المبحث الثاني: التعليق على الأحكام والقرارات القضائية

الأحكام والقرارات القضائية هي تلك التي تصدر عن جهات القضاء بمختلف درجاتها بمناسبة الفصل في النزاعات التي تثور بين الأشخاص، ويتم عرضها على القضاء لإصدار حكم القانون بشأنها أو ما يسمى بتطبيق القانون، أو القاعدة القانونية على مختلف الوقائع التي يتضمنها كل نزاع على حدة، أو تصرفات قانونية أو أفعال مادية تثور بمناسبة علاقات الأفراد فيما بينهم أو في علاقاتهم مع مختلف الهيئات الإدارية والسّياسية والقضائية وحتى التّشريعية.

إنّ كل من يتفحص أي حكم أو قرار قضائي يجد أنّه يتضمن أجزاء ومكونات يمكن تقسيمها إلى مجموعات تكاد تكون مستقلة، إلا أنّها جميعها تكون الحكم أو القرار ولا يمكن غض الطرف عن أي منها عند القراءة أو التكليف أو الدراسة أو التّحليل لأنّ هذه الأجزاء تمثّل وحدة كاملة. وإذا كان كل من الحكم والقرار لا يختلفان من ناحية الهيكل والتّكوين إلا أنّ هناك فروقات جوهرية شكلية وموضوعية فيما بينهما.

وبناء على ما تقدم فإن التعليق على الأحكام والقرارات القضائية لابد أن يراعى فيه الالتزام بتحليل كافة أجزائها ومكوناتها كل على حدة، واستخراج معانيها ومراميها ومقاصدها فضلا عن وجوب اتباع خطوات متطابقة في التّعليق تؤدي في النّهاية إلى استخراج مكونات هذه الأحكام والقرارات بهدف الوصول إلى طبيعة أو حقيقة الحكم في التعبير عن الحقائق القانونية المعبر عنها في النّصوص القانونية التي ترمي إلى تحقيق العدل والمساواة في المجتمع، وعلى ذلك سوف نتناول في هذا المبحث النّقاط التالية:

- مفهوم التّعليق على الأحكام والقرارات القضائية؛
- خطوات منهجية التعليق على الأحكام والقرارات القضائية.

المطلب الأول: مفهوم التعليق على الأحكام والقرارات القضائية

يتحدد مفهوم التعليق على الأحكام والقرارات القضائية من خلال ثلاثة عناصر تتمثل تباعا في تعريف الحكم والقرار القضائي (الفرع الأول)، تعريف التعليق على الأحكام والقرارات القضائية (الفرع الثاني)، ثم الفرق بينه وبين التعليق على النص القانوني (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الحكم والقرار القضائي

أولا: في الفقه القانوني

من المسلمات في علم القانون أنّ مدلول الحكم أو القرار القضائي لا يثير إشكالا من النّاحية الفقهية، إذ ينصرف إلى مدلوله الواسع أو الحكم القضائي في معناه العام الذي لا يفرق بين الحكم القضائي والقرار القضائي، فمفهوم مدلول الحكم القضائي في فقه القانون هو أنّه: " كل قرار يصدر عن أية هيئة قضائية مختصة إقليميا وموضوعيا(نوعيا) في إطار قواعد النّظام القانوني السّائد في الدولة "، وهكذا فإنّ الحكم القضائي بهذا المعنى يشمل جميع صور وأشكال ما يصدر عن الجهات القضائية المختلفة مهما كانت تسمياتها ودرجاتها وتشكيلاتها واختصاصاتها، بالتالي فإنّه لا فرق بين الحكم والقرار القضائي.

ثانيا: في التشريع القانوني

من المسلمات القانونية أنّ الحكم القضائي في معناه الخاص التّشريعي يفرق بين الحكم (jugement) والقرار (arrêt)، ويستند إلى معيار الهيئة القضائية المصدرة للحكم أو القرار القضائيين، فما يصدر عن محكمة الدّرجة الأولى(المحكمة الابتدائية في القضاء العادي أو المحكمة الإدارية في القضاء الإداري) يسمى حكما قضائيا، أمّا ما يصدر عن هيئات قضاء الدرجة الثانية (المجلس القضائي والمحكمة العليا في القضاء العادي أو مجلس الدولة في القضاء الإداري) فيسمى قرارا قضائيا.

الفرع الثاني: تعريف التّعليق على الأحكام والقرارات القضائية

يمثل هذا النّوع من التّعليق أهم أنواع الأبحاث والدّراسات القانونية التّطبيقية، لأنّ التّعليق هنا تلخيص للتّحليل الدّقيق للحكم والقرار القضائي، يقتضي الجمع بين المعارف النّظرية الشّخصية التي تلقاها الطالب في مرحلة التكوين العلمي (الدراسة النظرية) حول موضوع التّعليق، وتقنيات وأساليب المنهجية القانونية التي تسمح بتقييم الحكم أو القرار، وما سيكون له من أثر أو انعكاس على الفقه والاجتهاد القضائي، وعلى التّشريع في بعض الأحيان، ويكون أساس التّعليق هنا حكم وقرار هيئات القضاء المحدد بوقائعه ومعطياته.

