

" استخدام المشرع العماني لأسلوب الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة "

"The Omani Legislator's Use of Drafting Styles in Terms of Method "

[10.35781/1637-000-148-007](https://doi.org/10.35781/1637-000-148-007)

د. خليل بن حمد بن عبد الله البوسعيدي*

الباحثة / هيفاء بنت ماجد بن عبد الله العلوية**

*أستاذ القانون العام المشارك – كلية الحقوق بجامعة الشرقية

**طالبة دراسات عليا

المُلخص:

وقد اتبع الباحثان المنهج التحليلي والمنهج الوصفي، وتوصلا إلى عدة نتائج أهمها: أن الصياغة التشريعية هي تهيئة التشريع على شكل مواد يحسن فيها ضم بعضها الآخر، ويتوفر للمشرع صور لصياغة القاعدة القانونية، كالصياغة الجامدة والصياغة المرنة بحسب الغاية المرجوة من وراء التشريع، كما له أن يلجأ إلى القرائن والافتراض أو الحيل القانونية، كما توصلت الدراسة إلى عدة توصيات من أهمها ضرورة إدراج مادة الصياغة التشريعية كإحدى المواد المقررة في كليات الحقوق في كافة الجامعات والمعاهد القانونية وزيادة الاهتمام بالأبحاث والدراسات في مجال الصياغة التشريعية.

الكلمات المفتاحية: الصياغة التشريعية، القاعدة القانونية، الصياغة من حيث الوسيلة، المشرع العماني.

يتناول هذه الدراسة دراسة والتحليل مسألة مدى استخدام المشرع العماني لأسلوب الصياغة التشريعية القائم على الوسيلة، حيث تبدأ عملية بناء القاعدة القانونية "بالصياغة التشريعية" بعد ولادة الفكرة الأساسية للتشريع، فتتشكل هذه الفكرة في صورة نصوص قانونية دقيقة سهلة التطبيق، وتضيقها في قوالب قانونية مناسبة، وفقا لأسس الصياغة التشريعية السليمة، وتهدف هذه الدراسة إلى بيان مفهوم الصياغة التشريعية وصورها بصورة عامة وصولاً إلى بيان أنواع الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة، ومدى شيوع استخدامها من قبل المشرع العماني، لذلك تجمع هذه الدراسة ما بين الجانب النظري والجانب التطبيقي الواقعي من خلال إيراد أمثلة حية من التشريع العماني لكل نوع من أنواع الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة.

"The Omani Legislator's Use of Drafting Styles in Terms of Method "

Dr. Khalil bin Hamad bin Abdullah Al-Busaidi*

Researcher: Haifa bint Majid Al-Alawi**

*Associate Professor of Public Law – College of Law

**Postgraduate Student

Abstract:

This research examines and analyzes the extent to which the Omani legislator uses commercial drafting techniques in legal texts, where the process of establishing a legal framework begins with "banking drafting" after the initial concept of the legislation is developed. This idea takes the form of precise legal texts that are easy to apply, and are poured into appropriate legal templates, in accordance with sound legislative drafting principles. This research aims to explain the concept of legislative drafting and its forms in general, leading to an explanation of the types of legislative drafting in terms of the means, and the extent of their common use by the Omani legislator. Therefore, this research combines the theoretical aspect and the practical application aspect by providing real examples from Omani legislation for each type of legislative drafting in terms of the means.

The researchers followed the analytical and descriptive methods, and they reached several conclusions, the most important of which is that legislative drafting is the preparation of legislation in the form of articles that are better combined with each other, and the legislator has forms of drafting the legal rule, such as rigid drafting and flexible drafting, according to the desired goal behind the legislation. He may also resort to circumstantial evidence, presumptions, or legal tricks. The research also reached several recommendations, the most important of which is the need to include the subject of legislative drafting as one of the prescribed subjects in law faculties in all universities and legal institutes and to increase interest in research and studies in the field of legislative drafting.

Keywords: Legislative drafting, legal rule, Legislative drafting in terms of the means, Omani legislator.

المقدمة:

تلعب الصياغة التشريعية دوراً أساسياً في المنظومة القانونية للدول، فأهمية الصياغة التشريعية تكمن في اعتبارها أساس القواعد القانونية والمنظمة لها، ولها أثر واقعي من خلال الأسلوب المتبع في الصياغة من أجل تحقيق أقصى استفادة من هذه القاعدة، إذ لا بد من إخراج القاعدة القانونية بطريقة رصينة مراعية للشكل والمضمون، وبالتالي سنعكس جميع ذلك على الجوانب الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والحياتية في الدولة.

ولا ينهض باختصاص الصياغة التشريعية إلا من يتمتع بمهارات هذا المجال عند تسطير التشريع في وثيقة مكتوبة، كمرعاة القواعد والمعايير الواجب اتباعها لتكون الصياغة واضحة ودقيقة، والحرص على انسجامها مع مبادئ الدستور، والعمل بغير ذلك، ينتج تشريعا غامضا لا يحقق الغاية المرجوة للمشرع، كصدور تشريعات مخالفة لبعضها البعض، أو عدم القدرة على فهم مراد المشرع مما ينعكس بالسلب على المجتمع ولا يحقق الأهداف المرجوة منه.

وقد اهتمت سلطنة عمان بالصياغة التشريعية منذ بداية نهضتها، فأنشأت جهات معنية بالصياغة التشريعية، ورسمت لها مسارات خاصة لمراجعتها، وإقرارها، انتهاءً بإصدارها ونشرها، ووضعت آليات لمراقبة التشريع بعد صدوره، وكل ذلك لحماية النظام القانوني في سلطنة عمان.

أهمية الدراسة:

تتجلى أهمية للدراسة في عدة جوانب، يمكن توضيحها كما يلي:

- الأهمية التطبيقية تعتبر هذه الدراسة منهجاً واقعياً تفصيلياً للصياغة التشريعية من حيث الوسيلة في سلطنة عمان، وبالتالي تربط ما بين النظريات العلمية والجوانب التطبيقية للصياغة التشريعية.
- الأهمية النظرية زيادة الوعي والمعرفة بالصياغة التشريعية العمانية ووسائلها، لقلة الدراسات المتعلقة بهذا الموضوع في سلطنة عمان.

مشكلة الدراسة وأسئلتها:

تتمثل مشكلة الدراسة الأساسية في مدى استخدام المشرع العماني لأسلوب الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة، من خلال استعراض جميع الصور التي تدخل ضمن هذا الأسلوب، مع التركيز على موقف المشرع العماني في استخدام هذه الأساليب باعتباره المرجعية الرئيسية في هذه الدراسة.

ويتفرع عن هذه المشكلة عدة أسئلة هي :

- 1- ما مفهوم الصياغة التشريعية؟
- 2- ما صور الصياغة التشريعية؟

3- ما أنواع الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة؟

4- ما هي اتجاهات المشرع العماني بشأن أنواع الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة؟

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى :

- 1- التعرف على مفهوم الصياغة التشريعية ، وصورها.
- 2- بيان صور الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة.
- 3- التطرق إلى تطبيقات عملية من التشريعات العمانية ، والفتاوى القانونية والأحكام القضائية في شأن الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة.

منهجية الدراسة:

اتبعت الدراسة المنهج الوصفي من خلال استعراض النظريات وآراء الفقهاء حول وسائل الصياغة التشريعية ، كما استخدمت المنهج التحليلي الذي يقوم على أساس تحليل النصوص القانونية من التشريعات العمانية ، وبيان الوسيلة المتبعة في صياغتها ، ومدى شيوع هذه الوسائل وفقاً للتشريعات في سلطنة عمان.

مخطط الدراسة:

تم تقسيم هذه الدراسة كما يلي:

المبحث الأول: مفهوم الصياغة التشريعية

المطلب الأول: تعريف الصياغة التشريعية

المطلب الثاني: صور الصياغة التشريعية:

المبحث الثاني: الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة في سلطنة عمان

المطلب الأول: الصياغة التشريعية المادية

المطلب الثاني: الصياغة التشريعية المعنوية

المبحث الأول: مفهوم الصياغة التشريعية

تختلف الصياغة التشريعية عن الصياغة الأدبية، فلكل صياغة حقلها الخاص، وخصوصيتها التي تميزها، وحيث إن مفاهيم الصياغة التشريعية تنوعت وتعددت بناء على الزاوية التي يراها فقهاء القانون من خلالها، باعتبارها فناً أو علماً، أو من حيث اعتبارها الوسيلة الموصلة إلى تحقيق إرادة المشرع لإرساء مبدأ الأمن؛ وذلك من خلال عملية ضبط الأفكار في نصوص محكمة وسليمة وموجزة لتكون قابلة للتطبيق بحيث تنظم سلوكيات أفراد المجتمع تنظيمًا يحقق العدالة.

