



دليل تدريبي

يسرنا أن نضع بين أيدي كل مهتم هذا الدليل التدريبي الذي تم اعداده ضمن مشروع "نساء في القانون" (Wilpower) وهو مشروع تقوم منظمة AED¹ بتنفيذه بتمويل من MEPI² بهدف تنمية قدرات طالبات حقوق أو محاميات شابات في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا.

ان فريق العمل الذي أعد هذا الدليل، يأمل أن يكون مفيداً وصالحاً للاستخدام من قبل كل مهتم. كما يأمل أن يؤدي استخدامه الى خلق مساهمات أخرى ذات صلة.

فريق العمل

لقد تولى اعداد هذا الدليل، محتوى وصياغة ونتاجاً مجموعة من المحاميات اللبنايات اللواتي قد اشتركن في برنامج "نساء في القانون" بوصفهن متدربات عند بداية هذا البرنامج. ثم عملوا على تطوير المادة التدريبية التي حصلوا عليها لاستعمالها في برامج تدريبية محلية:

- أليسا السيد
- بشرة الدويهي
- تريسي مطر
- رلى درباس
- زهرة الجسر

¹ - هي منظمة غير حكومية تعمل على المستوى الدولي، وتعنى برفع المستوى التعليمي، الصحي، والاقتصادي لشعوب العالم.
² - هي مبادرة الشراكة الأمريكية الشرق أوسطية في وزارة الخارجية الأمريكية.



- سيرينا غنيمة

- كارين خلف

- مريم كباره

شكر خاص الى:

- أيمي ويست مديرة برنامج "نساء في القانون" التي تسعى مع فريق عمل البرنامج الى استنهاض الطاقات أينما وجدت.

- الرئيس القاضي أحمد أبوبي الذي ساهم بعلمه ومعرفته وخبرته في جعل هذا الكتيب على المستوى الذي يصلح معه أن يشكل دليلاً تدريبياً.

- جميع من ساهموا بشكل مباشر وغير مباشر في اعداد هذا الدليل.

مقدمة ودليل استخدام

يستقي هذا الدليل مضمونه من مجموعة متنوعة من المصادر:

- HAMELIN Jacques et DAMIEN Andre Damien, "Les règles de la profession d'Avocat", Dalloz-Sirey.
- TERRE Francois, "Introduction générale au droit", Précis Dalloz, 1991.
- SALIBA Gabi et AZZi Paul, "Méthode et pratique de la recherche", Université Saint-Esprit, 1996.
- BERGEL Jean-Louis, " Méthodologie juridique", P.U.F, 1er ed.2001.

wilpower

شبكة نساء القانون

- MOTULSKY (H), "Principes d'une réalisation méthodique du droit privé" rééd. Dalloz, 1991.
- KALINOROSKI (G), "Introduction a la logique juridique", these, Paris 1965.
- LECLERG Cléo, "Devoirs et prerogatives de l'avocat", Bruylant 1999.
- "La plaidoirie", ouvrage collectif, Bruylant, 1998.

- د. ادوارد عيد، "موسوعة أصول المحاكمات والاثبات والتنفيذ"، 1994

- د. توفيق حسن فرج، "المدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة للقانون، والنظرية العامة للحق)"، الدار الجامعية، 1993

- علي مصباح ابراهيم، "منهجية البحث القانوني"، الطبعة الأولى، 1997.

- حلمي الحجار، "المنهجية في القانون من النظرية الى التطبيق" الطبعة الأولى 1997.

- قانون أصول المحاكمات المدنية

وقد قام فريق العمل بعملية اختيار هدفها تحديد ما يؤخذ من هذه المراجع أو يعدل منها بما يتلاءم ومتطلبات البرنامج وتساؤلات الفئة المستهدفة، وتقديم المزيج المناسب من المواضيع المعرفية والمهارات المطلوبة من أجل رفع القدرات المهنية لدى هذه الفئة.

وحدات الدليل

يتضمن هذا الدليل وحدات ثلاث، بحيث تشتمل كل وحدة على:

- شرح لأهداف الوحدة وللقواعد القانونية التي تتناولها.



- تطبيقات عملية للأسس والقواعد القانونية التي تناولها هذه الوحدة.

ويتكون الدليل من الوحدات التالية:

الوحدة الأولى: الموضوع القانوني

الوحدة الثانية: الكتابة القانونية

الوحدة الثالثة: الخطابة القضائية

الوحدة الرابعة: علم التشريع

طريقة الاستخدام

عند تنظيم ورشة عمل أو حلقة تدريبية ما، يتوقع من الجهة المنظمة أو المدربين اتباع الخطوات التالية:

- تحديد فئة المشاركين بشكل يتناسب وطبيعة المواضيع التي يتناولها الدليل.

- تحديد الأولويات التدريبية.

- القيام على ضوء ما سبق باختيار المواضيع المناسبة وتخصيص الوقت المناسب لكل منها، واتخاذ القرار بشأن مستوى التفصيل ومدى التعمق المطلوب في تناول موضوع أو آخر.

وبما أن الدورة التدريبية تعتبر وحدة متكاملة، فإن المطلوب هو دراسة مكوناتها بدقة تأميناً للتوازن فيما بينها. ان معدي هذا التدريب يؤكدون على الدور الأساسي الذي يلعبه المدرب في تكييف المادة التدريبية، وأنه ليس مجرد ناقل لمادة تدريبية جاهزة بين يديه.



وبالتالي فان معدي هذا الدليل يحثون المدرب على القيام ببحث شخصي للحصول على مواد ومعلومات متعلقة بالبلدان التي ينوون استعمال هذا الدليل فيها، كما أنهم يشجعونه على تكييف الأمثلة والتمارين بحسب اهتمامات المشاركين.

من جهة ثانية، على المدرب أن يكون مرناً وأن يتفاعل مع وجهات نظر المشاركين وأن لا يعطي حكماً نهائياً في أية مسألة تطرح. أما في المسائل التي تحمل أكثر من اجتهاد، فان دور المدرب يقتصر على عرض وجهات النظر. ودفع المشاركين الى المزيد من التفكير النقدي والى تطوير اختياراتهم ومواقفهم.



الوحدة الأولى

الموضوع القانوني

الهدف:

ان منهجية البحث القانوني تشغل الحيز الأهم لمن يعمل في مجال انتاج المعرفة. كذلك من الصعب أن ينطلق محام في حياته المهنية اذا لم يمتلك أدوات هذه المهنة (ومنها قدرته على البحث القانوني) التي تمكنه من الوصول بموكله الى الغاية المرجوة، وان كان الموجب الملحق عليه هو أصلا موجب وسيلة.

تهدف هذه الوحدة الى تمكين الفئة المستهدفة من إكتساب منهجية إجراء بحث حول موضوع قانوني معين.

1-تحديده

يقصد بالبحث القانوني معالجة موضوع معين من خلال معطيات القانون الوضعي وعلم القانون وذلك من أجل تقديم المعطيات المذكورة في تصميم متوازن يعتمد على براعة في التحليل وفي تنظيم الأفكار. وبقدر ما يكون هذا الموضوع يلبي حاجة أو يطرح اشكالية ما، يكون له الوقع المرتجى منه.

2-منهجية تحضيره

يتم تحضير البحث القانوني على مراحل متتالية:

2.1 تحليل العنوان

wilpower

شبكة نساء القانون

إن أي فهم ملتبس لعنوان البحث يؤدي حتماً الى معالجته بصورة مغلوبة. لذلك يتعين على الباحث أن يفكر ملياً في كل عبارة من عبارات العنوان وأن يحدد مدلولها القانوني بدقة كافية. كما يتعين عليه تحديد المدلول اللغوي لبعض العبارات. فالالتباس في فهم عنوان البحث على المستويين القانوني واللغوي يجر الباحث حتماً الى معلومات وأفكار بعيدة عن موضوعه.

2.2 استخراج اشكالية البحث والفائدة منه

ان الفهم الصحيح للعنوان يتيح للباحث استخراج الاشكالية الدقيقة التي يثيرها البحث، ذلك أن اشكالية البحث لا يمكن أن تبرز الا من خلال مقارنة دقيقة للعنوان عبر التمعن بمفرداته أو عبر ابراز الغاية من طرحه أو مبررات هذا الطرح.

وبعد تحديد الاشكالية وفق النمط الذي بيناه تظهر بوضوح الفوائد النظرية والعملية المترتبة على الاحاطة بالبحث موضوع المعالجة.

2.3 جمع المعلومات والأفكار

بعد تحديد إشكالية البحث يجري التفتيش عن المعلومات والأفكار ذات الصلة، ولا يبقى أمام الباحث سوى تدوين أفكاره ومعلوماته حول موضوع البحث. ويستقي الباحث معلوماته من المصادر التالية:

أولاً: التشريع

ويحتل مكانة الصدارة بين مصادر القانون. ويقصد به النصوص القانونية بمعناها الواسع (قانون، مرسوم اشتراعي، مرسوم، قرار...).

ثانياً: العرف

هو اعتياد الأفراد على انتهاج عادة أو سلوك معين فترة زمنية طويلة، بحيث يقوم في ضمير الجماعة شعور قوي بأن هذا السلوك ملزم، فيصبح عندها قاعدة قانونية جرى بها العرف. لقد كان العرف أول المصادر الرسمية للقانون لأنه يلزم المجتمع منذ نشأته. لكن العرف تخلى حالياً عن مكان الصدارة لصالح التشريع.

WILPOWER

شبكة نساء القانون

ثالثاً: الاجتهاد

هو مجموعة القرارات التي تصدرها المحاكم حول مسألة قانونية خلافية، وهو يتكون أساساً من الاتجاه الذي ترسيه محكمة التمييز حول مسألة قانونية معينة. وللقاضي ان يسترشد فقط بالسوابق الاجتهادية دون أن يكون هناك أي الزام قانوني بها. لكن من الناحية العملية فان لقضاء المحاكم وخاصة محكمة التمييز احترام كبير مما يجعله شبه ملزم للمحاكم الأخرى.

رابعاً: الفقه

هو مجموعة الآراء الصادرة في مجال القانون عن أشخاص مهمتهم دراسة القانون. وهو مصطلح يستعمل في بعض الأحيان للدلالة عن رأي صادر عن شخص معين حول موضوع محدد. من هنا فان مهمة الفقيه شرح أحكام القانون وتفسير ما غمض من نصوصه. كذلك فان الفقه يبين السبيل أمام من يقومون بوضع القانون عند تعديله وأمام القضاة الذين يطبقونه.

خامساً: الدين

يعد مصدراً من مصادر القانون وتفاوت أهميته بتفاوت الدول.

هذا مع التنويه بانه يمكن العثور على هذه المصادر في كل من:

- المكاتب القانونية الموجودة في النقابات والجامعات (ومنها في لبنان: مكتبة القديس يوسف- مكتبة جامعة الحكمة- مكتبة جامعة الكسليك – مكتبة بيت المحامي)

- البرامج المعلوماتية كالتالي تتضمن مجموعة القوانين والاجتهادات مجموعة المستشار في القانون، مجموعة صادر، مجموعة ايدريل، مجموعة كساندر.

- المواقع الالكترونية أو الانترنت، وهي مصادر مفيدة لم يعد بالإمكان تجاهلها لا سيما عندما تطرح أمام المحامي اشكاليات جديدة لم تعرض بعد أمام القضاء أو لم يكن يوجد من قانون يرهاها، فيكون البحث على الانترنت في هذه الحالة مدخلاً



للتعمق أكثر بالموضوع المثار عبر الاطلاع على ما هو متاح من مقالات أو كتابات أو مراجع ذات صلة.

- المجالات القانونية والتجارية (مجلة العدل لنقابة المحامين- مجلة التحكيم..)

في اللحظة التي يتم فيها العثور على مرجع ما من المفضل أن يقوم الباحث بتدوينه كاملاً على بطاقة خاصة يتم اعدادها لهذه الغاية. ان مجموع هذه البطاقات يشكل لائحة المراجع التي سيعتمدها الباحث.

مثل تطبيقي عن بطاقة الباحث : (cm 15x10)

TERRE Francois, "Introduction générale au droit", Précis Dalloz, 1991

U.L. P. 155/64

2.4 وضع المعلومات والأفكار في تصميم متماسك ومتوازن

في هذه المرحلة على الباحث استنفار كامل قدراته على التحليل اذ يتوجب عليه تبني تصميم للبحث يعكس نظرتة الخاصة للأمور، وبقدر ما يأتي التصميم فريداً في مضمون عناوينه وفي تساق هذه العناوين وتماسكها، يثبت الباحث مؤهلاته العلمية في المجال القانوني.

wilpower

شبكة نساء القانون

ويقوم الباحث بتدوين على ورقة مستقلة اية فكرة يمكن أن تعبر في تفكيره، ليقوم بعد ذلك بجمع الأفكار المتجانسة في خانات عدة توصلها الى وضع تصميم أولي.

مثل تطبيقي

الموضوع: العقد

الأفكار التي تم تدوينها:

-نظرية سلطان الارادة- أثر عيوب الارادة- ارادة الطرفين كمصدر للقوة التنفيذية للعقد- حسن النية كمصدر للقوة التنفيذية للعقد

التصميم الأولي:

-حرية واستقلال الارادة التعاقدية (نظرية سلطان الارادة- أثر عيوب الارادة...)

-الزامية العقد (ارادة الطرفين كمصدر للقوة التنفيذية للعقد- حسن النية كمصدر للقوة التنفيذية للعقد...)

2.5 كتابة المقدمة

بعد الانتهاء من وضع التصميم ومعرفة الأفكار الأساسية التي يقوم عليها البحث يمكن صياغة المقدمة بالأسلوب الذي يتناسب مع الأفكار المبسطة في سياق التصميم.

3 منهجية العرض

تتصل منهجية العرض بمقدمة البحث والتصميم المعتمد والخاتمة، هذا فضلاً عن ضرورة التقيد ببعض التوجيهات العامة.

3.1 عرض المقدمة

WILPOWER

شبكة نساء القانون

المقدمة ركن أساسي من أركان البحث القانوني، لذلك ينبغي تخصيصها بالوقت اللازم، والتأني بصياغتها. والعرض المنهجي للمقدمة يستوجب تضمينها العناصر التالية:

- وضع البحث في إطاره القانوني الدقيق.
 - إظهار الفائدة النظرية والعلمية من معالجة البحث.
 - إظهار إشكالية البحث.
 - الاعلان عن تصميم البحث.
- إن تسلسل عناصر المقدمة يظهر بوضوح أنها تتدرج من العام الى الخاص.

3.2 عرض التصميم

إن عرض التصميم يجب أن يتم وفق الضوابط الآتية:

- التصميم الثنائي: Plan bipartite

وهو التصميم المعتمد في نطاق الأبحاث القانونية. ولكن ليس ما يمنع تبني تصميم ثلاثي اذا دعت حاجة جدية الى ذلك.

- **تفريع الأقسام:** يجب تجزئة كل قسم من القسمين الرئيسيين للتصميم إلى أقسام فرعية subdivisions (مطلب، فرع، فقرة، نبذة، أولاً، ثانياً...)، ذلك أن التفريع يساعد على وضوح العرض وعلى إظهار الأفكار الأساسية المؤلفة لهيكلية التصميم.

مثل تطبيقي

إذا كان العنوان الأول هو: مراحل تكوين العقد، يمكن أن تكون العناوين التفصيلية ما يلي: المرحلة السابقة على التعاقد ومرحلة ابرام العقد.

-**الابتعاد عن التصاميم النموذجية:** يجب الابتعاد قدر الامكان عن التصاميم النموذجية المعتمدة في المؤلفات والمحاضرات (شروط-آثار/عرض-تقييم/ الأسباب- النتيجة...)

wilpower

شبكة نساء القانون

والتوجه كما أسلفنا نحو اعتماد تصاميم فريدة تعكس القدرة التحليلية لدى الباحث. والتصاميم الممكن ابتداعها تصنف عادة ضمن احدى الفئات التالية:

فئة التصاميم التحليلية Plans analytiques: ويعتمدها الباحث الذي يريد إجراء المقارنات بين النصوص القانونية وتحليلها.

فئة التصاميم الزمنية Plans chronologiques: ويعتمدها الباحث الذي يركز على الحقبات الزمنية في العرض.

فئة التصاميم التوليفية Plans synthétiques: ويعتمدها الباحث الذي يريد الدفاع عن طرح معين في سياق البحث.

فئة التصاميم الانتقادية Plans critiques: ويعتمدها الباحث لانتقاد نص تشريعي أو قاعدة اجتهادية.

-التوازن بين الأقسام: التوازن بين قسمي التصميم وتفريعاتهما أمر ضروري وهو يؤشر على تماسك في عرض الأفكار وعلى حسن توزيع الأفكار والمعلومات على امتداد البحث.

-دقة العناوين: عناوين القسمين الأساسيين والأقسام الفرعية يجب أن تأتي مقتضبة وواضحة، فالعناوين المبهمه والطويلة تسيء بشكل كبير الى البحث.

3.3 عرض الخاتمة:

البعض يشكك في لزوميتها للبحث. ولكن برأينا من الأفضل انهاء البحث بخاتمة محددة. والخاتمة لا تعني تلخيص الأفكار التي تم بسطها في سياق البحث، وانما ينبغي أن تتركز حول محورين :

محور أول: يبرز عبره الباحث الفكرة الأساسية أو بعض الأفكار التي خلص إليها عبر الشروحات التي يبينها في البحث.



محور ثان: يحاول من خلاله الباحث تسليط الضوء على آفاق جديدة قريبة من نطاق البحث وتنتم بواقعية كافية.

3.4 ملاحظات عامة اضافية ذات صلة بالبحث:

- أسلوب الكتابة يجب أن يأتي دقيقاً وسلساً وواضحاً وبعيداً عن التكلف.
- لغة البحث يجب أن تأتي دقيقة على المستويين القانوني والأدبي.
- على الباحث أن يتجنب قدر الإمكان الحك أو المحو أو التحشية في الورقة التي كتب عليها البحث.

4- نموذج نظري لمعالجة موضوع قانوني

المقدمة:

1- عرض الموضوع

- تحديد إطاره العام وإستبعاد النقاط التي لا تدخل في التوسيع
- تعريف التعابير التقنية
- ذكر النصوص القانونية التي يستند إليها

2- فائدة البحث وأبعاده



- البعد النظري
- البعد العملي
- البعد التاريخي
- معطيات القانون المقارن
- معطيات العلوم الانسانية التي يمكن أن تنعكس على الموضوع: الأخلاق- الفلسفة – علم الاجتماع- الدين

3- التمهيد لاعلان التصميم

-تبرير اختيار الأقسام الرئيسية والكشف عن عناوينها

قسم أول: عنوان القسم الأول

- الإعلان عن الأقسام الداخلية والفقرات

Chapeau, annonce des sous-parties

A-أ – عنوان الفقرة الأولى

-التوسيع

-التمهيد للفقرة التالية transition

B-ب- عنوان الفقرة الثانية

- التوسيع

- التمهيد للقسم الثاني

قسم ثان: عنوان القسم الثاني



-الاعلان عن الفقرات chapeau

A-أ – عنوان الفقرة الأولى

-التوسيع

-التمهيد للفقرة التالية transition

B-ب- عنوان الفقرة الثانية

- التوسيع

خاتمة: -ملخص النتائج

-نظرة مستقبلية perspective pour l'avenir

5- نموذج تطبيقي: دراسة نقدية لأحكام القانون اللبناني حول زراعة الأعضاء والأنسجة البشرية في ضوء القوانين العربية والأوروبية

مقدمة:

1- عرض الموضوع:

-تحديد الشخص الطبيعي: هو الكائن البشري المتمتع حكماً بالشخصية القانونية بمجرد ولادته حياً وطالما هو على قيد الحياة.

WILPOWER

شبكة نساء القانون

-معيار وجود الشخص الطبيعي: كيانه الجسدي، فالكيان الجسدي مندمج اذن بالشخصية القانونية.

-ان مبدأ اندماج الجسد بالشخصية القانونية استتبع اجماع تشريعات العالم كافة على تبني قواعد قانونية تكفل حماية خاصة لجسد الانسان، من هنا فان جسد الانسان، بأعضائه كافة وبخواصه البشرية الناشئة عن النشاط الفيزيولوجي المنتظم، لا يمكن أن يكون موضوعاً لحق مالي، وبالتالي فهو غير قابل للتداول Principe de l'indisponibilite du corps humain .

- شهد منتصف القرن التاسع عشر انعطافاً وتطوراً كبيراً في مجال الطب الجراحي، حيث استطاع الأطباء الجراحون إجراء عمليات استبدال أعضاء بشرية لا تقوم بدورها الوظيفي، بأعضاء بشرية سليمة.

