المدرسة المالكية وأثرها في القانون المدني الفرنسي

أ. الرحماني سعيد
أستاذ مكلف بالدروس بكلية العلوم الإسلامية
–جامعة الجزائر–

الحمد رب العالمين والصلاة على أشرف المرسلين وبعد،

فهذا بحث متواضع أعرض من خلاله موضوعا أرى من الأهمية بمكان، إذ إنه يعرض المسألة مهمة ألا وهي تأثير الفقه المالكي على القانون المدني الفرنسي وقد عنونته المدرسة المالكية وتأثيرها على القانون المدني الفرنسي.

وأما الغرض الذي توخيته من وراء هذه الدراسة فهو إبراز مدتي تطور الفقه المالكي وقدرته على مسايرة الوقائع والأحداث، ومواكبة التطور السريع للمجتمع الإنساني الحديث والمعاصر، فالفقه المالكي فقه واسع ومرن وكثير الأصول التي يعتمد عليها فقهاؤه مما يكسبه مزية المرونة والقدرة على استيعاب الحوادث ومعالجة الأحداث التي تحدث للناس.

وقد بوبته على النحو التالي:

–ظهور الإسلام وانتشاره ووصوله السريع إلى أوروبا.

–مكانة الفقه الإسلامي بين الشرايع والقوانين العالمية.

–مكانة المدرسة المالكية في الفقه والتشريع.

–اتصال الإسلام بأوروبا وانتشار المذهب المالكي هناك.

–تأثير الفقه المالكي في القانون المدني الفرنسي.

–جوانب تأثير الفقه المالكي في القانون المدني الفرنسي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ظهور الإسلام وانتشاره أو وصوله إلى أوروبا:

لقد أنزل الله تعالى كتابه على رسوله محمد وكلفه بتبليغ الوحي إلى البشرية، وأيده بالمعجزات فأنتشر الإسلام بسرعة مذهلة وغير معهودة في تاريخ الأمم والشعوب وفي سنين الحضارات ولم يهضم كبار مؤرخي الإنسانية ما أحدثه الإسلام من ثورة في الفكرة والعقيدة والأخلاق والسلوك كتوينبي وغير.

وبانتشار الإسلام انتشر الفقه والتشريع وخالط حياة الناس وامتزج لعاداتهم وأثر فيها أيما تأثير.

وتشير البحوث والدراسات الجادة إلى أ ن الإسلام وصل إلى بعض مناطق آسيا والشرق الأدنى من قبل وصول الرحالة الإسبان ولبرتغاليين إليها وقامت هناك ممالك إسلامية تسودها أحكام الإسلام وتشريعاته لفترات زمنية طويلة، مما يعني أن التشريع الإسلامي وأحكام فقه قد حكمت هذه الشعوب وصقلت عاداتها وصاغت سلوكاتها وخالطت عقولها وتركت بها أثرها الذي لا يمضى بمرور الأزمان.

-قال لوثروب ستودارد: كان يكون نبأ نشر الإسلام نبأ الأعجب الذي دوّن في تاريخ الإنسان.

ظهر الإسلام في أمة كانت من قبل ذلك العهد متضعضعة الكيان، وبلاد منحطة الشأن، فلم يمض على ظهوره عشرة عقود حتى انتشر في نصف الأرض، ممزقا ممالك عالية الذري مترامية الأطراف، وهارجما أديانا كرت عليها الحقب والأجيال، ومغيرا ما بنفوس الأمم والأقوام، وبانيا عالما حديثا مترامي الأركان هو عالم الإسلام"[1] هكذا بهذه السرعة وبهذه الكيفية انتشر الإسلام؛ وتبوأ الفقه مكانته.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مكانة الفقه الإسلامي ضمن منظومة الفقه العالمي:

يقوم الفقه والتشريع في الإسلام على قواعد مضبوطة قابلة للتطبيق في كل حين مهما اختلفت الأزمان وتنوعت البيئات قد طبق الفقهاء الأحكام باجتهاداتهم على ما حدث في أزمانهم من أحداث ولم تقف بهم عند هذا الحد، بل طاوعتمهم إلى عالم الافتراض والتقدير ففرضوا المسائل وقد روا لها الأحكام على ضوء تلك القواعد.

