n'avaient fait qu'exécuter les ordres émanant de leurs chefs hiérarchiques. Le Tribunal de Nuremberg a affirmé par ses jugements que le droit international impose des obligations aux individus et leur fait encourir des responsabilités. Ce Tribunal

par là-même les principes fondamentaux du droit international, n'a pas à se plaindre du fait de la non-exécution d'une manière parfaite et minutieuse des lois et coutumes de la guerre par le peuple agressé, au cours de la résistance qu'il oppose aux forces d'occupation et son recours à la légitime défense à leur encontre.⁽¹⁾ Ce même principe a été évoqué par la Cour de Cassation de Hollande dans l'arrêt fameux qu'elle rendit en 1949, appuyant la condamnation de l'ensemble de la police allemande du temps de l'occupation de ce pays, par le fait que la dite police n'ait pas appliqué aux membres de la résistance le traitement des combattants.⁽²⁾

Pour venir enfin aux crimes contre l'humanité, nous dirons pour le cas qui nous occupe, que les plus manifestes sont constitués par les actes contraires à l'humanité commis par Israël dans les territoires occupés, sur leurs habitants civils, les sévices dont ils ont été les victimes et les plans et campagnes de refoulement qui les ont jetés hors de leurs foyers avec la tentative de venir à bout de leurs vies en vue de se débarrasser définitivement de toute présence arabe.⁽³⁾

Ce crime est condamné par la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, dont le monde entier a commémoré en décembre passé le vingtième anniversaire. Ce crime est puni par ailleurs par la Convention sur le Génocide adoptée par l'O.N.U. le 9 décembre 1948, ainsi que par la quatrième Convention de Genève de 1949, relative à la protection de la population civile en temps de guerre.⁽⁴⁾

* * *

-
- 1) Voir: Nazi Conspiracy and Agression. Opinion and Judgment, U.S. government printing office, Washington, 1947.
 - 2) Annual Digest, 1948, No. 122.
 - 3) Dodd, Suffering Humanity, Univ. Christian Center Forum, Beirut, 1967 — La mission d'enquête de l'A.I.J.D., Bruxelles, 1968.
 - 4) Voir: Maresca, La protection internationale des combattants et des civils, Milan, 1965.

outre, la Charte des Nations-Unies proclamée en 1945 traite l'agression de crime.⁽¹⁾

Les crimes de guerre sont les actes commis en violation des droits de la guerre reconnus tant par la coutume internationale que les usages de la guerre, et qui ont, par la suite, trouvé leur consécration par les Conventions de La Haye de 1899 et 1907, ainsi que par les Conventions de Genève de 1949, (obligatoires pour Israël qui y avait apposé sa signature), relatives au traitement des blessés, des prisonniers de guerre et des habitants civils.⁽²⁾ Nous savons en outre que la Convention de La Haye de 1954 prescrit, en cas de conflit armé, la sauvegarde du patrimoine culturel.

La responsabilité des militaires israéliens pour les crimes de guerre est bien évidente à cet égard, ainsi que celles des hommes politiques qui leur en ont donné l'ordre. L'usage qu'ils ont fait du napalm, pourtant mondialement interdit, l'attaque des objectifs civils, des hôpitaux et des lieux de dévotion, les atteintes portées aux patrimoines tant culturel que religieux, les sévices et mauvais traitements infligés aux prisonniers de guerre, — ce sont là autant d'actes qui constituent des crimes de guerre. Le fait, par ailleurs, par Israël de dénier aux membres de la résistance palestinienne, le statut de combattants, et le fait de les priver des droits et avantages accordés par le droit international, constituent aussi une violation aux dispositions contenues dans la Convention de La Haye de 1907 et dans la troisième Convention de Genève de 1949. Celle-ci a, en effet, reconnu la qualité de forces combattantes aux mouvements de résistance organisée, voire au peuple qui se dresse contre l'ennemi pour récupérer son territoire national et sa souveraineté. Rappelons que le Tribunal de Nuremberg a retenu, à cet égard, dans les jugements qu'il a rendus sur les crimes de guerres nazis, que l'ennemi qui occupe le territoire d'un Etat tiers, violant

1) Pour la définition de l'agression, voir : Aroneanu (Eugene), Paris 1958.

