ثالثا : ضوابط وخطوات تحرير الاستشارة القانونية

أ.تعريف الاستشارة :

نعني **با**لاستشارة القانونية هي إعطاء رأي أو موقف قانوني في مسألة معينة وفق النصوص القانونية المطبقة و تفسيرها ، وهدا بغرض الوصول إلى حل المشكل المطروح ، و تسمح الإستشارة باختبار قدرة الطالب على التفكير القانوني ومدى قدرته على حل نزاع على ضوء القواعد القانونية المختلفة.

ب. أطراف الاستشارة :

يتمثل طرفي الاستشارة في "المستشير" ، و هو كل شخص طبيعي أو معنوي يريد استيضاح الوضع القانوني و الآثار أو النتائج التي قد تترب على أمر ما أو تتفرع عنه . و"المستشار"، وهو شخص مختص في القانون تعرض عليه الاستشارة ، فقد يكون محاميا أوقاضيا ، أو أستاذا جامعيا ، أو طالب بالحقوق لأن هؤلاء هم الأكثر دراية ومعرفة بالقواعد القانونية وبكنهها .

ج. موضوع الاستشارة :

هناك عدة حالات يلجؤ فيها المستشير الى استشارة من أهل الخبرة و القانون في مسالة ما ، كان يريد معرفة حكم القانون بخصوص نزاع حاصل أو تجنب نزاع قد يحصل مستقبلا ، أو ضرر قد يتعرض له صاحب الاستشارة من جراء عمل أو تصرف ينوي القيام به . كما قد يرغب المستشير في معرفة الإطار القانوني الذي يريد التصرف ضمنه تحقيقا لمصلحته الشخصية ، دون تعرض مصالحه ومصالح الآخرين للضرر ، و المستشار هنا مطالب بإبداء الرأي القانوني بخصوص المسالة المطروحة وما تقتضيه لذلك ، كتحديد النصوص القانونية التي تطبق على هذه المسالة .

*ملاحظة : الإستشارة قد تكون شفهية و قد تكون مكتوبة .

د. منهجية حل استشارة قانونية:

1 : استعراض وقائع النزاع (الوقائع المنتجة) :

نعني بالوقائع تلك الأحداث المادية والقانونية التي أدى تتابعها إلى تكوين موضوع النزاع ، لابد من استخراج و تحديد الوقائع الكافية والمنتجة بما يساعد على تكوين الرأي القانوني الصحيح، و يجب استعراضها الوقائع و ترتيبها بشكل متسلسل من دون إعطاء حكم مسبق عليها وذلك بنقلها كما جاءت في طلب الاستشارة .

2. استخراج الإجراءات القضائية و الإدارية التي مر بها النزاع إن وجدت مثل إعذار ، رفع دعوى،استئناف..

***ملاحظة :**

عادة ما تقتصر الاستشارة على الوقائع دون الإجراءات لأن المستشير يطلبها قبل طرح النزاع أمام القضاء .

3.طرح المسائل القانونية :

بعد استعراض و ترتيب الوقائع يتم استخلاص النقاط و المسائل القانونية التي يتوجب معالجتها ودراستها لإظهار النتائج القانونية التي ترتب عليها ، و تقدم في شكل تساؤلات .

4.صياغة الرأي القانوني (الحل **القانوني**) :

بعد تحديد النقاط القانونية يتم معالجتها بواسطة فقرات ، حيث تخصص لكل مسألة قانونية فقرة خاصة بها و بوقائعها وسؤالها القانوني وحلها القانوني ، وهنا لابد من مع مراعاة التسلسل المنطقي لأن الحل لنقطة قد يكون مرتبطا أو متلازما بحل التي قبلها و يتم ذلك وفق الشكل الآتي :

الفقرة الأولى : متعلقة بالمسألة القانونية الأولى.

– **الوقائع الخاصة بهذه المسألة** : ذكر الوقائع التي لها علاقة بالمسألة القانونية فقط مع مراعاة ترتيبها.

– طرح السؤال القانوني .

- **تحديد الإطار القانوني العام** : إن مسألة التكيف القانوني للوقائع تحتاج إلى دراية ومعرفة من قبل المستشار القانوني بالنظام القانوني المرتبط بالمسالة القانونية ، إذ بقوم أولا بتحديد **الإطار القانوني العام** للمسالة المطرحة مثل القانون التجاري هو قانون عام ينظم الأعمال التجارية .

- تحديد القاعدة أو النص القانوني الذي ينطبق على الوقائع : بعد تحديد الوقائع والإطار القانوني العام ، لابد من البحث على النص أو القاعدة القانونية التي تطبق على المسألة ، و من ثم قراءة النص و فهمه ، للتأكد من أن النص المذكور هو الواجب التطبيق فعلاً على هذه الوقائع ،

*ملاحظة :

لابد من التأكد من النص الواجب التطبيق لا يزال ساري المفعول ، وأنه لم يلحقه أي تعديل، ولم يلغى بأي قانون لاحق .

- **الحل القانوني** : هو ذكر النص القانوني المعتمد عليه للإجابة على السؤال القانوني، و في حالة عدم وجود نص قانوني ينظم المسألة ، فيمكن الإستعانة بالاجتهادات القضائية و آراء الفقهاء .