

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 النقد اللفظي فحسب وتقوية الطالب في حفظ قوانين بلاده وحسن فهمه لنصوصها لا تكفي لايجاد نظريات علمية واطهار طرق ومبادئ قانونية جديدة . كما انها لا تكفي للاحاطة بمختلف المذاهب وتنوع الآراء وتعدد الاحكام والتفصيل في التعليل . واهم اعتبار من كل ما ذكر انها لا تساعد الفكر على حل الاشكالات القانونية وتفسير العسير منها . ولبت الامر يقصر على ذلك اذا نحن اكتفين بها بل انها تؤثر في افسنا نحن الطلبة تأثيراً شديداً وتكون لنا في القانون رأياً واحداً فقط وذلك ما يبعثنا دائماً ان نعصب له ونناضل عنه .

اثار لقوانيننا وكف بها وقد تكون غير عادلة وبغض لقوانين البلاد الاخرى ومقت لها وقد نكون جاهلين تلك القوانين الجمل كله .

كرهت هذه الطريقة البنا آراء ومبادئ . وازالت الطريقة الحديثة من افسنا هذا الكره واصبحنا الآن ندف من العلماء القداما والمحدثين الشرقيين منهم والغربيين موقف الرجل العادل لا يستهويه حب ولا بصرته 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 دارستنا القوانين الاجنبية مع دارستنا قوانيننا المحلية ومقارنة هذه بتلك واستنباط فكرة من مجموع

تلك القوانين تكون هي المثل الاسمي من العدالة الذي نبغي الوصول اليه .
نعم دراسة هذا العلم عاينا 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 بين الشرائع تفاوت من شأنه التأثير في المعاملات التجارية .
ولسنا نجعل او ننكر عمل الشارع المصري وشدة حاجته الى التصرف الى
القوانين الاجنبية وهو يشرع لاقوام مختلفي الجنسية متعددي الاحوال الشخصية
خاضعين لامتيازات اجنبية يجب مراعاتها في معاملاتهم .
كذلك يجب مراعاة الاخذ باسباب الرقي والانفعاع بما اظهرته تجارب الامم
الراقية ودواعي الحضارة .

واخيراً ان دراسة هذا العلم واجبة لتمكن من فهم القوانين فهما صحيحاً حظ
الصواب فيه اكثر من حظ الخطأ ونصيب الوضوح فيه اوفر من نصيب الغموض .
ولقد سارع على هذا المنهج الحديث كثير من رجال القانون وفلاسفة التشريع
المصري — أولئك الذين لو انهم اسدوا البنا هذا الفضل وحده لكان لهم علينا من
حق البر بهم والوفاء لهم ان نذكرهم ذكر الشاكرين المعترفين بحسن الصنيعة .

بدى بهذا النوع من الدراسة عندنا ونولى التدريس بهذه الطريقة نخبة من
الاساتذة المصريين . فاذا انواع من الدرس لم نعرفها من قبل واذا فنون من النقد
لم يكن لنا بها عهد . واذا دارس القانون لذاته ينبغي ان يدرس قوانين بلاده وان
يعرج على قوانين البلاد الاخرى فيتقن هذا وذلك وان يقف على جميع الآراء في
الموضوع الواحد من غير تقصوت ولا تعريق لان ذلك ادعى لرسوخ المسائل في
الذهن واقرب لفهم احكامها وانما للملكة التفقه واسهل لمعرفة طارق الاستنباط وسبل
النياس واظهر في كيفية تحليل المواد وتطبيق الحوادث على جزئياتها والتدليل على

ما استخلص من الآراء منها .
كل هذه مسائل ظهرت لنا حين سمعنا هذا النوع من الدرس يلقيه الاساتذة
المصريون .

ولست ازعم أنا لسنا في حاجة الى درس القانون على المنهج القديم ؟ بل ارى
انا في حاجة الى المنهجين معاً فنجعل درساً خاصاً نعى فيه بشرح المتن عناية خاصة
فبين دقائمه ونظهر ما خفي منه وما غمض وندل على ما اشتمل عليه من عيب او
خطأ وفي ذلك من تقوية الطالب واجادة فهمه لقوانين بلاده ما نحن في حاجة اليه
ونجعل درساً آخر نتخذ فيه قوانين البلاد الأخرى وآراء كتابهم في بعض المسائل
مرآة نعين فيها حياتهم العامة وحالاتهم القضائية وما وصلت اليه افكارهم فنستفيد
من دراه ذلك الشيء الكثير .

الطريقة القديمة ولم اتبعها القدماء

ولقد كانت الطريقة القديمة — طريقة الشرح على المتن هي المتبعة عند القدماء
من فقهاء القانون : من هؤلاء في فرنسا — لورانت دى موب — اوبرى ورو —
كبتان — بلانيو — وهم اصح من عرفنا بفرنسا فنهأ في القانون واصدقهم رأياً فيه
وكذلك كان الحال عند فقهاء الشريعة الاسلامية اذ نحا ألائمة الاربعة
واتباعهم هذا النحو وساروا على هذه الطريقة .

وعلى هذه الطريقة ابضاً اخرج لنا المرحوم احمد فتحي زغلول كتابه « شرح
القانون المدني الذى اصبح آية في البلاغة النأونية في ايجازه مع اعجازه ولو كان
وضع في طريقة حلمي عيسى في شرحه البيع او غيره من المؤلفين في مؤلفاتهم الحديثة
لكان خيراً الناطقين بالضاد من رجال القانون .

