جامعة الأزهر

كلية الشريعة والقانون بأسيوط

المجـــلة العلميـــة

تحقيق مناط الحكم العام للقاعدة القانونية في الوقائع
مفهومه، أهميته، حالاته

إعداد

د/محمد المدني صالح الشريف

أستاذ مساعد

– بقسم القانون الخاص –

كلية الحقوق – جامعة ظفار – عمان

د/حازم أبو الحمد حمدي الشريف

مدرس بقسم الشريعة الإسلامية –

كلية الحقوق – جامعة أسيوط – مصر،

كلية الحقوق – جامعة ظفار – عمان

(العدد الخامس والثلاثون الإصدار الثالث يوليو ٢٠٢٣م الجزء الأول)

تحقيق مناط الحكم العام للقاعدة القانونية في الوقائع مفهومه، أهميته، حالاته

محمد المدني صالح الشريف، حازم أبو الحمد حمدي الشريف.
قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة ظفار، عُمان.
قسم الشريعة الإسلامية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، كلية الحقوق، جامعة ظفار، عُمان.
البريد الإلكتروني: hmohamed@du.edu.om

ملخص البحث:
من أهم خصائص القاعدة القانونية أنْ توضع عامة ومجردة، لا تخاطب شخصاً بذاته، ولا تستهدف واقعة بعينها، ولهذا كانت بحاجة إلى فهمها عند تطبيقها في الواقع العملي، من حيث مضمونها، ومن حيث نوع الوقائع التي تشملها بحكمها، ويتم ذلك من خلال تفسيرها، وتكييف الوقائع لتحقيق مناط حكمها العام في صورها، فالتفسير والتكييف قوام الحكم القضائي السليم، ويعدان من الأَسباب الأساسية في اختلاف الأحكام القضائية، والاجتهادات الفقهية، صحة، وبطلاناً، قصوراً، وكمالاً، نظراً لتفاوت الأفهام والقرائح، والتكوين العلمي، والاستعداد الفطري للأَفراد، لذا تبدو عملية التكييف القانوني للتحقق من مناطات الأَحكام في الوقائع غاية في الأهمية لتطبيق النص على الوقائع بصورة سليمة، وهذا ما فطن إليه علماء الفقه وأصوله قديما وطبقوه على النصوص الشرعية، بصورة دقيقة وواضحة، يمكن الاعتماد عليها في تكييف وتطبيق النصوص القانونية المعاصرة، وقد تم الاعتماد في إعداد هذا البحث على المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي، وكذلك المنهج الاستقرائي الذي يقوم على الملاحظة العامة للجزئيات بغرض الوصول إلى وضع أحكام كلية عامة، بالإضافة إلى المنهج الاستنباطي الذي يبدأ

بالحقائق الكلية ثم ينتقل إلى الحقائق الجزئية، مع مراعاة قواعد البحث في العلوم الفقهية والقانونية.

الكلمات المفتاحية: العموم – التجريد – اقتضاء – النص – تحقيق – المناط.

Providing the Justification of the Legal Rule in the Recitals: Concept, Significance and Cases

Mohamed Al-Madani Saleh Al-Sharif, Hazem Abu Al, Hamad Hamdi Al, Sharif.

Department Private Law, College of Law, Dhofar University, Oman.

Department of Islamic Sharia, College of Law, Assiut University, Egypt, College of Law, Dhofar University, Oman.

Email: hmohamed@du.edu.om

Abstract:

One of the most important characteristics of the legal rule is to be general and abstract, without addressing a specific person or a specific incident in particular. Therefore, it needs to be understood when applied to reality, in terms of its content, and in terms of the type of cases that it covers. This is done through the interpretation of the legal rule and the adaptation of the cases to provide adequate justifications for each case. Interpretation and adaptation are the foundation of sound judicial judgment. They are considered among the main reasons for the difference in judicial rulings and

jurisprudential rulings based on reasoning, in terms of validity and invalidity, inadequacy, and perfection. This is due to the differences in understandings, perceptions, scientific formation, and the innate readiness of individuals. Therefore, the process of legal adaptation to verify the justifications provided in the various cases seems very important to apply the text to the facts properly. This research relies on the descriptive approach, the analytical approach, as well as the inductive approach, which is based on the general observation of the particulars in order to reach general rules, in addition to the deductive approach that begins with the general facts and then moves to the partial facts.

***Key Words*: Generality - Abstraction - Require - Text - Achieve - Justification.**

بسم الله الرحمن الرحيم

مُقَدِّمَة

مما يؤكد الحاجة إلى دراسة القانون كعلم أنَّ قواعده التي تستهدف تنظيم واقع الحياة تتسم بالعموم والتجريد، وفي مقابل ذلك أنَّ واقع الحياة في اختلاف وتغير مستمرين، ولهذا السبب برز علم آخر خاص بتطبيق هذه الأَحكام العمومية على مشخصاتها في واقع الحياة، وهو علم المهارات، وتقديراً لطبيعة الواقع يعمل المشرع في كل الأَنظمة القانونية على صياغة القواعد القانونية بصيغة عامة، ومجرده لتحقيق جملة من الأهداف، لعل أبرزها الإحاطة بواقع المجتمع المستهدف بالتنظيم القانوني، وبناءً على ذلك يعد تحقيق مناطات الأَحكام، أو تكييف الوقائع كما يسميه فقهاء القانون، العلم الذي يهتم بالمهارات اللازمة لتطبيق الأحكام العامة والمجردة التي تتضمنها القواعد القانونية في واقع الحياة، لأَنَّ الحكم العام للقاعدة القانونية لا يمكن العمل به إلا بعد معرفة الوقائع التي يشملها، لكون الأَحكام في عموميتها وتجريدها ما هي إلا مفاهيم مطلقة في الأَذهان، وفي الغالب لا تشكل معرفة الحكم العام معضلة، بقدر ما تظهر هذه المعطلة في تحديد المشخصات الواقعية المعنية به، وإذا كانت القواعد القانونية تتسم بالعموم والتجريد والثبات، فإنَّ مشخصاتها بالمقابل تتسم بالتنوع والاختلاف والتغير والتبدل تبعاً لصيرورة الحياة، الأمر الذي جعل من عملية تحديد هذه الصور أو المشخصات من أَهم الأَعمال التي يجب على القاضي القيام بها عند نظره في النزاع، وبقدر نجاحه في الوصول إلى التصنيف الصائب بين ما هو مراد بمعنى الحكم، وبين ما هو غير مراد، يكون قد وصل إلى نصف الحقيقة، ويبقي النصف الآخر الذي يتمثل في تفسير القاعدة القانونية والتأكد من حقيقة الحكم

الذي تتضمنه ومدى انطباقه على وقائع النزاع، ويطلق على هاتين العمليتين مسمى، تفسير النص، وتحقيق مناط حكم النص، أو تكييف الوقائع.

وقد أثارا هذين المفهومين جدلاً واسعاً، واختلافات متباينة في جميع المدارس المعنية بتفسير النصوص القانونية، وعادة ما تشكلان تحدياً كبيراً للقضاة، ولا غرو في ذلك، فالحكم القضائي لا يكون موافقاً للقانون إلا بالتفسير الذي يتفق مع إرادة المشرع من التشريع، بجانب سلامة التحقق من توفر مناط الحكم العام في الوقائع، أي وصف الوقائع والحكم عليها بما يتفق مع مضمون القانون، وبما أنَّ المشرع يعتمد اللغة كوسيلة للتعبير عن ارادته التشريعية، إلا أنَّ محدودية اللغة، واختلاف وتجدد الوقائع المعنية بتنظيم القانون، يفرضان على القاضي أن يكون موسوعي المعرفة، كثير الاطلاع، عالماً باللغة وأسرارها، وبالألفاظ ودلالتها، والأعراف، والعادات وتنوعها، والمقاصد ومراتبها، كما يجب أن يكون ملماً بطبيعة الأشياء، متمكناً مما يعينه على سبر أغوارها ومعرفة حقيقتها، لكون تحقيق المناط، أو تكييف الوقائع، أمر يتعلق أولاً وأخيراً بالعلم بالشيء على حقيقته، أي على ما هو عليه في الواقع، وتقديراً لأهمية ذلك أباح المشرع للقضاة الاستعانة بأهل الخبرة عند الحاجة، كما منحهم سلطة تقديرية واسعة بالقدر الذي يمكنهم من التقويم السديد للأشياء ولمآلات الأحكام.

عطفاً على ما تقدم يأتي هذا البحث، موضحاً لمعنى تحقيق مناطات الأحكام، معرفاً له في اللغة وفي الاصطلاح، مبيناً لأنواعه، شارحاً لحاجة القواعد القانونية لهذا المسلك عند تطبيقها في واقع الحياة، مع الاشارة إلى أن مناط الحكم قد يكون في بعض الحالات واضحاً في صور الوقائع، كما قد يكون خفياً، وهي الحالات الغالبة، ثم ختمت الحديث بضرورة أنْ يكون المناط في الأحكام العامة ظاهراً

ومنضبطاً، مع توضيح العلاقة التي تربط بين الحكم ومناطه وجوداً، وعدماً، وقبل عرض محاور البحث ولمعالجة الإشكاليات التي يطرحها، نشير في مقدمته للمسائل الآتية:

أهمية البحث:

الغاية من هذا البحث التعريف بتحقيق مناطات الأحكام وبيان أَهمية هذه العملية لتنزيل الأحكام المجردة في الواقع، وبما أنَّ هذه العملية تشكل قوام الحكم القضائي بجانب عملية التفسير، لذلك يستمد هذا الموضوع أَهميته لكونه يتطرق إلى جانب يتعلق بالمهارات اللازمة لتطبيق القانون تطبيقاً عملياً محققاً لمقاصده وأَهدافه.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في أنَّ المشرع لا يسعه إلا أن يضع القواعد القانونية في صيغة العموم والتجريد، بينما نجد أَن الواقع المحكوم بها يتسم بعدم الثبات، مما يثير العديد من التساؤلات حول، مدى العلاقة بين النص العام والواقع؟ وما هو أَثر الواقع على فهم النص؟ وما هي ضوابط الاجتهاد القضائي في فهم النص العام وفهم الواقع عند التحقق من مناط الحكم العام في الوقائع؟ وماهي الشروط اللازمة لاعتبار مناط الحكم العام ظاهراً ومنضبطاً؟

أهداف البحث:

١- العناية بقضية تفسير القوانين، لكون القواعد القانونية لا تطبق على وقائع النزاع إلا بعد تفسيرها والوقف على معناها، بالإضافة إلى التحقق من مناطات الأَحكام التي تتضمنها من خلال النظر في وقائع النزاع.

٢- تسليط الضوء على عملية تحقيق المناط في القواعد القانونية، وجمع المادة العلمية المتعلقة بهذا الموضوع، ليسهل فهمها وإدراكها، بالنسبة للدراسين، والباحثين، والمشتغلين بالقانون بصفة عامة.

٣- تحديد الإشكاليات التي تتعلق بالتحقق من مناطات الأحكام القانونية بغرض تطبيق حكم القواعد القانونية على وقائع النزاع، وما تثيره هذه العملية من اختلاف وتباين في وجهات النظر، وما تتطلبه من معرفة بالواقع.

حدود البحث:

يستهدف هذا البحث مناقشة طبيعة العموم في القاعدة القانونية من خلال التطرق إلى القضايا الأتية:

القضية الأُولى: بيان مفهوم تحقيق المناط، ومدى أَهميته عند تطبيق الحكم العام المجرد في الواقع العملي. القضية الثانية: عملية الكشف عن مناط الحكم في صور الوقائع وما يكتنفها من ظهور وجلاء وغموض وخفاء.

القضية الثالثة: ما يجب أَنْ يتصف به مناط الحكم العام من وصف وعلاقة الأَحكام بمناطتها وجوداً وعدماً.

منهجية البحث:

تم الاعتماد في إعداد هذا البحث على المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي، وكذلك المنهج الاستقرائي الذي يقوم على الملاحظة العامة للجزئيات بغرض الوصول إلى وضع أحكام كلية عامة، بالإضافة إلى المنهج الاستنباطي الذي يبدأ بالحقائق الكلية ثم ينتقل إلى الحقائق الجزئية باعتباره مكملاً للمنهج الأول.

هيكل البحث:

يتكون هيكل البحث من ثلاثة مباحث، المبحث الأَول عن: التعريف بتحقيق المناط وأَهميته في تطبيق القواعد القانونية، والمبحث الثاني عن: التحقق من وجود المناط في صور الوقائع، أما المبحث الثالث كان عن: وصف المناط وعلاقة الأَحكام بمناطاتها، ثم كانت الخاتمة التي تناولت أهم النتائج والتوصيات.

والله نسأل السداد والقبول، إنه نعم المولى ونعم النصير.

