

# حقوق تطبیقی

در شماره گذشته تحت عنوان مقدمه در باره حقوق تطبیقی و موضوع آن مختصراً توضیحاتی داده شد و پس از بحث در باره تاریخ حقوق تطبیقی، در مورد روشهای مختلف مطالعات تطبیقی مطالبی بیان گردید در این شماره در ادامه بحثهای گذشته، در باره نظامهای مختلف حقوقی توضیحاتی داده میشود.

حقوقدانان بر اساس دو ضابطه: شباهت تعلیم و تربیت حقوقی و همانندی پایه‌های فرهنگی-اجتماعی، نظامهای بزرگ حقوقی معاصر را به نحو زیر:

نظامهای حقوقی: رومی-ژرمنی، کامن‌لا کشورهای سوسیالیستی و سرانجام نظام حقوق مذهبی و عرفی تقسیم‌بندی کرده‌اند. این تقسیم‌بندی امروزه مورد قبول بسیاری از حقوقدانان قرار گرفته است. در اینجا در باره هر یک از این نظامها توضیحات مختصری داده میشود:

۱- نظام حقوقی رومی-ژرمنی  
(رومی، آلمانی)

ج- نظامهای مختلف حقوقی

این نظام حقوقی کشورهای رادری می‌گیرد که در آن ممالک، حقوق و علوم مربوط به آن بر مبنای حقوق رومی شکل گرفته است. مطالعات و تعلیمات مؤسسات و دانشکده‌های حقوق اروپا در قرون ۱۲ و ۱۳ میلادی و بر اساس مجموعه‌های حقوقی که در زمان امپراطوری ژوستینیوس تدوین گردیده بود موجب ایجاد این نظام حقوقی گردید. اصطلاح رومی ژرمنی بدین سبب انتخاب گردید که در تدوین و رشد این نظام، دانشکده‌های آلمانی نقش مؤثری داشته‌اند. این نظام، گذشته‌ای طولانی بدنبال دارد و منبع عمده آن حقوق رومی است.

حقوق رومی از ۷۵۴ قبل از میلاد مسیح یعنی تاریخ تشکیل رم تا زمان مرگ ژوستینیوس-نیمین ۵۶۵ میلادی در سه دوره پادشاهی، جمهوری و امپراطوری شکل گرفته است و سه دستور ژوستینیوس نیمین در سه مجموعه کسود، دیژست و اینستیتوت جمع آوری شده است. کد مجموعه فرمانهای امپراطوری است و دیژست مجموعه‌ای از نظریات حقوقدانان رومی می‌باشد که منبع عمده حقوق روم است از نظریات بیش از ۳۹ حقوقدان در دیژست

هر کشوری حقوق خاص خود را دارد، حتی در بعضی از کشورها مثل سوئیس و ایالات متحده آمریکا در هر کانتون یا هر ایالت قوانین متفاوتی حکومت میکند. بنا بر این سئوالی که پیش می‌آید اینست که با اینهمه تنوع و اختلاف چگونه میتوان حقوق کلیه کشورها را گروه بندی کرد؟ حقیقت اینست که با وجود اختلافات، شباهتهایی وجود دارد که بر اساس آنها میتوان حقوق کشورهای مختلف را به چند "خانواده حقوقی" یا چند "نظام حقوقی" طبقه بندی کرد. در مورد ضابطه این تقسیم بندی بین حقوقدانان توافق کاملی وجود ندارد.

برخی از حقوقدانان مبدا تاریخی حقوق مختلف را ملاک و ضابطه این طبقه بندی قرار داده‌اند. بعضی منابع حقوق و گروه دیگری اصول اولیه و منافع را که نظام حقوقی در صدد تأمین آن است مبنای تقسیم بندی دانسته‌اند. همچنین وحدت پایه‌های فلسفی اجتماعی، اقتصادی و سیاسی نیز بنظر برخی از مؤلفان میتواند ضابطه خوبی برای قرار گرفتن در یک نظام حقوقی باشد. برخی از



استفاده شده و نظریات اولی‌بین و بل بیشتر از دیگران مورد استفاده قرار گرفته، اینستوت کتابی برای تعلیم حقوق است و چون مورد تأیید امپراطور ژستی نبین واقع شده جنبه رسمی پیدا کرده است.

نظام حقوقی رومی - ژرمنی از مرزهای اروپا گذشته و به کشورهای آمریکای لاین، شمال افریقا و آسیا نیز وارد گردیده است.

۲ - نظام حقوقی "کامن لا"

"کامن لا" در معنای عام به نظام حقوقی برخی از کشورها مانند انگلستان و ایالات متحده آمریکا گفته میشود که بیشتر به آرا گذشته محاکم متکی میباشد. کامن لا در کشور انگلستان بوجود آمده و امروزه در کشورهای دیگری مانند آمریکا، قسمتی از کانادا و استرالیا نیز این نظام حقوقی حکمفرماست. صانی حقوقی کامن لا و طرز برداشت حقوق دانان این نظام حقوقی با نظام حقوقی رومی ژرمنی متفاوت است.

