وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة وهران 2 محمد بن أحمد
Ministry of Higher Education and scientific research
University of Oran 2 Mohamed Ben Ahmed

جامعة وهران 2

السنة أولى ماستر
قانون الجنائي والعلوم الجنائية

سلسلة دروس (أعمال موجهة) لطلبة كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة وهران 2 محمد بن أحمد
المجلس العلمي
كلية الحقوق والعلوم السياسية

أعمال موجهة في مقياس منهجية البحث العلمي

من إعداد الأستاذة: د. خشيبة حنان

Google Scholar :
https://scholar.google.com/citations?view_op=new_profile&hl=ar

ORCID : 0009-0008-6097-0317

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مخبر القانون الإقتصادي والبيئة

2026-2025

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة وهران 2 محمد بن أحمد
Ministry of Higher Education and scientific research
University of Oran 2 Mohamed Ben Ahmed

السنة أولى ماستر

قانون الجنائي والعلوم الجنائية

سلسلة دروس (أعمال موجهة) لطلبة كلية الحقوق والعلوم السياسية

أعمال موجهة في مقياس منهجية البحث العلمي

من إعداد الأستاذة: د. خشيبة حنان

Google Scholar : https://scholar.google.com/citations?view_op=new_profile&hl=ar

ORCID : 0009-0008-6097-0312

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مخبر القانون الإقتصادي والبيئة

2026-2025

الفهرس

المحتوى الصفحة

مقدمة.....**10**

الفصل الأول: منهجية التعليق وتحليل النص القانوني.....**17**

المبحث التمهيدي: مفهوم النص التشريعي.....**18**

المطلب الأول: تعريف النص التشريعي.....**19**

الفرع الأول: التعريف اللغوي والإصطلاحي.....**20**

الفرع الثاني: خصائص النص التشريعي.....**21**

الفرع الثالث: أهمية تحليل النص التشريعي وأدواته.....**22**

المطلب الثاني: تقسم النصوص التشريعية.....**23**

الفرع الأول: منحيث الدرجة القانونية.....**24**

الفرع الثاني: من حيث المضمون.....**24**

الفرع الثالث: من حيث الشكل.....**24**

المبحث الأول: المرحلة التحضيرية (التعرف على النص القانوني).....**25**

المطلب الأول: التحليل الشكلي للنص القانوني.....**26**

الفرع الأول: طبيعة
النص.....26

الفرع الثاني: تحديد موقع
النص..... ..27

الفرع الثالث: البناء المطبعي
للنص..... ..27

الفرع الرابع: البناء اللغوي والنحوي للنص..... ...27

المطلب الثاني: التحليل الموضوعي للنص القانوني..... ..28

الفرع الأول: تحليل مضمون النص..... .28

الفرع الثاني: خطة مناقشة النص القانوني..... 28

المبحث الثاني: المرحلة التحريرية لدراسة النص القانوني..... ...30

المطلب الأول: التصريح بالخطة ومناقشتها..... 30

الفرع الأول: التصريح بخطة البحث وصياغتها..... ...30

الفرع الثاني: مناقشتها الخطة المصرح بها..... 31

المطلب الثاني: مثال تطبيقي لتحليل والتعليق على النص القانوني..... 31

الفصل الثاني: منهجية التعليق على الأحكام والقرارات
القضائية..... 36

المبحث التمهيدي: مفهوم التعليق على حكم أو قرار قضائي.....37

المطلب الأول: التعريف العام للتعليق القضائي.....37

الفرع الأول: المقصود بمنهجية التعليق على القرار القضائي.....38

الفرع الثاني: طبيعة التعليق وتمييزه عن مجرد العرض أو التلخيص.....38

الفرع الثالث: أهمية التعليق في التكوين.....39

المطلب الأول: مضمون التعليق على الأحكام والقرارات القضائية وأهدافه.....40

الفرع الأول: مضمون التعليق على الأحكام والقرارات القضائية.....40

الفرع الثاني: أهداف التعليق على الأحكام والقرارات القضائية.....40

المبحث الأول: المرحلة التحضيرية (التحليل الشكلي)..... 42

المطلب الأول: الوقائع والإجراءات القضائية.....42

الفرع الأول: الوقائع القانونية..... 42

الفرع الثاني: الإجراءات القضائية..... 43

المطلب الثاني: الإدعاءات والمشكل القانوني..... 44

الفرع الأول: الإدعاءات..... 44

الفرع الثاني: المشكل القانوني..... 45

المطلب الثاني: المرحلة التحريرية (التحليل الموضوعي)..... 46

الفرع الأول: المرحلة النظرية (خطوات صياغة خطة الدراسة)..... 46

الفرع الثاني: المرحلة التطبيقية..... 46

الفصل الثالث: منهجية حل مذكرة

إستخلاصية..... 53

المبحث الأول: كيفية إعداد المذكرة الإستخلاصية..... 53

المطلب الأول: خصائص المذكرة الإستخلاصية..... 54

المطلب الثاني: شروط إعداد المذكرة الإستخلاصية..... 54

المبحث الثاني: كيفية تحرير مذكرة إستخلاصية..... 55

المطلب الأول: مرحلة تحرير الوثائق ودراستها..... 56

المطلب الثاني: مرحلة تحرير المذكرة الإستخلاصية..... 56

السداسي الثاني:..... 65

الفصل الأول: منهجية حل إستشارة قانونية..... 67

المبحث الأول: أطراف الإستشارة القانونية وحالاتها..... 67

المطلب الأول: أطراف الإستشارة..... 67

الفرع الأول: المستشير (طالب الإستشارة)..... 67

الفرع الثاني: المستشار..... 67

المطلب الثاني: حالات طلب الإستشارة القانونية..... 68

الفرع الأول: حالة حصول نزاع..... 68

الفرع الثاني: حالة توقع حصول نزاع في المستقبل..... 69

المبحث الثاني: أنواع الإستشارة وكيفية إعدادها..... 69

المطلب الأول: أنواع الإستشارة..... 69

الفرع الأول: الإستشارة الشفهية..... 70

الفرع الثاني: الإستشارة المكتوبة.....70
المطلب الثاني: الخطوات المنهجية لإعداد الإستشارة القانونية..... 70
الفرع الأول: المرحلة التحضيرية..... 70
الفرع الثاني: المرحلة التحريرية (تحرير الإستشارة)..... 73
الفصل الثاني: منهجية كتابة العرائض والتقارير الإدارية..... 77
المبحث الأول: منهجية كتابة العرائض..... 78
المطلب الأول: ماهية العرائض.....78
الفرع الأول: تعريف العريضة..... 78
الفرع الثاني: أهمية العرائض..... 78
المطلب الثاني: خصائص العرائض وأنواعها 78
الفرع الأول: خصائص العرائض.....79
الفرع الثاني: أنواع العرائض.....80
المبحث الثاني: عناصر تحرير العرائض..... 81
المطلب الأول: العناصر الشكلية والموضوعية..... 81
الفرع الأول: العناصر الشكلية للعرائض 81
الفرع الثاني: العناصر الموضوعية للعرائض..... 82
المطلب الثاني: الأخطاء الشائعة في تحرير العرائض..... 82
الفرع الأول: الإطالة المفرطة في عرض الوقائع.....83

الفرع الثاني: غياب الأسلوب الرسمي والموضوعي..... 83

الفرع الثالث: إغفال الإسناد إلى نصوص قانونية..... 83

الفرع الرابع: عدم وضوح الطلبات أو صياغتها بشكل عام..... 83

المبحث الثالث: منهجية كتابة التقارير..... 85

المطلب الأول: مفهوم التقرير وأهميته..... 85

الفرع الأول: تعريف التقرير..... 85

الفرع الثاني: أهمية التقرير.....85

المطلب الثاني: أنواع التقارير..... 85

الفرع الأول: تقارير إدارية..... 85

الفرع الثاني: تقارير قضائية.....85

الفصل الثالث: المقارنة والجانب

التطبيقي..... 87

المبحث الأول: المقارنة كمنهجية في الدراسات القانونية..... 88

المطلب الأول: مفهوم المقارنة وأهميتها..... 88

الفرع الأول: مفهوم المقارنة.....88

الفرع الثاني: أهمية المقارنة.....88

المطلب الثاني: أنواع المقارنة القانونية ودورها في تطوير الفكر القانوني...89

الفرع الأول: أنواع المقارنة..... 89 الفرع

الثاني: دور المقارنة في تطوير الفكر القانوني.....89

المبحث الثاني: الجانب التطبيقي في المنهجية القانونية.....90

المطلب الأول: أهمية الجانب التطبيقي للمنهجية في تكوين الطالب وأساليب تطبيقها..... 90

الفرع الأول: أهمية الجانب التطبيقي للمنهجية في تكوين الطالب..... 90

الفرع الثاني: أدوات تطبيق المنهجية التطبيقية..... 91

المطلب الثاني: الصعوبات التي تواجه الطلبة وإمكانيات تجاوزها.....91

الفرع الأول: الصعوبات التي تواجه الطلبة..... 92

الفرع الثاني: مدى تجاوز الطلبة للصعوبات.....92

الخاتمة..... 94

قائمة المصادر والمراجع..... 97

مقدمة:

بإعتبار أن المنهجية [1] من أحسن الطرق التي يتبعها العقل البشري لمعالجة موضوع معين، بهدف الكشف عن الحقيقة وللوصول إلى نتائج معينة.

أما منهج البحث العلمي فهو الطريقة الآلية والأسلوب المتبع للإستقصاء والبحث عن المعلومة، لأن طبيعة الباحث تفرض عليه التقصي من خلال البحث عن المراجع والمصادر[2].

كما يعد الوسيلة التي من خلالها يمكن حل الإشكال المطروح أو لمعرفة الحقائق الموجودة وتأكيدها، وبالتالي هو عملية تراكمية تتطور مع تطور البحث وتقدمه.

الإنسان منذ وجوده وهو يكافح ويكابد من أجل معرفة وفهم الأسرار وخبايا الظواهر المحيطة به أو تلك التي تجول بذهنه وتحتاج لحلول، وبغية ذلك وضعت أساليب ووسائل وأدوات بحث للوصول إلى حقائق موضوعية دقيقة، إستنادا إلى مبادئ وقواعد عامة توجه جلّ تفكيره وتصرفاته أثناء جمع وإنتقاء وتحليل وتفسير مختلف الحقائق والبيانات اللازمة لفهم الظواهر المدروسة.

وقد إعتمد الإنسان منذ وقت طويل على أدوات ووسائل تساعده على البحث الموضوعي الدقيق وهذا ما يسمى بمنهجية البحث العلمي التي تحتوي على مجموعة من الأدوات والأساليب التي تساعده على الجمع والتفسير والتحليل الحقائق، كما تمنعه من الإندفاع وراء عواطفه وميولاته الذاتية.

فالإنسان إستطاع الوصول إلى مجموعة من الحقائق منذ إبتكاره لمجموعة من الوسائل ومناهج البحث العلمي، ومن خلال إكتشافه لمنهجية البحث العلمي الحقيقية كما هي في الواقع. ومن هنا نجد أنفسنا قد إنتقلنا من المنهجية والمناهج إلى منهجية البحث العلمي، ومن الإنسان إلى الباحث، وعليه نتوصل إلى أن البحث العلمي عملية فكرية منظمة يقوم بها

---

[1] _ المنهجية مأخوذة من كلمة "منهج" والمراد بها السبيل الواضح والمنظم للوصول إلى الغاية، للمزيد أنظر: المنجد في اللغة العربية، تأليف أنيس منصور، الطبعة الحديثة، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان،2015، ص860.

[2] _ رشيد شميشم، مناهج العلوم القانونية، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2001، الطبعة الثانية، ص 25.

شخص يسمى الباحث من أجل تقصي الحقائق بشأن مسألة أو مشكلة معينة تسمى موضوع البحث بغية الوصول لحلول أو لنتائج تصلح للتعميم على المشكلات.

وبناءا على ما سبق يعد البحث العلمي في شتى الميادين العلمية وبالأخص ميدان القانون، وسيلة ضبط القواعد القانونية وفهمها وإكتشافها وتفسيرها وتحليلها، بغية الوصول لحلول علمية أكثر دقة للإشكالات المطروحة في الواقع العلمي، ولا يمكن بلوغ هذه الهدف إلا من خلال إلتزام الباحث بمنهجية علمية واضحة ومتكاملة، تراعي متطلبات الموضوع وتساعده في التدرج العلمي الذي يفرضه البحث العلمي للوصول لحلول ونتائج معينة، وهذا كله بغية تمكين الطالب ووصلوله لكيفية ممارسة مهاراته في التحليل والإستنتاج في سياقات علمية قانونية عملية أكثر في العلوم القانونية من خلال محاكاة الواقع القضائي والتشريعي[1].

وعليه فالمنهجية في ميدان العلوم القانونية والبحث القانوني خاصة، لا تقتصر على شكلها الخارجي فقط، في توجه الباحث من خلال مراحل وأدوات يلتزم الباحث بها ليضمن وصوله لنتائج علمية أكثر دقة، من خلال معالجة موضوعه المطروح فكريا وذلك من خلال قيامه بنشاط منهجي عـملي من خلال تحليل النصوص القانونية والتشريعية والفـقهية والقـضائية، للوصول لفهـم دقيق حول الظواهر القانونية والإشكالات المطروحة.

وإنطلاقا لما ذكر نتوصل إل أن منهجية البحث العلمي في ميدان القانون تكسب الباحث معرفة تطبيقية وعملية، حيث تمكنه من توظيف معارفه المكتسبة، ومن أبرز هذه الأدوات العملية والتطبيقية والتي يجدر على الباحث إتقانها: التعليق على نص قانوني –بتفكيك النص التشريعي وإستيعاب مضمونه– والتعليق على الحكم والقرار القضائي –بفهم منطق القضاء ومنطوق الحكم أو القرار الصادر– إضافة لحل مذكرة إستخلاصية –من خلال إعادة تركيب جملة من القواعد القانونية في معالجة وضعية قانونية محددة– إضافة إلى تحرير العرائض والتقارير...

إن منهجية البحث العلمي تمثل حجر الزاوية في تكوين الطالب القانوني وصقل مهاراته العلمية والعملية، فهي ليست مجرد أسلوب في الكتابة أو التحليل، وإنما هي منظومة متكاملة من القواعد والأدوات التي تسمح بفهم القانون وتطبيقه بصورة دقيقة ومنظمة. ومن

[1] _ رشيد شميشم، المرجع السابق، ص27.

هنا، فإن اكتساب هذه المنهجية يُعد ضرورة لا غنى عنها لكل دارس أو ممارس للقانون، لأنه من دونها يصبح التعامل مع النصوص القانونية أو القرارات القضائية أو الممارسات الإدارية عملاً ارتجاليًا يفتقر إلى الدقة والانسجام.

وتتجلى أهمية المنهجية القانونية في كونها تربط بين البنية النظرية للقانون وبين الممارسة العملية، فهي تدرّب الطالب على كيفية قراءة النصوص واستيعابها، والقدرة على تحليل الوقائع وربطها بالقواعد القانونية المناسبة، ثم صياغة النتائج في شكل منظم وواضح. وهذا ما يجعلها أداة لتكوين شخصية قانونية متكاملة، قادرة على الجمع بين التفكير النقدي الصارم والصياغة العملية المحكمة.

وفي هذا السياق، يبرز التعليق على النص القانوني كأول محطة في التكوين المنهجي، إذ يدرّب الطالب على قراءة النصوص التشريعية بتمعن، وتحليل بنيتها الداخلية، والوقوف عند دلالاتها اللفظية والموضوعية، وربطها بسياقها التشريعي العام. فالهدف من هذا التعليق ليس مجرد إعادة صياغة النص، وإنما فهم منطق المشرّع والغاية التي يسعى إلى تحقيقها، مع إبراز مواطن القوة والقصور فيه.

أما التعليق على القرار القضائي فيُعد تمرينًا أعمق لأنه يمكّن الطالب من التدرّب على فهم كيفية تطبيق القاضي للنصوص القانونية على الوقائع المعروضة أمامه. ويتطلب ذلك استعراض عناصر القرار، بدءًا من سرد الوقائع، مرورًا بالمسائل القانونية المطروحة، وصولاً إلى الحل الذي تبنّته الجهة القضائية .ويقتضي هذا النوع من التعليق تحليل البنية المنطقية للقرار، وتقدير انسجامه مع المبادئ العامة للقانون والاجتهاد القضائي السائد.

وبالانتقال إلى المذكرة الإستخلاصية، نجد أنها تدرّب الطالب على التلخيص القانوني، أي القدرة على استخراج جوهر المسألة القانونية من بين تفاصيل الوقائع. فهي تتطلب منهجية دقيقة تقوم على تحديد الوقائع الأساسية، إبراز الإشكاليات القانونية، ثم صياغة خلاصات مركزة تعكس فهمًا شاملاً ومبسطًا في آن واحد.

أما الاستشارة القانونية، فهي تمثل التطبيق المباشر لهذه المهارات، حيث يكلَّف الطالب أو الممارس القانوني بتحليل وضعية عملية واقتراح الحلول المناسبة لها في شكل رأي قانوني. وتقتضي هذه المهمة الجمع بين المعرفة النصية والتحليل الواقعي، والصياغة بلغة قانونية

واضحة ومباشرة، تُفيد المستشير وتوجّهه إلى الحل الأنسب.

ولا تقل أهمية كتابة العرائض والتقارير الإدارية عن غيرها من التطبيقات، إذ تشكّل بدورها تمرينًا عمليًا أساسيًا. فالتقرير الإداري ليس مجرد وثيقة مكتوبة، وإنما هو تصرف قانوني يصدر عن سلطة عامة ويترتب عليه آثار مباشرة على حقوق الأفراد ومراكزهم القانونية. ولهذا، فإن صياغته تقتضي التزامًا صارمًا بالشروط الشكلية والموضوعية، من حيث ذكر السند القانوني، عرض الأسباب، تحديد المضمون بدقة، واحترام الإجراءات الشكلية.

إن إتقان هذه المناهج جميعها يتيح للطالب بناء عقلية قانونية متوازنة، تقوم على التفكير المنظم والتحليل النقدي والقدرة على الإقناع. فهي ليست تمارين معزولة، بل حلقات مترابطة تصب في هدف واحد هو تكوين باحث وممارس قانوني قادر على التعامل مع النصوص والوقائع والقرارات بأسلوب علمي رصين. ومن هنا، فإن تدريس المنهجية القانونية وتدريب الطلبة عليها لا يشكّل مجرد مادة دراسية، وإنما يندرج ضمن مشروع تكوين أجيال من رجال القانون المتمكنين، القادرين على خدمة العدالة وترسيخ سيادة القانون في المجتمع.

وعليه فإن مقياس المنهجية القانونية والموجه لطلبة سنة أولى ماستر –تخصص قانون جنائي وعلوم الجنائية– ، والتي تمكن الطالب من الإنتقال من مرحلة جمع المعلومات والتقصي عن الحقائق، إلى مرحلة تطبيق المهارات القانونية من تحليل النصوص القانونية والتعليق على القرارات القضائية وكيفية تحرير مذكرة إستخلاصية، فيتعلم فيه الطالب كيفية تحرير العرائض والتقارير الإدارية والقضائية، وإعداد إستشارة قانونية، إضافة إلى تعلم كيفية، وهذا خلال السداسي الثاني.

وعليه سيتم التركيز من خلال هذه المطبوعة على السداسي الثاني من هذا البرنامج والمقرر لطلبة سنة أولى ماستر قانون جنائي والعلوم الجنائية، بإعتباره مقياس يدرس خلال السداسي الثاني، وعليه يمكن تلخيص أهمية دراسة هذا المقياس ومحتواه في النقاط التالية:

- تهيئة الطالب للبحث في القانون من خلال تعلم كيفية تحليل النصوص القانونية.
- تهيئة الطالب للبحث في القانون من خلال تعلم كيفية التعليق على الأحكام والقرارات القضائية، ويكتسب خبرة ميدانية أكثر في مجال القضاء.

- صقل مهارات الطالب في إعداد المذكرة الإستخلاصية، وتمكينه منها في حالة إجتيازه لمسابقة القضاء.
- تعليم الطالب كيفية إعداد العرائض، كونها مهمة له في حالة دراسته للكفاءة المهنية للمحاماة، وإعداد التقارير الإدارية أو القضائية والتمييز بين كل منهما.
- تمكين الطالب من إعداد إستشارة قانونية، كونه رجل قانون وقد يستشار.
- تمكين الطالب كيفية المقارنة من خلال تلقيه تكوينا في المنهجية القانونية التطبيقية.

ولهذه الأسباب، ومن أجل تمكين الطالب مما تم ذكره سابقا، فقد قسمنا هذه العمل إلى الفصول التالية ولمبينة على النحو التالي:

الفصل الأول: منهجية التعليق وتحليل النص القانوني.

الفصل الثاني: منهجية التعليق على الأحكام والقرارات القضائية

الفصل الثالث: منهجية حل مذكرة إستخلاصية

الفصل الرابع: منهجية حل إستشارة قانونية

الفصل الخامس: منهجية كتابة العرائض والتقارير الإدارية

الفصل السادس: مقارنة والجانب التطبيقي

الفصل الأول: منهجية التحليل والتعليق على النص القانوني

إن منهجية التحليل والتعليق على نصوص القانونية تعتبر أهم وسائل البحث الجامعي و الأكاديمي إذ يعتمد عليه كل ممارس لمهنة لها علاقة بالقانون وكل من يتعامل مع نص قانوني فإنه يحتاج لتحليه لأجل معرفة محتواه ويعتبر تعليق على نص التشريعي من أدق تمارين الكتابية التي ينبغي أن يلقنها طلبة الحقوق، تأهيلاً لهم لتعامل مع النصوص التي تعتبر المصدر الأول للقانون.

فتقنية تحليل النص القانوني آلية يلجأ إليها الباحث من أجل الإحاطة ما أمكن بفحوى النص واستيعابه وبيان أصله ومصدره وتحليل لغة كتابته ولا جدال أن له أهمية في اكتساب الباحث لتقنيات و مهارات دقيقة تساعده في بحثه وفي استيعابه لنص القانوني، ومن أجل ذلك نطرح الإشكال التالي : كيف يتم التحليل وتعليق على نص قانوني ؟.

للإجابة على هذا التساؤل فإن ارتأينا إتباع منهج تحليلي وتطبيقي ، تحليلي لأهم الخطوات المنهجية المتبعة في تحليل نص قانوني و تطبيقي من أجل إخضاع نص قانوني لهذه الخطوات المنهجية.

وقبل الخوض في تفاصيل كيفية التحليل على النص القانوني لابد الإشارة إلى الهدف من منهجية التحليل والتعليق على النص القانوني، حيث تبرز الغاية من خلال فهم الغايات والأهداف التي يسعى المشرع من وراءها صياغة القانون، وتفسير المفاهيم والمصطلحات القانونية المستخدمة[1].