ومن هنا تجمع لنا من هذا التراث العظيم الذي لا يعد له أي تراث تشريعي آخر قدر هائل ولقد أدرك رجال القنون الغربيون من زمن بعيد مكانة الفقه الإسلامي وسمو تشريعه، وما فيه من مميزات حلول لمشاكل الحياة فأخذوا منه الشيء الكثير ثم أعترفوا به كمصدر من مصادر القانون وأنه مستقل عن غيره وذلك في مؤتمراتهم العامة.

فالمؤتمر الدولي للقانون المقارن المنعقد فيه لاهاي عام 1932، يعترف أعضاؤه من فقهاء الألمان والإنجليز والفرنسيين بأن الشريعة الإسلامية مرنة وقابلة للتطور، وإنها إحدى الشرائع الأساسية التي سادت ولا تزال تسود العالم[2].

هذا في الدورة الأولى، أما في الدورة الثانية للمؤتمر والتي انعقدت عام 1937م فقد قرر الحاضرون بإجماع الأراء والقرارات وذلك بعد أن تقدم مندوب الأزهر ببحثين أحدهما عن المسؤولية الجنائية والمدنية في الإسلام والثاني في العلاقة بين الشريعة والقانون الروماني في ما يلي:

1-اعتبار الشريعة الإسلامية مصدرا من مصادر التشريع العام.

2-اعتبار الشريعة الإسلامية حية قابلة للتطور.

3-اعتبار الشريعة الإسلامية قائمة بذاتها ليست مأخوذة من غيرها"[3] .

وفي عام 1935 قرر مؤتمر واشنطن أن الشريعة الإسلامية مصدر مستقل للقانون عن مصدر اليونان والرومان.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأكد يرنارد شوني في كتابه "Back to" بأن قلب التوجه العالمي سينتقل في القرون المقبلة من الغرب إلى الشرق وأن الشريعة الإسلامية ستصبح المدونة الوحيدة للحياة قادرة على تجديد وجهة وضبط حياة الإنسان مع الأرض في أي مسار مستقبلي"[4] .

مكانة المدرسة المالكية ضمن منظومة الفقه الإسلامي وخصائصها المتميزة:

يتبوأ الفقه المالكي مكانة مرموقة بين المذاهب الفقهية الإسلامية لا من حيث السبق التاريخي فحسب بل من حيث كونه يمتلك أصولا تشريعية مرنة تؤهله لأن يكون أحد المذاهب الإسلامية القادرة على مواكبة التطور الفكري والتحول الاجتماعي والتجدد التشريعي الحاصل في واقع حياة الناس عبر مختلف العصور، فالأصول التشريعية كالاستحسان والمصلحة المرسلة، وسد الذرائع، والاعتناء التشديد بالمقاصد الشرعية كلها تعطي للمذهب المالكي مزية ينفرد بها ألا وهي القدرة على مواكبة الأقضية الحادثة والمسائل المستجدة أضف إلى ذلك أن المذهب المالكي عندما ساد وانتشر في المغرب والأندلس وجنوب إيطاليا وفرنسا، كان مواكبا للحكم الإسلامي هناك ملازما له إذ أن بعض كبار فقهاء المذهب كانوا في مواقع المسؤولية يمارسون الحكم إلى جانب الفقه والتشريع والقضاء ولقد استمعت إلى العلامة الدكتور: فتحي الدرسي بملتقى المذهب المالكي بقصر الثقافة بالقبة في إحدى محاضرته يشيد بالمذهب المالكي ويؤكد أنه المذهب الأموي والأقدر على مواكبة التطور التشريعي والتحول الإجتماعي الحاصل في الجتمعات، وقال بأن الإمام مالك هو المجتهد المطلق الأول في تقديره والذي لم يتأثر بأي رأي فقهي لغيره بل وخرج عن بعض أصوله وقواعده وعلى العموم يمكن القول أن المدرسة المالكية تتميز يمايلي:

1-الروح الجماعية الفقهية.

2-القواعد الفقهية الدقيقة والمتنوعة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3-كثرة الاستدلال بالسنة العملية.

4-رجحان الأصول التشريعية.

5-اعتماد المقاصد وهي قطعية ولا ظنية.

6-اعتماد المصلحة التي أصبحت نظرية متكاملة وناضجة.[5]

اتصال أوروبا بالإسلام وانتشار المذهب المالكي.