2- الاشكالية المطروحة:

- هل على القانون أن يبيح التصرف بالأعضاء البشرية بغية زرعها في جسد انسان حي؟ أم أنه يتعين الابقاء على مبدأ عدم قابلية الجسد للتداول بمفهومه التقليدي دون مساس، وذلك عبر تحظير عمليتي الاستئصال والزرع؟

- الجواب على هذه الاشكالية أتى من المشترع اللبناني الذي، اسوة بمشرعي العالم، اتاح استئصال الأنسجة والأعضاء البشرية كاستثناء على المبدأ، وذلك عبر:

أ- المرسوم الاشتراعي 109 تاريخ 1983/9/16 (اخذ الانسجة والأعضاء البشرية لغايات طبية وعلمية)

ب- المرسوم التطبيقي رقم 1442 تاريخ 1984/1/20

ج- المادة 30 من قانون الآداب الطبية رقم 1994/288

3- التمهيد لاعلان التصميم :



ان مقارنة نصوص القانون اللبناني تظهر اغفال ايراد قواعد قانونية أساسية ضامنة لنزاهة عملية زرع الأعضاء والنسجة البشرية.(I) وإهمال تعرض لجوانب الزرع التنظيمية (II).

قسم اول: إغفال لقواعد أساسية ضامنة لنزاهة الزرع

أ- مبدأ مجانية الهبة

1- التأكيد على المبدأ مجانية الهبة:

- في لبنان: اشترطت المادة الأولى من المرسوم الاشتراعي 109 في بندها الرابع أن يكون اعطاء الأنسجة والأعضاء قد تم على سبيل الهبة المجانية غير المشروطة.

- في البلدان العربية: الأردن- الكويت- سوريا

- في البلدان الأوروبية: فرنسا-سويسرا

2- إغفال بعض الجوانب المادية المتصلة بعملية الزرع

- في لبنان: لم يبين القانون الجهة التي تتحمل نفقات عملية الاستئصال.

- في فرنسا: ألقى النفقات على عاتق المؤسسة التي يعهد اليها اجراء عملية الاستئصال.

ب- استقلالية الطاقم الطبي المعالج:

- في لبنان: لم يبين القانون أية قاعدة تضمن استقلال الجهاز الطبي الذي يقوم بعملية الاستئصال.

- في البلدان العربية: ضرورة التحقق من الوفاة بواسطة لجنة تتشكل من ثلاثة أطباء على أن يكون من بين الأعضاء الطبيب المنفذ للعملية.

WILPOWER

شبكة نساء القانون

- في سويسرا: الطبيب الذي تثبت من وفاة الواهب لا يحق له المشاركة في عملية الاستئصال أو الزرع.

ج- تحظير الدعاية الشخصية:

- في لبنان: لم ينظم القانون عملية الاعلان عن وهب الأعضاء والأنسجة.

- في فرنسا: حظر القانون الاعلان عن التبرع الموجه لصالح أشخاص محددين أو مؤسسات أو مراكز محددة وعهد بمسؤولية الاعلان الى وزير الصحة بالتعاون مع وزير التربية الوطنية.

د- رضى الواهب الحر والنير:

- في لبنان: احتاط المشرع اللبناني بشكل عام لهذه المسألة اذ فرض على الطبيب المعالج تنبيه الواهب الى نتائج عملية الاستئصال وأخطارها ومحاذيرها، أن يكون بالغاً 18 سنة، أن يوافق خطياً وأن تتم الموافقة بحضور شاهد. لكنها تدابير غير كافية.

- في فرنسا: أوجب القانون الاعلان عن الرضى أمام المحكمة الابتدائية، وانشأ سجل وطني آلي لرفض الاستئصال الذي يتيح للأشخاص التعبير صراحة وخطياً عن رفضهم الخضوع لعملية استئصال عضو أو خلية أو ... بعد وفاتهم، وذلك خوفاً من استنباط رضى مفترض منسوب لهم.

ه- مبدأ التوزيع العادل:

- في لبنان: أغفل المشرع تنظيم مسألة معايير منح الأعضاء اذا لم يسم الواهب حال حياته الشخص المستفيد.

- في سويسرا: أورد القانون قاعدة عدم التمييز في التوزيع، والارتكاز الى معايير محددة: الضرورة الطبية الملحة، فعالية الزرع من الناحية الطبية، مهلة الانتظار.

قسم ثان: إغفال جوانب الزرع التنظيمية



أ- نواقص في تنظيم نطاق الزرع

- في لبنان: لم يشر القانون ما هو المقصود بالعضو البشري أو بالنسيج البشري، بل اكتفى بالكلام المفصل عن زراعة الكلى.
- التشريعات الأجنبية: عرف الأعضاء والخلايا القابلة للزرع. وقد أعد القانون الفرنسي لائحة بالأنسجة المسموح زرعها لغرض علاجي.

ب- غياب التنظيم الطبي:

- في لبنان: لم يحدد القانون اللبناني التجهيزات والكوادر الطبية المتخصصة اللازمة لعملية الزرع.
- في الأردن: تصدت التشريعات لهذا الموضوع واشترطت أن يوجد في المستشفيات التي تحصل فيها عملية الزرع والاستئصال، أجهزة ومعدات وغرفة عمليات وفق ما هو متعارف عليه عالمياً.

ج- غياب التنظيم الإداري:

- عدم انشاء مؤسسة عامة تعنى بالإشراف على هبة الأعضاء وزرعها مع العلم أن تشريعات عديدة في العالم سبقتنا الى ذلك.
- عدم إنشاء سجلات رسمية بخصوص وهب الأعضاء وذلك بخلاف ما هو سائد في العديد من تشريعات العالم.

د- نواقص التنظيم العقابي:

- اكتفى المشرع اللبناني بإيراد مادة يتيمة حول النتائج الجزائية المترتبة على الاخلال بأحكام بفرض عقوبة الحبس من شهر الى سنة وغرامة من ألف الى عشرة آلاف ليرة لبنانية أو باحدى هاتين العقوبتين. وهي مادة غير كافية لضبط مختلف أنواع الانتهاكات التي يمكن أن تحصل بمعرض وهب الأعضاء.



خاتمة:

على المشترك أن يسعى الى تحسين الصورة الانسانية الراقية والرائعة المتمثلة بوهب الأعضاء، عبر ايجاد تشريع متكامل، يليق بالواهب، وبشعور الموهوب له، ويردع كل من تسول له نفسه العبث بهذه الصورة.

المطلوب:

- 1- تحديد طبيعة التصميم الذي اعتمده الدراسة.
- 2- يسعى المشاركون الى وضع المعطيات التي يقدمها لهم المدرب ضمن اطار اطار تصميم متوازن.



الوحدة الثانية

الكتابة القانونية

الهدف:

تهدف هذه الوحدة الى المساهمة في رفع قدرات الفئة الشابة الي انطلقت حديثاً في مسيرتها المهنية، عبر تمكينها من أدوات الكتابة القانونية.

لتحقيق الهدف المنشود ينبغي:

تعريف المشاركين بمنطق التقاضي وتأثيره على الكتابة القانونية.

تمكين المشاركين من اكتساب تقنية كتابة الاستحضر و اللوائح الجوابية.

تمكين المشاركين من اكتساب تقنية كتابة العقود والتعليق عليها ومن كتابة الاستشارات القانونية.

I- منطق التقاضي

wilpower

شبكة نساء القانون

ينبغي في هذا السياق التمييز بين منطق الفرقاء ومنطق القاضي.

أ- منطق الفرقاء

1.1 خصوصية الحجج القانونية التي يقدمها الفرقاء

يقوم منطق الفرقاء على مبدأ جدلية الاقناع،³ "dialectique de la persuasion". قوام هذا المبدأ الإدلاء بأسباب قانونية تتلاءم ومصالحة المتقاضي، وذلك بهدف اثبات عدم صحة مايدلي به الطرف الآخر. فالموضوعية ليست اذا السمة الغالبة على منطق الفرقاء. الا أن ممارسة المحامي لمهنته من موقع الانحياز لا يعني أن يذهب في الخصومة الى نهايات لا ضوابط لها، بل أنه بحكم القانون والتقاليد مقيد بمجموعة من القواعد والقيم. ان المحامي في نزاعه مع الخصم المقابل، يدافع عن جانب من الحقيقة فيما الجانب الآخر يدافع عنه محام آخر. وهما في خصومتها الراقية يعبدان الطريق الى الحقيقة الكاملة، فيقدمون للقاضي عناصر الحكم الواقعية والقانونية عند تبنيهم لهذه الوجهة أو تلك.

ومهنة المحاماة هي بالأصل مهنة تطوعية رسولية، بحيث لا نستطيع أن نفصل نشأتها عن اختلاطها بمفهوم مهمات رجال الدين، فرداء المحامي كان في الأصل جلباباً أسود أشبه بمعطف طويل تأثراً بالشعائر الدينية التي كانت سائدة آنذاك في ممارسة المحاماة، خاصة أن قسماً من المحامين كانوا من رجال الدين. كذلك فان قانون الموجبات والعقود لا يزال يعتبر الوكالة في المادة 770 عقداً بلا مقابل دون أن يكون هناك مانع يثبت العكس.

ولا يكفي أن يكون المرء على حق أو أن يكون صاحب حق، بل يتعين على صاحب هذا الحق تعيين الوقائع والسند القانوني المثبت لهذا الحق. وهي وسائل غالباً ما يستقيها

³- R.Perrot, "Rapport de synthèse" au Ve Colloque des IEJ, in *la logique judiciaire*. PUF, 1969, p 143

wilpower

شبكة نساء القانون

صاحبها من حياته اليومية (ايصالات، فواتير، عقود، مراسلات، صكوك رسمية، صكوك خاصة....)

من هنا يتعين على الفرقاء عرض الوقائع والحل القانوني المتوافق معها وفقاً للآتي:

1.2 الأسباب الواقعية:

ان وقائع الدعوى تشكل أساساً لادعاء الفريق ومرتكزاً لمطالباته، بالإضافة الى مساهمتها في تكوين عنصر الاثبات. ان التحليل يعتمد في غالب الأحيان على الاستنتاج وتطابق الوقائع مع بعضها البعض بحيث تشكل مجتمعة ما يمكن أن يتعارف على تسميته بالحقيقية أو على العكس من ذلك مجموعة من العناصر التي يمكن أن يفهم منها أن ما يقدمه الخصم لا يشكل الحقيقة التي يدعيها. ويمكن أن يعتمد التحليل أيضاً الحجج الاستنباطية والروابط السببية بين بعض الوقائع والنتائج المتأية عنها.

1.3 الأسباب القانونية:

عندما يتم سرد الوقائع القانونية، من المفترض أن تطبق عليها قاعدة قانونية واضحة محددة لا لبس فيها. وقد يحدث أن يدور النقاش حول ماهية القاعدة القانونية المراد تطبيقها، او تجري محاولة اقناع القاضي بالرجوع عن حلول سابقة. ينبغي في مثل هذه الأحوال على المحامي اقتراح الحلول التي من شأنها اقناع القاضي بكل الوسائل والحجج المتاحة الا أن هذه الحجج يجب أن تجد منبعاً لها في كل من الفقه، الاجتهاد، القانون والعرف.... ان الأسباب القانونية التي يقدمها المحامي تقضي بتحديد الحل الذي يسعى اليه والحجج التي تدعمه لانتزاع اقتناع القاضي.

ب- منطق القاضي

ان القرار الذي يتخذه القاضي والحل المستخلص من هذا القرار قوامه مواجهة الوقائع بالقاعدة القانونية المطبقة على هذه الوقائع، بحيث يقسم القرار عادة ما بين التعليل والفقرة الحكمية، وما بين تحليل سليم للوقائع وتطبيق القاعدة القانونية عليها. فالحكم أو



القرار هو نتيجة عمل ذهني قوامه جدلية قانونية يخضع فيها القاضي الى ضوابط وقواعد خارجة عنه، إلا أن ذلك لا يلغي ما للتحليل الشخصي من أثر على النتيجة التي توصل اليها. لكن يتوقع من القاضي أن يضع جانباً معتقداته ومشاعره الشخصية ويتخذ في عمله مقاربة هادئة رصينة خالية من أية انفعالات شخصية.

لا يمكن لأحد أن يدرك ماهية العدل بالمطلق. إذ ما يمكن أن يراه البعض عادلاً، يشكل بنظر البعض الآخر ظلماً، من هنا أهمية ارتكاز الحكم على قواعد قانونية الزامية للجميع ومتوجبة التطبيق على الجميع.

ملاحظة للمدرب: يكتفي هذا الدليل التدريبي بتناول موضوع الكتابة القانونية من زاوية فرقاء الدعوى وليس من زاوية القضاة أو الأحكام القضائية وذلك انسجاماً مع الفئة المستهدفة. إلا أن التمييز بين المنطقتين يبقى ضرورياً للمشاركين ليتمكنوا من اعتماد المقاربة المناسبة.

WILPOWER

شبكة نساء القانون

ملاحظة للمدرب: يكتفي هذا الدليل التدريبي بشرح التقنيات الكتابية للمرحلة الأولى من التقاضي ما بين استحضار ولوائح جوابية وذلك لضيق الوقت المخصص لهذه الحلقة التدريبية وافساحاً لأن يشتمل هذا التدريب على نماذج أخرى من الكتابات القانونية تتناولها النقطة الثالثة من هذه الوحدة. كما نكتفي بتناول الشق المدني من الدعاوى كوننا سنتناول موضوع المرافعة الجزائية في الوحدة الثالثة من هذا الدليل. وتجدر الإشارة أنه يتعين على المدرب أن يختار المستويات التي يمكن تضمينها في برنامج الدورة وبما يتألف مع أهدافها.

أ- الاستحضار

1- تحديده

هو العمل الأصولي الأول الذي يشكل مدخلاً للمحاكمة، يوجهه المدعي الى خصمه أمام محكمة الدرجة الأولى، مبيناً فيه الأمور التي يطلب الحكم فيها فصلاً للنزاع.

2- منهجية تحضيره

يتم تحضير الاستحضار على مراحل متتالية:

2.1 مقابلة صاحب القضية والدراسة الأولية للدعوى:

يجري المحامي مقابلة مع صاحب القضية، فيستقي منه المعطيات الأولية من وقائع ومستندات وأوراق، وينظم له ايضالاً مثبتاً لتسلمه هذه الوثائق. ولهذا الأمر الأخير أهميته لجهة التقييد بأداب المهنة والتأكيد على حس المسؤولية التي يجب أن يتمتع بها المحامي. يدرس المحامي الأوراق التي يتركها صاحب العلاقة بين يديه ويرى مدى قانونية طلبات صاحب العلاقة. ومن ثم يضرب له موعداً لاحقاً ليتسنى له دراسة هذه

wilpower

شبكة نساء القانون

المعطيات. عند الموعد المحدد يشرح المحامي وضع الدعوى لصاحب العلاقة ويطلب منه بأن ينظم له وكالة قانونية لدى الكاتب العدل، ويتفق معه على الأتعاب.

2.2 جمع المعلومات والأفكار:

بعد التدقيق في الوقائع والمستندات المقدمة اليه، ينتقل بعد ذلك المحامي للتدقيق بمدى قانونية طلبات صاحب العلاقة ويستخلص منها ما هو مؤثر في سير الدعوى تمهيداً لتحديد طبيعتها (مدنية، ادارية، جزائية،...) و تحديد المحكمة الصالحة للنظر في النزاع. يتم حصر المراجع القانونية والوقائع وتدوين الأفكار والمعلومات المتعلقة بموضوع الدعوى، من اجتهادات القانونية وفقه قانوني مؤات. ويتطلب ذلك تحديد المراجع المناسبة مهما كانت، عبر البحث عن أسماء المؤلفين الذين كتبوا بموضوع الدعوى، أو البحث عن مؤلفات ذات صلة، أو عبر استخلاص الاجتهادات القضائية المتعلقة بموضوع الدعوى.

2.3 وضع استراتيجية للدعوى

يتعين على المحامي وضع الاستراتيجية الملائمة لمصلحة الموكل، اذ لكل دعوى طبيعة خاصة وأصول خاصة وجب اتباعها والا تعرضت الحقوق للضياع (عدم احترام مهلة، مرور زمن، عدم اختصاص نوعي أو وظيفي). وهنا فان قانون أصول المحاكمات يجب أن يشكل الدليل الأول لعمل المحامي حرصاً على حقوق موكله. من الممكن سرد الوقائع المدعومة بالمستندات بانتظار رد الخصم، وبالتالي اللجوء الى الاجتهادات القضائية والفقه في مرحلة لاحقة كاستراتيجية يتبعها المحامي بهدف عدم كشف جميع أوراقه دفعة واحدة. كذلك فان القانون لا يشترط ذكر الأسباب في الاستحضر بشكل تفصيلي بل يكفي ايرادها بايجاز لأن ثمة مجال لبحثها بصورة تفصيلية ومسهبية في اللوائح اللاحقة. الا أن ايرادها في الاستحضر يجب أن يتم بشكل واضح وكاف يمكن المحكمة من الوقوف على حقيقة وقائع الدعوى وموضوعها ومن اصدار الحكم فيها في حال تخلف المدعى عليه عن الجواب والحضور. كذلك يمكن للمدعي أن يتقدم، بالاضافة الى طلباته الأصلية، بطلبات طارئة أثناء السير بالمحاكمة. وفي هذه الحالة يسمى هذا الطلب طلباً اضافياً. ويشترط لقبول هذا الطلب، أن يكون متلامزماً مع الطلب الأصلي (باستثناء طلب



المقاصة) وأن لا يخرج النظر فيه عن الاختصاص الوظيفي أو النوعي للمحكمة الناظرة في الطلب الأصلي.

3- منهجية العرض

3.1 من حيث الشكل:

يجب أن يتضمن الاستحضر:

- اسم المحكمة التي ترفع إليها الدعوى: فيذكر مثلاً القاضي المنفرد أو غرفة محكمة الدرجة الأولى في مركز معين. ولا يكفي أن يذكر في الاستحضر "المحكمة المختصة" في مركز ما دون تعيين هذه المحكمة بالذات، إذ يحتمل في هذه الحال أن يقع خلاف على تحديد المرجع المختص.

- اسم كل من المدعي والمدعى عليه ولقبه ومهنته ومقامه الحقيقي أو المختار واسم وهوية المحامي الوكيل: في حال كان الشخص طبيعياً وجب تحديد هويته وبيان اسمه الشخصي واسمه العائلي ومحل اقامته ومهنته أو وظيفته وصفته ومقامه. وإذا كان شخصاً معنوياً وجب تحديد هويته ببيان شكله واسمه وعنوانه ومركز ادارته واسم من يمثله قانوناً. ذلك أن ذكر تلك البيانات يمكن المباشرة من ابلاغه استحضار الدعوى وموعد الجلسة، ويسهل الوقوف على اختصاص المحكمة إذا كانت الدعوى مما يجب رفعها أمام محكمة مقام المدعى عليه. وتعتبر هذه البيانات من البيانات الجوهرية التي يؤدي اغفالها الى البطلان.

- تاريخ تقديم الاستحضر وتوقيع المدعي أو وكيله: ان بيان تاريخ الاستحضر لا يبدو جوهرياً ما دام أن قلم المحكمة ملزم بقيد الاستحضر وبوضع رقم القيد وتاريخه عليه لأن هذا التاريخ هو الذي يعول عليه لاثبات تقديم الاستحضر في وقت معين إلى المحكمة. ويجب أن يكون الاستحضر موقعاً من المدعي أو من من يمثله قانوناً إذا كان

wilpower

شبكة نساء القانون

عديم أو ناقص الأهلية. ويشترط القانون توقيعه من محام وكيل للمدعى في الدعاوى المقامة أمام محاكم الدرجة الأولى والتي يتعين فيها التمثيل بمحام وهي عادة الدعاوى غير المعينة القيمة أو التي تتجاوز قيمتها..... وفي حال توقيع الاستحضار من محام يجب على هذا الأخير أن يبرز سند وكالته مع الاستحضار اثباتاً لصحة تمثيله للمدعى.

3.2 من حيث المضمون:

- **في باب الوقائع:** من المحبذ سرد الوقائع بحسب تسلسلها التاريخي، والاكتفاء بإيراد ما له تأثير واضح على النزاع واقصاء ما هو منها غير مجد في النزاع أو غير ثابت أو ضد مصلحة الموكل. ويقتضي توضيح العناصر التي تشكل أساس وقائع النزاع. فإذا كان النزاع يتعلق بمبلغ من النقود مثلاً وجب بيان مقداره ونوع العملة، وإذا كان يدور حول الالتزام بأداء عمل أو الامتناع عنه وجب بيان نوع هذا العمل والمكان والزمان والكيفية التي يؤدي فيها أو يحصل بها الامتناع عنه. ويترتب على عدم بيان وقائع الدعوى في الاستحضار أو عدم بيانها بشكل واف بطلان هذا الاستحضار بالنظر للأهمية البالغة لهذا البيان. كذلك تبرز أهمية بيان الوقائع بالنسبة لتعيين المحكمة المختصة اختصاصاً نوعياً بنظر النزاع، إذ أن اختصاص المحاكم يتأثر بقيمة الدعوى ونوعها.