المطلب الأول: تعريف الصياغة التشريعية

إن تعريف عبارة " الصياغة التشريعية" تتطلب بداية فصل الكلمتين، وتعريف كل كلمة على حدة للوصول إلى تعريف " الصياغة التشريعية" المتعارف عليه عند أغلب فقهاء القانون المهتمين بعلم الصياغة التشريعية.

أولاً: التعريف اللغوي لمصطلح " الصياغة "

آتت معاجم اللغة العربية بالعديد من المعاني المختلفة لكلمة " الصياغة" ، والتي تُشتق من الفعل الثلاثي " صاغ" ، فصاغ الشيء معناه: هيأه على شكل مستقيم⁽¹⁾ ، ويقال: " صيغة الأمر إنما تعني هيئة الأمر التي بُني وقام عليها"⁽²⁾ ، كما يقال: " صاغه الله صياغة حسنة ، أي: خلقه خلقه حسنة. وهو حسن الصيغة ، أي: حسن العمل"⁽³⁾ ، وجاء في لسان تاج العروس بأن " صاغ الشيء يصوغه صَوْغاً: هيأه على مثال مستقيم وسبكه عليه فانصاغ"⁽⁴⁾.

وعن أبي هريرة ، قال: " قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : أكذب الناس الصباغون والصواغون"⁽⁵⁾ رضي الله عنه ، والمقصود بهم صباغو الثياب ، ومن يقومون بصياغة الذهب والفضة؛

(1) جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثالث، دار إحياء التراث العربي، القاهرة، الطبعة السابعة، 1993 ص 442.

(2) نخبة من اللغويين بجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، بيروت، 1972، ص 528.

(3) جار الله الزمخشري، أساس البلاغة، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى، 2009، ص366.

(4) محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، الجزء 22، طبعة الكويت، الكويت، 1985، ص 533.

(5) أخرجه ابن ماجه (2152)، وأحمد (324 /2) باختلاف يسير، والبيهقي في (السنن الكبرى) (294 / 10) .

لكونهم يقدمون مواعيد كاذبة، كما ذكر عن علي - رضي الله عنه - قال: " واعدت صوغا من بني قينقاع "؛ وهو صائغ الحلي.⁽¹⁾

والبَّين أن فقهاء اللغة قد نقلوا لفظ " الصياغة " من مجال صياغة الحلي إلى عالم القانون، فعرفوها بأنها حسن انتقاء كلمات النص القانوني، وترتيبه ترتيبا سليما ومنطقيا؛ يجعله قابلا للتطبيق الفعلي.⁽²⁾

ثانيا: التعريف اللغوي لمصطلح "التشريع"

التشريع في اللغة: "مصدر مشتق من الفعل شرع، فيقال " شرع الشيء أي: أعلاه وأظهره"⁽³⁾، كما يقال: "سن تشريعا مكتوبا، أي: سنّه، وجعل أحكامه واجبة التطبيق"⁽⁴⁾، وتصديقا على ذلك في كتاب الله العزيز؛ حيث جاء في سورة الشورى: " شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والذي أوحينا إليك..."⁽⁵⁾ أي ما شرع المولى لخلقته من أحكام جاء بها نبيها.

والمعنى العملي للتشريع: هو مجموعة من القواعد الملزمة الصادرة عن السلطة المختصة؛ لضبط وتيرة سلوكيات المجتمع في شتى مجالات الحياة⁽⁶⁾.

ثالثا: التعريف الاصطلاحي " للصياغة التشريعية":

إن عبارة " الصياغة التشريعية " لا تخرج كثيرا عن معنى "الصياغة" عند علماء اللغة، من حيث إنها تقوم بتهيئة الشيء على مثال مستقيم، فعندما يقال: صياغة الشيء أي: تهيئته للخروج إلى العالم العملي.⁽⁷⁾

والصياغة التشريعية ليست صياغة مطلقة، بل مقيّدة بقيد كونها "قانونية"، لذا؛ تنوعت وتعددت التعريفات التي تطرقت إلى بيان المعنى الاصطلاحي لعبارة "الصياغة التشريعية"، فعُرفت، بأنها:

(1) جمال الدين ابن منظور، المرجع السابق، ص 433.

(2) نصر الله محمد أحمد، الأصول اللغوية في صياغة النصوص التشريعية: التشريعات الفلسطينية مثلا، رسالة دكتوراة، 2013، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، ص 17.

(3) جمال الدين ابن منظور، المرجع السابق، الجزء الثامن، ص 176.

(4) لويس معلوف، المنجد في اللغة، دار المشرق، بيروت، الطبعة 24، 1973، ص 383.

(5) الآية 13، سورة الشورى، القرآن الكريم.

(6) نواف كنعان، القانون الإداري الأردني، الكتاب الأول، مطبعة الدستور، عمان، 1983، ص 45.

(7) جمال الدين ابن منظور، المرجع السابق، الجزء الثامن، ص 443.

" مجموعة الوسائل والقواعد المستخدمة لصياغة الأفكار القانونية والنصوص التشريعية بطريقة تساعد على تطبيق القانون من الناحية العملية؛ وذلك باستيعاب وقائع الحياة في قالب تشريعية؛ لتحقيق الغرض الذي تشده السياسة القانونية"⁽¹⁾، وعُرفت بأنها: "تهيئة التشريع المكتوب، على مثال مستقيم، وإحسان ضم بعضه إلى الآخر بانتظام، وتزيينه، وتخليصه مما يشينه عند الفصحاء"⁽²⁾.

وذهب آخرون إلى تعريفها على أنها: "تهيئة القواعد القانونية وبنائها على هيئة مخصوصة وفقاً لقواعد مضبوطة؛ تلبيةً لحاجة تستدعي التنظيم في سلوك الأفراد والجماعات والهيئات العامة على نحو ملزم"، كما عُرِفَتْ - كذلك - بأنها: "مجموعة الأدوات التي تؤدي إلى إخراج القاعدة القانونية إلى الوجود العملي تحقيقاً للغاية التي تهدف إليها جوهرها"⁽³⁾، واختصرها البعض بأنها: "عملية تحويل القيم التي تُكوّن مادة القانون إلى قواعد قانونية صالحة للتطبيق في العمل"⁽⁴⁾، وبأنها: "عملية نقل وإيصال الخطاب والأفكار والغايات المقصودة من خلال الألفاظ والعبارات الدقيقة الخاصة باللغة القانونية؛ مما يحقق الآثار المقصودة منها"⁽⁵⁾، ونلاحظ من خلال التعريفات السالفة أنها تعرّف الصياغة التشريعية وفقاً للزاوية التي ينظر إليها الفقيه لهذا المصطلح، إلا أن جميع تلك التعريفات تصب في إناء واحد، وتعتبر عن مضمون موحد، وهو تهيئة الأفكار وإخراجها في صورة قاعدة قانونية.

بينما يمثل التعريف الوصفي الدقيق للصياغة التشريعية، بأنه: "الفن الذي يقوم على الصياغة الجيدة للنصوص، والتي لا تنتج عن اتباع قواعد عشوائيه وإنما من خلال المعرفة الدقيقة الشاملة للموضوع، ومن خلال الانتباه الدقيق للتفاصيل، والالتزام بالمبادئ المتعارف عليها، كالبساطة والوضوح والتنظيم الجيد"⁽⁶⁾.

وهذا التعريف الأخير أشار إلى أمرين في غاية الأهمية، أولاً: إن الصياغة هي فن، مع أن الكثير يميل إلى اعتباره علماً لما يحتويه من أسس وضوابط ومبادئ خاصة: الأمر الذي يستدعي معه وجود خبرة علمية وعملية في مجال القانون، بالإضافة إلى أسس وقواعد اللغة العربية، أما الأمر الثاني الوارد في

(1) ثروت الأسيوطي، مبادئ القانون، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974، ص 166.

(2) عبد الحافظ عبد العزيز، الصياغة التشريعية، دار الجيل للطبع والنشر والتوزيع، بيروت، 1991، ص 11.

(3) عليوة مصطفى فتح الباب، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، الكتاب الثاني، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2012، ص 10.

(4) د. مصطفى محمد جمال و د. محمد حسن قاسم، النظرية العامة للقانون (القاعدة القانونية-الحقوق)، الدار الجامعية، بيروت، 1987، ص 64.

(5) د. يوسف الربيعي، مقومات الصياغة التشريعية الجيدة، مجلة العلوم القانونية، وجده، العدد 18، 2023، ص 203.