إلا أن هناك إختلاف فقهي حول مصطلحي التعليق والتحليل على النص القانوني، فهناك من الفقهاء من يستخدم عبارة تحليل النص، والتي تعني تفكيكه إلى العناصر التي يتكون منها، بينما هناك فقه آخر يستخدم عبارة التعليق والتي تعني التعرف على مكوناته وأجزاءه، إضافة إلى ذلك تقييم ونقد النص بالأسلوب الشخصي للطالب[2].

---

[1] _ سهيلة بوخميس، مقياس المنهجية التطبيقية في العلوم القانونية والإدارية (محاضرات السداسي الثاني)، جامعة 8ماي 1945، قالمة، ص 63.

[2] _ ميلود بن حوحو، منهجية تحليل النصوص القانونية، المركز الديمقراطي العربي، 2021، الجزائر، ص 185.

وعليه علينا أن نقوم بتحليل النص من خلال تحليله وتفكيكه ومعرفة أجزاءه في المرحلة الأولى، وبعدها نقوم بمناقشة النص وتقويمه وإبراز الرأي الشخص في نهاية مناقشته وذلك كم خلال المرحلة الثانية، وهنا يبرز الفرق الجوهري بين التحليل النص والتعليق عليه، وكلاهما يكمل الآخر، وفي الحالتين سواء في عبارة التعليق على النص القانوني أو التعليق، فهي تعني دراسة النص القانوني من جميع جوانبه من خلال توضيح إيجابياته وسلبياته إذا وجدت.

ولو تمعنا أكثر في المرحلتين نجد أن كلاهما يكمل الآخر، وحتى يكون التكامل حقيقي لابد أن تسبق إحداهما عن الأخرى، والمرحلة التي تسبق هنا هي مرحلة التحليل كونها مرحلة تحضيرية يقوم فيها الطالب بتحضير نفسه للتحليل وتفكيك النص القانوني، وتليها مرحلة التعليق كونها موحلة التحريرية التي يحضر فيها الطالب نفسه لمناقشة النص مناقشة موضوعية.

وإنطلاقا مما سبق، سنتناول من خلال هذا الفصل تحديد بداية مفهوم النص القانوني (المبحث التمهيدي)، حتى يتسمى للباحث إدراك ماهيته قبل الخوض في منهجية التعليق أو التحليل، من خلال المرحلة التحضيرية لدراسة النص القانوني (المبحث الأول)، والمرحلة التحريرية لدراسة النص القانوني (المبحث الثاني).

المبحث التمهيدي: مفهوم النص التشريعي

يُعد النص التشريعي من أهم أدوات الدولة في تنظيم العلاقات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، إذ يُعّ بر عن إرادة المشرع في صياغة القواعد القانونية التي تحكم سلوك الأفراد داخل المجتمع. غير أن فهم النص التشريعي لا يتحقق بمجرد قراءته، بل يحتاج إلى تحليل دقيق لمضمونه وألفاظه ومقاصده، للوصول إلى الإرادة الحقيقية للمشرع [1]، لذلك يحتل تحليل النص التشريعي مكانة مركزية في الدراسات القانونية، سواء في مجال التفسير أو التطبيق القضائي.

ينقسم هذا البحث إلى م طلبين رئيسيين ، حيث سنخصص المطلب الأول لتعريف النص القانوني (المطلب الثاني)، أما المطلب الثاني فسنتناول من خلاله تقسيمات النص القانوني (المطلب الثاني).

[1] _ نبيل محمد بوحميدي، مقالة منشورة على الموقع: https://www.marocdroit.com

المطلب الأول: تعريف النص التشريعي

بإعتبار أن النص التشريعي الركيزة الأساسية التي يقوم عليها البناء القانوني في الدولة، حيث يمثّل الأداة الرسمية التي تع بر من خلالها السلطة التشريعية عن إرادتها في تنظيم شؤون المجتمع، وتحديد حقوق الأفراد وواجباتهم ، فهو الإطار الذي تتجسد فيه القواعد القانونية العامة والمجردة التي تهدف إلى تحقيق النظام والعدالة والاستقرار ، غير أن فهم النصوص التشريعية لا يتوقف على قراءتها السطحية، بل يتطلب تحليلًا عميقا لمضمونها ومقاصدها، لما تتسم به من دقة في الصياغة وأهمية في التطبيق.

وعليه سنتطرق من خلال هذا المطلب لتعريف النص القانوني سنتطرق إليه من خلال التعريف اللغوي والإصطلاحي (الفرع الأول)، وخصائصه (الفرع الثاني)، وأهمية التشريع وأدواته (الفرع الرابع).

الفرع الأول: التعريف اللغوي والإصطلاحي

وسنتفصل في كل من التعريف اللغوي والإصطلاحي كل على حدى على النحو التالي:

أولا_ التعريف الإصطلاحي:

النص في اللغة هو الرفع أو الظهور، ومنه قولهم "نصّ الحديث" أي رفعه وأظهره، أما التشريع فهو وضع القواعد القانونية التي تنظم سلوك الأفراد.

وعليه، فإن النص التشريعي لغويا هو الكلام المكتوب الصادر عن سلطة مختصة بغرض تنظيم أمر من الأمور العامة[1].

[1]_ ميلود بن حوحو، المرجع السابق، ص 68.

ثانيا_ التعريف الاصطلاحي:

النص التشريعي هو القاعدة القانونية المكتوبة الصادرة عن السلطة التشريعية وفق إجراءات محددة دستوريا، والتي تتضمن أحكاما عامة ومجردة تهدف إلى تنظيم العلاقات داخل المجتمع وتحقيق الصالح العام.

وقد يقصد به أيضًا :مجموعة الأحكام القانونية المنصوص عليها في التشريعات الصادرة عن البرلمان أو الهيئات المكلّفة بالتشريع.

نتوصل كخلاصة لما تم ذكره في كلمن التعريف اللغوي والإصطلاحي للنص التشريعي، أنه من الناحية اللغوية، يشتق مصطلح "النص" من الفعل "نص"، أي رفع وأظهر، وهو ما يدل على الوضوح والبيان.

أما "التشريع" فهو وضع القواعد القانونية التي تنظم سلوك الأفراد داخل المجتمع ، وبناءا على ذلك، يمكننا القول أن النص التشريعي هو إلا الكلام المكتوب الصادر عن سلطة مختصة يقصد منه بيان قاعدة قانونية أو تنظيم أمر من الأمور العامة .

أما في الاصطلاح القانوني، فيعرف النص التشريعي بأنه القاعدة القانونية المكتوبة التي تصدرها السلطة التشريعية وفقا لإجراءات محددة دستوري ا، والمتضمنة لأحكام عامة ومجردة تهدف إلى تنظيم العلاقات داخل المجتمع وتحقيق المصلحة العامة ، فهو إذن التعبير الرسمي عن إرادة المشرع التي تتجسد في صيغة مكتوبة لها قوة الإلزام وتتميز بالعمومية والتجريد.

الفرع الثاني: خصائص النص التشريعي

سنوضح من خلال مايلي خصائص النص التشريعي، وفقا للقواعد العامة للقانون المدني في مدخل للعلزم القانونية[1]:

أولا_ العمومية والتجريد :فهو لا يخاطب شخصًا بعينه بل فئة عامة.

ثانيا_ الإلزام :يفرض احترامه بقوة السلطة العامة.

ثالثا_ الكتابة الرسمية :لا يُعتد به إلا إذا صدر في شكل مكتوب ومنشور.

رابعا_ الغاية التنظيمية :يسعى إلى تحقيق الأمن القانوني والعدالة الاجتماعية.

نستخلص مما تم ذكره من خصائص للنص التشريعي، بأنه يمتاز بعدة خصائص أساسية تميزه عن غيره من النصوص القانونية أو التنظيمية ، فهو أولًا نص **عام ومجرد**، أي لا يوجه إلى أشخاص معينين وإنما إلى فئات محددة من الأفراد تتوفر فيهم صفات معينة، كما أنه **ملزم** بقوة القانون، إذ يفرض احترامه على الجميع دون إستثناء وذلك تحت طائلة الجزاء القانوني. ويعتبر النص التشريعي كذلك **مكتوب** بحيث يعتد به إلا إذا صدر في شكل مكتوب ومنشور في الجريدة الرسمية، وذلك ضمانا للعلانية والشفافية، إلى جانب ذلك، يتميز النص التشريعي بكونه **منظما** للحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، حيث يهدف إلى تحقيق النظام العام والعدالة والاستقرار.

[1] _ حسين حياة، مدخل للعلوم القانونية (درس عبر الخط)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة2، 2023/2022، ص 5/3، موجود على الرابط: https://app.univ-blida2.dz/cours/documents/pdf335.pdf

الفرع الثالث: أهمية تحليل النص التشريعي وأدواته

سنبين من خلال هذا الفرع أهمية تحليل النص التشريعي، وأدوات التحليل التشريعي.

أولا_ أهمية تحليل النص التشريعي[1]:

- **كشف إرادة المشرّع** :عبر تحليل الألفاظ والسياق التشريعي.
- **ضمان التطبيق السليم** :فالتطبيق الصحيح لا يتحقق دون فهم دقيق للمضمون.
- **سدّ الغموض التشريعي** :إذ يسهم التحليل في تجاوز النقائص واللبس في الصياغة القانونية.
- **تحقيق الأمن القانوني** :عبر توحيد الفهم القانوني للنصوص.

ولا تقتصر دراسة النصوص التشريعية على بيان أنواعها فقط، بل تتعدى ذلك إلى بيان **أهميتها ودور تحليلها** في الفقه والتطبيق، فتحليل النص التشريعي يعد من أهم الوسائل التي تمكن الباحث أو القاضي أو المحامي من فهم الإرادة الحقيقية للمشرع، خاصة عندما تكون الصياغة غامضة أو تحتمل أكثر من تفسير ، كما يهدف التحليل إلى ضمان التطبيق السليم للقانون على الوقائع العملية، وإلى تحقيق الانسجام بين النصوص المختلفة داخل المنظومة القانونية، بما يكرس مبدأ الأمن القانوني.

ثانيا_ أدوات التحليل التشريعي[2]:

أ –**التحليل اللغوي** :فحص الألفاظ ودلالاتها في السياق القانوني.

ب **التحليل المنهجي** :ربط النص بغيره من النصوص داخل المنظومة القانونية.

---

[1]_ حسين حياة، الموقع السابق.

[2]_ ميلود بن حوحو، المرجع السابق، ص 70.

ت **التحليل التاريخي** :الرجوع إلى نية المشرّع وظروف إصدار القانون.

ث -**التحليل المقاصدي**: البحث عن الهدف الاجتماعي أو الاقتصادي أو الأخلاقي للنص.

وكما يستعين المحلل القانوني بعدة **أدوات منهجية** عند دراسة النصوص، منها التحليل اللغوي الذي يركز على معاني الألفاظ والمصطلحات القانونية، والتحليل المنهجي الذي يربط بدوره بين النصروص بغيره ا من النصوص ذات الصلة، ثم التحليل التاريخي الذي يستحضر الظروف والسياق الذي صدر فيه النص، وأخيرًا التحليل المقاصدي الذي يسعى إلى الكشف عن الغاية الاجتماعية أو الاقتصادية أو الأخلاقية التي أراد المشر ع تحقيقها من خلاله.

وعليه فإن فهم النص التشريعي وتحليله يمثلان شرطا أساسيا لتطبيق العدالة، لأن النصوص القانونية ليست غاية في حد ذاتها، بل تعتبر وسيلة فعالة لتنظيم الواقع وتحقيق التوازن بين المصلحة العامة والحقوق الفردية ، ومن هنا تظهر أهمية الدراسة المتعمقة للنصوص التشريعية، التي تجمع بين التحليل الدقيق والقراءة الواعية لمقاصد المشر ع، بما يضمن توحيد التفسير ويحقق الانسجام التشريعي داخل النظام القانوني ككل[1].

المطلب الثاني: تقسيم النصوص التشريعية

تنقسم النصوص التشريعية إلى عدة أنواع حسب الجهة التي تصدرها، أو حسب قوتها القانونية (الفرع الأول)، أو حسب مضمونها (الفرع الثاني)، أو من حيث شكلها (الفرع الثاني)، وذلك على النحو التالي:

[1] _ ميلود بن حوحو، المرجع السابق، ص70.

الفرع الأول: من حيث الدرجة القانونية

أولا_ النصوص الدستورية :وهي القواعد العليا التي تُنظم سلطات الدولة وتحدد الحقوق والحريات.

ثانيا_ النصوص التشريعية العادية :تصدر عن البرلمان، كالقوانين المدنية والجنائية.

ثالثا_ النصوص التنظيمية أو التنفيذية :تصدرها السلطة التنفيذية لتطبيق القانون، كالمراسيم والقرارات.

الفرع الثاني: من حيث المضمون

أولا_ نصوص آمرة :تُلزم الأفراد بالتصرف وفقًا لما ورد فيها دون خيار.

ثانيا_ نصوص مكملة أو مفسّرة :يمكن للأطراف الاتفاق على خلافها في العلاقات الخاصة.

ثالثا_ نصوص تنظيمية :تُنظم سير المصالح العامة أو طريقة تطبيق القانون[1].

الفرع الثالث: من حيث الشكل

أولا_ القوانين العضوية :تنظم مؤسسات الدولة الأساسية وتحتاج إجراءات خاصة لإقرارها.

ثانيا_ القوانين العادية :تنظم مجالات الحياة العامة.

ثالثا_ الأوامر والمراسيم :تصدر عن رئيس الجمهورية أو الحكومة في ظروف معينة[1].

[1]_ مهند جاسم محمد العيساوي، تقسيم النصوص الدستورية والتشريعية، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد 15، العدد 91، مارس 2025، ص 41/1.

نتوصل في نهاية هذا الفرع أن النصوص التشريعية تختلف باختلاف مصدرها وقوتها القانونية ومضمونها فمن حيث **الدرجة القانونية**، نجد أن النصوص تتدرج بالترتيب التالي من القواعد الدستورية إلى القوانين العادية ثم إلى المراسيم واللوائح التنفيذية ، فالنصوص الدستورية بإعتبارها تمثل قمة الهرم القانوني، وتعد أيضا المرجع الأعلى الذي تستمد منه شرعية ب قية النصوص، إذ تنظم السلطات العامة وتحدد الحقوق والحريات الأساسية.

تليها القوانين العادية التي يصدرها البرلمان لتنظيم مختلف مجالات الحياة ، مثل القانون المدني والتجاري والجنائي ، ثم تأتي النصوص التنظيمية أو التنفيذية ا لصادرة عن السلطة التنفيذية لتطبيق أحكام القوانين في الواقع العملي، كالمراسيم والقرارات الوزارية.

أما من حيث **المضمون**، فيمكن تقسيم النصوص التشريعية إلى نصوص آمرة ونصوص مكملة أو مفسرة، فالنصوص الآمرة هي تلك التي لا يجوز الإتفاق على مخالفتها، لأنها تتعلق بالنظام العام، مثل النصوص الجنائية أو تلك التي تمس بالأخلاق العامة ، بينما النصوص المكملة تطبق فقط في حالة عدم وجود اتفاق مخالف بين الأطراف، وهي بذلك تتيح قدراً من الحرية في العلاقات الخاصة ، وهناك أيضًا نصوص تنظيمية تتعلق بتنظيم ا لم رفق العام أو كيفية تطبيق الأحكام القانونية في الواقع العملي.

ومن ناحية أخرى، يمكن التمييز بين القوانين **العضوية** التي تنظم المسائل الأساسية في الدولة وتتطلب إجراءات خاصة للمصادقة عليها، وبين **القوانين العادية** التي تتناول مختلف المجالات العامة، إضافة لجانب **الأوامر والمراسيم** التي تصدر عن رئيس الجمهورية أو الحكومة في حالات استثنائية أو ضمن حدود معينة يحددها الدستور.

المبحث الأول: المرحلة التحضيرية (التعرف على النص القانوني)

وسميت بالمرحلة التحضيرية كون أن الطالب يقوم في هذه المرحلة بالتعرف على النص القانوني موضوع الدراسة من خلال قيامه بعملية التحضير وتفكيك وتحليل النص القانوني، وذلك من خلال القيام بالتحليل الشكلي والتحليل الموضوعي، بغاية الوصول إلى الفهم الجيد

[1] _ مهند جاسم محمد العيساوي، المرجع السابق، ص42.

والإستعداد لمناقشته[1]، وبهذا سنتطرق إلى التحليل الشكلي للنص القانوني (المطلب الأول)، والتحليل الموضوعي للنص القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التحليل الشكلي للنص القانوني

ويقصد به دراسة النص دراسة شكلية، بحيث يتعين على الطالب خلال هذه المرحلة أن يقوم بجمع كل المعلومات المتعلقة بالنص، والتي تعتبر معلومات جوهرية تتطلب منه دقة عالية في جمعها، وبها ينطلق لعملية التحليل، وذلك من خلال إتباع الطالب خلال هذه المرحلة العناصر التالية بالترتيب على النحو التالي: تحديد طبيعة النص (الفرع الأول)، وتحديد موقع النص القانوني (الفرع الثاني)، ثم تحديد البناء المطبعي للنص (الفرع الثالث)، وفي الأخير البناء اللغوي والنحوي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: طبيعة النص

يتعين على الطالب هنا تحديد طبيعة النص محل التعليق فيما إذا كانت نص تشريعي أو فقهي أو دستوري، أو نص مستمد من معاهدة دولية مصادق عليها، أو نص تنظيمي..ألخ.

و النص القانوني الذي نضع عليه الإسقاط في هذه الحالة، هو نص المادة 107 من القانون المدني الجزائري[2]، والتي تنص على مايلي:

- "يجب تنفيذ العقد طبقا لما إشتمل عليه وبحسن نية
- ولايقتصر العقد على إلتزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ماهو من مستلزماته وفقا للقانون، والعرف، والعدالة، بحسب طبيعة الإلتزام.
- غير أنه إذا طرأت حوادث إستثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الإلتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلا، صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاة لمصلحة الطرفين أن يرد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلا كل إتفاق على خلاف ذلك".

هنا يتعين عليه تحديد طبيعة النص بالقول: النص محل التعليق هو نص تشريعي.

---

[1] _ ميلود بن حوحو، المرجع السابق، ص 122.

[2] _ المادة 107 من القانون المدني الجزائري، الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 78، ص818.

الفرع الثاني: تحديد موقع النص

بعد اقتباس النص حرفيا، يتعين على الطالب تحديد نوع النص ومصدره، وإن تم تعديله، وهل عدل بموجب قانون أو أمر، مع ذكر تفاصيله، وماهي ظروف وملابسات هذا التعديل، كالمثال السابق الذي ورد على نص المادة 107 من القانون المدني [1]، نجد أنها وردت على القانون الجزائري، والصادر بموجب الأمر 75-58 المؤرخ في 13-05-2007.

وكما قد أشار المشرع الجزائري إلى نص المادة 107 في القسم الثالث المعنون بآثار العقد، الكتاب الثاني الإلتزامات والعقود، الفصل الثاني للعقد[2].

الفرع الثالث: البناء المطبعي للنص

في مرحلة البناء المطبعي يشير الطالب إلى كم فقرة يتكون منها النص مع الإشارة إلى المصطلح الذي تبدأ وتنتهي به الفقرة.

والمادة السابقة الذكر – 107 من القانون المدني– إذا تمعنا فيها نجد أنها تتكون من ثلاث فقرات:

الفقرة الأولى: تبدأ من "يجب" وتنتهي "بنية".

الفقرة الثانية: تبدأ من "ولايقتصر" وتنتهي "بالإلتزام".

الفقرة الثالثة: تبدأ من "غير" وتنتهي "بخلاف ذلك".

الفرع الرابع: البناء اللغوي والنحوي للنص

يظهر للطالب هنا المصطلحات المستعملة من طرف المشرع في النص القانوني، وإظهار سر العلاقة التي يربط بين هذه المصطلحات.

وإذا تمعنا من خلال نص المادة 107 نجد أن المشرع الجزائري قد إستعمل مصطلحات قانونية بحتة تظهر فحوى المادة ومعناها، والتي تشير إلى نظرية الظروف الطارئة، وكمثال ذلك نشير إلى: "تنفيذ العقد، "الحوادث الإستثنائية"، "الإلتزام التعاقدي"، الإلتزام المرهق والمستحيل".

---

[1] _ الرجوع إلى نص المادة 107 من القانون المدني الجزائري السابق ذكره.

[2] _ أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، الكتاب الثاني: الإلتزامات والعقود، الفصل الثاني: العقد، القسم الثالث: آثار العقد، الجريدة الرسمية، عدد 78، 30سبتمبر 1975، ص 818ومابعدها.

المطلب الثاني: التحليل الموضوعي للنص القانوني

بعد إنتهاء الطالب من تحليل النص الذي بين يديه تحليلا شكليا، يبقى عليه مهمة قراءة النص من أجل تحليله وتفسيره ونقده، من خلال قراءة النص قراءة متأنية، وتحليل كل فقرة من فقراته بغية إستخراج المصطلحات القانونية، وإظهار العلاقة التي تربط بينهما.

وبالتالي بعد وقوف الطالب على النقاط السابقة الذكر، يجد نفسه قد تمكن من تحليل النص تحليلا موضوعيا (الفرع الأول)، وكما يجد نفسه قد سجل مجموعة من النقاط التي تساعده في صياغة خطة عمل لمناقشة النص القانوني محل التعليق (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تحليل مضمون النص

يتعين على الطالب تحليل مضمون النص، من خلال إستخراج مجموعة من النقاط والتي تساعده في الفهم الجيد والتحليل لمضمون المادة، وذلك من خلال شرح المصطلحات، بشرح المصطلحات الغامضة والمتشابهة فيما بينها، قصد تفادي الخلط بينها، كما ورد في نص المادة السابقة الذكر –المادة 107من القانون المدني– مثلا: الإلتزام المرهق، والإلتزام المستحيل... والغاية من ذلك هو تمكين الطالب من تجهيز نفسه للمرحلة التي تلي هذه المرحلة وألا وهي مناقشة خطة عمل للنص القانوني محل التعليق[1].

الفرع الثاني: خطة مناقشة النص القانوني

بعد وقوف الطالب على تحليل مضمون النص وإكتشف المصطلحات القانونية ومعناها، يكون بإستطاعته في هذه الحالة إعداد خطة عمل تناسب النص الذي هو بصدد مناقشته، وذلك من خلال تحديده للفكرة الرئيسية، والتي تكون بمثابة العنوان الذي يتحدث عنه النص، والأفكار الرئيسية، والتي تكون بمثابة خطة العمل، إضافة إلى تحديد إشكالية البحث.

[1]_ إنطلاقا لما قام به أستاذ المادة في الأعمال وبتطبيق من الطلبة، خلال السداسي الأول، بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2، 2025-2026.

