**وزارة التعليم العالي والبحث العلمي**
**جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1**
**كلية الحقوق**

# ملخص محاضرات مقياس
# منهجية البحث العلمي

**موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون التأمينات**

**إعداد الدكتور: فليح كمال**

**السنة الجامعية**

2022-2021

# مقرر السداســـي الأول

## المحـــــور الأول

## البحث العلمي

### المحاضرة الأولى:

**أولا: تعريف البحث العلمي:**

وهو عملية الاستعلام والاستقصاء المنظم والدقيق الذي يقوم به الباحث بغرض اكتشاف معلومات وعلاقات جديدة وتحليلها وتفسيرها من أجل إيجاد حلول لها ويكون هذا باتباع الأساليب والمناهج العلمية .

**ثانيا / أغراضه (أهدافه):**

1- الوصول إلى حقائق الأشياء والظواهر .

2- معرفة سير العلاقات التي تربط بين مختلف الظواهر محل البحث .

3-زيادة المعرفة وتطويرها ، الشئ الذي يضمن استمرارالتقدم العلمي.

4- تطوير اساليب العمل وإنتاجيته في الحالات التطبيقية .

**ثالثا / خصائص البحث العلمي :**

1- البحث العلمي بحث منظم ودقيق وليس وليد الصدفة أو أعمال إرتجالية .

2-البحث العلمي بحث تجريدي يعمل على إحداث تغيير إيجابي مستمر في المعارف.

3- البحث العلمي بحث تفسيري لأنه يستخدم المعرفة العلمية لتفسير الظواهر والأأشياء بواسطة مجموعة من المفاهيم المترابطة تسمى بالنظريات .

**رابعا / التقسيم العام للبحوث :**

**1- البحث الهادف لإستكشاف الحقائق (البحث التنقيبي الإستكشافي):**

وفي هذا النوع من الأبحاث يقوم الباحث بمحاولة اكتشاف حقائق معينة تخدم عملية البحث .

**2- البحث التفسيري النقدي:**

يستهدف هذا النوع من البحوث الوصول إلى نتائج منطقية باستعمال أدوات الفكر النقدي ، وهي: حدة النظر، الفطنة، الخبرة، المنطق، الذكاء، هذا ويجب أن يتوافر البحث القائم على التفسير النقدي على مجموع النقاط التاليـــة :

- أتفاق المناقشات مع الحقائق الخاصة بموضوع البحث .

- منطقية الحجج والأدلة المستخدمة في البحث.

-ترتيب المعلومات وتحليلها ومناقشة البدائل المطروحة .

- أن تعبر النتائج النهائية على الرأي الراجح السليم (الخروج بأفكار منطقية قابلة للتحقق) .

**3.- البحث الكامل :**

_ وهو بحث طويل وشامل مقارنة بكل من البحث الاستكشافي والتفسير النقدي، ويهدف هذا النوع من البحوث إلى حل المشاكل حلا كاملا وشاملا ، فهو يستخدم أسلوب التعمق والشمولية والتعميم في حل المشاكل والتساؤلات العلمية، وأساس هذا النوع من البحوث هو توافر مجموع الحقائق التي من خلالها يتم الوصول إلى النتائج المرجوة، فهذا البحث لا ينطلق من الفرضيات وإنما يستهدف إيجاد حلول للمشاكل بعد أن يستجمع الحقائق والمعلومات والأدلة اللازمة، هذا ويجب توافر عدة عناصر لكي نكون أمام بحث كامل، وهـــي :

- **المشكلة** : وهي المطلوب إيجاد حل لها .

- **الدليل** : والذي يتضمن الحقائق التي تم إثباتها.

- **التحليل** : أي التحليل العميق للدلائل المتحصل عليها.

- **الحلول** : وهي الإجابة عن المشكلة .

**4- البحث العلمي التجريبي :**

وهو البحث الذي يقوم على أساس الملاحظة والتجارب الدقيقة لإثبات صحة الفرضيات المتعلقة بموضوع البحث باستخدام قوانين علمية عامة لإيجاد التفسيرات والحلول للمشكلات والظواهر موضوع البحث.

