

إمتحان الدورة العادية مقياس مقارنة الأنظمة القانونية

أجب عن الاسئلة التالية بالشرح وبدون منهجية

- 1- كيف تؤثر السابقة القضائية على حركية التشريع في النظام القانوني الأنجلوسكسوني والنظام القانوني الجزائري؟ (11.5)
- 2- ما مدى تأثير قوى الضغط على المنظومة التشريعية الجزائرية؟ (03.5)
- 3- إشرح أساليب التحقيق القضائي خلال المرحلة الأنجلوسكسونية؟ (05)

1- كيف تؤثر السابقة القضائية على حركية التشريع في النظام القانوني الأنجلوسكسوني والنظام القانوني الجزائري؟

- يختلف دور السابقة القضائية في تأثيرها على حركية التشريع أي كمصدر للقانون بين كل من النظام القانوني الأنجلوسكسوني والنظام القانوني الجزائري (0.5)

فحركية التشريع تشمل نقطتان هما

* تعديل القوانين القديمة (0.5)

* سن القوانين الجديدة (0.5)

1- السابقة القضائية كمصدر للقانون في النظام القانوني الأنجلوسكسوني: (0.5)

لابد من تأكيد الأصل التاريخي لدور القضاء في تشكيل للقاعدة القانونية في النظام القانوني الأنجلوسكسوني (0.5).

- الطابع القضائي للنظام القانوني الأنجلوسكسوني حيث يعتمد على السوابق القضائية كمصدر أساسي ورسمي لمبادئه ونظرياته حيث ان المحاكم الدنيا تتقيد بأحكام المحاكم الأعلى منها درجة كما تتقيد المحاكم العليا بما سبق. (0.5)

- السابقة القضائية هي حل فوري قضائي لنزاع ما، والمبدأ أن هذه الاحكام تصير ملزمة بالنسبة للمحاكم الأدنى (0.5)

- حدد الالتزام بالسوابق القضائية منذ زمن بيد بجملة من الضوابط، مفادها ان الاحكام الصادرة عن مجلس اللوردات تعتبر سوابق ملزمة لجميع أنواع المحاكم، (0.5)

- وان الأحكام الصادرة عن محكمة الاستئناف تعتبر سوابق ملزمة للمحكمة نفسها ولجميع من دونها من المحاكم. (0.5)

- ورغم ان الاحكام الصادرة عن المحكمة العليا لا تعتبر ملزمة للمحاكم الدنيا، إلا انها تحظى بقدر من التقدير، وغالبا ما تأخذ بها الدوائر المختلفة لهذه المحكمة. (0.5)

- ان الحكم القضائي في انجلترا يتكون من منطوق فقط (0.5)، والقاضي غير ملزم بتسبيب حكمه، فهو يحكم وليس عليه أن يعلل (0.5).

- غير أن العادة جرت أن القاضي بعد أن يحكم يقوم بتفصيل الحكم وبيان السبب المنطقي الذي استند إليه في حكمه، ويسمى هذا التسبيب حكمه القرار (0.5)، ويعتبر هذا التسبيب قاعدة قانونية (0.5)، ومن مجموعها تتألف السوابق القضائية.

- فوظيفة القاضي في النظام الانجليزي إذن لا تنطبق على تطبيق القانون فقط بل تمتد إلى وظيفة تشريعية وهي إنشاء القاعدة القانونية (0.5).

- يعتبر القاضي القانون صادر من هيئة عليا لدى يحترمه وفي نفس الوقت يرى بانه مصحح ومكمل لقاعدة وضعت من طرف سابقه أي انه مجرد تكريس للسوابق القضائية(0.5).

ثانيا- السابقة القضائية كمصدر للقانون في النظام القانوني الجزائري:

- استنادا إلى نص المادة الأولى(0.5) من القانون المدني أن القانون له مصدرين هما المصادر الرسمية الأصلية تتمثل في التشريع والمصادر الاحتياطية تتمثل في مبادئ الشريعة الإسلامية العرف ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، وهناك مصادر تفسيرية منها القضاء(0.5) .

- فالقضاء هو كل ما يصدر عن المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها من أحكام في الدعاوى التي تعرض عليها عند تطبيق القواعد القانونية، غير أنها لا تلزم القاضي لكونها تفسيرا للقانون(0.5)،

- وظيفة القاضي هي تطبيق القانون وليس خلقه(0.5)،

- فالقضاء يعد مصدرا تفسيرا غير ملزم يستأنس به القاضي في تفسير قواعد القانون(0.5)،

- إن اجتهاد المحكمة العليا ومجلس الدولة إذا كان بغرفها المجتمعة يصبح ملزما للمجالس والمحاكم ويجب الأخذ به(0.5)،

في حين أن قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة الصادرة عن غرفة واحدة لا تعتبر ملزمة ولكنها تبين مسلك هذه الجهات القضائية في تفسير القانون وعادة ما يؤخذ بها على مستوى المحاكم والمجالس القضائية ويستأنس بها القضاة وهم بصدد الفصل في النزاعات المختلفة(0.5).