- **في باب القانون:** في نهاية باب سرد الوقائع، يعرض المحامي للنقاط القانونية المستوجبة الحل، ضمن إطار أسباب دفاع مستقلة يتخلله ذكر للأدلة التي تستند إليها الدعوى بحيث يتم معالجة كل سبب على حدة: كالعقد الذي هو سبب النزاع، أو الفعل غير المشروع الذي تركز إليه المطالبة بالتعويض، أو سند الدين الذي تقوم عليه المطالبة بمبلغ من النقود. إن ذكر الأسباب والأدلة أمر ضروري إذ من شأنه أن يبين للمحكمة جدية الوقائع المدلى بها ويعكس بالتالي جدية المطالب؛ كما أنه يمكن المدعى عليه من اعداد دفاعه والمحكمة من فصل الدعوى بالسرعة الممكنة.

من المفضل، بعد ذلك، تدعيم التحليل المنطقي والنتيجة المطروحة بالاجتهادات القانونية المؤاتية إضافة الى الفقه القانوني. وعند الانتهاء من كل سبب مدلى به، يقتضي صياغة النتيجة القانونية المطروحة وتحديد مطلب الموكل بوضوح مع ذكر السند القانوني الذي تم بيانه.

wilpower

شبكة نساء القانون

- **فقرة المطالب:** ان ذكر المطالب، سواء أكانت أصلية أو فرعية أو احتياطية يجب أن يرد في فقرة المطالب التي يختتم بها الاستحضر (المادة 445 محاكمات مدنية). ويجوز أن يشتمل الاستحضر على مطالب متعددة ومختلفة الأسباب والمصادر ولو لم تكن متلازمة. غير أن انتفاء التلازم لا يتيح جمعها في استحضر واحد اذا كان بعضها يدخل في الاختصاص المكاني لمحكمة أخرى، أو اذا كان بعضها يخرج عن الاختصاص النوعي أو القيمي للمحكمة المرفوع اليها هذا الاستحضر.

ان هذه البيانات التي أوجب القانون ايرادها في الاستحضر تعتبر من البيانات الجوهرية، ويترتب على اغفالها أو على ذكرها بشكل يؤدي الى اثاره الشك أو الالتباس في ذهن المدعين بطلان الاستحضر.

4- إجراءات تقديم الاستحضر

4.1 ايداع الاستحضر في المهلة المحددة لاقامة الدعوى: يجب على المدعي ايداع الاستحضر قلم المحكمة في المهلة المعينة لرفع الدعوى اذا كانت ثمة مهلة لذلك، والا سقط الحق المطالب به.

4.2 ايداع عدد من نسخ الاستحضر مع المستندات المؤيدة له: يكون عدد النسخ بقدر عدد المدعى عليهم، بحيث يوقع على المستندات المرفقة بأنها مطابقة للأصل. واذا لم يتم المدعي بايداع هذه النسخ بالعدد اللازم وجب على الكاتب أن يمتنع عن قيد الدعوى في الجدول.

4.3 استيفاء الرسوم، وقيد الدعوى في السجل الخاص: يعمد الكاتب الى استيفاء الرسوم وقيد الاستحضر في سجل خاص يسمى الجدول برقم متسلسل تبعاً لأسبقية تقديمه. ويضع على الاستحضر وعلى المستندات المرفقة به خاتم المحكمة، ويذكر عليه رقم القيد وتاريخه، ويؤشر بذلك على على نسخ الاستحضر. ويقتضي قيد الدعوى

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

المتعلقة بالملكية العقارية العينية العقارية في السجل العقاري. لذا يتعين أن يبلغ الاستحضر الى المكتب العقاري المعاون لاجراء قيده. وتكون الغاية من هذا القيد المحافظة على حقوق المدعي من جهة، واطلاع الغير الذي يريد التعاقد على العقار حتى اذا أجرى هذا التعاقد مع علمه بالأمر تحمل نتائج هذه الدعوى.

ب- اللوائح الجوابية

1- تحديدها

هي مجموع الأسباب القانونية والواقعية التي يتوجب أن يتقدم فيها المدعى عليه جواباً على استحضار الدعوى خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه هذا الاستحضر (المادة 449 أ.م.م.).

2- منهجية تحضيرها

لا تختلف منهجية تحضير اللائحة الجوابية عن منهجية تحضير الاستحضر، غير أن الاستراتيجية المتوجب اتباعها من قبل المدعى عليه تختلف عن تلك المعتمدة من قبل المدعي. إذ أن المدعى عليه يسعى الى رد الاستحضر من حيث الشكل أولاً عبر الادلاء بالدفع الاجرائية وبدفع عدم القبول. فاذا تعذر عليه الأمر، يسعى الى رده من حيث المضمون عبر الادلاء بدفع في الأساس.

والدفع الاجرائي هو كل سبب يرمي به الخصم الى اعلان عدم قانونية المحاكمة أو سقوطها أو وقف سيرها (كالدفع بعدم الاختصاص أو بسبق الادعاء أو ببطلان الاستحضر...). ويجب الادلاء بالدفع الاجرائية في بدء المحاكمة وقبل المناقشة بالموضوع أو الادلاء بدفع عدم القبول. ولا يجوز اعلان بطلان أي اجراء لعيب في الشكل الا اذا ورد بشأنه نص صريح في القانون أو كان ناتجاً عن مخالفة صيغة جوهرية أو متعلقة بالنظام العام. ويزول البطلان اذا تنازل عنه من شرع لمصلحته أو بتصحيح لاحق للاجراء ولو بعد التمسك بهذا البطلان. أما الدفع بعدم القبول فهو سبب

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

يرمي به الخصم الى اعلان عدم قبول طلب خصمه دون البحث في موضوعه لانتفاء حقه في الدعوى. ويعتبر من دفع عدم القبول الدفع بانتفاء الصفة أو بانتفاء المصلحة أو بالقضية المحكوم بها أو بانقضاء مهل الاجراءات القضائية. اذا تعذر على المدعى عليه رد الدعوى في الشكل أو الدفع بعدم قبولها أو ابطال المحاكمة، يتعين عليه أن يتقدم بدفاعه ومطالبه في الموضوع على وجه الاستطراد.

3- منهجية العرض

أسوة بالاستحضر، تشتمل اللائحة الجوابية على:

- ذكر المحكمة.
- ذكر اسماء الفرقاء و ووكلائهم.
- بيان أسباب الدفاع والدفع والوسائل التي يتذرع بها لرد الدعوى.
- ايراد المطالب بصورة واضحة ومفصلة في فقرة المطالب (المادة 449 فقرة 1 م.م.).
- ارفاق اللائحة بالمستندات المؤيدة للجواب مع سند توكيل المحامي.
- اذا تعددت اللوائح المقدمة من خصم أو آخر وجب عليه أن يورد في خاتمة لائحته الأخيرة فقرة تتضمن مطالبه كافة والا فلا يتعين على القاضي الفصل بتلك المطالب (المادة 454 م.م.).

تسهيلاً لمهمة القاضي، وإيجازاً لما تقدم، من المفضل أن يراعي الخصوم المسائل التالية: 1- تسمية الوسائل التي يعتبرها الخصم أسباباً لللائحة وترتيبها بشكل منطقي واستعادتها في خاتمة اللائحة 2- بيان المطالب وفق الأهمية المعطاة لها من الخصم، تكميلية كانت أم اضافية أم استطرادية. 3- الحرص على استعادة الوسائل القانونية أو المطالبات المثارة بصورة واضحة وصريحة. يظهر جلياً أن منهجية كتابة الاستحضر لا تختلف في جوهرها عن منهجية كتابة اللوائح الجوابية.

WIPPOWER

شركة نساء القانون

ملاحظة للمشاركين: ان موضوع المهل القضائية لجهة تبادل اللوائح ولجهة ابلاغ هذه اللوائح من الخصوم بواسطة قلم المحكمة أمر غالباً ما لا يجري مراعاته عملياً. حتى أن المادة 451 م.م. تنص على وجوب ابلاغ اللائحة الجوابية من الخصم في مهلة 24 ساعة من تاريخ ايداعها القلم تحت طائلة العقوبة التأديبية (يراجع في هذا الشأن مواد قانون أصول المحاكمات المدنية المادة 449 وما يليها) ومع أن هذه المهل لا تتعلق بالنظام العام، الا أن احترامها من شأنه أن يفصل بالنزاع بأقصر وقت ممكن.

ملاحظة للمشاركين: للمحامي ان يستخدم الأسلوب الكتابي الذي يروق له بشرط أن لا يسيء الى الخصم أو يمس بكرامته وأن لا تحتوي اللائحة على عبارات مخلة بالأداب والنظام العام والا يسمح للقاضي أن يأمر بشطب هذه العبارات (مادة 459 م.م.).

4-حالة تطبيقية: اسقاط من حق التمديد لعدم دفع بدلات تأجيرية

عناصر الدعوى:

بشرى ع. تملك المقسم رقم 4 من العقار 417 منطقة الميناء العقارية (مخزين تجاريين).

علي ع. يشغل هذا المقسم عن طريق الايجار.

محل اقامة علي ع.: الميناء-سوق الخضرة-محمصة لبيع المكسرات



وجهة الاستعمال: بيع موالح وسكاكر وحمص

بدل الايجار السنوي: /800000/ ل.ل.

أرسلت المالكة انذاراً مع اشعار بالاستلام الى المستأجر بوجوب دفع البدلات عن السنتين 1997 و1998.

القيمة المطالب بها: /2000000/ ل.ل.

تاريخ تبلغ الانذار: 1999/1/20

الجهة التي تبليغت الانذار: علي ع.

دفع علي ع. يوم الاثنين الواقع في 1999/3/22 ما قيمته /1400000/ ل.ل.

المطلوب:

تنظيم استحضار دعوى بهدف اسقاط المستأجر من حقه بالتمديد القانوني.

تنظيم لائحة جوابية ردًا على الاستحضار.

التفاصيل:

يقسم المشاركون الى أربعة مجموعات عمل، تتألف كل مجموعة من عشرة أشخاص.

تتولى مجموعتين كتابة الاستحضار، كل مجموعة على حدة.

تتولى مجموعتين كتابة اللائحة الجوابية، كل مجموعة على حدة.

تقوم كل مجموع بقراءة ما كتبت على فريق العمل الخاص بالمشروع الذي يقوم بتصنيفها من 1 الى 5 بحسب دقة صياغتها القانونية، بحيث يختار منها ما هو الأفضل لهذه الناحية.



III- منهجية كتابة العقود والتعليق عليها

أ- منهجية كتابة العقد

1. من حيث الشكل:

1.1 عنوان العقد

إذا كان العقد من العقود المسماة، فمن المفضل أن يوضع له عنوان. أما إذا كان العقد من العقود غير المسماة أو عقداً مركباً من عدة عقود مسماة، فلا ينصح أن يوضع له عنوان.

1.2 المصطلحات

ينبغي توخي الدقة في استخدام المصطلحات على المستويين اللغوي والقانوني. إذ إن استخدام المصطلحات المناسبة يؤدي إلى الأمور التالية:

- تسهيل عملية تفسير العقد في حال نشوب نزاع حوله. إن أي هفوة في اختيار هذه المصطلحات يؤدي إلى نتائج قانونية غير محسوبة. من هنا فإن المصطلحات المختارة يجب أن تعبر عن إرادة الفرقاء الحقيقية. مثلاً: إن النتائج القانونية المترتبة على بند الإلغاء تختلف جزئياً عن تلك المترتبة على بند البطلان.

WIPPOWER

شركة نساء القانون

- تأمين التطابق بين العقد والنظام القانوني الذي يطبق عليه.
- اظهار مدى الاحتراف المهني للمحامي.

1.3 وضوح ودقة المعطيات التعاقدية

على المحامي أن ينشد الدقة في بيان المعطيات التعاقدية كافة لا سيما لناحية هوية المتعاقدين وصفاتهم ومكان اقامتهم وتاريخ ابرام العقد وعدد النسخ والتواريخ على جميع صفحات العقد.

1.4 الأسلوب

ان أسلوب الكتابة يجب أن يأتي دقيقاً وسلساً وواضحاً، بعيداً عن التكلفة أو التعقيد ومتسماً بالرصانة العلمية والمنطقية.

1.5 طريقة عرض العقد

- من مقدمة و عناوين للأقسام الرئيسية للعقد وبنود ذات ترقيم متسلسل.
- مقدمة العقد (الدباجة): لكل عقد سبب. والمقدمة هي الاطار المناسب لعرض البواعث التي حملت كلا الطرفين على ابرام العقد.
- تصميم العقد وتسلسل بنوده: يتوجب هنا التمييز بين مفهوم تصميم البحث القانوني والتصميم الواجب اعتماده لدى صياغة العقد، إذ أن كلا التصميمين يخضعان لمنطقتين مختلفتين. إن عرض العقد بالتسلسل والوضوح المطلوب من شأنه أن يساهم في فهم مراحل العملية التعاقدية. والعقد ليس بنص أدبي، من هنا فان تسلسل بنوده يجب ان يتبع سياقاً منطقياً. ويراعى في هذا السياق خصوصية البنود العقدية كالبنود الخاصة



بالضمانات أو تلك المتعلقة بالموجبات المتبادلة أو بسائر البنود الخاصة. من المفضل عرض عناوين للأقسام الأساسية للعقد. ان تصميم العقد وتسلسل بنوده على النحو المبين يخدم فكرة وضوح العقد.

2. من حيث المضمون:

2.1 التناغم Cohérence

- التناغم بين لغة العقد والقانون الذي سيطبق عليه:

إذا كان العقد محلياً، من المفضل كتابته بلغة البلد الذي سيطبق فيه (اللغة العربية في لبنان- اللغة الفرنسية في فرنسا). أما إذا كان العقد دولياً، فمن المفضل كتابته باللغة الانكليزية لأنها لغة دولية. ومن شأن ذلك أن يساهم في الوقوف عند ارادة الفرقاء الحقيقية التي يعبر عنها بلغة الدولة التي ينتمون اليها.

- التناغم الداخلي بين البنود التعاقدية:

من المتوقع على المحامي أن يتنبه لدى كتابته للبنود التعاقدية أن لا يدرج بنوداً متعارضة أو متناقضة. وقد يحدث أن يقع هذا الأمر في حال رغب فرقاء العقد التعبير عن ارادتهم الكاملة في نص العقد نفسه، بحيث تكثر هذه البنود وتصبح امكانية تناقضها مع بعضها البعض قائمة.

2.2 مراعاة أركان نشوء العقد

وهو أمر يفترض بالمحامي أن يتنبه للعناصر الأربعة التي تشكل صحة العقد:

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

- الرضى: ان الرضى في العقود هو اجتماع مشيئتين أو أكثر وتوافقها على انشاء علاقات إلزامية بين المتعاقدين. وهو يتألف من عنصرين: 1-العرض أو الايجاب 2-القبول. من هنا فان رضى المتعاقدين يقتضي وجود ارادة أو أكثر والتعبير عنها. فاذا أكره انسان على التعاقد كانت الارادة مشلولة ولا يعتد اذا برضى من أكره على التعاقد لأن هذا التعاقد يجب أن يكون حراً. كذلك، فان الرضى يجب أن يكون سليماً من أي عيب: الغلط والخداع والخوف والغبن.

- الأهلية: يعرفها الفقهاء بأنها صلاحية الشخص بأن تتعلق به حقوق له أو عليه، وأن يباشر بنفسه الأعمال القانونية والقضائية المتعلقة بهذه الحقوق. فالأهلية نوعان: أهلية وجوب، وهي صفة تقوم بشخص تجعله صالحاً لأن يتعلق به حق معين؛ وأهلية أداء، وهي صفة تقوم بشخص تجعله صالحاً لأن يباشر بنفسه عملاً قانونياً أو قضائياً خاصاً بالحقوق أو الواجبات المتعلقة به. ويعتبر الشخص الذي أتم الثامنة عشرة من عمره أهلاً للالتزام على اعتبار انه صار بإمكانه التمييز بين النافع والضار. من هنا فانه من المسلم به أن عديم الأهلية، كالمجنون والقاصر، لا يمكنه أن يلتزم. كذلك، فان غياب الأهلية بسبب تجريد الموكل من حقوقه المدنية، من شأنه أن يجعل من العقد منعدم الوجود.

- الموضوع: هو الأمر الذي يلتزم المدين به سواء كان هذا الأمر موجب فعل أو امتناع عن الفعل أو انتقال لملك أو انشاء لحق عيني. لا يتخذ العقد كياناً قانونياً، الا اذا كان له موضوع أو عدة مواضع قانونية يتفق الفرقاء عليها. ان عدم وجود الموضوع يستلزم انتفاء وجود العقد. ويتوجب أن يكون الموضوع محدداً بدقة وممكناً تحقيقه حالياً أو مستقبلاً ومباحاً. (مثلاً: شراء شقة في بناء غير مفرز أو أمتار بعقار شائع أمور غير ممكنة التحقيق).

- السبب: ويميز القانون بين سبب الموجب وسبب العقد. إن سبب الموجب يكون في الدافع الذي يحمل عليه مباشرة على وجه لا يتغير وهو يعد جزءاً غير منفصل عن العقد كالموجب المقابل في العقود المتبادلة والقيام بالأداء في العقود العينية ونية التبرع في العقود المجانية. والموجب الذي ليس له سبب أو له سبب غير صحيح أو غير مباح يعد كأن لم يكن ويؤدي الى اعتبار العقد الذي يعود اليه غير موجود أيضاً.

wilpower

شبكة نساء القانون

أما سبب العقد، فيكون في الدافع الشخصي الذي حمل الفريق العاقد على انشاء العقد وهو لا يعد جزءاً غير منفصل عن العقد بل يختلف في كل نوع من العقود وان تكن من فئة واحدة. اذا كان سبب العقد غير مباح كان العقد باطلاً أصلاً.

ان وجوب السبب لا يهدف فقط الى اكمال اركان العقد بل غايته حماية الالتزام وتوفير ضمان مشروعيته وصحته وتوافقه مع النظام العام والآداب العامة. (مثلاً: التعاقد لأجل شراء أصوات في الانتخابات النيابية هو سبب غير مباح).

2.3 مراعاة عناصر توصيف العقد

لكل عقد عناصر أساسية موضوعية، *Éléments objectivement essentiels*، يرجع في تحديدها الى التصنيف القانوني لكل عقد والى الطبيعة المسماة وغير المسماة للعقد. فاذا كانت العقود مسماة، تسهل مراعاة عناصر توصيف العقد. ويعمد المشرع في هذه الحالة الى تحديد بعض العقود فيسميها وينظم أحكامها. مثلاً: عقد البيع أو الاجارة أو الاقراض. أما اذا كان العقد غير مسمى، يلجأ المحامي الى العناصر الاقرب للعقد المسمى، مثلاً: اذا كان موضوع العقد استئجار فندق، فهو من العقود المركبة التي تحوي عقوداً فرعية (عقد ايجار صالة- عقد وديعة يهدف الى استقبال سيارات المدعويين الى الفندق..). وهنا يمكن اجراء القياس بشأن هذه العقود انطلاقاً من الأحكام التي ترعى العقود المسماة، وبالتالي يفترض تركيب العملية التعاقدية على العنصر التوصيفي الأقرب للعقد المسمى.

2.4 مراعاة الأحكام القانونية الالزامية

لا سيما قواعد النظام العام والآداب العامة، اذ يترتب على عدم مراعاتها بطلان العقد بطلاناً مطلقاً.

WIPower

شبكة نساء القانون

والنظام العام هو مفهوم نسبي متحرك متغير مع الزمن والأنظمة السياسية والاقتصادية التي يقوم عليها مجتمع معين في مكان معين. مثلاً: الاتجار ببضاعة ممنوعة كالحشيش- عقود العمل على مدى الحياة- التعاقد على ارث غير مستحق.

أما الآداب العامة، فهي تتكون من مجموع المعايير السلوكية المعتمدة في مجتمع وزمن معينين والتي يعتبرها هذا المجتمع أساسية في حفظ أخلاقية أفرادها والتزامهم بها في علاقاتهم. مثلاً: دين المقامرة- العقود المتعلقة بالعلاقات الجنسية.

2.5 مصلحة المتعاقد

- وضع استراتيجية حمائية:

وهنا ينبغي التنبه الى الطرف المطلوب حمايته واعتماد الاستراتيجية الملائمة بهذا الشأن. وهنا يمكن صياغة العقد انطلاقاً من التساؤلات التالية: هل يهدف العقد الى حماية أحد أطرافه دون الآخر، أم أنه يهدف الى حماية طرفيه على حد سواء؟ وعلى هذا الأساس يتم وضع البنود الملائمة لهذه المصلحة أو تلك. (بنود اختصاص- بنود تفرض ضمانات معينة...)

