المحاضرة06: ضوابط وقواعد الدراسات المقارنة بين الشريعة والقانون

الهدف: الإلمام بالضوابط والقواعد التي يجب الالتزام بها لإجراء الدراسة المقارنة بين الشريعة والقانون .

لإجراء المقارنة بين الشريعة والقانون لا بد من التزام مجموعة من القواعد والضوابط الموضوعية والمنهجية حتى تحقق الدراسة المقارنة أهدافها، ويتوصل الباحث إلى نتائج علمية وموضوعية وأهمها:

1- التحقق من إمكانية المقارنة :

تقتضي المقارنة المجدية وجود مجال معتبر للتشابه وآخر للتغاير، فإن اختيار المقارنة بين الشريعة والقانون في نظام معين يقتضي وجود مجال معتبر من التشابه والتغاير،فحصول الاشتراك في موضوع الدراسة المقارنة ضروري لقيام الأساس الذي تبنى عليه ركائز المقارنة في كل أجزاء الموضوع الذي يتركب منها؛ولهذا فإن الموضوعات المختارة للمقارنة يجب أن تكون قابلة للمقارنة بطبيعتها، وذلك بأن تخدم وظائف متشابهة في النظم محل المقارنة، أي ترتبط بمؤسسات أومنظومات متشابهة، وبهذا يتضح أن مجال المقارنة من جهة الشريعة الإسلامية تدور في مجال الاجتهاد، فلا تجدي المقارنة مثلا بين نظام الميراث في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

02- التحقق من جدوى المقارنة:

إن البحث الأكاديمي المقارن ينطلق من جدوى المقارنة، على اعتبار أنه يطرح إشكالية حقيقية وجادة تتعلق بذات المقارنة في الموضوع، وإمكانية التصدي لها ليس على مستوى كل مادة على حدة، بل على مستوى المواد المقارنة بينها بالموازاة،ولعل غياب هذا الضابط هو ما جعل الكثير من المقارنات بين الشريعة والقانون مقارنات سطحية تقف عند حدود أوجه الشبه والاختلاف الشكلية التي لا تتجاوز فيها المقارنة حدود العناوين العامة،ولا تعكس ما ينبغي أن تكون عليه المقارنة من عمق، فالالتزام بهذا الضابط من شأنه تجنيب الباحثين التكلف في إيجاد أوجه شبه بين أحكام الشريعة الإسلامية والقواعد القانونية، سواء بهدف إثبات سبق الشريعة الإسلامية إلى هذه الأحكام، أو إضفاء الشرعية على القوانين الوضعية في بلادنا.

03- الالتزام بالموضوعية والحياد في النقد والتقييم والحكم :

تتطلب المقارنة بين الشريعة والقانون أساسا مهما جدا يمثل أهم أصول المقارنة وهو الموضوعية، ذلك أن اتخاذ مواقف أولية منحازة، أو الانقياد خلف الميولات هو

مما يحجب الحقيقة عن الباحث ويفقد البحث قيمته العلمية،فلا بد من أن تقوم الدراسة المقارنة على أساس علمي وموضوعي بعيدا عن الأحكام المسبقة الناتجة عن الجهل بحقائق الأمور سواء من ناحية رجال القانون الذين يتحمسون له ويرون فيه الحق المطلق وأنه مظهر التقدم والمعاصرة،من غير تدقيق وتقييم للمسائل بشكل موضوعي، وكذلك الأمر بالنسبة لرجال الفقه الذين يرفضون ويلفظون كل ما يأتي من جهة القانون بحجة أنه وضعي حتى ولوأثبت فوائده العلمية والعملية

ولعل هذا الضابط المطلوب في الدراسات المقارنة هو ما عبر عنه الشيخ" ابن تيمية" بالعدل فيقوله: " فمن عنده علم وعدل فينظر في القرآن وغيره من الكتب...أو في معجزات محمد-صلى الله عليه وسلم- ومعجزات غيره، أو في شريعته وشريعة غيره،"

ومن تمام الموضوعية في الدراسة المقارنة بين الشريعة والقانون أن يلتزم الباحث مقارنة متوازنة بين الطرفين من حيث التقسيم والكم عند عرض المادة الخاصة بهما.