لقد بدأ الاتصال بين الإسلام وأوروبا مبكرا، فقد وص تدريجيا عن طريق الأندلس وصقيلية، وتبلورت هذه الاتصالات وتعمقت عن طريق مرسي البندقية وجنوة وبيزة" وقد كان التجار الأوروبيون يقضون عدة شهور في الشرق في أوائل الخريف وتصنف الربيع من كل عام، فكان ذلك أول اتصالهم بالأخلاق والعادات الإسلامية مما تمخض عنه نواة القانون التجاري الدولي الذي برز أول ما برز من خلال انتشار حرية البحار وذلك منذ القرن الثاني عشر الميلادي[6] .

-أسبانيا بوابة المذهب المالكي إلى أوروبا:

لقد وصل التشريع الإسلامي إلى أوروبا عن طريق إسبانيا التي دخلها الإسلام قادما من المغرب الإسلامي وكان المذهب السائد هو المذهب المالكي بداية من سنة 770م "وكان القانون الروماني والجرماني والقانون الكنائسي هو السائد"(7) فلما حل الإسلام على هذه البلاد لم يترك هذا القانون يسودها كما كان سابقا، بل أحل محله تشريعاته وقواعده العامة في البيع والمعاملات اليومية للناس وأبطل الطرق السالفة في المعاملات التجارية ووضع قاعدة عامة مستمدة من الفقه المالكي هي: يتم البيع بإيجاب وقبول وتنتقل به الملكية وتترتب عليه أثاره متى وقع صحيحا، بل شرع أكثر من ذلك وراعى أن التجارة –البيع والشراء عصب الحياة الاقتصادية التي يلزم فيها السرعة، فشرع ما يدل

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

على صحة البيع بالرضى من قول أو كناية أو إشارة وإلى معاطاة من الجانبين"[8] وهاهو اليوم هذا البيع يقع في أكبر المحلات في العالم.

إن الإسلام الذي دخل الأندلس وظل يحكم طيلة قرون وظلت الشريعة الإسلامية هي السائدة بما تتميز به من دقة ورصانة في أحكامها الفقهية المستمدة من الفقه المالكي لا ريب قد ترك بصماته على تلك الأقاليم التي حكمها والتي كان يجاورها في أوروبا كالبرتغال وإسبانيا وجنوب فرنسا وتلك البلدان التي كان تتأثر بها، وقد استمرت تطبيقاته إلى القرن التاسع عشر.

ب–فقد نقلت المصادر أن بعض القرى الأندلسية بناحية بلنسبة استعملت العربية إلى أوائل القرن التاسع عشر، وقد جمع أحد أساتذة جامعة مدريد: **1151** عقدا في موضوع البيوع محررا بالعربية كنموذج للعقود التي كان الإسبان يستعملونها في الأنلدس" [9]

وجدير بالذكر هنا أن أشير إلى أن الأمير شكيب أرسلان ذكر في كتاب حاضر العالم الإسلامي أن نابليون بونابارت استمد كثيرا من أصول ومواد القانون المدني الفرنسي من الفقه المالكي على وجه الخصوص.

وفي تقديري أن أوروبا التي تأثرت بابن رشد فلسفيا واعتمدت عليه كثيرا واعترفت له بالفضل والسبق لا بدأنها تأثرت به وبفقه المالكية تشريعيا إذ لا يتصور أن تقوم تلك الهالة على رجل كابن رشد في موضوع الفلسفة وترجمه كتب أرسطو واليونان، ولا تكون كذلك في ميدان كالفقه والتشريع، وقبل أن أنتقل إلى عرض بعض المسائل التي تأثر فيها القانون الأوروبي والقانون المدني الفرنسي بالفقه الإسلامي والمالكي على وجه الخصوص أشير إلى كتاب المقارنات الشرعية الذي قارن بين الفقه المالكي والقانون الفرنسي إلا أن هذا الكتاب لم يشر إلى تأثير الفقه المالكي على القانون المدني الفرنسي وإنما قام بالمفارقة تاركا المجال للباحثين لبحث المسألة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

-نماذج من القضايا التي أخذها القانون المدني الأوروبي عن الفقه المالكي

لقد أعدت دراسات في الفقه المقارن تحلل تفاصيل وأبعاد أثر الفقه المالكي في بعض التشريعات الأجنبية خاصة مدونة الفقه المدني المعروفة بمدونة نابليون، فقد اقتبس هذا الأخير الكثير خاصة في مادة الأحكام والعقود والالتزامات وذلك حسبا ما أشار إليه شكيب أرسلان في كتاب حاضر العالم الإسلامي.

