المطلق و المقيّد

The Absolute, and Restricted

د/ محمد المدني صالح الشريف (*)
كُليّة الحقوق، جامعة ظفار، سلطنة عُمان
melmadni@du.edu.om

د/ أَحمد محمد أَحمد الزين
كُليّة الحقوق، جامعة ظفار، سلطنة عُمان
aelzein@ du.edu.om

تاريخ الاستلام: 2023/03/28 تاريخ القبول للنشر: 2023/05/05

****

ملخص:

يتناول هذا البحث مفهوم المُطلق، والمقيّد في سياق تفسير النصوص القانونيّة بغرض تطبيقها على الوقائع، وذلك انطلاقاً من مشكلة البحث التي تدور حول كيفية العمل باللفظ المطلق على إطلاقه، وحالات تقيّيده وضوابط هذا التقيّيد، متبعاً كل من المنهج الوصفي، والمنهج الاستقرائي، والمنهج التحليلي في دراسة مفهوم المُطلق والمقيّد باعتبارهما أَحد طرق استنباط الأَحكام من النصوص القانونيّة، وذلك من خلال تعريفهما في الاصطلاح الفقهي، مع الإشارة إلى الفرق بين اللفظ المُطلق، واللفظ العام والفرق بين اللفظ المقيّد واللفظ الخاص، شارحاً القاعدة العامة في العمل باللفظ الَّذي يرد مطلقاً في التَّشريع، والحالات التي يجب فيها تقيّيده وهي حالة التقيّيد بدلالة النَّص، والتَّقيّيد بدلالة الحال، والتَّقيّيد بدلالة العُرف، والمصلحة، مع الاستشهاد في شرح وبيان هذه المفاهيم بالنصوص الشَّرعيّة من الكتاب الكريم والسنة المُطهّرة بجانب النصوص القانونيّة، والمبادئ القضائيّة التي أَرساها القضاء في محيطنا العربي، وقد خلُص البحث إلى عددٍ من النتائج والتوصيات أَشرتُ إلى أَهمّها في موطنها.

الكلمات المفتاحية: (المُطلق-المُقيَّد-دلالة النَّص-دلالة الحال-العرف-المصلحة).

Abstract:

This research deals with the concept of the absolute, and restricted in the context of the interpretation of legal texts for the purpose of applying them to the facts, based on the problem of research that revolves around how to work

*محمد المدني صالح الشريف

with the absolute word at all, And the cases of its restriction and the controls of this restriction, following both the descriptive approach, the inductive method, and the analytical method in studying the concept of the absolute and restricted as one of the ways to derive provisions from texts legal, through their definition in the jurisprudential terminology, with reference to the difference between the absolute word, the general word and the difference between the restricted word and the special word, explaining the general rule in the work of the word Which is absolutely contained in the legislation, and the cases in which it must be restricted, which is the case of restriction in terms of the text, restriction in terms of the case, and restriction in terms of custom, and interest, with citation in an explanation and statement These concepts are in the legal texts of the Holy Book and the Sunnah next to the legal texts, and the judicial principles established by the judiciary in our Arab environment, and the research has concluded a number of results And the recommendations that were referred to the most important in their places.
key words: Absolute - restricted - the significance of the text - the significance of the situation.

مقدّمة:

يعمل المُشرّعُ في العادة على وضع القواعد القانونيّة كمفاهيم عامة ومجرّدة حتى تسع بمعناها جميع الوقائع التي من المفترض أَنْ تندرج في حكمها؛ ولهذا السبب كانت القواعد القانونيّة بحاجةٍ إلى تفسير عند تطبيقها على الواقع الَّذي يحفل بالمُتغيّرات كسنةٍ كونيّةٍ، وبما أَنَّ للتّفسير قواعده الضابطة له فإنَّ استنباط حكم من الأَحكام القضائيّة عن طريق العمل بالنَّص على إطلاقه أَو تقيّيده يُعدُّ أَحد الوسائل التي يلجأ إليها القضاء في فهم إرادة المُشرّعِ من التَّشريع؛ لذلك يتعرّض هذا البحث لمفهوم المُطلق والمقيَّد لبيان حالات العمل باللَّفظ المُطلق على إطلاقة، وحالات تقييده وضوابط هذا التقييد، مع الإشارة إلى النصوص الشرعية والقانونيّة التي وردتْ مطلقة دون قيدٍ، والنصوص التي وردتْ مقيّدة، بجانب إيراد بعض التطبيقات العمليّة لهذا المنهج من مناهج التفسير في مجال تقرير الأَحكام القضائيّة التي عَمِلتْ فيها المحاكم على العمل بالنصِّ على إطلاقه، والأَحكام التي عملتْ فيها على تقييد النَّص المُطلق عن طريق مقيداته كدلالة النَّصِّ، ودلالة الحال، والعُرف والقياس، والمصلحة، وذلك بغرض الوقوف على أَثر معالم هذا المنهج الَّذي يمثّل أَحد طرق الاستنباط التي لا غنى عن معرفتها في ممارسة مهنة القانون بطريقة علمية لها قواعدها وأُسسها التي تسمح للمحاكم الأَعلى بمراقبة الاجتهادات القضائيّة الصادرة عن المحاكم الأَدنى للتتثبّتْ من مدى سلامة ما توصلتْ إليه من فهم عند استنباطها للقواعد القانونيّة التي استندتْ إليها في حكمها، خاصةً أَنَّ مسأَلة تسبيب الأَحكام القضائيّة التي لا يصح الحكم القضائي بدونها تتطلّب من المحكمة التي نظرتْ النزاع أَنْ تعمل على

برهنة حكمها حتى تضح حجّته وتسهل مراقبته، ويحظى بالمصداقية، وقبل عرض المادة العلمية لهذا البحث التي تتمثّل في شرح مصطلحاته، وبيان مفاهيمه، وشرح النصوص القانونيّة المتعلّقة به، والاستشهاد بالمبادئ التي أرساها القضاء، سوف نشير إلى أَهمِّ العناصر التي يجب أَنْ تتضمّنها هذه المُقدِّمة الافتتاحية، وذلك بما يلي:

أولاً - التعريف بالموضوع:

تُعدُّ دراسة اللَّفظ المُطلق، من الدراسات المتعلّقة بتفسير النصوص القانونيّة، لكون التشريع قد يتضمّن لفظاً مطلقاً، كما قد يتضمّن لفظاً مقيَّداً، ممّا يستدعي التعرّف على إرادة المُشرِّعِ في حالة إطلاقه للنصوص، أَو تقيّيده لها.

ثانياً - أهمّية الموضوع:

إذا كانت صفة العموم والتجريد من خصائص النَّص الَّذي يضعه المُشرعُ، في مقابل واقع يحفل بالمتغيرات والتحولات، فإنَّ هذا الواقع يعطي مسألة دراسة وسائل تفسير النصوص القانونيّة أَهمّية كبيرة لكونها تقوم مقام الأَدوات التي يستعين بها القاضي في تطبيق القانون في الواقع العملي؛ ولذلك تستمد دراسة المُطلق والمقيَّد أَهمّيتها من كونها تُمثّل أَحد طرق استنباط الأَحكام من النصوص القانونيّة.

ثالثاً - أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى بيان المنهج الذي اعتمده القضاء في تفسير النصوص المُطلقة والمقيّدة؛ وذلك من خلال الأَحكام القضائيّة التي تُعدُّ تطبيقاً عملياً لقواعد التفسير الخاصة بهذا الطريق من طرق استنباط الأَحكام من أَدلّتها العمومية؛ وذلك للإسهام في شرح وبيان هذا المنهج في فهم وتطبيق القوانين الوضعية، بالنظر إلى خصوصيتها من حيث مصدرها، ومن حيث القيود التي يخضع القضاء في اجتهاداته في فهم النصوص العامة والمُطلقة بغرض تطبيقها على الواقع محلّ النزاع.

رابعاً - مشكلة البحث:

تتمثّلُ مشكلة هذه الدراسة في البحث عن الضوابط التي تحكم اجتهادات القضاء في النظم الوضعيّة في فهم النصوص التي ترِد في التَّشريع مُطلقة أَو مقيَّدة، ممّا يثير العديد من التساؤلات، حول مدى وضوح هذه الضوابط، ومدى دقّتها، ومدى ملاءمتها مع نظم التشريع الوضعيّة؟

خامساً - حدود البحث:

يمكن الإشارة إلى حدود هذه الدراسة من خلال الحديث عن مفهوم المُطلق والمقيَّد، وبعض النصوص القانونيّة التي وردتْ مُطلقة، وبعض النصوص القانونيّة التي وردتْ مقيَّدة، بالإضافة إلى الأَحكام

القضائيّة التي عمل فيها القضاء بالنصِّ المُطلق دون تقيّيد، وبعض الأَحكام التي عمل فيها على تقييد النصِّ المُطلق استناداً على أَحد مقيّداته.

سادساً - منهجية البحث:

اعتمدتْ هذه الدراسة على المنهج الوصفي الذي يستهدف وصف الوقائع كما هي، كما اعتمدتْ على المنهج الاستقرائي الذي يتعلّق بإصدار حكم كلي بناءً على تتبع الجزئيات، بجانب المنهج التحليلي.

المبحث الأول: مفهوم المُطلق والمقيَّد

يتضمن هذا المبحث مطلبين يتناول المطلب الأول التعريف باللفظ المُطلق والمقيَّد في اللُّغة وفي الاصطلاح وبيان العلاقة بينه وبين اللَّفظ العام، وكيفية العمل باللَّفظ المُطلق. بينما يتناول المطلب الثاني التعريف باللفظ المقيَّد في اللُّغة وفي الاصطلاح، والعلاقة بينه وبين اللَّفظ الخاص.

