

الوسيط

سنن وصياغة وتفسير الشريعة

الكتاب الثاني  
صياغة وتفسير الشريعة

المؤلف  
عليه مصلحي فتح الباب  
نائب رئيس مجلس الدولة

دار سنن للنشر والبرمجيات  
بغداد

دار الكتب القانونية  
بغداد



الوسيط في  
سنن وصياغة وتفسير التشريعات

الكتاب الثاني  
صياغة وتفسير التشريعات

المستشار  
عليوة مصطفى فتح الباب  
نائب رئيس مجلس الدولة

دار شتات للنشر والبرمجيات  
مصر

دار الكتب القانونية  
مصر

**الوسيط**  
**في سن وصياغة وتفسير التشريعات**  
**الكتاب الثاني**  
**(صياغة وتفسير التشريعات)**

الوسيط في  
سن وصياغة وتفسير التشريعات

الكتاب الثاني  
صياغة وتفسير التشريعات

المستشار  
عليوة مصطفى فتح الباب  
نائب رئيس مجلس الدولة

دار شتات للنشر والبرمجيات  
مصر

دار الكتب القانونية  
مصر



## جميع الحقوق محفوظة

جميع حقوق الملكية الأدبية والفكرية محفوظة ويعظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنفيذ الكتاب كاملاً أو مجزئاً أو تسجيله على شرائط أو أشرطة إسطوانات كمبيوترية أو برمجته على إسطوانات ضوئية إلا بموافقة المؤلف والناشر خطياً.

### EXCLUSIVE RIGHTS BY THE AUTHOR

No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the author and the publisher.

### DROITS EXCLUSIFS A L'AUTEUR

Aucune partie de cette publication mai être traduit, reproduit, distribué dans tout ou par des moyens de fournis, ou stockées dans une base de données ou de récupération de système sans l'autorisation écrite préalable de l'auteur ou l'éditeur .

اسم الكتاب

الوسيط في

سن وصياغة وتفسير التشريعات

المستشار

عليوة مصطفى فتح الباب

نائب رئيس مجلس الدولة

سنة النشر

2012

رقم الإيداع

8614

I.S.B.N الترخيم الدولي

978 - 977 - 386 - 416 - 2



## دار الكتب القانونية

الفرع الرئيسي :

مصر - المحلة الكبرى - السبع بنات 24 شارع عدلى يكن

ت : 0020402224682 فاكس : 0020402220395

محمول : 0020123161984 0020105020737

الفروع :

القاهرة - 38 شارع عبد الخالق ثروت - الدور الثالث

ت : 0020223958860 فاكس : 0020223911044

محمول : 0020103474690 0020122212067

المطابع :

مصر - المحلة الكبرى - السبع بنات 24 شارع عدلى يكن

ت : 0020402227367 فاكس : 0020402220395

Website : [www.darshatat.net](http://www.darshatat.net)

E-Mail : [info@darshatat.net](mailto:info@darshatat.net)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي  
وَاحْلُلْ عُقْدَةً مِّنْ لِّسَانِي يَفْقَهُوا قَوْلِي

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

«سورة طه، الآيات من ٢٥ : ٢٨»



## تهيد وتقسيم

تناولنا - بتوفيق الله وعونه - فى الكتاب الأول من هذا المؤلف بحث الأحكام المتعلقة بسن التشريعات - القوانين واللوائح - ومن ثم، وفقنا على المبادئ الحاكمة واخطوات الواجبة فى هذا الشأن .

وكان لزاماً علينا - حتى يكتمل البحث فى هذا الموضوع - أن نقضى على ذلك ببحث ما يُصب من خلاله أحكام التشريع فى صورة قواعد قانونية يلتزم بها المخاطبون بالتشريع، مما يعرف بالصياغة . فنعرض - بما أفاء الله به علينا - للقواعد والمبادئ الحاكمة فى هذا الشأن ما استطعنا إلى ذلك سبيلاً . وهذا ما رأينا أن نستهل به هذا الكتاب، ومن ثم أفردنا له الباب الأول منه .

ولما كانت صياغة النصوص التشريعية وتفسيرها صنوين يجب على رجل القانون - سواء أكان يعمل فى مجال سن التشريعات أم تطبيقها - أن يحاط خبيراً بأحكامها ومبادئها، حتى يصاغ ويفسر النص - باتباع هذه المبادئ والأحكام - بما يحقق الهدف المقصود منه، ويتوافق وإرادة المشرع من سنه . ولذلك، كان علينا - حتماً مقضياً - أن نردف البحث فى صياغة التشريعات بالبحث فى تفسيرها . وهو ما خصصنا له الباب الثانى من هذا الكتاب .

وبناء عليه ، فإننا سنقسم البحث في هذا الكتاب إلى باين

الباب الأول : صياغة التشريعات .

الباب الثاني : تفسير التشريعات .



## الباب الأول صياغة التشريعات

### ١ - المقصود بالصياغة لغة:

الصياغة في اللغة: من صاغه صوغًا وصياغة، أى صنعه على مثال مستقيم.

والمعدن: سبكه.

والكلمة اشتقها على مثال. والكلام: هياه ورتبه<sup>(١)</sup>.

### ٢ - المقصود بالصياغة القانونية اصطلاحًا:

عرّف البعض الصناعة أو الصياغة القانونية بأنها: مجموع الأدوات التي تخرج القاعدة القانونية إلى الوجود العملي إخراجًا يحقق الغاية التي يفصح عنها جوهرها، أو أنها هي عملية الإخراج الفعلي للقاعدة القانونية بما

(١) ينظر في ذلك:

- المعجم الوجيز، جمهورية مصر العربية، طبعة ١٩٩٣ء، الصفحة رقم: ٣٧٤.
- المعجم الوسيط، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار إحياء التراث العربي، الصفحة رقم: ٥٢٨.

يحقق الهدف من فرضها<sup>(١)</sup>.

ورأى البعض الآخر، أن صياغة القاعدة القانونية، يقصد بها: «عملية تحويل القيم التي تكون مادة القانون إلى قواعد قانونية صالحة للتطبيق»<sup>(٢)</sup>.

وقد بسّط - بحق - قسم التشريع بمجلس الدولة في مفهوم الصياغة، بمناسبة تحديد اختصاصه بمراجعة القوانين واللوائح، فلم يحصر المراجعة في الناحية اللغوية، وإنما مدها إلى غير ذلك حسبما سلف بيانه<sup>(٣)</sup>.

كما توسعت دائرة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة في تحديد مفهوم الصياغة بمناسبة مباشرتها لاختصاصها بصياغة التشريعات، حيث أوضحت أن صياغة التشريعات المقترحة ليست مجرد إفراغ للنصوص في قوالب شكلية، وإنما هي أولاً وقبل كل شيء فكر قانوني يرد النصوص لضوابطها القانونية، التزاماً بالأصول المنطقية، ومن ثم يدخل فيها التثبت من اتفاق نصوص التشريع المقترح مع مواد الدستور والقوانين السارية، فضلاً عن إجراء التعديلات التي يقتضيها التجانس بين

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٨٢، ورقم: ١٨٣.

(٢) ينظر في ذلك:

المستشار مفلح الزغبى، صياغة التشريعات.

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [١١٦]، الصفحة رقم: ٢١.

(٣) ينظر ما سبق عند الحديث عن مراجعة التشريعات في الباب الأول من الكتاب الأول.



القوانين التي تشكل النظام القانوني بالدولة، والتناسق والترابط بين نصوص التشريع الواحد<sup>(١)</sup>

٣ - دور الصياغة في إعداد التشريعات وأهميته:

قوام الصياغة - أي كانت اللغة المستعملة فيها. وأياً كان الموضوع محلها - هو الكلمة.

والكلمة - بوجه عام - قد ترفع قائلها إلى علو، وقد تودى به إلى الهلاك.

ولذلك، فلا غرو، أن يجرى على الألسنة عبارة: «من الصياغة ما قتل»، وأن نقول نحن أيضاً: «من الصياغة ما رفع».

فكم من العبارات التي لم يحسن صياغتها أودت بقائلها، وكم من العبارات التي أحكمت صياغتها خلدت ذكرى قائلها، ولا غرو في ذلك، فإن من البيان لسحراً.

ويزداد هذا الدور، وتبرز أهميته، إذا كنا بصدد صياغة التشريعات، إذ يتعلق الأمر في هذه الحالة بسن القواعد التي تنظم السلوك فتحدد دائرة المباح والمحظور، والجزاء على إتيانه من جهة، ودائرة الاستحقاق وعدمه من جهة

---

(١) ينظر في ذلك:

المستشار سيد وفا. «وظيفة دائرة الفتوى والتشريع بدولة الإمارات العربية المتحدة في مجال إعداد التشريعات وصياغتها».

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد (٦٦)، إبريل، ١٩٩١، الصفحة رقم: ٢٥.

ثانية، ومن له الولاية من جهة ثالثة، واجراءات الوصول إلى الحق أو إنزال العقاب بالمخطفى من جهة رابعة.

فإذا كان جوهر ومضمون القاعدة القانونية يشكله واقع الحياة بالمجتمع تبعاً لتطور المجتمع وحاجاته، فإن الصياغة هي التي تحيل جوهر ومضمون حاجة المجتمع إلى التنظيم القانوني إلى قواعد عملية صالحة للتطبيق الفعلي في المجتمع الذي توجد هذه القواعد لتنظيمه<sup>(١)</sup>.

ولإبراز دور الصياغة واختلاف الحكم والمفاد حسب اختلاف الألفاظ والعبارات المستخدمة في الكلام، فإليك عزيزي القارئ النصوص الآتية:

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٨٢.



■ فنلاحظ أن عبارة (على النحو الآتى)، تفيد أن ما سيأتى يمثل كل حالات الحلول التى ورد النص عليها فى قانون تنظيم الجامعات. وأما عبارة (نذكر منها الآتى) فتعنى أن ما سيذكر ليس هو كل حالات الحلول التى نص عليها قانون تنظيم الجامعات.

■ فنلاحظ أن النص الأول - بسبب استعماله لفظة (جاوزت) - لا يشترط اشتراك عضو من مجلس الدولة فى المناقصة التى تصل قيمتها خمسمائة ألف جنيه، بينما يشترط ذلك على وفق النص الثانى بسبب استخدامه لفظة (بلغت).

■ فنلاحظ أن النص الأول يقف عند حد مجرد أخذ الرأى، بينما يشترط على وفق النص الثانى الموافقة، والفارق كبير بين مجرد أخذ الرأى ولزوم الموافقة، فضلاً عن اختلاف

● ورد النص على الحلول فى قانون تنظيم الجامعات فى عدة مواضع، (على النحو الآتى):

● ورد النص على الحلول فى قانون تنظيم الجامعات فى عدة مواضع، (نذكر منها الآتى):

● يجب أن يشترك فى عضوية لجنة البت عضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة (إذا جاوزت القيمة خمسمائة ألف جنيه).

● يجب أن يشترك فى عضوية لجنة البت عضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة (إذا بلغت القيمة خمسمائة ألف جنيه).

● يعين رئيس مجلس الدولة بقرار من رئيس الجمهورية (بعد أخذ رأى جمعية عمومية خاصة تشكل من رئيس مجلس الدولة ونوابه ووكلائه والمستشارين الذين شغلوا وظيفة

مستشار لمدة سنتين).

تشكيل الجمعية العمومية على وفق  
كل من النصين.

● يعين رئيس مجلس الدولة بقرار (من  
رئيس الجمهورية بعد موافقة الجمعية  
العمومية للمجلس).

■ فلاحظ في النص الأول أنه دلّ على  
أن من قام بإعداد التقرير هو الذى  
تولى عرضه على الجمعية العمومية،  
بينما لم يتضمن النص الثانى ما يفيد  
ذلك.

● قمنا بإعداد تقرير، وعرضه على الجمعية  
العمومية لقسمى الفتوى والتشريع.  
● قمنا بإعداد تقرير تم عرضه على الجمعية  
العمومية لقسمى الفتوى والتشريع.

■ فلاحظ أن عبارة (بوجه عام) تعود  
في النص الأول على القضاء  
الإدارى، بينما تعود فى النص الثانى  
على القرارات الإدارية.

● استقر القضاء الإدارى - (بوجه عام)  
- فى مجال القرارات الإدارية على:

● استقر القضاء الإدارى فى مجال  
القرارات الإدارية - بوجه عام - على:

■ فلاحظ أن العبارة الأولى تحمل  
معنى قصر العبادة على الله -  
سبحانه وتعالى - بينما لا تحمل  
العبارة الثانية هذا المعنى.

● (إياك نعبد).

● (نعبد إياك).

■ فلاحظ أن النص الأول لم يترك أى تقدير للعدد الذى يشكل منه مجلس الإدارة، واكفى بأن يكونوا من ذوى الخبرة بنشاط الهيئة. وأما النص الثانى فقد ترك مجالاً للتقدير بالنسبة لعدد الأعضاء الذين يشكل منهم مجلس الإدارة شريطة ألا يزيد عددهم على ستة أعضاء، كما لم يكتف بالنسبة لهم أن يكونوا من ذوى الخبرة بنشاط الهيئة، وإنما اشترط فيهم أن يكونوا ممن يحملون مؤهلات ذات صلة بنشاط الهيئة.

■ فلاحظ أن موضع الفاصلة فى النص الأول أدى إلى ربط سريان أحكام القانون بالنسبة للعاملين بالشركات، بصدر قرار من مجلس الوزراء يحدد فيه الشركات التى تسرى أحكام هذا القانون على العاملين بها. فى حين أدى موضعها فى النص الثانى إلى تعليق سريان أحكام القانون على العاملين بكل من الهيئات العامة والشركات على صدور قرار من مجلس الوزراء.

● يشكل مجلس إدارة الهيئة (من رئيس، وأربعة أعضاء من ذوى الخبرة بنشاط الهيئة).

● يشكل مجلس إدارة الهيئة (من رئيس وعدد من الأعضاء لا يزيد على ستة ممن يحملون مؤهلات ذات صلة بنشاط الهيئة).

● تسرى أحكام هذا القانون (على العاملين بالوزارات والهيئات العامة، والشركات التى يصدر بتحديدتها قرار من مجلس الوزراء).

● تسرى أحكام هذا القانون (على العاملين بالوزارات، والهيئات العامة والشركات التى يصدر بتحديدتها قرار من مجلس الوزراء).

■ فلاحظ أن موضع الفاصلة مؤداه -  
 في النص الأول - أن عبارة (بصفة مؤقتة) تعود على غياب شاغل الوظيفة المزمع ندب غيره لشغلها. وأما مؤدى موضعها في النص الثاني، انصراف عبارة (بصفة مؤقتة) إلى شغل الوظيفة عن طريق الندب.

■ فلاحظ أن النص الأول قد استعمل حرف الواو، وهو يفيد مطلق الجمع، ومن ثم فإنه يشترط لصحة انعقاد اللجنة - على وفق هذا النص - حضور عضو مجلس الدولة وممثل وزارة المالية معاً. وأما النص الثاني فقد استخدم حرف «أو» وهو يفيد التخيير، ومن ثم يكفي لصحة انعقاد اللجنة حضور واحد من الاثنين اللذين ورد النص عليهما.

● يقصد بالندب: شغل وظيفة شاغرة، أو غاب عنها شاغلها بصفة مؤقتة.  
 ● يقصد بالندب: شغل وظيفة شاغرة أو غاب عنها شاغلها، بصفة مؤقتة.

● لا يكون انعقاد لجنة البت صحيحاً، إذا تجاوزت القيمة خمسمائة ألف جنيه، إلا بحضور عضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة وممثل وزارة المالية.

● لا يكون انعقاد لجنة البت صحيحاً، إذا تجاوزت القيمة خمسمائة ألف جنيه، إلا بحضور عضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة أو ممثل وزارة المالية.



## ٤- كيف يؤثر إضافة أو حذف كلمة في المعنى؟

إن كلمات النص كحبات العقد، لكل منها دور في التعبير عن المعنى .  
فعبارة «مجلس الشعب» إن أضيفت إليها كلمة «رئيس» بحيث أصبحت «رئيس مجلس الشعب» لتغير المعنى . من دلالة الأولى على «مجلس الشعب» بوصفه السلطة التشريعية التي تمثل الشعب إلى دلالة الثانية على «رئيس هذا المجلس فقط» ، وكذلك الحال بالنسبة لتعبيري «مجلس الإدارة» و «رئيس مجلس الإدارة» .

ولا غرو، إن فطن قسم التشريع بمجلس الدولة - كعادته - إلى ذلك ، فقد لاحظ أن الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة (٢١) من مشروع قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد الأجنبي، نصت على أن :

«... وترسل صور منها إلى رئيس مجلس الوزراء ورئيس مجلسي الشعب والشورى خلال ذات المدة» .

وقد رأى القسم تعديل هذا النص بحذف كلمة «ورئيسي» ، ليكون :

«... وترسل صور منها إلى رئيس مجلسي الوزراء وإلى مجلس الشعب والشورى خلال ذات المدة» ، وذلك مراعاة لما تقضى به المادة [٢٩] من الدستور من أن الملكية العامة هي ملكية الشعب وتخضع لرقابته وهو ما يجرى عليه نص القانون الحالي<sup>(١)</sup> .

(١) الملف رقم: [٥] لسنة ٢٠٠٣ .

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣] .

كما لاحظ القسم أن المادة [ ١٠ ] من المشروع المشار إليه نصت على أن: «يكون للبنك المركزي محافظ يصدر بتعيينه قرار من رئيس الجمهورية بناء على عرض رئيس مجلس الوزراء لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد، ويتضمن القرار معاملته المالية.

ويعامل المحافظ من حيث المعاش وفقاً لما تقرره من معاملة مالية ويكون قبول استقالة المحافظ بقرار من رئيس الجمهورية».

وقد رأى القسم أن نص هذه المادة قد خلا من حكم يقضى بعدم قابلية المحافظ للعزل، وذلك بالمغايرة لحكم المادة [ ٦ ] من القانون رقم [ ١٢٠ ] لسنة ١٩٧٥ م، وهو ما قد يفسر على أن محافظ البنك المركزي بات قابلاً للعزل، نزولاً على مقتضى هذا الاستبعاد.

وتجنباً للقول بهذا التفسير، وانسجاماً مع الاستقلال الذي حرص المشرع على تمتع البنك المركزي به، فقد رأى القسم إضافة عبارة: «ولا يجوز عزل المحافظ خلال مدة تعيينه الأصلية أو المجددة» إلى نص هذه المادة.

#### ٥ - تقسيم البحث في هذا الباب:

يرتبط إتقان الصياغة بوجه عام - من وجهة نظرنا - بالأمور الثلاثة الآتية:  
الأمرا الأول: الملكة اللغوية، وتلك منة - أو هبة - من الله - سبحانه وتعالى - يؤتيها من يشاء.

◀ الجزء الثالث. المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [ ٣ ]، الصفحة رقم ٧٧.

الأمر الثاني: الإلمام بمبادئ وأصول الصياغة، وهو ما يكتسبه المرء من خلال القراءة والاطلاع.

الأمر الثالث: الممارسة الفعلية، والتي من خلالها يطبق القائم بالصياغة ما أتاه الله من موهبة وملكة في اللغة، وما أتم به من مبادئ وأصول وقواعد في الصياغة على ما يطرحه عليه الواقع العملي من موضوعات<sup>(١)</sup>.

وإذا كان الأمران الأول والثالث لا قبل لنا بهما، فالملكة - أو الموهبة - فضل الله - تعالى - يؤتیه من يشاء، والممارسة الفعلية متروكة لواقع العمل، فمن ثم فإننا سنركز في هذا المؤلف على الأمر الثاني، وهو: المبادئ العامة في الصياغة القانونية، من الجانب العلمي، ممزوجاً ببعض تطبيقات الواقع العملي، فتعرف على أنواع الصياغة، وطرقها، ثم نعرض لمبادئ وأصول صياغة التشريعات.

وبناء عليه، فإننا سنقسم البحث في هذا الباب إلى الفصول الثلاثة

الآتية:

**الفصل الأول: نوعا وطرق الصياغة القانونية.**

---

(١) ينظر: الأستاذ سعيد بيومي، لغة الحكم القضائي، ٢٠٠٧، الصفحة رقم: ٩. حيث يقول عن العلاقة بين اللغة والقضاء: «بين اللغة والقضاء علاقة لا تنفصم، فاللغة هي القالب الذي تصاغ فيه أحكام القضاء، ومستودع نصوص الدستور والقانون، وهي زاد القاضى وأداته التي يفصح بها عن وجه الحق والحقيقة».

الفصل الثاني: مبادئ وأصول صياغة التشريعات.

الفصل الثالث: نبذة عن الصياغة القانونية في بعض المجالات الأخرى.

## الفصل الأول نوعا وطرق الصياغة القانونية

---

تقسيم:

الصياغة القانونية هي - كما سبق ذكره - وسيلة أو أداة التعبير عن جوهر ومضمون المادة الأولية للقاعدة القانونية، والذي شكله واقع الحال بالمجتمع وظروفه وتطوره.

وتنقسم الصياغة - من حيث أسلوب التعبير عن جوهر القاعدة المطلوب سنّها لتنظيم السلوك بالمجتمع - إلى: صياغة جامدة، وأخرى مرنة. وهو ما سنخصص لبحثه المبحث الأول من هذا الفصل.

كما وأن ثمة طرقا معينة لصياغة القاعدة القانونية، سنخصص لبحثها المبحث الثاني من هذا الفصل.

## المبحث الأول نوعا الصياغة القانونية

### تقسيم:

تنقسم الصياغة القانونية - كما سبق ذكره - إلى:

- صياغة جامدة.
- صياغة مرنة.

وقد رأينا أن نتناول كلاً من هذين النوعين بالبحث في مطلب مستقل من هذا المبحث، على أن نقف على ذلك بمطلب ثالث وأخير، نعقد فيه مقارنة بين هذين النوعين.



## المطلب الأول الصياغة الجامدة

---

يقصد بالصياغة الجامدة في مجال القانون: التعبير عن حكم القانون بألفاظ وعبارات لا تحمل تقديراً، ولا تختلف من حالة إلى أخرى.

فألفاظ هذه الصياغة لا تحمل تقديراً، لأنها لا تترك مجالاً لتقدير القائم على تطبيق النص، ومن ثم لا يختلف الحكم - عند تطبيق النص المصوغ بهذه الصياغة - من فرد إلى آخر، إذ يترتب الحكم - وحسبما جاء بالنص التشريعي - بمجرد حدوث الفرض (الواقعة أو التصرف).

فهذه الصياغة - وحسبما ذهب إليه البعض - تواجه فرضاً معيناً لا يتغير بتغير الظروف والملاسات<sup>(١)</sup>.

فمتى تحقق القاضى من ثبوت حدوث الواقعة أو الوقائع - مما يعرف بالفرض - وجب عليه إعمال الحكم على وفق ما نص عليه المشرع ومن دون أن يكون له أى تقدير فى هذا الشأن، فإن لم يطبق القاضى الحكم

---

(١) ينظر فى ذلك :

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٨٢

على نحو ما نص عليه المشرع رغم ثبوت الفرص الواقعة أو الوقائع أو التصرف الذي يترتب عليه تطبيق الحكم كان حكمه معيباً بعب مخالفة القانون<sup>(١)</sup>.

ومن أوضح الأمثلة على ذلك تحديد مواعيد إقامة الدعاوى والطعون بأيام معدودات، إذ متى ثبت للقاضي أن آيا موعدا إقامة الدعوى أو الطعن قد انصرمت قبل أن يقيه المدعى دعواه أو الطاعن طعنه، وجب عليه الحكم بعدم قبول الدعوى أو الطعن.

ومن الأمثلة على الصياغة الجامدة في مجال القانون الإداري: تحديد رواتب وعلاوات الموظفين بمقادير معينة وبأرقام محددة، لا يملك لها القائم على تطبيق التشريع زيادة أو إنقاصاً، فمتى عين الموظف على درجة معينة، استحق أول مربوطها - كأصل عام - من دون أن ينقص منه شئ.

ومتى انقضت المدة المقررة لاستحقاق الموظف العلاوة الدورية ولم يكن ثمة سبب لحرمانه من العلاوة - أو جزء منها - استحقها بفتحها المقررة قانوناً، فلا تملك جهة الإدارة منح الموظف مقداراً أكبر أو أقل من المقدار المحدد بالقانون، لأن النص، في تحديد مقدار العلاوة، مصاغ صياغة جامدة، ومقدار العلاوة محدد برقم معين لا يقبل التقدير، ولا يختلف من شخص إلى

---

(١) من المستقر عليه: أن تقدير ثبوت الواقعة من عدمه من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع. وأما تكييف الواقعة بإعطائها الوصف القانوني الحق وانزال حكم القانون عليها فمن مسائل القانون التي تخضع فيها محكمة الموضوع لرقابة محكمة النقض.

آخر<sup>١</sup>، ما لم ينص القانون على غير ذلك.

---

١) ينظر في تفصيلات ذلك:

مؤلفنا : (موسوعة الإمارات القانونية الإدارية)، الكتاب الثاني (شرح قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية)، ٢٠٠٤، الصفحة رقم ٣٢٢ وما بعدها

## المطلب الثاني الصياغة المرنة

يقصد بالصياغة المرنة - في مجال القانون - التعبير عن حكم التشريع بعبارات واسعة المعنى، تسمح بتغيير الحلول تبعاً للظروف والأحوال، ولما يقدره القائم على تطبيق القاعدة.

فهذه الصياغة لا تضع حلاً واحداً وثابتاً، يطبق عند حدوث الفرض (الواقعة أو التصرف) - الذي ينطبق عليه حكم القاعدة - ولا يتغير بتغير الحالات التي تندرج تحت الفرض محل القاعدة، وإنما هي تعطى مقداراً من المرونة، وبما يسمح بالاستجابة لاختلاف الظروف ويبيح الاعتداد بالملابسات الخاصة بالحالات الفردية.

وعلى ذلك، فهي - وحسبما ذهب إليه البعض - تبسط للقاضي - والقائم على تطبيق التشريع بوجه عام - في حرية التطبيق، بما تخوله من سلطة تقديرية تسمح له بتنوع الحلول تبعاً لتفاوت الحالات وتفاوت ظروفها وملابساتها<sup>(١)</sup>.

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٨٤.

والأمثلة على ذلك كثيرة، حيث تستعمل عبارات: «العدر المقبول»، «الضرر الجسيم»، «مضار الجوار غير المألوف»، «من في حكمه»، وهكذا.

ومن ذلك أيضاً: عبارة: «الحالات العاجلة»، وعبارة: «الضرورة القصوى»، كما جاء في المادة [٧] من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى الحالى الصادر بالقانون رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨ م، فقد نصت هذه المادة على أنه: «يجوز فى الحالات العاجلة . . . . .، أن يتم التعاقد بطريق الاتفاق المباشر بناء على ترخيص من:

.....

ولرئيس مجلس الوزراء - فى حالة الضرورة القصوى - أن يأذن بالتعاقد بالطريق المباشر فيما يجاوز الحدود المنصوص عليها فى البند [ب] من الفقرة السابقة»<sup>(١)</sup>.

ومن الأمثلة على استعمال الصياغة المرنة - أى الألفاظ المرنة التى تحتمل التقدير - ما نصت عليه المادة [١٢٦] من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى المشار إليه - لدى تحديدها لضوابط الاستثناء من حظر تقدم العاملين بالجهات التى تسرى عليها أحكام هذا القانون بعطاءات أو عروض لتلك الجهات - من أنه: «.... ولا يسرى ذلك على شراء

---

(١) فى التعليق على هذا النص، وفى انتقاد صياغته على نحوٍ فضفاض كما بين مما تقدم، ينظر:

مؤلفنا: (الموسوعة العملية فى المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية)، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٨٧.

الكتب من تأليفهم أو تكليفهم بالقيام بأعمال فنية كالرسم والتصوير وما يماثلها أو شراء الأعمال الفنية منهم بمراعاة توافر الشروط الآتية:

[١]

[٢]

[٣] ألا يدخل العمل المطلوب ضمن الاختصاص الوظيفي للعامل، ولا يعتبر امتداداً له.

[٤]

[٥] «.....».

فعبارة «ولا يعتبر امتداداً له» من العبارات المرنة، وليست الجامدة، إذ أنها تحتمل التقدير والتأويل لبيان ما إذا كان عملاً ما يعتبر امتداداً للاختصاص الوظيفي للعامل من عدمه.

ومن أبرز صور الصياغة المرنة - كذلك - ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة [١٤٧] من القانون المصري من أنه:

«ومع ذلك، إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى - وإن لم يصبح مستحيلًا - صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول».

وهو ما نصت عليه - كذلك - المادة [٢٤٩] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة بقولها:



«إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى، وإن لم يصبح مستحيلًا صار مرهقًا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول إذا اقتضت العدالة ذلك ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك».

ذلك أنه يبين من هذين النصين أنهما قد استعملتا الصياغة المرنة في أكثر من موضع، فتقدير مدى استثنائية الظرف وعموميته، وضرورة الالتزام مرهقًا، واعتبار الخسارة فادحة، وكيفية رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول في ضوء الموازنة بين مصلحة الطرفين. كل ذلك تقدره المحكمة<sup>(١)</sup>.

ومن تطبيقات الصياغة المرنة في المجال الجنائي: تحديد حد أقصى وحد

---

(١) ينظر في تفصيلات هذه النظرية:

- مؤلفنا: (الموسوعة العملية في المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية)، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٨٩.
  - ومؤلفنا: (موسوعة الإمارات القانونية الإدارية)، الكتاب الأول (نظام عقود الإدارة)، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٧٢٩.
- ومن الجدير بالذكر أن لهذه النظرية سندًا في الفقه الإسلامي في مبدأ «الأعذار» في الفقه الحنفي، و«الجائحة» في الفقه المالكي والحنبلي، مع خلاف في بعض الأحكام، وفي المساواة بين طرفي العقد التبادلي وفي العدالة عموماً.
- يراجع: المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الصفحة رقم: ٢٣٠.
- ولمزيد من التفصيلات، ينظر:
- مؤلفنا: (الوسيط في القانون الإداري)، الكتاب الأول (المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية)، تحت الطبع.

أدنى للعقوبة، حتى يترخص القاضي في تقدير العقوبة المناسبة، أخذًا في الاعتبار ظروف الجاني والظروف التي ارتكبت في ظلها الجريمة.

## المطلب الثالث مقارنة بين الصياغة الجامدة والصياغة المرنة

أولاً - مزايا وعيوب الصياغة الجامدة:

للصياغة الجامدة مزايا وعيوب.

فمن مزاياها أنها تحقق الثبات والاستقرار في تطبيق القاعدة، فلا يختلف تطبيقها من حالة إلى أخرى، ومن ثم فإنها تسد الذرائع أمام التفرقة بين من يخضعون للقاعدة القانونية أو يطلبون تطبيقها.

ولذلك - فلا غرو - أن يقال أنها تحقق العدل المجرد، وهو المساواة الجامدة المجردة، التي تبنى على أساس الوضع الغالب في الحياة، دونما اعتداد بتفاوت الظروف أو اختلاف الجزئيات فيما بين المخاطبين بالقاعدة، فالقاعدة التي تحدد سن الرشد ببلوغ إحدى وعشرين سنة، إنما تحقق عدلاً مجرداً، لأنها تحدد سنًا واحدًا لكل الأفراد ودونما اعتداد باختلافهم وتفاوتهم في درجة النضج العقلي وحسن التصرف المتفرع عن الرشد<sup>(١)</sup>.

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٨٦.

وعلى ذلك، فإن هذه الصياغة تحقق الثبات والاستقرار والانضباط في تطبيق القاعدة القانونية، كما أنها تحقق العدل المجرد، بالمساواة بين المخاطبين بالقاعدة ودونما اعتداد بالظروف الخاصة بكل منهم، مع ما قد يستتبعه ذلك من تحقيق الأمن القانوني في المجتمع، حيث يعلم المخاطب بالقاعدة ما له وما عليه، ومن ثم يرتب سلوكه على هذا النحو.

كما وأن هذا النوع من الصياغة، قد يساعد على سهولة الفصل في المنازعات بسبب وضوح الحكم<sup>(١)</sup>.

غير أنه يؤخذ على هذا النوع من الصياغة، أن عبارات النص فيها تكون جامدة لا تدع مجالاً للتقدير من قبل القائم على تطبيق القاعدة رغم ما قد يكون بين المخاطبين بأحكام القاعدة من اختلاف في الظروف يبرر بعضاً من التمييز في المعاملة.

## ثانياً - مزايا وعيوب الصياغة المرنة؛

للسياغة المرنة - كذلك - مزايا وعيوب.

فمن أهم مزايا هذا النوع من الصياغة، أنه يسمح للقاضي - والقائم على تطبيق التشريع بوجه عام - بمراعاة ظروف وأحوال من تطبق عليهم القاعدة القانونية، إذ ييسر له هذا النوع من الصياغة في التقدير وإعمال

(١) ينظر في ذلك:

المستشار مفلح الزغبى، بحث سالف الإشارة إليه.

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [١١٦]، الصفحة رقم: ٢٢.

الحكم، تبعاً لما يبين له من ظروف الواقع والحال .

وعلى ذلك، فإن الصياغة المرنة تساعد القاعدة القانونية على الاستجابة والتماشي مع ما قد يطرأ من تطور وتغير في واقع المجتمع عما كان عليه الحال عند سن القاعدة .

نخلص من ذلك - وحسبما ذهب إليه البعض بحق - إلى أن الصياغة المرنة تمكن من تحقيق العدل الواقعي أو العدالة - أي المساواة في الحكم مع الاعتداد باختلاف الظروف عند تطبيق الحكم، بحيث يختلف الحكم تبعاً لاختلاف الظروف والأحوال، وهو ما يجعل للقاعدة القانونية قدرة على مسايرة التطور الاجتماعي، خلافاً للصياغة الجامدة التي تكتفى بتحقيق العدل المجرد، وتقعّد بالقاعدة عن متابعة التطور<sup>(١)</sup> .

### ثالثاً - أساس المفاضلة بين الصياغة الجامدة والصياغة المرنة:

إذا كان يبين مما تقدم، أن الصياغة الجامدة تحقق الاستقرار والعدل، وأن الصياغة المرنة تناسب مقتضيات التطور وتساعد على تحقيق العدالة، فلا محيص من القول بأن إحدى هاتين الصياغتين لا تجب الأخرى، ولا تغني عنها، وإنما لكل منهما المجال الذي ينبغي استعمالها فيه .

وفي تقديرنا، أن أساس تفصيل اللجوء إلى أحد هذين الأسلوبين في الصياغة يتوقف على الأمور الثلاثة الآتية :

---

(١) ينظر في ذلك :

الدكتور حسن كبيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم : ١٨٧ .

## الامر الأول. موضوع أو محل القاعده القانونية:

ذلك أن ثمة موضوعات يفضل فيها الأخذ بالصياغة المرنة، وأخرى لا يصلح فيها إلا هذا النوع من الصياغة.

وثمة موضوعات لا يصلح فيها الأخذ بالصياغة المرنة، وعلى رأس هذه الموضوعات: مسائل التجريم، وفرض القيود على الحريات العامة، وفرض الضرائب والالتزامات بوجه عام. فمثل هذه الموضوعات - وما هو على شاكلتها - لا ينبغي أن تستعمل في تنظيمها الصياغة المرنة، وإنما ينبغي استعمال الصياغة الجامدة<sup>(١)</sup>.

وهكذا يختلف نوع وأسلوب الصياغة في النوع الواحد من التشريعات حسب موضوع التشريع، فالقوانين الجنائية والقوانين الضريبية تحتاج إلى نوع وأسلوب صياغة يختلف - إلى حد ما - عن نوع وأسلوب صياغة بعض القوانين الأخرى.

كما يختلف نوع الصياغة وأسلوبها من تشريع إلى آخر، حسب نوعه، وما إذا كان دستوراً أم قانوناً أم لائحة، فنوع وأسلوب الصياغة الذي يصلح لصياغة الدساتير يختلف عن ذلك اللازم لصياغة القوانين واللوائح.

## الامر الثاني. السطة القائمة على تطبيق القاعده:

ينبغي - كذلك - عند المفاضلة بين الصياغة المرنة والصياغة الجامدة وترجيح استخدام إحداهما على الأخرى، ينبغي النظر إلى السلطة التي

---

(١) ينظر في تفصيلات ذلك ما سيأتي في المبحث الثاني من الفصل الثاني من هذا الباب، إن شاء الله - تعالى - .

ستخول سلطة التقدير بموجب الصياغة المرنة، وما إذا كانت هذه السلطة ستخول إلى القضاء أم إلى جهة الإدارة.

فإن كانت سلطة التقدير - الناجمة عن استعمال أسلوب الصياغة المرنة - سيعهد بها إلى القضاء، ذهبت - أو تلاشت - الخشية من اتباع أسلوب الصياغة المرنة، فقد أثبت القضاء - وحسبما ذهب إليه البعض بحق - أنه أهل لمباشرة هذه السلطة<sup>(١)</sup>.

وأما إن كان من شأن الصياغة المرنة تخويل سلطة التقدير إلى جهة الإدارة، فإن الأمر يحتاج إلى التحرز، لأن تخويل جهة الإدارة سلطة تقديرية يعنى التحلل من رقابة القضاء في مباشرة هذا التقدير ما لم يثبت أن تقديرها شابه تعسف أو انحراف، وهذا أمر إثباته جد عسير.

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كبيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٨٧، ورقم: ١٨٨. حيث يقول - رداً على ما يخشى في استعمال الصياغة المرنة من تحكّم القضاء - أن:

«هذا الخوف من تحكّم القضاء، ليس له ما يبرره... فالقضاء قد أثبت - دائماً - وهو الأمين على تطبيق القانون - أنه يزن أحكامه بميزان دقيق يعلو على كل مظنة أو تحكّم».

وفي إبراز عدول المشرع المصري في القانون المدني الحالي عن المعايير الجامدة - والتي كان من شأنها سلب القاضي الكثير من حرية التقدير - والتجائه إلى المعايير المرنة التي تتسع معها سلطة القاضي في تكيف ظروف كل واقعة على حدة، واختيار الحل الأمثل لها.

ينظر في ذلك:





الأمر الثالث - مدى النضج الذي وصل إليه المجتمع في الموضوع محل القاعدة:

كان رأي - منذ كنت في المهدي صبيًا، أعد بحثًا قانونيًا - أن المفاضلة بين السلطة المقيدة والسلطة التقديرية لجهة الإدارة، لترجيح إحداها على الأخرى، لا ينبغي أن يتم بمعزل عن ظروف الواقع والحال.

فمتى كانت المصلحة العامة تتبوأ لدى عمال الإدارة - بما لديهم من نضج إداري - مكانًا عليًا يسمو بها على أي اعتبار فيكون اللجوء إلى تخويلهم سلطات تقديرية واسعة أقوم سيلاً، وأما إن كان الحال على العكس من ذلك، فتكون السلطة المقيدة أكبر تفضيلاً.

ولما كانت السلطة التقديرية والسلطة المقيدة، والصياغة المرنة والصياغة الجامدة وجهين لعملة واحدة، فمن ثم فإن ما يصدق على السلطة التقديرية والسلطة المقيدة يصدق - كذلك - بالنسبة للصياغة المرنة والصياغة الجامدة.

ومن ثم، فإننا نسحب ما قلناه - منذ نعومة أظافرنا - في مجال المفاضلة بين الترقية بالأقدمية والترقية بالاختيار على المفاضلة بين الصياغة المرنة والصياغة الجامدة<sup>(١)</sup>.

---

① الدكتور عبد المنعم عبد العظيم جيرة، «دور القاضي في صنع القواعد القانونية» .  
• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [١٩]، أبريل ١٩٧٩ الصفحة رقم: ١٢٠.

(١) ينظر في ذلك:

البحث الذي تقدمنا به في دبلوم القانون العام، جامعة عين شمس، دور مايو ١٩٨٣ م.

والمعيار في ذلك ليس عمر الدول، وإنما هو بالوعي الديني والإداري فقد احتل تقديس المصلحة العامة لدى الدولة الإسلامية - ومنذ سنوات عمرها الأولى - مكاناً علياً، بينما تلاشى هذا الشعور - وأصبح لا يكاد يبين - في دول بلغت في عمرها من الكبر عتياً<sup>(١)</sup>

---

١) ينظر على سبيل المثال:

سيرة الفاروق عمر بن الخطاب رضى الله عنه. والمؤلفات في هذا الخصوص عديدة.

وينظر في معضيات الشريعة الإسلامية لسياسة التوظيف واختيار الأصلح وتولية الأمثل فالأمثل، وجزاء من ولي غير الأصلح:

الدكتور حماد شطا، الأصول الإسلامية للقانون الإداري، الكتاب الأول، النظرية العامة للقانون الإداري، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٠٧ وما بعدها.

## المبحث الثاني طرق الصياغة القانونية

### تمهيد وتقسيم:

أوضحنا - فيما سبق - أن الصياغة القانونية (أو التشريعية) هي وسيلة التعبير عن جوهر القاعدة القانونية. فإذا كان مضمون - أو جوهر - القاعدة ينشأ من واقع المجتمع وأحواله وظروفه، فإن الصياغة هي التي تشكل مضمون القاعدة القانونية في صورة ملموسة، يمكن معه تطبيقها في الواقع.

كما أوضحنا - فيما سبق - أن هناك نوعين للصياغة التشريعية، هما: الصياغة الجامدة، والصياغة المرنة.

كما وأن ثمة طرقاً للصياغة القانونية، أي طرقاً للتعبير عن جوهر القاعدة القانونية، والهدف من تقريرها. فمن المعروف أن لكل قاعدة هدفاً تبتغى تحقيقه، وتبعاً لهذا الهدف يتحدد جوهر ومضمون القاعدة، والصياغة هي التي تعبر عن هذا المضمون في فلك ذلك الهدف.

وعلى ذلك، يمكننا القول، أن طرق الصياغة التي نقصدها في هذا الموضع هي: طرق أو وسائل التعبير عن مضمون وجوهر القاعدة القانونية تحقيقاً للهدف المنشود من سنّها.

وقد درج الفقه على تقسيم طرق الصياغة القانونية - أو التشريعية -  
إلى : طرق مادية ، وأخرى معنوية .

وقد رأينا أن نقتفى أثر ما سار عليه الفقه في هذا الشأن ، ومن ثم فإننا  
سنقسم البحث في طرق الصياغة القانونية - محل بحثنا في هذا المبحث - إلى  
مطلين :

**المطلب الأول :** نتناول فيه بحث الطرق المادية .

**المطلب الثاني :** نبحث فيه الطرق المعنوية .

## المطلب الأول الطرق المادية

---

يقصد بالطرق المادية للصيغة القانونية: وسائل التعبير عن جوهر القاعدة القانونية تعبيراً مادياً مجسماً في مظهر خارجي<sup>(١)</sup>.

ومن أهم هذه الطرق ما يأتي:

أولاً - إجلال الكم محل الكيف:

ففي هذه الطريقة يعبر المشرع عن مضمون القاعدة، من خلال رقم معين، ومن ثم يوصد الباب أمام كل اجتهاد.

ومن أوضح الأمثلة على ذلك: تحديد سن الرشد، فبلوغ الشخص رشده على نحو يجعله أهلاً لأن يتولى شئونه بنفسه، يعنى بلوغه مقدراً معيناً من النضج العقلي، غير أن المشرع يعبر عن ذلك بصياغة كمية من خلال أرقام معينة، هي بلوغه سنًا معيناً. ففي هذا الفرض أحل المشرع الكم - وهو بلوغ سن معينة - محل الكيف، وهو بلوغ الشخص مقدراً معيناً من النضج العقلي.

ومن الأمثلة على ذلك أيضاً: تحديد مواعيد الطعن في الأحكام. فهذه

---

(١) الدكتور حسن كبيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٩٠.

المواعيد ينبغي أن تكون مناسبة، ليست بالقصيرة ولا الطويلة، وقد أحل المشرع الكم - في هذه الحالة أيضاً - محل الكيف، فلم ينص على إجازة الطعن في الأحكام في الميعاد المناسب، وإنما عبر عن ذلك - أى عن مناسبة الميعاد - برقم يمثل عدداً معيناً من الأيام رأى أنه هو الميعاد المناسب، فأحل بذلك الكم محل الكيف.

ويحسب لهذه الطريقة من الصياغة ما يحسب للصياغة الجامدة، ويؤخذ عليها ما يؤخذ على هذه الأخيرة بوجه عام.

### ثانياً - الشكليات:

قد يعتمد المشرع في تحقيق ما يتغيه من سن التشريعات إلى اتباع أسلوب الشكليات في صياغة القاعدة القانونية، أى سن إجراءات شكلية معينة، إما بقصد تحقيق ضمانات معينة، كما هو الحال بالنسبة لاشتراط استطلاع رأى جهة معينة قبل اتخاذ الإجراء<sup>١</sup>، وإما للتنبيه والتذكير بخطورة

---

١) من ذلك - على سبيل المثال - ما نصت عليه المادة [١٣٥] من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى الصادر بالقانون رقم: [٨٩] لسنة ١٩٩٨م من أن:

«تخطر الهيئة العامة للخدمات الحكومية بالقرارات التى تصدرها الجهات المعنية - بعد أخذ رأى إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة - بشطب أو إعادة قيد أسماء المتعاقدين .....». فمن خلال صياغة هذا النص - باتباع أسلوب الشكليات - فرض إجراء شكلى قبل شطب اسم المتعاقد بسبب الغش أو التلاعب، هو: أخذ رأى إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة - بما يتوفر فيها من حيدة ودراية - وذلك كضمانة جوهرية قبل شطب اسم المتعاقد وما ينجم عنه من آثار وخيمة.



التصرف حتى يتمهل صاحب الشأن ملياً قبل الإقدام على التصرف، كما هو الحال بالنسبة لهبة العقار، حيث يشترط القانون أن تكون بورقة رسمية.

وقد يتغى المشرع من وراء فرض الإجراء الشكلى تحقيق العلانية توطئة للاعتداد بالإجراء فى الإثبات كما هو الحال فى اشتراط تسجيل العقارات للقول بانتقال ملكيتها، وشهر الرهن الرسمى للاحتجاج به فى مواجهة الغير.

وأخيراً، فقد يلجأ المشرع إلى اشتراط شكل معين - كالكتابة - فى الإثبات، درءاً لكثرة الادعاءات والمناقضات، كما هو الحال بالنسبة لاشتراط الكتابة فى إثبات التصرف - فى غير المواد التجارية - متى زادت قيمته على مبلغ معين.

---

◀ ينظر فى تفصيلات ذلك:

مؤلفنا: (الموسوعة العملية فى المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية)، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٨٤ وما بعدها.

## المطلب الثاني الطرق المعنوية

قد يتطلع المشرع إلى تحقيق غايات معينة لدى سنة للقواعد القانونية. ولا تجديه الطرق المادية في الصياغة نفعاً أو لا تعينه على تحقيق ما يرمو إليه، ومن ثم يولى وجهه شطر طرق يعتمد فيها على الذهن والعقل، مما يعرف بالطرق المعنوية للصياغة القانونية، فهذه الطرق هي نتاج أعمال الفكر والعقل.

ومن أهم هذه الطرق ما يأتي:

### أولاً - القرائن القانونية:

يقصد بالقرائن القانونية - حسبما ذهب إليه البعض - أخذ المشرع أمراً مشكوكاً فيه - ولكنه محتمل تبعاً للغالب والمألوف في العمل - على أنه أمر مؤكد<sup>(١)</sup>.

وتساعد القرائن المشرع على تحقيق ما يهدف إليه، سواء في مجال الأحكام القانونية الموضوعية، أو تلك المتعلقة بالإثبات، وإن كان دورها في الأخيرة أكثر بروزاً.

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٩٤.



فحينما أراد المشرع أن يرفع مشقة الاحتفاظ بإيصالات سداد الأجرة عن كاهل المستأجر، جأ إلى القرائن، فاعتبر إيصال سداد الأجرة عن آخر شهر أو سنة قرينة على سداد الأجرة عما قبلها

وعندما أراد المشرع المصرى أن يحمى انتظلم من التزام الجهة الإدارية الصمت، اعتبر مرور ستين يوماً على تقديم التظلم من دون رد قرينة على رفضه<sup>(١)</sup>.

وفى بعض الحالات، اعتبر المشرع مرور فترة معينة على تقديم الطلب مستوفياً للشرائط القانونية قرينة على قبوله. كما هو الحال فى طلب تراخيص البناء.

ومن القرائن ما يكون قابلاً لإثبات العكس، وتسمى بالقرائن البسيطة، ومنها ما لا يقبل إثبات عكسه، وتسمى بالقرائن الجامدة. ولكل من هذين النوعين دوره فى تحقيق ما يهدف إليه المشرع من تنظيم تبعاً للظروف والأحوال.

وتتميز القرينة القانونية بأنها من صنع المشرع، وهى بذلك تختلف عما يعرف بالقرينة القضائية التى يستخلصها القاضى لى فصله فيما يعرض عليه من أنزعة.

---

(١) المادة [٢٤] من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٢ م. وقد تضمنت هذه المادة النص على أن: «... يعتبر مضى ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه».

وللقريفة القضاية - حسبما ذهبت إليه الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة - عنصران :

أولهما : واقعة ثابتة يختارها القاضى وتسمى علامة أو أمانة .

وثانيهما : عملية استنباط يقوم بها القاضى الذى تتسع سلطته فى هذا الشأن على خلاف الحال فى القرينة القانونية ، إذ لا عمل فيها للقاضى ، والعمل كله للقانون ، فهو الذى يحدد ركنيها من اختيار للواقعة الثابتة ومن جريان عملية الاستنباط .

ولا يمكن أن تقوم قرينة قانونية بغير نص من القانون ولا سلطة للقاضى فيها ، والحقيقة الثابتة فيها من عمل القانون وحده يفرضها على القاضى وعلى الخصوم<sup>(١)</sup> .

ومن القرائن القضائية التى أنشأها القضاء الإدارى - بمؤازرة من الفقه - قرينة صحة القرارات الإدارية . وقوام هذه القرينة ، أن كل قرار إدارى يفترض سلامته حتى يثبت العكس ، وأن هذه القرينة لا تزيل القرار ولا تتزعزع عنه إلا بإثبات ما ينقضها . وكذلك قرينة التسليم بصحة ما يدعيه المدعى متى نكلت جهة الإدارة عن تقديم الأوراق المتعلقة بموضوع النزاع<sup>(٢)</sup> .

---

(١) الفتوى رقم : [٦٣] بتاريخ ١٩٩٥/١/١٩ م ، جلسة ١٩٩٥/١/١٤ م ، الملف رقم [٥٤/١/٨٨] .

(٢) ينظر فى ذلك :

مؤلفنا : «القرار الإدارى الباطل والقرار المعدوم» ، مرجع سابق ، الصفحة رقم : ١٩٥ .

## ثانياً - الافتراض أو الحيل القانونية:

يقصد بالافتراض أو الحيل القانونية - على ما ذهب إليه البعض - إعطاء وضع من الأوضاع حكماً يخالف الحقيقة بقصد الوصول إلى ترتيب أثر قانوني معين ما كان ليرتب لولا هذه المخالفة<sup>(١)</sup>.

فالمشرع يلجأ إلى الافتراض أو الحيلة عندما يواجه وضعاً ما يريد أن يعمل بشأنه حكماً معيناً، ولو اعتد بحقيقة الواقع والحال فيه لما أمكنه إعمال هذا الحكم، فيلجأ إلى الافتراض أو الحيلة، فيفترض خلاف واقع الحال، حتى يحقق ما يريد، بإعمال الحكم الذي يريد إعماله بالنسبة لهذا الواقع.

وعلى ذلك، فإن المشرع في الافتراض أو الحيل القانونية، إنما يفترض غير الواقع، بل ويخرج على طبائع الأمور، لتحقيق الغرض الذي يرمو إليه، حيث يجد ضالته التي ينشدها في هذا الافتراض، مما يمكنه من تحقيق مقصده، ومن ثم فإن ولوج هذا السبيل مشوب بالحذر، وينبغي عدم اللجوء إليه إلا لضرورة، لما فيه من خروج على حقيقة الواقع وافتئات على طبائع الأمور<sup>(٢)</sup>.

ومن الأمثلة الحديثة على الافتراض أو الحيل القانونية، أن المشرع المصري - رعاية منه للطفولة والأمومة التي كفلها الدستور - أراد أن ييسر

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٠١.

(٢) ينظر ما سيأتي بخصوص تماشي الافتراض في القانون، عند الحديث عن مبادئ وأصول الصياغة في الفصل القادم إن شاء الله تعالى.

للمرأة العاملة في الحصول على إجازة بدون مرتب لرعاية أطفالها، فحدد في المادة الثانية من قانون الطفل الصادر بالقانون رقم [١٢] لسنة ١٩٩٦م المقصود بالطفل في مجال الرعاية المنصوص عليها في ذلك القانون بأنه: «كل من لم يبلغ ثمانى عشرة سنة ميلادية». وبذلك يكون المشرع قد افترض - على خلاف الواقع - أن كل من لم يبلغ ثمانى عشرة سنة ميلادية، يعد طفلاً في مجال تطبيق هذا القانون، ليستفيد كل من لم يبلغ هذه السن من أوجه الرعاية المنصوص عليها في هذا القانون<sup>(١)</sup>.

---

١) إزاء صراحة هذا النص وقطعية دلالاته بشأن تحديد المقصود بالطفل على هذا النحو، وتقرير هذا القانون أحقية المرأة العاملة في الدولة أو القطاع العام أو قطاع الأعمال العام - بل وحتى القطاع الخاص بضوابط معينة - في الحصول على إجازة بدون أجر لمدة سنتين لرعاية طفلها ولثلاث مرات طوال مدة خدمتها. إزاء ذلك، لم تجد الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بداً من القول باستحقاق المرأة العاملة إجازة بدون أجر لرعاية طفلها طبقاً لحكم المادة [٧٢] من قانون الطفل المشار إليه، متى كان دون الثامنة عشرة من عمره.

• الفتوى رقم [٤٧] بتاريخ ١٣/١/١٩٩٧، جلسة ٨/١/١٩٩٧،  
الملف رقم: [٥١١/٦/٨٦].

## الفصل الثاني مبادئ وأصول صياغة التشريعات

تقسيم :

لكل تشريع عنوان يميزه عن غيره، ويعقب هذا العنوان دياجة .  
وقد يتضمن التشريع مواد إصدار وتعريفات لبعض الكلمات والعبارات  
التي تتضمنها نصوصه، وقد يخلو من ذلك .  
ثم تكون نصوص مواد التشريع، والتي تضم الأحكام القانونية المراد  
سنها .

وسنعرض - إن شاء الله تعالى - للمبادئ والأصول المتعلقة بصياغة  
ذلك، في بحثين :

المبحث الأول : سنخصصه للمبادئ المتعلقة بعنوان التشريع وياجته ومواد  
الإصدار والتعريفات<sup>(١)</sup> .

المبحث الثاني: سنعرض فيه لمبادئ وأصول صياغة أحكام التشريع .

---

(١) تجدر الإشارة - بادئ ذي بدء - إلى أننا لا نقصد بهذا التقسيم، أن عبارات  
ونصوص تلك المسائل لا تعد جزءاً من التشريع .

# المبحث الأول

## المبادئ المتعلقة بعنوان التشريع وديباچته

### ومواد إصداره والتعاريف

---

تقسيم:

سنقسم البحث إن شاء الله - تعالى - في هذا المبحث إلى المطالب

الأربعة الآتية:

المطلب الأول: المبادئ المتعلقة بعنوان التشريع.

المطلب الثاني: المبادئ المتعلقة بديباچه التشريع.

المطلب الثالث: المبادئ المتعلقة بمواد الإصدار.