وهاهي ذي بعض النماذج التي تدل على هذا الاقتباس والتأثر أقدمها بين يدي الباحث :

1-تكوين الزواج:

يشترط القانون الفرنسي لعقد الزواج الشروط الآتية:

-اختلاف الجنس" ذ أ ح

-رضا مريدي الزواج.

-السن المطلوبة قانونا تكونم محددة

-رضا من لهم حق الإذن بالزواج (الأولياء)

-عدم وجود زواج سابق لم يحل بالطلاق.

-عدم وجود علاقة قرابة أو مصاهرة.

أما التشريع الإسلامي: فيشترط ما يلي:

-اختلاف الجنس

-رضا طرفي العقد

-عدمك وجود زواج سابق أو عده لم تنقضي.

-عدم وجود مانع "قرانة، مصاهرة، رضاع"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلية فإننا نجد أن القانون المدني الفرنسي يشترط من الزواج شروط موضوعية وشروط شكلية.[10] وهو لا يختلف عن الفقه المالكي ففي الفقه الإسلامي بدل الشروط الشكلية والموضوع الأركان والشروط.

وفي الفقه الإسلامي هناك أركان وشروط.

2-في مجال الاقتصاد والشركات :

لا شك أن الشركان والبنوك في العالم المعاصر تقوم بأجل الخدمات وتؤدي دورا عظيما في الحياة الاجتماعية للناس وقد اهتم بها الفقه المالكي مبكرا.

والشركة كما يعرفها الفقيه المالكي ابن عرفه" شركة بقدر متمول بين مالكين فأكثر ملكا فقط"

وفي القانون الفرنسي تستعمل نفس التعابير تقريبا وقد لاحظ الأستاذ أوكتاف بيل [في كتاب له حول الشركة أو القسمة في المذهب المالكي، أن الشركات تبني على عقود أمانة وهو ما يجري العمل به في فرنسا قديما].

"ولعل أهم الشركات اليوم أن أكبر الدول اقتصاديا وهي ألمانيا هي الشركة المعروفة بالقراض-وهذه هي أحد أهم أنواع الشركات في المذهب المالكي.

وفي هذا النوع من الشركة والتي يعمل بها في فرنسا وهي أن أرباب المال ملزمون على قدر المال"[11] .

قانون الجنسية:

الجنسية هي ميزة تتميز بها أمة بعينها وهي وصف لمن ينتسب لأمة من الأمم.

وقد حدد بعض فقهاء الإسلام مدة الحصول على الجنسية كما تحدث المراكشي في إعلامه عن هذه الجنسية أصالة لمن ينحدر في أصوله من تلك الأمة ويولد على أرضها، وتمنح بموجب بعض النصوص القانونية لمن يذهب إلى بلد وينتمي إلى أمة أو دولة أو

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

موطن إذا استوفى بعض الشروط وقد حدد فقهاء الإسلام مدة الحصول على الجنسية بـ أربع سنوات فمن أقام ببلد مدة أربع سنوات جاز الجنسية، كما ذكر ذلك المراكشي في كتابه الإعلام في الجزء الأول ص150 أقوال الفقهاء في أمد الحصول على الجنسية هذا عن الفقه الإسلامي.

أما المدونات القانونية الأوروبية والأمريكية فقد قررت المدة نفسها للإقرار للأجنبي المقيم في بلدانها، وفي كندا يشترط القانون هناك الإقامة مدة ثلاث سنوات للحصول على الجنسية ولمزيد من المعلومات يمكن الرجوع إلى كتاب الجنسية في قوانين المغرب العربي الكبير الذي ألفه إبراهيم عبد الباقي بالمغرب.

*القانون التجاري الدولي: كانت الاتصالات بين الإسلام وأوروبا قد وصلت تدريجيا على طريق الأندلس وصقيلية وتطورت وأزدهرت عن طريق مراسي البندقية وجنوة وبيزة، وكان التجار الأوروبيون يقضون الشهور المتوالية في الشرق من أوائل الخريف إلى نهاية الربيع من كل عام، فحدث بذلك أول اتصال لهم بالتجار المسلمين وبالعادات والأخلاق الإسلامية وطرق المعاملات التجارية، فكان ذلك أول نواة لبروز القانون الدولي للتجارة الذي وضعت أول أسسه من خلال مبدا حرية البحار الذي أقره المسلمون منذ القرن الثاني عشر الميلادي وقد كان الموحدون هم الذين وضعوا المبادئ الأولى لهذا القانون وحاربوا القرصنة واعدوا مليشات خاصة تتولى تأمين التشغيل التجاري في البحار في الوقت الذي كانو فيه يبسطون نفوذهم على المتوسط، وقد اعتبر آندري جوليان في كتابه تاريخ الشمال الأفريغني أن أول أسطول للبحر هو أسطول الموحدين في البحر الأبيض المتوسط وأن الموحدين هم أول من لقن مصطلحات التجارة الدولية لأوروبا.[12]