(6) علي أحمد الهيبي، دراسة بعنوان قواعد صياغة النص التشريعي، مجلة العلوم القانونية - كلية القانون - جامعة بغداد، العدد الأول، 2019، ص 41.

التعريف فهو "المعرفة الدقيقة والشاملة للموضوع" التي من خلالها يتم تنظيم سلوك المجتمع، وتلبية إرادة المشرع بالشكل الصحيح.

ويمكن أن نستنتج من جميع ما سبق، أن كافة التعريفات تتعلق بالصياغة التشريعية "المكتوبة"، المتمثلة في بناء القاعدة القانونية، وتحريرها لغويا، وأن الصياغة التشريعية تعتبر الخطوة الثانية؛ لكون الخطوة الأولى هي وضع السياسة التشريعية، بينما تتمثل الخطوة الثانية في صياغة السياسة التشريعية في قالب تشريعي.

وقد أكد أحد رجال القانون ذلك بقوله: "...فالعلم إذن هو المادة والجوهر، والصياغة هي القالب الذي تصاغ فيه هذه المادة؛ حتى تصبح قابلة للتطبيق العملي. فالصياغة إذا هي الشكل والصورة"⁽¹⁾، وعليه فإن "الصياغة التشريعية" هي الوسيلة الفنية اللازمة لإنشاء القاعدة القانونية؛ فهي حرفة ومهارة تقوم على مبادئ وأسس وضوابط وقواعد لا بد للصائغ من مراعاتها.

المطلب الثاني: صور الصياغة التشريعية

هنالك صور مختلفة للصياغة التشريعية من حيث الأسلوب والوسيلة، إلا أن تلك الأساليب والوسائل لا تختلف من دولة إلى أخرى، حيث أن جميع الدول تأخذ بالمبادئ العامة المتبعة في الصياغة التشريعية.

الفرع الأول: صور الصياغة التشريعية من حيث الأسلوب:

إن الصائغ التشريعي يسعى إلى التعبير عن جوهر القاعدة القانونية بشكل سليم؛ لتكون قابلة للتنفيذ وفق إرادة المشرع، وللصياغة التشريعية أسلوبان: الأسلوب الأول: أن يقوم الصائغ بتحديد الجوهر تحديداً محكماً دقيقاً، يجعل دور القاضي فيه مجمداً، ويضيق عليه الأفق. بينما يعمل الأسلوب الثاني على قيام الصائغ بترك مساحة للقاضي للتقدير والاختيار بكل مرونة، ويسمى الأسلوب الأول بـ"الصياغة التشريعية الجامدة"، ويطلق على الأسلوب الثاني: "الصياغة التشريعية المرنة"،

1- الصياغة التشريعية الجامدة

يُعرف في مجال القانون أن الصياغة التشريعية الجامدة يقصد بها: "التعبير عن حكم القانون بألفاظ وعبارات لا تحتمل تقديراً؛ لأنها لا تترك للقائم على تطبيق القانون مجالاً رحباً عند تطبيقه"⁽²⁾، كما عُرِفَتْ بأنها: "الصياغة التي يواجه فيها المشرع وقائع معينة ويعطيها حلاً معيناً لا يختلف مهما

(1) د. عبد الرزاق السنهوري، و د. أحمد أبو استيت، أصول القانون أو المدخل لدراسة القانون، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، الإسكندرية، 1950، ص 66-67.

(2) عليوة مصطفى فتح الباب، أصول سن وصياغة وتفسير التشريعات: دراسة فقهية عملية مقارنة، المرجع السابق، ص 937.

كانت الظروف، وبتقدير بها القاضي، ولا تترك مجالاً للسلطة التقديرية للقاضي⁽¹⁾، وبالنظر إلى التعريفات السابقة يلاحظ بأن الصياغة التشريعية تضع حكماً معيناً مقروناً بإجراء ثابت لا يتغير بتغير الملابسات والظروف الخاصة لكل واقعة، ويعود الهدف من ذلك الثبات إلى القاعدة القانونية، وقيام القاضي بتطبيقه دون تخلف⁽²⁾.

وينهض هذا الأسلوب على أساس عدم تمتع القاضي بالسلطة التقديرية عند تنفيذ القاعدة القانونية؛ لكونها تجمّد دور القاضي؛ فيجد نفسه مضطراً لتنفيذ القاعدة بتوفر الواقعة دون الأخذ بعين الاعتبار بوقائع قد تعتبر منطقية، أو قد تبرر التميز في المعاملة، فإن هذه الصياغة تحدد بوصف منضبط بالشريحة المخاطب بها، والواقعة وأثرها؛ مما لا يترك مجالاً لتأويل، أو لاختلاف وجهات النظر⁽³⁾.

ويستخدم هذا الأسلوب كثيراً في المسائل المتعلقة بمُدّ قانونية ثابتة، أو تحديد سن معين للالتحاق في وظيفة عمومية أو للإحالة للتقاعد، فتكون بذلك القاعدة القانونية ملزمة وأمره، ولا يجوز مخالفتها.

والقواعد القانونية الملزمة والأمرية يمكن معرفتها بسهولة؛ وذلك من خلال طريقة صياغتها، كاستخدام صيغ: "يجب"، "يلتزم"، "يشترط..."، فالعبرة منها عدم جواز مخالفة القاعدة الأمرية؛ لكونها أتت محددة وقاطعة لا تحتمل الشك⁽⁴⁾.

وللصياغة التشريعية الجامدة مزايا كثيرة، كتحقيق الاستقرار والثبات والانضباط في تنفيذ القاعدة القانونية، والدقة والوضوح التي تُسهّل تطبيقها؛ لكونها لا تجعل مجالاً للتفرقة بين الحالات المخاطب بها، كما أنها تحقق الأمن القانوني في أي دولة⁽⁵⁾، وتحقق الثبات، وفي هذا الإطار؛ قال أحد الفقهاء إن: "تحكم قواعد القانون الجامدة أفضل من تحكم القضاة"⁽⁶⁾.

(1) توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة للقانون، النظرية العامة للحق)، دار الثقافة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع، بيروت، 1988، ص 169.

(2) د. حسام الدين كامل الأهواني، أصول القانون، مطبعة أبناء وهبه حسان، القاهرة، 1988، ص 132.

(3) د. عبد القادر الشخيلي، فن الصياغة التشريعية، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1995، ص 23.

(4) د. ليث كمال نصرأوين، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني، مجلة كلية القانون العالمية الكويتية، الجزء الأول، العدد الثاني، السنة الخامسة، 2017، ص 383-384.

(5) د. إبراهيم آيت وركان، متطلبات جودة الصياغة التشريعية، مؤتمر أعمال الندوة العلمية المغربية تكريماً للأستاذ الحسين سرحان: صناعة التشريع في البلدان المغربية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش، 2022، ص 158.

(6) سونيا ملاك، الصياغة التشريعية في القانون القطري: قراءة في ضوابط صياغة النصوص القانونية، مجلة الدراسات القانونية والأمنية، المجلد الأول، العدد الأول، 2021، ص 196.

ولعل أهم ميزة تكمن في سرعة الفصل في هذه المنازعات، وذلك يعود لوضوح القاعدة القانونية؛ فتسهّل على القاضي دوره دون مشقة أو عناء في تطبيق النص القانوني، كما تجنّب القاضي سوء التقدير، ويصدر بذلك أحكاماً سليمة.

بينما قد تتمثل عيوب الصياغة التشريعية الجامدة في الآتي:

- أنها تجعل من دور القاضي دوراً آلياً؛ لكونها تسد باب الاجتهاد.(1)
- أنها تجعل النظام القانوني جامداً؛ فلا يجاري الحياة الاجتماعية أو مسايرة الواقع التي تتسم بالتغير المستمر.
- أنها تحقق بشكل خاص فكرة العدل المجرد دون العدالة؛ لكونها تحقق المساواة على حساب العدل.(2)

2- الصياغة التشريعية المرنة

الصياغة التشريعية المرنة هي " التعبير عن حكم القانون بألفاظ وعبارات واسعة المعنى، تسمح بتغير الحلول تبعاً للظروف والأحوال، ولما يقدّرهُ القائم على تطبيق القانون"(3)، كما عرفها البعض بأنها: "الصياغة التي يعبر فيها عن مضمون القاعدة القانونية بطريقة غير محكمة ومعيارية، تسمح للقاضي بسلطة تقديرية واسعة في تطبيقه؛ وذلك استجابة للظروف ومقتضيات العدالة"(4).