مهمترین منبع حقوق در نظام حقوقی اول قانون است ولی در این نظام منبع اصلی حقوق، آرا، محاکم است و "کامن لا" در معنای اخص به همین آرا گفته میشود که در قرون ۱۲ و ۱۳ میلادی بوسیله دادگاههای شاهی انگلستان صادر شد و پس از آن بتدریج گسترش پیدا کرد.

علاوه بر منبع مزبور نظام کامن لا، دو منبع دیگر یعنی "انصاف" و قانون نیز دارا میباشد توضیح مطلب اینست که اقامه دعوی در دادگاههای شاهی با صدور فرمانی بنام شاه صورت میگرفت در صورتی که خوانده از اجرای دستور امتناع میکرد رسیدگی آغاز میشد. مشکلاتی که وجود داشت عبارت بود از: هزینه زیاد دادرسی، محدود بودن شکل و نمونه فرمها بنحوی که اگر دعوی جدیدی پیش میآمد که با شکل و محتوای فرامین موجود مغایرت داشت اقامه دعوی امکان پذیر نبود، بعلاوه کامن لا نواقص دیگری داشت مثل اینکه نمیتوانست افراد را مجبور به انجام تعهدات خود نماید و یا از ادامه عمل خلاف آسان جلوگیری کند.

این مشکلات بعضی از افراد را مجبور میکرد که برای احقاق حق خود به شاه بسا شورای بزرگ او شکایت کنند. در این موارد رسیدگی به مهردار سلطنتی ارجاع میشد مهردار و مامورین او در این گونه موارد با آزادی کامل و بدون قیود و تشریفات دادگاههای شاهی و بر اساس "انصاف" رسیدگی و بصورت رای مبادرت میکردند.

بدینجهت بتدریج بموازات "کامن لا" "انصاف" هم در انگلستان بعنوان منبع حقوق معمول شد و دادگاههای انصاف بوجود آمد. در ابتدای امر آرا، این دادگاهها نظم و نسق خاصی نداشت، ولی با قبول و پذیرش اصل اعتبار امر مختوم در دادگاههای انصاف و لازم الاتباع شمردن آرا، در موارد مشابه، نظم و ترتیب منطقی بوجود آمد.

"کامن لا" و "انصاف" بتدریج جنبه محافظه کارانه بخود گرفتند و نمیتوانستند برای برخی از مشکلات که در اثر پیشرفت علم و صنعت بوجود آمده بود، راه حل داشته باشد، لذا نیاز به قانونگذاری بیش از پیش احساس شد. امروزه قانون نیز بعنوان یکی از منابع حقوقی در کشورهایی که دارای نظام حقوقی کامن لا هستند بشمار میرود و قانون-گذاری بخصوص از نیمه دوم قرن نوزدهم بعنوان یکی از وسایل مؤثر برای ایجاد تحولات ضروری در نظام حقوقی و اجتماعی مورد استفاده واقع میشود.

۳ - نظام حقوقی "سوسیالیستی"

حقوق کشورهای سوسیالیستی بر اساس عقائد فلسفی و اقتصادی مارکس و انگلس که توسط لنین تبیین و تکمیل شده است و بنام مارکسیسم - لنینسیم مشهور میباشد، بنیان-گذاری شده است. منبع انحصاری حقوق در این کشورها قانون است که بوسیله قوه مقننه

**امروزه حقوق اسلام بطور مستقیم و یا غیر مستقیم در نظامهای حقوقی کشورهای زیادی وارد شده است و در زندگی سیاسی و اجتماعی اغلب کشورهای اسلامی نقش اساسی دارد**



که بیان‌کننده خواسته‌های حزب کمونیسم است تصویب میگردد. در این نظام، قانون بر پایه بیبرفتنهای دانش حقوق تنظیم و تصویب نمیشود بلکه با توجه به روابط و نظام اقتصادی که بر پایه مارکسیسم لنینیسم بنا شده مورد قبول و تصویب قرار میگیرد. نظام حقوقی سوسیالیست ابتدا در اتحاد جماهیر شوروی بوجود آمده است. حقوق این کشور بعد از انقلاب اکتبر ۱۹۱۷ بر اساس اصول سوسیالیسم و بر پایه مفروضات و اصول اولیه نظام حقوقی رومی - ژرمنی مدون گردید. امروزه حقوق سوسیالیست در جمهوریهای سوسیالیستی اروپای شرقی و آسیا حکمفرماست با این تفاوت که در کشورهای اروپای شرقی بدلیل اینکه قبل از نظام سوسیالیستی، دارای نظام حقوقی رومی - ژرمنی بوده‌اند همانند اتحاد جماهیر شوروی، حقوق سوسیالیست بر پایه‌های نظام حقوقی رومی - ژرمنی تحول یافته در صورتی که در کشورهای سوسیالیستی آسیای ترکیب و تلفیق سوسیالیسم با شرایط و تمدن متعاضد این کشورها صورت خاصی پیدا کرده است.

