

الفصل التاسع

القاعدة القانونية

1- نظرة عامة : إن ما يسمى اليوم بالعلوم القانونية، ما هو في الحقيقة إلا مجموعة معقدة نسبياً من المفاهيم المختلفة . فهذه العلوم، تحتم علينا بشكل مؤكد، معرفة القاعدة القانونية وبالتالي إيجاد قوة مهيمنة لوضعها موضع التنفيذ، هذا من جهة .

ومن جهة أخرى، فهذه العلوم هي أيضاً انعكاس على الظاهرة القانونية هذا الانعكاس الذي يمكن أن يكون له غاية معينة لها تأثير فعال في تحسين وتطوير القاعدة القانونية، وإضفاء فلسفة خاصة عليها فيما يتعلق بموضوعها .

إن هذا التحليل، يجب أن لا يجعلنا نتصور بأن للعلوم القانونية جناحان مختلفان تتنقل بينهما، إنما هي في الحقيقة علوم لها ذاتية مستقلة حيث يساعد على استمراريتها وتطورها مجموعة علوم أخرى، بالإضافة إلى تقنيات معتمدة ومطبقة على الظاهرة القانونية في كل مجتمع من المجتمعات .

2- تحديد نطاق العلوم القانونية : طالما أن هذه العلوم تتصل لتصالاً مباشراً بالعلوم الأخرى (إنسانية، اجتماعية، اقتصادية، سياسية، فلسفية ... الخ)، وأن طبيعة هذه العلوم هي غير ثابتة وغير حسية، بل هي متطورة ومتغيرة وفقاً للمتغيرات التي يتعرض لها كل مجتمع يعيش تحت ظل القانون . لذلك فإن نطاق العلوم القانونية واسع وشامل، ولا يمكن حصره ضمن مفهوم ثابت ومحدد . فالقاعدة القانونية، التي تشكل العمود الفقري والأساس المتين للعلوم القانونية فإنها هي نفسها أي القاعدة القانونية وإن كانت تسن للمستقبل فقط، فإنها دائماً عرضة للتطور والتغيير بحسب الظروف الزمانية والمكانية التي تخضع لها المجتمعات الإنسانية والبشرية .

3- حاجة الأفراد للقاعدة القانونية : إن هذه الحاجة موجودة فطرياً في اللاوعي عند كل فرد من أفراد البشر . إن مجرد وجود عدة أشخاص مع بعضهم البعض في مكان ما،

يغلب عليهم بصورة سريعة حاجتهم إلى أمر ينظم لهم سلوكهم وتصرفاتهم، هذا الأمر وإن كان مبدئياً وغير صريح بالقدر اللازم من القوة لإحترامه والتقيّد به، فإنه يؤلف ما يسمى بالقاعدة القانونية . وبفاء عليه، يمكننا الإستنتاج، أن القاعدة القانونية وبالتالي العلوم القانونية هي مستمدة :

أولاً : من حياة الناس في المجتمع، فهؤلاء للناس يجنون أنفسهم وجهاً لوجه أمام هذه العلوم عند ممارستهم لأبسط الأمور في حياتهم (شراء صحيفة أو كتاب، قيادة سياراتهم، دفع الضرائب والرسوم ...) .

ثانياً : من المعرفة، علماً بأن غاية المعرفة هي فهم القاعدة القانونية أي ليس فقط فهمها وإيجاد الحلول المناسبة لها، وإنما فهم العلاقة القائمة بين المعرفة من جهة، وبين القاعدة القانونية من جهة أخرى، حتى يصار إلى تطبيقها على مواقف واضحة، ذلك أن الخطوات القانونية ترتكز على أدوات متوافقة مع بعضها البعض .

ثالثاً : من النشاط والحركة، الصادرة عن الشخص الذي يكتشف هذه العلوم أو يمارسها، ذلك الشخص الذي يقوم بتفسيرها، بتصنيفها أو بتطبيقها . فبدخل في هذا الإطار المفكرين والمؤلفين، رجال القانون، العلماء، الباحثين، رجال القضاء ... نخلص إلى القول بأن العلوم القانونية هي مجموعة من القواعد التي يسعى إلى ضبطها وفق معايير وضوابط .

4- تعريف القاعدة القانونية : إن القاعدة القانونية هي الوجه الآخر والبارز للعلوم القانونية، وما ينطبق على الأولى ينطبق على الثانية . ومن البديهي أن المنهجية المتبعة لدراسة العلوم القانونية، هي نفس المنهجية الواجب إتباعها لدراسة القاعدة القانونية .

1- تعاريف متفرقة : لا بد من الإشارة، إلى أن وضع تعريف ما لأي موضوع من المواضيع، هو في الحقيقة إبراز العناصر التي يتألف منها هذا الموضوع، بكلمات شاملة، واضحة وبسيطة، بحيث أن التعريف المعتمد يعبر عن فحوى الموضوع برمته قدر الإمكان، ويكون بإمكان كل قارئ له، الإحاطة بكل جوانب الغاية والهدف اللذين يرمي إليهما هذا التعريف .

لتوضيح ذلك ينبغي لنا أن نستعرض بعض التعاريف، المتعلقة بالقاعدة القانونية :

أ- يعرف الدكتور رمضان أبو السعود القاعدة القانونية التي تؤلف بمجموعها القانون : هي تلك التي تنظم الروابط الاجتماعية وتتمتع هذه للقواعد بقوة الجبر والإلزام على أفراد

المجتمع⁽¹⁾ . ويعرفها أيضاً بقوله : هي التي تحطم سلوك الأفراد داخل المجتمع بقوة الجبر والإلزام⁽²⁾.

ب- ويعرف الدكتوران توفيق حسن فرج ومحمد يحيى مطر بأن القاعدة القانونية : هي التي تحكم سلوك الأفراد في الجماعة . والتي يتعين عليهم الخضوع لها ولو بالقوة إذا لزم الأمر⁽³⁾.

ج- ويقول الرئيس البير فرحات بأن القاعدة القانونية : هي قاعدة اجتماعية ملزمة للفرد والجماعة⁽⁴⁾.

د- تعريفها في معجم اللغات القانونية :

" La règle de droit ou règle juridique ' c'est une regle de conduite dans les rapports sociaux général abstraite et obligatoire' dont la sanction est assurée par la puissance publique'⁵ .

5- سمات القاعدة القانونية : هناك عدد من السمات تنطبق على القاعدة القانونية منها الآتي :

- 1- أن القاعدة القانونية وبالتالي العلوم القانونية تتمحور حول تنظيم المجتمع .
- 2- أنها عامة ومجردة .
- 3- أن لها قوة إلزامية لتنفيذها بواسطة السلطة التي تمثل الدولة . وهنا لا بد من الإشارة بأن الدولة نفسها هي شخصية قانونية، تظهر شخصيتها على صعيدين :
 - أ- إما خارجي، فتكون شخصاً من أشخاص القانون الدولي .
 - ب- وإما داخلي فتكون شخصاً من أشخاص القانون الداخلي (أجهزة السلطة داخل الدولة) .

