الاستادة زيتوني فاطمة الزهراء

مادة الأنظمة القانونية المقارنة

السنة الثالثة قانون خاص المجموعة الثانية

الإجابة النموذجية في مادة الأنظمة المقارنة

01- القانون المقارن فرع من فروع العلوم القانونية (05 نقاط)

نعم يعد القانون المقارن فرع من فروع العلوم القانونية مثله مثل تاريخ القانون و علم الاجتماع القانوني و فلسفة القانون و الاقتصاد القانوني .و هو علم يشمل كل فروع القانون فنجد القانون المقارن الجنائي المقارن المدني التجاري...الخ

و هدا ما يؤكده الرأي الراجح بخصوص طبيعة القانون المقارن فعلى الرغم من وجود اتجاه فقهي يرى انه طريقة و منهج يستخدم عند دراسة و مقارنة القوانين إلا أن الرأي الراجح يؤكد كون انه علم دلك انه يهتم بالمقارنة المنظمة بين مختلف النظم القانونية إذ يضع أسس المقارنة و مناهجها و أهدافها .فالغاية من المقارنة بين مختلف النظم القانونية تحسين و توحيد القوانين ...إلخ.

كما و أن تحديد انتماء قانون ما إلى مجموعة معينة دون أخرى يحتكم إلى علم القانون المقارن و حتى إذا قمنا بالمقارنة بين قاعدتين قانونيتين في قانونين مختلفين فإن هذه المقارنة تؤدي إلى تحصيل معلومات جديدة لا محالة و هذا ما يجعل القانون المقارن علم في الحالتين .

02 – الخصائص المشتركة لتشريعات الدول المنتمية للشريعة اللاتينية (05 نقاط)

- تعتمد على التشريع المكتوب إد ان القوانين في النظام اللاتيني تكون مدونة مما يسهل الرجوع إليها كما و يسهل على القاضي الرجوع إلى القوانين لتطبيقها .
- الاخد بمبدأ الفصل بين السلطات اد تتولى السلطة التشريعية اصدار القوانين في حين تتولى السلطة التنفيذية تنفيذها و السلطة القضائية تطبيقها

- تتميز القاعدة القانونية في هدا النظام بانها تقوم على صفة التجريد و العموم فهي موجهة لأشخاص غير محددين بأسمائهم كما و أنها عامة تطبق على كافة الأشخاص او على فئة معينة .كما و أنها قاعدة سلوك اجتماعي ملزمة أي أنها تقترن بجزاء
- من خصائص القاعدة القانونية في هده الأنظمة أنها مرنة أي قابلة للتعديل و أحيانا الالغاء لمواكبة التطور الحاصل في المجتمع
- تقسم القاعدة القانونية في هده الأنظمة إلى قواعد عامة و خاصة .شكلية أو اجرائية و موضوعية .مكتوبة و غير مكتوبة .كما و نجد وحدة المفاهيم حقوق التقاضي .قواعد آمرة و مكملة ...الخ
- مبدأ تدرج القوانين اد نجد القاعدة القانونية الأعلى تعدل القاعدة القانونية التي تماثلها في الدرجة .و القاعدة الأقل درجة تعدل و تلغى بقاعدة مماثلة أو اعلي درجة منها .

3- **المقارنة المنهجية الأفقية تعد أهم طرق المقارنة** نعم لانها طريقة تهدف الى استخراج أوجه الاختلاف و التشابه.بين قوانين متحدة في الزمان متباعدة في المكان .اي بين قوانين سارية المفعول في بلدان مختلفة و تهدف الى استخلاص نتائج نتعرف بها على القانون المثالي بعد دراسة اسباب التوافق و الاختلاف في ظل العوامل المؤثرة في تكوين كل قانون .

مقومات المقارنة المنهجية

* علم الباحث بالقانون الأجنبي محل المقارنة اد يجب ان تمتد المقارنة الى النصوص القانونية و ايضا مشاريع القوانين .و لا تقتصر على الجانب النظري بل أيضا بالاعتماد على الإطار العملي حيث إن التطبيق يشرح مقاصد التشريع في كثير من الأحيان.

*دراسة القانون الأجنبي محل المقارنة من مصادره الأصلية فيجب ان يعرف الباحث بنية القانون الأجنبي من حيث تقسيمات القانون و مصادره ....الخ

*إحاطة الباحث بالعوامل المؤثرة في تكوين القانون الأجنبي أي دراسة البيئة التي نشا فيها مركز قانوني ما على ضوء الظروف التاريخية و السياسية و الاقتصادية...الخ

4- تعتبر الشريعة الإسلامية مصدر مهم لتطوير القانون المقارن(10 نقاط)

نعم لا يمكن ان ننكر أننا في تشريعاتنا العربية قد انتفعنا من علم القانون المقارن في سن تقنيناتنا الحديثة و لازلنا نرجع إلى القوانين الأجنبية في كثير من الأحيان لنقتبس منها في سبيل تطوير قوانيننا.إلا أنه يمكننا ان نساهم في تطوير علم القانون المقارن. وقد اعترف فقهاء القانون أمثال لامبير و ديلفكيو في المؤتمر الدولي الأول للقانون المقارن الذي انعقد في لاهاي سنة 1932 بأهمية الشريعة الإسلامية حيث نص على أن يخصص في المؤتمر الدولي الثاني للقانون المقارن الذي سيعقد في عام 1937 مركز خاص لدراسة فقه الشريعة الإسلامية كمصدر للقانون المقارن .

و يرجع الاعتراف بالشريعة الإسلامية كمصدر مهم لتطوير القوانين كون أنها شريعة متكاملة عالمية صالحة لكل زمان و مكان .كما و أن التاريخ اثبت بان كان لها اثر على القانون الانجليزي و حتى القوانين المستمدة من التشريعات اللاتينية .

ففي انجلترا بعد انتشار الإسلام في عصر الفتوحات الإسلامية تأثر القانون الانجليزي في فترة تكوينه في القرن 12 و 13 ببعض قواعد الفقه الإسلامي فنظام الترست و هو من بين الأنظمة التي لم يعد هناك شك حول مصدرها التاريخي في النظام القانوني الإنجليزي. فهذا النظام يجد مصدره في نظام الوقف الإسلامي.

أما عن القانون الروماني فلم يؤثر القانون الروماني في العرب في العصر الجاهلي و لم يترجم قانون جوستنيان إلى العربية إلا في العصر العباسي في تلك الفترة كان ا الفقه الإسلامي مزدهرا و كان قد بدأ ينضج بشكل كبير .بل و على العكس و على الرغم من أن ظهور الإسلام لاحق لظهور القانون الروماني كان للشريعة تأثير على القوانين الوضعية التي يرجع أصلها إلى القانون الروماني فنظرية الظروف الطارئة التي ابتدعها القضاء الاداري الفرنسي حديثا هي نظرية موجودة في فقه الشريعة الإسلامية ، و أيضا نظرية التعسف في استعمال الحق .المسؤولية المدنية للقاصر .....الخ.