وبالتالي فالمقصود بالتّعليق على الحكم أو القرار القضائي هو دراسة نظرية وتطبيقية في آن واحد لمسألة قانونية معينة تهدف إلى تطبيق المعلومات النّظرية التي تلقاها الطالب من أجل ترسيخها في ذهنه، أو هو معالجة أي قرار صادر عن هيئة قضائية رسمية مختصة إمّا في إطار القانون الخاص أو في إطار القانون العام، سواء كانت هذه الهيئة القضائية عادية أو إدارية أو ابتدائية أو استئنائية أو خاصة أو تحكيمية، أو حتى هيئة قضائية دولية كمحكمة العدل الدولية التابعة لمنظمة الأمم المتحدة والمحكمة الجنائية الدولية التي تخضع لأحكام القانون الدولي.

وهكذا فإنّ التعليق على الأحكام والقرارات القضائية يشمل أحكام وقرارات كل من هيئات القضاء الوطني وهيئات القضاء الدولي، هذا فضلا عن أشكال أخرى للتّعليق، لكن على القرارات الدولية الأخرى التي تصدر عن الأجهزة غير القضائية التابعة للمنظمات الدولية عموما، مثل قرارات مجلس الأمن التابع لمنظمة الأمم المتحدة على أن تكون هذه المعالجة وفق قواعد منهجية.

الفرع الثالث: الفرق بين التعليق على الحكم القضائي والتعليق على النص القانوني

يتضح هذا الفرق من خلال العناصر التالية:

أولا: من حيث المصدر (أو المحل)

من الواضح أنّ الحكم والقرار القضائي يختلف من حيث مصدر موضوعه عن النص، فهذا الأخير يصدر عن المشرع (السلطة التّشريعية) إذا كان النّص تشريعيا، ويصدر عن المجتهد

أو الفقيه إذا كان النّص فقهيا، أمّا الحكم والقرار القضائي يصدر عن جهة قضائية، فالمحل الذي يقع عليه التعليق على الحكم والقرار القضائي هو عمل قضائي، وهو عمل تشريعي في تحليل النّص التّشريعي أو عمل فقهي في تحليل النّص الفقهي.

ثانيا: من حيث المحتوى (المضمون)

يصدر الحكم والقرار القضائي تطبيقا لقاعدة قانونية موجودة في نص قانوني، أي أنّه يتضمن حلا قانونيا يصدر عن هيئة قضائية استنادا إلى قاعدة قانونية تعلنها، بينما يكون النّص القانوني منشئا لها، فهو المصدر الأساسي لتلك القاعدة، بل هو القاعدة القانونية في حالتها المجردة قبل تطبيقها.

ثالثا: من حيث المنهجية القانونية

إنّ للحكم والقرار القضائي عدّة أساليب منهجية للتعليق عليه، وله تقنيات معينة تجمع بين الجانبين النّظري والتّطبيقي تختلف تمامًا عن تحليل النّص التّشريعي والفقهي.

رابعا: من حيث الجانب النظري والتطبيقي

بالنّظر إلى محتوى الحكم والقرار القضائي، فإنّه محتوى تطبيقي وعملي وواقعي لأنّه يصدر بخصوص نزاع فعلي أو خصومة أو واقعة حقيقية فصل فيها القضاء المختص وأصدر بشأنها حكما وقرارا نافذًا ونهائيا أو قابلا للطعن، بخلاف محتوى النّص التّشريعي والنّص الفقهي، فإنّه نظري قد يتأثر أحيانا بالاجتهاد القضائي، وهكذا نجد أن بنية وتركيب الحكم والقرار القضائي تختلف عن بنية النّص التي تبدو نظرية أكثر منها تطبيقية مقارنة ببنية وتركيب الحكم والقرار القضائي.

بالتالي يمكن اعتبار الحكم أو القرار القضائي تعبيرا عن المنهج الفكري الذي تبنّاه القاضي، بعد أن يكون قد كيّف الوقائع قانونيا، وتحديد المشكلة المعروضة أمامه، والقاعدة المناسبة لحلها، وتطبيق هذه القاعدة العامة المجردة على حالة خاصة وملموسة لأجل استنتاج الحل الملائم.

وهذا يتطلب من الطالب المعلق على القرار أن يفصل بوضوح كلا من الوقائع وادعاءات وحجج وأدلة الخصوم عن تعليل القاضي، ثم مناقشته هذا التّعليل والحل الذي توصل إليه كل ذلك في ضوء القواعد العامة التي تحكم المسألة المطروحة.

مثل هذا التمرين يساعد على فهم معنى التّعليل القانوني وتنميّة الحس القانوني المرهف لدى الطالب، يضاف إلى ذلك أنّ القراءة وتحليل القرارات والأحكام يعودان الطالب على فهم وبناء وفن صياغة الأحكام، وكذلك يمرنانه على فن تقديم الدليل وتوجيه التّعليل المنطقي وبذلك يكون مهيئا للسيطرة بسهولة أكثر على المشاكل التي تثيرها صياغة قرار قضائي.