**5- البحث الوثائقي :**

وهذا النوع من الأبحاث يعتمد بشكل أساسي على الوثائق ذات العلاقة المباشرة بالموضوع المطلوب بحثه ، مثال : وثائق وتقارير رسمية .. إلخ .

**6- البحث التاريخي :**

وأساس هذا النوع من الأبحاث هو وصف الأحداث الماضية من خلال تسجيلها ومحاولة فهم مجريات الماضي حتى يتمكن الباحث من الاستفادة منها مما يكسبه نظرة صائبة وجلية للمستقبل.

# المحـــور الثانـــي

# مناهج البحث

## المحاضرة الثانية:

### الفرع الأول : المنهج التاريخي والوصفي

### أولا/ المنهج اتاريخي :

**1-مفهومه:**وهو مجموعة الطرائق والتقنيات التي يتبعها الباحث أو المؤرخ من أجل الوصول إلى الحقيقة التاريخية، وإعادة بناء الماضي بجميع زواياه، ويستفاد منه في مجال العلوم القانونية في استعراض الوقائع والأحداث التاريخية لأجل الإفادة منها في بناء المواضيع القانونية محل الدراسة.

**2-خصائص المنهج التاريخي:**

-تحديد الظاهرة محل الدراسة

-جمع المعلومات والمصادر التاريخية بشأن الظاهرة محل الدراسة(كالوثائق الرسمية)

-نقد المصادر التاريخية

-التركيب والتفسير التاريخي

-الوصول إلى النتائج.

**3-تطبيق المنهج التاريخي في ميدان العلوم القانونية:**

ان استعانة ميدان العلوم القانونية بالمنهج التاريخي واضحة في شتى المواضيع التي تتناولها جميع فروع القانون ،فالباحث الذي يدرس مثلا موضوع أصل القانون أو تطور حركة التشريع فإنه يكون لا محالة أمام ضرورة توظيف المنهج التاريخي من خلال بيان مسار الحضارات القديمة (كالحضارة البابلية التي عرفت قانون حمورابي).

كما يبرز استخدام هذا المنهج أيضا عند دراسة مواضيع النظم القانونية السابقة أو دراسة التطور التاريخي للعقوبة أو الجريمة إلخ .

**ثانيا/ المنهج الوصفي:**

**1-مفهومه :**

يعتمد هذا المنهج على التركيز الدقيق على الوصف، بحيث يصف ظاهرة معينة استنادا إلى الوضع الحالي، وفي سبيل ذلك يطرح الباحث التساؤلات التالية :

- ما هو الوضع الحالي للظاهرة محل الدراسة؟

- ما طبيعة العلاقة بين الظاهرة محل الدراسة وبقية الظواهر الأخرى؟

- ما هي النتائج المتوقعة من خلال دراسة هذه الظاهرة؟

*وتكون الإجابة عن هذه الأسئلة من خلال القيام بعملية جمع الحقائق والبيانات الكمية أو الكيفية عن الظاهرة المدروسة مع محاولة تفسير الظاهرة تفسيرا كافيا، هذا وبهدف المنهج الوصفي إلـــــى :

-جمع المعلومات ذات العلاقة بالظاهرة محل الدراسة بالتفصيل

-بيان الظواهر الأخرى وطبيعة علاقتها بالظاهرة محل الدراسة .

-مقارنة الظاهرة محل الدراسة بالظواهر الأخرى.

**مما سبق ذكره يمكننا القول بأن المنهج الوصفي هو ذلك الطريقة العلمية التي يعتمدها الباحث في دراسته لظاهرة معينة وفق خطوات محددة يقوم من خلالها بتحليل المعطيات والبيانات التي بحوزته والمتعلقة بالظاهرة محل الدراسة، وذلك لأجل الوصول إلى الحقيقة العلمية .

**2-خطوات المنهج الوصفي :**

-تحديد الظاهرة محل الدراسة

-جمع المعلومات المتعلقة بالظاهرة

-وضع الفرضيات

-اختيار عينة الدراسة

-اختيار أدوات البحث

-الوصول إلى النتائج

-تحليل النتائج وتفسيرها والوصول إلى تعميمات .