1 - د. رمضان أبو السعود : المدخل إلى القانون (وبخاصة المصري واللبناني) . (الدار الجامعية ، بيروت: 1986) . ص:29

2 - د. رمضان أبو السعود : الموجز في شرح مقدمة القانون المدني (القاعدة القانونية) ص35، 1994 - الدار الجامعية .

3 - د. توفيق فرج و د. محمد يحيى مطر : المدخل للعلوم القانونية (للنظرة العامة للقانون والنظرية العامة للحق)، ص15، 1990 - الدار الجامعية .

4 - الرئيس البير فرحات، المدخل للعلوم القانونية (أصول القواعد القانونية ونظرية الحق)، ص: 15، 1993 - بيروت .

5 - (Lexique de termes juridiques, Dalloz 1988,P.390 .)

وإذا علمنا، بأن الدولة تتألف من عناصر لا يمكن أن تقوم لها أي قائمة بدونهم، وهم على التوالي : الشعب، الأرض، السلطة، وأن القاعدة القانونية ليست ملزمة ولا معاقب على مخالفتها في بعض الأمور . من هنا، يمكننا استخلاص التعريف التالي :

" أن القاعدة القانونية هي تلك التي تنظم شؤون الدولة بكامل عناصرها : الشعب، الأرض، السلطة، محددة علاقاتها بأفرادها من جهة وبالذول الأخرى من جهة ثانية، مبينة لأفرادها (أي لأفراد المجتمع) نطاق علاقاتهم ببعضهم البعض وترتيب ما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات، لاحظة مواقف عامة ومجردة بشكل عام تقوم مبدئياً السلطة المختصة بتنفيذها بالقوة إذا لزم الأمر (1) .

6- طبيعة القاعدة القانونية وعلاقتها بالقواعد الأخرى :

6-1- القانونون : يتألف من مجموع القواعد القانونية السارية المفعول في مكان معين وفي زمان معين، فيطلق عليها اسم " القانون الإيجابي " أو " القانون الطبيعي " فهذا المعنى يمكننا التعرف على القوانين التالية (وفقاً للموضوع الذي نتناوله هذه القوانين) :

القانون التجاري، المدني، الإداري، العقوبات ... الخ .

إلا أنه لا بد من الإشارة إلى وجود قواعد أخرى ليست ذات طابع قانوني، وهي أيضاً تستهدف ترتيب المجتمع وعلاقات الأفراد داخله، غير أن النتائج المترتبة على مخالفتها لا تؤدي إلى نفس النتائج المترتبة على مخالفة القواعد القانونية، فنفرق بالتالي بين القواعد القانونية من جهة والقواعد الأخلاقية، القواعد الاجتماعية، القواعد التاريخية، قواعد الاقتصاد السياسي، قواعد العدل والإنصاف، والقواعد الدينية من جهة أخرى .

5-2- القواعد القانونية والقواعد الأخلاقية : تختلف هذه القواعد عن بعضها البعض في الأمور التالية :

- 1- إن غاية القواعد القانونية تنظيم الحياة في المجتمع وتأمين سلامته، أما القواعد الأخلاقية فهديها وصول الفرد إلى الكمال .
- 2- إن مصدر القواعد القانونية هو السلطة في الدولة، أما مصدر القواعد الأخلاقية فهو الضمير .

1 - د. طه زكي صافي : منهجية العلوم القانونية . ط1 (المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس، لبنان : 1998)
ص: 18 .

3- إن موضوع القواعد القانونية هو تحديد سلوك الفرد تجاه المجتمع، أما موضوع القواعد الأخلاقية فهو ليس فقط تحديد سلوك الفرد تجاه المجتمع، وإنما تحديد هذا السلوك تجاه نفسه .

وعلى كل حال، فإن اختلاف الميدانين القانوني والأخلاقي، ما هو إلا نتيجة تطور طويل، و إذا كان ميدان الأخلاق أوسع وأكمل من ميدان القانون، فإن هذا لا يعني أن الصلة بينهما مفقودة، فلا يزال هناك قاسم مشترك بينهما⁽¹⁾، (القانون مثلاً لا يعاقب على الكذب، ولا من لا يدفع دينه) .

6-3- القواعد القانونية والقواعد الاجتماعية : إن هذه الأخيرة تتعلق بكل جوانب الحياة الإنسانية من عادات وتقاليد ... الخ . فالقواعد الاجتماعية لها طابع وصفي غير إلزامي، إلا أنها أكثر من ضرورية للقواعد القانونية حيث لا يمكن رسم أي سياسة قانونية لأي مجتمع من دونها .

6-4- القواعد القانونية والقواعد التاريخية : إن القواعد التاريخية تساعد على استخلاص الظروف التي تؤدي إلى ظواهر محددة في مكان وزمان معين، حيث تساهم مساهمة فعالة في فهم القوانين السارية آنذاك، وكذلك الظواهر التي نشأت عن تطبيقها، سائحة للمشرع الفرصة للمواتية لكي يستوحي منها القواعد القانونية الأصلح والأنسب لتأمين تطور أفضل للمجتمع .

6-5- القواعد القانونية وقواعد الاقتصاد السياسي : للقواعد الاقتصادية تأثير كبير على القواعد القانونية والعكس بالعكس . فالقواعد الاقتصادية تحدد مسار النمو الاقتصادي، فتتسبب القواعد القانونية على ضوءها المؤسسات التي تتبلور في إطارها الظواهر الاقتصادية (كقوانين الشركات، المصارف، المؤسسات والإدارات العامة ..الخ) . وبالتالي تتحدد أطر السياسة الاقتصادية لكل بلد، كالقوانين الليبرالية التي يتولد عنها قواعد الاقتصاد الحر، والقوانين الاشتراكية التي تولد قواعد الاقتصاد الوجه .

6-6- القواعد القانونية وقواعد العدل والإنصاف : لابد لنا من الإشارة، قبل تحديد قواعد العدل والإنصاف، إلى أن العنصر الواقعي الذي تركز عليه القاعدة القانونية

1 - د. طه صافي : المبادئ الأساسية لقانون العقوبات اللبناني، القسم العام . ط1 (منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس لبنان : 1993) . ص:48، رقم 62 .

وبالتالي للعلوم القانونية، إنما هو نتيجة تفاعل وثيق بين العوامل المختلفة أعلاه من علوم أخلاقية، علوم اجتماعية، علوم تاريخية، وعلوم اقتصادية وسياسية . وهذا ما يؤدي إلى فهم العنصر الواقعي أو الحقائق الواقعية¹ . هذه الحقائق تقوم بدورها في تكوين القاعدة القانونية، التي يجب صبغها بصبغة العدل والإنصاف حتى تنتقل من دور الواقع إلى دور الواجب، فتصبح قانوناً تبعاً لذلك .