2.6 البنود الخاصة

للبنود الخاصة أهمية بالغة، إذ انها من جهة قد تشكل ضماناً للمتعاقد، ومن جهة ثانية قد تجنيه العديد من المشاكل المستقبلية في حال الاخلال بتنفيذ العقد، كالبند الجزائي وبند الالغاء الحكمي وبند التأشير.

ب- منهجية التعليق على العقد:



1 تحضير التعليق

وهو أمر يفترض بالمستشار:

1.1 رسم حدود العقد

قد لا يقتصر العقد على مجرد البنود التي يوقعها الفرقاء، اذ من الممكن أن يكون له ملاحق عدة تكميلية ومحددة لبعض دقائق تطبيقه.

عندما تشير بنود العقد الى هذه الملحقات، يتوسع نطاق التعاقد ليشمل مضمون هذه المستندات. وعندها يتعين على فرقاء الاشارة الى أن هذه المستندات أو الملاحق تشكل جزءاً لا يتجزأ من العقد.

في حال لم تقترن احدى بنود العقد بتوقيع الفرقاء، يصبح من الصعب إثارتها من قبل الطرف المتمسك بها أمام المحاكم.

كذلك فان حدود العقد ترسم بعنصري الزمان والمكان (مكان انعقاد العقد أو محل تنفيذ موجباته، تاريخ توقيع العقد، تاريخ تنفيذ الموجبات التعاقدية، تاريخ استحقاق الدين، سقوط الدين، مدة تنفيذ العقد).

1.2 تحديد الجوانب الشكلية للعقد

قد يشكل عدد بنود العقد مؤشراً على ارادة الفرقاء. فاذا كثرت هذه البنود، يمكن أن يدل ذلك أن الفرقاء أرادوا أن يعبروا عن ارادتهم في نص العقد نفسه وليس في أي مستند أو ملحق آخر. وهنا، فان احتمال تناقض البنود التعاقدية بعضها ببعض، لكثرتها، يبقى وارداً.

wilpower

شبكة نساء القانون

أما إذا قصرت بنود العقد وجاءت عامة مطلقة أو مبهمّة، فإن تفسيرها يصبح أكثر دقة وصعوبة.

ويتعين على المستشار التنبيه لعدد من المعايير لدى مقارنته للعقد موضوع الاستشارة:

1.2.1 الطبيعة الرسمية أو العادية:

طبيعة الوثيقة التي تحمل العقد أكان عقداً خاصاً أم رسمياً أم عقداً الكترونياً، وذلك للتحقق من قوته الثبوتية. وفي فرنسا أصبح القانون منذ العام 2000 يعترف بالاثبات الالكتروني كطريق من طرق الاثبات القانونية. أما في لبنان فإنه لم يطرأ أي تعديل بهذا المعنى على القوانين.

1.2.3 لغة العقد:

لغة العقد، فإذا كانت لغته أجنبية، قد يكون ذلك مؤشراً على طبيعته الدولية وبالتالي على القانون المتوجب تطبيقه على هذا العقد. وعند الخلاف، يرجع الى النص المكتوب باللغة التي وقع عليها الفرقاء وليس الى نص المترجم (في حال وجدت الترجمة) لأن نص الأساسي يساهم في الوقوف عند ارادة الفرقاء الحقيقية.

1.2.4 درجة وضوح العقد:

وضوح العقد، فإذا كانت صياغة البنود غير دقيقة، من شأن ذلك أن يؤدي الى تشويه ارادة الفرقاء.

1.3 القراءة القانونية للعقد

قد يحدث أن يوقع عقد ما دون أن يقوم الفرقاء الموقعين بالاطلاع على بنوده بشكل دقيق أو حتى دون أن يقرأوه أساساً. من هنا يتوجب على المستشار أن يضع نفسه لدى تحليله للعقد مكان المتعاقد كما لو أنه يدافع عن مصالحه الشخصية. لذا يتعين عليه القيام بما يلي:

1.3.1 قراءة المصطلحات و تفسيرها:

willpower

شبكة نساء القانون

على المستشار أن يقف عند المصطلحات المستخدمة في العقد التي تحمل في طياتها دلالات قانونية. وفي بعض العقود يتم التعريف ببعض المصطلحات التي تتكشف منها ارادة الفرقاء ومقاصدهم الحقيقية، اذ يتوجب أن يحرص المستشار على تفسير العقد وفقاً لروحيته ولما أراد الفرقاء منه. ان البنود المصاغة بشكل لا يقبل التأويل من شأنها أن تسهل مهمة المستشار وأن تحد من سلطة القاضي في تفسير ارادة الفرقاء.

1.3.2 استخراج تصميم العقد:

تقوم العقود على تصميم معين يتعين على المستشار استنباطه. من هنا فان عنوان العقد يشكل أول اشارة في هذا الاطار، مع العلم أن المستشار غير مقيد في التكييف الذي يعطيه الفرقاء لعقدهم.

كذلك فان العقد يحدد هوية الفرقاء، وهو أمر يمكن للمستشار أن يخرج منه باستنتاجات تتعلق بالصلاحيات، بحق التمثيل...

أما العنصر الذي يمكن أن يقدم للمستشار اضاءات هامة ، فهو المقدمة التي تعرض لماهية العقد بشكل مقتضب وتمهد لبنوده.

يجب أن يتنبه المستشار أيضاً لترتيب البنود وعلاقتها بعضاً ببعض (البنود الخاصة بالموجبات العقدية، البنود الخاصة بانقضاء أو تنفيذ الموجب...)

2 طريقة كتابة التعليق

تتبع هنا المنهجية نفسها المعتمدة في الكتابة القانونية والمشار إليها في الوحدة الأولى من هذا الدليل. يبقى أن الاستشارة القانونية المتعلقة بالعقود لها خصوصية تظهر في مقدمتها وفي التصميم المعتمد لكتابتها.

WIPower

شبكة نساء القانون

2.1 المقدمة

هدفها التقديم للموضوع، إظهار إشكالية البحث والاعلان عن التصميم المعتمد في نص الاستشارة. يصنف المستشار العقد في اطاره الاجتماعي والاقتصادي: عقد شخصي، عقد بر أو إحسان، عقد تجاري... كذلك يصنفه بالاستناد الى المعيار القانوني العام: عقد أحدي الجانب، عقد متبادل، عقد تعاوضي، عقد جزافي، عقد بعوض، عقد بلا عوض، عقد عيني.. يقوم المستشار بعد ذلك بالتوغل شيئاً فشيئاً في تفاصيل العقد لجهة تصميمه العام، هوية الفرقاء وتاريخ ابرامه. بعد ذلك ينتقل المستشار الى تحديد الاشكاليات التي يطرحها العقد، ان لجهة تكييفه أم لجهة صحته، ليعلن عن تصميم استشارته ويجب على مجموع الاشكاليات المطروحة سواء تعلقت بالعقد ككل متكامل أم بأحد بنود العقد. فاذا تعلقت الاستشارة ببند تعاودي دون غيره من البنود، يتعين حينذاك اظهار موقع وأهمية هذا البند في نص العقد.

2.2 التعريف بموضوع العقد وتكييفه وبيان مدى صحته

بعد الانتهاء من هذه المقدمة، ينتقل المستشار للتعريف بموضوع العقد، وهو الموضوع الذي لم يكن للفرقاء أن يتعاقدوا لولا وجوده. كذلك، يتوجب بيان سبب العقد، ووضعه في سياقه التشريعي وربطه بالاجتهادات ذات الصلة.

ان التعريف بموضوع العقد وبيان سببه من شأنه أن يساهم في اعطاء التكييف القانوني الملائم لهذا العقد. ويتطلب تكييف العقد اسخراج العناصر التي من شأنها ربطه بفئة قانونية معينة، بغية تطبيق النظام القانوني الملائم عليه. وأمام التنوع اللا محدود للعقود، فان تكييف العقد يمكن أن يكون محصوراً بفئة معينة دون غيرها. كما يمكن أن ينتمي العقد الى فئتين قانونيتين أو أكثر. كذلك فمن الممكن أن لا ينتمي العقد لأي فئة من الفئات، وهي فئة العقود غير المسماة من نوع خاص (Contrat sui generis).

ويتعين بعد ذلك التطرق لصحة العقد لا سيما لجهة عيوبه الشكلية والجوهرية، اذا كان ثمة عيوب. كذلك، التطرق الى البنود التعسفية، وبشكل عام الى مجموع البنود التي يمكن أن تكون مشابهة ببعض العيوب. والعقد ليس في حقيقته سوى كل مؤلف من أجزاء

wilpower

شبكة نساء القانون

صغيرة، بحيث يمكن أن تتعلق الاستشارة ببند واحد أو أكثر. والبند الواحد يمكن أن يطرح اشكالية مستقلة عن سائر العقد، وهو ما يحصل عادة في العقود ذات الصياغة الدقيقة. وهو أمر يسهل على المستشار كتابة استشارته لا سيما لدى تطرقه الى العناوين الفرعية (subdivisions) في حال كانت هذه الاستشارة تتناول جميع بنود العقد.

ان كل بند من البنود يعبر عن ارادة فرقاء العقد. الا أن بعضاً منها قد يأتي غامضاً أو متناقضاً مع روحية العقد. هنا يبرز دور المستشار الذي يتعين عليه تقديم الاضاءات اللازمة لازالة هذا الغموض أو تفسير المتناقضات بشكل يتوافق مع ما ابتغاه الفرقاء.

2.3 التصميم

وهو أمر ينبغي فيه وضع الرأي في تصميم متماسك ومتوازن. ويخضع هذا التصميم للمبادئ عينها التي تخضع لها سائر الكتابات القانونية، لجهة تماسك الأفكار وحسن توزيعها على امتداد الاستشارة بما يعكس ذلك من توازن بين أقسام التصميم.

ان التصميم التقليدي الثنائي هو التصميم المعتمد في الكتابات القانونية كما سبق أن أسلفنا. الا أنه ليس ثمة ما يمنع من اعتماد تصميم ثلاثي اذا دعت الحاجة الى ذلك. ويمكن اعتماد تصميم بسيط يركز على اشكالية قانونية واحدة وقسمين اثنين متكاملين أو متناقضين.

ان عناوين القسمين الأساسيين والأقسام الفرعية يجب أن تأتي مقتضبة وواضحة، فالعناوين المبهمة والطويلة تسيء بشكل كبير الى الاستشارة. من ثم يجري تجزئة كل قسم الى أقسام فرعية subdivisions (مطلب، فرع، فقرة، نبذة، أولاً، ثانياً...) ذلك أن التفريع يساعد على وضوح العرض وعلى إظهار الأفكار الأساسية المؤلفة لهيكلية التصميم.

بعد تفريغه لمضمون الاستشارة وفق التصميم الذي وضعه، يضع المستشار خلاصة للرأي الذي يعطيه بأسلوب موجز وواضح بحيث يصبح دليلاً لطالب الاستشارة.



3- نموذج تطبيقي لكتابة العقود

عقد رهن

موقع فيما بين

- السيد أندريه س.، طبيب، متخذاً محل اقامة في عيادته الكائن في بيروت، شارع عفيف الطبية- فريق أول.

- السيد خالد م.، طبيب، متخذاً محل اقامة في عيادته الكائن في بيروت، شارع فردان- فريق ثان.

مقدمة:

لما كان الفريق الثاني بحاجة لقرض مالي لغايات مهنية،

ولما كان الفريق الأول على استعداد لاقراضه المبلغ الذي يحتاجه لقاء ضمانات يقدمها الفريق الثاني لهذه الغاية،

لذلك،

تم الاتفاق بالرضى المتبادل على ما يلي:

المادة الأولى: تعتبر هذه المقدمة جزءاً لا يتجزأ من العقد وتقرأ معه.



المادة الثانية: صرّح الفريق الثاني أنه مدين، بموجب هذا العقد، للفريق الأول بمبلغ من المال قدره عشرة آلاف دولار أميركي /10000\$، وذلك على سبيل قرض سدده الفريق الأول للفريق الثاني نقداً.

المادة الثالثة: يتعهد الفريق الثاني بتسديد أصل المبلغ أعلاه بالإضافة الى فائدة بمعدل 11% سنوياً عملاً بنص المادة 661 من قانون العقوبات و767 من قانون الموجبات والعقود، وذلك في مهلة ثلاث سنوات اعتباراً من تاريخ التوقيع على هذا العقد.

المادة الرابعة: يتم تسديد أصل الدين وفوائده في محل اقامة الفريق الأول.

المادة الخامسة: في حال توفي الفريق الثاني، يكون موجب ايفاء الدين موضوع القرض تضامنياً بين الورثة، كما يعتبر الدين بأصله وفوائده غير قابل للتجزئة.

المادة السادسة: اتفق الفريقان على أن يقدم الفريق الثاني ضماناً للقرض، موضوع هذا العقد، بأصله وفوائده، خمسة عشر سهماً قابلاً للتداول في شركة ص. بقيمة /1000\$ للسهم الواحد، وهي تحمل الأرقام التالية: 120-121-122-123-124-125-126-127-128-129-130-131-132-133-134-135؛ وقد سلم الفريق الثاني الفريق الأول هذه الأسهم لدى التوقيع على هذا العقد.

المادة السابعة: في حال تخلف الفريق الثاني عن دفع أصل الدين وفوائده في الموعد المحدد في المادة الثالثة من هذا العقد، بالرغم من تبلغه اشعاراً بضرورة تسديد القرض وفوائده، للفريق الأول أن يطلب من القاضي المختص الترخيص له ببيع الأسهم المبينة في المادة السادسة أعلاه، بالمزاد العلني.

المادة الثامنة: حرر هذا العقد بتاريخ 2009/4/14 على نسختين بيد كل فريق نسخة عنها ليعمل بها عند الاقتضاء.

فريق ثان

فريق أول



VI - منهجية كتابة الاستشارة القانونية

1 - تحديدها

تشكل الاستشارة القانونية جزءاً هاماً من عمل رجل القانون وهي عبارة عن رأي قانوني يعطيه للمستشير بالاستناد الى النصوص القانونية وتفسيرها من قبل الفقه وما استقرت عليه المحاكم من اجتهاد. ان الاستشارة القانونية تأتي بحلول قانونية الى مسائل واشكاليات قانونية سواء في القانون العام (قانون دستوري، قانون اداري) أم القانون الخاص (قانون مدني أو تجاري).

فمن يرغب القيام بعمل أو نشاط معين بحاجة لمعرفة الاطار القانوني الذي يمكنه أن يتحرك ضمنه تحقيقاً لمصالحه الشخصية دون تعريض نفسه أو مصالحه أو مصالح الآخرين للضرر. وصاحب الحق اذا كان مدعياً يرغب في معرفة السند القانوني لحقه والأصول القانونية التي يمكن اتباعها للوصول الى هذا الحق. كذلك فان المدعى عليه بحاجة لمعرفة وضعه القانوني والطرق المتوجب عليه اتباعها لصون حقه.

wilpower

شركة نساء القانون

يجب بالتالي أن تتصف الاستشارة القانونية بما يوضح الرؤية أمام طالبها بشكل يمكن معه معرفة مركزه القانوني بالنسبة لما يواجهه أو لما يرغب القيام به.

2 منهجيتها

2.1 عرض الوقائع وتكييفها:

يتعين تلخيصها واستبعاد ما هو منها غير مجد، واختيار المعطيات المؤثرة في الحل القانوني المنشود، فيقوم المستشار بسردها بصورة واضحة ومرتبطة منطقياً بعضها البعض وفقاً لتسلسل موضوعي أو زمني، مما يساهم في اعطائها التكييف القانوني الملائم.

2.2 الاشكاليات القانونية:

يستخلص المستشار من الوقائع النقاط والاشكاليات التي يترتب عليه معالجتها. ويمكن هنا اعتماد الصيغة التالية: "يقتضي معرفة فيما اذا...."، عند معالجة كل نقطة.

2.3 الحلول الممكن اعتمادها:

وهنا يجري استبعاد الحلول غير الواقعية أو غير المنطقية. بالمقابل تطرح الأسئلة التي يتعين تقديم الجواب عليها. عندما تجتمع لدى المستشار اتجاهات مختلفة، يترتب عليه أن يرجح الرأي الأقرب من الحل الذي يبتغيه مبيناً ملاحظاته أو انتقاده للآراء الأخرى وأسباب استبعادها. كما عليه أن يؤيد ترجيحه للرأي الذي يرغب في اعتماده، بالفقه والاجتهاد.

2.4 الاعلان عن تصميم الاستشارة:

يضع المستشار التصميم العام لنص استشارته، دون أن يضع للنقاط التي يريد أن يعالجها عناوين معينة، بل يعلن عن التحليل الذي ينوي اعتماده لكل نقطة على حدة.

3 كتابة الاستشارة:

يتناول المستشار كل نقطة على حدة ويتسلسل منطقي لا سيما اذا كان حل نقطة مرتبطاً بحل ما قبلها اذا وجد التلازم بينهما. ويراجع لهذه الغاية النصوص القانونية التي ترعى النقطة التي يعالجها وما اذا كان النص منطبقاً على الوقائع المعروضة عليه.

في حال تعلق الاستشارة بتفسير نص معين، يستعين المستشار بالمضمون اللغوي للتعبير الواردة فيه ومن ثم للتفسير المعطى له في الفقه والاجتهاد.

أما اذا كان الحل الذي يعرض له المستشار يحتمل تأويلات مختلفة وغير ثابتة فيعرض لها حسبما وردت في الفقه والاجتهاد.

على المستشار أن يكون رأياً مستقلاً مدعماً بوضوح وثبات في التعبير. ويتحقق هذا الأمر عندما تكون الأفكار المطروحة قريبة من النص القانوني ومفهومه اللغوي والقانوني ووظيفته الاجتماعية أو الاقتصادية أو الأخلاقية.

في نهاية الاستشارة القانونية، يعمد المستشار الى الاحاطة بالآثار العملية المترتبة على المشكلة أو المسألة المطروحة عليه، ويضع خلاصة للرأي الذي يعطيه بأسلوب موجز وواضح بحيث يصبح دليلاً لطالب الاستشارة.



عناصر الاستشارة:

- طوني رجل أعمال شاب، أمضى سنوات طويلة عاطل عن العمل الى أن استطاع بمساعدة صديقه الحميمة يسمى الانطلاق مجدداً في حياته المهنية.
- أراد طوني توسيع نطاق أعماله عبر شراء كميات كبيرة من الحواسيب لاعادة بيعها في السوق، الا أن أوضاعه المادية لم تسعفه بذلك.
- لجأ مرة أخرى الى صديقه يسمى التي طلبت بدورها من صديقها منقذ أن يقرضه (أي طوني) مبلغ عشرة ملايين ليرة لبنانية.
- نظم السيد منقذ شيكاً لصالح طوني بالقيمة المطلوبة، ولم يطلب منه أية فوائد بالمقابل، ولم ينظم أي سند مثبت لحقه، واشترط على طوني أن يعيد له المبلغ في غضون عام.
- انقضى عام كامل، واستحق تسديد الدين، الا أن طوني لم يبادر الى تسديده بالرغم من مطالبة السيد منقذ المتكررة؛ فقد أنكر طوني وجود القرض أساساً زاعماً أن مبلغ العشرة ملايين ليرة كان على سبيل الهبة. ذلك أن يسمى قد بنت علاقة شخصية مع منقذ وسافرا سوياً في رحلة استجمام. لذا فان انكار طوني جاء انتقاماً منهما.
- قرر السيد منقذ اللجوء اليك لسؤالك عن ما ينبغي عليه فعله لاسترداد ما تم دفعه من نقود.

الحل المقترح:



1- يطلب المستشار استرداد النقود التي أقرضها الى السيد طوني، الا أنه وبحسب نص المادة 132 من قانون أصول المحاكمات المدنية: " يقع عبء الاثبات على من يدعي الواقعة أو العمل." من هنا فان الصعوبة تكمن باثبات الدين موضوع النزاع.

2- العناصر الهامة في القضية:

- قيمة الدين
- طبيعة العلاقات الشخصية بين المتعاقدين
- طريقة الدفع
- غياب السند الخطي المثبت للقرض
- انكار طوني وزعمه أن المبلغ هو على سبيل الهبة
- علاقة طوني ويسمى وخيانتها له

3- الأسئلة المتوجب طرحها:

- على من يقع عبء الاثبات؟ الجواب: السيد منقذ
- ما هو موضوع الاثبات؟ العمل القانوني المتمثل بعقد القرض
- ما هي طرق اثبات العقد موضوع الاستشارة؟ بما ان العقد قد تجاوز بقيمته المبلغ المنصوص عنه في المادة 254 محاكمات مدنية، فان اثباته يجب ان يكون خطياً.
- هل من طريقة يستطيع فيها المستشار اللجوء الى الاثبات الحر؟ نصت المادة 257 م.م. على ما يلي: "يجوز الاثبات بشهادة الشهود مهما كانت قيمة المدعى به في المواد والحالات الآتية:

1- المواد التجارية. (وهو ما لا يطبق على حالتنا لأن القرض هنا هو قرض شخصي.)

wilpower

شبكة نساء القانون

2- الأعمال المادية. ويعتبر بمثابة عمل مادي التصرف القانوني بالنسبة لغير أطرافه وخلفائهم الذين يحتج عليهم.