المطلب الأول: مفهوم المطلق

يتناول هذا المطلب تعريف المُطلق في اللُّغة وفي الاصطلاح وبيان الفرق بينه وبين اللَّفظ العام، وكيفية العمل باللَّفظ المُطلق؛ وذلك في أربعة فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف المُطلق في اللُّغة

الطلق والطليق غير المقيَّد، يقال حبس طلقاً أَي بلا وثاق، وفرس طلق اليد لا تحجيل فيها، وطلق اللسان فصيحه، ورجل طلق الوجه ضاحكه، والاطلاق بمعنى الإرسال، والمُطلق هو الخالي عن كل قيد، يقال أَطلق فرسه، أَي سرّحه عن القيود، ويُقال على الإطلاق أَي على وجه عام لا استثناء فيه، والطلقا الَّذين ادخلوا في الإسلام كرها. (لويس، 1960م)

الفرع الثاني: تعريف المُطلق في الاصطلاح

أمّا المُطلق في الاصطلاح فقد عرَّفه علماء الأُصول بعُدّةِ تعاريف متقاربة المعنى، منها : " اللَّفظ المُطلق هو ما دلّ على شائع في جنسه (الدين و أَبو الحسن علي بن أَبو علي بن محمد، 1347هـ)فالمُطلق هو الحصة الشائعة التي تشتمل حصصاً غيرها بدون تعيين في الشَّيء الذي تكون شائعة في جنسه وحقيقتها وما هيّتها من حقيقته وماهيّته، ولعلَّ أَوضح تعاريف المُطلق ما عرّفه به الأستاذ مصطفى الزلمي، بأَنَّه: " لفظ دال على ماهيّة مشتركة بين عدّة أَنواع، أَو أَصناف، أَو أَفراد يصلح لأَنْ يراد به أَي واحدٍ منها على سبيل التناوب قبل التقييد" ومن خلال هذه التعاريف يتبيّن أَنَّ للمُطلق خاصيتين، أَولهما: أَنَّ المُطلقَ لا يكون إلَّا دالاً على نكرة في سياق إثبات لكونه يدلّ على فردٍ شائعٍ غير معيّنٍ من بين أَفراد نوعه أَو جنسه، كقولك " رجل" فإنَّه يصدق على كل من يتصف بهذه الصفة، ولو كان اللَّفظ دالاً على نكرة في سياق النفي لكان من العام، وليس من قبيل المُطلق، ثانيهما: التَّجرد عن القيود لكون المُطلق نكرة غير مقترنة بصفةٍ، أَو شرطٍ، أَو مكانٍ، أَو زمانٍ، أَو عددٍ ونحو ذلك من القيود، كقولك

هذا كتاب، فإنَّه دالاً على فرد شائع في جنسه غير متصف بوصف يعينه، خلافاً لقولك هذا كتاب جميل أو شيق فهذه الصفة قيّدتْ شيوع اللَّفظ بالكتاب الَّذي يصدق عليه هذا الوصف (حسن، 2019م)

مّما يعني أَنَّ دلالة المُطلق تتعلّق بفردٍ أو أفرادٍ شائعةٍ في جنسه أو نوعه مثل كلمة، جريمة، وزراعة، وحيوان، وتزوير، وسيارة، ونخلة، فكل من كلمة جريمة، وزراعة، وحيوان، لفظاً مُطلقاً وجنساً شاملاً لكلِ نوعٍ من أَنواعه على سبيل المناوبة، كذلك كلمة تزوير، وسيارة، ونخلة، أَيضاً لفظاً مُطلقاً ونوعاً يحتمل كل صنفٍ مندرج تحته على سبيل التناوب، فلفظ جريمة على سبيل المثال موضوع لكل فعل محظور شرعاً وقانوناً يستحقّ صاحبه العقاب، وهذا المعنى للجريمة قدر مشترك بين جميع أَنواع الجرائم كجريمة سرقة الأَموال، أَو الاعتداء على الأَشخاص، أَو الأنساب، أَو الأَعراض، وغيرها من أَنواع الجرائم، ولهذا إذا ذُكرتْ هذه الكلمة مُطلقة دون أَنْ تُقيّد بنوعٍ معينٍ من أَنواعها، تصلح لأَنْ يراد بها أَي نوع من أَنواع الجرائم على سبيل البدل والتناوب، وقسْ على ذلك جميع الأَلفاظ التي ترِد مُطلقة مثل كلمة زراعة، أَو قمح، أَو تمر، لأَنَّ للزراعة، والتمر، والقمح، أَنواع وأَصناف متعدّدة (إبراهيم، 2015م).

ومن الأَمثلة على اللفظ المُطلق في الأَحكام الشَّرعية قوله تعالى: ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ ۗ تِلْكَ عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ ﴾ (البقرة: 196.)فلم ينصّ الشارع الحكيم إلى كون صيامها يجب أَنْ يكون متتابعاً، وحكم اللَّفظ المطلق أَنْ يحمل على إطلاقه إلَّا إذا وجد دليل يقيّده فإنْ وُجد هذا الدَّليل فيجب حينئذٍ صرف اللَّفظ عن معناه المُطلق إلى ما قُيّدَ به، ومنه أَيضاً قوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴾ (النساء: 23.) فهذه الآية تدّل على تحريم أَم الزوجة مُطلقاً دون أَنْ تقيّد حكم الحرمة بالدخول بالزوجة، أَي بابنتها.

أَمّا في القانون فمن الأَمثلة على، مثل كلمة "ضرر" الواردة في نصِّ المادة (176) من قانون المعاملات المدنيّة العُماني لسنة 2013م: " كلُ فعلٍ سبب ضرراً للغير يلزم فاعله بالتَّعويض.. " فحكم هذه المادة يشمل كل ضرر جسيماً أَم بسيطاً، ماديّاً أَم معنويّاً، مرتدّاً أَم مُنعكساً، واقعاً فعلاً أَم محتمل الوقوع، ومنه – أَيضاً – كلمة " أَدوات" الواردة في الفقرة (2) من المادة (129) من القانون الجنائي المغربي التي نصّتْ على أَنَه: " يُعتبر مشاركاً في الجناية أَو الجنحة من لم يساهم مباشرة في تنفيذها؛ ولكنّه أَتى أَحد الأَفعال الآتية: (أَ) قدّم أَسلحة أَو أَدوات أَو أَيّة وسيلةٍ أُخرى اُستعملتْ في ارتكاب الفعل، مع علمه بأَنَّها

تستعمل لذلك"، فنصَّ المادة لم يحدّد طبيعة هذه الأدوات فيكون معناها مطلقاً يشمل كل ما يتصف بهذه الصفة، وعملاً بالمُطلق أَنَّ العامل يجب عليه أداء العمل بنفسه، وليس له أَنْ ينيب غيره إلَّا إذا جاء هذا التكليف مُطلقاً في العقد، كذلك البيع المُطلق يقتضي اللزوم ما لم يُقيّد بخيار الشرط، كما أَنَّ إطلاق الثمن يقتضي حلوله بمجرد تمام العقد ما لم يتفق الطرفان على أَنْ يدفع في أَجلٍ محدّدٍ.

الفرع الثالث: العلاقة بين اللَّفظ المُطلق والعام

يشترك المُطلق والعام أَنَّ كلاهما يتصف بالعموم والشمول؛ ويختلفان في أَنَّ العام يشمل بمعناه جميع أَفراده الدَّاخلة في معناه دفعةً واحدةً، فيكون عمومه لأَفراده المندرجة تحته عموماً شمولياً، وهو ما يختلف عن عموم المُطلق؛ لكون عموم المُطلق بدلي لأَنَّه لا يشمل جميع الأَفراد الدَّاخلة تحته دفعة واحدة كما هو الحال في العام، فإذا قلتُ قرأتُ كتاباً فإنَّ لفظ كتاب مُطلق ومشابه للعام من جهة الدلالة على العموم إلَّا أَنَّ عمومه ليس مستغرقاً لجميع الكتب، وإنَّما هو عموم بدلي تناوبي، يدلُّ على فردٍ شائعٍ في جنسه وليس على جميعهم (حسن، 2019م، صفحة 147) وكذلك قولك أَكرمْ الطلاب يحتم إكرام جميع الطلاب، بخلاف قولك أَكرمْ طلاباً فإنَّه يكفي فيه إكرام أَقلّ ما يصدق عليه معنى الجمع، فيكفي إكرام ثلاثة على سبيل البدل.

كذلك من الفروق بين العام والمُطلق، أَنَّ للعام صيغٌ عديدةٌ تدلُّ عليه كصيغة كل وجميع، وسائر، وكافة، وغيرها من الصيغ، بخلاف المُطلق الَّذي غلب على استعماله لفظ النَّكرة في سياق الإثبات مثل فرس، ورجل، وكتاب، وسيارة، من جهة أُخرى فإنَّ العام يدخله الاستثناء كقولك سأَسمح لجميع الطلاب بالجلوس للاختبار إلَّا المتغيبين عن حضور المحاضرات (المقدسي و أَبو عبد الله بن أَحمد)".

وبصفة عامة يمكن تقييد اللَّفظ المُطلق بالكثير من المقيّدات منها التقييد بالصفة، كقولك فرس عربي، والتقييد بالحال كقولك جئت راكباً والتقييد بالإضافة كقولك اشتري لي سيارة أَحمد، والتقييد بالمفعول كقولك اشتري من فلان، والتَّقييد بالنَّهي كقولك لا تشتري من سوق كذا، ومنها التَّقييد بالشرط كقولك إن فعلت كذا أَهديتك سيارة، والتَّقييد بالاستثناء، والمكان، والزمان، وغيرها (محمد، 1989م)". كما يلاحظ أَنَّ كل ما يصلح لتخصيص العام يصلح لتقييد المُطلق للشبه بينهما " (فتحي).

الفرع الرابع: القاعدة العامة في العمل باللَّفظ المُطلق

حينما يكون اللفظ الخاص دالاً على ما هو شائع في جنسه يكون من قبيل المُطلق الَّذي ينبغي أَنَّ يجري على إطلاقه إذ القاعدة في هذا الخصوص: " المُطلق يجري على إطلاقه مالم يقم دليل التقييد نصّاً أو دلالةً (بيومي) والمقصود بقاعدة: " المُطلق يجري على إطلاقه " أَنَّ اللَّفظ الَّذي يأتي مُطلقاً من أَي قيد من القيود التي قد ترد عليه، مثل الصفة والحال، والإضافة ونحوه، ينبغي أَنْ يُعمل به على إطلاقه ما لم يقم دليل تقييده نصّاً أَو دلالةً.