ولتحديد قواعد العدل والإنصاف، لابد لنا من العودة إلى الماضي البعيد وبالذات إلى الفلسفة اليونانية . وقد قصد بهذه الفكرة إعطاء كل ذي حق حقه استناداً إلى علاقة الفرد بغيره (فرد كان أم جماعة) . فهناك عدل في صلة الفرد بالفرد . وعدل في صلة الفرد بالجماعة .

ولقد كان الأقدمون يعرفون القانون بأنه علم العدالة، إنما يجب أن لا يسهى عن أننا بأن القانون (أي القواعد القانونية) ليس غايته فقط تحقيق العدالة، وإنما يقع على عاتقه أيضاً تأمين النظام والأمن واستقرار المعاملات . لذلك نرى بأن المشرع أقر أحياناً قواعد غير عادلة، ومثال على ذلك سقوط الموجبات بمرور الزمن، وكذلك قاعدة " حيازة المنقول سند ملكية " . فإنها تحمي الغاصب بالرغم من مخالفتها الصريحة لمبدأ العدالة . ولكن ليس معنى ذلك أن القواعد القانونية بعيدة عن قواعد العدالة والإنصاف، ذلك أن القانون نفسه يحيل عليها كما فعلت المادة : 221 من قانون موجبات وعقود (ق.م.ع) التي تنص على : " أن العقود المنشأة على الوجه القانوني تلزم المتعاقدين، ويجب أن تفهم وتفسر وتنفذ وفقاً لحسن النية والإنصاف والعرف " . كما أن القوانين الدستورية للبلاد الديمقراطية تعترف لكل فرد من أفراد المجتمع بحق مقاومة الظلم والطغيان .

6-7- القواعد القانونية والقواعد الدينية : إن هذه الأخيرة، كانت تشمل في الماضي جميع نواحي الحياة الاجتماعية السياسية، والاقتصادية ... الخ . وتكمن قوة القواعد الدينية في ضبطها لسلوك الأفراد داخل الجماعة، فيما تحمله هذه القواعد من ثواب وعقاب في الدنيا والآخرة على حد سواء⁽²⁾ ، وبالتالي كانت القواعد الدينية هي ذاتها القواعد القانونية

1 - د. توفيق حسن فرج : المدخل للعلوم القانونية. (منشورات الدار الجامعية، بيروت : 1993) ص:134، رقم 79 .

2 - د. رمضان أبو السعود: للموجز في شرح القانون المدني (القاعدة القانونية) ط1 (الدار الجامعية، بيروت : 1994) ص:61 .

كما هو الحال في القبائل البدائية وبعض الحكومات الدينية، وعندئذ يكون الضبط الاجتماعي عن طريق الدين (كما هي الحال في السعودية وإيران) .

غير أن العلمنة من جهة والتحصن من جهة أخرى أوجدا قواعد قانونية لا صلة لها على الإطلاق بالدين كقانون السير مثلاً، كما أن مبادئ العدالة والمساواة أدت إلى إقرار قوانين تطبق على جميع أفراد المجتمع بغض النظر عن دياناتهم التي تعتبر من صميم خصوصياتهم، وبالتالي تتعلق بحقوقهم الأساسية ولاسيما الحق في حرية الفكر والعقيدة والإيمان .

غير أن كثير من القواعد الدينية اعتمدت كقواعد قانونية، لا سيما تلك المتعلقة بالأحوال الشخصية كأحكام الزواج والإرث والوصية والأهلية .

7- الطبيعة العلمية والفنية للقاعدة القانونية : في هذا المجال لا بد من طرح السؤال التالي : هل القواعد القانونية وبالتالي القانون الذي يتألف منها علم أم فن ؟

لقد أجاب جميع الفقهاء، والمؤلفون على اعتبار القانون علماً وفناً على السواء . فهو علم لأنه معرفة منهجية للقواعد ذات الطابع القانوني، والذي من المشكوك فيه أن تبلغ هذه العلوم درجة العلوم التطبيقية في المستقبل المنظور⁽¹⁾ . فكما رأينا أعلاه، أن العلوم الأخرى (أي القواعد غير القانونية)، هي علوم غير صحيحة نتائجها بالتالي هي نتائج غير مضبوطة، ولا دقيقة وغير حاسمة ولا ثابتة عبر الزمان والمكان .

فالقانون هو علم، لأنه يقسم العلوم الأخرى غير المضبوطة إلى فروع يجمع فيها القواعد المتعلقة بموضوع معين كالقانون المدني وقانون العقوبات مثلاً، و إلى تقسيمات أساسية كالحقوق الشخصية والحقوق العينية، وموجبات القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل ... الخ .

كذلك يستعمل القانون العلوم الوضعية، كعلم فقه اللغات لدراسة القوانين والقوانين المقارنة التي تساعد على تطوير القواعد القانونية الوطنية، وكذلك إبرام الاتفاقات الدولية لتوحيد القوانين في ميادين معينة كالقانون البحري والجوي والقانون الدولي العام .

وأخيراً فإن القانون يستند أيضاً على العلوم الطبية وعلم النفس وذلك لدراسة الظواهر الجرمية في مجتمع من المجتمعات في ضوء العلم الجنائي، فيتقضى عن أسبابها

¹ - د. طه صافي : المبادئ الأساسية ... ، ص: 34، رقم 41 وما بعدها .

وعواملها وكيفية نشونها وطريقة سيرها ثم نتائجها (1) .

والقانون هو أيضاً فن لأنه يستعمل الوسائل الفنية التي تساعده على الاستعانة بالعلوم المكتسبة سابقاً من منطق وبيان وتاريخ وطب لكي يصل إلى نتيجة علمية نافعة ومفيدة من أجل إقرار القواعد القانونية المناسبة، ثم تفسيرها وتطبيقها على الوجه الذي يحقق غاياتها وأهدافها .

8- أساس وغاية القاعدة القانونية :

8-1- فلسفة القاعدة القانونية : إن دور هذه الفلسفة يتمحور حول إلقاء الضوء على المبادئ الأساسية، فتدرسها مبدأ بمبدأ، ثم تختبرها وتبدي رأيها من حيث مضمونها ونتائجها وقيمتها، ثم تبحث في مدى موافقتها مع المثل والأهداف السامية . والمعلوم بأن الفلسفة من حيث ماهيتها نظرية إفتراضية لا تركز على قواعد ثابتة وواضحة، فتطلب على كل شيء، ولا تنتج ثمارها إلا في المستقبل .

قطالما أن فلسفة القاعدة القانونية تتناول العلوم المتعلقة بالقاعدة القانونية من جانبها المثالي الشامل، فإن هذا يحتم علينا طرح المسألتين التاليتين : مسألة أساس هيمنة القاعدة القانونية، ومسألة غاية أو غرض القاعدة القانونية .

8-2- أساس هيمنة القاعدة القانونية : لابد من التسليم بغالبية الرأي القائل بأن أساس هذه الهيمنة هي فكرة إقامة العدل الناتج عن رغبة داخلية فطرية لدى كل فرد من أفراد المجتمع .

يقول أفلاطون في كتابه " الجمهورية " بأنه من الواجب والضروري وجود تناغمك وتوافق بين فكرة العدل والقاعدة القانونية .