ومن خلال التعريفات السابقة يتبين بأن الصياغة التشريعية المرنة تتمثل في وضع الفكرة، تاركة تقديرها لمن سيتولى تنفيذ القاعدة القانونية(5)، كتحديد معايير الآداب العامة والنظام العام، فإنه من الصعوبة تحديدها وحصرها، لذلك تركها المشرع لتقدير القاضي، وتحديد مفهومها العرفي الاجتماعي السائد حسب كل واقعة، لذا؛ فإن الصياغة التشريعية المرنة تعطي القاعدة القانونية مرونة، فتصبح بذلك مستجيبة للملايسات والظروف المختلفة، ويتمتع القاضي من خلالها بسلطة تقديرية أوسع(6).

(1) د. صغير محمد الصغير، ضوابط في صياغة ومن القوانين (دراسة مقارنة)، دار الألوكة للنشر، الرياض، الطبعة الأولى، 2017، ص 65.

(2) عبد القادر شهاب محمد، أساسيات القانون والحق في القانون العربي الليبي، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي - ليبيا، الطبعة الأولى، 1990، ص 49.

(3) عليوة مصطفى فتح الباب، أصول سنّ وصياغة وتفسير التشريعات: دراسة فقهية عملية مقارنة، المرجع السابق، ص 939.

(4) د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الخامسة، 1974، ص 184.

(5) د. عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 25.

(6) نصر الله محمد أحمد، المرجع السابق، ص 36.

فالحياة متغيرة، متجددة، متنوعة، ولا يمكن صياغة قاعدة قانونية لكل حالة على حده، فـ" بالجملة نعلم - قطعاً وبقينا - أن الحوادث والوقائع والعبارات والتصرفات مما لا يقبل الحصر والعد، ونعلم - قطعاً أيضاً - أنه لم يرد في كل حادثة نص، ولا يُتصور ذلك أيضاً، والنصوص إذا كانت متناهية، والوقائع غير متناهية، وما لا يتناهى لا يضبطه ما يتناهى؛ عُلم قطعاً أن الاجتهاد والقياس واجب الاعتبار، حتى يكون بصدد كل حادثة اجتهاد"⁽¹⁾.

ومن المسائل غير المتناهية في مجال القانون نجدها في "الجرائم الجزائية"، بحسبان أن المشرع لا يمكنه حصر جميع الأفعال الجرمية، ووضع وصف دقيق لها، وتحديد عقوبة لكل جريمة، لذا؛ يعتبر أسلوب الصياغة التشريعية المرنة أسلوباً يفرض نفسه أمام عدم إمكانية المشرع تحديد كافة الجرائم وعقوباتها، فاعتبر هذا الأسلوب هو الأنسب لمجاراة التطورات والأحداث التي تحدث في المجتمع. ويمكن من خلال ما تقدم، استنتاج مميزات الصياغة التشريعية المرنة، ومنها الآتي:

- أنها تعتبر أسلوباً يحد من جمود النظام القانوني؛ لكونها تسير الواقع، وتواكب حركة التطور الاجتماعي، والوقوف أمام المستجدات، بخلاف أسلوب الصياغة التشريعية الجامدة.⁽²⁾
- أنها تساهم في تحقيق العدالة؛ وذلك من خلال منحها للقاضي سلطة تقديرية واسعة عند تطبيقه للقاعدة القانونية؛ فيمكنه بموجبها قياس كل حالة على حدة، ومراعاة الظروف المتزامنة لكل واقعة.⁽³⁾

وبما أن لهذا الأسلوب مزايا، فإن بالإمكان أن يكون له عيوب كذلك، تتلخص في الآتي:

- أن السلطة التقديرية للقاضي، والممنوحة له من خلال أسلوب الصياغة التشريعية قد تجعله متسلطاً ومتحكماً في التقدير، وقد تكون طريقاً للفساد.⁽⁴⁾

(1) أبي الفتح محمد بن عبد الكريم الشهرستاني، الملل والنحل، الجزء الأول، دار المعرفة، بيروت، 1404 هجري، ص 197.

(2) د. حسن كيرة، المرجع السابق، ص 186.

(3) توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص 169.

(4) د. عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 24.

- أن أسلوب الصياغة التشريعية المرنة تؤدي إلى تباين وتنوع الأحكام القضائية، كأن تتشارك حالتان ذات الواقعة وذات الملابس، وذات الوقت، لكنهما يتخلفان في الأحكام، وذلك يعود إلى اختلاف القضاة المطبقين للنصوص القانونية: فاختلاف القضاة ينتج عنه اختلاف الأحكام.⁽¹⁾

وختاماً فإن القانون لا يمكنه الاستغناء عن أي من الأسلوبين المرن والجامد، فكلاهما يحتاجه القانون؛ حيث إن الصياغة التشريعية الجامدة تحقق الاستقرار والأمن القومي، وتسهّل الفصل في القضايا، وتكون القاعدة القانونية فيها واضحة ودقيقة، بينما تحقق الصياغة التشريعية المرنة مراعاة للظروف والملابس التي ترافق كل واقعة، ونلخصها بأنها تراعي العدالة الفردية، وعليه؛ فلا توجد مفاضلة بين الأسلوبين، وإنما يعتمد الأمر على قيام الصائغ التشريعي بمعرفة الموضع المناسب لاستخدام أسلوب الصياغة التشريعية الجامدة، والموضع اللازم لاستعمال أسلوب الصياغة التشريعية المرنة.

الفرع الثاني: صور الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة:

إن المشرّع يستخدم وسائل قانونية لصياغة نصوصه التشريعية، لتظهر إلى عالم الوجود العملي، وتحقق الغاية المرجوة منها؛ وذلك من خلال قالب تشريعي سهل وواضح الفهم والتطبيق للمخاطب به، وللمكلف بالتطبيق، وتنقسم هذه الوسائل القانونية إلى وسيلتين: الوسيلة الأولى: الوسائل المادية، والوسيلة الثانية: الوسائل المعنوية، لذا؛ سيتم تقسيم هذا الفرع إلى قسمين، سيخصص الأول لبيان مفهوم "الصياغة التشريعية المادية" المعبرة عن التحديد الرقمي لمحتوى القاعدة القانونية، بينما يخصص القسم الثاني لبيان مفهوم "الصياغة التشريعية المعنوية" التي تشير إلى تحكيم العقل.

أولاً: الصياغة التشريعية المادية

يمكن تعريف الصياغة التشريعية المادية بأنها: "مجموعة الوسائل أو الأدوات التي تعبّر عن جوهر القاعدة القانونية تعبيراً مادياً مجسّماً في مظهر خارجي"⁽²⁾، بمعنى أنه عندما تتم صياغة القاعدة القانونية صياغة ملموسة؛ وذلك من خلال تعبير مادي رقمي عن مضمون القاعدة القانونية، وتكون إما بوسيلة إحلال الكم محل الكيف، أو بوسيلة المثال والحصص، أو بوسيلة استخدام الشكل (المادية الشكلية)⁽³⁾، وتعتبر هذه الصياغة من أسهل صور الصياغات، ليسر تطبيق النص القانوني بشكل

(1) د. صغير محمد الصغير، المرجع السابق، ص 95.

(2) سمير رحال، خصوصية صياغة النصوص الجزائية، مجلة صوت القانون، المجلد السابع، العدد الثاني، 2020، ص 165.

(3) محمود علاوي الحمادة، محمود علاوي الحمادة، أصول وضوابط الصياغة التشريعية للنصوص الجزائية: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2022، ص 56.

عملي؛ مما ينتج عنه عدم حدوث لبس أو خلاف على مفهوم القاعدة القانونية، أو خلق اجتهادات أو فروض،⁽¹⁾ وسيتم تفصيل الحديث عن هذا الأسلوب في المبحث الثاني من هذه الدراسة.

ثانياً: الصياغة التشريعية المعنوية

إن القاعدة القانونية لا يمكن صياغتها دوماً بالصياغة التشريعية المادية، بل تحتاج في بعض الحالات لصياغتها صياغة تشريعية معنوية⁽²⁾، ولذلك عرّف رجال القانون الوسيلة المعنوية للصياغة أنها: "التعبير عن جوهر القاعدة القانونية بطرق ذهنية منطقية، كاستعمال القرائن القانونية، والافتراضات أو الحيل القانونية"⁽³⁾، وقد ظهرت هذه الوسيلة من الصياغة عندما صعب على المشرع مجازاة الحياة الاجتماعية المتطورة والمتنوعة، ووضع أحكام تفصيلية لكل واقعة وملابساتها وظروفها، لذا؛ انبعت الحاجة إلى الصياغة المعنوية للتبسيط والإيضاح والتوحيد⁽⁴⁾؛ فهي نتاج العقل والفكر. ولهذه الوسيلة صورتان تتمثلان في "القرائن القانونية، والافتراضات والحيل القانونية"، سيرد بيانهما بالتفصيل في المبحث الثاني.

