جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي

كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق

السنة الثالثة ليسانس تخصص قانون (عام و خاص)

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
نائب رئيس قسم
الحقوق المكلف
بالتعليم
في التدرج

امتحان السداسي الأول في مقياس مقارنة الأنظمة القانونية

الاجابة النموذجية

الجواب الأول: تحديد أهمية القانون المقارن في مجال القوانين العملية

أولا: أهمية القانون المقارن في مجال القوانين العملية على المستوى الوطني:

تساهم الدراسات المقارنة في مجال القوانين الوضعية على المستوى الوطني، و اكتشاف بعض ما قد يعتريه من عيوب و ثغرات، و ادراك أفكاره الكامنة، خاصة حينما يكون القانون الوطني مقتبسا من قوانين أخرى أكثر تطورا. و انطلاقا من هذا السياق، يمكن للمشرع أن يستفيد من تجارب الدول الأخرى من خلال الدراسة المقارنة لأنظمتها القانونية، فيتمكن من إصلاح عيوب مختلف فروع القانون الوطني و سد ما بها من ثغرات و إكمال ما بها من نقص. و يمكن للفقه من خلال الدراسات المقارنة التي يجريها أن يكون رائدا للمشرع في مجال إصلاح القانون الوطني، يمهد له سبل صنع القواعد القانونية الأصلح للمجتمع.

ثانيا: أهمية القانون المقارن في مجال القوانين العملية على المستوى الدولي:

يحقق القانون المقارن على المستوى الدولي فوائد مهمة، تتجلى أساسا في مساهمته في التقريب بين الشعوب و حسن التفاهم و التعاون بينها، و في سبيل تحقيق هذا الهدف دعا الفقيه ادوارد لامبير Edouard Lambert في المحاضرة الافتتاحية للموسم الجامعي الى جعل القانون المقارن وسيلة اتصال بين القوانين الوطنية لتكوين ضمير قانوني، عالمي تؤدي الى جعل القانون أداة تفاهم بين الشعوب لتتمكن من الاتفاق فيما بينها. كما يقوم بتوثيق العلاقات بين الدول من خلال دوره الهام في إعداد المعاهدات، إبرامها و تفسيرها، فضلا عن أهميته المتميزة في المفاوضات بين الدول، لن معرفة القانون الأجنبي تساهم في معرفة و إدراك وجهة نظر الطرف الآخر و إعداد الحجج التي تكفل نجاح التفاوض.

الجواب الثاني: تحديد فروع القانون المقارن و صوره

أولا: فروع القانون المقارن: للقانون المقارن نفس التقسيمات التي يعرفها القانون في فروعه، بين القانون العام والقانون الخاص والفروع الفرعية التي يعرفها كل تقسيم. فالقانون العام يقسم إلى القانون الدستوري والقانون الإداري والقانون الدولي، فالقانون العام المقارن يقسم إلى القانون الدستوري المقارن والقانون الإداري المقارن والقانون الدولي المقارن. وغير ذلك من فروع القانون العام. ويسري هذا التقسيم على القانون الخاص المقارن فهناك القانون المقارن المدني والقانون المقارن التجاري والقانون الدولي الخاص المقارن.

ثانيا: صور القانون المقارن: إن الدراسات المقارنة تظهر في عدة أشكال فيميز عادة بين القانون المقارن الوصفي والقانون المقارن التطبيقي والقانون المقارن النظري والقانون المقارن التاريخي وغيرها من الأشكال وهذه الأشكال استعملت كأدوات من قبل المقارنين في دراستهم. وتعرض إليها الأستاذ: ليونتين جون كونستانتينسكو-Léontin-Jean Constantinesco. بكثير من التفصيل

01- **القانون المقارن الوصفي:** ويقصد منه عرض قانونين أو أكثر وإظهار ما يميزها عن بعضها بإظهار الفروق التي بينها للتعرف على القوانين الأجنبية للحصول على معلومات دون غاية أخرى.

-02- **القانون المقارن التطبيقي:** ويعتمد على القانون المقارن التطبيقي لتحقيق هدف عملي محدد يتجاوز تحصيل وجمع المعلومات من القوانين الأجنبية فهو ليس وصفا لاختلافات القائمة بين المفاهيم والقواعد والأنظمة القانونية موضوع المقارنة دائما فهو إذا تحليل جوهري ودقيق للقوانين موضوع المقارنة ثم استنباط النتائج من هذا التحليل.

-03- **القانون المقارن المجرد** Abstrait : ويهدف إلى تكثيف تحصيل المعلومات في المجال القانوني وهذا ما يسميه رابل Rabel بالمقارنة البحتة ولكن حسب قويتدريج Guittridje لا وجود لهذه الطريقة في القانون المقارن.

الجواب الثالث: شرح اعتبار فريق من الفقهاء أن القانون المقارن علم مستقل قائم بذاته

أولا: التاريخ المقارن أو علم الظواهر القانونية: وهو يعلم يستهدف الكشف عن أصل نشأة القواعد القانونية و النظم القانونية و تطورها فيكون في مجال البحث جميع الشرائع قديمة أو حديثة متمدينة و غير متمدينة.

ثانيا: التشريع المقارن: ويخص البحث في الشرائع الوضعية عن الأسس المشتركة في تكملة القوانين الوطنية وفي تطويرها ولا يعتبر في نظر الأستاذ لامبير هذا الفرع من القانون المقارن علما بل هو مجرد تقنية. أما الأستاذ ساليي: فيرى أن المغزى من القانون المقارن هو علم غايته الوصول إلى استخلاص قواعد قانونية جديدة ومشتركة للإنسانية المتحضرة Droit commun universel وذلك بدراسة الشرائع المختلفة من ناحيتها الاجتماعية ثم دراسة الشرائع المتحدة في تنظيمها في طوائف متعددة واستخلاص نموذج للنظم القانونية المختلفة ويكون هذا النموذج هو القانون المقارن المشترك للإنسانية وهو الهدف الذي يسعى نحوه كل تشريع خاص والقانون المقارن هو الذي يكشف لنا هذا القانون المثالي.

ويؤخذ على هذا الرأي بأن القانون المقارن لا يمكن أن يصل إلى قانون مشترك للإنسانية المتمدينة بل إنه قانون مشترك للدول التي يوجد بها تشابه أو اتحاد في المدينة والتحضر فهذا المذهب متأثر بالأفكار التي كانت سائدة قبل مؤتمر باريس سنة 1900 خاصا تلك التي تجعل من القانون الطبيعي القانون المثالي لذلك يعرفونه بأنه " العلم الذي يبحث عن القواعد المشتركة بين الشرائع والنظم المختلفة " وجعلت الدراسات المقارنة تأخذ اتجاهات تاريخية متأثرة بمذهب القانون الطبيعي كوسيلة للوصول إلى قانون مشترك للإنسانية.