أما في روما فلقد أكد الفيلسوف " سيسرون " في كتابه " القوانين " وجود قواعد قانونية جديدة تركز على مبادئ أساسية مستمدة من طبيعة الأشياء ولها وصفة عالمية ذات طابع شامل، مطلق وعالمي . وأخيراً يؤكد القديس " أوغستين " أن القاعدة القانونية هي العدل وأن هذا الأخير ليس سوى الاستقامة الأخلاقية المطلقة .

فإذا كان أساس القانون هو العدل، فلا بد من وجود ارتباط وثيق بين أساس القانون

وغايته.

1 - م.س . ص:33، رقم 38 وما بعدها .

8-3- غاية القاعدة القانونية أو الغرض منها : إذا كانت فكرة العدل ترتكز إلى المذاهب المثالية، فلا بد وأن تكون غاية القاعدة القانونية في تأمين هذه العدالة المثالية، بإقرار الحقوق الطبيعية لكل إنسان، وذلك باستنباطها عن طريق العقل البشري إذ أنها متصلة اتصالاً وثيقاً بإنسانيته. وهذه الحقوق هي ثابتة ودائمة وغير قابلة للتغيير، ولقد حددتها الشريعة العالمية لحقوق الإنسان عام 1789 بأنها الحرية وحق الملكية والسلامة ومقاومة الطغيان .

فقد جاء في المادة الأولى من مشروع التقنين المدني الذي صدر في السنة السابعة للثورة الفرنسية : " يوجد قانون عالمي (أي شامل)، هو مصدر لكل التشريعات الوضعية (أي التشريعات الإيجابية الموضوعة موضع التنفيذ)، وهو ليس إلا السبب الطبيعي طالما أن هذا السبب يوجه المسيرة البشرية " .

فالقاعدة القانونية على التحديد السابق ترمي إلى تحقيق الصالح العام للأفراد، والسهر على حماية حرياتهم ومصالحهم الخاصة، هذا من جهة . إلا أن القاعدة القانونية نفسها تحرص في الوقت تحرص في الوقت نفسه على الحفاظ على أمن وسلامة المجتمع الذي يعيش فيه الأفراد، من جهة أخرى فنخلص إلى القول بأن الغرض الأساسي للقاعدة القانونية هي إقامة التوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة .

أما التوازن المقصود به في هذا المجال، هو تحقيق المساواة بين المصلحتين، بل أكثر من ذلك، هو تحقيق المساواة داخل مصلحة كل منهما (أي الفرد والمجتمع).

فالمساواة بهذا المعنى تكون جوهر فكرة العدالة المثالية . والعدل المثالي كما وصفه الإمبراطور " جستنيان " هو " الرغبة الدائمة في إيصال الحقوق إلى أربابها " (1) .

ولابد من الإشارة، إلى أن هذه الحقوق (المثالية) على نوعين :

الأول : يتناول القواعد الثابتة الملازمة دوماً للإنسان والمستمدة من طبيعته، كما قلنا أعلاه وهي كما أعلنتها الشريعة العالمية لحقوق الإنسان : الحرية حق الملكية والسلامة، ومقاومة الطغيان .

الثاني : وهي القواعد المنبثقة عن الأولى أي الثانوية، والتي هي قابلة للتطور والتبديل وفقاً للظروف المكانية والزمانية وحاجات الفرد والمجتمع، كالحقوق الاقتصادية، الحق

1 - د. رمضان أبو السعود : الموجز في شرح القانون المدني (القاعدة القانونية) ص: 119 .

بالعمل، الحق بالنطبب، وضمنان الشيوخة ... الخ .

وهكذا بعد أن تبين لنا بأن الغاية النهائية للقاعدة القانونية هي حماية مصلحة الأفراد، وبالتالي حقوقهم الطبيعية، و أيضاً حماية مصلحة المجتمع الذي يتكون من هؤلاء الأفراد وذلك بالحفاظ على أمنهم وسلامتهم فبرأينا، أنه عندما تتعارض هاتان المصلحتان، فلا بد للدولة من تقديم مصلحة المجتمع أي المصلحة العامة على المصلحة الفردية ويبدو ذلك جلياً عندما جرّم المشرّع المؤامرة (المادة : 270 ق.ع.ل⁽¹⁾) . وكذلك المحاولة (المادة : 200 ق.ع.ل)، وهما جريمتان لم تؤديا عملياً إلى أي نتيجة ضارة بالمجتمع .

9- الغاية من دراسة العلوم القانونية :

9-1- الغاية المزدوجة لهذه الدراسة : يمكننا القول بشكل أكيد وجازم، أن الغاية القصوى من دراسة هذه العلوم، هي الحصول على " إجازة " تفيد بأن حاملها أصبح لديه المعلومات التامة واللازمة على الصعيد النظري بشكل عام، وبأنه قادر بالتالي على تطبيق وممارسة هذه العلوم في حياته العملية، سواء اتخذ من المحاماة مهنة له، أو القضاء، أو الإدارة، أو أي منصب من مناصب الإدارات العامة والوزارات ... الخ .

إلا أننا نسارع إلى القول، بأن تحقيق الغاية الأولى لا يعني أبداً بأنها كافية بحد ذاتها للتأكيد على استمرارية نجاح الدارس لهذه العلوم في المرحلة التي تلي حصوله على " الإجازة " ذلك أن النجاح في تطبيق وممارسة هذه العلوم القانونية، يجب أن يكون غايته بحد ذاته، حتى يمكننا التأكيد بأن هذا الشخص أو ذاك، هو رجل قانون بكل معنى الكلمة أم لا ؟ فالمواصفات التي يجب أن يتمتع بها كل قانوني بارع في أي مهنة يمتنها تتمحور حول غايتين أساسيتين هما :

1- النجاح في الحصول على " إجازة " القانون .

2- النجاح في ممارسة الحياة العلمية والمهنية (أي تطبيق القانون) .

9-2- التلازم بين الغايتين : إن هذا التلازم والترابط هو أمر حتمي وأكيد، غير أنه لا بد من الإشارة، إلى أن تحقق الغاية الثانية (أي الممارسة) يفيد جديراً تحقق الغاية الأولى (أي الإجازة)، أما العكس فليس ضروري، ذلك أن المعادلة بينهما هي باتجاه واحد على .

إن الحصول على الإجازة لا يعني بالضرورة القدرة على النجاح في الحياة العملية، ذلك

¹ - ق.ع.ل. قانون العقوبات اللبناني .

أن عدداً لا بأس من الدارسين للعلوم القانونية أثناء مراحل السنوات الجامعية المتتالية، يعتمدون على الحظ في النجاح، تماماً كالأشخاص الذين يجربون حظوظهم في سحب اليانصيب للحصول على المال . فيدرسون بعض المواضيع ويركزون عليها، ثم يلخصونها في صفحات قليلة . فإذا سَعَفهم الحظ في الامتحان، عندها تكون الإجازة بمتناول أيديهم .