(1) د. مصطفى محمد جمال، ود. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 160.

(2) عليوة مصطفى فتح الباب، أصول سن وصياغة وتفسير التشريعات: دراسة فقهية عملية مقارنة، المرجع السابق، ص 951.

(3) د.حسن كيرة، المرجع السابق، ص 237-238.

(4) محمود علاوي الحمادة، المرجع السابق، ص 62.

المبحث الثاني: الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة في التشريع العماني

إن المشرع العماني يستخدم وسائل مختلفة لصياغة نصوصه التشريعية، لتظهر إلى عالم الوجود العملي والتطبيقي، وتحقيق الغاية المرجوة منها، وذلك من خلال قالب تشريعي سهل وواضح الفهم والتطبيق، للمخاطب به وللمكلف بالتطبيق.

وتتقسم هذه الوسائل القانونية إلى نوعين: النوع الأول هو الوسائل المادية، والنوع الثاني: هو الوسائل المعنوية، لذا؛ سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، سيخصص المطلب الأول عن "الصياغة التشريعية المادية" التي تعبر عن التحديد الرقمي لمحتوى القاعدة القانونية، بينما سيخصص المطلب الثاني حول "الصياغة التشريعية المعنوية" التي تشير إلى تحكيم العقل، وسيتم بيان كلتا الوسيلتين بشكل تفصيلي، وفقاً للنهج الذي خطه المشرع العماني في هذا الجانب.

المطلب الأول: الصياغة التشريعية المادية

سبق وأن ذكرنا بأن الصياغة التشريعية المادية تعرف على أنها "مجموعة الوسائل أو الأدوات التي تعبر عن جوهر القاعدة القانونية تعبيراً مادياً مجسماً في مظهر خارجي"¹، فتأخذ القاعدة القانونية شكلاً ملموساً من خلال التعبير المادي الظاهر خارجياً، وبناءً على ذلك فإن هذه الصياغة تأخذ عدة أشكال، منها إحلال الكم محل الكيف، أو بوسيلة المثال والحصص، أو بوسيلة استخدام الشكل (المادية الشكلية)²، وتعتبر هذه الصياغة من أهم صور الصياغة، لسهولة تطبيق النص القانوني بشكل عملي، مما ينتج عنه عدم حدوث لبس أو خلاف على مفهوم القاعدة القانونية، أو خلق اجتهدات أو فروض.³

أولاً: الصياغة التشريعية المادية بوسيلة إحلال الكم محل الكيف:

يطلق الفقهاء على هذه الوسيلة مصطلح (وسيلة التعبير العددي)، حيث يتم صياغة النص القانوني من خلال الكم العددي (العدد)، أي عندما يصف المشرع الفعل بكمه لا بكيفه.⁴ وتعتبر هذه الوسيلة شبيهة بالصياغة التشريعية الجامدة، لكونها تصيغ القاعدة القانونية صياغة حاسمة، لا تترك معها مجالاً للاختلاف أو التأويل، مما لا تمنح معها سلطة تقديرية للقاضي في مواجهتها، والأمر كذلك في الصياغة التشريعية المادية، كما سبق بيانه.

¹ سميح رحال، خصوصية صياغة النصوص الجزائية، مرجع سابق، ص 165.

² محمود علاوي الحمادة، أصول وضوابط الصياغة التشريعية للنصوص الجزائية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 56.

³ د. مصطفى محمد جمال، ود. محمد حسن قاسم، النظرية العامة للقانون (القاعدة القانونية-الحقوق)، مرجع سابق، ص 160.

⁴ سميح رحال، خصوصية صياغة النصوص الجزائية، مرجع سابق، ص 165-166.

فهذه الصياغة تعد بديلاً عن صياغة النص القانوني بالكيف، الذي قد يتيح معه فرصة لتباين الآراء واختلاف وجهات النظر وفتح باب للاجتهد والتأويل، فإن المشرع بهذه الوسيلة يحدد القاعدة تحديداً عددياً أو كمياً، ليغلق به أبواب الاختلاف واللبس في التطبيق.¹

ويكثر استخدام هذا الأسلوب في فصل العقوبات، وبالنظر في التشريعات العمانية نجد استخدام هذه الصياغة بكثرة في مجال الصياغات العقابية، سواء كانت غرامة مالية أو سجنًا، ومثال على ذلك الآتي:

" المادة (189)

يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن شهر، ولا تزيد على سنة، وبغرامة لا تقل عن (100) مائة ريال عماني، ولا تزيد على (500) خمسمائة ريال عماني كل من انتحل صفة موظف عام.

ويعاقب المنتحل بالسجن مدة لا تقل عن سنة، ولا تزيد على (3) ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن (500) خمسمائة ريال عماني، ولا تزيد على (1000) ألف ريال عماني إذا مارس أعمال وظيفية عامة بدون وجه حق".²

ثانياً: الصياغة التشريعية المادية بوسيلة المثال والحصص:

يعرف الفقهاء وسيلة الصياغة بالمثال والحصص بأنها "عندما يقوم المشرع بصياغة النص القانوني، بذكر حالات معينة على سبيل المثال لا الحصر، وذلك لمنح مجال للقاضي بأن يقيس الواقعة التي يواجهها مع الحالات المذكورة في النص، ويسعى المشرع من خلال هذه الوسيلة لتغطية بعض الحالات الواضحة، ويترك مجالاً لما قد يطرأ من حالات جديدة، كما أنه - في بعض الأحيان - تكون استحالة حصر جميع الحالات المماثلة، إلا أن هذا الأسلوب لا يتماشى عند صياغة القاعدة القانونية الأساسية للأفعال الجزائية، وذلك يعود لعدم إمكانية القياس فيها³، ومثالاً على الصياغة التشريعية المادية بوسيلة "المثال"، الآتي:

" المادة (169)

يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن (5) خمس سنوات، ولا تزيد على (15) خمس عشرة سنة كل من قلد أو زور سواء بنفسه أم بواسطة غيره خاتم الدولة أو علامة من علاماتها، أو ختم أو توقيع جلالة السلطان، أو خاتماً أو علامة دولة أجنبية، أو خاتماً أو علامة لإحدى وحدات الجهاز الإداري للدولة أو

¹ محمود علاوي الحمادة، أصول وضوابط الصياغة التشريعية للنصوص الجزائية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 57.

² المادة (189) من قانون الجزاء، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 7 / 2018.

³ محمود علاوي الحمادة، أصول وضوابط الصياغة التشريعية للنصوص الجزائية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 58.

ختما أو توقيعاً لأحد موظفيها أو الدمغات الحكومية على الذهب والفضة وغيرها من المعادن الثمينة"¹.

أما الصياغة بوسيلة " الحصر " فهي تركز على تحديد كيفية تطبيق القاعدة القانونية تحديداً دقيقاً، مما يؤدي معها تقييد القاضي عند تطبيقه لها دون ترك مجالاً لحرية الاجتهاد أو القياس، وتهدف هذه الوسيلة إلى صون واستقرار المعاملات².

ومن الأمثلة على استخدام وسيلة الصياغة التشريعية المادية بوسيلة الحصر، الآتي:

" المادة (9)

لا يجوز الترخيص باستيراد أو تصدير أو نقل المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية إلا للجهات الآتية:

- أ- الجهات الحكومية والكليات والمعاهد المتخصصة ومراكز الأبحاث العلمية المعترف بها.
 - ب- المستشفيات والعيادات المرخص بها.
 - ج- معامل التحاليل الكيميائية أو الصناعية المرخص لها.
 - د- المؤسسات الصيدلانية³.
- وكذلك:

" المادة (6)

مع عدم الإخلال بأحكام قانون الكتاب بالعدل المشار إليه، يجوز للكاتب بالعدل رفض تقديم

الخدمة عبر الاتصال المرئي والمسموع عن بعد في الحالات الآتية:

- 1- عدم التيقن من شخصية ذوي الشأن، أو ممثليهم القانونيين.
- 2- عدم توفر الأهلية أو الصفة لدى ذوي الشأن.
- 3- الإخلال بالالتزامات المنصوص عليها في المادة (3) من هذا القرار.
- وفي جميع الأحوال، يجب أن يكون رفض تقديم الخدمة مسبباً⁴.

¹ المادة (169) من قانون الجزاء الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 7 / 2018.

² نوفل علي عبد الله الصنفو، أساليب الصياغة القانونية للنصوص الجنائية، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، ج 2، 2013، ص 75.

³ المادة (9) من قانون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 17 / 99.

⁴ المادة (6) من القرار رقم 531 / 2024 بشأن ضوابط وإجراءات استخدام الاتصال المرئي والمسموع عن بعد في أعمال الكاتب بالعدل.