أولا_ إستخراج وتحديد الفكرة الرئيسية العامة (العنوان):

بعد القراءة المتأنية للنص يستخرج الطالب الفكرة والمعنى العام للنص، لتحديد الإطار العام للمسألة المراد مناقشتها، ووضع خطة مناسبة لها.

ولو حاولنا في هذه الحالة وضع إسقاط لما تم قوله على نص المادة 107، نجد أنها تتعلق بمبدأ القوة الملزمة للعقد وتنفيذه في الحالات العادية والإستثنائية.

ثانيا_ إستخراج الأفكار الرئيسية (خطة العمل):

في هذه المرحلة يقوم الطالب بإستخراج الأفكار الأساسية التي يتمحور عليها النص محل التعليق، بتقسم النص إلى فقرات، ويعتمد في هذا التقسيم، فقرات نص المادة 107 من القانون المدني مثلا، وكل فقرة يحاول إعطائها عنوان مناسب لها.

وبوضع إسقاط على نص المادة نجد أنها تتضمن فكرتين رئيسيتين وهما كتالي:

- تنفيذ العقد في الحالات العادية
- وتنفيذ العقد في الحالات الإستثنائية[1].

ثالثا_ تحديد الإشكالية:

ماهو متعارف عليه في المنهجية القانونية أن صياغة أو تحديد إشكالية البحث تسبق صياغة خطة العمل، إلا أنه في هذه الحالة جاءت بعد صياغتها، وذلك راجع إلى أن عنوان الذي هو محل مناقشة غير معين إذ تم إستخراجه من خلال تحليل نص المادة، ولهذه الأسباب تم صياغة الإشكالية في هذه المرحلة.

وبإعتبار أن الإشكالية تعد المحرك الرئيسي للبحث العلمي، يتعين على الباحث طرح الإشكالية أو التساؤل التي يثره النص محل التحليل والتعليق.

وإسقاطا لما تم قوله على نص المادة محل التعليق فإن الإشكالية التي تتعلق بها تتمثل فيما يلي: هل يجب إعادة النظر في الإلتزامات التعاقدية بسبب الظروف الإستثنائية، وحفظ حقوق المتعاقدين في سبيل إستقرار المعاملات وتحقيق الأمن القانوني؟.

---

[1]_ إستنادا على تحليل الأستاذ، خلال الأعمال الموجهة الملقاة على السنة أولى ماستر قانون جنائي، بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2، 2025-2026.

المبحث الثاني: المرحلة التحريرية لدراسة النص القانوني

وسميت بالمرحلة التحريرية كون أن الطالب يتجهز فيها بتحرير ما قام بتحضيره شكلا وموضوعا في المرحلة التحضيرية، وفي هذه المرحلة يتبع الطالب مجموعة من الخطوات [1]، والتي تتمثل في: التصريح بالخطة ومناقشتها (المطلب الأول)، وبعدها يقوم الطالب بإسقاط ما تلقاه من منهجية التحليل والتعليق على النص القانوني بمثال تطبيقي حي على نص المادة 107 من القانون المدني الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التصريح بالخطة ومناقشتها

يقوم الطالب في هذا المرحلة بالإجابة على المشكل القانوني عن طريق صياغة خطة عمل والتي تتصف بكونها تطبيقية، دقيقة، تسلسلية، ومتوازنة، وبعدها صياغتها (الفرع الأول) ومن ثم يقوم بمناقشتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التصريح بخطة البحث وصياغتها

وإستنادا إلى الإسقاط السابق الذي تم وضعه، فيما يخص الأفكار الرئيسية التي يتضمنها النص محل التعليق، فإن خطة العمل تكون على النحو التالي:

المبحث الأول: تنفيذ العقد في الحالات العادية

المطلب الأول: تنفيذ العقد وفقا لما إشتمل عليه وبحسن نية.

المطلب الثاني: تنفيذ العقد وفقا لمستلزماته.

المبحث الثاني: تنفيذ العقد في الحالات الإستثنائية.

المطلب الأول: تعديل العقد برد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول

المطلب الثاني: تعديل العقد في حالة قوة قاهرة[2].

---

[1] _ بوخميس سهيلة، المرجع السابق، ص132.

[2] _ إستنادا لتحليل الأستاذ، خلال الأعمال الموجهة منهجية التحليل والتعليق على النص القانوني والملقاة على سنة أولى ماستر قانون جنائي كما سبق وأشرنا أعلاه.

الفرع الثاني: مناقشة الخطة المصرح بها.

يقوم الطالب في هذه المرحلة بمناقشة خطة النص القانوني محل التعليق، والسابق التصريح بها في المرحلة السابقة بداية بالمقدمة وصولا إلى صلب الموضوع والخاتمة.

أولا_ المقدمة:

يبدأ الطالب بعرض المسألة القانونية المراد مناقشتها، والإشارة إلى أهمية الموضوع مع تسليط الضوء على أبرز المسائل القانونية التي يثيرها الموضوع.

وبما أننا سبق وأن عينا الموضوع الذي يتمحور عليه النص القانوني السابق الذكر – مبدأ القوة الملزمة للعقد وتنفيذه في الحالات العادية والإستثنائية– فإن مقدمة هذا الموضوع تكون على النحو التالي:

ثانيا_ صلب الموضوع:

يقوم الطالب بعرض صلب الموضوع عبر مباحث ومطالب وفروع، بهدف مناقشة النص القانوني محل التعليق، ويتعين على الطالب صياغته لها الشروط الواجب توافرها، كربط بين العناوين الرئيسية والفرعية، مع تجنب التناقض والتكرار، ويستعين الباحث في تحليله للنص بمعلوماته المكتسبة مسبقا، وتوفر المادة العلمية، كأن يستعين بالأحكام القضائية، وأراء فقهاء، والتحليل والنقد...

ثالثا_ الخاتمة:

يعتمد الطالب في صياغته لخاتمة لموضوع النص القانوني محل التعليق في فقرة وجيزة، من خلال عرض أهم النتائج المتوصل إليها، وإبراز موقفه من ذلك[1].

المطلب الثاني: مثال تطبيقي لتحليل والتعليق على النص القانوني

وبما أن الدرس موجه لطلبة ماستر تخصص قانون جنائي، فإننا سنقدم إضافة لمنهجية تحليل وتعليق على نص قانوني، ملخص عن الموضوع الذي يتكلم عنه نص المادة 107من القانون المدني[2]، من خلال الإسقاط الذي قمنا به سابقا.

---

[1]_ لوني نصيرة، منهجية التعليق على نص قانوني (مع نموذج تطبيقي)، مطبوعة بيداغوجية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ملقاة على طلبة السنة أولى، ثانية ليسانس، جامعة البويرة، 2021-2022، ص 53.

[2]_ نص المادة 107 من القانون المدني الجزائري، المشار إليه سابقا.

وبرجوعنا إلى تم التطرق إليه في نص المادة 107 محل التعليق وموضوعها وبما أننا توصلنا إلى وأشرنا إلى الخطة التي تناسب نص المادة 107 من القانون المدني وبما أنها محل التعليق، فإن الطلبة توصلوا إلى التحليل والتعليق عليها رفقة الأستاذ وتوجيهاته إلى ما يلي:
تنص المادة 107من القانون المدني الجزائري على ما يلي :« يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه و بحسن نية.

ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب ة بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام.

غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها إن الالتزام التعاقدي وإن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاة لمصلحة الطرفين إن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك».

المقدمة:

القاعدة العامة هي التزام المتعاقدين بتنفيذ العقد طبقا مضمونه، بحيث لا يمكن لأحد الأطراف أن ينقص العقد أو يعدله بإرادته المنفردة، وهذا ما يعبر عنه بمبدأ سلطان الإرادة، ويرد عدة استثناءات ولكن أهمها طبقا للمادة 107 من القانون المدني الجزائري ما تقضي به نظرية الظروف الطارئة من جواز تعديل القاضي للعقد، والاشكال المطروح هنا: ما هي حالات تنفيذ العقد وفقا لأحكام القانون الجزائري ووفقا للمادة 107 من القانون المدني؟ وللاجابة على هذا الإشكال سيكون وفقا للخطة السابقة.

المبحث الأول: تنفيذ العقد في الحالات العادية
المطلب الأول: تنفيذ العقد وفقا لما إشتمل عليه وبحسن نية.
المطلب الثاني: تنفيذ العقد وفقا لمستلزماته.
المبحث الثاني: تنفيذ العقد في الحالات الإستثنائية.
المطلب الأول: تعديل العقد برد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول

المطلب الثاني: تعديل العقد في حالة قوة قاهرة[1].

المبحث الأول: تنفيذ العقد في الحالات العادية

وتنقسم هذه القاعدة إلى: تنفيذ العقد في جميع ما إشتمل عليه وبحسن نية (المطلب الأول)، تنفيذ العقد وفقا لمستلزماته (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تنفيذ العقد في جميع ما اشتمل عليه

طبقا للمدى ما يستعمل قانون المدني الجزائري: " العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله الا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون"[2].

-طبقا لهذه القاعدة ما تم الاتفاق عليه وما يدخل في نطاق العقد يكون في ذمة كل من المتعاقدين تكون واجبة الاحترام والتنفيذ كما لو كان القانون هو الذي يرتبها، فمتى عقد العقد صحيحا لا يمكن لأي طرف أن يتصل بما تعاقد عليه ولا الغير إلى ما أجازه القانون كعقد الوكالة، الوديعة، العقود الإلزامية، كما لا يجوز للقاضي أن ينقص العقد أو يعدله لا بدعوى النقص أو التعديل تقتضيه العدالة، العدالة تكمل إرادة الأطراف ولكن لا تستغني[3].

المطلب الثاني: تنفيذ العقد بحسن نية

المادة 107 فقرة1 من القانون المدني: "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية" أي يجب تطبيق بنود العقد بطريقة تتفق مع ما يقتضيه شرف التعامل والأمانة والإخلاص، فلا يجوز لأحد المتعاقدين أن يتمسك بتنفيذ العقد بطريقة تلحق ضررا بالمتعاقد الآخر (كان يتفق الراكب مع سائق السيارة الأجرة بالعداد بغرض إيصاله إلى مكان معين، فيسلك سائق الأجرة طريق أطول أو يتعمد إطالة المسافة حتى يزيد على الراكب أجرة الركوب)، وقد يقتضي واجب تنفيذ العقد بحسن نية التعاون بين المتعاقدين، لذلك فإن تنفيذ العقد بسوء

---

[1] _ إستنادا على تحليل الأستاذ من خلال الأعمال الموجهة وبتطبيق من طلبة ماستر قانون جنائي، كما أشرنا سابقا.

[2] _ المادة 106 من القانون المدني الجزائري، والمشار إليه سابقا.

[3] _ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، نظرية الإلتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة خامسة، 1980، ص 557 مايليها.

نية يرتب المسؤولية على عاتق المتعاقدين النية ويلزم التعويض على الضرر الذي لحق بالمتعاقد الآخر.

المبحث الثاني: تنفيذ العقد في الحالات الاستثنائية

إذا كانت القاعدة هي عدم المساس بأحكام العقد بصفة انفرادية احتراما لمبدأ سلطان الإرادة، إلا أن هذه القاعدة قد ترد عليها بعض الحالات الاستثنائية والتي تنص عليها المادة 107 سالفة الذكر.

المطلب الأول: تعديل العقد بواسطة المشرع

ويتجلى ذلك حين ينص القانون صراحة على تعديل أحكام العقد بالإرادة المنفردة ومن أمثلة ذلك:

*عقد الوكالة:حيث يجيز القانون الموكل أن ينهي أو يعزل الوكيل بإرادته منفردة ودون الحاجة لأن يتفق معه.

- حيث تنص المادة 587 من القانون المدني: " يجوز للموكل في أي وقت أن ينهي الوكالة أو يقيدها ولو وجد اتفاق يخالف ذلك فإذا كانت الوكالة بأجر فإن الموكل يكون ملزما بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله في وقت مناسب بغير عذر مقبول".

-حيث تنص المادة 588 فقرة 1 من القانون المدني: " يجوز للوكيل أن يتنازل في أي وقت عن الوكالة ولو وجد اتفاق يخالف ذلك"[1].

*ويتضح من خلال هذه النصوص صراحة أنه يمكن لأحد أطراف العقل أن يستعمل حقه في العدول بالإرادة المنفردة ودون الحاجة لموافقة الطرف الآخر.

[1]_ المواد 587 و 588 فقرة1 من القانون المدني الجزائري المذكور أعلاه.

* وكذلك في العقود الواردة على العمل: فإذا لم تكن محددة المدة فإن القوانين العملية عادة تعطي الحقل للطرفين في إنهاء العلاقة التعاقدية بالإرادة المنفردة شريطة أن يتم إخطار الطرف الآخر بمدة محددة قانونيا، حتى يتسنى للطرف الأخر اخذ الاحتياطات اللازمة.

المطلب الثاني: تعديل العقد بواسطة القضاء

يستطيع القاضي بحكم ما له من سلطات واسعة أعطاها له القانون تدخل في بعض الحالات إذا وجد اختلال في العلاقة التعاقدية[1]، وهذه الحالات هي كالتالي:

* سلطة القاضي في تعديل العقد بسبب الظروف الطارئة المادة 107 ف3 من القانون المدني.

* سلطة القاضي في تعديل العقد بسبب الشروط التعسفية في عقود الإذعان المادة 110 من القانون المدني.

* إضافة إلى حالات أخرى يتدخل فيها القاضي بتعديل بنود العقد: تعديل الشرط الجزائي المادة 183، 184، 185،187 من القانون المدني، وكذلك يتدخل لمنح الأجل القضائي المدين المادة 119 ف 2 من القانون المدني، المادة 281 ف2 من قانون المدني.

[1] _ عبد الحميد الشواربي، مصادر الإلتزام في القانون المدني (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، 1998، ص412 مايليها.

الفصل الثاني: منهجية التعليق على الأحكام والقرارات القضائية

قبل أن يلجأ الطالب إلى التعليق أي حكم أو قرار قضائي، لابد من معرفة ممن يصدر القرار أو الحكم محل التعليق، وما هو الفرق بينهما، ولمعرفة ذلك لابد من معرفة أولا درجة التقاضي في الجزائر[1]:

فمثلا المحكمة الإبتدائية يتم على مستواها رفع الدعوى، بينما المجلس القضائي يتم على مستواه إستئناف الحكم، أما المحكمة العليا فهي محكمة قانون يتم على مستواها الطعن بالنقض.

وبالتالي يوجد ثلاث درجات تقاضي في الجزائر.

فعلى الطالب إذن إدراك وفهم إجراءات التقاضي ورفع الدعاوي حتى يتمكن من فهم كيفية التعليق على الحكم أو القرار القضائي.

وسنوضح فيما يلي بمثال بسيط هذه الإجراءات:

مثلا في حالة حدوث نزاع مدني، ورفعت دعوى قضائية، فالمحكمة المختصة بإصدار الحكم لأول مرة هنا هي المحكمة الإبتدائية (حكم إبتدائي).

وفي حالة لم يكن الحكم الصادر عن المحكمة الإبتدائية في صالح المدعي، بإمكانه إستئناف الحكم، فتنتقل القضية من المحكمة الإبتدائية إلى المجلس القضائي، ويعيد بدوره دراسة القضية من البداية.

وهنا المجلس إما أن يؤخذ حكم المحكمة الإبتدائية، أو يصدر قرار جديد بتعديل حكم المحكمة الإبتدائية أو بإلغاءه..

وفي حالة لم يكن أيضا القرار الصادر عن المجلس القضائي في صالح المدعي فبإمكانه الطعن بالنقض بقرار مجلس القضاء، وهنا المحكمة العليا لن تعيد دراسة كل حيثيات الحكم، ولكن تدرس مباشرة قرار مجلس القضائي إذا ماجاء مطابقا للقوانين أو مخالفا لها، ومن ناحية الشكل أيضا.

[1] _ ميمون جمال الدين، منهجية الإعتماد على الأحكام والقرارات القضائية في الأبحاث العلمية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، سبتمبر 2015، ص 536.

فإذا كان هناك خطأ في تطبيق القانون أو من ناحية الشكل هنا تعيد إرجاعه إلى مجلس القضاء لإعادة النظر بتشكيلة جديدة من القضاة.

ومن هنا يتضح فعلا وجود فرق بين القرار والحكم ويتمثل الفرق في:

كل ما يصدر عن المحكمة الإبتدائية تعد أحكام قضائية، فأحكامها الأولى تعد أحكام إبتدائية، وبعد الفصل في الحكم بصفة نهائية يعد حكم نهائي.

وكل ما يصدر عن المجلس القضائي والمحكمة العليا تعد قرارات قضائية[1].

وهنا عن التعليق على حكم أو قرار قضائي سواء صدر عن المجلس القضائي أو المحكمة العليا، على الطالب أن يتقيد بما منح له في النص دون زيادة أو نقصان، وعملية التعليق تمر بمرحلتين: المرحلة التحضيرية والتي تتمثل في التحليل الشكلي للحكم أو القرار القضائي (المبحث الأول)، والمرحلة التحريرية والتي تتمثل في التحليل الموضوعي (المبحث الثاني).

ولكن قبل التطرق لذلك لابد علينا من إدراج مفهوم عام للتعليق على الأحكام والقرارات القضائية كمبحث أول تمهيدي (مبحث تمهيدي).

المبحث التمهيدي: مفهوم التعليق على حكم أو قرار قضائي

يمثل التعليق على الأحكام أو القرارات القضائية من بين أهم الدراسات التطبيقية في القانون ذلك أن إتقان التعليق على حكم أو قرار قضائي يفترض الإلمام الجيد بالمعارف النظرية والمتعلقة بموضوع التعليق واستيعاب معطيات المنهجية القانونية التي تسمح بتقييم الحكم أو القرار، والمقصود بالتعليق كما وسبق وأن وضحنا سابقا من خلال تطرقنا إلى الفرق الذي يكمن بين الحكم أو القرار القضائي هو مناقشة أو تحليل تطبيقي لمسألة قانونية تلقاها الطالب في المحاضرة.

المطلب الأول: التعريف العام للتعليق القضائي

يعد التعليق على الأحكام والقرارات القضائية من أهم الأنشطة العلمية في الدراسات القانونية، لأنه يمكن الطالب أو الباحث من فهم العمل القضائي في عمقه، وليس فقط في ظاهره. فالتعليق هو تحليل علمي نقدي لحكم أو قرار صادر عن جهة قضائية، يهدف إلى

[1] _ ميمون جمال الدين، المرجع السابق، ص536.

الكشف عن الأسس التي بُني عليها، وتقدير مدى سلامة تطبيق المحكمة للنصوص القانونية، ومدى انسجام اجتهادها مع مبادئ العدالة.

وعليه سنوضح من خلال هذا المطلب المقصود بمنهجية التعليق على القرار القضائي (الفرع الأول)، وتحديد طبيعة التعليق (الفرع الثاني)، وأهميته (الفرع الثالث).

الفرع الثاني: المقصود بمنهجية التعليق على القرار القضائي

يعد بمثابة دراسة تحليلية منهجية ته ـدف إلى فه ـم مضمون الح ـكم أو الق ـرار القضائي، وتقييم منطقه القانوني والواقعي، من خلال تحليل الوقائع والقواعد المطبقة والتسبيب المعتمد، وذلك بغرض استخراج القاعدة القانونية واستنتاج الاتجاه القضائي الذي تبناه الحكم.

وبعبارة أخرى، التعليق ليس إعادة سرد لما ورد في الحكم، بل هو قراءة نقدية متعمقة تهدف إلى مناقشة منطق القاضي وأسلوب استدلاله، وكشف مدى مطابقة حكمه للقانون والاجتهاد والفقه[1].

الفرع الثاني:طبيعة التعليق وتمييزه عن مجرد العرض أو التلخيص

غالبًا ما يخلط البعض بين عرض الحكم القضائي والتعليق عليه، غير أن هناك فرقا جوهريا بين المفهومين.

- العرض يقتصر على تقديم معلومات موضوعية تتعلق بالوقائع، والإجراءات، والمشكلة القانونية المطروحة، ومنطوق الحكم دون تحليل أو تقييم.
- أما التعليق فهو مرحلة أعمق، تتضمن فهما نقديا للحكم، وتحليلا لأسسه القانونية، ومناقشة تسبيب القاضي، وإبداء الرأي حول مدى صحة أو قصور القرار الصادر.

[1] ـ حمليل صالح، منهجية التعليق على القرارات القضائية، جامعة أحمد دراية، أدرار، مقال منشور على الموقع: https://fr.scribd.com/document/509816547/

إذًا، فالعرض هو الجانب الوصفي، أما التعليق فهو الجانب التحليلي والتقييمي الذي يظهر مدى استيعاب الباحث لمضمون القرار وقدرته على التعامل معه فكريا.

الفرع الثالث: أهمية التعليق في التكوين القانوني

إن التعليق على الأحكام والقرارات القضائية لا يقتصر على الجانب الأكاديمي، بل يمثل أداة عملية ضرورية لكل من يعمل في المجال القانوني[1].

أولا_ بالنسبة للطالب: يساعده التعليق على ربط الجانب النظري بالتطبيقي، وفهم كيفية تفعيل النصوص القانونية أمام القضاء.

ثانيا_ بالنسبة للباحث : يُمكّنه من تتبع التطورات الاجتهادية وإبراز تأثيرها في النظام القانوني.

ثالثا_ أما بالنسبة للممارس القانوني (محامٍ أو قاض): فهو يتيح له قراءة القرارات بعين نقدية تساعده في الترافع أو إصدار أحكام متوازنة.

وبالتالي، يمكن القول إن التعليق هو مرآة الفكر القانوني التطبيقي، يعكس مستوى فهم الباحث للنصوص القانونية وقدرته على التعامل المنهجي مع العمل القضائي.

المطلب الثاني: مضمون التعليق على الأحكام والقرارات القضائية وأهدافه

قبل الولوج إلى منهجية التعليق على مختلف الأحكام والقرارات القضائية، على الطالب إكتشاف مضمون التعليق على الأحكام القضائية (الفرع الأول)، والأهداف من وراء هذا التعليق (الفرع الثاني).

---

[1]_ زلماط فؤاد، التعليق على قرار –منهجية وتطبيق–، مجلة الدار البيضاء للدراسات القانونية، العدد الأول، كلية الحقوق مكناس، المغرب، 2022، مقال منشور على الموقع: http://www.marocdroit.com/التعليق-على-قرار-منهجية-وتطبيق_

الفرع الأول: مضمون التعليق على الأحكام والقرارات القضائية

يتناول التعليق عادةً ثلاثة مستويات مترابطة:

أولا_ المستوى الواقعي: تحليل الوقائع التي بُني عليها الحكم لفهم الإطار الذي طبقت فيه القاعدة القانونية.

ثانيا_ المستوى القانوني: دراسة النصوص القانونية التي استند إليها القاضي وتفسيرها في ضوء الاجتهادات والفقه.