**3-أنواع المناهج الوصفية :** تنقسم إلـــى :

-منهج الدراسات المسحية

-منهج دراسة الحالة

-منهج دراسة النمو والتطور

*******

## المحاضرة الثالثة:

### الفرع الثاني : المنهج التحليلي والمقارن

### أولا / المنهج التحليلي :

**1-معنى التحليل:**

يقصد بالتحليل تلك العمليات العقلية التي يستخدمها الباحث في دراسته للظواهر والأحداث والوثائق لكشف العوامل المؤثرة في الظاهرة المدروسة، وعزل عناصرها عن بعضها البعض ومعرفة خصائصها وسماتها وطبيعة العلاقات القائمة بينها وأسباب الاختلافات ودلالاتها ، وذلك لأجل جعل الظواهر واضحة ومدركة من جانب العقل.

**2ــ مفهوم المنهج التحليلي:**

هو عبارة عن منهج منطقي يستخدم في البحث العلمي و ينحصر معناه في أنّ الموضوع المدروس فكريا أو عمليا يجرى تفكيكه وتجزئته إلى عناصره الأساسية والفرعية، بحيث يحرص الباحث على دراسة كل عنصر بعناية إلى جانب بقية العناصر الأساسية والفرعية المشكلة للظاهرة محل الدراسة ،وذلك بغرض الوصول إلى حقيقة وجوهر الظاهرة المدروسة و أساسها الذي يحدد ملامحها و يتحكم في قوامها.

**3-تطبيق المنهج التحليلي في ميدان العلوم القانونية:**

يلتزم الباحث في إطار استخدامه للمنهج التحليلي بإجراء دراسة تحليلية معمقة لكل جزئية من جزئيات البحث ، فلا يكتفي بعرض وتجميع ما هو كائن بل يتوجب عليه أن يتناول كل جزئية بالتحليل (بعد الدراسة الوصفية )، بحيث ينتج عن عملية المناقشة والتحليل أن يطرح الباحث وجهة نظره الذاتية . هذا ويشترط في الباحث عند قيامه بعملية التحليل أن يكون :

-أن يكون مدققا.

-أن يكون مبدعا.

-أن يتجنب التحليل السطحي وبغوص في المضامين العميقة للموضوع محل الدراسة.

-أن يحسن استخدام قدراته العقلية من كالاستنتاج، الاستنباط، الإدراك، الذاكرة، التخيل.

## ثانيا/ المنهج المقارن:

### 1-تعريف المنهج المقارن:

قبل بيان مفهوم المنهج المقارن وجب أولا توضيح معنى المقارنة ، فهذه الأخيرة تعني تلك العملية التي يتم من خلالها إبراز أزجه التشابه والاختلاف بين شيئين متماثلين أو أكثر وهذا يعني أنه لا يمكننا إجراء مقارنة بين شيئين متناقضين .فالمقارنة تحتل -في مجال العلوم القانونية – محل التجربة، فإذا كانت العلوم الطبيعية تستخدم التجربة وتعتمد عليها في أبحاثها فإن المقارنة هي البديل في مجال العلوم الاجتماعية والإنسانية.

وفي هذا الصدد يصف عالم الاجتماع **إيميل دوركايم** المنهج المقارن بأنه " نوع من التجريب غير المباشر" .أما بالنسبة للمنهج المقارن فيعرفه المفكر **جون استيوارت ميل** بأنه عملية مقارنة لنظامين سياسيين متماثلين في كل الظروف ولكنهما يختلفان في عنصر واحد، وذلك حتى نتمكن من تتبع نتائج هذا الاختلاف.

وعموما فإن المنهج المقارن هو " ذلك المنهج الذي يعتمد على المقارنة في دراسة الظواهر ، بحيث يبرز أوجه الشبه والاختلاف فيما بين ظاهرتين متماثلتين أو أكثر ، ويعتمد الباحث من خلال ذلك على مجموعة من الخطوات من أجل الوصول إلى الحقيقة العلمية المتعلقة بالظاهرة محل الدراسة.