إنما هذا لا يعني أنهم قادرون على ممارسة أي مهنة في اختصاصاتهم، بسبب القصور والفراغ العلمي المسيطر على عقولهم وأذهانهم . فرجل القانون الناجح، لا بد وأن يتَمَتع منذ بداية دراسته بمواصفات مختلفة ومتعددة، تكون بمثابة دعائم قوية وصلبة في تحقيق الهدفين الأساسيين، الواجب وضعهما نصب عينيه بشكل دائم وثابت .

10- المواصفات المطلوبة للقانوني : إن القانوني الناجح يجب أن لا يكون همه الحصول على مركز عال أو جني الأموال بالدرجة الأولى، فإن هذا الأمر يفقده الكثير من أهميته العلمية و القانونية .

إنما يجب عليه أولاً وأخيراً، أن يتعامل مع القواعد القانونية، التي تحكم مجتمعنا، بشكل دقيق وعلمي، وأن يدرسها بكل عمق وتفهم حتى يساعد على تطورها وتحسينها، وبالتالي تطور وتحسين الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والسياسية في البلد الذي يعيش فيه بناء عليه، لا بد للقانوني الناجح من أن يكون خلاقاً، حازماً، ذو مخيلة واسعة، دقيقاً، فضولياً، متقناً ويمتلك القدرة الكافية على التدبير وأخذ المبادرات . وهذه الصفات تحتم عليه بالتالي معرفة أمور ثلاثة لا رابع لها :

أولاً : معرفة كيفية البحث للرد على الأسئلة المطروحة عليه .

ثانياً : معرفة كيفية العرض لتوضيح نطاق الأسئلة المطروحة عليه .

ثالثاً : معرفة كيفية المناقشة للطلول التي أُلقي بها (الرد) .

10-1- معرفة كيفية البحث : إن العلوم القانونية هي علوم شاملة وواسعة النطاق، بحيث أنه لا يوجد أي ذاكرة إنسانية في الكون يمكنها استيعاب هذه العلوم لا بشكل آني ولا بشكل مستقبلي . سواء كانت هذه الذاكرة لإنسان أو لحاسوب آلي (ordinateur)، قانونية، إن لمك يكن ملمماً إماماً كاملاً بوسائل البحث والتفتيش والإستقصاء عن المعلومات اللازمة والضرورية لحل هذه المشكلة .

والغريب في الأمر، أنه ما زلنا نرى أن عدداً لا بأس به من المجازين في القانون يجدون صعوبة بالغة في التتقيب عن أي نص في كتب النصوص¹ المختلفة، وهي الأداة الأساسية التي لا غنى عنها لكل رجل قانون، ناهيك عن الصعوبات الجمة التي يلاقونها (أي المجازون) بين مجموعات الاجتهادات، والنوريات والمراسيم المختلفة .

فالمجاز، يجد نفسه، بعد تخرجه من الجامعة، وجهاً لوجه أمام الحياة العملية، عندئذ يعرف مدى قيمة وأهمية الملاحظات التي دونها في المحاضرات خلال دراسته، ومدى الفائدة الكبرى من الأبحاث التي قام بها حول هذه الملاحظات، فيقوم بالتعمق في كشف غياهاها وسبر غورها، حتى يتوصل إلى استخراج المبادئ العامة التي تساعد على حل أي مشكلة قانونية تطرح عليه .

10-2- معرفة كيفية العرض : إن عرض أي مسألة من المسائل يتطلب وضعها على بساط البحث وشرحها بوضوح تام . فالوضوح في عرض المشكلة القانونية، هو السبيل الأكيد لحلها، وكلما ازدادت المشكلة وضوحاً، كلما اقتربنا من الحل السليم والأصلح .

ومن أجل الوصول إلى الوضوح المطلوب في عرض المشكلة، لا بد لرجل القانون من اعتماد خطة (Plan) متينة وصلبة، تهدف إلى تفكيك وتشريح جميع العناصر التي تتألف منها المشكلة القانونية، ثم يعود من جديد، إلى إعادة بناء هذه العناصر المختلفة مع الحلول المقترحة لها، ويكون ذلك أيضاً وفقاً لخطة أخرى متينة وصلبة كالأولى .

والجدير بالذكر، أنه مهما استهلكت هذه الخطة من وقت طويل للبحث عنها وإيجادها، فإنها في الحقيقة، توفر علينا أضعافاً مضاعفة من الأوقات الأخرى، التي يمكن أن تضيع منا فيما لو اعتمدنا أسلوباً عشوائياً غير منظم في البحث عن الحلول لأي مشكلة من المشاكل القانونية .

10-3- معرفة كيفية المناقشة : إن الصفة الثالثة والأخيرة التي يجب أن يتمتع بها كل قانوني ناجح هي القدرة على المناقشة، أي مناقشة الحل والرد على المشكلة القانونية المطروحة عليه . فلا بد لهذه المناقشة أن تكون لاثقة، تشد انتباه المستمع أو المستمعين إليها، وذلك حتى تحملهم على الامتناع التام بالحل المطروح.

¹ - كتب النصوص التي تحتوي على المواد المتعلقة بالمواضيع المختلفة (تجاري، جزائي، اداري، دستوري الخ) .

ففي الحياة العملية، لا يطرح على رجل القانون إلا المسائل القابلة للنقاش، وليس مطلوب منه إلا اتخاذ موقف تجاهها والدفاع عن رأيه ووجهة نظره، وبالتالي امتناع الآخرين بهذا الحل أو ذلك، لا يمكن الوصول إليه إن لم تكن هذه المناقشة واضحة، فالوضوح هو العمود الفقري وجوهر الصفات جميعها أعلاه : معرفة البحث، معرفة العرض ومعرفة المناقشة .

وعليه، فواجب القانوني الناجح أن يبرهن صحة ودقة وجهة نظره في الحل الذي يترأيه، والذي يدافع عنه، عاملاً على إسقاط الحجج . جميع الحجج التي يدلي بها خصومه. وهنا لا بد من القول، بأن " موهبة الامتناع "، " كموهبة " الوضوح تماماً، لا يمكن لأي شخص اكتسابها إلا بالعمل الدؤوب المستمر .

أما وقد حددنا الشروط الواجب توفرها في كل قانوني ناجح، لا بد لنا الآن من أن نوضح لكل من يريد الإقتداء به، وخصوصاً لطلاب الجامعة بشكل عام، ولطلاب الحقوق بشكل خاص، عن كيفية الوصول إلى هذا الهدف الذي يتجسد بالغاية المزدوجة لدراسة العلوم القانونية المعلنة أعلاه وهي : النجاح في الحصول على إجازة القانون والنجاح في ممارسة الحياة العملية والمهنية .

11- الأوجه المختلفة لعرض الحل القانوني :

11-1- شكل الحل أو الحلول القانونية : إن إيجاد حل للقضية المخصوصة، ما هو في الحقيقة إلا الحكم أو الأثر الذي يراد تطبيقه على المسألة المعروضة . فإذا كانت فرضيات القاعدة القانونية والنتيجة (الحكم أو الأثر) المترتبة على هذه الفرضيات محدداً ودقيقاً، يكون بالتالي الحل أو النتيجة، المنطبقة على هذه المسألة، واضحاً وصريحاً .