المطلب الرابع: المبادئ المتعلقة بالتعريفات.

## المطلب الأول المبادئ المتعلقة بعنوان التشريع

أولاً - ضرورة أن يكون للتشريع عنوان؛

ينبغي أن يكون للتشريع - قانوناً كان أو لائحة - عنوان، كى يميزه عن غيره. ويكون هذا العنوان عبارة عن رقم معين يوضح السنة التى صدر فيها التشريع، والرقم الذى صدر به فى هذه السنة، وعبارة موجزة تعبر عن موضوع التشريع.

ولذلك، فلا غرو إن كان من بين الإضافات التى أضافها قسم التشريع بمجلس الدولة، لدى مراجعة أحد القرارات ذات الصفة التشريعية، وضع عنوان لمشروع القرار بما يعبر عن موضوعه ويتفق مع مضمونه، حيث كان مشروع القرار قد ورد خلواً من الإشارة إلى عنوان له<sup>(١)</sup>.

(١) الملف رقم: [٢٠٠١/١٠].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثانى، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٣٠]، الصفحة رقم: ١٠٠.

ثانياً - ضرورة أن يكون العنوان معبراً عن موضوع أحكام التشريع؛

فعلى سبيل المثال، إذا كان موضوع القانون هو تنظيم الخدمة بالنسبة للعسكريين والمدنيين بالقوات المسلحة، فينبغى أن يكون عنوانه:

«قانون رقم . . . . لسنة . . . . ، بتنظيم شئون الخدمة فى القوات المسلحة».

وليس:

«قانون رقم . . . . لسنة . . . . ، بتنظيم خدمة العسكريين فى القوات المسلحة».

لأن العنوان الأخير يوحى باقتصار أحكام القانون على تنظيم شئون خدمة العسكريين، بينما يحتوى القانون - فى صلب مواده - على تنظيم لشئون خدمة المدنيين بالقوات المسلحة، ومن ثم يكون العنوان الأول هو الذى يعبر عن موضوع القانون ويتفق مع مضمونه.

وهكذا الحال بالنسبة لتحديد عنوان التشريع بوجه عام.

وقد تؤدى مخالفة ذلك إلى إحداث لبس<sup>(١)</sup>.

وقد أكد قسم التشريع بمجلس الدولة على ضرورة اتفاق عنوان

---

١> أثار - بالفعل - عنوان أحد القوانين لبساً مع ما جاء بنصوصه. وقد غلبت محكمة النقض المصرية مفاد صريح النص قائلة: «متى كان النص صريحاً فلا عبرة بما يثيره عنوان القانون من لبس».

• نقض ١٤ يونيه ١٩٦٠، مجموعة أحكام النقض، السنة [١١]، القاعدة [١٠٨]، الصفحة رقم: ٥٦٧.



التشريع مع ما تضمنه من نصوص .

فقد لاحظ القسم أن مشروع القانون المطروح أمر مراجعته عليه  
عنوانه: «بتحويل الأزهر الشريف النظر على الأوقاف الخيرية الموقوفة عليه  
وتعديل مصارفها»، في الوقت الذي تسند المادة الأولى منه النظر على هذه  
الأوقاف لشيخ الأزهر.

ومن ثم قام القسم بتعديل هذا العنوان بما يتفق ونص هذه المادة ليصبح  
«بتحويل شيخ الأزهر النظر على الأموال الموقوفة على الأزهر الشريف». وذلك  
بمراعاة أن عبارة: «الأموال الموقوفة على الأزهر الشريف» الواردة في العنوان  
الأخير، تغني عن عبارة: «الأوقاف الخيرية» الواردة بعنوان المشروع قبل  
التعديل، لأن مجرد وقف المال على الأزهر الشريف يجعله وقفًا خيرياً<sup>(١)</sup>.

### ثالثاً - بعض النماذج في شأن عنوان التشريع:

[١] على هذا الأساس، فإنه متى انصبت أحكام القانون على إنشاء جهة ما  
كهيئة معينة أو غيرها، كان عنوان القانون:

«قانون رقم . . . . لسنة . . . . بإنشاء . . . .» .

وأما إن كانت تلك الجهة منشأة سلفاً، ومحل القانون المتبغى صدوره  
هو إعادة تنظيمها - بما ييسر في اختصاصاتها، فلا يصح أن يطلق

---

(١) الملف رقم: [٢٤] لسنة ٢٠٠٤ م، جلسة ٢٠٠٤/٥/٩ م.

• مجموعة المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية  
لقسم التشريع بمجلس الدولة، الجزء الرابع، المبدأ رقم: [١٥]،  
الصفحة رقم: ١٩٦ .

على القانون فى هذه الحالة عنوان :

« قانون رقم . . . . لسنة . . . . بإنشاء . . . . »

وإنما يكون العنوان فى تلك الحالة :

« قانون رقم . . . . لسنة . . . . بتنظيم . . . . » .

وعلى ذلك ، فقد كان عنوان القانون الصادر بإنشاء مجلس الدولة هو :

« القانون رقم [١١٢] لسنة ١٩٤٦ م بإنشاء مجلس الدولة » .

وأما القانون اللاحق على هذا القانون ، فكان عنوانه :

« القانون رقم [٩] لسنة ١٩٤٩ م خاص بمجلس الدولة » .

وكان عنوان القانون الذى حلّ محلّ هذا الأخير هو :

« قانون رقم [١٦٥] لسنة ١٩٥٥ م فى شأن تنظيم مجلس الدولة » .

[٢] يتحدد عنوان التشريع - كما سبق ذكره - على أساس محله أو

موضوعه بوجه عام . وعلى هذا الأساس ، جاء عنوان القانون رقم [١٩]

لسنة ١٩٩٨ م - بمصر - على النحو الآتى :

قانون رقم [١٩] لسنة ١٩٩٨ م

بتحويل الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية

إلى شركة مساهمة مصرية

كما جاء عنوان القانون الاتحادي - فى دولة الإمارات العربية المتحدة -

رقم [٢٤] لسنة ٢٠٠٠ م على النحو الآتى :

قانون اتحادى رقم [٢٤] لسنة ٢٠٠٠ م

فى شأن تعديل رواتب وكلاء الوزارات والوكلاء المساعدين

[٣] إذا احتوى التشريع على مواد إصدار ومواد موضوعية كان عنوانه:

«قانون رقم . . . . لسنة . . . . بإصدار قانون . . . .»

وإذا كانت لائحة صادرة بقرار مجلس الوزراء، كان العنوان:

«قرار مجلس الوزراء رقم . . . . لسنة . . . . بإصدار لائحة . . . .»<sup>(١)</sup>

وفى هذه الحالة جرى العمل على كتابة أرقام مواد الإصدار بالحروف، فتكون «المادة الأولى» و«المادة الثانية» وهكذا، بينما تكتب المواد الموضوعية بالأرقام مثل: «المادة [١]».

[٤] إذا كان القانون صادرًا بتعديل أحكام قانون قائم، فيكون عنوانه على النحو الآتى:

قانون رقم . . . . لسنة . . . . بتعديل بعض أحكام القانون

رقم . . . . لسنة . . . .

---

(١) يراجع على سبيل المثال: عنوان القانون رقم: [٤٧] لسنة ١٩٧٨ م - بمصر - حيث جاء عنوانه على النحو الآتى:

«قانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨ م بإصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة» .  
كما يراجع فى دولة الإمارات العربية المتحدة: القانون الاتحادى رقم [٣] لسنة ١٩٨٧ م حيث جاء عنوانه على النحو الآتى:  
«قانون اتحادى رقم: [٣] لسنة ١٩٨٧ م بإصدار قانون العقوبات» .

(يستكمل عنوان القانون محل التعديل) مثل :

- قانون رقم [١٣٦] لسنة ١٩٨٤م بتعديل بعض أحكام القرار بقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٢م بشأن مجلس الدولة (مصر).
- قانون اتحادي رقم [٢٦] لسنة ٢٠٠١م بتعديل بعض أحكام القانون الاتحادي رقم [٧] لسنة ١٩٧٦م بإنشاء ديوان المحاسبة. (الإمارات).

### ملحوظة مهمة :

(ينبغي كتابة عنوان التشريع محل التعديل كما ورد في القانون الأصلي).

[٥] إذا انصب التعديل على مادة أو ماديتين - وهما أقل من البعض ، لأن أقل البعض ثلاثة - فيكون العنوان كالتالي :

قانون رقم ..... لسنة ..... بتعديل المادة رقم .....  
(أو الفقرة ..... من المادة ..... ) من القانون رقم .....

(يستكمل عنوان القانون محل التعديل)

### مثال :

- قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم [١٦٨] لسنة ١٩٩٨م بتعديل الفقرة الثالثة من المادة [٤٩] من قانون المحكمة الدستورية العليا. (مصر).
- قانون اتحادي رقم [٢٠] لسنة ٢٠٠١م ، بتعديل المادة الرابعة من

القانون الاتحادي رقم [٤] لسنة ١٩٩٦م في شأن إنشاء الهيئة العامة للطيران المدني (الإمارات).

[٦] قد تتضمن عبارات عنوان القانون الصادر بالتعديل تحديد موضوع التعديل أو محله، مثل:

- القانون رقم [١٦٢] لسنة ١٩٩٨م ، بتخفيض الضريبة على تذاكر السفر إلى الخارج<sup>(١)</sup>. (مصر).
- القانون الاتحادي رقم [٩] لسنة ٢٠٠٣ بتعديل مقدار الدية الشرعية للمتوفى خطأ من الأشخاص<sup>(٢)</sup>. (الإمارات).

#### ملحوظة مهمة،

تجدر الإشارة إلى أن التشريع قد يتضمن في أحكامه تعديلاً لأحكام تشريع قائم دون أن ينص في عنوانه على ما يفيد التعديل في أحكام تشريع قائم، بينما يكون ذلك مستفاداً من تعارض التنظيم الذي تضمنه تشريع لاحق

١> نصت المادة الأولى من هذا القانون على أن:

«يستبدل بنص الفقرة الأولى من البند (رابعاً) من المادة الحادية والثلاثين من القانون رقم: [٤٦] لسنة ١٩٧٨ بشأن تحقيق العدالة الضريبية، والمعدلة بالقانون رقم: [٢٢٥] لسنة ١٩٨٩م، النص الآتي:

رابعاً: تذاكر السفر إلى الخارج عن الرحلات التي تبدأ من جمهورية مصر العربية، وتكون بنسبة ٧٥%.....».

٢> نصت المادة الأولى من هذا القانون على أنه:

«يعدل مقدار الدية الشرعية المنصوص عليها في القانون الاتحادي رقم [١٧] لسنة ١٩٩١، بحيث تكون (٢٠٠,٠٠٠) «ماتى ألف درهم».

مع تشريع سابق لذات الموضوع<sup>(١)</sup>.

رابعاً - تجنب استعمال بعض الألفاظ في عنوان التشريع مثل: «بخصوص»، أو «بشأن»، أو «في شأن»؛

ذلك لأنها عدا كونها تحد من مجال اختصاره، فإنها يمكن أن تؤدي إلى اللبس والغموض، إذ قد توحي بأن القانون يتخصص بجانب واحد من جوانب موضوعه، وليس بموضوعه الإجمالي.

وعلى هذا الأساس، انتهى قسم التشريع بمجلس الدولة إلى: تعديل عنوان المشروع ليكون: «بتحديد مكافآت لجان التحكيم في المنازعات بين ذوى الشأن ومصصلحة الجمارك»، بدلاً من: «بشأن تحديد مكافآت أعضاء لجان التحكيم في المنازعات بين ذوى الشأن ومصصلحة الجمارك». وذلك على أساس أن عبارة «بشأن» زائدة لا لزوم لها، وأن كلمة «أعضاء» لا تتفق وأحكام المشروع<sup>(٢)</sup>.

---

(١) قرب ذلك ما انتهى إليه قسم التشريع بمجلس الدولة من أن التعديل لا يقتصر على كافة ما يجرى من حذف أو إضافة في صلب نصوص القانون المعدل ومواده، وإنما يشمل فضلاً عن ذلك كله كافة الأحكام الموضوعية التي تخصص أو تغير أحكام القانون المعدل.

الملف رقم: [٦٣] لسنة ١٩٧٣ م، جلسة ١٩٧٣/٦/٢٤ م.

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [١٥٨]، الصفحة رقم: ٨٨، ورقم: ٨٩.

(٢) الملف رقم [١٣] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، ◀

خامساً - عنوان التشريع لا يعتبر من الناحية الدستورية جزءاً منه؛

وهذا ما سبق أن انتهى إليه قسم التشريع بمجلس الدولة<sup>(١)</sup>.

كما سبق لمحكمة النقض المصرية أن عبرت عن هذا المعنى - تقريباً - بمناسبة تفسيرها لنصوص أحد القوانين، إثر ما أحدثه عنوان القانون من لبس حول ما تفيد عبارات نصوصه ومنطوق ألفاظه. حيث أوردت المحكمة في هذا الصدد قولها: «متى كان النص صريحاً، فلا عبرة بما يثيره عنوان القانون من لبس، فعنوان القانون ليس له قوة نصه الصريح وما يقتضيه منطوق ألفاظ هذا النص»<sup>(٢)</sup>.

ولعل هذا يؤكد - كما سبق ذكره - على ضرورة التحرز في اختيار عنوان التشريع، وأن يكون هذا العنوان متوافقاً مع ما يحتويه التشريع من نصوص، منعاً لإثارة مثل هذا اللبس، والذي قد يزداد أمره تعقيداً متى كانت نصوص التشريع بدورها غير واضحة، إذ أن عنوان التشريع قد يلقي بظلاله على تحديد مضمون نصوصه، ومن هنا يثور اللبس.

وثمة أمر أخير، نود الإشارة إليه، في هذا الصدد، وهو: ليس معنى أن

---

◀ الجزء الثاني، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٣٣]، الصفحة رقم: ١٠٥.

(١) الملف رقم: [٣٣٢] لسنة ١٩٧٣ م، جلسة ١٦/٦/١٩٧٤ م.  
• مجموعة مبادئ القسم فى خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [١٧٥]، الصفحة رقم: ١٠٨.  
(٢) نقض ١٤ يونيه ١٩٦٠، مجموعة أحكام النقض، السنة [١١]، القاعدة ١٠٨، الصفحة رقم: ٤٦٧.

عنوان التشريع لا يعتبر - من الناحية الدستورية - جزءاً منه، أنه يمكن تعديل عنوان التشريع بأداة أدنى مرتبة. وإنما يلزم لذلك أن يكون التشريع المعدل من ذات مرتبة التشريع الذي يراد تعديل عنوانه، وليس أدنى منه مرتبة.

ومن ثم، فلا غرو، إن انتهت إدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة إلى أن إجراء أى تعديل على اسم مؤسسة الإمارات العامة للنقل والخدمات، المنشأة بالقانون الاتحادي رقم [١٧] لسنة ١٩٨١ م بإنشاء مؤسسة الإمارات العامة للنقل والخدمات، والذي حدد اسم المؤسسة المذكورة بأنه: «مؤسسة الإمارات العامة للنقل والخدمات - اميرتس»، يجب أن يكون بقانون اتحادي وليس بأداة أدنى<sup>(١)</sup>.

ومن هنا، فلا غرو أن جرى تعديل القانون رقم [٦٧] لسنة ١٩٧٤ م بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية بالقانون رقم [٢٩] لسنة ١٩٨٤ م، حيث عدل اسم النقابة من: «نقابة المهن التطبيقية»، إلى: «نقابة التطبيقين».

وعندما أريد تعديل اسم هيئة الطيران الخاص المنشأة بإمارة أبوظبي بالقانون رقم [١] لسنة ١٩٩٣، صدر القانون رقم [٢] لسنة ١٩٩٣ م، والذي نص في المادة [١] منه على أن:

«يعدل اسم هيئة الطيران الخاص الصادر بإنشائها القانون رقم [١] لسنة ١٩٩٣ م ليصبح (هيئة الطيران الأميري)».

---

(١) الملف رقم: [٢٠٢١].



## المطلب الثاني

### المبادئ المتعلقة بديباجة التشريع

أولاً - مضمون الديباجة:

- [١] يأتي أسفل عنوان التشريع ديباجة.
- [٢] تتضمن ديباجة التشريع الإشارة - بداءة - إلى السلطة الصادر عنها التشريع.
- [٣] كما يُشار في الديباجة إلى التشريعات ذات العلاقة، والجهة - أو الجهات - ذات الصلاحية في الموافقة على المشروع<sup>(١)</sup>.

وعلى هذا الأساس، وعلى سبيل المثال لا الحصر، رأى قسم التشريع بمجلس الدولة، الإشارة إلى قانون صيد الأسماء والأحياء المائية، وتنظيم المزارع السمكية الصادر بالقانون رقم [١٤٢] لسنة ١٩٨٣م في ديباجة مشروع قانون بتعديل أحكام قانون تعاونيات

---

(١) ينظر ما انتهى إليه قسم التشريع بمجلس الدولة في الملف رقم ٢٠٠٢/١٠.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٣٠]، الصفحة رقم: ١٠٠.

الثروة المائية الصادر بالقانون رقم [١٢٣] لسنة ١٩٨٣ م، لارتباط القانون المشار إليه بموضوع هذا المشروع ارتباطاً وثيقاً لتناول أحكامه ما يتعلق بترخيص مراكب الصيد الآلية<sup>(١)</sup>.

وإذ لاحظ القسم أن دياجة مشروع قانون إنشاء محاكم الأسرة وردت خلواً من الإشارة إلى قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم [٤٦] لسنة ١٩٧٢، وقانون الطفل الصادر بالقانون رقم [١٢] لسنة ١٩٩٦ م، وذلك على الرغم من الارتباط الوثيق بينهما وبين أحكام المشروع المعروض، لذا قام - لدى مراجعته مشروع القانون المشار إليه - بإضافة كل منهما في موضعه بالدياجة، كما جرت الإشارة فيها - أي في الدياجة - إلى موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية لما له من اختصاص في هذا الشأن<sup>(٢)</sup>.

كما رأى القسم - لدى مراجعته مشروع قرار رئيس الجمهورية بإنشاء جهاز تنظيم قطاع مياه الشرب والصرف الصحي وحماية المستهلك - إضافة بعض التشريعات ذات الصلة إلى التشريع المشار إليه في الدياجة وعلى وجه

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/١١].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٣٠]، الصفحة رقم: ١٠٠.

(٢) الملف رقم: [٤] لسنة ٢٠٠٣ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢]، الصفحة رقم: ٧٤.

الخصوص قانون الهيئات العامة الصادر بالقانون رقم [٦١] لسنة ٦٣ بحسبان أن هذا القانون في حقيقة الأمر هو سند سلطة رئيس الجمهورية في منح هذا الجهاز الشخصية الاعتبارية<sup>(١)</sup>.

وفي المقابل من ذلك، ينبغي ألا يشار في الديباجة إلى تشريعات غير ذات الصلة بالتشريع.

وقد أعمل قسم التشريع بمجلس الدولة ما تقدم بشقيه، فيما انتهى إليه من إضافة القانون رقم [٢٧] لسنة ١٩٨١م بشأن المحاسبة الحكومية إلى ديباجة المشروع - الذي كان مطروحاً عليه للمراجعة وموضوعه إنشاء هيئة عامة اقتصادية - لما له من صلة بالأحكام الموضوعية لهذا المشروع، بحسبانه الشريعة العامة التي يرجع إليها في تنظيم الحسابات في الهيئات العامة بوجه عام، في حين أعاد القسم النظر في القوانين المشار إليها بديباجة المشروع بحذف بعضها مما لا صلة لها به<sup>(٢)</sup>.

---

(١) الملف رقم: [١٣] لسنة ٢٠٠٤، جلسة ٢٠٠٤/٣/٣١.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٣]، الصفحة رقم: ١٧٩.

(٢) الملف رقم: [٧/٢٠٠١م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢٢]، الصفحة رقم: ٦٦.

وتكون الإشارة - حسبما انتهى إليه قسم التشريع بمجلس الدولة - إلى القوانين بحسب موضوعها وليس إلى قوانين إصدارها<sup>(١)</sup>.

وبناء عليه، يقال:

«وعلى قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم [.....] لسنة .....

ولا يقال:

«وعلى القانون رقم [.....] لسنة .....

ومن الجدير بالذكر، أنه قد جرى العمل في دولة الإمارات العربية المتحدة على الإبقاء على التشريعات ذات الصلة بدياجة التشريع عند إصداره، على خلاف الحال في مصر حيث يتم حذف هذه التشريعات لدى إصدار التشريع بعد إقراره من مجلس الشعب، غير أن ذلك لم يثن قسم التشريع بمجلس الدولة عن الإشارة في مشروع القانون - عند مراجعته إياه - إلى جميع التشريعات ذات الصلة به.

وأورد القسم - في هذا الصدد - قوله: «إنه ولئن كان قسم التشريع يدرك أن دياجة المشروع سوف يتم حذفها بعد إقراره من مجلس الشعب وإصداره، إلا أنه من الضروري أن يشار إلى جميع التشريعات المتصلة بالمشروع في دياجته لتكون تحت نظر مجلس الشعب عند إجراء مناقشته لمشروع

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/٧ م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٣٢]، الصفحة رقم: ١٠٢.

القانون أخذًا بعين الاعتبار ما تقتضيه الدقة من وجوب الإشارة إلى القوانين بحسب موضوعها وليس إلى قوانين إصدارها، والتي لا تشتمل على أحكام موضوعية،<sup>(١)</sup>

[٤] تختتم ديباجة التشريع بما يدل على الجهة التي عرضته<sup>(٢)</sup>. وكذلك ما يفيد موافقة أو تصديق الجهات المنوط بها ذلك - على وفق الدستور والقانون - عليه<sup>(٣)</sup>، وذلك على النحو الآتي:

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/١٧ م].  
والملفات أرقام: [١٤]، [١٥]، [١٦]، [٢٣] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢٧]، الصفحة رقم: ٩٣، ٩٤، والمبدأ [٢٥]، الصفحة رقم: ٧٢.

(٢) تنص المادة [١٨] من القانون الاتحادي (بدولة الإمارات العربية المتحدة) رقم: [١] لسنة ١٩٧٢ بشأن اختصاصات الوزارات وصلاحيات الوزراء على أن:  
«تتولى كل وزارة اتحادية إعداد كل ما يلزم من مشروعات القوانين والمراسيم واللوائح والأنظمة المتعلقة بما تختص به من الشئون وتعرضها على مجلس وزراء الاتحاد بعد صياغتها من إدارة الفتوى والتشريع.

(٣) بناء عليه، رأى قسم التشريع بمجلس الدولة الإشارة في ديباجة مشروع قانون إنشاء محاكم الأسرة إلى موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية لما له من اختصاص في هذا الشأن

الملف رقم: [٤] لسنة ٢٠٠٣ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٧٤.

[١] بالنسبة للقانون:

أ - في مصر:

تختتم الديباجة بالعبارة الآتية:

«قر مجلس الشعب القانون الآتي نصه، وقد أصدرناه»

وتكون الديباجة على النحو الآتي:

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه، وقد أصدرناه.

ومن الأمثلة على ذلك:

ديباجة القانون رقم [٤٨] لسنة ١٩٧٩ م بإصدار قانون المحكمة

الدستورية العليا، والتي جاءت على النحو الآتي:

قانون رقم [٤٨] لسنة ١٩٧٩ م

بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه، وقد أصدرناه<sup>(١)</sup>.

---

«١» اقترح البعض أن تدرج صيغة إقرار القانون - والتي تنسب إلى الهيئة التشريعية -

ب - في دولة الإمارات العربية المتحدة :

تختتم دياجة القانون بعبارة:

«وبناء على ما عرضه وزير...» ، وموافقة مجلس الوزراء ،  
والمجلس الوطني الاتحادي ، وتصديق المجلس الأعلى للاتحاد .  
أصدرنا القانون الآتي .»

وقد سبق أن رأينا جواز إصدار قوانين اتحادية في غياب المجلس الوطني  
الاتحادي . وفي هذه الحالة تختتم دياجة القانون بما يأتي :

«وبناء على ما عرضه وزير...» ،  
وموافقة مجلس الوزراء ، وتصديق المجلس الأعلى للاتحاد .  
أصدرنا القانون الآتي ، «١» .

◀ التي أقرت القانون - في أول القانون ، بحيث تكون على النحو الآتي : «نحن  
مجلس الشعب المنعقد بكامل هيئته نقر القانون الآتي نصه» ، مع الاحتفاظ في  
صدر قانون الإصدار بالصيغة الحالية .  
ينظر الأستاذ/ محمود صبرة ، مرجع سابق ، الصفحة رقم : ٤٢١ .  
ومن جانبنا ، فإننا نؤيد الصيغة المعمول بها حالياً ، ولا سيما أنها تأتي بمناسبة إصدار  
القانون وليس إقراره ، كما وأنها - أي الصيغة الحالية - لا تغفل سلطة إقرار القانون ،  
وعلى ذلك فلا وجه لتغييرها إلى ما يذهب إليه هذا الرأي .  
«١» يراجع على سبيل المثال : دياجة القانون الاتحادي رقم : [٥] لسنة ٢٠٠١ م في  
شأن شبكة الألياف البصرية التابعة للقوات المسلحة ، والذي ورد بختام دياجته  
الآتي :

«وبناء على ما عرضه وزير الدفاع وموافقة نائب القائد الأعلى للقوات المسلحة  
ومجلس الوزراء وتصديق المجلس الأعلى للاتحاد ،  
أصدرنا القانون الآتي :»

[٢] بالنسبة للقرار بقانون في مصر والمرسوم بقانون في دولة الإمارات العربية المتحدة:

أ - القرار بقانون في مصر:

يصدر القرار بقانون - كما سبق ذكره - في غيبة مجلس الشعب، ومن ثم لا يشار - بالطبع - في ديباجته إلى إقرار مجلس الشعب له، حيث تكون ديباجته على النحو الآتي:

رئيس الجمهورية.

بعد الاطلاع على الدستور.

وعلى ..... (يكتب هنا القوانين ذات الصلة).

وقد تتضمن الديباجة أخذ رأى بعض الجهات الأخرى التي ينبغي أخذ رأيها<sup>(١)</sup>.

---

١) ينظر على سبيل المثال: ديباجة القرار بقانون رقم [١٦٨] لسنة ١٩٩٨، بتعديل الفقرة الثالثة من المادة [٤٩] من قانون المحكمة الدستورية العليا، حيث جاءت على النحو الآتي:

رئيس الجمهورية.

بعد الاطلاع على الدستور؛

وعلى قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم [٤٨] لسنة ١٩٧٩م؛

وبعد أخذ رأى المجلس الأعلى للهيئات القضائية والجمعية العامة للمحكمة الدستورية العليا؛.

قرر

القانون الآتي نصه:



وإذا كان القرار بقانون بناء على تفويض ، فإنه ينبغي الإشارة إلى قانون التفويض .

ب- المرسوم بقانون في دولة الإمارات العربية المتحدة:

رأينا - فيما سبق - أن المراسيم بقوانين تصدر في غياب المجلس الأعلى للاتحاد ، ومن ثم تختتم ديباجة المرسوم بقانون بما يأتي :

«وبناء على ما عرضه وزير .....

وموافقة مجلس الوزراء ،

أصدرنا المرسوم بقانون الآتي»<sup>(١)</sup> .

[٢] القرار اللانحي (اللائحة)؛

تسهل الديباجة في القرار اللانحي بالإشارة إلى سلطة الإصدار من جهة اليمين - بالطبع - ، ثم الإشارة إلى ما يفيد الاطلاع على الدستور والقوانين واللوائح ذات الصلة ، وأخيراً السلطة التي عرضت مشروع القرار على سلطة الإصدار والجهات التي قد تكون وافقت عليه<sup>(٢)</sup> .

---

١> يراجع على سبيل المثال: المرسوم بقانون اتحادي رقم [١] لسنة ٢٠٠٤م في شأن مكافحة الجرائم الإرهابية ، والذي اختتمت ديباجته على النحو الآتي :  
«وبناء على ما عرضه وزير العدل والشئون الإسلامية ، والأوقاف ، ووزير الداخلية ، وموافقة مجلس الوزراء .

أصدرنا المرسوم بقانون الآتي :»

٢> ينظر ما سيأتي إن شاء الله - تعالى - في المبحث الثاني من الفصل الثالث من هذا الباب .

## ثانياً - شكل الديباجة:

### ١ - وضع أسطر الديباجة :

- توضع العبارات المبينة لعناصر الديباجة كل في سطر مستقل عن الآخر.
- ترتب الأسطر على التوالي ، ويتم وضع فاصلة عند نهاية كل عبارة من العبارات التي تشير إلى السند القانوني والتشريعات ذات العلاقة والجهة - أو الجهات - ذات السلطة في الموافقة على التشريع ، أو حتى التي أخذ رأيها - حسبما يقضى به الدستور أو القانون . وسنعرض في المطلب القادم إن شاء الله - تعالى - لنماذج من ديباجة بعض التشريعات لأجل بيان ذلك .

### ٢- أهم الملاحظات المتعلقة بشكل ديباجة التشريع :

#### [١] ترتيب التشريعات المشار إليها بالديباجة حسب مراتبها في الإلزام ثم تواريخ صدورها :

ينبغي ترتيب التشريعات التي تتم الإشارة إليها في ديباجة التشريع حسب مراتبها في الإلزام ، فلا يوضع تشريع أدنى مرتبة سابقاً على ما هو أعلى منه مرتبة ، فيكون في مقدمتها الدستور ثم القوانين ، وهكذا .

وبالنسبة للتشريعات التي من ذات المرتبة في الإلزام يقدم أسبقها تاريخاً على اللاحق عليه . ولا يشار في ديباجة تشريع ما إلى تشريع آخر أدنى منه مرتبة ، فلا يشار في ديباجة قانون إلى قرار لمجلس الوزراء ، وهكذا .

ولذلك ، فلا غرو أن يقوم قسم التشريع بمجلس الدولة - عند مراجعته مشروع قرار رئيس الجمهورية بإنشاء جهاز تنظيم قطاع مياه الشرب والصرف

الصحي وحماية المستهلك - بإجراء بعض التعديلات على الديباجة بما يكفل  
تصحيح الإشارة إلى بعض التشريعات الواردة بها وترتيبها حسب تسلسلها  
الزمني<sup>(١)</sup>.

بيد أننا لاحظنا أنه سبق للقسم أن أشار إلى أن ديباجة المشروع تضمنت  
الإشارة إلى القوانين الأساسية بحسب أسبقية صدورها، بينما يجرى العرف  
الصياغى التشريعى على أن ترد الإشارة إلى القوانين الأساسية مرتبة حسب  
عموميتها وأهميتها ممدى اتصالها بالمشروع بصرف النظر فى ذلك عن تاريخ  
صدورها،<sup>(٢)</sup>.

وفى تقديرنا أن هذا القول وإن كان يصدق بالنسبة للقوانين الأساسية  
مثل: القانون المدنى، وقانون العقوبات، وقانون الإجراءات الجنائية، وقانون  
المرافعات المدنية، فإنه لا يصدق بالنسبة للقوانين الأخرى، فينبغى التقييد فى  
شأنها بالتسلسل الزمنى.

---

(١) الملف رقم: [١٣] لسنة ٢٠٠٤ م، جلسة ٢٠٠٤/٣/٣١ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع  
بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠٣/٢٠٠٤]، الجزء  
الرابع، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٣]، الصفحة  
رقم ١٧٩.

(٢) الملف رقم: [٤] لسنة ٢٠٠٣ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع  
بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء  
الثالث المكتب الفنى لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٧٣.

[٢] ضرورة الإشارة في الديباجة إلى القانون، أو القرار التنظيمي - الذي سينصب عليه التعديل أو الإلغاء؛

ينبغي الإشارة في ديباجة التشريع - سواء كان محله تعديل تشريع قائم أو الحلول كلية محل هذا الأخير - إلى التشريع الذي سينصب عليه التعديل أو الإلغاء.

فالتشريع محل التعديل أو الذي سيتم إلغاؤه هو من أولى التشريعات بلاطلاع عليه ومن ثم الإشارة إليه في التشريع الذي سيتناوله بالتعديل أو الإلغاء.

[٣] كتابة عناوين التشريعات التي تتم الإشارة إليها بالديباجة كما ورد النص عليها في هذه التشريعات؛

ينبغي عند كتابة التشريعات ذات العلاقة في ديباجة التشريع، الالتزام بعناوين هذه التشريعات كما ورد النص عليها ومن دون تغيير، فلو أن العنوان:

«قانون رقم . . . . لسنة . . . . بشأن . . . .» .

فلا يجوز تغيير عنوان هذا القانون عند الإشارة إليه في ديباجة تشريع آخر ذي صلة به ليكون:

«القانون رقم . . . . لسنة . . . . في شأن . . . .» .

بحجة أن عبارة: «في شأن» أدق من كلمة «بشأن» .

ولذلك، فلا غرو أن نلاحظ الإشارة - وفي مرات عديدة - من قسم التشريع بمجلس الدولة إلى تصحيح لبعض عناوين التشريعات المشار إليها في

ديباجة المشروع<sup>(١)</sup>.

[٤] الإشارة إلى القوانين حسب موضوعاتها وليس إلى قوانين إصدارها:

إذا اشتملت التشريعات المشار إليها في الديباجة على أداة إصدار وتشريع موضوعي، فيشار - وحسبما استقر عليه قسم التشريع بمجلس الدولة كما سبق ذكره - إلى التشريع حسب موضوعه وليس إلى أداة إصداره، فيقال:

«وعلى قانون ..... الصادر بالقانون رقم ..... لسنة .....

ولا يقال:

«وعلى القانون رقم ..... بإصدار قانون .....

ذلك أن قوانين الإصدار لا تشتمل على أحكام موضوعية<sup>(٢)</sup>.

[٥] عبارة: «والقانون المعدل له»، و«القوانين المعدلة»، و«تعديلاته»:

إذا كان أحد القوانين المشار إليها في الديباجة قد عدل، فالأدق استخدام عبارة: «والقانون المعدل له» إذا كان قد عدل مرة واحدة، وعبارة «والقوانين المعدلة له» إذا كان قد عدل عدة مرات.

(١) الملفات أرقام: [١٤]، [١٥]، [١٦]، [١٧]، [٢٣] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع

بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء

الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢٧]، الصفحة

رقم: ٩٣، ورقم: ٩٤، والمبدأ رقم: [٢٥]، الصفحة رقم: ٧٢.

(٢) المرجع السابق، نفس المواضع.

فقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن انتهى إلى استبدال عبارة «المعدل بالقانون رقم [١٦٠] لسنة ٢٠٠٠م»، بعبارة: «القوانين المعدلة له» الواردة بالفقرة الأولى من ديباجة المشروع<sup>(١)</sup>.

ولا تفوتنا الإشارة إلى أن استعمال كل من هاتين العبارتين - كل في موضعه على نحو ما سلف بيانه - يعد أدق من استعمال كلمة: «وتعدلاته».

[٦] إضافة عبارة تفيد موافقة الجهات المعنية أو ما يفيد أخذ رأيها:

ينبغي أن يشار في ختام ديباجة التشريع إلى ما يفيد موافقة الجهات التي ينبغي موافقتها على التشريع أو المصادقة عليه أو أخذ رأيها فيه، شريطة أن يكون ذلك قد تم بالفعل.

وقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن انتهى إلى إضافة عبارة: «بعد أخذ رأى وزير العدل» إلى ديباجة مشروع قرار وزير المالية بشأن تحديد

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/١٣م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٣٣]، الصفحة رقم: ١٠٦.

وفي ذات المبدأ: الملف رقم: [٩٧] لسنة ٢٠٠٢م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٣/٢٠٠٢]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٨]، الصفحة رقم: ١٠٨.

مكافآت أعضاء لجان التحكيم فى المنازعات بين ذوى الشأن ومصصلحة الجمارك، لما لهذا القرار من صلة بالشأن القضائى من جهة، وقانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الذى ناط بوزير العدل سلطة إصدار قراراته التنفيذية من جهة أخرى.

فقد طلب من قسم التشريع بمجلس الدولة مراجعة مشروع قرار وزير المالية بشأن تحديد مكافآت أعضاء لجان التحكيم فى المنازعات بين ذوى الشأن ومصصلحة الجمارك. ولدى مراجعة القسم لمشروع القرار وافراغه فى الصيغة القانونية المعدلة أبدى فى شأنه عدة ملاحظات، كان من بينها: «إضافة فقرة رابعة لديياجة المشروع، نصها كالتى: «وبعد أخذ رأى وزير العدل»، بحسبان أنه لا يسوغ أن يكون تحديد مكافآت رؤساء لجان التحكيم - وهم من أعضاء الهيئات القضائية - إلا بعد أخذ رأى وزير العدل بحسبان أنه هو المنوط به قانونًا إصدار قرار تعيينهم لهذا الخصوص طبقًا للمادة [٥٧] من قانون الجمارك وما قد يتطلبه من أعمال لمقتضيات تتصل بالشأن القضائى والتي لا غنى عن وجوب التقيد بها فى هذا المضمار»<sup>(١)</sup>.

كما انتهى القسم إلى إضافة عبارة: «وبعد موافقة مجلس الوزراء» إلى ديياجة مشروع القانون الذى كان مطروحًا عليه للمراجعة، نزولاً على

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/١٣م]

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢٠٠٢م]، الجزء الثانى، المكتب الفنى نقسم التشريع، المبدأ رقم: [٣٣]، الصفحة رقم: ١٠٦.

الاختصاص المعقود لمجلس الوزراء بموجب المادة [١٥٦] من الدستور، وطبقاً لما استقر عليه القسم<sup>(١)</sup>.

كما سبق للقسم أن تحفظ على حذف عبارة: «بعد موافقة مجلس الوزراء» من مشروع قرار رئيس الجمهورية بالعمو عن باقي العقوبة السالبة للحرية بالنسبة إلى بعض المحكوم عليهم بمناسبة الاحتفال بعيد الأضحى للعام المبارك ١٤٢٢ هجرية، تأسيساً على أن هذه العبارة إنما تستمد وجودها من الدستور بما تضمنته من مبادئ وما يوجب من توجيهات أساسية، ذلك أن حق العفو المقرر لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة [١٤٩] من الدستور هو العفو البسيط، أما العفو الشامل فلا يكون إلا بقانون، والحق المقرر لرئيس الجمهورية فى العفو البسيط قد يكون بقرار فردى ليست له صفة تشريعية كما قد يصدر بقرار يتسم بالعمومية والتجريد لاشتماله على قواعد تنظيمية عامة. وفى هذه الحالة يمارس رئيس الجمهورية سلطاته الدستورية يشاركه فيها مجلس الوزراء وفقاً لأحكام الدستور، حيث تنص المادة [١٣٨] منه على أن: «يضع رئيس الجمهورية بالاشتراك مع مجلس الوزراء السياسة العامة للدولة، ويشرفان على تنفيذها على الوجه المبين فى الدستور».

كما تنص المادة [١٥٦] على أن يمارس مجلس الوزراء - بوجه خاص

---

(١) الملف رقم: [٢٤] لسنة ٢٠٠٤م، جلسة ٢٠٠٤/٥/٩م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠٣/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٥]، الصفحة رقم: ١٩٦.



- الاختصاصات الآتية:

أ - الاشراف على تنفيذها وفقاً للقوانين والقرارات الجمهورية

ب- .....

ج- .....

د - .....إعداد مشروعات القوانين والقرارات»<sup>(١)</sup>.

كما أوضح القسم أن مناط إضافة عبارة: «وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة» إلى دياجة القرار التنظيمي بعد مراجعته بقسم التشريع هو صدور القرار على وفق الصياغة القانونية التي أقرها القسم.

فإذا كان القرار صادراً بالمخالفة للصياغة القانونية التي أقرها القسم، فإن إضافة العبارة المشار إليها في دياجة القرار يكون مخالفاً لقواعد المشروعية، ويتعين من ثم حذفها<sup>(٢)</sup>.

١) الملف رقم: [٢] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٦]، الصفحة رقم: ٤٦، ٤٧.

٢) الملف رقم: [٥٨] لسنة ١٩٩٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الأول، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٩]، الصفحة رقم: ٣٦.

فى حىن رآى القسـم ضرورة إضافة هذه العبارة إلى عجز دى حاجة مشروع القانون الذى كان مطروحاً أمر مراجعته عليه، باعتبار أن قسم التشريع قام بمراجعة هذا المشروع، إعمالاً للاختصاص المعقود له، بموجب المادة [٦٣] من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٢ م<sup>(١)</sup>.

---

١) الملف رقم: [٢٤] لسنة ٢٠٠٤ م، جلسة ٢٠٠٤/٥/٩.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة الجزء الرابع، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٥]، الصفحة رقم: ١٩٦.

## المطلب الثالث المبادئ المتعلقة بمواد الإصدار

أولاً - إذا تضمن التشريع مواد إصدار:

قد يتضمن التشريع - قانوناً أكان أم لائحة - مواد إصدار، يعقبها الأحكام القانونية محل التشريع المراد إصداره.

ويكون عنوان التشريع في هذه الحالة - كما سبق ذكره - على النحو

الآتي:

قانون / قرار ..... رقم ..... لسنة ..... بإصدار .....

ثم يعقب العنوان دياجة حسبما سبق بيانه<sup>(١)</sup>.

ويتلو الدياجة في هذه الحالة مواد الإصدار، وتنصب هذه المواد على العمل بأحكام القانون المرافق، والغاء كل نص يخالف أحكامه، أو القانون الذي سبق وأن تناول الموضوع محل القانون المرافق بالتنظيم، ونشر القانون في الجريدة الرسمية، فضلاً عما قد يكون هناك من أحكام آخر لها طابع التأقيت.

---

(١) ينظر ما سبق ذكره في المطلبين السابقين.

فقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن أوضح أنه :

«من الأصول المقررة في منهج التشريعات أن النصوص التي تتضمن أحكاماً مؤقتة يرد النص عليها ضمن مواد الإصدار، بينما النصوص التي تتضمن أحكاماً دائمة، فإنها ترد في صلب مواد القانون ذاته»<sup>(١)</sup>.

ويفضل كتابة أرقام مواد الإصدار بالحروف، تمييزاً لها عن مواد القانون الموضوعي (القانون المرافق).

وإذا أريد كتابة نص من القانون المرافق (الموضوعي)، في فتوى أو حكم أو أى شرح، فإن العبارة الأصح تكون على النحو الآتي :

نص المادة [ . . . . . ] من قانون (العقوبات) (نظام العاملين المدنيين بالدولة) الصادر بالقانون (الاتحادى - إذا كان القانون اتحادياً) رقم . . . . . لسنة . . . . .

وفي حالة كتابة عنوان قانون بدياجة قانون آخر، وكان الأول مرافقاً لقانون إصدار، فالأدق أن يقال :

«بعد الاطلاع على . . . . .»

وعنى قانون (العقوبات) : (قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة) الصادر

---

(١) الملف رقم: [١٩٩٥/٩٩م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثانى، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٢]، الصفحة رقم: ٣٧.

بالقانون الاتحادي (إذا كان القانون اتحادياً) رقم (.....) لسنة .....

ثانياً - إذا لم يتضمن التشريع مواد إصدار:

إذا لم يتضمن التشريع مواد إصدار يكون الموضع الطبيعي للأحكام المؤقتة في ختام التشريع، ويمكن أن يكون عنوانها: «أحكام انتقالية»، أو «أحكام ختامية».

ثالثاً - نماذج من التشريعات (العنوان والديباجة ومواد الإصدار) في كل من مصر والإمارات:

١ - عنوان وديباجة قانون إصدار:

[ أ ] مصر:

قانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨م

بإصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه، وقد أصدرناه.

(المادة الأولى)

يعمل بأحكام القانون المرافق بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة.

(المادة الثانية)

يلغى القانون رقم [٥٨] لسنة ١٩٧١م، بإصدار نظام العاملين المدنيين

بالدولة، كما يلغى كل نص يخالف أحكام القانون المرافق.

(المادة الثالثة)

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، ويعمل به اعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٧٨ م.

يصم هذا القانون بخاتم الدولة، وينفذ كقانون من قوانينها.

صدر برئاسة الجمهورية في ١٣ شعبان سنة ١٣٩٨ هـ (١٨ يوليو سنة ١٩٧٨ م).

[توقيع رئيس الجمهورية]

[ب] الإمارات :

قانون اتحادي رقم [٢] لسنة ١٩٨٧ م

ياصدار قانون العقوبات

نحن زايد بن سلطان آل نهيان رئيس دولة الإمارات العربية المتحدة

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت،

وعلى القانون الاتحادي رقم [١] لسنة ١٩٧٢ م، في شأن اختصاصات

الوزارات وصلاحيات الوزراء، والقوانين المعدلة له،

وعلى القانون الاتحادي رقم [٩] لسنة ١٩٧٦ م في شأن الأحداث

الجانحين والمشردين،

وبناء على ما عرضه وزير العدل، وموافقة مجلس الوزراء، والمجلس

الوطني الاتحادي، وتصديق المجلس الأعلى للاتحاد.

أصدرنا القانون الآتي :

(المادة ١)

يعمل بالقانون المرافق في شأن الجرائم والعقوبات ويلغى كل نص يخالف أحكامه.

(المادة ٢)

على الوزراء والسلطات المختصة في الإمارات - كل فيما يخصه - تنفيذ هذا القانون.

(المادة ٣)

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، ويعمل به بعد ثلاثة أشهر من تاريخ نشره.

توقيع

رئيس دولة الإمارات العربية المتحدة

صدر عنا في قصر الرئاسة بأبوظبي:

بتاريخ ١٤٠٨/٤/١٧ هـ

الموافق ١٩٨٧/١٢/٨ م

٢ - عنوان وديباجة قانون لا يتضمن مواد إصدار:

[ أ ] مصر:

قانون رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٧ م

في شأن

تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين

باسم الشعب

رئيس جمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه، وقد أصدرناه:

[توقيع رئيس الجمهورية]

[ب] الإمارات:

قانون اتحادي رقم [٢١] لسنة ٢٠٠١ م

في شأن

الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية

نحن زايد بن سلطان آل نهيان، رئيس دولة الإمارات العربية المتحدة،

بعد الاطلاع على الدستور،

وعلى القانون الاتحادي رقم [١] لسنة ١٩٧٢ م بشأن اختصاصات

الوزارات وصلاحيات الوزراء والقوانين المعدلة له،

وعلى القانون الاتحادي رقم [٨] لسنة ١٩٧٣ م في شأن الخدمة المدنية

في الحكومة الاتحادية والقوانين المعدلة له،

وعلى القانون الاتحادي رقم [٧] لسنة ١٩٧٦ م، بإنشاء ديوان المحاسبة،

وعلى القانون الاتحادي رقم [١] لسنة ١٩٨٦ م في شأن تطبيق نظام

الحاسب الآلي في أعمال الخدمة المدنية،

وبناء على ما عرضه وزير الدولة لشئون مجلس الوزراء، وموافقة

مجلس الوزراء، والمجلس الوطني الاتحادي، وتصديق المجلس الأعلى للاتحاد.

أصدرنا القانون الآتي:



«.....»

٣ - عنوان وديباجة قرار بقانون (مصر) ومرسوم بقانون (الإمارات):

[ أ ] قرار بقانون (مصر):

قرار رئيس جمهورية مصر العربية

بالقانون رقم [١٦٩] لسنة ١٩٩٨م

بإعفاء المبالغ المخصصة للرابحين والحفلات والخدمات الترفيهية من  
ضريبة الدمغة النسبية ورسم تنمية الموارد المالية للدولة أثناء مهرجانات السياحة  
والتسوق

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور،

وعلى قانون ضريبة الدمغة الصادر بالقانون رقم [١١١] لسنة  
١٩٨٠م، وعلى القانون رقم [١٤٧] لسنة ١٩٨٤م بفرض رسم تنمية الموارد  
المالية للدولة،

قرر

القانون الآتي نصه

.....

[ب] مرسوم بقانون (الإمارات).

مرسوم بقانون اتحادي رقم [١] لسنة ٢٠٠٤م

في شأن

مكافحة الجرائم الإرهابية

نحن زايد بن سلطان آل نهيان، رئيس دولة الإمارات العربية المتحدة.

بعد الاطلاع على الدستور،

وعلى القانون الاتحادي رقم [١] لسنة ١٩٧٢م بشأن اختصاصات  
الوزارات وصلاحيات الوزراء والقوانين المعدلة له،

وعلى القانون الاتحادي رقم [١٠] لسنة ١٩٧٣م في شأن المحكمة  
الاتحادية العليا والقوانين المعدلة له،

وعلى القانون الاتحادي رقم [١١] لسنة ١٩٧٦م في شأن الأسلحة  
النارية والذخائر والمتفجرات والقوانين المعدلة له،

وعلى القانون الاتحادي رقم [١٠] لسنة ١٩٨٠م في شأن المصرف  
المركزي والنظام النقدي وتنظيم المهن المصرفية والقوانين المعدلة له،

وعلى قانون العقوبات الصادر بالقانون الاتحادي رقم [٣] لسنة  
١٩٨٧م،

وعلى قانون الإجراءات الجزائية الصادر بالقانون الاتحادي رقم [٣٥]  
لسنة ١٩٩٢م،

وعلى القانون الاتحادي رقم [٤] لسنة ٢٠٠٢م في شأن تجريم غسل  
الأموال .

وبناء على ما عرضه وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف ووزير  
الداخلية وموافقة مجلس الوزراء،  
أصدرنا المرسوم بقانون الآتى :

٤ . عنوان وديباجة قرار لائحي (لائحة)؛

[ أ ] مصر :

قرار رئيس جمهورية مصر العربية

رقم [٣٢٩] لسنة ١٩٩٨م

بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية

لقانون تنظيم الجامعات

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور،

وعلى قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم [٤٩] لسنة

١٩٧٢م، وعلى اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس

الجمهورية رقم [٨٠٩] لسنة ١٩٧٥م،

وعلى ما عرضه وزير التعليم العالى، وبعد أخذ رأى مجالس الجامعات،

وموافقة المجلس الأعلى للجامعات،

وبعد موافقة مجلس الوزراء.

قـرـر

[ب] الإمارات :

قرار مجلس الوزراء رقم [١٢] لسنة ٢٠٠٣م

في شأن اللائحة التنفيذية

للقانون الاتحادي رقم [٢١] لسنة ٢٠٠١م

في شأن

الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية

مجلس الوزراء،

بعد الاطلاع على الدستور،

وعلى القانون الاتحادي رقم [١] لسنة ١٩٧٢م، بشأن اختصاصات

الوزارات وصلاحيات الوزراء والقوانين المعدلة له،

وعلى القانون الاتحادي رقم [٢١] لسنة ٢٠٠١م، في شأن الخدمة

المدنية في الحكومة الاتحادية.

وبناء على ما عرضه وزير الدولة لشئون مجلس الوزراء، رئيس مجلس

الخدمة المدنية.

قرر

.....

.....

## المطلب الرابع المبادئ المتعلقة بالتعريفات

---

أولاً - نبذة عن تعريف الكلمات والعبارات:

الأصل أن يترك المشرع التعريفات للفقهاء والقضاء.

وبناء عليه، فلا غرو، أن يقول البعض: «باستقراء نصوص القانون البحرى المصرى الصادر عام ١٨٨٢م نلاحظ - وبحق - أن المشرع المصرى لم يعن بتعريف السفينة. ولعل ذلك راجع إلى أن المشرع المصرى قد فضل أن يترك أمر تعريف السفينة للفقهاء والقضاء»<sup>(١)</sup>.

غير أن الحال قد يدعو إلى تدخل المشرع لوضع تعريف للفظ أو عبارة معينة، ولاسيما إذا كانت الكلمة جديدة أو غير مألوفة، كما هو الحال فى المصطلحات المتعلقة بالحاسب الآلى، مثل: الكتابة الإلكترونية، أو كان مدلولها يحتاج إلى تحديد.

ولذلك، فلا غرو أن يسترعى نظر قسم التشريع بمجلس الدولة

---

(١) الدكتور محمد عبد الحميد القاضى، القانون الجوى والبحرى، غير موضع جهة أو سنة النشر، الصفحة رقم: ٣١.

المصرى - عند مراجعته مشروع قانون تنظيم المنافسة ومنع الاحتكار، أن أحكامه خلت من وضع تعريف للاحتكار على الرغم من أهميته وكونه ضمن مفردات عنوان وأحكام مشروع القانون<sup>(١)</sup>.

كما أشار القسم - عند مراجعته مشروع قانون الاتحاد المصرى لمنظّمى المعارض والأسواق الدولية - إلى ضرورة تحديد المقصود بالعبارات والمصطلحات الواردة فى المشروع، والتي يترتب عليها تحديد المخاطين بأحكام القانون بعد صدوره.

إذ استظهر القسم من استقراء المادة [١/١] من هذا المشروع أن عضوية الاتحاد سوف تقتصر على منظّمى المعارض والأسواق الدولية، من دون أن يتضمن المشروع نصاً يحدد متى يكون المعرض أو السوق دولياً. وهو ما يلزم معه بيان مدلول هذا الوصف<sup>(٢)</sup>.

وقد يلجأ الصائغ إلى التعريف من أجل وضع مدلول لكلمة - أو عبارة - تكرر ذكرها فى التشريع مثل عبارة: «السلطة المختصة»، فيحدد فى التعريف مدلولها أو المقصود بها.

---

(١) الملف رقم: [٢٨] لسنة ٢٠٠٣م، جلسة ٢٦/١٠/٢٠٠٣.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة، الجزء الرابع، المكتب الفنى لقسم التشريع، الصفحة رقم: ١١٣.

(٢) الملف رقم: [٨] لسنة ٢٠٠٤.

• مجموعة المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة، الجزء الرابع، الصفحة رقم: ١٦٧.

ومتى تعددت الكلمات - أو العبارات - المراد تعريفها، فإن التشريع يفرد لذلك مادة مستقلة في صدر مواده أو ضمن مواد الإصدار.

وتضم هذه المادة تعريف الكلمات - أو العبارات - التي يتكرر ذكرها في التشريع.

وأما الكلمة أو العبارة التي تستعمل لمرة واحدة في التشريع، فيتم تعريفها - متى احتاج الأمر إلى ذلك - في المادة التي وردت فيها.

وقد يضع التشريع تعريفاً لكلمة أو عبارة معينة من أجل استخدام هذا المعنى أو المدلول في خصوص باب أو فصل معين من التشريع.

وتجدر الإشارة - في هذا الخصوص - إلى ما يأتي:

[١] ضرورة مراعاة طبائع الأمور في التعريف الذي يورده التشريع لأية كلمة أو عبارة، إذ ينبغي تجنب تعريف أية كلمة أو عبارة بتعريف غريب أو بعيد عن المعنى المعروف أو المتواتر لها، لما يكون في ذلك من لي للمعنى الذي أطلق على الكلمة أو العبارة.

[٢] إذا تم تعريف كلمة أو عبارة في التشريع، وجب الثبات على استعمال هذه الكلمة أو العبارة في نصوص التشريع حسبما جاءت في مادة التعريفات، فلا تستخدم الكلمة أو العبارة في بعض نصوص التشريع، ثم يستخدم المعنى المعرفة به في بعضها الآخر.

فمتى عرف «رئيس مجلس الإدارة» بأنه: الرئيس، وجب الثبات في النصوص على استخدام كلمة «الرئيس»، فلا تستخدم كلمة «الرئيس» في بعض النصوص، وعبارة «رئيس مجلس الإدارة» في البعض الآخر، وهكذا.