المبحث الأَول

تحقيق المناط وأهميته في تطبيق القواعد القانونية

يتناول هذا المبحث التعريف بتحقيق المناط، وبيان أهميته العملية في تطبيق القواعد القانونية التي تتسم بالعموم والتجريد على الوقائع المتنازع عليها، وذلك من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأَول

التعريف بتحقيق المناط

أولا: تحقيق المناط في اللغة: تحقيق المناط مركب إضافي من كلمتين: تحقيق، ومناط، والتحقيق في اللغة يأتي بمعني: إحكام الشيء وصحته[١]، يقال: حق الأَمر يحق حقاً وحقوقاً، إذا ثبت ووجب[٢]، قال تعالى: (قال الذينَ حقَّ عليهم القولُ)[٣]،

(١) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، ج ٢، ص ١٥.

(٢) الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، الكويت (ط ٢) ج ٢٥، ص ١٦٩/ ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت (ط ١) الجزء ١٠، ص ٤٩.

(٣) سورة القصص، من الآية ٦٣.

أي وجب عليهم العذاب، وحقه وأحقه: إذا أثبته وصار عنده حقاً لا شك فيه[١]، والتحقيق: تفعيل من حق إذا ثبت[٢]، ويعنى في اللغة إثبات الشيء، أمَّا المناط في اللغة: فهو مصدر ميمي بمعنى اسم المكان، ومناط الشيء هو المكان الذي يعلق فيه ذلك الشيء[٣].

ثانيا: تحقيق المناط في الاصطلاح عند القانونيين: لم نعثر له على تعريف في كتابات فقهاء القانون، وإنَّما يطلقون عليه مسمى تكييف الوقائع، ويقصدون به: "إعطاء كل واقعة وصفها القانوني الصحيح؛ تمهيداً لإنزال الحكم القانوني، وتطبيقه عليها"[٤].

وقد قررت المحكمة العليا العمانية بمناسبة نظرها في أحد الطعون أَنَّ: "التكييف القانوني للوقائع هو: إعطاء النزاع المطروح على المحكمة وصفاً قانونياً يسمح بإعمال قاعدة قانونية معينة عليه، ويتم ذلك عن طريق مقارنة الوقائع بمفترض القاعدة القانونية التي تراها المحكمة محتملة التطبيق على النزاع[٥].

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، ج ١٠، ص ٤٩.

(٢) الكفوي، أبو البقاء، الكليات، بيروت مؤسسة الرسالة، ١٤١٢ه، (ط ١) ص ٢٦٩.

(٣) ابن منظور، لسان العرب، ج ١٤، ص ٣٨٤ – ٣٨٥/ الزبيدي، تاج العروس، ج ٥، ص ٢٣٥.

(٤) عبد العزيز، محمود لطفي محمود، القانون الدولي الخاص العماني، الناشر دار الكتاب الجامعي، الأمارات العربية المتحدة، الجمهورية اللبنانية (ط ١) ٢٠١٥م ص ٧٢.

(٥) المحكمة العليا العمانية، الطعن رقم ٢٩٥/ ٢٠٠٧م، جلسة ٢٠٠٨/٤/٢٣م المبدأ رقم (٨٩) س ق (٤) مجموعة المبادئ ٢٠٠١ – ٢٠١٠ ص ٣٨

ويُعد تكييف الوقائع من المراحل المهمة في القضاء، لأنَّ صحة التكييف الذي ينتهي إليه القاضي مما تتوقف عليه سلامة الحكم القضائي، ولذلك يُعد من مسائل القانون التي تخضع فيها محكمة الموضوع لرقابة المحكمة العليا للتثبت من صحة ما توصلت إليه، ونظراً لاشتراك القواعد الشرعية والقواعد القانونية في خاصية العموم والتجريد، مما يجعلهما بحاجة إلى تحقيق مناطات الأَحكام عند تنزيلها، وتطبيقها في الواقع العملي يتبن أنَّ كل من تحقيق المناط، وتكييف الوقائع عملية واحدة، وحينئذٍ لا مشاحة في اختلاف المصطلح(١).

ثالثا: تحيق المناط في اصطلاح الأصوليين: عرَّف علماء الأُصول تحقيق المناط بأَنَّه: "هو النظر في معرفة وجود العلة في آحاد الصور بعد معرفتها في نفسها، وسواء كانت معروفة بنص أو إجماع أو استنباط"(٢).

وقريب من هذا المعنى عرَّفه بعض الأصوليين بأنَّه: "إجراء الحكم المتيقَّن أَو الأَصل الكلي في آحاد صوره، من خلال معرفة الغاية النوعية التي استهدفها الشارع من تشريعه الحكم، والكشف عن وجودها في الحادثة المعروضة على النظر(٣).

---

(١) قضت المحكمة العليا بسلطنة عمان في الطعن رقم ٩٤/ ٢٠١١م الدائرة المدنية (ج) أن: "تكييف وقائع الدعوى، وإضفاء الوصف القانوني عليها من مهمة المحكمة، ويجب عليها اتباع الدعوى بما يناسبها من ذاتها عملاً بالقانون"، مجموعة الأَحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا، مرجع سابق، ص ٣٦٩.

(٢) الآمدي، أبو الحسن علي بن أبي علي، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرازق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ج٣، ص٣٠٢.

(٣) السنوسي، عبد الرحمن بن معمر، اعتبار المآلات ومُراعاة نتائج التصرفات، دراسة مقارنة في أُصول الفقه ومقاصد الشريعة، دار ابن الجوزي الطبعة الأولى ١٤٢٤ه، ص ٢٠.

كما عرفه ابن تيمية رحمه الله بقوله: "أن يُعلّق الشارع الحكم بمعنى كلي فينظر في ثبوته في بعض الأَنواع، أَو بعض الأَعيان"(١).

أو هو: "العلم بالموضوع على ما هو عليه، والنظر في الحادثة أَو الظاهرة المستجدة، وفحص طبيعتها وسماتها وملامحها، ومعرفة شرعيتها، وتسليط الحكم الشرعي عليها بموجب تحقيق مسماها وطبيعتها"(٢).

ومعنى ذلك كما قال الإمام الشاطبي، رحمه الله تعالى: "أَنْ يثبت الحكم بمدركه الشرعي، لكن يبقى النظر في تعيين محله"(٣).

وهو نظر يبعد المجتهد أَو القاضي عن التعدية الآلية غير المتبصرة التي تعمد إلى تطبيق الاقتضاء الأصلي الذي يفصح عنه ظاهر النص حتى ولو أفضى إلى نقيض قصد الشارع أو المشرع من التشريع.

فعلى سبيل المثال لفظ البيع، أمر كلي يشمل ما لا يحصى من معاملاته وجزئياته، ولكن التنصيص الحكمي لم يقع على كل واحدة من هذه الجزئيات بعينها، وإنَّما وقع على جنس البيع الشامل لمختلف الأَنواع والأَعيان بصفة عامة، مما يوجب النظر في هذه الجزئيات، والأَعيان المتعددة والمختلفة للحكم عليها بأَنَّها من جنس البيع بحسب معناه الذي قصده الشارع فتلحق به في الحكم أَم ليست من جنسه

---

(١) ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، مجموع الفتاوي، الجزء ١٠، ص ١٢، دار الوفاء، (الطبعة الثانية) سنة ٢٠٠١م.

(٢) الخادمي، نور الدين بن مختار، الاجتهاد المقاصدي، حجيته، ضوابطه، مجالاته، كتاب الأُمة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – قطر، أكتوبر ١٩٩٨م العدد: ٦١، السنة الثالثة عشر، (ط١) ج ٢، ص ٦٩.

(٣) الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، الموافقات، المكتبة التجارية الكبرى بمصر، الطبعة الثانية ١٩٧٥، ج ١، ص ٩.

فيكون لها حكم آخر ومسمى آخر، ولا يمكن التوصل إلى ذلك إلا من خلال تحقيق مناط البيع.

وكذلك الحكم على معاملة معينة يحتم النظر في طبيعتها وحقيقتها لمعرفة كونها من صور الغرر الممنوع أَم هي من جنس البيع الجائز شرعاً وقانوناً، وهي عملية تتفاوت فيها المدارك والعقول تبعاً لتفاوت الفهوم والقرائح والملكات، علماً، ودراية، وخبرة، واختلاف الوقائع من حيث الظهور والخفاء، والملابسات والدوافع، وغير ذلك الكثير، وهو بهذه المثابة قدر كل قاضي في قضائه وكل مفتي في فتواه(١).

من خلال التعاريف السابقة يتبين أَنَّ تحقيق المناط عملية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالواقع لكونها تتجه إلى فهم الوقائع وبيان طبيعتها وسماتها وخصائصها لمعرفة مدى تعلقها بحكم القاعدة أو الدليل، أي معرفة المحكوم فيه على حقيقته، ومعرفة ما يدخل فيه وما لا يدخل(٢)، وبما أنَّ المطلوب من القاضي بيان حقيقة الكثير من الأَفعال والتصرفات والحكم على مدى صحتها، وموافقتها للقانون فإنَّه قد يكون بحاجة إلى الاستعانة بأهل الخبرة في بعض الأَحيان للتحقق من طبيعة الكثير من المسائل التي تعرض عليه لمعرفة ما إذا كانت مناطاً للحكم أَم لا، خاصة المسائل ذات الطبيعة الفنية البحتة، ولذلك أَجاز له المشرع الاستعانة بأهل الخبرة في كل ما تعذر عليه معرفة حقيقته دون أن يجرده عن اختصاصه الأَصيل في استقلاليته

(١) الخادمي، نور الدين، الاجتهاد المقاصدي، ج ٢، ص ٧١

(٢) الريسوني، أحمد، الاجتهاد، دمشق، طبعة دار الفكر، الطبعة الأُولى ٢٠٠٠م، ص ٦٤.

بالفصل في النزاع فجعل من رأي أهل الخبرة من الناحية المبدئية استشارياً لا ملزماً(١).

وقد جاء في أحد الطعون التي نظرتها المحكمة العليا العمانية: "أَنَّ لمحكمة الموضوع ألا تتقيد في حكمها برأي الخبير..، على أَنَّه يجب عليها في هذه الحالة أن تبين أَسباب ذلك في حكمها، خاصة إذا كان رأيها قد بني على أَسباب معقولة(٢).

وكقاعدة عامة ليس من واجب المحكمة أَن تأخذ برأي أَهل الخبرة، ولكن من الواجب عليها الاستعانة برأيهم في الحالات التي تتطلب ذلك، أَي في الحالات التي يكون فيها الحكم متوقفاً على بحث مسائل فنية لا يمكن التوصل إليها إلا بالاستعانة بأهل الخبرة، وهو ما أكدته المحكمة العليا العمانية بمناسبة نظرها في أحد الطعون الذي تتعلق وقائعه بإثبات حالة العته، حيث قضت: "على المحكمة أَنْ تستدل على حالة العته بالتقارير الطبية وشهادة الشهود، فإذا لم تتبع ذلك يكون حكمها حرياً بالنقض(٣).

(١) الزين، أحمد محمد، قواعد قانون الاثبات العماني، دار الكتاب الجامعي دولة الامارات العربية المتحدة، الجمهورية اللبنانية، ٢٠١٧م (ط ١)، ص ١٩٥ – ١٩٦.

(٢) المحكمة العليا بسلطنة عمان، جلسة يوم الأَربعاء الموافق ٢٠١٢/٢/٢٨م (١٢٩) الطعن رقم ٢٠١١/١٥٧م تجاري عليا، مجموعة الأَحكام للفترة من ٢٠١١/١٠/١م وحتى ٢٠١٢/٦/٣٠م ص ٦٠٢.

(٣) المحكمة العليا العمانية، الطعن رقم ١٨٨/ ٢٠١١، الدائرة المدنية (ج) جلسة يوم الأَحد الموافق ٢٠/ نوفمبر ٢٠١١م، المبادئ المستخلصة منها في الفترة من ٢٠١١/١٠/١م وحتى ٢٠١٢/٦/٣٠م، السنة القضائية الثانية عشرة ٣٩٤

كما قررت حكماً مشابهاً في قضية أخرى بما نصَّه: "لما كان موضوع الدعوى من المسائل الفنية البحتة التي لا تدخل في دائرة معرفة المحكمة القانونية، فإنَّه كان يتعين عليها الاستعانة بالخبرة الفنية في هذا المجال، وتقدير القوة التدليلية لتقارير الخبراء الفنية عند تقويمها في الدعوى، ولما تجاهل الحكم المطعون فيه ذلك يكون قد تجنب صحيح القانون مما يعني نقضه بموجب حكم المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية[١].

يتضح مما تقدم أنَّ تحقيق المناط عملية عقلية تقوم على التصور الصحيح للمسألة محل النظر، من قبل ايقاع الأحكام الشرعية أَو القانونية عليها أَي حصول صورة الشيء في العقل، وإدراك ماهيته ومكونات هذه الماهية، وأَوصافها، وأَسبابها، وآثارها[٢]، لكون إثبات متعلق الحكم في بعض جزئياته، وادراج ذلك الجزئي تحت الحكم الكلي العام مبني على التصور لمحل ذلك الحكم، ومعرفة حقيقته، فكل من يحكم على أمر من الأمور إنَّما يحكم عليه بناءً على الصورة الحاصلة في ذهنه، ولذلك لا بد من مطابقة تلك الصورة الحاصلة في الذهن مع صورته في الخارج[٣]، فجميع المسائل التي تحدث في كل وقتٍ، سواء تعلق الحدوث بأجناسها، أَو بأنواعها يجب أن يتم تصورها تصوراً صحيحاً قبل كل شيء، فإذا عرفت على حقيقتها، وشخِّصت صفاتها، وعرفت مقدماتها ونتائجها

(١) المحكمة العليا العمانية، الطعن رقم ٢٠٠٧/٣٢٩م، جلسة ٢٠٠٧/١١/١٠م، المبدأ رقم (١٤) س ق ٨، مجموعة المبادئ للفترة ٢٠٠١ – ٢٠١٠ ص ١٢.