2) Bouravin, Les Conventions de Genève du 12 Août 1949, Rev. Inter. de la Croix Rouge 1950 — Castren, La protection juridique de la population civile dans la guerre moderne, Rev. générale de droit inter. public 1955.

bien en droit d'entrevoir le jugement des israéliens convaincus de crimes de guerre, ou contre la paix, la sécurité et l'humanité devant leurs juridictions nationales respectives. Pareille mesure ne flétrit en rien les normes du droit international. Entendons-nous, les Etats arabes sont à mille lieux de vouloir suivre cette ligne extravagante et antijuridique qu'Israël a empruntée dans l'affaire Eichmann. Les Etats arabes feront usage de saines mesures légales dans les limites du droit international. En voici l'économie:

I — DELIMITATION ET CATEGORISATION DES CRIMES COMMIS PAR L'ENNEMI ISRAELIEN

On peut adopter, à cet égard, la même catégorisation appliquée aux procès de Nuremberg et de Tokyo, prendre comme point d'appui la décision du Conseil de Sécurité du 11 décembre 1946, et faire état du projet élaboré en 1950-51 par la Commission de droit international sur la codification de ces crimes. L'on pourra ainsi rapporter les crimes commis par Israël aux trois catégories suivantes : a) crimes contre la paix, b) crimes de guerre, c) crimes contre l'humanité⁽¹⁾

Les crimes contre la paix sont les actes qui constituent le déclenchement d'une guerre offensive. Le déclenchement de l'agression du 5 juin 1967 contre les pays arabes, l'agression de 1956 contre l'Egypte, la trame de conspirations successives ourdies auparavant contre les arabes en Palestine, sont autant d'actes qui retiennent ensemble et chacun d'eux séparément la responsabilité personnelle des différents dirigeants politiques israéliens qui se sont succédés au pouvoir.

Le fondement juridique de la responsabilité de ces crimes réside dans les différents pactes internationaux qui ont, à partir du Pacte Braind-Kellog de 1926, prohibé l'agression. En

1) Voir : Zourek, loc. - cit., p. 112 - 116.

militaire anglais, a condamné à mort, en 1946, deux citoyens allemands qui, travaillant dans une usine de produits chimiques, avaient fourni à l'ennemi des gaz toxiques, qu'ils savaient pertinemment être destinés à l'extermination des prisonniers de guerre, en détention dans les camps de concentration nazis.⁽¹⁾

Dans le même ordre, mais à partir d'une éthique bien différente, Israël n'a pas hésité ou plutôt a eu l'outrecuidance, en portant atteinte à la souveraineté d'un Etat tiers, d'entreprendre, 15 ans après la fin de la deuxième guerre mondiale, l'enlèvement d'Eichmann qui vivait dans la clandestinité en Argentine, sous un nom d'emprunt. Ce pays porta plainte au Conseil de Sécurité demandant la reprise d'Eichmann et la réparation des dommages causés par l'enlèvement. Il aurait fallu, en effet, que l'Etat intéressé requiert des autorités argentines la remise d'Eichmann. Mais Israël n'avait en fait aucune qualité pour entreprendre pareille démarche et pour voir sa demande agréée. C'est qu'en effet, Eichmann n'a pas commis les crimes pour lesquels on demande sa condamnation, sur le territoire de cet Etat, inexistant alors et ne pouvant en tout état de cause prétendre à la représentabilité de l'ensemble des juifs du monde entier. De plus, les crimes commis par Eichmann n'ont pas atteint exclusivement les juifs, puisque d'autres groupes ethniques et couches sociales en ont été aussi ses malheureuses victimes. Cette grave violation par Israël du droit international et son atteinte manifeste à la souveraineté d'un Etat tiers ont été soldés, en fait, par une décision tiède et timorée du Conseil de Sécurité, et le rideau se baissa par l'exécution de la peine de mort sur Eichmann le 31 mai 1962.⁽²⁾

Il résulte de tout ce qui précède, que les Etats arabes sont

1) Bridge, *The case for an Inter. Court of Criminal Justice...*, *Inter & Comparative Law Quarterly*, 1964, p. 12070.