ثالثاً: الصياغة التشريعية المادية بوسيلة استخدام الشكل (المادية الشكلية):

إن المقصود بوسيلة "الشكل" هو قيام المشرع بتحديد شكل خارجي معين، وتوفره يرتب الأثر القانوني المنصوص عليه في القاعدة القانونية،¹ أي عندما يضيف المشرع إلى القاعدة اشتراطات شكلية ملموسة، ويستهدف من ورائها حماية القاعدة القانونية وإثباتها من خلال توفر الاشتراطات الشكلية، وتحقيق العلانية أو اتباع إجراءات معينة لتنتج بها آثار قانونية.

ومن قبيل هذه الاشتراطات الشكلية في التشريعات العمانية، الآتي:

"المادة (3)"

يقدم التظلم إلى اللجنة خلال (60) ستين يوماً من تاريخ إخطار صاحب الشأن بالقرار المتظلم منه أو علمه به علماً يقينياً، وذلك على النموذج المعد لهذا الغرض مشتملاً على البيانات والمستندات الآتية:

1. اسم المتظلم، وصفته، وعنوانه، ورقم هاتفه، والبريد الإلكتروني، إن وجد.
2. اسم الجهة المتظلم منها، وعنوانها.
3. تاريخ صدور القرار المتظلم منه، وتاريخ الإخطار أو العلم به، مع تقديم صورة منه، إن وجدت.
4. موضوع التظلم، وبيان أسبابه، والمستندات المؤيدة له.
5. طلبات المتظلم.
6. ما يفيد سداد رسم التظلم بواقع (300) ثلاثمائة ريال عماني...²

وكذلك:

"المادة (140)"

تنتهي خدمة الموظف لأحد الأسباب الآتية:

- أ - بلوغ سن الستين، ويعتد عند حساب هذه السن بتاريخ الميلاد الوارد بالمستند المقدم كمسوغ للمتعيين، ولا يعتد بأي مستند آخر يقدم بعد ذلك...³
- وصدرت في شأن هذه المادة العديد من الفتاوى القانونية، منها ما تلخصت وقائعها، بأنه: " بتاريخ 1 / 9 / 1982م تم تعيين موظف في جهة حكومية، وقدم في سبيل تعيينه نسخة من جواز سفره صادر بتاريخ 31 من مارس 1980م جاء فيه أنه من مواليد 1960م.

¹ د. صغير محمد الصغير، ضوابط في صياغة وسن القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 155.

² المادة (3) من القرار الوزاري رقم 428 / 2022 بشأن نظام عمل لجنة التظلمات والإجراءات المتبعة أمامها.

³ المادة (140) من قانون الخدمة المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 120 / 2004.

قامت الجهة الحكومية بإخطار الموظف بأنه سيتم إخلاء طرفه منها، وذلك لبلوغه سن التقاعد، وفي ضوء ذلك تقدم المعروضة حالته بطلب إلى الجهة لاعتماد تاريخ ميلاده وفقاً لمؤهلاته الدراسية ليكون من مواليد 1964م بدلاً من 1960م.

وعليه، تمت مخاطبة جهة حكومية لطلب موافاتها بنسخة من المستند المقدم كمسوغ للتعيين المودع في ملف خدمة الموظف، بالإضافة إلى عدة مستندات، وهي: نموذج التصنيف، وشهادة تقدير السن، واستمارة الفحص الطبي، وجواز السفر، والمؤهل الدراسي الذي تم تعيينه بناءً عليه.

وقد تمت الموافقة بالمستندات المطلوبة، وعليه، تم إصدار قرار وزاري بإنهاء خدمة الموظف، وذلك لبلوغه السن القانونية للتقاعد.

ورداً على ذلك، أفادت وزارة العدل والشؤون القانونية بأن المادة (140) من قانون الخدمة المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 120 / 2004 تنص على أنه: "تنتهي خدمة الموظف لأحد الأسباب الآتية: أ - بلوغ سن الستين، ويعتد عند حساب هذه السن بتاريخ الميلاد الوارد بالمستند المقدم كمسوغ للتعيين، ولا يعتد بأي مستند آخر يقدم بعد ذلك....".

وإن قرار مجلس الخدمة المدنية - آنذاك - قد تضمن: "التأكيد على ما أخذت به وزارة الخدمة المدنية في تطبيق المادة (140 / أ) من قانون الخدمة رقم (120 / 2004) بالاعتداد بالمستند المقدم من الموظف كمسوغ للتعيين والمثبت فيه تاريخ الميلاد عند تحديد تاريخ بلوغه سن الستين، وذلك في حالات انتهاء الخدمة بالنسبة للمعينين قبل تعديل البند (أ) من هذه المادة بالمرسوم السلطاني رقم (106 / 2010) اعتباراً من 2 / 11 / 2010م أو بعد هذا التعديل، وإن كان هذا المستند شهادة ميلاد، أو شهادة تقدير سن، أو شهادة دراسية، أو جواز سفر، أو بطاقة شخصية، أو استمارة الفحص الطبي، باعتبارها من المستندات المطلوبة كمسوغ للتعيين، وما استقر عليه رأي وزارة العدل والشؤون القانونية من أن الموظفين في علاقتهم بالحكومة في مركز قانوني لائحي، وأن النص الأمر واجب النفاذ، والتطبيق من تاريخ العمل به".

وحيث إن البين فيما تقدم، أنه لما كانت إدارة الشؤون العامة، ورعاية مصالح الدولة تقتضي أن يكون القائمون عليها من موظفي وحدات الجهاز الإداري للدولة صالحين لتحمل أعبائها، والسير بها لتحقيق أهدافها، ولما كان السن من أهم العناصر في تقدير هذه الصلاحية، فقد عني قانون الخدمة المدنية بتعيين السن القانوني لانتهاء خدمة الموظف، مقررًا أنه متى بلغت سن الموظف (60) سنة وجبت إحالته إلى التقاعد، وفي سبيل تقدير هذه السن، فقد رسم هذا القانون طريقاً لذلك، إذ اعتمد على تاريخ الميلاد المدون في المستند الذي قدمه الموظف عند تعيينه كمسوغ للتعيين دون الاعتداد بأي مستندات أخرى تقدم بعد ذلك في هذا الخصوص.

وتطبيقاً لما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن الموظف قد تم تعيينه في جهة حكومية بتاريخ 1 / 9 / 1982م، وقد احتوى ملف خدمته على مسوغات تعيينه، ومنها نسخة من جواز سفره الصادر

بتاريخ 31 من مارس 1980م الذي جاء فيه أنه من مواليد 1960م، والذي يعد أول مستند رسمي يقدم منه كمسوغ للتعين، ويدل على تاريخ ميلاده، ومن ثم فلا مناص من جعل هذا المستند هو الأصل في تحديد تاريخ ميلاد المعروضة حالته، ودليلا عليه، ومن ثم فقد تم حساب تاريخ إحالته إلى التقاعد بناء على ذلك.

ولا يحتاج في ذلك الرأي الذي انتهى بأن المستند الذي يعتد به في تحديد تاريخ ميلاد الموظف هو التاريخ المثبت في وثيقة جواز سفره الصادر بتاريخ 14 / 3 / 2010م الذي جاء فيه أنه من مواليد 1964م، مستندة في ذلك إلى المادة (52) من قانون الأحوال المدنية المشار إليه التي اعتبرت السجلات بما تحويه من البيانات والمعلومات والصور الرسمية المستخرجة منها حجة بصحتها، ما لم يثبت عكسها، أو بطلانها، أو تزويرها بحكم، ويجب على الجهات الحكومية وغيرها الاعتماد في مسائل الأحوال المدنية على البيانات المقيدة في هذه السجلات، وذلك باعتبار أن الأمر يتعلق بتعيين المستند الذي يعول عليه في تحديد تاريخ ميلاد الموظف، ومن ثم يتم حساب تاريخ إحالته إلى التقاعد بناء على ذلك، وقد تم تنظيم هذا الأمر بمقتضى نص المادة (140) من قانون الخدمة المدنية المشار إليه، والذي يعد حكما خاصا لا يمس بأي حال من الأحوال الحجية القانونية لسجلات الأحوال المدنية، وما تحويه من بيانات ومعلومات، والتي يعمل بها في نطاقها القانوني، والواقعي المحدد لها.

لذا؛ انتهى رأي وزارة العدل والشؤون القانونية إلى أن المستند الواجب الاعتماد به في تحديد سن الموظف هو جواز سفره الصادر بتاريخ 31 / 3 / 1980م المودع بملفه الوظيفي، والذي يتضح منه أنه من مواليد 1960م¹.