3- اذا وجدت براءة بينة خطية أي كتابة ولو خالية من التوقيع صادرة عن الخصم المحتج بها عليه أو عمن يمثله تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال. (وهي فرضية يمكن الأخذ بها بوجود الشيك الذي نظمه منقذ لصالح طوني، بالاضافة الى وجود شاهدة هي السيدة يسمى)

4- اذا استحال على الدائن الحصول على بينة خطية. ويكتفى بمجرد الاستحالة المعنوية، وهي تنشأ خصوصاً عن العرف المتبع في بعض المهن أو عن علاقات القربى بين الأصول والفروع أو بين الحواشي حتى الدرجة الثالثة أو بين الزوجين أو بين أحد الزوجين ووالدي الزوج الآخر أو بين الخطيب و خطيبته. (وهو أمر من الصعب اثباته في حالتنا لأن معرفة منقذ بطوني هي معرفة عابرة- مع العلم أن يسمى كانت صديقة حميمة لمنقذ بما يشكل ذلك من احراج له لجهة طلب سند خطي)

5- اذا ثبت فقدان السند الخطي بسبب أجنبي لا يد للخصم فيه. (وهو أمر يفترض وجود السند أصلاً)

6- اذا ثبت وجود تحايل على القانون لاجراء عقد مخالف لنظام العام أو النص الزامي قانوني. (لم ينهض من بين الوقائع ما يثبت مثل هذا التحليل)."

7- هل من قرائن أخرى يمكن أن تعزز الاثبات؟ وضع طوني السابق واستمراره عاطلاً عن العمل لمدة طويلة- رفض البنوك اقراضه أية مبالغ بسبب وضعه السابق.

4- نموذج نظري للاستشارة الخطية



أ- الوقائع

ب- الاشكالية القانونية

ت- الحلول الممكن اعتماده

ث- عرض مبسط للتصميم

ج- كتابة الحل المقترح

الوحدة الثالثة

الخطابة القضائية (المرافعة)

الهدف:



تهدف هذه الوحدة الى تمكين المشاركين من إكتساب تقنية الخطابة القضائية باعتبارها أداة هامة لاقناع القاضي والتأثير على وجدانه وبالتالي على النتيجة القانونية التي سيتوصل اليها لدى الفصل في النزاع.

ملاحظة للمدرب والمشاركين: ان المرافعة متاحة للفرقاء في الدعوى المدنية والجزائية على حدّ سواء. إلا أن ما هو متبع عملياً في الدعاوى المدنية غياب المرافعات الشفهية واقتصارها على اللوائح الخطية، في حين أن المرافعات الشفهية هي أكثر شيوعاً في الدعاوى الجزائية. من هنا فان هذا القسم من التدريب يتناول المرافعات الجزائية.

إحاطة بالخطابة القضائية

1- تحديدها

هي القاء شفهي ومنظم على قوس المحكمة من قبل محام وكيل أو مدعى عام لحجج واقعية وقانونية وطلبات، وذلك بغرض التأثير على النتيجة التي سيتوصل اليها القاضي الذي يتولى الفصل في النزاع.

2- أهميتها

willpower

شبكة نساء القانون

للمرافعة أثر كبير على قرار المحكمة خصوصاً في القضايا الجزائية، إذ كثيراً ما يتأثر القضاة بمضمون المرافعة وينطلقون منها لتكوين قناعاتهم.

2. لمحة تاريخية عن المرافعة:

- كان قدماء المصريين يقيدون المرافعة بأن تكون مكتوبة خوفاً من أن تتأثر المحكمة بخلاصة المرافعة.

- كان المحامون في اليونان - في العصور القديمة- لا يمثلون أرباب القضايا فيتولون الإدعاء أو الدفاع نيابة عنهم، بل كان صاحب القضية يترافع بنفسه وكان الذين يعجزون عن المرافعة، يلجأون الى الخطباء ليعدوا لهم الخطب، فكثير المحترفون باعداد الخطب وتعليمهم واشتهر بذلك السفسطائيون.

وتنبه اليونانيون الى اثر المرافعة، فسنوا القوانين لمنع الخطباء من استخدام الوسائل المثيرة للوجدان، وبالغوا في ذلك حتى عينوا رجلاً يقاطع المحامي ويسكته اذا رآه يحاول إثارة العاطفة.

- أما الرومان فقد تركوا الدفاع حراً يقول ما يشاء، ثقة بالقضاء واعتماداً على صراحة القانون ووضوحه، وهذه هو النظام المتبع في العالم اليوم.

4-الأشخاص الذين يتولون المرافعة

- المحامين

- المدعين العامين

4.1مرافعة المحامي

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

يناط بالمحامي تبرئة متهم مظلوم أو تخفيف العقاب عن الجاني بما يتناسب وما اقتضاه من فعل إجرامي.

والمحامي يستمد مرافعته من كل علم، من هنا فان خلفيته الثقافية والمهنية واطلاعه الواسع له بالغ الأثر في الوهج الخطابي. ولعل النجاح يقاس أيضاً بسرعة البديهة التي يتمتع بها المحامي وجرأته التي لا تتأثر اذا حصل أن هوجم.

4.1.1 اعداد المرافعة: وهو يستلزم

- جمع كامل العناصر الواقعية العائدة للقضية موضوع المرافعة.

- ترتيبها بشكل تسلسلي

- اعطاؤها التكيف القانوني المناسب

ويتعين على المحامي بعدها ان يتمثل بحجج خصمه وردوده حتى يستعد لدحضها، وأن يبدأ باقوى الأدلة ليستميل القاضي ويقنعه بعدالة مطلبه، ويدخر بعض الأدلة القوية ليراوح بينها وبين الأدلة الأقل قوة ليضمن توازن الدفاع وانتباه القاضي ومن الخطأ تتابع الأدلة القوية ثم توالي الأدلة الضعيفة لأن ذلك يضعف ختام المرافعة، وخير للمترافع أن يكون ختام المرافعة قوياً ناصع الحجة.

4.1.2 الأسلوب اللغوي للمرافعة:

- يجب على المترافع أن يمهد لمرافعته بعبارات مثيرة للاهتمام، حتى اذا أحس أن النفوس مهياة لسماعه شرع يفصل موضوعه.

- يجب أن يتوخى سهولة العبارات ووضوحها ودقتها.

- إن لغة المرافعة لغة حديث لا كتابة لذلك من المستحسن كتابتها بلغة غير لغة الكتابة، لغة كأنها مرتجلة. وخير طريقه الى ذلك أن يتخيل المترافع، محكمة يترافع فيها.

- يجب أن يعتمد المترافع أسلوب الاقناع لأنه قلما وجد حق غير ملتبس ببعض الباطل.

4.1.3 القاء المرافعة:

WILPOWER

شبكة نساء القانون

- الإلقاء عماد المرافعة، به تنجح وبه تحبط. المرافعة هي الخامة والالقاء هو صورتها، خطوطها وألوانها.

- من الخطأ أن يلقي المترافع استناداً الى نص مكتوب أمامه. من هنا يتعين عليه قبل حلول اليوم المخصص للمرافعة أن يمعن في دراسة القضية. إذ ان هذه الدراسة الدقيقة والواقية تخوله يوم المرافعة أن يرتجلها لا أن يقرأها، وتفسح له المجال أن يستطلع بنظراته ما حوله من اعراض واقبال، وأن ينصرف في دفاعه حسب الظروف، لا جامداً مقيداً بما كتب، يستطيع أن يشير ويتحرك ويلاحظ. ولا بد له من تغيير نبرات الصوت ليصدر عاطفته، وليجدد نشاط القاضي.

- يجب أن يستخدم المترافع كافة وسائل الإلقاء أثناء مدافعتة من حركة وإشارة ونبرات وشخصية وسرعة بديهية.

- ينبغي على المترافع أن يتجنب الرتابة المتولدة من تماثل النبرات. فعلى النبرة أن تتوافق وتنوع الانفعالات التي تعتريه. ولكن يشترط ألا تصل النغمية إلى حد الصيحات المسرحية التي تجعل القاضي يرتاب في صدق المحامي الشخصي.

- يجب على المترافع أن يفرق بين المقاطع اللفظية وأن يعطي القوي والضعيف منها قيمته، وأن يشعر السامع بحروف العلة التي لا تلفظ، ويراعي الحركات وعلامات الوقف بين الجمل.

-النطق المبين، النغمية، الوقار، تلك هي اهم عناصر الإلقاء السليم.

4.2 مطالعة النيابة العامة

4.2.1 تحديدها:

هي المرافعة الشفهية التي يلقيها النائب العام (أو المدعي العام) في خلال جلسة المحاكمة، قبل مرافعة محامي الإدعاء وقبل مرافعة محامي المتهم أو المدعي عليه، فيدون ملخصها في محضر المحاكمة.



4.2.2 مشتملاتها:

- وقائع القضية
- الأدلة
- الطلب

4.2.3 ميزاتها:

- على النائب العام في مطالعته:
- أن يذكر الأدلة خالية مما يهيج العاطفة ضد المتهم.
- أن يصور الجريمة تصويراً واقعياً حقيقياً لا خيال فيه ولا تزيّد، حتى تنكشف الحقيقة أمام القاضي.
- أن تكون عباراته عن المتهم مهذبة لا تهجم فيها ولا عدوان ولا سباب، لأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته.
- أن يختار العبارات السهلة المنسجمة المرسلّة الواضحة المعنى، وألا يتكلف المحسنات البديعية والأساليب البيانية حتى لا تلتبس الحقائق بالخيال.

5- حالات تطبيقية

يهدف هذا التمرين الى تلمس خصائص المرافعة القانونية كما هي مبينة آنفاً من خلال حالات تطبيقية حسية.

أ- الحالة الأولى

wilpower

شبكة نساء القانون

موضوع المرافعة

أنزل الفنان مارسيل خليفة الى الأسواق خلال العام 1996 شريط كاسيت لمجموعة غنائية تحت عنوان "ركوة عرب" تضمن عدة قصائد ملحنة ومؤداة بصوته بمصاحبة موسيقية من بينها قصيدة للشاعر محمود درويش بعنوان "أنا يوسف يا أبي". وقد ورد في هذه القصيدة مقطع مطابق في نصه لآية في القرآن الكريم وتحديداً من "سورة يوسف" في الآية: "اذ قال يوسف لأبيه أني رأيت احد عشر كوكباً والشمس والقمر لي ساجدين".

بتاريخ 1999/10/6 أحالت النيابة العامة الاستئنافية في بيروت القرار الصادر عن قاضي التحقيق في بيروت بتاريخ 1999/10/1 والمتضمن الظن بالمدعى عليه مارسيل خليفة بالجنحة المنصوص عليها في المادة 474 من قانون العقوبات الى القاضي المنفرد الجزائي في بيروت.

نص المرافعة

عندما انعقدت الصداقة السحرية بين مارسيل خليفة وآلته الخشبية في تلك الصدفية التاريخية السعيدة، عاد الخشب الى أصله، شجراً وارفاً يرخي ظلّاه على الناس، ويلون حياتهم بالأخضر.

عندما أدرك أسرار وجع الأوتار، مارس موهبة انطاقها بأنامل تبلسم الأحمر بطهر الأبيض، وتظل تعزف وتعزف، كأن كل نقرة منها تمزق وشاح الحزن الأسود.

عندما استفحل فيه الجدل الرباعي بين الأبيض والأخضر والأسود والأحمر، بين الفن والجدية والألم والأمل.

WILPOWER

شبكة نساء القانون

عندما أطلق صرخته الشهيرة ... يا عليّ، يا عليّ، فردّ عليه أحمد العربي، لم يعد في حياة مرسيل خليفة مكان للهزل.

عرفته الآذان صوتاً حزيناً يحن الى خبز أمه وقهوة أمه وحضن أمه،

وتعرفت عليه الأعين متقدماً مواكب الشهداء يزفهم في أعراسهم إلى أمهم الأرض،

واحتضنته الساحات والملاعب ممسكاً بأزمة الجماهير على اختلاف أجيالها وانتماءاتها يعلمها الغناء ويحثها على الصمود.

اخترق المناطق والطوائف في عز الحرب الأهلية، واخترق صفوف العدو، مطلقاً عليه ألقابه، منتصب القامة يمشي، وعلى كتفه ذلك النعش الشهير.

فأين الهزل في كل هذا .. وأي مكان للسخرية في الكلام أو اللحن أو الأداء في أية أغنية أو أي لقاء؟

هذا الفارس الحزين المائل أمام عدالة المحكمة الكريمة قد حباه الله من موهبة وشفافية ورؤى نفاذة، ما يجعله أن العمر أقصر من أن يضيعه في غير المهمة التي ندب نفسه إليها وهي المساهمة في أن يضح في أوصال الأمة العزيمة بواسطة فنه الراقى .

هذا هو تاريخه، وهؤلاء هم جماهيره، فكيف له أن يتنكر لهذا التاريخ ولهذه الجماهير، وأن يحقر شعائرها الدينية أو يزدري بها.

القانون

أولاً: الركن المادي

لقد أحيل الموكل الى محكماتكم الموقرة بموجب المادة 474 ق.ع. التي تنص على ما يلي:

wilpower

شبكة نساء القانون

"من أقدم بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 209 ق.ع. على تحقير الشعائر الدينية التي تمارس علانية أو على الازدراء بإحدى تلك الشعائر عوقب بالحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات."

والأمر يقتضينا أولاً أن نبحث عن معنى تحقير الشعائر وفقاً لتعريف في هامش قانون العقوبات ذاته L'un des cultes أي أحد الطقوس الدينية، في حين أن الشريط موضوع الدعوى لا يتعرض لأي طقس، بل ان الأمر اقتصر على تلاوة سطر من سورة يوسف لم يكن يعلم مرسيل أنه كذلك وهذا ما سنعود اليه لاحقاً؛ ولكن المسألة تركزت في أن التلاوة تمت بمصاحبة آلة العود.

وإذا كان الفقه والاجتهاد، قد نهى عن تلحين النصوص القرآنية الكريمة لأن كلام الله يجب أن يتلى كما ورد، فإن الذي فعله مرسيل خليفة لا يمكن أن ينطوي على احتقار أو ازدراء بالمقدسات وبالنص لأن القانون لا يعاقب إلا على الإهانة، وهذا ما نجد باب الاجتهاد فيه مستقراً مشيرين بذلك الى موسوعات دالوز تحت كلمة culte والى موسوعة جندي عبد الملك تحت عنوان التعدي على الأديان.

وقد حكم في فرنسا، نقض فرنسي 21 حزيران 1952:

"ان حمل الصليب على رأس احتفال بمسخرة عامة في شكل جنازة يكون جريمة اهانة الدين الكاثوليكي."

وحكم في مصر أنه " اذا تعدد المتهم الطعن على الشريعة الإسلامية وحرّف الأحاديث والآيات وأخرجها عن معانيها كان مرتكباً للجرم."

أما مرسيل خليفة فقد رثل الآية الكريمة مصاحبة بالعود دون أن يعلم وبخشوع كلي لا مجال فيه للإزدراء والتحقير؛ بل إن القصيدة برمتها قصيدة حزينة شعراً ولحناً واداءً فلا يمكن أن تثير في نفوس سامعيها مكامن السخرية والازدراء أو تجرح عاطفة دينية؛ فالأمر مقتصر هنا على مصاحبة موسيقية غير جائزة برأي الفقهاء، وهذا أمر يمكن

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

ترميمه بسهولة كلية؛ ذلك أن الآلة الموسيقية اذا كانت غير مرغوبة لدى تلاوة النص القرآني وخاصة تلك الوسائل المنصوص عنها في المادة 209 ق.ع.

من هنا فإنني استذكر الآية الكريمة في سورة الحشر :

"لو أنزلنا هذا القرآن على جبل لرأيته خاشعاً متصدعاً من خشية الله، وتلك الأمثال نضربها للناس لعلهم يتفكرون."

ولقد أصيب مرسيل بالخشوع بمجرد تلاوة النص وهو لا يدري أنه كذلك بل أن هذه الآية الكريمة تجزم لنا بصورة واضحة أن النص القرآني عصي على التحقير والازدراء، فالجبل يتصدع اذا نزل عليه فما قولكم بالبشر، وما قولكم بالفنان أرق البشر.

حضرة الرئيسة،

لقد أوجت سورة يوسف الى الفنانين والأدباء الكثير من الصور والعبر، لما امتلأت به من دروس بشرية تبدأ بالتسامح وبصمود الفضيلة بوجه الغواية، وربما كان فيها الدرس الأول في الأدلة الجنائية عندما جرى البحث فيما اذا كان قميص يوسف قد قدّ من قبل أم من دبر، فهل تفحص حضرة قاضي التحقيق قميص مرسيل قبل احالته الى المحكمة؟

ثانياً : في الركن المعنوي :

قال مرسيل خليفة في استجوابه لدى حضرة قاضي التحقيق، لقد لحت قصيدة ولم أكن أدري انها تتضمن نصاً قرآنياً حرفياً؛ ولم أكن أدري أن المصاحبة الموسيقية ممنوعة خاصة أنني قادم من ثقافة أخرى درجت فيها العادة على المصاحبة الموسيقية للتراتيل الدينية داخل الكنيسة. فاذا كانت المصاحبة هذه تحقيراً وازدراءً وهذا غير صحيح، فإن

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

الركن المعنوي غير متوفر في هذه الإحالة، لأن العلم بهذا والنية المنصرفة الى احداثه أمر جوهري لتشكيل الجرم.

ولقد كان قرار الحفظ الشهير الذي أصدره النائب العام المصري في 1927/3/30 علامة فارقة عندما اعتبر أن العبارات الواردة في كتاب الدكتور طه حسين (في الشعر الجاهلي) تتضمن تحقيراً بالشعائر الدينية، ولكن نية الدكتور طه لم تتعرف الى هذا التحقير بل الى البحث العلمي مما يجعل الجرم فاقداً للركن المعنوي.

فإذا إنتفى العلم وانتفت النية، انتفى الجرم برمته وأصبحنا أمام دعوى لا أساس لها من القانون. وأكبر دليل على ما نقول أن مرسيل خليفة عندما تأكد بأن الفقه يمنع عزف الموسيقى مع النص القرآني امتنع عن هذا بإرادته، مما يعني أنه لم يقصد ان يجرح المشاعر الدينية أو أن يخرق الاجتهاد والفقه، بل هو أكد احترامه لهذه الشعائر وللمقدسات شعبه وأكد أيضاً تصميمه على مواصلة مسيرته الفنية خدمة للصمود والمقاومة وشقاً للطريق نحو الآمال العريضة.

بالأخضر زينا، بالأحمر زينا، بالأسود زينا، بالأبيض زينا، بألوان العروبة جللنا، وبحكمكم تنزين العدالة.

التفاصيل:

يتم توزيع نص مرافعة قانونية جزائية على المشاركين، والحكم الصادر في موضوع المرافعة.

ييدي المشاركون ملاحظاتهم على المرافعة من حيث الاعداد.

ييدي المشاركون ملاحظاتهم على المرافعة من حيث التعبير.

wilpower

شبكة نساء القانون

يجري المشاركون مقارنة ما بين نص المرافعة ونص الحكم الذي فصل في النزاع بهدف تلمس تأثير المرافعة على نتيجة الدعوى.

ب- الحالة الثانية

معطيات القضية:

1- التعريف بمي زيادة وانجازاتها

هي شاعرة وأديبة فلسطينية، ولدت في الناصرة عام 1886، اسمها الأصلي كان ماري إلياس زيادة، واختارت لنفسها اسم مي فيما بعد. كانت تتقن ست لغات، وكان لها ديوان باللغة الفرنسية ابنة وحيدة لأب من لبنان وأم سورية الأصل فلسطينية المولد. تلقت الطفلة دراستها الابتدائية في الناصرة، والثانوية في عینطورة بلبنان. وفي العام 1907، انتقلت مي مع أسرته للإقامة في القاهرة. وهناك عملت بتدريس اللغتين الفرنسية والإنكليزية، وتابعت دراستها للألمانية والإسبانية والإيطالية. وفي الوقت ذاته، عكفت على إتقان اللغة العربية وتجويد التعبير بها. وفيما بعد، تابعت مي دراسات في الأدب العربي والتاريخ الإسلامي والفلسفة في جامعة القاهرة.

وفي القاهرة، خالطت مي الكتاب والصحفيين، وأخذ نجمها يتألق كاتبة مقال اجتماعي وأدبي ونقدي، وباحثة وخطيبة. وأسست مي ندوة أسبوعية عرفت باسم (ندوة الثلاثاء)، جمعت فيها - لعشرين عاماً - صفوة من كتاب العصر وشعرائه وأصبحت دارها في وادي النيل كعبة الأدباء ومحجة العظماء.