### 2-خطوات المنهج المقارن:

يتبع الباحث عند الدراسة المقارنة في مجال العلوم القانونية على الخطوات التاليـــة :

-تحديد الظاهر المتجانسة (المتماثلة لا المتناقضة)

-القيام بجمع المعلومات باستخدام أدوات البحث العلمي

-القيام بعملية التحليل والتصنيف للمعلومات ومقارنتها.

**3-الضوابط المتطلبة في الموضوع محل الدراسة المقارنة:**

لأجل اختيار المنهج المقارن وجب أن يستجيب الموضوع المختار لمجموعة من الضوابط لكي يتمكن الباحث من إجراء الدراسة المقارنة:

-أن يتضمن الموضوع المختار حلولا يمكن الاستفادة منها.

-أن يكون الباحث ملما بالنموذج المقارن.

- أن يكون النموذج المختار للدراسة المقارنة أكثر تقدما من النظام الأصلي، وذلك لتعظيم الفائدة المرجوة من الدراسة المقارنة.

-أن تكون المراجع المتعلقة بالنموذج المقارن متوفرة لدى الباحث، بحيث تمكنه من إجراء الدراسة المقارنة مع التشديد على حداثتها .

-تجنب القوانين الملغاة في النموذج المقارن .

-تجنب الاتجاهات الفقهية التي تم العدول عنها .

**4-تطبيق المنهج المقارن في ميدان العلوم القانونية :**

بجرى في مجال العلوم القانونية الكثير من الأبحاث التي تستخدم المنهج المقارن ،أين تتم مقارنة الأنظمة القانونية أو المؤسسات الدستورية أو القانونية، وذلك كون أن هذه الدراسات المقارنة كثرا ما تؤدي إلى تعديل وتطوير في المنظومة القانونية بما يتوافق والتطورات الحديثة.

*********

## المحاضرة الرابعة:

### الفرع الثالث :المنهج التجريبي والاستدلالي

### أولا/ المنهج التجريبي:

#### 1-تعريف المنهج التجريبي:

وهو طريق يتبعه الباحث لتحديد مختلف الظروف والمتغيرات التي تخص ظاهرة ما والسيطرة عليها والتحكم فيها، ويعتمد الباحث على هذا المنهج عند دراسة المتغيرات الخاصة بالظاهرة محل البحث بغرض التوصل إلى العلاقات السببية التي تربط بين المتغيرات المسقلة والمتغيرات التابعة، هذا وأن استخدام المنهج التجريبي لم يعد مقتصرا على العلوم الطبيعية فقط بل أصبح يستخدم على نطاق واسع أيضا في العلوم الاجتماعية .

#### 2-خطوات المنهج التجريبي:

**أ-مرحلة التعريف والتوصيف والتصنيف:**

أي مشاهدة الظواهر ووصفها وتعريفها وتصنيفها في قوالب من أجل معرفة حالة الشيء أو الظاهرة دون محاولة الجريب والتفسير لهذه الأشياء.

**ب-مرحلة التحليل:**

وتأتي بعد مرحلة المشاهدة والوصف وتقوم هذه المرحلة بكشف وبيان العلاقات والروابط القائمة بين طائفة الظواهر والوقائع المتشابهة، وذلك بواسطة عملية التحليل التي تعتمد على تفسير الظواهر على أساس الملاحظة العلمية العامة المتعلقة بهذه الظواهر المشمولة بالتجربة

**ج-مرحلة التركيب:**

أي تركيب القوانين الجزئية والخاصة بالظواهر والوقائع الجزئية لأجل استخراج منها قوانين عامة وكلية في صورة مبادئ عامة أولية مثل قانون الجاذبية.