أما إذا كانت غامضة، مقتضية، جامدة أو محدودة، مما يستدعي تفسيرها، وإعطاءها بالتالي عدة تأويلات مختلفة، فإن ذلك يؤدي برجل القانون إلى التوصل لعدة حلول مختلفة، حيث يمكن اختيار واحد من هذه الحلول في ضوء موقف الاجتهاد والفقهاء في تفسير هذه القاعدة القانونية .

11-2- كيفية عرض النقاط القانونية المثارة : إنه من المستحسن دائماً طرح النقاط القانونية المثارة بشكل سؤال استفهامي على الشكل التالي مثلاً :

" إن السؤال المطروح يدور حول معرفة ما إذا كان القانون الجديد وإن كان أشد يطبق أم

لا على الجرم المستمر الممتدادي أو المتعاقب⁽¹⁾ ؟ * .

وهذا ما يدل إلى أن رجل القانون قد استوعب مضمون السؤال الوارد في المسألة، كما أنه استوعب أيضاً، بأن العناصر الواقعية المطروحة أمامه ربما تضمنت جرمًا مستمرًا أو متعاقبًا (متدادياً) . فيعمد بالتالي إلى تحديد عناصر هذا الجرم المجدية في حل النزاع، التي يتألف منها، ثم يعطيه الوصف القانوني الصحيح الذي يمكنه من التوصل إلى النتيجة القانونية التي يسعى إليها، عندها يقرر ما إذا كان القانون الجديد الأشد يطبق أو لا يطبق على هذا الجرم . وهكذا، فإنه يتم معالجة كل نقطة قانونية مثارة في المسألة على هذا الشكل أعلاه، إلى أن يتم الرد على جميع النقاط القانونية واحدة تلو الأخرى، وتطبيع الحل المناسب لها . فيباشر الباحث القانوني، إلى مناقشة الأسئلة المطروحة والنقاط القانونية بصورة متسلسلة تبعاً لورودها الآخر، ذلك أن الأسئلة مترابطة مع بعضها البعض، فحل سؤال لاحق يفترض مبدئياً حل سؤال سابق، اللهم إذا كان الحل اللاحق يؤثر مباشرة في التوصل إلى الحل السابق، عندها ترتب النقاط القانونية والأسئلة المطروحة بشأنها، وفقاً لتأثير الحلول على بعضها البعض .

كما تجدر الإشارة إلى أنه بالإمكان عرض الحل أولاً ثم يليه المناقشة والتعليل الذي يستند إليه الحل، أو على العكس من ذلك، يمكن البدء بالمناقشة والتعليل لكي نصل إلى الحل الذي نتوصل إليه، فكيف تتم عملية تعليل ومناقشة الحل القانوني المنشود ؟

12- **تعليل ومناقشة الحل القانوني** : من المعروف، أن الجواب القانوني لا يقوم إلا بالاستناد إلى تعليل منطقي وقانوني من الفرضية الأولى، وهي القاعدة القانونية، مروراً بالواقعة وانتهاء بالنتيجة، وذلك وفقاً للشكل التالي :

تعليل المقدمة الكبرى مروراً بتعليل المقدمة الصغرى وصولاً للنتيجة . (القياس المنطقي) . فلتعليل المنطقي والقانوني للحل يعني : " الإجراء بالأسباب والحجج والبراهين القانونية والمادية، التي أدت للتوصل، بالاستناد إليها إلى الحل الصحيح " ² .

لذلك فإنه من المفيد هنا، التأكيد على أنه بعد تحديد الوقائع التي تصلح كأساس واقعي لحل النزاع، وبعد استخراج النقاط القانونية التي تثيرها هذه الوقائع، كما مر معنا أعلاه، فإنه

1 - د. علي مصباح إبراهيم : منهجية البحث القانوني، ص: 160 وما يليها، د. مصطفى العوجي : تمارين...، ص: 22 وما يليها .

2 - طبعا وفقاً لوجهة نظر الباحث القانوني الذي يعمل على إيجاد حل للمسألة المطروحة .

يقتضي على الباحث القانوني أو رجل القانون، أن يوفي الحل تعليلاً كافياً ووافياً، يصلح لأن يكون الأساس القانوني الذي يستند إليه هذا الحل، ذلك أنه ليس المطلوب إلا معالجة النقاط القانونية المطروحة فقط . وعليه :

- فإن التوصل إلى حل دون تعليل، لا قيمة قانونية له .
 - إن الحل الذي يستند إلى تعليل خاطئ لا قيمة له أيضاً .
 - إن التعليل الذي يستند إلى معالجة أمور لا علاقة لها بالحل، لا قيمة له أيضاً .
 - كذلك الأمر، فإن الحل الذي يأتي مناقضاً للحل الصحيح فإنه لا قيمة له، إلا في حال كان التعليل المنطقي والقانوني المرافق له، كان متيناً، متناسقاً، ومرتكزاً إلى منطق سليم .
- بالاستناد إلى ما تقدم، فإنه بالإمكان القول، بأن ما يؤخذ بعين الاعتبار عند طرح الحلول للمسألة القانونية، هو التعليل القانوني، حتى وإن جاء الجواب النهائي غير مطابق لما هو من المفروض التوصل إليه . إذن من الأهمية مكان، أن يكون التعليل القانوني قائماً بصورة منطقية ومتسلسلة، تفيد بأن رجل القانون أو الباحث القانوني، قد قام بعملية تحليل صحيحة ومنهجية، فالتعليل السليم الوارد وفقاً للقياس المنطقي والقانوني أعلاه، يعكس مدى استيعاب العامل في حقل القانون للقاعدة القانونية ومدى مقرته على التصرف بها، وكذلك على إعمالها في الوقائع المعروضة عليه، وهذا ما يحتم علينا تحديد الهدف من دراسة المسألة القانونية .

12-1- الهدف من دراسة المسألة القانونية : إن هذه الدراسة وإن كانت تهدف، بشكل عام إلى استيعاب المبادئ والقواعد القانونية، وكذلك النصوص المكرسة لهذه القواعد والمبادئ، إلا أنها تهدف أيضاً، إلى إنشاء فكر قانوني سليم قادر على تعيين نقاط النزاع المثارة أمامه، أو بالأحرى، النقاط القانونية التي يستثار بشأنها، بحيث يتمكن انطلاقاً من هذا التعيين الدقيق لها، إيجاد الحل الصحيح لها، وفقاً لمنهجية علمية صحيحة تعتمد التعليل المنطقي والقانوني للنزاعات الناشئة عن المجري الطبيعي للحياة الاجتماعية، الاقتصادية، والقانونية الخ .