لعل انتشار مبادئ القانون الطبيعي ونشبع افكار الذين عاشوا في القرن التاسع
عشر بتلك المبادئ من اكبر اسباب التعود عن الأخذ بهذه الطريقة الحديثة في

درس القانون . ذلك أنهم كانوا يعتقدون ان القوانين الطبيعية هي القواعد والمبادئ 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 خطئ والاعتصار 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 واجب والعصمة عليهم موفورة وكأن وقوع النقص في قوانينهم ممتنع ونسبته اليهم جرم كبير ؟

ولو أنهم درسوا القوانين الاجنبية وقرنوا بها قوانين بلادهم لو أنهم فعلوا ذلك لكان هذا اولى لهم واحرى للحق ان يتأيد وللرأى ان يعظم حظه من الصواب . وسبب ثالث جعلهم يحجمون عن الأخذ بالقوانين الوضعية للبلاد الاخرى هو اقتدار رأي المدرسة التاريخية .

وترى هذه المدرسة ان النشأون 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 ما 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 تعد نظرية المدرسة التاريخية بحق وكون له في هذا الموضوع رأياً بكرأ فطن له رجال النشأون بعد وعظوا به . عناية تامة حتى انتهى بهم الامر الى نتيجة طريقة ما كنا ننتظرها ولا كان ينتظر احد الناس من

القدماء ان يصل اليها البحث .

هذه النتيجة هي وجوب درس التشريع المقارن لفهم روح القانون وفلسفة التشريع وزدها الي مصادرها رداً مجلّاً ثم فهم الروح الاجتماعى لكل امة على حدة وقد كلف من قبل مبهما لا تصرف منه الا قليلا تحيط به الشكوك والاهام .

رأى « اهرنج » ان الانم ليست بكائنات مستقلة بعضها عن بعض بل انها تكون جامعة كتكويين الافراد للامة والخطأ كل الخطأ ان ننظر الى كل امة ننظرنا الى الشيء المستقل عما قبله وما بعده ذلك الذي لا يتصل بشيء مما حوله ولا يتأثر بشيء مما سبقه او احاط به . نعم ذلك خطأ لأن الامة 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 الكف كله وقدروه حق قدره فلم يحل عام ١٨٧٠ حتى وجدت في باريس جمعية سميت بجمعية التشريع المقارن . ولقد اغرام ابداع هذا الراي 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 والعمرائية والسياسية .

« ما الذى يصح ان نرجع اليه في دراستنا من قوانين البلاد الاخرى » وعلى مريد هذا العلم ان يتخير من القوانين ما يناسب روح امته الاجتماعى وما اكثر ما يجد محب البحث منها وعليه الا يكفى بتصفحها والمرور عليها مر

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

فدراسة 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 المبادئ . ويتصرف 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 تينك الشريعتين « قارن بين نصوص هاتين الشريعتين وقابل الفاظ المواد وترتيبها يذهب عنك كل ريب » .

هذه هي وجهة نظر الشارع المصري وتلك كانت روحه يجب الانساها وان نستشدها في شرح قانونه بان نرجع الى نفس مصادر الاحكام التي دونها فيه فنرجع للاعمال التحضيرية للقانون الفرنسي ونطلع عليها وعلى اقوال الشراح الفرنسيين فيها ونرجع الى احكام القضاء الفرنسي لفهم مغزى ومرمى المواد التي نقلت عنه ونرجع لكتب الشريعة الاسلامية لنستأنس باقوال فقهاءها لنعرف حكمة ما استمده الشارع منها ونستفيد . نعم نستفيد فلم باصولها وما اقره علماءها من المبادئ الجليلة التي كادت تصيح في نظرنا كأنها اجنبية عنا مع انها وضعت لنا وبلادنا ووضعها من كان منا ولنا بلغة تربطنا جميعاً برباط محكم . تلك الاصول والمبادئ التي غفلنا عنها حتى كساها الدهر مسحة القدم فأصبحنا اوكدنا ان تصبح بلا عصبية قانونية تقوم من معوج القوانين الدخيلة علينا والتي وان كان فيها بعض الخير لنا فانها لا تتركز على اصول ثابتة في ارضنا ومعداة بروح مصرية يرجع في اصلها وكيانها الى ما افتي به اجدادنا وعالجوه في مصر ولمصر .

ولست دراسة الشريعة التي كتبت بلغة البلاد بالامر الهين والشئ 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 ندرس الشريعة الاسلامية الغراء التي تربط قانوننا الحاضر
بقانون اجدادنا الغابر فتتصل مصرنا الحديثة بمصرنا القديمة فينشأ الحقوقيون بمصر
ولم تنقطع بهم رابطة الماضي وحتى لا يشعرون بفراغ وراهم وابهام امامهم وكما كانت
الصلة بين الحاضر والماضي متينة كما كان الترقى أكد في الرسوخ والبقاء ما
طه السيد نصر

الطالب بالحقوق الملكية

من الرئاسة والوزارة الى المحاماة

في الجرائد الفرنسية ان المسيو بوانكاره رئيس الجمهورية الفرنسية الاسبق ورئيس
وزارتها السابق عاد الى الاشتغال بالمحاماة ويقال انه سيرافع قريباً في قضايا عديدة
زاره اخيراً « زبون » قديم له وعهد اليه في درس قضية طلب منه ان يتولى
المرافعة عنه فيها واردف ما تقدم بقوله : هذه قضية مضى عليها حتى الان عشر
سنوات وكنت قد كلمتكم عنها لما كنتم في الالبزه (القصر الذي يقيم فيه رئيس
الجمهورية » وسألتكم رأيكم فيه فاكدتم لي اننى اربحها
فاجابه المسيو بواره : نكا ان المحامي الذي تستشيرونه الان لا يعلم ماذا قاله
لكم رئيس الجمهورية »