این نکته قابل تذکر است که نباید تصور شود که کشورهای سوسیالیستی دارای حقوق واحدی هستند، بالعکس هر یک از این کشورها حقوق خاص خود را دارد، کما اینکه از لحاظ اقتصادی هم در وضع مشابهی نیستند. اشتراکی شدن ابزار تولید کما از اصول سوسیالیسم است هنوز در برخی از کشورهای سوسیالیستی پیاده نشده است. بررسی وضع مالکیت زمین در این کشورها این موضوع را بخوبی روشن میسازد. برای مثال میتوان گفت اراضی زراعتی خصوصی در لهستان از اراضی دولتی آن به مراتب بیشتر است. در صورتی که بموجب قانون اساسی اتحاد شوروی، کلیه اراضی به دولت تعلق دارد. بنا بر این حقوق هر یک از کشورهای سوسیالیستی احتیاج به مطالعه جداگانه دارد. در هر حال هدف همه این کشورها رسیدن به جامعه ایست که در آن نیازی

به دولت و حقوق نباشد.

### ۲ - نظام حقوقی مذهبی و عرفی:

علاوه بر سه نظام حقوقی که مورد بحث قرار گرفت حقوق اسلام، حقوق بهبود و حقوق کلیسایی از مذهب سرچشمه گرفته و حقوق هندی بر پایه عرف بنا نهاده شده است. در بین حقوقهای مذهبی غنی‌ترین آنها که در کلیه مسائل دارای نظریه و حکم است حقوق اسلام میباشد. برخی از حقوقدانان اروپائی و آمریکائی به حقوق مذهبی از دید تاریخی نگریسته و بعنوان تاریخ حقوق مورد توجه قرار داده‌اند. در حالی که چنین برخوردی با حقوق اسلام صحیح نمیشود، امروزه حقوق اسلام بطور مستقیم و یا غیر مستقیم در نظامهای حقوقی کشورهای زیادی وارد شده است و در زندگی سیاسی و اجتماعی اغلب کشورهای اسلامی نقش اساسی دارد. مسلماً انقلاب بزرگ اسلامی ایران و توجه‌های آزادیبخش در کشورهای اسلامی به اسلام و تصویب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که بموجب اصل چهارم آن " کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزائی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر اینها باید بر اساس موازین اسلامی باشد"، تحول اساسی در نظریه‌های حقوقی حقوقدانان جهان بوجود خواهد آورد و حقوق اسلام بصورت یک نظام حقوقی مستقلاً مورد توجه قرار خواهد گرفت.

همانطوریکه حقوقدانانی که آشنائی مختصری به حقوق اسلام داشته‌اند آنرا بصورت یک نظام حقوقی مستقل مطرح کرده‌اند.

ادامه دارد

بقیه رسالت...

لَقِيَ خَلْقٍ جَدِيدٍ ، أَفْتَرَى عَلَى اللَّهِ كَذِبًا ، أَمْ بِهِ جِنَّةٌ بَلَى الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِالْآخِرَةِ فِي الْعَذَابِ وَالْعُقَابِ لَأَبْعَدُ (۹) کفار می‌گفتند که آیا می‌خواهید شما را از مردی با خبر سازیم که میگوید پس از ریزه ریزه شدن، شما دو باره بصورت خلقت جدید در می‌آئید، او یا دیوانه است و یا دروغ بر خدا می‌بندد... قرآن در پاسخ آن میگوید: بلکه آنان که به روز قیامت ایمان ندارند در عذاب و گمراهی بعید و دوری بسر می‌برند. بنظر کفار این حرف تازه‌ای است و غیر قابل قبول، گوینده‌اش با بخدا شهت می‌زند یا دیوانه است و... که خداوند پاسخ آنان را داد که اینان به عذاب الهی گرفتارند و سخت در گمراهی بسر می‌برند و در راه نیستند و در گمراهی بسیار بعیدی قرار دارند.

سپس همین قرآن می‌فرماید: دانشمندان و آگاهان چنین نیستند:

" وَ بَرَى الَّذِينَ أَوْتُوا الْعِلْمَ الَّذِي نُزِّلَ " " إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ هُوَ الْحَقُّ وَ يَهْدِي إِلَى " " صِرَاطٍ الْعَزِيزِ الْحَمِيدِ " (۱۰)

آنها میدانند که این دین حق است و به راه راست هدایت میکند... و از این آیات استفاده می‌شود که یکی از مهمترین دلایل ضرورت رسالت انبیا، جریان معاد است و این راهی است که قرآن معرفی کرده است و آنرا راه علمی و قاطع و قانع کننده میدانند ۱

- (۱) سوره جاثیه آیه ۲۴
- (۲) سوره جاثیه آیه ۲۴
- (۳) سوره جاثیه آیه ۲۶
- (۴) سوره نجم آیه‌های ۲۷-۳۰
- (۵) سوره رعد آیه ۱۹
- (۶) سوره مريم آیه ۱۵
- (۷) سوره مؤمنون آیه ۱۲-۱۶
- (۸) سوره یوسف آیه ۱۰۸
- (۹) سوره ساء آیه ۷ و ۸
- (۱۰) سوره ساء آیه ۶