مقارنة الشرائع

قد يمكن ان نقول ان الطريقة الفنية التي اتبعت في مصر حتى اليوم في دراسة القانون كانت مقصورة على الشرح على المتون مع معرفة الاصول الشرعية وطرق تطبيقها بدون نظر الى قوانين البلاد الاخرى .

وهي وان كانت طريقة نافعة النفع كله اذا اريد تكوين ملكة في الفقه المقطي حسب وتقوية الطالب في حفظ قوانين بلاده وحسن فهمه لنصوصها لا تكفي لايجاد نظريات علمية واظهار طرق ومبادىء فنية جديدة . كما انها لا تكفي للاحاطة بمختلف المذاهب وتنوع الآراء وتعدد الاحكام بالتفصيل في التعليل . واهم اعتبار من كل ما ذكر انها لا تساعد الفكر على حل الاشكالات القانونية وتفسير العسير منها .

ولیت الامر يقتصر على ذلك اذا نحن اكتفينا بها بل انها تؤثر في انفسنا نحن الطلبة تأثيراً عديداً وتكون لنا في القانون رأياً واحداً فقط وذلك ما يحثنا دائماً ان نتعصب له ونتأصل عنه

ايثار قوانيننا وكفى بها وقد تكون غير عادلة وبغض القوانين البلاد الاخرى ومنت لها وقد تكون جاهلين تلك القوانين الجهل كله .

كرهت هذه الطريقة الينا آراء ومبادىء وارالت الطريقة الحديثة من انفسنا هذا الكره واصبحنا الآن نعد من العلماء القدماء والمحدثين الشرقيين منهم والغربيين موقف الرجل العادل لا يسويه حب ولا يصرفه بغض وانما هذا وذاك عنده سواء في الخضوع لقوانين البحث .

اما هذه الطريقة الحديثة فهي نافعة النفع كله لاستخراج نوع من العلم لم يكن لنا به عهد مع شدة الحاجة اليه وهو درس « مقارنة الشرائع » اي دراستنا القوانين الاجنبية مع دراستنا قوانيننا المحلية ومقارنة هذه بتلك واستنباط فكرة من مجموع

تلك القوانين تكون هي المثل الأعلى من العدالة الذي نبغي الوصول اليه .

نعم دراسة هذا العلم علينا حق . لان الشعوب تقترب بعضها من بعض بحكم المدنية وسهولة المواصلات حتى اصبح كل شعب في حاجة الى التصرف الى قوانين الامم الاخرى فلا يكون بد من الشرائع تدور من شأنه التأثير في المعاملات التجارية .

ولسنا نجهل او ننكر عمل الشارع المصري وشدة حاجته الى التصرف الى القوانين الاجنبية وهو يشرع لاقوام مختلفي الجنسية متعددي الاحوال الشخصية خضعين لامتيازات اجنبية يجب مراعاتها في معاملاتهم .

كذلك يجب مراعاة الاخذ بأسباب الرقي والانتفاع بما اظهرته تجارب الامم الراقية ودواعي الحضارة .

واخيراً ان دراسة هذا العلم واجبة لنتمكن من فهم القوانين فهماً صحيحاً حظ الصواب فيه اكثر من حظ الخطأ ونصيب الوضوح فيه اوفر من نصيب الغموض .

ولقد سار على هذا المنهج الحديث كثير من رجال القانون وفلاسفة التشريع المصري — أولئك الذين لو انهم اسدوا الينا هذا الفضل وحده لكان لهم علينا من حق البر بهم والوفاء لهم ان نذكرهم ذكر الشاكرين المعترفين بحسن الصنيعة .

بدء بهذا النوع من الدراسة عندنا وتولى التدريس بهذه الطريقة نخبة من الاساتذة المصريين . فهذا النوع من الدرس لم نعرفها من قبل واذا فنون من الفقه لم يكن لنا بها عهد . واذا دارس القانون لذاته ينبغي ان يدرس قوانين بلاده وان يعرج على قوانين البلاد الاخرى فيتقن هذا وذاك وان يقف على جميع الآراء في الموضوع الواحد من غير تفاوت ولا تفريق لان ذلك ادعى لرسوخ المسائل في الذهن واقرب لفهم احكامها وانى لملكة التفقه واسهل لمعرفة طرق الاستنباط وسبل القياس واظهر في كيفية تحليل المواد وتطبيق الحوادث على جزئياتها والدليل على

ما استخلص من الآراء منها.

كل هذه مسائل ظهرت لنا حين تعلمنا هذا النوع من الدرس يلقيه الاساتذة المصريون

ولست أزعم أنا لسنا في حاجة الى درس القانون على المنهج القديم ، بل أرى اننا في حاجة الى المنهجين معاً فنجعل درساً خاصاً يعنى فيه بشرح المتن عناية خاصة فنبين دقائقه ونظهر ما خفي منه وما غمض وندل على ما اشتمل عليه من عيب او خطأ وفي ذلك من تقوية الطالب واجادة فهم قوانين بلاده ما نحن في حاجة اليه ونجعل درساً آخر تتخذ فيه قوانين البلاد الأخرى وآراء كتابهم في بعض المسائل مرآة تبين فيها حياتهم العلمية وحالتهم الفكرية وما وصلت اليه افكارهم فنستفيد من وراء ذلك الشيء الكثير .

