الجمهورية الجزائرية الدّيمقراطية الشّعبية

وزارة التّعليم العالي والبحث العلميّ

جامعة وهران 2 محمد بن أحمد

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

مستخرج من محضر اجتماع المجلس العلمي للكلية

كلية

الحقوق والعلوم السياسية

بيانات الدّورة

رقم الدّورة	تاريخ الدّورة	طبيعة الدّورة	
		عادية	استثنائيّة
05	2026 / 01 / 15	X	☐

ومن بين النقاط المدرجة في جدول أعماله

المصادقة على تقارير تقييم دعامة بيداغوجية الدروس عبر الخط
(دروس محاضرات/دروس أعمال موجهة)

عرض الملف: دعامة بيداغوجية دروس عبر الخط خاصة بالأستاذة عمير هاجرة بعنوان: محاضرات "المنهجية في العلوم القانونية"، خلال السداسي الرابع، لطلبة السنة الثانية ليسانس تعليم مشترك

قرر المجلس العلمي بتاريخ 17-09-2025 تعيين الأستاذبسادات نصر الدين و الأستاذة بوعزة هداية كمقررين:

1/تقدمت الأستاذة بوعزة هداية بتقرير إيجابي مؤرخ في 2025/12/15

2/تقدم الأستاذبسادات نصر الدين بتقرير إيجابي مؤرخ في 2025/10/30

الرأي والتوصية: الموافقة

حرر هذا المستخرج بطلب من المعني للعمل به وفق ما يقتضيه القانون

رئيس المجلس العلمي للكلية

الأستاذ الدكتور فاصلة عبد اللطيف

نائب العميد

الأستاذ دراعو توفيق

جامعة وهران 2 محمد بن أحمد
المجلس العلمي

نيابة العمادة للدراسات لما بعد التدرج والبحث العلمي والعلاقات الخارجية

أ. دراعو توفيق
نائب العميد المكلف بالدراسات ما بعد التدرج والبحث العلمي والعلاقات الخارجية
لكلية الحقوق والعلوم السياسية بالنيابة

أ.د فاصلة عبد اللطيف
رئيس المجلس العلمي
كلية الحقوق والعلوم السياسية

مستخرج من محضر اجتماع المجلس العلمي لكلية الحقوق والعلوم السياسية المنعقد يوم: 15-01-2026

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 الثانية ليسانس

الفرع الأول

السداسي الرابع

سلسلة مطبوعات أعمال موجهة

لطلبة كلية الحقوق والعلوم السياسية

مطبوعة في مقياس
المنهجية في العلوم القانونية

من إعداد الأستاذ: عمير هاجرة

Google Scholar :
https://scholar.google.com/citations?user=RqZY1bwAAAAJ&hl=fr

ORCID : orcid.org/0000-0002-2401-

مخبر الانتماء او الكلية:

الحماية القانونية والاجتماعية للطفل

2025/2024

الفهرس

المحتوى **الصفحة**

مقدمة. 3

المحور الأول: تقنيات التعليق على نص قانوني وقرار قضائي وتقديم إستشارة قانونية. 5

أولاً: التعليق على نص قانوني. 5

أ.كيفية التعليق على نص قانوني. 6

ب. عرض نموذجين للتعليق على نص قانوني. 13

ثانياً: التعليق على حكم أو قرار قضائي.....34

أ.الجانب النظري للتعليق على قرار قضائي. 35

ب. نماذج قرارات قضائية وكيفية التعليق عنه......43

ثالثا: منهجية حل استشارة قانونية......55

أ.تعريف حل استشارة قانونية. 55

ب.مراحل حل إستشاة قانونية. 57

ج.نموذج تطبيقي لحل إستشارة قانونية. 59

المحور الثاني: منهجية إعداد مذكرة استخلاصة ومنهجية التحرير الإداري. ..61

أولاً: منهجية إعداد مذكرة إستخلاصية. 62

أ.المرحلة التحضيرية.....64

ب.المرحلة التحريرية. 65

ثانيا: منهجية التحرير الإداري.....66

أ. مميزات التحرير الإداري. 66

ب.نماذج عن وثائق إدارية.....70

خاتمة 75

قائمة الملاحق. 76

قائمة المصادر والمراجع 87

مقدمة.

يُشكل التكوين القانوني العملي ركيزة أساسية في إعداد الطالب أو الممارس القانوني، ولا يقل أهمية عن التكوين النظري الذي يتمثل في دراسة النصوص القانونية والفقهية، فالمعرفة المجردة بالقواعد القانونية لا تكفي بمفردها، ما لم تُدعم بقدرة عملية على توظيف هذه القواعد في السياقات الواقعية المختلفة، سواء من خلال التحليل أو الاستنباط أو التفسير أو حتى الصياغة القانونية السليمة. ومن هنا، تتجلى أهمية التمارين القانونية التطبيقية باعتبارها أداة جوهرية لاختبار مدى استيعاب القاعدة القانونية، وتمكين المتدرب من اكتساب المهارات اللازمة لممارسة العمل القانوني بفعالية وكفاءة.

وتتنوع هذه التمارين بين عدة مجالات تكاد تكون مشتركة في جميع مسارات التكوين القانوني، سواء في الجامعات أو المعاهد المتخصصة أو في الحياة المهنية العملية، ويأتي على رأس هذه الأنشطة: التعليق على النصوص القانونية الذي يُمكن الطالب من فهم أعمق لبنية النص ومقاصده التشريعية من خلال تفكيكه وتحليله وقراءته في ضوء المبادئ القانونية والاجتهادات القضائية ذات الصلة، ثم يأتي التعليق على القرارات والأحكام القضائية، الذي يُعتبر تمرينا بالغ الأهمية في إدراك كيفية تطبيق القانون على النزاعات الواقعية، وفهم المنطق القضائي في تبرير الأحكام.

كما يُعد حل الاستشارات القانونية مجالا حيويا لتدريب الطالب على مهارات تقديم الحلول القانونية لمشاكل واقعية، من خلال تحليل الوقائع وتكييفها تكييفا قانونيا سليما، ثم ربطها بالنصوص القانونية الواجبة التطبيق، وفق منهج استشاري دقيق، ولا تقل أهمية المذكرة الاستخلاصية، التي تهدف إلى تمكين المتدرب من تلخيص المضمون القانوني لوثيقة أو ملف ما بطريقة واضحة، دقيقة، ومركزة، مع إبراز العناصر الأساسية التي تهم صاحب القرار أو المتقاضي. كما يمثل التحرير الإداري الجانب المؤسسي والإجرائي للعمل القانوني، ويُظهر مدى تمكن الممارس من قواعد الكتابة الرسمية، وصياغة المراسلات والمذكرات والتقارير وفقا للمعايير المهنية المعتمدة.

إن معالجة أحد هذه المواضيع – سواء على شكل تمرين تطبيقي أو دراسة حالة – لا تقتصر على نقل المعلومة، بل تستدعي توظيف المهارات التحليلية والنقدية، والقدرة على البناء المنهجي المتماسك، مع الالتزام بسلامة اللغة القانونية ودقتها، ويأتي هذا العمل في هذا الإطار، ليسهم في ترسيخ المهارات التطبيقية وتدريب الطالب ليكون رجل قانون، ويعكس في ذات الوقت مدى التفاعل العملي مع المادة القانونية من خلال المقاربة التي سيتم اعتمادها في المعالجة، والتي تجمع بين البعد النظري والتحليل العملي. ومن هذا السياق ما التقنيات المنهجية المستعمل في منهجية البحوث القانونية؟.

وللإجابة على هاته الإشكالية تم تقسيم هاته المادة إلى محورين؛ حيث تم التعرض في المحور الأول إلى تقنيات التعليق على نص قانوني وقرار قضائي وتقديم إستشارة قانونية، والذي سنخصص لكل نوع دراسة خاصة به، ثم بعدها يتم التعريج على منهجية إعداد مذكرة إستخلاصية، وأخير منهجية التحرير الإداري.

المحور الأول: تقنيات التعليق على نص قانوني وقرار قضائي وتقديم إستشارة قانونية.

تعتبر تقنيات البحث القانوني من أهم الأسس والطرق المستعملة لتدريب الطالب على كيفية التعليق على نص قانون وهذا لمعرفة الظروف المحيطة بوضع القانون وكذا تأصيله وموقعه في المنظومة القانونية الجزائرية، وإكسابه مهارة سرد الوقائع والإجراءات وكذا الإدعاءات وهذا من خلال التعليق على قرار قضائي، ناهيك على تزويده بالمنهجية السليمة التي تؤهله ليكون رجل قانون في المستقبل من خلال تدريبه على طريقة حل إستشارة قانونية، ومن هذا السياق سيتم الوقوف في هاته المحطة على طريقة التعليق على نص قانوني (أولاً)، والتعرض على كيفية التعليق على قرار قضائي (ثانياً)، وبعدها التعريج على طريقة حل إستشارة قانونية (ثالثاً).

أولاً: التعليق على نص قانوني.

يعتبر التعليق على نص قانوني إحدى تقنيات البحث العلمي في مجال العلوم القانونية، حيث إنه عبارة عن محاولة لتفسير وتوضيح النص بقدر من الحرية وبأسلوب شخصي. لذلك يحاول الباحث من خلال هذا التعليق البحث في مكوناته وعناصره وصولا إلى إعطاء فكرة منهجية مرتبة ترتيبا منطقيا، ولا يتأتى ذلك إلى باتباع قواعد موحدة مع الاحتفاظ بخصوصية كل نص قانوني أو نص فقهي المراد التعليق عليه. ولذلك فالهدف من منهجية التعليق هو فهم إرادة المشرع الجزائري من وراء صياغة القانون على وجه العموم والنص على وجه الخصوص، وكذا تفسير المفاهيم والمصطلحات القانونية المستخدمة، ولذلك سيتم التعرض في هذا المقام للخطوات المتبعة للتعليق على النص القانوني، ويمر التعليق على نص قانوني بمرحلتين، مرحلة تحضيرية، ومرحلة تحريرية، وهو ما سيتم التطرق إليه في طريقة التعليق على نص قانوني (أ)، ثم نعرج بعدها على نموذجين للتعليق على نص قانوني (ب).

أ.كيفية التعليق على نص قانوني.

حتى يتم التعليق على نص قانوني لابد من المرور بمرحلتين، ألا وهما: المرحلة التحضيرية (01)، والمرحلة التحريرية (02).

1.المرحلة التحضيرية في التعليق على نص قانوني.

يشترط في هه المرحلة توفر الجانب الشكلي للتعليق على نص قانوني (01)، والجانب الموضوعي له (02).

1.1.الجانب الشكلي في التعليق على نص قانوني.

- **طبيعة النص.**

وهنا نبين ما إن كان النص من قانون دستوري، أو مدني، أو تجاري، وطلذ هل هو نص تشريعي أم نص فقهي، أم عبارة عن أمر صادر من رئيس الجمهورية وفق الظروف المنصوص عليها قانونها والتي تجيز له التشريع.

- **تاريخ صدور النص.**

ذكر رقم القانون وعنوانه، وتأريخه، والجريدة الرسمية والعدد، وتاريخ صدوره.

- **موقع النص.**

يقال موقع النص أو المصدر الشكلي للنص؛ فالطالب في هاته الخطوة يبحث من أين اقتطف النص، ويذكر المصدر الشكلي بطريقة منتظمة ومرتبة تختلف باختلاف طبيعة النص، وذلك كما يلي:

- ✓ إذا كان النص قانونياً، يذكر الطالب موقعه من القانون الذي أخذ منه بطريقة مرتبة، وذلك بترتيب العناوين التي جاء تحتها النص؛

- ✓ إذا كان النص فقهياً، يذكر الطالب موقعه من المرجع الفقهي الذي أخذ منه، وذلك ببيان العناصر التالية: لقب وإسم المؤلف، عنوان المرجع، الطبعة إن وجدت، دار النشر، ومكان النشر، سنة النشر، الصفحة.

وعليه في موقع النص على الطالبة أن يذكر عنوان القسم، الفصل، والباب، والكتاب الذي توجد فيه نص المادة، والتي تندرج تحتها النص محل التعليق.

- **تأصيل النص.**

يقصد بتأصيل النص (أو المصدر المادي للنص القانوني) أصل وضعه إن كان نصاً تشريعياً، أو أصل المبادئ التي يعتمد عليها إن كان نصاً فقهياً، فيبحث الطالب بمن تأثر المشرع أو الكاتب، وعليه:

- ✓ فإذا كان النص تشريعياً؛ فالمعروف أن المشرع الجزائري متأثر بكل من المشرعين المصري والفرنسي، فيذكر الطالب نص المادة محل التعليق والنص المقابل لها في كل من التقنين المصري والفرنسي؛
- ✓ إذا كان النص فقهياً؛ فإن شخصية الكاتب إن كان معروفا ستبين المذهب الذي ينتمي إليه، وبالتالي نظريته والمبدأ الذي يعتمد عليه في شرح المسألة القانونية محل التعليق، وإلا فإن أي قراءة أولية للنص ستسمح بمعرفة المذهب أو القوانين التي تأثر بها الكاتب

- **ظروف صدور النص.**

يقصد بروف صدور النص الأمور الاقتصادية، السياسية، الاجتماعية التي ساهمت فيإنشاء النص أو تعديله.

- **بنية النص.**

➢ **البناء المطبعي للنص أو البنية الطبوغرافية:** تتجلى البنية الطبوغرافية للنص القانوني من خلال تبيان ما إذا كان النص قد ورد في فقرة واحدة أو على عدة فقرات، لأن طول النص يساعد المعلق على تحديد الفكرة العامة له وكذا تحديد الأفكار الأساسية واستخلاص الخطة المناسبة للنص على غرار النص القصير الذي يقيد الطالب ويعجزه عن تحديد هاته المسائل؛ وهذا على إعتبار أن النص الذي يرد في فقرة واحدة يعبر عن فكرة واحدة، وأما إذا ورد النص على عدة فقرات، فيظهر أن المشرع عمد إلى وضع القاعدة العامة في الفقرة الأولى أو في فقرتين، والاستثناءات الواردة عليها في الفقرات التي تليها، كما قد يدل تعدد الفقرات إلى تعدد الشروط التي تفترضها الفقرة الأولى. كما يجب تحديد المصطلحات المستعملة في النص و تحديد دلالتها كالتوكيد، الوجوب، الجواز، الاختيار، الإلزام، الأمر...إلخ[1].

➢ **البناء اللغوي أو النحوي للنص:** في هذه المحطة يتم دراسة الألفاظ المستخدمة في النص للحكم وتسجيل الأخطاء اللغوية والنحوية وكذا القانونية؛ وهذا للحكم على مدى ملاءمتها للسياق العام للنص ومدى انسجامها وتناغمها معه، وكذا معرفة دلالتها اللغوية والقانونية؛ وذلك أن هاته الأخيرة هي لغة متخصصة فيجب الوقوف على ألفاظها واستعمال مصطلحاتها حصرا –وهذا على إعتبار أنها تؤدي معنى واحد ومحدد– وهذا حتى لا يتعرض المشرع للنقد من قبل الفقه القانوني، ولذلك على الطالب أن يتحرى سلامة النص من الأخطاء اللغوية والنحوية، ودلالة الألفاظ وانسجامها مع السياق والمعنى العام للنص. وعليه يتم في هاته الخطوة شرح المصطلحات و الكلمات المفتاحية للقاعدة القانونية، من أجل تفادي الخلط بين

[1]– عكاشة محمد عبد العال، سامي منصور، المنهجية القانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان–، لسنة 2009، ص.ص.72-74.

المصطلحات المتشابهة، كما يتم تحديد الأسلوب المستعمل وعادة ما يكون الأسلوب الخبري أو الإنشائي، و ما إذا كان سهل الفهم أم صعب.

- **البناء المنطقي**: وهنا لابد على الطالب أن يوضع ما إن كان المشرع قد إحترم التسلسل المنطقي للأفكار، وكذا تحديد الأسلوب اللغوي المستعمل في النص، كما أن منطق النص يظهر من خلال الأسلوب المستعمل فيه، ورغم أنه ليس من السهل التعرف على الأسلوب المستعمل، إلا أن هناك تعابير و صيغ تقربنا من معرفته، سواء كان أسلوب الاستنباط، الاستقراء، النفي ...إلخ.

2.1. الجانب الموضوعي في التعليق على نص قانوني.:

يقصد بالتحليل الموضوعي للنص دراسة النص من حيث المضمون، أي أنه ينصب على المسألة القانونية أو القاعدة القانونية التي يبنى عليها النص، ولا يحدث ذلك إلا بقراءة النص عدة مرات مع دراسة كل كلمة وردت فيه وتحليل كل فقرة من فقراته، حتى يتكون للطالب فكرة عامة حول النص ومن خلالها يتسنى له فهم النص جيداً. ويتم التحليل الموضوعي للنص القانوني هو الآخر من عدة جوانب، وهي كالتالي:

- **استخراج المصطلحات القانونية وشرحها.**

في هاته المحطة على الطالب أن يقوم باستخراج المصطلحات القانونية التي جاءت في النص، ويقوم بشرحها بإيجاز، لما ينطوي على هذا العمل من فائدة تتمثل في تفادي الخلط بين المصطلحات المتشابهة وخاصة تلك التي تداول بعض القانونيين على استعمالها في غير محلها، فصارت خطأً شائعا في الوسط القانوني، وصار من الصعب جداً تصحيحها عندما تعلق في الأذهان. وعلى ذلك فإن الفهم الصحيح للمصطلحات المستعملة في النص هو الذي يؤدي إلى التحديد الصحيح للموضوع

محل التعليق ومن ثم تفادي الخروج عنه، ولهذا صار من الضروري البدء في التعليق على نص قانوني بشرح المصطلحات القانونية التي يحتويها النص محل التعليق[1].

- **استخراج الفكرة العامة للنص.**

المقصود باستخراج الفكرة العامة للنص، هو استخراج المعنى الإجمالي للنص القانوني، ويسهل هذا العمل بعد القيام بقراءة متأنية للنص، وفهمه فهماً جيداً، يتبين من خلالها موضوع المسألة القانونية التي يتعلق بها، والهدف منه هو تأطير المسألة المراد مناقشتها حتى لا يتم الخروج عن الموضوع[2].

- **استخراج الأفكار الأساسية.**

بعد استخراج الفكرة العامة يتم تقسيم النص تقسيما منطقياً إلى فقرات مع ذكر بداية و نهاية كل فقرة ووضع فكرة أساسية لكل فقرة، حيث يفيد ذلك في تحديد الخطة الملائمة للنص القانوني.

- **طرح الإشكالية.**

يعني وضع إشكالية التي حاولت المادة القانونية الإجابة عليها؛ والإشكالية هي السؤال القانوني الذي يطرحه النص بحسب الهدف الذي يرمي إلى تحقيقه، و تستخرج عادة من المعنى الإجمالي للنص، بتأكيد الفكرة التي جاء بها النص، أو فيها أو تقديرها أو البحث عن أفكار جديدة أغفلها النص وتكون الإشكالية تخدم الموضوع، و بسيطة غير مركبة و

---

[1]- سقلاب فريدة، محاضرات في منهجية العلوم القانونية، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية –الجزائر–، الموسوم الجامعي 2017-2018، ص.ص.68-69.

[2]- غناري زكية، منهجية الأعمال الموجهة في القانون المدني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، لسنة 2005، ص.79.

تتمثل في التساؤل يراود ذهن الباحث و يحاول إيجاد حل أو جواب مناسب له، وتحدد عبارات الإشكالية بشكل دقيق و بصيغة واضحة، وتنتهي بعلامة استفهام[1].

2. المرحلة التحريرية للتعليق على نص قانوني.

بعد الإنتهاء من الخطوات الشكلية والموضوعية للتعليق على نص قانوني، تأتي المرحلة التحليلية والتي تكون المرحلة السالف ذكرها قد سهلت من القيام بها وأظهرت معالمها بشكل جيد، وعلى ذلك يقوم الطالب في هاته المحطة بالتصريح بالخطة، ثم مناقشة الخطة أو التعليق عليها.