نشرت مي مقالات وأبحاثاً في كبريات الصحف والمجلات المصرية. وقد عرفت على أنها، الى جانب قاسم أمين، من أبرز المناضلات لقضايا المرأة وتحريرها من الجهل والتقاليد البيبالية في الوقت الذي كانت فيه النهضة النسائية لا تزال في صحتها الأولى.

2- مي وجبران خليل جبران

wilpower

شبكة نساء القانون

تعرفت على جبران خليل جبران من خلال مساهماتها في هذا الوسط الثقافي والأدبي. وبدأت المراسلات فيما بينهما تتطور لتشف عن وله وحب لا مثيل لهما بالرغم من أنهما لم يتعرفا على بعضهما البعض ولو لمرة واحدة. فقد جمع بينهما من تناغم فكري وعاطفي ما لم يجمع أي شخصين آخرين ولو أكثر التصاقاً. أن الأثر الذي تركه جبران على مي ظهر جلياً في مجمل أعمالها. وظل قلب مي مأخوذاً طوال حياتها بجبران خليل جبران. ودامت المراسلات بينهما لعشرين عاماً من 1911 وحتى وفاة جبران بنيويورك عام 1931.

3- الفصل الأخير من حياتها

أن الفصل الأخير في حياة مي كان حافلاً بالمواجه والمفاجآت، بحيث بدأ بفقد الأحباب واحداً تلو الآخر .. والدها عام 1929 . جبران عام 1931. ثم والدتها عام 1932. فعاشت مي صقيع الوحدة .. وبرودة هذا الفراغ الهائل الذي تركه لها من كانوا السند الحقيقي لها في الدنيا. وحاولت مي أن تسكب أحزانها على أوراقها وبين كتبها .. وتقول مي في رسالة الى أحد معارفها: "لم أذق في حياتي طعم الألم الذي أعيشه اليوم، ولم أقرأ في حياتي أن في استطاع أي انسان أن يتحمل هذه الآلام." فسافرت سفرات متتالية على أمل أن يخفف ذلك قليلاً من آلامها .. لكن حتى السفر لم يكن الدواء .. فعادت إلى مصر رافعة الراية البيضاء لتعلن أنها في حالة نفسية صعبة .. وأنها في حاجة إلى من يقف جانبها ويسندها حتى تتماسك من جديد. وكانت قد قررت في هذه الأثناء أن تهب كل ما تملك من مقدرات مالية وأدبية وفنية الى الدولتين اللبنانية والمصرية فعلم بذلك أقاربها الذين اتسدرجوها الى لبنان ليضعوها في مستشفى الأمراض العقلية، طالبين من القضاء إلقاء الحجر عليها واثبات حالة الجنون التي أصابتها بعد رحيل أقرب المقربين الى نفسها وقلبها.

إحتجت الصحف اللبنانية و بعض الكتاب والصحفيين على السلوك ذويها تجاهها. وخرجت مي من المستشفى في حين أن دعوى الحجر لا تزال قيد النظر ضدها. على اثر ذلك دعيت، في 22 آذار 1938، الى لقاء محاضرة في الجامعة الأميركية في بيروت. فأخذ الناس يتساءلون: أتقوى مي على اللقاء محاضرة؟ هي اذن تقرأ وتكتب فكيف قال عنها الأطباء في تقاريرهم إنها لا تكتب ولا تقرأ؟ فاذا بمحاكمة مي تنتقل الى قاعة الوست هول في الجامعة الأمريكية. هرع الناس، ومن بينهم المدعي العام في الدعوى المنظورة ضد مي، لجس النبض الذي تنبض به هذه القضية ورؤية الوجه الذي قيل إنه وجه مجنون وسماع الكلمة التي قيل إنها

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

كلمة من اختل شعوره واضطرب عقله وفقد ارادته. وأخذ الناس يقول بعضهم لبعض: أتكون هذه الفتاة مجنونة وقد جننا بها, وإذا كانت هي المجنونة فهل نحن العقلاء؟

4- الاشكاليات التي تثيرها القضية:

بعد ما تم سرده من تسلسل لحياة مي والأحداث التي ألمت بها، فإن القضية هي قضية حجر على هذه الأدبية العربية والمناضلة النسائية. والاشكالية المطروحة تتلخص بالتساؤلات التالية:

- هل يؤخذ بالتقرير الطبي المثبت بالملف للقول بوجود الحجر على مي زيادة؟ خاصة أن هذا التقرير أثبت عدم قدرتها على الاهتمام بشؤونها؟
- في حال الايجاب ألا يعتبر ذلك حجراً على العبقرية الأدبية والفنية واستطراداً حجراً على الأدب العربي برمته؟ ألا يعتبر ذلك الحجر موتاً أدبياً لها وازهاقاً لروحها الفنية؟
- ألم يتثبت الحضور، بمن فيهم المدعي العام بالقضية، وبالعين المجردة مدى اتزان واتساق عقل ومنطق وفن وابداع مي زيادة؟ أليس من شأن ذلك أن يضع التقرير الطبي المثبت في الملف، موضع الشك لجهة ما ورد فيه من أن مي زيادة تعاني من اضطرابات نفسية وحالة انعزال وهذيان؟
- أم أنه يتوجب التمييز على هذا الصعيد، بين القدرة النفسية والقدرة العقلية، بحيث أن اختلال الأولى لا يؤدي حتماً الى اختلال الثانية؟ لا سيما أن مي زيادة عانت، وباعتراف شخصي منها، من حالة اكتئاب بعد وفاة والديها وجبران وأعلنت أمام الملأ أنها في حالة نفسية صعبة؟ هل يرتب القانون نتائج مختلفة ما بين الاختلال النفسي والاختلال العقلي؟ ألم يشهد التاريخ نهايات مأسوية لأشخاص تمتعوا للحظات الأخيرة من حياتهم باشراقه فكرية وفنية وعلمية، الا أن تدهورهم النفسي قادهم الى الانتحار؟

المطلوب:



يقوم كل فريق باعداد نص الادعاء والدفاع على حد سواء ضمن قواعد المحاكمة
الصورية المعلن عنها.

5-التقارير الطبية الخاصة بوضع السيدة مي زيادة:

تقرير رقم 1:

الدكتور ن. م.

أخصائي أمراض عصبية ونفسية

لمن يهمله الأمر،

ان السيدة مي زيادة تعاني من اضطرابات نفسية وحالة انعزال وهذيان إضافة الى عدوانية
واضطراب سلوك وهي غير قادرة على الاهتمام بشؤونها وتعتمد في حياتها حالياً على
الآخرين.

بكل تحفظ واحترام

الدكتور ن. م.

تقرير رقم 2:

الدكتور إ. ب.

أخصائي أمراض نفسية وعصبية



لمن يهمة الأمر

ان السيدة مي زيادة تتمتع بكامل قوتها العقلية، وهي سليمة من الناحية الذهنية والنفسية، وقادرة على الاهتمام بشؤونها ومدركة تماماً لأفعالها.

بكل تحفظ واحترام

الدكتور إ. ب.

6- المحاضرة التي ألقتها مي زيادة في قاعة الوست هول في الجامعة الأمريكية في بيروت العام 1938

رسالة الأديب الى المجتمع العربي

سلاماً يا وست هول، يا موطن الفكر والرأي والحياة المنظمة في كرامة وحرية! كم من مرة جلست، بالخيال، بين جدرانك أتبادل والجمع الحاشد قوة الحيوية، وأخذ قسطي مما يعج في فضائك من فائدة علمية واجتماعية! كم من مرة عدت بالذكري اليك أصغي بخشوع الى رسالات الفضل والعلم والتهذيب يتلوها هنا العلماء والمفكرون والمصلحون!

سلاماً، أيتها "العروة الوثقى"، الساهرة على وظيفتك في تنوير الأفهام، الحريصة على غايتك في إحكام الرابطة العلمية والأدبية بين أقطار الشرق العربي! كم من صيحة أرسلها أقطابك وأتباعك وأنصارك من على هذا المنبر المضياف، فمضت كالطير تسبح في القريب والبعيد من الأجواء، حاملة رسالة العلم الصادق، والبحث الرصين، والخير العميم، فكونت في أوساط قضية مواطناً للفكر والرأي والحياة المنظمة في كرامة وحرية!



شبكة نساء القانون

ولئن أنا شاكرة لك تشريفي بدعوتك واقتراح الموضوع، فاني كذلك شاكرة لأنك أفسحت لي مكاناً كريماً بين كرام ضيوفك، عاملة بيدك القوية الوفية على احكام الرابطة بيني وبين بني قومي.

وأشكر لكم، أيها السادة والسيدات، تفضلكم بالحضور. ان اسم "العروة الوثقى" يلهم الفرد أنه ينقلب أمة عندما يخاطب الأمة.

وما أجمله موعداً، موعدنا الليلة! فنحن في مطلع الربيع، اذ باشرت الأرض اخراج زينتها وعرض مباهجها، ونشرت السماء كواكبها وشموسها وأقمارها وضياءة في رحيب الأفلاك، وسرت الحياة نامية في فتي الغصون، واهتزت الأرواح مترنحة لاستيعاب جديد النفحات. كذلك الشعوب العربية استيقظت من شتاء حالك الظلام، طويل الأمد، وانبرت تستقبل الفصل الجديد من حياتها، متعهدة براعم الأمل والمجد في نهضتها، ساعية الى ازدهار ثقافتها ازدهاراً عامراً بهيجاً.

الربيع يزف الى الأرض رسالته، و"وست هول" اليوم، كما في الأمس، وفي الغد، يؤدي الى المجتمع رسالته، و"العروة الوثقى" توصل العالم العربي برسالتها، فماذا ترى تكون رسالة الأديب الى الحياة العربية؟

أيها السادة والسيدات،

اذا نحن نتحينا في بحثنا عن الرسالة المثلى، رسالة الأنبياء، وجدنا أن الرسالة في معناها الضيق هي الصفحة التي يكتب فيها الكلام المرسل. بيد أن معنى الرسالة أرحب من ذلك وأشمل. اذ لكل فرد، وكل كائن، وكل شيء رسالته في معرض الوجود: فالشمس تؤدي رسالتها نوراً وحرارة، والزهرة تؤدي رسالتها عطراً ووسامة، والجبال والوهاد تؤدي رسالتها تبايناً لطبقات الأرض وتنوع الخليقة، والسهول والمروج تؤدي رسالتها خصباً وغذاء، والسبل تؤدي رسالة الحركة والانتقال، والانتقال يؤدي رسالة الأخذ والعطاء والتعاون المتبادل بين الأحياء.

WIPower

شبكة نساء القانون

ولكل جمهرة من الناس في كل بقعة من بقاع الأرض شؤون عدة اذا ما عولجت واستثمرت ونظمت وحسن التصرف فيها، أصبحت تلك الجمهرة شعباً فأمة، وصارت تلك البقعة بلداً فدولة. وفي كل بلد صناعة، وتجارة وعمارة، وميكانيكاً، وإدارة، وقوانين. ولكل أمة عادات وتقاليد وتاريخ وتربية وحكمة وثقافة وآداب وفنون. الشؤون المحسوسة، على تعددها وعلى ما بينها من فروق، متشابهة واحدة في كل قطر. وأخص خصائص الوحدة والتشابه نجده في التقدم العلمي والميكانيكي، وفي الحضارة الآلية السائدة في كل مكان.

ترى ما هو الفرق بين مخاطب بالتلفون ومخاطب بالتلفون؟ بين مستمع الى اذاعة راديو ومستمع الى اذاعة راديو؟ بين راكب دراجة أو سيارة أو طائرة، وراكب دراجة أو سيارة أو طائرة؟ ليس من فرق بينهما من حيث الخدمة التي تؤديها الآلة. أجل، ثمة فرق بالغرض الذي تستخدم له الآلة وهذا ليس موضوع البحث. انما الفرق كل الفرق في الشخصية التي تستعمل الآلة. والشخصية لا تتكون الا من العوامل الأدبية: التاريخ، الاختبار، الذكرى، اللغة، الفن، الأدب.

الأدب اذن من أهم المقومات للشخصية. وربما كان الأصح أن أقول أنه حجر الزاوية في تكوين الذاتية الفردية والذاتية القومية بالتبع. والفرق بين الشخصية والذاتية فيما أظن هو أن الشخصية تتكون مما يحيط بنا ويتقلب علينا من شؤون وأحوال، في حين أن الذاتية هي ما نظل عليه دائماً في صميمنا في جميع الشؤون وفي جميع الأحوال. فما أبعدنا بهذا التعريف عن التعريف الشائع أن الأدب هو المستظرف من الشعر والنثر، وأنه صناعة لفظية حذقت حيلة النكتة والتورية واستسيغت منها البلاغة والحلاوة في وصف مجالس الأنس، وتصوير جمال النساء، وشرح لوااعج الحب والغرام. كل هذا من الأدب بلا ريب، وله أهميته، وهو ذو اغراء. ولكنه وجه فقط من الوجوه العديدة في الأدب. ولئن اقتصر كل من العلوم والمعارف على نفسه دون غيره تقريباً، فميزة الأدب في أنه يحتضن الكثير من المعارف والعلوم، وله أن يتغذى بها جميعاً ليعالجها على طريقته الخاصة، فلا يكون بعد الا أدباً.

WIPower

شبكة نساء القانون

ولكم كانت المنتجات الأدبية والصور الخيالية سابقة للبحث العلمي ومعينته على الخروج من حيز القياس والافتراض الى حيز التطبيق العلمي والاختراع! أليس أن شاعرية الشعراء طارت الى أجواز الفضاء قروناً طوال قبل اختراع الطائرات؟ وفيالق العشاق (والعشاق شعراء وأدباء دواماً) ألم تناج أرواح الأحباب رغم شاسع البعاد قيل أن يصبح الراديو أداة من أدوات المنزل؟ ومنذا الذي لم يقرأ ولو كتاباً واحداً من كتب الأديب الفرنسي جول فرن الذي وصف الانطلاق من الأرض الى القمر وصفاً علمياً قيل أن يقوم علماء الستراتوسفير برحلاتهم الجوي، وحدث عن سلك أعماق البحار في سفن ذات أجهزة ميكانيكية دقيقة قبل أن تحتوي أساطيل الدول على غواصات ترقب ما يجري في قلب اليم وعلى صفحة الماء؟ منذا الذي لا يذكر الكاتب الانكليزي المعاصر، ولز، ومؤلفاته ذات الصبغة العلمية المنتبئة بمستقبل حياة ميكانيكية صرفة تترتب عليها حياة اجتماعية متوافقة؟ لست من أشياع ولز، ولكني أشير الى نظرياته شاهداً على رحابة الميدان للأدب.

وإذا نحن الى الكتب الدينية الثلاثة: التوراة، والانجيل والقرآن، وجدناه متفقة على جعل الفردوس الرضي في شرقنا الأدنى. فكان لنا أن نقول أن مجد الآداب كمجد النبوات وكمجد الحضارات أشرق في بلادنا، وكانت اللغات السامية أول أداة للإفصاح عنه.

التوراة مليئة باللهجة الأدبية: والتوراة كتبت أولاً باللغة العبرية. والانجيل مليء باللهجة الأدبية: والسيد المسيح تكلم بالآرامية والسريانية والعبرية، قيل أن يكتب الانجيل باليونانية واللاتينية لينقل بعدئذ الى مختلف اللغات. والقرآن مليء باللهجة الأدبية: والقرآن هو الكتاب العربي المبين والمستودع الخالد لهذه اللغة التي لا تموت مهما توالى عليها القرون، وتناهتها تصاريف الحدثن.

ترون من كل هذا اننا معشر الشرقيين عريقون في الأدب وأن أدياننا عمدت الى اللهجة الأدبية لتكون أسرع اتصالاً بالنفوس وأبرع استيلاء على المشاعر. ولئن أجمع نفر من علماء اللغات في الغرب على أن اللغات السامية حماسية، غنائية، بيانية، خطابية، أكثر منها اختصاصية علمية ميكانيكية، فنحن نعتز بذلك لأن اللغة الأدبية هي لغة النفس، لغة الجوهر، لغة البقاء. واللغة المحتوية على الجوهر لا تضيق دون العرض والطارئ

WIPower

شبكة نساء القانون

والإضافي. وليس لنا الا أن نتابع الجهود التي باشرناها أفرادا وجماعات علمية – ناهجين نهج أسلافنا الذين نسخوا وترجموا ونحتوا واشتقوا وعربوا- لنجعل اداة اللغة كافية وافية في تأدية كل مستحدث من المعاني والمسميات والاختراعات العصرية. ولنا من اتساع اللغة ومرونتها ما يمكننا من صوغ المفردات وسبك القوالب على طريقة ترضي من الناحية الواحدة مولانا سيبويه، وترضي الواقع والذوق من الناحية الأخرى. فلا يكون اسم الراديو مثلاً: الطمطممان، ولا يكون التلفون: أرزيزاً.

ومعلوم أن الأدب كاللغة، حليف التقهقر والتطور في الشعوب التي تعالجه. وآدابنا في تاريخها الطويل اصدق شاهد على صحة هذه النظرية، لأنها ازدهرت ثم لازمها الجمود وفقاً لارتفاع الدول العربية وهبوطها. وصدق هذه النظرية أظهر ما يكون في عصرنا الحاضر.

نظرة الى البلدان العربية، فماذا نرى؟ بعد هجعة ثلاثة قرون أو تزيد استيقظت الشعوب العربية، وحركات اليقظة لا تكون منتظمة في بادئ الأمر، واردة المستيقظ لا تكون مستقرة ثابتة، وبصيرته تظل وقتاً غائمة غير صافية ولا نافذة. المستيقظ يلبث أحياناً حيناً حائراً بين خيالات الليل وحقائق النهار ولكن كم في خيالات الليل من حقيقة، وكم في حقائق النهار من خيال! شعوبنا على هممتها وتحفزا ما زالت قلقة مضطربة، وأدبنا على وفرة جهوده وغزارة مادته ما فتئ مضعضعاً، غير واثق من نفسه، غير مستقر. فما هي حاجتنا اليوم من الناحية الأدبية؟

إذا كان الأدب صورة للشخصية العامة من خلال الشخصية الفردية الخاصة بحسنتها وسيئاتها، بحوافزها ومعلوماتها، بنورها وظلامها، بتقاليدها وأوهامها، بخوالجها وممكناتها، ببيأسها ورجائها- إذا صح ذلك، وهو صحيح- فنحن نحتاج اليوم الى صوت الأديب والى رسالة الأديب.

المعترضون يقولون: ولكن الأقطار العربية متعددة، ولكل قطر حياته الخاصة ولهجته الخاصة. أفيكون اذن لكا قطر ادبه الخاص؟

wilpower

شبكة نساء القانون

كيف لا؟ وهل غير ذلك في الامكان؟ أو ليس هذا هو شأن سائر الآداب؟ أو تكون الثروة الأدبية واسعة في اللغة الواحدة الا بتعدد الآداب المحلية وتنوعها؟ أو ليس لكل من اميركا، مثلاً، وانكلترا واسكوتلاندا وايرلندا أدب خاص، مجموعها يكون آداب اللغة الانكليزية، والشعب يتخاطب بلهجته وباللغة الانكليزية ويكتب بهذه اللغة وبتلك اللهجة على السواء. فعلام نحن نشكو مما يراه الآخرون شيءأ جد عادي؟ ومن المشاكل والمصالح والألام والأمال ما هو مشترك بين جميع البلاد العربية. فرب زفرة حزن أو صيحة استبسال وجدت صداها متردداً في ملايين القلوب العربية! ورب رسالة أدبية انطلقت من قطر واحد، فاجتاحت عديد الأقطار العربية المتناثرة من شواطئ الأطلانطيكي الى خليج العجم. أجل نحن بحاجة الى أقلام تخاطبنا باللغة العربية ببيان جميل يصور شخصية الأديب، ويشرح حالة الأمم، وينشر أماننا صحيفة الأزمنة الثلاثة الماضي والحاضر والمستقبل. فالماضي ينبثق انبثاق الينبوع فيخصب النفوس. وكما يكتنه الأديب نحائر الماضي فكذلك هو يطلع على شؤون الحاضر، متصلاً بكبار الحوادث التي تهز قومه في النعمة وفي النغمة، وفي السخط وفي الرضى.

واذ يرى الحوادث داخلية في دور الغليان، والشعوب فوراة صاخبة كالحمم في فوهة البركان، واذ يشهد الظلم والعذاب والمرض والنفاق فيبحث عن الانصاف والصحة والصدق-عندئذ تتم في داخله عملية عجيبة، ولا العمليات الكيميائية. يخيل اليه أن الموسيقى شائعة رائعة تنطلق من الأزمنة والحوادث والشعوب موحية اليه سر الفن الجميل فينتقل اليها ما ينقل، جاعلاً لكل شيء أهمية خاصة تهز منا المشاعر، وتستثير الحماسة وتكيف الأراء. ومن معالجة الأديب للأزمنة والحوادث والشعوب ينبعث لنا الهزيج الفتان فيلفتنا الى أن في طبيعتنا رحاباً لم نكتشفها، وأن في أرواحنا إمكانات توسع أمامنا أفق الحياة.