المطلب الثاني: خصائص ومزايا الأحكام والقرارات القضائية

ينبني على ما تقدّم أنّ أحكام القرارات القضائية، تجمعها عدّة خصائص ومزايا تجعل التّفرقة بينهما تحكمية، ونذكر منها:

– وحدة الشكل

– وحدة الموضوع وهو الفصل في المنازعات سواء في الدّرجة الدنيا على مستوى قاضي الموضوع أو على المستوى الأعلى لدى قاضي مراقبة تطبيق القانون.

– وحدة الإجراءات مثل العلنية وانعقاد الخصومة وسير الدعوى والتّحضير لها والفصل فيها.

– وحدة القانون الواجب التّطبيق.

– أنّ كل الأحكام والقرارات تتمتع بنفس حجية الشيء المقضي فيه ونفس قوة الشيء المقضي به بتوفر شروط معينة.

– اعتبار الحكم أو القرار نصا واحدا متكاملا وأي تعليق عليه يجب أن يتناوله برمته.

– لا يجوز تأويل معنى الحكم أو القرار بغير ما توصل إليه القاضي إلا بدليل من نص أو رأي مجمع عليه أو اجتهاد قضائي مستقر.

بناءً على ما تقدم، فإنّ منهجية التّعليق على الأحكام والقرارات القضائية لا تخرج عن المنهجية العامة في البحث والدراسة والتّحليل ذلك أنّ الهدف من كل ذلك معرفة خصائص

النّصوص والأحكام ومكوناتها والمبادئ والأسس التي قامت عليها والمقاصد التي ترمي إلى تحقيقها ووسيلتها في سبيل تجسيد تلك المقاصد.

المطلب الثالث: مكونات وتركيب الحكم أو القرار القضائي

يعد الحكم أو القرار القضائي فن في الصياغة وبناء من نوع خاص، يضم في الغالب مفردات غامضة وإجراءات متنوعة ممّا يزيد إشكاله غموضا، وهذا يتطلب إجراء موازنة بين معطيات الواقع ومعطيات القانون الواردة جميعها في القرار نفسه والتي تشكل محور التّعليق، وبين معلومات قانونية نظرية من أجل إثراء هذا التّعليق وتبيان مبررات التّقييم الذي يعطى للقرار وذلك سوف يتم توضيحه فيما يلي:

الفرع الأول: مكونات الحكم أو القرار

يمكن حصر هذه المكونات ضمن عناصر رئيسية هي:

أولا :الدّيباجة

تشمل اسم المحكمة وتاريخ ومكان إصدار الحكم، أسماء الخصوم وصفاتهم ومواطنهم (وتخفى في حالة نشر الحكم)، وأسماء القضاة وعضو النّيابة وكاتب الجلسة... إلخ.

ثانيا: الوقائع

وهي تلخيص للخصومة أي وصف النزاع قبل وصوله إلى القضاء، وكذلك الإجراءات إذا لم يكن الحكم في الدّرجة الأولى أي وصف الإجراءات التي اتبعت بدءًا من إصدار الحكم الأول المطعون فيه (أو المستأنف) إلى عرض النزاع على المحكمة الحالية.

ثالثا: الحيثيات

هي الأسباب الموضوعية والقانونية التي دفعت القاضي إلى اختيار الحل الوارد بالمنطوق دون غيره، ولماذا أيّد أو رفض طلبات الخصوم، وتكون فقرات الأسباب هي الجزء الأهم في الحكم

بالنّسبة للقانوني، كما تستغرق عادة أكبر جزء في الحكم أو القرار. وفي هذا الصدد ينبغي التّفرقة بين الأحكام وقرارات محاكم الموضوع من جهة، وقرارات المحكمة العليا من جهة أخرى.

أ .أحكام وقرارات محاكم الموضوع

تهتم عادة بالسرد التّفصيلي للوقائع أكثر من قرارات المحكمة العليا، فالتّقييم الذي ينبغي أن يجريه القاضي لادعاءات الخصوم حتى يصدر قراره، يتضمن قبل كل شيء تحليلا دقيقا لوقائع القضية، لذلك فإنّها تبدأ جميعا بعرض نظامي للوقائع تضيف إليها قرارات محاكم الاستئناف خاصة للمرافعات السّابقة، هذا العرض الذي يستغرق عددًا متغيرا من الحيثيات يكون في الغالب معقدا جدًا، ويواجه قضاة الموضوع الذين لا يجوز لهم إهمال أي جانب من ادعاءات الخصوم، مواقف لا يستطيعون فيها تمييز الجوهري من الثانوي بوضوح، على الرّغم من الجهود التي يبذلها المحامون في هذا الشأن، وغالبا ما يترتب على ذلك أن تكون للأحداث أو الوقائع المسردة أهمية متفاوتة فيما يتعلق بفهم مسألة القانون وهذه أول عقبة تواجه المعلق والتي يجب تذليلها وتشخيص الجوهري والثانوي.

أمّا فيما عدا ذلك فليس لقرارات محاكم الموضوع صيغ محدّدة فأحيانا تكون صياغة حيثيات القرار أحادية متراصة وأحيانا أخرى تجزأ إلى جزأين أو أكثر بحيث تميّز الواقعة عن القانون أو المضمون في الشكل، وتقسم قرارات أخرى بحيث النّقاط الرّئيسية للقضية.

ومن الواضح أنّ القراءة والفهم السريع لمعنى قرارات محاكم الموضوع هما أكثر صعوبة من قراءة وفهم قرارات محكمة النقض(المحكمة العليا).