(٢) الجرجاني، التعريفات، معجم التعريفات، القاهرة، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، بدون رقم طبعة، أَو تاريخ، ص ٨٣.

(٣) السعدي، عبد الرحمن بن ناصر، مجموع الفوائد واقتناص الأَوابد، قطر، وزارة الأَوقاف والشؤون الاسلامية، ٢٠١١م، (ط١) ص ٩٥.

طبق عليها حكم النصوص العامة شرعية أَم قانونية، فالتصور الصحيح يقود إلى الحكم على الأَشياء بصورة سليمه، والعكس صحيح(١).

وقد أكد الامام الشاطبي رحمه الله تعالى على مدى أهمية الاجتهاد بتحقيق المناط بقوله: "فالحاصل أنَّه لا بد منه بالنسبة إلى كل ناظر وحاكم ومفت، بل بالنسبة إلى كل مكلف في نفسه، ولو فُرض ارتفاع هذا الاجتهاد لم تتنزل الأحكام الشرعية على أَفعال المكلفين إلا في الذهن، وقد يكون ذلك سهلاً وقد لا يكون، وكله اجتهاد(٢).

وبما أَنَّ تحقيق المناط اجتهاد تطبيقي واقعي بحت لذلك نجد أنَّه محكوم بعدة موجهات لابد من مراعاتها عند تفسير وتطبيق الأحكام العمومية على مشخصاتها في الواقع العملي، كمبدأ اعتبار المآل ومراعاة نتائج الأفعال والتصرفات، ومبدأ حسن النية، ومبدأ مراعاة الأعراف والعادات، والسياقات الزمانية، والمكانية، والظروف الاستثنائية، وواقع الحال، وغيرها الكثير من الاعتبارات التي يجب على المجتهد أو القاضي أخذها في الاعتبار، حتى ينأى بالنتيجة التي يتوصل إليها عن التعدية الآلية للأحكام العامة دون الالتفات إلى ثمرتها النوعية ومدى سلامتها(٣).

المطلب الثاني

أهمية تحقيق المناط في تطبيق النصوص الفقهية والقانونية

بما أَنَّ النصوص القانونية توضع ابتداءً بصيغة العموم فإنَّ هذه الخاصية تفرض على الناظر في معناها بغرض تطبيقها على وقائع النزاع أنْ يتحقق من

(١) ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار ابن الجوزي، ج ٢، ص، ١٦٥.
(٢) الشاطبي، الموافقات، ج٤، ٩٣.
(٣) السنوسي، عبد الرحمن معمر، اعتبار المآل، ص٦١.

مناط الحكم العام الذي يتضمنه النص القانوني، وعن هذا قال ابن تيمية وهو بصدد بيان أهمية مثل هذا الاجتهاد في تطبيق أَحكام الشريعة الإسلامية في الواقع العملي: "فهذا الاجتهاد مما اتفق عليه العلماء وهو ضروري في كل شريعة، فإنَّ الشارع غاية ما يمكنه بيان الأَحكام بالأسماء العامة الكليِّة، ثم يُحتاج إلى معرفة دخول ما هو أَخصَّ منها تحتها من الأَنواع والأعيان"(١).

أولا: مظاهر تحقيق المناط عند القانونيين:

فالشارع الحكيم أَو المشرع لا يخص كل واقعة من الوقائع التي يريدها أَنْ تقع تحت تنظيم حكم القانون بحكم خاص بها، كما لا يخاطب كل شخص يقع في الإطار العام للقانون خطاباً ذاتياً شخصياً، لكون أمر كهذا لا يمكن تحقيقه من الناحية العملية، إذ ليس من المتصور حصر كل الوقائع أو الفروض التي تتعلق بالأَشخاص في الحاضر أو في المستقبل ووضع حكم ينصرف إلى كل حالة، أَو إلى كل شخص بذاته، لذلك برزت الحاجة إلى العموم والتجريد لمواجهة هذه الحالات والفروض المختلفة، والمتجددة، وتحديدها في فصائل بناءً على توفر الصفة دون الالتفات إلى خصوصية الذات، فأضحى الخطاب القانوني في شكل قواعد عامة ومجردة(٢).

وإذا كانت القواعد القانونية تتسم بخاصية العموم والتجريد والإطلاق في أحكامها، فكان من الأهمية بالنسبة للقاضي معرفة مناط الحكم أولاً، ثم التحقق من

(١) ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، درء تعارض العقل والنقل، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، (ط ٢) سنة ١٩٩١م، ج ٧، ص ٣٧٧ (٧/ ٣٧٧).

(٢) بيومي، سعيد أحمد، لغة القانون، تقديم محمد أمين المهدي، دار الكتب القانونية، مصر، الطبعة الأولى ٢٠١٠م، ص ٥٢.

وجوده في الواقعة أَو الوقائع محل النزاع، تلك الوقائع التي تمثل إحدى صور الحكم ومشخصاته في القاعدة القانونية، فعلى سبيل المثال: إذا عرضت أَمام القاضي واقعة قد تنطوي على شبهة تدليس، فيجب أَنْ يتجه نظره لتكييفها على ضوء معنى التدليس بحسب ما أراده المشرع من الحكم العام الخاص بالتدليس، للتحقق من وجود صورة هذا الحكم في الواقعة أَو الوقائع محل النظر، وتُعد هذه الخطوات أمراً ضرورياً يجب القيام به لتفسير أي نص قانوني، أو تكييف أي واقعة للفصل في أَي نزاع معروض أمام المحكمة، وإلاَّ بقيت الأحكام القانونية في المطلق لا وجود لها في واقع الحياة، وانطلاقاً من هذا المفهوم فإنَّ معنى التدليس الذي يعطي للمدلس عليه الحق في فسخ العقد يحتاج إلى نظر وتمحيص، لكونه لا يشتمل بمعناه كل واقعة تندرج في مطلق هذا المسمى، ومن ثم يصح القول ليس كل تدليس يعيب الرضا ويخول المدلس عليه الحق في فسخ العقد.

فعلى سبيل المثال قد يبدو التدليس واضحاً في بعض الحالات كمن يبيع سيارة مدعياً أَنَّها من ماركة عالية الجودة فيتبين للمشتري أنَّ جسمها الخارجي فقط هو الذي يتطابق مع قول البائع، أما بقية معدات وأجهزة وماكينة السيارة الداخلية خلاف ذلك.

وبالمقابل هنالك صور أخرى تخرج أو تكاد أَن تخرج عن معنى التدليس كمدح البائع بضاعته المعروضة أَمام أنظار المشترين، ومثلها كافة الإعلانات التجارية ما لم يتعدى الأمر إلى إصدار أَحكام قاطعة بشأنها، وبين هاتين الحالتين صور متعددة، وأشكال مختلفة من الوقائع التي من الممكن أن تُعد تدليساً أو لا تُعد، الأمر الذي يتطلب من القاضي أن يجتهد في فهم كل حالة ليلحقها بالقسم الأول أو الثاني حسب ما يظهر له، وقد يصيب أو يخطأ في ذلك تبعاً لدقة حكمه على

الأَشياء، ولهذا كان من ضمن شروط التدليس الموجب لخيار المدلس عليه في فسخ العقد أن يكون جسيماً.

ومن ذلك أيضاً معنى الخفاء الوارد بالمادة (٤٤) من قانون العقوبات المصري والتي تنص على أَنَّ: "كل من يخفى شيئاً مسروقاً يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد على سنتين"، فالإخفاء في مفهوم هذه المادة لا يقتصر على إبعاد الشخص للشيء عن الأنظار فحسب، كما هو الظاهر من المدلول اللغوي للكلمة، بل يتسع معناه ليشمل حيازة الشيء أَو الاتصال المادي به بأي صفة كانت، أي ولو كان هذا الاتصال علناً وعلى مرأي ومسمع من الناس(١)، ومما يتفق مع هذا المعنى ما قضت به المحكمة العليا السودانية بقولها: "المعيار في وزن الشهادة وعدالة الشهود بمدى إفادة الصدق، وقد يكون الرجل فاسقاً ولا ترد شهادته، ذلك أَنَّ الفسق الذي تُرد به الشهادة هو فسق الكذب وليس عموم الفسق، بدلالة ما في قوله تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا"(٢)، والأَمر بالتبين دليل على قبول الشهادة وعدم ردها إلا بعد التحقق من كذبها"(٣).

وفي نفس المعنى أرست ذات المحكمة حكماً مشابهاً مؤداه: "أَنَّ مجرد شرب الخمر لا يسلب عدالة الشاهد، ومناط قبول الشهادة هو إفادة شهادة الشاهد

(١) عبد الصمد، محمد، الاعتذار بالجهل بالقانون، القاهرة، مطبعة عالم الكتب (ط١) ١٩٧٢م ص ٨٧٧.

(٢) سورة الحجرات، من الآية ٦.

(٣) المحكمة العليا السودانية، الطعن رقم (م ع/ ف ج/ ٦٢/ ١٩٩٢م) مجلة الأَحكام القضائية لسنة ١٩٩٢م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ١٠٠.

الصدق، فإذا ثبت أَنَّ الشاهد صادق في شهادته قبلت بغض النظر عن مدى فسقه"[١].

كذلك للتعدي الذي يستحق به المضرور التعويض مفهوم خاص، ومن ثم ليس كل تعدٍ موجب للتعويض بالمعنى المطلق لهذه الكلمة، ومن أجل ذلك ابتدع القضاء السوداني ما يسمى بالتعويض التحقيري وهو: "التعويض الذي يقابل مطلق التعدي الذي لم يترتب عليه أي ضرر لحق بالمدعي"، وتأكيدا لهذا المنهج في تفسير النصوص القانونية وتحقيق مناطاتها قضت المحكمة العليا السودانية بمناسبة نظرها في أحد الطعون: "أَنَّ مجرد ذكر كلمة "أَمانه" في أَي مستند لا يثبت بها وحدها أَنَّ الشخص كان مؤتمناً، إذ لا بد من بحث العلاقة بين الطرفين لتكوِّن المحكمة رأيها باقتناع عن طبيعة تلك العلاقة[٢]، كما قضت المحكمة العليا العمانية بأَنَّه: "ليس مجرد القرابة مانعاً من قبول شهادة الشهود إذا كانوا عدولاً إلا ما جاء الاستثناء من عدم قبول شهادة الأَصل لفرعه، والفرع لأصله وشهادة أَحد الزوجين للآخر[٣].

(١) المحكمة العليا السودانية، قرار النقض بالرقم (٢٢٠/ ١٩٩٣م) صادر في يوم ١٩٩٣/١١/٢٠م، مجلة الأحكام القضائية لسنة ١٩٩٣م، السلطة القضائية، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ٤٠.

(٢) المحكمة العليا السودانية، الطعن رقم (م أ/ م ك/ ٤٣/ ١٩٧٥م) مجلة الأَحكام القضائية لسنة ١٩٧٥م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ٦١٣.

(٣) المحكمة العليا العمانية، الطعن رقم ٢٣٨/ ٢٠٠٥م، جلسة ٢٠٠٦/١/٢٩م، المبدأ رقم (٨) س ق ٦، مجموعة المبادئ والقواعد القانونية التي قررتها المحكمة العليا في الفترة من ٢٠٠١م وحتى ٢٠١٠، ص ١٤

ومن ذلك –أَيضاً– ما قضت به المحكمة العليا العمانية في طعن أسس فيه الطاعن دعواه على خطأ محكمة الموضوع في تدوين اسم الطاعن بصورة صحيحة، حيث أكدت أَنَّ النعي على الحكم المطعون فيه بالبطلان في غير محله، لكون الخطأ في أسماء الخصوم الذي يترتب عليه البطلان ليس من الخطأ الجسيم الذي يترتب عليه التجهيل بالخصومة، وهو الذي نصت عليه المادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، بينما نجد في هذه الدعوى أَنَّ الخصوم أَنفسهم هم الذين حضروا كافة المرافعات بدءاً من المحكمة الابتدائية والاستئنافية، بالإضافة إلى ورود الاسم الصحيح في حيثيات الدعوى للحكم المطعون فيه، كذلك كان الخطأ في التقديم للجد على الأب(١).

مما تقدم يتبين أَنَّ مطلق تحقق معنى القاعدة القانونية قد لا يعنى أَنَّه المعنى الذي أراده المشرع منها فإذا تأَكدت هذه الحقيقة ثبتت الحاجة إلى التحقيق من مناطات الأحكام العامة في القواعد القانونية بصفة عامة، كما ثبت –أَيضاً– أَنَّ تفسير قواعد القانون دون النظر في تحقيق مناطتها يتعذر معه تطبيقها من الناحية العملية، مما يستدعي حاجة الأحكام العامة إلى تحقيق مناطاتها.