[٣] يجب ألا تستعمل الكلمة التي تم تعريفها في مادة التعريفات للتعبير عن معنى مخالف للمعنى الذي أطلقت عليه في هذه المادة، فلو عرفت عبارة «مجلس الإدارة» أو «مجلس الخدمة المدنية» بـ «المجلس»، فيجب ألا تستعمل كلمة «المجلس» إلا للتعبير عن هذا المعنى الذي أطلقت عليه في تلك المادة، وبحيث لا تستخدم مثلاً في التعبير عن «مجلس التأديب»، حتى لا يثار أى لبس، ما لم يكن ذلك مفهوماً من سياق النص.

[٤] ينبغي أن يتضمن التعريف ما يوضح أو يحدد معنى الكلمة أو العبارة المعرفة، وألا يكون مجرد ترديد لها، فيكون - كما يقال - كمن عرف الماء بالماء.

ولذلك، فلا غرو أن يشير قسم التشريع - عند مراجعة أحد مشروعات التشريعات - إلى أن المشروع تضمن بعض التعريفات لكلمات وعبارات وردت به رأى القسم حذفها، إما لوضوح المعنى بما لا يحتاج إلى تعريف، أو لأن ما ورد بها لا ينعكس أثره على الأحكام الواردة بمواد المشروع<sup>١</sup>.

ثانياً - بعض المبادئ التي أرساها قسم التشريع بمجلس الدولة في هذا الشأن،

أرسى قسم التشريع بمجلس الدولة عدة مبادئ في مجال التعاريف،

---

١) الملف رقم: [٢٨] لسنة ٢٠٠٢.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٩]، الصفحة رقم: ١١١.



## على النحو الآتي:

- [١] من الملائم تشريعياً عدم الإفراط في التعريفات وبخاصة التعريفات الفقهية وتجنبها قدر الإمكان، وأن يترك هذا الأمر إلى الفقه والقضاء<sup>(١)</sup>
- [٢] إذا كان التشريع القائم قد استقرت فيه اصطلاحات معينة، وأصبح لها مدلول محدد منضبط، فإنه يحسن بالمشروع الذي يعالج جوانب أخرى من ذات موضوع التشريع القائم أن يلتزم بتلك العبارات الاصطلاحية المستقرة.

وبناء على ما تقدم، انتهى القسم إلى أنه لا يجوز التعبير بعبارة «حفظ الحكم» متى كانت حقيقة المقصود بذلك التعبير هو «وقف تنفيذ الحكم»، فضلاً عما في هذا الخلط من خطر حين يعتمد المشروع إلى استعارة التعبيرات الخاصة بالتصرف في التحقيق الجنائي، ليعبر بها في مجال مختلف تماماً وهو مجال «تنفيذ الأحكام القضائية»<sup>(٢)</sup>.

- [٣] إذا رؤى وضع تحديد خاص لمعنى الأجر في مجال قانون التأمينات الاجتماعية، يختلف عن التعريف الوارد في قانون العمل، فيتعين أن

---

(١) • المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الأول، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢]، الصفحة رقم: ٣٥.

(٢) • الملف رقم: [٣٦٠] لسنة ١٩٧٠م، جلسة ١٩٧١/١/١٥م.

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [٢٤]، الصفحة رقم: ١٥.

يتضمن القانون ذاته تعريفاً منضبطاً للمقصود بالأجر فيه<sup>(١)</sup>.

[٤] ضرورة تعريف الكلمة التي من شأنها أن تثير خلافاً أو لبساً حول معناها أو مدلولها. فقد سبق للقسم أن أشار إلى أن: «كتاب الوزارة لم يذكر المقصود بعبارات (استغلال وتشغيل الآلات والأجهزة والمقاولات واستغلال الأماكن المجهزة والإصلاح والصيانة وخدمة الضمان ما بعد البيع) لكي يستين للقسم المقصود منها، مكتفياً - أى كتاب الوزارة - بالإشارة إلى أنها عبارات محددة المعنى والمضمون ومعروفة ومستقرة بالنسبة للمتعاملين فيها.

في حين تراءى للقسم أن: «الصحيح أنها عبارات عامة مجهلة ومبهمة تفتقر إلى التحديد بما يتيح معها لجهات التنفيذ الانطلاق من عقال الضابط القانوني الرشيد مما يتنافى مع منهج المشرع الضريبي».

كما أوضح القسم أنه لم يتبين له «ما إذا كان المقصود بالمقاولات التي شملها النص أعمال مقاولات البناء أم المقاولات بوجه عام.

وغنى عن البيان أن لفظ (المقاولات)، وفقاً للمعنى القانوني (للمقولة) إنما ينصرف إلى جميع أنواع الخدمات المشمولة بالنص مما قد يثير التساؤل حول ما إذا كان (للمقولة) مفهوم خاص لدى واضع

---

(١) الملف رقم: [١٨٤] لسنة ١٩٧١م، جلسة ١١/٢/١٩٧١م.

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [٧٧]، الصفحة رقم: ٣٩.

المشروع غير المعنى الاصطلاحي له والمستقر عليه»<sup>(١)</sup>.

كما طلب القسم - عند مراجعته مشروع قانون بتعديل بعض أحكام القانون رقم [٢٤] لسنة ١٩٩٤ م، بإنشاء وتنظيم اتحاد نقابات المهن الطبية - تحديد المقصود بعبارتي: «المنشآت الصناعية الأخرى»، و«قصرها على هؤلاء الأعضاء دون غيرهم» الواردتين في مشروع القانون المشار إليه<sup>(٢)</sup>.

كما سبق أن خلص إلى أن المشروع الذي كان مطروحاً عليه للمراجعة تضمن بعض المصطلحات والعبارات المصرفية والمحاسبية البحتة، ولم يحدد مدلولها، وهذه المصطلحات والعبارات وإن كانت معروفة للمتخصصين إلا أنه يصعب الإلمام بها على غيرهم، باعتبار أن القانون يوجه أحكامه إلى الكافة، الأمر الذي استوجب تحديد مدلول هذه المصطلحات والعبارات في المشروع<sup>(٣)</sup>.

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠١/٤٩ م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٥]، الصفحة رقم: ٤٤.

(٢) الملف رقم: [٢٩] لسنة ٢٠٠٤ م، جلسة ٢٠٠٤/٩/٥.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة، الجزء الرابع، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٩].

<>

(٣) الملف رقم: [٤] لسنة ٢٠٠٣ م.

## ثالثاً - تخصيص مادة للتعريفات؛

درجت التشريعات في الإمارات العربية المتحدة - سواء كانت قوانين أو لوائح - على تخصيص مادة لتعريف الكلمات والعبارات التي يتكرر ذكرها في مواد التشريع.

فيعرف «مجلس الإدارة» - مثلاً - بـ «المجلس»، ويعبر عنه في سائر نصوص التشريع بكلمة «المجلس» التي عُرِفَ بها.

ويعرف «وزير العمل والشئون الاجتماعية» بـ «الوزير».

ويجرى نص تلك المادة على النحو الآتي:

### المادة [١]

«في تطبيق أحكام هذا القانون (هذه اللائحة) يقصد بالكلمات والعبارات التالية المعاني المبينة (الموضحة) قرين كل منها، ما لم يقض سياق النص بغير ذلك:

.....

واننا لنستملح هذا النهج، لما فيه من دقة واحكام وتوحيد للكلمات والعبارات التي تستعمل في صياغة نصوص التشريع، بل إنه قد يكون أمراً ضرورياً.

- 
- ◀ • المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢]، الصفحة رقم: ٧٣.

ولذلك، فإننا ندعو المشرع المصرى إلى تبني هذا النهج فى التشريعات بوجه عام.

ولم يجد المشرع المصرى بدأ من الأخذ بهذا النهج عند سنه القانون رقم [١٥] لسنة ٢٠٠٤م بتنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، إذ وجد المشرع نفسه أمام ضرورة تحديد المقصود ببعض العبارات، ومن ثم أورد المادة [١] والتي نص فيها على أنه «فى تطبيق احكام هذا القانون، يقصد بالمصطلحات الآتية المعانى المبينة قرين كل منها

..... «.....».

كما لم يجد قسم التشريع بدأ من تعريف بعض العبارات، درءاً لتكرارها فى التشريع، فقد لاحظ القسم - عند مراجعته مشروع مزاولة مهنة المحاسبة والمراجعة - تواتر عبارات «شعبة مزاولة المهنة الحرة للمحاسبة والمراجعة»، و«جدول المحاسبين والمراجعين لشركات الأشخاص والمنشآت والأفراد»، و«جدول المحاسبين والمراجعين لشركات الأموال» فى أكثر من موضع فى المشروع، مما رأى معه القسم - نزولاً على مقتضى حسن الصياغة - تضمين المادة [١] من المشروع استخدام كلمة «شعبة» للدلالة على العبارة الأولى، وعبارتى جدول شركات الأشخاص وجدول شركات الأموال للدلالة على العبارتين الأخيرتين تعبر عنها أينما وردت فى مشروع القانون المرافق<sup>(١)</sup>.

---

(١) الملف رقم: [٤٩] لسنة ٢٠٠٢.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٥]، الصفحة رقم: ١٣٢.

## المبحث الثاني مبادئ وأصول صياغة أحكام التشريع

تمهيد وتقسيم:

تجدر الإشارة - بادئ ذي بدء - وحسبما جرى عليه قسم التشريع بمجلس الدولة - إلى أنه، من أهم الصفات الأساسية للتشريع: وضوح النص، ودقة الصياغة، وجمال التعبير، وكمال التنسيق، وحسن الترتيب والتبويب، والطابع العلمى والمنطقى الذى يحقق الانسجام بين القانون والواقع، ويكفل تحقيق العدالة والموازنة بين مختلف المصالح<sup>(١)</sup>.

ويمكننا فى هذا الخصوص القول، أن ثمة مبادئ تتعلق بلغة صياغة التشريعات، سواء فى ألفاظها أو عباراتها أو جملها، وثمة مبادئ أخرى تتعلق بسياسة صياغة التشريعات، وثالثة تتعلق بالتبويب والتقسيم.

وبناء عليه، فقد رأينا أن نقسم البحث فى هذا المبحث إلى المطالب الثلاثة الآتية:

---

(١) • المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الأول، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١]، الصفحة رقم: ٣٥.

- المطلب الأول: مبادئ وأصول صياغة عبارات التشريع .
- المطلب الثاني: مبادئ سياسة صياغة التشريع .
- المطلب الثالث: المبادئ المتعلقة بترتيب وتبويب وتقسيم التشريع .

# المطلب الأول

## مبادئ وأصول

### صياغة عبارات التشريع

تمهيد وتقسيم:

لغة التشريع، هي: وعاء الفكر، وصورة الانتماء، فلا يكون التشريع إلا بلغة أهله. ومن ثم فإن صياغة تشريع بلغة أجنبية ليس مخالفاً فحسب لصناعة التشريع، بل إنه يكاد يجعل التشريع عصبياً على الفهم.

وتعتمد لغة التشريع على اللغة باعتبارها علماً بنحوها وصرفها وبيانها، وباعتبارها معجماً باعتبار مصطلحاتها التي تعتمد عليها سلامة الفكرة القانونية<sup>(١)</sup>.

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور محمد كمال الدين إمام، فن الصياغة التشريعية، دراسة لبعض أحكام الأسرة في ضوء منهجية التقنين، دار الهداية، طبعة ١٩٩٧م، الصفحة رقم: ١٣.

ومشار إلى ذلك في:

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الأول، المكتب الفنى لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٦٣.



وينبغي أن يكون القائم على أمر صياغة التشريع على بينة من ذلك.

ولا مرأى في أنه ينبغي أن تكون اللغة المستخدمة في التشريع سليمة، ومنضبطة، ودقيقة؛ تتحقق من خلالها أهداف التشريع ومقاصده، وهذا يتطلب أن يتوفر في الخطاب التشريعي ما يأتي:

[١] تخير الحروف والكلمات والعبارات المناسبة، بحيث يصبح لكل مقام مقاله.

[٢] مراعاة السلامة اللغوية للجمل من غير حشو أو إسهاب أو اختزال.

[٣] مراعاة ترتيب الضمائر بحيث يعود الضمير على آخر متحدث عنه، وذلك في غير حالات المضاف والمضاف إليه، والمعطوف والمعطوف عليه، والتأكد من أحكام العدد والمعدود والتمييز.

[٤] اختيار زمن الفعل المناسب للعبارة القانونية، ذلك أن كثيراً من مشكلات التطبيق، وصعوبات التفسير تعود إلى الإخلال بقواعد السلامة اللغوية.

وينبغي - كذلك - اختيار المصطلحات التي درج العقل الفقهي والفكر القانوني على استخدامها، وألا يتحول المشرع عنها إلا لضرورة، وأن يستبعد المصطلحات الغامضة أو التعريب الذي يستبقى النطق الأجنبي، لأن الفكرة القانونية تعتمد على سلامة الاصطلاح.

ولا بد أن تأتي الصياغة - كما قال البعض - في خطوتين اثنتين:

أولاهما: وضع الأحكام المراد النص عليها بأفضل طريقة ممكنة.

ثانيتها : وضع تلك الأحكام في أفضل صيغة ممكنة (١).

ولما كانت هناك مبادئ عامة بشأن لغة التشريع، وثمة مبادئ أخرى تتعلق ببعض الصيغ، فقد رأينا تقسيم البحث في هذا المطلب إلى فرعين:  
الفرع الأول: نتناول فيه بحث مبادئ لغة التشريع بوجه عام.  
الفرع الثاني: نعرض فيه لبعض المبادئ المتعلقة ببعض الصيغ.

(١) ينظر في ذلك:

الأستاذ عبد الحافظ عبد العزيز، الصياغة التشريعية، دار الجبل، بيروت،  
طبعة ١٩٩٩ م.

ومشار إلى ذلك في:

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع  
بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء  
الأول، المكتب الفني لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٦٤.

وينظر كذلك:

الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٠، حيث يشير -  
تعليقاً على بعض نصوص القانون المدني - أنه يلاحظ:

[١] قصر الجملة.

[٢] سلامة تركيبية الجملة، ووضوح أجزائها الرئيسية.

[٣] رصانة العبارة.

[٤] وضوح المعنى وسلامته.

[٥] قلة العبارات المقيدة للمعنى.

## الفرع الأول المبادئ المتعلقة بلفظة التشريع بوجه عام

---

ذكرنا - مراراً - أن التشريع - بوجه عام - هو: مجموعة أحكام أو قواعد قانونية مجردة، وأن الحكم القانوني يستخلص من العبارات التي صيغ بها التشريع، ومن ثم كان من الطبيعي أن تتبوأ صياغة النصوص التشريعية مكاناً سوى.

ويصاغ التشريع - كما هو معلوم - بلغة أهله، ولكل لغة قواعدها وأحكامها.

وعلى ذلك، ينبغي أن يتوفر للقائم على أمر سن وصياغة التشريعات الإلمام الكافي بدلالات الألفاظ والعبارات، وفهم الأساليب وغيرها من قواعد اللغة<sup>(١)</sup>.

---

(١) ينظر في أهمية الإلمام والمعرفة بأحكام وقواعد اللغة العربية في مجال علم أصول الفقه:

الدكتور أحمد الحصري، نظرية الحكم ومصادر التشريع في أصول الفقه الإسلامي، دار الكتاب العربي، ١٩٨٦م، الصفحة رقم: ٨. حيث يقول: «إن مصادر التشريع الإسلامي هما الكتاب والسنة، وهما باللغة»

وتعتبر قواعد النحو<sup>١</sup> من أهم القواعد التي يتعين على من يتولى صياغة التشريعات أن يحيط بها علماً<sup>٢</sup>، ولذلك فإنه يعد من الأخطاء الشائعة

﴿ العربية فلا يستطيع فهمهما والاستباط منهما إلا من عرف ما لا بد منه لذلك من ألفاظ اللغة العربية وأساليبها وطرق دلالتها على معانيها.﴾

﴿١﴾ كان العرب في الجاهلية يتكلمون اللغة العربية الفصحى - بقواعدها وأصولها - بالسليقة والاستماع إلى مفردات اللغة، وكان يساعدهم على ذلك ندرة اختلاطهم بغيرهم أو اختلاط غيرهم بهم ممن لا يتكلمون أو يجيدون العربية. وكانت الفصاحة والقاء الشعر - سواء بالنسبة للرجل أو المرأة - شرفاً وسؤداً. بيد أنهم، لما بدءوا - بعد الإسلام - يختلطون بغيرهم ويختلط غيرهم بهم ممن لا يتكلمون العربية، بدأت السنة بعض العرب تلحن في اللغة، سواء في قراءة القرآن على ما جاءت به بعض الروايات، أو في غيره على ما جاءت بعض الروايات الأخرى، فكان أن قيض الله - سبحانه وتعالى - من قاموا بوضع قواعد اللغة استقراء من كلام العرب.

في تفصيلات كيفية نشأة قواعد اللغة العربية، ينظر:

المستشار حسن الحفناوى، من أسرار اللغة العربية، إصدارات المجمع الثقافي بأبوظبي، الصفحة رقم: ١٧ إلى الصفحة رقم: ١٩.

﴿٢﴾ اقترح البعض - علاجاً لما يكون لدى من يقوم على صياغة التشريعات من نقص في الإلمام بقواعد اللغة - أن يكون بجانب مراجع في اللغة. المستشار مفلح الزغبى، صياغة التشريعات.

• مجلة العدالة، التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد (١١٦)، ص ١٣٨.

ومع تقديرنا لدور المراجع وضرورته، فإننا ما زلنا نصر على القول بأن صياغة التشريعات تقتضى فيمن يتولاها، ليس فقط الإلمام بقواعد النحو من حيث رفع الفاعل ونصب المفعول وغيره مما تقف عنده مهمة المراجع، بل تعداها إلى ما هو أبعد من ذلك، بالإلمام بأساليب العبارات ومعانى الألفاظ التي يصاغ بها ﴿

أن يتردى التشريع فى الأخطاء النحوية، ومن ذلك - على سبيل المثال - نص المادة [١٣٢] من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى الحالى. والذي جاء على النحو الآتى:

«يجب على الجهة الإدارية البائعة أن تبلغ (كل) من مصلحة الضرائب ومصلحة الضرائب على المبيعات بجميع ما يتم التصرف فيه...»  
إذ صحة ذلك:

«يجب على الجهة الإدارية البائعة أن تبلغ كلاً من.....»

ومن صور هذا الخطأ - كذلك - ما ورد بنص المادة [٣/٤٣] من القانون الاتحادى الإماراتى رقم [٦] لسنة ٢٠٠٤م، بشأن خدمة الضباط بالقوات المسلحة من أن:

«يُمنح الضابط إجازة اضطرارية براتب شامل لمدة سبعة أيام فى كل مرة، وذلك فى حالة وفاة أحد والديه أو كلاهما...»  
إذ صحة ذلك:

التشريع، وذلك حتى يتمكن الصانع من اختيار الألفاظ التى تحقق المعنى المتبغى وفق ما يهدف إليه التشريع، لما لذلك من أهمية، ستظهر - جلية - على مدار بحثنا فى هذا الموضوع. بل إن البعض قد ارتأى أن نظام الاستعانة بالمصححين اللغويين لم ينجح فى ضمان سلامة المؤلفات فى شتى مجالاتها من الأخطاء النحوية، لعدم وقوف هؤلاء المصححين على مدلولات الألفاظ والتعرف على مواطن الخطأ، لصعوبة استيعاب المعنى.

الدكتور محمد عبد البديع عسران، «مختصر النحو العربى»، الطبعة الأولى، دار الأمين للنشر والتوزيع، الصفحة رقم: ٢.

«..... في حالة وفاة أحد والديه أو كليهما....»<sup>(١)</sup>.

وكذلك ما ورد بالمادة الأولى من قرار وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف الإماراتي رقم [٢١] لسنة ٢٠٠٤م من أن:

١- .....

٢- يعمل بهذا القسم (موظفين) من ذوى الاختصاص<sup>(٢)</sup>.

إذ صحت ذلك:

«يعمل بهذا القسم موظفون من ذوى الاختصاص...».

وبعد هذه الإلماحة السريعة عن ضرورة الإلمام بقواعد وأحكام اللغة التي سيصاغ بها التشريع، يطيب لنا أن نعرض لبعض المبادئ في هذا الشأن.  
أولاً - اللقمة والوضوح:

١ - أهمية وضرورة اللقمة والوضوح في صياغة التشريعات:

يقصد بالدقة في الصياغة - بوجه عام - استخدام الألفاظ حسب معناها الصحيح، وفي موضعها الصحيح.

ويقصد بالوضوح: أن تعبر الكلمات والعبارات عن المقصود بسهولة ويسر، بحيث يستطيع المستمع، ويتمكن القارئ، من أن يقف على حقيقة

---

(١) يراجع هذا النص في الجريدة الرسمية، العدد أربعمائة وتسعة، مارس ٢٠٠٤، الصفحة رقم: ٣٠.

(٢) يراجع هذا النص في الجريدة الرسمية، العدد أربعمائة وتسعة، مارس ٢٠٠٤، الصفحة رقم: ٧٨.

المراد من الخطاب - شفهيًا أكان أم تحريريًا - بسهولة ويسر.

والتحلى فى الصياغة بالدقة والوضوح أمر ضرورى فى الصياغة القانونية - بوجه عام - بحسبان أن ميدانها هو: تحديد الواجب والمحظور، والالتزامات والحقوق، وما يقترن بذلك - جميعه - من جزاء.

ولذلك، فلا غرو أن يقال أن اللغة القانونية - بوجه عام - لا تصلح لاستخدامها فى التخاطب. وأن المبالغة فى الحرص على الدقة والإحاطة بكل جوانب المعنى غالبًا ما يؤدى إلى تعقيد النص القانونى، بسبب الإسراف فى استخدام العبارات الملقيدة للمعنى، سعيًا لتحقيق الدقة المنشودة<sup>(١)</sup>.

يضاف إلى ذلك ما تقتضيه ضرورات الصياغة من استعمال المصطلحات القانونية بما لها من معانٍ محددة، مما لا يكون معلومًا - فى الغالب الأعم - إلا لذوى الاختصاص.

وتزداد ضرورة تحلى الصياغة القانونية بالدقة عندما يتعلق الأمر بصياغة التشريعات، لما لها من عمومية فى التطبيق، ومن ثم بالغ الأثر فى المجتمع.

وتبدو أهمية الدقة والوضوح فى صياغة التشريعات فيما يأتى:

[١] فهم المخاطبين بالتشريع لأحكامه، مما يساعد على تحقيق التشريع للأهداف المنشودة من إصداره. فعدم الدقة يؤدى - بالضرورة - إلى الإبهام. وقد يؤدى الإبهام إلى عدم تطبيق التشريع على الوجه المنشود.

(١) ينظر فى ذلك:

الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٧.

[٢] وحدة تطبيق النص التشريعي على المخاطبين به، إذ لن يكون هناك محل للاختلاف - بسبب دقة الكلمات ووضوح العبارات - بين القائمين على تطبيق النص.

ولهذا الأمر بالغ الأثر في الواقع العملي، فكم أدت عدم دقة النص وغموض عباراته إلى الاختلاف فيما بين المحاكم حول تفسيره. وهو الأمر الذي قد يؤدي إلى عدم الاستقرار والتباين في تحديد الحقوق والالتزامات عند أعمال التشريع.

[٣] إن رصانة الكلمات، ودقة العبارات، ووضوح التعبيرات، يعين القائم على التطبيق على الوقوف على حكم التشريع دون مشقة أو عناء. وهذا من شأنه أن يقلل من المنازعات حول تطبيق التشريع من جهة، وأن يساعد على سرعة الفصل فيها من جهة أخرى، والعكس بالعكس.

[٤] إن عدم الدقة والغموض في صياغة التشريع تهز صورة المشرع أمام المخاطبين بالتشريع من جهة، والقائمين على تطبيقه من جهة أخرى.

## ٢. بعض المبادئ في بلوغ الدقة والوضوح في الصياغة التشريعية:

إن دقة استخدام الألفاظ، وحسن رص الكلمات، واحكام العبارات، للتعبير عن المقصود والمراد، هو - في سائر اللغات - هبة من الله يؤتيها من يشاء، تصقلها المعرفة، وينميها الاطلاع.

فالصياغة - في مختلف المجالات - كلضم حبات اللؤلؤ في عقد، أو كنسج خيوط الصوف في ثوب. فالكلمات واحدة، كالحبات والخيط، وإنما يختلف جمال وحسن صياغتها كما يختلف في روعته وجماله العقد أو الثوب، حسب المهارة والاتقان في اللضم أو النسج. وبلوغ الإتقان والمهارة في الصياغة



- بوجه عام - لا يصل إليه من إرادته بالتمنى ، فما نيل المطالب بالتمنى ، وإنما يحتاج الأمر - بالإضافة إلى الاستعداد الطبيعي - إلى الإلمام بفقته وأحكام اللغة بوجه عام ولغة العلم الذى تتعلق به الصياغة بوجه خاص ، وهو أمر لا يكتسبه المرء - فى مجال الصياغة القانونية بوجه عام - ما بين عشية وضحاها ، وإنما قد يستغرق ذلك حيناً من الدهر يجمع فيه المرء ما بين القراءة والتطبيق ، فيكون كمن تعلم مبادئ السباحة على الشاطئ . ثم نزل إلى الماء فازداد بطول الوقت مهارة واتقاناً .

وعلى ذلك ، فإن مقومات إتقان الصياغة القانونية ، وفى ذروتها الصياغة التشريعية ، من وجهة نظرنا ، أربعة ، هى :

- الاستعداد الطبيعي .
- الإلمام بقواعد وأحكام اللغة بوجه عام .
- الإلمام بمبادئ اللغة القانونية بوجه خاص <sup>(١)</sup> .
- العمل فى ميدان صياغة التشريعات .

وسنعرض - بما أفاء الله - تعالى - به علينا - لما نرى أنه يمثل قواعد أو مبادئ من شأنها أن تساعد من يتولى صياغة التشريعات على تحقيق الدقة والوضوح .

---

١) من الجدير بالذكر أنه ينبغي أن يتوفر للقائم على أمر صياغة التشريعات وسنها العلم والمعرفة والخبرة بالقانون بوجه عام وبموضوع التشريع المراد صياغته بوجه خاص .

## [١] اللقطة في اختيار الألفاظ :

الألفاظ والعبارات ، هي - كما سبق ذكره - وسيلة التعبير عن المقصود .  
وكل لفظة إنما تدل على معنى معين .

وإذا كان من اللازم في التعبير عن المقصود - بوجه عام - استعمال كل  
لفظة في المعنى الذي تطلق عليه هذه اللفظة وليس لغيره ، والاختلفت حقيقة  
المقصود عما تم التعبير به ، فإن هذا أولى وأوجب في صياغة التشريعات ، لما  
تنطوي عليه من وضع قواعد عامة مجردة تحدد الحقوق والواجبات والنواهي  
والالتزامات .

ويزيد من أهمية هذا الأمر ، أنه بصدور النص التشريعي ينفصل عن  
إرادة واضعيه ، ويجرى البحث عن إرادة المشرع في ألفاظ النص وعباراته ، بما  
تدل عليه من معانٍ في اللغة والاصطلاح .

وتلك هي بعض المبادئ في شأن دقة بعض الألفاظ .

• زاد على وقل عن ؛

■ يقال : زاد عن وقل على :

والصواب : زاد على وقل عن ، فهذا ما ورد في المعاجم ، وهو أضبط  
للاستخدام<sup>(١)</sup> .

---

(١) ينظر في ذلك :

الأستاذ سعيد بيومي ، مرجع سابق ، الصفحة رقم : ٢٥٩ .

• أثر في. وأثر على:

■ يقال: أثر على

والصواب: أثر في، لأن الأثر يكون في الشيء من جهة العمق لا من جهة العلو، فهو في داخل الشيء لا خارجه<sup>(١)</sup>.  
استخدام المادة [١] أو (المادة الأولى):

الأدق في الاستخدام - وحسبما انتهى إليه قسم التشريع بمجلس الدولة (المادة الأولى)، لكونها مبتدأ خبره ما بعده «تنص على أنه: يجوز / يجب / يتعين ...».

أما [مادة ١] فهي نكرة، والنكرة لا يتبدأ - في الأسلوب الفصيح - بها إلا بمسوغات لا تتوافر في هذا المساق، وهي أقرب إلى الاستخدام العامي منه إلى الفصيح.

وعلى هذا الأساس، استرعى نظر قسم التشريع بمجلس الدولة أنه من الملاحظ أن أحكام القرار جاءت في بعض مواضعها على خلاف ما ارتآه القسم، ويتمثل ذلك في الآتي:

١- ترقيم مشروع القرارات تابع قاعدة الأرقام [١]، [٢]، [٣]، [٤]، ...»<sup>(٢)</sup>

(١) المرجع السابق، الصفحة رقم: ٢٥٨.

(٢) الملف رقم: [٢] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي: [١/٢٠٠٢/٢٠٠١]، الجزء الأول، المكتب الفني لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٥٨.

• مرافق للقانون، ومرفق بالقانون؛

■ يقال: مرفق بالقانون كذا..

والصواب: مرافق لكذا، لأن مرفق من أرفق ورفق بمعنى الرفق وهو ضد العنف، أما مرافق، فمن رافق، أى: صاحب، وشئ مرافق لكذا، أى: ملحق به<sup>(١)</sup>.

ولذلك، فالصواب أن يقال: يعمل بالجداول المرافقة لهذا القانون.

• شهر التصرفات، وأشهار التصرفات؛

■ يقال: إشهار التصرفات..

والصواب: شهر التصرفات، من شهر، وليس أشهر<sup>(٢)</sup>.

استعمال كلمة (مقدار) بدلا من كلمة (قيمة)؛

وقد ورد ذكر كلمة: (مقدار) في القرآن الكريم: في قوله تعالى: ﴿فِي

يَوْمٍ كَانَ مِقْدَارُهُ خَمْسِينَ أَلْفَ سَنَةٍ﴾<sup>(٣)</sup>.

وقوله تعالى: ﴿فِي يَوْمٍ كَانَ مِقْدَارُهُ أَلْفَ سَنَةٍ مِمَّا تَعُدُّونَ﴾<sup>(٤)</sup>.

﴿١﴾ ينظر في ذلك:

الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٥٧.

﴿٢﴾ ينظر المرجع السابق، الصفحة رقم: ٢٥٧.

﴿٣﴾ سورة المعارج، من الآية [٤]، وتامها: ﴿تَعْرُجُ الْمَلَائِكَةُ وَالرُّوحُ إِلَيْهِ فِي يَوْمٍ كَانَ مِقْدَارُهُ خَمْسِينَ أَلْفَ سَنَةٍ﴾.

﴿٤﴾ سورة السجدة، من الآية: [٥]، وتامها: ﴿يُدَبِّرُ الْأَمْرَ مِنَ السَّمَاءِ إِلَى الْأَرْضِ ثُمَّ يَعْرُجُ إِلَيْهِ فِي يَوْمٍ كَانَ مِقْدَارُهُ أَلْفَ سَنَةٍ مِمَّا تَعُدُّونَ﴾.

ومقدار الشيء: مثله في العدد أو الكيل أو الوزن أو المساحة، وهو قدر الشيء بالشيء المساوي له من غير زيادة ولا نقصان.

وقد يقوم الشيء بشئ آخر كالثوب يقوم بالمال. أما مقدار الشيء فهو مثله دون زيادة أو نقصان.

وفي المعجم:

قيمة المتاع: ثمنه.

وقوم السلعة: سعرها وثمانها.

وتقاوموا الشيء فيما بينهم: قدروا ثمنه.

وقدر الشيء: قاسه به وجعله على مقداره.

وكلمة: (مقدار) في مثل (مبلغ مالي مقداره....) هي الأدق من

كلمة (قيمة) من حيث الاستخدام اللغوي<sup>١</sup>.

• تسلم، واستلم:

يشيع استعمال الفعل «استلم» بمعنى الأخذ والتناول.

ولم يرد هذا الاستعمال في العربية الفصحى، لأن التسليم: أخذ الشيء

---

١) الملف رقم: [٨] لسنة ٢٠٠٢م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٥/٢٦]، الصفحة رقم: ٨١.

سالمًا، أما الاستلام فله معانٍ أخرى، منها: استلام الحجز الأسود أى مسه وتقبيله، وعلى ذلك ورد استلم بمعنى اللمس (بالتقبيل، أو باليد، أو بالمسح بالكف).

فالأصوب إذن أن يقال: سلمه، وسلم إليه الشئ فتسلمه<sup>(١)</sup>.

● الإعفاء من الرسوم، والمعافاة من الرسوم:

■ يقال: المعافاة من الرسوم ..

والصواب: الإعفاء من الرسوم، من أعفى، وليس من عافى<sup>(٢)</sup>.

من الأحوط استعمال لفظ (المؤمن) بدلاً من (المستأمن):

وقد برر قسم التشريع بمجلس الدولة ذلك بقوله: «ورد بالمعجم الوجيز أن (التأمين) عقد يلتزم أحد طرفيه وهو المؤمن قبل الطرف الآخر وهو المستأمن بأداء ما يتفق عليه عند تحقق شرط أو حلول أجل في نظير مقابل نقدي معلوم.

ومن ثم يكون من الأحوط والأدق استعمال لفظ: (المؤمن) وهو المصطلح القانوني المتعارف عليه، بدلاً من لفظ المستأمن الذي قد يثير الخلف حول بيان المقصود به»<sup>(٣)</sup>.

١) ينظر في ذلك:

الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٥٨.

٢) المرجع السابق، الصفحة رقم: ٢٥٧.

٣) الملف رقم: [٨] لسنة ٢٠٠٢.

● المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المبدأ رقم: [٢٦/٢٦]، الصفحة رقم: ٨١.

• المصلحة العامة، الصالح العام:

■ يقال: وهو ما يقتضيه الصالح العام.

والصواب، أن يقال: وهو ما تقتضيه المصلحة العامة.

إذ الصالح عكس الفاسد، وليس هو المقصود هنا.

وورد في (الوسيط): «صَلَحَ الشَّيْءُ: زال عنه الفساد، كان نافعاً أو

مناسباً.

يقال: هذا الشيء يَصْلُحُ لك.

و«المصلحة: الصلاح والمنفعة».

وفي (أساس البلاغة): «صَلَحَتْ حَالُ فُلَانٍ وهو على حَالٍ صالحة».

و«رعى الإمام المصلحة في ذلك ونظر في مصالح المسلمين».

وفي (المصباح المنير): «وفي الأمر مصلحة - أى خير - والجمع:

مصالح».

فالصواب إذن أن يقال: هذا في مصلحتك (لا: لصالحك)، وكان

التعديل لمصلحة الوطن، وفعلوا ذلك مراعاة للمصلحة العامة»<sup>(١)</sup>.

وقد عبر الأصوليون التعبير الصحيح في هذا الشأن بقولهم: «التصرف

---

(١) ينظر في ذلك:

الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٥٩.

على الرعية منوط بالمصلحة»، فلم يقولوا: «التصرف على الرعية منوط بالصالح»<sup>(١)</sup>.

• توفرت، توافرت:

■ يقال: متى توافرت فيه الشروط.

والصواب: متى توفرت فيه الشروط.

توفرت: أى بلغت العدد المطلوب، والحال المرادة والحد المعين.

أما معنى توافرت: فهو تكاثرت، وليس المراد تكاثر الشروط بل كونها كاملة، فالتكاثر لا حد له<sup>(٢)</sup>.

• عدم دخول «أل» التعريف على «غير»:

لا تدخل «أل» التعريف على «غير». حيث يقول الله - تعالى - : «غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ»<sup>(٣)</sup>.

وبناء عليه، لا يقال فى النص التشريعى: «ترد الأصناف الغير مطابقة للمواصفات»، وإنما يقال: «ترد الأصناف غير المطابقة للمواصفات».

---

(١) ينظر فى تفسير هذه القاعدة ما سياتى - إن شاء الله - تعالى - فى الباب الثانى من هذا الكتاب.

(٢) ينظر فى ذلك:

الأستاذ سعيد بيومى، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٥٩.

(٣) سورة الفاتحة، من الآية: [٧]، وتامها: «صِرَاطَ الَّذِينَ أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا الضَّالِّينَ».



## • استعمال ثمة:

ثمّ: اسم يشار به إلى المكان البعيد، بمعنى هناك، وقد تلحقه التاء، فيقال ثمة<sup>(١)</sup>.

وإذا كانت «ثمة» تعنى هناك، فلا ينبغي أن تسبقها كلمة «هناك» كأن يقال: «ما لم يكن هناك ثمة دليل على ذلك». إذ تغنى إحدى هاتين الكلمتين عن الأخرى. كما ينبغي ألا تستعمل بمعنى «أى» كأن يقال: «إذا لم تقدم الجهة الإدارية ثمة دفاع في الدعوي على مدى ثلاث جلسات، جاز للمحكمة حجز الدعوي للحكم».

فاستعمال ثمة بمعنى أى، على خلاف المعنى المحدد لها وهو «هناك».

وتجدر الإشارة إلى أن «ثمة» و «هناك» ظرفان، ومن ثم فإنهما إذا وقعا موقع الخبر في الجملة الإسمية يكون الخبر مقدماً.

ومن ثم ينصب المبتدأ المؤخر إذا سبقته إن أو إحدى أخواتها، فيقال: «ومن حيث إن ثمة (هناك) قانوناً...».

## الخزانة أدق لغة من الخزينة:

وقد برّر قسم التشريع بمجلس الدولة ذلك بقوله: «ورد بالمعجم الوجيز أن (خزن) الشئ خزناً: جعله في خزانته.»

والخزانة: مكان الخزن

---

(١) ينظر المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، جمهورية مصر العربية، طبعة ٢٠٠٠، الصفحة رقم: ٨٧.

والخزين أو الخزينة: الشيء المخزون.

ومن ثم تكون (الخزانة) أدق لغة من (الخزينة) (١).

• وجد، تواجد؛

■ يقال: تَوَجَّدَ فلانٌ: أرى من نفسه الوجودَ - أى: تظاهر أو أوهمَكَ بالوجودِ.

وَالْوَجْدُ: هو الحُب الشديد أو الحزن (على وفق السياق).

قل إذن: على الطلاب الحضور إلى المدرج الأول في الساعة كذا..

ولا تقل: على الطلاب التواجد ...

وقل: يوجد الحديد في الطبيعة بكثرة.

ولا تقل: يتواجد الحديد في الطبيعة ...

وقل: يُستخرج الحديد الموجود ...

ولا تقل: يستخرج الحديد المتواجد ...! (٢).

---

(١) الملف رقم: [٨] لسنة ٢٠٠٢م

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٥/٢٦]، الصفحة رقم: ٨١.

(٢) ينظر في ذلك:

الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٦٤.

وبناء عليه، فلا يصح أن يقال: تسرى أحكام هذا القانون على كل من  
تواجد بالخدمة في....».

وانما يقال: «تسرى أحكام هذا القانون على العاملين الموجودين  
بالخدمة في...».

• مقصور على، قاصر على؛

■ يقال: هذا الأمر قاصر على.

والصواب: مقصور على.

تقول: قصرت الأمر عليه، فأنت قاصر، والأمر مقصور كما في قوله  
تعالى: «حُورٌ مَّقْصُورَاتٌ فِي الْخِيَامِ»<sup>(١)</sup>.

• لفظ السنة من الألفاظ التي تتعدد معانيها، وانها ولفظ العام بمعنى واحد في  
مقاييس الزمن؛

وعلى هذا الأساس، أشار قسم التشريع بمجلس الدولة في كتابه  
الموجه إلى وزير العدل أنه تلاحظ له من مطالعة قرار رئيس الجمهورية رقم  
[٤٣٣] لسنة ٢٠٠١م في شأن العفو عن باقي العقوبة بالنسبة إلى بعض  
المحكوم عليهم بمناسبة الاحتفال بعيد الفطر المبارك لعام ١٤٢٢ هجرية،  
والمنشور في عدد الجريدة الرسمية [٤٨ مكرراً] في ديسمبر ٢٠٠١م، أن القرار  
المشار إليه في صيغته التي نشر بها يغير ما ورد من وزارة العدل، والصيغة التي  
أقرها القسم، وأن ما جرى من تعديلات على المشروع بالصيغة التي صدر بها

---

(١) سورة الرحمن، الآية: (٧٢) بتمامها.

سواء بالحذف أو الإضافة إنما جاءت على خلاف ما أقره القسم وارتأه صحيحاً  
يتبدى فى الآتى :

عنوان القرار: استبدال بعبارة (لسنة) (لعام) على خلاف ما ارتأه القسم  
توحيداً للألفاظ الواردة بالمشروع على نحو يتحقق به الغرض من استعمال  
اللفظ حتى وإن كان يتفق مع مدلول عبارة (لسنة) اصطلاحاً<sup>(١)</sup>.

• الباء بمعنى بدل:

■ قد ترد الباء بمعنى السببية: فى مثل قوله - سبحانه وتعالى - «كُلُّ  
نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ»<sup>(٢)</sup>.  
وكذلك قول الشاعر:

جزى الله الشدائد عنى كل خير  
أى: عرفت بسببها.

■ كما ترد الباء بمعنى الاستعانة، فى مثل قوله تعالى: «فَوَيْلٌ لِلَّذِينَ  
يَكْتُبُونَ الْكِتَابَ بِأَيْدِيهِمْ ثُمَّ يَقُولُونَ هَذَا مِنْ عِنْدِ اللَّهِ لِيَشْتَرُوا بِهِ

(١) الملف رقم: [٢] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع  
بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء  
الثانى، المكتب الفنى لقسم التشريع، لم [١٦]، الصفحة رقم:  
٤٦.

(٢) سورة المدثر، الآية رقم [٣٨] بتمامها.

لَمَّا قَلِيلًا فَوَيْلٌ لَهُمْ مِمَّا كَتَبَتْ أَيْدِيهِمْ وَوَيْلٌ لَهُمْ مِمَّا يَكْسِبُونَ»<sup>(١)</sup> .  
■ وقد تأتي بمعنى المجاوزة (عن)، في مثل قوله تعالى: «الرَّحْمَنُ

فَاسْتَلَّ بِهِ خَيْرًا»<sup>(٢)</sup> . أى: عنه.

وكذلك قوله تعالى: «نُورُهُمْ يَسْعَى بَيْنَ أَيْدِيهِمْ وَبِأَيْمَانِهِمْ»<sup>(٣)</sup> .

أى: عن أيمنهم ...

■ كما ترد الباء بمعنى كلمة «بدل»، بحيث يصح إحلال هذه الكلمة محل الباء من غير أن يتغير المعنى، مثل قوله تعالى: «وَمَنْ يَتَّبِعْهُ الْكُفْرَ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ ضَلَّ سَوَاءَ السَّبِيلِ»<sup>(٤)</sup> .

١) سورة البقرة، الآية رقم [٧٩] بتامها.

٢) سورة الفرقان، من الآية: [٥٩]، وتامها: «الَّذِي خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا فِي سِتَّةِ أَيَّامٍ ثُمَّ اسْتَوَى عَلَى الْعَرْشِ الرَّحْمَنُ فَاسْتَلَّ بِهِ خَيْرًا».

٣) سورة التحريم، من الآية: [٨]، وتامها: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا تَوْبُوا إِلَى اللَّهِ تَوْبَةً نَصُوحًا عَسَىٰ رَبُّكُمْ أَن يُكَفِّرَ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ وَيُدْخِلَكُمُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِن تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ يَوْمَ لَا يُخْزِي اللَّهُ النَّبِيَّ وَالَّذِينَ آمَنُوا مَعَهُ نُورُهُمْ يَسْعَىٰ بَيْنَ أَيْدِيهِمْ وَبِأَيْمَانِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَنْتُمْ لَنَا نُورٌ وَآخِرُ لَنَا إِنَّكَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ».

٤) سورة البقرة، من الآية رقم [١٠٨]، وتامها: «أَمْ تُرِيدُونَ أَن تَسْأَلُوا رَسُولَكُمْ

كَمَا سَأَلَ مُوسَىٰ مِن قَبْلُ وَمَنْ يَتَّبِعِ الْكُفْرَ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ ضَلَّ سَوَاءَ السَّبِيلِ».

ولمزيد من التفصيلات والاستعمالات الأخرى للباء، ينظر:

الدكتور محمد عبد البديع عسران، «مختصر النحو العربي»، مرجع

سابق، الصفحة رقم: ٩٢.

وإذا كانت الباء بمعنى «بدل» ففي الأسلوب العربي الصحيح ينبغي دخولها على المتروك، أى على الشئ الذى لم يؤخذ للاستغناء عنه بأخذ غيره بدلاً منه.

والقرآن العظيم فى كل استعمالاته للفعل «بدل» ومشتقاته جرى على هذا الأسلوب<sup>١</sup> ومن ذلك قوله - تعالى - : «قَالَ أَتَسْتَبْدِلُونَ الَّذِي هُوَ أَدْنَىٰ بِالَّذِي هُوَ خَيْرٌ»<sup>٢</sup>. وعلى ذلك، إذا أريد استبدال بعض النصوص ببعض، فإن الباء تدخل على النصوص التى يراد تركها، فيقال: «يستبدل بنصوص المواد..... النصوص الآتية:.....»، ولا يقال: «تستبدل نصوص المواد..... بالنصوص الآتية:.....».

استعمال: «أو»، و «أم»:

من المعروف أن الحرف: «أو» يعبر عن المغايرة بين الشئين اللذين يتوسطهما، مثل: اعط الفاتز: قلماً أو كتاباً.

١) ينظر فى ذلك:

المستشار حسن الحفناوى، «من أسرار اللغة العربية»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٧٣.

٢) سورة البقرة، من الآية رقم: [٦١]، وتامها: «وَإِذْ قُلْتُمْ يَا مُوسَىٰ لَنْ نُصْبِرَ عَلَىٰ طَعَامٍ وَاحِدٍ فَادْعُ لَنَا رَبَّكَ يُخْرِجْ لَنَا مِمَّا تُنْبِتُ الْأَرْضُ مِنْ بَقْلِهَا وَقِثَّائِهَا وَفُومِهَا وَعَدَسِيهَا وَبَصَلِهَا قَالَ أَتَسْتَبْدِلُونَ الَّذِي هُوَ أَدْنَىٰ بِالَّذِي هُوَ خَيْرٌ اهْبِطُوا مِصْرًا فَإِنَّ لَكُمْ مَّا سَأَلْتُمْ وَضُرِبَتْ عَلَيْهِمُ الذِّلَّةُ وَالْمَسْكَنَةُ وَبَاءُوا بِغَضَبٍ مِنَ اللَّهِ ذَلِكَ بَأْتُهُمْ كَانُوا يَكْفُرُونَ بآيَاتِ اللَّهِ وَيَقْتُلُونَ النَّبِيِّينَ بِغَيْرِ الْحَقِّ ذَلِكَ بِمَا عَصَوْا وَكَانُوا يَعْتَدُونَ».

وإذا وقعت بعد الطلب تفيد التخيير أو الإباحة مثل :

- تزوج هنداً أو أختها. فهي في هذه الحالة للتخيير، لأنه لا يجوز أن يتزوجهما معاً.

- جالس العلماء أو الزهاد. فهي في هذه الحالة للإباحة، لأنه يجوز الجمع بينهما.

وإذا وقعت «أو» بعد كلام خبري فهي للتقسيم أو الإيهام أو الشك<sup>(١)</sup>.

وفي هذا المعنى تقول المادة [١٠٧] من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى الصادر بالقانون رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨ م: «يكون تقديم العروض فى عمليات شراء أو استجار العقارات فى مظلوفين أحدهما للعرض الفنى والآخر للعرض المالى.

ويحتوى المظلوف الفنى على: التأمين المؤقت المطلوب، بالإضافة إلى البيانات والمستندات الآتية:

[١] المستندات الدالة على الملكية.

[٢] شهادة سلبية تفيد خلو العقار من أية رهون «أو» حجوزات، «أو» غيرها من موانع نقل الملكية «أو» الاستجار.

وتتفق (أم) المتصلة مع (أو) فى أن كلاً منهما يعطف ما بعده على ما قبله ويشركه معه فى أحوال الإعراب. بيد أنهما يختلفان فيما يأتى:

---

(١) الدكتور محمد عبد البديع عمران، «مختصر النحو العربى»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٩٠.

• «أن (أو) إذا وقع قبلها الاستفهام فيصح أن يكون بالهمزة، ويصح أن يكون بغيرها، فيجوز أن تقول: أزيد عندك أو عمرو؟. ويجوز أن تقول: هل زيد عندك أو عمرو؟ بخلاف (أم) فلا يجوز أن يتقدمها إلا الهمزة عند الأكثرين، تقول: أزيداً ضربت أم عمراً.

• أنك إذا قلت: أزيداً ضربت أو عمراً، فيكون الجواب: نعم أو لا، وذلك لأنها عطفت استفهاماً على استفهام، فكان كل واحد منهما قائم بنفسه، لأن المعنى: أضربت أحدهما؟ ولو عينت أحدهما لجاز لأنه جواب وزيادة بخلاف (أم) فلا يكون جوابها إلا بتعيين أحد الشئيين أو الأشياء. وإذا قلت: سواء على أذهبت أم جئت. لا يجوز أن تقول أو جئت، لأن (سواء) لا بد فيها من شئيين، لأنك تقول: سواء على هذان، ولا يجوز سواء على هذا - (١).

• أن (أم) لا بد أن يسبقها استفهام ظاهر أو مقدر، ولا يلزم ذلك مع (أو) (٢).

### استعمال حروف: «الواو»، و«ثم»، و«الفاء»:

من المقرر أن حرف «الواو» - على وفق ما يرجحه البعض من أهل اللغة

١) سورة يس، الآية رقم: [١٠] وتامها: «وَسَوَاءٌ عَلَيْهِمْ أُنذِرْتَهُمْ أَمْ لَمْ تُنذِرْهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ».

٢) ينظر: الدكتور محمد حسين صبرة، المتشابه والمختلف في النحو العربي، دار غريب، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣، الصفحة رقم: ٧٣.

• نقلاً عن الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٦٠، ورقم: ٢٦١.



- يفيد مطلق الجمع من دون ترتيب أو تعاقب ما لم تكن هناك قرينة على الترتيب أو التعاقب. بينما من المقرر إن «الفاء» تفيد الترتيب والتعاقب مباشرة ودونما تأخير، وأن «ثم» تفيد الترتيب والتعاقب مع التأخير<sup>(١)</sup>.

ومن صور استعمال الواو - وهي التي تهمنا في هذا الموضوع - في مطلق الجمع، النص على أنه: «في حالة إخلال المشتري بأى شرط من شروط البيع، فيكون للجهة الإدارية دون الحاجة إلى إنذاره أو اللجوء للقضاء أن تفسخ العقد وتقوم باتخاذ إجراءات البيع من جديد على حسابه مع حفظ حقها في الحصول على ما يكون مستحقاً لها من مبالغ نظير فروق الأسعار والمصروفات الإدارية والتعويضات المستحقة، ولا ترد إليه أية زيادة تكون قد تحققت في ثمن البيع».

فعجز هذا النص - باستعماله حرف الواو - يفيد أحقية جهة الإدارة في الجمع بين فروق الأسعار والمصروفات الإدارية والتعويضات.

استعمال: «لاسيما»، و«سيما»:

تتركب لاسيما من: لا النافية للجنس + سى بمعنى مثل + ما (موصولة أو نكرة تامة أو زائدة)، وخبر لا يكون محذوقاً. والواو تلازمها في الفصحى غالباً. فيقال: ولاسيما.

وبعد حذف الواو ولا النافية للجنس أو حذف لا وحدها فتقتصر على

---

(١) بنظر في ذلك:

المستشار حسن الحفناوى، «من أسرار اللغة العربية»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٦٤، ورقم: ٣٦٥.

«سيما» من قبيل الخطأ، لأن الغرض من استخدام ولاسيما هو جعل ما بعدها أدخل في حكم ما قبلها، وحذف (لا) منها يؤدي إلى اختلال المعنى المراد <sup>(١)</sup>. وهي تفيد تفضيل ما بعدها علي ما قبلها <sup>(٢)</sup>، كأن يقال: أحب العمل القانوني، ولاسيما صياغة التشريعات.

استعمال: «على وفق»، و«وفقاً لـ»:

يقال: حكم على فلان بكذا وكذا، وفقاً للمادة ...

والصواب: حكم على فلان بكذا وكذا على وفق المادة ... أي على

حسب.

فالوفق المجرور بعلى معناه (على حسب كذا، أو بحسب كذا)، أما غير

المجرور بها فمعناه (القدر والمقدار)، يقال: كسب فلان وفق عياله، أي: قدر كفايتهم <sup>(٣)</sup>.

استعمال الحرفين: «إن» و«إذا»:

يستعمل هذان الحرفان في الجمل الشرطية، أي تلك التي تتكون من

فعل للشرط وجواب له - بيد أن بينهما خلافاً، ولكل منهما استعماله عند

---

(١) ينظر في ذلك:

الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٦٢.

(٢) ينظر في ذلك:

الدكتور محمد عبد البديع عسران، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٢٣.

(٣) الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٥٨.

فالحرف «إن» يستعمل في الأمر الذي قد يتحقق أو لا يتحقق. فيقال: إن جاء أحمد سأكرمه.

في حين يستعمل الحرف: «إذا» للأمر (فعل الشرط) المحقق وقوعه. فيقال: إذا جاء رمضان سأخرج صدقاتي. ولذلك، فلا غرو أن يقال: الإضافة إلى الحرف «إذا» تعني الإضافة إلى أجل أكثر منه شرط، أما الإضافة إلى الحرف «إن» فتعني الإضافة إلى شرط<sup>(٢)</sup>.

### استعمال كلمتي: «الآتية»، و«التالية»:

تستعمل كلمة «الآتية» إذا لم يفصل بينها وبين ما سيأتي كلام، بأن يقال - على سبيل المثال - : «تسرى أحكام هذا القانون على الفئات الآتية:

[١] موظفي .....

بينما يقال: «تسرى على الفئات التالية أحكام هذا القانون:

[١] موظفي .....

ويلاحظ - في هذا الصدد - أن كلمة «موظفي» جاءت مجرورة، باعتبار أن كلاً من كلمتي «الآتية» و«التالية» مجرورة.

---

(١) ينظر في ذلك:

المستشار حسن الحفناوي، من أسرار اللغ العربية، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤١٥.

(٢) ينظر في ذلك: المرجع السابق، الصفحة رقم: ٤١٦.

استعمال : « فما فوقها » بدلا من « فما فوق »:

الأدق أن يستعمل التعبير الأول وليس الثاني .

فلا يقال : « يقتصر شغل الوظائف من الدرجة ..... وما فوق على .

..... »

إنما يقال : « يقتصر شغل الوظائف من الدرجة الأولى وما فوقها - أو وما

يعلوها - على ..... » .

**ملحوظة مهمة :**

مراعاة عدم استعمال ألفاظ في النص اللانحي تغيير تلك التي

استعملها نص القانون بما يؤدي إلى خروج اللائحة على القانون .

وقد لاحظ قسم التشريع هذا الاختلاف لدى مراجعة مشروع قرار

رئيس الجمهورية بتحويل مؤسسة مصر للطيران إلى شركة قابضة تتبعها

شركات تابعة، حيث لاحظ القسم أنه بعد أن راجع المشروع، قامت الجهة

الإدارية بتعديل نص المادة الأولى من القرار فيما يتعلق بجواز قيام الشركة

القابضة بإنشاء شركات تابعة أخرى يتم تأسيسها وتحديد مدتها وأغراضها

ورأسمالها بقرار من وزير الطيران المدني بإضافة عبارة « بعد موافقة مجلس إدارة

الشركة القابضة »، وذلك على الرغم من أن المادة [ ١٧ ] من قانون شركات

قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم [ ٢٠٣ ] لسنة ١٩٩١ تقضى بأن

يكون ذلك « بناء على اقتراح مجلس إدارة الشركة القابضة »<sup>(١)</sup>، والفرق

واضح بين الاقتراح والموافقة .