ثالثا_ المستوى النقدي: تقويم منطق المحكمة، وبيان نقاط القوة والضعف في تسبيبها، مع اقتراح قراءة بديلة أو مكملة إذا اقتضى الأمر[1].

ويراعى في التعليق أن يظل موضوعيا وعلميا، أي بعيدا عن الانطباعات الشخصية، مع الاستناد إلى حجج قانونية دقيقة.

الفرع الثاني: أهداف التعليق على الأحكام والقرارات القضائية

لا يعتبر التعليق غاية في حد ذاته، بل وسيلة لتحقيق عدة أهداف علمية وتكوينية، من أبرزها:

أولا_تحليل الاجتهاد القضائي:

التعليق يسمح بفهم المنهج الذي تتبعه المحاكم في تفسير النصوص القانونية وتطبيقها على الحالات الواقعية.

ثانيا_ تقييم القرار القضائي:

من خلال المقارنة بين ما استندت إليه المحكمة من نصوص ومبادئ، وما توصلت إليه من نتائج، يُمكن الحكم على مدى سلامة القرار.

---

[1]_ عبد الحميد، أحمد أبو عيسى، منهجية التعليق على الأحكام القضائية، مجلة جامعة صبراتة العلمية، المجلد2، العدد2، 2018، ص43/29.

ثالثا_ إبراز التطور القانوني:

بعض القرارات القضائية تحدث تطورا في فهم النصوص أو تكرس مبدأ جديدا، والتعليق يكشف عن هذا الدور التطويري للقضاء.

رابعا_ تكوين ملكة التحليل القانوني:

فهو تمرين أكاديمي يساعد الطلبة على تنمية مهارات القراءة القانونية النقدية، والقدرة على الربط بين الوقائع والنصوص القانونية.

خامسا_ الإسهام في إثراء الفقه القانوني:

إذ يُعد التعليق وسيلة لإبداء الرأي العلمي حول الاجتهادات القضائية، مما يغني النقاش الفقهي ويساهم في تحسين جودة العمل القضائي مستقبلا[1].

[1]_ حمليل صالح، الموقع السابق.

المبحث الأول: المرحلة التحضيرية (التحليل الشكلي)

يتعين على الطالب في المرحلة التحضيرية من تحليل النص القانوني والتي تعتمد في الأساس على التحليل الشكلي لها، وذلك من خلال استخراج ما يلي:

الوقائع والإجراءات (المطلب الأول)، الإدعاءات والمشكل القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الوقائع والإجراءات القضائية

يتعين على الطالب بعد التمعن وقراءة مفصلة للحكم أو القرار القضائي، إستخراج جملة من الوقائع والحيثيات القانونية (الفرع الأول)، لتليها الإجراءات القضائية لكل واقعة منها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الوقائع القانونية

تعبتر الوقائع مجموعة الأحداث التي أدت إلى نشوب النزاع بين الطرفين، والذي دفع أحدهما للجوء إلى القضاء، مثال: تصرف قانوني "كالبيع"، أو الأقوال "كالوعد"، أو أفعال مادية "كالضرب"[1].

وينبغي للطالب هنا التعامل مع هذه الوقائع بحذر، وذلك وفقا لما يلي:

ألا يستخرج الطالب إلا الوقائع التي تهم في حل النزاع، فمثلا إذا باع "أ" سيارة لـ "ب"، وبعدها قام "أ" بضرب الشخص "ب" دون إحداث له الضرر، ونشب نزاع بينهما حول تنفيذ العقد، فالقرار في هذه الحالة يعالج المسؤولية العقدية نتيجة عدم تنفيذ إلتزام إذن لاداعي لذكر الضرب، وذلك لأن المسؤولية التقصيرية لم تطرح في هذه الحالة.

وكما يشترط في سرد الوقائع من قبل الطالب أن تكون متسلسلة تسلسلا زمنيا حسب وقوعها، وأن تكون مرتبة في شكل نقاط.

والإبتعاد عن إفتراض وقائع لم تذكر في القرار.

مثال عن سرد الوقائع:

- السطو على مستودع للضحية (ع.ف) بالكسر وليلا.
- تم الإستلاء على عدة معدات.

---

[1]_ سعد بهتي، منهجية التعليق على قرار/حكم قضائي، محاضرات تحت إشراف د.نادية المشيشي، مقال منشور على الموقع: Juridika.ma، منشور بتاريخ 12 نوفمبر 2020.

- تم إسترجاع هذه المعدات مقابل مبلغ مالي قدره 30000دينار[1]
- أثناء تسليم المبلغ من طرف الضحية (ع.ف) تم إلقاء القبض على المتهم (ب.س)، وشريكه القاصر (ن.خ).

الفرع الثاني: الإجراءات القضائية

هي مختلف المراحل القضائية التي مر بها النزاع عبر درجات التقاضي إلى غاية صدر الحكم أو القرار محل التعليق، فإذا كان التعليق يتناول قرارا صادرا عن مجلس قضائي، يجب الإشارة إلى الحكم الصادر عن المحكمة الإبتدائية، والذي كان موضوعا للطعن بالإستئناف أمام المجلس القضائي، وإذا كان القرار موضوع التعليق صادرا عن المحكمة العليا، يصبح جوهريا من خلال إبراز مراحل عرض النزاع على المحكمة والمجلس القضائي.

ويجب على الطالب وكما يعد ضروريا أن يراعي في إستخراج الإجراءات مايلي:

- أن يبين أولا مستوى الجهة القضائية التي تم أمامها الإجراء.
- أن يبين كل إجراء على حدى وبدقة وبإيجاز دون تفصيل فيه، ويذكر كل نقطة المتعلقة به.
- أن لايفترض إجراءا جديدا من خياله لم يكن النزاع قد مر عليه[2].

وسنوضح فيما يلي مثال بسيط عن سرد الإجراءات القضائية على مستوى كل جهة قضائية، تمكن الطالب من معرفة سرد الوقائع بشكل أفضل، ليكون جاهزا في المرحلة التطبيقية والتعليق على قرار أو حكم قضائي:

أولا_ على مستوى مجلس القضاء:

بتاريخ 1998/08/1 صدر قرار عن غرفة الإتهام التابعة لمجلس القضاء جيجل يقضي بتأييد أمر قاضي التحقيق والرامي إلى إعادة تكييف الوقائع من جناية السرقة الموصوفة إلى جنحة سرقة.

---

[1]_ أمثلة من إستنباط أستاذ المحاضرة خلال إلقائه لمحاضرة منهجية التعليق على قرار أو حكم قضائي، وعلى طلبة قانون الجنائي دائما.

[2]_ سعد بهتي، الموقع السابق.

ثانيا_ على مستوى المحكمة العليا:

طعن النائب العام لدى مجلس القضاء جيجل بالنقض أمام المحكمة العليا بتاريخ 198/08/01.

بتاريخ 1999/09/28 أصدرت المحكمة العليا قرارا يقضي بقبول طعن النائب العام لدى مجلس القضاء جيجل شكلا وموضوعا والمصارف على عاتق الخزينة العامة.

المطلب الثاني: الإداعاءات والمشكل القانوني

بعد مايتمكن الطالب من إستخراج الوقائع وإعطاء لكل واقعة منها إجراءها القانوني والقضائي، يتعين عليه إستخراج الإدعاءات (الفرع الأول)، والمشكل القانوني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإدعاءات

تعد بمثابة مزاعم وطلبات يطلبانها أطراف النزاع اللذان إستندوا عليها للمطالبة بحقوقهم.

ويجب أن تكون هذه الإداعاءات مرتبة، مع شرح الأسانيد القانونية، أي ذكر النص القانوني الذي إعتمدوا عليه لأنه يلعب دورا مهما في إستنباط المسألة القانونية محل التعليق، ثم يشرح بإيجاز حجة المتقاضي ودليل على صحة الإدعاء.

ولايمكن للطالب الإكتفاء بقول: "سوء تطبيق القانون"، أو "مخالفة القانون".

وسنوضح فيما يلي مثال بسيط يوضح أكثر للطالب كيفية طرح هذه الإدعاءات:

يدعي الطاعن (م.ي) أن القرار معيب بالقصور في التسبيب، بحيث أن مجلس القضاء أدان الطاعن (م.ي)، بجنحة مخالفة للجمحة التي أدانته بها المحكمة دون أن يتطرق إلى إلغاء الحكم أو تعديله الجزئي بل أشار إلى أنه أصاب في حكمه، وهنا جاء مخالفا لحكم المادة 500فقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية[1].

وعلى الطالب ذكر الإدعاءات في هذه الحالة وذكرها مرتبة وفي شكل نقاط وكل إدعاء على حدة:

[1]_ شهر رزاد صحراوي، مطبوعة بيداغوجية في مادة المنهجية لطلبة السنة الأولى حقوق، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2020/2019، ص34-35.

مثلا: – إدعاءات الطاعن أولا.

_ إداعاءات المطعون ضده.

كما على الطالب الإكتفاء بالإدعاءات المذكورة في القرار دون إفتراض إدعاءا لم يثيره أي من الخصوم، وإذا ذكرت إدعاءات طرف واحد فعلى الطالب أن يكتفي بذكرها دون أن يفترض إدعاءات الطرف الآخر، وإنما يكتفي بالإشارة بأن الطرف الثاني لم يرد.

الفرع الثاني: المشكل القانوني

هو عبارة السؤال الذي يتبادر إلى ذهن القاضي عن الفصل في النزاع، لأن تضارب الإدعاءات من شأنه أن يثير مشكل قانوني يقوم بحله في أواخر حيثيات القرار وقبل حتى من وضعه في منطوق الحكم، وبالتالي المشكل القانوني لايظهر في القرار وإنما يستنبط من الإدعاءات ومن الحل القانوني الذي توصل إليه القاضي[1].

ومن خلال إستنتاج الطالب للمشكل القانوني عليه مراعاة ما يلي:

أن يطرحه في شكل سؤال واحد أو عدة أسئلة.

أن يطرحه بأسلوب قانوني، فعوضا من أن يطرح الطالب السؤال: هل يحق للطاعن التمسك ببيع العقار عرفيا؟، بطرح السؤال كما يلي: هل تشترط الرسمية كركن في إنعقاد البيع العقاري؟.

[1] _ سعد بهتي، الموقع السابق.

المطلب الثاني: المرحلة التحريرية (التحليل الموضوعي)

تتطلب هذه المرحلة من الطالب وضع خطة لدراسة المسألة القانونية والإجابة عن الإشكال القانوني الذي يطرحه القرار محل التعليق، ثم مناقشته، وعليه سنتطرق من خلال هذه المرحلة للجانب النظري لتحرير خطة الدراسة (الفرع الأول)، ومن ثم تطبيق هذا الجانب على مثال تطبيقي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المرحلة النظرية (خطوات صياغة خطة الدراسة)

ويتعين على الطالب في هذه المرحلة إتباع مجموعة من الخطوات، والتي تتمثل فيما يلي:

أن تكون خطة مصممة في شكل مقدمة، صلب موضوع يحتوي على مباحث ومطالب وخاتمة.

أن تكون خطة تطبيقية ودقيقة بالقضية وأطراف النزاع من خلال العناوين وتجنب الخطة النظرية التي من شأنها أن تؤدي لتكرار المعلومات.

أن توضع خاتمة تجيب على المشكل القانوني، ومن المستحسن أن تكون إشكاليتين قانونيتين وكل منهما في مبحث.

وبعد ما ينتهي من وضع الخطة بكل عناوينها يبدأ المعلق (الطالب)، بمناقشة المسألة القانونية التي يتعلق بها الحكم أو القرار القضائي محل التعليق إبتداءا بالمقدمة مرورا بصلب الموضوع، إلى أن يصل إلى الخاتمة[1].

الفرع الثاني: المرحلة التطبيقية

وبهذا نكون قد أنهينا مع الطالب المرحلة النظرية من منهجية التعليق على القرار، لننتقل إلى المرحلة التطبيقية منه، والتي هي عبارة عن مثال تطبيقي لأحد القرارات الصادرة عن المحكمة العليا، ليقوم الطالب بتطبيق ما تلقاه وتعلمه في منهجية التعليق على هذا القرار.

[1] _ شهر رزاد صحراوي، المرجع السابق، ص37.

القرار التطبيقي الصادر عن المحكمة العليا:

سنحدد من خلال هذا القرار التطبيقي، نص القرار، ومن ثم الحل النموذجي له والذي توصل إليه الطلبة رفقة أستاذهم[1].

أولا_ نص القرار:

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الموجود بشارع 11 ديسمبر 1960 بالأبيار، وبناء على المواد: 231، 233، 239، 244، 257 ومايليها من قانون الإجراءات المدنية.

وبعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضده.

حيث طعن قريش جمال بالنقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر في 1988/11/16 والمؤيد لحكم محكمة باب الوادي الصادر في 1984/06/23 الذي رفض الدعوى لعدم التأسيس ويستند الطاعن إلى وجهين.

الوجه الأول: مأخوذ من مخالفة المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية، وفي بيان ذلك يقول أن قضاة الموضوع رفضوا الدعوى التي أقامها في 1984/02/02 والرامية إلى إبطال عقد بيع الفندق "فندق مرحبا" الكائن بشارع سعيد تواتي رقم 17باب الوادي، الذي أبرمه المرحوم والده مع المطعون ضده سمير ديهم بتاريخ 1983/11/13 لإنعدام الصفة في حين أنه هو الذي سيتلقى التركة بل تلقاها، فعلا حيث توفي والده في 1984/03/03، وأن بيع المرحوم والده للفندق ألحق به أضرارا وعليه لانزاع في أن له صفة ومصلحة في إبطال العقد.

الوجه الثاني: مأخوذ من سوء تطبيق المادة 42 من القانون المدني وكذا المادة 85 من قانون الأسرة وفي هذا الشأن يقول أن المرحوم والده كان مريضا وقت إبرام العقد، حيث قضى الفترة الممتدة من 1983/11/8إلى غاية 1983/12/01 بمستشفى الأمراض العقلية "دريد حسين" وأن تصرفاته حينئذ باطلة مما يقتضي نقض القرار وإبطاله.

---

[1]_ مثال تطبيقي ساهم به أستاذ المادة، كان لأحد القرارات القديمة في سنوات مضت.

وحيث جاء في مذكرة جواب المطعون ضده أن المرحوم محمد قريش كان يتمتع بكامل قواه العقلية عند إبرام عقد البيع، حيث تنقل لوحده إلى مكتب الموثق، وأكد له أنه مدرك للتصرف الذي هو مقدم عليه، ويضيف أن الطاعن لم يكن نائبا ولا مقدما عن والده الذي لم يحجر عليه، ومن ثم وجب رفض الطعن.

عن الوجه الأول: حيث تبين من إجراءات الدعوى القضائية التي قام بها الطاعن أنها حصلت قبل وفاة البائع، ومن ثم لم يكتسبها إلا بعد وفاة المورث، ومنه فالوجه غير سديد.

عن الوجه الثاني: حيث إذا كان الجنون عارض من عوارض الأهلية، إلا أنه بالنسبة للراشد الذي يعتريه مرض عقلي ينال من تمييزه وسلامة تدبيره يجب أن يحجر عليه طبقا للمادة 86 من قانون الأسرة، وما لم يتحقق هذه الإجراء تبقى تصرفاته صحيحة.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا في 1989/01/11 قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا

المادة 42من القانون المدني الجزائري: لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية لصغر في السن، أو عته أو جنون.

المادة 85 من قانون الأسرة الجزائري: تعتبر تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون أو العته، أو السفه.

المادة 86 من قانون الأسرة: من بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه يعتبر كامل الأهلية وفقا للأحكام المادة 40 من القانون المدني الجزائري.

المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية: لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية وله مصلحة في ذلك.

ثانيا_ حل القرار:

طبقا لما تناوله الطلبة في منهجية التعليق على القرار، توصل الطلبة للحل التالي وفق إرشاد من الأستاذ[1]:

[1]_ حل القرار المشار إليه أعلاه من قبل الطلبة، وبعد توجيه وتصحيح لأستاذ المحاضرة رفقة طلبة ماستر قانون الجائي.

كما سبق وأن شرحنا أن التعليق على قرار يمر بالمرحلة التحريرية، أما المرحلة التحريرية فتضم التصريح بالخطة.

أ_ المرحلة التحريرية:

والتي تضم (الوقائع، الإجراءات القضائية، الإداعات، المشكل القانوني، الحل القانوني)[1].

1 – الوقائع:

قبل التطرق إلى وقائع القرار، لابد من الإشارة إلى أطراف النزاع،واللذان يتمثلان في: الطاعن "قريش جمال"، والمطعون ضده: "سمير ديهم".

- وضع السيد محمد قريش في مستشفى الأمراض العقلية في الفترة 1983/11/8 إلى 1983/12/1
- بيع السيد (محمد قريش) لفندق مرحبا الكائن بشارع سعيد تواتي رقم 17 باب الوادي في 1983/11/13، للسيد سمير ديهم.
- توفي السيد محمد قريش في 1984/03/03.

2 – الإجراءات القضائية:

وكما سبق وأن وضحنا فإنها تمر حسب القرار إن كان صادر من مجلس قضائي على مستويين (على مستوى المحكمة الإبتدائية، وعلى مستوى المجلس القضائي)، أما إذا كان صادرا عن المحكمة العليا كما هو حال القرار الذي نحن بصدد التعليق عليه، فإننا نعالجه على المستويات الثلاث: المحكمة الإبتدائية، المجلس القضائي، المحكمة العليا).

أ – على مستوى المحكمة الإبتدائية:

- رفع دعوى أمام محكمة باب الواد في 1984/02/02
- صدور حكم من محكمة باب الواد في 1984/06/23 يقضي برفع الدعوى لعدم التأسيس.

[1]_ تم تطبيق نفس المراحل من منهجية التعليق على قرار قضائي، فلم يكن على الطلبة فقط إسقاط ما تلقونه من منهجية على المثال التطبيقي المعطى لهم من قبل أستاذ المحاضرة.

ب – على مستوى المجلس القضائي:

- إستأنف السيد جمال قريش الحكم أما مجلس القضاء.
- صدور القرار من مجلس قضاء الجزائر في 1988/11/16.

ج– على مستوى المحكمة العليا:

- طعن بالنقض على مستوى المحكمة العليا.
- صدور قرار من المحكمة العليا يقضي بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا في 1989/1/11.

3 – الإدعاءات:

وضحنا سابقا أن الإدعاءات مجموعة المزاعم والطلبات التي يطلبها أطراف النزاع، ووفقا للقرار الذي لدينا لدينا إعاءات من كلا طرفين والتي كانت كتالي[1]:

أ – إدعاءات الطاعن (قريش جمال):

- يدعي السيد قريش جمال أن عقد البيع الذي تم بين والده السيد محمد وسمير ديهم قد ألحق به أضرارا وأنه له الصفة والمصلحة في إبطال العقد.
- يدعي السيد قريش جمال أن عقد البيع باطل لإنعدام الأهلية القانونية لوالده السيد محمد جمال حيث أن والده قد أبرم العقد في 1983/11/13، حيث أنه قد قضى الفترة بين 1983/11/8، و 1983/12/1 بمستشفى الأمراض العقلية دريد حسين.

ب – إدعاءات المطعون ضده (سمير ديهم):

- يدعي السيد سمير ديهم أن السيد قريش محمد كان يتمتع بكامل قواه العقلية عند إبرام العقد، حيث تنقل بمفرده إلى مكتب الموثق دون نائب ولامقدم.

4 – المشكل القانوني:

إلى أي مدى يمكن اعتبار العقد الذي تم إبرامه بين السيد محمد قريش وسمير ديهم؟

---

[1] – تم تطبيق نفس المراحل من منهجية التعليق على قرار قضائي، فلم يكن على الطلبة فقط إسقاط ما تلقونه من منهجية على المثال التطبيقي المعطى لهم من قبل أستاذ الأ عمال الموجهة، وعليه أغلبية المحاضرات تقريبا كانت تستند على شرح وتحليل الأستاذ إضافة إلى الأمثلة التطبيقة التي كان يقدمها للطلبة.

وهل للسيد جمال قريش صفة التقاضي؟.

5 – الحل القانوني:

فهو كما وضح في منهجية التعليق على القرار سابقا، الحل أو منطوق الحكم ويكون آخر حيثية في القرار والتي تكتب حرفيا، كتالي:

قررت المحكمة العليا في 1989/01/11 قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا

المادة 42من القانون المدني الجزائري: لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية لصغر في السن، أو عته أو جنون.

المادة 85 من قانون الأسرة الجزائري: تعتبر تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون أو العته، أو السفه.

المادة 86 من قانون الأسرة: من بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه يحجر عليه يعتبر كامل الأهلية وفقا للأحكام المادة 40 من القانون المدني الجزائري.

المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية: لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية وله مصلحة في ذلك.

ت – المرحلة التحضيرية:

والتي يتم فيها التصريح بالخطة، إنطلاقا من المعلومات التي إستجمعها الطالب في المرحلة التحضيرية للقرار، ومن خلال ما تم التوصل إليه من القرار محل التعليق فالخطة كتالي[1]:

المبحث الأول: شروط صحة العقد المبرم بين السيد محمد قريش وسمير ديهم.

المطلب الأول: الأهلية

المطلب الثاني: المحل

المطلب الثالث: السبب

المبحث الثاني: شروط صحة رفع الدعوى من قبل السيد "جمال قريش"

[1]_ تم إستنباط خطة الدراسة هذه إنطلاقا مما توصل إليه الطلبة من التعليق على القرار القضائي المنح لهم، وبعد مرورهم بالمرحلة التحضيرية لها طبعا.

المطلب الأول: الصفة.

المطلب الثاني: الأهلية.

المطلب الثالي: المصلحة.

ويتم التفصيل فيها وفقا لما تم توصل إليه وشرحه في المرحلة التحضيرية للقرار محل التعلق.

وفي الأخير نتوصل إلى أ ن التعليق على الأحكام والقرارات القضائية هو عملية تحليلية نقدية تهدف إلى الفهم والتقييم في آن واحد. فهو يجمع بين الدراسة العلمية الدقيقة للنصوص القانونية وبين استقراء منطق القاضي في التفسير والتطبيق. ومن خلاله يتبيّن للباحث كيف يساهم القضاء في تطوير القانون وتكييفه مع الواقع، مما يجعل من التعليق تمرينًا فكريًا وقانونيًا أساسيًا في تكوين الباحثين في المجال الحقوقي.

وبهذا نكون قد ختمنا السداسي الأول لطلبة سنة أولى ماستر قانون توثيق، وبختامه، يكون قد أصبح للطلبة ملكة فكرية حول كيفية تحليل النصوص القانونية، والتعليق على القرارت القضائية.