وقد عدَّ المُشرّعُ السوداني قاعدةً: " المُطلق يجري على إطلاقه" من ضمن المبادئ الأَساسية التي نصَّ عليها في المادة (5) الفقرة (م) من قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م لتستهدي وتسترشد بها المحاكم في تطبيق القانون، وبهذا النصِّ ذكرها - أيضاً - في المادة (100) من نفس القانون، ومؤدّي هذه القاعدة أَنَّ على المحكمة حينما تتصدى لتفسير قواعد القانون أَو بنود العقد أَنْ تنظر إليها على أَساس أَنَّها تفسّر بعضها بعضاً فتأَخذ بمجموعها وفق هذا الفهم، ومن ثُمَّ لا يجوز عزل عبارة عن بقية العبارات المرتبط معها في دلالتها، بل يجب تفسيرها باعتبارها جزءاً لا يتجزأ من كل، فقد ترد في القانون أَو في العقد عبارة مُطلقة تقيّدها عبارة سابقة، أَو تالية لها، وقد تكون أَصلاً يرد عليها استثناء ذكر قبلها أَو بعدها، وقد تكون مبهمة تفسّرها عبارة وردتْ في موضع آخر " (أَحمد، 1998م)" فإذا تبيّن لها أَنَّ حكماً من الأَحكام ورد مُطلقاً من أَي قيد من القيود التي قد ترِد عليه، فينبغي أَنْ تجريه على إطلاقه.

ومن الأَمثلة على العمل بالمُطلق أَنّ المُشرّعَ العُماني نصَّ على جواز أَنْ يثبت حقَّ الانتفاع للأَشخاص الطبيعيين وسكت عن جواز ثبوته للأشخاص المعنوية كالمدارس والمستشفيات (صالح، 2019م2013م)" وعملاً بقاعدة المُطلق يجري على إطلاقه فإنَّ سكوته لا يمنع من تطبيق النَّصَّ على إطلاقه ليشمل بمعناه الشَّخص الطبيعي والشَّخص الاعتباري، كذلك قد يأَتي السَّند المنشئ لحقِّ الانتفاع مُطلقاً من كل قيدٍ وفي هذه الحالة لا يحظر على المنتفع إلَّا الاستعمال غير المشروع أَو الَّذي يتنافى مع طبيعة المال محلَّ الانتفاع (صالح، 2019م2013م ، صفحة 256) ومن الأَحكام القضائية التي استرشدت فيها المحكمة بقاعدة: " المُطلق يجري على إطلاقه" ما قرّرته المحكمة العليا السُّودانية بخصوص كيفية إسقاط الحقِّ، بما نصَّه: " لا يكفي مجرد القول للرضاء بإسقاط الحقِّ، بل لا بد من أَنْ يكون بالكتابة لكيلا تجري فيه المشاحنة ويفتح الباب للأقاويل والأكاذيب، ولم يعتبر القانون الكتابة بشكلٍ معيّنٍ فتبقى على إطلاقها (المحكمة العليا السودانية الطعن رقم (219/ 1999م) الصادر في 20/ 9/ 1999م، مجلة الأحكام القضائية لسنة 1999م، السلطة القضائية المكتب الفني، الخرطوم، ص 15.)". ومن جنس هذه الأَحكام – أَيضاً – ما قرّرته المحكمة العليا السُّودانية في سابقة حكومة السودان " الطاعن" ضد أ، ح، أَ " المطعون ضده" بأَنَّه: " لم يرد في المادة (4) من قانون المال الضائع والمتروك أَي تحديد لطبيعة المال، سواءً أَكان عاماً، أَم خاصاً، مسروقاً، أَم مفقوداً بأَية كيفية أُخرى، وبوضوح معنى النَّصِّ يضحى من غير المناسب تقييده بتفسير يهدم الهدف من التَّشريع ويتجاهل نيّة المُشرّعِ من القانون، حيث لم يفرّق المُشرّعُ في هذا الصَّدد بين المال العام، والمال الخاص، وبين المال المسروق والمال الضائع (المحكمة العليا السودانية: حكومة السودان " الطاعن" ضد أَ، ح، أَ، " المطعون ضده" بالنمرة: م ع/ ف ج/ 123/ 1989م، مجلة الأَحكام القضائية لسنة 1990، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص 72)".

ولعلَّ العمل باللَّفظ على إطلاقه، أَو تقييده هو الَّذي أَدّى إلى اختلاف السَّوابق القضائية الصادرة عن المحكمة العليا السودانية بخصوص الحماية الجنائيّة للصك المصرفي (الشَّيك) حيث ذهبت بعض دوائرها إلى أنَّ الصّكَ المصرفي الَّذي يقدِّمه العميل إلى البنك بكامل قيمة شراء السلعة محلّ المرابحة بغرض الضمان أَو الإئتمان لا يُعتبر محلاً للمساءلة القانونيّة في حالة ارتداده بموجب المادة (179) ق ج (91) مقرّرة في ذلك : " إنَّ إعطاء شيك صّك بغرض الضمان أَو الوديعة لا يُعتبر إعطاءً لصّك بالمعنى القانوني أَي خروج الصَّك من يد السَّاحب إلى يد المستفيد على نيّة التَّخلي عنه نهائيّاً ودفعه للتداول والتَّعامل وبالتَّالي لا يشكّل عنصراً للمساءلة (المحكمة العليا السودانية، قضية ح، س، ضد ع، ‘، م، ع، مجلة الأَحكام القضائية، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم.)" وهو ما يعني تقييدها لكلمة شيك بحسب نيّة السَّاحب، وما إذا كان ينوي التَّخلي عنه أَم لا؟؛ إلَّا أَنَّ هذه المحكمة حادتْ لاحقاً عن هذا المبدأَ في قرار مراجعة بالدَّائرة الدستورية مقرِّرة أَنَّ : " القانون السُّوداني لم يفرق بين ما سمى " شيك ضمان" و ما سمى " شيك وفاء" فالأَمر تحكمه المادة "179" من القانون الجَّنائي بفقراتها المختلفة (المحكمة العليا السودانية، قضية ح، س، ضد، م، ع، أ، مجلة الأَحكام القضائية، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم.)" ومن ثُمَّ فمتى استوفى الشَّيك شرائطه الشَّكلية فإنَّ إرتداده يؤدّي إلى نهوض المسئوليّة الجَّنائيّة بموجب المادة (179) في مواجهة المتهم ولا ينظر إليه على أَنَّه شيك ضمان أَم شيك وفاء، ففسّرتْ بحكمها هذا كلمة " شيك" على إطلاقها كما وردتْ في القانون.

ومع أَنَّ القاعدة العامة أَنَّ المُطلق يجري على إطلاقه؛ إلَّا أنَّ هذه القاعدة ليستْ على إطلاقها فما تمَّ ذكره من أمثلة خاص بالمُطلق الذي لا تضرّه الجهالة الفاحشة، كالإقرار والإيمان والنذور، فلو أقرَّ المدين أنَّ بذمّته ديناً، فإنَّ جهالة الدين لا تضرّ في هذه الحالة؛ لأنَّ من الممكن أَنْ يبيّن مقدار الدَّين في الإقرار. أَمّا الحالات التي تضرّها الجَّهالة الفاحشة كالمهر في النكاح والثمن في المبيع المحتاج إلى قبضه، ونحو ذلك فلا يُعتبر ذلك الإطلاق ولا تحتمل جهالته، إذا كان المُطلق فيها مجهولاً جهالة فاحشة؛ ولهذا لا يصح البيع في الصورة المذكورة، ويجب مهر المثل في حالة الزواج (محمد، 1989م، صفحة 324).

المطلب الثاني: مفهوم المُقيّد

يتناول هذا المطلب تعريف المُقيّد في اللُّغة وفي الاصطلاح، والعلاقة بينه وبين اللَّفظ الخاص، من خلال ثلاثة فروع على النّحو التالي:

الفرع الأول: تعريف المُقيّد في اللُّغة

القيد واحد القيود، يقال قيّدتُ الدابة وضعتُ لها قيداً يمنعها من الحركة، وقيّدتُ الكتاب شكلته، والجمال مقاييد، أَي مقيدات، ويقال للفرس الجواد، قيد الاوابد لأَنه يمنع الوحوش من الفوات

لسرعته، ويقال للقد الذي يضم عرقوبي الرحل: قيد، والمُقيّد موضع القيد من رجل الفرس، والخلخال من المرأة، والقيد الذي إذا قدته ساهلك، والقياد حبل تقاد به الدابة (مرغشلي و أسامة مرغشلي، 1975م).

الفرع الثاني: تعريف المُقيّد في الاصطلاح

المُقيّد يقابل المُطلق، لذلك عرَّفه علماء الأُصول بأنَّه: " اللَّفظ الدال على مدلول معيّن (العزيز، 1997م) وقيل هو: "ما دلَّ لا على شائع في جنسه" وقيل أيضاً هو: " اللَّفظ الدال على شائع في جنسه مقترن بقيد لفظي زائد مستقل عن معناه، يقلّل من شيوعه (فتحي، صفحة 512) فالتقيّيد بيان للمعنى المراد من المُطلق كما أَنَّ التخصيص بيان للمعنى المراد من النَّصّ العام، فإذا لم يرد الشَّارع الحكيم، أَو المُشرّعُ من المُطلق معناه المتبادر فإنَّه يذكره في موضع آخر مقيّداً ليشعر بأَنَّ المراد من المُطلق هو المقيّد أَيضاً " (إبراهيم، 2015م، صفحة 403).