واذ يحدثنا الأديب عن النظريات والمذاهب والشخصيات نتحزب مختارين لها أو عليها، فننكر نظرية ونؤيد نظرية، نمقت شخصية ونحب أخرى محاولين الاندماج فيها، ندحر مذهبنا وننتصر لغيره تائقين الى نشره في الملامع لرفاق نوليهم الثقة. كذلك الأديب يجوز بنا بحر الحياة المكفهر كسفينة استغنت عن الشراع والقلوع وعن الرياح المؤاتية، لأن له من نفسه القوة التي تسوقه الى الأمام. وليس من اختبار يمر به الا تأثرت به

WIPower

شبكة نساء القانون

كتاباته، فلا نفتأ نتطلع الة كل ما يحدث له متسائلين عن سر قوته في المناعة، وعن سر قدرته في الابداع- ذلك السر الدفين، ذلك الجوهر المكنون المعرض عن كل تأويل وتفسير، السباق الى أجواء من التفكير والاحساس والتكوين لا نأبه لوجودها الا بعد ان يجول جولته فيها.

وسرعان ما يتصل المخاضر بالمستقبل في فن الأديب: جيل جديد يتخرج على اثاره وعلى مؤثراته فيشب حاملاً معه الفكرة التي تنيل الحياة قيمة في تذوق الجما الحسي والأديبي، وفي ممارسة الجمال تاملأ وسعيأ وجهادأ، رافعأ بيده مشعل الحب العنيد للوطن، وللرجاء، وللتقدم، وللشهادة، وللبطولة، ولارضاء غريزة الحرية.

رسالة الأديب تعلمنا أن لكل قطر من الأقطار العربية حضارة غابرة حلت محلته الحضارة العربية ناسخة عنها وعن غيرها لتسبكها في قلبها وتدمغها بطابعها الخاص. رسالة الديق تعلمنا أن الغرب الحاذق عرف كيف يقتبس من حضارتنا يوم كانت حضارته وثقافته وشيكة. ولكن ما أغزر ما استفاد وما أبدع ما ابتكر!

وان الحضارة العربية كانت الصلة المتينة بين الغرب الجديد وحضارة اللاتين والأغارقة. وها هوذا الغرب يرد الينا دينه كشعاع من الشكر بما ينشره بيننا من ثقافة، فعلينا أن نأخذ عنه بمثل المهارة التي أخذ بها عنا!

رسالة الأديب تعلمنا أن الحضارة الميكانيكية أدوات نستبعدها ونستخدمها لا أدوات تستخدمنا وتستبعدنا. وأنه لا يكفي أن يضغط امرؤ على الزر الكهربائي فينال سحري النتائج، وأن يمتطي سيارة أو طائرة فيطوي شايح البعاد، وأن يرقص رقصة ويصغي الى اذاعة ويتعمل التأنق والحذقة متكلمأ بخليط من لغتين أو ثلاث- لا يكفي كل ذلك ليكون شخصية ممتازة ترهب هيبتها الأكوان.

رسالة الأديب تعلمنا أن الحضارة الالية التي ألفناها ولم يكن يحلم بها أجدادنا، تجعلنا اليوم أشد احتياجأ منا في الماضي الى ثقافة أدبية تدعم الحضارة الالية وتكون لها ركناً ركينأ. وأن هذه الحضارة الالية المنتقلة بسرعة من بلد الى بلد ومن جيل الى جيل، نعم

WIPower

شبكة نساء القانون

بها- ونشقى!- دون أن يكون لنا يد فيها. أما الثقافة الأدبية فيجب ان يحصلها كل فرد يوماً فيوماً، وساعة فساعة مدى الحياة.

رسالة الأديب تعلمنا أن للعالم العربي على تعدد أقطاره وحدة واحدة تشغل مكاناً فسيحاً في القارتين الآسيوية والأفريقية. ويستطيع أن يقول هذا القول علماء الجغرافيا وعلماء التاريخ وغيرهم. ولكن للأديب فناً مغرباً ينبئنا الثقافة والفائدة، بينما نحن نرتع في بحبوبة من اللذة والمتعة، في جو ممغنط أخاذ هو في الواقع جو الحياة.

رسالة الأديب تعلمنا أن نفاخر بلغتنا العربية الممتازة على سائر اللغات بأنه ولدت قبل لغات قديمة اندثرت منذ قرون، وما زالت العربية تفيض حياة، مجارية حتى أحدث اللغات بالقوة والمرونة والجزالة والرشاقة. كل أمة تسعى الآن الى نشر لغتها بين الأمم الأخرى، باذلة في سبيل ذلك المال والاعراء والدعاية والجهود. أما نحن فانتشار لغتنا شيء واقع وميزتها هذه تربط بين الأقوام العربية برباط قوي جاعلة الفرد الواحد منا الملايين.

رسالة الأديب تعلمنا كيف نخلق حضارة أدبية، اذ بها لا بغيرها، تقاس مواهبنا، ويسبر غور طبيعتنا، وهي التي تثبت وجودنا، وتنطق بلساننا مترجمة عن مبلغ الانسانية فينا.

رسالة الأديب تعلمنا حب العزلة والسكوت، وترجعنا عن الفخفة وهوس الظهور، فنعتكف على أنفسنا نعالج مكناتها بالظفر بحمود النتائج. فالسنبله المتمايلة على صفحة المروج، حاملة بشائر الحياة، لا تولد حبتها ولا تنضج الا في أحشاء الرض في جو الوحدة والهدوء والكتمان.

رسالة الأديب تعلمنا أن لا نخشى كارثتين ولا نتهيب مغامرة. كل زمن خطير في التاريخ كان زمن اضطرابات وكوارث، وأعظم فوائد الانسانية نجمت عن عصور العذاب والخطر. الخطر مرهف، ولا يعرف شأن ذي الشأن الا يوم الكريهة. والعاصفة لا تقتلع الا ضعيف الأغراس. أما الأشجار ذات الحيوية العصية، فالأعاصير تلح عليها وتهزها هزاً عنيفاً فلا تزيدها الا قوة ومناعة.

WIPower

شبكة نساء القانون

رسالة الأديب تردنا عن عديد الشخصيات القومية التي تجذبنا من كل صوب لتركزنا في شخصيتنا القومية الأبية.

رسالة الأديب تعلمنا كيف نفهم كل شيء ونستفيد من كل شيء، باحثين عن الصواب والكمال خلال كل نقص وكل زلل، نازعين الى الجمال الحسي والأدبي حيال كل دمامة خلقية وخلقية، مساجلين النفوس والعناصر، مناجين المنظور وغير المنظور، لنجعل من حياة متناثرة متداعية، حياة متناسقة متماسكة.

أي شيء لا تعلمنا رسالة الأديب؟

انها قوة تستفز قوتنا، وموهبة تحفز مواهبنا، وصرامة تردنا عن الحقارة، وبسالة تدفعنا الى البسالة، وعذوبة توأسي أحزاننا، وأغرودة تطرب أشجاننا، وهي عالم مستقل متماسك يسوقنا الى تكوين عالمنا المتألف المستقل!

ونحتاج الى رسالة الأديب قويمة غنية ملهمة لتوقف قوميتنا في مكانها المشروع في معرض القوميات بميدان العمران العظيم!.

7- مرافعة القاضي الرئيس راجي الراعي،

المدعي العام في قضية الحجر التي أقيمت على مي زيادة في العام 1938

" ان هذه القضية المبسوطه أمامكم هي قضية خطيرة جداً تختلف عن غيرها من القضايا التي يتناولها اختصاصكم، فهي لا تدور حول سند يطلب الحكم بقيمته المعترف بقبضها نقداً واثبات الحجر الملقى أو صك بيع، بل هي قضية حجر، والحجر هو حجر الدماغ والروح وموت أدبي ويد هائلة تضغط على الانسان الذي بلغ من العمر عتياً فتخلع عنه ثوب الأربعين أو الخمسين الذي ألبسته اياه السنون وتعيده غلاماً قاصراً أو تقيم له وصياً.

"ويزيد في خطورة هذه القضية من حيث موضوعها ونتائجها أن من يطلب منكم الحجر عليه فتاة ليست كسائر الفتيات، وثبت بها العبقرية الى قمم الأدب والعلم والفن الخام، وعلا نجمها في السماء العربية ورفع لواؤها الخفاق فوق كل قطر من الأقطار الناطقة

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

بالضاد وتجاوبت بأصداء آياتها أرجاء النيل وجبال لبنان وسهول سوريا وصحارى العرب، فهي حديث العرب في كل صقع ووادٍ، وهي بنفسها دولة في الأدب، ونور من أنوار الشرق، وقلم من أقلام الخلود، وعجيبة من أعاجيب الوحي والالهام، كانت دارها في وادي النيل كعبة الأدباء ومحج العظماء، تكتب فيقال مي وتحدث فترهف لها الأسماع وتنصت لها القلوب، وتخرج الكتاب فتتلقفه الأيدي، وهي تتكي على مكتبة لها فيها الألوف من الكتب، وتسكب من عبقريتها في الأرواح وفي الكؤوس سحراً ومجداً ووحياً وهياماً وأملاً ورحيقاً...

"أيها القضاة !

"بعد أن قرأت هذه القضية وما فيها من لوائح وتقارير، وبينما أنا أقلب كتب الشرع وأبحث في الحجر وأسبابه ونتائجه، وبعد أن كنت حائراً متردداً لا أعرف أين وكيف أضع رأبي وعقيدتي وفي أية كفة في الميزان ألقى مطالعتي، طلع شهاب في سماء هذه القضية وطراً على هذه الأوراق طارئ قلبها بطناً لظهر وظهراً لبطن وطاح بكل شيء في هذا الملف وأعاد الحق إلى نصابه والحقيقة إلى عرشها. فقد أرسلت البطاقات تدعو الناس إلى استماع محاضرة تلقيها الأنسة "مي" في نادي "العروة الوثقى" في "وست هول" من على منبر الجامعة الأمريكية. وأخذ الناس يتساءلون: أتقوى مي على القاء محاضرة؟! هي اذن تقرأ وتكتب، فكيف قال عنها الأطباء في تقاريرهم إنها لا تكتب ولا تقرأ؟! وهي اذن تجمع في القرطاس حكماً وآيات فكيف قيل إنها لا تجمع إلا رماداً، وهي اذن ذلك الطائر الغريد فكيف قيل إنها فقدت تغريدها وصوت احساسها، وهي اذن ذات أوتار فكيف قيل إن قيثارتها تحطمت؟

"وجاء موعد المحاضرة البارحة (22 آذار 1938) فهرعت إلى قاعة الجامعة والواجب يستحطني والضمير يلح علي بتلمس الحقيقة في مصدرها وينبوعها. فلقد كان ضامناً إلى معرفة الحقيقة التي من أجلها نرتدي هذه الأثواب والقلائس ونطبق القوانين.

"هرعت الى قاعة الجامعة الأمريكية، وكلني شوق الى جس النبض الذي تنبض به هذه القضية ورؤية الوجه الذي قيل إنه وجه مجنون وسماع الكلمة التي قيل إنها كلمة من اختل شعوره واضطرب عقله وفقد ارادته. هرعت الى قاعة الجامعة الأمريكية مساء

wilpower

شبكة نساء القانون

البارحة فإذا هي تغص بالخلق يدفع بعضهم بعضاً, ويشربون بالاعناق ليروا إذا كانت "مي" أميرة الأدب وصناعة العرب ما تزال لدولتهم ولهم.

"ودقت الساعة الثامنة فإذا مي تطل على المسرح وقد لعبت بها الأهوال فلعب الشيب برأسها وهي الفتاة اللعوب الطروب, ووقفت على المنبر وأخذت تتدفق بذلك البيان الساحر الذي تعود العالم العربي أن يسمعها تنقر على أوتاره الخلابة بريشة لو رآها رافيل وروبنس لادعيا أنها ريشتها وأن مي اغتصبتها في حين أنها ريشتها التي وضعها الله في يدها منذ كونها في احشاء عجيبة من عجائب الفن ومعجزة من معجزات الأدب.

"وحديثها عن رسالة الأدب الى الحياة العربية طيلة ساعة كاملة تامة بدقائقها وثوانيتها, حديثاً خلع عليه الاتزان والاتساق والعقل والمنطق والفن والابداع حلاً ففضافة فاخرة.

" راحت تتلو لنا آياتها بلغة موسيقية رنانة, وعذوبة ترقرقت فيها مياه النيل وعبقرية ينبطح الجبل أمامها خشوعاً وينقلب سهلاً, ويعتز بها السهل ويشمخ فينقلب جبلاً.

"وانقضت الساعة الثامنة, الكاملة بدقائقها وثوانيتها, وهي تلقي الدرر والغرر وترصع جيد اللغة العربية بجواهر من الزمرد والياقوت والماس. فضج كل من في القاعة ضجة الاكبار والتعظيم ووثبت القلوب واهتزت الجدران للتصفيق الداوي المستمر الذي لم تشأ الأيدي أن تكف عنه, وأخذ الناس يقول بعضهم لبعض: أتكون هذه الفتاة مجنونة وقد جننا بها, وإذا كانت هي المجنونة فهل نحن العقلاء.

" لقد زالت حيرتي وزال ترددي بعد تلك المحاضرة الساحقة وباقتناعي أن الأنسة مي بعد تلك المحاضرة لا يحجر عليها, وبهذا الاقتناع القاطع الحاسم الذي كونته في عيني التي رأته وأذني التي سمعت أتقدم منكم الآن أيها القضاة واطلب أن تقاسموني هذا الشعور الحي الصادق الذي انتابني ليلة البارحة.

"فالفتاة التي ألفت تلك المحاضرة لا يحجر عليها, ولا تحجز حريتها وعبقريتها, فهي أسمى من أن تطالها يد القصر, وأكبر من أن تمسها يد الحجر.



"ليتركها انسابؤها وشأنها – إن انسابها الحقيقيين هم اولئك الذين تربطهم بها الرابطة الروحية.

"اولئك الذين سمعوا محاضرتها فصفقوا لها وخرجوا منها معجبين مدهولين.

ان الحجر على هذه النابغة هو حجر على الأدب العربي وعلى الأمة العربية وعلى العبقرية العربية, فلا تجعلوها مجنونة.

"إن على عنقها نيراً وهي السيدة الفريدة المبجلة فاخلعوه عنها ودعوها تتنشق الهواء الطلق, فوراءها الملايين من الخلق ينتظرونها.

" أطلقوا سراحها فهي مسجونة وأريحوها من المجانين وصخبهم وضجيجهم وردوها لمؤيديها الذين لا يعدون للعبقرية والأدب".

الوحدة الرابعة

علم التشريع

الهدف: تهدف هذه الوحدة الى تمكين الفئة المستهدفة من الاسس والمبادئ التي يقوم عليها علم التشريع ان لناحية تقنية الصياغة التشريعية أو لناحية تقييم هذا التشريع.

ماهية علم التشريع

1- يعرف الفقه علم التشريع بأنه العلم الذي يعنى بدراسة التشريعات السائدة في بلد معين وبتقييم هذه التشريعات من الجوانب كافة وبتقديم الآراء الكفيلة بتطوير هذه التشريعات وتعزيز ملاءمتها لروح العصر. فالتشريع ليس مسألة سياسية تخرج عن اطار التأصيل العلمي، بل هو صياغة تقنية تخضع لمعايير تقييم علمية، وتتوخى تحقيق أهداف بصورة منهجية. وكثيراً ما ينظر الى التشريع على أنه عمل يقوم به النواب خارج أي مقارنة علمية، فهو لا يلقى في بعض الدول العناية الكافية، لا سيما في عالمنا العربي. إذ أن البلدان العربية ليس لديها أجهزة متخصصة بعلم التشريع خلافاً للعديد من البلدان الأوروبية وغيرها من البلدان.



2- علم التشريع أصل للفروع التالية:

- التقنية التشريعية، وهي فن صناعة القانون *L'art de faire des lois*، ويقصد بصناعة القانون ليس فقط صياغة القانون كنص، وإنما أيضاً اختيار الوسائل التقنية الأكثر ملاءمة لتحقيق القانون. لذا فإن التقنية التشريعية تعنى بالأدوات والوسائل التقنية (Procedes techniques) التي تستخدم في العمل التشريعي بحد ذاته.

- السياسة التشريعية، وهي تتوخى تصور الغايات والوصول إليها، عبر الوسائل والأدوات التقنية الخاصة بتقنية التشريع، وذلك بنية تعديل القانون الوضعي واعطاء زخم للحركة التشريعية عبر التمييز بين ما هو مرغوب به وما هو ممكن.. (مكافحة الجريمة- مكافحة المخدرات- حماية الأحداث... فإذا كانت سياسة المشرع تهدف الى مكافحة ظاهرة المخدرات كظاهرة تقتضي على مستقبل الشباب، من المفترض ايجاد نص قانوني متكامل بأدواته ووسائله بغية تحقيق هذه الغاية.) ويقول العلامة كاربونييه أن السياسة التشريعية تفترض انتقاد ما هو سائد من قوانين واجراء تقييم للتعديل المنوي اجراءه.

- التقييم التشريعي وهو يتوخى تقييم القوانين من حيث الشكل ومن حيث المضمون بصورة مسبقة لعرضها على البرلمان وبصورة لاحقة لنفاذها. ويتناول هذا التقييم من جهة الغاية التي وضع أو سوف يوضع من أجلها التشريع، والوسائل التي استخدمت أو التي ستستخدم لتحقيق هذه الغاية من جهة أخرى.

3- يجب ايلاء علم التشريع كل الاهتمام لأن كمال التشريع وحسن تطبيقه عامل استقطاب هام للمستثمر الوطني والأجنبي، كما أنه شرط أساسي لشعور المواطن بالرفاهية والأمان والاستقرار. كذلك فإن هذا العلم يتيح للمعنيين الاحاطة بالثغرات التشريعية وامكانية تفاديها مستقبلاً، وهذا ما يفترض بالمشرع الالمام بتقنية صياغة التشريع من جهة، وطريقة تقييم التشريع من جهة أخرى.

wilpower

شبكة نساء القانون

I- تقنية صياغة التشريع

سبق وأن أشرنا الى أن هذه التقنية ليست بمتناول أي شخص بل تخضع لمعايير علمية دقيقة. في المملكة المتحدة كما وفي كندا يتولى جهاز متخصص مؤلف من كتاب عدل ومحامين قدامى، مهمة صياغة مشاريع القوانين والتحقق من مدى انطباق المشاريع مع النظام القانوني المرعي الاجراء. ولا نجد مثل هكذا جهاز في العالم العربي؛ كذلك لا يشترط بالمشرح لمنصب نائب الأمة، أن يكون مجازاً بالحقوق أو خبيراً في علم التشريع، مما يشكل بحد ذاته خللاً أساسياً على صعيد صياغة القانون؛ فتأتي التشريعات ناقصة على مستوى الصياغة.

من جهة أخرى، ان الصياغة التشريعية تفرض التزام المشرع بنطاق القانون والمآمة بالمعطيات الفنية للموضوع المراد التشريع له. فاذا أراد المشرع أن ينظم على سبيل المثال عملية التلقيح الاصطناعي، من المتوقع عليه أن يكون ملماً تقنياً بهذا المجال، ولا يكتفى أن يكون خبيراً بالمسائل التشريعية بل يجب أن يكون على معرفة تامة بالموضوع الذي يريد أن يشرع له.

ان كيفية صياغة التشريع مرتبطة بطريقة تحضيره وبصيغته النهائية على حد سواء.

1. تحضير القانون

ان مشاريع القوانين اما ترد الى مجلس النواب عن طريق مجلس الوزراء، واما تنبثق مباشرة عن مجلس النواب. وكما سبق أن بينا فان هذه المشاريع جرت العادة في العالم العربي أن يعدها النواب أنفسهم دون عرضها على دوائر متخصصة، اذ تخلو الوزارات والدوائر الحكومية المعنية من هكذا دوائر؛ كما لا يتضمن مجلس النواب نفسه مركزاً

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

متخصصاً لهذه الغاية. وهذا الأمر يشكل بحد ذاته خللاً أساسياً لا سيما أن هذا المجلس يعتبر السلطة التي تناط بها أساساً مهمة صياغة القوانين. وهو أمر يتطلب العمل على تصحيحه تفادياً للنواقص التي يمكن أن تعترى القوانين فيما لو لم تأخذ الرعاية الكاملة لناحية صياغتها بشكل منهجي.

من هنا فإن أمور عدة من المتوجب مراعاتها عند التحضير للعمل التشريعي:

1.1- المصطلحات

ينبغي توخي الدقة في استخدام المصطلحات على المستوى القانوني، إذ كلما كانت المصطلحات المستعملة في النص القانوني دقيقة وواضحة وخالية من الغموض، كلما تحقق فهم النص بشكل جيد يتقلص معه احتمال تعدد التفسيرات وتضارب القراءات ويضمن بالتالي تطبيق النص دون لبس.