ب. قرارات المحكمة العليا

تتميّز هذه القرارات بإنجاز التّعليل وتجريده، فالتّعليل يتم في أغلب الأحيان بحيثيتين أو ثلاث من حيثيات الحكم والأساس الذي تدور حوله أسباب قرار المحكمة العليا بالنّقض الذي يتكون دائما من عنصرين هما: تفسير القاعدة القانونية بالشكل الذي ينتج من القرار المقدم إلى المحكمة العليا من جهة، ثم ما يريد القضاة ترجيحه من جهة أخرى.

رابعا: المنطوق Le dispositif

وهو نتيجة الحكم أي الجزء الذي يهم الخصوم، وفيه يعلن القاضي قراره: (رفض الدعوى أو الاستئناف أو الطعن، رفض طلبات المدعي أو قبولها... إلخ)، ويبدأ عادة بعبارة ولذلك أو لهذه الأسباب مكتوبة في وسط السّطر.

الفرع الثاني: تركيب الحكم أو القرار

إنّ فهم الحكم أو القرار ينبني على أولية تتمثل في الإحاطة بلغته القانونية من جهة والبناء الاستدلالي المنطقي للتّعليل الذي يعرضه القاضي في أسباب الحكم أو القرار من جهة أخرى، ومن الملاحظ أنّ القضاء أكثر التزاما من الفقه بدّقة اللّغة القانونية.

أولا: التركيب اللغوي

تصاغ عادة الأحكام والقرارات القضائية في مقطع وحيد يتكون من جملة فعلية رئيسية مسبوقة بعدد من أشباه الجمل متعلقة بها ومثال ذلك: (بعد الاطلاع، وبعد سماع، لهذه الأسباب) وهي أشباه جمل متعلقة بجملة(قررت المحكمة).

وهذا التّركيب اللّغوي الموحد نريد به في الواقع أن يحقق ارتباطا وتوحيدا يبرزه البناء المنطقي الاستدلالي.

ثانيا :البناء المنطقي الاستدلالي

إن القرارات والأحكام القضائية تثير قياسا معينا من النّاحية المنطقية، فالمقدمات توضع ضمن أسباب الحكم بواسطة قاعدة قانونية عامة مجردة، تأخذ مكان الحد الأكبر للقياس أو المقدمة الكبرى وتأخذ الواقعة الفعلية الخاصة التي تنطبق عليها شروط القاعدة العامة مكان الحد الأصغر في القياس(أو المقدمة الصغرى)، وهكذا تكون الأسباب(الوسط المشترك)بين القاعدة العامة وحالة واقعية خاصة وملموسة.

وفي حالات كثيرة يستشف من القرارات أنّ القضاة يعرضون في المقام الأول مجموع الوقائع التي أثارت تدخلهم، وكانت موضع اهتمامهم الرّئيسي، وهذا يشكل جوهر عمل قضاة الموضوع، بينما الأمر عكس ذلك عندما يقدم إلى المحكمة العليا.

المطلب الرّابع: خطوات منهجية التّعليق على الأحكام والقرارات القضائية

إنّ منهجية التّعليق على الأحكام والقرارات القضائية تمثل أحد الأساليب النّاجعة تدريب الطالب على المنهج العلمي في المناقشة والبحث واتخاذ مواقف إيجابية من الأفكار والأعمال والمذاهب والأحكام وما إلى ذلك وهذا بطريقة منهجية منظمة ودقيقة ومضبوطة، إنّها تعود الطالب على أساليب التّفكير العلمي واكتساب قدرات التّعليق والبحث، ففي لتّعليق على مسعى القاضي والتّعرف على كيفية دراسته للنزاع وما هي الأدلة التي اعتمد عليها في ذلك والقواعد والمناهج التي طبقها على مختلف وقائع القضية وكيفية ردّه على طلبات الخصوم ومن خلال ذلك رصده للشكل القانوني المطروح في النزاع، ثم أخيرا الحل الذي قرّره من حيث أسسه الواقعية والقانونية، كل ذلك يجعل الطالب يستوعب ما درسه بفكر نقدي موضوعي بعيدا عن التّقليد والاتباع غير الواعي.

إنّ تطبيق الطريقة المنهجية من طرف الطالب الباحث، يجب أن تقضي إلى إجابة متكاملة ومنطقية بناءً على خطة مدروسة ومنطقية تمكنّه من تحقيق نتيجة من وراء تعليقه على الحكم أو القرار، وهي التّوصل إلى معرفة مدى صحة الحكم أو القرار بناءً على تحليل منطقي قرائن وأدلة في ضوء المنظور الفقهي والتّشريعي والاجتهاد القضائي في الموضوع إن وجد.

بالتالي فإنّ منهجية التّعليق على الحكم أو القرار القضائي هي دراسة نظرية وتطبيقية في آن واحد لمسألة قانونية معينة، وتتطلب هذه الدراسة المزدوجة مرحلتين :مرحلة تحضيرية ومرحلة تحريرية.