ومن الأَمثلة على المُطلق في الأَحكام الشَّرعية قوله تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا﴾ (النساء: 92.) فقيد القتل الَّذي تجب فيه الكفارة بكونه خطأ كما قيد الرَّقبة التي تجزئ في العتق بكونها مؤمنة فلا تجزي الكافرة فكان النَّص مقيّداً بما يقلّل شيوعه ويحصره في أَضيق نطاق إلى حدٍ ما " (أَحمد ا.، 1997) وكذلك قوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ (البقرة: 180.) فقد وردتْ الوصية في الآية مُطلقة شاملة للوصية بكل التركة، أَو بجزء منها؛ إلَّا أَنَّ السنة المطهّرة قيدتْ هذا الاطلاق بما روي عن سعد بن أَبي وقاص – رضى الله عنه – أَنَّه قال: قلت يا رسول الله أَنا ذو مال، وفي رواية كثير المال لا يرثني إلَّا ابنة واحدة، فأَصدَّق بثلثي مالي؟ قال – صلى الله عليه وسلم - : لا، قلت : فأَتصدق بشطره؟ قال – صلى الله عليه وسلم – لا، قلت فأتصدق بثلثه؟ قال – صلى الله عليه وسلم - : الثلث، والثلث كثير إنَّك إنْ تذر ورثتك أَغنياء خير من أَنْ تذرهم عالة يتكففون النَّاس". (القشيري، 1392هـ)

ومن الأَمثلة على المقيّد في القانون عبارة " الموافقة كتابة" الوارد بالمادة (57) من قانون العمل العُماني لسنة 2014م التي تنصُّ على أَنَّه : " لا يجوز لصاحب العمل أَنَّ ينقل عاملاً بالأَجر الشَّهري إلى فئة عمال اليومية أَو إلى فئة العمال المعينين بأَجر إسبوعي، أَو بالقطعة أَو بالساعة؛ إلَّا بموافقة العامل كتابة ... " فالموافقة لفظ مُطلق وصفة الكتابة قيد لشكل الموافقة، فلا تجزي الموافقة الشفاهية، ولو خلى النَّصّ من شرط الكتابة لكان من قبيل المُطلق، وحينئذٍ تصح الموافقة سواءً أَتت شفاهةً أَم كتابةً، ومن المقيّد في القانون - أَيضاً - كلمة " فعل" وكلمة " أَسباب" الواردتين في المادة (29) من قانون الجزاء العُماني لسنة 2018م والتي نصّتْ على أَنَّ: " الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية، أَو

جنحة إذا أُوقف أَو خاب أَثره لسببٍ لا دخل لإرادة الجاني فيه" حيث قيّد نصُّ المادة الفعل الَّذي يُعدُّ شروعاً بكونه مقصوداً به ارتكاب جريمة أَو جنحة، وحينئذٍ لا شروع في المخالفات، كما قيّد نصُّ المادة الأَسباب التي تحول دون تمام الجريمة بأَلَّا يكون لإرادة الجاني دخل فيها، قال بن تيميه في الفتاوى : " فما أَطلقه الله من الأَسماء وعلَّق عليه به الأَحكام من الأَمر والنَّهي، والتَّحليل والتَّحريم لم يكن لأَحدٍ أَنْ يقيّده إلَّا بدلالة من الله ورسوله (تيمية، 2004م).

وحينما يكون اللَّفظ الخاص مقيّداً فيجب حصر معناه فيما قُيّد به، كما هو عليه الحال حينما يكون اللَّفظ مطلقاً دون قيد، أَي يجب رعاية القيد الوارد في النَّصِّ المُعتبر في الحكم، فعلى سبيل المثال إذا كان المبيع مقيّداً بوصفٍ محدّدٍ كسيارة بيضاء أَو حمراء فيجب على البائع عدم تجاوز ذلك وإلَّا لم يكن المشتري ملزماً بالعقد، وكذلك إذا كان مقيّداً بنصٍّ كما في قوله تعالى: ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ (المجادلة: 4.) فكلمة (متتابعين) قيدٌ في الحكم، ولهذا يجب أَنْ يكون الصيام متتابعاً لا متقطعاً، ومن ذلك في القانون ما نصَّ عليه المُشرّعُ المصري في المادة (1009) بقوله: " يجوز للمحتكر إذا لم تدفع الأُجرة ثلاث سنين متتالية أنْ يطلب فسخ العقد" فقيّد المُشرّعُ مدّة الثَّلاثة سنين بكونها متتالية، حتى تكون مناطاً صالحاً للحكم بفسخ العقد (أَحمد ب.، 2010م).

ويُعدُّ كل من المُطلق والمُقيّد من قبيل اللفظ الخاص عند الحنفية، ويُعدان عند الشافعية من قبيل العام نسبة لعموم أَفرادهما وعموم صافتهما (أَحمد ا.، 1997، صفحة 42).

الفرع الثالث: العلاقة بين المُقيّد والخاص

الخاص في الاصطلاح هو : كلُ لفظٍ وُضع لِمعنى واحد على الانفراد (كشف الاسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي (30/1).) والخاص أَمّا أَنْ يكون واحداً بالشَّخص كأَسماء الأَعلام، أَو واحداً بالصنف كأرز عنبر، أَو واحداً بالنوع كالحنطة، أَو واحداً بالجنس كالجريمة" (إبراهيم، 2015م، صفحة 388)" وبالنَّظر إلى تعريف كل من المُقيّد والخاص يتبيّن أَنَّهما يشتركان في كونهما يدلان على معيّنٍ، ولكن مع ذلك نجد أَنَّهما يختلفان في بعض المواطن منها: أَنَّ الخاص يرد على العام فيخصّصه، ويتمّ ذلك بالدليل المتصل أَو الدليل المنفصل، أَي بالمخصّصات المتصلة بالنصِّ العام، أَو المنفصلة عنه، بينما التقييد الَّذي يرِد على المُطلق غالباً ما يكون وصفاً، ومنها أَيضاً: أَنَّ التَّخصيص إخراج بعض الأَفراد من حكم العام مّما يعني وجود تعارض بين حكميهما، أَمّا التَّقييد فهو يعني قصر الحكم على فرد معيّن من أَفراد المُطلق مع عدم وجود تعارض بين حكميهما بل يحمل المُطلق على المُقيّد عند توفر شروط معيّنة .

والفرق بين تخصيص النَّصِّ العام، وتقييد النَّص المُطلق، أَنَّ تخصيص العام يرتبط بالأَفراد، والذوات، بينما تقييد المُطلق يتعلّق بالأَوصاف، فعلى سبيل المثال إذا قلت أَكرمْ الطلاب الناجحين،

فإنَّ في قولك تخصيص للعام لكونك لم ترد بقولك عموم الطلاب وإنّما أَرِدتَ الناجحين دون غيرهم من الطلاب، أَمّا إذا قلت أكرم طلاباً ناجحين فإنَّ في كلامك تقييد للمُطلق، ومن ثُمَّ يكفي إكرام أي منهم، لكون اللَّفظ دال عليهم على سبيل البدل، وليس على سبيل الاستغراق.

المبحث الثاني: الطرق التي من خلالها تقييد المُطلق

يُعدُّ تقييد المُطلق ضرب من ضروب التفسير والبيان لمعناه الَّذي أَراده المُشرّعُ منه، وفي هذا المبحث سوف نتناول بعض الحالات التي تحتّم على المحكمة عدم العمل بمعنى اللَّفظ المُطلق على إطلاقه؛ وذلك حينما يتبيَّن أَنَّه مقيّد بأَحد القيود التي ترد عليه كدلالة النَّصِّ، أَو دلالة الحال، أَو العُرف، أَو القياس، أَو المصلحة وهو ما سنشرحه في المطالب التالية:

المطلب الأول: تقييد اللَّفظ المُطلق بدلالة النَّصِّ

يختصُّ هذا المطلب بالحديث عن حالة تقييد اللَّفظ المُطلق بدلالة النَّصِّ، ولذلك سوف نتعرّض للمقصود بدلالة النَّصِّ، ثُمَّ نتعرّض لكيفية تقييد اللَّفظ المُطلق بهذه الدلالة في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: التَّعريف بدلالة النَّصِّ

المقصود بدلالة النَّص - في هذا السّياق - الدلالة الصَّريحة أي اللَّفظ الَّذي يدلُّ على معناه دلالة واضحة وصريحة على وجه لا احتمال فيه، لذلك عرَّف علماء الأُصول المنطوق الصَّريح بأَنَّه: " ما تناوله النَّصُّ في لفظه من حكم لا يتوقف استنباطه منه على غيره (إبراهيم، 2015م، صفحة 502)" ويقابله المنطوق غير الصَّريح وهو ما تناوله اللَّفظ بإشارته، أَو اقتضائه، أَو إيمائه " (إبراهيم، 2015م، صفحة 502)" ومن ثُمَّ فإنَّ النَّصَّ ذو المنطوق الصَّريح يُعدُّ الأَقوى في دلالته على إثبات الحكم، ومن الأَمثلة التي ذكرها علماء الأُصول للمنطوق الصَّريح النَّهي عن التأَفيف في وجه الوالدين الوارد في قول الله تعالى: ﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ۚ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا﴾ (الإسراء: 23.) فقد دلَّت هذه الآية الكريمة على الحكم الَّذي تتضمنه بصورة مباشرة بحيث يمكن فهم معناه بلا كلفة أَو تأَمل، ولذلك كانت دلالتها من باب المنطوق الصَّريح الَّذي يفهم من نفس صيغة الكلام (بابكر، 1409هـ - 1989م).

بناءً على ما تقدّم إذا كان النَّصُّ القانوني أَو الشَّرط العقدي واضحاً وصريحاً في دلالته على معناه لا يجوز العدول عنه لكون دلالته على معناه دلالة قطعية؛ ولهذا نصَّ المُشرّعُ السوداني في قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م في المادة (5) على قاعدة: " لا اجتهاد مع النَّصِّ" وجعلها من ضمن القواعد التي يستهدي بها القاضي في تفسيره للقانون، والعقود، وهو يقصد بذلك النَّصَّ القطعي في دلالته على معناه، لكون الاجتهاد مع النُّصوص الواضحات يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات الَّذي يحصر مهمة القضاة في تطبيق القوانين الصَّادرة عن السلطة التَّشريعية دون النَّظر في حكمتها

ما دامت واضحة في معناها؛ وذلك بخلاف الاجتهاد في فهم النَّصِّ الَّذي يكون بحاجة إلى تفسير للتَّحقق من قصد المُشرِّعُ منه، فإنَّه من مقتضيات تطبيق القانون في الواقع العملي التي لا يمكن ممارسة مهنة القضاء بدونها، وهو عادة ما يتعلّق بالبحث عن تحقّق مناط الحكم العام في الوقائع، وهو ما يطلق عليه فقهاء القانون مسمى التَّكييف القانوني للوقائع.