1.2. التصريح بخطة النص محل التعليق.

بعد طرح الإشكالية و استخراج الفكرة العامة والأفكار الأساسية يتم وضع خطة تعبر عن التصوير العام للموضوع. وتعتبر الخطة البناء الهيكلي للنص، لذا لابد على الباحث عند صياغتها من مراعاة الشروط الواجب توافرها، وهي كالآتي:

- ✓ مراعاة توازن في الخطة؛
- ✓ التوافق مع موضوع النص والتطابق معه؛
- ✓ أن تكون شاملة بحيث لا يتم إهمال أيٌ من الأفكار؛
- ✓ أن تكون متسلسلة ومتوازنة؛
- ✓ وكذا الربط بين العناوين الأساسية و الفرعية؛
- ✓ عدم التناقص والتكرار.

كما يجب الاعتماد في الخطة على مبدأ ثنائية التقسيم و لتحليل النص يستعين الباحث بجمع المعلومات المكتبية، و توفير المادة العلمية، فيعتمد على الآراء الفقهية،

[1]- نادية إبراهيم مصطفى المحروقي، أحمد محروس على ناجي، الوجيز في إعداد البحث العلمي القانوني، مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الأولى، الرياض -السعودية-، لسنة 2012، ص.54.

الأحكام القضائية، حيث يتم وضع خطة تتكون من مبحثين وكل مبحث يتكون من مطلبين، ويكون ذلك كالتالي:

المبحث الأول..... :

المطلب الأول.....:

المطلب الثاني.....:

المبحث الثاني.....:

المطلب الأول.....:

المطلب الثاني.....:

2.2. مناقشة الخطة أو التعليق عليها.

في هاته المحطة الأخيرة يتم مناقشة المسألة القانونية بتحرير ما جاء في عناوين الخطة، بدءاً بالمقدمة مروراً بصلب الموضوع (وفق الخطة التي قمت بتقسيمها) منتهياً بخاتمة.

- **مقدمة الموضوع.**

من خلالها يقوم الباحث بذكر الفكرة الأساسية التي يتضمنها النص و العوامل التي أدت إلى إصداره تكون تمهيدا لما سيتم معالجته، ويتم فيها عرض المسالة القانونية المراد مناقشتها بصورة وجيزة. ومن أهم العناصر التي يجب أن تتضمنها مقدمة التعليق على نص قانوني الإطار العام الذي يندرج فيه النص القانوني، ثم الإشارة إلى أهمية الموضوع، وبعدها إثارة الإشكالية التي يتمحور حولها النص، ثم أخيراً الإعلان عن التقسيم المراد إعتماده للإجابة عن الإشكالية المطروحة، مع العلم أن هذا التقسيم هو نفسه التقسيم المصرح به في الخطوة السابقة[1].

[1]- شميشم رشيد، مناهج العلوم القانونية، الدار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، لسنة 2006، ص.188.

- **صلب الموضوع.**

يتم التعليق على النص القانوني وفقا للخطة المقترحة، كما يجب تفادي إعادة كتابة ما جاء في النص، بل يجب شرح الأفكار و نقدها و إبداء الرأي مع تبريرها بالإعتماد على الأسس القانونية التي تخدم الموضوع، كما يتم الإعتمادة على مناقشة صلب الموضوع عى المعلومات المكتسبة من المحاضرات المقدمة للطلبة وكذا من الثقافة القانونية العامة للطالب[1].

- **خاتمة الموضوع.**

يتم فيها ذكر النتائج المتوصل إليها خاصة تلك التي على صلة مباشرة بالإشكالية المطروحة. وهنا يتم التوصل إلى مرحلة فيها الاستنتاجات الأساسية المستنبطة من النص التشريعي موضوع المعالجة، و طرح المقترحات المقدمة من أجل تعديل أو مراجعة النص، سواء في صياغته أو على مستوى أحكامه، مع إمكانية طرح صيغة بديلة للنص[2].

ب. عرض نموذجين للتعليق على نص قانوني.

في هذا الصدد سيتم عرض نموذجين للتعليق على نص قانوني، أحدهم من القانون المدني والثاني من قانون الأسرة الجزائري.

-النموذج الأول.

التعليق على نص المادة 124 من قانون 05-10 المتضمن القانون المدني الجزائري[3]، حيث نصت المادة:"كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض."

---

[1]- عبودة عبد الله العسكري، منهجية البحث العلمي في العلوم القانونية، ط2، دار النمو، دمشق، 2004، ص 138.

[2]- سقلاب فريدة، محاضرات في منهجية العلوم القانونية، مرجع سابق، ص.71.

[3]- القانون رقم 05-10 المتعلق بالقانون المدني الجزائري، المؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ج.ر، ع.44، الصادر بتاريخ 26 يونيو 2005.

-المرحلة التحضيرية.

تعرض المشرع الجزائري في المادة 124 من القانون المدني الجزائري إلى مصدر من مصادر الالتزام والمتمثل في الفعل غير المشروع، وعلى وجه الخصوص المسؤولية التقصيرية، وحتى نقوم بشرح هاته المادة لابد من التعرض للعناصر التالية:

1.الجانب الشكلي للتعليق على نص قانوني.

- **طبيعة النص**: نص المادة 124 من القانون المذكور أعلاه هو نص تشريعي من القانون الخاص وبالأخص من القانون المدني الجزائري؛
- **موقع النص**: جاءت المادة 124 من القانون المكذكور أعلاه في الكتاب الثاني الخاص بالالتزامات والعقود، الباب الأول مصادر الالتزام، الفصل الثالث الفعل المستحق للتعويض، القسم الأول المسؤولية عن الأفعال الشخصية؛
- **تاريخ صدور النص**: صدر هذا النص بموجب القانون 05-10 المتضمن القانون المدني الجزائري المؤرخ في 20 جوان 2005 (المعدل والمتمم للأمر 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975)، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصادر بتاريخ 26 جوان 2005؛
- **ظروف صدور النص**: جاء هذا نص من أجل تنظيم سلوك الأفراد داخل المجتمع في علاقاتهم مع غيرهم وهذا من أجل ضبط العلاقات وأفعال وسلوكات الأشخاص، وكذا من أجل المحافظة على استقرار المجتمع، فرتب المشرع من أجل ذلك جزاء مادي يتمثل في التعويض وبذلك فهذه القاعدة جاءت عامة ومردة تخاطب كل أشخاص المجتمع، وعليه فالظرف الذي جاءت به هاته القاعدة ظرف اجتماعي.
- **تأصيل المادة**: يمكن تأصيل المادة 124 من القانون المدني أنها تقابل المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي.

- **البناء المطبعي**: يعتبر نص المادة المادة 124من النصوص القصيرة وقد احتوى على فقرة واحدة. تبدأ من كل فعل.. وتنتهي إلى غاية التعويض.

- **البناء اللغوي والنحوي**: يعد النص سليما من الناحية اللغوية ومن ناحية استعمال المشرع الجزائري للمصطلحات القانون على غرار قب التعديل، فقد عدل المشرع الجزائري هذا النص الذي كان يحتوي على ألفاظ أدبية غير قانونية مثل المرء استبدله بالشخص، وكذلك عمل استبدله بفعل، بالإضافة إلى المصطلحات القانونية التي كانت مستعملة حتى قبل التعديل كالالتزام والضرر والتعويض.

- **التحليل المنطقي أو البناء المنطقي**: نجد أن المشرع الجزائري ابتدأ بكلمة كل فعل، وهنا يفهم أن جميع الأفعال، ويفهم هنا بمعنى تجريد القاعدة القانونية، كما أنه ربط هذا التجريد بحرف الواو في" ويسبب" أي الأفعال التي تسبب ضررا، فنستنتج من ذلك أن المادة اعتمدت أسلوبا شرطيا.

2. الجانب الموضوعي للتعليق على نص قانوني.

- تحديد مصطلحات النص: استعمل المشرع مصطلحات قانونية من بينها:

- ✓ **الفعل**: والذي يعتبر سلوك يصدر من الشخص سواء كان هذا السلوك ماديا أو معنوياً؛
- ✓ **الشخص**: والذي يقصد به الشخص الطبيعي (الإنسان)، أو الشخص الإعتباري أو المعنوي وفق ما هو محدد في المادة 49 من القانون المدني الجزائري السلف الذكر؛
- ✓ **الضرر**: ويعتبر النتيجة المترتبة عن حدوث الفعل، والضرر هو الأذى الذي يصيب الشخص سواء كان في ماله أو في نفسه أو فيهما معاً أو في مال الغير أو نفس الغير، والضرر قد يكون ماديا كما قد يكون معنويا؛

- ✓ **التعويض:** هو الأثر القانوني المترتبة ارتكاب الفعل الضار، والتعويض هو جزاء الإخلال بقاعدة قانونية المتمثلة في عدم الإضرار بالغير.

- ➢ **الفكرة العامة للنص:** تدور الفكرة العامة للنص أن المسؤولية التقصيرية الناتجة عن الأعمال الشخصية لاتقوم إلا بتوافر أركانها، والمتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية، وعليه فإذا ما توافرت أركانها فهنا تلزم من كان مرتكبا للخطأ بالتعويص عن الضرر الذي ارتكبه بخطئه.

- ➢ **الأفكار الأساسية:** فتتمثل قي التالي:

- ✓ قيام المسؤولية التقصيرية بتوافر أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية؛
- ✓ أن كل فعل يرتب ضرر يعتبر خطأ موجب للتعويض؛
- ✓ وجود علاقة سببية بين الخطأ الذي تسبب به الفاعل والضرر الذي أصيب المضرور؛ أي أن لولا الخطأ لما كان هناك ضرر؛
- ✓ تبنى المشرع الجزائري نظرية المسؤولية القائمة على أساس الخطأ أو المسؤوليو الخطئية.

- ➢ **طرح الإشكالية:** تدور الإشكالية التي حاولت المادة الإجابة عليها في" **إلى أي مدى رتب المشرع الجزائري آثار على المسؤولية التقصيرية عند قيام أركانها؟**.

-المرحلة التحريرية.

حيث سيتم التعريج على التصريح بالخطة التي تناولها النص القانوني، ثم مناقشة هاته الخطة.

1. **التصريح بالخطة:** بالنسبة لخطة المتضمن النص القانوني، هي كالآتي:

المبحث الأول: عناصر المسؤولية التقصيرية.

المطلب الأول: الخطأ كعنصر للمسؤولية التقصيرية.

المطلب الثاني: الضرر كعنصر للمسؤولية التقصيرية.

المطلب الثالث: العلاقة السببية كعنصر من عناصر المسؤولية التقصيرية.

المبحث الثاني: آثار المترتبة على المسؤولية التقصيرية.

المطلب الأول: دعوى المسؤولية التقصيرية.

المطلب الثاني: التعويض كجزاء عن الفعل الضار.

المطلب الثالث: تقدير التعويض.

2.مناقشة الخطة أو التعليق عليها:

وذلك بشرح هاته الخطة المذكورة أنفا وفق الخطوات السالف ذكرها؛ بحيث يتم الإشارة إلى مقدمة، ثم صلب الموضوع وفق الخطة المتبعة، ثم خاتمة مع إعطاء الرأي القانوني أو الإقتراحات المناسبة)[1].

مقدمة.

تقوم المسؤولية التقصيرية نتيجة الإخلال بالتزام قانوني المتمثل في عدم الإضرار بالغير، والذي جاء في نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري، فكل شخص طبيعياً كان أو معنوياً يخل بما جاء بهذا النص ويسبب ضرراً للغير، يلزم حينها المتسبب في الضرر بالتعويض عن الأذى الذي أحدثه، والجدير بالذكر أن هذا النص جاء كقاعدة عامة ينضوي تحت ضلها جميع المسؤوليات الناشيئة عن الفعل الضار ولاسيما ما تعلق منها بالمسؤولية عن الفعل الشخصي، غير أن قيام هاته الأخيرة لا يتحقق إلا بوجود أركانها الثالث والمتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية، فبقيام هاته العناصر تقوم المسؤولية وتحدث أثرها المتمثلة في نشوء

[1]- التعليق على نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري في المرحلة التحريرية مأخوذ من عبد الحكيم بوراوي، التعليق على المادة 124 من القانون المدني الجزائري، منتدى عدالة وقانون الجزائر، تاريخ الإطلاع 09-06-2025، على الساعة 16:09. ينظر الموقع الإلكتروني:

https://hakim-droit.forumalgerie.net/

الحق في التعويض، وعليه فإلى أي مدى رتب المشرع الجزائري آثاراً على المسؤولية التقصيرية عند قيام أركانها؟

المبحث الأول: عناصر المسؤولية التقصيرية.

أورد المشرع الجزائري القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، وهي المسؤولية عن العمل الشخصي في المادة 124 من القانون المدني الجزائري[1]، والتي تنص بأنه "كل عمل أيا كان، يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض". ويتبين من هذا النص أن المسؤولية عن العمل الشخصي هي تلك التي تترتب على عمل يصدر من المسؤول نفسه وأن المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية العقدية أركانها ثلاثة وهي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، كما يتضح بأن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ، الواجب الاثبات، وعلى المضرور إثباته، فإذا ثبت الخطأ وترتب عليه ضرر للغير فإن مرتكبه يلتزم بتعويض الغير عن هذا الضرر، وللقاضي الأساس حق تقدير قيام الخطأ، كما له حق تقدير إنتفائه، غير أنه يخضع لرقابة المحكمة العليا في عملية تكييفه القانوني، وعليه سيتم التعرض في هذا الشأن إلى الخطأ (**المطلب الأول**)، ثم الضرر (**المطلب الثاني**)، وأخيراً العلاقة السببية (**المطلب الثالث**).

المطلب الأول : الخطأ كعنصر من عناصر المسؤولية التقصيرية.

سيتم في هذا الصدد تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية (الفرع الأول)، ثم تبيان أركان الخطأ (**الفرع الثاني**)، وكذا حالات انتفاء الخطأ (**الفرع الثالث**)، وأخيراً تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ (**الفرع الرابع**).

---

[1]- القانون رقم 05-10 المتعلق بالقانون المدني الجزائري، المؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ج.ر، ع.44، الصادر بتاريخ 26 يونيو 2005.

الفرع الأول : تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية.

لقد اختلفت وتعددت الآراء في تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية، والمستقر عليه فقها وقضاءا لآن أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال الشخص بالتزام قانون مع إدراكه لهذا الإخلال فهو إخلال بالتزام قانوني أي بمعنى الانحراف في السلوك المألوف للشخص العادي، ويتمثل هذا الالتزام في وجوب أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب وكان مدركا لهذا الانحراف كان هذا منه خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية، واستقر أغلب الفقهاء على ان الخطأ هو الإخلال بالتزام قانوني مع الإدراك بأنه يضر بالغير.

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري يتضح لنا بأنه يجعل الخطأ الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية بصفة عامة وهذا دون أن يعرف ماهية الخطأ، لما فيه من الدقة والصعوبة، واقتصر على نص المادة 124 ق م ج، وهذا في عبار "كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا" وكذا نص المادة 125 فقرة الأولى من ق م ج، " يكون فاقد الأهلية مسؤولا عن أعماله الضارة متى صدرت منه وهو مميز". ومن هنا يتضح أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يقوم على ركنين أولهما مادي وهو التعدي أو الانحراف والثاني معنوي نفسي وهو الإدراك والتمييز، إذ لا خطأ بغير إدراك أو كما يعرف عند الفقه الفرنسي بالإسناد.

الفرع الثاني: أركان الخطأ الموجب للمسؤولية.

يتكون الخطأ من الركن المادي "التعديّ" (**أولا**)، والركن المعنوي "الإدراك" (**ثانياً**).

أولاً: الركن المادي (التعدي).

التعدي هو الإخلال بالالتزام القانوني العام بعدم الإضرار بالغير. أي هو كل انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي فهو تجاوز للحدود التي يجب على الشخص التزامها في سلوكه ومثال ذلك أن القانون يوجب إضاءة السيارات ليلا وعدم تجاوز حد معلوم من السرعة، ففي مثل هذه الأحوال يعتبر الإخلال بالالتزام القانون تعديا، ويقع التعدي إذا تعمد

الشخص الإضرار بغيره أي عن قصد، كسائق سيارة يقوم بدهس غريمه عمدا وهو ما يسمى بالجريمة المدنية كما يقع التعدي دون قصد نتيجة للإهمال أو التقصير كسائق سيارة يتجاوز السرعة المقررة فيدهس أحد الأشخاص وهو ما يسمى بشبه الجريمة المدنية.

والسؤال المطروح في التعدي، هو متى يعتبر الخطأ الذي صدر عن الإنسان تعديا على التزام قانوني؟ أو ما هو المعيار الذي من خلاله نقيس أعمال الشخص الذي يقوم بها، إذا كانت تمثل إخلالا بالتزام قانون أم لا؟. وهذا المعيار إما أن يكون ذاتيا أو موضوعيا.

-فإذا أخذنا بالمعيار الشخصي الذاتي، فإننا ننظر الى الشخص الذي وقع منه السلوك فيجب لاعتبار هذا السلوك أو العمل تعديل أن نضع في نظرنا عدة اعتبارات منها السن والجنس والحالة الاجتماعية وظروف الزمان والمكان المحيطة بارتكابه التعدي أي عند محاسة الشخص عن اعماله ننظر الى تقديره للعمل الذي ارتكبه أي أن الشخص لا يكون مرتكبا لخطأ قانون إلا إذا أحس هو أنه ارتكب خطأ فضميره هو دليله ووازعه.

-وأما إذا أخدنا بالمعيار الموضوعي يفترض استبعاد الاعتبارات السابقة وننظر إلى سلوك هذا الشخص بسلوك الأشخاص الذين يتعامل معهم ويعايشهم، ونقيس هذا السلوك بأوسط الناس أي بالشخص العادي الذي لا يتمتع بذكاء خارق وفي نفس الوقت ليس محدود الفطنة خامل الهمة، يعتبر العمل تعديا "خطأ" إذا كان الشخص العادي لا يقوم به في نفس الظروف التي كان فيها الشخص المسؤول ولا يعتبر العمل تعديا "الخطأ" إذا كان الشخص العادي يقوم به في نفس الظروف التي كان فيها الشخص المسؤول).

ويلاحظ أن المعيار الموضوعي او معيار الرجل العادي هو المعيار الأقرب للمنطق لأن اعتبارته واضحة ومعلومة لا تتبدل ولا تتغير بتغير الشخص مما يساعد على ثبات قاعدة التعامل بين الناس في فكرة التعويض، أما الأخذ بالمعيار الشخصي الذي يبين على اعتبارات ذاتية خفية يستعصي على الباحث كشفها، إضافة إلى أنها تختلف من شخص لآخر.

وبالتالي فالمعيار الموضوعي هو الأساس لقياس التعدي وهو المعيار الذي أخذ به المشرع الجزائري في الكثير من أحكامه فيقاس به الخطأ العقدي في الإلتزام ببذل عناية (م 2/172 ق م) ، ويفرضه المشرع على المستأجر (م495 ق م) والمستعير (م544 ق م)(9) .

ويقع عبء إثبات التعدي على الشخص المضرور (الدائن) وأن يقيم الدليل على توافر أركان مسؤولية المدعى عليه ومن بينها ركن الخطأ. وذلك بإثبات أن المعتدي انحرف عن سلوك الرجل العادي بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة والقرائن. إلا إذا أقام المدين أن عمل التعدي الذي صدر منه يعتبر عملا مشروعا وذلك من خلال أنه كان وقت ارتكابه للعمل في إحدى الحالات إما حالة الدفاع الشرعي أو حالة ضرورة، أو حالة تنفيذ أمر صادر عن الرئيس.

ثانيا: الركن المعنوي (الإدراك).