-التعميم:

وذلك بأن يعتمد الباحث المنهج المقارن في أغلب مباحث الدراسة المقارنة، فلا يعد من المنهج المقارن قيام الباحث بعقد مقارنات في بعض قضايا الموضوع، ويهمل ذلك في قضايا أخرى، فالمنهج المقارن لابد وأن يغلب على طابع الدراسة ويكون مهيمنا عليها.

-مراعاة المقابلة التزامنية:

والمقصود بالمقابلة أن يتم النظر إلى عناصر المقارنة في أجزاء الموضوع بمنهج تقابلي، بحيث يقوم الباحث بمناظرة عناصر الموضوع ومقابلتها لمعرفة عناصر الاختلاف والائتلاف فيها، مع إبراز ذلك بشكل تزامني، أي أن الباحث يقوم بمقابلة ومناظرة بين القضايا الجزئية للموضوع بصورة تزامنية لإدراك أوجه التشابه والاختلاف، أي في نفس الوقت الذي يذكر فيه السالب هنا يورد الموجب هناك لإبراز أوجه التقابل في نفس الوقت.

ويترتب على هذا الشرط وجود أسلوبين للمقارنة يمكن للباحث أن يعتمد أحدهما في الدراسة المقارنة هما: منهج المقارنة العمودية الذي يتناول فيه كل جزئية من جزئيات البحث في كلا طرفي المقارنة في آن واحد، ومنهج المقارنة الأفقية الذي يقوم فيه

الباحث على بحث الموضوع في كل طرف على حدة، بحيث لا يعرض لموقف الطرف الثاني حتى ينتهي من بحث الموضوع في الطرف الأول.

ويمكن القول أن منهج المقارنة العمودية أفضل وأنجع من منهج المقارنة الأفقية؛ لأنه يبعدنا عن التكرار وتقطيع أوصال البحث، فضلا إلى أنه يؤدي إلى حسن وسهولة إدراك أوجه الاتفاق والاختلاف بين أطراف المقارنة.

- كون المقارن من أهل العلم بالشريعة والعلم بالقانون معا

تتطلب الدراسة المقارنة بين الشريعة والقانون كون المقارن من أهل العلم بالشريعة والعلم بالقانون معا، فيما يجري فيه المقارنة على الأقل، وهذا من شروط وضوابط الدراسات المقارنة التي نص عليها علماؤنا كابن تيمية الذي جعل مبنى علم الموازنات قائما على العلم لا على مجرد العاطفة والميل، إذ يقول" :الحكم بين الشيئين بالتماثل أو التفاضل يستدعي معرفة كل منهما، ومعرفة ما اتصف به من الصفات التي يقع بها التماثل أو التفاضل" .

ويترتب على فقدان هذا الشرط الخلل الكبير في كثير من الدراسات المقارنة التي يجريها بعض القانونيين ممن لم يدرسوا الشريعة، أو أخذوها من غير مصادرها ومنابعها وحاولوا فهم كلام علماء الشريعة بناء على ذلك، كما هو الشأن عي الدراسات التي يقوم يجريها بعض الباحثين في علوم الشريعة مع نقص علمهم وإلمامهم بالجانب القانوني وارتباطاته، مما جعلهم يجرون موازنات بين أحكام لمسائل مختلفة، والنتيجة أنه ربما اقتنع القانونيون وتأثروا بالقوانين الوضعية لقلة علمهم بالشريعة ومزاياها، وبالنسبة للباحثين في الشريعة ربما غلب عليهم التحيز العاطفي لقلة علمهم وإلمامهم بالقوانين الوضعية.