الفرع الثاني: تقييد المُطلق بدلالة النَّصِّ

بناءً على ما تقدّم إذا ورد نصٌّ مُطلق في قاعدة قانونية أَو في عقد ثُمَّ قُيّد بنصٍّ آخر مقترن به أَو غير مقترن يجب العمل بهذا القيد في هذه الحالة أَي يجب حمل المُطلق على المُقيّد وعدم العمل باللَّفظ على إطلاقه لوجود ما يقيّده، وهو ما يسمى بالتَّقييد بدلالة النَّصِّ، ومن الأمثلة على تقييد اللَّفظ المُطلق بدلالة النَّصِّ أَنْ يقول الموكل لوكيله اشتري لي ثوب أبيض فإنَّ الوكيل مُلزم بالتقيّد حرفياً بما قاله موكله، وهو من باب التَّقييد بالصفة، كذلك لو تمَّ توكيل الوكيل بالبيع على جهة الإطلاق جاز له أَنْ يبيع بالثمن الذي يراه مناسباً، بخلاف ما لو حدّد له الموكل ثمناً معيّناً فلا يحقُّ له حينئذٍ أنْ يبيع بأقل من المقدار المحدّد له لأَنَّ الوكالة مقيّدة ببيان الثمن، ومن ذلك أيضاً لو أعار شخص مالاً إلى آخر ولم يجري تقييد العارية بنوع من أنواع الانتفاع، أو لم يقيّدها المُعير بانتفاع المستعير دون غيره، جاز للمستعير أنْ ينتفع بالعارية بأي نوع من أنواع الانتفاع التي تتناسب معها كما يجوز له أنْ ينتفع بالشيء المعار بنفسه أو بأنْ يعيره لآخر لينتفع به، أمّا لو قيّد المُعير الاعارة بانتفاع معيّن أو بانتفاع المستعير فقط فلا يجوز للمستعير أنْ يتعدّى حدود الإعارة.

ففي مجال العقود إذا تمَّ التعاقد بين الطرفين وكان محلّ العقد معيّناً بنوعه ومقداره كأن يتفق الطرفان على أنْ يسلم البائع للمشتري أردباً من قمح دون التعرّض إلى نوع القمح، فإنَّ صفة المبيع أتت مطلقة في هذه المعاملة، فإذا حدث لاحقاً خلاف بينهما حول جودة ومستوى المبيع فإنَّ القانون ألزم البائع بتسليم المشتري صنفاً وسطاً، وهذا ما نصّت عليه المادة (81) بقولها : " إذا لم يكن محلّ الإلتزام معيّناً بذاته وجب أنْ يكون معيّناً بنوعه ومقداره، وإلَّا كان العقد باطلاً" ثُمَّ نصّتْ في فقرتها الثانية على أنَّه : " يكفي أنْ يكون المحلّ معيّناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره، وإذا لم يتفق الطرفان على درجة الشيء من حيث الجودة ولم يكن استخلاص ذلك من العُرف، أَو من أَي ظرف آخر إلتزم المدين بأنْ يسلّم شيئاً من صنف وسط" ويتضح من ذلك أنَّ المُشرِّعَ السوداني لم يحكم ببطلان العقد لمجرد حدوث خلاف بين البائع والمشتري حول جودة الشيء المبيع مّما يعني أنَّ العقد قام صحيحاً رغم أنَّ صفة المبيع وردتْ مطلقة، فإنْ أدّى هذا الاطلاق إلى خلاف بين الطرفين المتعاقدين قيّد ما جاء مطلقاً بما هو منصوص عليه في الفقرة الثانية، ويمكن اعتبار ذلك من قبيل تقييد اللفظ المُطلق بدلالة النصِّ، إذا لم يكن من الممكن تقييده بدلالة الحال.

ومن الأمثلة على ذلك أيضاً ما جاء في المادة (188) من أنَّ : " الثمن في البيع المُطلق يستحقَّ معجلاً ما لم يتفق أو يتعارف على أنْ يكون مؤجلاً أو مقسّطاً لأجلٍ معلومٍ " كما نصّتْ المادة : (194) الفقرة (1) على أنَّ : " البيع المُطلق يقتضي تسليم المبيع في محلِّ وجوده وقت العقد" أمّا إذا ورد النصُّ القانوني مُطلقاً فلا يجوز تقييده عند تطبيقه على الوقائع إلَّا بنصٍّ قانوني آخر بناءً على قاعدة المُطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد نصّاً أَو دلالة، ومن التطبيقات القضائيّة لهذه القاعدة ما قضتْ به المحكمة العليا السودانية بأنَّه : " لما كانت (28) من قانون الإثبات تنصُّ على أنْ يكون أهلاً لأداء الشهادة كل شخصٍ عاقلٍ مُميّز للوقائع التي يشهد بها فإنَّ مؤدّى ذلك قبول الشهادة من أَي شخص سواءً كان مسلماً أَو غير مسلم دون اعتبار للديانة؛ لأَنَّ النصَّ جاء مطلقاً دون قيد وواضحاً دون لبس أَو غموض" ولذلك نقضتْ حكم محكمة الموضوع لعدم قبولها شهادة الشاهد في القضية بحجة أَنَّه غير مسلم، لكون نصّ المادة (28) جاء مطلقاً من كل قيد، حيث قضى بقبول شهادة أي شاهد عاقل مميز للوقائع التي يشهد بها ولم يتطرّق إلى الديانة، وخطأ محكمة الموضوع أنَّها عملت على تقييد النصِّ الذي ورد مطلقاً بقيد لم ينصَّ عليه القانون، وقد عزتْ محكمة الموضوع رفضها لشهادة الشاهد لما هو منصوص عليه في الفقه الاسلامي من عدم قبول شهادة غير المسلم ضد المسلم.

من التَّطبيقات العملية لهذه القاعدة - أيضاً - ما جاء في حكم بالنقض أمام المحاكم المصرية أَنَّ من: " المقرّر في قضاء هذه المحكمة أَنَّه متى كان النصُّ عاماً مطلقاً فلا محلَّ لتخصيصه، أَو تقييده بإستهداء الحكمة منه إذ أنَّ في ذلك استحداث لحكم مغاير لم يأت به النصُّ عن طريق التأويل (حسين، 1995م)" كذلك من الأحكام القضائية التي نعت فيها محكمة النقض على محكمة الموضوع لتقييدها النصَّ القانوني الذي ورد مطلقاً دون مسوغ ما قرّرته محكمة النقض المصرية من أنَّه : " لما كان لا وجه للتَّحدي بأنَّ حصول المطعون ضده المستأَجر الأَجنبي على تأشيرة عودة للبلاد بتاريخ 1984/10/25م كان بغرض السياحة فتعتبر إقامته فيها لهذا الغرض إقامة عابرة وبالتَّالي فلا يسري عليها الحكم الوارد في نصِّ المادة (17) من القانون رقم (136) لسنة 1981م لأَنَّه متى كانت اقامة الأَجنبي بالبلاد تثبت بشهادة من الجهة الإدارية المختصّة تطبيقاً لهذا النَّصّ الَّذي جاء عاماً ومطلقاً فإنَّ حكمه ينصرف إلى الإقامة المشروعة المرخص بها للأَجنبي أَيّاً كان سببها ومهما كانت بواعثها ودواعيها والغرض منها، مّما لا يصح معه القول بعدم تطبيقه على الإقامة بغرض السياحة لما فيه من تقييد لمطلق النَّصِّ دون قيد وتخصيص لعمومه بغير مخصّص وهو ما لا يجوز، وإذا إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النَّظر فإنَّه يكون قد أَصاب صحيح القانون، ويكون النَّعي عليه على غير أَساس (خلف).

من جهة أُخرى يجب التنويه إلى أنَّ تقييد اللفظ المطلق في القانون لا يشترط أنْ يرد في نصٍّ متحدٍ أَي في نفس المادة التي ورد فيها النَّصُّ المُطلقُ، فقد يرِدا معاً، كما هو الحال في المادة (188) المتعلّقة

بمواعيد استحقاق ثمن المبيع، والتي تنصُّ على أَنَّ: " الثمن في البيع المُطلق يستحقَّ معجّلاً ما لم يتفق أَو يتعارف على أَنْ يكون مؤجلاً أَو مقسّطاً لأَجل معلوم " والمادة (149) الفقرة (1) الخاصة بتحديد مكان تسليم المبيع، التي تنصُّ على أَنَّ: " البيع المُطلق يقتضي تسليم المبيع في محلِّ وجود وقت العقد" وقد يرد اللَّفظ المُطلق في نصٍّ، ثُمَّ يرد ما يقيّده في نصٍّ آخر، وفي كلا الحالتين يجب حمل المُطلق على المقيَّد، فمن الأَمثلة على ورود النَّص المطلق في نص أَو مادة قانونية معينة بينما يرد ما يقيده في نص أَو مادة أُخري كلمة "عيب قديم" الواردة بالمادة (558/1) من القانون المدني العراقي التي جاء نصها كما يلي : " إذا ظهر بالمبيع عيب قديم كان المشتري مخيراً إنْ شاء رده وإنْ شاء قبله بثمنه المسمى" فمن الواضح أَنَّ هذه المادة تعطي المشتري الَّذي يجد عيباً قديما في المبيع الخيار بين رده أَو قبوله بثمنه المسمى بالعقد؛ ولكن بالنَّظر إلى حكم المادة (559) من نفس القانون يتبين أَنَّ الحكم بخيار الرد الوارد بالفقرة (1) من المادة (558) المذكورة آنفاً ليس على اطلاقة وإنَّما هو مشروط بعدم علم المشتري الحقيقي أَو المفترض بالعيب الحادث بالمبيع (ياسين، 2019) وذلك بما نصت عليه المادة (559) بأَنَّه : " لا يضمن البائع عيباً قديماً كان المشتري يعرفه أَو كان يستطيع أَنْ يتبيَّنه لو أَنَّه فحص المبيع بما ينبغي من العناية ..." وبذلك يتبيَّن أَنَّ الحكم بالرد الَّذي ورد مطلقاً بالفقرة (1) من المادة (558) مقيد بعدم علم المشترى به أَو افتراض علمه بحسب نص المادة (559).