وهو الركن الثاني لأركان الخطأ وهو الإدراك ويجب أن يكون هذا الشخص مدركا لأعمال التعدي التي قام بها سواء بقصد أو وقعت منه بغير قصد. والإدراك مرتبط بقدرة الانسان على التمييز، وسن التمييز في القانون الجزائري هو 16 سنة، فمن بلغ سن السادسة عشرة من عمره يكون مسؤولا مسؤولية كاملة على كل أفعاله الضارة، وهذا ما قررته المادة 125 من القانون المدني الجزائري الفقرة الأولى، حيث تنص على أن " يكون فاقد الأهلية مسؤولا عن أعماله الضارة متى صدرت منه وهو مميز"، أما بالنسبة للذي لم يبلغ سن 16 فالقاعدة العامة لا مسؤولية عليه ويتساوى مع الصبي غير المميز والمجنون والمعتوه ومن فقد رشده لسبب عارض.

ويستثنى بنص المادة 125ف2 ق م حالتان يكون فيها الصبي غير المميز أو عديم التمييز مسؤولا عن أعماله الضارة بالتعويض وهو حالة عدم وجود مسؤول عن الصبي غير المميز وحالة تعذر الحصول على تعويض من المسؤول وفي هذه الحالة يكون للقاضي أن يحكم

على من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعيا في ذلك مركز الخصوم، ونصت المادة 2/125 ق م على " غير أنه اذا وقع الضرر من سخص غير مميز ولم يكن هناك من من هو مسؤول عنه أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول ، جاز للقاضي أن يحكم على من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعيا في ذلك مركز الخصوم."

فهذه المسؤولية لا تقوم على أساس الخطأ لأن عدم التمييز يكون فاقد الإدراك وانما تقوم على أساس تحمل التبعة أو التضامن الاجتماعي أو مقتضيات العدالة، ولهذا كانت مسؤولية استثنائية.

الفرع الثالث: حالات انتفاء الخطأ.

إذا كان الأصل في التعدي أن يعتبر عملا غير مشروع (المادة 124 من ق م) فإن هناك حالات ترتفع فيها عنه هذه الصفة ومن ثم لا تقوم المسؤولية رغم ما فيها من أضرار بالغير، وعليه فقد تضمن القانون الجزائري نصوصا تناول فيها حالة الدفاع الشرعي، وحالة الضرورة، وحالة تنفيذ أمر الرئيس، إلا أن هذه الحالات ليست واردة على سبيل الحصر. ويكون من الممكن انتفاء الخطأ في حالات أخرى كما إذا رَضِيَّ المصاب بحدوث الضرر، ونتناول هذه الحالات كالآتي:

أ. حالة الدفاع الشرعي.

تنص المادة 128 من القانون المدني الجزائري، على أنه "من أحدث ضرر وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو عن ماله، أو عن نفس الغير أو عن ماله كان غير مسؤول على ألا يتجاوز في دفاعه القدر الضروري، وعند الاقتضاء يُلزم بتعويض يُحدده القاضي" إن حالة الدفاع الشرعي تنفي عن التعدي وصف الانحراف في السلوك وترفع فيها صفة الخطأ وهذا تطبيقا سليما لمعيار الرجل العادل، فالرجل العادي المعتاد كان سيأتي نفس الفعل لو تهدده خطر جسيم على ألا يتجاوز في دفاعه القدر الضروري لدفع الاعتداء ولقيام حالة

الدفاع الشرعي وفقا للمادة 128 ق م، يدب أن تتوفر فيها الشروط المعروفة في القانون الجزائي، وهي كالآتي:

- ✓ أن يوجد خطر حال أو وشيك الحلول؛
- ✓ أن يكون ايقاع هذا الخطر عملا غير مشروع أما إذا كان من الأعمال المشروعة مثل اللص الذي يطارده رجال الأمن فلا يحق له أن يقاوم بحجة الدفاع الشرعي؛
- ✓ ألا يكون في استطاعة هذا الشخص دع الاعتداء باي وسيلة أخرى مشروعة كالاستعانة برجال الأمن وغيرهم؛
- ✓ أن يكون دفع الاعتداء بالقدر اللازم والضروري دون مجاوزة أو إفراط.

ب. حالة تنفيذ أمر صادر من الرئيس.

نصت المادة 129 قانون مدني جزائري على أنه "لا يكون الموظفون والعمال العامون مسؤولين شخصيا عن أعمالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت اليهم من رئيس متى كانت اطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم". فتنفيذ أوامر صادرة من رئيس يجعل التعدي عملا مشروعا وذلك إذا توافرت الشروط الآتية:

- ✓ أن يكون مرتكب الفعل موظفا عموميا؛
- ✓ أن يكون هذا الموظف قد قام بالفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وأن تكون طاعة هذا الأمر واجبة، وهي لا تكون كذلك إلا إذا كان العمل مشروعا؛
- ✓ أن يثبت الموظف العام أنه راعى في عمله جانب من الحيطة والحذر.

جـ.حالة الضرورة.

تنص المادة 130 من القانون المدني الجزائري على أنه "من سبب ضررا للغير ليتفادى ضرراً أكبر محدقا به أو بغيره فينبغي ألا يكون ملزما إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسبا". والظاهر أن المادة تعرضت إلى الحالة الثالثة التي إذا استطاع الشخص المسؤول بالتعويض أن

يقيم الدليل على أن ارتكاب التعدي كان في حالة الضرورة أن يتخلص من جزء من مسؤوليته وذلك وفق الشروط التالية:

- ✓ أن يكون هناك خطر حال يهدد مرتكب الفعل أو الغير في النفس أو المال؛
- ✓ أن يكون مصدر هذا الخطر أجنبيا ر يرجع الى الشخص المتضرر و لا لمحدث الضرر؛
- ✓ أن يكون الخطر المراد تفاديه أشد بكثير من الضرر الذي وقع.

د.حالة رضا المصاب .

ويتمثل في قبول المخاطر وما يحدث عنها من ضرر أو في الرضا بحدوثه وعلى هذا الأساس لا يعتبر المصاب راضيا بحدوث الضرر له إلا إذا كان هو قد طلب من الفاعل إحداث ضرر معين له ، والحكم في حالة الرضا بالضرر وقبول الخطر أنه متى حدث الضرر ووقع صحيحا يرفع عن الفاعل واجب احترام الحق الذي وقع المساس وبالتالي يجعل فعله لا خطأ فيه، ويشترط لصحة رضا المصاب بالضرر ما يلي:

- ✓ أن يكون هذا الرضا أو القبول صحيحا أي صادر من ذي أهليه وغير مشوب بعيب من عيوب الرضا؛
- ✓ أن يكون مشروعا أي غير مخالف للنظام العام أو للآداب العامة.

الفرع الرابع : تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ.

أ. **الأخطاء الناجمة عن حوادث النقل:** النقل فرعين لنقل بأجر والنقل غير أجرة ، فإذا كنا أمام الناقل بأجر نكون أمام مسؤولية عقدية أساسها عقد النقل القائم بين الناقل والشخص–المسافر، وبالتالي يكون الناقل مسؤول عما يصيب المسافر ولا يجوز إعفاؤه منها ، إلا إذا أثبت أن الضرر سببه القوة القاهرة أو خطأ المسافر وانه لم يكن يتوقعه ولم بكن باستطاعته تفاديه (م 62–63 ق، تجاري)؛ أي الناقل أراد التخلص من مسؤولية عليه إثبات سبب الضرر كان سبباً لا يد له فيه. وإذا كنا أمام النقل بغير أجر فإننا نكون أمام

مسؤولية تقصيرية توجب على الشخص المضرور إثبات ركن الخطأ في جانب الناقل ، والضرر العلاقة السببية

ب. **الأخطاء الفنية في مزاولة المهنية:** وهذه الأخطاء تقع كثيرا في مزاولة المهنية كالأطباء والمحامين والصيادلة، فالطبيب يخطئ أثناء إجرائه للعملية والصيدلي أثناء تركيبه للدواء والمحامي أثناء المرافعات وإجراءات التقاضي وبغير أكثر هذه الأحوال مسؤولية عقدية لأنهم يرتبطون مع عملائهم بعقود في تقديم خدماتهم الفنية والتزامهم ببذل العناية لا التزامهم بعقود بتحقيق النتيجة فيكونوا مسؤولين إذا أقاموا الحجة على انهم لم يبذلوا العناية الكافية ، سيار هذا الإخلال هو معيار الجل العادي ، يشدد القضاء في المسؤولية بحيث يجعل المعيار الفني هم المعيار الذي تقاس منت خلاله مسؤولية كل واحد (ص ب هذه المهن ، ومضمون هذا المعيار هو الانحراف والخروج عن الأصول الفنية للمهنية.

جـ. **التعسف في استعمال الحق:** فهوا انحراف في مباشرة السلطة من السلطات الداخلة في حدود الحق أي أن صاحب الحق يعمل داخل نطاق حقه ولكن يتعسف في استعمال هذا الحق ، كان يقيم شخص حائطاً مرتفعاً بعلى ألرضه بقصد حجت النور والهواء عن جاره ، لا يخرج عن حدود حقه ولكنه يتعسف في استعمال هذا الحق.(19) وهو صور من صور الخطأ الذي يستوجب المسؤولية التقصرية ، وقد نصت (المادة 41 ق. م) يعتبر استعمال حق تعسفياً في الأحوال التالية:

- ✓ إذا وقع بقصد الأضرار بالغير؛
- ✓ إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير؛
- ✓ إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

والمعيار الذي قاس عليه مسؤولية صاحب الحق المتعسف هو معيار الرجل العادي، وهو المعيار العام في المسؤولية التقصرية، وعليه فإن الانحراف عن هذا السلوك في استعمال

الحق لا يعتبر تعسف إلا اتخذ صورة منت الصور الثلاثة التي حددتها المادة 41 من القانون المدني الجزائري.

المطلب الثاني: الضـرر كعنصر من عناصر المسؤولية التقصيرية.

في هـذا الصـدد سيتم الإشـارة إلى مفهـوم مفهـوم الضـرر (**الفـرع الأول**)، ثم شـروط الضرر الموجب التعويض (**الفرع الثاني**)، وأخيراً عبء إثبات الضرر (**الفرع الثالث**).

الفرع الأول: مفهوم الضرر.

لا يكفي لقيام المسؤولية التقصرية أن يقع خطأ وإذا يجب أن يترتب عنه ضرر، ويُعرفه بصفة عامة "هو الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له أو حق من حقوقه". والضرر قد يكون مادياً أو معنوياً ويضيف إليه الفقه والقضاء الضرر المرتد

أولاً: الضرر المادي:

هو ما يصيب الشخص في جسمه أو في ماله ، فيتمثل في الخسارة المالية التي تترتب على المساس بحق (أو مصلحة) سواء كان الحق ماليا (كالحقوق العينية أو الشخصية أو الملكية الفكرية أو الصناعية) ويكون ضررا مادياً إذا نجم عن هذا المساس إنتقاص للمزايا المالية التي يخولها واحد منت تلك الحقوق او غير مالي كالمساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الانسان كالحرية الشخصية وحرية العمل وحرية الرأي كحبس شخص دون حق أو منعه من السفر للعمل يترتب عليه ضرر مادي أيضا. (شرط أن تكون المصلحة مشروعة).

ثانياً: الضرر المعنوي أو الأدبي.

هو الضرر الذي يلحق الشخص في حقوقه المالية أو في مصلحة غير مالية، فهو ما يصيب الشخص في كرامته أو في شعوره أو في شرفه أو في معتقداته الدينية أو في عاطفته وهو أيضاً ما يصيب العواطف من ألام نتيجة الفقدان شخص عزيز، وقد توسع القضاء في مفهوم المصلحة الأدبية فاعتبر ضررا أدبياً ما يصيب الشخص من جراء السب أو القذف من

إيذاء للسمعة أو عن آلام النفس إلى نطاق من المحافظة على إسم الشخص وحرمة عائلته وشرفها.

وفيما يخص التعويض على الأدبي فلم يأتي الحق م . ج، بنص صريح يقضي بمبدأ التعويض منت الضرر الأدبي ، غير أن صياغة نص المادة 124 ف,م جاءت مطلقة لا تميز بين الضرر المادي والضرر الأدبي كما أن نص المادة 131 ق.م جاءت المتعلقة لمدى التعويض التي لم تتعرض للتعويض الأدبي ،وهو هذا نقص في التشريع الجزائري في حين أن الفقه الجزائري متفق على تعويض مختلف أنواع الضرر الأدبي كما أن الفضاء الجزائري حكم في تطبيقاته حكم بدفع التعويض الأدبي وقد نص المشرع الجزائري في (مادة 3 فقرة 4 من إ ج) من انه تقبل ديون المسؤولية عن كافة اوجه الضرر سواء كانت مادية أو جسمانية أو أدبية.

الفرع الثاني: شروط الضرر الموجب التعويض.

يشترط لتحقيق الضرر الشروط التالية:

أولاً: الإخلال بحق مالي مصلحة مالية.

يجب لوقوع الضرر أن يكون هناك ، خلال بحق المضرور أو بمصلحة مالية له (فمثلاً الإخلال بحق المضرور إذا أحرق شخص منزل لأخر أو أتلف زرعه...)، فيجب لمساءلة المعتدي أن يمس إعتداءه حقاً ثانياً يحميه القانون ويستوي في هذا أن يكون الحق ماليا وفي هذا يشترط أن تكون المصلحة مشروعه لوجوب التعويض عن الأضرار.

ثانياً: أن يكون الضرر محققا.

لكي يتوفر الضرر لابد أن يكون قد وقع فعلاً أو أنه مؤكد الوقوع في المستقبل وفي هذا يجب أن نميز بين ثلاث أقسام للضرر المستوجب التعويض:

أ. **الضرر الواقع**: هذا الواقع فعلاً ولا مشكلة تثار حول وقوعه كإصابة الشخص نتيجة حادث السيارة؛

ب. **ضرر مؤكد الوقوع**: هو الضرر لم يقع بعد ولكن وقوعه مؤكد فسبب الضرر قد تحقق ولكن آثاره كلها أو بعضها تراخت في المستقبل كإصابة عامل بعاهة مستديمة تحجز عن الكسب مستقبلا ، فيعوض عن الضرر الذي وقع فعلاً من جراء عجزه عن العمل في الحال وعن الضرر الذي سيقع حتماً نتيجة عجزه عن العمل في المستقبل فالتعويض شمل الضرر الحالي والضرر المستقبل المحقق الوقوع، أو تهدم منزل يكون حتمي ولابد من وقوعه نتيجة لعمل آلات مصنع مجاور أدت إلى الإضرار بالأساس، فإن الضرر في هذه الحالة يكون مؤكد الوقوع.

ت. **الضرر الاحتمالي**: هو الضرر الذي لم يقع بعد ولكن وقوعه مستقبلا غير محقق الوقوع، فهو يختلف عن الضرر المستقبلي ولا تقوم عليه المسؤولية المدنية بل ينتظر حتى يصبح الاحتمال يقينا فلا تعويض عنه إلا إذا تحقق فعلا، مثلا : أن يُحدث شخص بخطئه خللا في منزل جاره فهو ضرر محقق يلزم المسؤول بإصلاحه أما ما قد يؤدي إليه الخلل من انهدام المنزل في المستقبل فهو من قبيل الضرر المحتمل ولا تعويض عنه إلا إذا انهدم فعلا نتيجة هذا الخلل.

وينبغي عدم الخلط بين الضرر المحتمل والضرر المتمثل في تفويت فرصة وهي حرمان الشخص فرصة كان يحتمل أن تعود عليه بالكسب فالفرصة أمر محتمل ولكن تفويتها أمر محقق، كأن يصدم شخص كان في طريقه إلى أداء امتحان في مسابقة، فقد فوتت عليه الفرصة أو الفوز، وهذا القدر كاف لتحقق الضرر الذي يقع فعلا فهو مستوجب التعويض.

ثالثاً: أن يكون الضرر شخصيا.

وهذا الشرط ينصرف القصد فيه إلى أنه إذا كان طالب التعويض هو المضرور أصلا فيجب عليه أن يثبت ما أصابه شخصيا من ضرر وإذا كان طلب التعويض بصفة أخرى فالإثبات يكون للضرر الشخصي لمن تلقى الحق عنه.

رابعاً: أن لا يكون قد سبق تعويضه.

إذ أنه لا يجوز أن يحصل المضرور على أكثر من تعويض لإصلاح ضرر بعينه، فإذا قام مُحدث الضرر بما يجب عليه من تعويضه اختيارا فقد أوفى بالتزامه، ولا محل بع ذلك لمطالبته بالتعويض.

غير أنه إذا كان المضرور مؤمنا على نفسه ضد ما قد يصيبه من حوادث فإنه يمكنه بعد الحصول على تعويض شركة التأمين أن يطالب بعد ذلك محدث الضرر بالتعويض بما لم يشمله مبلغ التأمين.

وفي الأخير يجدر الإشارة إلى أن الضرر الأدبي كالضرر المادي يجب أن يكون محقق وشخصيا ولم يسبق التعويض عنه حتى يمكن للقاضي التعويض عنه والأمر فيها يخضع تقديره لمحكمة الموضوع.

الفرع الثالث: عبء إثبات الضرر.

ويقع عبء الإثبات على من يدعيه وذلك وفقا لما تقضي به القاعدة العامة من أن المدعي هو المكلف بإثبات ما يدعيه " البينة على من ادعى " واثبات الضرر أو نفيه من الأمور الواقعية التي تقدرها محكمة الموضوع ولا رقابة فيها للمحكمة العليا، أما تحديد الضرر وبيان عناصره وموجباته وتكييف عنه كلها تخضع لرقابة المحكمة العليا لأنها كلها من مسائل القانون التي يخضع فيها قاضي الموضوع للرقابة.

المطلب الثالث : ركن العلاقة السببية

وهو الركن الثالث في المسؤولية التقصيرية وتعني وجوب وجود علاقة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه الشخص المسؤول وبين الضرر الذي وقع بالشخص. وقد عبر المشرع الجزائري عن ركن السببية في المادة 124 ق م في عبارة " ويسبب ضررا" لذا حتى يستحق التضرر التعويض يجب أن يثبت وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وعلى المسؤول إذا ما أراد أن ينفي علاقة السببية ان يثبت السبب الأجنبي أي السبب الذي لا يد فيه.

ولتحديد السببية نجد أنفسنا أمام أمر بالغ التعقيد وذلك لأنه يمكن ان ينسب الضرر لعدة أسباب لا لسبب واحد أي أمام تعدد الأسباب، ويمكن ان يترتب عن خطأ ما ضرر أو ويلحقه وقوع ضرر ثاني ثم ثالث وهذا ما يسمى بتعاقب الأضرار، وفي هذا تحديد الأضرار التي أنتجها الخطأ ومن تحديد النقطة التي تنقطع عندها السببية.

المبحث الثاني: آثار المسؤولية التقصيرية عن الأعمال الشخصية.

إذا ما توافرت أركان المسؤولية التقصيرية وفقا لما سبق، فإن المسؤول يكون ملزما بالتعويض عن الضرر المباشر الذي تسبب فيه وهذا ما قصدته المادة 124، فالتعويض هو الحكم الذي يترتب على تحقق المسؤولية وللمطالبة بهذا الجزاء يجب رفع دعوى المسؤولية (**المطلب الأول**)، وبعدها يتم الحصول على التعويض إذا وجد سببه (**المطلب الثاني**)، ثم تقدير التعويض (**المطلب الثالث**).

المطلب الأول: دعوى المسؤولية التقصيرية.

لابد من الإشارة في دعوى المسؤولية التقصيرية إلى أطراف دعوى المسؤولية والمتمثلين في المدعي (**أولاً**)، والمدعى عليه (**ثانياً**)، والطلبات والدفوع (**ثالثا**)، وأخيراً الإثبات (**رابعاً**).

الفرع الأول: المدعي.

وهو الشخص الذي وقع عليه الضرر أو هو المضرور والذي يثبت له الحق في المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر، وبإمكان رفع الدعوى من نائب المضرور كأن يكون المضرور شخصا قاصرا أو مجنونا فيكون للولي أو الوصي أو القيم أن يرفع دعوى المسؤولية.