الطريقة القديمة ولم اتبعها القدماء

ولقد كانت الطريقة القديمة — طريقة الشرح على المتن هي المتبعة عند القدماء من فقهاء القانون من هولاند في هولندا — فورانت دي مولب — اوبري ورو — كبان — بلانيول — وهم اصبح من عرفنا بفرنسا فقهاً في القانون واصدقهم رأياً فيه

وكذلك كان الحال عند فقهاء الشريعة الاسلامية اذ نجد ألأئمة الاربعة واتباعهم هذا النحو وساروا على هذه الطريقة .

وعلى هذه الطريقة ايضاً اخرج لنا المرحوم احمد فتحي زغلول كتابه « شرح القانون المدني الذي اصبح آية في البلاغة القانونية في ايجازه مع اعجازه ولو كان وضع في طريقة حلي عيسى في شرحه البيع او غيره من المؤلفين في مؤلفاتهم القديمة لكان خير الناطقين بالضاد من رجال القانون .

لعل انتشار مبادىء القانون الطبيعي وشيع افكار الذين عاشوا في القرن التاسع عشر بتلك المبادىء من اكبر اسباب العدول عن الأخذ بهذه الطريقة الحديثة في

درس القانون . ذلك انهم كانوا يعتقدون ان القوانين الطبيعية هي القواعد والمبادىء التي يقرها العقل البشري قوانين ثابتة واجبة الاتباع وانها قوانين صادقة وانها منتهى ما وصل اليه العدل لذلك رأوا ان الأخذ بما دون هذه القوانين خطل والاقتصار على مبادئها اصابة وترفيق .

وسبب آخر جعلهم لا يرجعون الى قوانين البلاد الاخرى كي يسدوا وجه النقص في قوانينهم هو غلوهم في الثقة بانفسهم واكبارهم لها عن ان تحتاج الى استدلال . كأن الصواب لهم راجب والعصمة عليهم موفورة وكأن وقوع النقص في قوانينهم ممتنع ونسبته اليهم جرم كبير !

ولو انهم درسوا القوانين الاجنبية وقرنوا بها قوانين بلادهم لو انهم فعلوا ذلك لكان هذا اولى لهم واحرى للحق ان يتأيد وللرأى ان يعظم حظه من الصواب .

وسبب ثالث جعلهم يحجمون عن الاخذ بالقوانين الوضيعة للبلاد الاخرى هو انتشار رأي المدرسة التاريخية .

وترى هذه المدرسة ان القانون ثمرة من ثمرات عصره قد عمل لانضاجها الزمان والمكان والحال الاجتماعية والسياسية والاقتصادية ولما كانت هذه العوامل تختلف في بلد عنها في اخرى كذلك اصبحت قوانين كل امة مستقلة بذاتها مما يوافق منها امة لا يوافق مزاج امة اخرى ولا يتفق وروحها الاجتماعي .

ومن كل ما تقدم نشأت فكرة عدم دراسة التشريع المقارن .

الطريقة الحديثة

ولكن كل ما تقدم من الاسباب لم يرق في نظر بعض المحققين من رجال القانون.

من هؤلاء « اهرنج الالماني » الذي نقد نظرية المدرسة التاريخية بحق وكون له في هذا الموضوع رأياً مبكراً فعلى له رجال القانون بعد وعنوا به عناية تامة حتى انتهى بهم الامر الى نتيجة طريفة ما كنا نتنظرها ولا كان ينتظر احد الناس من

القدماء ان يصل اليها البحث .

هذه النتيجة هي وجوب درس التشريع المقارن لفهم روح القانون وفلسفة التشريع وردها الى مصادرها رداً مجملا ثم فهم الروح الاجتماعي لكل امة على حدة وقد كان من قبل مبهما لا تصرف منه الا قليلا تحيط به الشكوك والاوهام .

رأى « اهرنج » ان الامم ليست بكائنات مستقلة بعضها عن بعض بل انها تكون جامعة كتكوين الافراد للامة والخطأ كل الخطأ ان تنظر الى كل امة نظرنا الى الشيء المستقل عما قبله وعما بعده ذلك الذي لا يتصل بشيء مما حوله ولا يتأثر بشيء مما سبقه او احاط به . نعم ذلك خطأ لأن الأمة المستقلة هذا الاستقلال — ان كان ثمت هناك امة بهذه الصفة — لا عهد لها بهذا العالم انما يتألف هذا العالم من امم يتصل بعضها ببعض .

ولو لا ذلك لما اتصلت اجزاء العالم ولما كان بين قديمها وحديثها سبب ولما شملتها احكام عامة ولما كان بينها من التشابه قليل ولا كثير .