الفصل الثالث: منهجية حل مذكرة إستخلاصية

قبل الخوض في شرح كيفية حل المذكرة الإستخلاصية، لابد من الإشارة ماهي هذه المذكرة الإستخلاصية وفي أي مستوى تطرح على الطالب؟.

تعد المذكرة الإستخلاصية عبارة عن منهجية فعالة لتلخيص وتحليل مجموعة الوثائق المتنوعة والمتعددة[1].

وعليه تعتبر بمثابة أداة قوية تمكن الطالب من تلخيص الوثائق الطويلة وتحليلها وتنظيمها بطريقة متسلسلة ومنطقية[2].

وحتى تسنى للطلبة فهمها بشكل أكثر وضوح سنتطرق من خلال هذا الفصل لشروط وخصائص المذكرة الإستخلاصية (المبحث الأول)، ومراحل إعداد المذكرة الإستخلاصية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: كيفية إعداد المذكرة الإستخلاصية

تحرير المذكرة وكما يدل عليه إسمها فإن الهدف منه هو الإستخلاص من قبل الطالب أو المترشح تلخيص هذه الوثائق التي تكون طويلة في غالب الأحيان فيما لا يزيد عن أربع صفحات، والتلخيص لايكون كل وثيقة على حدى، بل لابد من جمع الموضوع في وثيقة واحدة من خلال إستخلاص الموضوع العام الذي تدور حوله الوثائق، والتمكن من تحرير خطة تعالج الموضوع، والإستعانة أثناء التحليل بالوثائق المقدمة له، وهذا يعني أن طالب أو المترشح لايستعين بملكته الفكرية المسبقة له في العلوم القانونية وإنما يكتفي فقط بما هو مقدم له في الوثائق.

وبالتالي إعداد المذكرة يقوم على خصائص لابد على الطالب أن يدركها (المطلب الأول) قبل أن يلتزم بشروط تحريرها (المطلب الثاني).

وكون أن دراسة منهجية إعداد المذكرة الإستخلاصية تعتمد بشكل كبير على التحليل والتطبيق، فإن خطة دراستنا لهذا الفصل سوف تقتصر على المطالب دون الفروع.

---

[1] _ المذكرة الإستخلاصية هي أحد المواد التي يمتحن فيها المترشح المقبل على إجتيازه لمسابقة القضاء، ولهذا السبب تم إدراجها كأحد المحاور في المنهجية القانونية التطبيقة لطلبة ماستر علوم قانونية.

[2] _ منهجية إعداد مذكرة إستخلاصية، مقالة منشورة على الموقع: https://www.9anon4dz.com

المطلب الأول: خصائص المذكرة الإستخلاصية

يتطلب من المترشح المقبل على إعداد المذكرة الإستخلاصية معرفة الخصائص التالية لها[1]:

1. أنها مجموعة عناصر منظمة كانت قبل ذلك متفرقة أو غير متناسقة مع بعضها.
2. تشكيل متجانس ومرتب من خلاله المترشح الوثائق المقدمة مع المسائل القانونية محل الإستخلاص.
3. التمييز بين المسائل الأساسية والأخرى الثانوية بحيث يمكن على أساسها التوصل إلى مقابلة النصوص وتلاقي الأفكار وهو مايسمح من تقدير مهارة المترشح وإستعداده للوظيفة المستقبلية والتي لاتعتمد على إعادة كتابة أفكار الآخرين أو على النقل الحرفي وإنما عليه الإعتماد على روح النقد والإختيار وإظهار هذا الإختيار.
4. تلخيص حيادي وموضوعي وعليه إستعمال ضمير المتكلم وعدم التحمس لرأي وتقديم وجهة النظر الشخصية بحيث يكون تلخيصا وافيا لايحرف أفكار المؤلفين عن موضعها ولايحملها أكثر مما تعنيه.

المطلب الثاني: شروط إعداد المذكرة الإستخلاصية

يتطلب من المترشح أثناء إعداده للمذكرة الإستخلاصية الإلتزام[2] بالشروط التالية[3]:

1. أن يتحكم بكيفية جيدة في التوقيت المخصص للإختبار وأن يوزعه على مراحل مختلفة، والذي في الأغلب يكون في حدود أربع ساعات إلى أربع ساعات ونصف، فعلى المتشرح إدراك ذلك جيدا وإستغلاله.
2. أن يستخدم خطا واضحا وأن يترك مسافة بين كل فقرة وفقرة، حتى يتم التمييز والفصل بينهما.

---

[1] _ منهجية إعداد مذكرة إستخلاصية –التحضير للمسابقة)، الموقع السابق.

[2] _ كما يتعين على الطالب فهم هذه الشروط والإلتزام بها ليتمكن من تحرير مذكرة إستخلاصية بشكل صحيح.

[3] _ منهجية إعداد مذكرة إستخلاصية –التحضير للمسابقة)، الموقع السابق.

3. على المترشح تجنب التكرار، خاصة في المصطلحات المستخدمة من قبله في التحليل والنقد خصوصا، إذا كل مرحلة لديها مصطلحات تميزها على المرحلة التي تليها، وهذا ما سنوضحه للطالب في الأمثلة التطبيقية.
4. كما على المترشح أن يكون موضوعيا وحياديا في تحليله ونقده، أي لا يبدي رأيه الخاص ولا يستعمل معلومات مسبقة لديه أبدا، وإنما يكتفي بما هو مسلم له في الوثائق كما أشرنا سابقا.
5. ليس على المتشرح نقد القرارات أو النصوص القانونية أو الآراء الفقهية مطلقا، وإنما يتعين عليه فقط تحليل الوثائق ودراستها.
6. إعداد خطة مناسبة للمذكرة الإستخلاصية تساعده في تحريرها.
7. المقدمة لا تكون فيها الإشكالية على شكل سؤال واحد كما هو المعتاد في البحوث العلمية، وإنما يكون على شكل فقرة، وهذا ما يميزه إعداد المذكرة الإستخلاصية عن إعداد البحوث العلمية.

المبحث الثاني: كيفية تحرير مذكرة إستخلاصية

تحرير المذكرة الإستخلاصية يتطلب من المترشح أو الطالب مراحل لابد أن يلتزم بها، وهذه المراحل تساعده بشكل كبير في فهمها وبالتالي صياغتها بشكل صحيح، وتنقسم هذه المراحل إلى مرحلتين: مرحلة تحليل الوثائق ودراستها (المطلب الأول)، مرحلة تحرير المذكرة الإستخلاصية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مرحلة تحليل الوثائق ودراستها

تتطلب هذه المرحلة من المترشح أن يعالج المسألة بطريقة منهجية جيدة وذلك بإتباع ما يلي[1]:

[1]_ عبد الحفيظ بكيس، منهجية حل مذكرة إستخلاصية، مطبوعة توجيهية/ دليل تعليمي، منشورة على موقع: Scribd (نسخة رقمية)، الصفحات من 1 إلى 4.

1. أخذ نظرة سريعة على الوثائق التي يتألف منها الملف عادة ما يذكر في الصفحة الأولى قائمة الوثائق المرفقة.
2. الشروع في قراءة الوثائق مع إتباع بكل بساطة الترتيب الذي سلم في الملف غير أنه في بعض الحالات من الأفضل أن يقوم المترشح بترتيب الوثائق حسب طبيعتها (أراء فقهية، نصوص قانونية، إجتهاد قضائي).
3. خلال القراءة يرتكز المترشح على فهم كل وثيقة ويحاول الإحتفاظ في ذهنه بالمعلومات التي يرى أنها أكثر ملائمة للمسألة المعروضة وأكثر أهمية لها يمكن خلال هذه المرحلة تسطير الجمل أو الفقرات وبالتوازي مع ذلك تسجيل الأفكار العامة الهامة التي تحتويها الوثيقة في المسودة قصد تسهيل إعداد المذكرة لاحقا ينصح المترشح بكتابة ما استخلصه من كل وثيقة بكيفية تجنبه العودة إليها في كل مرة ربحا للوقت.

المطلب الثاني: مرحلة تحرير المذكرة الإستخلاصية

هذه المرحلة لا تختلف عن الإختبار الذي يتعلق بتحرير مقالة وتعتبر أبسط منها ذلك:

1. أن الخطة لا تعتمد أساسا على الأفكار الشخصية للمترشح وإنما على تبسيط ما احتوته الوثائق المختلفة، وتكون على الشكل الموضح في المثال التطبيقي.
2. يحدد عدد الصفحان بـ3 إلى 4 على الأكثر.
3. من الضروري عند تحرير المذكرة أن يتمكن القارئ بسهولة من الرجوع للوثيقة التي إعتمد عليها وهو ما يسمح له أيضا من التحقق من إستعمال الوثائق والمعلومات المطلوبة فيها.
4. تتضمن الإجابة غالبا مقدمة قصيرة ومباشرة وعرضا مؤطرا ومبررا.
5. على المترشح عند تحريره للمذكرة عدم الإعتماد على النقل الحرفي للجمل وفقراتها وإنما على الأفكار الرئيسية التي تحتويها.

6. تعتمد المذكرة الإستخلاصية في الأساس على قدرة المترشح في الإستخلاص والإستدلال وتوظيف معلوماته دون الإدلاء برأيه الشخصي أو معلومات مضافة من عنده ولو بصفة ضمنية.
7. عند نهاية قراءة الوثائق وتحليلها يتعين على المترشح أن يقوم بترتيبها إذ يمكن من خلال ذلك التعرف مثلا على تطور الإجتهاد القضائي مع مراعاة إمكانية تكامل الوثائق أو تعارضها حسب محتواها وهو مايؤدي إلى إستخلاص الخطوط العريضة للملف والشروع بعد ذلك في إعداد الخطة المناسبة وتحرير المذكرة[1].

بعد ما وضحنا للطلبة منهجية حل مذكرة إستخلاصية، أي تطرقنا للجانب النظري لها، في هذه الحالة سنتطرق لجانبها التطبيقي بنموذج تطبيقي لها، حتى يتمكن الطالب بإسقاط ما تعلمه وتلقاه من منهجية على المثال التطبيقي.

وقبل التطرق للمثال التطبيقي، سنمكن الطالب من نموذج تطبيقي لحل المذكرة الإستخلاصية، أو نستطيع تسميتها بقالب المذكرة الإستخلاصية، تساعد الطالب وحتى المترشح، على إفراغ معلوماته المنهجية وما لديه من وثائق وترتيبها في هذا القالب.

نموذج تطبيقي لحل المذكرة الإستخلاصية[2]:

نتناول من خلالها الموضوع المطروح في الملف، وذلك بعد الوقوف على النصوص القانونية والقرارات القضائية والآراء الفقهية، ولابد أن تكون كل فقرة منفصلة عن الفقرة التي تليها كما سنوضحه في هذا النموذج، وذلك راجع إلى أن كل فقرة تتناول فكرة تختلف وتكمل ما بعدها، وعليه نقول ما يلي:

يتناول الملف الذي بين أيدينا موضوع: (هنا يتم ذكر موضوع المذكرة الإستخلاصية) من خلال مجموعة من النصوص القانونية هي المواد (...) من القانون المدني مثلا أو من قانون... بالإضافة إلى قرارات المحكمة العليا المرتبة من سنة (...) إلى سنة (...) والتي صدرت عن الغرفة (...) وفي جهة أخرى تناول الموضوع مجموعة من الآراء الفقهية للأستاذ: (...) والأستاذ (...) مع ذكر صفته ومركزه كما هو مذكور بالملف.

---

[1] _ عبد الحفيظ بكيس، الموقع السابق.

[2] _ تم الإستعانة بهذا النموذج المستنبط من موقع الدكتور عبد الحفيظ بكيس، والمشار إليه سابقا في الموقع أعلاه.

بعدها يتم ذكر التعارض مابين المواضيع التي التي تتناولها النصوص القانونية أو الآراء أو القرارات القضائية، إن وجد تعارض، وإن لم يكن وكان توافق، فنذكر هذا التوافق.

إن هذه القرارات والنصوص القانونية والفقهية تتناول إشكالية معينة هذا مانحاول تناوله بالشرح والتحليل من أجل تبيان هذا الإشكال وحله وفق منهجية موضوعية كالآتي:

أولا_ من حيث النصوص القانونية:

جاءت النصوص في عامتها (متوافقة–متعارضة) مع بعضها البعض إذ تتناول المادة الأولى (...) والمادة الثانية (...) والمادة الثالثة (...)، مع ذكر كل ماتتناوله المواد بصفة عامة وملخصة بحيث يظهر معها التعارض أو التوافق، حيث يظهر بعد تحليلنا وإستقرائنا لهذه النصوص أنها رتبت قاعدة عامة متمثلة في: (...) وإستثناء في المواد (...)، وهذا في حالة الموضوع يتضمن قاعدة عامة وإستثناءات، أما إذا ظهر التعارض فيجب تحديده في أي مادة ويذكر بالتفصيل.

ثانيا_ من حيث قرارات المحكمة العليا:

يظهر (إستقرار– عدم إستقرار) بينملفات المحكمة العليا في تناولها لموضوع (...)، حيث تناولت القرارات (...) (ذكر كل القرارات التي إستقرات على الموضوع، أو التي لم تستقر)، غير أن القرار رقم (...) الصادر بتاريخ (...) وهو الأمر الذي يجسد بالفعل تناول المحكمة العليا للموضوع من جهة (...) (هنا لابد من شرح وجهة نظر تناول المحكمة العليا بالتفصيل للموضوع المطروح بالملف).

ثالثا_ من حيث الآراء الفقهية:

جاءت المقالات الفقهية التي تناولت موضوع الملف وهي:

(....) (ذكر عددها الكامل الموجود في الملف) النص الأول للأستاذ... الذي تناول فيه موضوع (...) أما النص فكان للأستاذ... الذي تناول فيه بشكل (متقارب– متناقض– متباين– متسلسل–مكمل) للمقال السابق من حيث أنه تناول (....)، مع إظهار التناقض أو التباين أو تسلسل أو تكامل أين موجود بالضبط.

أما النص الأخير فقد جاء (متوافقا– متناقضا– متسلسلا– مكملا...)، نفس الشيء بالنسبة لهذه المرحلة إظهار التوافق أو التناقض أو تسلسل أو تكامل بين النصوص الفقهية.

وعلى ضوء ذلك نستنتج أن النصوص الفقهية جاءت (متوافقة- متكاملة- متسلسلة- متناقضة- متباينة..)

خلاصة المذكرة الإستخلاصية:

(والتي لاتكتب حرفيا وإنما تفهم من صياغتها وتخلفها عن الفقرة التي تليها بأسطر أنها خلاصة المذكرة، وتصاغ على النحو التالي:

إن تناول الملف لموضوع: (...) جاء واضحا بعد استنتاج تعارض أو توافق نستجليه وفق مايلي[1]:

(...) (ذكر هنا النص الذي جاء متعارضا وقد يكون حكما أو قرار أو نص أو مقال)، ومن ذلك يتضح أن الإشكال القائم والمتمثل في تناقض (إستخراج القرار أو النص أو المقال الذي يشكل تناقضا مع موضوع الملف)، وذلك يجعل (النصوص القانونية أو القرارات غير مستقرة أو المقالات الفقهية غير متوافقة.

مثال تطبيقي عن المذكرة الإستخلاصية

بعد كل ماتم التطرق إليه رفقة الطلبة من منهجية إعداد مذكرة إستخلاصية، ونموذج إعدادها، ننتقل إلى مرحلة التطبيق بمثال حي للمذكرة الإستخلاصية[2].

السؤال: حرر مذكرة إستخلاصية في صفحتين على الأكثر تتعلق بإثبات عقد الإيجار التجاري مستندا على النصوص القانونية والقضائية والدراسات الفقهية التالية:

أولا: النصوص القانونية

تنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني على: "زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها... في شكل رسمي ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد".

---

[1] _ تم الإستعانة بهذا النموذج المستنبط من موقع الدكتور عبد الحفيظ بكيس، والمشار إليه سابقا في الموقع أعلاه.

[2] _ تم إستنباط هذا النموذج من المذكرة الإستخلاصية من أحد أسئلة مسابقة القضاء في مقياس مذكرة إستخلاصية لسنوات مضت.

وتنص المادة 467 من القانون المدني على: " الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاة المستأجر من الإنتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم، يجوز أن يحدد الإيجار نقدا أو بتقديم أي عمل آخر"[1].

المادة 467 مكرر من القانون المدني: "ينعقد عقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلا كان باطلا"[2].

المادة 485 من القانون المدني: "إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة تكون الأولوية لمن كان عقدة سابقا في ثبوت التاريخ على العقود الأخرى"[3].

المادة 172 من القانون التجاري: "لا يجوز التمسك بحق تحديد عقد الإيجار إلا من طرف المستأجرين أو ذوي الحقوق الذين يثبتون أنهم يستغلون متجرا بأنفسهم أو بواسطة تابعيهم إما منذ سنتين متتابعتين وفقا لإيجار واحد أو أكثر... شفاهة كانت أو كتابة...".

ثانيا: القرارات القضائية

- قرار الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا رقم 138806 المؤرخ في 09/07/2012:

حيث أن الوجه المثار مأخوذ من مخالفة القانون وسوء تطبيقه في نص المادة 460 من القانون المدني ومضمونه أن الطاعن قد دفع أمام قضاة المجلس بأنه لم يستأجر المحل موضوع النزاع بل الحل ملك لأخيه... ورغم ذلك إستخلص قضاة وجود علاقة إيجار بين طرفي النزاع بناء على وصل الإيجار... لهذا لا يجوز لقضاة الموضوع أن يأمروه بإمضاء عقد لم يبرمه ولم يوافق عليه فخالفوا بقضائهم نص المادة 467 من القانون المدني، حيث أنه بمراجعة القرار المنتقد تبين أن قضاة المجلس اعتمدوا في إثبات علاقة الإيجار على شهادة الشهود وحضر

---

[1]_ نص المادة 467 من القانون المدني الجزائري والمشار إليه أعلاه، والتي تلزم الشكل الرسمي لتحرير العقود والناقلة للملكية تحت طائلة البطلان المطلق.

[2]_ نص المادة 467 مكرر من القانون المدني، والتي تنص على كيفية إنعقاد عقود الإيجار.

[3]_ نص المادة 172من القانون التجاري الجزائري، الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 101، الصادر في 30 سبتمبر 1975.

وتنص هذه المادة على حق تحديد عقد الإيجار للمستأجر.

المعاينة ووصل إيجار واحد... في حين لا تثبت عقود إيجار المحلات التجارية إلا بعقد رسمي تحت طائلة البطلان طبقا لنص المادة 324 مكرر من القانون المدني وبذلك يكونون قد خالفوا القانون لما أمروا الطاعن بإمضاء عقد الإيجار لهذا عرضوا قرارهم للرفض[1].

- قرار الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا رقم 143103 المؤرخ في 23/04/2013[2].

حيث أن الوجه المأخوذ من إنعدام الأساس القانوني بدعوى أن القرار المطعون فيه أن الطاعن لم يثبت إيجاره للأماكن وأن المطعون ضده قدم وصولات إيجار، في حين أن الطاعن يشغل المحل منذ سنة 1996 وحق الأولوية يعود له عملا بالمادة 467و 485 من القانون المدني حيث يتبين من القرار المطعون فيه.

أن قضاة الإستئناف أبرزو أن الطاعن (ي.ك) يعتبر شاغلا بدون حق أو سند للأماكن المتنازع فيها لكونه لم يقدم احدى الوثائق التي تثبت علاقة الإيجار وهي إما عقد الغيجار أو وصولات الكهرباء..

ثالثا: الفقه

مقتطف من كتاب: القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية، المحل التجاري، التاجر) للدكتورة نادية فوضيل.

عقد الإيجار هو عقد ملزم لجانبين يلتزم بمقتضاه المستأجر بالإنتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة لمدة زمنية محددة، وحماية للتاجر المستأجر من شروط المالك، تم فرض قيود المالك لدى محاولة إسترجاع محلاتهم التجارية خاصة عن احترام المستأجر إلتزاماته التعاقدية، فإذا مارفض المؤجر تجديد العقد، يفرض عليه تعويض للمستأجر يساوي قيمة القاعدة التجارية التي أنشأها المستأجر بممارسة نشاط في العين المؤجرة يسمى التعويض الإستحقاقي.

وقيل الحصول على تعويض استحقاقي من المؤجر لابد أولا من إثبات عقد الإيجار التجاري الذي يثير من الناحية العملية العديد من الإشكالات القانونية لعل أهمها: مدى

---

[1] _ قرار الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا رقم 138806 المؤرخ في 09/07/2012 تناول إثبات عقد العقد الإيجاري، وأنه لايثبت إلا بعقد رسمي.

[2] _ قرار الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا رقم 143103 المؤرخ في 23/04/2013، لم تلزم الرسمية في إنعقاد عقد الإيجار وتكفي إثباته بوصولات الإيجار فقط.

إلزامية الكتابة الرسمية في عقود الإيجار التجارية، فالإيجار الشفهي هو الذي يبرم بمجرد تبادل الإيجاب والقبول بين الأطراف، مع تحديد العناصر الأساسية في العقد، لكن الممارسة الميدانية اليومية أكدت أن رجال الفقه إنقسموا إلى إتجاهين أساسيين بخصوص إبرام عقد الإيجار التجاري في ظل الأمر رقم 75/59 بحيث ذهب الفريق الأول إلى عدم خضوع عقود الإيجار التجارية إلى أحكام الكتابة الرسمية بل يكتفي فيها بالكتابة العرفية الشفاهية، وهذا طبقا لمبدأ الرضائية الذي يعتمد على تبادل الإيجاب والقبول مع تحديد العناصر الأساسية في العقد، ومن ثمة تطبيق القواعد العامة على هذا النوع من العقود وإعتمد أنصار هذا الإتجاه على نص المادة 30 من القانون التجاري التي كرست قاعدة حرية الإثبات في المادة التجارية حيث نصت على أنه: " يثبت كل عقد تجاري: بسندات رسمية، بسندات عرفية، بفاتورة مقبولة، بالرسائل، بدفاتر الطرفين، الإثبات بالبينة أو بالوسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها"، والمادة 172 من القانون التجاري التي أجازت أن يكون العقد كتابيا أو شفهيا[1].

وهناك من رجال الفقه من يؤيد الإتجاه الثاني الذي يكرس مبدأ الرسمية في كتابة عقود الإيجار التجارية مؤسسا ذلك على نص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني والتي وردت بموجب القانون رقم 88/14 المؤرخ في 03/05/1988. كما يروا بأن المادة 324 مكرر قاعدة خاصة بالنسبة للمادة 172 من القانون التجاري، وعملا بقاعدة الخاص يقيد العام فإن الأمر يستدعي تطبيق المادة 324 مكرر من القانون المدني، في مجال عقود الإيجار الوارد على المحلات المعدة للإستغلال التجاري في نص المادة 63 من القانون رقم 63/91 المؤرخ في 16/12/1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 والتي جاء فيها على أنه: "يمنع مفتشو التسجيل من القيام بإجراء تسجيل العقود العرفية المتضمنة الأموال العقارية أو الحقوق العرفية المحلات التجارية أو الصناعية أو كل عنصر يكونها التنازل عن الأسهم والحصص في الشركات الإيجارات التجارية، إدارة المحلات التجارية أو المؤسسات الصناعية.."[2].