الفرع الأول: المرحلة التّحضيرية

هي مرحلة يستخرج فيها الباحث من الحكم أو القرار موضوع التعليق قائمة تحتوي بالترتيب على الوقائع ثم الإجراءات ثم الادعاءات ثم المشكل القانوني، وبيان ذلك باختصار قبل البدء بالتّعليق، وكما هو الحال في حل المسائل القانونية من الضروري أن يستخرج الطالب العناصر الموضوعية التي تمثل جوهر الحكم أو القرار القضائي بالترتيب التالي:

أولا: الوقائع

الوقائع تلخيص للخصومة أي وصف النزاع قبل وصوله إلى القضاء، وهي كل الأحداث التي نشأ بسببها النزاع من أفعال مادية أو أقوال أو تصرفات قانونية، وهنا يجب على الطالب المعلق مراعاة ما يلي:

– أن لا يستخرج إلا الوقائع التي تهم في حل النزاع، فقد يذكر في القرار أن زيدا باع لعمر سيارة، ولمّا رفض عمر دفع الثمن ضربه زيد لكنه لم يسبب له أي ضرر، إلا أنّه نشب نزاع بينهما حول تنفيذ العقد، فإذا كان القرار يعالج فقط مسألة المسؤولية العقدية الناتجة عن عدم تنفيذ عمر لالتزامه بدفع الثمن، ولم تكن مسألة المسؤولية التّقصيرية الناتجة عن الضرب، فلا داعي لذكر واقعة الضرب ضمن الوقائع.

– استخراج الوقائع وعرضها متسلسلة تسلسلا زمنيا بحسب زمن وقوعها وترتيبها في شكل نقاط محدّدة ومركّزة، فقد يذكر في القرار مثلا أنّ زيدًا أصدر إيجابا لعمر في شهر جانفي، ثم أصدر إيجابا آخر لأحمد في شهر مارس، وفي الأخير يتبين أنّ عمرا كان قد أصدر قبولا لزيد في شهر فبراير ، فيجب ذكر الوقائع كالتالي:

1. صدور إيجاب من زيد لعمر في شهر جانفي.
2. صدور قبول من عمر لزيد في شهر فبراير.
3. صدور إيجاب ثاني من زيد لأحمد في شهر مارس.

– الابتعاد عن افتراض وقائع لم تذكر في الحكم أو القرار، فإذا تبيّن من القرار أنّ زيدًا باع لعمر محلاً تجاريا بموجب عقد عرفي، ودفع عمر جزءًا من الثمن لزيد، ثم وقع ن ا زع بينهما

حول صحة العقد الذي لم يفرغ في شكل رسمي، فعلى الطالب أن يكتفي بهذا ولا يضيف بأنّ النزاع حدث مثلا بسبب عدم دفع عمر الجزء الباقي من الثمن لزيد إذا لم يذكر في القرار بأنّ هذه الواقعة حدثت فعلاً.

– أن لا يذكر إلا الوقائع الثابتة التي يتفق على حدوثها كل من طرفي النزاع، فإذا ادعى أحد الأطراف واقعة معينة بينما أنكر وقوعها الطرف الآخر، يبتعد الطالب عن ذكرها لعدم ثبوت وقوعها.

– تكييف الوقائع تكييفا قانونيا صحيحًا، وهذا لأنّ التكييّف الخاطئ يؤدي لا محالة إلى دراسة خاطئة وبالتالي الوصول إلى حل خاطئ وخارج عن الموضوع، فإذا تعلّق القرار مثلا بنزاع حول بطلان عقد إيجار سكن بسبب استعمال المستأجر إياه للدعارة، فهنا يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا لكون سبب العقد مخالف للنّظام العام والآداب وليس محل العقد، فالقضية تصبح متعلقة بمسألة سبب العقد وليس بمسألة محل العقد.

ثانيا: الإجراءات

هي مختلف المراحل القضائية التي مرّ بها النزاع عبر درجات التّقاضي إلى غاية صدور القرار محل التّعليق، ويجب على الباحث أن يراعي في استخراجها ما يلي:

– تحديد الجهة القضائية المختصة صاحبة الإجراء أو التي تمّ أمامها، فنبين إن كان الإجراء قد تمّ على مستوى المحكمة أم على مستوى المجلس القضائي أو على مستوى المحكمة العليا، حيث يعلم الطالب بأنّه على مستوى كل جهة قضائية سيذكر إجراءين اثنين :الأول يتعلق بنوع العريضة التي يتقدم بها المتقاضي والثاني يتعلق بالحكم أو القرار الصادر والفاصل في النزاع.

– توضيح كل إجراء بدّقة وإيجاز، ويذكر جميع النّقاط المتعلقة به، حيث يذكر في الإجراء الأول طرفي الدّعوى ونوع العريضة التي تقدم بها المتقاضي والجهة القضائية التي تمثل أمامها وبماذا يطالب، ويذكر في الإجراء الثاني نوع المحرر الصادر(حكم، قرار) والجهة القضائية التي

أصدرته، تاريخه وبماذا يقضي، مثال ذلك على مستوى المحكمة رفع زيد دعوى ضد عمر أمام محكمة قالمة يطالب فيها بإبطال العقد المبرم بينهما، صدور حكم من محكمة قالمة بتاريخ 01 سبتمبر 2010، يقضي برفض الدعوى.