إلا أن التعليل المطلوب يختلف باختلاف ما إذا كانت القاعدة القانونية الواجبة التطبيق، قاعدة عامة أم تشكل استثناءً عنها، أم ما إذا كان الحل الموجود في القاعدة القانونية يشكل حلاً إيجابياً أم سلبياً للمسألة المطروحة .

12-2- التعليل المتبع في حال تطبيق قاعدة عامة : والمقصود بالقاعدة العامة، في هذا المضمار، أن تكون واردة ضمن موضوع خاص وقائمة بذاتها . وفي هذه الحالة، يكون التعليل مرتكزاً على تحليل وتفكيك هذه القاعدة، وبالتالي مقارنتها مع الوقائع المادية المفيدة في حل النزاع المخصوص أو القضية المخصوصة . والمثال على ذلك، لو أن المسألة المطروحة، وبالتالي النقطة المثارة تدور حول جريمة السرقة، عندها يركز التعليل على شرح العناصر التي تتألف منها هذه الجريمة بكاملها، مع التوسع في شرح وتعليل النقطة القانونية التي يدور حولها الإشكال، التي يمكن أن تثور إما نتيجة عملية الأخذ، أو طبيعة الشيء المنقول، أو حول قيام النية الجرمية، أي حول العنصر الذي تثور بشأنه التساؤلات من أجل تحديد قيام جريمة السرقة وإنزال الحكم المترتب عليها، وفقاً للوقائع المادية المفيدة الثابتة كما جاءت في المسألة .

12-3- التعليل المتبع في حال تطبيق قاعدة استثنائية : هنا، يتوجب على الباحث القانوني أو رجل القانون، عند مواجهته للحل الاستثنائي المقرر المسألة المطروحة، أن يشرح القاعدة العامة أو المبدأ العام بشكل مفصل، ثم يتوسع بالتالي في شرح الاستثناء الوارد عليهما .

كما يمكن أن يكون للقاعدة العامة أو للمبدأ العام، عدة استثناءات، ففي هذه الحالة، يقوم رجل القانون بعرض القاعدة العامة أو المبدأ العام، كما جرى سابقاً تماماً، لكي يتم ربط الوقائع المادية في المسألة المعروضة مع فرضيات القاعدة أو المبدأ، ثم يقون بتعداد الحالات الاستثنائية تعداد فقط دون أن يشرح أو يعلل أي منها، لكي يعود بعدها ليتوسع في شرح وتعليل الاستثناء المنطبق، من بينهما فقط، على الحالة المعروضة في المسألة القانونية . فلو أخذنا مثلاً، المادة 115 أ.م.ج⁽¹⁾ . التي تنص على تخلية السبيل بحق، أي بدون تقديم طلب للحصول عليها، فإنها تنص على قاعدة عامة مؤداها أنه : " في كل نوع من أنواع الجرائم يمكن قاضي التحقيق بعد استطلاع رأي المدعي العام أن يقرر تخلية سبيل المدعي عليه إذا استدعاه بشرط أن يتعهد المدعي عليه بحضور جميع المعاملات كلما طلب منه ذلك ولإنفاذ الحكم عند صدوره .

¹ - أ.م.ج. أصول محاكمات جزائية .

أما إذا كانت الجريمة من نوع الجنحة وكان الحد الأقصى للعقوبة التي تستوجبها الحبس سنة وكان للمدعى عليه مقام في لبنان فيكون من حقه أن يخلى سبيله بعد استجوابه بخمسة أيام على أن أحكام هذه المادة لا تشمل من كان قد حكم عليه قبلاً بجناية أو بالحبس أكثر من ثلاثة أشهر بدون وقف تنفيذ .

إن القاعدة العامة الواردة في هذا النص تحدد عملية إخلاء السبيل بشكل عام، وكيفية منحها من قبل قاضي التحقيق إلا أن الاستثناء الوارد في إجراءات إخلاء السبيل، المنوه عنها في القاعدة، هو إخلاء السبيل بحق، أي بدون تقديم أي طلب من المدعى عليه وحتى بدون إصدار مذكرة بذلك، وذلك وفقاً للشروط التالية :

- 1- أن يكون الجرم من نوع الجنحة .
- 2- أن لا يتعدى مدة الحبس السنة بمجملها .
- 3- أن يكون قد مر على استجواب المدعى عليه، مدة خمسة أيام .
- 4- وأن لا يكون قد حكم عليه قبلاً بجناية أو بالحبس أكثر من ثلاثة أشهر بدون وقف تنفيذ .

في هذه الحالة، يقوم الباحث، بشرح وتعليل القاعدة العامة التي يمكن تخليّة السبيل بالاستناد إليها وذلك من أجل ربط العناصر الواقعية للمسألة المعروضة بهذه القاعدة، ثم يقوم بعدها بتعداد الشروط الواردة في القاعدة والتي تشكل مجتمعة الاستثناء الوارد عليها، ثم يتوسع بالتالي فيما بعد شرح الحالة الاستثنائية المكملّة للشروط التي تنطبق عليها الحالة المعروضة في المسألة القانونية⁽¹⁾ .

12-4- التعليل المتبع في حال التوصل إلى حل إيجابي : ويعني ذلك التوصل إلى القاعدة القانونية الواجبة التطبيق، أي انطباقها على العناصر المادية المعروضة في المسألة القانونية، أي على تلك العناصر المجدية أو المفيدة في حل النزاع، مما يفيد بأن جميع العناصر المادية المعروضة في المسألة القانونية، التي تتألف منها القاعدة القانونية والمتبثلة في فرضياتها . منطبقة على العناصر المادية الواردة في النزاع المخصوص (طبعاً الأخذ بعين الاعتبار نوع القاعدة القانونية)، فيبتازل الباحث، في هذه الحالة، التعليل عن طريق عرض وشرح جميع العناصر الواقعية التي تبنى عليها فرضيات

¹ - د. حلمي الحجار : م.م ، ص:173 وما يليها، بند 111 وما يليه .

القاعدة القانونية الواجبة للتطبيق، وبالتالي التأكيد على وجود تلك العناصر المكونة لها في وقائع المسألة القانونية المعروضة . فلو أخذنا مثلاً، القاعدة القانونية المنصوص عنها في المادة : 140 أ.م.ج، والمتعلقة باستئناف قرارات قاضي التحقيق، والتي تنص على أن : يقدم الاستئناف خلال أربع وعشرين ساعة تبديئاً بحق المدعي العام من وقت صدور القرار، وبحق المدعي الشخصي والظنين غير الموقوف من تبليغهما القرار في مقامهما المختار وبحق المدعي عليه الموقوف من وقت تسلمه القرار " .

فإذا توصل الباحث إلى الحل الإيجابي لموضوع النزاع الذي يتمحور حول استئناف قرارات قاضي التحقيق، فمعنى ذلك أن الاستئناف المقدم سواء من قبل النيابة العامة، المدعي الشخصي، الظنين غير الموقوف، وكذلك المدعي عليه الموقوف، هو استئناف مقبول شكلاً ولا يمكن رده، ذلك أن العناصر التي تتضمنها القاعدة القانونية في المادة : 140 أ.م.ج، متوفرة في المسألة المطروحة أن لجهة :

- المدعي العام .