◀

(١) ، الملف رقم : [ ٢٧ ] لسنة ٢٠٠٢ .

تطبيق، استبدال النص اللائحي لفظة، «بلغت» بلفظة، «جاوزت»؛

من الواضح أن ثمة اختلافاً في المعنى والمدلول بين لفظة: «بلغت»، ولفظة «جاوزت».

وقد تردت اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى فى استعمال لفظة «بلغت»، بينما كان القانون يستعمل لفظة «جاوزت».

فقد نصت المادة [١٢٣] من هذه اللائحة على أن:

«يصدر بتشكيل لجنة البيع أو التأجير أو الترخيص فى المزايدة العلنية العامة قرار من السلطة المختصة تضم عناصر فنية ومالية وقانونية بحسب أهمية وقيمة المزايدة.

ويجب أن يشترك فى عضوية هذه اللجنة ممثل عن وزارة المالية، متى بلغت قيمة المزايدة مائتين وخمسين ألف جنيه، وعضو عن إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة متى بلغت القيمة خمسمائة ألف جنيه.....».

بينما يلاحظ أن المادة [٣٢] من القانون قد نصت فى صدرها على أن:

«تتولى الإجراءات المنصوص عليها فى هذا الباب لجان تشكل على النحو المقرر للجان فتح المظاريف، ولجان البت فى المناقصات».

- 
- < المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى (٢٠٠٢/٢٠٠٣)، الجزء الثالث، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: (٨)، الصفحة رقم: ١٠٨.

وقد نصت المادة [١٢] من هذا القانون في فقرتها الثانية على أن

«يجب أن يشترك في عضوية لجان البت ممثل لوزارة المالية إذا تجاوزت القيمة مائتين وخمسين ألف جنيه، وكذا عضو من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة إذا تجاوزت القيمة خمسمائة ألف جنيه».

ويبين مما تقدم أن اللائحة خالفت القانون في استبدالها لفظة: «بلغت»، بلفظة: «جاوزت»، على ما بينهما من خلاف. والأولى بالاتباع - طبقاً للمستقر عليه - هو حكم القانون.

### تطبيق آخر:

استبدال النص اللانحى عبارة «الراتب الشامل» بكلمة: «الراتب»، والتي سبق أن نص القانون على أنه يقصد بها: «الراتب الأساسى».

فقد كانت المادة [٧٠] من القانون الاتحادى رقم: [٢١] لسنة ٢٠٠١ م تنص على الجزاءات التى يجوز توقيعها على الموظفين، وورد النص على جزاء الخصم على النحو الآتى: «الخصم من الراتب لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً فى المرة الواحدة، وعلى ستين يوماً خلال السنة».

وقد حددت المادة [١] من هذا القانون المقصود بكلمة الراتب بقولها: «فى تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالكلمات التالية المعانى الموضحة قرين كل منها ما لم يقض سياق النص بخلاف ذلك: ..... الراتب: الراتب الأساسى، ما لم ينص على خلاف ذلك .....»

بينما نصت المادة [٤٨] من اللائحة التنفيذية لهذا القانون على

أن:

» ..... . ينفذ جزاء الخصم في الحدود الجائزة قانوناً من راتبه  
الشامل المستحق له عن الشهر التالي.....».

وقد انتقدنا ذلك في الطبعة الأولى من مؤلفنا: «شرح قانون الخدمة  
المدنية الجديد ولائحته التنفيذية، ٢٠٠٤»، حيث تم تداركه في العام  
٢٠٠٥م بتعديل نص المادة [٤٨] من اللائحة المشار إليها بموجب قرار  
مجلس الوزراء رقم (٧) لسنة ٢٠٠٥م، بما يجعل تنفيذ الخصم من الراتب  
الأساسي، وبذلك أصبح نص اللائحة منسجماً مع القانون بعد أن كان  
خارجاً عنه.

### ملحوظة أخرى مهمة:

#### مراعاة عدم اختلاف المسميات بين التشريعات ذات الصلة:

فقد لاحظ قسم التشريع أن الفقرتين الثانية والثالثة من المادة [٢] من  
مشروع قانون إنشاء محاكم الأسرة تنصان على: «وتؤلف كل دائرة من  
الدوائر الاستئنافية من ثلاثة من مستشاري محكمة الاستئناف يكون أحدهم  
على الأقل بدرجة رئيس محكمة استئناف.

ويجوز أن تستعين الدائرة الاستئنافية بمن تراه من الأخصائيين».

ونظراً لأن عبارة «بدرجة رئيس محكمة استئناف» الواردة بالفقرة الثانية  
لا تتفق وحقيقة الحكم المقصود في ضوء مسميات الوظائف الواردة بالجدول  
رقم [١] المرافق لقانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم [٤٦] لسنة  
١٩٧٢م. وإنما الصحيح هو عبارة: «بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف». ونزولاً  
على مقتضيات حسن الصياغة، فقد قام القسم بتعديل الصياغة باستعمال

عبارة «بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف»<sup>(١)</sup>.

## [٢] استخدام أسماء الإشارة والضمائر:

اسم الإشارة: اسم مبنى يدل على معنى بالقرب - كهذا، وهذه، وهذان، وهاتان، وهؤلاء - أو بالبعد - كذاك، وذلك، وتلك، وأولئك، أو بالمكان كهنا، وهاهنا، وهناك، وهناك، وثم والتي قد تدخل عليها التاء فتصبح ثمة<sup>(٢)</sup>، فيقال مثلاً: طلب التسجيل، ثم يقال: هذا الطلب، كما هو الحال في المثال الآتي:

«يكون تسجيل السفينة بناء على طلب من المالك إلى مكتب التسجيل، ويجب أن يشتمل هذا الطلب على البيانات الآتية: .....» .  
ففي هذه الحالة يمكن أن يقال:

«ويجب أن يشتمل طلب التسجيل ... ..»، كما جاء في المادة [٢٧] من القانون الاتحادي الإماراتي رقم [١٦] لسنة ١٩٨١ م، بشأن القانون التجاري البحري.

كما يمكن أن يقال: «ويجب أن يشتمل هذا الطلب» - كما في المثال السابق.

---

(١) الملف رقم: [٤] لسنة ٢٠٠٣.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢]، الصفحة رقم: ٧٤.

(٢) الدكتور محمد عبد البديع عسران، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٠٧.



ويمكن أن يقال - كذلك - : «يجب أن يشتمل الطلب» ، وذلك نظراً لقرب المسافة بين عبارة «طلب التسجيل» ، وكلمة «الطلب» .

غير أنه ، إذا كثرت الكلام بين عبارة «طلب التسجيل» الواردة في صدر النص وبين الموضع الذي يراد استعمال اسم الإشارة فيه كبديل لعبارة «طلب التسجيل» . فالأولى أن يقال : «طلب التسجيل» ، كما هو الحال في المثال الآتى :

[١] يكون تسجيل السفينة بناء على طلب المالك إلى مكتب التسجيل ، ويجب أن يشتمل طلب التسجيل على البيانات الآتية :

- أ - ... ..
- ب - ... ..
- ج - ... ..
- د - ... ..
- هـ - ... ..
- و - ... ..
- ز - ... ..
- ح - ... ..
- ط - ... ..
- ى - ... ..

[٢] يصدر الوزير قراراً بنموذج طلب التسجيل .

فالأولى هنا أن يقال في البند [ ٢ ] من هذا النص « طلب التسجيل » ،  
وليس « هذا الطلب » .

ومن المفضل - كذلك - استعمال الاسم بدلاً من الضمير عند تعدد (١)  
الاسم الذي يسبق الضمير مما لا يؤمن معه اللبس في تحديد العائد عليه الضمير ،  
مثل : التقى زيداً عمراً وهو غضبان . إذ يثور أمر تحديد من الذي كان غضباناً في  
هذه الحالة ؟ ، وهل كان زيداً أو عمراً ؟ . والقاعدة في هذا الشأن ، أن الضمير  
يعود على أقرب اسم له .

### ملحوظة لغوية مهمة:

وبهذه المناسبة ، تجدر الإشارة إلى الملحوظة الآتية :

### • تكرار (بين) :

تكرر (بين) في الفصحى إذا أضيفت إلى ضمير كما في قوله -  
سبحانه وتعالى - : « رَبَّنَا افْتَحْ بَيْنَنَا وَبَيْنَ قَوْمِنَا بِالْحَقِّ » (٢) ، وذلك لأن  
العطف على المضمرة المحرور - كما يقول البصريون - يقتضى تكرير الجار فيه .

(١) ينظر في تفصيلات الضمان:

الدكتور محمد عبد البديع عسران ، مرجع سابق ، الصفحة رقم : ٢٠٠  
وما بعدها .

(٢) سورة الأعراف ، من الآية رقم [ ٨٩ ] ، وتمامها : « قَدْ افْتَرَيْنَا عَلَى اللَّهِ كَذِبًا إِنْ  
عُدْنَا فِي مِلْعَتِكُمْ بَعْدَ إِذْ نَجَّانَا اللَّهُ مِنْهَا وَمَا يَكُونُ لَنَا أَنْ نَعُودَ فِيهَا إِلَّا  
أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ رَبُّنَا وَسِعَ رَبُّنَا كُلَّ شَيْءٍ عِلْمًا عَلَى اللَّهِ تَوَكَّلْنَا رَبَّنَا افْتَحْ  
بَيْنَنَا وَبَيْنَ قَوْمِنَا بِالْحَقِّ وَأَنْتَ خَيْرُ الْفَاتِحِينَ » .

أما إذا أضيف (بين) إلى اسم ظاهر، فلا تكرر، مثل قوله - سبحانه وتعالى - :  
﴿فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ﴾<sup>(١)</sup> لأن لفظة (بين)  
تقتضى الاشتراك.

وليس ثمة غضاضة في تكرر (بين) ولو أضيفت إلى اسم ظاهر، في  
بعض الحالات، مثل: طول الجملة، وتعدد المعطوفات، ودرء اللبس، ولكن إذا  
قصرت الجمل، ولم يتعدد المعطوف، وأمن اللبس، فإن تكرر (بين) المضافة  
إلى اسم ظاهر، يعد خروجاً عن الاستعمال الفصيح<sup>(٢)</sup>.

وعلى ذلك يقال:

«يجوز بقرار من السلطة المختصة فسخ العقد المبرم بين الجهة الإدارية  
والمتعاقد ...».

ولا يقال:

(١) سورة البقرة، من الآية رقم [١٠٢]، وتمامها: «وَاتَّبَعُوا مَا تَتْلُو الشَّيَاطِينُ  
عَلَىٰ مُلْكِ سُلَيْمَانَ وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَانُ وَلَكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ  
النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنزِلَ عَلَى الْمَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَارُوتَ وَمَا  
يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّى يَقُولَا إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا  
يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ وَمَا هُمْ بِضَارِينَ بِهِ مِنْ أَحَدٍ إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ  
وَيَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَلَا يَنْفَعُهُمْ وَلَقَدْ عَلِمُوا لَمَنِ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي  
الْآخِرَةِ مِنْ خَلْقٍ وَلَبِئْسَ مَا شَرَوْا بِهِ أَنفُسَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ».

(٢) ينظر في ذلك:

الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم ٢٦١.

«يجوز بقرار من السلطة المختصة فسخ العقد المبرم بين الجهة الإدارية وبين المتعاقد» .

في حين يقال :

«يجوز للجهة الإدارية فسخ العقد المبرم بينها وبين المتعاقد» .

ولا يقال :

«يجوز للجهة الإدارية فسخ العقد المبرم بينها والمتعاقد...» .

كما يقال : «وتوفيقاً بين هذه الاعتبارات وبين الاعتبارات...» ، وذلك «حتى يؤمن اللبس» .

[٣] مراعاة الترتيب الصحيح لعبارات وجمل الكلام؛

أ - المقصود بذلك؛

الصياغة - بوجه عام - هي - كما سبق أن ذكرنا - نظم الكلمات والعبارات للتعبير عن المعنى المراد .

وتظهر براعة الصانع في هذا النظم، من خلال وضع كل كلمة أو عبارة في موضعها الصحيح، فقد يزيل اضطراب ألفاظ وعبارات النص إجراء تقديم وتأخير لبعض من ألفاظه أو عباراته، فضلاً عما قد يكون لذلك من تأثير على المعنى المراد، وتحقيق الغاية من الحكم .

وهذا ما سنعرض له في النقطة القادمة مباشرة إن شاء الله - تعالى - .

ب - تأثير المعنى بموقع الكلمات والعبارات؛

لا شك في تأثير المعنى والحكم المستفاد من النص بموقع الكلمات والعبارات فيه .

وقد تجلت بلاغة النظم القرآني للكلمات - في هذا الصدد - حيث قال الله - سبحانه وتعالى - : «إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ»<sup>(١)</sup> . لأن صياغة الآية الكريمة على النحو الذي صيغت به تعني أننا نخصك يا ربنا بالعبادة فلا نعبد أحداً سواك. بينما لا تحمل عبارة «نَعْبُدُ إِيَّاكَ ...» أننا نخص الله وحده بالعبادة، وإنما نحتمل أننا قد نشرك غيره معه في العبادة.

#### [٤] في العدد والمعدود :

- واحد واثنان يتبعان المعدود تذكيراً وتأنيثاً. فيقال: بند واحد، وبندان اثنان. ومادة واحدة، ومادتان اثنتان.
- من ثلاثة إلى تسعة تخالف المعدود في جميع أحوالها، فيقال: ثلاثة بنود، تسعة بنود، بينما يقال: ثلاث مواد، تسع مواد.
- عشرة تخالف المعدود مفردة، وتوافقه مركبة. فيقال: عشرة بنود، وعشر مواد. بينما يقال: أحد عشر بنداً، وثلاثة عشر بنداً، وأحدى عشرة مادة، وثلاث عشرة مادة<sup>(٢)</sup>.
- [٢٠]، [٣]، [٤٠]، [٥٠]، [٦٠]، [٧٠]، [٩٠]، [١٠٠]، [١٠٠٠]، ... إلخ، لا تتغير تذكيراً وتأنيثاً، فيقال: عشرون بنداً، تسعون بنداً. ويقال كذلك: عشرون مادة، تسعون مادة.

(١) سورة الفاتحة، الآية رقم: [٥] بتمامها.

(٢) ينظر في تفصيلات ذلك :

المستشار حسن الحفناوى، «من أسرار اللغة العربية»، مرجع سبق، الصفحة رقم: ٤٦٤.

## ملحوظة :

العبرة في هذا الشأن بتذكير المفرد وتانيته، فيقال : ثلاثة سجلات ، لأن الأصل سجل .

وهكذا يمكن بلورة قواعد تذكير الأعداد وتانيتها فيما يأتي :

<u>العدد</u>	<u>العدد</u>	<u>أمثلة</u>
٢٠١	[العدد وفق المعدود تذكيراً وتانياً]	بند واحد، مادتان اثنتان
من ٣ إلى ١٠	[العدد عكس المعدود]	ثلاثة بنود، عشر مواد
١٢، ١١	[العدد وفق المعدود]	أحد عشر بنداً، اثنتا عشرة مادة
من ١٣ إلى ١٩	[صدر العدد عكس المعدود وعجزه كالمعدود]	ثلاثة عشر بنداً وتسع عشرة مادة
٢٠	[لا تتغير]	عشرون بنداً، عشرون مادة
من ٢٣ إلى ٢٩	[صدر العدد عكس المعدود وعجزه لا يتغير]	ثلاثة وعشرون بنداً، أربع وعشرون مادة
٢٠، ٣٠، ٤٠	[لا تتغير]	عشرون بنداً، عشرون مادة
١٠٠، ١٠٠٠ إلخ	[لا تتغير]	ألف رجل، ألف امرأة

## ملحوظة لغوية مهمة:

يقال : المادة الحادية عشر من القانون إلى المادة التاسعة عشر :

والصواب أن يقال : المادة الحادية عشرة والمادة الثانية عشرة من القانون إلى التاسعة عشرة، لأن العشرة إذا كانت مركبة مع غيرها فهي موافقة للمعدود، والمعدود في هذه الجملة هو المادة وهي مؤنثة وإذا لم تكن مركبة مع

غيرها من الأعداد فهي مخالفة للمعدود كأعداد الآحاد الأخرى ( من ٣ إلى ٩ ) (١)

#### [٥] الاستعمال الدقيق لعلامات الترقيم:

من الملاحظ - وحسبما ذهب إليه البعض - أن ثمة اتجاهًا حديثًا نحو تبسيط اللغة القانونية بوجه عام، وعدم الإسراف في اتباع التقاليد القانونية الفنية القديمة.

فعلى سبيل المثال، أصبحت اللغة القانونية الحديثة - شأنها في ذلك شأن اللغة العادية - تستخدم الفصول والأقواس وغيرها من علامات الترقيم، بعد أن كانت اللغة القانونية تكاد تخلو منها (٢).

ومن المعروف، أن علامات الترقيم قد دخلت اللغة العربية حديثًا، وهي مظهر لتأثرها ببعض اللغات الأجنبية التي فرض عليها الاحتكاك بها، وهذه العلامات ليست موضع اتفاق بين العلماء، وربما اختلفت الآراء حول بعضها. وهذه نبذة عن بعض تلك العلامات.

#### أ. الفاصلة (،):

تستعمل الفاصلة (،) لفصل بعض أجزاء الكلام عن بعض، فيقف القارئ عندها وقفة خفيفة.

---

(١) بنظر في ذلك:

الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٥٨.

(٢) بنظر في ذلك:

الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٦.

أما مواضع استعمالها فهي :

- توضع بين الجمل التي يتكون من مجموعها كلام تام في معنى معين، مثل : لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي . ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون .
- وتوضع بين أنواع الشئ وأقسامه ، مثل - أنواع اللوائح - أربعة : اللوائح التنفيذية، واللوائح التفويضية، واللوائح التنظيمية، ولوائح الضرورة . ومثل : التقديرات الجامعية هي : ممتاز، وجيد جداً، وجيد .

### أهم استعمالات الفاصلة في صياغة النصوص:

أوضحنا - فيما سبق - ما تستعمل فيه الفاصلة . بيد أن أهم استعمالات الفاصلة في مجال صياغة النصوص هو بيان ما إذا كان الشرط أو القيد الذي يأتي في عجز الكلام - أو النص - ينصرف إلى جميع ما سبقه أم إلى ما سبقه مباشرة .

فعلى سبيل المثال، إذا قيل : اعط محمدًا قلمًا، واعط أحمد ساعة عند النجاح . ففي هذه الحالة يكون إعطاء محمد قلمًا غير مقيد بقيد النجاح، وأن هذا القيد ينصرف إلى إعطاء أحمد ساعة فقط .

وأما إذا قيل : اعط محمد قلمًا، واعط أحمد ساعة، عند النجاح . ففي هذه الحالة - وبسبب وضع الفاصلة على هذا النحو - يغدو من المؤكد - وبما لا يدع مجالاً لأى شك - تقييد منح محمد القلم وأحمد الساعة بالنجاح .

كما وأن ثمة سبباً آخر لإعمال القيد الوارد في عجز النص السابق على كل من محمد وأحمد، بحذف الفاصلتين، بأن يقال : اعط محمدًا قلمًا وأحمد ساعة عند النجاح .



## ب - الفاصلة المنقوطة (:) :

توضع بين الجمل ، فتشعر بالوقوف عندها وقفة أطول قليلاً من سكتة الفاصلة .

وأشهر مواضع استعمالها :

- توضع بين جملتين تكون الثانية ناتجة عن الأولى ، مثل :  
لقد اجتهد في دراسته ؛ فتفوق تفوقاً مشرفاً .
- توضع بين جملتين تكون الثانية سبباً في الأولى ، مثل :  
لم تفوق في دراستك ؛ لأنك لم تذاكر بجد .
- توضع بين جمل طويلة ، يتألف من مجموعها كلام تام الفائدة ، فيكون الغرض من وضعها إمكان التنفس بين الجمل ، وتجنب الخلط بينها بسبب تباعدها ، مثل : ليست مشكلة الإجرام نابعة من الفقر ، وما يصاحبه من الحاجة إلى المال لإشباع الرغبات وسد الحاجات ؛ وإنما تنبع هذه المشكلة من عدم تنمية الوعي الديني لدى الأطفال منذ نعومة أظافرهم .

نخلص من ذلك - وحسبما أوضحه قسم التشريع بمجلس الدولة - أن الفاصلة «المنقوطة» (:) توضع بين جملتين تكون ثانيتهما مسببة عن الأولى . كما توضع بين جملتين تكون ثانيتهما سبباً في الأولى ، كما توضع بين جمل طويلة يتألف من مجموعها كلام تام الفائدة فيكون الغرض من وضعها إمكان التنفس بين الجمل وتجنب الخلط بينها بسبب تباعدها .

أما علامة «الفاصلة» (،) فتستعمل لفصل بعض أجزاء الكلام عن

بعض ، فيقف القارئ عندها وقفة خفيفة»<sup>(١)</sup> .

### جـ . استعمال الفاصلة وواو العطف في الصياغة التشريعية:

من الأحكام التي تكاد تنفرد بها واو العطف ، جواز حذفها عند أمن اللبس ، نحو:

قرأت كثيراً في فروع القانون ، وأعجبتني منها: القانون الإداري ، القانون الجنائي ، القانون المدني .

ومثل هذا يقال في سرد الأعداد ، نحو:

من الأعداد: عشرة ، عشرون ، ثلاثون ، أربعون .

ومنه قوله ﷺ:

«تصدق رجل من ديناره ، من درهمه ، من صاع بره ، من صاع تمره»<sup>(٢)</sup> .

---

(١) ، الملف رقم: [٢] لسنة ٢٠٠٢ م .

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢] ، الجزء الثاني ، المكتب الفني لقسم التشريع ، المبدأ رقم: [١٦] ، الصفحة رقم: ٤٦ .

(٢) ينظر في ذلك:

عباس حسن ، النحو الوافي ، الجزء الثالث ، الصفحة رقم: ٦٤٠ ، طبعة دار المعارف .

• مشار إلى ذلك في المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢] ، الجزء الثاني . المكتب الفني لقسم التشريع ، المبدأ: [١٦] ، الصفحة رقم: ٤٦ .

نخلص من ذلك إلى أنه: «يجوز عند أمن اللبس أن تحذف الواو بين المعطوفات. مثل:

«وقد نصت على ذلك المواد [٧]، [٨]، [٩]، [١٠]...».

ولكن الأولى والأكثر حيطة وحذراً - حسبما ذهب إليه قسم التشريع بمجلس الدولة - أن تثبت الواو؛ خشية أن تسقط الفاصلة عند النسخ بين المتعاطفين فتقرأ مثلاً: المادة [٧]، [٨]: المادة [٨٧]، فالأفضل أن يقال: المواد [٧] و[٨] و[٩] و[١٠]... إلخ.

وقد استرعى نظر قسم التشريع بمجلس الدولة أن القرار الذي سبق له مراجعته استبدل بحرف «الواو» الفاصلة بين أرقام المواد أينما وردت في مواد المشروع، بينما الأولى والأكثر حيطة وحذراً أن تثبت الواو خشية أن تسقط الفاصلة بين المتعاطفين، فتقرأ المادة [١]، [٢]: المادة [٢١]، والأفضل أن تكتب [١] و[٢]»<sup>(١)</sup>.

د - النقطة (٥):

وتسمى الوقفة، وهي توضع في نهاية الجملة التي تم معناها، واستوفت كل مقوماتها، بحيث نلاحظ أن الجملة التالية تطرق معنى جديداً، مثل:

(١) الملف رقم: [٢/٢٠٠٢م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٦]، الصفحة رقم: ٤٦.

«حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول» .

«ويكفل القانون لغير القادرين ماليًا وسائل الالتجاء إلى القضاء

والدفاع عن حقوقهم» .

هـ النقطتان (:) :

وتستعملان في سياق التوضيح والتبيين، ومن مواضع استعمالهما ما

يأتى :

• أنهما توضعان بين لفظ القول والكلام المقول، أو ما يشبههما في المعنى،

مثل : تنص المادة (....) على أنه : . . . . . ، ومثل : قال المتهم : ذهبت إلى بيتى فى المساء .

• توضعان بين الشئ وأنواعه وأقسامه، مثل : ينقسم القانون إلى : قانون عام، وقانون خاص .

• توضعان قبل الكلام الذى يعرض لتوضيح ما سبقه، مثل : الإسلام دين النظافة : فهو يأمرنا بالطهارة، ويحثنا على نظافة البيئة، وينهاها عن تلويثها بأى صورة من الصور .

• توضعان قبل الأمثلة التى تساق لتوضيح القاعدة أو الحكم، مثل : فى قانون المناقصات والمزايدات بعض العيوب : كالتزيد، والغموض، والنقص .

ومن أشهر استعمالات النقطتين فى الصياغة التشريعية، وضعهما بعد كلمة الآتية أو التالية .

ومن ذلك ما نصت عليه المادة [١٠٧] من اللائحة التنفيذية لقانون

تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى من أن: «يكون تقديم العروض فى عمليات شراء أو استئجار العقارات فى مظهرين أحدهما للعرض الفنى والآخر للعرض المالى. ويحتوى المظروف الفنى على التأمين المؤقت المطلوب، بالإضافة إلى البيانات والمستندات الآتية:

... .. «...»

## و- الشرطية (-):

ومن مواضع استعمالها:

- توضع بين العدد رقماً أو لفظاً، وبين المعدود، مثل:  
«للقرار الإدارى أركان خمسة هى:

أولاً - ... ..

ثانياً - ... .. إلخ».

- توضع بين ركنى الجملة - إذا طال الركن الأول - بأن توالى فيه جمل كثيرة كالفصل بين المبتدأ والخبر، مثل:

«القرار الذى تمت مناقشته باستفاضة - بحيث بحثت كل جوانبه قبل إقراره - هو القرار الأمثل».

- قد تستعمل لإيضاح ما سبقها، حتى إذا حذفت لم يخل ذلك بالمعنى. ومن الأمثلة على ذلك:، نص المادة [٣٩] من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى الصادر بالقانون رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨ م على أنه:

«يحظر على العاملين، بالجهات التي تسرى عليها أحكام هذا القانون، التقدم - بالذات أو بالواسطة - بعطاءات أو عروض لتلك الجهات، كما لا يجوز شراء أشياء منهم أو تكليفهم بالقيام بأعمال...».

«كما يحظر على العاملين بتلك الجهات الدخول - بالذات أو بالواسطة - في المزايدات أو الممارسات بأنواعها، إلا إذا كانت الأشياء المشتراة لاستعمالهم الخاص وكانت مطروحة للبيع عن طريق جهات أخرى غير جهة عملهم ولا تخضع لإشراف هذه الجهة».

ففي هذا النص نلاحظ في استعمال عبارة «بالذات أو بالواسطة»، أنها توضح ما قبلها.

ز- الأقواس ( ) [ ٦ ]:

تستعمل الأقواس في مجال الصياغة التشريعية، في وضع رقم القانون وأرقام المواد بينها.

وإذا تعددت الأرقام، فإما أن توضع داخل قوس واحد يفصل بينها عدة فاصلات مثل: المواد (١٥، ١٦، ١٧، ...)، وإما أن يوضع كل رقم داخل قوسين ويفصل بين كل قوسين حرف «الواو»، مثل: المواد: (١٥) و (١٦) و (١٧) و (١٨).

[٦] تجنب الألفاظ التي تفتقر إلى التحديد، ولا سيما في مجال التجريم وفرض الأعباء:

سبق لنا أن عرضنا للصياغة المرنة والصياغة الجامدة. وأوضحنا أن لكل من النوعين مجاله، وأن تفضيل إحدى الصياغتين على الأخرى يتوقف على اعتبارات ثلاثة، في مقدمتها: الموضوع محل التشريع. فإن كان الأمر

يتعلق بالحريات والحقوق العامة، وفرض الأعباء، وتخويل الولاية، ووجب أن تكون الصياغة جامدة باستعمال ألفاظ قطعية، إذ ينبغي أن يكون المخاطب بحكم القانون على علم وبصيرة بما يفرضه عليه التشريع من حظر أو ما يلزمه به من عبء أو فعل، فإن افتقر التشريع إلى التحديد الذى يتمكن به المخاطب بالقانون من الوقوف على ما هو محظور عليه أو ما هو مطلوب منه فعله، تأبى ذلك وفلسفة التجريم والعقاب التى تقتضى تحديد الأفعال محل التجريم تحديداً يجعلها فى وضوح الشمس فى قيلولة الصيف، ومن ثم فإنه من أبرز عيوب الصياغة الافتقار إلى التحديد، ولاسيما فى المجال الجنائى ومجال الحريات بوجه عام، وكذلك فرض الأعباء.

ولذلك، فلا غرو أن يقول قسم التشريع بمجلس الدولة عن مشروع قانون كان يتضمن النص على معاقبة كل من ارتكب فعلاً من شأنه المساس بسمعة البلاد فى الخارج، أنه:

«يفتقر إلى تحديد أهم أركان الجريمة، وهو الركن المادى لها، والذى يتمثل فى بيان الأفعال أو التصرفات المؤثمة وتوضيح عناصرها التى يمكن بها تمييزه. ولا يكفى لقيام الركن المادى للجريمة تجهيل الأفعال أو التصرفات أو نسبتها إلى تحقيق هدف غير منضبط»<sup>(١)</sup>.

ولا غرو فى ذلك، فالدستور المصرى الحالى الصادر فى العام ١٩٧١ م، ينص فى المادة [٤١] على أن:

---

(١) الملف رقم: [٥٠] لسنة ١٩٧٤ م، جلسة ١٩٧٤/٣/٧ م.  
• مجموعة مبادئ القسم فى خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [١٩٦]، الصفحة رقم: ١٢١.

«الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس».

كما ينص في المادة [٦٦] منه على أن: «العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون».

كما حرص في المادة [٦٧] على تقرير افتراض البراءة بالنص على أن: المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته في محاكمة منصفة تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه»<sup>(١)</sup>.

وقد استظهرت المحكمة الدستورية العليا المصرية، مما تقدم، أن الدستور - بنص المادة [٦٦] السالفة الذكر - قد دل على أن لكل جريمة ركناً مادياً لا قوام لها بغيره، يتمثل أساساً في فعل أو امتناع وقع بالمخالفة لنص عقابي، مفصلاً بذلك عن أن ما يركن إليه القانون الجنائي ابتداءً في زواجه ونواهيته هو مادية الفعل المؤخذ على ارتكابه إيجابياً كان هذا الفعل أم سلبياً، ذلك أن العلائق التي ينظمها هذا القانون في مجال تطبيقه على المخاطبين بأحكامه، محورها الأفعال ذاتها، في علاماتها الخارجية، ومظاهرها الواقعية، وخصائصها المادية، إذ هي مناط التأثيم وعلته، وهي التي يتصور إثباتها ونفيها، وهي التي يتم التمييز على ضوئها بين الجرائم بعضها البعض، وهي التي تديرها محكمة الموضوع على حكم العقل لتقييمها وتقدير العقوبة المناسبة لها، ولا يتصور بالتالي وفقاً لأحكام الدستور أن توجد جريمة في غيبة ركنها المادي، ولا

---

(١) في ذات المبادئ في دستور دولة الإمارات العربية المتحدة، المواد: من [٢٦] إلى [٢٨].



إقامة الدليل على توافر السببية بين مادية الفعل المؤثم والنتائج التي أحدثتها بعيداً عن حقيقة هذا الفعل ومحتواه. ولازم ذلك أن كل مظاهر التعبير عن الإرادة البشرية - وليس النوايا التي يضمورها الإنسان في أعماق ذاته - تعتبر واقعة في منطقة التجريم كلما كانت تعكس سلوكاً خارجياً مؤاخذاً عليه قانوناً. فإذا كان الأمر غير متعلق بأفعال أحدثتها إرادة مرتكبها، وتم التعبير عنها خارجياً في صورة مادية لا تخطئها العين، فليس ثمة جريمة»<sup>(١)</sup>.

كما تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية في حكم آخر:

«إنه من القواعد المبدئية التي يتطلبها الدستور في القوانين الجزائية، أن تكون درجة اليقين التي تنتظم أحكامها في أعلى مستوياتها، أظهر في هذه القوانين منها في أية تشريعات أخرى، ذلك أن القوانين الجزائية تفرض على الحرية الشخصية...».

ثم أردفت المحكمة ذلك بقولها:

«وأن تكون تلك القوانين جلية واضحة في بيان الحدود الضيقة لنواهيها، ذلك أن التجهيل بها أو انبهامها في بعض جوانبها لا يجعل المخاطبين بها على بينة من حقيقة الأفعال التي يتعين عليهم تجنبها. كذلك فإن غموض مضمون النص العقابي مؤداه أن يحال بين محكمة الموضوع وبين أعمال قواعد منضبطة تعين لكل جريمة أركانها وتقرر عقوبتها بما لا خفاء فيه. وهي

---

(١) يراجع: الحكم الصادر في القضية رقم: [١١٤] لسنة ٢١ قضائية دستورية، جلسة

٢ يونيه ٢٠٠١ م.

• مجلة الدستورية، العدد الثاني، السنة الأولى، أبريل ٢٠٠٣،

الصفحة رقم: ٤٥.

قواعد لا ترخص فيها وتمثل إطاراً لعملها لا يجوز تجاوزه. ذلك أن الغاية التي يتوخاها الدستور هي أن يوفر لكل مواطن الفرص الكاملة لمباشرة حرياته في إطار من الضوابط التي قيدها بها، ولازم ذلك أن تكون القيود على الحرية التي تفرضها القوانين الجزائية، محددة بصورة يقينية لأنها تدعو المخاطبين بها إلى الامتثال لها لكي يدافعوا عن حقهم في الحياة، وكذلك عن حرياتهم، تلك المخاطر التي تعكسها العقوبة، بحيث لا يتم تجاوز الحدود التي اعتبرها الدستور مجالاً حيويًا لمباشرة الحقوق والحريات التي كفلها، وهو ما يخل في النهاية بالضوابط الجوهرية التي تقوم عليها المحاكمة المنصفة وفقاً لنص المادة [٦٧] من الدستور.

وبناء عليه، خلصت المحكمة إلى أنه:

«حيث إن البين من استقراء نص الفقرة الأولى من المادة [٤٨] المشار إليها (قانون العقوبات) أنها عرفت الاتفاق الجنائي بأنه: اتحاد شخصين أو أكثر على ارتكاب جناية أو جنحة، أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها، ولم يشترط النص عدداً أكثر من اثنين لقيام الجريمة، كما لم يتطلب أن يستمر الاتفاق لمدة معينة أو أن يكون على قدر من التنظيم، وقد يكون محل الاتفاق عدة جنایات، أو عدة جنح، أو مجموعة جرائم مختلفة من النوعين معاً، كما قد لا يرد الاتفاق إلا على جناية أو جنحة.

ولم يستلزم النص أن تكون الجريمة أو الجرائم المتفق على ارتكابها على درجة من الجسامه، بل قد يكون محل الاتفاق اقتراف أى جنحة مهما كانت قليلة الأهمية في دلالتها الإجرامية، كما أنه ليس بلازم أن تتعين الجناية أو الجنحة محل الاتفاق، كما لو تم الاتفاق على استعمال العنف - بأى درجة - لتحقيق غاية الاتفاق، سواء كانت هذه الغاية في ذاتها مشروعة أو غير

مشروعة، ومن ثم فإن نطاق التجريم جاء واسعاً ففضافاً لا تقتضيه ضرورة اجتماعية مبررة»<sup>(١)</sup>.

كما تقول المحكمة في حكم آخر عن نصوص هذه القوانين الجزائية:

«إن ما ينبغي أن يعنىها هو أن تحدد بصورة جلية مختلف مظاهر السلوك التي لا يجوز التسامح فيها على ضوء القيم التي تبنتها الجماعة واتخذتها أسلوباً لحياتها وحركتها، وركائز لتطورها، وبما يكفل دوماً ألا تكون هذه القوانين مجرد إطار لتنظيم القيود على الحرية الشخصية بل ضماناً لفعالية ممارستها»<sup>(٢)</sup>.

وكذلك الحال بالنسبة للنصوص التي تفرض التزاماً أو عبئاً معيناً على المخاطب بها.

ومن ثم ينبغي التزام الوضوح والتحديد في فرض الأعباء الضريبية. فإذا كان الوضوح والتحديد هما من الأمور المتطلبة في صياغة التشريعات بوجه عام، فإن ذلك يكون مطلوباً - من باب أولى - في التشريعات التي تلقى

---

(١) يراجع: الحكم الصادر في القضية رقم [١١٤] لسنة ٢١ قضائية دستورية، جلسة ٢ يونيو ٢٠٠١ م.

• مجلة الدستورية، العدد الثاني، السنة الأولى، أبريل ٢٠٠٣، الصفحة رقم: ٤٥.

(٢) يراجع: الحكم الصادر في القضية رقم [٢٠] لسنة ١٥ قضائية دستورية، جلسة ١٠/١٠/١٩٩٤ م..

نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية، العدد رقم: [٤٢] بتاريخ ٢٠/١٠/١٩٩٤. ومشار إليه في:

• مجلة الدستورية، العدد الرابع، السنة الأولى، أكتوبر ٢٠٠٣، الصفحة رقم: ٢٤.

على عاتق المخاطبين بها تكاليف أو أعباء، حتى يكون مضمون تلك الالتزامات معلوماً ومحددًا على وجه القطع.

ولذلك، فعندما أريد التعديل في قانون الضريبة العامة على المبيعات بما يدرأ الخلاف الناشئ عن عدم التحديد وعدم الوضوح، استرعى نظم قسم التشريع بمجلس الدولة - عند عرض مشروع التعديل عليه - أن التعديل المطروح لا يفي بهذا الغرض.

فأورد القسم في هذا الشأن قوله:

«إنه ولئن كان قد ورد بالملذكرة الإيضاحية المرفقة بمشروع القانون حول التعديل المقترح على المسلسل رقم [١١] بالجدول رقم [٢] المرفق بالقانون أنه قصد بهذا التعديل تعداد خدمات التشغيل للغير التي تشملها الضريبة العامة على المبيعات على نحو يرفع التضارب حول بيان المقصود بتلك الخدمات الخاضعة للضريبة بما يحسم أمر الخلاف في شأنها إلا أن نص التعديل المقترح لم يشتمل على تحديد تلك الخدمات وإنما ضرب أمثلة لها على نحو يتعارض مع الغرض المنشود من هذا التعديل كما يتنافى مع منهج المشرع الضريبي عند فرض الضريبة بوجوب الالتزام بتحديد وعائها بدقة يرتفع معها اللبس والغموض»<sup>(١)</sup>.

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠١/٤٩].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٢]، الصفحة رقم: ٣١.

كما سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن أشار - في ملاحظاته على أحد المشروعات التي عرضت عليه - إلى أنه لا يتأتى إخضاع الخدمات للضريبة إلا بالتفريد العيني لها حصراً وتحديداً وبيانا، بحيث لا تكون المفردات التي يشملها البيان بالغة العموم والسعة وتفتقر إلى عناصر الضبط والتحديد، بما يتنافى مع منهج المشرع الضريبي عند فرض الضريبة بوجوب الالتزام بتحديد وعانها بدقة يرتفع معها اللبس والغموض.

وقد خلص القسم إلى أنه:

«وإذ ورد بالسلسل رقم [١١] من الجدول رقم [٢] المرفق بالمشروع خدمات التشغيل للغير، ثم استهل النص بلفظ (ومنها)، ثم أشار بعد ذلك إلى أنواع الخدمات الخاضعة للضريبة، فقد أردف ذلك بلفظ (وغيرها) وهو الأمر الذي يؤكد به فهم الحكم على ورود الخدمات المبينة بالنص دون قصر لها على ما ورد به من مفردات على سبيل التمثيل لا الحصر وهو مما يخالف ما استقر عليه القضاء والإفتاء من وجوب التفريد العيني للخدمات بوضع كل خدمة باسم ووصف تنفرد به على سبيل الحصر والتعيين في هذا الجدول، ومن ثم فليس صحيحاً ما ورد بكتاب الوزارة من أن التعديل المقترح لم يتضمن أمثلة للخدمات المدرجة تحت هذا البند، وأن التعديل المقترح إنما يستهدف النزول على ما استقرت عليه الأحكام القضائية في هذا المضمار»<sup>١</sup>.

١) الملف رقم: [٢٠٠١/٤٩م]

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع <

ويقصد بغموض اللفظ: عدم وضوح صيغته في دلالة على المراد منه.  
فصيغة اللفظ لا تدل بذاتها على المراد منه، وإنما يلزم لذلك الاعتماد على أمر خارج عبارة النص.

وقد يكون مرجع الغموض عدم وضوح اللفظ بالنسبة لمن ينطبق عليهم، فالنص في ذاته قد يكون واضحاً، بينما يعود الغموض إلى مجال

◀ بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٥]، ص ٤٢، ٤٣.

بل إن المحكمة الدستورية العليا المصرية، قد أعملت - بحق - هذا القيد بالنسبة لتحديد ما يلتزم به طالب الخدمة من رسم، إذ اشترطت في هذا الرسم أن يكون محدداً بدءاً لطالب الخدمة على وجه القطع واليقين، حتى يعلم صاحب الشأن، وقبل طلب الخدمة المفروض عليها هذا الرسم، مقدار ما سيلتزم بأدائه نظير الحصول عليها، فيقدر - في ضوء ذلك - طلبها أو عدم طلبها.

ومن ثم انتهت المحكمة إلى عدم دستورية نظام التحرى عن القيمة الحقيقية للأراضى التى يتم تسجيلها، وما كان يؤدي إليه هذا النظام من تحصيل رسم تكميلى - بعد اتخاذ إجراءات الشهر - عن الزيادة التى تظهر فى هذه القيمة. وذلك لما رأته المحكمة من أن فرض وتحصيل هذه الرسوم التكميلية من ذوى الشأن يكون مصادماً لتوقعهم المشروع، حيث لا يكون مقدارها معروفاً قبل الشهر ولا عبئاً ماثلاً فى أذهانهم عند التعامل، فلا يزنون خطاهم على ضوء تقديرهم سلفاً لها، ولا يعرفون بالتالى لأقدامهم مواقعها، بل تباغتهم المصلحة بها، ليكون فرضها نوعاً من المداهمة التى تفتقر لبرراتها.

• القضية رقم: [١٢٦] لسنة ٢٠ قضائية دستورية، جلسة ١٠/٢ /

١٩٩٩ م

انطباقه بالنسبة لبعض الأفراد، وهو ما يعرف باللفظ الخفي، مثل: لفظ: «القاتل» إذا ذكر مجرداً من وصف، إذ يثور التساؤل عما إذا كان الحكيم الذي تضمنه النص الوارد به هذا اللفظ يسرى بالنسبة للقتل العمد والقتل الخطأ، أم ينطبق بالنسبة لأحدهما دون الآخر.

فلفظ: «القاتل» أو «القتل»، واضح في ذاته. فالقتل هو إزهاق الروح، ولكن الغموض ينشأ بخصوص مدى انطباق الحكم الذي تضمنه النص على صورتى القتل من عدمه، حيث يحتاج تحديد ذلك إلى الاستعانة بوسائل أو أمور خارج اللفظ لاستظهار الحكم.

ولأجل ذلك، فلا غرو أن يختلف أهل العلم حول القتل الذي يمنع من الميراث لوورد اللفظ (القتل) مطلقاً في قول رسول الله ﷺ: «ليس للقاتل من تركة المقتول شيء»<sup>(١)</sup>.

وقد يشوب الغموض اللفظ لكون اللفظ يحمل أكثر من معنى بأن يكون للفظ أكثر من معنى، ومن ثم تثار إشكالية تحديد المعنى المراد من النص (اللفظ)، مثل: لفظ: «الليل» في النص الذي يجعل من الليل ظرفاً مشدداً في السرقة، إذ يثار التساؤل عن الليل المقصود في هذا الخصوص، وما إذا كان يعنى الفترة فيما بين غروب الشمس وشروقها؟ أم الفترة التي يخيم فيها الظلام.

---

(١) ينظر في تفصيلات هذا الخلاف.

فضيلة الشيخ محمد على الصابوني، «الموارث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة»، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، الصفحة رقم: ٤٢، ورقم: ٤٣.

وكذلك الحال بالنسبة للفظ «السنة»، إذ قد ينصرف إلى السنة الشمسية، وقد ينصرف إلى السنة القمرية، ومن ثم يحتاج الأمر إلى البحث خارج اللفظ للوقوف على المقصود به وما إذا كان يعنى السنة الشمسية أم القمرية؟، ويطلق على اللفظ في هذه الحالة: اللفظ المشكل<sup>(١)</sup>.

وأخيراً، قد يكون مرجع غموض اللفظ إلى ما ينطوى عليه من إجمال، حيث ينطوى اللفظ أو النص على عدة أحوال جمعت فيه، ولا يمكن معرفة هذه الأحوال إلا بأمارات تعين على فهم المراد منه.

فاللفظ - أو العبارة أو النص - لا يدل بصيغته على المراد منه، وإنما يلزم الاستعانة بوسائل خارجية لتحديد ذلك.

ومن الأمثلة على ذلك: عبارة «سائر المنازعات الإدارية»، والتي وردت بعجز المادة العاشرة من القرار بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٢م بشأن مجلس الدولة، والتي حددت المنازعات التي تختص بها محاكم مجلس الدولة. ذلك أن هذه العبارة تثير التساؤل حول تحديد ما يندرج تحتها من منازعات، ويحتاج الأمر إلى الاجتهاد والاستعانة بالوسائل الخارجية لتحديد وصف المنازعة الإدارية وما ينطبق عليه هذا الوصف، ويطلق على اللفظ في هذه الحالة اللفظ المجمل.

---

(١) تلافياً لما قد يثور من خلاف حول حساب المواعيد المنصوص عليها في قانون المعاملات المدنية بدولة الإمارات العربية المتحدة - وهو مستمد من الفقه الإسلامى - نص هذا القانون في المادة [٩] منه على أن:  
«تحسب المواعيد بالتقويم الشمسى ما لم ينص القانون على غير ذلك».



ثانياً - عدم ذكر عبارة «وتعديلاته» في نصوص مواد التشريع:

قد يتطلب الأمر في صياغة بعض نصوص التشريع ذكر قانون معين، ويكون هذا القانون قد عدل، ويكون قد أشير إليه في الדיياجة بعبارة: «وعلى القانون رقم ..... لسنة ..... والقوانين المعدلة له» .

ففي هذه الحالة يذكر القانون في نص المادة من دون عبارة: «وتعديلاته»، فيقال مثلاً: «مع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم ..... لسنة ..... المشار إليه.....» ولا يقال: «مع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم ..... لسنة ..... المشار إليه وتعديلاته» .

وقد أشار إلى ذلك قسم التشريع بمجلس الدولة، عندما طلب منه مراجعة مشروع قرار رئيس الجمهورية بالعمو عن باقى العقوبة السالبة للحرية بالنسبة إلى بعض المحكوم عليهم، بمناسبة الاحتفال بعيد الأضحى المبارك لعام ١٤٢٢ هـ، إذ قام القسم بمراجعة المشروع وافراغه فى الصيغة القانونية فى ضوء ما جرت عليه مراجعة القسم لمشروعات مماثلة أعدت من ذى قبل فى مناسبات سابقة لاحتفالات وطنية ودينية وذلك بعد تدقيق النظر فى أحكامه فى ضوء مناسبة إصداره، ومن وجوب اتساق أحكامه مع المراد منه مع الأخذ فى الاعتبار ملاحظة الجوانب اللغوية وتنسيق الأحكام، ترتيباً وترقيماً بما يكفل للمشروع الدقة وحسن الصياغة .

وأشار القسم إلى أنه قد رأى حذف كلمة: (وتعديلاته) الواردة بالمادة الثانية من المشروع، مؤسساً ذلك - بحق - على أن التعديلات الواردة على القوانين المشار إليها بدياجة القرار إنما تدخل فى نسيج أحكام هذه القوانين .

كما حذف القسم التعديلات الواردة على أوامر رئيس مجلس الوزراء ونائب الحاكم العسكري العام اكتفاء بالإشارة إلى هذه التعديلات بدياجة هذا القرار<sup>(١)</sup>.

ثالثاً - استخدام المصطلحات الفنية المتخصصة المتعارف عليها،

من المعروف أن لكل علم مصطلحاته. والمصطلح هو اللفظ الذي اصطلح - أو تعارف - أهل علم أو مهنة أو حرفة معينة - فيما بينهم - على إطلاقه على شئ أو أمر أو معنى معين<sup>(٢)</sup>.

ولذلك، فلا غرو، أن يكون للعديد من الألفاظ معنى في اللغة، ومعنى في الاصطلاح، أى عند أهل العلم فى فرع معين من فروع العلوم؛ ومن ثم فإننا كثيراً ما نرى معنى للفظ فى اللغة ومعنى فى الاصطلاح، ودائماً ما يوجد بينهما علاقة أو ارتباط.

وقد سبق أن أوضحنا ذلك فى صدر هذا المؤلف - عند تعريفنا لكلمة «قانون». ومن ذلك - أيضاً - كلمة خطأ، إذ لها عدة معانٍ فى اللغة، منها:

(١) الملف رقم: [٢] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثانى، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٦]، الصفحة رقم: ٤٥، ورقم: ٤٦.

(٢) عرّف البعض المصطلح بأنه: «اللفظ الذى يضعه أهل عُرْف أو اختصاص معين ليبدل على معنى معين يتبادر إلى الذهن عند إطلاق ذلك اللفظ». ينظر الأستاذ سعيد بيومى، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٣، حيث يقول - كذلك - المصطلح هو عصب النص القانونى.

الخطأ ضد الصواب، وقد يأتي بمعنى الذنب. وأما الخطأ اصطلاحاً. فهو: مخالفة قاعدة أو نظام كان الواجب احترامه<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك، فقد تختلف دلالة اللفظ اللغوية عن دلالة عند أهل الاصطلاح، وقد تختلف - كذلك - دلالة من علم إلى علم ومن مهنة إلى مهنة

فكلمة «قاعدة» في أصول الفقه تعني: قضية كلية يتعرف منها على أحكام الجزئيات المدرجة تحتها، مثل: «كل أمر للوجوب»، «كل نهى للتحريم»<sup>(٢)</sup>.

بينما يقصد بالقاعدة عند المهندسين الإنشائيين أمر آخر. كما وأن كلمتي: «الأصول والخصوم» لهما معناهما عند أهل القانون والذي يختلف تماماً عن معنيهما عند أهل علم المحاسبة.

ولم يشذ - بالطبع - علم القانون عن ذلك، فكان له مصطلحاته - أي كلماته ذات الدلالة الخاصة في المجال القانوني. بل كان لكل فرع من فروع

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور حمدي حسن الخلفاوي، «كن الخطأ في مسئولية الإدارة الناشئة عن العقد الإداري»، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢، الصفحة رقم: ١٨، ورقم: ١٩.

(٢) ينظر في ذلك:

الدكتور أحمد الحصري، «نظرية الحكم ومصادر التشريع في أصول الفقه الإسلامي»، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م، الصفحة رقم: ٧.

القانون مصطلحاته الخاصة به، أى كلماته التى تحمل مدلولاً خاصاً فى خصوص هذا الفرع من أفرع القانون.

فعلى سبيل المثال تعبير «الموظف العام» له مفهومه فى القانون الإدارى، والذى يختلف عن مفهومه فى القانون الجنائى<sup>(١)</sup>.

وكذلك الحال بالنسبة لتعبير «المال العام»<sup>(٢)</sup>.

ولذلك، فإنه ينبغى فى الصياغة استخدام المصطلحات الفنية الخاصة بفرع القانون المتعلق به التشريع.

كما ينبغى استعمال المصطلح المتعارف عليه، ومن ثم انتهى قسم التشريع بمجلس الدولة إلى أنه من الأحوط والأدق استعمال لفظ «المؤمن» - وهو المصطلح القانونى المتعارف عليه - بدلاً من لفظ «المستأمن» الذى قد يثير الخلف حول بيان المقصود به<sup>(٣)</sup>.

---

(١) ينظر فى تفصيلات تعريف الموظف العام:

مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الثانى (شرح قانون الخدمة المدنية الجديدة ولائحته التنفيذية)، ٢٠٠٤، الصفحة رقم: ٣٣ وما بعدها.

(٢) ينظر فى تحديد مفهوم المال العام فى القانون الإدارى:

مؤلفنا: «الموسوعة العملية فى المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٦٢٢ وما بعدها.

(٣) الملف رقم: [٨] لسنة ٢٠٠٠ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثانى، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٣١]، الصفحة رقم: ٧٧.

ويقول قسم التشريع بمجلس الدولة في هذا الصدد - كذلك - أنه :

«إذا كان التشريع القائم قد استقرت فيه اصطلاحات معينة وأصبح لها مدلول محدد ومنضبط ، فإنه يحسن بالمشروع الذى يعالج جوانب أخرى من نفس موضوع التشريع القائم ، أن يلتزم بتلك العبارات الاصطلاحية المستقرة .

ومن ثم فإنه لا يجوز التعبير بعبارة «حفظ الحكم» متى كانت حقيقة المقصود بذلك التعبير هو «وقف تنفيذ الحكم» ، فضلاً عما فى هذا الخلط من خطر حين يعمد المشروع إلى استعارة التعبيرات الخاصة بالتصرف فى التحقيق الجنائى ، ليعبر بها فى مجال مختلف تماماً وهو مجال «تنفيذ الأحكام القضائية»<sup>(١)</sup> .

كما قضى بأنه :

«إذا أورد المشرع مصطلحاً معيناً فى نص ما لمعنى معين وجب صرفه إلى معناه فى كل نص آخر يرد فيه ، وذلك توحيداً للغة القانون ومنعاً للبس فى فهمه والإبهام فى حكمه ، وتحريماً لوضوح خطابه إلى الكافة»<sup>(٢)</sup> .

---

(١) الملف رقم : [٣٦٠] لسنة ١٩٧٠ ، جلسة ١٩٧١/١/١٥ م .

• مجموعة مبادئ القسم فى خمس سنوات ، سبقت الإشارة إليها ، المبدأ رقم : [٢٧/ب] ، الصفحة رقم : ١٥ .

(٢) نقض مصرى [٢٦] يونيه ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة [١٨] ، قاعدة [١٤٩] ، الصفحة رقم : ٧٤٤ .

• مشار إليه فى مؤلف الدكتور حسن ربيع : شرح قانون العقوبات الاتحادى لدولة الإمارات العربية المتحدة ، «القسم العام» ، الجزء الأول ، كلية شرطة دبي ، ١٩٩٣ ، الصفحة رقم : ٥٧ .

رابعاً - استعمال المصطلحات السائدة بالعرف التشريعي بالدولة مع تفضيل المصطلح الأحدث أو الأكثر انتشاراً:

أوضحنا - فيما سبق - أن المادة الأولية للقاعدة القانونية تنشأ من واقع المجتمع واحتياجاته، ومن ثم ينبغي أن يراعى في سن أحكام التشريع البيئة التي سيطبق فيها. وقلنا بأن القانون الغريب على البيئة مثله كمثل زرع غريب على التربة، فلا يؤتى الزرع أكله، ولا تبقى التربة من دون إنهاك.

وكذلك الحال، بالنسبة للغة التشريع، فينبغي أن يصاغ التشريع بلغة ومصطلحات الدولة التي سيطبق فيها، وأن تكون صياغته متماشية مع العرف السائد في اللغة التشريعية بالدولة.

فالقومية في التشريع - سواء في الأحكام الموضوعية أو في اللغة التي يصاغ بها التشريع - من المبادئ التي ينبغي مراعاتها، ومن ثم يجدر بالصاغ استعمال المصطلحات القانونية السائدة بالدولة، وطرح ما يماثلها من المصطلحات الأجنبية التي تقابلها أو تقترب منها في المعنى. فالتشريع يصاغ بلغة أهله ومصطلحات من سيطبق عليهم.