وأما بالنسبة للخلف العام والخلف الخاص للمضرور فعندما يحول الشخص المضرور حقه في التعويض الى شخص آخر، ففي حالة الضرر المادي يثبت لكل من الخلف العام والخاص الحق في مطالبة المدعى عليه بالحق في التعويض، أما إذا كان الضرر أدبيا فلا يثبت للخلف العام او الخاص الا إذا تحدد بمقتضى اتفاق بين المضرور والمسؤول أو طالب به المضرور امام القضاء.

وإذا تعدد المضرورين بالخطأ الذي وقع من المدعى عليه فيكون لكل شخص مضرور الحق في رفع الدعوى الشخصية على المدعى عليه بالتعويض عما اصاب كل واحد منهم من ضرر.

ثانياً: المدعى عليه.

وهو الشخص المسؤول عن الضرر الذي وقع بالشخص المضرور وهو الذي ترفع عليه الدعوى لدفع التعويضات عن الأضرار التي كانت نتيجة مباشرة عن الخطأ الذي وقع منه، وفي هذا:

- ✓ يجوز رفع الدعوى على نائب المسؤول اذا كان المسؤول قاصرا او مجنون، فإن الدعوى ترفع على الولي أو الوصي أو القيم؛
- ✓ وفي حالة وفاة المدعى عليه يحل محله الورثة (الخلف العام) وقد يكون الخلف الخاص؛
- ✓ وإذا تعدد المدعى عليهم كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، ويجوز للمدعى أن يرجع على أحدهم بالتعويض كله بدلاً من الرجوع إلى كل واحد، إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض، وبهذا تقضي المادة 126 من ق م ج وتنص على " إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض."وقيام التضامن بين المسؤولين المتعددين عن الضرر يفترض وجود الشروط الآتية:

- أن يكون كل واحد منهم قد ارتكب خطأ؛
- أن يكون الخطأ الذي وقع من كل واحد منهم سببا في إحداث الضرر؛
- أن يكون الضرر الذي أحدثه كل منهم بخطئه هو ذات الضرر الذي أحدثه الآخرون، أي أن يكون الضرر الذي وقع منهم هو ضرر واحد.

ثالثاً: الطلبات والدفوع.

أ. الطلبات.

وهي الوسائل التي يلجأ إليها المدعي إلى القضاء عارضاً عليهم حماية حق أو تقريره، وللمدعي أن يستند في دعواه لكل الطرق والوسائل التي يراها مفيدة في تأييد طلبه.

ب. دفوع المدعى عليه.

وهي الوسيلة التي يلجأ إليها المدعى عليه لتفادي الحكم لصالح المدعي، وذلك إما بإنكار المسؤولية عن طريق إقامة الدليل بأن ركناً من أركانها غير متوافر، أو بإثبات السبب الأجنبي أو بالتقادم الذي حدده القانون الجزائري بـ 15 سنة كما نصت عنه المادة 133 ق م ج.

رابعاً: الإثبات.

ويقع عبء الاثبات على المدعى عليه بالنسبة لركن الخطأ و ركن الضرر، وكذا ركن علاقة السببية، فيكون للمدعي أن يقيم الدليل بكافة طرف الإثبات.

المطلب الثاني: جزاء المسؤولية التقصيرية "التعويض".

ونصت المادة 132 ق م ج على "يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف. ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في الحالتين إلزام المدين بأن يقدر تأمينا.

ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالعمل غير مشروع". ومن المادة يتضح أن الجزاء هو التعويض وغالبا ما يكون تعويضاً نقدياً (**الفرع الأول**)، أو يتخذ شكل التعويض العيني (**الفرع الثاني**).

أولاً: التعويض النقدي.

التعويض النقدي هو الأصل للتعويض وهو عبارة عن مبلغ من النقود يعطى دفعة واحدة وللقاضي ان يحكم بتعويض نقدي مقسط، كما له ان يقرره على أساس إيراد مرتب لمدى حياة الشخص المضرور.وهذا حسب العجز الذي يصيب المضرور.

ثانياً: التعويض العيني.

هو التنفيذ أو الوفاء بالإلتزام عينا وهذا النوع يكثر في نطاق الالتزامات التعاقدية أما في المسؤولية التقصيرية فهو نادر الوقوع. ولكن في الإمكان تصوره.

المطلب الثالث: تقدير التعويض.

يقوم التعويض على أساس ذاتي حيث نصت المادة 131 " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادة 182 مع مراعاة الظروف الملابسة، فان لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير." وتنص المادة

182 ق م على: "إذا لم يكن التعويض مقدار في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول. غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التقاعد".

ومن المادة يتضح أن التعويض مقياسه الضرر المباشر سواء كان متوقعا أو غير متوقع وسواء كان حالا أم مستقبلا مادام محققا، ويدخل في تحديد الضرر الظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور، ويلاحظ أن جسامة الخطأ لا تدخل في تحديد التعويض وإنما جسامة الضرر فقط يكون لها الإعتبار في تحديد التعويض.

خاتمـــة.

من خلال تحليل المادة 124 من القانون المدني الجزائري وما أثرته في تحديد عناصر المسؤولية على الأفعال الشخصية وآثارها المتمثلة في دعوى المسؤولية المطالبة بالتعويض وهو الجزاء المترتب على من سبب الضرر، وأهمية كل عنصر على حدى وكيفية تأثيره على بقية العناصر، فإن المسؤولية لا تقوم إلا بتوافر عناصرها الخطأ والضرر والعلاقة السببية، وأن الشخص الذي لا يد له في ارتكاب الخطأ عليه أن يثبت السبب الأجنبي، وعليه يظهر من النص القانوني أن المسؤولية التقصيرية تقوم عند الإخلال بالتزام قانوني والمتمثل في عدم الإضرار بالغير.

ثانياً: التعليق على حكم أو قرار قضائي.

من بين الدراسات التطبيقية في القانون، يمثل التعليق على الأحكام أو القرارات القضائية أهمّها على الإطلاق، ذلك أن إتقان التعليق على حكم أو قرار قضائي يفترض الإلمام الجيد بالمعارف النظرية و المتعلقة بموضوع التعليق، واستيعاب معطيات المنهجية القانونية التي تسمح

بتقييم الحكم أو القرار، ومن هذا المنطلق يُعتبر التعليق على حكم أو قرار قضائي بمثابة تلخيص وتحليل له، وذلك انطلاقا من المكتسبات القبلية التي تعلمها أو تلقنها الطالب خلال سنوات دراسته في الطور الأول من الدراسة، كما يجدر بالطالب المعلق على القرار أو الحكم القضائي أن يفصل بوضوح كلا من الوقائع وادعاءات وحجج وأسانيد الخصوم وأدلتهم عن تعليل القاضي، ثم بعد ذلك يقوم بمناقشة هذا التعليل والحل الذي توصل إليه في ضوء القواعد العامة التي تحكم أي مسألة مطروحة أمامه، وعلى الطالب أثناء محاولة التعليق على أي قرار، عليه أن يفهم ويتمعن ويدقق في الاتجاه الذي سلكه القضاء في القضية أو النزاع المعروض أمامه.

أ. الجانب النظري للتعليق على قرار قضائي.

1.المقصود بالتعليق على حكم أو قرار قضائي.

كل نزاع يعرض على الجهات القضائية يتعلق بمسألة معينة،إذن كل حكم أو قرار يصدر من جهة قضائية يؤدّي إلى تحليل مسألة قانونية .إذن التعليق على حكم أو قرار قضائي هو: مناقشة أو تحليل تطبيقي لمسألة قانونية نظرية" تلقاها الطالب في الأعمال الموجهة"[1].

وبالتالي فإن منهجية التعليق على قرار أو حكم قضائي هي دراسة نظرية و تطبيقية في آن واحد لمسألة قانونية معينة، إذ أن القرار أو الحكم القضائي هو عبارة عن بناء منطقي، فجوهر عمل القاضي يتمثل في إجراء قياس منطقي بين مضمون القاعدة القانونية التي تحكم النزاع، وبين العناصر الواقعية لهذا النزاع، و هو ما يفضي إلى نتيجة معينة، هي الحكم الذي يتمّ صياغته في منطوق الحكم.

ومن ثم فإن المطلوب من الباحث أثناء التعليق على القرار، ليس العمل على إيجاد حل للمشكل القانوني باعتبار أن القضاء قد بث فيه، و لكنه مناسبة للتأمل و محاولة لفهم

[1]- رشيد شميشم، مرجع سابق، ص.33.

الإتجاه الذي ذهب إليه القضاء هذا من ناحية أخرى، و من ناحية أخرى فالمطلوب هو التعليق على قرار لا دراسة قرار بشكل يتجاهل كليا موضوع الدعوى المعروضة، لذلك لا يجوز الغوص في بحث نظري للموضوع الذي تناوله ذلك القرار. فليس المطلوب هو بحث قانوني في موضوع معين، و إنما التعليق على قرار يتناول مسألة قانونية معينة[1].

ولكي يكون التعليق على قرار سليما، يجب أن يكون الباحث "المعِلّق" ملمّا أساسا بالنصوص القانونية التي تحكم النزاع، و أيضا بالفقه قديمه و حديثه الذي تعرض للمسألة، و كذا بالإجتهاد الذي تناول هذه المسألة و بالمراحل التاريخية التي مر بها تطوره توصلا إلى الموقف الأخير في الموضوع و من ثم بيان انعكاسات ذلك الحل من الوجهة القانونية.

وإن أول ما يتطلبه التعليق هو قراءة القرار أو الحكم عدة مرات دون تدوين أي شيء، و يجب دراسة كلّ كلمة وردت في القرار لأنه من الصعب التعليق على قرار غير مفهوم ، لأن المهمة سوف تكون معالجة العناصر و الجهات المختلفة للقرار موضوع التعليق في الشكل و الأساس ووفق منهجية رسومة مسبقا لحالات التعليق، فلا يترك من القرار ناحية عالجها إلا و يقتضي التعرض لها في التعليق بإعطاء حكم تقييمي للقرار ككلّ،و في كافة النقاط القانونية عالجها[2].

2.مكونات القرار القضائي.

يتكون القرار القضائي من أربعة عناصر أو مكونات، والمتمثلة في الديباجة، والوقائع، والحيثيات، وأخيرا المنطوق.

1.2. الديباجة: وتشمل اسم المحكمة وتاريخ ومكان إصدار القرار، أسماء الخصوم وصفاتهم ومواطنهم وأسماء القضاة وعضو النيابة وكاتب الجلسة...الخ.

---

[1]- سقلاب فريدة، المرجع السابق، ص.ص.71-72.

[2]- المرجع نفسه، ص.72.

2.2. الوقائع: وهي تلخيص للخصومة؛ أي وصف النزاع قبل وصوله إلى القضاء، وكذلك وصف الإجراءات التي اتبعت بدءا من إصدار الحكم الأول إلى عرض النزاع على المحكمة الحالية

3.2. الحيثيات: وهي الأسباب الموضوعية والقانونية التي دفعت القاضي إلى اختيار الحل الوارد بالمنطوق، وهي الجزء الأهم في الحكم بالنسبة للقانوني .

4.2. المنطوق: **هو نتيجة القرار**؛ أي الجزء الذي يهم الخصوم، وفيه يعلن القاضي قراره برفض الطعن؛ بمعنى رفض طلبات المدعي أو قبولها.

3.منهجية التعليق على قرار.

يتطلب التعليق على قرار قضائي المرور بمرحلتين، آلا وهما: المرحلة التحضيرية و المرحلة التحريرية.

1.1. المرحلة التحضيرية.

في هذه المرحلة يستخرج الطالب من القرار قائمة، يقصد منها إبراز جوهر عمل القاضي وصولا إلى الحكم أو القرار الذي توصل إليه. و تحتوي هذه القائمة بالترتيب على:

- **الوقائع**: أي كلّ الأحداث التي أدّت إلى نشوء النزاع :تصرف قانوني "بيع"، أقوال "وعد"، أفعال مادية "ضرب".و يشترط[1]:

*ألاّ يستخرج الباحث إلاّ الوقائع التي تهم في حل النزاع ، فمثلا إذا باع "أ" ل"ب" سيارة ،و قام "أ" بضرب "ب" دون إحداث ضرر، و نشب نزاع بينهما حول تنفيذ العقد، فالقرار يعالج المسؤولية العقدية نتيجة عدم تنفيذ التزام إذن لا داعي لذكر الضرب لأن المسؤولية التقصيرية لم تطرح. وإن كان يجب عدم تجاهل –عند القراءة المتأنّية– أيّ واقعة لأنه في عمليّة

[1]– عمار عوابدي، مناهج البحث العلمي وتطبيقاتها في ميدان العلوم القانونية والإدارية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون–الجزائر–، لسنة 2002، ص.55.

فرز الوقائع، قد يقع المعلّق على واقعة قد تكون جوهرية، و من شأنها أن تؤثر في الحلّ الذي وضعه القاضي إيجابا أو سلبا.

*لابدّ من استخراج الوقائع متسلسلة تسلسلا زمنيّا حسب وقوعها، و مرتبة في شكل نقاط.

*الإبتعاد عن افتراض وقائع لم تذكر في القرار.

- **الإجراءات:** هي مختلف المراحل القضائية التي مرّ بها النزاع عبر درجات التقاضي إلى غاية صدور القرار محلّ التعليق. فإذا كان التعليق يتناول قرارا صادرا عن مجلس قضائي، يجب الإشارة إلى الحكم الصادر عن المحكمة الإبتدائية ، و الذي كان موضوعا للطعن بالإستئناف أمام المجلس القضائي، و إذا كان القرار موضوع التعليق صادرا عن المحكمة العليا، يصبح جوهريا إبراز مراحل عرض النزاع على المحكمة و المجلس القضائي.لكن و بفرض أن محلّ التعليق هو حكم محكمة ، فقد تكون لبعض المراحل الإجرائية في الدعوى أهميتها في تحديد معنى الحك، مثلا: يجدر بالمعلِّق الإشارة إلى الخبرة، إذا تمتّ إحالة الدعوى إلى الخبرة[1].

- **الإدعاءات:** و هي مزاعم و طلبات أطراف النزاع التي استندوا عليها للمطالبة بحقوقهم. ويجب أن تكون الإدّعاءات مرتّبة، مع شرح الأسانيد القانونية، أي ذكر النص القانوني الذي اعتمدوا عليه، ولا يجوز الإكتفاء بذكر "سوء تطبيق القانون"، أو "مخالفة القانون"، فالبناء كلّه يعتمد على الإدّعاءات، و ذلك بهدف تكييفها و تحديد الأحكام القانونية التي تطبق عليها، أي أن الأحكام و القرارات لابدّ أن تستند إلى ادّعاءات الخصوم.و الإدّعاءات يمكن التعرف عليها من خلال عبارات "عن الوجه الأوّل"، أو استنباطها من عبارات "حيث يؤخذ على القرار"، "حيث يعاب على القرار"،" حيث ينعى على القرار".

[1]- سقلاب فريدة، المرجع السابق، ص.74.

- **المشكل القانوني:** وهو السؤال الذي يتبادر إلى ذهن القاضي عند الفصل في النزاع، لأن تضارب الإدّعاءات يثير مشكلا قانونيّا يقوم القاضي بحلّه في أواخر حيثيات القرار، قبل وضعه في منطوق الحكم.إذن المشكل القانوني لا يظهر في القرار و إنّما يستنبط من الإدّعاءات و من الحلّ القانوني الذي توصّل إليه القاضي.

-ومن شروط طرح المشكل القانوني:

- ✓ لابد أن يطرح في شكل سؤال أو عدّة أسئلة، أي سؤال رئيسي و أسئلة فرعية
- ✓ أن يطرح بأسلوب قانوني، فعوض هل يحق ل "أ" أن يبيع عقاره عرفيا؟ يطرح السؤال: هل الرسمية ركن في انعقاد البيع العقاري؟؛
- ✓ إعادة طرح الإشكال طرحا تطبيقيا: فمثلا الطرح النظري هو هل التدليس عيب في العقد، و الطرح التطبيقي هل تعتبر المعلومات الخاطئة التي أدلى بها "أ" ل "ب" بخصوص جودة المبيع حيلة تدليسّية تؤدي إلى قابليّة العقد للإبطال؟؛
- ✓ ألا يُستشكل مالا مشكلة فيه: فعلى المعلق أن يبحث عن المشكل القانوني الذي يوصله إلى حلّ النزاع أمّا المسائل التي لم يتنازع عليها الأطراف، فلا تطرح كمشكل قانوني، فمثلا إذا تبين من وقائع القرار أنه تم عقد بيع عقار عرفيا، ثم وقع نزاع حول صحّة العقد ، فلا داعي للتساؤل: هل البيع الذي تمّ بين "أ" و "ب" هو عقد عرفي لأنّ هذا ثابت من الوقائع و لا إشكال فيه؛
- ✓ بقدر ما طرح الإشكال بطريقة صحيحة بقدر ما يوفق المعلق في تحليل المسألة القانونيّة المعروضة من خلال الحكم أو القرار القضائي.

إذن فالمرحلة التحضيرية هي عبارة عن عمل وصفي من قبل المعلق و عليه أن يتوخى في شأنها الدقة على إعتبار أن تحليلاته اللاحقة، سوف تنبني على ما استخلصه في هذه المرحلة.

1.2.المرحلة التحريرية.

تقتضي هذه المرحلة وضع خطة لدراسة المسألة القانونية و الإجابة على الإشكال القانوني الذي يطرحه القرار ثم مناقشتها، ويشترط في هذه الخطة[1]:

- ✓ أن تكون خطة مصمّمة في شكل مقدّمة، صلب موضوع يحتوي على مباحث و مطالب و خاتمة؛
- ✓ أن تكون خطة تطبيقية، أي تتعلّق بالقضية و أطراف النّزاع من خلال العناوين، فعلى المعلق تجنب الخطة النظرية، كما عليه تجنب الخطة المكونة من مبحث نظري و مبحث تطبيقي لأن هذه الخطة، ستؤدي حتما إلى تكرار المعلومات؛
- ✓ أن تكون خطة دقيقة، فمن الأحسن تجنب العناوين العامة؛
- ✓ أن تكون خطة متوازنة و متسلسلة تسلسلا منطقيا بحيث تكون العناوين من حيث مضمونها متتابعة وفقا لتتابع وقائع القضية، فتظهر بذلك بداية القضية في بداية الخطّة، كما تنتهي القضية بنهاية الخطة؛
- ✓ أن توضع خطة تجيب على المشكل القانوني المطروح، فإذا كان ممكنا يتمّ استخراج اشكاليتين قانونيتين، و تعالج كل واحدة منهما في مبحث، و هي الخطة المثالية في معالجة أغلب المسائل القانونية المطروحة من خلال الأحكام و القرارات القضائيّة.

بعدما يضع المعلق الخطة بكل عناوينها، يبدأ من خلالها في مناقشة المسألة القانونية التي يتعلق بها الحكم أو القرار القضائي محل التعليق ابتداءً بالمقدمة مرورا بصلب الموضوع، إلى أن يصل إلى الخاتمة.

❖ **المقدمة .**

[1]- عمار عوابدي، المرجع السابق، ص.57.

في المقدمة، يبدأ المعلق بعرض موضوع المسألة القانونية محل التعليق في جملة وجيزة، بعدها يلخص قضية الحكم أو القرار فقرة متماسكة، يسرد فيها بإيجاز كل من الوقائع و الإجراءات و الإدعاءات منتهيا بطرح المشكل القانوني بصفة مختصرة تعتبر كمدخل إلى صلب الموضوع، فالإنطلاق من المحكمة مصدرة القرار مثلا له أهمية قصوى، حيث يمكن الباحث من المقارنة في التحليل بين قضاة عدة محاكم لمعرفة الإتجاه الغالب بالنسبة للإجتهاد القضائي، وأما إذا كان القرار صادرا من المحكمة العليا، فيمكن مقارنته مع غيره من القرارات الصادرة من المحكمة العليا، كما أن ذكر تاريخ صدور القرار له أهمية لمعرفة ما إذا كان قد وقع هناك تحوّل للإجتهادات السابقة، أم وقع تفسير جديد لقاعدة قانونية معينة، أم تم اللجوء إلى قاعدة قانونية أخرى ....إلخ، وعليه تتضمن المقدمة تمهيد للموضوع الذي يتمحور حوله النزاع، ويستحسن أن تكون المقدمة متضمنة لعناصر النزاع، فعلى الطالب أن يطرح الإشكالية بعد تطرقه للتمهيد؛ أي عرض المشكل القانوني، ثم يتبع بملخص للوقائع والادعاءات بطريقة دقيقة وتبتعد عن الحشو، ثم الإشكال القانوني الحقيقي الذي ثار بسببه النزاع، ثم يشار أخيرا إلى الخطة المعتمدة[1].