[1] _ وجود رأيين فقهيين بين مؤيد ومعارض فيما يخص تكريس مبدأ الرسمية في كتابة عقود الإيجار التجارية.

[2] _ تكملة لنموذج المذكرة الإستخلاصية والمأخوذ من مسابقة القضاء، كما سبق وأن أشرنا أعلاه.

حل سؤال المذكرة الإستخلاصية:

الحل الذي توصل إليه الطلبة وبتوجيه من الأستاذ كان كتالي[1]:

مقدمة:

يتناول الموضوع المطروح في الملف الذي بين أيدينا موضوع عقد الإيجار التجاري، وذلك بعد الوقوف على مجموعة النصوص القانونية وهي مواد من القانون المدني الجزائري (تذكر بالتفصيل كما تم ذكرها في الملف والمواد فقط التي تتكلم عن الموضوع)، بالإضافة إلى قرارات المحكمة العليا من سنة (2012-2016) (نفس الشيء ذكر القرارات التي تمس الموضوع كما تم ذكرها في الملف)، إضافة إلى ذلك مجموعة الآراء الفقهية بين مؤيدين ومعارضين لخضوع عقد الإيجار التجاري لمبدأ الرسمية في كتابة عقود الإيجار التجاري.

غير أن هناك نص معارض ويلاحظ هذا التعارض في المادة 324 والتي يتجلى موضوعها عن إفراغ العقود الناقلة للملكية والتي تتحدث عن عقد البيع وليس عقد الإيجار.

وعليه تتناول هذه النصوص والإجتهادات القضائية، والآراء الفقهية إثبات عقد الإيجار التجاري والمحلات التجارية، وهذا ما سنحاول تبيانه بالشرح والتحليل وفقا منهجية موضوعية كالآتي:

أولا_ من حيث النصوص القانونية:

جاءت النصوص في عامتها متوافقة مع معضمها البعض إذ تتناول المادة 467 عقد الإيجار وشروطه، بينما المواد 467 مكرر والمادة 485 من القانون المدني عن كيفية إنعقاد عقد الإيجار التجاري ولمن تكون الأولوية في حالة تعدد المستأجرين، بينما المادة 172 من القانون التجاري فتنص على كيفية إثبات عقد الإيجاري التجاري، وبالتالي يتضح أن النصوص جاءت متوافقة إذ تتحدث ضمن إطار موضوع واحد ألا وهو عقد الإيجار التجاري.

غير أن هناك مادة معارضة وهي مادة 324 مكرر1 التي تتكلم عن عقد البيع وليس عقد الإيجار.

[1]_ قام الطلبة بإسقاط ما تم دراسته من منهجية حل مذكرة على النموذج المعطى لهم من قبل الأستاذ من مسابقة القضاء، وتوصلوا إلى الحل المشار إليه أعلاه وبتوجيه من الأستاذ.

ثانيا_ من حيث قرارات المحكمة العليا:

يظهر عدم الإستقرار في قرار المحكمة حيث تناول القرار رقم 138806 المؤرخ في 2012/07/09 أن إثبات عقد الإيجار التجاري بمجرد وجود وصل إيجار تجاري.

غير أن القرار الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا رقم 143103 والمؤرخ في 23/04/2013 ألزمت وجود الرسمية لإثبات عقد الإيجار التجاري.

وبالتالي يظهر عدم الإستقرار بين قرارات المحكمة العليا.

ثالثا_ من حيث الآراء الفقهية:

جاءت الآراء الفقهية (وهي ثلاثة أراء تذكر كما وردت في النص) متناقضة لوجود رأيين فقهيين بين مؤيد ومعارض فيما يخص تكريس مبدأ الرسمية في كتابة عقود الإيجار التجاري[1].

خلاصة المذكرة الإستخلاصية:

إن تناول لملف موضوع إثبات عقد الإيجار التجاري جاء واضحا بعد إستنتاجنا لتعارض إستجليناه وفقا لما يلي:

أن هناك تعارض بين النصوص القانونية، بحيث نص المادة 324 مكرر 1 نصت على عقد البيع، أما بقية مواد تتكلم عن عقد الإيجار التجاري.

كما أن قرارات المحكمة العليا جاءت غير مستقرة والتناقض ظاهر كذلك في الآراء الفقهية كما سبق وأن وضحناه.

وهذا ما يجعل النصوص القانونية والقرارات القضائية والمقالات الفقهية في عامتها غير متوافقة.

[1]_ تكملة لحل المذكرة الإستخلاصية وفق للنموذج المعطى من قبل الأستاذ.

الفصل الرابع: منهجية حل إستشارة قانونية

الإستشارة القانونية رأي قانوني يقدمه الشخص مختص في المجال القانوني، بناء على طلب شخص آخر يرغب في استكشاف رأي القانون في وضع معين قد يكون محل نزاع أمام القضاء أو يمكن أن يكون كذلك مستقبلا.

ففي الاستشارة القانونية يتقدم المستشير بعرض العناصر الواقعية على المستشار، طالبا منه تحديد النتائج القانونية التي يمكن أن تترتب عليها، مع توجيهه إلى أفضل الطرق لتصرف تجاهها، بحيث يتغلب المستشير على منازعيه ويحافظ على حقوقه ويتجنب أي مسؤولية أو نتائج سلبية قد تترتب على تلك الوقائع[1].

وسنوضح من خلال هذا الفصل أطراف الإستشارة وحالاتها (المبحث الأول)، كما سنتطرق إلى أنواع الإستشارة ومنهجية حلها (المبحث الثاني).

المبحث الأول: أطراف الاستشارة القانونية وحالاتها

سنوضح من خلال ما يلي للطلبة أطراف الإستشارة (المطلب الأول)، وحالاتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أطراف الإستشارة

للاستشارة القانونية طرفان هما : المستشير (الفرع الأول) والمستشار (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المستشير(طالب الاستشارة):

هو الشخص الذي يريد معرفة رأي القانون في مسألة قانونية معينة، نتيجة تعلق مصلحته بذلك، بسبب حصول مشكلة معينة تتعمق بحياته الشخصية أو بعمله أو بإحدى حقوقه ...فيلجأ لسؤال أهل الاختصاص والخبرة في العلوم القانونية، ليسعفوه بالرأي المناسب لمسألته والحل الأنسب لمشكلته.

قد يكون المستشير شخصا طبيعيا أو معنويا، كالمؤسسات والبيئات المختلفة، ولذلك تتخذ أغلب المؤسسات مستشارا قانونيا لها، يقدم لها الرأي القانوني في مختلف أعمالها ومنازعاتها[2].

---

[1] _ فايزة بلعابد، محاضرات في منهجية حل الإستشارات القانونية، ملقاة على طلبة سنة أولى ماستر مقاولاتية، جامعة بشار، 2021-2022، ص82.

[2] _ أهمية الإستشارة القانونية، مقال منشور على الموقع: https://www.afiflaw.com

الفرع الثاني: المستشار

هو الشخص الذي يقدم المشورة لطالبيها ويتكفل بتوضيح موقف القانون من المسألة محل الاستشارة، فمهمة المستشار القانوني تتمثل في البحث في النصوص القانونية السارية المفعول، لاستنباط الأحكام التي يكرسها القانون لتلك المسألة التي استشير فيها، وأن يبحث عن أفضل الحلول القانونية الممكنة والمتاحة لمساعدة مستشيره في تحقيق مصالحها وتجنب الأضرار التي قد تلحقه .

ويشترط في المستشار أن يكون شخصا مختصا في مجال العموم القانونية، سواء كانت له صفة رسمية أم لا، فقد يكون محاميا أو قاضيا متقاعدا، أو موثقا أو محضر قضائيا، أو أستاذا جامعيا، أو موظفا له خبرة في بعض المسائل القانونية بحكم وظيفته بل قد يكون طالبا أو باحثا في مجال العموم القانونية.

وقد يكون المستشار شخصا معنويا، كالمؤسسات المختصة في تقديم الاستشارات القانونية[1].

المطلب الثاني: حالات طلب الاستشارة القانونية

هناك حالات وأوضاع يجد الشخص الطبيعي أو المعنوي في حاجة لطلب استشارة قانونية من أجل الاختصاص، ومن هذه الحالات: حالة حصول النزاع (الفرع الأول)، حالة توقع حصول النزاع (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حالة حصول نزاع

سواء كان النزاع معروضا على القضاء، أو من التوقع عرضه عليه مستقبلا، فهنا عادة ما يرغب أحد أطراف النزاع أو كلاهما في طلب مشورة أهل القانون، من أجل معرفة حكم القانون في النزاع الحاصل، وأفضل الطرق لحله (التظلم، التحكيم، القضاء) وفي حالة اللجوء للقضاء، يراد معرفة حظوظ القضية من الكسب والخسارة، والاحتمالات التي يرتهي بها النزاع.

[1] _ أهمية الإستشارة القانونية، الموقع السابق.

الفرع الثاني: حالة توقع حصول نزاع في المستقبل

فهذا النزاع لم يحصل بعد، لكن من المحتمل أن يحصل في المستقبل، كتوقع حصول نزاع بين الورثة حول التركة قبل موت موريهم، فهنا يطلب المستشير الاستشارة عادة من أجل معرفة ما يمكن فعله، إما لتفادي حصول النزاع أصلا، وإما بالاستعداد لو أن لم يمكن تلافيه.

_قد يطلب الشخص الاستشارة القانونية قبل إقدامه على عمل أو نشاط أو تصرف أو قرار معين، ليعرف الطريقة القانونية السليمة للقيام به، والإطار القانوني الذي ينبغي التحرك في نطاقه، بحيث يحقق المستشير جميع مصالحه، ودون أن يمحق أية أضرار بغيره، تجنبا لتحمل أية مسؤوليات، أو حصول أية نزاعات في المستقبل.

_قد يكون المستشير صاحب حق، ويريد معرفة السند القانوني لذلك الحق والحدود والقيود القانونية لاستعماله، أو الإجراءات القانونية الواجب إتباعها لإثباته وتحصيله، أوحمايته والمحافظة عليه.

وقد يكون المستشير متهما، ويريد معرفة أفضل الطرق والإجراءات القانونية لتحضير دفاعه، بحيث يتمكن من رد التهم، واثبات البراءة، وإسقاط المتابعة، أو عمى الأقل التخفيف من وقع الإدانة على نفسه وماله.

المبحث الثاني: أنواع الاستشارة وكيفية إعدادها

تختلف الإستشارة القانونية بإختلاف موضوعها، كما أن إعدادها يتطلب خطوات منظمة ودقيقة يتعين على الطالب إتباعها، ليصل إلى صياغة رأي قانوني واضح يفيد به المستشير نحو الحل الأنسب، وعليه سنتطرق إلى أنواع الإستشارة (المطلب الأول)، وكيفية إعدادها وفقا منهجية قانونية (المطلب الثاني)[1].

المطلب الأول: أنواع الإستشارة

تتنوع الاستشارة إلى عدة أنواع فيحتاج كل نوع منها إلى إجابة قانونية بحسب طبيعة المسألة المطروحة لإيجاد حل لها: فقد تكون شفاهية (الفرع الأول)، وقد تكون مكتوبة (الفرع الثاني).

[1] _ شهر زاد صحراوي، المرجع السابق.

الفرع الأول: الاستشارة شفاهية

وتكون في شكل سؤال أو عدة أسئلة شفهية قصيرة يطرحها المستشير إلى المستشار فيجيب عليها شفاهيا بطريقة مختصرة ومبسطة مع ضرورة الاعتماد على الأسانيد القانونية.

الفرع الثاني: الإستشارة المكتوبة

كما قد تكون الاستشارة القانونية مكتوبة في شكل سؤال متعدد المسائل وفي نفس الوقت معقدة يطرحها المستشير على المستشار فتكون الإجابة بواسطة دراسة معقدة تخضع لقواعد المنيجية العممية بطريقة مركزة ودقيقة[1].

المطلب الثاني: الخطوات المنهجية لإعداد الاستشارة القانونية

الاستشارة القانونية سواء كانت شفهية أو مكتوبة، قصيرة أو طويلة، فهي عبارة عن بحث مرهجي مصغر، يراعى فيها جملة من الخطوات المرهجية الواجبة الإتباع من أجل تقديم استشارة دقيقة وسليمة، وهذه الخطوات هي كالآتي:

الفرع الأول : المرحلة التحضيرية

في المرحلة التحضيرية من منهجية الإستشارة القانونية مراحل لابد على الطالب إدراكه لها وإتباعه، وتظهر هذه المراحل فيما يلي:

أولا_جمع وحصر المعطيات المتعمقة بالاستشارة (إستخراج الوقائع):

حيث يتوجب على المستشار في هذه المرحلة أن يدرك ويفهم جميع العناصر الواقعية (المادية والقانونية) المعروضة في طلب الاستشارة، فعليه أن يبدأ بقراءة ذلك الطلب الكتابي عدة مرات، أو يسمع الطلب الشفهي بتمعن وانتباه، مع محاورة المستشير، والاستفسار مرهعن كل صغيرة وكبيرة، وطلب التوضيحات اللازمة عن كل الجزيئات، مع طلب تقديم كل المستندات والأدلة المؤيدة لتلك الأقوال..

ويراعى في هذه المرحلة الضوابط الآتية:

-مراعاة الإيجاز والدقة في استعراض تلك الوقائع، مع استخدام اللغة القانونية، وتجنب اللغة الأدبية التي قد يستخدمها طالب الاستشارة، فلا يقال مثلا : شكوى، بل يقال

[1]_ أهمية الإستشارة القانونية، الموقع السابق.

دعوى، ولا يقال قدم قضية، بل يقال رفع قضية ...

-ضبط الوقائع والالمام بها وحصرها، ومن ثم كتابتها واستعراضها وفقا لترتيبها وتسلسلها الزمني.

-التركيز على العناصر المؤثرة في إيجاد الحل القانوني، واستبعاد العناصر غير المؤثرة.

-اذا كان موضوع الاستشارة يتعلق بنزاع بين عدة أطراف، فينبغي على المستشار أن يستمع إن أمكن لكل الأطراف، والمقارنة بين ادعاءاتهم، ووسائل الإثبات المتوفرة لدى كل واحد منهم، للوصول للوقائع الصحيحة.

-استعراض الإجراءات فإذا كان موضوع الاستشارة يتعمق بنزاع معروض أمام القضاء، وجب على المستشير ضبط وتحديد الإجراءات التي تم اتخاذها وفق ترتيبيا الزمني.

ثانيا_ تحديد المسائل القانونية المطروحة في الاستشارة:

بعد استعراض الوقائع وحصر جميع المعطيات، يجب عمى المستشار أن يقدم بدراسة هذه المعطيات وتحميها، من اجل تكييفها وإعطائها الوصف القانوني المناسب، وهذا تمهيدا لاستخلاص وتحديد المسائل القانونية المطروحة في طلب الاستشارة، والتي يراد معالجتها وإيجاد حل لها، ويفضل صياغة هذه المسائل في شكل تساؤلات دقيقة ومحددة، علما أن وقائع الاستشارة قد تتضمن مسألة واحدة وبسيطة، كما قد تتضمن عدة مسائل، أو مسألة أساسية تندرج تحتيا عدة مسائل فرعية.

ثالثا_تحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق :

بعد تحديد المسائل المطروحة في الاستشارة، يقوم المستشار بمراجعة كافة النصوص القانونية السارية المفعول، والمتعمقة بهذه المسائل، والبحث عن القواعد القانونية التي تنطبق عليها مباشرة، فإن لم يجد يرجع إلى المصادر الأخرى، كالشريعة الإسلامية، العرف... وغيرها من المصادر الرسمية والاحتياطية[1].

وبعد تحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق يقوم المستشارة بقراءتها وشرحها، وتحديد مفهومها الدقيق، فإن كان النص واضح لا خلاف في تطبيقه وتفسيره، فلا إشكال في هذه

[1] _ شهر رزاد صحراوي، المرجع السابق.

الحالة، أما إذا كان النص غامضا في تطبيقه أو تفسيره ، فيتوجب عليه البحث في المصادر والمراجع الفقهية والاجتهادات القضائية، لمعرفة مختلف الآراء المذكورة في المسألة مع استعراض حجتها وأدلتها ومن ثم ترجيح أقوى تلك الآراء والتفسيرات، دون إغفال و تأييد ذلك الترجيح بالحجج والأساليب المقنعة.

رابعا_استخراج الحلول المقررة في القواعد القانونية :

بعد دراسة القواعد القانونية المتعمقة بالمسألة القانونية المطروحة في الاستشارة يقوم المستشار باستخدام الحلول المقررة في هذه القواعد، مع مراعاة ما يلي:

أ – التقيد بالحلول المقررة في القواعد القانونية :

يجب على المستشار أن يتقيد بالحلول الواردة في القواعد القانونية السارية المفعول، لأنها هي الحلول المعتمد لها قانونيا في الواقع العملي، أما ما يتعمق بنظرة المستشار النقدية، ورأيه الخاص حول صلاحية تلك الحلول، واقتراحه لحلول بديلة ، فهذا ليس محله الاستشارة القانونية، وإنما محله الدراسات القانونية الأخرى كالتعليق على النصوص القانونية، فالمستشير لا يهمه ما ينبغي أن يكون عليه القانون، وإنما يهمه ما هو مقرر في القانون كما هو موجود الآن[1].

ب – وحدة وتعدد الحلول :

يمكن للمستشار أن يصل إلى حل واحد للمسألة القانونية المطروحة في الاستشارة، وذلك متى كانت الوقائع ثابتة، والنص واضح وصريح، أما إذا كانت الوقائع متحركة، أو كانت النصوص القانونية محتملة لعدة تفسيرات، فعادة ما تتعدد الحلول بتعدد تلك التفسيرات والاحتمالات، وهنا يجب عمى المستشار ترجيح أفضل تلك الحلول في نظره، بعد استعراضها جميعها مؤيدة بأدلتها، عمى أن يؤيد ترجيحه بالدليل والبرهان، والغرض من ذلك هو أن يجعل مستشير على بينة من أمره، ويعلمه بأن المسألة تحتمل أكثر من حل، وأن ما اقترحه المستشار من حل نهائي ترجيح يحتمل ألا يؤخذ به من قبل جهات أخرى.

[1]_ أهمية الإستشارة القانونية، الموقع السابق.

الفرع الثاني : تحرير الاستشارة

بعد مرور بالخطوات السابقة يصل المستشار إلى المرحلة الأخيرة، وهي تحرير الاستشارة في شكلها النهائي الذي سيقدمه إلى المستشير، ويتم ذلك وفق خطة منهجية تتكون من مقدمة وعرض وخاتمة.

نموذج الإستشارة :

تم منح للطلبة إستشارة قانونية التالية، لحلها وتطبيق ما درسوه من منهجية حولها[1]:

تنشط شركة (ذ.م.م) "يسير" في التجارة الإلكترونية حيث تعمل وفق تطبيق إلكتروني، يعمل هذا التطبيق على ربط الزبون الذي يريد التنقل من مكان تواجده إلى مكان آخر، يرغب في الوصول إليه بواسطة سائق سيارة متعاقد مع الشركة.

وقد تعرضت هذه الشركة لمضيقات من قبل شركة أخرى أجنبية تدعى "هيتش الجزائر" تنشط في نفس المجال منذ سنوات عديدة في ذات النشاط ولم يكن لها مؤسسة أخرى منافسة.

تتمثل هذه العرقلة في منح عروض ترويجية للسائقين المتعاقدين معها حيث خفضت النسبة التي تحصل عليها جراء الربط الإلكتروني إلى 0% مما يعني عدم حصول الشركة على أي نسبة من الأرباح المخصصة لها عن كل عملية نقل للزبون، وقد إستمرت هذه العروض لمدة 5أشهر مما دفع بالكثير من السائقين إلى الإنظمام لهذه الشركة والعزوف عن شركة يسير، هذا الأمر الذي من شأنه سبب خسائر كبيرة للشركة والتي تؤدي لإنسحابها من السوق خاصة وأنها مؤسسة حديثة بالمقارنة مع شركة هيتش.

السؤال: بصفتك قانوني تقدمت إليك شركة يسير تبحث عن حل قانوني مناسب لها، فبماذا تنصحها؟.

[1] _ نموذج للإستشارة القانونية معطى للطلبة سنة أولى قانون جنائي من قبل أستاذ المحاضرة، وبعد إنهائهم وفهم منهجية حل إستشارة قانونية.

حل نموذج الإستشارة القانونية[1]:

يقوم الطالب بإسقاط مع درسه من منهجية حل إستشارة على الإستشارة المعطاة له من قبل الأستاذ وحلها، وبعد توجيه منا فكان الحل على النحو التالي:

الوقائع القانونية:

- نشاط شركة يسير في مجال التجارة الإلكترونية من خلال تطبيق إلكتروني.
- تنقل الزبون بواسطة سائق سيارة متعاقد مع شركة يسير.
- تعرض شركة يسير لمضيقات من قبل شركة "هيتش"، من خلال منحها لعروض ترويجية بتخفيض نسبة أرباح إلى 0%، وتخليها على أرباحها لمدة 5أشهر بهدف جذب السائقين لها والعزوف عن شركة "يسير".
- تعارض شركة "يسير" لخسائر كبيرة ما أدى إلى إنسحابها من السوق بالرغم من أنها شركة حديثة النشأة مقارنة بشركة "هيتش".

السؤال القانوني:

- ما طبيعة النشاط أو الخدمات التي تقدمها شركة يسير؟.
- ما نوع العلاقة التعاقدية التي تربط كل من الزبون بسائق السيارة وسائق السيارة وشركة يسير.
- هل تصرف شركة "هيتش" ضد شركة "يسير" قانوني أو لا؟.
- ما نوع المنافسة في هذه الحالة هل هي قانونية أو غير قانونية؟.
- ما نوع المسؤولية التي تقع على شركة "هيتش"؟، وهل يمكن لشركة "يسير" المطالبة بالتعويض؟.

الإجراءات القضائية:

- طبقا للقانون المدني وقواعد العامة للشركات التجارية، فإن نشاط شركة يسير تصنف ضمن الشركة ذات المسؤولية المحدودة، والتي تتكون من شريكين على

[1] _ قام الطلبة بإسقاط ما درسوه من منهجية حل إستشارة على وقائع هذه الإستشارة.

الأقل، أو 50شريك على الأكثر، تكون تحت رقابة مدير أو مديرون من بين الشركاء القائمين عليها أو غيرهم، وبالتالي نشاطها قانوني.