ولقد كلف الفرنج بهذا الرأي الكاف كله وقدروه حق قدره فلم يخل عام ١٨٧٠ حتى وجدت في باريس جمعية سميت بجمعية التشريع المقارن . ولقد اغرام ابداع هذا الرأي بعمل مؤتمر دولي علمي فاقامه الفرنسيون عام ١٩٠٠ ودعي اليه خيرة الاساتذة من الغربيين وتباحثوا ملياً في هذا الموضوع البكر وعالجوه من الوجهة العلمية الصرفة ومن جميع الوجوه الاخرى الاجتماعية منها والعمرانية والسياسية .

« ما الذي يصح ان نرجع اليه في دراستنا من قوانين البلاد الاخرى »

وعلى مريد هذا العلم ان يتخير من القوانين ما يناسب روح امته الاجتماعي وما اكثر ما يجد محب البحث منها وعليه الا يكتفي بتصفحها والمرور عليها مر

الـحاب ؟ بل يجب ان يدقق في بحثها وان يكون حسن التحقيق ليخرج بنتيجة تناسب عمله الذى اقدم عليه .

فلدراسة هذا العلم بمصر نحن في حاجة الى دراسة القوانين الفرنسية لان القانون المصري مأخوذ عنها في جملته .

كذلك نحن اشد ما نكون حاجة الى الشريعة الاسلامية الغراء لان واضع قانوننا اخذ بالكثير من مبادئها بدون تصرف في بعض هذه المبادىء وبتصرف كبير في بعضها الآخر هذا هو الواقع فالقانون الفرنسي اصل هذه الشرائع المصرية الحديثة والشريعة الاسلامية كانت شريعة البلد والحكومة فكرت عند تحضير القانون في مقارنة تلك الشريعتين « قارن بين نصوص هاتين الشريعتين وقابل الفاظ المواد وترتيبها يذهب عنك كل ريب » .

هذه هي وجهة نظر الشارع المصرى وتلك كانت روحه يجب الا ننساها وان نسترشد بها في شرح قانونه بان نرجع الى نفس مصادر الاحكام التى دونهـا فيه فنرجع للاعمال التحضيرية للقانون الفرنسي ونطلع عليها وعلى اقوال الشراح الفرنسيين فيها ونرجع الى احكام القضاء الفرنسي لنفهم مغزى ومرمى المواد التى نقلت عنه ونرجع لكتب الشريعة الاسلامية لنستأنس باقوال فقهائها لنعرف حكمة ما استمده الشارع منها ونستفيد . نعم نستفيد فنلم باصولها وما اقره علمـاؤها من المبـادىء الجليلة التي كادت تصبح في نظرنا كأنها اجنبية عنا مع انها وضعت لنا ولبلادنا ووضعها من كان منا ولنا بلغة تربطنا جميعاً برباط محكم . تلك الاصول والمبادىء التي غفلنا عنها حتى كساها الدهر مسحة القدم فأصبحنا لو كدنا ان نصبح بلا عصبية قانونية تقوم من موجة القوانين الدخيلة علينـا والتي وان كان فيها بعض الخير لنا فانها لا ترتكز على اصول ثابتة في ارضنا ومغذاة بروح مصرية يرجع في اصلها وكيانها الى ما افنى به اجدادنا وعالجوه في مصر ولمصر .

وليست دراسة الشريعة التي كتبت بلغة البلاد الأمر الحين والشيء اليسير ، ان دراسة العلوم بلغة الامة ينقل العلم اليها فيعمها اما اذا درست الشرائع الاجنبية فقط فان المنفعة تصبح موقوفة على افراد معدودين لا تتعداهم

لذلك يجب ان تدرس الشريعة الاسلامية الغراء التي تربط قانوننا الحاضر بقانون اجدادنا الغابر فتتصل مصرنا الحديثة بمصرنا القديمة فينشأ المتفوقون بمصر ولم تقطع بهم رابطة الماضي وحتى لا يشعرون بفراغ ورائهم وابهام امامهم وكلما كانت الصلة بين الحاضر والماضي متينة كلما كان الترقي آكد في الرسوخ والبقاء »

طه السيد نصر

الطالب بالحقوق الملكية

من الرئاسة والوزارة الى المحاماة

في البرلمان الفرنسي ان المسيو بوانكاره رئيس الجمهورية الفرنسية الاسبق ورئيس وزرائها السابق عاد الى الاشتغال بالمحاماة ويقال انه سيرافع قريباً في قضايا عديدة

زاره اخيراً « زين » فذكر له وعهد اليه في درس قضية طلب منه ان يتولى المرافعة عنه فيها واردف ما تقدم بقوله : هذه قضية مضى عليها حتى الآن عشر سنوات وكنت قد تركتها لما كنتم في الاليزه (القصر الذي يقيم فيه رئيس الجمهورية » وسألتكم رأيكم فيه فكدتم لي انفي اربحها

فقبله المسيو بوانكاره . فكان « ان الخاطر الذي تستشيرونه الآن لا يعلم ماذا قاله لكم رئيس الجمهورية »