ثانيا: مظاهر تحقيق المناط عند الفقهاء:

من الناحية الفقهية الشرعية فإن الأحكام الشرعية في حاجة إلى تحقيق مناطاتها، تماما مثل الأحكام القانونية، لاشتراكهما معا في طبيعة التكوين من حيث العموم والتجريد، وفي ذلك يقول الشهرستاني: "وبالجملة نعلم قطعاً ويقيناً أَنَّ

(١) المحكمة العليا بسلطنة عمان، جلسة يوم السبت الموافق ٢٨/ ١/ ٢٠٠٦ (٤٨) الطعن رقم ٢٥٧/ ٢٠٠٥م، مجموعة الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا المرجع السابق، ص ١٩١.

الحوادث والوقائع في العبادات والتصرفات مما لا يقبل الحصر والعد، ونعلم قطعاً أَنَّه لم يَرد في كل حادثة نص، ولا يتصور ذلك أَيضاً[١].

ويقول الإمام أبو اسحق الشاطبي في هذا المعنى أَيضاً أنَّ : "الشريعة لم تنص على حكم كل جزئية على حدتها، وإنَّما أتت بأمور كلية وعبارات مطلقة تتناول أَعداداً لا تنحصر، ومع ذلك فلكل معين خصوصية ليست في غيره ولو في نفس التعيين[٢]، ثم قال في موطن آخر مبيناً مدى أَهمية الاجتهاد بتحقيق المناط عند تطبيق الأحكام العامة على أرض الواقع: "ولو فُرض ارتفاع هذا الاجتهاد لم تُنَزَّل الأَحكام إلا في الذهن، لأنَّها مطلقات وعموميات، وما يرجع إلى ذلك منزلات على أفعال مطلقات كذلك، والأفعال لا تقع في الوجود مطلقة، وإنَّما تقع معينه مُشخَّصة، فلا يكون الحكم واقعاً عليها إلا بعد المعرفة بأنَّ هذا المُعين يشمله ذلك المطلق وذلك العام، وقد يكون ذلك سهلاً، وقد لا يكون، وكله اجتهاد"[٣]، كما قال عنه في موطن آخر: "ومعناه أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي لكي يبقى النظر في تعيين محله"[٤].

لذا فإنه من الناحية الفقهية الشرعية يبدو المعنى واضحا عند الفقهاء في ضرورة استبيان مناط الحكم لتطبيقه على الوقائع، يقول الحافظ ابن عبد البر المالكي وهو بصدد تفسير معنى الغرر المنهي عنه شرعاً: "جملة معنى الغرر: أَنَّه كل ما يتبايع به المتبايعان مما يدخله الخطر والقمار، وجهل معرفة المبيع

(١) الشهرستاني، الملل والنحل، بيروت، دار المعرفة، ١٤٠٤ه، الجزء ١، ص ١٩٧.
(٢) الشاطبي، الموافقات، جزء ٥، ص ١٤.
(٣) الشاطبي، الموافقات، جزء ٥، ص ١٧.
(٤) الشاطبي، الموافقات، جزء ١، ص ٦٤ – ٦٥.

والإحاطة بأكثر أوصافه، فإنْ جهل منها اليسير، أو دخلها الغرر في القليل، ولم يكن القصد إلى مواقعة الغرر، فليس من بيوع الغرر المنهي عنها، لأنَّ النهي إنَّما يتوجه إلى من قصد الشيء واعتمده"[١].

ولهذا فإن الغرر اليسير الذي لا يمكن تفاديه في المعاملات ولم يكن مقصوداً من أحد المتبايعين خارج عن مقتضى النهي الشرعي[٢]، لكون البيوع بصفة عامة لا تنفك عن الغرر اليسير وهو أمر لا يمكن تفاديه إلا بمنع مثل هذه المعاملات، وفي ذلك من الحرج الشيء الكثير، فلهذا لا يصح اشتراط المعادلة التامة وانتفاء الغرر اليسير في المعاملات، لكون شرط كهذا سيصبح من باب التكملة التي تعود على أصلها بالإبطال[٣]، وفي هذا تأكيد لما سبق بيانه أنَّ القواعد الشرعية ومثلها القواعد القانونية لا تفسر بمطلق دلالتها العامة[٤].

(١) ابن عبد البر، يوسف بن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، مكتبة الرياض، (الطبعة الأُولى)، ١٩٧٨م، ج ٢، ص ٧٣٥/ الريسوني، أحمد، نظرية المقاصد، المرجع السابق، ٨٢.

(٢) الريسوني، نظرية المقاصد، المرجع السابق، ص ٨٢.

(٣) انظر: الموافقات، باب المقاصد، الضروريات، الحاجيات، والتكملة.

(٤) يؤكد ما سبق بيانه ما قضت به المحكمة العليا السودانية من أنَّ: "المناط في قبول الشهادة طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية هو عدم توفر المصلحة لدى الشاهد فيما يشهد فيه فإذا قامت المصلحة أصبحت شهادته غير مقبولة، كما ينبغي ألاَّ يكون الشاهد أصلاً أو فرعاً للمشهود له من جهة النسب، وألاَّ تكون بينهما علاقة زوجية". المحكمة العليا السودانية، طعن بالرقم (م ع/ ط م/ ١١٧/١٩٧٦م) مجلة ١٩٧٦م، المكتب الفني، الخرطوم، ص ١٧٢ – ١٧٣.

وبناء على ما سبق يمكن قياس معظم المصطلحات التي تمثل اللغة القانونية المتعارف عليها في أوساط العمل القانوني، والتي تختلف باختلاف الفروع القانونية التي تتبعها، وطبيعة الوقائع التي تحكمها، كمصطلحات القانون التجاري، ومصطلحات قانون العمل، ومصطلحات القانون الجنائي، وغير ذلك، إذ الأَصل في تفسير النصوص القانونية أن تحمل معاني ألفاظها على ما يقضي به الاصطلاح والعرف القانونين لا على ما تقضي به الأَوضاع اللغوية في عرف اللغة العامة، ذلك ما لم يقم الدليل على أَنَّ المشرع أَراد باللفظ معناه اللغوي العام، لكون المشرع يستخدم الألفاظ في معانيها المتعارف عليها في أوساط المهنة عند صياغته للنصوص القانونية(١).

المبحث الثاني

التحقق من وجود المناط في صور الوقائع

عملية البحث عن الحكم القانوني، مسألة تتعلق بالتفسير، الذي يهدف إلى الكشف عن القاعدة القانونية التي تحكم النِّزاع، أو ما يسمى بالاجتهاد الاستنباطي، سواء استخلصت من نص واحد، أَو من أَكثر من نص، وحين يتثبت القاضي من وجودها، ويفهم مضمونها، فإنَّ نظره يتجه إلى الوقائع بغرض التحقق من طبيعتها وما إذا كانت مما يشمله الحكم العام للقاعدة القانونية أم لا، وهذا ما يعرف بالاجتهاد التنزيلي، وهي عملية اجتهادية، قد تكون سهله لا تكلف المجتهد أو القاضي عناء كبيراً في الحكم على أَنَّ الواقعة تمثل إحدى صور الحكم العام ومشخصاته، وقد تكون بحاجة إلى جهد عقلي وعصف ذهني، وذلك بحسب

(١) المحكمة الإدارية العليا، مصر، الطعن رقم (٣٦٨) لسنة ١٣، ق، ع، جلسة ١١/ ابريل ١٩٧٠م – سعيد بيومي، لغة القانون، مرجع سابق، ص ٤٥٢.

الحال، و سوف يتناول هذا المبحث بالشرح والتحليل الحالة التي يكون فيها تحقيق المناط سهلاً، وذلك حينما تنعكس صورة الحكم في الوقائع بدرجة كبيرة من الوضوح، والحالة التي يكون فيها تحقيق المناط بحاجة إلى إفراغ الوسع في الاجتهاد، وذلك حينما تكون صورة الحكم مبهمة وخفية في الوقائع .

المطلب الأول

ظهور صورة الحكم في الوقائع

(**تحقيق المناط الجلي**) :

حينما يكون التحقق من مناط الحكم سهلاً، فهذا يعنى أنَّ الواقعة أو الوقائع محل النظر تمثل إحدى صور الحكم ومشخصاته بدرجة جلية لا تحتاج من المجتهد، أو القاضي إلى بذل جهد كبير في الحكم عليها بكونها إحدى فروع الحكم العام وجزئياته، أي حينما تكون من الوضوح بالمستوى الذي يعدها المجتهد أو القاضي من صور الحكم بيقين، أو بظن غالب، وقد عبر الامام الشاطبي عن هذا المعنى بقوله: "إذا قال الشارع : "واشهدوا ذوي عدل منكم"[١]، وثبت عندنا معنى العدالة شرعاً افتقرنا إلى تعيين من حصلت فيه هذه الصفة، وليس الناس في وصف العدالة على حدٍ سواء، بل ذلك يختلف اختلافاً متبايناً، بحيث إذا تأملنا العدول وجدنا لاتصافهم بهذه الصفة طرفين وواسطة، طرف أعلى في العدالة لا اشكال فيه كأبي بكر الصديق، وطرف آخر أدنى، وهو أول درجة في الخروج عن مقتضى هذا الوصف، وبينهما مراتب لا تنحصر، وهذا الوسط غامض لا بد فيه من بلوغ حد الوسع، وهو الاجتهاد"[٢]، وفي هذا الكلام تأكيد على أنَّ التحقق من

(١) سورة الطلاق، من الآية ٢.

(٢) الشاطبي، الموافقات، الجزء، ص ٦٤ – ٦٥.

وجود المناط في صور الحكم العام قد يكون سهلاً في بعض الحالات، وقد لا يكون كذلك في حالات أُخرى.

ومن الأمثلة العملية على ذلك: العيب الذي يخول للمشتري الخيار في رد المبيع أو انقاص الثمن في مقابله، باعتباره مناطاً لهذا الحكم، فإنَّ هذا العيب يأتي على درجات متفاوتة، ابتداء من مطلق العيب، أَي أقل ما يتحقق به هذا الوصف، وقد يكون في بعض الحالات من الوضوح بحيث يدركه العالم وغير العالم كأن يبيع أحدهم سيارته لآخر وبها تصدع كبير بجسم السيارة، أو يبيع هاتفه النقال وبه كسر بشاشته، ومثله الغبن الفاحش الذي لا يدخل تحت تقويم المقومين، في البيع أو في قسمة المال الشائع[1]، وكذلك بيع الغرر الممنوع شرعاً وقانوناً، فإنَّه متحقق في بيع المعدوم بصورة جلية كبيع السمك في الماء والطير في الهواء، وبالجملة كل ما لا يوجد بحوزة البائع حين تطابق الإيجاب مع القبول، ومن ذلك أيضاً اليمين الحاسمة باعتبارها احتكام لضمير الخصم لمن اعياه الدليل، فهي مناط جلي للفصل في القضية في حالة أدائها من قبل الخصم الذي وجهت إليه أو نوكله عنها[2]، ومنه أيضاً الاختصاص المكاني، والاختصاص القيمي للمحاكم، ومدة التقادم المكسب للحقوق، والتقادم المسقط لها، والمدة الزمنية لتقادم الدعاوى، ومواعيد بداية ونهاية الطعون، والاستئنافات، والإعلان بالحكم، وغالب الأعداد والمواعيد والمواقيت الواردة في القانون أو في النصوص الشرعية هي

(١) انظر: المادة (١٠٦) الفقرة (١) من القانون المدني العماني.

(٢) انظر: المادة (٦٧) من قانون الاثبات العماني رقم ٦٨/ لسنة ٢٠٠٨م.

من هذا الباب[1]، والتوقيع على المستندات بالختم، أو ببصمة الأصبع، أو بالإمضاء، وتصرف المشتري في المبيع بعد علمه بالعيب الحادث فيه، فإنَّه أيضاً مناط ظاهر للحكم باستقرار صحة العقد، وعدم جواز المطالبة بفسخه، وأيضاً عدم اتفاق أطراف العقد على خلاف ما تقضي به القواعد المكملة فهو مناط ظاهر على تطبيق حكم ما تقضي به هذه القواعد، بناءً على انصراف نيتهما المفترضة لاختيار الحكم الذي قرره القانون، وكذلك تقسيم أرباح أو خسارة الشركة على المساهمين بحسب نسبة حصة كل شريك في رأس المال، فهو مناط ظاهر قد لا تستلزم معرفته والتحقق منه عناء كبيراً، وتحديد سن الرشد بعدد محدد من السنوات، وتحديد مدة العقد بإنجاز العمل المتفق عليه، أو بمدة زمنية محددة في العقد المبرم بين الطرفين، وعدد الشهود الواجب توافرهم في كل قضية، وبناء الإدانة على الاعتراف القضائي المستوفي لشرائطه، ومن ذلك أيضاً جملة القرائن التي تقرر المحكمة الحكم بناءً عليها، منها على سبيل المثال، قرينة استلام الموجب للإيجاب فقد عدها المشرع دليل على العلم به، وقد لجأ المشرع إلى واقعة الاستلام كمناط للحكم بالعلم لكونها علة ظاهرة ومنضبطة، بخلاف العلم الحقيقي المستكن في الصدور، فجميع هذه الأمثلة وما شابهها تُعد من الحالات

(١) قضت المحكمة العليا العمانية، في الطعن رقم ٢٠١١/٢٣٦م الدائرة المدنية، أَنَّ: "المناط في إعلان الحكم الذي يتضح به ميعاد الطعن أن يتحقق به علم المحكوم عليه لما يقدره المشرع من خطورة بدء مواعيد الطعن، ولا يكون الإعلان إلا لشخص المحكوم عليه أو في موطنه"، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية في الفترة من ٢٠١١/١٠/١ وحتى ٢٠١٢/٦/٣٠م، مرجع سابق، ص ٤٨٥.