المطلب الثاني: تقييد اللَّفظ المُطلق بدلالة الحال

الدلالة الحالية دلالة غير لفظية، وفي بعض الحالات قد تعمل هذه الدلالة على تقييد اللَّفظ الَّذي يرد مطلقاً فلا يعمل بمفهومه المُطلق، وهو ما سنتناوله بالشَّرح والبيان في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: التعريف بدلالة الحال

تُعتبر دلالة الحال من قبيل الأَدلّة غير اللَّفظية التي يجري استنباطها من واقع الحال والظروف المحيطة كدلالة السكوت الملابس – مثلاً - على الرضا في المعاملات العقدية، ويطلق علماء الأُصول على دلالة الحال مسمى مقام الحال، وقد عرَّفوه بأَنَّه: " يحفَّ الخطاب من القرائن الحالية التي تدلُّ على المقصود منه (إسماعيل، 1995م) أَي ما يحيط بالخطاب من الظروف المختلفة التي رافقت وروده (إسماعيل، 1995م ، صفحة 338) وهو عكس مقام المقال الَّذي يتعلّق بفهم النَّصِّ من حيث دلالته اللُّغوية بحسب الظَّاهر، لكون مقال الحال يتعلّق بفهم المراد من النَّصِّ والمقصد منه دون التَّقييد الحرفي بمعاني الأَلفاظ ودلالتها الظَّاهرة، وقد عبر الإمام الشَّاطبي عن مقام الحال، ومقام المقال في الخطاب الشَّرعي بقوله: " يفهم من الأَوامر والنَّواهي قصد شرعي بحسب الاستقراء، وما يقترن بها من القرائن الحالية أو المقالية الدَّالة على أَعيان المصالح في المأَمورات، وفي المفاسد في المنهيات (اللخمي، 1975م)" والحاصل أَنَّ الباحث - وهو في سبيل بحثه عن فهم خطاب الشَّارع الحكيم أَو المُشرِّع - لا

يستغنى عن أَحدهما دون الآخر أي عن مقام الحال أَو مقام المقال؛ لكونهما معيارين ضابطين لمعنى الخطاب المقصود" (إسماعيل، 1995م ، صفحة 336)" حيث تجب الإحالة إلى الظَّاهر أَو إلى المعنى بحسب مقتضى الحال.

وقد عبر بعض العلماء عن مقام الحال بقرينة السياق مؤكدين على أَهمّية الالتفات استصحابها عند النَّظر والاستدلال لمعرفة معاني الكلام ومقاصده، ولتجنب الوقوع في زلّة الفهم والخطأَ في التَّعليل والتَّقصيد " (الكريم، 1426) وقد قال الإمام الزَّركشي معبراً عن أَهمّية هذه الدلالة في فهم معاني الكلام ومقاصد المتكلمين : " فإنَّها ترشد – المجتهد – إلى تبيين المجمل والقطع بعدم احتمال غير المراد، وتخصيص العام، وتقييد المطلق، وتنوع الدلالة، وهو – أَي السياق - من أَعظم القرائن الدَّالة على مراد المتكلم، فمن أَهمله غلط في نظيره، وغلط في مناظراته، وأَنظر في قوله تعالى: ﴿ ذق إنَّكَ أَنتَ العَزِيزُ الكَرِيمُ﴾ (الدخان: 49.)كيف تجد سياقه يدل على أَنَّه الذَّليل الحقير (الكريم، 1426، صفحة 151).

بناءً على ما تقدّم يمكن القول أَنَّ دلالة الحال وسيلة إضافية خارجه عن معنى النَّصِّ بالنَّظر إلى شكليته، ورسومه اللُّغوية البحتة، يتمُّ الاستعانة بها لمعرفة مقصد المتكلم من الكلام، سواءً كان ذلك في خطاب الشَّارع الحكيم أَو المُشرّع في النظم الوضعية، أَو في خطاب النَّاس في معاملاتهم وعقوداتهم، ومن ثُمَّ يجوز من النَّاحية الشَّرعية والقانونية – مثلاً - انعقاد العقد بصيغة المضارع استناداً على دلالة الحال، بخلاف صيغة المضارع الخالية من قرينة الحال فإنَّها لا تكفي لإنشاء العقد (سلطان، 1998) ويتبيَّن مّما سبق أَنَّ العمل بدلالة الحال من باب الالتفات إلى القرائن عند تفسير الكلام، ومن ثُمَّ فهي ليست من باب ترجيح معاني الكلام على ظاهره دون قيد، أَو ضابط (الكريم، 1426، صفحة 97)

الفرع الثاني: دلالة الحال وتقييد النَّصِّ المُطلق

ذهب علماء الأُصول إلى اعتبار دلالة الحال من مقيدات اللَّفظ المُطلق، كما عدّها المُشرّعُ كذلك في جميع الأَنظمة القانونية، وقد أشارتْ إليها القاعدة الفقهية الشهيرة: " المُطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التَّقييد نصّاً أَو دلالة" التي ذكرها المُشرّعُ السُّوداني في المادة (5) من قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م ضمن المبادئ العامة التي تسترشد بها المحاكم في تطبيق القانون، ومن الأَمثلة على تطبيقاتها أَنْ يكون المشتري من هواة سباق الخيل فيطلب من البائع حصاناً دون بيان المراد منه، فحينئذ لنْ يكون العقد ملزماً للمشتري إذا كان البائع يعلم بمراد المشتري ومع ذلك سلمه حصاناً للتحميل، وكذلك إذا وكل الشخص غيره بشراء سيَّارة ليس للوكيل أنْ يشتري أي سيَّارة بل يجب عليه أَنْ يتقيّد بما يناسب المُوكل، كذلك الأَمر لو وكّل شخصٌ شخصاً آخر بشراء شيء دون أنْ يحدّد له ثمنه، وجب على الوكيل أنْ يتقيد بثمن المثل، ولا يحقّ له أنْ يشتري الشَّيء بأي ثمن استناداً على صيغة

التوكيل المُطلقة كأنْ يشتري بغبن فاحش (محمد ا.، 1999م) ومثله أَيضاً من يوكل غيره ببيع شيء في السوق، فيبيعه الوكيل نسيئة، ففي هذه الحالة أَيضاً لا يلزم العقد الموكل؛ لأَنَّ كلامه مقيّد بالبيع نقداً بدلالة الحال المتمثّلة بحاجته للنقود، كما أنَّ وكالته مقيّدة بالغالب العام.

ومن الأَمثلة على الأَحكام القضائية التي قيّدتْ فيها المحكمة النَّصَّ الَّذي ورد مطلقاً بدلالة الحال ما قضت به المحكمة العليا السُّودانية عند تفسيرها لمعنى حصانة القاضي في مفهوم المادة (45) من قانون العقوبات السُّوداني لسنة 1983م بأَنَّه: " ليس صحيحاً أَنَّ القاضي يتمتّع بحصانة مطلقة وفقاً للمادة (45) من قانون العقوبات السُّوداني لسنة 1983م بل الصَّحيح أَنْ يحظى بالحصانة متى كان حسن النيّة؛ - أَي حال كونه حسن النيّة عند اجتهاده في حكمه في القضية - ولذلك فإنَّ القاضي الَّذي يخطئ في حكمه عمداً يُجرد من حمايته، وحصانته القضائية، ومن ثُمَّ يصبح عرضة للمسأَلة الجنائية، والمدنية وفق التَّفسير الحرفي للعبارة الواردة بالمادة (45) ووفق ما ورد بالمذكرة التَّفسيرية (المحكمة العليا السودانية: حكومة السودان ضد م، ط، ك، بالرقم م ع/ ف ج/ 194/ 1406هـ، مجلة الأَحكام القضائية لسنة 1989م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص 191.).

من جهة أُخرى ينبغي أَلَّا تُفسر الأَقوال أَو الأَفعال بأقلِّ ما يمكن أَنْ يحققَّ مسماها في صورتها المطلقة، أَي بأَقل ما تظهر به صورتها في الخارج؛ ولذلك نجد أَنَّ القانون يضع في كثيرٍ من الحالات شروط معيّنة لا بد من تحقّقها في الفعل أَو القول أَو التَّصرف حتى يعتد به ويرتّب عليه أَثره القانوني، من ذلك على سبيل المثال شرط توفر الجَّسامة في الغلط، والتَّدليس المعيبين للإرادة، وكذلك شرط الجَّسامة في العيب الخفي الَّذي يخول المشتري فسخ العقد، الأَمر الَّذي يعنى أَنَّ تحقّق الأَوصاف في هذه الأمور بأَقل مّما يصدق عليه مسماها قد لا يكون له اعتبار من النَّاحية القانونية، بل يجب أَنْ يكون على حالةٍ، أَو درجةٍ معينةٍ حتى يمكن الاعتداد بها، واستناداً على ذلك لم تفسِّر المحكمة العليا السودانية كلمة (اعتداء) الواردة بالفقرة (ز) بالمادة (37) من قانون علاقات العمل الفردية السُّوداني بدلالتها المطلقة؛ ولهذا قضتْ بأَنَّ: " توجيه أَلفاظ للمدير أَو لزملاء العمل تنم عن عدم لياقة واحترام لا يرقي إلى الاعتداء الَّذي يبرر الفصل عن العمل الوارد في الفقرة (ز) من المادة (37) من قانون علاقات العمل الفردية لسنة 1981م، وقد يكون علاج مثل هذا الاعتداء بتوقيع جزاء مناسب على العامل تحدّده لوائح المخدم؛ لكون الاعتداء الَّذي يبرر الفصل وفقاً للمادة المشار إليها قد يكون بالفعل كالاعتداء الجسماني، أَو بالقول كالسَّب أَو القذف بقصد الإهانة، أَو يكون مصحوباً بالتَّهجم أَو الاعتداء باستعمال القوة (المحكمة العليا السودانية، طعن بالرقم (م ع / ط م / 264/ 1995) في سابقة م، م، أَ ضد (طاعن) ضد شروع رعاية الأُمومة والطفولة (مطعون ضده) مجلة الأَحكام القضائية، لسنة 1995م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، ص95) بالقدر الَّذي يضرّ بالعمل، ويمكن