– تفادي افتراض أي إجراء جديد لم يمر به النزاع بعد، فإذا كان القرار محل التّعليق صادر من المجلس القضائي، فإنّ الإجراءات ستنتهي بصدور هذا القرار من المجلس القضائي، ولا يمكن للطالب أن يفترض أنّ أحد الأطراف سيطعن فيه بالنّقض أمام المحكمة العليا.

– ترتيب الإجراءات ترتيبا زمنيا بحسب ورودها في الحكم أو القرار القضائي.

ثالثا: الادعاءات

هي مزاعم وطلبات أطراف النزاع(الخصوم)، والأسس القانونية التي استندوا إليها للمطالبة بحقوقهم وتعارض هذه الادعاءات(ادعاءات كل طرف مع خصمه)سيطرح مشكلا قانونيا يلتزم القاضي المختص بحله والفصل فيه2 ، وهكذا يمكن القول بأنّ هذه الادعاءات تساعد الطالب على استخراج المشكل القانوني لكن مع مراعاة ما يلي:

– تحديد وع رض الادعاءات مع استع ا رض وشرح كل الحجج والأسانيد القانونية التي استند إليها كل طرف، فلا يكتفي مثلا بأن يقول فقط" :يدعي زيد مخالفة وسوء تطبيق القانون"، بل يذكر النّص القانوني الذي أساء القضاة تطبيقه، فالنّص القانوني يلعب دورا كبيرا في استنباط المسألة القانونية محل التّعليق، ثم يشرح بإيجاز حجة المتقاضي ودليله على صحة ادعائه.

– ترتيب الادعاءات، فإذا كان القرار صادر من المحكمة العليا مثلا، يبدأ الطالب بذكر ادعاءات الطاعن أولا ثم ادعاءات المطعون ضده، وعليه أن يذكرها في شكل نقاط كما عليه أن يذكر ادعاءات كل طرف على حدة.

– الاكتفاء بالادعاءات المذكورة في الحكم أو القرار القضائي دون افت ا رض ادعاءات أخرى، لا يجوز للطالب أن يفترض ادعاء لم يثره أي من الخصوم وإذا ذكرت ادعاءات طرف واحد فعلى الطالب أن يكتفي بذكرها دون أن يفترض ادعاءات الطرف الآخر.

رابعا: تحديد المشكل القانوني

هو التّساؤل الذي يتبادر إلى ذهن القاضي عند فصله في النزاع وبعد استماعه إلى ادعاءات الخصوم، وبحكم تضارب هذه الادعاءات يتكون لدى القاضي صورة المشكل القانوني، فيقوم بحله في أواخر حيثيات الحكم أو القرار القضائي الذي يصدره وينطق به في صورة حل قضائي للمشكل المطروح، وقبل وضعه لمنطوق الحكم، وهذا أيضا ممّا يساعد الباحث على استخراج المشكل القانوني من الادعاءات، وكذلك من الحل القانوني الذي يتوصل إليه القاضي، وعلى الباحث أن يراعي في استنباط المشكل القانوني الذي يستهدفه بالإجابة والحل ما يلي:

– طرح المشكل القانوني في شكل تساؤل أو مجموعة تساؤلات، فقد يصل الطالب إلى سؤالين أو ثلاثة تبعا لتعدد جوانب النّزاع، وغالبا ما يصل إلى سؤالين رئيسيين وسؤال ثالث ثانوي، مثال ذلك: هل العقد المبرم بين زيد وعمر يتطلب إفراغه في شكل رسمي؟ وبالتالي فهل البيع العرفي للعقار المبرم بينهما باطل؟ وما هي الآثار المترتبة عنه؟

– طرح المشكل القانوني بصيغة قانونية، فالطالب هو رجل القانون وعليه أن يستعمل الأسلوب القانوني في صياغة الأسئلة التي تتبادر إلى ذهنه، مثال ذلك: بدلا من هذا السؤال هل لزيد الحق في أن يبيع منزله لعمر عرفيا؟ يطرح هذا السؤال: هل الرّسمية ركن في انعقاد البيع العقاري؟

– طرح المشكل القانوني بدّقة مع تفادي الطرح العام، فالمشكل القانوني يجب أن يكون دقيقا إلى أبعد حد ممكن، وهذا يعني وجوب احتوائه على كل ما يتعلق بالنزاع من عناصر رئيسية، مثال ذلك: بدلا من هذا الطرح العام من المسؤول عن الضرر الذي سببه الطفل زيد لعمر، هل هو الأب أم الخالة؟

– يطرح المشكل بدّقة كالتالي: هل يسأل الأب عن الضرر الذي ألحقه ابنه زيد لعمر بصفته متوليا للرّقابة على ابنه القاصر، أم تسأل خالته باعتبار أنّ الطّفل كان متواجدا أثناء وقوع الضرر، وباعتبار أنّ الرّقابة انتقلت إليها اتفاقا؟