بيد أنه ينبغي من جهة أخرى، مسايرة المصطلحات التي شاع استعمالها على المستوى الدولي، أو تلك الناجمة عن التطور العلمي.

ولذلك، فلا غرو أن يؤثر واضعو قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة مصطلح: «عقد المقابلة» على مصطلح: «عقد الاستصناع» الذي كان الفقهاء المسلمون يستعملونه - كما ورد في بدائع الصنائع - وعلى مصطلح: «استتجار الأجير» كما ورد في مجلة الأحكام العدلية وغيرها من المراجع الفقهية، وذلك تقريراً للواقع وتماشياً مع العرف

فيما لا يناقض آية قرآنية أو سنة نبوية<sup>(١)</sup>.

ومن جهة ثالثة، فقد أضحى واضحاً تأثير لغة التشريع بالمصطلحات السائدة دولياً، وساعد على ذلك سرعة وسهولة وسائل الاتصال من جهة، وزيادة سبل التعاون بين الدول في جميع المجالات من جهة أخرى، الأمر الذي ساعد على زيادة التقارب بين لغة سن التشريعات - بل والعقود - حتى أن البعض ذهب - بحق - إلى أن كل دولة أصبحت لا تستطيع سن قوانينها بمعزل عن القوانين والاتفاقيات الدولية<sup>(٢)</sup>. بل إن ثمة قوانين موحدة - سواء على النطاق الإقليمي أو الدولي - يسترشد بها في إعداد التشريع الوطني<sup>(٣)</sup>.

---

(١) يراجع: المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الصفحة رقم: ٦٨٥.

وقد علق جانب من الفقه على تأثير قانون المعاملات المدنية بدولة الإمارات العربية المتحدة بالقانون المدني المصري بقوله: «لا شك أن قانون المعاملات المدنية الإماراتي، قد استفاد من اللغة الراقية للقانون المدني المصري وأسلوب عرضه، وكذلك قوة تعبيره وبعده عن الركافة في الأسلوب...».

الدكتور جاسم على سالم الشامسي، مدى تأثير قانون المعاملات المدنية الإماراتي بالقانون المدني المصري.

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد السادس والتسعون، الصفحة رقم: ١٨.

(٢) ينظر: الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٩.

(٣) أصدر مجلس جامعة الدول العربية بشأن توحيد التشريعات العربية عدة قرارات كان باكورتها القرار رقم [٢١٠٠] بتاريخ ١٩٦٥/٣/٢١ بالموافقة على تشكيل لجنة من الخبراء القانونيين في مختلف البلاد العربية للنظر في توحيد التشريعات العربية، على أن تبدأ اللجنة المذكورة بدراسة توحيد القانون المدني. <

وأخيراً، فإنه ينبغي أن تتطور لغة التشريع - بما في ذلك المصطلحات المستعملة - كي يستجيب لمقتضيات العصر وما حدث من تطور علمي وما صاحب ذلك من استعمال مصطلحات جديدة.

خامساً - ثبات التعبير (ثبات المصطلحات) ومراعاة الاختلاف في المعنى الذي تعبر عنه الألفاظ والعبارات؛

يقصد بثبات التعبير - حسبما ذهب إليه البعض بحق - «استخدام لفظ موحد للإشارة إلى نفس الشخص أو الشيء - بل والفعل - داخل نفس الوثيقة القانونية»<sup>(١)</sup>.

فلا يعبر عن البائع - في عقد البيع - مرة بلفظ «البائع»، وأخرى بلفظ «الطرف الأول»، وثالثة بلفظ «الشركة»، ورابعة بلفظ «المنتج»، وهكذا، وإنما ينبغي الثبات على مصطلح واحد.

وقد استرعى نظر قسم التشريع بمجلس الدولة - عند مراجعته مشروع قرار وزير الخارجية بقواعد وشروط إلحاق العاملين بوزارة الخارجية بالبعثات التمثيلية في الخارج - أن المشرع قد استخدم للتعبير عن المخاطبين بأحكامه

◀ ينظر في ذلك:

الدكتور سعيد بن مسعود الديب: «مشروع القانون المدني العربي الموحد في إطار توحيد التشريعات العربية».

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد السادس والثمانون، الصفحة رقم: ٩.

◀ (١) ينظر في ذلك:

الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٩٩.



كلمة «العامل» تارة، وكلمة «العضو» تارة أخرى.

ومن ثم، خُص القسم إلى أنه:

«ولما كان المشروع يخاطب العاملين بوزارة الخارجية، لذلك جرى استبدال الكلمة الأولى بالكلمة الثانية أينما وردت في مواد المشروع، التزاماً بالصياغة القانونية الصحيحة، وتجنباً للخلط بين العاملين بوزارة الخارجية وأعضاء السلك الدبلوماسي والقنصلي بها»<sup>(١)</sup>.

وكذلك الحال بالنسبة للأفعال. مثل استخدام كلمات: «يحق...»، «ويجوز»، «المالك حر...»، «مسموح للمالك» للتعبير عن معنى حرية التصرف. ذلك أن استعمال أكثر من عبارة - أو كلمة - في ذات الوثيقة القانونية للتعبير عن ذات المعنى يعطى انطباعاً أن هناك فروقاً في المعنى<sup>(٢)</sup>.

وعلى ذلك، فإنه وإن كان تنويع الألفاظ في اللغة العادية ينهض قرينة على البلاغة، ويزيد التعبير والأسلوب حسناً وجمالاً، فإنه قد يؤدي في اللغة القانونية إلى اللبس، ولذلك فلا غرو أن يقول القاضى (بلاكبيرن) في قضية «هاردلى ضد بيركس»: «إن من القواعد العامة لصياغة الوثائق القانونية منذ

---

(١) الملف رقم: [٣٠] لسنة ٢٠٠٢.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٠]، الصفحة رقم: ١١٢.

(٢) ينظر في ذلك:

الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٩٩.

أقدم العصور قاعدة تعلمناها عندما كنا في مرحلة الدراسة، وهي ألا نغير شكل الكلمات ما لم نكن نوى تغيير المعنى»<sup>(١)</sup>.

وهذا الأمر، وإن كان ضرورياً في مجال الصياغة القانونية بوجه عام، فإنه أكثر ضرورة في مجال صياغة التشريعات، ولا سيما أن ألفاظ اللغة العربية التي تعبر عن المعاني من الكثرة بمكان مما يميزها عن غيرها من اللغات، وهذه الألفاظ - في نظر البعض وهو ما نرجحه - ليست مترادفة، وإنما يعبر كل منها عن معنى معين<sup>(٢)</sup>.

فعلى سبيل المثال: الكلمتان: «السرعة»، و«العجلة» ليستا مترادفتين، وإنما لكل منهما معناها. فالسرعة تعني التقدم فيما ينبغي التقدم فيه، وأما العجلة فهي التقدم فيما لا يجب التقدم فيه.

وهناك الفعلان: «جلس» و«قعد»، فإن بينهما خلافاً وإن كانا يشتركان في عموم المعنى. فالجلوس يعني الانتقال من سفلى إلى علو. فالنائم إذا استيقظ وهمّ فلا يقال أنه قعد وإنما يقال أنه استوى جالساً. أما القعود فإنه يعنى الانتقال من علو إلى سفلى. فإن جاءك ضيف ودعوته فإنما تدعوه للقعود وليس للجلوس.

وهكذا الحال بالنسبة للفظى: «فقير» و«مسكين». فالفقير - حسب

---

(١) المرجع السابق، الصفحة رقم: ٣٠٠

(٢) ينظر فى تفصيلات ذلك:

المستشار حسن الحفناوى، «من أسرار اللغة العربية»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٠٣ وما بعدها.

الراجح عند أهل اللغة - هو الذى لا شئ عنده، وأما المسكين فهو عنده مال ولكنه لا يكفيه<sup>(١)</sup>.

وفى هذا ما يؤكد على ضرورة مراعاة مبدأ ثبات التعبير - أو المصطلح - فى مجال الصياغة القانونية، وأنه من الأحرى والأولى العمل - أو التقيد - بهذا المبدأ فى مجال صياغة التشريع، لدرء كل شك حول تفسير التشريع، والقضاء على كل خلاف يمكن أن ينشأ عن اختلاف الألفاظ المستعملة للتعبير عن المعنى الواحد.

وعلى هذا الأساس، فلا غرو أن يكون من بين ما أخذ على القانون الاتحادى رقم [٢١] لسنة ٢٠٠١م فى شأن الخدمة المدنية فى الحكومة الاتحادية، أنه بعد أن عرف فى المادة [١] منه كلمة «الراتب» بأنه: «الراتب الأساسى ما لم ينص على خلاف ذلك». وعرف «الراتب الإجمالى» بأنه: «الراتب الأساسى مضافاً إليه ما يحصل عليه الموظف من علاوات وبدلات، عاد وعبر عن «الراتب الإجمالى» بتعبيرى «الراتب الشامل» [المادة ٥٢]، و«الراتب الكامل» [المادة ٤٤]<sup>(٢)</sup>.

(١) ينظر فى ذلك:

المستشار حسن الحفناوى، «من أسرار اللغة العربية»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤١٣، ورقم: ٤٢٣، ورقم: ٤١٦.

(٢) ينظر فى تفصيلات ذلك:

مؤلفنا، «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الثانى (شرح قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية)، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٥.

سادساً - اختيار اللفظ الذي يغطى كل الفروض التي يشملها الحكم القانوني وليس بعضها؛

ينبغي في صياغة التشريعات، اختيار اللفظ الذي يتسع لكل الفروض التي يشملها الحكم القانوني وليس بعضها، مما يمكن لنا تسميته باللفظ الأكثر شمولية، ويؤدي عدم مراعاة ذلك إلى عيب في الصياغة.

ومن ذلك ما نصت عليه المادة [١٠٧] من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى الصادر بالقانون رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨ من أن:

«يكون تقديم العروض فى عمليات شراء أو استئجار العقارات فى مظهرين أحدهما للعرض الفنى والآخر للعرض المالى.

ويحتوى المظروف الفنى على التأمين المؤقت المطلوب، بالإضافة إلى البيانات والمستندات الآتية:

[١] المستندات الدالة على الملكية.

[٢] ... ..

[٣] ... ..

[٤] ... ..

[٥] ... ..

[٦] ... ..

[٧] شهادة من الإدارة الهندسية باحى الواقع بدانرته العقار تفيد عدم وجود أية مخالفات على العقار.

[٩] ... .. ، ذلك أن ثمة مدناً غير مقسمة إلى

أحياء، ومن ثم لا يوجد بها تقسيم الحى كإحدى وحدات الإدارة المحلية. ولذلك كان الأحرى أن يقال: «شهادة من الإدارة الهندسية بالجهة الواقع بدائرتها العقار تفيد عدم وجود أية مخالفات على العقار».

### سابعاً - السلاسة والإحكام في صياغة الألفاظ والعبارات:

من أهم ما ينبغي مراعاته في صياغة التشريعات: سلاسة الألفاظ وإحكام العبارات، بأن يتم اختيار الألفاظ السهلة، وأن يكون هناك انسياب في العبارات، بما يعبر عن المعنى المقصود من دون حشو أو إطالة.

فمتى أريد التعبير عن تحصيل رسوم على نحو معين متى كانت القيمة عشرة آلاف (درهم - جنية)، أو أقل، فيقال:

«إذا لم تجاوز قيمة (التصرف) عشرة آلاف (درهم - جنية)، يحصل رسم (أو مصاريف إدارية) مقداره (أو مقدارها) ... ..».

لا أن يقال:

«في حالة كون قيمة (التصرف) عشرة آلاف درهم فأقل، يحصل رسم (مصاريف إدارية) ... ..».

أو أن يقال:

«إذا بلغت قيمة (التصرف) عشرة آلاف (درهم - جنية) أو أكثر، يحصل رسم (مصاريف إدارية) ... ..».

لا أن يقال:

«في حالة كون قيمة (التصرف) عشرة آلاف درهم فأكثر، يحصل رسم (مصاريف إدارية) ... ..».

ومن وسائل السلاسة والوضوح في الصياغة التشريعية:

- استعمال الجمل القصيرة.
- تخصيص جملة لكل فكرة.
- اللجوء إلى التبنيد للتغلب على طول الجملة.

**ثامناً - استعمال صيغة الإثبات بدلاً من صيغة النفي:**

إذا أريد التعبير عن معنى معين، فقد يتم ذلك بصيغة الإيجاب، وقد يتم بصيغة النفي.

وفي الحالة الثانية لا يكون المعنى المراد التعبير عنه مباشراً، وإنما يكون مستفاداً من الكلام.

فلو قيل: «لا يجوز أن يكون التحقيق مع الموظف شفاهاة»، كان من مؤدى ذلك - أو المفهوم منه - وجوب أن يكون التحقيق مكتوباً.

ولذلك كان الأولى والأكثر إيضاحاً وسهولة للتعبير عن هذا المعنى، أن تستخدم صيغة الإثبات بدلاً من صيغة النفي، بأن يقال: «يجب أن يكون التحقيق مكتوباً» مع مراعاة أن الأمر قد يقتضى استعمال أسلوب القصر في التعبير عن المعنى المراد كأن يقال: «لا يجوز توقيع جزاء على الموظف إلا بعد التحقيق معه كتابة».

**تاسعاً - التجديد الصحيح لزمن الفعل الذي سينطبق عليه الحكم، ولنطاق الحكم:**

[١١] للفعل في اللغة العربية أزمنة ثلاثة هي:

- الماضى، وهو ما وقع وانتهى قبل الكلام.
  - المضارع، وهو يعبر عن وقوع الفعل فى الزمن الحاضر.
  - المستقبل، وهو يدل على ما سيقع فيما بعد أى فى المستقبل.
- فإن كانت المدة بين الكلام وما سيقع من فعل قليلة، دخلت حرف السين على الفعل، فيقال: «سنرى.....».
- وأما إن كانت المدة كبيرة، فيسبق الفعل بكلمة «سوف» فيقال: «سوف نرى.....».

ومن الجدير بالذكر، أن الفعل المضارع يتميز بالثبات والاستمرار، ومن ثم فإن استعمال الفعل فى زمن المضارع لا يفيد فقط وقوع الفعل فى الزمن الحاضر، وإنما يمتد - كذلك - ليشمل ما سيقع فى المستقبل أيضاً<sup>(١)</sup>.

ونظراً لأن سن التشريعات إنما يكون للمستقبل كقاعدة عامة، فلا غرو أن يكون استخدام الفعل فى زمن المضارع هو الأكثر ذيوغاً فى الصياغة التشريعية، بينما يندر استخدام صيغة الماضى فى تحديد زمن الفعل القانونى.

ومن الأهمية بمكان فى مجال الصياغة التشريعية التحديد الصحيح لزمن الفعل القانونى، نقصد تحديد زمن الفعل الذى يترتب على وقوعه انطباق الحكم، وما إذا كان هذا الحكم سينطبق على ما

(١) ينظر الدكتور محمد عبد البديع عسران، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٠.

وقع في الماضي قبل صدور التشريع أم سينطبق فقط على ما يقع في ظل العمل بالتشريع أم سيضمحل الحاليتين.

- ففي الحالة الأولى، يتم استخدام صيغة الماضي.

وفي الحالة الثانية تستخدم صيغة المضارع.

- بينما قد يلزم استخدام الصيغتين في الحالة الثالثة.

وتظهر الصورة الأولى في التشريعات التي تبغى تصفية أوضاع معينة حدثت قبل سن التشريع مثل إصدار قانون بالتجاوز عن استرداد ما صرف للموظفين بدون وجه حق قبل صدور القانون أو تسوية حالات من حصلوا على مؤهلات معينة قبل العمل بالقانون.

وقد لمسنا الصورة الثالثة في اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الاتحادي السابق بدولة الإمارات العربية المتحدة رقم [٢١] لسنة ٢٠٠١م، حيث نصت في المادة [٣٦] منها على أن: «تسوى أوضاع الموظفين الحاصلين أو الذين يحصلون أثناء خدمتهم على مؤهلات أعلى ...».

وبذلك جاء هذا النص أكثر حيطة في تقرير سريان حكمه على من حصلوا على مؤهل أعلى أثناء الخدمة قبل العمل به، ومن يحصلون على مؤهلات أعلى أثناء خدمتهم في ظل العمل به، حيث لم يكتف باستخدام صيغة المضارع «يحصلون» خشية تفسير ذلك على أن حكم النص إنما ينطبق فقط على من يحصلون على المؤهل الأعلى أثناء الخدمة في ظل العمل بهذا النص من دون من حصلوا على المؤهل الأعلى أثناء الخدمة قبل العمل به.



وقد لاحظنا لدى مراجعتنا لأحد مشروعات القوانين أنه ينص على أن: «يعاقب كل من خالف أحكام المواد...».

وقد قمنا بتصويبها إلى: «يعاقب كل من يخالف...». باعتبار أن المقصود هو سريان هذا التشريع على ما سيقع بعد العمل به وليس قبل ذلك

[٢] كما ينبغي أن يفتن المنوط به صياغة النص إلى ضرورة تحديد نطاق لحكم الذى يتضمنه النص. فإن أريد الاستثناء من حكم معين تعين صياغة النص بما يؤدي إلى ذلك وبما لا يمدُّ هذا الاستثناء إلى حكم آخر يكون من غير المقصود أن يشمل هذا الاستثناء.

فقد لاحظ قسم التشريع بمجلس الدولة أن المادة الأولى من المشروع - الذى كان مطروحاً عليه للمراجعة - تنص فى صدرها، على أنه: «استثناء من حكم المادة [٢] من القانون رقم [٢٤٧] لسنة ١٩٥٣...».

فى حين كانت المادة [٢] من هذا القانون تتضمن أكثر من حكم، ولا يرد الاستثناء المقرر بالمشروع إلا على الحكم الذى تردده الفقرة الأولى منها فقط.

لذلك قام القسم بتعديل صياغة صدر المادة الأولى بما يقصر الاستثناء على نطاقه الصحيح<sup>(١)</sup>.

(١) الملف رقم: [٢٤] لسنة ٢٠٠٤، جلسة ٢٠٠٤/٥/٩.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠٣-٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٥]، الصفحة رقم: ١٩٦.

عاشراً - التقليل من استخدام العبارات المقيدة للمعنى واستخدام التبنيذ لزيادة الإيضاح؛

١- التقليل من استخدام العبارات المقيدة للمعنى؛

ذكرنا أن لكل مقام مقالاً، ومن ثم فلا غرو أن يكون لكل علم لغته، وأن تختلف صياغة اللغة من علم إلى آخر، فللأدب - مثلاً لغته، كما أن للقانون لغته.

فالأدب يعبر عن المشاعر والأحاسيس، ومن ثم كان من الطبيعي أن تمتزج لغته بالعاطفة، وأن تموج من ثم بالعبارات المؤثرة ... ..

بينما تنصب لغة القانون - أياً كان المجال الذي تستخدم فيه - على تحديد الحقوق والالتزامات، والسلطات والواجبات، والولاية والاختصاصات، وأخيراً الجزاءات على التصرفات.

وكل ذلك مما ينبغي تحديده بكل دقة واتقان بعيداً عن العبارات الرنانة والكلمات الفضفاضة التي ليس لها مدلول محدد في القانون، وهو الأمر الذي يتطلب من القائم على أمر الصياغة القانونية - مما يحدد الحقوق والالتزامات والجزاءات على التصرفات - أن يحيط بكل جوانب المعنى، وألا يدع شيئاً يفلت منه. فيؤدى إلى ثغرة في النص تجعله يطبق على غير ما أريد. وهذا الحرص من الصانع قد يدعو إلى استخدام العبارات التي تقيّد من المعنى، أو بمعنى آخر التي تحدد ضوابط انطباق حكم النص حسبما أريد له. وهذا من شأنه أن يلقي ببعض من التعقيد وعدم السلاسة في عبارة النص. ومن ثم يحيد بدلاً من استعمال النص «الطويل» ذات العبارات المقيدة للمعنى أن يلجأ إلى استخدام أسلوب التبنيذ بحيث يفرد لكل معنى أريد التعبير عنه بند مستقل.

## ٢ - استخدام التبنيد لزيادة الإيضاح:

من بين العوامل التي تزيد المعنى إيضاحاً وتحديداً في الصياغة - بوجه عام - استخدام التبنيد، وذلك بالتعبير عن المعاني ذات الأجزاء المتعددة في صورة بنود يحمل كل منها رقماً، بدلاً من التعبير عن هذه المعاني في صورة جملة متعاقبة.

فيقال مثلاً: يشترط للتعين في الوظائف العامة ما يأتي:

- ١- ... ..
- ٢- ... ..
- ٣- ... ..

وكذلك الحال حينما تتضمن المادة الواحدة أكثر من حكم، فينبغي تقسيمها إلى فقرات، أو بنود.

فحينما لاحظ قسم التشريع بمجلس الدولة أن المادة [٥٣] من قانون نقابة مصممي الفنون التطبيقية، والمطلوب تعديلها تضمنت أكثر من حكم، قام بإعادة صياغتها بالكامل، وتقسيمها إلى فقرات، نظراً لشمولها لأكثر من حكم<sup>(١)</sup>.

(١) الملف رقم: [٦٤] لسنة ٢٠٠٢.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢٤]، الصفحة رقم: ١٥٣.

ومن ثم، أصبح نصها - بعد أن قسمت إلى فقرات، يجرى على النحو

الآتي:

### مادة [٥٣]

يجب على كل عضو مقيد بالنقابة أن يؤدي إلى صندوقها قبل نهاية شهر ديسمبر من كل سنة اشتراكاً مقداره أربعة وعشرون جنيهاً، إذا لم يكن قد مضى على تخرجه خمسة عشر عاماً، يزداد إلى ستة وثلاثين جنيهاً بعد هذه المدة.

ويجوز للعضو أن يؤدي هذا الاشتراك على أقساط شهرية متساوية. وفي هذه الحالة تلتزم الجهة التي يعمل بها العضو عامة كانت أو خاصة بخصم أقساط الاشتراك لصالح النقابة من أجر العضو بناء على طلبها وتوريدها إلى النقابة خلال الشهر التالي وذلك دون مقابل.

ولا يتمتع العضو الذي يتخلف عن أداء الاشتراك في الموعد المحدد بأية خدمة نقابية، إلا بعد أداء جميع الاشتراكات المتأخرة.

وتنذر النقابة العضو الذي يتخلف عن سداد الاشتراك بالوفاء به خلال أجل لا يتجاوز أسبوعين بكتاب موصى عليه بعلم الوصول، فإذا انقضى هذا الميعاد دون الوفاء بالاشتراكات المتأخرة، يجوز إسقاط عضويته بقرار من مجلس النقابة، ولا يجوز إعادة قيده إلا بعد أداء رسم قيد جديد، فضلاً عن سداد جميع الاشتراكات المتأخرة».

## الفرع الثاني المبادئ المتعلقة ببعض الصيغ

عرضنا في الفرع السابق - وفي حدود علمنا - للمبادئ المتعلقة بلغة التشريع بوجه عام، وما ينبغي أن تتحلى به من دقة ووضوح، واستخدام للمصطلحات الفنية المتعارف عليها والسائدة بالعرف التشريعي في الدولة، ومن دون إغفال للمصطلحات الحديثة، والتي أصبحت الأكثر تداولاً وانتشاراً، وما إلى ذلك مما عرضنا له في هذا الفرع.

وهذا أمر ينطبق على الألفاظ والعبارات التي تستخدم في لغة التشريع بوجه عام.

وثمة صيغ معينة في سن أحكام التشريع، رأينا أن نعرض لها - في هذا الفرع - على النحو الآتي:

أولاً - صيغ تخويل الاختصاص أو القيام بالأجراء:

١- أهم الصيغ المستخدمة،

يستخدم لتخويل الاختصاص أو القيام بإجراء ما، عدة كلمات، من

أهمها:

• يختص، (تختص)

مثال:

نص المادة [٢٥] من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية الصادر  
بالقانون رقم [٤٨] لسنة ١٩٧٩ م على أن:

«تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي ...»

• يتولى، (تتولى)

مثال:

نص المادة [٤٧] من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة على أن:  
«يتولى المجلس الأعلى للاتحاد، الأمور التالية:

... .. «...»

• يمارس، (تمارس)

مثال:

نص المادة [٢١] من القانون الاتحادي بدولة الإمارات العربية المتحدة،  
رقم [١] لسنة ١٩٧٢ م، بشأن اختصاصات الوزارات وصلاحيات الوزراء على  
أن:

«يمارس كل وزير اتحادي السلطات والصلاحيات التالية ضمن

وزارته:

... .. «...»

• مباشر، (تباشر)

مثال:

نص المادة [٥٤] من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة على أن:

«يباشر رئيس الاتحاد الاختصاصات التالية:

«... ..»

• يقوم، (تقوم)

مثال:

يقوم بتحرير جداول الناخبين في المدن المقسمة إلى شياخات، لجنة

تشكل على الوجه الآتي:

«... ..»

• (ل)

مثال:

• للسلطة المختصة توقيع أحد الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في البنود

«... ..»

• للوزير المختص توقيع أحد الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في البنود

«... ..»

وأخيراً، فإن ثمة كلمات وعبارات أخرى تفيد تخويل الاختصاص،

مثل: يضع (تضع)، يصدر (تصدر)، وغيرها من الصيغ التي يستعمل فيها

الفعل المضارع - أو غير ذلك - من العبارات التي تفيد تخويل الاختصاص.

## ٢ - دور عبارة: «أية اختصاصات أخرى تخولها القوانين واللوائح»:

من المعروف أن المشرع هو الذى يتولى تحديد الاختصاصات فى مجال القانون العام بوجه عام.

وعند تحديد الاختصاصات لسلطة ما، غالباً ما ينص على تلك الاختصاصات، ثم يختتم النص بعبارة: «أية اختصاصات أخرى تخولها القوانين واللوائح».

ومن ذلك - على سبيل المثال - ما نصت عليه المادة [٥٤] من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة، فى تحديدها لاختصاصات رئيس الاتحاد، من أن: «ياشر رئيس الاتحاد الاختصاصات التالية:

١ - ... ..

٢ - ... ..

١٢- أية اختصاصات أخرى يخولها إياها المجلس الأعلى أو تخول له بمقتضى أحكام هذا الدستور، أو القوانين الاتحادية».

وتلعب هذه الفقرة الأخيرة دوراً مهماً، ذلك أن تحديد اختصاصات رئيس الاتحاد بالمادة السالفة الذكر ومواد الدستور الأخرى، قد ينظر إليه على أن مؤداه تعذر الإضافة إلى هذه الاختصاصات بموجب القوانين الاتحادية، والاعد ذلك خروجاً على أحكام الدستور، بينما يفيد وجود هذه العبارة تخويل رئيس الاتحاد اختصاصات أخرى - غير تلك المنصوص عليها فى الدستور - بموجب قوانين اتحادية، ومن دون أن يكون فى ذلك خروج على أحكام الدستور.

وكذلك الحال، إذا كان القانون قد حدد اختصاصات سلطة معينة،



فيبرز دور هذه العبارات فيما قد يخول إلى هذه السلطة بموجب اللوائح والأنظمة، إذ تتيح هذه العبارة - ومن دون اجتهاد أو تفسير - إضافة اختصاصات أخرى بموجب اللوائح والأنظمة ومن دون أن يكون في ذلك أية مظنة للتعديل من اللائحة في القانون.

وفي مجال الاستعانة بهذه العبارة في نصوص القوانين، يقتصر دور تلك العبارة على الاختصاصات التي قد تخول بموجب اللوائح والأنظمة وليس بموجب القوانين، لأن القانون - كما هو معروف - يمكنه أن يعدل قانوناً آخر، ومن ثم فلا حاجة - لأن تتضمن تلك العبارة في هذه الحالة كلمة «القوانين».

وتجدر الإشارة - في هذا الصدد - إلى أن الاختصاصات التي يجوز تخويلها إلى سلطة ما بموجب قانون، ينبغي ألا تكون معقودة لسلطة أخرى بموجب نص في الدستور.

وكذلك الحال إذا ما أريد إضافة اختصاصات إلى سلطة ما - حدد اختصاصاتها قانون ما - بموجب نص لائحي، فيجب ألا يكون هذا الاختصاص مخولاً لجهة أخرى بموجب نص في قانون. وذلك كله إعمالاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية الذي سبق الحديث عنه.

**ثانياً - صيغ فرض الالتزام:**

يمكن استعمال عدة ألفاظ بصدر النص لفرض واجب أو التزام ما، أشهرها:

• يجب ... ..

- يلتزم ... ..
  - على ... ..
  - استعمال صيغة الفعل المضارع مثل: يقوم، يباشر، يكون، يتم<sup>(١)</sup>.
- وقد أوضح قسم التشريع بمجلس الدولة أن الأفضل في الصياغة التشريعية أن يبدأ حكم المادة بفعل الوجوب.

ومن ثم رأى القسم إضافة كلمة: «يجب» إلى صدر المادة (... ..) بحسبان أنه من الأفضل في الصياغة التشريعية أن يبدأ حكم المادة بفعل الوجوب بدلاً من استخدام حروف الجر في بداية العبارة للدلالة على هذا الإلزام<sup>(٢)</sup>.

ومن صور النصوص التي انطوت على صيغ فرض الإلزام باستعمال أفعال: «يجب»، «يتم»، «فعل المضارع المبني للمجهول» ما نصت عليه المادة

﴿١﴾ يراجع في هذا المعنى:

قرار الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة في الطلب رقم [١] لسنة ٢ القضائية، جلسة ١٤/٤/١٩٧٤. حيث استظهرت أن المشرع الدستوري حين يسوق النص على معنى الوجوب، سواء بالنسبة إلى رئيس الدولة أو السلطات الاتحادية الأخرى، كان يعبر عن ذلك بلفظ «على»، وأما بصيغة المضارع.

﴿٢﴾ الملف رقم: [٢٠٠٢/٨م].

- المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٣/٢٦]، الصفحة رقم: ٨٦، ورقم: ٨٧.

[٢٧] من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى، الصادر بالقانون رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨م، من أنه: «يجب أن يسبق عملية التعاقد على شراء أو استئجار العقارات صدور قرار بذلك من السلطة المختصة. ويتم الإعلان عن الشراء أو الاستئجار وشروط كل منهما، وفقاً للقواعد التي تبينها اللائحة التنفيذية».

وكذلك ما نصت عليه المادة [١٠٥] من اللائحة التنفيذية لهذا القانون من أن: «يعلن عن عملية التعاقد على الشراء أو استئجار العقارات مرتين في صحيفة أو صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار...».

بينما انطوى شطرا هذه المادة الآخرا على صيغة الجواز فى أمر الإعلان، وأمر الإعفاء من التأمين المؤقت، بالنص على أنه<sup>(١)</sup>:

«ويجوز بالإضافة إلى ذلك وبموافقة السلطة المختصة أن يتم الإعلان فى غيرها من وسائل الإعلام واسعة الانتشار، وذلك حسب أهمية وقىمة موضوع التعاقد. ويجب أن يبين فى الإعلان الجهة التى تقدم إليها العروض، وموعد فتح المظاريف الفنية، وثمان النسخة من كراسة الشروط، والمواصفات، وقىمة التأمين المؤقت، وموقع ومساحة العقار المطلوب، والغرض من استخدامه».

على أنه بالنسبة للجهات التى تتطلب طبيعة أنشطتها شراء أو استئجار عقارات بالخارج، فىتم الإعلان عن ذلك بالطريقة المناسبة بالبلد المطلوب شراء أو استئجار العقار فيها بما يضمن الحصول على أكبر عدد ممكن من العروض.

---

(١) ينظر فى هذه الصيغ بالتفصيل ما سياتى فى النقطة القادمة مباشرة.

ويجوز في هذه الحالة، بموافقة السلطة المختصة، الاستثناء من شرط تقديم التأمين المؤقت».

### ثالثاً. صيغ تخويل السلطة التقديرية:

لتخويل الحق في التصرف أو سلطة التقدير عدة صيغ، منها:

١. استعمال حرف: «اللام»، مثل «١»:

للسلطة المختصة منح الموظف علاوة تشجيعية «٢».

«١» ينظر في الاستعمالات الأخرى لحرف «اللام»:

المستشار حسن الحفناوى، «من أسرار اللغة»، مرجع سابق، الصفحة رقم:

٤٥٢.

«٢» يراجع في هذا المعنى: تفسير المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة لعبارة: «لرئيس الاتحاد أو مجلس الأعلى أن يعيد مشروع القانون إلى المجلس الوطنى الاتحادى»، الواردة ضمن المادة [٣/١١٠] من الدستور، والمتعلقة بإجراءات إصدار القوانين الاتحادية.

فقد قررت المحكمة فى تفسيرها لهذه العبارة: أن إعادة مشروع القانون إلى المجلس الوطنى الاتحادى إذا أدخل عليه تعديلاً غير مقبول لدى رئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى للاتحاد، أو إذا رفضه المجلس الوطنى الاتحادى هو رخصة تشريعية يملكها رئيس الاتحاد والمجلس الأعلى بموجب المادة ٣/١١٠ من الدستور وليس واجباً لازماً على أى منهما. لهما أن يستعملها ولهما ألا يستعملها.

الطلب رقم: [١] لسنة ٢ القضائية، جلسة ١٤/٤/١٩٧٢ دستورى.

وينظر فى تفصيلات اعتبار منح الموظف علاوة تشجيعية سلطة تقديرية لجهة الإدارة.

مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الثانى (شرح

قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية، ٢٠٠٤، الصفحة رقم:

٣٣٩.

٢. استعمال كلمة: «يجوز»، مثل:

يجوز للسلطة المختصة إعادة تعيين الموظف.

٣. استعمال بعض الكلمات الأخرى، مثل:

«يحق...»، «وان كانت أقل انتشاراً».

رابعاً - صيغ تخويل الحق أو إنشاء المركز القانوني بقوة القانون:

هناك صيغ لتحويل الحق أو إنشاء المركز القانوني، متى توفرت شرائط معينة، بقوة القانون، مثل:

[١] يمنح الموظف علاوة دورية بالفئة المقررة في الجدول المرافق في أول يناير أو يوليو التالي ... ..».

ففي هذه الصيغة لم يترك النص مجالاً للتقدير في منح العلاوة من عدمه، وإنما قرر استحقاق العلاوة بانقضاء مدة معينة.

[٢] تنتهى خدمة الموظف بأحد الأسباب الآتية:

• الحكم النهائى عليه بعقوبة مقيدة للحرية فى جنائة أو فى جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة<sup>(١)</sup>.

---

(١) ينظر فى تفصيلات ذلك.

مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الثانى، (شرح قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية)، الصفحة رقم: ٧٨٩ وما بعدها.

- فمؤدى صياغة النص على هذا النحو هو وقوع انتهاء الخدمة بقوة القانون من دون أن يكون لجهة الإدارة سلطة الترخيص فى إنهاء الخدمة من عدمه .

[٣] تقدر كفاية الموظف المريض بمرتبته «...» .

فصياغة النص بهذه الصورة لم تدع أى تقدير لتحديد المرتبة التى تقدر بها كفاية الموظف المريض ، وإنما حددت بموجب القانون .

[٤] تسوى أوضاع (حالة) الموظفين الذين يحصلون على مؤهلات أعلى أثناء الخدمة «...» .

فالتسوية هنا - إثر الحصول على مؤهل أعلى أثناء الخدمة - وجوبية ، وينشأ الحق فيها - متى توفر شرطها - بحكم القانون .

ملحوظة :

الصيغ السالفة الذكر - وأغلبها استعمل فى المضارع المبني للمجهول - ليست على سبيل الحصر ، وإنما على سبيل المثال .

خامساً - الصيغ الشرطية :

١- المقصود بالشرط :

[١] الشرط فى اللغة :

الشرط فى اللغة من فعل شرط .

وشرط الجلد ونحوه شرطا : شقه شقا يسيرا .

وشرط أمراً : التزمه .

وشرط عليه أمراً : ألزمه إياه .

وشارطه على كذا : شرط عليه .

واشترط عليه كذا : شرط .

والشرط : ما يتقرر في بيع ونحوه ليلتزم . وجمعه شروط .

والشرط - كذلك - هو العلامة ، وجمعه أشراف . ومنه : أشراف الساعة :

أى علامات القيامة<sup>(١)</sup> .

### [٢] الشرط في القانون الوضعي :

الشرط في فقه القانون الوضعي هو : أمر مستقبل غير محقق الوقوع ،

يترتب على وقوعه وجود الالتزام أو زواله .

فإذا كان وجود الالتزام هو المترتب على وقوع الشرط ، كان الشرط

واقفاً . وأما إذا كان الالتزام موجوداً بالفعل وكان زواله هو المترتب على وقوع

الشرط ، كان الشرط فاسخاً<sup>(٢)</sup> .

### [٣] الشرط في فقه الشريعة الإسلامية :

الشرط - في نظر فقهاء الشريعة الإسلامية الغراء - هو ما يتوقف وجود

الحكم على وجوده ، ويلزم من عدمه عدم الحكم ، ولا يلزم من وجوده وجود

---

(١) يراجع : المعجم الوجيز ، مجمع اللغة العربية ، جمهورية مصر العربية ، طبعة

٢٠٠٠ ، الصفحة رقم : ٣٤٠ .

(٢) ينظر : الدكتور السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثالث ، المجلد الأول ، ١٩٨٣ ، الصفحة

رقم : ١١ .

الحكم. ومثال ذلك الطهارة، فهي شرط للصلاة<sup>١</sup>.

## ٢ - أهمية الصيغ الشرطية؛

كثيراً ما يعلق سريان الحكم القانوني على شرط أو شروط ما، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن التشريع يكون بحسب الغالب - وكما هو معلوم - بالنسبة للمستقبل، الأمر الذي قد يلزم له الصيغ الشرطية. ولذلك، فإن الصيغ الشرطية تعد من الصيغ الأكثر استعمالاً في مجال الصياغة القانونية بوجه عام بما في ذلك الصياغة التشريعية.

## ٣ - أهم الصيغ الشرطية والمبادئ المتعلقة بها<sup>٢</sup>؛

### [١] صيغة الجملة الشرطية؛

تحتوي الجملة الشرطية على أداة للشرط وفعل للشرط وجواب للشرط، مثل:

«إذا أتلف أحد مالا لغيره على زعم أنه ماله ضمن ما أتلف»<sup>٣</sup>.

(١) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١١٨.

وقد ورد في المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، جمهورية مصر العربية، طبعة ٢٠٠٠، ص ٣٤٠، أن الشرط في الفقه: «ما لا يتم الشيء إلا به، ولا يكون داخلاً في حقيقته»، وجمعه شروط.

(٢) ينظر في ذلك:

الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١١٠ وما بعدها.

(٣) المادة [١/٣٠٢] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.



وهناك قواعد أربع يلزم اتباعها في التعبير بهذه الصيغة

### القاعدة الأولى:

إذا سبق فعل الشرط جواب الشرط وكان كل منهما في حالة الإثبات - وهذا هو الغالب في استخدام تلك الصيغة - فإن كلا من فعل الشرط وجواب الشرط يكونان في زمن الماضي كقاعدة عامة.

. ومثال ذلك: «إذا اجتمع في شخص واحد صفتا الدائن والمدين بالنسبة إلى دين واحد انقضى هذا الدين بالقدر الذي اتحدت فيه الذمتان»<sup>(١)</sup>.

### القاعدة الثانية:

إذا سبق فعل الشرط جواب الشرط، وكان جواب الشرط منفيًا باستعمال حرف النفي «لا»، فإن جواب الشرط يأتي في صيغة المضارع.

ومثال ذلك: «إذا كان العقد صحيحًا، فلا يجوز لأحد المتعاقدين الرجوع فيه ولا تعديله ولا فسخه إلا بالتراضي أو التقاضى أو بمقتضى نص في القانون».

وكذلك الحال، إذا كان جواب الشرط مسبقًا بكلمة «فإنه»، مثل: «إذا كان من تلقى حقًا من المدين المعسر لم يدفع ثمنه، فإنه يتخلص من الدعوى متى كان هذا التمس هو ثمن المثل وقام بإيداعه خزانة المحكمة»<sup>(٢)</sup>.

(١) المادة (٣٧٨) من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(٢) المادة (٢٤١) من القانون المدنى المصرى

وكذلك اخل في حالة النفي، مثل: «إذا كان الالتزام مقترنا بأجل واقف، فإنه لا يكون نافذاً إلا في الوقت الذي ينقضي فيه الأجل...»<sup>(١)</sup>

وقد يأتي جواب الشرط بصيغة المضارع، إذا جاء فعل الشرط في مستهل الجملة وكان عبارة عن المضارع المنفي بـ «لم». مثل: «إذا لم يتم بعض الورثة برفع الدعوى المتعلقة بحق مورثهم خلال المدة المقررة لسماعها بغير عذر شرعي وكان لباقي الورثة عذر شرعي تسمع دعوى هؤلاء بقدر أنصبتهم»<sup>(٢)</sup>.

### القاعدة الثالثة:

إذا سبق جواب الشرط فعل الشرط، فإن جواب الشرط - نظراً لوروده في مستهل الجملة - يأتي في صيغة المضارع، سواء ورد جواب الشرط بصيغة الإثبات أو النفي.

### مثال:

- «تسرى قواعد الوكالة إذا قرّر رب العمل ما قام به الفضولي»<sup>(٣)</sup>.
- «لا تسمع دعوى المطالبة بحق الارتفاق إذا انقضت على عدم استعماله مدة خمس عشرة سنة»<sup>(٤)</sup>.

ويلاحظ مما سبق، أن فعل الشرط قد جاء في صيغة الماضي لفظاً ومعنى.

(١) المادة (٢٧٤/١) من القانون المدني المصري.

(٢) المادة (٤٨٢) من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(٣) المادة (٣٢٦) من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(٤) المادة (١٣٧٨/١) من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

وقد يأتي فعل الشرط ماضياً حكماً، وهو المضارع المسبوق بأداة الجزم «لم»، مثل: «يجوز أن تتم المقاصة الاتفاقية إذا لم يتوفر أحد شروط المقاصة الجزرية»<sup>(١)</sup>.

#### القاعدة الرابعة:

إذا كان جواب الشرط جملة اسمية، فإن الاسم يكون مسبوqa بحرف «الفاء»، ويعقبه «أن + فعل مضارع» أو «مصدر»:

مثال:

«وإذا كان الشيء المحبوس يخشى عليه الهلاك أو التلف، فللحابس أن يحصل على إذن من القضاء في بيعه....»<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال - كذلك - في هذا الموضوع: «وإذا كان الشيء المحبوس يخشى عليه الهلاك أو التلف، فللحابس الحصول على إذن من القضاء في بيعه....».

[٢] صيغ «بشروط أن»، «شريطة أن»، «على أن»:

في هذه الصيغ، لا نكون أمام جملة شرطية بأقسامها الثلاثة المعروفة: «أداة الشرط، فعل الشرط، جواب الشرط»، مع مراعاة ما قد يحدث من تقدم جواب الشرط على أداة وفعل الشرط على نحو ما سبق لنا بيانه، وإنما يستفاد الشرط المعلق عليه الحكم من الصيغ المشار إليها. كما نلاحظ في هذه الصيغ.

---

(١) المادة [٣٧١] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة  
(٢) المادة [٣/٢٤٧] من القانون المدني المصري.

أن الحكم القانوني يتصدر النص ، ثم تعقبه إحدى هذه الصيغ يليها جوهر الشرط . وأخيراً ، فإن هذه الصيغ يجمعها أنه يعقبها «فعل» .  
ومن الأمثلة على ذلك ما يأتي :

• «يجوز بقرار من السلطة المختصة بناء على عرض اللجنة ( لجنة شئون الموظفين ) منح الموظف علاوة تشجيعية بفئة علاوته الدورية ... بشرط أن يكون التقرير الأخير المقدم عنه بتقدير ممتاز.....»<sup>(١)</sup> .

• «... ..» ، ويجوز للسلطة المختصة منح الموظفة إجازة بدون مرتب لمدة شهرين لرعاية طفلها ... ، على أن يكون طلب هذه الإجازة خلال سنة من تاريخ الوضع»<sup>(٢)</sup> .  
[٣] صيغ : «بشرط...» ، «شريطة...» ، «وهناك...» .

تتفق هذه الصيغ مع الصيغ الثلاث السابقة فيما سبق ذكره ، فيما عدا أنه يعقبهن مباشرة «اسم» . وليس فعلاً كما هو الحال في الصيغ السابقة .  
[٤] صيغة الشرط المنفي : «ما لم» ، «إذا لم» ،

كلمة «لم» أداة جزم ، تدخل على الفعل المضارع ، وتفيد نفيه في الماضي ، وتستخدم صيغة «ما لم» لتفيد الشرط المنفي (أى بمعنى «إذا لم»)<sup>(٣)</sup> .

- 
- ١ > المادة [٤١] من اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الاتحادي السابق بدولة الإمارات العربية المتحدة رقم : [٢١] لسنة ٢٠٠١ .  
٢ > المادة [٤٣] من اللائحة التنفيذية السالف الإشارة إليها .  
٣ > ينظر في ذلك :

الأستاذ محمود صبرة ، مرجع سابق ، الصفحة رقم : ١٣٤ .

وقد رأى البعض - بحق - أن صيغة « ما لم » ، وإن كانت صيغة شرطية في الأساس . فإن معناها يفيد الاستثناء ، ويكثر استعمالها لتفيد هذا المعنى . وهي بذلك تشبه صيغة الاستثناء « إلا إذا »<sup>(١)</sup> .

بيد أن هاتين الصيغتين ، وإن كانتا تشابهان فيما يؤديانه من دور ، فإنه يلاحظ أن أولاهما - وهي صيغة « ما لم » - يعقبها فعل مضارع لفظاً . بينما الصيغة الثانية - وهي صيغة « إلا إذا » يعقبها فعل ماض . ويوضح ذلك المثالان الآتيان :

• « إذا كان المال الموهوب مثقلاً بحق وفاء لدين في ذمة الواهب أو ذمة شخص آخر فإن الموهوب له يلتزم بوفاء هذا الدين ما لم يتفق على غير ذلك »<sup>(٢)</sup> .

• « نفقات عقد الهبة ومصروفات تسليم المال الموهوب ونقله على الموهوب له إلا إذا اتفق على غير ذلك »<sup>(٣)</sup> .

**ملحوظة لغوية مهمة:**

**نفي الماضي بحرف « ما » :**

ينفي الفعل الماضي في الفصحى بحرف النفي « ما » ، ولا ينفي بحرف النفي « لا » إلا إذا تكرر - كما في قوله تعالى - : « فَلَا صَدْقَ وَلَا صَلَّى »<sup>(٤)</sup> . أو

(١) ينظر: الأستاذ محمود صبرة ، مرجع سابق . ص ١٣٤ .

(٢) المادة [ ٦٤٤ ] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

(٣) المادة [ ٦٤٥ ] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

(٤) سورة القيامة ، الآية رقم : [ ٣١ ] بتامها

كان معطوقاً على نفي سابق، مثل: «ما جاء الضيف، ولا اعتذر». أما إن نفي الماضي بالحرف «لا» في غير هاتين الحالتين، فإنه يفيد الدعاء كما نى قوله تعالى: ﴿فَلَا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ﴾<sup>(١)</sup>، وكما في قولنا: «لا زال فضلك غامراً»<sup>(٢)</sup>.

وقد لاحظ البعض - بحق - أنه قد يرد في لغة الأحكام نفي الماضي بـ «لا» بدلاً من «ما» دون مقتضى. كما في مثل: «ولا زال يردد هذه الأقوال»، والأصوب «وما زال...». فقد قال الله تعالى: ﴿فَمَا زَالَتْ تِلْكَ دَعْوَاهُمْ حَتَّىٰ جَعَلْنَاهُمْ حَصِيدًا خَامِدِينَ﴾<sup>(٣)</sup>، وقوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ جَاءَكُمْ يُوسُفُ مِنْ قَبْلُ بِالْبَيِّنَاتِ فَمَا زِلْتُمْ فِي شَكٍّ مِمَّا جَاءَكُمْ بِهِ﴾<sup>(٤)</sup>.

٤ - بعض التوجيهات بخصوص الصيغ الشرطية:

تعد الصيغ الشرطية - كما سبق ذكره - من أهم الصيغ في مجال الصياغة القانونية بوجه عام، والصياغة التشريعية بوجه خاص. ولضمان دقة

(١) سورة البلد، الآية رقم: [١١] بتمامها.

(٢) ينظر في ذلك:

الدكتور أحمد مختار عمر: أخطاء اللغة العربية المعاصرة عند الكتاب والإذاعين، عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٩٣، الصفحة رقم: ١٦٧.

• نقلاً عن الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٦٣.

(٣) سورة الأنبياء، الآية رقم: [١٥] بتمامها.

(٤) سورة غافر، من الآية رقم: [٣٤]، وتمامها: ﴿وَلَقَدْ جَاءَكُمْ يُوسُفُ مِنْ قَبْلُ بِالْبَيِّنَاتِ فَمَا زِلْتُمْ فِي شَكٍّ مِمَّا جَاءَكُمْ بِهِ حَتَّىٰ إِذَا هَلَكَ قُلْتُمْ لَن يَبْعَثَ اللَّهُ مِنْ بَعْدِهِ رَسُولًا كَذَلِكَ يُضِلُّ اللَّهُ مَنْ هُوَ مُسْرِفٌ مُرْتَابٌ﴾.

وسلامة استعمالها ينبغي أن يراعى الآتى :

- [١] ألا يفصل بين فعل الشرط وجواب الشرط كلام كثير.
- [٢] إذا زاد أو كثر الكلام فى فعل الشرط، كان من الأولى تقديم جواب الشرط.
- [٣] إذا تعددت الشروط المعلق عليها الحكم، فمن الأولى استخدام التبييد.
- [٤] وأخيراً، تجدر الإشارة إلى أنه عندما نستخدم «كلما» أداة للشرط، فلا يجوز فى الفصحى تكرارها فى بداية جملة الجواب، كأن يقال: «كلما كان النص القانونى غامضاً كلما احتاج إلى أعمال الفكر فى استخلاص دلالة». فالأصح حذف كلما الثانية<sup>(١)</sup>، إذ يقول الله - تعالى - : ﴿كُلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا زَكَرِيَّا الْمِحْرَابَ وَجَدَ عِنْدَهَا رِزْقًا﴾<sup>(٢)</sup>.

سادساً - صيغ تحديد نطاق الحكم القانونى:

ثمة صيغ تتعلق بتحديد نطاق الحكم القانونى. ولكل من هذه الصيغ استعمالها، وذلك على النحو الآتى:

- (١) ينظر فى ذلك:
- الأستاذ سعيد بيومى، لغة الحكم القضائى، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٦٢.
- (٢) سورة آل عمران، من الآية: [٣٧]، وتامها: ﴿فَتَقَبَّلَهَا رَبُّهَا بِقَبُولٍ حَسَنٍ وَأَنْبَتَهَا نَبَاتًا حَسَنًا وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا كُلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا زَكَرِيَّا الْمِحْرَابَ وَجَدَ عِنْدَهَا رِزْقًا قَالَ يَا مَرْيَمُ أَنَّى لَكِ هَذَا قَالَتْ هُوَ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يَرْزُقُ مَنْ يَشَاءُ بِغَيْرِ حِسَابٍ﴾.

تستعمل هذه الصيغة حينما يكون هناك حكم قانوني معين، ويراد سن حكم تشريعي آخر، فتستعمل هذه العبارة حتى يظل لكل من الحكامين مجاله في التطبيق، ولا يظن أن أحدهما ألغى الآخر أو تعارض معه

وهكذا تلعب هذه العبارة دوراً مهماً في مجال صياغة التشريعات، ويتمثل هذا الدور في التأكيد على أن الحكم محل النص الذي يتضمن هذه العبارة لا يمس - سواء بالإلغاء أو التعديل - الحكم الآخر المشار إليه بالنص الذي يتضمن هذه العبارة، بمعنى أن يستمر العمل بالحكم الأخير في ظل العمل بالحكم الذي انطوى عليه النص الذي تضمن في صدره تلك العبارة.

ولإيضاح ذلك، نضرب المثال الآتي:

كانت المادة [١١٨] من القانون الاتحادي رقم [٨] لسنة ١٩٧٣م في شأن الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية في دولة الإمارات العربية المتحدة تنص على أن:

«لا يجوز إجراء خصم أو توقيع حجز على المبالغ الواجبة الأداء من الحكومة للموظف أو المستخدم بأية صفة كانت إلا وفاء لنفقة محكوم بها من القضاء أو لسداد ما يكون مطلوباً منه للحكومة، سواء لسبب يتعلق بأداء وظيفته أو لاسترداد ما يكون قد صرف له بغير وجه حق.

ولأيجوز أن يزيد ما يخصم من المرتب المستحق للموظف أو المستخدم في هاتين الحالتين على رבעه وعند التزاحم تكون الأولوية لدين النفقة».

وتوكيداً من المشرع على عدم المساس بهذا الحكم عند تنظيم ما لا يجوز الحجز عليه - بوجه عام - في قانون الإجراءات المدنية، نص هذا القانون



الأخير في المادة [٢٤٧] على أنه:

«مع عدم الإخلال بما ينص عليه أى قانون آخر، لا يجوز الحجز على ما

يأتى:

[١] الأموال العامة أو الخاصة المملوكة للدولة أو لإحدى الإمارات ...

[٩] الأجور والرواتب إلا بقدر النصف من الأجر أو الراتب الأساسى، وعند التزاحم تكون الأولوية لدين النفقة ...»

وبذلك يبرز دور عبارة: «مع عدم الإخلال بما ينص عليه أى قانون آخر»، حيث تدرأ هذه العبارة كل قول بإلغاء ما تضمنه قانون الخدمة المدنية فى هذا الخصوص بما نص عليه المشرع لاحقاً فى قانون الإجراءات المدنية، ومن ثم تؤكد- بما لا يدع مجالاً للاختلاف- على تطبيق القانونين، كل فى مجاله.

ومن أوضح تطبيقات استعمال هذه العبارة- كذلك- النص الآتى: «مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر، يعاقب ...».

٢- «مع مراعاة... ..»؛

وتستعمل هذه العبارة بقصد تحقيق الاتساق بين حكم النص الذى تضمنها ونص آخر، وأخذ حكم الأخير فى الاعتبار عند تفسير الأول وتطبيقه.

٣- «فى مجال تطبيق... ..»؛

وتستعمل هذه العبارة لتحديد نطاق تطبيق حكم قانونى ما، أو تعريف ما بتشريع ما أو بقسم معين من هذا التشريع، بل وبنص قانونى معين.

٤. «بصرف (بفض) النظر عن...»

وتستعمل هذه العبارة للتوكيد على انبساط حكم القانون والتسوية في الحكم.

٥. «سواء...»

وتستعمل هذه الصيغة كسابقها للتوكيد على التسوية في سريان الحكم كأن يقال: «ويسرى حكم هذه الفقرة على العاملين الحاصلين على مؤهل أعلى أثناء الخدمة، سواء كان حصولهم على هذا المؤهل قبل أو بعد العمل بأحكام هذا القانون».

٦. استعمال صيغة عبارة «بالإضافة إلى»

توجد بعض العبارات الاحترازية التي تستعمل في الصياغة التشريعية، والتي يتحرز بموجبها المشرع من أمر ما.

وثمة عبارة تستعمل لهذا الغرض، فضلاً عن دورها في لفت نظر من يقرأ النص إلى ضرورة الرجوع إلى النصوص الأخرى في التشريع لاستخلاص الحكم القانوني.