وصفه بالجَّسامة، وقد ذهبتْ المحكمة لتفسير هذه الكلمة على هذا النَّحو؛ لكون معنى الاعتداء بمفهومه المطلق يتحقّق بأَدني فعل أَو قول تظهر به صورته في الواقع، كالتبرم، والامتعاط، والرَّد اللَّاذع وما شابهه، والعمل بدلالة لفظ (الاعتداء) الوارد بالفقرة (ز) من المادة (37) على هذا الإطلاق قد يتجافى مع مبدأ التَّفريد العقابي الَّذي يقضي بضرورة أنْ يكون العقاب بقدر الجرم تحقيقاً للعدالة، ومن جنس ذلك – أَيضاً – ما قرّرته المحكمة العليا السُّودانية في قضية تتعلّق وقائعها بالإهمال، حيث قضتْ بأنَّ مناط المساءلة الجنائية في جريمة خيانة الأَمانة لا ينبغي أنْ يتعلّق بمطلق الإهمال : " بل يجب أَنْ يؤدّي ذلك الإهمال إلى ضياع المال (المحكمة العليا السودانية، حكومة السودان ضد ص، ط، م، بالرقم (م/ ط ج/ 501/ 2004/) مجلة الأَحكام القضائية لسنة 2004م، ص 95.) أَي يجب أَنْ يكون فاحشاً بالقدر الَّذي يمثّل علاقة السَّببية بين الفعل ونتيجته، كأنْ يكون موقف الشَّخص سلبياً للحدِّ البعيد بحيث لا يتخذ الاحتياطات التي من شأَنها أَنْ تحول دون النَّتيجة الضَّارة بالمال.

وبصفة عامة فإنَّ دلالة الحال لا تخضع لضابط معيّن لكونها ليست دلالة لفظية، فيختلف معيارها من واقع لآخر؛ لذلك تتسم بالمرونة والسعة، ويتطلّب إعمالها فهم الواقع برمته، أَي الظروف الزمانية، والظروف المكانية، التي نشأتْ فيها الوقائع؛ لكون استخلاص حكم من الأَحكام استناداً إلى الأَلفاظ والمراسيم اللُّغوية وحدها دون الالتفات إلى الظروف التي نشأَت فيها الوقائع يؤدّي في الغالب إلى خطأً في الفهم، والاستنتاج ومن ثُمَّ تقرير أَحكام معيبة.

المطلب الثالث: تقييد المُطلق بالعُرف

يتناول هذا المطلب التعريف بالعُرف، ودوره في تفسير النصوص التي ترد مطلقة في التَّشريع، عن طريق تقييدها بما هو متعارف عليه بين النَّاس؛ وذلك في الفرعيين التاليين:

الفرع الأَول: تعريف العرف

تُطلق كلمة عُرف في اللُّغة بعدّة إطلاقات منها أَنَّه: " عادة جمهور قوم في قول أو فعل (العزيز ا.، 1991م) وقيل هو : " ما استقرتْ النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول (أنس، 1985م) وهو ما تعارفه الناس في معاملاتهم مّما فيه خير وصلاح لهم في معاشهم، فالكثير من الأَحكام التي لم يرد بخصوصها نصٌّ في التشريع يرجع فيها إلى العُرف، فالعادة المطردة قولاً أَو فعلاً بمنزلة الشرط؛ ولهذا نصَّ الفقهاء على قاعدة: "العادة محكمة" وكذلك قاعدة: "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً" وقد ضمن المُشرّعُ السوداني هاتين القاعدتين في المادة (5) مع المبادئ التي ذكرها في هذه المادة لتستهدي وتسترشد بها المحاكم في تفسير القانون بغرض تطبيقه على الوقائع محلّ النزاع، وقد أَجمع فقهاء الشَّريعة الاسلامية على صِحّة العمل بالعُرف واستشهدوا لذلك بالعديد من الأَدلّة الشرعية منها قوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ (الأَعراف: 199.) وقوله تعالى: ﴿

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لاَ تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلاَّ وُسْعَهَا﴾ (البقرة: 233.) وكذلك قول رسول الله – صلى الله عليه وسلم – " ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن (الرحمن، 1983م).

الفرع الثاني: تقييد المُطلق بالعُرف

بالإضافة إلى المُقيّدات التي سبق ذكرها هناك حالات أُخرى يمكن من خلالها تقييد المُطلق، وهي العُرف، والمصلحة ، فمن المعلوم أَنَّ للعُرف دور في تفسير النصوص القانونية بالكشف عن إرادة الشارع الحكيم، أَو المُشرّع من التشريع حينما يحيل إليه الشَّارع، أَو المُشرّعُ، كما يكشف عن إرادة المتعاقدين في معاملات الأَفراد؛ ولذلك فقد يعتمد عليه القاضي في بيان معنى النصوص القانونية ومن أَنواع هذا البيان أَنْ يقيّد به ما ورد مطلقاً بالقانون، وتأَكيداً لهذا المعنى في الأَحكام الشَّرعية قال الامام السيوطي نقلاً عن الفقهاء: " إنَّ كل ما ورد به الشرع مطلقاً ولا ضابط له فيه ولا في اللُّغة، يرجع فيه إلى العُرف .. (الرحمن، 1983م ، صفحة 109) كما قال الإمام القرافي : " النقل العُرفي يُقدَّم على موضوع اللُّغة؛ لأَنَّه ناسخ للُّغة والنَّاسخ يقدَّم على المنسوخ، فهذا معنى قولنا الحقائق العُرفية مقدَّمة على الحقائق اللُّغوية (ادريس، وبدون تاريخ)" ولهذا فإنَّ العُرف القولي: "" يؤثر في اللَّفظ اللُّغوي تخصيصاً وتقييداً وإبطالاً (ادريس، وبدون تاريخ)" ومن الأَمثلة على تقييد النَّصِّ المُطلق بدلالة العُرف إذا تعاقد شخص مع آخر على شراء شيء معيّن ولم يذكر في العقد نوع العملة التي يجب السَّداد بها وكان في البلد أَكثر من عملة متداوله، فإنَّه في هذه الحالة يجب عليه السَّداد بأَكثر هذه العملات تداولاً بين النَّاس؛ لأَنَّه وإنْ كانت النقود جاءتْ مُطلقة في العقد فإنَّ تعامل النَّاس المتعارف عليه في الغالب يصلح دليلاً لتقييد هذا الإطلاق (محمد ا.، 1999م، صفحة 103)".

المطلب الرابع: تقييد المُطلق بالمصلحة

يتناول هذا المطلب التعريف بالمصلحة، ودور المصلحة في تفسير النصوص المُطلقة، عن طريق تقييد ما يرد منها مطلقاً في التشريع؛ وذلك في الفرعيين التاليين:

الفرع الأَول: تعريف المصلحة

يرجع مفهوم المصلحة عند فقهاء القانون الوضعي إلى القيم المادية المحسوسة التي تقوم عليها الحياة بحسب وجهة نظرهم. أَمّا المصلحة عند فقهاء الشريعة الإسلامية فلها مفهومها الخاص الَّذي يربط بين الحياة الدنيا والحياة الأُخرى كما أنّهم لا يحصرونها فيما تنطوي عليه اللذّة المادية، بل هي تنظر إلى نوازع الجسم والروح معاً كما قسموها إلى مصالح ضرورية، وحاجيه، وتحسينية، ثُمَّ قسموا المصالح الضرورية إلى خمسة أَقسام، هي: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال (رمضان).

الفرع الثاني: تقييد المُطلق بالمصلحة

كما يمكن تقييد اللَّفظ المُطلق بدلالة النصِّ، أَو الحال، أَو العُرف، فإنَّه – أَيضاً – يجوز تقييد اللَّفظ المُطلق بالمصلحة ومن الأَحكام القضائيّة التي ذهبتْ فيها المحكمة إلى تقييد المُطلق بالمصلحة ما جاء في حثيات حكم المحكمة العليا السودانية في قضية بنك السودان (الطَّاعن) ضد شركة ماسي التجارية (المطعون ضدها) من أنَّه: " لا يجوز لأَي شخص تحريك إجراءات قضائيّة إذا لم يكن له فيها مصلحة، وبما أنَّ قانون الإجراءات المدنية لسنة 1974م أَجاز لأَي شخص أنْ يتقدّم بمثل هذا الطَّلب إلَّا أنَّ هذا لا يعني انعدام المصلحة؛ لأنَّها هي المفتاح الوحيد للدخول في أَي إجراءات قضائيّة (المحكمة العليا السودانية الطعن رقم (أ م ع / ط م /1983/57م) مجلة الأَحكام القضائية لسنة 1983م السلطة القضائية المكتب الفني، الخرطوم، ص 89.)، وتأَكيداً لما للمصلحة من أَهمّية في تفسير النصوص القانونيّة، ذهبتْ المحكمة العليا السودانية في إحدى قرارتها إلى تفسير " كلمة الخصوم" الَّذين يجوز لهم مراجعة الأَحكام القضائية بموجب المادة (217) من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م تفسيراً موسعاً بحيث يشمل أَطراف الدعوى كما يشمل كل شخص أُضير من الحكم وله مصلحة جديّة في طلب مراجعته، وإنْ لم يكن طرفاً في الدعوى وذلك بما نصَّه: " كلمة (الخصوم) لا تعادل عبارة أَطراف الدعوى بل تحوي كل من تشملهم الخصومة ويضارون من الحكم الصَّادر في الدعوى وإنْ لم يتمّ اختصامهم فيها (المحكمة القومية العليا السودانية: دائرة الولاية الوسطى القضارف، م، ع، أَ، م، خ، " الطاعن" ضد ع، م، ع، " المطعون ضده" الرقم (م، ع/ ط، م/ 977/ 2011م، مجلة الأَحكام القضائية لسنة 2011م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم، 217).