- بإعتبار أن نشاط شركة يسير ضمن إطار قانوني، فإن هناك علاقة تعاقدية تربط بين أطرافها (الشركة، سائق سيارة، الزبون)، وبإعتبار العلاقة نشأت عبر وسائل إلكترونية، فإن التعاقد هو تعاقد عن بعد أو تعاقد إلكتروني (تعاقد بين غائبين).

وطبقا لقواعد قانون التجارة الإلكترونية 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018، فإن العقد الإلكتروني والمستمدة عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء إلى تقنيات الإتصال الإلكتروني.

- طبقا لقواعد قواعد قانون المنافسة، وبإعتبار أنها مجموعة القواعد القانونية التي تتحكم في التنافس أو التزاحم بين المتعاملين الإقتصاديين في السوق، وهذه المنافسة تنقسم إلى نوعين:

منافسة غير مشروعة: إذاعة معلومات كاذبة عن التاجر في السوق، أو بيانات كاذبة عن خدماته ومنتجاته وتشويه سمعته، كإغراء عمال التاجر لدى المنافس أو تحريضهم على الإضراب.

منافسة مشروعة: رفع أسعار بدون مبرر بزيادة السعر أو تحسين الجودة أو كمية المنتوج، والمستهلك هنا يتوجه لأفضل مورد بالنسبة له.

وفي هذه الحالة شركة "يسير" ينطبق عليها في هذه الحالة (م غ م) من خلال إغراءها للسائقين بمنحها عروض ترويجية بمنحها لهم وتخفيض نسبة أرباح لـ 0%.

- طبقا لقواعد القانونية للمسؤولية فإن المسؤولية هنا مسؤولية تقصيرية، وذلك نتيجة قيام شركة هيتش بعمل غير مشروع أدى بحدوث ضرر بالغير ممايسنلزم منها تحمل المسؤولية عن ذلك، والذي يستلزم التعويض عن هذا الضرر، وبالتالي تتوافر أركان المسؤولية المدنية (الخطأ، الضرر، العلاقة السببية)[1].

[1]_ تكملة لحل الإستشارة القانونية من قبل طلبة ماستر قانون جنائي، وبتوجيه من الأستاذ.

الحل القانوني:

بعد ما توصل إليه الطلبة من تحليل للإستشارة المقدمة لهم، فإن الحل القانوني العام الذي توصلوا إليه هو كتالي:

بإعتبار أن نشاط شركة "يسير" نشطت ضمن إطار قانوني،وشركة ذات مسؤولية كحدودة تتمتع بكامل حقوقها، وبما أن هناك علاقة تعاقدية إلكترونية تربط بينها وبين السائقين وطبقا لقواعد قانون التجارة الإلكترونية ونظرا للضرر الذي لحقها من قبل شركة "هيتش"، فإن هذه الضرر الذي تسببت به تعد مسؤولة عنه وتسأل ضمن إطار المسؤولية القانونية المدنية التقصيرية نتيجة قيامعا بالعمل غير المشروع طبقا لقواعد قانون المنافسة، وعليه يتطلب عليها تعويض شركة يسير عن ذلك.

ملاحظة: المستشير يحتاح من المستشار هذه النقطة الأخيرة فقط من الإستشارة ألا وهي الحل القانوني، أما سبق ذكره فيكون للطالب فقط أو المستشير خطوات تساعده للوصول لهذا الحل.

أولا_المقدمة :

وتتضمن استعراض العناصر الواقعية للاستشارة، في شكل مختصر ودقيق، مع تحديد المسألة القانونية التي تتمحور حولها، وصياغتها في شكل تساؤل، مع اقتراح الخطة المناسبة لمعالجة تلك المسألة والإجابة عن التساؤل المطروح.

ثانيا_العرض:

يتضمن معالجة المسألة المطروحة في الاستشارة وفق الخطة المقترحة، والتي تحددهعناصرها وفق عدد المسائل الواردة في الاستشارة، والعناصر الجزئية لكل مسألة، مع تحميل ومناقشة كل مسألة في العنصر المخصص لها، وصولا إلى الحل الخاص بيا.

ثالثا_الخاتمة :

تتضمن استعراض أهم النتائج المتوصل إليها، مع تحديد الحل النهائي والراجح، بأسلوب مختصر وواضح، ليتمكن المستشير من فيمه والأخذ به حتى ولو لم يقرأ كل الاستشارة[1].

الفصل الخامس: منهجية كتابة العرائض والتقارير الإدارية

إن تمكن الطالب من منهجية كتابة العرائض والتقارير ليس مجرد مهارة شكلية، بل هو شرط أساسي لممارسة مهنة القانون بصفة عامة، ولطلبة التوثيق بصفة خاصة، لأن هذه الفئة معنية بإنشاء وثائق دقيقة من الناحية الشكلية والموضوعية، تترتب عليها آثار قانونية هامة. فكل خطأ في الصياغة قد يؤدي إلى ضياع الحقوق أو بطلان الإجراء، مما يبرز الحاجة إلى ضبط تقنيات الكتابة وفق منهجية صارمة.

وعليه، سنعالج هذا البحث من خلال التطرق إلى منهجية كتابة العرائض (المبحث الأول)، وعناصر تحريرها (المبحث الثاني)، ومنهجية كتابة التقارير (المبحث الثالث).

ملاحظة:

ما يمكن ملاحظته في محاضراتنا هاته أننا توسعنا نوعا ما في هذا الفصل، وذلك كان عن قصد منا، كون أن هذا المقياس تم تدريسه كما أشرنا سابقا لطلبة السنة أولى ماستر قانون توثيق، وبما تخصص طلبتنا يحتاج التعمق أكثر في العرائض والتقارير الإدارية وفهمها قبل كيفية إعدادها، وأرفقناها بنماذج عدة.

[1] _ تكملة لمنهجية حل إستشارة قانونية، وبالضبط المرحلة التحريرية منها، مأخوذه من المرجع التالي: عبد الله ديدي حسن، عبد اللطيف أهادي، وآخرون، منهجية تحرير الإستشارة القانونية، محاضرات موجهة لطلبة السنة أولى ليسانس حقوق، جامعة برج بوعريريج، 2022-2023، ص 95.

المبحث الأول: منهجية كتابة العرائض

قبل أن يتمكن الطالب من كيفية إعداد العرائض، لابد أن يتعرف عليها (المطلب الأول)، ويدرك خصائصها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية العرائض

بإعتبار العريضة وسيلة قانونية مكتوبة، يلجأ لها الشخص لعرض مطالبهم وشكاويهم أمام الجهات المختصة، وعليه سنحاول مما يلي تحديد مفهوم أكثر دقة للعريضة (الفرع الأول)، وتحديد أهميتها (الفرع الثاني)، وخصائصها (الفرع الثالث)،وأنواعها (الفرع الرابع).

الفرع الأول: تعريف العريضة

العريضة هي محرر مكتوب يتقدم به شخص طبيعي أو معنوي إلى جهة رسمية أو قضائية، يعرض من خلاله مطالبه أو شكواه أو دفاعه، وفق صياغة محددة تتضمن بيانات إلزامية وشكلية. وتعد العرائض إحدى أقدم وسائل التعبير القانوني والتنظيمي، حيث وُجدت منذ بدايات التنظيم الإداري والقضائي[1].

الفرع الثاني: أهمية العرائض

تمكين الأفراد من عرض حقوقهم أمام القضاء، كما يعد وسيلة لربط العلاقة بين المواطن والإدارة لضمان الشفافية والوضوح في عرض المطالب.

تسهيل مهمة القاضي أو الموظف المختص من خلال تنظيم المعلومات.

المطلب الثاني: خصائص العرائض وأنواعها

سنوضح من خلال مايلي خصائص العرائض (الفرع الاول)، وأنواعها (الفرع الثاني).

الفرع الاول: خصائص العرائض

تمتاز العرائض بخصائص معينة من بينهما: الطابع الكتابي والشكلي، الدقة والإيجاز، الجدية.

---

[1]_ أمال بن بريح، تحرير العرائض القضائية، محاضرات ألقيت على طلبة ماستر سنة أولى تخصص قانون بيئة والتنمية المستدامة، كلية الحقوق، جامعة البليدة 02، 2021/2020، ص 26.

أولا_الطابع الكتابي والشكلي:

بإعتبار أن العريضة قد يكون لها طابع شكلي وكتابي فإننا سنتطرق لكل منها على حدى على النحو التالي:

أ – الطابع الكتابي

لا تُعتبر العريضة صحيحة إلا إذا كانت محررة كتابة، و العرائض بطبيعتها محررات مكتوبة، إذ لا يُعتد بها إذا قُدمت شفهياً .فالكتابة تُضفي عليها صفة الرسمية وتمنحها طابعًا موثقًا يمكن الرجوع إليه عند الحاجة، كما تسهّل على الجهة المختصة فهم الوقائع والطلبات بشكل واضح ودقيق.

ب– الطابع الشكلي:

يجب أن تتضمن بيانات إلزامية مثل اسم الأطراف، موضوع العريضة، الجهة الموجهة إليها.

ج– الدقة والإيجاز:

من الخصائص الجوهرية للعريضة أن تكون دقيقة في عرض الوقائع ومحددة في بيان الطلبات. فالغرض منها ليس السرد المطوّل، وإنما التركيز على العناصر الأساسية التي تساعد على تكوين صورة واضحة لدى الجهة المعنية. لذلك يُشترط أن تُصاغ بلغة قانونية بسيطة وخالية من الحشو الزائد.

فالعريضة إذن ليست مجالاً للسرد الطويل، بل يجب أن تكون مركزة ومحددة.

د– الجدية:

لعرائض وثائق رسمية تهدف إلى حماية حق أو الدفاع عن مصلحة مشروعة، ولهذا يجب أن تكون جدية في مضمونها وموضوعية في طرحها. فالمبالغات أو إدراج وقائع غير صحيحة قد يُفقدها قيمتها القانونية ويعرض مقدمها للمسؤولية، وبالتالي هي وثيقة رسمية تُرتب آثارًا قانونية[1].

[1]_ مشري راضية، محاضرات في تحرير المطبوعة البيداغوجية، ألقيت على طلبة سنة أولى ماستر قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة، 2021/2020، ص 32-34.

كما أنها تمتاز بخصائص أخرى نذكر منها بإختصار:

_التوجيه نحو غاية محددة:

تتسم العرائض بكونها موجهة دائمًا إلى غاية أو هدف محدد، سواء كان ذلك رفع دعوى قضائية، أو تقديم تظلم إداري، أو المطالبة بحقوق معينة. فهي ليست نصوصًا عامة، بل وثائق وظيفية مرتبطة بغرض عملي واضح.

_الطابع القانوني:

العرائض تختلف عن باقي الكتابات الإدارية أو الأدبية لأنها تنتمي إلى المجال القانوني، وبالتالي فهي مؤطرة بنصوص تشريعية وتنظيمية تحدد شكلها ومضمونها. هذا الطابع يجعلها وسيلة رسمية ذات أثر قانوني مباشر.

_الشكلية والبيانات الإلزامية

تتسم العرائض كذلك بخاصية الشكلية، حيث يجب أن تتضمن مجموعة من البيانات الأساسية مثل: اسم ولقب مقدم العريضة، صفته، موضوع العريضة، الجهة الموجهة إليها، إضافة إلى التاريخ والتوقيع. إغفال هذه البيانات قد يؤدي إلى رفض العريضة أو عدم قبولها، مما يبرز أهمية الالتزام بالقواعد الشكلية.

الفرع الثاني: أنواع العرائض

للعرائض عدة أنواع، قضائية، إدارية، جماعية..، سنذكر كل منها على حدى وبإختصار فقط ليتمكن الطالب من معرفتها والتمييز بينها:

أولا_عرائض قضائية: كعريضة افتتاح دعوى أو عريضة استئناف.

ثانيا_عرائض إدارية: مثل العرائض الموجهة إلى الإدارة لطلب خدمة أو تصحيح وضعية.

ثالثا_عرائض جماعية: يوقع عليها عدة أشخاص للتعبير عن مطلب مشترك[1].

[1] _ مشري راضية، المرجع السابق،ص38.

وبالتالي نتوصل على أنه يتعين على الطالب أثناء كتابته للعرائض التقيد بجملة من الشروط، كتحديد الجهة الموجهة إليها العريضة التي هو بصدد كتابتها، كما يتعين عليه ضبط موضوع العريضة بدقة، وبيان النصوص القانونية المستند عليها في العريضة، وأن ينتبه أكثر أثناء كتابته لها صياغتها بشكل واضح لا تثير أي لبس للقارئ، كما لابد عليه إحترام الشكل العام لها من عنوان، وتقديم وخاتمة.

المبحث الثاني: عناصر تحرير العرائض

وتظهر الأهمية البالغة وراء إلتزام الطالب بهذه الشروط كونها تعتبر من أهم الوسائل القانونية التي يستعملها الأفراد للتظلم أو المطالبة بحقوقهم أو الدفاع عنها، سواءا أمام السلطات القضائية أو الإدارية، ومن ثم فإن صياغتها تخضع لقواعد دقيقة، لأن أي خطأ شكلي أو مضمون غير واضح قد يؤدي إلى رفضها شكلاً أو إغفال جوهرها، فالمنهجية هنا ليست مجرد شكلية، بل هي ضمانة أساسية لجدية العريضة وفعاليتها.

ولتوضيح أكبر للطالب سنحدد في هذه المنهجية للعرائض يتعين منا رفع إنتباه الطالب لعناصرها الشكلية والموضوعية (المطلب الأول)، ولأسلوبها والأخطاء الشائعة لها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: العناصر الشكلية والموضوعية للعرائض

وسنفصل من خلال ما يلي كل من العناصر الشكلية (الفرع الأول)، والعناصر الموضوعية (الفرع الثاني) على حدى على النحو التالي[1]:

الفرع الأول: العناصر الشكلية للعرائض

1. **الجهة الموجهة إليها** :يجب أن تبدأ العريضة بتحديد الجهة المعنية (محكمة، مجلس قضائي، إدارة...) بشكل واضح ودون لبس.

[1]_ أمال بن بريح، المرجع السابق، ص29-30

2. **بيانات الأطراف** :إدراج اسم مقدم العريضة، صفته، محل إقامته، مع تحديد بيانات الخصم إن وجد.
3. **التاريخ والتوقيع** :عنصران أساسيان لإضفاء الطابع الرسمي والاعتراف القانوني بالعريضة.
4. **الطابع الرسمي للغة** :تجنب الألفاظ العامية أو العاطفية، واعتماد أسلوب قانوني رصين.

الفرع الثاني: العناصر الموضوعية للعرائض

1. **عرض الوقائع** :ينبغي أن يتم عرض الوقائع بشكل متسلسل، زمني ومنطقي، حتى يتمكن القارئ من استيعابها بسهولة.
2. **الأساس القانوني** :يتعين إسناد كل واقعة إلى نصوص قانونية أو مواد تشريعية تدعمها، مما يعزز قوة الحجة.
3. **الطلبات** :يجب أن تكون الطلبات واضحة ومحددة، مثل: الإلغاء، التعويض، التعديل، أو غيرها من المطالب المشروعة.

رابعاً: أسلوب الصياغة

- **الوضوح والدقة** :أي غموض قد يضعف من موقف صاحب العريضة.
- **الإيجاز** :دون إغفال النقاط الجوهرية.
- **الترتيب المنطقي** :الانتقال من الوقائع إلى الأساس القانوني ثم إلى الطلبات[1].

المطلب الثاني: الأخطاء الشائعة في تحرير العرائض

من الأخطاء التي من الممكن أن يقعوا بها الطلبة وهم بصدد تحريرهم للعرائض: الإطالة المفرطة في عرض الوقائع (الفرع الأول)، غياب الأسلوب الرسمي والقانوني (الفرع الثاني)،

[1]_ أمال بن بريح، المرجع السابق، 38.

إغفال الإستناد إلى نصوص قانونية (الفرع الثالث)، عدم وضوح الطلبات أو صياغتها بشكل عام (الفرع الرابع).

وسنتطرق لكل منها على حدى بشرح بسيط حتى يتمكن الطالب فقط من تفاديها.

الفرع الأول: الإطالة المفرطة في عرض الوقائع

من أبرز الأخطاء أن تحتوي العريضة على عبارات مطولة وأفكار مكررة دون مبرر في عرض الوقائع، مما يؤدي إلى إضعاف النص وتشتيت ذهن القارئ. العريضة الجيدة تتميز بالتركيز والإيجاز، مع إبراز النقاط الجوهرية فقط[1].

الفرع الثاني: غياب الأسلوب الرسمي والموضوعي

العرائض وثائق قانونية تتطلب لغة رسمية وحيادية. غير أن بعض الممارسات الخاطئة تتمثل في إدخال عبارات عاطفية أو شخصية، وهو ما يفقدها الطابع القانوني ويجعلها أقرب إلى شكاوى عادية بدل أن تكون مطالب مؤسسة

الفرع الثالث: إغفال الاستناد إلى نصوص قانونية

العرائض لا تقوم فقط على عرض الوقائع، بل يجب أن تُدعم دائمًا بنصوص قانونية واضحة. إهمال ذكر هذه النصوص يجعل المطالب ضعيفة وغير مؤسسة قانونًا، في حين أن الاستناد إليها يعزز وجاهة العريضة وقوتها الإقناعية.

الفرع الرابع: عدم وضوح الطلبات أو صياغتها بشكل عام

كثيرًا ما تتضمن العرائض طلبات مبهمة من قبيل: "رفع الظلم" أو "إنصافي"، دون تحديد طبيعة الطلب بدقة. هذا الغموض يعرقل مهمة الجهة المختصة ويضعف جدوى العريضة. لذلك ينبغي أن تكون المطالب محددة وواضحة، مثل: طلب التعويض، إلغاء قرار إداري، أو إعادة الإدماج في العمل.

نماذج عن العرائض:

[1] _ مشري راضية، المرجع السابق، 41.

نموذج عن عريضة طعن بالنقض

الأستاذ:
- محامية معتمدة لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة
شارع أولتوفسير 1954 "قالمة"

قالمة في.....

مجلس الدولة – الجزائر العاصمة –

عريضة طعن بالنقض

لفائدة الطاعنـــــــة : ن –د ، الساكن في سيدي عبد الله ، الجزائر العاصمة

ضد المطعون ضدها: المجلس الأعلى للقضاء الكائن مقرها في الجزائر العاصمة .

قرار محل الطعن : قرار صادر بتاريخ .....//.../... تحت رقم ..... رقم فهرس

••••••••••••••••لبيك لهيئة مجلس الدولة الموقر ••••••••••••••••••

من حيث الشكل

حيث أن عريضة الطعن والنقض جاءت مستوفية الشروط الشكلية المنصوص ، مما يتعين قبولها شكلا .

من حيث الموضوع :

01/ الوقائع والإجراءات

حيث أن المدعي يشغل منصب قاضي حكم وذلك منذ .....بمحكمة معراة .....

نسخة من محضر تنصيب

يتم تلخيصها الوقائع

حيث انه بتاريخ 2020/1/01 ، صدر قرار عن المجلس التأديبي بقضي بعزل المدعي .

نسخة من قرار مجلس الأعلى للقضاء

02/ المناقشة القانونية

1- نموذج عن عريضة في مادة الإستعجال الإداري – الإستعجال التوقيفي-

المحكمة الإدارية بقالمة

القسم الاستعجالي

قالمة في : .....

عريضة افتتاح دعوى

لفائدة المدعية: زينب و ، الساكن بحي بودودة ، هليوبوليس ، قالمة .

المقامة في حقها الأستاذ ن –د

ضد المدعى عليها : بلدية هليوبوليس ، جماعة إقليمية ، ممثلة في شخص المجلس الشعبي البلدي ، الكائن مقرها بهليوبوليس بقالمة

••••••••••••••••••لبيك لهيئة المحكمة الموقرة••••••••••••••••••

•من حيث الشكل:

-حيث أن العريضة جاءت مستوفية للشروط الشكلية المنصوص عليها بموجب المواد 13-14-15 -800-801-826-.....من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

•من حيث الموضوع:

-حيث أن المدعى عليه يملك سكن كائن مره بهليوبوليس بموجب عقد الملكية المسجل والمشهر في الحافة العقارية لولاية قالمة تحت رقم ..../.....

نسخة من شهادة عقد الملكية 01

-حيث أن المدعية شرعت في بناء جدار امتداد لسكنه ، ليتفاجئ، بتبليغ قرار صدر عن بلدية هليوبوليس بهدم الجدار على أساس انه تم في ملكها .

نسخة من القرار الإداري محل طلب الإلغاء وشهادة رقم02

حيث أن... وبما قرار الهدم قرار غير مشروع . قام المدعي برفع دعوى إلغاء القرار السالف الذكر وذلك بتاريخ ، فجدولت القضية بتاريخ:..... تحت رقم .....

المبحث الثالث: منهجية كتابة التقارير

منهجية كتابة التقارير لها أهمية خاصة بالنسبة لجميع التخصصات القانونية، لذا سنتفصل من خلال هذا المبحث لمفهوم التقرير وأهميته (المطلب الأول)، وأنواعه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم التقرير وأهميته

وسنحدد من خلال هذا المطلب الإطار المفاهيمي للتقرير (الفرع الأول)، كما سنوضح أهمية دراسته (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف التقرير

التقرير هو وثيقة مكتوبة تتضمن عرضًا منظّمًا لموضوع معين أو واقعة محددة، بغرض إطلاع الجهة المعنية على تفاصيله ونتائجه، وقد يُرفق بمقترحات أو توصيات.

الفرع الثاني: أهمية التقارير

أداة لتجميع المعلومات وتحليلها، كما يعد وسيلة للتواصل الرسمي داخل الهيئات الإدارية والقانونية، ووسيلة لاتخاذ قرارات مبنية على معطيات دقيقة، وبالتالي هو مرجع يوثق الأحداث والوقائع[1].

المطلب الثاني: أنواع التقارير

تتعدد التقارير إلى نوعين : الإدارية (الفرع الأول)، القضائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تقارير إدارية

يعَد التقرير الإداري من أهم الوسائل التي تعتمدها المؤسسات لمتابعة سير العمل داخلها، فهو يهدف إلى رصد الأنشطة المختلفة، وتشخيص المشكلات التي قد تعترض المرفق، واقتراح الحلول المناسبة لها. ويُستعمل التقرير الإداري أيضًا كأداة للرقابة الداخلية والتقييم والتخطيط، مما يجعله وسيلة فعّالة لتحسين الأداء وضمان حسن سير المرفق العام.

---

[1] _ فتيحة بن عيشة، منهجية إعداد وكتابة التقارير، كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر3، 2019، ص من 5إلى 7.

الفرع الثاني: تقارير قضائية

أما التقرير القضائي، فهو يرتبط بالمجال القانوني، حيث يُعدّ من قبل القاضي أو المقرر أو أي جهة مختصة بغرض عرض وقائع قضية معينة وتحليلها في ضوء النصوص القانونية والقرارات القضائية السابقة. ويُسهم هذا النوع من التقارير في توضيح معالم النزاع، وتقديم رؤية دقيقة تساعد على الفصل في القضية بشكل عادل ومنظم، كتقارير الخبراء أمام القضاء[1].