وبهكذا، يتبين لنا بأن النص القانوني عند طلبه لشكل معين، فإنه يرتب على ذلك آثارا قانونية حاسمة.

المطلب الثاني: الصياغة التشريعية المعنوية

إن القاعدة القانونية لا يمكن صياغتها دوما بالصياغة التشريعية المادية، حيث أنه من الصعوبة التعبير عنها عن طريق إحلال الكم محل الكيف، والمثال والحصر، واستخدام الشكل، لذا؛ يتجه الصائغ في هذه الحالات إلى وسيلة تسمى " الوسيلة المعنوية للصياغة"².

¹ الفتوى رقم (202731794) رقم المبدأ (10)، من المبادئ القانونية في فتاوى الشؤون القانونية لعام 2020م، الكتاب الخامس والعشرون، بتاريخ 2020/4/27م، ص 112.

² عليوة مصطفى فتح الباب، أصول سن وصياغة وتفسير التشريعات: دراسة فقهية عملية مقارنة، مرجع سابق، ص 951.

وقد عرفت الوسيلة المعنوية للصياغة بأنها: "التعبير عن جوهر القاعدة القانونية بطرق ذهنية منطقية، كاستعمال القرائن القانونية، والافتراضات أو الحيل القانونية"¹، وبدأت هذه الوسيلة من الصياغة عندما صعب على المشرع مجازاة الحياة الاجتماعية المتطورة والمتنوعة، ووضع أحكاما لكل واقعة وملابساتها وظروفها، لذا؛ انبعثت الحاجة إلى الصياغة المعنوية للتبسيط والإيضاح والتوحيد²، فهي نتاج العقل والفكر، وهذه الوسيلة لها صورتان تتمثلان في "القرائن القانونية، والافتراضات والحيل القانونية، وفيما يلي بيان كليهما على النحو الآتي:

أولا: القرائن القانونية:

يقصد بالقرائن القانونية بأنها "استخلاص أمر مجهول من أمر معلوم، على أساس غلبة تحقق الأمر الأول، إذ تحقق الأمر الثاني"³، كما عرفها أحد الفقهاء بأنها "افتراض قانوني، يجعل الشيء المحتمل أو الممكن صحيحا، وفقا لما هو مألوف أو وفقا لما يرجحه العقل، فهي على هذا وسيلة من وسائل الصياغة القانونية، والتي يحاول القانون عن طريقها الإمساك بالواقع بشيء من اليقين أو التحديد، رغم أن الواقع ذاته مشوب بالشك والاحتمال، لكن قطع الشك باليقين يتم بالغالب وفقا لما هو واقع أو مألوف أو راجح، بحيث تجعل القرينة من الشيء المحتمل ممكنا"⁴، ويمكن أن نخلص من هذه التعريفات بأن القرينة القانونية هي إما اعتبار أمر مشكوك على أنه أمر مؤكد، بحسبان أن هذا الأمر محتمل وفقا لما هو مألوف الحدوث، أو استخلاص أمر غير معروف من أمر معروف بناء على عدم إمكانية حدوث المسألة الأولى دون عبورها من المسألة الثانية، ويلجأ الصانع لهذه الطريقة عندما يتعذر المطالبة بدليل مادي أو شكلي.

فالقرينة القانونية لا تبني على حالة حقيقية ثابتة، وإنما تخرج من مسألة محتملة الحدوث، باعتبار أن أساسها يكمن في فكرة الترجيح والاحتمال الغالب وقوعه، لذا؛ يقوم المشرع من خلال النتيجة استنباط الواقعة المجهولة، فيقرر أنه في حالة وجود نتيجة على أرض الواقع فلا بد من وجود الواقعة، وهو ما يعرف به بالترجيح والاحتمال الغالب وقوعه.⁵

¹ د.حسن كيرة، المدخل إلى القانون، مرجع سابق، ص 237-238.

² محمود علاوي الحمادة، أصول وضوابط الصياغة التشريعية للنصوص الجزائية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 62.

³ همام محمد محمود زهران، المدخل إلى القانون النظرية العامة للقانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 187.

⁴ محمود علاوي الحمادة، أصول وضوابط الصياغة التشريعية للنصوص الجزائية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 63.

⁵ د.عبد القادر الشبخلي، فن الصياغة التشريعية، مرجع سابق، ص 31.

ومن الأمثلة على هذه الوسيلة في الصياغة عقد الزواج، حيث إنه يثبت نسب المولود بوجود العقد، وكذلك المفقود لعدد سنين طويلة قد يدل على هلاكه، وسداد القسط الأخير يدل على وجود أقساط سابقة¹.

وفي سلطنة عمان تعتبر هذه الصياغة من الصياغات القليلة جداً في التشريعات العمانية لا سيما في قانون الجزاء، لكونها تناقض مبدأ افتراض قرينة البراءة، المنصوص عليه في المادة (27) من النظام الأساسي للدولة: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع، وفقاً للقانون، ويحظر إيذاء المتهم جسمانياً أو معنوياً"².

والاستفاد من هذا النص، أن الأصل يكمن في عدم جواز قيام الصانع التشريعي بصياغة أي قاعدة قانونية يجعل من الترجيح والحيل المحتمل وقوعها واقعا، وينقل إلى المتهم عبء الإثبات، إلا أن لكل قاعدة استثناء، ومثال على هذا الاستثناء يكمن في "قانون غسل الأموال الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 34-2002، فأساس النصوص القانونية لهذا القانون مبنية على تحويل أو نقل، أو تسليم الأموال، وإخفاء مصدرها، ولا بد من صياغة القانون صياغة معنوية.

كما أن المجلس الدستوري الفرنسي أشرط للتضحية بمبدأ افتراض قرينة البراءة في قرار له " أن تكون قرينة الإثبات قابلة لإثبات العكس، وأن تستخلص القرينة من وقائع تشير بصورة معقولة إلى نسبة الواقعة إلى المتهم، وأن تكفل له حقوق الدفاع"³، وبالتالي، فإن القرائن تعتبر غير قاطعة بحيث تكون قابلة لإثبات عكسها.

لذا؛ تظل هذه الوسيلة لها دورها ومكانتها في عالم الصياغة، باعتبار أنها- في كثير من الأحيان- تساعد المشرع في الوصول إلى الأهداف المرجوة من القاعدة القانونية، ومثال على ذلك من التشريعات الأردنية، النص الآتي "كل من اقتنى في الأماكن المذكورة أعلاه وهي في مخزنه أو دكانه أو في عربات البيع أو غيرها من الأماكن المعدة للتجارة عيارات أو مكابيل أو عدد وزن أو كيل مغشوش أو غير مضبوطة، يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة حتى عشرة دنانير"⁴، وهنا عندما جزم بأنه مجرد حيازة أو اقتناء عدد الوزن أو الكيل، قد يدل وجودها على جريمة الغش.

ويرى الباحث بأنه وإن كانت هذه الوسيلة إحدى الوسائل المعترف بها في عالم الصياغة التشريعية، إلا أن ذلك لا يبرر التضحية بالمبدأ الدستوري وهو مبدأ قرينة البراءة، التي تجعل المتهم بريئاً

¹ د.حسن كيرة، المدخل إلى القانون، مرجع سابق، ص 240-241.

² المادة (27) من النظام الأساسي للدولة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 6 / 2021.

³ أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، ط 2، 2002، ص 297.

⁴ المادة (428) من قانون العقوبات الفلسطيني رقم (16) لسنة 1960.

حتى تثبت إدانته بدليل قطعي، وإنه ليس من العدالة نقل عبء الإثبات للمتهم، وذلك يعود لكون أن الدستور أو النظام الأساسي للدولة يعتبر التشريع الأعلى الذي يحظر مخالفة بتشريعات أدنى أي كانت مرتبتها.

ثانيا: الافتراضات أو الحيل القانونية:

يقصد بالافتراضات أو الحيل القانونية هي: "إعطاء وضع من الأوضاع، حكما يخالف الحقيقة، توصلا إلى ترتيب أثر قانوني معين، ما كان ليرتب لولا هذه المخالفة للواقع"¹، أي منح أمر معين صفة مخالفة للحقيقة للوصول أي نتيجة معينة تترتب عليها أثر قانوني محدد، وذلك بغرض تحقيق الهدف المرجو تنظيماً، والذي يتعذر معه الأخذ بالطرق المادية أو الشكلية.