وهذه العبارة هي: «بالإضافة إلى». وغالباً ما تستعمل هذه العبارة في تحديد الاختصاصات، فقد يتضمن التشريع عدة نصوص متفرقة يخول كل منها سلطة إدارية معينة اختصاصاً ما، ثم يكون هناك نص يحدد بوجه عام الاختصاصات الأخرى التي تختص بها هذه السلطة. ففي هذه الحالة تؤدي عبارة «بالإضافة إلى» دوراً مهماً على نحو ما سلف بيانه، حيث تكون صياغة النص على النحو الآتي: «يختص (أو تختص) ... .. بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى المنصوص عليها في هذا القانون (أو في القوانين الأخرى) بما يأتي: ...».

## سابعاً - صيغ تحديد مجال أو نطاق تطبيق حكم ما:

فى الغالب من الأحيان، يتحدد نطاق حكم القانون بمجال أو نطاق معين، ومن ثم ينص على المجال الذى تسرى بالنسبة له أحكامه.

والصيغة الأكثر ذيوغاً فى هذا الخصوص هى: «تسرى...»، كما هو الحال بالنسبة لما نص عليه القانون الاتحادى رقم [٢١] لسنة ٢٠٠١م فى شأن الخدمة المدنية فى الحكومة الاتحادية بدولة الإمارات العربية المتحدة من أن:

«تسرى أحكام هذا القانون على الموظفين المواطنين الذى يتقاضون رواتبهم من الميزانية...»<sup>(١)</sup>.

وثمة صيغة أخرى هى: صيغة «يعمل...»، كما هو الحال فى نص المادة [١] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، المصرى، الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨م على أن: «يعمل فى المسائل المتعلقة بنظام العاملين المدنيين بالدولة بالأحكام الواردة بهذا القانون، وتسرى أحكامه على...».

وهناك صيغة ثالثة أقل استعمالاً وذيوغاً، هى صيغة: «تطبق أو تنطبق أحكام هذا القانون».

وأخيراً، فهناك صيغة الاستبعاد «فيما عدا»، وبعض صيغ الاستثناء أو الإخراج من الحكم على ما سيأتى بيانه فى النقطة القادمة إن شاء الله - تعالى - .

---

(١) المادة [٢] من القانون الاتحادى رقم [٢١] لسنة ٢٠٠١م .

ملحوظة مهمة، تفضيل استعمال إحدى هذه الصيغ على غيرها يتوقف على السياق:

يدو - مما سبق - أن كل صيغة مما سبق بيانه قد تفضل على غيرها في تحقيق الهدف المنشود، وهو الاستثناء من حكم ما، وذلك بحسب السياق من جهة والتعبير عن المعنى بأقل الكلمات من جهة أخرى. وعلى هذا الأساس يتم تفضيل صيغة على أخرى.

مثال ذلك:

تنص المادة [١٠] من القانون رقم [١١] لسنة ١٩٧٩ م في شأن تسجيل الأراضي بإمارة أبوظبي، المستبدلة بالقانون رقم [٥] لسنة ١٩٨٠ م على أنه:

«لا يجوز للمواطن الذي منح أرضاً صناعية أن يقوم ببيعها. أما الأرض السكنية، أو التجارية، أو الزراعية، فلا يجوز لمالكها بيعها إلا بعد موافقة المجلس التنفيذي للإمارة، وبمراعاة ما يأتي ...».

ومن وجهة نظرنا، أنه كان من الأحرى في هذه الحالة استعمال صيغة «فيما عدا» من جهة، واستعمال صيغة الإثبات بدلاً من صيغة النفي من جهة أخرى. فيقال: «فيما عدا الأراضي الصناعية، يجوز للمواطن بيع الأرض التي منحت له، وبالشروط الآتية ...».

ثامناً - صيغ الاستثناء من الحكم<sup>١</sup>،

هناك عدة صيغ للإخراج من مجال سريان أو تطبيق حكم ما. وثمة

---

١) يقصد بالاستثناء في اصطلاح الأصوليين: إخراج بعض أفراد العام من الحكم بـ «إلا» أو إحدى أخواتها.

وأدوات الاستثناء هي: إلا، عدا، خلا، حاشا، غير، وسوى.



صيغة للاستثناء أو للإخراج من مجال حكم ما، يسبق فيها المستثنى المستثنى منه، وهي: صيغة «فيما عدا».

ومن ذلك ما نصت عليه المادة [٨] من قانون الشركات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة من أنه: «فيما عدا شركات المحاصة يجب أن يكون عقد الشركة وكل تعديل يطرأ عليه مكتوباً باللغة العربية وموثقاً أمام الجهات الرسمية المختصة، وإلا كان العقد أو التعديل باطلاً...».

ويحمد لهذه الصيغة - حيث تبدأ الجملة بالحالة أو الحالات المستثناة - تقليل العبارات وعدم تضليل القارئ<sup>(١)</sup>.

كما وأن من هذه الصيغ ما يأتي الاستثناء فيها عقب الأصل، بمعنى أن يسبق المستثنى منه المستثنى، أي يسبق الأصل الاستثناء، وأشهر هذه الصيغ أربع هي:

● صيغة «لا تسرى...». ومن ذلك، نص المادة [١] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المصري، الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨ م على أن:

«يعمل في المسائل المتعلقة بنظام العاملين المدنيين بالدولة بالأحكام الواردة بهذا القانون، وتسرى أحكامه على: ...، ولا تسرى هذه الأحكام على العاملين الذين تنظم شئون توظيفهم قوانين أو قرارات

---

① الدكتور محمد عبد البديع عسران. مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٨٠.

(١) ينظر في هذا المعنى:

الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم ١٠٨.

خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين والقرارات ....» .

- صيغة «يستثنى...» . ومن ذلك ما نصت عليه المادة [ ٢ ] من القانون الاتحادي رقم [ ٢١ ] لسنة ٢٠٠١ م في شأن الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية من أن :

«تسرى أحكام هذا القانون على الموظفين المواطنين الذين يتقاضون رواتبهم من الميزانية، وعلى المواطنين العاملين في الهيئات والمؤسسات العامة.

ويستثنى من تطبيق أحكامه: الفئات التي تسرى في شأنها قوانين أو نظم قانونية خاصة بها في حدود ما نصت عليه»<sup>(١)</sup>.

ملحوظة:

يلاحظ أن الاستثناء هنا (عدم الخضوع) ليس مطلقاً، وإنما مقيد بما نصت عليه القوانين والنظم والقرارات الوظيفية الخاصة.

- صيغة «إلا ...» كأن يقال: «يجب على الموظف أن يبلغ عن مرضه خلال اليومين الأولين، إلا إذا كان هناك عذر قهري».

ملحوظة لغوية مهمة في الاستثناء بـ «إلا»:

لا يقال: على الرغم من ... إلا أن:، وإنما يقال: «على الرغم - أو بالرغم - من ... إنه - أو فإنه - ...، إذ لا مجال للاستثناء بإلا هنا، وقد أجاز

---

(١) في شرح أحكام هذا القانون، ينظر مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الأول: (شرح قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية)، ٢٠٠٤.

مجمع اللغة العربية حذف حرف الجر، فيقال: رغم كذا...، أو رغماً عن...<sup>(١)</sup>.

• صيغة «ما لم يكن». كأن يقال: «ويجب على الموظف أن يبلغ عن مرضه خلال اليوم الأول، ما لم يكن هناك عذر قهري».

تاسعا - صيغ استخدام الفعل اللازم في الصياغة القانونية:

يستخدم الفعل اللازم في مواضع ثلاثة، هي:

▪ إنشاء وضع.

▪ تقرير حق.

▪ فرض عقوبة<sup>(٢)</sup>.

وأشهر الأفعال للتعبير عن ذلك هي: يعد، يكون، يعتبر.

عاشراً - استخدام صيغة المفرد:

من المبادئ التقليدية في الصياغة التشريعية - وحسبما ذهب إليه البعض بحق - استعمال صيغة المفرد وليس صيغة الجمع<sup>(٣)</sup>.

فيقال: «يجوز إعادة تعيين الموظف...».

---

(١) ينظر في ذلك:

الأستاذ سعيد بيومي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٦٣.

(٢) ينظر في ذلك:

الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٧٧.

(٣) ينظر في ذلك:

المرجع السابق، الصفحة رقم: ٨.

وإذا كان هذا هو الأصل، فإن ثمة حالات معينة لا محيص فيها من استعمال صيغة الجمع، كما هو الحال في النص الآتي:

«يكون ترتيب المعينين في قرار واحد بحسب الأسبقية في أولوية التعيين».

حادي عشر - استخدام صيغة المبني للمعلوم:

تعرف اللغات - بوجه عام - صيغتين للتعبير عن المعنى:

أولاهما: صيغة المبني للمعلوم. وهي الصيغة التي يظهر فيها من قام، أو يقوم، أو سيقوم بالفعل، أي يظهر فيها الفاعل، وبعبارة أخرى يكون الفاعل فيها معلوماً أي كان زمن الفعل.

ثانيتها: صيغة المبني للمجهول، وهي صيغة لا يظهر فيها الفاعل، حيث يحل المفعول به محل الفاعل ويسمى نائب الفاعل، ويجرى عليه ما يجرى على الفاعل من رفع<sup>(١)</sup>.

ومثال الصيغة الأولى: «تعين السلطة المختصة الموظف...».

ومثال الصيغة الثانية: «يعين الموظف...».

ويلجأ إلى صيغة المبني للمجهول في الحالات الآتية:

- عدم معرفة الفاعل.
- عدم أهمية معرفة الفاعل.

---

(١) ينظر: الدكتور محمد عبد البديع عسران، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٤١.



▪ الرغبة في عدم إظهار الفاعل .

▪ أن يكون الفاعل معلوماً في موضع آخر<sup>(١)</sup> .

وغالبًا ما نلمس اللجوء إلى صيغة المبني للمجهول في نصوص العقوبات والجزاءات التأديبية .

مثل : « يعاقب كل من ... » .

ومثل : « يجازى الموظف ... » .

ففي هذين المثالين ، تم استعمال صيغة المبني للمجهول ، لأن من سيوقع العقوبة الجنائية أو الجزاء التأديبي محدد بنصوص قانونية أخرى .

وينبغي أن يكون اللجوء إلى صيغة المبني للمجهول في صياغة التشريعات مقيداً بتحقيق إحدى الحالات السابقة ، ذلك أن معرفة الفاعل - أو من سيقوم بالفعل - هو من الأهمية بمكان في مجال القانون .

وقد يؤدي عدم إظهاره في نصوص القانون ، سواء في الجملة التي ورد فيها الفعل المبني للمجهول أو في غيرها ، أن يفتح الباب على مصراعيه أمام الخلاف والاجتهاد حول تحديد من سيقوم بالفعل أو الإجراء . فلو أن عبارة النص

---

(١) ينظر: الدكتور محمد عبد البديع عسران، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٤١، حيث يقول: «يحذف الفاعل لأغراض كثيرة أهمها:

[١] الجهل به .

[٢] العلم به .

[٣] الخوف منه .

[٤] الخوف عليه .

الذى يوجب إخطار الخصم بميعاد تعجيل الدعوى وردت بصيغة المبنى للمجهول على النحو الآتى: «يُعلن الخصم بالميعاد الذى عجلت إليه الدعوى»، ولم يكن هناك نص آخر يحدد من يقود بهذا الإعلان لأثير التساؤل حول من يقود به؟ وهل هو المحكمة أم الخصم الذى طلب التعجيل؟

بينما تقطع صياغة المبنى للمعلوم - والتي يحدد فيها من سيقوم بالإعلان - دابر كل خلاف فى هذا الشأن، كما لو كانت: «يعلن الخصم الذى طلب تعجيل نظر الدعوى، الخصم الآخر بالميعاد الذى عجلت إليه الدعوى».

أو يقال: «تعلن المحكمة الخصم الآخر بالميعاد الذى عجلت إليه الدعوى».

ثانى عشر - صيغ إعطاء أمر:

تستعمل فى هذه الحالة - غالباً - صيغة المضارع المبنى للمجهول.

فيقال:

■ «يلغى القانون رقم...»

■ أو: «ينشر هذا القانون...».

وهكذا.

ثالث عشر. بعض المبادئ المتعلقة بعبارة صيغ التعديل فى التشريعات القائمة:

١- ضرورة الوقوف على ما إذا كان مشروع التشريع المطروح - قانوناً أكان أم لائحة - هو تعديل للتشريع القائم أم أنه سيحل كلية محل التشريع القائم وأهمية ذلك:

ينبغى الوقوف - بدءاً - على ما إذا كان مشروع التشريع - قانوناً أكان

أد لائحة - قد أريد به مجرد التعديل فى تشريع قائم، أم الحلول كلية محل هذا الأخير. ذلك أنه - إذا كان قد أريد مجرد التعديل - فإن الأمر يقتصر على التعديل، سواء باستبدال نصوص بأخرى، أو بإضافة نصوص جديدة، أو بإلغاء بعض النصوص، مع بقاء التشريع محل التعديل قائماً فى أحكامه الأخرى.

وأما إن كان التشريع يمثل تشريعاً قائماً بذاته، أريد به أن يحل محل التشريع السابق، فإنه - فى هذه الحالة - يتضمن إعادة تنظيم الموضوع محل التشريع السابق من جديد حتى وإن استقى من التشريع السابق - وهذا ما يحدث غالباً - بعض أو معظم نصوصه، فضلاً عما يكون فى ذلك من إلغاء نصوص التشريع السابق كلية، على نحو ما سبق لنا بيانه فى الباب الخامس من الكتاب الأول من هذا المؤلف.

وقد استرعى ذلك نظر قسم التشريع بمجلس الدولة، فقد طلب منه مراجعة مشروع لائحة مرشدى هيئة ميناء الإسكندرية والدخيلة.  
وقد استظهر القسم:

«أن المشروع المعروض يثير عدة تساؤلات تتمثل فيما يأتى:

أولاً - لا يبين من مطالعة كتاب الهيئة بطلب مراجعة المشروع المائل ما إذا كان المقصود من هذا الطلب هو مراجعة جميع الأحكام الواردة باللائحة بحيث تشمل المواد المراد تعديلها، والمواد التى لم تدخل عليها الهيئة أية تعديلات، أم أن طلب المراجعة إنما يقتصر على المواد المراد تعديلها فحسب أخذاً بعين الاعتبار أن المادة [٤] من المشروع نصت على إلغاء لائحة المرشدين الصادرة بالقرار رقم [٥١٣] لسنة ١٩٩٢م المشار إليه، وأن يستبدل بها المشروع المعروض وهو ما يستوجب معه مراجعة مشروع اللائحة ككل، بما

يشمل جميع المواد الواردة بها في ترابط وتناسق متكاملين لتحتويها لائحة جديدة.

وإذا كان الحال كذلك، فإنه يتعين أن يكون طلب المراجعة صريحاً وقاطعاً في هذا الشأن»<sup>(١)</sup>.

٢ - صور التعديل في تشريع قائم، وطرق صياغتها:

يأخذ التعديل في تشريع قائم الصور الأربع الآتية:

- [١] استبدال نصوص جديدة بنصوص من التشريع القائم.
  - [٢] استحداث أو إضافة نصوص جديدة - لم تكن موجودة من قبل - إلى نصوص التشريع القائم.
  - [٣] إلغاء نصوص من التشريع القائم وعدم إحلال غيرها محلها.
  - [٤] أن تتعارض بعض نصوص التشريع الجديد مع تشريع قائم من دون أن يكون أحدهما عاماً والآخر خاصاً.
- ومن الجدير بالذكر، أن هذه الصور الأربع قد تجتمع في تشريع واحد يصدر بتعديل بعض أحكام التشريع القائم، وقد يقتصر الأمر على واحدة أو أكثر منها.

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/١].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي ٢٠٠١ - ٢٠٠٢. الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢١]، الصفحة رقم: ٦٠، ورقم: ٦١.

وسنركز في بحثنا على الصور الثلاث الأولى .

وإذا تضمن التعديل هذه الصور الثلاث ، فإن صياغة مشروع التعديل تأتي في ثلاث مواد - بعد الدياجة بالطبع - على النحو الآتي :

### [المادة الأولى]

يستبدل بنص / بنصوص (المادة - المواد - الفقرات) من القانون رقم ..... لسنة ..... (يكتب عنوان القانون) ، أو من (قانون ..... الصادر بالقانون رقم .....، لسنة .....) النصوص الآتية<sup>(١)</sup> :

### [المادة .....]

(يكتب النص ، أو النصوص الجديدة) .

### [المادة الثانية]

تضاف إلى مواد القانون رقم .....، لسنة ..... (يكتب عنوان القانون) ، أو (قانون ..... الصادر بالقانون رقم ..... لسنة .....) المواد الآتية :

### [المادة .....]

ملحوظة:

إذا كان موضع المواد المطلوب إضافتها يقع بعد آخر مواد التشريع

---

(١) هذه الصياغة - من وجهة نظرنا - تفضل على الصياغة الآتية:  
يعدل / تعدل نص / نصوص (المادة - المواد - الفقرات) من القانون رقم ..... لسنة .....  
..... (يكتب عنوان القانون) ، أو (من قانون ..... الصادر بالقانون رقم ..... لسنة .....  
.....، بحيث يصبح / تصبح على النحو الآتي :

المطلوب تعديله، فيبدأ ترقيمها بعد الرقم الذى تحمله آخر مادة من مواد هذا التشريع.

وأما إن كانت المواد المطلوب إضافتها ستدرج بين مواد التشريع المعدل، فتحدد مواضعها بين هذه المواد، على أساس الموضوع الذى تعالجه المادة، وتعطى كل مادة ذات رقم المادة السابقة من التشريع محل التعديل، ثم تميز عنها بإضافة كلمة «مكرراً»، فإن كن أكثر من مادة، تكتب كلمة «مكرراً - أ»، أو «مكرراً - ١»، و«مكرراً - ب»، أو «مكرراً - ٢». وهكذا.

### [المادة الثالثة]

تلغى المواد أرقام ..... (المادة رقم .....)، (الفقرة .....، من المادة .....)، من القانون رقم .... لسنة ..... (يكتب هنا عنوان القانون)، أو (من قانون ..... الصادر بالقانون رقم ..... لسنة .....

### ملحوظة:

إذا اقتصر أمر التعديل على صورة واحدة من هذه الصور، تكتب المادة المتعلقة بها ويكون رقمها: (المادة الأولى)، وإذا انطوى التعديل على صورتين من تلك الصور، تكتب المادتان المتعلقةتان بهما ويكون رقمهما: (المادة الأولى)؛ ثم (المادة الثانية).

وفى جميع الأحوال، توضع مادة قد يكون رقمها الثانية أو الثالثة أو الرابعة، حسب عدد ما سبقها من مواد، تبعاً للصور التى تضمنها التعديل على نحو ما سلف بيانه، ينص فيها على أن: «يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون». ثم تكون هناك مادة أخيرة، يجرى نصها على النحو الآتى:

«ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، ويعمل به ...» .

٢ - ضرورة ألا يؤدي التعديل إلى ظاهرة الازدواج التشريعي، وألا ينصب على بعض ما ينبغي تعديله دون البعض الآخر:

فقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن أوضح أن نص المادة [٥٧٥] من القانون البحري المقترح تعديله، مؤداه الإحالة بطريقة عامة ومجهلة إلى مسئوليات والتزامات الناقل المبينة في معاهدة بروكسل، مع ترتيب البطلان المطلق كجزء على الاتفاق على الانتقاص من تلك الواجبات والالتزامات أو الإعفاء منها كلها أو بعضها.

ومن ثم رأى القسم :

«أن هذا المسلك غير محمود في التشريع، فهو أولاً يوقع القاضى فى صعوبة التعرف على القاعدة الواجبة التطبيق، ويؤدى إلى ضرورة الرجوع فى كل حالة إلى كل من قواعد القانون البحرى المصرى، ونصوص معاهدة بروكسل لمعرفة ما إذا كانت أحكام الاتفاق تتفق أو لا تتفق مع تلك المعاهدة فيما يتعلق بالتزامات الناقل، الأمر الذى يزيد من إبراز ظاهرة ازدواج التشريع فى الموضوع الواحد، بدلاً من أن يقضى عليها» .

كما رأى القسم أن مقتضيات حسن التشريع تحتم عدم الاقتصار على إجراء التعديل الجزئى للمادتين [٢٧٤]، [٢٧٥] من القانون البحرى المصرى، مع ترك بقية التنظيم الوارد فى هذا القانون - الذى يرجع تاريخه إلى أكثر من تسعين عاماً مضت - على ما هو عليه»<sup>(١)</sup> .

٤ - ملحوظة مهمة في تعديل أحد - أو بعض - نصوص التشريع:

ينبغي التزام الحيطة والحذر عند التعديل في أحد أو بعض نصوص التشريع، ذلك أنه قد يكون للتعديل المطلوب إدخاله على نص ما انعكاس على غيره من النصوص المرتبطة به.

ومن هنا يجب عند صياغة التعديل في تشريع ما استقراء جميع نصوص هذا التشريع - بل ونصوص التشريعات الأخرى ذات الصلة - سعيًا لتحقيق الاتساق والتناسق بين النص المطلوب تعديله وغيره من النصوص الأخرى المرتبطة في أحكامها بالنص محل التعديل، فقد يقتضى الأمر إدخال بعض التعديلات عليها هي الأخرى تحقيقًا للاتساق بينها وبين التعديل المزمع إدخاله على النص المطلوب أصلًا تعديله.

فعلى سبيل المثال، قد يكون المطلوب هو تجريم بعض الأفعال التي لم تكن مجرمة من قبل، ومن ثم تتم إضافة بعض المواد إلى نصوص أحد فصول قانون العقوبات، ويكون من بين النصوص المضافة نص يقرر عقوبة على التحريض على الأفعال محل التجريم في هذا الفصل بما في ذلك الأفعال المجرمة بموجب النصوص القائمة، مراعيًا في ذلك خطورة الأفعال التي تجرمها النصوص الجديدة.

وتأتى صياغة هذا النص - المزمع إضافته - على نحو يبسط العقوبة عن

---

◀ • مجموعة مبادئ القسم فى خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [١٨٥]، الصفحة رقم: ١١٥.



الفعل محل التحريض على كل الجرائم المنصوص عليها في هذا الفصل  
شاملة النصوص القائمة والنصوص المضافة بموجب التعديل، بينما تكون  
العقوبة على بعض الجرائم المنصوص عليها في بعض النصوص القائمة أقل  
من العقوبة التي فرضها النص المضاف على التحريض، فيؤدى التعديل -  
بسبب عدم مراعاة ما هو منصوص عليه في النصوص ذات الصلة بالتعديل -  
إلى أن تصبح عقوبة مرتكب الفعل أقل من عقوبة من حرصه على ارتكابه وهو  
أمر غير منطقي.

#### ٥ - قصر النص على تعديل الحكم المراد تعديله :

قد تتضمن المادة أكثر من حكم في أكثر من فقرة، ويكون المطلوب هو  
تعديل الحكم الذى تنطوى عليه إحدى أو بعض هذه الفقرات، ففي هذا ينبغي  
أن يقتصر التعديل على هذه الفقرة أو الفقرات دون غيرها، وبحيث لا يشمل  
النص الجديد على فقرات لم يتناولها أى تعديل.

وقد أعمل قسم التشريع هذا المبدأ، عند عرض مشروع قانون بتعديل  
بعض أحكام القانون رقم [٨٤] لسنة ١٩٧٦، بإنشاء نقابة مصممي الفنون  
التطبيقية، حيث نصت المادة الأولى من المشروع المشار إليه على أن:

«تعديل بعض الأحكام بالمواد رقم [٤]، [١١]، [٥٣] من القانون  
رقم [٨٤] لسنة ١٩٧٦ بإنشاء نقابة مصممي الفنون التطبيقية بالنصوص  
الآتية:

#### مادة [٤]

... ..

## مادة [١١]

تكون مدة العضوية في مجالس التنظيمات النقابية على كافة مستوياتها أربع سنوات، وتسقط عضوية نصف عدد أعضائها بعد سنتين بالقرعة لأول مرة، وتنتهي عضوية النصف الثاني بانقضاء أربع سنوات على انتخابهم، ويستمر من انتهت مدته من أعضاء هذه المجالس حتى انتخاب من يحل محله، ويجوز انتخاب العضو لأكثر من مرة في كافة المستويات.

وقد تبين للقسم أن هذه المادة في القانون المراد تعديله تنطوي على أكثر من فقرة، وأن التعديل المراد إدخاله عليها - بموجب مشروع القانون المطروح للمراجعة ينصب على الفقرة الأخيرة منها - دون الأولى والثانية - في ضوء أن الهدف من تعديل هذه الفقرة هو إلغاء الحظر على حق العضو في الانتخاب لعضوية مجالس التنظيمات النقابية والذي يتمثل حالياً في تحديده بمدتين متتاليتين فقط، الأمر الذي اقتضى - حسبما رآه القسم - قصر التعديل على هذه الفقرة.

وبناء عليه، قام القسم بإعادة صياغة المادة الأولى من هذا المشروع بحيث أصبح نصها يجرى على النحو الآتي:

«يستبدل بنصوص المواد [٤ - فقرة أولى]، [١١ - فقرة أخيرة]، و

[٥٣] من القانون رقم [٨٤] لسنة ١٩٧٦ بإنشاء نقابة مصممي الفنون التطبيقية النصوص الآتية:

مادة [٤] [فقرة أولى]

... ..

مادة [١١- فقرة أخيرة]

« ويجوز انتخاب العضو لأكثر من مدة في كافة المستويات »<sup>(١)</sup>.

---

(١) الملف رقم : [٦٤] لسنة ٢٠٠٣ م.

- المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم : [٢٤]، الصفحة رقم : ١٥٣.

## المطلب الثاني

### مبادئ

### سياسة صياغة التشريعات

---

لا تقف مبادئ - أو أصول - صياغة التشريعات عند المبادئ المتعلقة بلغة التشريع، من حيث ألفاظه وعباراته، وما ينبغي أن تكون عليه من وضوح واتقان، ودقة واحكام، وانما هناك مبادئ أخرى تتعلق بالنهج العام أو بالطريقة أو بالسياسة العامة التي يجب أن تكون عليها صياغة التشريعات، ومن ثم رأينا أن نطلق عليه مبادئ سياسة صياغة التشريعات.

وتتلور هذه المبادئ - من وجهة نظرنا - فيما يأتي:

أولاً - مراعاة الأسس والاعتبارات التي سبق ذكرها للمفاضلة بين الصياغتين المرنة والجامدة؛

عرضنا - فيما سبق - لنوعى الصياغة: المرنة، والجامدة.

وأوضحنا أن إحداهما لا تغنى عن الأخرى، وأن لكل منهما مجالها الذى يلزم استخدامها فيه، وأن ثمة اعتبارات - أو أسسا - ثلاثة، هى التى ترجح استخدام إحدى هاتين الصياغتين على الأخرى، على نحو ما سبق بيانه.

وعلى ذلك، يأتى فى طبيعة مبادئ سياسة صياغة التشريعات: ضرورة مراعاة هذه الأسس لتحديد نوع الصياغة الواجب اتباعها فى النص

التشريعي، حتى لا يلجأ الصانع إلى الصياغة الجامدة من دون داع فيكبل القائم على تطبيق التشريع بقيد يحول به بينه وبين تحقيق غاية المشرع من النص، وهو تحقيق العدالة، أو يستعمل الصياغة المرنة في موضوع يتأبى على ذلك، أو على نحو يسمح بإشاعة الاضطراب في معاملة الأفراد مما يخل بالاستقرار الاجتماعي المطلوب والأمن القانوني المنشود.

### ثانياً - تجنب الافتراض في صياغة النصوص؛

ينبغي الاجتهاد في بناء الأحكام على أساس من الواقع ومحاولة تحقيق الغرض من القاعدة بطريقة مباشرة بدلاً من وضعها في شكل افتراض، وهو أمر يخالف الحقيقة، يترتب عليه تغيير حكم القانون دون تغيير نصه<sup>(١)</sup>.

ولئن كانت القرائن القانونية تتفق مع الافتراض في بعض الجوانب، بيد أنه يظل الاختلاف الجوهرى بينهما قائماً، فالافتراض يتمثل في أمر مخالف للحقيقة الطبيعية دائماً، والقرينة تخالف الحقيقة أحياناً، وهما يتفقان في أنهما من الوسائل التي يعتمد عليها في صياغة النصوص.

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور محمد كامل (باشا) مرسى، والأستاذ سيد مصطفى، أصول القوانين، طبعة ١٩٢٣ م.

مشار إلى ذلك في:

• مجموعة المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/ ٢٠٠٢]، الجزء الأول، المكتب الفني لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٦٨.

وإذا كان الافتراض قد وجد في التشريعات القديمة لظروف خاصة بها لعل أهمها الجمود والشكلية، فإن وجوده لم يعد مقبولاً في القوانين الحديثة بعد زوال هذه الظروف<sup>(١)</sup>.

ثالثاً - جمع شتات الأحكام المنظمة للموضوع في تشريع واحد، وأن يكون التنظيم متكاملًا؛

قد تفرق - لسبب أو لآخر - الأحكام المنظمة لموضوع ما في عدة تشريعات. وفي هذه الحالة، يجدر - بل ينبغي - المسارعة إلى جمع شتات هذه الأحكام وإصدار تشريع واحد بها، حتى يسهل الرجوع إليه.

ولهذا، فقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة، أن انتهى - بحق - إلى أنه إذا كان الموضوع تنظمه تشريعات متعددة، فإن حسن التشريع يقتضى - عند مراجعة الأحكام المنظمة لهذا الموضوع - جمع شتات أحكام هذه التشريعات في هذا القانون الموحد دون الاقتصار على إصدار تشريع يحل فقط محل أحد التشريعات المتعددة، ويبقى على التشريعات الأخرى المرتبطة به، لما يترتب على ذلك من إثارة اللبس والغموض في بعض الأحيان، وتشتيت

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور أبو زيد عبد الباقي مصطفى، الافتراض ودوره في تطور القوانين، دراسة نظرية وتطبيقية لفكرة الافتراض القانوني، طبعة ١٩٨٠.

مشار إلى ذلك في:

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الأول، المكتب الفني لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٦٨.

الجهد فى البحث عن القاعدة الواجبة التطبيق فى هذا الخصوص ، فضلاً عن احتمال التضارب فى الأحكام التى تنظم الموضوع الواحد فى التشريعات المتعددة<sup>(١)</sup> .

وعلى ذلك ، فإن بعثرة الأحكام المنظمة للموضوع الواحد فى أكثر من تشريع هو من أهم مثالب عملية سن التشريعات ، سواء إنشاء أو تعديلاً أو إلغاء ؛ لما يكون فى هذا المسلك من صعوبة الوقوف على القواعد الحاكمة للموضوع الواحد ، حيث تتفرق النصوص المنظمة للموضوع الواحد بين عدة قوانين .

وقد سبق أن ألمح إلى ذلك قسم التشريع بمجلس الدولة حينما حذف المادة التاسعة عشرة من المشروع الذى كان معروضاً عليه ونصها كالآتى : «تسرى أحكام هذا القرار على الهيئات المنشأة طبقاً للقرار الجمهورى رقم [٢٨١] لسنة ١٩٩٥ م ويلغى أى حكم يخالف ذلك» .

وقد حذف القسم هذه المادة تأسيساً على أن المشروع المعروض إنما يتعلق بالهيئات العامة الاقتصادية المنصوص عليها فيه ، الأمر الذى يغدو معه من غير الملائم تشريعياً تعديل الأحكام الخاصة بهيئات اقتصادية أخرى سبق أن صدر بإنشائها قرار من رئيس الجمهورية على نحو ما سلف بيانه فى إطار مشروع القرار المعروض ، ويتعين أن يتم إجراء تعديل أحكام هذا القرار بقرار مستقل حتى يسهل الوقوف على القاعدة الواجبة التطبيق ، والإلمام بها ،

---

(١) الملف رقم : [١٧] لسنة ١٩٧٥ م ، جلسة ١١/١٢/١٩٧٥ م .

• مجموعة مبادئ القسم فى خمس سنوات ، سبقت الإشارة إليها ،  
المبدأ رقم : [٢٣٣] ، الصفحة رقم : ١٤٠ ، ورقم : ١٤١ .

وتطبيقها في نطاقها، ويمنع من ظاهرة ازدواج التشريع في الموضوع الواحد<sup>(١)</sup>.

كما أوضح القسم - لاحقاً - أنه من غير الملائم تشريعياً أن يجرى تعديل نص في قرار رئيس الجمهورية بإنشاء الهيئة العامة للتأمين (تشكيل مجلس الإدارة) بقانون التأمين الصحي على الأطفال قبل السن المدرسي، وإنما ينبغي أن يتم ذلك بإجراء تعديل مستقل للقرار ذاته، حتى يسهل الوقوف على القاعدة الواجبة التطبيق<sup>(٢)</sup>.

وفي موضوع آخر، كان قد طلب فيه من قسم التشريع بمجلس الدولة مراجعة مشروع قرار بتعديل بعض أحكام قرار محافظ الإسكندرية رقم [٣٢٣] لسنة ١٩٨٢م بقواعد بيع وتأجير الأراضي المملوكة للدولة ووحدات الإدارة المحلية في نطاق محافظة الإسكندرية.

وقد تبين للقسم أن قرار محافظ الإسكندرية رقم [٣٢٣] لسنة ١٩٨٢م المشار إليه، جرى تعديله بالقرارات رقم [٢٢١] لسنة ١٩٨٧م، ورقم [٦٨٦]

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/٧].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ [٢٢]، الصفحة رقم: ٦٧.

(٢) الملف رقم: [٥٢] لسنة ٢٠٠٢.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٣/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٧]، الصفحة رقم: ١٣٧.



لسنة ١٩٩٦ م، ورقم [٥٩٣] لسنة ١٩٩٧ م، ورقم [٧٦٣] لسنة ١٩٩٧ م، ورقم [١٠٥٨] لسنة ١٩٩٩ م.

وبناء عليه، خلص القسم إلى أنه: رأى في ضوء ما تقدم جميعه أن المشروع بصورته الراهنة غير صالح للمراجعة، وأن أحكامه إنما يشوبها الكثير من الإبهام والغموض خاصة وأنه قد تم تعديل القرار رقم [٣٢٣] لسنة ١٩٨٢ م أكثر من مرة؛ الأمر الذي يقتضى معه النظر في إعادة تنظيم قواعد التصرف في أملاك الدولة اخاصة في نطاق المحافظة، وذلك في قرار واحد يجمع شتات الأحكام المتعلقة به منعاً من إثارة اللبس وتشتيت الجهد في البحث عن القاعدة الواجبة التطبيق، على أن يلتزم في شأنه بأحكام القوانين والتشريعات الأعلى مرتبة في مراتب التدرج التشريعي في هذا المضمار.

وانتهى القسم مما تقدم إلى إعادة المشروع إلى المحافظة دون مراجعة، وذلك للنظر في إعادة دراسة الأمر في ضوء الملاحظات السالفة البيان<sup>(١)</sup>.

كما لاحظ القسم - عند مراجعته مشروع قانون بتعديل بعض الأحكام اخاصة بالقانون رقم [٢٣١] لسنة ١٩٩٦ م بتنظيم عمل المصريين لدى الجهات الأجنبية، أن تنظيم عمل المصريين لدى جهات أجنبية قد تم بموجب قوانين عدة هي: قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم [١٧٣] لسنة ١٩٥٨

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠١/٣٧] م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٥]، الصفحة رقم: ٣.

بأشراط الحصول على إذن قبل العمل بالهيئات الأجنبية المعدل بالقانون رقم [٤٢] لسنة ١٩٦٦ م، وقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم [٩٧] لسنة ١٩٦٩ بتنظيم العمل لدى جهات أجنبية بالنسبة لوظائف معينة، وبسريان أحكام المادتين [٥، ٦] من القانون رقم [١٧٣] لسنة ١٩٥٨ على من يخالف أحكام القانون رقم [٩٧] لسنة ١٩٦٩، والقانون رقم [٢٣١] لسنة ١٩٩٦ ببعض الأحكام الخاصة بتنظيم عمل المصريين لدى جهات أجنبية.

ومن ثم رأى القسم أن اعتبارات الملاءمة التشريعية كانت تقتضى جمع شتات أحكام هذه التشريعات المتعددة فى قانون موحد متجانس المواد، دون الاقتصار على إصدار تشريع يحل فقط محل أحد تلك التشريعات المتعددة، ويبقى التشريعات الأخرى المرتبطة به، لما يترتب على ذلك من إثارة الشك والغموض فى بعض الأحكام، وتشتيت الجهد فى البحث عن القاعدة القانونية الواجبة التطبيق فى هذا الخصوص، فضلاً عن احتمال التضارب فى الأحكام التى تنظم الموضوع الواحد فى التشريعات المتعددة<sup>(١)</sup>.

ومن جهة أخرى، ينبغى أن يأتى التنظيم الذى احتواه التشريع متكاملًا، حتى لا يكون - بعد صدوره - وقبل أن يجف مداده - محتاجًا إلى التعديل. وقد استرعى نظر قسم التشريع - عند مراجعته مشروع لائحة شئون

---

(١) الملف رقم: [٥٦] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٩]، الصفحة رقم: ١٤٣.

العاملين بهيئة الصرف الصحي - أن المادة [١٨] من مشروع اللائحة، أسندت لمجلس الإدارة سلطة اعتماد نظام لقواعد احتساب الخبرة المكتسبة علمياً وعملياً، والآثار المترتبة عليها، وذلك في ضوء دراسة معدة بمعرفة لجنة تشكل لهذا الغرض، مع الاسترشاد بقرارى وزير الدولة للتنمية الإدارية رقمى [٥٥٤٧]، [٥٥٤٨] لسنة ١٩٨٣ .

وقد لاحظ القسم على هذا النص أنه لم يضع قواعد لحساب الخبرة العلمية والعملية، وإنما ترك ذلك للجنة تشكل لهذا الغرض، على أن يتم اعتمادها من مجلس الإدارة، وأنه كان من الملائم تشريعياً والهيئة بصدد إعداد مشروع لائحة جديدة أن تقوم بوضع هذه القواعد التى تراها متفقة مع طبيعة عملها قبل إصدار هذه اللائحة، إذ يترتب على إصدارها دون تقرير هذه القواعد تطبيق الأحكام المقررة فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، وأن تقريرها بعد إصدارها قد يترتب عليه المغايرة فى تطبيق الأحكام بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة، وهو ما ينبغى أخذه فى الحسبان فى هذا الصدد» .

وأضاف القسم أن :

«النص أورد حكماً فى شأن قواعد احتساب الخبرة العلمية والعملية، ثم عاد وقرر الاسترشاد بالشروط المقررة فى القرارات المنفذة لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، وكان يتعين أن يكون الحكم كاملاً فى كل جزئياته حتى يسهل تطبيقه ولا يجوز تكملته من مصدر آخر» .

وفى ضوء ذلك، رأى القسم إعادة صياغة هذا النص على النحو الآتى :  
«يقرر مجلس الإدارة نظاماً لقواعد احتساب الخبرة المكتسبة علمياً وعملياً، والآثار المترتبة عليها فى الوظيفة والأجر» .

وأشار القسم إلى أن:

«والنص بهذه الصياغة وضع المبدأ وترك تفصيلاته لما يقرره مجلس الإدارة»<sup>(١)</sup>.

رابعاً - اللجوء في صياغة التشريعات إلى أسلوب التصريح بدلاً عن التلميح. واستخدام أسلوب التقرير بالعبارة بدلاً من الإشارة:

التشريع - بوجه عام - يحدد الحقوق والواجبات، ويبين المحظور والمباح، ويفرض الجزاء، سواء بالإثابة أو إنزال العقاب.

ومن هنا، وجب أن تهيمن على صياغة التشريع سياسة التصريح بالعبارة بدلاً عن التلميح بالإشارة. فالنص التشريعي، عند إعداده، يكون كقطعة العجين في يد الصانع، يسهل عليه أن يشكله بما يجعله في الصورة التي تنأى به عن كل خلاف أو اجتهاد، بأن يترسم خطى هذا المبدأ الجوهري في سياسة صياغة التشريع، وكل خروج على هذا المبدأ يثمر الخلاف.

وقد ألمح إلى ذلك قسم التشريع بمجلس الدولة بصدد مشروع تضمن النص على إلغاء المادة [٣] من لائحة المرشدين المعمول بها والمطبقة حالياً، والتي تقضى بأن: «تزداد مرتبات العاملين بالهيئة العامة لميناء الاسكندرية بذات التعديلات والزيادات والتحسينات التي تقر على مرتبات العاملين بالدولة».

(١) الملف رقم: [٢٤] لسنة ٢٠٠٣ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٤/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٦]، الصفحة رقم: ١٥١.

حيث أشار القسم إلى أن:

«النص في المشروع على الرجوع إلى نظام العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذه اللائحة لا يغني عن إيراد النص على نحو ما ورد في المادة [٣] سالفة البيان أخذًا بعين الاعتبار أن سكوت النص عن هذا الحكم لا يستتبع إفادة العاملين بالهيئة بالمزايا المالية التي تطرأ على مرتبات العاملين بالدولة بحسبان أن مرتبات المرشدين إنما تنظمها جداول قائمة بذاتها، وأحكام منفردة في شأن مرتباتهم. مما قد يشير الخلف حول مدى جواز استدعاء الأحكام المطبقة على العاملين المدنيين بالدولة، وتطبيقها على المرشدين في هذا المضمون في حالة غيبة النص الصريح الذي يجرى على موجب زيادة مرتباتهم بذات الزيادات المقررة على مرتبات العاملين بالدولة»<sup>(١)</sup>.

ويبين من ذلك، أن القسم رأى الإبقاء على المادة التي تقضى بزيادة مرتبات العاملين بالهيئة السالفة الذكر، بذات التعديلات والزيادات التي تقرر بالنسبة لمرتبات العاملين المدنيين بالدولة، وأنه لا يغني عن هذه المادة - بنصها هذا - نص آخر يقرر بوجه عام الرجوع إلى نظام العاملين المدنيين بالدولة، فيما لم يرد بشأنه نص خاص في لائحة المرشدين بتلك الهيئة، بحسبان أن هذا النص وحده لا يقطع بسريان الزيادة التي قد تقرر للعاملين المدنيين بالدولة على

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/١] م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١: ٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢١]، الصفحة رقم: ٦٢.

المرشدين بهذه الهيئة. بالنظر إلى أن مراتب هؤلاء المرشدين إنما تنتظمها جداول قائمة بذاتها، مما قد يثير اخلخلف في الرأى، ومن ثم كان الإبقاء على نص المادة [٣] المشار إليه، تغليباً لأسلوب التصريح على غيره فى سياسة سن وصياغة التشريعات.

كما أعمل القسم هذا المبدأ، وسار عليه، حيث لاحظ أن المادة الأولى مشروع قانون إلغاء القانون رقم [١٠٥] لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة، تنص على أن: «يلغى القانون رقم [١٠٥] لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة».

ورأى القسم، إن مؤدى ذلك أن محاكم أمن الدولة لن يكون لها وجود قانوناً اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون طبقاً لحكم المادة الثامنة من المشروع، فى حين خلا حكم هذه المادة من تحديد المحاكم التى تؤول إليها ولاية محاكم أمن الدولة الملغاة، الأمر الذى خلص معه القسم إلى أن ذلك إنما يقتضى أن يتضمن نص المادة الأولى حكماً بأن يؤول اختصاص محاكم أمن الدولة الملغاة إلى المحاكم المنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية - كل حسب اختصاصه - ودون أن يكتفى فى هذا الشأن بحكم الإحالة الوارد فى المادة السادسة من المشروع، لأنه يقتصر على معالجة أمر الدعاوى المتداولة فى تاريخ العمل بهذا القانون دون غيرها، مما عساه أن يستجد من دعاوى كانت تدخل فى اختصاص محاكم أمن الدولة الملغاة<sup>(١)</sup>.

(١) الملف رقم: [٥] لسنة ٢٠٠٣ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٤]، الصفحة رقم: ٩٩.

ويبدو مما تقدم أن قسم التشريع لم يكتف بالقول بأن مؤدى إحالة الدعاوى المتداولة أمام محاكم أمن الدولة إلى المحاكم المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية أن تزول إلى هذه المحاكم سائر الدعاوى التي كانت من اختصاص محاكم أمن الدولة، وإنما رأى - اتباعاً لسياسة التصريح بدلاً من التلميح والأخذ بأسلوب العبارة بدلاً من أسلوب الإشارة - أن ينص على ذلك صراحة.

**خامساً - عدم الجمع بين أحكام مختلفة في موضوعها في مادة واحدة، وعدم تبعية الحكم الواحد بين أكثر من مادة:**

[١] من مقتضيات حسن الصياغة، ألا تضم المادة الواحدة أحكاماً مختلفة في موضوعها، وإنما ينبغي أن يفرد لكل حكم في هذه الحالة مادة مستقلة.

فعلى سبيل المثال، ينبغي أن يفرد مادة لتشكيل مجلس الإدارة، وأخرى لاختصاصات المجلس.

في حين يجدر أن يجمع في مادة واحدة بين تحديد تشكيل المجلس، والسلطة المنوط بها إصدار قرار التشكيل، وتحديد مكافآت أعضاء المجلس.

ومن صور عدم مراعاة ذلك: ورود حكم يتعلق بعدم جواز تحويل المناقصة إلى ممارسة، ضمن النص الذي يحدد طرق التعاقد، إذ جاءت صياغة النص [المادة ١] من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى الصادر بالقانون رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨ م على النحو الآتى:

«يكون التعاقد على شراء المنقولات، أو على مقاولات الأعمال، أو النقل، أو على تلقي الخدمات... عن طريق مناقصات عامة أو ممارسات عامة.

ومع ذلك يجوز استثناء - وبقرار مسبب من السلطة المختصة - التعاقد بإحدى الطرق الآتية:

أ - المناقصة المحدودة.

ب - المناقصة المحلية.

ج - الممارسة المحدودة.

د - الاتفاق المباشر.

ولا يجوز في أية حال تحويل المناقصة إلى ممارسة عامة أو محدودة...».

بينما كان الأولى - من وجهة نظرنا - أن يفرد لحكم عدم جواز تحويل المناقصة إلى ممارسة مادة مستقلة، وأن ترد هذه المادة ضمن الأحكام المتعلقة بالمناقصة العامة<sup>(١)</sup>.

[٢] كما ينبغي عدم تبعض الحكم الواحد بين أكثر من مادة:

ومن تطبيقات قسم التشريع بمجلس الدولة في هذا الصدد، ما انتهى إليه بشأن مشروع قانون عرض عليه. وكانت المادة [١] منه تنص على أن:

(١) ينظر في ذلك:

مؤلفنا: الموسوعة العملية في المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٠.



«تفرض ضريبة سنوية على مجموع صافى دخل الأشخاص الطبيعيين الوارد ذكرهم فى المادة [٢] من هذا القانون».

كما كانت المادة [٢] من هذا المشروع تنص على أن: «تسرى الضريبة على المقيمين عادة فى مصر على النحو الموضح بهذا القانون، كما تسرى الضريبة على غير المقيمين فيها بالنسبة لدخولهم المحققة فى مصر».

وكانت المادة [٣] منه تنص على أن: «يعتبر الممول مقيماً عادة فى مصر فى أى من الحالات الآتية:

[١] أن يقيم فى مصر لمدة تزيد على ١٨٣ يوماً متصلة أو متقطعة، خلال السنة الضريبية.

[٢] أن تكون مصر محلاً لإقامته الرئيسية.

[٣] أن تكون مصر المركز الرئيسى لإدارة نشاطه.

[٤] أن تكون مصر مركزاً لنشاطه التجارى أو الصناعى أو المهنى.

[٥] أن يكون من موظفى الدولة الذين يؤدون مهام وظائفهم فى الخارج، وكانت دخولهم من خزينة الدولة».

وقد رأى القسم - لدى عرض مشروع القانون المشار إليه عليه - أن يتم دمج المواد السالفة الذكر فى مادة واحدة، وذلك لارتباط تلك المواد بحكم موضوعى واحد، ومع الأخذ فى الاعتبار صحيح مقتضيات حسن الصياغة التى توجب أن يكون تعريف الكلمة أو العبارة المستعملة مرة واحدة من خلال المادة التى استعملت فيها بحيث يكون النص كالاتى:

## مادة [١]

«تفرض ضريبة سنوية على مجموع صافي دخل الأشخاص الطبيعيين المقيمين عادة في مصر، كما تسرى الضريبة على غير المقيمين فيها بالنسبة لدخولهم المحققة في مصر، ويعتبر الممول مقيماً عادة في مصر في أى من الحالات الآتية:

[١] أن يقيم في مصر لمدة تزيد على ١٨٣ يوماً متصلة أو منقطعة خلال السنة الضريبية.

[٢] أن تكون مصر محلاً لإقامته الرئيسية.

[٣] أن تكون مصر المركز الرئيسى لإدارة نشاطه.

[٤] أن تكون مصر مركز نشاطه التجارى أو الصناعى أو المهنى.

[٥] أن يكون من موظفى الدولة الذين يؤدون مهام وظائفهم فى الخارج» (١).

كما أشار القسم - عند مراجعته مشروع قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للصرف الصحى بالإسكندرية بإصدار لائحة شئون العاملين بالهيئة - إلى وجوب جمع الأحكام المرتبطة موضوعياً وعضوياً فى نص واحد يسهل تطبيقه.

(١) الملف رقم: [٨ لسنة ٢٠٠٢م]

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثانى، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٥/٢٦]، الصفحة رقم: ٨٠.

فقد لاحظ القسم أن المادة [١] من مشروع اللائحة المشار إليها تضمنت النص على أن:

«تسرى أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشأنه نص في اللائحة»، وأن هذا الحكم يرتبط موضوعياً وعضوياً بالمادة الأولى من مواد مشروع قرار إصدار اللائحة، فضلاً عن أنهما يتكاملان في مجال التطبيق. ومن ثم رأى القسم نقل هذا الحكم من المادة [١] من مشروع اللائحة وتضمينه المادة الأولى من مواد الإصدار<sup>(١)</sup>.

كما استرعى نظر القسم - عند مراجعته مشروع قانون الاتحاد المصرى لمنظّمى المعارض والأسواق الدولية - أن المادة [٣] من هذا المشروع حددت أهداف الاتحاد والوسائل التي يجوز له اتباعها لتحقيق هذه الأهداف، ثم جاءت المادة [٤] منه ببيان لبعض الأنشطة التي يمارسها لتحقيق أهدافه، والتي لا تعدو في حقيقتها أن تكون من جنس الوسائل التي ورد ذكرها في المادة [٣] من المشروع. ومن ثم رأى القسم أن ليس ثمة مبرر للفصل بينهما<sup>(٢)</sup>.

---

(١) الملف رقم: [٤] لسنة ٢٠٠٣، جلسة ٢٠٠٣/١١/١٦.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٦]، الصفحة رقم: ١٥١.

(٢) الملف رقم: [٨] لسنة ٢٠٠٤ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١١]، الصفحة رقم: ١٩٧.

كما لاحظ قسم التشريع أن حكم المادة السادسة من مشروع قانون إلغاء القانون رقم [١٠٥] لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة، إنما يرتبط ارتباطاً وثيقاً بحكم المادة الأولى، الأمر الذى رأى معه القسم أن ذلك يقتضى إضافة حكم المادة السادسة كفقرة ثانية فى نص المادة الأولى، تحقيقاً لوحدة وتكامل الأحكام الواردة فى المادتين المشار إليهما، وإدماجهما فى مادة واحدة هى المادة الأولى، والتي أصبح نصها يجرى على النحو الآتى:

«يلغى القانون رقم [١٠٥] لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة، وتؤول اختصاصات هذه المحاكم إلى المحاكم المنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية.

وتحال الدعاوى والطعون المنظورة أمام محاكم أمن الدولة المشار إليها بالحالة التى تكون عليها إلى المحاكم المختصة طبقاً لحكم الفقرة السابقة»<sup>(١)</sup>.

ولعله يبدو - واضحاً جلياً - مما تقدم، الارتباط الشديد بين حكمى الفقرة الأولى والثانية من هذه المادة، ومن ثم فلا غرو أن يجمع قسم التشريع بينهما فى مادة واحدة، بعد أن كانت تضمهما مادتان إحداهما المادة الأولى، والأخرى هى المادة السادسة.

وعملاً بذلك، أدمج قسم التشريع - عند مراجعته مشروع قانون إنشاء

---

(١) الملف رقم: [١٢] لسنة ٢٠٠٣.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة، الجزء الثالث، المبدأ رقم: [١٤]، الصفحة رقم:

محاكم الأسرة - فقرتين كانتا تنصان على أن:

«تؤلف كل دائرة من الدوائر الاستئنافية من ثلاثة من مستشاري محكمة الاستئناف يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس محكمة استئناف. ويجوز أن تستعين الدائرة الاستئنافية بمن تراه من الأخصائيين».

في فقرة واحدة نصها الآتي:

«وتؤلف الدائرة الاستئنافية من ثلاثة من المستشارين بمحاكم الاستئناف يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف، وللدائرة أن تستعين بمن تراه من الاختصاصيين»<sup>(١)</sup>.

كما ينبغي مراعاة عدم وضع حكم في مادة تتضمن حكماً أو أحكاماً مختلفة عنه، إذ يبدو في هذه الحالة عدم التجانس بين أحكام المادة الواحدة.

ومن صور وضع الحكم في مادة كان من الأخرى وضعه في أخرى لكونه أكثر اتصالاً وارتباطاً بالأخيرة، ما نصت عليه المادة [١٠٥] من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصري الصادر بالقانون رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨، من أن:

«يعلن عن عملية التعاقد على الشراء أو استئجار العقارات مرتين في

---

(١) الملف رقم: [٤] لسنة ٢٠٠٣ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢]، الصفحة رقم: ٧٤.

صحيفة أو صحيفتين يوميتين واسعتى الانتشار.

ويحوز بالإضافة إلى ذلك، وبموافقة السلطة المختصة، أن يتم الإعلان في غيرها من وسائل الإعلام واسعة الانتشار، وذلك حسب أهمية وقيمة موضوع التعاقد، ويجب أن يبين فى الإعلان الجهة التى تقدم إليها العروض وموعد فتح المظاريف الفنية، وثمان النسخة من كراسة الشروط، والمواصفات، وقيمة التأمين المؤقت، وموقع ومساحة العقار المطلوب، والغرض من استخدامه.

على أنه بالنسبة للجهات التى تتطلب طبيعة أنشطتها شراء أو استئجار عقارات بالخارج، فيتم الإعلان عن ذلك بالطريقة المناسبة بالبلد المطلوب شراء أو استئجار العقار فيها بما يضمن الحصول على أكبر عدد ممكن من العروض.

ويحوز فى هذه الحالة بموافقة السلطة المختصة الاستثناء من شروط تقديم التأمين المؤقت.

ذلك أن الحكم الذى تضمنه عجز هذه المادة يتعلق بتقديم التأمين المؤقت والاستثناء منه، بينما بقية المادة متعلقة بالإعلان.

ولذلك فى رأينا أنه كان من الأحرى أن يتضمن هذا الحكم المادة [١٠٦] والتى تنص على أن:

«يجب النص فى كراسة الشروط والمواصفات على أن يقدم مع كل عرض تأمين مؤقت تحدد السلطة المختصة مبلغه ضمن شروط الإعلان بما لا يجاوز ١٪ من القيمة التقديرية للعملية المطروحة.

وفى حالة التعاقد على الشراء تحتجز نسبة تعادل [٥٪] من الثمن ترد

إلى البائع بعد التسجيل أو مضى عام من تاريخ تسليم العقار للجهة الإدارية أيهما أبعد لمواجهة إصلاح أية عيوب قد تظهر خلال هذه المدة.