ويتميز المصطلح القانوني في اللغة العربية بعدد من الخصائص التي بقدر ما تعكس ثراء هذه اللغة بقدر ما تعيق وضع نصوص قانونية بالغة الدقة.

وتختلف المصطلحات بين بلد عربي الى بلد عربي آخر وان للدلالة على مفهوم واحد (الترادف).

مثلاً:

- ان محكمة التعقيب في تونس هي محكمة النقض في مصر ومحكمة التمييز في لبنان وهي المجلس الأعلى في المغرب.

- الشخصية المعنوية أو المدنية في تونس هي الشخصية الاعتبارية في مصر ولبنان.

ان تطور الصياغة التشريعية نحو الأفضل يرتبط بمدى النجاح في ارساء آلية للبحث المصطلحي التي لا تشكل غاية بحد ذاتها انما تهدف الى التوصل الى مصطلحات دقيقة تخدم الوظيفة التشريعية.

ويتطلب هذا البحث احترام عدد من المبادئ من ضمنها:

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

- المصطلح الواحد يجب أن يدل على مفهوم واحد والمفهوم الواحد لا ينبغي أن يدل عليه أكثر من مصطلح واحد.
- كلما حدث تطور ملموس بمفهوم ما يجب الدلالة عليه بمصطلح جديد.
- عند وضع أي مصطلح يجب أن يؤخذ الاستعمال الشائع بعين الاعتبار.
- يجب أن يكون كل مصطلح مناسباً قدر الامكان لما جاء في تعريفه بحيث لا يتضمن أي عنصر قد يتناقض مع التعريف.

1.2 الأسلوب واللغة:

- ان المواد القانونية يجب أن تصاغ باللغة الرسمية للبلد الذي ستطبق فيه. ويتوجب ان تكون المصطلحات اللغوية دقيقة، ومختصرة، وسهلة، وسليمة. كذلك فان أسلوب الكتابة يجب أن يأتي دقيقاً وسلساً وواضحاً، بعيداً عن التكلف أو التعقيد ومتسماً بالرصانة العلمية والمنطقية. ان وضوح النص القانوني من شأنه أن يؤدي الى الأمور التالية:
- تجنب مشاكل التفسير التي يمكن أن تتأتى من غموض النص.
- الحد من سلطة القاضي في التفسير، وتطبيق القانون بشكل سليم.
- تمكين المتقاضين من مقارنة النص بسهولة لا سيما اذا كان من النصوص المعقدة كالقوانين الضريبية.
- ان صياغة النصوص القانونية تأتي عامة ومجردة، فهي لا تطبق على شخص بعينه بقدر ما تنطبق على الشخص الذي يندرج ضمن أحكام هذا القانون أو هذه المادة. والصياغة العامة للقاعدة القانونية تجعل منها قاعدة مرنة تشتمل على العديد من الحالات التي يمكن أن تطبق عليها، مهما تباينت او تنوعت هذه الحالات. مما يطيل من أمد هذه القاعدة ويساهم بالتالي بتحقيق الاستقرار التشريعي.

1.3 الأسباب الموجبة

WIPower

شبكة نساء القانون

هي الأسباب التي تبين الضرورة من اجراء التشريع. وهي أسباب تدرج في الاطار التحضيري للعمل التشريعي. وهي ليست في حقيقتها سوى ترجمة للسياسة التشريعية المتبعة، والاطار المناسب لعرض البواعث التي حملت المشرع على صياغة القانون.. وقد استقر الاجتهاد في العديد من دول العالم، على أن يرجع الى هذه الأسباب لتفسير الغموض الذي قد يعترى نصاً ما في ضوء ما نصت عليه هذه الأسباب.

2 الصيغة النهائية للقانون:

2.1 القواعد الشكلية المعتمدة:

- عنوان النص القانوني، اذ من المفترض أن يدل هذا العنوان على مضمون المواد القانونية. فاذا كانت هذه المواد تتناول مكافحة الشغب أو الارهاب مثلاً، يصبح عنوان القانون: قانون مكافحة الشغب أو قانون مكافحة الارهاب...

- البناءات: وهي الاسس التي يصدر على القانون بالاستناد اليها. (مثلاً: بناء على المادة...من الدستور- بناء على القانون..- بناء على اقتراح الوزير المختص)

- تصميم القانون وتسلسل مواده: ان عرض القانون بالتسلسل والوضوح المطلوب من شأنه أن يساهم في فهم النص القانوني. ان القوانين والأنظمة ليست سوى مجموعة من الفقرات والمواد المترابطة المرقمة التي تتضمن دورها مجموعة من العبارات والجمل المكثفة التي يتم صهرها في نص متكامل. والقانون ليس بنص أدبي، من هنا فان تسلسل مواده يجب ان يتبع سياقاً منطقياً ويخضع بالتالي لمبدأ التفريع (قسم، كتاب، فقرة، نبذة...) . من المفضل عرض عناوين للأقسام الأساسية للقانون، على أن تتضمن كل فقرة فكرة تشريعية واحدة، اذ انه من المفضل أن لا تنقل المادة بغير الفكرة التي تحملها حفاظاً على هويتها وعلى تناغمها مع سائر مواد القانون. من هنا فان التناغم الداخلي بين المواد القانونية أمر أساسي، بحيث يتوجب على المشرع أن يتنبه لعدم ادراج مواداً متناقضة، وهو أمر قد يحدث اذا كثر عدد المواد المكونة للقانون.

ان تصميم القانون وتسلسل مواده على النحو المبين يخدم فكرة وضوحه.



- التاريخ والمكان، يجب أن يظهر بشكل واضح على النص القانوني (في لبنان ان مكان اصدار القوانين هو مقر رئيس الجمهورية أي في بعبدا. لذا يظهر على النص القانوني عبارة هي التالية: "بعبدا، في...")

- تواريخ الأشخاص المعنيين التي تجعل من القانون نافذاً.

2.2 المسار الاجرائي للنص القانوني:

وهو المسار الذي يسلكه النص القانوني والاجراءات المتوجب اتباعها ليصبح نافذاً. ويفتضي التمييز في هذا الصدد فيما اذا كان النص منبثقاً عن الحكومة أم عن البرلمان:

-في الحالة الأولى، نتحدث عن مشروع عادة ما يصدر عن احدى الوزارات المختصة، بحيث يعرض بداية على مجلس شورى الدولة لابداء الرأي بشأنه بصفته الاستشارية وليس بصفته القضائية. بعد ذلك يعرض المشروع على مجلس الوزراء مجتمعاً لمناقشته، تمهيداً لارساله الى المجلس النيابي لمناقشته من قبل اللجنة البرلمانية المختصة. تقرر بعد ذلك اللجنة اما رفض المشروع المقترح واما تعديل بعض من نصوصه واما عرضه على الهيئة العامة لعرضه على التصويت.

- في الحالة الثانية نتحدث عن اقتراح قانون، يصدر عن نائب أو مجموعة من النواب ويحال أيضاً الى اللجان النيابية المتخصصة لمناقشته تمهيداً اما لرفضه أو لاقاراره أو تعديله جزئياً ليعرض على الهيئة العامة.

ان التصويت على اقتراح القانون أو مشروع القانون وقراره في الهيئة العامة لمجلس النواب من شأنه أن ينهي المرحلة البرلمانية في المسار الاجرائي للنص القانوني، ويمهد بالتالي لاصداره ونشره من قبل رئيس الجمهورية.

2.3 تنوع الصيغة النهائية بحسب الهدف من القانون

تتنوع الصيغة النهائية للقانون بحسب الهدف الذي يبتغيه المشرع منه. فاذا كانت الاستراتيجية المعتمدة تهدف الى اقرار تشريع متكامل وموحد، يلجأ المشرع الى تقنية

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

التقنين. أما إذا كان الهدف هو صياغة قانون خاص في مجال محدد، فإن التقنين لا يعود الوسيلة المناسبة في هذه الحالة.

ويقصد بالتقنين اعداد مجموعة منظمة من الأحكام المبتكرة.

La codification correspond a l'etablissement d'un ensemble systematique de dispositions novatrices.

هذا مع التنويه أن التقنين، هو وسيلة فعالة لتوحيد التشريع لدى تعدد النصوص القانونية ذات الصلة بنطاق واحد. وقيمة التقنين لا تنحصر فقط في جمع التشريع وتوحيده وإنما أيضاً باخضاع التشريع الى تأصيل منهجي شامل.

والتقنين هو عملية قديمة يعود بها التاريخ الى أكثر من أربعة آلاف سنة بدءاً بشريعة حامورابي، الشريعة الأكثر شهرة واكتمالاً في القرن الثامن عشر قبل الميلاد في بلاد ما بين النهرين. كذلك، فإن شريعة جوستينين في القرن الخامس ميلادي قد سمحت بانتشار القانون الروماني لقرون طويلة لا سيما بفعل مدرسة بيروت الحقوقية. وتعتبر عملية التقنين التي واكبت الثورة الفرنسية وعهد نابوليون من أهم عمليات التقنين لتاريخ اليوم.

ان التقنين يؤدي اذا الى توحيد التشريع في حال تعددت النصوص، والى عدم الاكثار من عددها مما يساهم في تبسيطها ومكافحة ظاهرة التضخم التشريعي (Inflation legislative)

وهنا يقتضي التمييز بين التقنين والتجميع أو التنسيق La consolidation، ويقصد بالتجميع تنسيق القوانين النافذة دون احداث تعديل جوهري فيها. مثال على ذلك قوانين العقارات والمباني في لبنان التي تم تجميعها في اطار نص واحد دون احداث اي تعديل فيها.



لا يحقق القانون الغاية والوظيفة التي وجد من أجلها، إلا إذا خضع لتقييم سابق لعرضه على البرلمان ولاحق لنفاذه.

1. التقييم المسبق Evaluation a priori:

يتناول التقييم المسبق النواحي الشكلية والجوهرية للنص المنوي عرضه على البرلمان.

1.1 التقييم من حيث الشكل Evaluation formelle

وهنا يهدف التقييم الى التحقق من مدى مراعاة النص المقترح للقواعد والمعايير الشكلية المتوجب اتباعها في معرض الصياغة القانونية. وبالتالي ينبغي التحقق من مدى تناغم هذه القوانين مما يساهم في توحيد شكلها بالاستناد الى تلك المعايير.

كذلك من المفترض التأكد من أن هذه القوانين مصاغة بشكل نوعي لا سيما عبر التدقيق بالعناوين، والمصطلحات والبناءات والتقسيمات واللغة المستعملة وترجمتها.

ومن المفترض أن يتولى جهاز متخصص هذه المهمة.

1.2 التقييم من حيث المضمون

ويهدف التقييم على مستوى مضمون النص، الى التحقق من مدى ضرورة القانون وملاءمته وتحديد الأولويات التشريعية، وذلك عبر دراسة الجدوى الاجتماعية أو الاقتصادية من اقراره، وعن طريق رصد الظواهر الاجتماعية ذات الصلة. وهذا التقييم من المفترض أن تخضع له من باب أولى مشاريع أو اقتراحات القوانين التي تحمل في طياتها موضوعاً دقيقاً اجتماعياً كان أم مالياً أم تقنياً، بحيث لا تعرض على البرلمان لقرارها قبل اخضاعها لدراسة وافية ومعقدة. من هنا يتوجب اخذ المعايير التالية بعين الاعتبار:

wilpower

شبكة نساء القانون

- **معيار التوقيت:** ينبغي التأكد هنا أن توقيت طرح المشروع هو توقيت مناسب. مثال على ذلك: هل ان طرح الغاء المحاكم الدينية في لبنان اليوم هو طرح مناسب في توقيتته؟ هل أن المجتمع اللبناني مهيء اليوم لالغاء الطائفية السياسية؟

- **معيار الضرورة:** اذا أظهر التقييم عبر دراسات متخصصة، أن المشاريع المقترحة لا ضرورة لاقرارها، فان هذه المشاريع ان اقرت تولد ميتة. مثال على ذلك: ما هي ضرورة طرح قانون ينظم زواج المثليين اذا لم يكن المجتمع المعني يكثرث أصلاً لهكذا طرح؟

- **معيار امكانية الاقرار في ضوء منظومة القيم الاجتماعية:**

لا يمكن ادخال تشريعات جديدة لا تنسجم والقيم الاجتماعية السائدة، اذ لا يكون المجتمع مهيباً لتقبل هذه التشريعات وقرارها.

ويمكن اعطاء الأمثلة التالية في ضوء المنظومة الاجتماعية اللبنانية: 1- ان قانون الارث المدني لغير المحمديين الذي صدر في لبنان في العام 1959، كان من المفترض أن يطبق على اللبنانيين جميعاً، الا أن رجال الدين المسلمين والمسيحيين اعترضوا عليه. بنتيجة ذلك الاعتراض استثنى المسلمون حصراً من نطاق تطبيقه بعدما اقتنع رجال الدين المسيحيين به. 2- ان قانون الزواج المدني قد طرح في لبنان بصيغة اختيارية لأن النسيج الطائفي للبلد لا يتقبل اقراره بصورة الزامية. ومع ذلك، وبسبب المنظومة الاجتماعية السائدة، لم يجر اقرار القانون وان بصورة اختيارية.

- **معيار مدى تطابق القانون المطلوب اقراره مع طبيعة النظام القانوني والقواعد القانونية المرعية الاجراء:** وهو أمر يفترض أن لا يستقدم نص من خارج النظام القانوني للبلاد وتطبيقه فيها الا اذا ثبت أنه غير متعارض مع هذا النظام.

WIPPOWER

شبكة نساء القانون

وهو أمر يفترض رصد مدى فعالية تطبيق القانون، إذ ان العملية التشريعية لا تنتهي عند اقرار النص، بل يجب تخضع تطبيقات هذا النص لعملية رصد مستمرة. إذ يجب اللجوء الى تقييم أثر القوانين السارية المفعول والتدقيق عند الاقتضاء بضرورة أو عدم ضرورة اعادة النظر في التشريع القائم. وهي مسألة يندر اللجوء اليها في العالم العربي. فالقانون وجد لكي يطبق بالطريقة التي أرادها المشرع. من هنا يتوجب اعتماد مقاربة علمية يتولاها جهاز خاص، يرتبط بمجلس النواب أو بوزارة العدل أو بغيرها من الجهات المختصة، بحيث يتألف هذا الجهاز من خبراء وحقوقيين مختصين تكون مهمتهم اجراء عملية التقييم هذه.

2.1 أشكال التقييم

- **التقييم الدوري للفاعلية**، وهو يفترض التدقيق بمدى تلبية الحاجة التشريعية، ومدى بلوغ الأهداف ومدى التفعيل والالتزام بالقوانين. ويجري هذا التقييم للقوانين القديمة والجديدة على حد سواء. فمن القوانين القديمة ما لم يعد ضرورياً أو قد أصبح عديم الجدوى، وهو أمر يفترض أن يؤدي التقييم الى اقراره. كذلك فان التشريعات الجديدة يجب أن تخضع لتقييم دوري وذلك للتحقق من مدى فعاليتها وبلوغها للأهداف التي وضعت من أجلها.

- اجراء التصحيحات في ضوء التطبيق

- **التقييم الحاجة الى اصدار مراسيم تطبيقية أو توضيحية في ضوء ثغرات التطبيق العملي**: تصدر الحكومة هذه المراسيم بهدف استكمال النص أو تفسيره على أن لا يمس ذلك بجوهر هذا النص ولا يؤدي الى تغيير معناه.

- **تقارير دورية حول نواقص التشريع المطبق Les insuffisances de la loi**

2.2 عينات تطبيقية:

المثل الأول: خلال الحرب اللبنانية تعاضمت ظاهرة القتل بين اللبنانيين الى حد تصفية بعضهم البعض على أساس الهوية الدينية. ظهر على اثر ذلك القانون الذي عرف باسم "قانون ريمون أده" أو "قانون القاتل يقتل" الذي منعت بموجبه الأسباب التخفيفية عن

wilpower

شبكة نساء القانون

جرائم القتل بهدف التخفيف من النزعة العنفية التي سادت أثناء الحرب وبعدها. كان من المتوقع أن يخضع هذا القانون لآلية تقييم خاصة: هل أدى الغرض الذي وجد من أجله وساهم بالتالي في التخفيف من حدة الجرائم؟ وهذا ما يجدد طرح اشكالية عقوبة الاعدام والمطالبة المستمرة بالغائها لا سيما أن تطبيقها لم يحد من نسبة ارتكاب جريمة القتل.

المثل الثاني: ان قانون الانتخابات اللبناني للعام 2008 قد نظم الانتخابات النيابية للعام 2009 على أربع مستويات: الاداري، واللوجيستي، والسياسي (تقسيم الدوائر)، والقضائي (بحيث أخضع العملية الانتخابية لرقابة القضاء).

من المفترض بعد أن تمت العملية الانتخابية أن يجري تقييم لهذا القانون على ضوء تطبيقاته، بحيث يتناول هذا التقييم المستويات الاربعة التي نظمها هذا القانون:

1- على الصعيد السياسي: هل أن تقسيم الدوائر على النحو الذي تضمنه من شأنه أن يؤدي الى تجذير الطائفية أكثر أم أنه سيؤدي الى التخفيف من حدتها؟ هل أن هذا التقسيم قد أدى الى اجحاف في التمثيل؟ هل حقق التمثيل المثالي، وهي الغاية التي يوضع من أجلها مطلق قانون انتخابي.

2- على المستوى الاداري واللوجيستس: ان قانون قد لحظ تقنيات متطورة عن القانون السابق. هل أن الموظفين المولجين تطبيقه قد خضعوا لدورات تدريبية (يحصلون فيها على شهادة خاصة تفيد بانجازهم للدورة) لكي يستطيعوا التآلف مع هذه التقنيات الجديدة؟ من جهة أخرى لقد ظهرت فوضى كبية لدى ادلاء المواطنين باسواطهم في أقلام الاقتراع، كيف يمكن تلافي هذه الفوضى في الانتخابات القادمة؟ كذلك لحظ هذا القانون تخصيص يوم انتخابي خاص لموظفي الدولة المولجين مواكبة العملية الانتخابية لكي يتسنى لهم التفرغ لهذه العملية. وقد تم نقل هذه الصناديق المقفلة بأرقام متسلسلة ومثبتة بمحضر رسمي إلى خزائن مصرف لبنان المركزي للحفظ. الا أن عملية تسليم هذه الصناديق قد شابها بعض الشوائب. كيف يمكن تلافيها مستقبلاً. من هنا فان التجربة الانتخابية هي التي ستحدد مدى فعالية هذا القانون ان على الصعيد تقسيم الدوائر أو على الصعيد اللوجيستي ...



2.3 الآلية المعتمدة في بعض النظم القانونية

بعض الدول في ألمانيا وسويسرا لجأت الى ما يسمى بند التقييم Clause d'evaluation بحيث يدرج بند في القانون يفرض تقييمه بعد انقضاء مهلة معينة على اصداره ونفاذه. حتى أن العلامة كاربونية دعا لأن يكون لكل قانون بندا بهذا المعنى يلحظ آلية خاصة احصائية تسمح برصد أسباب ونسبة عدم فعالية القانون.

كذلك فان ألمانيا وكندا وغيرها من البلدان قد اعتمدت تقنية تسمى بالتشريع الاختباري Legislation experimentale، بحيث توضع مهلة معينة في النص التشريعي، يعتبر ساقطاً من بعد انقضائها، اذا لم يجدد وفق الأصول. هذا التشريع الاختباري يسمى في الولايات المتحدة Sunset laws.

كذلك فان الولايات المتحدة قد أوجدت، بالإضافة الى البنود الاختبارية، ادارة خاصة تابعة للكونغرس General Accounting Office، يناط بها مهام تقييم البرامج والقوانين مما يبين الحاجة الى الابقاء أو الغاء القانون الساري المفعول.

وعلى صعيد آخر، فان أوروبا التي تشهد تطوراً متسارعاً على أكثر من صعيد قد أوجدت لنفسها آلية تشريعية خاصة بهدف مواكبة هذه المتغيرات. فالتشريع هو الاطار الجامع للدول الأوروبية، ولو لا وجوده لكانت العلاقات بين هذه الدول مقتصرة على علاقات التعاون. من هنا فان هذا الاطار التشريعي من المتوقع أن يحافظ على مستوى معين. ولهذا السبب وجدت آلية تحسين نوعية التشريع، لا سيما عبر دراسة وتقييم الأثر المتأني عن تشريع ما. على سبيل المثال فان الاستراتيجية التي اعتمدت في العام 2005 بهدف تحسين نوعية الهواء عند حلول العام 2020، قد خضعت لعملية تقييم لأثر تطبيقها أظهر أن كلفة تطبيقها لا تذهب هدراً، وأدى الى تهذيب هذه الاستراتيجية وتوحيد نصوصها.