2- ما مدى تأثير قوى الضغط على المنظومة التشريعية الجزائرية ؟

التشريع الجزائري في مختلف المجالات يتأثر بظروف داخلية وخارجية اجتماعية اقتصادية ثقافية....يؤدي الى نقطتين(0.5):

1- تعديل القوانين (0.5): مثلا قانون الأسرة الجزائري الصادر في عام 1984 عدل عام 2005 نتيجة ظروف معينة.

حيث أعطى المرأة البالغة العاقلة حق عقد زواجها بنفسها مع اختيار أي ولي يحضر معها وهو ما يعد استفزازا لأحكام الشريعة الإسلامية التي تولي أهمية بالغة وقدسيتها كبيرة لدور الولي الشرعي من حيث علمه ورضاه(0.5).

2- إصدار القوانين الجديدة (سن القوانين) (0.5): التشريع الجزائري في مختلف المجالات يتأثر بظروف داخلية وخارجية اجتماعية اقتصادية ثقافية فيسن قوانين جديدة فمثلا بمناسبة القضاء على الاحياء القصدية والبناء الفوضوي توجهت الحكومة الى انجاز سكنات لائقة في صيغ مختلف ظهرت معه ونتيجة لترحيل السكان اليها ظاهرة عصابات الاحياء(0.5).

- معه تحتم سن الأمر رقم 20 -03 المؤرخ في 30 أوت 2020 المتعلق بالوقاية من عصابات الأحياء ومكافحتها(0.5) كرس عقوبات الحبس تصل الى عشرين (20) سنة والغرامة تصل إلى 2.000.000 (0.5).

3- إشرح أساليب التحقيق القضائي خلال المرحلة الأنجلوسكسونية ؟

المرحلة الأنجلوسكسونية هي المرحلة التي سبقت الغزو النورماندي، تعرضت إنجلترا الى غزو قبائل جرمانية هي الانجلز والسكسون، التي أزاحت حكم الرومان، لم تكن المحاكم التي أنشئت في هذه الفترة تعرف وسائل التحقيق التي حددها القانون الرماني، كوسيلة التحقيق والاستجواب الشامل بواسطة هيئة من القضاة، وقد كانت وسائل الإثبات لديها بدائية وقاسية، تختارها القبيلة لمعرفة ما إذا كان المتهم بريئا او مذنبا، من بين هذه الوسائل توجد 03 أمثلة: (0.5).

1- وسيلة المحنة(0.5): تعددت أوجه المحنة بحيث كان يفرض على المدعى عليه أن يقبض على قطعة من المعدن الملتهب، أو أن يضع يده داخل وعاء به سائل يغلي، ثم تضمد يده وتفحص بعد ثلاثة أيام، فإن شفي خلالها فهو بريء وإلا فهو مذنب. (0.5).

ومن بين أوجه المحنة كذلك محاكمة المتهم عن طريق المياه الباردة، والتي كانت من بين وسائل الإثبات المفضلة في إنجلترا، بحيث يلقي المتهم داخل النهر وهو مقيد اليدين والقدمين، فإن غاص كان بريئا وإن طفا على السطح فهو مذنب، على أساس أن الماء هو عنصر مقدس يرفض قبول الشخص المذنب(0.5).

2- اليمين(0.5): كانت امتيازاً للمتهم الغني أو سليل العائلات الكبيرة (0.5)، فإذا كان ينكر التهمة فيكفيه أن يقسم على ذلك، ويقسم معه عدد من الشهود من ذوي المكانة الاجتماعية الراقية على صحة وصدق يمينه(0.5).

3- المحاكمة عن طريق المبارزة(0.5): بين المدعي والمدعى عليه أو من ينوب عنه، والتي كانت براءة الخصم أو إدانته تتقرر وفقا لقوته(0.5)، فقد كانت من بين وسائل الإثبات التي لم تقدم حلا كافيا، على أساس أنه كان بوسع الرجل الثري أن يستأجر أقوى الرجال في البلاد للمبارزة نيابة عنه ليتخلص من أعدائه بتفليق التهم المختلفة لهم(0.5).