[1] _ بن أحميدة آمنة، المرجع السابق، ص 67.

الفصل السادس: المقارنة والجانب التطبيقي.

تم تخصيص هذا الفصل لخلاصة لما تلقاه الطلبة خلال السنة الدراسية، وكإضافة نوعية لبعض الأمور التي من الممكن أننا لم نتطرق إليها، حيث تناولنا من خلال هذا الفصل المقارنة، كونها الجانب الذي لم يتم ذكره في البرنامج بسبب تقيدنا ببرنامجنا، ولكن أردناه أن يكون إضافة نوعية للطلبة، كما سنتطرق إلى جانب آخر وهو الجانب التطبيقي والذي كان عبارة عن ملخص عما تم تدريسه، وتم تسميته بهذا الإسم كون أن البرنامج والذي ينطوي تحت مقياس المنهجية القانونية، وما تضمنه من محاور كانت عبارة عن منهجية تطبيقية، لذا تم تسميته بالجانب التطبيقي.

وعليه تُعدّ المقارنة والجانب التطبيقي من الركائز الأساسية في المنهجية القانونية، إذ لا يكتمل التكوين العلمي للطالب بمجرد الاكتفاء بالمعرفة النظرية المجردة، بل يتطلب الأمر ربطها بالتطبيق العملي والقدرة على معالجة النصوص والوقائع وفق مناهج دقيقة. فالمقارنة تمثل أداة لفهم التشابه والاختلاف بين القوانين والأنظمة، أما الجانب التطبيقي فهو المجال الذي يُختبر فيه مدى استيعاب الطالب للمبادئ القانونية وقدرته على توظيفها في حل المشكلات الواقعية. ومن هنا تبرز أهمية هذا الموضوع في تكوين الطلبة والباحثين، وكذلك في تطوير الدراسات القانونية[1].

ومن هذا المنطلق سنتطرق إلى المقارنة كمنهجية في الدراسات القانونية (المبحث الأول)، والجانب التطبيقي في المنهجية القانونية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: المقارنة كمنهجية في الدراسات القانونية

المقارنة كمنهجية في الدراسات القانونية تُعد وسيلة لفهم القانون بشكل أعمق، إذ تسمح بمقارنة النصوص أو الأحكام لاكتشاف نقاط التشابه والاختلاف بينها. وهي تقوم على

[1] _ علال قاشي، المنهج المقارن في البحث العلمي في ميدان الدراسات القانونية، مجلة الإستيعاب، العدد السابع، جانفي 2021، ص 165.

وضع القواعد أو التطبيقات جنبًا إلى جنب قصد تحليلها والاستفادة منها. وقد تكون المقارنة داخلية إذا جرت بين نصوص وأحكام في نفس النظام القانوني، أو خارجية إذا تمت بين أنظمة وتشريعات مختلفة، كما يمكن أن تتناول النصوص المكتوبة أو التطبيقات القضائية أو حتى الدراسات الفقهية.

وعليه سنحدد من خلال ما يلي ماهية المقارنة (المطلب الأول)، وأنواعها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم المقارنة وأهميتها

كما سبق وأن أشرنا للمقارنة أهمية بالغة للطالب وسنحدد هذه الأهمية، ولكن قبل تحديدها لابد من تحديد مفهومها (الفرع الأول)، وأهميتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم المقارنة

المقارنة في المجال القانوني لا تعني مجرد وضع نصين أو نظامين إلى جانب بعضهما، بل هي عملية تحليلية دقيقة تهدف إلى الكشف عن نقاط الالتقاء والاختلاف، من أجل فهم أعمق للنصوص وتوضيح خصوصياتها. فهي تتيح للباحث تجاوز النظرة الضيقة للنص القانوني الوطني، والانفتاح على تجارب أخرى قد تكون أكثر تطورًا أو أقرب إلى حل إشكالات قائمة. ومن أبرز أهداف المقارنة، إبراز مدى انسجام النصوص القانونية وتوافقها مع المبادئ العامة، وتحديد ما إذا كانت هناك فجوات أو ثغرات تستوجب المعالجة[1].

الفرع الثاني: أهمية المقارنة

تكمن أهمية المقارنة القانونية من خلال الوقوف على أوجه التشابه والاختلاف بين النصوص أو الأنظمة أو الأحكام، سواء داخل نفس المنظومة الوطنية أو بين قوانين مختلفة. و تظهر أهمية هذه العملية أيضا من خلال إثراء الفكر القانوني وتوسيع آفاق البحث، وكما أنها

[1]_ قاشي علال، المرجع السابق، ص 168.

تساهم بشكل كبير في تطوير التشريعات الوطنية، خاصة عند استلهام المشرّع لأفكار وتجارب ناجحة في أنظمة أخرى.

المطلب الثاني: أنواع المقارنة القانونية ودورها في تطوير الفكر القانوني

تختلف المقارنة بإختلاف صورها، وحتى لا تختلط على الطالب سنحدد أنواعها (الفرع الأول)، وبالتالي يتكمن من إكتشاف دورها في تطوير الفكر القانوني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أنواع المقارنة

تتعدد صور المقارنة، فقد تكون مقارنة داخلية عندما يتعلق الأمر بمقارنة نصوص أو أحكام صادرة في إطار نفس المنظومة الوطنية، كالمقارنة بين نصوص القانون المدني وقانون الأسرة فيما يخص بعض القواعد .وقد تكون مقارنة خارجية عندما تمتد إلى أنظمة قانونية أجنبية، كالمقارنة بين النظام الجزائري والفرنسي في مسائل العقود أو الإجراءات. هذا التصنيف يُظهر أن المقارنة ليست مجرد عمل أكاديمي نظري، بل هي أداة منهجية لها أثر مباشر في تطوير التشريعات الوطنية.

الفرع الثاني: دور المقارنة في تطوير الفكر القانوني

ساهمت الدراسات المقارنة في تطور الفكر القانوني من خلال نقل التجارب الناجحة، وتجاوز النقائص التي تعترض التشريعات المحلية. على سبيل المثال، استفاد المشرّع الجزائري عند صياغة بعض القوانين من التجربة الفرنسية والمصرية، مع تكييفها بما يتلاءم مع البيئة الوطنية. ومن هنا يتضح أن المقارنة ليست مجرد تمرين نظري، بل هي عملية تطويرية تُسهم في تحديث التشريع، وتزويد القاضي والباحث برؤية أوسع تساعدهم على فهم القاعدة القانونية ضمن سياق أعم وأشمل[1].

[1]_ عبد المالك درعي، مقارنة الأنظمة القانونية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر،2024، ص 5/ص15.

المبحث الثاني: الجانب التطبيقي في المنهجية القانونية.

الجانب التطبيقي في المنهجية القانونية يُعد مرحلة مكملة للجانب النظري، فهو يتيح للطلبة تحويل القواعد القانونية من صورتها المجردة إلى حلول عملية مرتبطة بالواقع. وتكمن أهميته في صقل مهارات التحليل وربط الوقائع بالنصوص. ويعتمد هذا الجانب على أدوات أساسية مثل التشريعات، والاجتهادات القضائية، والفقه. غير أن الطلبة قد يواجهون بعض الصعوبات كغموض النصوص أو تعارضها أو ضعف الخبرة في التطبيق، مما يجعل التدريب المستمر أمرًا ضروريًا لتجاوز هذه العراقيل.

وإنطلاقا من ذلك سنتطرق من خلال ما آتي إلى أهمية دراسة الطالب لهذه الجانب (المطلب الأول)، وأساليب وأدوات المستخدمة في المنهجية التطبيقية وكذا الصعوبات التي من الممكن أن تواجه الطالب، وهل فعلا تجاوزها من خلال دراسته لهذا المقياس؟. (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أهمية الجانب التطبيقي للمنهجية في تكوين الطالب وأساليب تطبيقها

سنوضح من خلال ما يلي أهمية دراسة المنهجية العملية بالنسبة لطالب الحقوق عموما ولطالب ماستر تخصص قانون التوثيق خصوصا (الفرع الأول)، كما سنتطرق إلى الأساليب والأدوات المستخدمة في المنهجية التطبيقية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أهمية الجانب التطبيقي للمنهجية في تكوين الطالب

لا يكتمل التكوين القانوني بمجرد استيعاب القواعد والنصوص، بل يحتاج الطالب إلى صقل معارفه من خلال التطبيق العملي. فالجانب التطبيقي يساعد على الانتقال من مستوى الحفظ والفهم إلى مستوى التحليل والنقد، وهو ما يجعل الطالب أكثر قدرة على التعامل مع القضايا الواقعية. لذلك يُنظر إلى التمارين التطبيقية، مثل حل الاستشارات القانونية أو التعليق على النصوص، على أنها ركيزة أساسية في المنهجية القانونية[1].

[1] _ عبد المالك درعي، المرجع السابق، ص 22.

الفرع الثاني: أدوات تطبيق المنهجية التطبيقية

تشمل المنهجية التطبيقية عدة أدوات، من بينها: التعليق على النصوص القانونية، التعليق على القرارات القضائية، حل مذكرة إستخلاصية، حل إستشارة قانونية، إعداد العرائض والتقارير الإدارية.

وقد تعمقنا في كل منها بحسب ما تناوله الطلبة خلال السداسي الأول والثاني، وعليه سنكتفي فقط، بتعريف كل منها بشكل بسيط بحيث تمكن الطلبة من المقارنة بينهما بعد دراستها.

أولا_ تعليق النصوص القانونية :حيث يُدرَّب الطالب على تحليل النص من حيث المبنى والمعنى، واستخلاص الأحكام التي يتضمنها.

ثانيا_ تعليق القرارات القضائية :وهو تمرين يهدف إلى فهم كيفية تطبيق النصوص على الوقائع، وكيفية بناء القاضي لحججه.

ثالثا_ الاستشارة القانونية :تمكّن الطالب من توظيف النصوص لحل نزاع واقعي يُعرض عليه، مما ينمي مهارة الربط بين القاعدة القانونية والوقائع.

رابعا_ المذكرة الإستخلاصية :أداة لاستخراج الأفكار الأساسية من نصوص أو وثائق قانونية، وصياغتها بشكل منظم ومختصر[1].

المطلب الثاني: الصعوبات التي تواجه الطلبة وإمكانيات تجاوزها.

يُعد التطبيق خطوة أساسية في المنهجية القانونية، يقوم فيها الباحث بإسقاط القواعد على الوقائع باستخدام أدوات مثل النصوص القانونية، الاجتهادات القضائية، والفقه. غير أن هذه العملية قد تواجه صعوبات كغموض النص أو تضارب الأحكام أو نقص المعطيات، مما يستلزم دقة ومرونة في التحليل للوصول إلى الحل المناسب.

[1]_ إرجع لما تم شرحه من أساليب المنهجية القانونية في الدروس السابقة.

وعليه سنتطرق من خلال ما يلي إلى الصعوبات التي من الممكن أن تواجه الطلبة خلال دراستهم لها (الفرع الأول)، وإمكانية تجازهم لها من عدمها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الصعوبات التي تواجه الطلبة

رغم أهمية الجانب التطبيقي، إلا أن الكثير من الطلبة يواجهون صعوبات في إتقانه، ومن أبرز هذه الصعوبات: ضعف التحكم في اللغة القانونية، وعدم القدرة على ترتيب الأفكار بشكل منطقي، أو الميل إلى السرد بدل التحليل، كما أن قلة الممارسة والاعتماد المفرط على التلقين النظري تجعل الطالب غير متمرس على معالجة القضايا الواقعية، وهذا ما يبرز الحاجة إلى إدماج التمارين العملية بصفة منتظمة في المنهج الدراسي، مع توفير نماذج تطبيقية متنوعة.

الفرع الثاني: مدى تجاوز الطلبة للصعوبات

وبدورنا كأستاذ المنهجية مكنا الطلبة من تفادي وتجاوز هذه الصعوبات من خلال ما تلقوه وما قاموا به رفقتنا، خاصة التطبيقات التي تناولوها وتمكنوا فيها، بفضل توجيه منا.

وفي الأخير دراستنا وإضافتنا لهذا الفصل لم يكن إعتباطا، وإنما كان هناك تكامل مابين ما تلقاه الطالب من جانب تطبيقي وعملي طيلة السنة في مقياس المنهجية القانونية والمقارنة، يظهر من خلال تكوين متكامل للطالب[1].

فالمقارنة توسّع مداركه النظرية وتمكّنه من الاطلاع على تجارب مختلفة، في حين أن الجانب التطبيقي يتيح له اختبار تلك المعارف في الواقع. وبذلك، يصبح الطالب قادراً ليس فقط على فهم النصوص، بل أيضًا على نقدها واقتراح بدائل وحلول عملية مستندة إلى نماذج وتجارب متعددة، وهذا التكامل هو ما يجعل المنهجية القانونية متميزة وقادرة على تزويد الطالب بالمهارات العلمية والمهنية في آن واحد.

[1] ـ تم التفصيل في الصعوبات التي قد تعترض الطلبة أثناء تلقيهم لتكوينهم في مجال المنهجية التطبيقية، وإكتشاف مدى تمكنهم من تجاوزها بفضل الشروحات والتحليل وكثرة الامثلة التطبيقية ومع نماذج مختلفة أكثر من إعتمادنا على المراجع.، الأمر الذي جعل من مقياس المنهجية من مادة جامدة إلى مادة حية تستهوي الطلبة.

الخاتمة:

إن المنهجية التطبيقية في الدراسات القانونية لا تعد مجرد تمرين تعليمي عابر، بل تمثل الأساس الذي يبنى عليه تكوين الطالب القانوني وإعداده لممارسة مهنته المستقبلية بوعي ودقة. فالمعارف النظرية، مهما بلغت أهميتها، تبقى محدودة الأثر إذا لم تُترجم إلى قدرة عملية على التحليل والتفسير والتطبيق ، وهنا يبرز دور الجانب التطبيقي في تكوين الطالب، من خلال مناهج متعددة تُكمل بعضها البعض وتشكل في مجموعها مسارا تكوينيا متكاملا.

فمن خلال التعليق على نص قانوني ، يتدرب الطالب على قراءة النصوص بعمق، وفهم خلفياتها التشريعية، واستنباط أحكامها ودلالاتها. أما التعليق على قرار قضائي فيكسبه مهارة تحليل الاجتهادات القضائية، وفهم كيفية تنزيل النصوص على الوقائع، مما يعزز قدرته على الربط بين القاعدة النظرية والتطبيق العملي .وفي المقابل، تعتبر حل المذكرة الإستخلاصية أداة عملية تسمح للطالب باستخراج الأفكار الأساسية من نصوص أو وقائع معقدة، وترتيبها في شكل منظم ومنهجي.

كما يعد حل الاستشارة القانونية تدريبا مباشرا على ممارسة مهنة القانوني، حيث يتعلم الطالب كيفية تقديم رأي قانوني واضح ودقيق لواقعة معينة، مع الاستناد إلى النصوص والاجتهادات والفقه ، بينما تمنحه منهجية تحرير العرائض والتقارير القدرة على الصياغة القانونية السليمة، والالتزام بالشكل والمضمون الذي يتطلبه العمل القضائي أو الإداري، وهي مهارة بالغة الأهمية لأي ممارس للقانون.

ولا يقل عن ذلك أهمية منهجية المقارنة، التي تفتح أمام الطالب آفاقا أوسع لفهم الظواهر القانونية، عبر استقراء أوجه التشابه والاختلاف بين النصوص أو الأنظمة، داخليا أو خارجيا، بما يثري تكوينه المعرفي ويعمّق نظرته النقدية ، وإلى جانب كل ذلك، يبقى **دور** المنهجية العلمية محوريا في هذا المسار، إذ توجّه الطالب نحو التفكير المنظم، والتحليل الرصين، والتعاطي مع النصوص والوقائع بروح نقدية وبحثية، مما يجعله أكثر استعدادًا للتطور العلمي والمهني.

غير أن هذه الممارسات التطبيقية لا تخلو من صعوبات تواجه الطلبة، مثل غموض بعض النصوص، أو تضارب الأحكام، أو محدودية التجربة في الربط بين النظرية والتطبيق ، لكنّ هذه العراقيل ليست عائقا نهائيا، بل هي تحديات يمكن تجاوزها بالتمرّن المستمر، والاحتكاك المباشر بالواقع القضائي والإداري، والاستفادة من التوجيه الأكاديمي. ومن ثم، فإن المنهجية التطبيقية ليست غاية في ذاتها، وإنما وسيلة لصقل شخصية الطالب القانونية، وإعداده ليكون قادرا على التعامل مع القضايا بوعي منهجي، وفكر نقدي، ومهارة عملية عالية.

وبذلك يمكن القول إنّ الجانب التطبيقي في الدراسات القانونية هو المجال الذي يختبر فيه الطالب قدراته، ويجسّد فيه معارفه النظرية في صورة حلول عملية، وهو ما يجعله يشكل حجر الزاوية في التكوين القانوني، وأداة فعالة لإعداد جيل من القانونيين المتمكنين، القادرين على خدمة العدالة، والمساهمة في تطوير الفكر القانوني، وتحقيق الأمن القانوني داخل المجتمع.

قائمة المصادر والمراجع

أولا_ المصادر:

1_ النصوص القانونية:

أ_ الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 78.

ب_ أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، الكتاب الثاني: الإلتزامات والعقود، الفصل الثاني: العقد، القسم الثالث: آثار العقد، الجريدة الرسمية، عدد 78، 30سبتمبر 1975.

ج_ الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 101، الصادر في 30 سبتمبر 1975.

2_ الإجتهادات القضائية:

قرار الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا رقم 138806 المؤرخ في 09/07/2012.

قرار الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا رقم 143103 المؤرخ في 23/04/2013.

3_ المعجم:

أ_ المنجد في اللغة العربية، تأليف أنيس منصور، الطبعة الحديثة، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 2015.

ثانيا_ المراجع:

1_ الكتب:

أ_ ميلود بن حوحو، منهجية تحليل النصوص القانونية، المركز الديمقراطي العربي، 2021، الجزائر.

ب_ عبد الحميد الشواربي، مصادر الإلتزام في القانون المدني (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، 1998.

ج_ عبد المالك درعي، مقارنة الأنظمة القانونية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2024.

د_ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، نظرية الإلتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة خامسة، 1980.

هـ_ رشيد شميشم، مناهج العلوم القانونية، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2001، الطبعة الثانية.

2_ المقالات:

أ_ بوزيد زهير، التقرير كأداة للإتصال الإداري داخل المؤسسات، مجلة العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد 23، جامعة بسكرة، 2020.

ب_ مهند جاسم محمد العيساوي، تقسيم النصوص الدستورية والتشريعية، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد 15، العدد 91، مارس 2025

ب_ ميمون جمال الدين، منهجية الإعتماد على الأحكام والقرارات القضائية في الأبحاث العلمية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 11، سبتمبر 2015.

3_ المطبوعات الجامعية (المحاضرات):

أ_ أمال بن بريح، تحرير العرائض القضائية، محاضرات ألقيت على طلبة ماستر 1 تخصص قانون بيئة والتنمية المستدامة، كلية الحقوق، جامعة البليدة 02، 2021/2020.

ب_ بن أحميدة، آمنة، فنيات التحرير الإداري، منهجية كتابة التقارير والوثائق الإدارية، محاضرات ملقاة على طلبة السنة أولى ماستر تخصص إتصال تنظيمي، كلية العلوم الإقتصادية، جامعة الجزائر3، 2019.

ج_ لوني نصيرة، منهجية التعليق على نص قانوني (مع نموذج تطبيقي)، مطبوعة بيداغوجية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ملقاة على طلبة السنة أولى، ثانية ليسانس، جامعة البويرة، 2022-2021

د_ مشري راضية، محاضرات في تحرير المطبوعة البيداغوجية، ألقيت على طلبة سنة أولى ماستر قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة، 2021/2020.

هـ_ سهيلة بوخميس، مقياس المنهجية التطبيقية في العلوم القانونية والإدارية (محاضرات السداسي الثاني)، جامعة 8ماي 1945، قالمة.

و_ عبد الله ديدي حسن، عبد اللطيف أهادي، وآخرون، منهجية تحرير الإستشارة القانونية، محاضرات موجهة لطلبة السنة أولى ليسانس حقوق، جامعة برج بوعريريج، 2022-2023.

ز_ علال قاشي، المنهج المقارن في البحث العلمي في ميدان الدراسات القانونية، مجلة الإستيعاب، العدد السابع، جانفي 2021.

ح_ فايزة بلعابد، محاضرات في منهجية حل الإستشارات القانونية، ملقاة على طلبة سنة أولى ماستر مقاولاتية، جامعة بشار، 2021-2022.

ط_ فتيحة بن عيشة، منهجية إعداد وكتابة التقارير، كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر3، 2019.

ظ _ شهر رزاد صحراوي، مطبوعة بيداغوجية في مادة المنهجية لطلبة السنة الأولى حقوق، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2020/2019.

4_ المواقع الإلكترونية:

أ_ أهمية الإستشارة القانونية، مقال منشور على الموقع:https://www.afiflaw.com

ب_ حسين حياة، مدخل للعلوم القانونية (درس عبر الخط)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2، 2023/2022، ص 5/3، موجود على الرابط: https://app.univ-blida2.dz/cours/documents/pdf335.pdf

ج_ حمليل صالح، منهجية التعليق على القرارات القضائية، جامعة أحمد دراية، أدرار، مقال منشور على الموقع: https://fr.scribd.com/document/509816547/

د_ زلماط فؤاد، التعليق على قرار –منهجية وتطبيق–، مجلة الدار البيضاء للدراسات القانونية، العدد الأول، كلية الحقوق مكناس، المغرب، 2022، مقال منشور على الموقع: http://www.marocdroit.com/التعليق-على-قرار-منهجية-وتطبيق_

هـ_ منهجية إعداد مذكرة إستخلاصية، مقالة منشورة على الموقع:
https://www.9anon4dz.com

و_ سعد بهتي، منهجية التعليق على قرار/حكم قضائي، محاضرات تحت إشراف د.نادية المشيشي، مقال منشور على الموقع: Juridika.ma، منشور بتاريخ 12 نوفمبر 2020.

ز_ عبد الحفيظ بكيس، منهجية حل مذكرة إستخلاصية، مطبوعة توجيهية/ دليل تعليمي، منشورة على موقع: Scribd (نسخة رقمية).

ح_ عبد الحميد، أحمد أبو عيسى، منهجية التعليق على الأحكام القضائية، مجلة جامعة صبراتة العلمية، المجلد2، العدد2، 2018.

ط_ نبيل محمد بوحميدي، مقالة منشورة على الموقع:
https://www.marocdroit.com