– طرح المشكل القانوني طرحا تطبيقيا، فعلى الطالب أن يتجنب الطرح النّظري الذي لا يمت بصلة بالقضية التّطبيقية المعروضة عليه من خلال الحكم أو القرار القضائي، بل عليه أن يطرح سؤالا يتعلق بالنزاع المعروض في الحكم أو القرار، مثال ذلك: بدلا من هذا الطرح النّظري هل التّدليس عيب في العقد؟ وما هي صوره وآثاره؟ يطرح المشكل التّطبيقي التالي: هل وقع زيد في التّدليس؟ وهل يعتبر الإفضاء الخاطئ الذي أدلى به عمر لزيد بخصوص جودة المبيع بمثابة حيلة تدليسية تؤدي إلى قابلية العقد للإبطال؟

– أن لا يفترض مشكلة لا وجود لها أو غير مطروحة أصلا، إذ على الطالب أن يبحث عن المشكل القانوني الذي يوصله إلى حل النّ ا زع، وأمّا المسائل التي لم يتنازع عليها الأطراف فلا تطرح كمشكل قانوني، مثال ذلك :إذا تبيّن من وقائع القرار أنّه تمّ عقد بيع عقار عرفيا، ثم وقع نزاع حول صحة العقد، فلا داعي لأن نتساءل: هل البيع الذي تمّ بين زيد وعمر هو بيع عرفي؟ لأنّ هذا ثابت من الوقائع ولا مشكلة فيه.

وطرح المشكل القانوني بطريقة صحيحة من الأهمية بمكان إذ أنّه بقدر ما يوفق الطالب في طرح المشكل القانوني بقدر ما يوفق في دراسة المسألة القانونية المعروضة عليه من خلال الحكم أو القرار القضائي.

الفرع الثاني: المرحلة التّحريرية

تقتضي هذه المرحلة وضع خطة لدراسة المسألة القانونية المعروضة من خلال الحكم أو القرار القضائي، ثم مناقشتها وفقا لهذه الخطة مناقشة نظرية وتطبيقية في آن واحد.

أولا: ضع خطة مناسبة

يتم وضع الخطة بعد أن يستوعب الباحث جوهر الحكم أو القرار القضائي وما يتصل به من

مسائل قانونية، ويحيط بجميع القواعد والإجراءات التي سلكتها الجهة القضائية صاحبة الحكم أو القرار، وتتضح لديه صورة المشكل القانوني الذي يتمحور حوله، ويشترط في نجاح هذا المخطط أو التّصميم مراعاة ما يلي:

– أن تكون الخطة مصممة في شكل مقدمة وصلب موضوع وخاتمة، مع العلم أنّ صلب الموضوع يحتوي على مباحث ومطالب.

– أن تكون خطة تطبيقية تتعلق بالقضية، بحيث تظهر وقائع القضية وأطراف النزاع من خلال عناوين مناسبة، والخطة التّطبيقية هي التي تتعلق بالقضية، بحيث تظهر وقائع القضية وأطراف النزاع من خلال العناوين، فعلى الطالب إذن تجنب الخطة النّظرية وذلك بتجنب وضع عناوين نظرية كما عليه تجنب الخطة المتكونة من مبحث نظري ومبحث تطبيقي، لأنّ هذه الخطة ستؤدي حتما إلى تكرار المعلومات.

– أن تكون خطة دقيقة مركزة، بحيث يتوصل الطالب إلى وضع خطة دقيقة بسرد عناوين دقيقة وتجنب العناوين العامة، وكذلك العناوين الطويلة.

– أن تكون الخطة متوازنة، ويتم ذلك باحترام التّوازن في تقسيمها إلى مباحث ومطالب ويجب على الطالب أن يبيّن في الخطة كل التّقسيمات التي وضعها من مباحث ومطالب وفروع إن وجدت.

– أن تكون الخطة متسلسلة من خلال جعل المباحث والمطالب وكل نقاط الخطة إن وجدت متسلسلة تسلسلا منطقيا، بحيث تكون العناوين من حيث مضمونها متتابعة وفقا لتتابع وقائع القضية، فتظهر بذلك بداية القضية في بداية الخطة كما تنتهي القضية بنهاية الخطة.

– أن تجيب الخطة على المشكل القانوني المطروح، فإذا استطاع استخراج مشكلين قانونين عالج كل واحد منهما في مبحث وهكذا تتكون الخطة عادة من مبحثين اثنين وهي الخطة المثالية في معالجة أغلب المسائل القانونية المطروحة من خلال الأحكام والقرارات القضائية، مع العلم أنّه لا توجد خطة نموذجية نظرا لكونّها تطبيقية خاصة بالحكم أو القرار محل التّعليق.

ثانيا: المناقشة

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

1. المقدمة

وفيها يعرف الطالب بشكل وجوهر ومضمون الحكم أو القرار القضائي، حيث يذكر الجهة القضائية مصدرة الحكم أو القرار القضائي وبقية المشتملات الخاصة به(رقمه، تاريخ صدوره)....، ثم يعرج على عرض النزاع باختصار وسرد الوقائع والإجراءات والادعاءات والحل بإيجاز، انتهاء بطرح الإشكالية مختصرة فتكون مدخل الطالب إلى صلب الموضوع، وهي المستهدفة بطرح الحل وإيضاح الجواب عبر التّعليق. باختصار، إنّ مقدمة التّعليق هي عبارة عن استعراض مختصر لمضمون الحكم أو القرار القضائي، أمّا العرض التّفصيلي له ومناقشته وتحليله فمحله صلب الموضوع وهو العنصر الموالي لهذه الدراسة.