2) Sur l'affaire Eichmann, voir : Helen Silving, *A dilemma of law & morality* — *The American Journal of Inter. Law*, April 1961 — Lazok, *The Eichmann trial*, *Inter and Comparative Law quarterly*, April 1962 — Fawcett, *The Eichmann case*, *The British Yearbook of Inter. Law* 1962, p. 181.

par la force des choses, à un grand nombre de territoires nationaux. Le caractère universel de ces guerres donne à ces expériences une portée et une signification universelles. Mais quelle est alors la situation en cas de guerres dites « locales » qui semblent bien être à la mode aujourd'hui ? Le feu qui n'a pas cessé de flamber au Vietnam, annonce encore de terribles jours pour l'humanité. Au Moyen-Orient, Israël, par une attaque inopinée, a lancé, le 5 juin 1967, une offensive de caractère purement agressif contre les Etats arabes. Mais aussi quelle est la situation pour les guerres de libération nationale dont la légitimité est consacrée solennellement par la Charte des Nations-Unies sur la base de la défense des peuples de leur droit à l'autodétermination. Ce sont là des guerres locales, c'est-à-dire qui ne dépassent pas une étendue de terre déterminée et n'ont pas formellement un caractère universel. Et sans aller plus loin pour dire que tout conflit armé, quelque soient les limites étroites qu'il occupe, prend aujourd'hui, dans la conjoncture internationale, un aspect qui se veut de plus en plus universel, il nous faut nous demander quel sort va-t-on réserver à ces crimes odieux contre l'humanité, contre la paix et en violation même des droits de la guerre, que les Israéliens commettent au Moyen-Orient ?

Nous avons bien vu que les crimes nazis empruntèrent un caractère d'universalité du fait qu'ils avaient été perpétrés sur des territoires appartenant à plusieurs pays occupés. Ce qui fit que les Etats alliés donnèrent aux procès des responsables de ces crimes un caractère international. Il y a lieu de relever à cet égard que les crimes nazis, commis à l'intérieur du seul territoire d'un Etat donné, furent l'objet de poursuites devant les seuls Tribunaux de cet Etat à l'exclusion de toute autre juridiction.

C'est ainsi que des procès pour crimes de guerre furent introduits devant les tribunaux en France, Allemagne, Pologne,... etc⁽¹⁾. Pour illustrer ce fait, rappelons que le tribunal

1) Jean Graven, Les crimes contre l'humanité, Recueil des Cours, t. 76, 1950 - 1, p. 469.

l'Etat. L'histoire nous donne l'exemple illustre de Napoléon 1er.

Ce n'est que bien plus tard, au cours des travaux de la Société des Nations, que le concept de la responsabilité personnelle des dirigeants et chefs politiques pour les crimes de guerre, prit corps et eut une consistance théorique et juridique.⁽¹⁾ Plusieurs projets furent alors soumis à ce grand organisme international, tendant à la création d'une juridiction internationale compétente pour juger les personnes convaincues de crimes internationaux ou qui ont commis des actes constituant une menace à la paix et à la sécurité internationale. Ces projets sont toujours l'objet d'examen des organes de l'O.N.U. et notamment de la Commission Juridique.

Nul doute que les procès de Nuremberg et de Tokyo constituent l'unique expérience que l'humanité a connue en ce domaine, et par laquelle s'est matérialisé et approfondi le concept de la responsabilité personnelle des hommes politiques et chefs militaires, pour leur violation des lois de la guerre ou pour leur perpétration de crimes contre la paix et l'humanité.⁽²⁾ S'il est vrai que les procès de Nuremberg et de Tokyo répondaient en fait à l'appel profond de la conscience de l'humanité meurtrie par tellement de massacres, il n'en reste pas moins qu'il s'agit en l'occurrence de tribunaux qui relevaient entièrement des seuls pays vainqueurs. Le Tribunal de Nuremberg était constitué de magistrats venus tous et désignés par les Etats alliés. Il fut présidé par un anglais, Lord Lawrence, tandis que le Bureau de l'accusation était dirigé par le Procureur Général américain Jackson.