### 3-مقومات وعناصر المنهج التجريبي:

#### أ-المشاهدة أو الملاحظة العلمية:

وهي الخطوة الأولى في البحث العلمي وهي التي تقود إلى وضع الفرضيات ثم التجربة لاستخراج القوانين والنظريات العلمية التي تكشف وتفسر الظواهر والوقائع وتتحكم بها، والملاحظة عموما هي الملاحظة البسيطة الساذجة ، أما الملاحظة العلمية فهي الملاحظة المقصودة والمنظمة والدقيقة بغية اكتشاف أسباب وقوانين الظاهر تمهيدا للفرضيات ثم التجارب العلمية

#### ب-الفرضيات العلمية:

وهي افتراض ذكي في إمكانية تحقق أو صحة واقعة أو ظاهرة ما واستخراج وترتيب النتائج تبعا لذلك، والفرضيات عموما هي عبارة عن اقتراحات تتطلب التجريب لأجل التأكد من مدى صحتها.

#### ج-عملية التجريب:

أي تجريب الفرضيات للتأكد من مدى سلامتها وصحتها، وإذا ما ثبتت صحة الفرضيات أصبحت هذه الأخيرة نظريات علمية تكشف، تتنبأ وتفسر الظواهر وتتحكم فيها.

### 4-تطبيقات المنهج التجريبي في مجال العلوم القانونية:

بالنسبة أكثر فروع القانون تطبيقا للمنهج التجريبي نجد كل من القانون الجنائي والقانون الإداري مثلا وذلك لأنهما من بين فروع القانون ذات المستمر مع العلوم الاجتماعية الأخرى ، وذلك نظرا لكونها أكثر حركية ووظيفية والتصاقا بالواقع المتطور.

### ثانيا/ المنهج الاستدلالي:

يكتسب الإنسان من عملية إدراك الواقع معارف جديدة و يحصل على البعض منها عن طريق التأمل الحي وبنتيجة تأثير الأشياء وموضوعات العالم الخارجي على الحواس غير أنّ قسما كبيرا من المعارف يحصل عليها الإنسان عن طريق التفكير المجرد عن طريق الاستدلال العقلي أي بطريقة استنتاج معارف جديدة من المعارف المتواجدة و السائدة بين الناس وهذه المعارف التي يتم الحصول عليها بهذه الطريقة نطلق عليها أسم الاستنتاجات و هذه الاستنتاجات يتم التوصل إليها عن طريق الاستدلال .

**1-مفهوم النظام الاستدلالي:** يتكون النظام الاستدلالي من المبادئ والنظريات، بحيث يبدأ من المبادئ وينتهي عند النظريات وفق تسلسل معين، بمعنى أن المبادئ والقضايا تستنتج منه مبتدئ وقضايا أخرى لتصبح هذه النتائج بدورها عبارة عن قضايا ومبادئ أولية تستنتج منها نتائج أخرى إلى أن نصل إلى مبادئ وقضايا لا يمكننا البرهنة عليها وهذه النتائج تسمى"النظريات".

**2-مفهوم الإستدلال :**

هو شكل من أشكال الفكر نستنتج بواسطته – من حكم واحد أو عدة أحكام – معارف جديدة و أنّ أي استدلال يتكون من مقدمات و نتيجة. والاستدلال هو البرهان الذي يبدأ من قضايا مسلم بها إلى أن يصل إلى قضايا تنتج عنها بالضرورة دون الالتجاء إلى التجربة

***تعريف مقدمات الاستدلال :**

هي الأحكام المنطلق منها المعروفة و الشائعة نستنتج منها أحكام جديدة.

***تعريف النتيجة:** وهي حكم جديد نحصل عليه بطريقة منطقية من المقدمات.

***تعريف الاستنتاج :** وهوعملية الانتقال الفكري من المقدمات إلى النتيجة.

**3-<u>مبادئ الإستدلال</u>:**

وتتمثل في :البديهيات ،المسلمات ،التعريفات.