2. صلب الموضوع

إنّ صلب الموضوع في أيّة دراسة أو تعليق أو تحليل مهما كانت طبيعة الموضوع، هو حقيقة صلب الدراسة وجوهرها وهدفها، لأنّ المقدمة كما أوضحنا لا يتعدى دورها مدخل وطرح الإشكالية أو المشكل القانوني حسب الأحوال، حيث تتم في صلب الموضوع جميع العمليات النّقدية والتّحليلية واللّجوء إلى المقارنات والاستدلالات وتطبيق المناهج المتعدّدة والقواعد المختلفة على مستوى الألفاظ والدّلالات والصّياغة القانونية وفنونها ومذاهب تفسير جوهر القانون ثم استعمال قواعد المنطق والتّشريع والسّوابق القضائية وأغلب مناهج البحث والدراسة.

وفي هذا الجزء من التّعليق يتم الاستقراء والاستنباط وطلب النتيجة التي توصل إليها القاضي وقياسها بموازين العقل والمنطق القانوني ومتطلبات الواقع المرتبط بالنزاع ذاته.

وفيه أيضا نخرج بقواعد واقتراحات وربّما نظريات، لأنّ الاستدلال التّحليلي أو المقارن ربّما أوصل الباحث إلى نتائج عقلية أو واقعية عالجها الحكم أو القرار بمقياس العدالة والمساواة وبطريقة غير مباشرة.

إنّه الجزء الأساسي الذي يسمح لنا فيه المنهج بتقييم أداء قاض معين والجهاز القضائي ككل، ويكون ذلك منفذا لأهل الاختصاص بتوجيه نصائح للقضاء بخصوص استنباط الأحكام وتنفيذ التّشريع في المجتمع في اتجاه تحقيق العدل والمساواة في الواقع الاجتماعي.

ومن الطّبيعي أنّ صلب الموضوع يتضمن كل الموضوع من ناحية البناء التّقني أو الخطة أو الجانب المنهجي النّظري، العملي فهو محل كفاءة الطالب الباحث في تطبيق معارفه بذكاء واقتدار وتحكم في موضوع التّعليق، وتطبيق معارفه النّظرية والتّطبيقية وإبراز شخصيته العلمية واستعداده الفطري الشّخصي والمنهجي الموضوعي، وذلك للوصول بالتّعليق إلى النّتائج الصّحيحة المقبولة، بالتالي فإنّ هذه المرحلة تنتهي عادة بعد طرح جميع قضايا الحكم أو القرار، ومقارنتها بالآراء المختلفة المتداولة في الموضوع من نقد وتصويب وإتقان واختلاف مع نتائج الحكم أو القرار، وموقف المشرع ككل والاجتهاد القضائي في الموضوع، وتخلص إلى تأييد مسعى القاضي أو رفضه بأدلة كافية ممّا سبق ذكره عند المقارنة والتّحليل والاستدلال، وربّما انتهى باقتراح حل بديل.

3. الخاتمة

يستعرض الباحث في خاتمة التّعليق على الحكم أو القرار القضائي ما انتهى إليه من حل قانوني بشأن المسألة (المسائل القانونية) التي تضمنها الحكم أو القرار محل التّعليق، مع استبعاد كل مسألة تضمنها الحكم أو القرار لا صلة لها بالمسائل القانونية المستهدفة بالتّعليق، ومن خلال ما طرحه الباحث من حل قانوني يقيم ما توصل إليه القاضي أو القضاة من النّاحية القانونية إمّا بالإيجاب أي بموافقته وتأييده، أو بالسّلب أو المعارضة، أي بعدم موافقته مع عرض البديل إن أمكن.

بل إنّ الباحث يقيم القاعدة القانونية أو النّصوص القانونية التي طبقتها المحكمة، مع التّنبيه إلى الإضافة التي قدّمها الحكم أو القرار القضائي إلى العلم القانوني، واستخراج قيمة الحل الذي تضمّنه الحكم أو القرار من النّاحيتين الاجتماعية والاقتصادية (المصالح التي يحميها القانون).

ملاحظة

إذا كان الحكم أو القرار القضائي محل التّعليق قد تعرض لمسائل أخرى بعيدة عن المسألة المراد مناقشتها، فعلى الطالب أن يستبعدها من الدّراسة حتى لا يخرج عن الموضوع، فمثلا قد يعالج القرار بصفة رئيسية مسألة الغلط كعيب من عيوب الرّضا، كما يتعرض لمسألة الالت ا زم ببدل عناية والالت ا زم بتحقيق نتيجة بصفة ثانوية، فهذه المسألة الأخيرة على الطالب استبعادها حتى لا يخرج عن موضوع الغلط.

على الطالب أن يتجنب ملئ مطالب الخطة بإعادة كتابة ما جاء في حيثيات الحكم أو القرار القضائي.

لا يهم أن يكون التّعليق مطولا بل يكفي أن يكون شاملا لكل النّقاط الرّئيسية المتعلقة بالمسألة القانونية المراد دراستها.

على الطالب أن يحترم التّسلسل في سرد الأفكار، والتّوازن من حيث كمية المعلومات بين مطالب الخطة.