الأقل عناءً في البحث والتحقق من مناط الحكم في صوره ومشخصاته الواقعيـــة، وإن كان لا يوجد حكم يمكن الوصول إليه بجهد المقل إلا في حالات قليلة.

المطلب الثاني

خفاء صورة الحكم في الوقائع

(تحقيق المناط الخفي) :

يكون المناط بحاجة إلى إفراع الوسع في الاجتهاد للتحقق من وجوده في الوقائع حينما يشتبه ظهوره في صور الحكم العام ومشخصاته، بالقدر الذي يتطلب بذل المزيد من النظر والاجتهاد للكشف عن حقيقته، وهو ما يجعل من تحقيق المناط عملية ظنية في مثل هذه الحالة، كأن يكون العيب الحادث بالمبيع لا يمنع المشتري من الاستفادة بالمبيع على الوجه المعتاد، ولكنه ينقص من صورته وهيئته العامة التي يجب أن يكون عليها، فيكون الحكم عليه حينئذٍ متردداً بين إلحاقه بقسم العيوب التي تخول إنقاص الثمن في مقابله، وبين القسم الآخر من العيوب التي جرى العرف على التسامح فيها، وكذلك تقدير التعويض في دعاوى المسؤولية التقصيرية، الذي يحكم به القاضي بناءً على سلطته التقديرية بعد التحقق من جميع الملابسات التي تعينه على تقدير التعويض العادل الذي قد تختلف فيه وجهات النظر، ومنه أيضاً وجوب المثل في قيم المتلفات فالمناط وهو المثل في القيمة، واضح المعنى، أما تحقق المثلية في بعض الصور الجزئية، فهي مسألة تقوم على تقدير المقومين ومقايستهم، وهو أيضاً عمل اجتهادي تختلف فيه وجهات النظر، فيتبين من هذا الأمثلة أنَّ مناط الحكم معلوم ولكن التحقق منه في صور الحكم ومشخصاته الواقعية من الامور المظنونة[1].

(١) انظر: المادة (١٨٧) من قانون المعاملات المدنية العماني لسنة ٢٠١٣م.

ومن جنس المناط الذي يحتاج إلى بذل الوسع في الاجتهاد للتحقق منه، الحق في رؤية المحضون الثابت لوالده فهو بحاجة إلى تقدير في الكيفية والوقت، وغيره، ولذلك قررت المحكمة العليا السودانية بمناسبة نظرها في أحد الطعون أَنَّ: "حق الرؤية يلزمه أَنْ يكون تبعاً لما يقتضيه العقل ويقبله المنطق، وذلك بأن تكون الزيارة محددة بمدة معينة، ومحكومة بآجال يجب مراعاتها، وأن تكون في أَوقات متباعدة بحيث لا تكون كل يومٍ"(١).

ومنه أَيضاً الضرر الموجب للضمان في المسؤولية التقصيرية لحاجته للتحقق من ثبوت أركان المسؤولية التقصيرية الثلاثة، ومثله جميع عوارض الأَهلية كالجنون، والسفه، والعته، وتقدير مضار الجوار المألوفة، والمضار غير المألوفة، وحالات الرضا أَو التنازل الضمني الذي يدل على القبول دلالة واضحة لا تحتمل الشك، والقرائن غير القاطعة أي القابلة لإثبات العكس، ومفهوم الترميمات العادية، والترميمات غير العادية في عقد الاجارة، وكذلك مقدار النقصان في مقابل مقدار العيب الحاصل بالمبيع، فالحكم بالنقصان –وهو مناط الحكم– أَمر معلوم، ولكن التحقق من مقدار النقصان الواجب في مقابل العيب، مما تختلف فيه الاجتهادات، وكذلك جميع عيوب الرضا التي تشوب الإرادة فتنتقص من الرضا وتخول الطرف المعيبة إرادته المطالبة بفسخ العقد، كالتدليس والغلط والإكراه، ومثل ذلك أَيضاً مقدار الغبن الفاحش، ومقدار الغبن اليسير، والظرف الطارئ الذي

(١) المحكمة العليا السودانية، قرار النقض رقم (٢٩١/ ٩/ ٢٠٠٤م) الصادر في ٢٠٠٤/٩/٣٠م) مجلة الأَحكام القضائية لسنة ٢٠٠٤م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ١٩.

يؤثر على التزامات أَحد الأَطراف في العقود، وتقدير نفقة المحضون، ويدخل في ذلك بالجملة جميع المسائل التي تركها المشرع لسلطة القاضي التقديرية[١].

وكذلك من المناطات التي يحتاج التحقق منها إلى دقة في النظر لاختلافها باختلاف الحالات وعدم خضوعها لمعيار واحد، مسألة المسوغ الشرعي في قانون الأحوال الشخصية الذي يخول الزوجة ترك منزل الزوجية دون أنْ يسقُط حقها في مواجهة الزوج، وكذلك المنزل الشرعي وما يجب أن يكون عليه، لكونه من المسائل التي لا تخضع لشروط محددة لا تتغير ولا تتبدل بقدر ما ترتبط بظروف الزوج وقدرته المالية اعساراً وايساراً[٢]، ومن ذلك أَيضاً الحاجة الماسة التي يثيرها المدعي لاسترداد العين محل الاجارة فإنَّها لا تخضع في قياسها لمعيار واحد بل يجب أنْ تقاس بمعيار نسبي يُراعي فيه القاضي جميع الظروف والملابسات حتى يقرر ما إذا كان طلب المدعي يدخل في معنى الحاجة الماسة أَم لا؟[٣]، وكذلك السبب المعقول الذي يعتمد عليه أَحد أطراف الدعوى كمبرر للقيام، أو لعدم القيام بواجب، أَو بتصرف معين يفرضه عليه القانون، فإنَّه أمر يستدعى

(١) المحكمة العليا بسلطنة عمان، الطعن رقم ٢٠١١/١٢٢م، الدائرة الشرعية، جلسة رقم يوم السبت ٢٥/فبراير ٢٠١٢م، مجموعة الأَحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العلي، والمبادي المستخلصة منها، في الفترة من ٢٠١١/١٠/١م وحتى ٦/٣٠/ ٢٠١٢م، مرجع سابق، ص ١٨.

(٢) المحكمة العليا السودانية، قرار النقض بالرقم (١٢/ ١٩٧٢) الصادر في يوم الإثنين الموافق ١٩٧٢/١٢/١٣م، مجلة الأحكام القضائية لسنة ١٩٧٢م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ٩٥.

(٣) المحكمة العليا السودانية، قرار النقض بالرقم (م ع/ ط م/ ١٤/ ٧٢) المجلة القضائية لسنة ١٩٧٢م، الخرطوم، ص ١١١.

من المحكمة النظر في الوقائع البحتة دون النظر في القانون لتقرير صحته وفق ظروف كل قضية(١).

كذلك من الأَمثلة على المناط الذي يحتاج إلى جهد في التحقق منه عبارة "الضرر الجسيم" التي ترد كثيراً في أَحكام المسؤولية التقصيرية، والمسؤولية العقدية، ومن التفسيرات الجيدة في هذا المقام التي تستند إلى استنباط سليم ما ذهبت إليه المحكمة العليا السودانية في تفسيرها لمعنى الضرر في سياق العلاقة الزوجية، مقررة بأنَّ: "الضرر إذا كان جسيماً يكفي وقوعه لمرة واحدة، فإنْ كان خفيفاً فلا بد من تكراره"(٢)، فعدت تكرار الضرر الخفيف في مستوى الضرر الجسيم لكون التزام الأَمر وتكراره قد يصيره ثقيلاً وإنْ كان في نفسه خفيفاً، وهو معنى دقيق يصعب ملاحظته إلا على من تمرن في تفسير النصوص وخبر دلالاتها، وعلم بفقه الواقع على حقيقته، ومنه أَيضاً النَّية وأَثرها في اسباغ الوصف القانوني على الوقائع، واستصحاباً للقصد والنَّية قضت المحكمة العليا السودانية بأنَّ: "المتعاقد إذا كان ينوي ابتداء الوفاء بالتزامه ثم أَخل به يعتبر ذلك إخلالاً بالعقد وليس احتيالاً، إلا إذا كان ينوي ابتداء عدم الوفاء بالتزامه وعمد بذلك عن سوء قصد أَن يحقق لنفسه منفعة"(٣).

---

(١) المحكمة العليا السودانية، الطعن رقم (م ع / ط ج/ ١٩٨١م) مجلة الأَحكام القضائية لسنة ١٩٨١م، المحكمة العليا، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ٦١

(٢) المحكمة العليا السودانية، قرار النقض بالرقم (١٩٧٣/٥) الصادر في شهر فبراير ١٩٧٣م، مجلة الأَحكام القضائية لسنة ١٩٧٣م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ٨.

(٣) المحكمة العليا السودانية، الطعن رقم (م ع/ ط ج/ ٢٠٥/ ١٩٧٨م) مجلة الأحكام القضائية لسنة ١٩٧٨م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ٣٨٨.

ومن الأَمثلة على الاجتهادات القضائية التي تعكس الجهد الذي يجب أَنْ يبذله القاضي للتحقق من مناط الحكم العام للنص القانوني أنَّ المشرع في قانون العقوبات المصري اعتبر الليل ظرفاً مشدداً للعقوبة في جريمة السرقة، لكون الظلام يلعب دوراً مقدراً في التشجيع على ارتكاب الجرائم، ومع أَنَّ الليل يبدأ من الناحية الفلكية من مغيب الشمس مباشرة، أي وقت الغسق، إلى بزوغ الفجر، وهو الوقت الذي يسبق شروق الشمس مباشرة، وهما فترتان لا يتوافر فيهما الظلام، فلهذا كان على القاضي أَنْ يعمل على تحقيق مناط الحكم بالتشديد في العقوبة بتحديد الزمن الفاصل بين هاتين الفترتين، حتى يستصحبه في حكمه باعتباره ظرفاً مشدداً للعقوبة، أو لا يستصحبه(١)، ومن هذا القبيل أَيضاً ما قضت به المحكمة العليا السودانية بقولها: "في العقد الذي شابه عيب من عيوب الرضا، على المحكمة أن تُراعي جنس من وقع عليه عيب الرضا وسنه وحالته الاجتماعية والصحية، وكل ظرف آخر من شأنه أنْ يؤثر في جسامة الغبن، حتى تقضي بثبوت واقعة الغبن واتخاذها مناطاً للحكم بفسخ العقد"(٢)، ومما يشابه ذلك ما أبداه أحد قضاة المحكمة العليا السودانية بمناسبة مسألة إعفاء أحد أطراف الدعوى من رسوم التقاضي لفقره بقوله: "لا يشترط لإضفاء صفة الفقير على المتقاضي بغرض الإعفاء من سداد رسوم التقاضي أن يكون الشخص هائماً على

(١) منصور، محمد حسين، المدخل إلى القانون، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٥م، ص ٢٦٠.

(٢) المحكمة العليا السودانية، الطعن رقم (م أ / س م/ ٤٨٢/ ١٩٧٦م) مجلة الأحكام القضائية لسنة ١٩٧٦م، السلطة القضائية، المكتب الفني، ص ٣٩١.

وجه الأَرض دون مأوى أو مكان يلوذ إليه، وإنَّما يكفي ألا يجد مقدم الطلب ما يمكن التصرف فيه بحرية وبغير مساس بإنسانيته"[١].

وبالجملة فإنَّ التحقق من أَغلب مناطات الأَحكام مما يحتاج إلى إفراغ الوسع في الاجتهاد للحكم عليه كصورة من صور الحكم العام للقاعدة القانونية، وإحدى مشخصاتها، وبهذه المناسبة يمكن القول أنَّ الغموض والالتباس الذي يصاحب صياغة القواعد القانونية من أهم الأسباب التي تؤدي إلى صعوبة في التحقق من مناطاتها في الوقائع؛ لكونها من الأمور التي تؤدي إلى اختلاف في الفهم، ومن الأَمثلة على ذلك كلمة "سيارة حمراء"، فاللون الأحمر كالعادة يكون على درجات، وبما أنَّ اللفظ مطلق، فلا يعرف أحد على وجه اليقين أي درجة من درجات اللون الأحمر هي المقصودة، وفي هذه الحالة يكون اللفظ غامضا، لأَنَّ له ظلالاً واسعة على المعنى يصعب تحديدها[٢]، وكذلك الكلمات المثيرة للالتباس وهي الكلمات التي يكون للمفردة منها معنيان جوهريان أَو أكثر، ومع أنَّه في هذه الحالة قد تكون المعاني المختلف عليها محددة، مثل كلمة "دكتور"، التي قد تعني "طبيبا"، أو "دكتوراً جامعيا"، إلا أَنَّه لا يمكن معرفة أي المعنيين هو المقصود إلا ببذل الوسع في التحقيق والتمحيص في حقيقة المراد، ومن ذلك أيضاً الكلمات المجردة فإنَّها تؤدي إلى تشويش الفكر، وعدم الفهم، وتجعل من عملية التحقق من مناط الحكم

(١) المحكمة العليا السودانية، راي عابر في الطعن رقم (م ع/ ط م/ ١٠١/١٩٧٨م) مجلة الأَحكام القضائية لسنة ١٩٧٨م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ٨٧.

