المطلب الاول

استخدام النص القانوني ومقارنته

يُعد النص القانوني، المحور الذي تدور حوله الدراسات القانونية، فبدون هذا النص تعد الدراسة القانونية دراسة قاصرة، ولهذا فأن أول نقد يوجهه الباحث الماهر عند الانتهاء من بحثه - ولا سيما في الخاتمة - ذلك النقد الموجه الى المشرع بضرورة تعديل نص او الغاءه او الاضافة عليه . فالنص القانوني هو الحلقة الأساس في مثلث البحث القانوني المتكون من (التشريع ، الفقه ، القضاء)، وان الاجتهاد الفقهي والقضائي جُلَهُ يتم في ضوء النص القانوني او يتمحور حوله .

وهنا نشير الى ملاحظات أساس تتعلق باستخدام النص القانوني، أهمها :

اولاً : ضرورة اقتباس النص القانوني من مصدره مباشرة وعدم الاعتماد على اشارة الغير، لان الاشارة غير المباشرة تسبب الكثير من الاخطاء القانونية الموضوعية والشكلية .

ثانياً : توضيح ما اذا كان النص المقتبس هو "جزء" من مادة قانونية ام انه "نصا كاملا"، إذ يعمد العديد من الباحثين الى إقتطاع جزء من النص، لاسيما في تلك النصوص المطولة .

ثالثاً : ضرورة الإشارة الى رقم المادة القانونية وفقرتها إن كانت المادة مكونة من أكثر من فقرة مع رقم وسنة صدور القانون . **ومثال ذلك أن يذكر الباحث :**

وللمحكمة سلطة مطلقة في تقدير اعتراف المتهم، وهذا ما قضت به الفقرة (أ) من المادة (٢١٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١. أو قد يذكر هذه الإشارة لتلك الأرقام في الهوامش .

رابعاً : على الباحث التدقيق في الصيغة المنطقية للنص والتحقق من اتساقها مع قواعد المنطق القانوني، ويشير لذلك بشكل نقد علمي بناء، فمثلا إن تعريف القانون العراقي للسرقة بأنها اختلاس ينطوي على خطأ منطقي، فالسرقة جريمة والاختلاس جريمة اخرى .

خامساً : الوقوف على التعريفات القانونية واللغوية لأهم مفردات النص ولا سيما المفردات الرئيسة .

وهكذا فكلما كان الباحث ماهرا دقيقا، كان اكثر قدرة على تحليل النص القانوني الى عناصره الأولية ، عامدا الى مقارنته بغيره من النصوص، مع مراعاة ان يتم هذا التحليل بحيادية وبأسلوب علمي قانوني موضوعي هادئ .

في كثير من الأحيان ولا سيما في الدراسة المقارنة، يواجه الباحث اتجاهات تشريعية وهي في الأقل اتجاهين، وهذه الاتجاهات تتأتي من تدقيق الباحث وتمحيصه وتنقيبه في متون القوانين، ومثال ذلك : ان الباحث في قانون اصول الاجراءات الجنائية المصري يكتشف ان هذا القانون لم يذكر (حق المتهم في الصمت) في مرحلة الاستجواب وكذلك القانون الليبي، غير ان التدقيق في التشريعات الأخرى يوضح لنا ان هنالك اتجاهاً تشريعياً آخر يعتمد مثل هذا الحق . وهكذا سيجد الباحث ان امامه اتجاهين تشريعين في الاقل، وهو ما سيشكل صلب دراسته المقارنة، فنجد ان هنالك إتجاه "تشريعي مؤيد وآخر "منكر" . مع ملاحظة إن إيراد مثل هذه الإتجاهات يتطلب من الباحث التنقيب والدراسة المعمقة في قوانين البلدان الأخرى حول موضوع البحث .