**4 - <u>أنواع الاستدلال</u>:**

وينقسم إلى أنواع مختلفة و ذلك طبقا لمعايير مختلفة من بينها تقسيم الاستدلال حسب معيار و اتجاه النتيجة المنطقية أي حسب طابع الروابط بين المعارف على درجات مختلفة من التشارك المجسد و المستغرق أي الوجود في المقدمات و النتائج، و حسب هذا المعيار ينقسم الاستدلال إلـــى:

**أ- منهج الإستدلال الإستنباطي :**

يعتبر هذا المنهج أحد أساليب الاستدلال، و الاستنباط يشير إلى أي استنتاج أو استدلال بوجه عام، أمّا بالمعنى الاصطلاحي فهو عبارة عن دليل يتخذ فيه التفكير طريقه من العام إلى الخاص ومن المبدأ العام إلى التطبيقات الجزئية. ففي المنهج الاستنباطي يتم الاعتماد على كلية عقلية عامة و هي ما تسمى بالمقدمات و قد تكون فكرة مبرهن عليها أو بديهية أو غيرهما، تم نستنبط منها النتائج الجزئية الخاصة و ذلك وفق المنطق الشكلي،.فالنتائج هي عبارة عن أفكار تنبثق منطقيا من مما يسبقها معنى ذلك أنّ نتائج الاستنباط مستنبطة من المقدمات بطريقة التحليل المنطقي

**ب ــ الاستقراء :**

يعتبر الاستقراء أحد طرق الاستدلال و الاستقراء لغة هو الإتباع ،و يشير إلى الوجه الآخر من الاستدلال بوجه عام ، أمّا المعنى الاصطلاحي فهو عبارة عن دليل منطقي ينتقل فيه الفكر من الخاص إلى العام و من الجزء إلى الكل وينقسم الاستقراء إلى قسمين رئيسيين

ــ **الاستقراء التام :** استقراء يقيني يعطي نتيجة صحيحة تماما لأنه يقوم على استقراء كل جزئيات موضوع البحث و فحص عناصره و استنتاج قضية عامة على ضوء ذلك

ــ **الاستقراء الناقص :** استقراء غير يقيني أي يعطي النتيجة ليست بالضرورة صحيحة مطلق الصحة لأنه يقوم على استقراء بعض جزئيات موضوع البحث و تدقيق بعض عناصر الظاهرة و ليس كلّها.

**5-تطبيق المنهج الاستدلالي في ميدان العلوم القانونية:**

لقد تم تطبيق المنهج الاستدلالي في المراحل المتقدمة من تاريخ القانون أين كان الارتباط والتداخل بين الفلسفة والقانون تداخلا قويا.حيث تم تطبيق المنهج الاستدلالي آنذاك في مجال تحليل ودراسة وتأصيل الظواهر الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والقانونية من أجل تحليل ودراسة هذه الظواهر دراسة حتمية أو سببية جامدة وثابتة أي عملية البحث عن أسباب وجود الظواهر الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والقانونية ،واستنباط العلاقات السببية بين هذه الظواهر. وعليه فاستخدام المنهج الاستدلالي في العلوم القانونية كان لأجل الكشف عن القوانين والنظريات والمبادئ العلمية المتعلقة مثلا بتفسير أصل وغاية الدولة والقانون ومبدأ تقسيم العمل ، مفهوم الأمة وظاهرة الجريمة ، فلسفة العقوبة و فلسفة العقد ، فلسفة السلم والحرب إلخ .

وحاليا يستخدم المنهج الاستدلالي كأسلوب منهجي لتحصيل الحقيقة ومعرفة التسلسل المنطقي الذي ينتقل من مبادئ وقضايا أولية قبلية ليصل إلى استنتاج مبادئ وقضايا أخرى من دون استخدام التجربة العلمية، ولا يزال المهج الاستدلالي يستخدم من قبل المشرع ، الفقه ، القضاء في تفسير وتحليل وتركيب المبادئ والأحكام القانونية العامة والمجرة والملزمة في كثير من المواضيع..كما أن عملية رسم السياسة التشريعية للدولة غالبا ما تستعين بالمنهج الاستدلالي عندما تنطلق تلك العمليات من منطلقات فلسفية إيديولوجية للنظام الاقتصادي والاجتماعي والسياسي للدولة.