(٢) يطلق علماء الأُصول على هذه الحالة مصطلح اللفظ المشكل، وهو: "اللفظ الموضوع لحقيقتين أَو أَكثر وضعاً أَولاً من حيث هما مختلفان"، انظر: الرازي، المحصول، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٨م، ج ١، ص ٩٦/ البخاري، علاء الدين، كشف الأَسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي، ١، ص ٣٧ – ٣٨.

أمراً عسيراً، كأن يتم تحديد بداية الالتزام أو نهايته بعبارة مثل عبارة الأول من يناير، أو مطلع يناير ٢٠٢٣م، بخلاف التعبيرات الملموسة كعبارة ١/ يناير ٢٠٢٣، فإنَّه من اليسير التحقق من كونها مناطاً للحكم ببداية الالتزام أو بنهايته(١).

خلاصة ما تقدم يمكن تصنيف حالات ظهور المناط وتحققه في صور الحكم في الواقع العملي إلى أربع حالات :

الحالة الأُولى: أن تتحقق في الوقائع صورة الحكم ومعناه تحققاً كاملاً مما يستدعي القاضي أنْ يطبق عليها حكم القاعدة القانونية بوجدان مطمئن.

الحالة الثانية: أن تكون الوقائع قريبة جداً من صورة الحكم، ولكن معنى الحكم غير متحقق فيها على وجه الكمال التام(٢)، وهنا على القاضي أن يشمل الواقعة بمعنى الحكم بناءً على القاعدة الشهيرة : "ما قارب الشيء أُعطي حكمه"(٣)، على أن يجري هذه المقايسة والمقاربة عند الحكم على الأَشياء لا في الحقوق، وعليه لا يجوز لمن كان مديناً بالتزام أن ينقص في الوفاء به ولو بالقدر اليسير، وإلا لم يكن موفياً بالتزامه، لكون مناط الحكم بالوفاء وإبراء ذمته هو الوفاء الكامل وهو ما لم يتحقق.

---

(١) صبرة، محمود محمد علي، أُصول الصياغة القانونية، القاهرة، مكتب صبرة للتأليف والترجمة، (ط ٢) يوليو ٢٠٠٧م، ص ٣٥١.

(٢) كأن يحرز الطالب ٦٩ درجة، وتكون درجة النجاح ٧٠ درجة، فإن مركزه متردد بين الطلاب الراسبين، وبين الطلاب الناجحين، وبما أَنَّه قريب جداً من هؤلاء الأخيرين، فمن العدل أن يلحق بهم.

(٣) ذكر المشرع السوداني هذه القاعدة من ضمني المبادئ التي تسترشد، وتستهدي بها المحكمة في تفسير وتطبيق القانون، في المادة (٥) الفقرة (ث).

الحالة الثالثة: أن تكون الوقائع أَقل مما يطلق عليه وصف الحكم، وهي صورة خارجة، أَو تكاد أن تكون خارجة عن معنى حكم القاعدة بلا شك.

الحالة الرابعة: هي الحد الوسط بين التحقق الكامل لصورة الحكم في الوقائع، وبين تحقق أَدنى ما يطلق عليه وصف الحكم في المطلق، وهذه الحالة الأَخيرة هي الغالبة في صور المناطات وهي التي تحتاج من القاضي إلى إفراغ الوسع في التحقق منها وردها إلى القسم الأَول، أو الثاني، إذا اعتبرناهما قسماً واحداً، أو إلى القسم الثالث، وذلك بحسب ما يظهر له من الأَدلة والبراهين التي يعتمد عليها في ترجح طرف على الطرف الآخر.

المبحث الثالث

وصف المناط وعلاقة الأَحكام بمناطاتها

وفيه مطلبان :

المطلب الأَول

ما يشترط في وصف المناط

بحسب ما ذهب إليه جمهور علماء الأُصول فإنَّ المناط في الاصطلاح هو: "ما دل على محل الحكم الشرعي ومتعلقه من أَفعال المكلفين وتصرفاتهم"، أي هو علة الحكم الشرعي، ولا يفرق الأصوليون بين علة الحكم ومناط الحكم، فيطلقون على العلة عدة مسميات، منها، المناط، والسبب، والإشارة، والداعي، والباعث، والحامل، والدليل، والمقتضى، والموجب، والمؤثر[1]، وبالنظر إلى كون القاعدة

(١) الغزالي، أبو حامد، المستصفى، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ص ٩٧/ الزركشي، بدر الدين، البحر المحيط، الكويت، وزارة الأَوقاف، الطبعة الثانية، ١٩٩٢م ج ٥ ص ٤١٨.

القانونية قاعدة معيارية، لذلك من الأَهمية بمكان أَنْ يكون المناط الذي يتعلق به حكمها ثابتاً ومنضبطاً، وإلَّا لتعذر الرجوع إلى أصل يقوم عليه الحكم، لكون تحقيق المناط اجتهاد تطبيقي صرف، مرتبط بالمناطات الفعلية التي تعد مادة الأَحكام ويقوم أساساً على تحقيق المدلول الاقتضائي في المشخصات الحصولية ذات الوجود الخارجي المحسوس(١)، ومن ذلك ما قضت به المحكمة العليا السودانية أَنَّ الجهالة الفاحشة لا تصلح مناطاً للالتزام، وذلك بما قررته بمناسبة نظرها في أحد الطعون من أَنَّ: "الجهالة الفاحشة في أَجل الصداق، كتأجيله إلى وقت الميسرة ونحوه، توجب أداءه حالاً، بخلاف الجهالة المتقاربة كتأجيله إلى وقت حصاد الزرع، فإنَّها كالمعلوم"(٢) .

ولأَجل أَنْ يكون المناط الذي يتعلق به الحكم منضبطاً فرق العلماء بين الحكمة والعلة، فالعلة هي مناط الحكم ويشترط فيها الوضوح والثبات، بينما الحكمة هي الباعث على تشريع الحكم، فحينما يحدد المشرع سن الرشد بعشرين عاماً مثلاً، فإنَّ الحكمة من ذلك بلوغ الشخص قدراً من الوعي يمكِّنه من إدراك ما ينفعه وما يضره، وقد جعل المشرع مناط الحكم في هذه الحالة علة الحكم المتمثلة في عدد السنوات ولم يجعله حكمته وهي الباعث على الحكم، لكون بلوغ الشخص للمستوى المطلوب من الوعي وصف غير ظاهر وغير منضبط، ولهذا جعل المشرع بلوغ الشخص لسن محددة من عمره مناطاً للحكم برشده ومن ثم صحة ما يجريه من تصرفات، مع إلزامه بتحمل تبعات كسبه واكتسابه، كحكم أصلي عام

(١) السنوسي، عبد الرحمن معمر، اعتبار المآل، ص ٦١.

(٢) المحكمة السودانية العليا، قرار التمييز رقم (١١٠/ ٣٨) الصادر في يوم ١٩٧٢/٤/٢٧) المجلة القضائية ١٩٧٢م، ص ٦.

بعيداً عن مقتضى العوارض التي لها حكم استثنائي خاص بها[1]، وهو ما يُعرف عند علماء الأُصول بالاقتضاء التبعي لحكم النص العام، ويقصدون به الأَحكام الاستثنائية المخصصة للعموميات.

وللتمكن من ضبط الحكم بحصول الرشد وفق علة ظاهرة ومنضبطة تصلح مناطاً للحكم بوجوده، أو بعدم وجوده، فإنَّه لا يُلتفت إلى حصول الرشد العقلي قبل بلوغ السن التي حددها القانون، كما لا يُلتفت إلى عدم حصوله بعد بلوغها ما لم يكن ناتجاً عن عارض من عوارض الأهلية يقتضي حكماً استثنائياً خاصاً به، وفي هذا ملمح إلى تقرير الشارع الحكيم أَو المشرع للأحكام وفق معايير ثابته وواضحة، ولهذا أَخذت الشريعة الإسلامية بمبدأ جريان الأَحكام على الظاهر، ومن الأَمثلة على ذلك أَنَّ القرآن الكريم قضى بضرورة توافر عدد معين من الشهود في إثبات جريمة الزنا، ورتب على عدم توافرهم بطلان شهادتهم، بل وصفهم بالفسق دون الالتفات إلى الأَمر في حقيقته، قال تعالى: ﴿وَالَّذين يَرمون الْمحصنَات ثُمّ لَم يَأْتوا بِأَربَعةِ شهَداءَ فَاجلِدوهم ثمَانِين جلْدة ولَا تقبلُوا لَهم شَهادة أَبدًا ۚ وأولئك همُ الْفاسقون﴾[2]، فحكم الله تعالى عليهم بأنَّهم فاسقون أي خارجون عن طاعته عز وجل[3]، كما علقت الشريعة الإسلامية وجوب الزكاة على حولان الحول وبلوغ المال نصاباً مقدراً، وانعقاد العقد بحصول الرضا بين الطرفين بتطابق الإيجاب

(١) يقصد به عوارض الأهلية كالجنون والعته والسفه.

(٢) سورة النور، من الآية ٤.

(٣) القرطبي، محمد بن أحمد الانصاري، تفسير القرطبي، مطبعة دار الفكر، ج١٢، ص١٥٩/ الزحيلي، وهبة، التفسير المنير في العقيدة، والشريعة، المنهج، دمشق، دار الفكر (الطبعة الأُولى) ١٩٩١م، ج١٨، ص١٥٣-١٥٤.

والقبول، كما جعلت للحدود مقادير وأسباب معلومة لا تتعداها، وكذلك سائر ما يمكن رده إلى أصل ظاهر ومحسوس، كما ردت ما لا ينضبط إلى أمانات المكلفين، وهو المعبَّر عنه بالسرائر، وهو ما لا يمكن رجوعه إلى أصل ظاهر(١)، كما جعل الفقهاء المسافة مناطاً للحكم بإباحة الفطر في رمضان، وقصر الصلاة في السفر دون المشقة، وهي الباعث إلى شرعة الحكم مراعاة للعوارض التي تلحق بالمكلفين، لكون المسافة مما يمكن ضبطها بمعيار تحديدي قاطع بخلاف المشقة التي قد تلم بالمقيم دون المسافر بحسب حال الشخص.

لذلك يحرص المشرع في جميع الأَنظمة القانونية على أنْ يضع قواعد القانون في صياغات تجعل من مناط الحكم ظاهراً ومنضبطاً، ومن الشواهد على ذلك في مجال القانون على سبيل المثال، استناد العمل بحجية الأمر المقضي على حقيقة مؤداها سبق النظر في الدعوى، بنفس الأطراف، والموضوع، والسبب، والفصل فيها بصورة نهائية من محكمة مختصة، وهو شرط يمثل مناطاً واضحاً ودقيقاً للحكم بعدم جواز النظر في الدعوى مرة أُخرى(٢)، وبناءً على ذلك قضت المحكمة العليا العمانية: "أَنَّ الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، مناطه: أن يكون الحكم السابق قد قطع في مسألة أَساسية، واستقرت حقيقتها استقراراً يمنع

(١) الشاطبي، الموافقات، ج ٢، ص ٥٢٦ – ٥٢٧.

(٢) قضت المحكمة العليا العمانية في احدى الطعون أَنَّ: " سبق الفصل في الدعوى لا يحوز حجية الأَمر المقضي، ولا يحول دون نظرها طالما استجدت ظروف وملابسات أُخرى في الدعوى " الطعن رقم ٨٣/ ٢٠١١م، الدائرة الشرعية جلسة يوم السبت الموافق ٣١/مارس/ ٢٠١٢، أنظر: الاحكام الصادرة في الفترة من ٢٠١١م وحتى ٢٠١٢م، ص ٧١٥.

إعادة طرحها ومناقشتها والبت فيها بحكم ثانٍ"[١]، كذلك من المناطات الظاهرة ما نص عليه قانون المعاملات السوداني بأنَّه: "إذا لم يتفق المتعاقدان صراحة أو ضمناً على مكان الوفاء ولم يتبين ذلك من طبيعة المعاملة يكون مكان الوفاء موطن الطرف المستحق له الوفاء، وقت الوفاء"[٢]، واستناداً على مناط ظاهر ومنضبط قضت المحكمة العليا بسلطنة عمان: "أَنَّ وجود بطاقة العمل مع العامل دليل قاطع على ثبوت العلاقة التعاقدية بين الطرفين"[٣].