فهذه المادة الأخيرة هي التي تعالج أمر التأمين، ومن ثم كان من الأحرى أن ينطوى نصها على ما يتعلق بالتأمين من حيث الأصل أو الاستثناء.

ومن هذا القبيل - كذلك - ما لاحظته قسم التشريع - عند مراجعته مشروع قرار رئيس مجلس الوزراء بإنشاء صندوق لحماية المتعاملين في الأوراق المالية من المخاطر غير التجارية، الناشئة عن أنشطة الشركات العاملة في الأوراق المالية، حيث لاحظ أن المادة [٣] من هذا المشروع تنص على أن:

«تكون مساهمة كل عضو في موارد الصندوق بنسبة ٠,٠٠١٪ من حجم نشاطه السنوي، ويحد أدنى ٥٠٠٠ جنيه، وذلك لمرة واحدة عند بدء العضوية بالصندوق، تسدد في مدة أقصاها خمسة عشر يوماً من تاريخ المطالبة.

وتتحدد هذه المساهمة بمتوسط حجم النشاط عن السنة السابقة على تاريخ بدء العضوية بالصندوق.

كما يزدى العضو مساهمة دورية في موارد الصندوق وفقاً لحجم نشاطه وطبقاً للجدول المرفق بهذا القرار.

ويجب على العضو سداد مبالغ المساهمة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ مطالبته بذلك من الصندوق ويستحق مقابل تأخير يومي عن عدم الوفاء بهذه المبالغ في هذا الميعاد يحسب على أساس سعر الإقراض والخصم المعلن من البنك المركزي المصري مضافاً إليه ثلاثة نقاط مئوية سنوياً.

وتكون وحدة التغطية بحد أقصى مائة ألف جنيه عن كل ورقة مالية يتعامل عليها العضو.

ويضع مجلس إدارة الصندوق القواعد التنفيذية لأحكام هذه المادة على أن تعتمد من مجلس إدارة الهيئة».

فقد رأى القسم نقل الفقرة الخامسة من هذه المادة والخاصة بالحد الأقصى لوحدة التغطية لتكون فقرة ثانية في المادة [٧] من المشروع، وذلك جمعاً لشتات الأحكام المرتبطة في موضع واحد، وتمت إعادة صياغة المادة [٣] من المشروع تبعاً لما تقدم<sup>(١)</sup>.

ومن ثم، أصبح نص المادة [٧] من هذا المشروع - بعد إضافة تلك الفقرة إليه، على النحو الآتي:

«يغطي الصندوق الخسارة المالية الفعلية ..... ضد المخاطر غير التجارية الناشئة عن مباشرة العضو أحد الأنشطة المنصوص عليها في المادة [٢] من هذا القرار، ويشمل التأمين الأخطار الآتية:

١- إفلاس أو تعثر العضو، وتحدد حالة التعثر وبدايتها بقرار يصدره مجلس إدارة الصندوق.

---

(١) الملف رقم: [٤٥] لسنة ٢٠٠٤م، جلسة ٢٠٠٤/٩/٩م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٤/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢٢]، الصفحة رقم: ٢٢٥.



٢- إخلال العضو بالتعاقد المبرم بينه وبين العميل، أو الإهمال في تنفيذ أوامر العميل، أو مخالفة العضو للقوانين واللوائح والقرارات والقواعد المنظمة لنشاطه.

٣- خطأ أو إهمال أو غش أو احتيال العضو أو ممثله القانوني، أو القائم بالإدارة الفعلية له، أو من العاملين لديه، سواء بنفسه أو بالاشتراك مع الغير.

٤- إخلال العضو أو أى من العاملين لديه بالواجب المهني إذا ترتب على ذلك وقف نشاطه المرخص به.

وتكون وحدة التغطية بحد أقصى مائة ألف جنيه عن كل ورقة مالية يتعامل عليها العضو.

وفى جميع الأحوال، لا يلتزم الصندوق بالتعويض عن أية خسائر مالية تنتج عن تغير فى قيمة الأوراق المالية الخاصة بالعميل أو الناتجة عن ضياع فرص استثمار أمواله بمعرفة العضو.

ولعله يبدو جلياً مما سبق، أن الموضع الطبيعي لتلك الفقرة - باعتبارها تتعلق بالحد الأقصى لوحدة التغطية - هو المادة [٧] وليس المادة [٣].

كما قام القسم بوضع الفقرة الأولى من المادة [١٠] من مشروع قانون إنشاء محاكم الأسرة كفقرة ثانية للمادة [٩] منه، بالنظر إلى ارتباط حكم كل منهما، وعدم وجود صلة موضوعية بين حكم هذه الفقرة والفقرة الثانية من المادة [١٠] من المشروع، ومن ثم صارت المادة [١٠] عبارة عن فقرة واحدة<sup>(١)</sup>.

(١) الملف رقم: [٤] لسنة ٢٠٠٣.

فقد كانت المادتان [٩]، [١٠] من المشروع المطروح للمراجعة تجريان على النحو الآتي:

### مادة [٩]

«يكون لمحكمة الأسرة المختصة محلياً بنظر أول دعوى ترفع إليها أحد من الزوجين الاختصاص محلياً - دون غيرها - بنظر سائر الدعاوى التي ترفع بعد ذلك من أيهما، أو تكون متعلقة أو مترتبة على الزواج أو الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسماني أو الفسخ، وكذلك دعاوى النفقات أو الأجور وما في حكمها سواء للزوجة أو الأولاد أو الأقارب، وحضانة الصغير وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به، ومسكن حضائته وسائر دعاوى الأحوال الشخصية».

### مادة [١٠]

«ينشأ بقلم كتاب محكمة الأسرة لدى رفع أول دعوى من أى من الزوجين تختص بها تلك المحكمة ملف للأسرة، تودع في هذا الملف أوراق هذه الدعوى، كما تودع فيه سائر الدعاوى الأخرى التي ترفع بعد ذلك وتكون متعلقة بذات الأسرة، متى كانت المحكمة المختصة بها محلياً وفقاً لحكم المادة [٩] من هذا القانون».

ويتبع أمام محاكم الأسرة والدوائر الاستئنافية القواعد والإجراءات المقررة في هذا القانون، وفي قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في

---

◀ • المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٣/٢٠٠٢]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢]، الصفحة رقم: ٧٤.

مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم [ ١ ] لسنة ٢٠٠٠ ، ويطبق فيما لم يرد به نص خاص فيهما أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وأحكام قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وأحكام القانون المدنى فى شأن إدارة وتصفية التركات .

ثم أصبح نصهما بعد التعديل يجرى على النحو الآتى :

### المادة [٩]

« تكون محكمة الأسرة المختصة محلياً بنظر أول دعوى ترفع إليها من أحد الزوجين ، مختصة محلياً دون غيرها بنظر جميع الدعاوى ، التى ترفع بعد ذلك من أيهما ، أو تكون متعلقة أو مترتبة على الزواج أو الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسمانى أو الفسخ ، وكذلك دعاوى النفقات أو الأجرور وما فى حكمها سواء للزوجة أو الأولاد أو الأقارب ، وحضانة الصغير ، وحفظه ، ورؤيته ، وضمه ، والانتقال به ، ومسكن حضائته ، وجميع دعاوى الأحوال الشخصية .

وينشأ بقلم كتاب المحكمة المشار إليها لدى رفع أول دعوى ملف للأسرة تودع فيه أوراق هذه الدعوى ، وأوراق جميع الدعاوى الأخرى التى ترفع بعد ذلك وتكون متعلقة بذات الأسرة .

### المادة [١٠]

« يتبع أمام محاكم الأسرة والدوائر الاستئنافية القواعد والإجراءات المقررة فى هذا القانون ، وفى قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم [ ١ ] لسنة ٢٠٠٠ ، وتطبق فيما لم يرد به نص خاص فيهما أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وأحكام

قانون الإثبات فى المواد المدنية والجنائية، وأحكام القانون المدنى فى شأن إدارة وتصفية التركات».

ولعله يبدو واضحاً جلياً مما سبق أن تلك الفقرة - والتي تم إضافتها كفقرة ثانية إلى المادة [٩] على النحو السالف البيان - مرتبطة بهذه المادة، وليس بالمادة [١٠].

سادساً - عدم النص فى التشريع على الإحالة بطريقة عامة ومجهلة إلى ما ورد فى تشريع آخر مع تقرير جزاء على مخالفة أحكامه:

ذلك أن هذا المسلك غير محمود فى التشريع، حيث يوقع القاضى فى صعوبة التعرف على القاعدة الواجبة التطبيق ويؤدى إلى ضرورة الرجوع فى كل حالة إلى كل من قواعد هذا التشريع ونصوص التشريع الآخر، الأمر الذى يزيد من إبراز ظاهرة ازدواج التشريع فى الموضوع الواحد بدلاً من أن يقضى عليها.

وقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن أوضح:

«أن نص المادة [٢٧٥] من القانون البحرى المقترح تعديله، ومؤداه الإحالة بطريقة عامة ومجهلة إلى مسئوليات والتزامات الناقل الميينة فى معاهدة بروكسل، مع ترتيب البطلان المطلق كجزء على الاتفاق على الانتقاص من تلك الواجبات والالتزامات أو الإعفاء منها كلها أو بعضها».

وبناء عليه، رأى القسم أن هذا المسلك غير محمود فى التشريع، فهو أولاً يوقع القاضى فى صعوبة التعرف على القاعدة الواجبة التطبيق، ويؤدى إلى ضرورة الرجوع فى كل حالة إلى كل من قواعد القانون البحرى المصرى ونصوص معاهدة بروكسل لمعرفة ما إذا كانت أحكام الاتفاق تتفق أو لا مع

تلك المعاهدة فيما يتعلق بالتزامات الناقل، الأمر الذي يزيد من إبراز ظاهرة ازدواج التشريع في الموضوع الواحد، بدلاً من أن يقضى عليها. وهو ثانياً يتجاهل حقيقة أن تحديد مسئوليات والتزامات الناقل في معاهدة بروكسيل إنما يعكس وجهاً واحداً من أوجه تنظيم متكامل للتزامات وأعباء كل من الناقل أو الشاحن أو المرسل إليه، الأمر الذي يجعل الاقتصار - في المشروع - على تحديد التزامات الناقل وحده على الوجه الوارد في المعاهدة، مخالفاً بالتوازن التشريعي بين طرفي علاقة النقل البحري»<sup>(١)</sup>.

سابعاً - اتباع أسلوب الإلغاء الصريح وتحديد التشريعات محل الإلغاء:

إلغاء التشريع - وحسبما سبق بيانه تفصيلاً - هو إنهاء سريانه ووقف العمل به ابتداء من هذا الإنهاء<sup>(٢)</sup>.

ويبدو واضحاً جلياً ضرورة تحديد ما إذا كانت القاعدة القانونية قد تم إلغاؤها أم لا، ومن ثم وجب أن يكون التعبير عن الإلغاء صريحاً ومباشراً وبوضوح تام، بحيث يذكر عنوان التشريع النافذ الذي سيتم إلغاؤه بموجب التشريع محل الصياغة (بعد نفاذه)، مما يتعين معه الوقوف على جميع التشريعات النافذة ذات العلاقة بالتشريع محل الصياغة.

---

(١) الملف رقم: [٥] لسنة ١٩٧٤، جلسة ١٩٧٤/٢/٢٤ م.

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها،

المبدأ رقم: [١٨٥]، الصفحة رقم: ١١٥.

(٢) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٣١.

وقد سبق الحديث - تفصيلاً - عن انقضاء التشريعات في الباب الخامس من الكتاب الأول من هذا المؤلف.

وبناء عليه، وحسبما جرى عليه قسم التشريع بمجلس الدولة، ينبغي تجنب الإلغاء المبهم مثل: استعمال عبارة «يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون»، إذ لا يعدو الأمر أن يكون إلغاء صريحاً لنصوص وأحكام قائمة مبهمة ومجهلة وغير محددة أو معلنة، والصحيح في هذا المقام بيان الأحكام بصورة واضحة تزيل الإبهام الذى قد يلابس الموضوع الذى يتناوله التشريع ويشتت الجهد فى البحث عن الأحكام المتعارضة مع التشريع، فضلاً عن أن استعمال تلك العبارة قد يؤدي إلى صعوبة الوقوف على القواعد الواجبة الأعمال، وهو أمر يتعارض مع الهدف من الصياغة، الذى يرمو إلى تيسير الإلمام بتلك القواعد على مخاطبين بأحكامها، ويسد ذرائع احتمال التضارب فى تفسير الأحكام المرتبطة فى التشريعات المتعددة<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك، فمن المثالب فى إلغاء التشريعات: الاكتفاء بعبارة:

«يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون».

وقد ألمح إلى ذلك قسم التشريع بمجلس الدولة، بمناسبة مشروع قانون عرض عليه، نصت المادة الخامسة منه على إلغاء كل حكم يخالف أحكام هذا القانون، حيث أوضح القسم أن هذا إلغاء صريح لنصوص وأحكام قائمة ببهمة ومجهلة وغير محددة أو معلنة، مما قد يقتضى فى هذا المقام بيان

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠١/٤٦م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثانى، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٩]، الصفحة رقم: ٢٥.

الأحكام المراد إلغاؤها بصورة واضحة تزيل الإبهام الذي قد يلابس هذا الموضوع ويشتت الجهد في البحث عن القاعدة القانونية الواجبة التطبيق وسداً لذرائع احتمال التضارب وتفسير الأحكام المرتبطة بهذا الموضوع في التشريعات المتعددة<sup>(١)</sup>.

واننا لا نعتبر أنفسنا قد جاوزنا الحقيقة إذا قلنا أن عبارة: «يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون»، لا تغنى ولا تسمن من جوع. ذلك أنه متى تعارض تشريع لاحق مع تشريع سابق في نفس قوته ألغى اللاحق السابق مع مراعاة قاعدة الخاص والعام على نحو ما سلف بيانه، سواء نص على ذلك - بموجب العبارة المشار إليها - أم لم ينص<sup>(٢)</sup>.

-إلغاء التشريع السابق باللاحق - متى كان من ذات قوته أو أقوى منه في مرتبة الإلزام - إلغاء جزئياً - هو من القواعد العامة، التي تطبق حتى ولو لم ينص في التشريع على إلغاء كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكامه. كما وأن التشريع السابق يعتبر ملغياً جملة وتفصيلاً متى أعاد المشرع تنظيم الموضوع من جديد بالتشريع الجديد.

ومن جهة أخرى، فإن الركون إلى تلك العبارة والاكتفاء بها لا يغنى -

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠١/٤٦ م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٩]، الصفحة رقم: ٢٥.

(٢) ينظر ما سبق ذكره في الباب الخامس من الكتاب الأول من هذا المؤلف.

وحسبما سبق بيانه - فى إلغاء الأحكام القانونية الخاصة، متى كان التشريع الذى تضمن تلك العبارة بمثابة الشريعة العامة فى الموضوع الذى ينظمه وكانت ثمة أحكام قانونية خاصة.

والواقع العملى - وحسبما سبق بيانه - حافل بالإشكاليات العملية التى يثيرها الإلغاء المبهم وغير الواضح للتشريعات، ولا سيما باستخدام عبارة: «يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون»<sup>(١)</sup>.

ولو أن المشرع تلافى ذلك واستعمل أسلوب الإلغاء الصريح وحدد التشريعات التى يريد إلغاءها لكفى المجتهدين مشقة الاجتهاد وحمى المخاطبين بالقاعدة من مغبة الاختلاف وعدم الاستقرار، وهو ما ترمو إليه سياسة صياغة التشريعات.

### ثامناً - ترك الأمور التفصيلية للوائح؛

من المبادئ المهمة فى صياغة القوانين، أن تترك التفاصيل للوائح، لاعتبارات عديدة سبق بيانها ونحن بصدد الحديث عن التشريع الفرعى فى الفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الأول، وفى مقدمة هذه الاعتبارات أن ترك التفاصيل للوائح - وهى أقل تعقيداً فى إجراءات إصدارها وتعديلها من القوانين - من شأنه أن يساعد على سهولة التعديل فى تلك التفاصيل، تبعاً لتطور الواقع ومتغيراته، فضلاً عما يودى إليه ذلك من ثبات فى أحكام القانون وحفظ الاستقرار لأحكامه.

ولم يفت قسم التشريع بمجلس الدولة أن يؤكد على ذلك، بصدد

---

(١) ينظر ما سبق ذكره فى الباب الخامس من الكتاب الأول من هذا المؤلف.



مشروع قانون عرض عليه، فأوضح أن المشروع تضمن بعض الأحكام التي تتعلق بقواعد تفصيلية لتنفيذ القانون مما يتعين معه ورود تلك الأحكام باللائحة التنفيذية للقانون<sup>(١)</sup>.

كما سبق له أن أورد في هذا الصدد قوله: «مشروعات القوانين ينبغي أن تتناول بالتنظيم القواعد الموضوعية المنظمة للمشروع، وذلك لتحقيق الغرض من إصداره على أن يترك تنظيم الأمور التفصيلية والمسائل الإجرائية لللائحة التنفيذية بعد إقراره وإصداره»<sup>(٢)</sup>.

ولا يفوتنا أن نذكر في هذا المضمار بأنه ينبغي ألا يكون الموضوع الذي ترك لللائحة تنظيمه مما ينبغي تنظيمه بقانون، أو يكون له من الأهمية والخصوصية ما يدعو إلى عدم تركه لللائحة، على نحو ما سبق لنا ذكره تفصيلاً<sup>(٣)</sup>.

ولذلك، فلا غرو أن يرى قسم التشريع - عند مراجعته مشروع قانون

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠١/٤٣م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٤].

(٢) الملف رقم: [١٩٩٣/٥م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الأول، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٠]، الصفحة رقم: ٣٦، ورقم: ٣٧.

(٣) ينظر ما سبق ذكره في الفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الأول، والباب الثاني من الكتاب الأول من هذا المؤلف.

تنظيم المنافسة ومنع الاحتكار، والذي تضمن إنشاء جهاز حماية المنافسة، أن ما تضمنه كتاب الوزارة من أنه سوف يُترك لللائحة التنفيذية للقانون تحديد اختصاصات المدير التنفيذي المتفرغ ومنحه صفة الممثل القانوني للجهاز أمام القضاء، وفي صلاته بالغير، هو أمر محل نظر للأسباب الآتية:

[١] من المسلم أن الاختصاصات المنوطة بالمدير التنفيذي إنما تستمد من أحكام القانون، وإذ تتعلق هذه الاختصاصات بعمل الجهاز، وفي علاقاته بالغير، فإنه يجب النص عليها في صلب القانون، بحسبانها تمثل حدوداً أو نطاقاً لمباشرة تلك الاختصاصات.

[٢] إنه في خصوص النص في اللائحة التنفيذية على أن المدير التنفيذي هو الممثل القانوني للجهاز أمام القضاء، وفي صلاته بالغير، فإن التمثيل القانوني هو نوع من النيابة القانونية يجب أن تجد مصدرها في القانون وليس في أداة أدنى منه، وبالتالي فلا يجوز ترك تقرير ذلك لللائحة التنفيذية<sup>(١)</sup>.

كما استظهر القسم أن المحررات الرسمية تكتسب قوتها في الإثبات بنص القانون وليس بأداة أدنى بالنظر إلى الآثار التي تترتب على إضفاء الحجية على تلك المحررات، ومن ثم فإنه لا وجه للنص على هذا الحكم في المشروع

(١) الملف رقم: [٢٨] لسنة ٢٠٠٣، جلسة: ٢٦/١٠/٢٠٠٣ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٤/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١]، الصفحة رقم: ١١٣.

المقترح، اكتفاء بما ورد في قانون الإثبات، بحسبانه الشريعة العامة في مجال الإثبات، كما أنه من غير الصحيح تشريعاً إيراد النص على حجية صور الأوراق وصور المستندات في الإثبات في لائحة تنفيذية، مما يوحي أن الحجية مصدرها النص الوارد في اللائحة، والصحيح أن الحجية مصدرها القانون، ولذلك رأى قسم التشريع حذف عبارة «وحجة يعول عليها في الإثبات»، من مشروع اللائحة المطروح للمراجعة اكتفاء بما ورد في المادة [١٢] من قانون الإثبات<sup>(١)</sup>.

تاسعاً - عدم ترديد نصوص القانون في اللائحة أو القرار ذي الصفة التشريعية، وعدم ترديد نصوص الشريعة العامة في لائحة الهيئة العامة أو المؤسسة العامة؛

#### ١ - عدم ترديد نصوص القانون في اللائحة؛

إذا كان من مبادئ سياسة الصياغة التشريعية أن تترك التفاصيل للوائح، فإنه يقابل ذلك مبدأ آخر، جوهره ألا تردد أحكام القانون في اللائحة، لأن إعادة ذكر أحكام القانون في اللائحة ليس له من فائدة، ولا طائل منه، والتردى فيه يعد من مثالب الصياغة التشريعية، لأن كل لفظة وعبرة في أى نص تشريعي ينبغي - أو يفترض - أن يكون لوجوده معنى وضرورة، والا كان لغواً أو تزيدياً، والمشرع منزّه عن اللغو والتزيد.

---

(١) الملف رقم: [٢٥] لسنة ٢٠٠٤، جلسة ٢٠٠٤/٥/٩ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٤/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٦]، الصفحة رقم: ٢٠١.

ومن مظاهر البلاغة والإحكام فى الصياغة: أن يعبر عن المعنى المقصود بأقل الكلمات، ودونما زيادة أو نقصان، وهما أمران لازمان فى الصياغة القانونية بوجه عام، وصياغة التشريعات بوجه خاص.

ولذلك، فلا غرو أن انتهى قسم التشريع بمجلس الدولة إلى حذف بعض النصوص التى لا تعدو أن تكون ترديداً لنصوص وردت فى قانون شركات قطاع الأعمال العام، والقانون الذى تخضع له الشركات القابضة والشركات التابعة، وذلك كله مع إجراء بعض التعديلات المتعلقة بحسن الصياغة وضبطها على نحو تستقيم أحكامه فى دلالة واضحة على تحقيق الهدف المنشود منه<sup>(١)</sup>.

وأكد القسم على أعمال ذلك، بما قام به من حذف فى المادتين [٨٠]، [٨١] من مشروع لائحة شئون العاملين بالهيئة العامة للصرف الصحى بالإسكندرية، بالنظر إلى أن ما ورد بهما من أحكام مقررة قانوناً، وبالتالى رأى القسم عدم جواز ترديدها فى مواد اللائحة اكتفاء بالقواعد العامة، وتطبيقاً لقاعدة الإحالة إلى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المنصوص عليها فى المادة الأولى من مواد الإصدار<sup>(٢)</sup>.

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/٧].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثانى، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٣٢]، الصفحة رقم: ١٠٢.



(٢) الملف رقم: [٢٤] لسنة ٢٠٠٣، جلسة ٢٠٠٣/١١/١٦ م.

غير أن ما تقدم لا يخل بترديد بعض عبارات نصوص القانون من أجل إدخال حكم توريد اللائحة سنه، فطالما أن النص اللانحي لم يقف عد توريد النص القانوني، كما هو، وإنما ردد بعضاً منه تبعاً لما يقتضيه سن حكم لانحي، فلا غضاضة في ذلك.

فعلى سبيل المثال، نصت المادة [ ١١ ] من القانون الاتحادي رقم [ ٢١ ] لسنة ٢٠٠١ م في شأن الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية بدولة الإمارات العربية المتحدة على أن:

«يرفع المجلس - أي مجلس الخدمة المدنية - إلى رئيس مجلس الوزراء تقريراً سنوياً عن إنجازاته ومراحل التقدم التي حققها في تنفيذ المهام الموكلة إليه وعن ملاحظاته على شئون التوظيف بصورة عامة وسير الجهاز الإداري ومقترحاته المتعلقة بتطوير هذا الجهاز وزيادة فاعليته».

ثم رددت اللائحة التنفيذية لهذا القانون تلك العبارات تقريباً في نص المادة [ ٧ ] منها، وذلك لأجل تحديد شهر إبريل من كل عام موعداً لتقديم هذا التقرير.

---

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [ ٢٠٠٣ / ٤٠٠٤ ]، الجزء الرابع، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [ ٦ ]، الصفحة رقم: ١٥١. وفي ذات المبدأ:

الملف رقم: [ ١٢ ] لسنة ٢٠٠٤ م، جلسة ٢٠٠٤ / ٣ / ٣١ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [ ٢٠٠٣ / ٤٠٠٤ ]، الجزء الرابع، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [ ١٢ ]، الصفحة رقم: ١٧٧.

ومن ثم، جاء نصها على النحو الآتى :

«يرفع المجلس - أى مجلس الخدمة المدنية - إلى رئيس مجلس الوزراء فى شهر إبريل من كل عام تقريراً سنوياً عن الإنجازات ومراحل التقدم التى حققها فى تنفيذ المهام الموكلة إليه وعن ملاحظاته ومراحل التقدم التى حققها فى تنفيذ المهام الموكلة إليه وعن ملاحظاته على شئون التوظيف بصورة عامة، وسير الجهاز الإدارى والمقترحات المتعلقة بتطويره وزيادة فاعليته» .

ومن التطبيقات التى رددت فيها اللائحة عبارات نص القانون بمرر، ما جاء بصدر المادة [١٣٦] من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى، من ترديد بعض عبارات المادة [٣٩] من هذا القانون، فقد نصت هذه المادة على أن:

«يحظر على العاملين بالجهات التى تسرى عليها أحكام هذا القانون، التقدم - بالذات أو بالواسطة - بعطاءات أو عروض لتلك الجهات، كما لا يجوز شراء أشياء منهم أو تكليفهم بالقيام بأعمال، ولا يسرى ذلك على شراء كتب من تأليفهم أو تكليفهم بالقيام بأعمال فنية كالرسم، والتصوير، وما يماثلهما، أو شراء أعمال فنية منهم - إذا كانت ذات صلة بالأعمال المصلحية - وبشرط ألا يشاركوا بأية صورة من الصور فى إجراءات إقرار الشراء أو التكليف وأن يتم كل منهما فى الحدود ووفقاً للقواعد والإجراءات التى تبينها اللائحة التنفيذية .

كما يحظر على العاملين بتلك الجهات الدخول - بالذات أو بالواسطة - فى المزايدات أو الممارسات بأنواعها، إلا إذا كانت الأشياء المشتراة لاستعمالهم اخاص وكانت مطروحة للبيع عن طريق جهات أخرى غير جهة عملهم، ولا تخضع لإشراف هذه الجهة» .

كما نصت المادة [١٣٦] من اللائحة المشار إليها على أن:

«يحظر على العاملين بالجهات التي تسرى عليها أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات التقدم بالذات أو بالواسطة بعطاءات أو عروض لتلك الجهات، كما لا يجوز شراء أشياء منهم أو تكليفهم بالقيام بأعمال، ولا يسرى ذلك على شراء الكتب من تأليفهم، أو تكليفهم بالقيام بأعمال فنية كالرسم والتصوير وما يماثلها أو شراء الأعمال الفنية منهم بمراعاة توافر الشروط الآتية:

[١] أن تكون الأعمال المطلوبة ذات صلة بالأعمال المصلحية.

[٢] عدم وجود من يمكنه أداء العمل المطلوب من بين العاملين بالجهة طالبة التعاقد ممن يدخل في نطاق أعمالهم الوظيفية.

... .. «...»

ويتضح مما تقدم، أن النص اللائحي قد ردد كثيراً من عبارات النص القانوني. بيد أنه فعل ذلك توطئة لبيان الضوابط التي أحيل إلى اللائحة في تحديدها على النحو المشار إليه.

٢- عدم ترديد أحكام الشريعة العامة في لائحة الهيئة العامة أو المؤسسة العامة،

إن أبلغ الكلام - كما يقال - هو ما قل ودل، أي ما قلت مفرداته ولكنها عبرت - رغم قلتها - عن المراد بالتمام والكمال. وهذا مما ينبغي التزامه في الصياغة القانونية بوجه عام، وصياغة التشريعات بوجه خاص. فثمة نص قد يغني عن عشرات النصوص أو ما يزيد، ونلمس ذلك في النص الذي قد يتضمنه قانون أو لائحة، ويحيل إلى نصوص وردت في تشريع آخر بدلاً من ترديدها في صلبه، إذ ليس هناك ما يدعو إلى ذلك.

وعلى هذا الأساس، يقول قسم التشريع بمجلس الدولة:

«إن أحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة هي القانون العام بالنسبة للهيئات العامة، تسرى أحكامه على هذه الهيئات فيما لم يرد بشأنه نص في اللوائح الخاصة بها، وعلى ذلك فإن الهيئات العامة إذا كان لها ألا تتقيد بالنظم الحكومية وأن تضع لوائح خاصة للعاملين بها إلا أن مقتضى ذلك أن تتضمن هذه اللوائح أحكاماً مغايرة لنظام العاملين المدنيين، فإذا كانت الهيئة ترغب في الالتزام بالنظم الحكومية كلها فلا يكون هناك محل لوضع لوائح خاصة بها، فإن رأت الالتزام ببعض هذه النظم والمغايرة عنها في البعض الآخر فتقتصر لوائحها الخاصة على ما رأت الخروج فيه عن النظم الحكومية فقط دون أن تتضمن ترديداً لباقي الأحكام التي تسرى عليها دون حاجة إلى النص عليها في لوائحها الخاصة»<sup>(١)</sup>.

وإذا أحال تشريع ما إلى أحكام تشريع آخر، أوضحت الأحكام المحال إليها في التشريع المحال إليه جزءاً لا يتجزأ من أحكام التشريع المحيل، فإن ألغى العمل بالتشريع المحال إليه تظل أحكامه واجبة الأعمال باعتبارها جزءاً من التشريع الذي سبق وأن أحال إليها إلى أن يلغى هذا التشريع أو يعدل في النص

---

(١) الملف رقم: [٣٩٦] لسنة ١٩٧٣م، جلسة ١٩٧٣/٢/٣م.

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها،

المبدأ رقم: [١٨٣]، الصفحة رقم: ١١٣، ورقم: ١١٤.

وفي تفصيلات العلاقة بين الشريعة العامة والنظام القانوني الخاص، ينظر:

مؤلفنا: موسوعة الإمارات القانونية الإدارية، الكتاب الثاني (شرح قانون

الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية)، ٢٠٠٤، الصفحة رقم: ٦٦:

ورقم: ٧٦.



الذى سبق وأن أحال إلى تلك الأحكام. ويختلف الحال إذا كانت الإحالة إلى النافذ من التشريعات فى خصوص الموضوع محل الإحالة<sup>١</sup>.

عاشراً - عدم النص على ما لا طائل منه فى إنشاء الحكم؛

من حسن الصياغة التشريعية، أن تكون الألفاظ والعبارات بالقدر اللازم لايجاد أو لإنشاء الحكم المراد سنه.

فإذا كان الحكم المراد سنه يفرضه نص قانونى آخر، فلا محل لإعادة النص على ذلك مرة أخرى، فكلام المشرع يكون على قدر ما ينشأ به الحكم القانونى من دون زيادة أو نقصان. إذ على الصانع - وحسبما ذهب إليه البعض - أن يتجنب الكلام الزائد عن اللزوم<sup>٢</sup>.

ومؤدى ذلك أن تكون الألفاظ المستعملة بالقدر اللازم لسن الحكم، فالألفاظ غير اللازمة لسن الحكم الذى يريد المشرع تقريره تمثل تزييداً ينبغى تنزيه المشرع عنه. ومن جهة أخرى، إذا لم يكن ثمة طائل من نص ما فلا محل لإيراده ضمن التشريع.

---

١ > على هذا الأساس، قد تحيل لائحة شئون الموظفين بهيئة أو مؤسسة ما إلى أحكام القانون السارى بالذات فى شأن تنظيم شئون الخدمة المدنية بالدولة. وهنا تظل أحكام هذا القانون هى الواجبة التطبيق على موظفى الهيئة أو المؤسسة حتى ولو ألقى كقانون. ويختلف الحال فيما لو وردت عبارة نص الإحالة فى لائحة الهيئة أو المؤسسة على نحو يحيل إلى قوانين الخدمة المدنية النافذة بالدولة. ففى هذه الحالة يطبق على موظفى تلك الهيئة أو المؤسسة - كشرعية عامة - أى قانون يصدر فى هذا الخصوص.

٢ > ينظر فى ذلك:

الأستاذ محمود محمد صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٨٥.

وهذه عدة تطبيقات في هذا الخصوص :

١ - عدم الحاجة إلى النص على إلزامية القانون للمخاطبين بأحكامه أو حتى التزامهم بتنفيذه:

من المعلوم أن القانون متى صدر ونشر على النحو المقرر دستورياً، غدا ملزماً للكافة، لكونه قانوناً، فهو يكتسب قوة إلزامه من كونه قانوناً. ولا يحتاج لاكتساب هذه القوة - أو لإلزام المخاطبين بأحكامه - أن ينص على ذلك، فالتزام هؤلاء بأحكام القانون مفترض ومستفاد من قوة إلزامه التي يتمتع بها من كونه قانوناً، ومن ثم فليس ثمة محل لأن ينص فيه على التزام المخاطبين به بتنفيذ أحكامه، كأن يقال: تلتزم جميع الجهات والمؤسسات والشركات والأفراد بأحكام هذا القانون ...». ويختلف الحال إذا كان المراد بمثل هذا النص تحديد مجال انطباق أحكام القانون. وفي هذه الحالة ينبغي صياغة النص على النحو الآتي: «تسرى أحكام هذا القانون على ... ..».

٢. عدم جدوى النص في القانون على عدم جواز التأميم، أساس ذلك:

فقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن عبّر عن ذلك بقوله:

«نص المادة [٣٥] من الدستور على جواز التأميم لاعتبارات الصالح العام ومقابل تعويض، ولذلك فإن النص على أنه لا يجوز تأميم أو مصادرة أو فرض الحراسة على أنصبه الأشخاص الاعتبارية أو الطبيعية في رأسمال هذه الشركة، أو على حقوقهم قبلها - هذا النص لا يتفق مع الأصول الدستورية، لأنه يعنى تنازل السلطة التشريعية في أحد القوانين عن حقها في تقدير ضرورة التأميم في المستقبل، تحقيقاً لاعتبارات الصالح العام.

ومن الناحية العملية البحتة، فإن هذا النص يبدو عديم القيمة لأنه لا يمكن في الواقع أن يقيد السلطة التشريعية مستقبلاً في تأميم أموال الشركة إذ أن أداة هذا التأميم هي القانون، ومن ثم لا يعد النص الوارد في مشروع القانون في هذا الشأن قيدياً أعلى مرتبة، وبالتالي لا يحول دون إمكان اللجوء إلى هذا الإجراء بالنسبة لأموال الشركة»<sup>(١)</sup>.

وأورد القسم - لاحقاً - قوله:

«إن مؤدى ما تنص عليه المادة [٣٥] من الدستور من أنه لا يجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام، وبقانون، ومقابل تعويض أنه يجوز للسلطة التشريعية أن تؤم أي مشروع متى رأت أن اعتبارات الصالح العام للدولة تقتضى ذلك، وبشرط أن يكون التأميم مقابل تعويض، وبهذه المثابة فإن النص في مشروع قانون إحدى الشركات على عدم جواز تأميمها هو في حقيقة الأمر نص لا قيمة له من الناحية القانونية. لأن القانون لا يملك أن يحرم السلطة التشريعية من ممارسة اختصاصاتها طبقاً للدستور، ومن ثم فيظل جائزاً رغم ورود هذا النص في المشروع المشار إليه أن يصدر قانون بتأميم الشركة المذكورة متى اقتضى ذلك الصالح العام، وبشرط واحد هو أن يكون ذلك التأميم مقابل تعويض، وبهذه المثابة فإن النص المقترح بعدم جواز تأميم الشركة سوف لا يعد ضماناً حقيقياً ضد تأميم تلك الشركة على الوجه متقدم الذكر، فضلاً عما في ظاهر ذلك النص من مغايرة لنص المادة [٣٥]

---

(١) الملف رقم: [٣٦] لسنة ١٩٧٢م، جلسة ١٩/٣/١٩٧٢م.

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [١٠٣]، الصفحة رقم: ٥٨.

من الدستور السابق الإشارة إليها»<sup>(١)</sup>.

وقد أكد القسم على هذا المعنى، فيما عرض عليه من بعض مشروعات التشريعات للمراجعة بقوله:

«إن النص في المشروع على عدم جواز التأميم لا قيمة له من الناحية القانونية، إذ سيظل جائزاً - رغم وروده في المشروع - أن يصدر قانون بتأميم الشركة، متى اقتضى ذلك الصالح العام مقابل تعويض، وذلك استناداً إلى المادة [٣٥] من الدستور»<sup>(٢)</sup>.

وكان قد سبق للقسم أن أردف ما تقدم بقوله:

«أنه إذا ما كانت الوزارة ترى أن ثمة اعتبارات سياسية أو عملية تجعل لورود هذا النص في المشروع ميزة اجتذاب رؤوس الأموال الأجنبية للمساهمة في تلك الشركة وإشاعة الطمأنينة لدى المساهمين غير المصريين بما يحقق النجاح للمشروع، ويكفل إقبال رأس المال غير الوطني على المساهمة في تمويله، فإن تقدير ذلك أمر تختص به السلطات السياسية في الدولة تحت رقابة مجلس الشعب، وفي هذه الحدود فلا مانع من الإبقاء على

---

(١) الملف رقم: [٣٩٠] لسنة ١٩٧٣ م، جلسة ١٨/١٢/١٩٧٣ م.

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [١٨١]، الصفحة رقم: ١١٢، ورقم: ١١٣.

(٢) الملف رقم: [٤٥] لسنة ١٩٧٤ م، جلسة ٤/٢٤/١٩٧٤ م.

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [١٩٥]، الصفحة رقم: ١٢٠.

ذلك النص في المشروع»<sup>(١)</sup>.

كما أكد القسم على ذلك - لاحقاً - بقوله:

«إن النص على عدم جواز تأميم ممتلكات الشركة أو أصولها لا يمنع من تأميم الشركة وفقاً لأحكام المادة [٣٥] من الدستور بالشروط المقررة فيها، ومع ذلك فإنه لا مانع من تضمينه التشريع متى رأت الحكومة أن ثمة اعتبارات سياسية أو عملية تجعل لوروده ميزة اجتذاب رؤوس الأموال الأجنبية، وإشاعة الطمأنينة لدى المساهمين على نحو يحقق النجاح للمشروع»<sup>(٢)</sup>.

٣ - عدم الحاجة إلى النص على عدم سريان قانون المؤسسات وشركات القطاع العام على شركة من شركات القطاع الخاص:

فقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن انتهى إلى أن:

«شركة الاستثمار الكويتية المصرية تعتبر بحكم المادة [٤] من القانون رقم [٦٥] لسنة ١٩٧١م في شأن استثمار المال العربي والمناطق الحرة، من شركات القطاع الخاص، بغض النظر عن الطبيعة القانونية للأموال الوطنية المساهمة فيها، ولا تسرى عليها القوانين والأحكام واللوائح أو التنظيمات

---

(١) الملف رقم: [٣٩٠] لسنة ١٩٧٣م، جلسة ١٨/١٢/١٩٧٣م

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها،  
المبدأ رقم: [١٨١]، الصفحة رقم: ١١٢، ورقم: ١١٣.

(٢) الملف رقم: [٢٧] لسنة ١٩٧٥م، جلسة ٤/٢/١٩٧٥م.

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها،  
المبدأ رقم: [٢٣٦]، الصفحة رقم: ١٤٢.

الخاصة بالقطاع العام، مما لا محل معه لتضمين المشروع النص على عدم سريان قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام على الشركة المذكورة»<sup>(١)</sup>.

٤ - لا محل للنص على ايلولة أموال الشخص الاعتباري إلى شخص اعتباري آخر إلا في حالة إلغاء الشخص الأول وليس إعادة تنظيمه؛

فقد طرح على القسم مشروع قرار رئيس الجمهورية بإعادة تنظيم هيئة المواد النووية. وقد رأى القسم أن النص على ايلولة أموال هذه الهيئة إلى الهيئة محل المشروع وعلى احتفاظ العاملين بالهيئة الأولى بذات أوضاعهم الوظيفية والمالية لا محل له إلا في حالة إلغاء الهيئة القائمة وحلول كيان قانوني آخر محلها<sup>(٢)</sup>.

٥. عدم النص على ما تمليه القواعد العامة؛

لا يحتاج إعمال ما تمليه القواعد العامة إلى النص عليه في التشريع. ومن ثم قام القسم بحذف المادة [١٣] من مشروع قانون مزاولة مهنة المحاسبة والتي كانت تنص على أنه:

---

(١) الملف رقم: [٤٥] لسنة ١٩٧٤م، جلسة ١٩٧٤/٢/٢٤ م.

• مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [١٩٥]، الصفحة رقم: ١٢٠.

(٢) الملف رقم: [٢٨ لسنة ٢٠٠٤]، جلسة ٢٠٠٤/٥/٣٠.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٤/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المبدأ رقم: [١٨]، الصفحة رقم: ٢١٢.

«إذا رفض طلب القيد بسبب صدور أحكام جنائية أو تأديبية ضد الطالب في وقائع ماسة بالشرف أو الأمانة أو الأخلاق، جاز له إعادة طلب قيده بمجرد رد اعتباره بحكم قضائي.

أمّا إذا كان رفض الطلب لعدم توافر شرط آخر من الشروط المنصوص عليها في هذا القانون جاز إعادة طلبه بمجرد توافر هذا الشرط».

وذلك لما رآه القسم من أن حكم هذه المادة لا يعدو أن يكون ترديداً للقواعد العامة التي تسمح بالقيد إذا تحقق الشرط أو عند انتفاء المانع<sup>(١)</sup>.

وختاماً للبحث في تلك النقطة، نشير إلى أن مخالفة القاعدة المتقدمة ذكرها يؤدي إلى التكرار، وهو من عيوب الصياغة، ويشير الامتعاظ، بحسبان أنه ينبغي أن يبقى المشرع منزهاً عن اللغو والتزيد والعبث.

وقد استرعى نظر البعض، التكرار الذي بدا واضحاً عند مطالعة البند السادس من المادة [٣٢٤] من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي والذي جرى نصه على النحو الآتي:

«ولا يؤدي تنفيذ الأمر بالحبس إلى انقضاء الحق الذي تقرر الحبس لاقتضائه، ولا يمنع من التنفيذ الجبري لاقتضائه بالطرق المقررة قانوناً».

---

(١) الملف رقم: [٤٩] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٥]، الصفحة رقم: ١٣٢.

فقد كرر البند الرابع من المادة [٣٢٥] من هذا القانون ذات العبارات،  
إذ جاء نصه على النحو الآتي:

«ولا يؤدي تنفيذ الأمر بالحبس إلى انقضاء الحق الذي تقرر الحبس  
لاقتضائه، ولا يمنع من التنفيذ الجبري لاقتضائه بالطرق المقررة قانوناً»<sup>(١)</sup>.  
ويعتبر النص تزييداً، متى كان الحكم الذي انطوى عليه قد تضمنه نص  
آخر.

وقد لاحظ قسم التشريع بمجلس الدولة أن المادة [١٦٦] من المشروع  
الذي كان مطروحاً عليه للمراجعة تنص على أن:

«يضع مجلس إدارة الهيئة العامة لسوق المال القواعد والإجراءات  
اللازمة لتنفيذ هذا القرار خلال ثلاثين يوماً من تاريخ العمل به.

وعلى الشركات المشار إليها في المادة [٢]. من هذا القرار التقدم  
لعضوية الصندوق خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القرار».

وقد رأى قسم التشريع حذف هذه المادة من المشروع، وذلك اكتفاءً  
بالنظام الأساسي للصندوق الذي سيصدر بقرار من رئيس مجلس إدارة الهيئة  
العامة لسوق المال، بناء على اقتراح مجلس إدارة الصندوق، بالإضافة إلى أن

---

(١) ينظر في ذلك:

المستشار محمد ناجي دربالة، المنظومة القانونية لتنفيذ الجبري بين الاتساق  
والتناقض والحاجة للتعديل التشريعي، مجلة العدالة التي تصدرها وزارة  
العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد التاسع والثمانون، الصفحة  
رقم: ١٩.



الشركات المشار إليها في المادة [٢] من المشروع تعتبر منضمة للصندوق من تاريخ العمل بهذا المشروع، وملتزمة بأحكامه، وبالتالي فإن إلزام تلك الشركات بالتقدم لعضوية الصندوق خلال مهلة معينة هو تزيد لا طائل منه<sup>(١)</sup>.

كما لاحظ القسم أن الفقرة الأولى من المادة [٢] من مشروع قانون بإنشاء محاكم الأسرة تنص على أن:

تؤلف محكمة الأسرة من ثلاثة قضاة، يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية، ويعاون المحكمة - في الحالات التي ينص عليها القانون - خبيران... ويكون حضورهما الجلسات في هذه الحالات وجوبياً.

ولما كانت الحالات التي يشير إليها نص هذه الفقرة هي الدعاوى المنصوص عليها في المادة [٧] من المشروع، وكان حكم العبارة الأخيرة من هذا النص [المادة ٢] ورد مرة أخرى في موضعه في المادة [٧]<sup>(٢)</sup>.

لذلك، رأى القسم تعديل صياغة هذه الفقرة، تحقيقاً للربط بينها وبين حكم المادة [٧] على نحو يجعل نص هذه الفقرة أكثر تحديداً، ويقضى على تكرار الحكم الوارد في العبارة الأخيرة من النص، لتكون:

(١) الملف رقم: [٤٥] لسنة ٢٠٠٤م، جلسة ٢٠٠٤/٩/٩.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٤/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢٢]، الصفحة رقم: ٢٢٥.

(٢) كانت هذه المادة من المشروع المشار إليه قد نصت على أن: «يكون حضور الخبيرين المشار إليهما في المادة [٢] وجوبياً...».

«تؤلف محكمة الأسرة من ثلاثة قضاة، يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية، ويعاون المحكمة في الدعاوى المنصوص عليها في المادة [٧] من هذا القانون خيران أحدهما من الأخصائيين الاجتماعيين، والآخر من الأخصائيين النفسيين، يكون أحدهما على الأقل من النساء»<sup>(١)</sup>.

كما انتهى القسم إلى حذف عبارة:

«وذلك مع عدم الإخلال بحق الصندوق في الرجوع على العضو بقيمة ما أداه للعميل من تعويض»، الواردة في الفقرة الأخيرة من المادة [٨] من المشروع المطروح عليه، وذلك منعاً للتكرار لورود نفس الحكم الذي تضمنته هذه العبارة في نص المادة [١٠] من المشروع<sup>(٢)</sup>.

حادي عشر - عدم جواز تضمين نصوص التشريع أية أمثلة أو إيضاحات أو شروح أو الهدف من إصداره:

ذلك أنه - وحسبما سبق أن أوضحه قسم التشريع بمجلس الدولة -

- 
- (١) الملف رقم: [٤] لسنة ٢٠٠٣.
- المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢]، الصفحة رقم: ٧٤.
- (٢) الملف رقم: [٤٥] لسنة ٢٠٠٤ م، جلسة ٢٠٠٤/٩/٩ م.
- المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٢٠٠٤]، الجزء الرابع، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢٢]، الصفحة رقم: ٢٢٥.

« ليس من شأن التشريع أن يتضمن أمثلة في صلب مواده، وإذا اقتضى الأمر تسجيل إيضاح معين أو إبداء تفسير محدد عن طريق تلك الأمثلة، فإن المكان الطبيعي لذلك هو المذكرة الإيضاحية إن كان لذلك مقتضى في مجال إيضاح حقيقة المقصود من التشريع »<sup>(١)</sup>.

ولذلك، فلا غرو أن تستملح الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ما اتجهت إليه المادة [٨٧] من القانون المدني المصري من الأخذ بمعيار عام في تحديد ما يعتبر مالاً عاماً من دون ذكر أمثلة على نحو ما كان عليه الحال في القانون المدني القديم.

فقد أوردت الجمعية العمومية في هذا الشأن قولها:

« إن المادة [٨٧] المشار إليها أوردت تعريفاً عاماً تتعين بمقتضاه الأموال العامة، ويعنى عن البيان المطول الذى تتضمنه المادتان [٩]، [١٠] من التقنين المدني القديم بشمول الأملاك الميرية للطرق، والشوارع، والقناطر، والحوارى، والتي ليست ملكاً لبعض أفراد الناس، والسكك الحديدية، وخطوط التلغراف الميرية، والحصون، والقلاع، والخنادق، والشواطئ، والأراضى التي تتكون من طمى البحر، والأراضى التي تنكشف عنها المياه، والمين، والمراسى، والأرصفة، والأحواض، والبرك، والمستنقعات المستملحة المتصلة بالبحر مباشرة، وغير ذلك من الأموال الميينة فيها ».

---

(١) الملف رقم: [٣٢٣] لسنة ١٩٧٠م، جلسة ١٩٧٠/١١/٤م.  
• مجموعة مبادئ القسم فى خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها،  
المبدأ رقم: [١٠]، الصفحة رقم: ٨.

وأضافت الجمعية العمومية أنه :

« قد أخذ المشرع فى التعريف الوارد فى المادة [٨٧] المشار إليها بمعيار التخصيص للمنفعة العامة، وهو المعيار الذى يأخذ به الرأى الراجح فى الفقه والقضاء، وهو معيار سليم وشامل ومنضبط والالتزام به يغنى عن إيراد الأمثلة. وكان كافياً أن يقرر التقنين المدنى القاعدة العامة فى هذا الشأن، أما التفصيل فهو أدخل فى نطاق القانون الإدارى.

ومعيار التخصيص للمنفعة العامة الذى أوردته المادة [٨٧] أنفة البيان هو ذاته المعيار الذى كان مقرراً بنص المادة [٩] من التقنين المدنى القديم، مما يدل على أن المشرع لم يرد الخروج على الأوضاع التى استقرت فى ظل هذا التقنين، ولم يقصد إلى التضييق من نطاق الأموال العامة التى كانت معتبرة كذلك فى ظل النصوص القديمة، بل عمد إلى الإبقاء لها على هذه الصفة ما دامت مخصصة لخدمة الجمهور مباشرة أو لخدمة المرافق العامة سواء كانت موجودة بطبيعتها بدون تدخل الإنسان أو كانت من تهيئة الإنسان.

وقصد بعموم الحكم وشموله ألا ينحصر التطبيق فى أعيان ما أورده النص القديم من أمثلة، فجاء الاقتصار على ذكر القاعدة العامة بالنص أدعى للشمول والثبات»<sup>(١)</sup>.

وينبغى الإشارة - فى هذا الصدد - إلى ضرورة التمييز بين ضرب الأمثلة فى التشريع - وهو أمر يتأبى وسياسة صياغة التشريعات - وتحديد الحالات أو

---

(١) الملف رقم: [١٠٦/١/٧]، جلسة ١٩٩٨/١/٧ م.

الأشياء أو الأمور التي ينطبق عليها الحكم المقرر بالنص، وهو أمر غالباً ما يتم اللجوء إليه.

ومن الأمثلة على ذلك، أن تتجه إرادة المشرع إلى تخويل جهة قضائية ما الاختصاص بالمنازعات الإدارية، ويحدد منازعات بعينها يعتبرها منازعات إدارية، تاركاً تحديد ما يعد منازعة إدارية من غير تلك المنازعات لاجتهاد الفقه والقضاء فيكون النص على النحو الآتي:

١- يختص مجلس الدولة بالفصل في المنازعات الإدارية.

١- وتعد من المنازعات الإدارية المنازعات الآتية:

... ..

... ..

... ..

ففي هذه الحالة، تكون ثمة منازعات إدارية بالنص وأخرى متروك أمر مدى اعتبارها منازعة إدارية من عدمه لاجتهاد الفقه والقضاء تبعاً للمعيار المستقر عليه في هذا الشأن.

ومن ذلك أيضاً، تحديد الأعمال التجارية. ففي قانون المعاملات التجارية بدولة الإمارات العربية المتحدة، الصادر بالقانون الاتحادي رقم [١٨] لسنة ١٩٩٣ م، هناك أعمال تجارية بحكم ماهيتها، حددها المشرع بنص المادة [٥] من هذا القانون.

وثمة أعمال اعتبرها القانون أعمالاً تجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف، وقد حددت هذه الأعمال المادة [٦] من هذا القانون.

وهناك الأعمال المجانسة للأعمال المنصوص عليها في المادتين السابقتين، والتي نصت المادة [٧] من هذا القانون على اعتبارها أعمالاً تجارية، تاركة تقدير ذلك للاجتهاد.

وقد سبق هذه المواد الثلاث، المادة [٤] والتي نصت على أن: «الأعمال التجارية هي:

[١] الأعمال التي يقوم بها التاجر لشئون تتعلق بتجارته، وكل عمل يقوم به التاجر يعتبر متعلقاً بتجارته ما لم يثبت غير ذلك.

[٢] أعمال المضاربة التي يقوم بها الشخص ولو كان غير تاجر بقصد تحقيق الربح.

[٣] الأعمال التي ينص القانون على اعتبارها أعمالاً تجارية.

[٤] الأعمال المرتبطة أو المسهلة لعمل تجارى».

ولا غضاضة - فى رأينا - فى هذا المسلك، ولا يعد من قبيل ضرب الأمثلة فى التشريع مما يتأبى وسياسة صياغة التشريعات، وإنما من قبيل تحديد حالات معينة بموجب النص.

كما وأنه لا يتأبى والقاعدة السابقة (عدم جواز تضمين نصوص التشريع أمثلة) ما درجت عليه نصوص بعض التشريعات من ذكر للخاص بعد العام، حيث يتضمن صدر النص معياراً عاماً أو حكماً عاماً، ثم يعقب ذلك بذكر بعض مفردات لهذا العام، لاعتبارات متعددة، قد تتمثل فى التوكيد على سرىان الحكم عليها ودرء أى شك أو اجتهاد يثور حول هذا الأمر.

وأسلوب ذكر الخاص بعد العام كى يسرى عليه ذات الحكم، من

الأساليب التي استعملها القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿حَافِظُوا عَلَيَّ الصَّلَوَاتِ  
وَالصَّلَاةِ الْوَسْطَىٰ وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ﴾<sup>(١)</sup>.

فصدر الآية ينطوي على الأمر بالمحافظة على الصلوات بوجه عام، ثم  
خص الصلاة الوسطى بالذكر للتوكيد، فكان ذلك من قبيل ذكر الخاص بعد  
العام.

ومن الأمثلة على ذكر الخاص بعد العام في تشريعات دولة الإمارات  
العربية المتحدة ما درجت عليه قوانين إنشاء الهيئات العامة من تحويل مجلس  
الإدارة والسلطات والصلاحيات اللازمة لإدارة وتسيير العمل بالهيئة، ثم النص  
على اختصاصات أو صلاحيات أو سلطات يعينها يعهد بها إلى مجلس الإدارة.

فقد نصت المادة [٦] من القانون الاتحادي رقم [٦] لسنة ١٩٩٩م  
بإنشاء الهيئة العامة للمعاشات والتأمينات الاجتماعية على أن:

«مجلس الإدارة هو السلطة العليا للهيئة، ويتولى تصريف أمورها وله  
على الأخص ما يأتي:

[١] ... ..

[٢] وضع السياسة العامة للهيئة والإشراف على تنفيذها.

[٣] اقتراح مشروعات القوانين المتعلقة بالمعاشات والتأمينات الاجتماعية.

... ..

---

(١) سورة البقرة، الآية رقم: [٢٣٥] بتمامها.