❖ صلب الموضوع.

في صلب الموضوع يقوم المعلق في كل نقطة من نقاط الخطة "عنوان" بمناقشة جزء من المسألة القانونية المطلوب دراستها، مناقشة نظرية و تطبيقية مع إعطاء رأيه في الحل القانوني للنزاع، فالدراسة تكون موضوعية و شخصية، وعليه تتسم دراسته وفق خطة يعالج فيها المعلق الموضوع على ضوء المعلومات النظرية التي تحصل عليها الطالب، والخطة الجيدة هي الخطة التي تتمحور عادة بإيجاز تام على مبحثين وتقسم المباحث إلى مطالب، ويكون التقسيم بطريقة متسلسلة وثنائية في نفس الوقت، ويكون ذلك بتخصيص المبحث الأول لرأي قضاة

[1]- فاضلي إدريس، الوجيز في المنهجية والبحث العلمي، دون دار النشر، دون بلد النشؤ، لسنة 2003، ص. 76.

الموضوع، والثاني لرأي قضاة المحكمة العليا. وعليه وفي هذا الصدد سنشير إلى الدراسة الموضوعية والشكلية للتعليق على قرار[1]:

- **الدراسة الموضوعية:** نشير في هذه الدراسة إلى:

✓ موقف هذا الحل بالنسبة للنصوص القانونية، هل استند إلى نص قانوني؟ هل هذا النص واضح أم غامض؟ كيف تمّ تفسيره؟ ووفق أيّ اتجاه؟؛

✓ موقف الحل بالنسبة للفقه، ماهي الآراء الفقهية بالنسبة لهذه المسألة، ما هو الرأي الذي اعتمده القرار –موقف هذا الحل بالنسبة للإجتهاد، هل يتوافق مع الإجتهاد السابق ،أم يطوره أم أنه يشكل نقطة تحول بالنسبة له؟

وبالتالي يجب على المعلّق الإستعانة بالمعلومات النظرية المتعلّقة بالمسألة القانونية محلّ التعليق، ثمّ الرجوع في كلّ مرّة إلى حيثيات الحكم أو القرار محلّ التعليق لتطبيق تلك المعلومات على القضية المطروحة.

- **دراسة شخصية:** من خلال إعطاء حكم تقييمي للحلّ الذي جاء به القرار، وهل يرى المعلق بأن هناك حكم أفضل له نفس محاسن الحل المعطى، دون أن تكون له سيئاته.

❖ **خاتمة:** وفي خاتمة القرار يخرج الباحث بنتيجة مفادها أن المشكل القانوني الذي يطرحه الحكم أو القرار القضائي محل التعليق يتعلق بمسألة قانونية معينة لها حل قانوني معين يذكره المعلق معالجا بذلك الحل الذي توصل إليه القضاة إما بالإيجاب أي بموافقته مع عرض البديل، وفيها يؤكد المعلق على النتيجة الأساسية المستمدة من التعليق على هذا الحكم أو القرار وما أضافه سواء في كيفية تطبيق القانون، أو تفسيره وتكوين الاجتهاد القضائي، وبهذا يختم المعلق تعليقه على القرار.

[1]–غناي زكية، منهجية الأعمال الموجهة في القانون المدني، المرجع السابق، ص.80.

ب. نماذج قرارات قضائية وكيفية التعليق عنه.

1.النموذج الأول.

سنتطرق إلى نموذج عن قرار قضائي، ثم بعد ذلك نقوم بالتعليق على ذلك القرار.

1.1. نموذج قرار قضائي.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

قرار صادر عن المحكمة العليا

الغرفة التجارية والبحرية

رقم الملف813933 أصدرت المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية في جلستها العلنية

رقم الفهرس: 12/01153 المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر بتاريخ الثامن من شهر نوفمبر سنة ألفين واثني عشر

وبعد المداولة القانونية القرار الآتي نصه:

قرار بتاريخ: 2012/11/08

بين/

1) الشركة ذ م م جيوفارم، المنطقة الصناعية تجزئة 46 السانية وهران

المدعية في الطعن بالنقض

-القائم في حقها الأستاذة فراق فريدة المعتمدة لدى المحكمة العليا، الكائنة بـ 17 شارع الأمير عبد القادر المحمدية

ضـد/

2) شـركة صـانوفي أفنـتس، المنطقـة المصـغرة للنشـاط بحيـدة مبـنى ب تجزئـة رقـم 29،.30،31 حيدرة الجزائر

-المدعى عليه في الطعن بالنقض

القائم في حقها الأستاذ جال زرقة، المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا

إن المحكمة العليا:

-في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون الجزائر

-بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه:

-بنـاء علـى المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 مـن قـانون الإجراءات المدنية والإدارية.

-بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2011/09/20 ، وعلى مذكرة جواب المطعون ضده المودعة بتاريخ 2011/11/27.

-بعد الاستماع إلى السيد / معلم إسماعيل المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة / صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا:

-حيث طعنت الشركة ذ م م جيوفارم بطريق النقض في 2009/11/20 ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء وهران في 2011/06/05 القاضي: علانيا حضوريا ونهائيا

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الحكم المعاد، المصاريف على عاتق المستأنفة.

والحكم المستأنف صدر عن محكمة السانية وهران في 2011/02/28 قضى ابتدائيا علانيا حضوريا

في الشكل: قبول إعادة السير في الدعوى

وفي الموضوع: إفراغ الحكم المؤرخ في 2009/11/03 فهرس رقم 09/846 وبالنتيجة المصادقة على الخبرة المنجزة من قبل الخبيرة رزق الله حسيبة رقية، وإلزام المدعى عليها شركة مخابر جيوفارم ممثلة بمسيرها بالامتناع من صنع وتوضيب وتغليف واستيراد وإدخال للوطن واستغلال وتسويق وعرض للبيع وحيازة لهذه الأغراض المنتوج كلوبيدوغرال هيدروجين سولفات متعدد الأشكال رقم 02 المحمي ببراءة الاختراع رقم 2817 تحت تسمية كارديكس أو أية تسمية أخرى، وإتلاف كل المنتوج الدوائي كلوبيدوغرال سواء في حالته المعلبة أو غير المعلبة تحت تسمية كاربيكس، وسحب وإتلاف المنتوج كارديكس من موزعي الجملة المعتمدين للمدعى عليها والصيدليات التي تسوق المنتوج لديها، وإلزام المدعى عليها بأداء 5 ملايين دينار تعويضا عما لحق المدعية من خسارة وما فاتها من كسب، وإلزام المدعى عليها بأداء مبلغ 20 ألف دج عن مصاريف الخبرة.

رفض ما زاد عن ذلك من طلبات، إلزام المدعى عليها بأداء مبلغ 5 آلاف دج عن المصاريف القضائية والتي تساوي مصاريف الدعوى الأولى زائد مصاريف إعادة السير فيها.

وحيث أنه تدعيما لطعنه أودع الطاعن بواسطة محامية الأستاذة فراق فريدة عريضة للطعن بالنقض تتضمن ثلاثة أوجه للطعن.

حيث أجاب الأستاذ جمال زرقة في حق المطعون ضدها وأودع مذكرة جواب مؤرخة في 2011/11/27 مفادها أن الطعن غير مؤسس ويرفض.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو صحيح ومقبول شكلا.

عن الوجه التلقائي المثار من المحكمة العليا طبقا للمادة 360 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمأخوذ من عدم الاختصاص النوعي طبقا للمادة 358 ف 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث يتبين من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه، وأن الطاعنة الشركة ذ م م جيوفارم استفادت من مقرر مسجل رقم 016 مؤرخ في 2009/01/06 والذي بموجبه منح وزير الصحة لها رخصة استيراد وتغليف وتعبئة وبيع الدواء كارديكس المسجل بوزارة الصحة تحت رقم 304 159 ج0806 ولمدة 5 سنوات من تاريخ المقرر.

حيث أن المطعون ضدها رفعت هذه الدعوى ضد الطاعنة من أجل إلزامها بالامتناع عن صنع أو توضيب، وتغليف واستيراد وتسويق أو بيع أو عرض للبيع أو حيازة لهذه الأغراض لمنتوج كلوبيدوغرال هيدروجين سولفات متعددة الأشكال رقم 02 المحمي ببراءة الاختراع رقم 2817 تحت رقم تسمية كارديكس أو أي تسمية أخرى تحت غرامة تهديديه قدرها 50 ألف دج.

حيث أن محكمة السانية فصلت في الدعوى بالحكم المؤرخ في 2011/02/28 قضت فيه ابتدائيا علانيا حضوريا بالمصادقة على الخبرة، وقبلت نتيجة لذلك الطلبات المطعون ضدها، المدعية الأصلية على أساس أن الخبرة توصلت غلى نتيجة أن المنتجين لهما نفس الشكل والتركيب ونفس الاستعلامات العلاجية والاختلاف الوحيد هو السواغ على اعتبار أن الدواء كارديكس دواء جنيس.

حيث أن المحكمة أسست قضاءها على المادة 31 من المرسوم17/93 المؤرخ في 1993/12/07 لثبوت التقليد والتعدي على براءة الاختراع.

حيث أنه بعد استئناف الحكم من الطاعنة أصدر المجلس القرار محل الطعن بتأييد الحكم المستأنف على نفس الأساس .

حيث يتبين للمحكمة العليا من الحكم المستأنف والقرار محل الطعن أنهما لم يعطيا أي اعتبار قانوني للمقرر الوزاري الذي بموجبه تقوم الطاعنة بصناعة واستيراد وبيع وتوزيع المنتوج الصيدلاني المتنازع عليه، وقضيا بخلاف المقرر الذي منح للطاعنة ذلك الحق.

وحيث أن المقرر الذي تحوزه الطاعنة صادر عن سلطة إدارية هي وزارة الصحة، يؤول الاختصاص للقضاء الإداري بإلغائه طبقا للمادة 800 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولما القرار المنفذ لم يراع هذه القاعدة الجوهرية في الإجراءات يتعين القضاء بالنقض وإبطال القرار المطعون فيه.

حيث أنه لم يبق من النقاط القانونية ما يمكن الفصل فيه وعملا بأحكام المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الطعن بالنقض يكون بدون إحالة.

فلهذه الأسبـــــاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن بالنقض شكلا

وموضوعا: بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء وهران بتاريخ 2011/06/05 وبدون إحالة، وبإبقاء المصاريف القضائية على المطعون ضادها

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل برمته إلى الجهة القضائية التي أصدرت فيها القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب على هامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر نوفمبر 2012 من قبل المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية والمتركبة من السادة

ذيب عبد السلام.....رئيس الغرفة

معلم إسماعيل.....مستشارا مقررا

مجبر محمد.....مستشارا

بعطوش حكيمة..... مستشارة

كدروسي لحسن..... مستشارا

بحضور السيدة صحراوي الطاهر مليكة.....المحامي العام

بمساعدة السيد سباك رمضان.....أمين الضبط

بعد أن قمنا بسرد القرار الصادر عن المحكمة العليا، سنقوم بعد ذلك بالتعليق عليه وفقه المنهجية التي سبق وأن تطرقنا إليها في المحور الثاني.

2.1. كيفية التعليق على القرار القضائي.

سنتطرق إلى طريقة التعليق على قرار قضائي من جانبين جانب شكلي، وجانب موضوعي.

1.2.1. الجانب الشكلي للتعليق على القرار القضائي .

❖ **أطراف النزاع.**

- الشركة ذ م م جيوفارم (الطاعنة)، ضد شركة صانونفي أفنتس (المطعون ضدها).

❖ **الادعاءات.**

➢ ادعاء شركة صانونفي أفنتس عدم شرعية تداول الدواء المتنازع عليه والمسوق من طرف شركة جيوفارم بمنظور أن الدواء محل براءة لفائدة شركة صانونفي أفنتس وحق استئثاري لها فقط.

➢ ادعاء شركة جيوفارم شرعية تسويق الدواء وحقها في ذلك بمقتضى المقرر الوزاري الذي استفادت منه من وزارة الصحة باعتباره هو الذي يخول لها الحق في ذلك.

❖ **الوقائع والإجراءات.**

- تسويق واستيراد وعرض للبيع وبيع وحيازة المنتوج الصيدلاني كلوبيدوغرال تحت تسمية كارديكس من طرف شركة جيوفارم.
- رفع شركة صانونفي أفنتس دعوى قضائية " دعوة تقليد" أمم القسم التجاري لمحكمة السانية بوهران ضد شركة جيوفارم من أجل إلزامها بالامتناع من مزاولة أنشطتها التجارية بخوص الدواء المتنازع فيه وإلزامها بتعويضات مالية على أساس أن الدواء محمي ببراءة اختراع لصالح شركة صانوفي أفنتس ومنه فالدواء مقلد.
- صدور حكم قضائي بتاريخ 2009/11/03 تحت رقم 09/2846 على مستوى نفس الجهة القضائية المختصة من أجل تعيين خبير قصد إثبات التقليد.
- صدور حكم قضائي بنفس الجهة القضائية المختصة بتاريخ 2011/02/28 والقاضي بإعادة السير في الدعوى وإفراغ الحكم المؤرخ في 2009/11/03 والمصادقة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير ومنه الاستجابة إلى طلبات المدعية شركة صانوفي أفنتس.
- استئناف الحكم الصادر عن محكمة السانية من طرف شركة جيوفارم أمام الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء وهران، والذي قضى بتاريخ 2011/06/05 بتأييد الحكم المستأنف.
- رفع دعوى الطعن بالنقض أمام الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا من طرف شركة جيوفارم ضد القرار المطعون فيه بتاريخ 2011/09/20.
- إيداع مذكرة جواب للطعن بالنقض من طرف شركة صانونفي أفنتس أمام الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2011/11/27.

- صـــدور قـــرار قضـــائي بالغرفـــة التجاريـــة والبحريـــة للمحكمـــة العليـــا بتـــاريخ 2012/11/08 والقاضي بـ" نقض وإبطال القرار المطعون فيه دون إحالة على أساس أن شركة جيوفارم تحوز مقرر وزاري يسمح لها باستيراد وصنع وبيع وعرض للبيع وتوزيع المنتوج الصيدلاني المتنازع عليه، ومنه الاختصاص يؤول للقضاء الإداري بإلغاء المقرر الوزاري طبقا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية"

❖ **المشكل القانوني.**

هـل يعتـبر المقـرر الـوزاري عـائق ومـانع قـانوني لرفـع دعـوى التقليـد؟ وهـل مقـرر وزارة الصحة يثبت شرعية تداول أدوية ثبت تقليدها؟

وحتى تكون هذه الدراسة مستوفية لضوابط البحث العلمي، فلا بد من دراسة هذا الموضوع بطريقة قانونية موضوعية لإبراز مدى التطبيق السليم للقوانين على مستوى الجهاز القضائي. وعليه تكون خطة الدراسة المعتمدة كالتالي:

المبحث الأول: الإطار القانوني للحق الصناعي

المطلب الأول: براءة الأدوية كحماية قانونية وقضائية ضد التقليد وبيان صحة الإجراءات المتبعة في التقاضي

المطلب الثاني: الأحكام القانونية لقمع فعل التقليد لبراءة الاختراع

المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن فعل التقليد

المطلب الأول: إغفال العقوبات المقررة في قانوني البراءة والممارسة التجارية

المطلب الثاني: إغفال العقوبات المقررة في القوانين المرتبطة بالصحة العمومية

2.2.1.الجانب الموضوعي للتعليق على قرار.

هنا نضع كما سبقنا وأنا أشرنا من قبل المقدمة وصلب الموضوع والخاتمة...ولكن وبدون أن أشق عليك سألزمكم فقط بخاتمة ورأي شخصي للموضوع وكذا إبداء رأيكم إن

كانوا قضاة الموضوع وقضاة القانون ق طبقوا القانون أم لا وهل كان منطوق حكمهم صائب...

وفيما يخص هذا القرار القضائي الذي تم التعليق عليه فإنه بالنسبة للمحكمة العليا فالمقرر الصادر عن وزارة الصحة القاضي بمنح المدعية في الطعن بالنقض شركة جيوفارم الحق في إنتاج واستيراد المنتوج الصيدلاني المتنازع غليه. وبالنتيجة يجب قبل البحث في مسألة التقليد إلغاء المقرر الوزاري.

وعليه فإن القرار المطعون فيه بالنقض أخطأ في تطبيق القانون لكونه جاء خارج الاختصاص النوعي لأن هذا الأخير يعود إلى القضاء الإداري. وهكذا كان على قضاة الموضوع أي قضاة المجلس أن يحكموا برفض الدعوى الأصلية لعدم الاختصاص النوعي.

كما يمكن القول أن قضاة القانون أغفلوا تلك الترسانة من القوانين التي تنص على حماية المنتجات بالبراءة من جهة، والتي أكدت على إمكانية اللجوء إلى القضاء من أجل رفع دعوى التقليد اتجاه المنتجات المقلدة قصد حماية وتشجيع المنافسة المشروعة، ووضع حد للممارسات التجارية غير النزيهة وغير المشروعة من جهة أخرى.

2. النموذج الثاني.

1.2.نص القرار.

في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 257،244،239،233،231 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية ، وبعد الإطلاع على ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم : 86/05/19. بعد الاستماع للمستشار المقرر في تقريره المكتوب و إلى المحامي العام في طلباته المكتوبة:

حيث أن الطاعن (ب،س) طعن بالنقض ضد (ع.م) في : 86/05/19 ضـد القـرار أصدره مجلس قضاء سطيف في :86/01/15 القاضي بتأييد حكم محكمة المنصورة المؤرخ في:85/03/13 الذي ألزمه بالخروج من المحل التجاري المتنازع حوله فور استلامه تعويض الاستحقاق. حيث أن الطاعن استند في تدعيم طعنه بالنقض إلى الوجه المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون ذلك أن القرار المطعون فيه رفض الدفع المتعلق بعدم الإختصاص وإعتبر أن القسم المدني هو الأصل، وأن القسم التجاري ما هو إلا فرع منه وأن مسألة المساعدين اختيارية، إلا أن هذا التعليق خاطئ فهو يتجاهل إختصاص فرع من فروع المحكمة وفضلا عن ذلك فإن القضية تجارية والحكم التمهيدي الذي صادق على التنبيه بالإخلاء صدر عن القسم التجاري فوجب أن يفصل هذا القسم في القضية والخبرة إذ أن الإختصاص النوعي من النظام العام .لكن حيث أن المادة الأولى من ق.إ.م تنص على (المحاكم هي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام وهي تفصل في القضايا المدنية والتجارية ...) وأن الفرع التجاري الموجود في بعض المحاكم ذات العمل المكثف ما هو إلا تنظيم إداري لا علاقة له بالإختصاص النوعي المنصوص عليه في المادة 93 من ق.إ.م علما بأن صوت المستشارين في هذا الفرع من المحكمة صوت إستشاري لا يمنع إنعقاد جلساته صحيحة بقاض فرد طبقا للمرسوم 60/72 المؤرخ في :72/03/21 مما يجعل الوجه المثار من قبل الطاعن غير محله وجب رفضه.

لهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى رفض الطعن وإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

2.2.كيفية التعليق عليه بطريقة مختلفة عن النموذج الأول.

1.2.2. الجانب الشكلي.

❖ أطراف النزاع.