ومن ذلك أيضاً ما نص عليه المشرع العماني في قانون العمل بعدم جواز إنهاء عقد العمل خلال فترة الاختبار مالم يقم الطرف الذي يرغب في إنهاء العقد بإخطار الطرف الآخر قبل سبعة أيام من الإنهاء[٤]، حيث جعل المشرع مدة السبعة أيام مناطاً للحكم بصحة الإنهاء، أَو عدم صحته، وهو مناط لا يثير أي إشكالية في التحقق من وجوده أو فهمه، بالنظر إلى وضوح حكم هذه القاعدة، وهو ما يقودنا للإشارة إلى أَنَّ تحديد المناط بصورة دقيقه يعتمد على الصياغة اللفظية للقاعدة القانونية، ويمكننا ملاحظة ذلك من خلال المثال التالي للصياغات المختلفة لوصف "السرعة" الممنوعة في حركة السير، في الحالة التي ينص فيها القانون

(١) المحكمة العليا العمانية، جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٢/٢/١ الطعن رقم ٢٠١١/٨٢، مجموعة الأَحكام الصادرة عن الدوائر المدنية، في الفترة من ١/ ١٠/ ٢٠١١م وحتى ٣٠/ ٦/ ٢٠١٢م، السنة القضائية، الثانية عشرة، ص ٥٩٧.

(٢) علي، محمد صالح، شرح قانون العقود السوداني لسنة ١٩٧٤، (ط ١) ج، ٢ ص ١٠٩.

(٣) المحكمة العليا بسلطنة عمان، الطعن رقم ٢٠١١/٢٢١م الدائرة العمالية، جلسة يوم الإثنين الموافق ٩/ أبريل ٢٠١٢م، الأحكام الصادرة في فترة ١٢٠١١م حتى ٦/ ٢٠١٢م، المرجع السابق، ص ٦٨٣.

(٤) المادة (٢٤) من قانون العمل العماني رقم ٢٣٠ ٢٠٠٣ م.

على أنَّه : "لا يجوز لأي شخص القيادة على الطريق السريع بسرعة تتجاوز السرعة المعقولة"، أو: "لا يجوز لأي شخص القيادة على الطريق السريع بسرعة تتجاوز السرعة المعقولة بالنظر إلى حالة الطريق، والمرور، ومدى الرؤية، والطقس"، أو: "لا يجوز لأي شخص القيادة على الطرق السريعة بسرعة تتجاوز ١٢٠ كيلو متراً في الساعة"، فبالنظر إلى هذه الصياغات الثلاثة، فمن الواضح أنَّ اكثرها صلاحية لتحقيق الغرض الذي يهدف إليه المشرع بصورة واضحة ودقيقة هي الصياغة التي تحدد السرعة بعدد كيلو مترات محددة باعتبارها أكثر دقة، في تحديد مناط الحكم بمخالفة أو عدم مخالفة القانون، بالقدر الذي يمنع سيئ النية من التحايل على القانون(١).

ومن الصياغات التشريعية الجيدة التي تترك مساحة واسعة للاجتهاد المرن ما ألمحت إليه المحكمة السودانية العليا عند تفسيرها لمعنى العيب أو المرض في سياق العلاقة الزوجية، بما نصَّه: "أَنَّ خيار المشرع تعريف العيب، أَو المرض، بالوصف لا بالاسم دلالة على أَنَّ العيب، أَو المرض الموجب للتطليق ليس قاصراً على مرض دون مرض، أَو عيب دون عيب، وإنَّما المعني به كل مرض، أَو عيب مستحكم يفوت به مقصود الزواج ، أَو يتنافى مع أَيٍ من مقاصده الأَصلية(٢)، من

(١) صبرة، محمود محمد، مرجع سابق ص١٩٩.

(٢) يبدو لنا أَنَّ المحكمة خلطت بين المقاصد الأصلية للزواج والمقاصد التكميلية، لكون التناسل مقصد أَصلي للزواج، ولكن الاستمتاع والاستئناس من المقاصد التكميلية التي تعين المكلف على أَداء المقصد الأَصلي، وهما من باب الحظوظ التي قدرها الله تعالى رحمة بعبادة لإعانتهم على أداء تكاليف المقاصد الأَصلية دون الشعور بثقلها، كالحج فإنَّ مقصده الأصلي التوجه لله تعالى بالعبادة، ومع ذلك قال تعالى: "وليشهدوا منافع لهم، ويذكروا اسم الله في أَيام معدودات"، وكالصلاة فإنَّ فيها ترويح للنفس وتهدئة للأعصاب،وهو هدف=

الاستئناس، أَو التمتع، أَو التناسل"[1].

وبالمقابل قد يتضمن القانون عبارات تجعل من مناط الحكم خفياً بحاجة إلى بذل الوسع في الاجتهاد للتحقق من وجوده، في صور الوقائع المتنازع عليها، من الأمثلة على ذلك عبارة : (القسوة المفرطة)، و (الضرر الجسيم)، و (الحد المعقول)، و (الغلو في استخدام الحق) وكذلك (النية) وما تحتاج إليه من تمحيص وبيان استناداً إلى مظاهر مادية خارجية ملابسة، وغير ذلك مما يشابهه، مما يثير إشكالات عدة عند التحقق من مناطات الأَحكام بغرض أَنْ تطبق عليها حكم القواعد العامة، مع التأكيد على أنَّ المشرع لا يتعمد اختيار مثل هذه العبارات الفضفاضة، بقدر ما أنَّها عبارات مفروضة بحكم الواقع ولا مناص من استخدامها، بسبب تجدد الوقائع واختلاف الظروف، الذي تفرضه طبيعة الحياة المتغيرة والمتجددة على الدوام، وتعذر احاطة المشرع بكل الوقائع الأنية والمستقبلية وادراجها في التشريع، بحكم تنظيمي أو علاجي، أو وقائي، لذلك يلجأ المشرع إلى مثل هذه الكلمات والعبارات، حتى يضمن إحاطة التشريع بما هو واقع وبما هو متوقع، وحينما يستخدم المشرع مثل هذه العبارات، فإنَّه يشفع ذلك بمنح القاضي السلطة التقديرية اللَّازمة لتفسيرها تفسيراً يتفق مع القانون بحسب كل حالة، مع وضع ضوابط محددة لهذه السلطة منعاً للانحراف بها أَو سوء استغلالها، وحينما يقرر القاضي حكمه بناءً على هذه المناطات الظاهرة يقال أنَّه

=تكميلي يعين العبد على المقصد الأَصلي من الصلاة وهو محض العبادة. راجع الموافقات للإمام الشاطبي باب المقاصد.

(١) المحكمة العليا السودانية، قرار المراجعة رقم (٤٣ ٢٠٠٨م) الصادر في ٣/٤/ ٢٠٠٨م) قضية طلاق للعقم، مجلة الأَحكام القضائية لسنة ٢٠٠٨م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ١٥ – ١٦.

وصل إلى مرحلة اليقين في قناعته، أي اليقين القضائي، المبني علـــى الأســـباب المفضية إلى مسبباتها، وليس اليقين بمعنى إدراك الأمر على حقيقته.

المطلب الثاني

علاقة الأَحكام بمناطاتها

من المسلم به أَنَّ الأَحكام بصفة عامة مرتبطة بمناطاتها، وبناءَ عليه يمكن القول أنَّ وجود المناط علة لوجود الحكم، ولهذا يدور معه وجوداً وعدما، فمتى وجد المناط وجد الحكم، والعكس صحيح، فعلى سبيل المثال نجد أَنَّ المشرع في جميع الأَنظمة القانونية جعل من تصرفات الصبي غير المميز باطله بطلاناً مطلقاً[1]، كما رفع المشروعية عن تصرفات المجنون، جنوناً مطبقاً لا تعقبه إفاقة، لتخلف مناط الحكم بصحة تصرفاته، وهو الإدراك والاختيار، وقد يختلف الأَمر إذا كان الجنون متقطعاً، حيث تتحقق المحكمة في هذه الحالة عن حالة الشخص وقت إجراء التصرف، فإذا ثبت لها أَنَّ تصرفه وقع في لحظات إفاقته وتملكه لعقله وإرادته، حكمت بصحة تصرفه، وتكون جميع العقود التي يبرمها كعقود الشخص السوي، ولا يؤثر على ذلك إذا فقد الشخص عقله بعد ذلك، إذ العبرة في الحكم على تصرفاته بوقت إبرامها، لا بوقت رفع الدعوي، ولكن يقع عبء إثبات إفاقة المجنون من جنونه وتعاقده على الطرف الآخر، أَمَّا إذا ادعى المجنون أَثناء إفاقته أنَّه أَبرم العقد تحت تأثير الجنون فيقع عليه عبء الإثبات في هذه الحالة[2].

---

(١) نص المشرع العماني على هذا الحكم بالمادة (٤٢) من قانون المعاملات المدنية العماني لسنة ٢٠١٣م بقوله: "لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر السن أَو عته، أَو جنون".

(٢) علي، محمد صالح، شرح قانون العقود السوداني، ج١، ص ٢٥.

وقد قضت المحكمة العليا السودانية أَنَّ: "الشخص المجنون يمكن أَن يتعاقد في حال إفاقته، وتكون عقوده ملزمة له حتى ولو كان الطرف الآخر يعلم بأنَّه مجنون"(١)، وتخضع لهذا التفصيل جميع التصرفات التي يبرمها الشخص الذي أصابه عارض من عوارض الأهلية، ومثلها أيضاَ التصرفات التي يجريها الشخص تحت تأثير الرضا المعيب، كالتصرفات التي يبرمها الشخص تحت تأثير الإكراه، أَو الغلط، أَو التدليس، أَو الاستغلال، نظراً إلى أَنَّ مناط صحة جميع المعاملات بصفة عامة أَن يكون الرضاً كاملاً غير منقوص، وهو ما يطلق عليه شروط صحة العقد(٢)، ولهذا السبب أجاز المشرع العماني للشخص الذي شاب إرادته عيب من عيوب الرضا أنْ يتقدم للمحكمة بدعوى طلب إبطال العقد، وللمحكمة الاستجابة لطلبه عند التحقق من الشروط اللازمة لصحة دعواه، وهو ما عليه العمل في القانون المصري والسوداني أَيضا.

وقد ناقش القضاء السوداني هذه المسألة –حالة تغير الحكم بتغير مناطه– في الكثير من أَحكامه، منها ما قررته المحكمة العليا السودانية بما نصه: "بزواج البنت يسقط حق الأَب في المطالبة بإمساكها، لأَنَّ حق الإمساك يكون للزوج وقت قيام الزوجية، فإذا طلقت فإنَّ البنت الرشيدة المأَمونة أَحق بنفسها حسب المنصوص عليه شرعاً"(٣)، ومن الأَمثلة على القواعد القانونية التي تربط تغير

(١) المحكمة العليا السودانية، مجلة الأَحكام القضائية لسنة ١٩٦١، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص ١١٣.

(٢) نص المشرع العماني في قانون المعاملات المدنية لسنة ٢٠١٣م على القواعد القانونية المنظمة لهذه العيوب في المواد من (٩٨ – ١١٣).

(٣) المحكمة العليا السودانية ، قرار النقض بالنمرة (٧٣/ ١٩٧٦) الصادر يوم ١٩٧٦/٥/١٢م، المجلة القضائية ١٩٧٦م الخرطوم، ص ٣ – ٤.

الحكم بتغير مناطه ما نص عليه قانون الأَحوال الشخصية السوداني لسنة ١٩٩١م بالمادة (١١٣) بضرورة أَنْ تكون الحاضنة غير مرتبطة بزوج أَجنبي عن المحضون، وبالمفهوم المخالف لهذا الحكم قد تفقد الحاضنة الحق في الحضانة، إذا ارتبطت بعلاقة زواج مع شخص أَجنبي عن المحضون، ففي هذه الحالة يحق لزوجها نزع الحضانة منها، ولا يجوز لها أَن تتمسك بأَنَّها استحقت الحضانة بموجب حكم قضائي حائز على حجية الأَمر المقضي فيه، لكون العمل بهذا المبدأ مرتبط بتحقق شروطه الثلاثة التي تتمثل في وحدة الأَطراف، والموضوع، والسبب، وبزواجها من رجل أَجنبي عن المحضون يختل هذا الشرط الأَخير، فيحق لزوجها نزع الحضانة منها بدعوى مختلفة عن الدعوى الأُولى، فإذا طلقت مرة أُخرى يعود إليها الحق في الحضانة، اعمالاً لدوران الحكم مع علته، وهو ما نصت عليه المادة (٢٢) من نفس القانون.