Il est clair que les expériences que nous venons de décrire concernent des crimes commis à l'occasion de guerres qui ont mis aux prises plusieurs Etats à la fois et qui se sont étendus,

1) Pella (V.) La guerre - crime et les criminels de guerre, Genève - Paris, 1946, p. 16.

2) Donnedieu de Vabres, Le procès de Nuremberg, Rev. des sciences criminelles et de droit pénal comparé, 1947, No. 2.

Parallèlement à cette activité politique et diplomatique, certains organismes juridiques des pays alliés se hâtèrent, dès avant la fin des hostilités, d'entreprendre l'examen de ce problème d'importance. Ce fut le cas de l'International London Association, de la Commission Internationale pour la revision et la refonte du droit pénal. Ce fut le cas aussi d'une Commission ad hoc qui s'était formée en 1943 en vue d'entreprendre des investigations sur les crimes de guerre, sur les faits qui en sont constitutifs et sur les solutions juridiques qu'il s'agirait de formuler et d'envisager en l'espèce. C'est à cet effet que la Convention de Londres, passée en août 1945, décida la création d'un tribunal international de guerre destiné à juger les criminels de guerre dont les actes incriminés dépassent les limites étroites d'un seul Etat. Telle est l'origine du Tribunal de Nuremberg, dont la constitution fut suivie en 1946, par la création du Tribunal de Tokyo, pour connaître des crimes de guerre commis en Extrême-Orient.⁽¹⁾

L'institution d'une juridiction repressive internationale a été constamment à l'ordre du jour des réalisations à entreprendre par la Communauté Internationale.⁽²⁾ C'est ainsi qu'à la fin des hostilités de la première guerre mondiale, fut posée la question de la responsabilité personnelle de Guillaume II, empereur d'Allemagne, pour avoir été à l'origine du déclenchement de cette conflagration mondiale. Guillaume II, devançant toute velléité en ce sens, se hâta de quitter son pays et de fuir en Hollande où lui fut octroyé le statut de réfugié politique.⁽³⁾ La discussion s'arrêta net. Mais faut-il dire aussi que l'opinion qui prévalait à cette époque traitait la responsabilité de la guerre sur le seul plan politique, ne faisant encourir au pays agresseur qui a essuyé la défaite, d'autres obligations que celle de supporter la réparation des dommages causés par la guerre, ou celle de démettre ses chefs politiques des postes dirigeants de

-
- 1) History of the United Nations war crimes Commission, H. M. stationery office, London 1948, p. 87 - 103 et 270
 - 2) Yuen - Li Liang, The establishment of an international criminal Jurisdiction, American Journal of Inter. Law, 1953, Vol. 47, No. 4, p. 638,
 - 3) Zourek, Les principes de Nuremberg..., Rev. de droit contemporain, Dec. 1961, p. 120 - 121.

LES CRIMES ISRAELIENS : DE GUERRE, CONTRE LA PAIX ET CONTRE L'HUMANITE

Dr. GAMAL EL-OTEIFI

En 1942, au moment où les hostilités étaient à leur point culminant et que les peuples des pays occupés opposaient à l'envahisseur nazi une résistance décidée et accrue, certains gouvernements en exil (Belgique, Tchécoslovaquie, France, Grèce, Luxembourg, Hollande) qui avaient pris Londres comme siège provisoire de leurs activités, firent une déclaration solennelle que l'histoire a connue sous le nom de «Proclamation de Saint-James». Ces gouvernements y affirmèrent leur résolution à passer en jugement les responsables des crimes de guerre, tant ceux qui en aient donné l'ordre, ceux qui les mirent en exécution ou ceux qui y aient participé. Pour la première fois dans l'histoire du droit pénal et des rapports internationaux, l'on fit usage de l'expression «crimes contre l'humanité commis sur les habitants civils des territoires occupés».