## المحور الثالث

## منهجية التعليق على النصوص القانونية

### المحاضرة الخامسة:

* **ماهو النص القانوني ؟:** نص القانون هو النص المكتوب الصادر عن سلطة مختصة قصد تنظيم مسألة محددة، وقد يكون النص متعلقا بتشريع أساسي أي الدستور أو أو عضوي أي القانون العضوي أو تشريع عادي (القوانين والأوامر) أونص تنظيمي (مراسيم رئاسية وتنفيذية ) ذلك أن النصوص التنظيمية تتضمن كذلك على قواعد عامة ومجردة .

**أولا / منهجية تفسير النصوص القانونية :**

**1- الجهات المكلفة بالتفسير:**

يمكن أن يصدر التفسير عن المشرع أو القاضي أو الفقيه أو الإدارة ، وبذلك يمكن أن نكون أمام :

-تفسير تشريعي، تفسير قضائي، تفسير فقهي، تفسير إداري.

**2-حالات اللجوء إلى التفسير:** يكون اللجوء إلى التفسير أساسا في الحالات التاليـــة:

-الخطأ المادي والمعنوي في النص.

-حالة الغموض أو الإبهام في النص.

-حالة النقص والسكوت في النص.

-حالة التناقض والتعارض بين النصوص.

**3-مدارس التفسير:** نذكر من المدارس المرتبطة بالتفسير كل منّ:

-مدرسة الشرح على المتون

-المدرسة التاريخية

-المدرسة العلمية

**4-وسائل التفسير :**

وتتمثل في طرق التفسير الداخلية والخارجية كما يلـــي :

**-طرق التفسير الداخلية:** وتتمثل في الاستنتاج بالقياس، الاستنتاج من باب أولى، الاستنتاج بمفهوم المخالف..

**-طرق تفسير خارجية:** وتتمثل في حكمة القانون وغايته، المصادر أو السوابق التاريخية، الأعمال التحضيرية.

**<u>ثانيا – منهجية التعليق على النصوص القانونية :</u>**

تهدف منهجية التعليق على النصوص القانونية إلى تحقيق هدفين هما :

– تحديد إطار المناقشة بحيث يتقيد الطالب بأفكار النص وما يرتبط بها فقط، وهذا لتفادي وقوع الطالب في حالة سرد عير منضبط للمعلومات المرتبطة بالموضوع الذي تناوله النص القانوني .

– السماح للطالب بإبداء رأيه بالتأييد أو المخالفة مع تبرير موقفه الشخصي، وهذا ما يسمح للطالب باستعراض مدى استيعابه للمعلومات الخاصة بالمحاضرة بالإضافة إلى معرفة مدى قدرته على توظيفها في النص محل التعليق.

ـــــ هذا ولأجل التعليق على النص القانوني أو الفقهي وجب إتباع مرحلتين أساسيتين هما :

**1-<u>المرحلة التحضيرية</u>** : وتضم تحليل الشكل والمضمون

**أ-التحليل الشكلي :**

- **طبيعة النص** : قانوني(دستور ، قانون ) أو فقهي

- **المصدر الشكلي للنص:** أي موقع النص من المرجع المأخوذ منه :

*إذا كان نص قانوني : القانون رقم .....، المؤرخ في ... المتعلق بـــ .....إلخ

*إذا كان نص فقهي : كاقتباس من مؤلف مثلا أو قول لفقيه إلخ : فنضع التهميش الخاص بالمرجع أي اسم ولقب المؤلف ، المؤلف ، الطبعة ، دار النشر ، البلد ، السنة ، صفحة الإقتباس.

- **المصدر المادي للنص:** بالنسبة للنص القانوني فنحالو إبراز الظروف المحيطة بالتشريع إضافة إلى بيان بمن تأثر المشرع . أم بالنسبة للنص الفقهي فنحالو بيان أصل المبادئ أو الأسس التي انطلق منها الباحث في نصه .