- المدعي الشخصي .

- الظنين غير الموقوف .

- أو المدعي عليه الموقوف .

فإن كانت القضية المخصوصة تتعلق بأحد هؤلاء أعلاه، فإنه يتوجب على رجل القانون أن يعال الأسباب التي دفعته لتقرير الحل الإيجابي لهذه المسألة عن طريق شرح ومناقشة العناصر المنصوص عليها في القاعدة القانونية والمتمثلة .

- بتقديم الاستئناف خلال أربع وعشرين ساعة .

- وأن يكون قد تبليغ فرقاء الدعوى القرار الصادر عن قاضي التحقيق، وفقاً

لمنطوق القاعدة العامة .

12-5- التعليل المتبع في حال التوصل إلى حل سلبي : قد نجد في كثير من الأحيان،

أن الفرضيات التي تحتويها القاعدة القانونية، تتضمن عناصر متنوعة ترتبط ببعضها البعض، بحيث أنها تشكل كلاً لا يتجزأ، أي من أجل تطبيق هذه القاعدة لابد من توافر جميع العناصر المؤلفة لها مجتمعة، فلو استعدنا المادة 140 أ.م.ج، فإنها تفترض، من أجل

تطبيق تخلية السبيل بحق على حالة معينة، لابد من توفر الشروط التالية :

- 1- أن يكون الجرم من نوع الجنحة .
- 2- أن لا تتعدى مدة الحبس السنة .
- 3- أن يكون قد مر على استجواب المدعى عليه خمسة أيام .
- 4- وأن لا يكون قد حكم عليه قبلاً بجناية أو بالحبس أكثر من ثلاثة أشهر بدون وقف تنفيذ .

من الملاحظ، بأن فرضيات هذه القاعدة ترتبط ببعضها البعض بحيث أن انتفاء أحد هذه العناصر، يؤدي بالتالي إلى عدم إمكانية تطبيق هذه القاعدة القانونية، إلا إذا توفرت جميع هذه العناصر، بحيث أنه تشكل كلا لا يمكن تجزئته .

يتبين لنا على وجه أكيد، بأن تخلف أي عنصر من العناصر أعلاه، من شأنه أن يؤدي إلى عدم إمكانية تطبيق تخرية السبيل بحق المنصوص عنها في المادة : 140م.ج، ويكون الباحث بالتالي قد توصل إلى ما يسمى " بالحل السلبي " فيتوجب عليه، عند تعليقه لهذا النوع من الحل، أن يشرح مفهوم ومعنى القاعدة القانونية الواجبة التطبيق، ثم يعمد إلى تعداد العناصر فقط وكذلك الشروط الواجب توفرها للأخذ بالحل المنشود في تلك القاعدة، بينما يتركز الشرح وإيراد الحجج والبراهين المادية والقانونية على العنصر أو الشرط المتخلف أو الغير قائم من بين العناصر الموجودة في المسألة القانونية المطروحة .

12-6- حالة خاصة : قد يحصل أحياناً، أن الحل للمسألة المطروحة، يحتمل تطبيق عدة قواعد قانونية، لو أخذنا المثال التالي :

إن جريمة السرقة المنصوص عنها في المادة : 635 ق.ع.ل، تفترض ما يلي :

- أخذ مال الغير، أو الاستيلاء عليه (مال منقول) . كما تفترض جريمة الاحتيال المنصوص عنها في المادة : 355 ق.ع.ل :
- القيام بمناورات احتيالية .
- الاستيلاء (أو أخذ) ما الغير . (مال منقول أو غير منقول) .
- وأخيراً تفترض جريمة إساءة الائتمان المنصوص عنها في المادة : 670 ق.ع.ل :
- تسليم مال الغير . (منقول) .
- تبديده أو إتلافه، أو تمزيقه .

بالاستناد إلى هذه القواعد القانونية المتقدمة، قد يعتقد الباحث، أنه بالإمكان تطبيقها على

العناصر المادية الواردة في المسألة المطروحة .

في كل الحالات المتقدمة، على رجل القانون، أن يطبق التعليل الوارد في الحالة السابقة ، أي التعليل المتبع في حال التوصل إلى حل سلمي، أي أن يعدد بشكل مقتضب، العناصر والشروط الواجب توفرها لتطبيق الحلول المقررة، ثم يعمد إلى التوسع في شرح العنصر المتخلف بالنسبة للقاعدة الأولى (جريمة السرقة) ليستبعد تطبيقها، وكذلك بالنسبة للقاعدة الثانية (جريمة الاحتيال)، وكذلك بالنسبة للقاعدة الثالثة (جريمة إساءة الائتمان)، ودائماً دون أي شرح مسهب لبقية العناصر القائمة أو الشروط المطلوبة المتوفرة، طالما أن هذا الأمر لن يضير في الحل، إنما قد يحصل أن يكون أحد العناصر مشتركاً بين عناصر القواعد القانونية المحتملة التطبيق، كما في حالة عنصر المال المنقول المملوك من الغير مثلاً، فلو أن المسألة كانت تتكلم عن مال منقول، فإن انتفاء أو تخلف هذا العنصر يؤدي إلى انتفاء تطبيق جميع القواعد القانونية أعلاه، كما لو أن المال المنقول كان مملوكاً للفاعل نفسه وليس للغير، فإن ذلك سيؤدي حتماً إلى انتفاء الجرائم الثلاث المذكورة أعلاه . عندها، ينصب التعليل على عرض جميع العناصر التي تؤلف الجرائم الثلاث، بشكل مقتضب، أو بشكل تعدادي فقط ثم يركز الشرح والتعليل على العنصر المتخلف، أي أن المال المنقول هو ملك للفاعل وليس للغير .

12-7- مدى المقدرة على المناقشة والتقويم للحل المنشود : بالطبع، تختلف هذه المقدرة، فيما إذا كان الباحث القانوني طالباً داخل أم خارج قاعة الامتحان، أو فيما إذا كان طالباً في الدراسات العليا، أو كان محامياً، أو مستشاراً قانونياً، وذلك بحسب الإمكانيات المتوفرة له، لاستعمال المعلومات المتأتية، إما من القوانين الأكثر حداثة، أو من المراجع والمؤلفات المختلفة، أو من الاجتهادات التي تشكل مهمة هذا الباحث القانوني، فإنه يتوجب عليه دائماً، أن يبرز الحل الذي توصل إليه من النواحي التالية :

- 1- تحديد طبيعة القاعدة القانونية التي تم التوصل إلى تطبيقها .
- 2- تعميم النتائج العملية للحل، أو للقاعدة القانونية المنشودة، أي بالنسبة للأشخاص المعنيين بهذه القاعدة والذين هم خارج النزاع المخصوص .
- 3- عرض الهيئات القضائية الصالحة والمختصة بالبت بهذا النوع من النزاعات⁽¹⁾ .

1 - د . حلمي الحجار : المنهجية في القانون . ص: 181 وما بعدها .