الطاعن (ب.س) المطعون ضده (ع.م)

❖ **الوقائع.**

- ✓ واقعة قانونية: تأجير محل تجاري من قبل (ع.م) إلى (ب.س)؛
- ✓ واقعة مادية : حدوث نزاع حول رفض تجديد الإيجار؛د
- ✓ واقعة قانونية: إرسال تنبيه بالإخلاء إلى السيد (ب.س)

❖ **الإجراءات :**

- ✓ رفع دعوى أمام محكمة المنصورة من قبل (ع.م) وصدور حكم تمهيدي من القسم التجاري ثم حكم نهائي من قسم المدني بتاريخ:85/03/13 قضى بإلزام (ب.س) بالخروج من المحل التجاري فور استلامه تعويض استحقاق؛
- ✓ الطعن بالإستئناف أمام مجلس قضاء سطيف من طرف (ب.س) وصدور قرار بتاريخ: 86/01/15 قضى بتأييد حكم المحكمة ؛
- ✓ الطعن بالنقض في:86/05/19 أمام المجلس الأعلى من طرف؛
- ✓ وصدور قرار بتاريخ:88/11/2 قضى برفض الطعن وإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن

❖ **الإدعاءات:**

- ✓ إدعاء (ب.س) أن القرار المطعون فيه اخطأ في تطبيق القانون لأنه لم يدفع بعدم الإختصاص وأعتبر أن القسم المدني هو الأصل وأن القسم التجاري ما هو إلا فرع، كما أنه لم يولي الأهمية لمسألة المساعدين وأعتبرها مسألة اختيارية؛
- ✓ كما أدعى أن القضية تجارية والحكم التمهيدي الذي صادق على التنبيه بالإخلاء صدر عن قسم تجاري وبالتالي كان ينبغي على القسم التجاري أن يفصل في النزاع لأن الإختصاص النوعي من النظام العام.

❖ **المشكل القانوني:**

هل يعتبر الفرع التجاري في محكمة المنصورة له إختصاص نوعي أم هو تنظيم إداري؟

-هل يعتبر تذرع (ب س) بعدم الإختصاص النوعي للقسم المدني صائب وما المكانة القانونية لقاعدة الإختصاص النوعي ؟

❖ **الحل القانوني:**

حيث أن المادة الأولى من ق.إ.م تنص على المحاكم هي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام و هي تفصل في القضايا المدنية..) وأن الفرع التجاري الموجود في بعض المحاكم ذات العمل المكثف ما هو إلا تنظيم إداري لا علاقة له بالإختصاص النوعي المنصوص عليه في المادة 93 ق.إ.م علما بأن صوت المستشارين في هذا الفرع من المحكمة صوت استشاري لا يمنع إنعقاد جلساته صحيحة بقاضي فرد طبقا للمرسوم 60/72 المؤرخ في 72/03/21 مما يجعل الوجه المثار من قبل الطاعن غير محله وجب رفضه.

❖ **منطوق القرار:**

قرر المجلس الأعلى إبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

2.2.2.الجانب الموضوعي:

وفيه نضع مقدمة ثم عرض في شكل خطة الأتية بيانها، وبعدها خاتمة

خطة البحث:

المبحث الأول : التكييف القانوني لوجهة نظر الطاعن (ب س)

المطلب الأول: تمسك الطاعن(ب س) بالإختصاص النوعي للفرع التجاري

المطلب الثاني: التحليل القانوني لدفع الطاعن (ب س) بالنظر للطلبات التي قدمها (ع م)

المبحث الثاني: اعتماد محكمة المنصورة على أن الفرع التجاري تنظيم إداري

المطلب الأول:تشكيلة القسم التجاري للمحكمة المنصورة وبيان دور المستشارين فيها

المطلب الثاني: مناقشة قضاة الموضوع و قضاة القانون

خاتمة

ثالثا: منهجية حل استشارة قانونية.

يعتبر حل إستشارة قانونية إحدى تقنيات البحث القانوني، والذي من خلاله يتم تحضير طالب القانون على الأمور أو المسائل العملية، والتدريب عليه حتى يتمكن من تطبيقها في الميدان العملي. والجدير بالذكر أن الاستشارة هي عبارة عن استكشاف رأي القانون بشأن مسألة قد تكون محل نزاع أو يحتمل أن تكون كذلك. ضف إلى ذلك أن الاستشارة القانونية تكون بطلب من شخص معين أو جهة حكومية أو غير ذلك من رجال القانون (قاضي، أو محامي، أو محضر قضائي، أو موثق، أو حتى يمكن أن يكون متصرف إداري)، وهذا لمعرفة حكم القانون في المسألة المطروحة، وتنحصر مهمة المستشار بغض النظر عن صفته ومركز في تبيان الحل الذي يكرسه القانون بغض النظر عن مصدر القاعدة القانونية المستقاة لحل هاته القضية.

أ.تعريف حل استشارة قانونية.

إن الاستشارة القانونية هي استكشاف أري القانون بشأن مسألة قد تكون محل نزاع أو يحتمل أن تكون كذلك، وتكون هذه الاستشارة بطلب من شخص معين أو جهة حكومية أو غير ذلك من رجال القانون لمعرفة حكم القانون في المسألة المطروحة، وتنحصر مهمة المستشار في بيان الحل الذي يكرسه القانون أيا كان مصدر القاعدة القانونية[1].

وفقاً لما جاء في الدليل التوجيهي للمترشحين لمسابقة الإلتحاق بسلك القضاء فإنه يتوجب على الطالب أن يتفطن بصفة خاصة لكيفية صياغة السؤال وصفة طالب

[1]– عكاشة محمد عبد العال، سامي بديع منصور، المنهجية القانونية، المرجع السابق، ص.45.

الإستشارة، بعدها يتم ترتيب الوقائع سواء من حيث الزمان أو حسب موضوع الإستشارة قصد التمكن بعد ذلك من التكييف القانوني. وتعتبر هذه المرحلة حاسمة يتم من خلالها ترجمة الوقائع إلى مصطلحات قانونية وهو ما من شأنه أن يحد مجال الدراسة، كما تتمثل مرحلة تحديد الإشكال القانوني المطروح المرحلة الصعبة وهذا على اعتبار أن الطالب أن يكون له خلفية نظرية وتطبيقية حول الموضوع. كما يفضل في منهجية حل إستشارة قانونية التحليل التدريجي للموضوع: فمثلا المسؤولية؛ المسؤولية على أساس الخطأ؛ ثم هل فعلاً تصرف الإدارة يعد خطأً، وذلك قصد تفادي العرض النظري للدرس[1].

في منهجية حل إستشارة قانونية صار بالإمكان البحث عن حل انطلاقاً من النصوص القانونية أو في الإجتهاد القضائي، ويمكن أن لا يكون لدى المترشح حلاً قطعيا، وفي هذه الحالة هناك فرضيتان وهما كالآتي:

الفرضية الأولى: إذا كان هناك حل راجح على حل آخر في هذه الحالة يقوم المترشح بتبيين الحل الراجح مع الإشارة إلى الحلول الأخرى مع تبرير عدم إعتمادها.

الفرضية الثانية: هناك أكثر من حل للإشكال القانوني المطروح؛ هنا يقوم المترشح بعرض كل حل مع تقديم تبريره القانوني وإعطاء المترشح لتقديره الخاص لدرجة نجاح كل حل لتسوية الإشكال القانوني، وبطبيعة الحال أي حل لا يرافقه تبرير لا قيمة له.

كما تجدر الإشارة إلى أنه إذا تعلق الأمر باستشاة تتضمن إشكالاً قانونياً واحداً يتبع المترشح الخطوات التالية دون شكلية معينة: التكييف (ترجمة الوقائع لمصطلحات قانونية)، الإشكال القانوني، الحل، تبرير الحل. وأما إذا تعلق الأمر بحالة تطبيقية تتضمن إشكالات قانونية يتم إعتماد أقسام للإجابة بقدر الإشكالات القانونية المطروحة بدون التفكير في التوازن ما بين الأقسام مع الإشارة إلى إمكانية الجمع بين المواضيع إذا أمكن ذلك.

---

[1]- المدرسة العليا للقضاء، دليل توجيهي للمترشحين لمسابقة الإلتحاق بسلك القضاء، الجزائر، لسنة 2001، ص.13.

ب.مراحل حل إستشاة قانونية.

تعتبر منهجية حل استشارة قانونية من الأمور الأقرب إلى الواقع العملي، وذلك لأنه يطلب من الطالب أن يجد حلاً قانونياً لحالة تطبيقية ملموسة تتميز بعرض للوقائع دون أي ترتيب مسبق. ويمر حل إستشارة قانونية بنفس مراحل التعليق على قرار تقريباً، حيث تكون هناك مرحلة تحضيرية (01)، ومرحلة تحريرية (02).

1.المرحلة التحضيرية.

- **أطراف الاستشارة:** تتكون الاستشارة القانونية بين طرفين هما:

  - **المستشير:** وهو الذي يطلب حكم القانون بشأن مسألة معينة، وهو شخص غير مختص في القانون، يمكن أن يكون عبارة عن شخص طبيعي أو معنوي، كما هو الشأن بالنسبة للشركات والجمعيات.

  - **المستشار:** هو الشخص المختص في المسألة القانونية المطروحة، أو الشخص المختص في القانون مثل: طالب جامعي مختص في القانون، أو محامي أو موثق أو محضر قضائي...الخ.

- **الوقائع:** وهي مجموعة من الأحداث القانونية والمادية التي أدى تتابعها إلى تكوين موضوع النزاع أو عناصر المسألة.

- **الإجراءات:** هي المراحل الإدارية والقضائية التي مر بها النزاع ولا بد من ترتيبها حسب حدوثها زمنياً.

- **المشكل القانوني:** يتم استخراج المشكل القانوني عن طريق إعادة صياغة سؤال المستشير بكيفية قانونية وهذا عن طريق تكييف الوقائع التي يشملها تساؤل المستشير تكييفا قانونيا وذلك بهدف تحديد أهم النصوص القانونية التي تعالج هذه المسألة، فإذا كانت الاستشارة تتعلق بنزاع عرض أو يحتمل عرضه على القضاء يكون السؤال المطروح هو مدى نصيب

القضية من الكسب والخسارة وبالتالي الاحتمالات التي قد ينتهي إليها النزاع أمام القضاء، أما إذا كانت الاستشارة مطلوبة خارج أي نزاع قضائي فيتوجب تحديد الأوضاع القانونية التي يرغب طالب الاستشارة الوقوف عليها.

- **الحل القانوني**: يتمثل في الحل الذي يبتغي للمستشار إعطاؤه للمستشير والمتعلق بالمشكل القانوني.

2. **المرحلة التحريرية**.

تشتمل العناصر الموضوعية للتعليق على قرار قضائي على نفس العناصر التي تشملها منهجية البحث العلمي بصفة عامة، وذلك من مقدمة (01)، صلب الموضوع و العرض(02)، خاتمة(03).

- **مقدمة**: تتضمن المقدمة تمهيد للموضوع الذي يتمحور حوله النزاع، ويستحسن أن تكون المقدمة متضمنة لعناصر النزاع، فعلى الطالب أن يطرح الإشكالية بعد تطرقه للتمهيد؛ أي عرض المشكل القانوني، ثم يتبع بملخص للوقائع والادعاءات بطريقة دقيقة وتبتعد عن الحشو، ثم الإشكال القانوني الحقيقي الذي ثار بسببه النزاع، ثم يشار أخيرا إلى الخطة المعتمدة. ويجب أن تتوفر في مقدمة الشروط الآتية:

- ✓ يجب أن تكون قصيرة جداً وتتضمن التذكير بالوقائع الأساسية، وأن تكون مرتبة زمنياً؛
- ✓ عدم طرح مسألة تكييف الوقائع في مقدمة؛
- ✓ على الطالب في نهاية مقدمة أن يقوم بعرض تصوره للإجابة عن الحالة التطبيقية؛ مع العلم أن هناك أسئلة يمكن أن ترافق الحالة التطبيقية، وهنا على الطالب أن يقوم بالإجابة عليها حسب الترتيب الذي طرحت به، وأما في حال عدم طرح أسئلة يقوم المترشح باختيار الأسئلة المناسبة التي يمكن أن تطرح، ويقوم المترشح بعد ذلك

باستخراج الإشكال القانوني أو الإشكالات القانونية وفقاً للترتيب الذي سيدرسها به.

- **صلب الموضوع**: تتسم دراسته وفق خطة يعالج فيها المعلق الموضوع على ضوء المعلومات النظرية التي تحصل عليها الطالب. والخطة الجيدة هي الخطة التي تتمحور عادة بإيجاز تام على مبحثين وتقسم المباحث إلى مطالب، ويكون التقسيم بطريقة سلسلة وثنائية في نفس الوقت. ويكون ذلك بتخصيص المبحث الأول لرأي قضاة الموضوع، والثاني لرأي قضاة المحكمة العليا. كما يجدر على الطالب أن يركز على التأسيس القانوني وإيجاد تبرير للحل المقترح، ولهذا الغرض يمكنه أن يقوم بذلك:

  - ✓ انطلاقا من النصوص القانونية ويدعمها بالإجتهاد القضائي والفقه قدر الإمكان؛
  - ✓ أن يقتصر على ما هو ضروري للإجابة في حدود الإشكال القانوني؛
  - ✓ وأن يتوصل الطالب إلى حل واحد فقط لكل مشكل قانوني مطروح مع تقديمه بكيفية مجسدة.

- **خاتمة**: وفيها يؤكد المستشير الحل الذي يود أن يقترحه للمستشار والذي تم التوصل إليه بشأن هاته الإستشارة.

جـ.نموذج تطبيقي لحل إستشارة قانونية.

أبرم علي عقداً مع شركة السكك الحديدية لنقل مضخة مياه من ميناء الجزائر إلى مدينة الشلف، وقد جاء في العقد أن تسليم الممضخة سيتم بمحطة القطار بالشلف في مدة لا تتجاوز 08 أيام من يوم إبرام العقد. ولم تصل المضخة إلى محطة القطار بالشلف بسبب سرقتها من مخازن الشركة بميناء الجزائر وقد ترتب عن عدم تسليم المضخة لعلي في الوقت المحدد في العقد عدة أضرار منها:

- جفاف وفساد 200 هكتار من مزروعات الطماطم؛
- رجوع المزارعين المجاورين على علي الذي تعاقد مهم من أجل سقي أراضيهم، بطلب التعويض عن الضرر الذي أصابهم من جراء إخلال علي بالتزامه العقدي؛
- الحجز على أراضي علي وبيعها بالمزاد العلني لإستيفاء الدائنين حقوقهم؛
- إجهاض زوجة علي بعد سماعها خبر الحجز على أرض زوجها؛

جاءك علي يستشيرك فبماذا تنصحه.

نموذج 02: حل إستشارة قانونية.

نوعها: تجارية

موضوعها: تكليف بالوفاء – أمر أداء

في تاريخ 25صفر ..... الموافق12/17/..... حرر طالب الاستشارة سند المديونية من قبل طالب الراي بمحرر مكتوب ممهور بتوقيعه بخط ..... لصالح الدائن ..... التالي نصة:

حضر لدي الاخ / ..... المعروف لدينا واقر ان عنده وفي ذمته للأخ / .....مبلغ وقدره مائة وخمسون مليون ريال يمني لها شيك مسحوب على البنك اليمني للإنشاء والتعمير برقم (.....) وتاريخ 1/30/..... وانه ملتزم بسداد المبلغ إذا لم يتم الصرف في الموعد المحدد.

في تاريخ 2014/10/12م أبرم طالب الراي (المدين) والدائن (.....) اتفاقا مكتوباً محرراً بخط نفس الكاتب في نفس السند يتضمن اتفاق طرفية على تأجيل موعد سداد الدين المثبت بالسند السابق التالي نصه:

حضر لدي الطرفين الاخ / ..... والاخ / .....وتصادقا على عدم سداد المبلغ في موعده واسترجاع الاخ / ....للشيك المشار اليه وبقاء المبلغ المذكور في ذمته

وتحدد اجل السداد الى نهاية شهر 4/.....، بتوافق وتراضي الطرفين بحضور الاخ . .....وانا محرر هذا بتاريخه.[.

بتاريخ 12/8/.....، أعلن الدائن المدين (طالب الراي) عبر محضر المحكمة التجارية الابتدائية بالأمانة بورقة التكليف بالوفاء الاختياري لمبلغ المديونية المثبتة في المحررين سالفي الذكر خلال اسبوع ما لم سيتم اتخاذ الاجراءات القانونية وتحميلكم كافة المخاسير والاتعاب حسب ما جاء في التكليف.

يفيد طالب الراي انه قد سبق وانه اتفق مع الدائن (.....) على تأجيل السداد للمرة الثالثة الى تاريخ 2017/2/30م، وبناءً على هذا الاتفاق حرر للدائن شيك بمبلغ المديونية (000.000ريال) يحمل رقم (.....) مسحوب على البنك اليمني للإنشاء والتعمير لصالح المستفيد على .....) ويحمل تاريخ الوفاء المدون في الشيك بـ 2017/2/30.م، وانه سلم الشيك للدائن واخذ منه استلام خطي على صورة الشيك مدون عليها العبارة التالية:

استلمت أصل الشيك، والموافقة على الشيك مرهون بموافقة الاخ ..... ممهور بتوقيع الدائن بتاريخ 10/22/..... ويطلب المدين (طالب الرأي) وإبداء الرأي القانوني في مدى أحقيته في استصدار أمر أداء من المحكمة من عدمه

المحور الثاني: منهجية إعداد مذكرة استخلاصة ومنهجية التحرير الإداري.

بعد ما تم التعرض إلى منهجية التعليق على نص قانوني مروراً بمنهجية التعليق على قرار قضائي، وبعدها الإستشارة القانونية، فإن الدراسة تستدعي أيضا تزويد الطالب بالمنهجية الصحيحة التي ترشده لطريقة إعداد مذكرة إستخلاصية (**أولاً**)، وكذا تدريب على منهجية التحرير الإداري (**ثانياً**).

أولاً: منهجية إعداد مذكرة إستخلاصية.

إن الهدف الأساسي من تدريس طريقة حل مذكرة استخلاصية هو لمعرفة ما إذا كان الطالب يمتلك القدرة على القيام بتقديم واضح وموضوعي وتلخيصي انطلاقا من وثائق تسلم له عند الاختبار، ويتكون الملف الذي يسلم للمترشح من وثائق عامة مثل القوانين والتنظيمات أو الإجتهاد القضائي وأخرى ذات طابع تحليلي مثل الدراسات الفقهية والمقالات الصحفية...إلخ، وعليه فإنه ليس من الضروري أن يكون للمترشح معارف حول المسأةل موضوع المذكرة الإستخلاصية. ومن هذا السياق على الطالب أن يتجنب القيام بما يلي:

- ✓ جمع وثائق وإعداد حوصلة لكل وثيقة؛
- ✓ عرض حال عن قراءة الوثائق وموجز مقتضب لمختلف النصوص؛
- ✓ شرح النصوص الموجودة في الملف؛
- ✓ نتيجة أفكار مقدمة بالتتالي دون أساس منهجي؛
- ✓ التعبير عن رأي شخصي يتعلق بالنصوص أو الأفكار التي تعرضها أو اتخاذ موقف تجاه امناقشة التي آثارها الموضوع محل الإختبار.

ومن هذا المنظور يتعين على الطالب القيام بما يلي[1]:

- ➢ تشكيل متجانس ومرتب يقارن من خلاله المترشح الوثائق المقدمة من المسائل القانونية محل الاستخلاص؛
- ➢ أفكار متسلسلة حسب مراحل تفكير تم تصورها فيإطار تحليل الإشكالية؛

[1]- المدرسة العليا للقضاء، دليل توجيهي للمترشحين لمسابقة الإلتحاق بسلك القضاء، الجزائر، لسنة 2001، ص.09.

- التمييز بين المسائل الأساسية والأخرى الثانوية بحيث يمكن على أساسها التوصل إلى مقابلة النصوص وتلاقي الأفكار، وهو ما يسمح من تقدير مهارة الطالب واستعداده وتأهيليه ليكون رجل قانون (قاضي محامي، موثق، محضر قضائي) والتي لا تعتمد على إعادة كتابة أفكار الآخرين أو على النقل الحرفي، وإنما تعتمد على روح النقد والإختيار وإظهار هذا الإختيار؛
- تلخيص حيادي وموضوعي، وعليه تفادي استعمال ضمائر المتكلم وعدم التحمس لرأي وتقديم وجهة النظر الشخصية بحيث يكون تلخيصا وافيا لا يحرف أفكار المؤلفين عن موضعها ولا يحملها أكثر مما تعنيه.