ويمكن التفرقة بين القرائن القانونية والافتراضات والحيل القانونية، على الرغم من أن كليهما يعتبران من وسائل الصياغة التشريعية المعنوية، وكلاهما يعملان على افتراض ذهني من وحي خيال المشرع، أن التفرقة تكمن بأن القرائن القانونية تؤسس فكرتها على افتراضات محتملة غالب وقوعها، بينما تقول الافتراضات والحيل القانونية على تأسيس فكرتها على مخالفة الواقع، وتلخيصاً لذلك يمكن القول بأن المشرع يجعل من القرينة القانونية أمراً محتملاً صحيحاً، بينما يجعل من الافتراضات والحيل القانونية أمراً غير صحيح ليصبح صحيحاً.

ومثال على الحيل القانونية، ما يعرف بـ "نظام الموت المدني"، حيث تعتبر من العقوبات التبعية، الذي يفترض فيها موت الفرد رغم بقاءه حياً، وينتج عن هذه العقوبة إهدار شخصيته وكافة حقوقه المدنية بسبب بعض الجرائم المرتكبة، وللوصول إلى هذه النتيجة لا بد من افتراض الموت.²

وبالنسبة إلى سلطنة عمان تعتبر هذه الوسيلة كذلك من الوسائل النادرة جداً في الصياغة التشريعية، وفي منظور الباحث تعتبر أن هذه لا ترقى بأن تكون إحدى صور الصياغات التشريعية، لكونها تخالف الطبيعة والواقع، وتجعل من الأمر غير صحيح قاعدة قانونية، وهو ما لا تؤيده بشكل عام في مجال القانون، لكون القانون هو "الحقيقة".

وهناك طائفة كبيرة من رجال الفقه القانوني المعارضين لهذه الوسيلة، على الرغم من وجود مؤيديها، وكان سبب معارضتهم بأن هذه الصياغة تنطوي على تشويه الحقيقة، ولا يجدون فيها فائدة، لكون القانون قادر على تطوير نفسه بصياغات واضحة تطابق عباراته الحقيقة.³

¹ د. صغير محمد الصغير، ضوابط في صياغة وسن القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 160-161.

² د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، مرجع سابق، ص 203.

³ عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، منشورات جامعة الكويت، الكويت، ج 1، 1972، ص 248 و 230.

الخاتمة:

من خلال دراسة وتحليل موضوع استخدام المشرع العماني لأسلوب الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة، توصلت الدراسة الى مجموعة من النتائج والتوصيات:

أولاً: النتائج:

- 1- أن الصياغة التشريعية هي تهية التشريعية على شكل مواد يحسن فيها ضم بعضها الآخر، لتلبية ضرورة تتطلب التنظيم، وتحقيق الغاية التي تهدف إليها.
- 2- يتوفر للمشرع صور لصياغة القاعدة القانونية، كالصياغة الجامدة والصياغة المرنة بحسب الغاية المرجوة من وراء التشريع، كما له أن يلجأ إلى القرائن والافتراض أو الحيل القانونية.
- 3- تنقسم الصياغة التشريعية من حيث الوسيلة إلى الصياغة التشريعية المادية والصياغة التشريعية المعنوية.
- 4- تأتي الصياغة التشريعية المادية في عدة صور هي (الصياغة بوسيلة إحلال الكم محل الكيف- الصياغة بوسيلة المثال والحصص - الصياغة بوسيلة استخدام الشكل) أما الصياغة التشريعية المعنوية فتأتي على صورتين (استخدام القرائن القانونية- استخدام الافتراضات أو الحيل القانونية).

ثانياً: التوصيات

- 1- ضرورة إدراج مادة الصياغة التشريعية كإحدى المواد المقررة في كليات الحقوق في كافة الجامعات والمعاهد القانونية.
- 2- إصدار دليل الصياغة التشريعية، ليهتدى به المهتمين في هذا المجال، ويتم تعديله بين حين وآخر ليتماشى مع حركة التقدم والتطور في مجال الصياغة التشريعية.
- 3- زيادة الأبحاث والدراسات في مجال الصياغة التشريعية وزيادة الوعي بها، إذ أن الاهتمام في الغالب ينصب على تفسير التشريعات دون النظر إلى أساس تكوينها.

قائمة مراجع:

أولاً : المراجع العامة:

1. أبي الفتح محمد بن عبد الكريم الشهرستاني، الملل والنحل، الجزء الأول، دار المعرفة، بيروت، 1404 هجري
2. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة للقانون، النظرية العامة للحق)، دار الثقافة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع، بيروت، 1988.
3. ثروت الأسيوطي، مبادئ القانون، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974.
4. جار الله الزمخشري، أساس البلاغة، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى، 2009.
5. جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثالث، دار إحياء التراث العربي، القاهرة، الطبعة السابعة، 1993.
6. حسام الدين كامل الأهواني، أصول القانون، مطبعة أبناء وهبه حسان، القاهرة، 1988.
7. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الخامسة، 1974.
8. عبد الرزاق السنهوري، و د. أحمد أبو استيت، أصول القانون أو المدخل لدراسة القانون، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، الإسكندرية، 1950.
9. عبد القادر شهاب محمد، أساسيات القانون والحق في القانون العربي الليبي، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي- ليبيا، الطبعة الأولى، 1990.
10. لويس معلوف، المنجد في اللغة، دار المشرق، بيروت، الطبعة 24، 1973.
11. محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، الجزء 22، طبعة الكويت، الكويت، 1985.
12. مصطفى محمد جمال و د. محمد حسن قاسم، النظرية العامة للقانون (القاعدة القانونية- الحقوق)، الدار الجامعية، بيروت، 1987.
13. نخبة من اللغويين بمجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، بيروت، 1972.
14. نواف كنعان، القانون الإداري الأردني، الكتاب الأول، مطبعة الدستور، عمان، 1983.
15. همام محمد محمود زهران، المدخل إلى القانون النظرية العامة للقانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

ثانياً: الكتب القانونية المتخصصة:

16. صغير محمد الصغير، ضوابط في صياغة وسن القوانين (دراسة مقارنة)، دار الألوكة للنشر، الرياض، الطبعة الأولى، 2017.
17. عبد الحافظ عبد العزيز، الصياغة التشريعية، دار الجيل للطبع والنشر والتوزيع، بيروت، 1991.
18. عبد القادر الشبخلي، فن الصياغة التشريعية، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1995.
19. عليوة مصطفى فتح الباب، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، الكتاب الثاني، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2012.

ثالثاً: الرسائل الجامعية:

20. محمود علاوي الحمادة، محمود علاوي الحمادة، أصول وضوابط الصياغة التشريعية للنصوص الجزائية: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2022.
21. نصر الله محمد أحمد، الأصول اللغوية في صياغة النصوص التشريعية: التشريعات الفلسطينية مثالا، رسالة دكتوراة، 2013، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن.
- 22.

رابعاً: البحوث والدراسات:

23. إبراهيم أيت وركان، متطلبات جودة الصياغة التشريعية، مؤتمر أعمال الندوة العلمية المغربية تكريماً للأستاذ الحسين سرحان: صناعة التشريع في البلدان المغربية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش، 2022.
24. سمير رحال، خصوصية صياغة النصوص الجزائية، مجلة صوت القانون، المجلد السابع، العدد الثاني، 2020.
25. سونيا ملاك، الصياغة التشريعية في القانون القطري: قراءة في ضوابط صياغة النصوص القانونية، مجلة الدراسات القانونية والأمنية، المجلد الأول، العدد الأول، 2021.
26. علي أحمد الهبيي، دراسة بعنوان قواعد صياغة النص التشريعي، مجلة العلوم القانونية - كلية القانون - جامعة بغداد، العدد الأول، 2019.
27. ليث كمال نصراوين، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني، مجلة كلية القانون العالمية الكويتية، الجزء الأول، العدد الثاني، السنة الخامسة، 2017.
28. نوفل علي عبد الله الصفو، أساليب الصياغة القانونية للنصوص الجنائية، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، ج 2، 2013.

29. يوسف الرضي، مقومات الصياغة التشريعية الجيدة، مجلة العلوم القانونية، وجده، العدد 18، 2023.

سادساً: مجموعات المبادئ القانونية:

30. المبادئ القانونية في فتاوي الشؤون القانونية لعام 2020م، الكتاب الخامس والعشرون، بتاريخ 2020/4/27م.



مجلة الأندلس للعلوم الإنسانية والاجتماعية

مجلة دولية شهرية علمية محكمة

الترقيم الدولي الإلكتروني: ISSN:2410- 521X

الترقيم الدولي الورقي: ISSN:2410- 1818

البريد الإلكتروني: journal@andalusuniv.net

المجلة مفهرسة في المواقع الآتية :



2025	2024	2023	2022	2021	العام
0.5978	0.3068	0.3759	0.1954	0.2692	معامل أرسيف
1.59	1.55	1.25	1.73	1.60	معامل التأثير العربي