La Proclamation de Saint-James fut suivie, peu après, en 1943, par la Déclaration de Moscou émanant de l'Union Soviétique, des Etats-Unis d'Amérique et de la Grande-Bretagne. Ces trois grandes puissances se sont promises de châtier les criminels de guerre nazis. Il fut alors entendu que les tribunaux de chacun des pays, dès sa libération, jugeraient les responsables de ces crimes s'ils n'ont été commis que dans les limites strictes de leur territoire national respectif. Quant aux crimes qui dépassent les limites d'un Etat déterminé pour s'étendre à une multitude d'Etats, les trois puissances décidèrent que ceux qui en sont responsables passeront en jugement conformément aux mesures et formalités qui seront déterminées ultérieurement en commun par elles. Cet accord de principe a été consacré et spécifié dans le Traité de Potsdam en 1945.

SOMMAIRE

Articles

	Page
GAMAL EL-OTEIFI, Les crimes israéliens : de guerre, contre la paix et contre l'humanité	5
FAWZI R. FAHMY, Productivity and Employment Ob- jectives in Egypt's Cotton Textile Industry	19
ALY RACHED, De l'évolution du droit pénal dans les pays arabes	39
AHMAD GAMEH, Les indicateurs du succès de l'entre- prise socialiste et la réforme économique soviétique en 1965 (<i>en arabe</i>)	5
SOLTAN ABOU ALI, Les prix et l'affectation des recet- tes sous la planification socialiste (<i>en arabe</i>)	71
MAURICE MAKRAMALLA, Regards sur la consolida- tion de la coopération économique entre les pays arabes (<i>en arabe</i>)	87
SARWAT A. AL-ASSIUTY, La méthode juridique entre le capitalisme et le socialisme (2) (<i>en arabe</i>)	109
AHMAD AL KOICHEIRY, Commentaire sur le jugement rendu par la Haute Cour Américaine (question de la double loyauté)	225
EL-SAYED YASSINE, Symposium international sur les problèmes du droit pénal socialiste	233

MEMBRES DE LA SOCIÉTÉ

Les membres de la Société sont de quatre catégories: les membres actifs payant une cotisation de P.T. 150 par an, les membres cotisants, banques, institutions ou organismes publics et autres personnes morales payant une cotisation annuelle de L.E. 100 au minimum, les membres honoraires, égyptiens ou étrangers, ayant rendu d'éminents services à la Société ou aux sciences économiques, sociales ou juridiques et les membres correspondants, personnes résidant à l'étranger et collaborant aux activités de la Société et à ses publications.

Tous les membres ont droit au service gratuit de la revue de la Société.

CONDITIONS D'ABONNEMENT

Le prix de l'abonnement annuel à la revue est de P.T. 150 pour la R.A.U. et 40 shillings ou \$ 5.00 pour tous les pays faisant partie de l'Union Postale.

Les numéros non réclamés par Messieurs les Membres et Abonnés dans l'intervalle entre la parution de deux fascicules consécutifs ne leur seront livrés que contre paiement du prix

Le prix du fascicule est de P.T. 40 pour la R.A.U. et 10 shillings ou \$ 1,25 pour l'étranger.

Les opinions émises par les collaborateurs de la revue n'engagent pas la responsabilité de la Société.

La reproduction et la traduction des articles publiés dans la présente revue sont interdites, sauf autorisation préalable de la Société.

Tout manuscrit soumis à «L'Egypte Contemporaine» devient la propriété de la Société.

Les demandes d'adhésion, d'abonnement ou d'information doivent être adressées au Secrétariat de la Société, Boîte Postale No. 732.

Siège : Le Caire, 16, Avenue Ramsès, Téléphone 52797.

L'EGYPTE CONTEMPORAINE

(LXème ANNEE, AVRIL 1969, No. 336)

Rédacteur en Chef: Dr **GAMAL EL-OTEIFI**
Secrétaire-Général
de la Société

Imp. **AL - AHEAM**
LE CAIRE, 1969

Prix : P.T. 40