والجدير بالذكر أن عدد صفحات المذكرة الإستخلاصية يتراوح بين 03 إلى 04 صفحات على الأكثر، وينبغي عند تحرير المذكرة أن يتمكن القارئ بسهولة من الرجوع للوثيقة التي إعتمد عليها، وهو ما يسمح له أيضاً من التحقق من استعمال الوثائق والمعلومات المطلوبة فيها. وفي الغالب تعتمد الإجابة على مذكرة استخلاصية على مقدمة قصيرة ومباشرة وعرضاً مؤطرا ومبرراً، كما يتعين على الطالب عند تحرير المذكرة عدم الإعتماد على النقل الحرفي لجمل الوثائق وفقراتها وإنما التعبير على الأفكار الرئيسية التي تحتويها.

كما يستدعي هذا المقام إحاطة الطالب بأوجه التشابه والإختلاف بين تحرير مذكرة إستخلاصية ومنهجية إعداد مقال، وهذا حتى يكون عى بينة من أمره؛ فتحرير مذكرة استخلاصية تتشابه ومنهجية إعداد مقال من حيث الكثير من القواعد الشكلية، ولكنهاما يختلفان من حيث الموضوع، حيث أن هاته الأخيرة تعتمد أساساً على قدرة الطالب في الاستدلال وتوظيف معلوماته، بينما يركز الطالب قدرته في المذكرة الإستخلاصية على تقديم صورة وفية وموضوعية لمحتوى الملف دون الإدلاء برأيه الشخصي أو إضافة معلومات من عنده ولو بصفة ضمنية، وعلى ذلك يتعين على الطالب في هاته المنهجية إن يعمل على

الفهم الجيد للوثائق، وكذا تنظيم المذكرة الإستخلاصية، كما عليه التحكم في قواعد اللغة وكذا في المصطلحات القانونية[1].

وتمر منهجية إعداد مذكرة استخلاصية على مرحلتين، المرحلة التحضيرية، والمرحلة التحريرة، وكل مرحلة من المراحل تتضمن جملة من الخطوات المنهجية، والتي يمكن أن نعددهم في الآتي:

أ.المرحلة التحضيرية.

تتطلب هذه المرحلة من الطالب معالجة المسألة القانونية التي تتضمنها الوثائق المرفقة بطريقة منهجية دقيقة، وذلك بإتباع ما يلي[2]:

- **تصنيف الوثائق**؛ حيث نبدأ بالسهلة التي تعطي فكرة دقيقة؛
- **التمعن في الوثائق**؛ وذلك من خلال التمعن في طبيعتها وتاريخها؛
- **قراءة الوثائق المقدمة**؛ بحيث يجب على طالب القيام بالقراءة السريعة والمنهجية في نفس الوقت، وذلك نظراً لكثرة الوثائق المرفقة التي يتألف منها الملف، ويكز الطالب خلال مرحلة القراءة على فهم كل وثيقة ويحاول الإحتفاظ في ذهنه بالمعلومات التي يرى أنها أكثر ملائمة للمسألة المعروضة، وبالتوازي مع ذلك يقوم بتسجيل الأفكار العامة التي تحتويها الوثائق في المسودة قصد تسهيل إعداد المذكرة لاحقاً، وفي وجود آراء متناقضة يجب تسجيل الملاحظات حول وجود اختلاف للآراء من أجل مناقشتها فيما بعد؛
- **فرز المعلومات**؛ حيث يجب على الطالب استبعاد المعلومات التي لا تهم في تحرير المذكرة الإستخلاصية، حيث يقوم الطالب تحليل المعلومات المتحصل عليها من الوثائق ويقارنها

[1]- غناي زكية، المرجع السابق، ص.192.

[2]- بوسعدية رؤوف، محاضرات في منهجية العلوم القانونية، مقدمة لطلبة السنة الثانية حقوق، قم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السايياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف -الجزائر-، الموسم الجامعي 2015-2016، ص.68.

ببعضها حتى يصل إلى الأفكار الرئيسية لتلك الوثائق، لكي يتمكن من وضع خطة ملائمة.

ب.المرحلة التحريرية.

في هذه المرحلة يقوم الطالب باستخلاص الأفكار من الوثائق المقدمة له وتحرير مذكرة وفق المنهج التالي[1]:

- **مقدمة:** والتي يجب أن تكون مختصرة وقصيرة، تتضمن التعريف بالموضوع الذي استخلصه الطالب من الوثائق المقدمة، وتنتهي بطرح الإشكالية، وبالتقسيم الذي اعتمده الطالب للإجابة على هذه الإشكالية.
- **المتن:** يقوم الطالب نا بدراسة المسألأة القانونية المعروضة عليه وفقا للخطة التي أعدها، وتكون هاته الأخيرة متسلسلة تجمع العناصر المشتركة التي تتضمنها الوثائق الملحقة، ويمنع على الطالب تخصيص مطلب لكل وثيقة لأن هذا يتعارض تماماً مع المبدأ الذي تقوم عليه المذكرة الإستخلاصية، ويجب على الطالب عدم الإعتمد على النقل الحرفي للجمل وفقراتها وإنما على الأفكار الرئيسية التي تحتويها، ويمكن للطالب كذلك الإشارة إلى الوثيقة المرجعية أثناء التحليل (كذكر رقم المادة القانونية، ورقم القانون، وتاريخ صدوره، وأيضا رقم وتاريخ الحكم أو القرار القضائي، أو الإشارة إلى رأي فقيه معين من خلال ذكر عنوان المرجع المنسوب إليه أو المقال المنشور.
- **خاتمة:** في هاته النقطة الأخيرة يقوم الطالب باستخلاص الألإكار والمعلومات الواردة في وثائق المقدمة للطالب، وعليه فإن خاتمة المذكرة الإستخلاصية هي مجرد خلاصة لما بحوزة الطالب من معلومات ومعطيات تحصل عليها من خلال الوثائق هو بصدد دراستها.

[1]- عكاشة محمد عبد العال، سامي بديع منصور، المنهجية القانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان–، لسنة 2009، ص.145.

ثانيا: منهجية التحرير الإداري.

يعتبر التحرير الإداري كأحد أبرز تقنيات البحث القانوني وأكثرها علاقة بتخصص القانون، حيث يختلف الأسلوب الإداري عما هو متعارف عليه في الأسلوب الأدبي، فالأسلوب الإداري يتحدد وفق فلسفة معينة مرتبطة بالوظيف العمومي، وهو ما يجعله يشكل مجالاً مستقلاً، ينفرد بخصائص مميزة وكذا بصيغ وقواعد خاصة. والجدير بالذكر أن الترحير الإداري ينفرد بجملة من المميزات والخصائص منها ما تعلق بالشكل، ومنها ما تعلق بالموضوع (أ)، كما تستدعي الدراسة إحاطة الطالب بنماذج عن وثائق إدارية حتى يكون على دراية بالصيغ الرسمية للتحرير الإداري (ب).

أ. مميزات التحرير الإداري.

يبتميز التحرير الإداري بمميزات شكلية (01)، وأخرى موضوعية (02)، نبرزها في ما يلي:

1.المميزات الشكلية.

يمكن أن نجمل المميزات الشكلية في النقاط الآتية[1]:

- **اسم الدولة:** فمن أهم الخصائص التي تتميز بها المراسلات الإدارية عن غيرها من المراسلات المتبادلة بين الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الخواص هي اسم الدولة الذي يلزم كتابته على المراسلات الإدارية ليضفي عليها طابع الرسمية من جهة، وكذا لمعرفة النظام السياسي المعتمد ومكان تواجد الدةلة على الخريطة العاليمة من جهة ثانية، مثل: "الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية".

- **اسم الإدارة المرسلة:** إن الإدارة المرسلة هي جهاز إداري يقوم بإرسال مراسلة إدارية لشخص طبيعي أو معنوي، هذا الإسم يكتب على المراسلة بالهامش الأيمن للورقة وفي

[1]- عمار بوضياف، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، لسنة 2009، ص.87.

قمتها، ولهذا الإسم أهمية بالغة تكمن في أن يتعرف المرسل إليه على إسم الإدارة المرسلة وعلى موطنها وطبيعة اختصاصها وعلى الإدارة الوصية.

❖ **الرقم**: حيث يراد برتقيم المراسلات والوثائق الإدايـة إعطاء رقم لكل مراسلة أو وثيقة إدارية سواء كانت صادرة أو واردة من السجل المخصص لها، والذي يتم وضعه مباشة أسفل اسم الإدارة أو المصلحة أو المكتب التابعين لها، مع إضافة الحرف أو الأحرف الأبجدية للإدارة المرسلة للاستخلاص، وأن المراسلة قد صدرت من مكتب أو مصلحة معينة تابعة للإدارة المرسلة.

❖ **صفة المرسل وصفة المرسل إليه**: تعبر هذه الصيغة عن اسم المسؤول الإداري صاحب الاختصاص الأصلي المخول له بقانون أو بناء عليه لتمثيل الشخص المعنوي في موطن معين، بوالتالي فإن كتابة صفة الإسم الوظيفي للمسؤول –رئيس– على الرسالة بمفرده لا يعني من ذلك شيئاً وبإضافة اسم الشخص المعنوي –المجلس الشعبي البلدي– المسير من قبل المسؤول الإداري، يعني بذلك أن الرئيس اسم وظيفي، والمجلس الشعبي البلدي اسم لشخص معنوي –البلدية–. ومنه فإن الإسم الوظيفي –الرئيس– المسير لإدارة البلدية وفي موطن معين إجباري الكتابة على المراسلات بالقرب من هامشها الأيسر، وأسفله يكتب حرف "إلى" مشار إلى المرسل إليه، ثم يكتب الإسم المميز للذكور والإناث، فالسيد بالنسبة للذكور صغاراً وكبارا، والمرأة المتزوجة سيدة، والعازبة آنسة، ويليه مباشرة الإسم الشخصي للمرسل إليه إن كان شخصاً طبيعياً أو اسماً وظيفياً للمسؤول المسير لشؤون إدارة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي[1].

❖ **الموضوع**: يتمثل موضوع المراسلة الإدارية في هدفها المقصود، إذ تحرر الرسالة الإدارية بدقة وموضوعية، ويستخرج موضوعها في كلمة واحدة أو جملة مفيدة، وتكمن أهمية ذكر موضوع الرسالة الإدارية في إنجاز العمل بسرعة عند القيام بعملية فرز المراسلات على

[1]– عيون حسين، الدليل المنهجي في المراسلات الإدارية ونماذج لأعمال شبه قضائية، لتكوين مستخدمي التربية والتحسين، الطبعة الثالثة، الجزائر، د.س.ن، ص.ص.49–50.

اختلاف أنواعها ومواضيعها، ويأتي موضوع الرسالة الإدارية بعد المرسل إليه، ولكن في أقصى اليمين.

❖ **المرجع أو الإشارة إلى النصوص المطبقة:** يشار إلى المرجع والنصوص المطبقة مباشرة أسفل الموضوع عند الإقتضاء؛ أي عندما تتطلب المراسلة وضع مرجع، فالمرجع هو السند الذي تستند إليه الإدارة عند الإجابة على مراسلة ما قبولاً أو رفضاً بحسب المقتضيات، وبالتالي فالمرجع هو تاريخ إصدار الرسالة ورقمها الترتيبي المعطى لها من سجل الصادرات لدى الإدارة الإصلية. ويمكن في هذا الصدد تقديم مثال عن ذلك: فعند الإجابة على رسالة إدارية وردت إلى الإدارة من إدارة أخرى يكتب أمام المرجع: رقم.....المؤرخة في....، ثم يكتب في الفقرة الأولى من الرسالة، رداً على رسائلكم المشار إليها في المرجع والمتعلقة بـ:.....، أو ردا على رسالتكم المشار إليها في المرجع، التي تطلبون فيها....يشرفني.....إلخ.

❖ **المرفقات:** هي أشياء مادية ترفق مع الرسالة، يأتي ترتيبها إما بأسفل المرجع أو بأسفل الموضوع مباشرة إن لم يكن في المراسلة مرجع، فالمرفقات توضع في حالة إرسال وثيقة واحدة أو عدة وثائق، فيذكر عددها بالأرقام أمامها، ثم يوضع في محتوى الرسالة المقصود منها[1]؛

❖ **ترتيب الفقرات:** حيث ترتب في الرسالة ترتيباً أفقياً حسب أولويتها، فقد تتشكل الرسالة من مقدمة وموضوع وهاتمة أو قد تقتصر على الموضوع وخاتمة، أي الدخول مباشرة في الموضوع، وختمه بطلب أو تنفيذ أمر معين أو الإمتناع عن تنفيذه أو تقديم اقتراح والتماس الموافقة عليه.

❖ **التوقيع التاريخ والختم الرسمي:** إن التوقيع هو إجراء عملي قانوني يجريه صاحب الاختصاص الأًلي على المراسلات والوثائق الإدارية موضحا فيه الإسمين الوظيفي

[1]– عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، دار هومة، الجزائر، لسنة 2002، ص. 15.

والشخصي له، وفي حالة ما ذا فوض توقيعه إلى مرؤوسيه، فيكتب الإسم الوظيفي لصحاب الإختصاص الأصلي في الأعلى، بوأسفله الإسم الوظيفي للمفوض إليه ثم الإسم الشخصي لهذا الأخير، ويأتي التوقيع في أسفل الصفحة، في الجهة اليسرى منها وبعد النص مباشرة[1].

2.المميزات الموضوعية.

علاوة على المميزات الشكلية، يختص التحرير الإداري أيضا بمميزات موضوعية، وهي كالآتي[2]:

- **التجرد؛** حيث أنه ليس هناك مكان لكل الألفاظ وكل العبارات غير الموضوعية أو العامية أو المثيرة للإنفعال في الأسلوب الإداري، بل وحتى النسق الصوتي يجب أن يتسم بالجدية والرسمية؛
- **المجاملة:** يجب أن يتحلى محرر الوثيقة الإدارية بحسن الالتفات واللباقة، فبالرغم من كون الإدارة ملزمة في الكثير من الأحيان بالإجابى سلباً على عدد من الطلبات، إلا أنها تسعى دائماً إلى أضفاء صفة التحفظ أو الاحتراس على ردود من هذا القبيل، حتى يبقى الأمل لدى أصحاب هذه الطلبات قائما
- **المسؤولية:** إن كل الوثائق الإدارية ممضية من طرف ممثلي السلطة العامة، وبالتالي يكتسي طابع الرسمية، لذلك فإن التحرير الإداري بعيد كل البعد عن كل ما هو مجهول أو غامض أو مبهم، ويتعين على موقع الوثيقة الإدارية أن يكون معلوماً حتى يتحمل مسؤولية ما يكتب.

---

[1]- زروق العربي، محاضرات في التحرير الإداري، موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، الجزائر، الموسم الجامعي 2020-2021، ص.07.

[2]- زروق العربي، المرجع نفسه، ص.08 وما يليها.

❖ **المنطق**: يجب عرض الوقائع والحيثيات بصفة عقلانية ومنطقية، حسب أهميتها التصاعدية.

وعلاوة على المميزات الموضوعية المذكورة أعلاه؛ يتميز التحرير الإداري أيضاً بالموضوعية، والبساطة والحذر والإيجاز والوضوح والدقة.

ب.نماذج عن وثائق إدارية.

في هذا الصدد سيتم إبراز بعض النماذج الخاصة بالتحرير الإداري، وهذا حتى يكون للطالب خلفية حول طريقة كتابة أي مراسلة أو وثيقة إدارية.

النموذج الأول:

نموذج (جدول الإرسال)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية ..... المكان والتاريخ.....

دائرة .....

بلدية.....

السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي.....

إلى

السيد رئيس دائرة.....

جدول إرسال

تعيين الوثائق	العدد	الملاحظات
تجدون رفقته.....	03	لإبداء رأيكم وإفادتكم
المجموع	03	

عن السيد رئيس م. ش. ب وبالتفويض منه

رئيس مصلحة.....

(التوقيع والختم)

النموذج الثاني:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة التكوين المتواصل إلى السيد: مدير مركز التكوين المتواصل

رئاسة الجامعة الشلف : 12 أفريل 2013

الرقم: 27/م م ت / 2013

جدول الإرسال

طبيعة الوثائق	عدد الوثائق	ملاحظات

تجدون رفقة هذا الجدول: للدراسة واتخاذ الإجراءات اللازمة

ملف السيد: .....

والمكون من:

- شهادة الجنسية 01
- شهادة السوابق العدلية 01
- شهادة التخرج 01
- شهادة الخبرة المهنية 01
- صورتان 02
- شهادة الإقامة 01

مدير الموارد البشرية

ختم الإدارة **إمضاء السيد**.....

النموذج الثالث:

نموذج (دعوة لحضور اجتماع مجلس)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية الشلف

دائرة: .....

بلدية: .....

رقم:/.... /.....

رئيس المجلس الشعبي البلدي

إلى

السيد: .....

عضو المجلس الشعبي البلدي

10, شارع.....

الموضوع: دعوة

في إطار تحضير برنامج النشاط الثقافي والرياضي للمجلس الشعبي البلدي، لسنة: .....

يشرفني أن أدعوكم لحضور الاجتماع المقرر عقده يوم..... على الساعة: .....

بقاعة الاجتماعات، لدراسة مشروع هذا البرنامج.

وتقبلوا مني زميلي المحترم فائق التقدير والاحترام

الشلف في: .....

رئيس المجلس الشعبي البلدي

الاسم واللقب

الإمضاء والختم

النموذج الرابع:

(برقية رسمية حول تنفيذ برنامج عمل)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التربية الوطنية

الأمانة العامة

رقم:/.... /....

المرسل: الأمين العام الشلف في: .....

المرسل إليه: مدير معهد.....

برقية رسمية

النص: يشرفني أن أطلب منكم موافاتي من أجل أقصاه..... قف

بالتقارير التالية: قف

- تقرير حول تنفيذ برنامج العمل لسنة: ..... قف
- الأعمال المنجزة قف
- الأعمال غير المنجزة قف
- الأعمال التي شرع في إنجازها قف
- تقرير حول إعداد برنامج العمل للسنة الحالية قف وانتهى

عن الوزير بتفويض منه

الأمين العام

الاسم واللقب

الامضاء والختم

النموذج الخامس:

(محضر عن وضعية)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التربية الوطنية

مديرية التربية لولاية: .....

ثانوية: .....

رقم: ...../...../.....

محضر تنصيب

في الأول من شهر أفريل سنة ألفين وتسعة، على الساعة الثامنة صباحا،

نحن السيد (الاسم واللقب) مدير ثانوية: .....

انه بمقتضى المقرر رقم: .....المؤرخ في: .....

المتضمن تعيين السيد(ة) (الاسم واللقب) في وظيفة: أستاذ(ة) تعليم الثانوي

لمادة: .....

قد نصبنا المعني (ة) في مهامه (ها) الجديدة، و استلم (ت) عمله (ها)

يوم:2009/04/01

واثباتا لذلك فقد حررنا هذا المحضر وأمضيناه مع المعني (ة) بالأمر في يومه وساعته.

إمضاء المعني (ة) بالأمر

الشلف في: 01 أفريل 2009

المدير

اللقب والاسم

الامضاء والختم

خاتمة.

وكخلاصة لما سبق ذكره فلا بد من التأكيد على أن التمرينات القانونية التطبيقية تمثل حجر الزاوية في التكوين العملي للمشتغلين بالقانون، سواء أكانوا في مرحلة الدراسة الجامعية أو في طور الممارسة المهنية، فبقدر ما توفر هذه التمارين من فرص لترسيخ الفهم النظري، فإنها أيضا تشكّل مجالا خصبا لاختبار المهارات التحليلية والقدرات التأويلية والتقنية التي يحتاجها كل قانوني ناجح.