خاتمة :

في نهاية هذا البحث يمكن الإشارة إلى أَهمِّ نتائجه، وتوصياته بما يلي:

أَولاً – النتائج:

1/ يُعدُّ العمل باللَّفظ المُطلق على إطلاقه، أَو العمل على تقييده من أَهمِّ طرق الاستنباط التي يجب على من يمتهن مهنة القانون معرفتها.

2/ تقيّد اللَّفظ المُطلق من باب البيان والتفسير الَّذي يكشف عن إرادة المُشرِّع من التشريع، التي قد تتجه إلى العمل بالمُطلق على إطلاقه، أَو قد تتجه إلى تقييده بحسب الحال.

3/ أَنَّ النصوص القانونية تقيد بعضها بعضاً كما تخصص بعضها البعض الآخر؛ ولهذا السبب يجب النَّظر إلى القواعد القانونية المتعلقة بتنظيم موضوع واحد باعتبارها كل لا يتجزاء.

ثانياً – التَّوصيات:

1/ قد يساعد عمل المُشرِّع على تقييد النصوص التي ترد مُطلقة في التشريع على وضوح إرادة المُشرِّع من هذه النصوص، بحيث ييسّر ويسهّل كثيراً من عملية فهمهما من قبل القضاء.

2/ تقريب المُشرّعُ بين النصوص المُطلقة والنصوص المقيّدة لها في نصوص متقاربة، في شكل فقرات يسهم كثيراً في وضوح التشريع وسهولة العمل به.

3/ توسع المُشرّعُ في بيان معنى قاعدة المُطلق يجري على إطلاقه؛ وذلك عن طريق إعادتْ صياغتها في شكل فقرات تستقل الفقرة الأُولى بالنصِّ على العمل بالمُطلق على إطلاقة، بينما تكون الفقرات الأُخرى مبيّنه للطرق التي يمكن للمحكمة أَنْ تقيّد بها المُطلق، كدلالة النصِّ، والحال، والعُرف، والمصلحة، وغيرها.

المصادروالمراجع:

أولاً – الكتب العامة:

1/ ابن مالك، الامام أنس، الموطأ، تصحيح وترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1985م.

2/ ابن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز، قواعد الأحكام في مصالح الأَنام، راجعه وعلَّق عليه طه عبد الرؤف سعد، مكتبة الكليات الأَزهرية، القاهرة، 1991م.

3/ ابن تيميه، شيخ الإسلام أَحمد بن تيمية، مجموع الفتاوى، الناشر، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشَّريف، 2004م.

4/ ابن قدامة المقدسي، أَبو عبد الله بن أَحمد، روضة النَّاظر وجنَّة المناظر، جامعة الامام محمد بن سعود، الطبعة الثانية.

5/ الزرقا، أَحمد بن الشيخ محمد، شرح القواعد الفقهية، الناشر، دار القلم، دمشق، صححه وقدم له وعلّق عليه: مصطفى أَحمد الزرقا، الطبعة الثانية 1989م.

6/ البوطي، محمد سعيد رمضان، ضوابط المصلحة في الشَّريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة.

7/ القرافي، أَبو العباس شهاب الدين أَحمد بن ادريس، الفروق، النَّاشر عالم الكتب، بدون رقم طبعة، وبدون تاريخ

8/ ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الطبعة الأُولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 1999م.

9/ الآمدي، سيف الدين، أَبو الحسن علي بن أَبو علي بن محمد، الإحكام في أُصول الأَحكام، مطبعة محمد علي صبيح، مصر 1347هـ.

10/ أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام (الطبعة 1)، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1998م.

11/ البخاري، علاء الدين عبد العزيز، كشف الأَسرار عن أُصول فخر الإسلام البزدوي، بيروت، دار الكتب العلمية, 1997م.

12/ بيومي، سعيد أَحمد، لغة القانون في ضوء علم لغة النص، دار الكتب القانونية، مصر، (ط1) 2010م.

13/ جبران مسعود، الرائد معجم لغوي عصري، الطبعة الثانية، 1978م، مطبعة دار العلم للملايين.

14/ حامدي، عبد الكريم، ضوابط فهم النص، كتاب الأُمة، سلسلة دورية تصدر عن وزارة الشؤون الاسلامية، قطر، العدد 108, 1426, السنة الخامسة والعشرون.

15/ الحسن، خليفة بابكر، مناهج الأُصوليين في طرق دلالات الأَلفاظ، الناشر، مكتبة وهبة، القاهرة، (ط1) 1409هـ - 1989م.

16/ الحسني، إسماعيل، نظرية المقاصد عند بن عاشور (ط1) المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 1995م .
الحصري، أَحمد، استنباط الاحكام من النصوص، بيروت، دار الجيل، الطبعة الثانية, 1997م.
17/ حفيان، إسماعيل حسن، تفسير النصوص في منظور الشريعة والقانون (دراسة مقارنة) الدار المغربية دار الكلمة للنشر والتوزيع، مصر، القاهرة، 2019م.
18/ الدريني، فتحي، المناهج الأُصولية في الاجتهاد بالرأَي في التشريع الإسلامي، الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة، بيروت.
19/ الدمشقي، محمد أمين سويد، تسهيل الحصول على قواعد الأصول، تحقيق مصطفى سعيد الخن، دمشق مطبعة دار القلم، الطبعة الأولى، 1991م.
20/ الزرقا، الشّيخ أَحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، الناشر، دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية 1989م
21/ الزركشي، محمد بن عبد الله، البرهان في علوم القرآن، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ طبعة.
22/ الزلمي، مصطفى إبراهيم، أُصول الفقه في نسيجه الجديد، (ط25) مزيدة ومنقحة، مكتب التفسير، أربيل، العراق.
23/ الزلمي، مصطفى إبراهيم، أُصول الفقه في نسيجه الجديد، طبعة خمسة وعشرين، مزيدة، ومنقحة، مكتبة التفسير، أَربيل، العراق، 2015م.
24/ السنهوري، عبد الرزاق أَحمد، نظرية العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، 1998م.
25/ السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن، الأَشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1983م ص 109.
26/ الشاطبي، أَبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي، الموافقات في أُصول الشريعة، شرح عبد الله دراز، (ط2) مكة المكرمة 1975م.
27/ الشريف، محمد المدني صالح، الحقوق العينية، الأَصلية والتبعية في قانون المعاملات المدنية العماني، لسنة 2013م دار الكتاب الجامعي، الإمارات (ط1) 2019م.
28/ الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، الطبعة الأولى، مطبعة مصطفى البابي الحلبي , 1037م، مصر.
29/ علي، محمد صالح علي، التعليق على قانون العقود، السوداني لسنة 1974م، الطبعة الأُولى الخرطوم.
محمد، السيد خلف، المآخذ القضائية على الأحكام المدنية، والأحوال الشخصية، والجنائية، مصر، دار الفكر والقانون، (ط 3).
30/ العبيدي، عواد حسين ياسين، تفسير النصوص القانونية باتباع الحكمة التَّشريعية من النصوص، الطبعة الأُولى، المركز العربي، القاهرة، 2019، 122.
31/ مسلم، الامام أَبي الحسين، مسلم بن الحجاج، القشيري، صحيح مسلم، بشرح النَّووي، الطبعة الثانية 1392هـ.
32/ معلوف، لويس، المنجد في اللغة، الطبعة السابعة والثلاثون، دار الفقه للطباعة والنشر، 1960م.
33/ منصور، محمد حسين، المدخل إلى القانون، بيروت، دار النهضة للطباعة والنشر، 1995م.
34/ نديم مرغشلي، أسامة مرغشلي، الصحاح في اللغة والعلوم، معج وسيط، الطبعة الأولى، دار الحضارة العربية، بيروت 1975م.

ثانياً – المبادئ القضائية:

1/ المحكمة العليا السودانية الطعن رقم (أ م ع / ط م /1983/57م) مجلة الأَحكام القضائية لسنة 1983م السلطة القضائية المكتب الفني، الخرطوم.

2/ المحكمة العليا السودانية الطعن رقم (219/ 1999م) الصادر في 20/ 9/ 1999م، مجلة الأحكام القضائية لسنة 1999م، السلطة القضائية المكتب الفني، الخرطوم.

3/ المحكمة العليا السودانية: حكومة السودان " الطاعن" ضد أَ، ح، أَ، " المطعون ضده" بالنمرة: م ع/ ف ج/ 123/ 1989م، مجلة الأَحكام القضائية لسنة 1990، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم.

4/ المحكمة العليا السودانية، قضية ح، س، ضد ع، ‘، م، ع، مجلة الأَحكام القضائية، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم.

5/ المحكمة العليا السودانية، قضية ح، س، ضد، م، ع، أ، مجلة الأَحكام القضائية، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم.

6/ المحكمة العليا السودانية: حكومة السودان ضد م، ط، ك، بالرقم م ع/ ف ج/ 194/ 1406هـ، مجلة الأَحكام القضائية لسنة 1989م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم.

7/ المحكمة العليا السودانية، طعن بالرقم (م ع /ط م/ 264/ 1995) في سابقة م، م، أَ ضد (طاعن) ضد شروع رعاية الأُمومة والطفولة (مطعون ضده) مجلة الأَحكام القضائية، لسنة 1995م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم.

8/ المحكمة العليا السودانية، حكومة السودان ضد ص، ط، م، بالرقم (م/ ط ج/ 501/ 2004/) مجلة الأَحكام القضائية لسنة 2004م.

9/ المحكمة القومية العليا السودانية: دائرة الولاية الوسطى القضارف، م ع أَ م خ " الطاعن" ضد ع م ع " المطعون ضده" الرقم (م ع/ ط م/2011/977م، مجلة الأَحكام القضائية لسنة 2011م، السلطة القضائية، المكتب الفني، الخرطوم.