حماية المسافرين والتجار الأجانب:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حماية المسافرين والتجار الأجانب في الإسلام تتسم بصفة الوجوب، فهي مسائل أخلاق حولها ولا تقبل الجدل والنقاش وقد جسد المسلمون هذه الأحكام في الميدان العملي، وتأثر الأوروبيون نتيجة إحتكامهم بالممالك الإسلامية بهذا الجانب المهم " وقد تبلور التأثير الإسلامي عمليا في التنصيص على هذه المبادئ فعلا في المعاهدات التجارية ومثال ذلك المعاهدة التي امضيت عام **895**هـ/ **1489**م بين جمهورية فلورنسا والسلطات المملوكي فايتباي أمير القلعة بالقاهرة وقد تم توقيعها بعد ثلاث سنوات من المفاوضات برزت خلالها أولا كمرسوم سلطاني لدوائره الإدارية بمصر وسوريا قبل أن تكون معاهدة مع تجار أوروبيين.

وقد نص هذا المرسوم بالإضافة إلى حماية التجار وضمان حقوقهم على عدة بنود تتعلق برسوم الجمارك (**14%**) والقواعد الإدارية المتبعة وإقامة قنصلية بين التجار وداخل فنادقهم ووسائل تحويل القروض، بل نص المرسوم حتى على إمكان التحكيم على يد السلطات بين التجار فلورنسا وتجار أوربيين آخرين على الأراضي أو المياه المملوكية كل ذلك انطلاقا من الشريعة والتقاليد الإسلامية"[13] هذه بعض النماذج التي سمع المقام هنا بذكرها، ولا شك أن هناك نماذج كثيرة غنية تدل دلالة قاطعة على مدى تأثر الحضارة الأوروبية بالتشريع الإسلامي انطلاقا من الأندلس وكما اعترف الأوروبيون بتأثرهم بفلسفة ابن رشد وفكره، فإنهم يعترفون الآن بتأثرهم الواضح في تشريعاتهم بالفقه الإسلامي وخاصة الفقه المالكي عبر بوابة الأندلس وقبل الختام أشير إلى أن صاحب كتاب معلمة الفقه المالكي ذكر أن زميله الأستاذ مارسال بوزار ألف كتابا أبرز فيه مبادئ الأخلاق الدولية التي أرساها الإسلام، كما أعد دراسة أخرى باللغة الإنجليزية حول التأثير الذي أحدثه الإسلام في القانون العمومي والدولي الغربي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا ما يدل على مكانة مذهب مالك وأهميته في المجالات الجديدة التي نواجيهها في اختياراتنا المستقبلة ويدعونا إلى إعادة إحيائه وتجديده خدمة للإنسانية جمعا.

الهوامش

1 – لوثروب ستودارد، حاضر العالم الإسلامي، ص.1

2 – د. شلبي مصطفى: المدخل إلى دراسة الفقه الإسلامي، ص.9

3– د.شلبي محمد مصطفى، نفسه، ص.10

4 – عبد العزيز بن عبد الله، معلمة الفقه المالكي، ص.41

5 – أعمال ملتقى مذهب الإمام مالك /الجزائر مخبر الشريعة.

6– عبد العزيز بن عبد الله، معلمة الفقه المالكي، ص.45

7 – كتاب ندوة الإمام مالك، وزارة الأوقاف المغربية ج2، ص .208

8 – نفسه: ص .208

9 – عبد العزيز بن عبد الله: معلمة الفقه الإسلامي، ص.43

10 – عبد العزيز بن عبد الله: نفسه، ص42

11– عبد العزيز بن عبد الله ، نفسه، ص43

12–عبد العزيز بن عبد الله نفسه، ص .44

13 – عبد العزيز بن عبد الله: نفسه، ص45–46

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com