**ب-تحليل المضمون :**

- شرح الكلمات المفتاحية للنص

- تحديد الفكرة العامة والأفكار الأساسية للنص

**2-<u>المرحلة التحريرية</u>** : وتتضمن :

**أ- وضع خطة للموضوع :**

أي محاولة تحديد الأفكار الأساسية والفرعية من خلال وضع خطة محكمة تتشكل أساسا من مقدمة وعرض (المتن) وخاتمة، على أن يكون التقسيم المعتمد في الخطة يستجيب لحجم المادة العلمية محل الخطة، حيث يفضل في هذا المقام استخدام نظام المطالب (مطل، فرع، أولا، فقرة، 1-، أ- ..).

**ب- مناقشة الخطة :**

بحيث ينبغي أن تكون المناقشة حسب ما يتطلب موضوع النص وهذا لتفاي الإطناب التانج عن حشو العناصر الخارجة عن الموضوع محل التعليق.

# المحور الرابع

# منهجية التعليق على القرارات القضائية

## المحاضرة السادسة:

إن التعليق على الحكم أو القرار القضائي إنما هو عبارة عن مناقشة تطبيقية لمسألة قانونية نظرية، يكون الطالب قد تلقاها في المحاضرة، ويتم التطبيق عليها بما يقابلها من أحكام أو قرارات قضائية.

والمطلوب من الطالب أو الباحث أثناء عملية التعليق ليس إيجاد حل للمشكل القانوني لأن القضاء قد فصل فيه، وإنما على الطالب مناقشة المسألة القانونية موضوع النزاع ، ولإتمام عملية التعليق بنجاح وجب عليه أن يكون ملما بالنصوص القانونية التي تحكم النزاع بالإضافة إلى الآراء الفقهية و الاحتهادات الفقهية في الموضوع محل التعليق.

ـــ هذا وتتمثل مراحل التعليق على الأحكام والقرارات القضائية في ما يلـــي :

### أولا/ المرحلة التحضيرية :

**1-الوقائع:**

وهي كل حدث نشأ بسببه النزاع وهو إما وقائع مادية أو تصرفات قانونية ، وعلى الطالب أن يلتزم بما يلي :

*ألا يستخرج إلا الوقائع التي تهم حل النزاع

*أن تكون الوقائع متسلسلة حسب تاريخ حدوثها

*ألا يفترض الطالب وقائع جديدة.

**2-الإجراءات :**

وهي المراجل التي مر بها النزاع عبر درجات التقاضي إلى صدور الحكم ، وعلى الطالب أن يلتزم بما يلي :

*أن يبين الجهة القضائية ومستواها (الدرجة الأولى أو الثانية)

*أن يبين الإجراء بدقة وإيجاز

*أن يقتصر على الاجراءات التي تمت دون زيادة .

**3-الإدعاءات :**

وهي مزاعم وطلبات أطراف النزاع بالإضافة إلى الأسس القانونية المستند إليها في عملية المطالبة ، وعلى الطالب الإلتزام بـــ :

*ذكر الإدعاءات مع شرح الحجج المستند إليها

*أن تكون الإدعاءات مرتبة كما وردت في الحكم أو القرار .

**4-المشكل القانوني :**

كل نزاع أساسه إشكال قانوني يحتاج إلى حل ، ويلتزم الطالب بالنسبة للمشكل القانوني بـــ

*صياغة المشكلة في سؤال

*الإعتماد على المصطلحات القانونية

*عدم خلق إشكالات غير موجودة.

**<u>ثانيا/ المرحلة التحريرية:</u>**

**1-وضع خطة للموضوع :**

أي محاولة تحديد الأفكار الأساسية والفرعية من خلال وضع خطة محكمة تتشكل أساسا من مقدمة وعرض (المتن) وخاتمة، على أن يكون التقسيم المعتمد في الخطة يستجيب لحجم المادة العلمية محل الخطة، حيث يفضل في هذا المقام استخدام نظام المطالب (مطلب، فرع، أولا، فقرة، 1 ، أ ، - ).

**2-مناقشة الخطة :**

بحيث ينبغي أن تكون المناقشة حسب ما يتطلب موضوع النص وهذا لتفاي الإطناب التانج عن حشو العناصر الخارجة عن الموضوع محل التعليق.