فيتضح من كل ما سبقت الإشارة إليه أَنَّ تغير الحكم القانوني بتغير مناطه في معنى وقف العمل بحكم النص عند زوال موجبه الذي شرع لأَجله، أَو بتعبير أَدق عدم تطبيق النص القانوني على الوقائع لعدم توفر موجب تطبيقه لكون تطبيقه في هذه الحالة لا يكون مثمراً، وبالمقابل لو عاد مناط الحكم لعاد العمل بالحكم الأَصلي للنص، إذ القاعدة الشهيرة في هذا الخصوص أنَّ: "الأحكام تدور مع علتها وجوداً وعدما"[(١)]، ولهذا أَوقف سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه حد السرقة في عام المجاعة، لعدم تحقق مناط الحكم، وهو أَن يسرق الشخص وهو في سعة من

(١) السنوسي، عبد الرحمن بن معمر، الاجتهاد بالرأي في عصر الخلافة الراشدة، الجامعة الأُردنية، عمان، الأردن، (ط ١) ٢٠٠٥م، ص ٢٥٦

العيش، أي عن اختيار وشهوة[١]، وهو اجتهاد مقاصدي يعمل على صرف الحكم عن قاعدته العامة، أي اقتضائه الأَصلي، تحقيقاً لمعنى العدل في الأَحكام الذي يعد أَحد أَهم دعائم أي تشريع.

على أَنَّه تجب الإشارة إلى أَنَّ تغير المناط الذي يستلزم تغييراً في الحكم هو التغير الجوهري وليس التغير العارض الذي يعود بعده مناط الحكم للثبات، وكون مناط الحكم قد تغير أو على حاله من مسائل الواقع التي تفصل فيها محكمة الموضوع بعد التحقق من جميع الظروف والملابسات المحيطة دون رقابة عليها من المحكمة العليا، ولهذا قضت المحكمة العمان٢ية بمناسبة نظرها في بعض الطعون أَنَّ: "مجرد وجود الابن المحضون مع جده في بعض الأحيان لا يسقط الحضانة عن الأُم، وقد يسقطها إذا كان بالقدر الذي يبطل العلة التي بُنى عليها الحكم بوجود الابن مع الأم"[٣].

١/ ابن القيم الجوزية، المرجع السابق، ج ٣ ص ١٨.

٣/ المحكمة العمانية العليا، الطعن رقم ٢٠١٣/١٩٤م، جلسة يوم السبت الموافق ٢٩/ مارس ٢٠١٤، المبدأ رقم (١٢) مجموعة الأحكام الفترة ٢٠١٢ وحتى ٢٠١٤، السنتين القضائيتين، الثالثة عشرة والرابعة عشرة، ص ٤٠.

الخاتمة

في الختام توصل هذا البحث إلى عدد من النتائج والتوصيات، يمكن الاشارة إلى أهمها فيما يلي:

أولاً: النتائج:

١- تعتبر عملية تحقيق المناط من العمليات اللاَّزمة لتطبيق القواعد القانونية على مشخصاتها من الوقائع، لكون الحكم العام المجرد ما هو إلا مفهوم عام بحاجة إلى شرح وبيان لمعرفة مدى شموله للوقائع التي عادة ما تتسم بالتنوع، والاختلاف، والتجدد والتغير تبعاً لمتغيرات الحياة.

٢- لا يوجد اختلاف بين مصطلح تحقيق المناط عند علماء الأُصول، ومصطلح التكييف القانوني للوقائع عند فقهاء القانون، فكلاهما يهدف إلى تحديد الوقائع التي قد تكون مندرجة في إطار الحكم العام المجرد، خاصة أن كل من القواعد الشرعية، والقواعد القانونية مبناها على العموم والتجريد.

٣- بما أَنَّ الأَحكام العامة مبنيه على العلل والمقاصد التي تقف وراء سنها وتقريرها؛ فلهذا يكون الحكم واجب التطبيق عند وجود علته، ويصبح غير واجب التطبيق عند انعدام هذه العلة باعتبار أنَّ علل الأَحكام مناطات تعلق عليها وتدور معها وجوداً وعدماً.

٤- ا

لحكم بتحقق مناط الحكم العام المجرد أَو عدم تحققه في صور الوقائع من مسائل القانون التي تنظرها محكمة الموضوع؛ ولذلك تخضع إلى رقابة المحكمة الأَعلى في النتيجة التي تنتهي إليها.

ثانياً: التوصيات:

١- من الأَفضل أَنْ يحرص المشرع في صياغته للتشريع على تفادي استخدام الكلمات الفضفاضة والعبارات التي تثير إشكالاً في احتمال معانيها، مالم تكن هنالك ضرورة تقتضي ذلك، مثل الحالات التي يرى المشرع ترك الحكم عليها لسلطة القاضي التقديرية دون الخوض في تفاصيلها بالتنظيم، كتقدير التعويض، والسبب المعقول، والحاجة الماسة في دعاوى استراد العين محل الإجارة، وعبارة ما تراه المحكمة مناسباً، أو معقولاً، وما شابه ذلك.

٢- اهتمام المشرع بالمبادئ التوجيهية التي تتيح للقاضي التعامل مع عملية تحقيق المناط بحسب المتغيرات، والظروف لتطبيق النص القانوني بحسب مقتضيات الحال تحقيقاً لمعنى العدل، وحفظ المصالح ورعايتها، انطلاقاً من فكرة ثبات النص، وما يقابله من واقع متغير في تجدده واختلافه.

٣- إعطاء الحالات الاستثنائية، والعوارض الطارئة، والخصوصيات حظها في التقدير عند وضع التشريع لضمان تماسكه، وعدم تعارضه، ولتمكين القاضي من إيجاد حكم لكل حالة، وذلك عن طريق تخصيص العموميات، وتقييد المطلقات في بعض الحالات، وتغذية التشريعات بالمبادئ العامة التي تسعف القاضي في تفسير النصوص وتحقيق مناطاتها بما يحقق عدالة الأحكام القضائية، ويوازن بين المصالح، ويحافظ عليها.

٤- الالتفات إلى التراث الفقهي الذي خلفه علماء الشريعة الإسلامية، الخاص بتفسير وتطبيق القواعد الشرعية العامة، وهو ما يصلح كذلك لتفسير القواعد القانونية، لاشتراكهما في خاصية العموم والتجريد، والاهتمام به

كمكون أساسي في تصميم مناهج كليات الحقوق، لاشتماله على نظريات واضحة ومفصلة، تعين الاستاذ على تكوين العقلية القانونية، وتأسيس ملكة الفهم والاستنباط لدى الطالب، بعيداً عن دراسة القوانين في العموم المطلق، الأمر الذي يجعل الطالب عاجزاً عن حل المشكلات القانونية في الواقع العملي.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: كتب تفسير القرآن الكريم:

- الزحيلي، وهبه، التفسير المنير في العقيدة والشريعة، مطبعة دار الفكر، دمشق الطبعة الأولى ١٩٩١م.
- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الانصاري، الجامع لأحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان ١٩٨٥م.

ثانياً: كتب أصول الفقه الإسلامي:

- ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى.
- ابن تيمية، أَحمد بن عبد الحليم، مجموع الفتاوي، دار الوفاء، الطبعة الثانية ٢٠٠١م.
- ابن تيمية، تقي الدين أبي العباس أَحمد بن عبد الحليم، درء تعارض العقل والنقل، تحقيق: محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، الطبعة الثانية ١٩٩١م.
- ابن عبد البر، يوسف بن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأُولى.
- الآمدي، أبو الحسن علي بن أبي علي، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرازق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان
- الجرجاني، علي بن محمد بن علي الشريف، التعريفات، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، القاهرة، بدون رقم طبعة، أَو تاريخ.

- الخادمي، نور الدين بن مختار، الاجتهاد المقاصدي، كتاب الأُمة، قطر، أكتوبر ١٩٩٨م العدد: ٦١، السنة الثالثة عشر، الطبعة الأولى.
- الريسوني، أحمد، جمال باروت، الاجتهاد، النص، الواقع، المصلحة، دار الفكر، دمشق، الطبعة الأولى ٢٠٠م
- الريسوني، أحمد، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، تقديم: طه جابر العلواني، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الرابعة ١٩٩٥م.
- الزركشي، بدر الدين بن بهادر، البحر المحيط، الكويت، وزارة الأَوقاف، الطبعة الثانية، ١٩٩٢م.
- السعدي، مجموع الفوائد واقتناص الأَوابد، وزارة الأَوقاف والشؤون الاسلامية، قطر ٢٠١١م.
- السنوسي، عبد الرحمن بن معمر، اعتبار المآلات ومُراعاة نتائج التصرفات، دراسة مقارنة في أُصول الفقه ومقاصد الشريعة، دار ابن الجوزي الطبعة الأولى ١٤٢٤ه.
- السنوسي، عبد الرحمن بن معمر، الاجتهاد بالرأي في عصر الخلافة الراشدة، الجامعة الأُردنية، عمان، الأردن، الطبعة الأولى ٢٠٠٥م.
- الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، الموافقات، المكتبة التجارية الكبرى بمصر، الطبعة الثانية ١٩٧٥.
- الشهرستاني، أَبو الفتح محمد بن عبد الكريم، الملل والنحل، تحقيق محمد سيد كيلاني، دار المعرفة، بيروت ١٤٠٤ه.
- عبد الملك الجويني، إمام الحرمين، البرهان، دار الأنصار، القاهرة، الطبعة الثانية.

- علاء الدين البخاري، كشف الأسرار، الناشر دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، الطبعة الأولى.
- الغزالي، أبو حامد، المستصفى، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى.

ثالثاً: كتب القانون:

- بيومي، سعيد أَحمد، لغة القانون في ضوء علم لغة النص، دراسة في التماسك النصي، دار الكتب القانونية، مصر، الطبعة الأولى ٢٠١٠م.
- بيومي، سعيد بيومي، لغة القانون، تقديم محمد أمين المهدي، دار الكتب القانونية، مصر، الطبعة الأولى ٢٠١٠م.
- الزين، أحمد محمد، قواعد قانون الاثبات العماني، دار الكتاب الجامعي دولة الامارات العربية المتحدة، الجمهورية اللبنانية، الطبعة الأولى ٢٠١٧م.
- صبرة، محمود محمد علي، أُصول الصياغة القانونية، القاهرة، مكتب صبرة للتأليف والترجمة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٧م.
- عبد الصمد، محمد وجدي عبد الصمد، الاعتذار بالجهل بالقانون، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الأولى ١٩٧٢م.
- عبد العزيز، محمود لطفي محمود، القانون الدولي الخاص العماني، الناشر دار الكتاب الجامعي، الأمارات العربية المتحدة، الجمهورية اللبنانية الطبعة الأولى ٢٠١٥م.
- علي، محمد صالح، شرح قانون العقود السوداني لسنة ١٩٧٤م.

- منصور، محمد حسين، المدخل إلى القانون، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، طبعة ١٩٩٥م.

رابعاً: المعاجم اللغوية:

- ابن جني، أبو الفتح عثمان، الخصائص، الهيئة العامة لقصور الثقافة، القاهرة ٢٠٠٦م.
- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، بيروت.
- ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى.
- الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية للنشر والتوزيع، الكويت، ١٩٦٥.
- الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني، الكليات، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

خامساً: المجلات والأحكام القضائية:

- مجلة السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم لسنة ١٩٩٢ – ١٩٧٥م – ١٩٩٣م – ١٩٧٦م – ٢٠٠٤م – ١٩٧٢م – ١٩٧٣م – ١٩٧٨م – ١٩٧٢م – ٢٠٠٨م – ١٩٦١ – ١٩٩٦م.
- مجموعة الأَحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا، والمبادئ المستخلصة منها في الفترة من ٢٠١١/١٠/١م وحتى ٢٠١٢/٦/٣٠م، السنة القضائية الثانية عشرة.
- مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا، والمبادئ المستخلصة منها في الفترة من ٢٠١٢/١٠/١ وحتى ٢٠١٤/٦/٣٠، السنتين القضائيتين، الثالثة عشرة والرابعة عشرة.

- مجموعة المبادئ والقواعد القانونية التي قررتها المحكمة العليا في الفترة من ٢٠٠١م وحتى ٢٠١٠م.

سادساً: القوانين:

- قانون الاثبات في المعاملات المدنية والتجارية العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٦٨/ ٢٠٠٨م.
- قانون العمل العماني رقم ٢٣٠ لسنة ٢٠٠٣ م.
- قانون المعاملات المدنية العماني لسنة ٢٠١٣م.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٦٨
المبحث الأول :تحقيق المناط وأهميته في تطبيق القواعد القانونية وفيه مطلبان :	٧٢
المطلب الأول :التعريف بتحقيق المناط	٧٢
المطلب الثاني :أهمية تحقيق المناط في تطبيق النصوص الفقهية والقانونية	٧٩
المبحث الثاني: التحقق من وجود المناط في صور الوقائع ، وفيه مطلبان :	٨٧
المطلب الأول: ظهور صورة الحكم في الوقائع (تحقيق المناط الجلي)	٨٨
المطلب الثاني: خفاء صورة الحكم في الوقائع (تحقيق المناط الخفي)	٩١
المبحث الثالث:وصف المناط وعلاقة الأحكام بمناطاتها وفيه مطلبان:	٩٨
المطلب الأول :ما يشترط في وصف المناط:	٩٨
المطلب الثاني :علاقة الأحكام بمناطاتها .	١٠٥
الخاتمة	١٠٩
المصادر والمراجع	١١٢
فهرس الموضوعات	١١٧