ويُظهر التعامل مع كل من النصوص القانونية والقرارات القضائية والاستشارات القانونية والمذكرات الاستخلاصية والتحرير الإداري، أن العمل القانوني ليس مجرد عملية سرد للمعلومات أو نقل للمعارف، بل هو في جوهره فن ومنهج يتطلب الدقة، والمنطق، والقدرة على الاستدلال وصياغة الحجج القانونية بلغة سليمة ومقنعة، فالنص القانوني، مهما كان واضحا، يظل مفتوحا على التأويل، والقرار القضائي، مهما كان منطقيا، يظل محلا للنقاش والنقد، أما الاستشارة القانونية فتتطلب مهارة في فهم الواقع وربطه بالنص، والمذكرة الاستخلاصية تحتاج إلى وعي بآليات التلخيص دون الإخلال بالمعنى، بينما التحرير الإداري يفترض إلماما تاما بأصول الكتابة الرسمية وضوابطها الشكلية والموضوعية.

إن خوض غمار هذه التمارين يعزز بلا شك من كفاءة الطالب أو الممارس وهو ما سعت من خلاله هاته المطبوعة، ويمنحه أدوات عملية تجعل منه أكثر استعدادا لمواجهة تحديات الواقع القانوني المتغير والمعقد. ومن هذا المنطلق، فإن الحرص على إتقان هذه المهارات يجب أن يُنظر إليه كجزء لا يتجزأ من تكوين قانوني متوازن، يجمع بين المعرفة النظرية والجدارة المهنية.

قائمة الملاحق.

نموذج قرار قضائي.

إن المجلـــس الأعـــلى في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة لهج عبان رمضان الجزائر العاصمة .وبعد المداولة القانونية أصدر القرار التالي نصه .

بين (ع.ع.ق) الساكن 6 لهج سيدي محمد برج الكفان

المدعي في الطعن والوكيل عنه الأستاذ دبوردوا المحامي المقبول لدى المجلس الأعلى .

من جهة

وبين (ف.ع.ع) الساكن 17 لهج المارسال ليوتاي .

وبين (ب.ر) الساكن بالجزائر حسين داي حي بالار 74 لهج حنين

المدعى عليهم في الطعن والوكيل عنهم الأستاذ آعمارة المحامي المقبول لدى المجلس الأعلى .

من جهة أخرى

المجلس الأعلى

بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257، وما يليها من ق. أ . م.

وبعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 58/21 1982 وعلى مذكرة الرد التي أودعها محامي المطعون ضده .

وبعد الإستماع إلى السيد كبير محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب .

وإلى السيد يوسف بن شاعة المحامي العام في طلباته المكتوبة . قرار المجلس

حيـــث أن (ع.ع. ق) طعـــن بالـــنقض في قرار 24 جانفي 1974 ، الذي بمقتضاه ألغى المجلس القضائي بالجزائر عند فصله في الاســـتئناف المرفوع إليه الحكم الصادر في 11 ماي 1972 وحكم بأن (ع.ع. ق) قد باع فعلا الحصة العائدة له وهي الثلث في الشركة بسعر خمس وثلاثين ألف دينار وأعطى إشهاد لكل من (ف.ع)و(ب.ر) على العرض الذي تقدما به بخصوص استعداد هما لتســـديد مبلغ خمس آلاف دينار الباقية والمستحقة الأداء وحكم بأنه على الطرفين الذهاب إلى مكتب التوثيق الكائن بشارع عبان رمضان الجزائر لافراغ البيع في الشكل الرسمي .

عن الوجه الوحيد: للطعن ، وفي جانبه المأخوذ من خرق القانون الداخلي .

مـــن حيث ان القرار المطعون فيه قد (استخلص من عناصر الملف أن (ع.ع) قد باع فعلا حصته ويشهد على ذلك الوصول المدرج في الملـــف (وثيقة 23 فيفري 1971 أمر الطرفين بوجوب الذهاب إلى مكتب التوثيق لاضفاء الطابع الرسمي على عملية البيع الانفـــة الذكر) والحال أن المادة (12) من الأمر رقم:(91/70) المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 تنص على أن التنازل عن أسهم أو عن حصص في الشركة يجب أن يفرغ تحت طائلة البطلان في شكل رسمي ويجب دفع الثمن بموجب الموثق .

النموذج الثاني:

- **الطعن في الآراء لجان الطعن الولائية.**
- **قرار مجلس الدولة في 2001/06/11.**
- **قضية د.ب ضد والي ولاية قالمة**[1].

- إن مجلس الدولة.
- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر جوان من سنة ألفين وواحد.
- بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه :
- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.
- بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمّم.
- بمقتضى المواد 07 -274 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية.
- بعد الاستماع إلى السيدة أبركان فريدة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب، وإلى السيد مختاري عبد الحفيظ مساعد محافظ الدولة في تقديم طلباته المكتوبة.

الوقائع والإجراءات :

حيث أنه بموجب عريضة مسجلة بكتابة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 1999/04/04 استأنفت السيد د.ب القرار الصادر بتاريخ 1999/01/30 عن مجلس قضاء قسنطينة الذي رفض طعنها الرامي إلى إبطال مداولة لجنة الطعون الولائية لقائمة المؤرخة في 1997/03/18، مع كل ما ترتب عنها من حقوق.

وعليه :

في الشكل :

- حيث أن الاستئناف قانوني ومقبول.

في الموضوع :

حيث أنه ودون حاجة إلى دراسة الأوجه المُثارة، فإن لجان الطعون مكوّنة من ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين مستقلين عن الوالي.

حيث أنه زيادة عن ذلك، فإنّ المداولة المطعون فيها ليست ممضاة من طرف هذا الأخير، ولكونه ليس محرّرها، فإنه وعلى هذا الأساس من غير الممكن رفع دعوى ضدّه.

حيث أنه ومن جهة أخرى فإن لجان الطعون تُشكل هيئة مكلفة بإعطاء رأيها حول كل المسائل ذات الطباع الفردي التي تخص الموظفين.

حيث أنه وعلى الرغم من أن هذه الآراء تُفرض حسب الحالات على الإدارة، فإنها لا تشكل قرارات إدارية يمكن أن تكون محل طعون بسبب تجاوز السلطة.

حيث أنّ العارضة ليس لها الحق في إثارة أنه قد تمّ الحكم بشكل سيّئ.

لهذه الأسباب :

يقضي مجلس الدولة :

في الشكل : التصريح بقبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد القرار المستأنف

الحكم على العارضة بالمصاريف القضائية.

(الرئيسة المقررة أبركان فريدة، بوالصوف موسى مساعد محافظ الدولة)

النموذج رقم 03:

المبدأ القانوني

يكتسب الجنين الشخصية القانونية بعد ولادته حيا. غير أنه يكون لهذه الشخصية -على وجه الاستثناء- أثرا رجعيا تمكن الجنين من اكتساب حقوق نشأت قبل ولادته.

قرار بتاريخ 10 أكتوبر 1984 ، ملف رقم 35511

قضية : ب ذ ضد شركة التأمين الجزائرية

المجلس الأعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر

وبعد المداولة القانونية اصدر القرار الأتي نصه :

بناء على المواد 231. 233. 239. 244. 257 وما بعدها من ق ا م

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 08 ماي 1983.

بعد الاستماع إلى السيد الأخضر العقون الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب. وإلى المحامي العام السيد حسان بوعروج في طلباته المكتوبة

حيث طعنت ب.ذ بصفتها ولية شرعية على ولدها القاصر ب.م بطريق النقض في قرار أصدره مجلس الجلفة في 17 ماي 1982 قضى فيه بالموافقة على الحكم المعاد الصادر

في 13 أكتوبر1981 القاضي برفض دعوى الطاعنة التعويض عن الضرر الذي أصاب ولدها الذي كان جنينا يوم الحادث الذي اودى حياة أبيه ب.م.

حيث قدمت النيابة العامة مذكرة تلتمس فيها نقض القرار.

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

حيث تستند الطاعنة في طلبها إلى وجه وحيد مأخوذ من خرق المادة 25 من القانون المدني فقرة 02 والمادة 124 مدني وكذا المادة 459 من ق ا م وفي بيان ذلك تقول الطاعنة انه ثبت من الشهادة الطبية المؤرخة في 14 ماي 1980 وورقة الإزدياد أن الإبن م كان جنينا وقت الحادث الذي أودى بحياة أبيه هذا وأن القانون يقضي بأن الجنين يتمتع بالحقوق المدنية بشرط أن يولد حيا وبالتالي فإنه محق بعد إزدياده ان يطلب التعويض طبقا للقانون.

حيث ان هذا النعي صحيح. حيث ان المادة25 من القانون المدني تنص ان الجنين يتمتع بالحقوق المدنية بشرط أن يولد حيا وبالتالي فله أهلية الوجوب هذا. حيث يتبين من شهادة ميلاد الإبن م المزداد يوم 11 ديسمبر 1980 ان هذا الولد كان جنينا وقت الحادث الذي أودى بحياة ابيه وبما أنه ولد حيا فإنه يستحق التعويض كسائر الأولاد الآخرين.

هذا لما قضى مجلس الجلفة بصرف الطاعنة لما تراه مناسبا فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب النقض.

لهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى نقض وإبطال القرار الصادر في 17 ماي 1982 من مجلس قضاء الجلفة وإعادة القضية والأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره وإحال القضية إلى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى. وحكم على المطعون ضدها بالمصاريف القضائية

النموذج رقم 04:

نموذج تطبيقي لحل مذكرة إستخلاصية

مقدمة :

نتناول فيها الموضوع المطروح في الملف ، من خلال النصوص والقرارات والأراء الفقهية ، فنقول :

يتناول الملف الذي بين أيدينا موضوع : ..... 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 ..... بالترتيب والتي صدرت عن الغرفة ..... وفي جهة اخرى تناول الموضوع مجموعة من الاراء الفقهية للأستاذ: ..... والأستاذ .....

(مع ذكر صفته ومركزه المذكور بالملف)

إن هذه القرارات والنصوص والقانونية والفقهية تتناول اشكالية معينة هذا ما نحاول تناوله بالشرح والتحليل من اجل تبيان هذا الاشكال وحله من خلال منهجية موضوعية كالاتي :

أولا : من حيث النصوص القانونية :

جاءت النصوص في عامتها (متوافقة متعارضة) مع بعضها البعض إذ تتناول المادة الاولى : ..... والمادة الثانية .....والثالثة ..... (ذكر كل ما تتناوله المواد بصفة عامة وملخصة) حيث يظهر من خلال تحليلنا واستقرائنا لهذه النصوص انها رتبت قاعدة عامة متمثلة في : ..... وإستثناء في المواد ..... (في حال وجود قاعدة عامة وإستثناءات) .. (أما إن ظهر التعارض فيجب تحديد التعارض في أي مادة ويذكر بالتفصيل).

ثانيا : من حيث قرارات المحكمة العليا :

يظهر (استقرار- عدم استقرار) بين ملفات المحكمة العليا في تناولها لموضوع ..... حيث تناولت القرارات ..... (ذكر كل القرارات التي استقرت على الموضوع) غير أن القرار رقم ..... الصادر بتاريخ ..... رتب إستثناء جسد عدم إستقرار قضاء المحكمة العليا حيث قضت المحكمة العليا بـ ..... وهو الأمر الذي يجسد بالفعل تناول المحكمة العليا للموضوع من وجهة ..... (شرح وجهة نظر تناول المحكمة للموضوع المطروح بالملف) .

ثالثا: من حيث الأراء الفقهية :

جاءت المقالات الفقهية التي تناولت موضوع الملف وهي .... (ذكر عددها) النص الأول للأستاذ .....الذي تناول فيه موضوع ..... أما النص الثاني فكان للأستاذ ..... الذي تناول فيه بشكل (متقارب متناقض متباين- متسلسل- مكمل) للمقال السابق من حيث أنه تناول : ..... أما النص الأخير فجاء .....(متوافقا- متناقضا متسلسلا- مكملا..) للمقالات السابقة من حيث : ..... (تشرح وجهة نظر الاستاذ الكاتب)

من خلال ذلك نستنتج أن النصوص جاءت (متوافقة- متكاملة- متسلسلة- متناقضة متباينة ..) فيما بينها.

النموذج رقم 05:

المحور السابع: نماذج التحرير الإداري

1- نماذج حول الرسائل الإداريةَ:

1- 1 الرسائل الإداريةَ ذات الطابع الرسمي:

نموذج رقم 01: طب تحويل ملف إداري

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التربية الوطنية — بسكرة في: .....

مديرية التربية لولاية .....

ثانوية .....

مدير الثانوية

الرقم: ...../...../..... — إلى

السيدة (ة)/ مدير (ة) ثانوية .....

الموضوع: طلب تحويل ملف إداري

المرجع: قرار التعيين رقم: .... المؤرخ في: ..... المتضمن تعيين السيد (ة) ..... بصفة مستشار رئيسي للتربية بثانوية.....

بناء على قرار التعيين المشار إليه في المرجع أعلاه، يشرفني أن أطلب منكم موافاتي بالملف الإداري الخاص بالسيد(ة): ..... الذي كان يعمل في مؤسستكم بصفته مستشارا رئيسيا للتربية وذلك في أقرب الآجال لتسوية وضعته(ها) الإداريةَ.

مدير الثانوية

اللقب والاسم

الإمضاء والختم

النموذج رقم 06:

نموذج رقم 02: طلب تعديل الخريطة الإدارية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التربية الوطنية — الجزائر في: .....

مديرية التربية لولاية .....

ثانوية .....

الرقم: ...../...../..... — مدير الثانوية

إلى

السيدة (ة)/ مدير (ة) التربية

لولاية .....

الموضوع: طلب تعديل الخريطة الإدارية للمؤسسة

المرجع: الخريطة الإدارية رقم: ..... المؤرخة في: .....

بناء على رقم الخريطة المشار إليها في المرجع أعلاه، يشرفني أن ألتمس من سيادتكم تعديل الخريطة الإدارية للسنة الدراسية ...../..... وذلك بفتح منصب مالي إضافي في سلك مساعدي التربية لتأطير التلاميذ المستفيدين من النظام نصف الداخلي الذي شرعت المؤسسة في العمل به، ابتداءا من الدخول المدرسي الجاري. ولقد تضمنت الخريطة السالف ذكرها ثلاثة مناصب مالية فقط بالنسبة لهذه الفئة، وهذا العدد أصبح غير كاف لتأطير التلاميذ.

مدير الثانوية

اللقب والاسم

الإمضاء وختم المؤسسة

النموذج رقم 07:

- نموذج03:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الداخلية والجماعات المحلية
ولايـــة بسكـــرة
ديـوان الوالـي
رقم .....

بسكرة في.....

من والـي ولايـة بسكـــرة
الى
معالي وزير الداخلية والجماعات المحلية

الموضـوع:تنفيذ برنامج .....
المرجع:تعليمتكم رقم .....المؤرخة في..... المتعلقة ب...

تنفيذا لتعليماتكم المتضمنة في التعليمة المذكورة أعلاه، يشرفني بان أبلغكم أننا اتخذنا كافة التدابير اللازمة لتنفيذ برنامج .....،

كما لا يفوتني ان اعلم سيادتكم بان مصالحي تسهر على المتابعة المستمرة لسير العملية ، وسوف نطلعكم بكل ما قد يعترض حسن تنفيذ البرنامج.

والي ولاية بسكرة

.....

(الختم والتوقيع)

النموذج رقم 08:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولايـــة بسكـــرة **بسكـرة في.....**

مديرية الجماعات المحلية

مصلحة:.....

رقم .....

والـي ولايـة بسكـــرة

الى

السـادة رؤســـاء الدوائر

الموضـــوع:متـابعة تنفيذ برنامج.....

المرجع:التعليمة الوزارية رقم .....المؤرخة في..... والمتعلقة بـ.....

في إطار التحضيرات الجارية لتنفيذ برنامج .....

طبقا للتعليمة الوزارية المذكورة أعلاه، أذكركم بضرورة تكفلكم شخصيا بمتابعة عملية تشكيل اللجان البلدية المتخصصة ب .....، و مواقاتي بكل المستجدات والصعوبات التي تعترض عملكم.

وفي الأخير أؤكد على ضرورة إشراك كل الإطارات الإدارية والتقنية التابعة لمصالح البلديات المعنية، واتخاذ كافة التدابير الكفيلة بإنجاح العملية.

ع /الوالي وبتفويض منه

مدير الجماعات المحلية

.....

الختـــم والتوقيـــع

النموذج رقم 09:

نموذج رقم 02: (طلب الإحالة على الاستيداع)

اللقب والاسم: ..... بسكرة في: .....

أستاذ محاضر –أ–

كلية اعوم الاقتصادية و التجارية و عوم التسيير

قسم علوم تسيير السيد مدير جامعة محمد خيضر –بسكرة–

الموضوع: طلب الإحالة على الاستيداع

المرجع: الأمر رقم ..... المؤرخ ..... المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية

السيد المدير،

يشرفني أن ألتمس من سيادتكم الموافقة على طلبي المتمثل في إحالتي على الاستيداع، وذلك طبقا للمادة ..... من الأمر المذكور في المرجع أعلاه، لمدة سنة ابتداء من ..... إلى ..... وذلك لظروف صحية.

وتفضلوا سيدي المدير، بقبول فائق الاحترام والتقدير

إمضاء المعني بالأمر

قائمة المصادر والمراجع

أولاً:القوانين.

1- القانون رقم 05-10 المتعلق بالقانون المدني الجزائري، المؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ج.ر، ع.44، الصادر بتاريخ 26 يونيو 2005.

ثانياً: الكتب.

1- شميشم رشيد، مناهج العلوم القانونية، الدار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، لسنة 2006.

2- عبودة عبد الله العسكري، منهجية البحث العلمي في العلوم القانونية، ط2، دار النمو، دمشق، 2004.

3- عكاشة محمد عبد العال، سامي منصور، المنهجية القانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت -لبنان-، لسنة 2009.

4- عمار بوضياف، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، لسنة 2009.

5- عمار عوابدي، مناهج البحث العلمي وتطبيقاتها في ميدان العلوم القانونية والإدارية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون-الجزائر-، لسنة 2002.

6- عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، دار هومة، الجزائر، لسنة 2002

7- فاضلي إدريس، الوجيز في المنهجية والبحث العلمي، دون دار النشر، دون بلد النشؤ، لسنة 2003.

8- نادية إبراهيم مصطفى المحروقي، أحمد محروس على ناجي، الوجيز في إعداد البحث العلمي القانوني، مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الأولى، الرياض – السعودية–، لسنة 2012

ثالثا: المحاضرات والمطبوعات الجامعية.

1- بوسعدية رؤوف، محاضرات في منهجية العلوم القانونية، مقدمة لطلبة السنة الثانية حقوق، قم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السايياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف –الجزائر–، الموسم الجامعي 2015-2016.

2- سقلاب فريدة، محاضرات في منهجية العلوم القانونية، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية –الجزائر–، الموسوم الجامعي 2017-2018.

3–غناري زكية، منهجية الأعمال الموجهة في القانون المدني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، لسنة 2005.

3–زروق العربي، محاضرات في التحرير الإداري، موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، الجزائر، الموسم الجامعي 2020-2021.

رابعاً: الدليل التوجيهي.

1- المدرسة العليا للقضاء، دليل توجيهي للمترشحين لمسابقة الإلتحاق بسلك القضاء، الجزائر، لسنة 2001.

2- عيون حسين، الدليل المنهجي في المراسلات الإدارية ونماذج لأعمال شبه قضائية، لتكوين مستخدمي التربية والتحسين، الطبعة الثالثة، الجزائر، د.س.ن.

المواقع الإلكترونية.

1- عبد الحكيم بوراوي، التعليق على المادة 124 من القانون المدني الجزائري، منتدى عدالة وقانون الجزائر، تاريخ الإطلاع 09-06-2025، على الساعة 16:09. ينظر الموقع الإلكتروني :

https://hakim-droit.forumalgerie.net/