وكذلك ما نصت عليه المادة [٥] من قرار مجلس الوزراء رقم [١٠] لسنة ٢٠٠٢ في شأن الهيكل التنظيمي لوزارة العدل والشئون الإسلامية والأوقاف (قطاع العدل)، من:

«الوزير هو الرئيس الأعلى للوزارة ويمثلها أمام المجلس الوطني الاتحادي، والجهات الأخرى، ويمارس ... الصلاحيات المخولة والواجبات التي تقع على عاتقه والتي تكفل حسن سير العدالة وأدائها لرسالتها من غير مساس باستقلال القضاء.

ويمارس بصفة خاصة الصلاحيات الآتية:

[١] اقتراح السياسة العامة للوزارة، والإشراف على تنفيذها بعد إقرارها.

... ..

[١٢] ... ..

ومن جهة أخرى، فإنه لا ينبغي أن يتضمن مشروع التشريع - قانوناً أكان أم لائحة - في صلب مواده الأهداف المرجوة من إصداره، فذاك محله المذكرة الإيضاحية كذلك.

ولذلك، سبق أن أخذ قسم التشريع بمجلس الدولة على مشروع لائحة عرض عليه للمراجعة، أنه أورد في صلب أحكامه الأهداف المرجوة.

وأوضح القسم أن هذا:

«أمر ليس من شأن التشريع أن يتضمنه فضلاً عن أن تلك الأحكام لا تعدو أن تكون محض تعليمات وتوجيهات قصد بها ضمان حسن سير العمل



بالهيئة، أو بالأحرى هي بمثابة خطة عمل تنفيذية تدير الهيئة على هديها في ممارسة اختصاصاتها وتصريف شئونها، وبالتالي لا ترقى إلى مرتبة القواعد ذات الصفة التشريعية التي يجوز تضمينها في اللوائح، ولا يصدق عليها وصف القواعد»<sup>(١)</sup>.

كما أشار إلى أن المشروع الوارد من الوزارة تضمن في المادة [١] منه الهدف من إصداره، وهو أمر يجد مجاله الطبيعي في المذكرة الإيضاحية للقانون وليس في صلب مواده<sup>(٢)</sup>.

ويختلف أمر إيراد الأهداف المرجوة في صلب التشريع على هذا النحو عن تحديد الاختصاصات والأغراض في التشريعات التي تصدر بإنشاء أو تنظيم المرافق العامة، وعلى الأخص الهيئات العامة، إذ ينبغي في هذه الحالة تحديد الأغراض المنوط تحقيقها بالهيئة أو المؤسسة.

---

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/٩] م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢٩]، الصفحة رقم: ٩٧.

(٢) الملف رقم: [٢٨] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٩]، الصفحة رقم: ١١١.

## المطلب الثالث المبادئ المتعلقة بترتيب وتقسيم وتبويب التشريع

أولاً - مبادئ ترتيب وتقسيم وتبويب نصوص التشريع:

لا يقل ترتيب المواد أهمية عن صياغة عباراتها<sup>(١)</sup>، حتى أنه يمكننا القول أن: المادة التي توضع في غير موضعها تصدم كل من يقرأها، شاعراً بالخلل في ترتيبها، بل إن موضع المادة قد يكون له أثره في استنباط ما تدل عليه من أحكام.

ويشمل هذا الترتيب تقسيم التشريع إلى أقسام حسب حجمه، حتى يسهل على كل ذي شأن أن يصل إلى ما يبتغى - أو يريد - من أحكام في التشريع.

• ويقوم حسن ترتيب المواد وتقسيم وتبويب نصوص التشريع آية على

﴿١﴾ ينظر في ذلك:

الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٦.

إذ يشير - بحق - إلى أن هناك اتجاهًا حديثًا لتبسيط اللغة القانونية بوجه عام، وقد أصبح من المؤلف - على سبيل المثال - تقسيم الوثيقة القانونية إلى أقسام، وأجزاء، وفقرات، وفقرات فرعية.

البراعة في سن التشريعات. وكل خلل في هذا الأمر يوحى أويدل على عدم المهارة التشريعية.

ويمكن إجمال مبادئ الترتيب والتقسيم - حسبما انتهى إليه قسم التشريع بمجلس الدولة - فيما يأتي:

#### ١ - ترتيب المواد وتدرجها،

[١] التدرج في ترتيب المواد حسب أهمية موضوعها، فالأهم يكتب قبل الأقل أهمية.

[٢] التدرج في ترتيب المواد حسب عمومية موضوعها، فالمواد التي تأتي بحكم عام تكون سابقة على المواد التي تأتي بحكم خاص.

[٣] ترتيب المواد التي تأتي بحكم موضوعي قبل المواد التي تأتي بحكم إجرائي.

[٤] ترتيب المواد حسب مسارها الزمني كما يتسلسل فعلاً في الواقع العملي<sup>(١)</sup>. فعلى سبيل المثال ينبغي أن تأتي النصوص المتعلقة بالتعيين قبل تلك المتعلقة بالترقية، وأن تسبق النصوص المتعلقة بشروط وإجراءات التعيين تلك المتعلقة بآثار التعيين.

[٥] في التشريع الذي ينظم شؤون طائفة معينة، تأتي النصوص التي تنظم، مباشرة، شؤون هذه الطائفة قبل النص الذي يحيل إلى شريعة عامة

---

١ > المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة، الجزء الأول، العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الصفحة رقم: ٦٧.

فيما لم يرد في شأنه نص خاص في هذا التنظيم.

وقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن أعمل هذه القاعدة، بمناسبة ما كانت تنص عليه المادة [٨٢] من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم [٥٨] لسنة ١٩٧١م في فقرتها الأولى من أن: «تنظم اللائحة التنفيذية أحوال وشروط تعيين العاملين بمكافآت شاملة».

حيث أوضح القسم أن:

«مقتضى ذلك أن تتضمن هذه اللائحة - التي تصدر بقرار من رئيس الجمهورية - جميع الأحكام المنظمة للتعيين بالمكافآت الشاملة.

ويقتضى حسن الصياغة إيراد الأحكام التي تنظم - مباشرة - أحوال وشروط تعيين العاملين بمكافآت شاملة قبل التي تحيل إلى نظام العاملين المدنيين في الدولة فيما لم يرد بشأنه نص»<sup>(١)</sup>.

## ٢ - تقسيم وتبويب نصوص التشريع:

ينبغي تقسيم موضوع التشريع إلى الأقسام التي تناسبه، مع ترقيم مواده على وفق ما يأتي:

[١] تقسيم التشريع إلى كتب: ويحدث ذلك في التشريعات الكبرى كما هو الحال في قانون العقوبات في كل من مصر والإمارات.

---

(١) الملف رقم: [٢١٦] لسنة ١٩٧٢م، جلسة ١٩٧٣/٤/١م.

• مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم:

[١٣١]، الصفحة رقم: ٧٥، ورقم: ٧٦.

[٢] التبويب، ويقصد بذلك: تقسيم التشريع إلى أبواب، أو تقسيم كتبه - متى كان مقسماً إلى كتبٍ على نحو ما سلف بيانه - إلى أبواب.

«وخير تبويب هو ذلك الذى يمهد بمقدمة تبسط فيها أحكام عامة تتعلق بمجال تطبيق القانون وبتفسير النصوص القانونية»<sup>(١)</sup>.

ثم تقسم الأبواب إلى فصول، والفصول إلى فروع. وقد تقسم الفروع إلى أقسام.

ثم تأتى المواد، والتي قد تقسم بدورها إلى بنود، ثم إلى فقرات وشرائح، وذلك على النحو الآتى:

- الأبواب : وتقسم إلى فصول. وينبغى أن يعكس عنوان كل باب منها جوهر عناوين جميع الفصول التى يتضمنها.
- الفصول : وتدرج تحتها فروع. وينبغى أن يعكس عنوان كل فصل منها جوهر عناوين الفروع المتفرعة منه.
- الفروع : وتقسم إلى أجزاء أو أقسام، على أن يعكس عنوان كل فرع عناوين ما يضمه من أجزاء أو أقسام.
- المواد : وهى صلب أحكام التشريع، وتحمل أرقاماً متسلسلة تتبعها

---

(١) • المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]،، الصفحة رقم: ٦٥. ويراجع فى ذلك:

قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، والقانون المدنى المصرى.

شرطة على الهيئة الآتية: (١- )، وتكون مجملة جامعة،  
تعكس جوهر ما تحتوى عليه من أحكام، من غير تفصيل غير  
ضرورى، أو تبسيط مخل.

ويتم تقسيم المواد إلى ما يأتى:

■ **البنود:** وتحمل أرقامًا متسلسلة موضوعة بين قوسين،  
توضع فيها الأحكام المستقلة بذاتها، التى تعالج  
مسألة بعينها، فإذا كانت تحتوى مثلاً على أى  
حكم عام ينسحب على أكثر من حالة، أو  
يشترط لانسحابه توفر عدد من الشروط، فيجوز  
أن تقسم إلى فقرات.

■ **الفقرات:** وتكون فى شكل حروف أبجدية، على وفق  
حساب الجمل، كل حرف بين قوسين اثنين على  
الهيئة الآتية:

(أ) ... ..

(ب) ... ..

وهكذا... [أبجد هوز حطى كلمن سغفص قرشت  
تخذ ضغط] [أ]، [ب]، [ج]، [د]، [هـ]، [و]، [ز]،  
[ح]، [ط]، [ى]، [ك]، [ل]، [م]، [ن]، [س]، [ع]،  
[ف]، [ص]، [ق]، [ر]، [ش]، [ت]، [ث]، [خ]،  
[ذ]، [ض]، [غ]، [ظ].

فإذا كان بأى منها حكم عام، يجوز انسحابه على أكثر من حالة، أو يشترط لذلك أن تتوفر شروط متعددة، فيمكن أن تنتظم تحتها شرائح يحتوى كل منها على الحالة المعنية، أو الشرط المراد، وفقاً لما يراد.

■ الشرائح: وهى مرقمة بطريقة متسلسلة:

(أولاً) ... ..

(ثانياً) ... ..

... ..

كل رقم منها داخل قوسين اثنين، وهى تعدد الحالات المعنية أو الشروط المراد توفرها بحسب الحال<sup>(١)</sup>.

ملحوظتان مهمتان:

[١] تجدر الإشارة- فى هذا الخصوص- إلى أنه إذا أريد سن حكم معين بحيث يسرى على ما جاء بيندين أو بفقرتين، وجب أن يفرد له بند مستقل أو فقرة مستقلة، لا أن يدمج بأحد البدين أو إحدى الفقرتين، فيفسر على أنه خاص فقط بهذا البند أو تلك الفقرة.

[٢] كما تجدر الإشارة إلى أنه ليس من اللازم أن يضم التشريع كل ما سبق

١ • المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائى [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الأول، المكتب الفنى لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٦٥، ورقم: ٦٦.

بيانه من التقسيمات، وإنما سيتوقف ذلك على حجمه ومدى الحاجة إلى تقسيمه على هذا النحو.

ثانياً - بعض عيوب عملية ترتيب وتقسيم وتبويب نصوص التشريع:

من أهم عيوب عملية ترتيب وتقسيم وتبويب نصوص التشريع ما يأتي:

١ - عدم التناسق في الترتيب والتقسيم:

وقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة، أن أشار إلى ذلك بقوله:

«إن المشروع المعروض لم يراع فيه بصفة عامة الترتيب والتنظيم الموضوعي للأحكام، والتناسق المنطقي لها سواء ما تعلق منها بشروط أو إجراءات استصدار التراخيص بسائر أنواعها وأحكامها ...»<sup>(١)</sup>.

وأشار القسم - لاحقاً - إلى أن: «مشروع اللائحة - التي كانت مطروحة للمراجعة - لم يراع فيه المنهج العلمي والموضوعي في تقسيم وترتيب أحكامه، مما يصعب الإحاطة والإلمام بتلك الأحكام، فضلاً عن عدم مراعاة المشروع للبناء التشريعي السليم ومقوماته الشكلية في شأن تقسيم تلك

(١) الملف رقم: [٢٠٠١/٤٣] م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٤]، الصفحة رقم: ٣٦.



الأحكام في مواد محددة ومرتبة<sup>(١)</sup>.

## ٢- وضع المواد في غير الموضع الطبيعي والمنطقي:

يعد من مثالب الترتيب - كذلك - وضع مادة أو أكثر في غير موضعها، خروجاً على القواعد والمبادئ التي سبق بيانها.

وهذا من شأنه أن يجعل مثل تلك المادة نشازاً في موضعها، فضلاً عما يتطلبه ذلك من بذل مزيد من الجهد والمشقة في البحث عن الحكم المراد تطبيقه. ذلك أن القارئ - أو القائم على تطبيق التشريع - إنما يتجه بذهنه إلى الموضع الطبيعي للنص، فإن كان النص في موضع آخر، فإن الوصول إليه يحتاج إلى بذل مزيد من الجهد والمشقة، بل قد يكون لذلك أثره في إثارة اللبس أو الغموض حول استخلاص قصد المشرع من النص، فقد سبق أن ذكرنا أن موضع النص قد يكون له أثره على استخلاص إرادة المشرع منه.

## ٣ - وضع عناوين غير معبرة عن المعنى:

ينبغي في اختيار العناوين، مراعاة الدقة، بحيث يأتي العنوان معبراً عن جوهر ما ينطوي تحته من نصوص، سواء كان ذلك في اختيار عناوين الأبواب أو الفصول أو الفروع أو الأقسام. فلا يوضع - على سبيل المثال - لفصل أو فرع

(١) الملف رقم: [٢٠٠٢/٩م].

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الثاني، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [٢٩]، الصفحة رقم: ٩٧.

عنوان: «بدل السفر»، ثم تأتي النصوص التي يتضمنها هذا الفصل أو الفرع غير متعلقة ببديل السفر أو متعلقة بهذا البديل وبعض البدلات الأخرى. وقد سبق أن رأينا أن عدم الدقة في العنوان قد تؤدي إلى إحداث اللبس عند استخلاص الحكم.

وأخيراً، فإنه من غير المعهود، أن يوضع عنوان جانبي لكل مادة من مواد التشريع، ولا سيما إذا جاء العنوان غير معبر عن مضمون الحكم الذي انطوت عليه المادة.

ولذلك، فلا غرو إن حذف قسم التشريع بمجلس الدولة العنوان الموضوع لكل من المواد الرابعة والسادسة والسابعة، من مشروع التشريع الذي كان معروضاً عليه، مؤسساً ذلك على أن باقى مواد المشروع لا عنوان لها وأن عنوان المادة لا يستفاد منه حكم<sup>(١)</sup>.

٤ - التعديل في تشريع أو الإضافة إليه بتشريع مختلف عنه في موضوعه:

ينبغي إذا أريد التعديل في تشريع ما، أن يكون ذلك من خلال تشريع ينصب على تعديل التشريع الأول، وألا يأتى هذا التعديل بمناسبة سن تشريع في موضوع مستقل عن موضوع التشريع المراد تعديله. وكذلك الحال ينبغي ألا

(١) الملف رقم: [٣٠] لسنة ٢٠٠٢ م.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفنى لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٠]، الصفحة رقم: ١١٢.

يتضمن التشريع سن حكم جديد مستقل في موضوعه عن هذا التشريع .

وعلى هدى من ذلك ، سار قسم التشريع بمجلس الدولة ، حيث لاحظ أن المادة [ ١٦ ] من مشروع قانون تحديد مقابل خدمات ورسوم الطيران المدني نصت على أن : «يحدد بقرار من وزير الطيران المدني طبقاً للشروط والقواعد التي يحددها الشركات التي يجوز لها القيام بأعمال الخدمة الأرضية» .

وقد رأى القسم أن هذا النص المقترح يخرج عن مضمون هذا المشروع ، فهو لا يتعلق بتحديد رسوم أو مقابل خدمات ، إنما يتناول حكماً موضوعياً يعين أن يكون وارداً في القانون الذي ينظم هذا الموضوع منعاً من ازدواج التشريع وتعديل قانون في صلب قانون آخر ينظم تحديد هذه الشركات ، وإسناد المهام إليها ، مما يصعب معه الإلمام والإحاطة بالأحكام التشريعية في شأنه<sup>(١)</sup> .

ولذلك ، فلا غرو أن قام قسم التشريع - كذلك - بحذف الفقرة الثانية من المادة [ ٢٥ ] من مشروع قانون مزاولة مهنة المحاسبة التي تنص على أن :

«تتولى لجنة القيد المنصوص عليها في المادة [ ٨ ] من هذا القانون تحديد قواعد وشروط القيد في السجلات الخاصة بالمحاسبين القانونيين الذين لهم حق مراجعة واعتماد القوائم المالية للمنشآت الاقتصادية المتخصصة التابعة لجهات

(١) الملف رقم : [ ٢٥ ] لسنة ٢٠٠٢ م .

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [ ٢٠٠٢ / ٢٠٠٣ ] ، الجزء الثالث ، المكتب الفني لقسم التشريع ، المبدأ رقم : [ ٧ ] ، الصفحة رقم : ١٠٤ .

لها حق انشاء هذه السجلات بموجب القوانين المنظمة لها، ويصدر بتسجيل المحاسبين القانونيين الذين تنطبق عليهم شروط القيد بهذه السجلات قرار من لجنة القيد المشار إليها، وذلك لعدم اختصاص لجنة القيد في التدخل في تنظيم شئون جهات أخرى لها قوانينها ونظمها الخاصة بها، وهو ما لا يجوز قانوناً،<sup>(١)</sup>.

#### ٥ - تقسيم تشريع صغير الحجم إلى أبواب:

إذا كان التشريع صغير الحجم، فلا ينبغي تقسيمه إلى أبواب، فإما أن يترك بدون تبويب، وإما أن يقسم - متى كانت نصوصه تحتل ذلك - إلى فصول. ومن غير المعهود أن تقسم الفصول إلى مباحث في التشريع.

#### ٦ - عدم تقسيم تشريع كبير الحجم إلى الأقسام التي تناسب حجمه:

ينبغي تقسيم التشريع - حسب حجمه - إلى الأقسام التي تناسب حجمه - كتباً، وأبواباً، وفصولاً، وفروعاً، وأقساماً. فذلك مما يسهل البحث عن الأحكام المراد تطبيقها من التشريع، ويؤدي عدم مراعاة ذلك إلى صعوبة ومشقة في هذا الأمر، مما يجعل من عدم القيام بهذا التقسيم - متى قامت دواعيه - عيباً من عيوب صياغة التشريعات.

---

(١) الملف رقم: [٤٩] لسنة ٢٠٠٢.

• المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، المبدأ رقم: [١٥]، الصفحة رقم: ١٣٢.

## الفصل الثالث

### نبذة

## عن الصياغة القانونية في بعض المجالات الأخرى

### تمهيد وتقسيم:

إذا كان موضوع بحثنا في هذا الباب هو صياغة التشريعات، فقد رأينا - كما سبق ذكره - أن نعطي نبذة، وإن كانت مختصرة، عن صياغة الوثائق القانونية المتمثلة في العقود، والقرارات الإدارية، والمذكرات القانونية والإدارية، وأخيراً صياغة الفتاوى<sup>(١)</sup>.

ونذكر بأن الصياغة في اللغة: من صاغ الشيء صوغاً، أى هيأه على مثال مستقيم.

ومادة الصياغة هي: الكلام. والكلام - سواء أكان مكتوباً أم شفهيًا - هو وسيلة التعبير، من خلال نظم مفرداته، عن المعنى المقصود، وهذا النظم - سواء كان مكتوباً أو شفهيًا - تتوقف عليه مجريات الأمور في مختلف المجالات.

ويختلف أسلوب نظم الكلام - أو ما يعرف بالصياغة - من مجال إلى مجال، ومن حال إلى حال، فلكل مقام مقال، ولكل مجال أسلوبه في البيان.

---

(١) نحيل في شأن صياغة الأحكام القضائية وصيغ الدعاوى ومذكرات الدفاع أمام المحاكم إلى المؤلفات المتخصصة في هذا المجال وهي عديدة.

فاللغة التي تصاغ به الخطب - والتي غالباً ما تحفل بالعبارات الرنانة والمحسنات البديعية والمؤثرات البلاغية لاستمالة القلوب والهلب الحماس - غير تلك التي تستعمل فى صياغة العقود، والقرارات الإدارية، والفتاوى القانونية، والأحكام القضائية، وصحف الدعاوى، ومذكرات الدفاع أمام المحاكم.

فكل هذه الوثائق تصاغ بلغة قانونية، لها طابعها وسماتها، وإن كان الشكل أو القالب الذى تصب فيه تلك الوثائق يختلف - إلى حد ما - من وثيقة إلى أخرى<sup>(١)</sup>.

(١) ولا غضاضة فى استعمال المؤثرات البلاغية والمحسنات البديعية فى الصياغة القانونية، بل إن استعمالها قد يزيد الأسلوب حسناً وجمالاً وإبرازاً للمعنى المنشود، كأن يقال فى تكييف منع وزارة العدل الدعم الذى كانت تقدمه لنوادى الهيئات القضائية:

«إن القضاء ولاية وأمانة، والقضاة هم سدنة العدالة وحاملوا أمانة نشر العدل فى ربوع الدولة، ومن ثم فلا غرو أن أجلستهم الدولة المعاصرة - بعد أن أضحي القضاء مرفقاً من مرافق الدولة، مكاناً سوى، ورفعتهم مكاناً علياً، وكأت بهم عن أن يسألوا سلطات الدولة إلحاقاً، فحملت إليهم الحقوق والمزايا قبل أن يطلبوها، ونأت بهم عن أن يهدفوا من أداء واجبهم جزاء أو شكوراً.

ولا ينبغى على الدولة - وهى تقوم بذلك - ألا تتبع ما أعطت منا ولا أذى، أو أن تعطى حنيا وتمنع حنياً، فترهق القضاة من أمرهم عسراً، وتزيدهم إلى عنتهم عنتاً، فالقضاء أمانة ينوء عن الكاهل حملها، وولاية يضج أداؤها مضجع من كان له قلب أو مسحة من ضمير، ومن ثم كان على الدولة حتماً مقضياً أن تيسر للقضاء أداء رسالته وتعيينه عليها بتقديم كل ما يعينه على ذلك.

فإذا كان العمل قد اضطرر على تقديم دعم لنوادى الهيئات القضائية تنفق منه على ما تقدمه هذه النوادى من خدمات اجتماعية وثقافية، واستقر هذا السلوك لسنين عديدة، حيث أصبح عرفاً يصل إلى حد الإلزام، ومن ثم يغدو الامتناع عن تقديم هذا الدعم قراراً سلبياً بالامتناع يخالف صحيح حكم القانون.

وبناء عليه، فقد رأينا أن نقسم البحث في صياغة هذه الوثائق إلى  
مباحث أربعة، على النحو الآتي:

المبحث الأول: صياغة العقود.

المبحث الثاني: صياغة القرارات الإدارية.

المبحث الثالث: صياغة المذكرات القانونية والإدارية.

المبحث الرابع: صياغة الفتاوى

## المبحث الأول صياغة العقود

يمكن القول، أن العقد- بوجه عام- يشتمل على:

- دياجة.
- تمهيد.
- تحديد لالتزامات الطرفين.
- بيان الشروط الجزائية على الإخلال بالالتزامات المنبثقة عن العقد.
- وأخيراً الأحكام العامة.

وذلك على النحو الآتي:

### أولاً - الدياجة:

وهي عبارة عن جزء يستهل به العقد، يتضمن الآتي:

- التاريخ الذي حُرر فيه العقد، وهو أمر من الأهمية بمكان، وتبدو أهمية هذا البيان في تحديد القانون الذي أبرم في ظله العقد، ومن ثمَّ تحديد الأحكام القانونية التي يخضع لها العقد عند التنازع الزماني للقوانين، ويكون هذا البيان على النحو الآتي:



«إنه في يوم ..... الموافق ..... / ..... / ..... ، حرر هذا العقد .  
.....» .

• المكان الذي أبرم فيه العقد. وتبدو أهمية هذا البيان في تحديد القانون  
الواجب تطبيقه على العقد، ولا سيما عند اختلاف جنسية طرفي العقد.

• بيان طرفي - أو أطراف - العقد، أي من حرر بينهما - أو بينهم - العقد.  
وهنا يلزم الإشارة إلى ضرورة تحديد طبيعة كل طرف، للوقوف على من  
يمثله إذا كان شخصاً اعتبارياً، فإن كان شخصاً طبيعياً حرر العقد  
باسمه، ووقع هو على العقد أو من هو وكيل عنه، وعلى أن تكون  
الوكالة ثابتة على وفق القواعد المقررة، فإن كان هذا الطرف قاصراً أو  
فاقداً للأهلية على أي وجه، مثله وليه أو وصيه أو القيم عليه حسب  
الأحوال.

وإذا كان طرف العقد مؤسسة فردية، مملوكة بالكامل لصاحبها،  
وليست لها الشخصية الاعتبارية المستقلة فيمثلها صاحبها.

وبالنسبة للأشخاص الاعتبارية ينبغي الرجوع إلى القواعد القانونية  
المقررة لمعرفة من يمثل الشخص الاعتباري في التوقيع على العقد. كما  
ينبغي الرجوع إلى هذه القواعد لاستظهار ما إذا كانت تخول ممثل  
الشخص الاعتباري طرف العقد تفويض أو توكيل غيره في التوقيع  
على العقد من عدمه، فإذا كانت تلك القواعد تسمح بذلك، فيمكن  
التوقيع على العقد تفويضاً أو توكيلاً، على أن يشار إلى رقم التوكيل  
وتاريخ وجهة توثيقه، أو رقم قرار التفويض وتاريخه عند تحرير هذا  
البيان.

• عنوان كل من الطرفين، أو موطنه المختار، والذي تعتبر مراسلته عليه صحيحة. وينبغي على كل من الطرفين إذا غير عنوانه أو موطنه المختار أن يخطر الطرف الآخر بذلك، والا كانت المراسلات التي يرسلها إليه الطرف الآخر على عنوانه - أو موطنه السابق - سارية في حقه.

وتجدر الإشارة أخيراً، إلى أنه قد جرى العمل على أن تكون الجهة الإدارية هي الطرف الأول فيما تبرمه من عقود.

وبناء عليه، يمكن القول بأن دياجة العقد تحرر على الوجه الآتي:

إنه في يوم ..... الموافق ..... / ..... / .....، بمقر .....،  
قد تم الاتفاق بين كل من:

١ - وزارة ..... - هيئة .....، ومقرها ..... ويمثلها  
في التوقيع على هذا العقد .....

(طرف أول)

ملحوظة:

إذا كان من سيوقع العقد مفوضاً من ممثل الجهة الإدارية، ينبغي أن يشار إلى ذلك مقروناً برقم وتاريخ قرار التفويض.

٢ - السيد/ .....، وجنسيته .....، وموطنه .....

ملحوظة:

إذا كان من سيوقع العقد وكيلًا عن المتعاقد، تكون العبارة:

ويمثله في التوقيع على هذا العقد ..... بموجب التوكيل  
الرسمي .....

(طرف ثان)

**ملحوظة:**

إذا كان المتعاقد مع الجهة الإدارية شخصاً اعتبارياً، فتكتب عبارة:

شركة .....، جمعية .....، (يجب أن يبين طبيعة  
الشركة أو الجمعية)، ومن يمثلها في التوقيع على هذا العقد.

**ملحوظة:**

إذا كان من سيوقع على العقد مفوضاً أو موكلأ في ذلك، فينبغي كتابة  
رقم التوكيل، وجهة توثيقه، أو قرار التفويض، وتاريخ صدوره.

**ثانياً - التمهيد:**

وهو عبارة عن الجزء الذي يعقب دياجة العقد، ويتضمن - بالنسبة  
للعقود التي تبرمها جهات الإدارة - إشارة موجزة عن الأداة القانونية التي تم من  
خلالها إبرام العقد - مناقصة أكانت أم ممارسة أم أمراً مباشراً - فضلاً عن  
الإشارة إلى العرض الذي تقدم به الطرف الثاني وما ألحق به من رد على  
الاستيفاءات التي طلبتها منه اللجان المختصة، وأخيراً قبول هذا العرض من  
السلطات المختصة.

وقد يتضمن التمهيد - كذلك - إشارة موجزة عن موضوع العقد،  
ويختم التمهيد بعبارة تفيد أنه جزء لا يتجزأ من هذا العقد.

وهكذا يمكن أن يأتي التمهيد في الصورة الآتية:

[ طرح الطرف الأول مناقصة عامة / محدودة / ممارسة عامة /  
محدودة، لتوريد.....، أو لإقامة..... )، وُحدد لفتح مظاريفها  
يوم.....، وقد تقدم الطرف الثاني بعرض لتوريد الأصناف المطلوبة  
( لإقامة الأعمال المطلوبة) بالمواصفات، وعلى النحو الموضح بالعرض المقدم  
منه، والإقرارات اللاحقة المؤرخة...../...../.....، وبناء عليه. تم  
قبول العرض المقدم من الطرف الثاني.

ويعتبر هذا التمهيد جزءاً لا يتجزأ من هذا العقد].

### ثالثاً - محل العقد،

ويقصد بمحل العقد: الالتزامات المتبادلة بين طرفي العقد، وهذا هو  
صلب العقد، وينبغي تحديد التزامات طرفي العقد بكل دقة، حيث تتمخض  
التزامات المورد أو المقاول في توريد الأصناف أو إنجاز الأعمال المتفق عليها  
خلال المدة وبالمواصفات والشروط المحددة فيما بين الطرفين، وتتمخص  
التزامات جهة الإدارة - بصفة رئيسة - في الوفاء بالمقابل النقدي للمتعاقد على  
النحو وبالكيفية التي تلاقى عليها إرادة الطرفين.

وينبغي في هذا الصدد أن يتضمن العقد - كحد أدنى - تحديد ما يأتي:

- تحديد الأصناف المطلوب توريدها، أو الأعمال المطلوب تنفيذها.
- تحديد المواصفات التي سيتم على أساسها التوريد، أو الرسومات  
والمواصفات التي سيتم على أساسها التنفيذ.
- المكان الذي سيتم فيه توريد الأصناف أو تنفيذ الأعمال.
- مدة تنفيذ العقد، سواء أكان توريداً أم مقاولاً.

• المقابل المالى الذى سيتم دفعه نظير توريد الأصناف، أو تنفيذ الأعمال، وطريقة دفع هذا المقابل.

• الجزاءات على الإخلال بالالتزامات.

ويعقب تحديد التزامات طرفى العقد، بيان الجزاءات التى توقع على كل من طرفى العقد عند الإخلال بالالتزامات التى يحملها بها العقد، وهو ما يسمى فى فقه القانون الخاص (بالشروط الجزائية).

وفى صدد تحديد الجزاءات التى توقع على المتعاقد عن إخلاله بالتزاماته، فتلك يحددها القانون أو اللائحة التى جرى التعاقد فى ظلها، وقد استقر الرأى - فقهاً وقضاءً - على أن سلطة جهة الإدارة فى توقيع هذه الجزاءات مقررة حتى ولو لم ينص عليها فى العقد، بل إن جهة الإدارة لا تملك التنازل عن هذه السلطة<sup>(١)</sup>.

• رابعاً - الأحكام العامة:

بعد أن يتم تحديد التزامات طرفى العقد والجزاءات التى قد توقع على أحدهما عند الإخلال بالالتزامات التى يحمله إياها العقد، تختتم العقود الإدارية عادة ببعض من الأحكام العامة، والتى تتحدد عن طريقها الأمور الآتية:

---

(١) ينظر فى تفصيلات ذلك:

مؤلفنا: (موسوعة الإمارات القانونية الإدارية)، الكتاب الأول (نظام عقود الإدارة)، ٢٠٠٤، ص ٥٥٩ وما بعدها.

وينظر كذلك:

مؤلفنا: (الوسيط فى القانون الإدارى)، الكتاب الأول (المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية، تحت الطبع.

- [١] حق جهة الإدارة في إنهاء «إلغاء» العقد للمصلحة العامة .بالإضافة إلى إمكانية التوكيد على بعض سلطات الإدارة في مجال العقود الإدارية، وذلك بتقرير تلك السلطات في العقد تحت بند الأحكام العامة، ومن تلك السلطات : سلطة جهة الإدارة في تعديل العقد بالإدارة المنفردة، وسلطة التنفيذ المباشر على حساب المتعاقد، على أن عدم ذكر هذه السلطات لا يخل بتمتع جهة الإدارة بها.
- [٢] الأحكام الواجبة التطبيق عند حدوث نزاع في تفسير بنود العقد، أو تنفيذها.
- [٣] ما يفيد تقديم المتعاقد خطاب ضمان نهائي لحسن التنفيذ، أو كضمان للدفعة المقدمة.
- [٤] المحاكم المختصة بنظر النزاعات الناشئة عن العقد عند عدم التوصل إلى حل بالتراضي بين الطرفين، أو اللجوء إلى التحكيم.
- [٥] عنوان طرفي العقد وضرورة إعلان الطرف الآخر في حالة تغييره.
- [٦] نسخ العقد، والجهات التي تسلم لها هذه النسخ.
- [٧] التوقيع على العقد من قبل الجهة الإدارية- والتي يكون توقيع ممثلها على الجانب الأيمن- وتوقيع ممثل الطرف الثاني- والذي يكون على الجهة اليسرى من العقد، على النحو الآتي:

الطرف الثاني

الطرف الأول

## المبحث الثاني صياغة القرارات الإدارية

تجدر الإشارة - بادئ ذي بدء - إلى أن القرار الإداري - حسب المستقر عليه فقها وقضاء وافتاء - ليس له شكل معين<sup>(١)</sup>. المهم أن يصاغ بألفاظ دقيقة تعبر عن حقيقة مضمونه دون غموض أو إبهام.

وتنقسم القرارات الإدارية إلى عدة أقسام حسب الأساس الذي يقوم عليه التقسيم.

ومن أهم هذه التقسيمات - والتي لها صداها في تحديد شكل أو صياغة القرار - تقسيم القرارات إلى: قرارات فردية وأخرى تنظيمية.

الأولى تتعلق بأفراد بذواتهم، مثل: قرارات التعيين، والنقل، والترقية.

أما الثانية: فلا تتعلق بأفراد بذواتهم وإنما تنشئ قواعد عامة مجردة،

---

(١) ينظر في ذلك:

مؤلفنا: (القرار الإداري الباطل والقرار المعدوم)، مرجع سابق، الصفحة

رقم: ٥١١.

حيث تعتبر بمثابة قوانين من حيث موضوعها<sup>(١)</sup>.

ويمكن القول أن القرار الإداري - بوجه عام - يحتوى على ما يأتى :

[١] عنوان: ويأتى فى وسط الصفحة، ويتضمن رقم القرار، والسنة الصادر فيها، وإشارة موجزة عن موضوع القرار فى بعض الحالات على النحو الآتى:

«قرار رقم..... لسنة.....»

فى شأن.....»

[٢] صفة مصدر القرار، وتكتب أسفل عنوان القرار من ناحية اليمين على النحو الآتى:

«وزير.....»

[٣] الديباجة، ويشار فيها الى القوانين واللوائح ذات الصلة بموضوع القرار، والمذكرة التى بنى عليها القرار، أو سببه، مثل:

«وبناء على ما تقتضيه المصلحة العامة».

[٤] كلمة: «قرر»، وتكتب على اليمين أسفل الديباجة.

[٥] موضوع القرار: وتتم صياغته فى مادة أو أكثر حسب موضوع القرار، سواء أكان القرار فردياً أم تنظيمياً على نحو ما سلف بيانه.

---

(١) ينظر فى ذلك:

مؤلفنا: (الوسيط فى القانون الإداري)، الكتاب الثانى، (القرارات الإدارية).



[٦] ينبغي أن ينص في هذه المواد على ما يفيد نشر هذا القرار، وتحديد  
ميعاد للعمل به إذا كان قراراً تنظيمياً. مع مراعاة أن القاعدة المستقر  
عليها، أنه إذا لم يحدد القرار ميعاداً للعمل به فيعمل به من تاريخ  
صدوره، وأنه لا يجوز - كأصل عام - الارتداد في تحديد تاريخ نفاذ  
القرار إلى ما قبل صدوره بالنسبة للقرار الفردى أو نشره بالنسبة  
للقرار التنظيمي<sup>١</sup>.

وهكذا يأخذ القرار الشكل الآتى:

«قرار رقم ..... لسنة .....

فى شأن .....

وزير .....

بعد الإطلاع على .....

وعلى .....

وبناء على موافقة .....

أو:

«بناء على توصية .....»، أو «بعد أخذ رأى .....».

قرر:

١) ينظر فى ذلك:

مؤلفنا: «الوسيط فى القانون الإدارى»، الكتاب الثانى (القرارات الإدارية).

(المادة الأولى)

.....

(المادة الثانية)

.....

(المادة.....)

ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية، ويعمل به .....  
(إذا كان القرار تنظيمياً).

..... وزير

(توقيع)

## المبحث الثالث صياغة المذكرات القانونية والإدارية والتقارير

أولاً - صياغة المذكرات القانونية والإدارية:

تعد المذكرات من أهم وأكثر ما يعتمد عليه العمل الإداري، وينبغي أن تصاغ بعبارات محددة المعنى - وربما الاصطلاحية - التي تتعلق بموضوع المذكرة، حتى يتمكن من ستعرض عليه المذكرة من اتخاذ القرار اللازم في شأنها، حيث يكتب في أعلى صفحاتها الأولى عبارة (مذكرة للعرض على ... ..)، ثم يكتب على اليسار موضوع المذكرة، وقد تتضمن العبارة السابقة إشارة إلى موضوع المذكرة، وقد تسرد وقائع الموضوع محل المذكرة تحت كلمة «الموضوع»، والتي تكتب على اليمين.

وينبغي أن يتم هذا السرد بدقه وأمانة، لأنه على أساس هذا السرد أو العرض ستتخذ السلطة المختصة قرارها، وقد يعقب ذلك دراسة أو إبداء رأى، إذا كان الأمر يحتاج إلى ذلك، حيث يكتب أعلى ذلك - وفي وسط السطر أو على اليمين - كلمة (الدراسة)، أو (الرأى)، وقد تختتم بخلاصة موجزة .

وعلى ذلك، يكون شكل المذكرة - بوجه عام - على النحو التالي :

## مذكرة للعرض

..... على

..... بخصوص

أولا - الموضوع:

.....  
.....

(تستعرض في هذا الجزء وقائع الموضوع).

ثانياً - الدراسة:

.....

(يكتب في هذا الجزء الدراسة التي تتضمنها المذكرة للموضوع

محلها).

ثالثاً - الرأي (أو الخلاصة):

.....

[توقيع .....

وثمة مبادئ أساسية في صياغة المذكرات القانونية والإدارية، يمكن

بلورتها فيما يأتي:

[١] ذكر الوقائع المؤثرة في إبداء الرأي في الموضوع محل المذكرة دونما

زيادة أو نقصان، فكل تزيد، لا طائل منه، وكل نقص في عرض

الوقائع قد يكون من شأنه تغيير وجه الرأي عند سلطة اتخاذ القرار.

[٢] استعمال اللغة السهلة، والعبارات الواضحة والمحددة، مع توضيح المصطلحات، أو كتابة معناها بألفاظ تزيد المعنى إيضاحاً للقارئ غير المتخصص.

[٣] مراعاة التسلسل الزمني في عرض الأحداث والوقائع.

[٤] توثيق الوقائع والأحداث بذكر المستندات المتعلقة بها كلما أمكن ذلك.

[٥] مراعاة قواعد المنطق في استخلاص النتائج من الدراسة.

[٦] تنسيق الكتابة ووضع الخطوط تحت الأجزاء المهمة أو كتابتها بلون مختلف.

[٧] بلورة ما تنتهي إليه المذكرة، من خلال ما يعرض باختلاصة أو الرأي أو النتائج.

[٨] جدولة الدراسة إن كان الأمر يتعلق بإجراء المقارنات.

[٩] مراعاة التدرج الرئاسي بين من سيوقع على المذكرة ومن ستعرض عليه المذكرة.

[١٠] حسن العرض، سواء في اختيار الطريقة، أو الأسلوب، أو وقت العرض.

### ثانياً - صياغة التقارير:

تشابه صياغة التقارير مع صياغة المذكرات من حيث المبادئ السالفة الذكر، وقد تختلف معها في الشكل.

إذ قد تبدأ صياغة التقرير بمقدمة يعقبها الموضوع بتفصيلاته، ثم الدراسة، وأخيراً النتائج أو التوصيات.



## المبحث الرابع صياغة الفتاوى

الفتوى القانونية هي : محض رأى يكشف عن حكم القانون ، وليس لها قوة الإلزام القانوني ، وإنما تستمد قوة إلزامها من كونها الرأى الذى يكشف عن صائب حكم القانون ، ومن مكانة الجهة الصادرة عنها<sup>(١)</sup> .  
وهى تكون عبارة عن :

- كتاب يتصدره بيان الموجه إليه الكتاب ، مثل :

السيد / .....

(سعادة / .....

(معالى / .....

تحية طيبة وبعد ..

أو :

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ..

- ثم يعقب ذلك إشارة إلى الكتاب الذى ورد بشأن الموضوع محل طلب

---

(١) ينظر فى تفصيلات ذلك :

مؤلفنا : «موسوعة الإمارات القانونية» ، الكتاب الأول (نظام عقود الإدارة) ،

٢٠٠٤ ، الصفحة رقم : ٩٩ وما بعدها .

وينظر كذلك ما سياتى فى الباب الثانى من هذا الكتاب إن شاء الله - تعالى -

الرأى، وموجز مختصر عن الموضوع محل طلب الرأى، على النحو الآتى:

«بالإشارة إلى الكتاب رقم ....., بتاريخ ...../...../.....»

بشأن .....

• ويعقب ذلك عرض لوقائع الموضوع محل طلب الرأى بحسب الثابت من الأوراق على النحو الآتى:

وتخلص وقائع الموضوع - حسب الثابت من الأوراق - فى أنه:

.....،.....

• ثم يكون الرد على هذا الاستفسار، بعرض النصوص القانونية الحاكمة للموضوع، واستخلاص مفادها فى ضوء ما استقر عليه الرأى فقهاً وقضاءً وإفتاءً، وكلما أشير فى ذلك إلى آراء الفقه، السوابق القضائية، مبادئ الإفتاء السابق) كان فيه تدعيم للفتوى.

ويكون هذا الجزء من الفتوى على الهيئة الآتية:

ونفيد أن المادة ..... من القانون رقم ....., تنص على أن: .....

(تكتب النصوص الحاكمة أو ذات الصلة بالموضوع).

ومفاد ما تقدم من نصوص، أن المشرع .....

وقد استقر الرأى فقهاً على أن: .....

كما استقر الرأى قضاءً - أو إفتاءً، أو قضاءً وإفتاءً - على أنه .....

• يأتى بعد ذلك، تطبيق هذا الاستخلاص القانونى من النصوص الحاكمة للموضوع محل طلب الرأى على وقائع هذا الموضوع،



للموصول إلى حكم القانون في شأنه. وذلك على النحو الآتي:

وبالتطبيق لما تقدم، ولما كان السيد / ..... (المعروضة  
حالته)، قد عين في وظيفة .....، فمن ثم فإنه .....  
تختم الفتوى بالرأى الذي خلصت إليه الجهة الصادرة عنها الفتوى  
● بالعبرة الآتية:

بناء على ما تقدم من أسباب

فإننا نرى .....  
أو : .....  
انتهت إدارة الفتوى والتشريع إلى: .....  
والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

(توقيع .....)

ملحوظة:

قد تأخذ الفتوى القانونية صورة مذكرة، يكتب في أعلاها: (مذكرة في  
شأن .....، ثم تستعرض وقائع الموضوع، تتلوها دراسة  
للموضوع تستعرض فيها النصوص القانونية، ومفادها في ضوء ما استقر عليه  
رأى الفقه والقضاء والإفتاء، ثم تطبيق ذلك على وقائع الموضوع للوصول إلى  
الرأى الذى تخلص إليه المذكرة.

وتتشابه صياغة الأحكام مع صياغة الفتاوى من حيث عرض الوقائع  
والنصوص القانونية الحاكمة للموضوع، واستخلاص مفاد هذه النصوص في  
ضوء ما استقر عليه الرأى فقهاً وقضاً، وأخيراً تطبيق هذا المفاد على وقائع

الموضوع، بيد أن صياغة الفتاوى القانونية تختلف عن صياغة الأحكام من عدة جوانب، يتمثل أهمها - من حيث الشكل - في الآتى:

- ينبغي الإشارة فى ديباجة الحكم إلى صدوره باسم الشعب فى مصر، وباسم حضرة صاحب السمو رئيس الدولة فى الإمارات العربية المتحدة، وتاريخ الجلسة، وتشكيل المحكمة، ورقم القضية أو الطعن، وأطراف الدعوى أو الحكم.
- الخاتمة، حيث ينتهى الحكم بمنطوق، غالباً ما تكون عباراته:

### فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: .....

- كما تختلف صياغة الحكم - نظراً لكونه يمثل فصلاً فى خصومة - عن صياغة الفتوى، من حيث ضرورة استعراض حجج الخصوم وأوجه دفاعهم سواء من حيث الواقع أو القانون والرد عليها وتفيذها، الأمر الذى يجعل من اشتراط التسبيب أكثر لزوماً فى الحكم عنه فى الفتوى، ويمثل عدم التسبيب أو القصور فيه أحد أوجه الطعن فى الحكم.

## الباب الثاني تفسير التشريعات

### تمهيد وتقسيم:

تناولنا بالبحث، فى الكتاب الأول من هذا المؤلف، موضوع سن التشريعات، بكل ما يثيره هذا الموضوع من أمور تتعلق بإعداد التشريعات، ومراجعتها من الجهات المنوط بها ذلك. كما عرضنا للمراحل التى تمر بها التشريعات حتى تبلغ مرحلة الإلزام والتطبيق.

وقفنا على ذلك بالكتاب الثانى والذى عرضنا فى الباب الأول منه لأصول صياغة التشريعات.

ويحتاج تطبيق النصوص التشريعية - فى الغالب - إلى تفسيرها، للكشف عن إرادة المشرع فى تلك النصوص، سواء فيما يتعلق بتحديد مجال تطبيقها، أو مضمون الحكم الذى انطوت عليه، أو غير ذلك مما يثار بمناسبة تطبيق النص، مما لا سبيل للكشف عنه إلا عن طريق التفسير.

ومن هنا، كان لتفسير النصوص التشريعية أهميته البالغة، الأمر الذى رأينا معه، أنه من الضرورى أن يبلغ بحثنا ختامه فى هذا المؤلف بهذا الموضوع، وذلك بتحديد المقصود بالتفسير، وبيان صورته، والتنظيم التشريعى له، ثم بيان قواعده وأصوله.

وعلى ذلك، فإننا سنقسم البحث في هذا الباب إلى فصلين:  
الفصل الأول: تتعرف فيه على التفسير، من حيث المقصود به، وصوره، والتنظيم  
التشريعي له.  
الفصل الثاني: نعرض فيه لأصول وقواعد التفسير.

## الفصل الأول التعريف بالتفسير

---

تمهيد :

نستهل بحثنا فى هذا الفصل بتحديد المقصود بالتفسير ومناطه .  
وسنخصص لذلك المبحث الأول من هذا الفصل .  
ثم نقف على ذلك بالمبحث الثانى والأخير، والذي سنعرض فيه لصور  
التفسير .

## المبحث الأول المقصود بالتفسير ومناطه

التفسير - عند البعض - هو الاستدلال على الحكم القانوني، وعلى الحالة النموذجية التي وضع لها هذا الحكم من واقع الألفاظ التي عبر بها المشرع عن ذلك<sup>(١)</sup>.

ويمكننا تعريف التفسير - في مجال القانون - بأنه: «بيان أو إيضاح الحكم الذي تضمنته ألفاظ وعبارات النص». وذلك أخذًا من المعنى اللفظي لكلمة فسر.

ففسر الشيء: وضحه.

وفسر آيات القرآن الكريم: شرحها ووضح ما تنطوي عليه من معانٍ وأسرار وأحكام.

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور سليمان مرقس، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٢٩.

وينظر في تفصيلات ذلك:

الدكتور محمد صبري السعدى، «تفسير النصوص في القانون والشريعة الإسلامية، النظرية العامة وتطبيقاتها في الفقهاء الوضعي والإسلامي»، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٧٩.

والتفسير: الشرح والبيان .

وتفسير القرآن: من العلوم الإسلامية - يقصد منه توضيح معانى القرآن الكريم، وما انطوت عليه آياته من عقائد وأسرار وحكم وأحكام<sup>(١)</sup> .

والتفسير عملية عقلية منطقية، ليس مقصوداً لذاته، وإنما يقصد منه فهم مضمون القاعدة القانونية، وذلك بأن يدرك المفسر الإرادة

---

(١) يراجع: المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، جمهورية مصر العربية، طبعة ٢٠٠٠، الصفحة رقم: ٤٧١ .

ويقارن الأصوليون بين التفسير والتأويل بقولهم: «إن كلاً منهما تبيين للمراد من النص، ولكن التفسير تبيين للمراد بدليل قطعي من الشارع نفسه. ولهذا لا يحتمل أن يراد غيره.

وأما التأويل، فهو تبيين للمراد بدليل ظني بالاجتهاد، وليس قطعياً فى تعيين المراد، ولهذا يحتمل أن يراد غيره» .

ويعرف الأصوليون المفسراً بأنه: ما دل بنفسه على معناه المفصل تفصيلاً لا يبقى معه احتمال للتأويل، كقوله تعالى فى قاذى المحصنات «فاجلدوهن ثمانين جلدة»، فالعدد المعين لا يحتمل زيادة ولا نقصاً، ذلك أن الصيغة دالة بنفسها دلالة واضحة على معنى مفصل .

ويعرف الأصوليون التأويل بأنه: «صرف اللفظ عن ظاهره بدليل». كأن تقضى حكمة التشريع بذلك، كما هو الحال فى تأويل الشاة فى قوله ﷻ: «فى كل أربعين شاة شاة»، أى زكاة، فظاهر الحديث أن زكاة الأربعين شاة شاة، ولا تجزى قيمتها، بينما يراد بالشاة لدى تأويلها الشاة أو قيمتها، فقد تكون دفع حاجة للفقير بقيمة الشاة أكثر توفراً.

ينظر فى ذلك:

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٦٤:

ورقم: ١٦٧ -

التشريعية إدراكاً تاماً<sup>(١)</sup>.

ويؤكد البعض - بحق - على أهمية وضرورة التفسير بالنسبة لسائر نصوص التشريع بقوله:

«إن التفسير ضرورة مستمرة مهما كان التشريع كاملاً، والمبادئ مهما كانت صياغتها حسنة، فهي دائماً مبادئ عامة مجردة، وحين يراد بث الحياة في المبدأ تتكاثر الصعوبات، وإن علم المفسر هو الذى يضطلع بحلها. من ذلك نرى أنه لما كانت النصوص العامة مجردة لا جرم يجب أن يحصل التفسير فى كل وقت حتى تصير النصوص صالحة للتطبيق، أى أن التفسير عملية لازمة حتماً لكل تطبيق للقانون»<sup>(٢)</sup>.

والنصوص الجنائية ليست من ذلك ببعيد، إذ يرى فقهاء القانون الجنائي

---

(١) ينظر فى ذلك:

الدكتور عكاشة محمد عبد العال، بحث بعنوان: «اختصاص المحكمة الأجنبية كشرط لتنفيذ الأحكام الأجنبية فى دولة الإمارات العربية المتحدة».

• مجلة العدالة التى تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٨٤]، الصفحة رقم: ٤٩.

(٢) ينظر فى ذلك:

الدكتور عبد الحى حجازى، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧٢م، الصفحة رقم: ٥١١ وما بعدها.

نقلاً عن الدكتور عكاشة محمد عبد العال، بحث سالف الإشارة إليه.

• مجلة العدالة التى تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٨٤]، ص ٦٩، هامش ٧٦.



أن التفسير عملية ضرورية يحتاجها كل نص قانوني لاستخلاص مضمون القاعدة القانونية التي يحتويها، الأمر الذي يسهل ١ قلها من مجال العمومية والتجريد إلى مجال التطبيق بالنسبة لوقائع محددة<sup>(٣)</sup>.

وقد أشارت المحكمة الاتحادية العليا (الدائرة الدستورية) بدولة الإمارات العربية المتحدة، وهي بصدد تحديد مدى اختصاصها بتفسير أحكام الدستور، إلى المقصود بالتفسير بقولها: «الأصل أن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بتفسير أحكام الدستور إنما ينحصر في تجلية ما يكون قد ران على النص المطلوب استيضاحه من غموض أو لبس بغية رفع هذا اللبس وإيضاح ذلك الغموض توصلًا إلى تحديد مراد الدستور ضمانًا لوحدة التطبيق الدستوري واستقراره»<sup>(٤)</sup>.

وإذا كانت العبارة الأخيرة - مما قالت به المحكمة في هذا الشأن - توضح الهدف الذي من أجله أنيط بها تفسير أحكام الدستور، وهو ضمان وحدة

---

١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن ربيع، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٢.

وقد أشار في ذلك إلى مؤلف الدكتور مأمون سلامة «قانون العقوبات، القسم العام»، دار الفكر العربي، ١٩٧٩، الصفحة رقم: ٣٢.

٢) يراجع: قرارها في الطلب رقم [١] لسنة [القضائية]، جلسة ١٩٧٣/١١/٢٩ (دستوري).

• مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الدستورية منذ إنشاء

المحكمة وحتى سنة ١٩٩٠، الصفحة رقم: ١.

وقرارها في الطلب رقم [١] لسنة [٧ القضائية]، جلسة ١٩٩٠/١٢/١٩

(دستوري) ذات المجموعة السالف الإشارة إليها، الصفحة رقم: ١٢٩.

التطبيق الدستوري، فإن العبارات السابقة للمحكمة تشير إلى أن التفسير  
عموماً يقصد به: تجلية ما يكون قد ران على النص المطلوب استيضاحه من  
غموض أو لبس بغية رفع أو إيضاح ذلك الغموض.

ولا يلجأ إلى التفسير إلا في حالة غموض النص، إذ لا مقتضى لذلك إذا  
كان النص صريحاً، فلا اجتهاد مع وضوح النص.

ويجب أن يكون التفسير مقصوداً على استنباط غرض المشرع  
وأهداف التشريع من بين سطورهِ، ومعاني ألفاظهِ اللغوية في ظل حدود  
النصوص القائمة<sup>(١)</sup>.

نخلص من ذلك، إلى ما يأتي:

[١] التفسير هو: البيان والإيضاح، بقصد الكشف عن إرادة المشرع، حتى  
يطبق النص محل التفسير على وجه ما أراده المشرع، ومن ثم فلا غرو  
أن يكون مناط التفسير هو الغموض والإبهام، ذلك أنه إذا كان قوام  
التفسير هو الإيضاح والبيان، فإن مناطه يكون - بالضرورة - هو  
الغموض والإبهام، ومن ثم تتفنى الحاجة إلى التفسير متى كان النص  
واضحاً جلياً معبراً عن إرادة المشرع لا غموض فيه ولا إبهام.

وعلى هذا، فإنه متى كانت عبارات النص قد وردت صريحة الدلالة  
على المقصود منها، فإنه لا يجوز الاجتهاد مع هذا الوضوح في النص

---

(١) • المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس  
الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠١/٢/٢٠٠٢]، الجزء الأول، المكتب  
الفني لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٤١.

بدعوى أن تطبيقه قد يترتب عليه الإضرار ببعض الخاضعين لأحكامه، ذلك لأن رعاية العدالة فى سن التشريعات وتعديلها فى ضوء ما يسفر عنه تطبيقها هى مهمة المشرع<sup>(١)</sup>.

وقد استقر رأى جهات الفتيا على ذلك، وجاءت أحكام القضاء فى هذا الصدد تترى.

[٢] إن التفسير يكشف عن إرادة المشرع ولا ينشئها، فإرادة المشرع قد تضمنها النص محل التفسير بعباراته وفحواه، والتفسير هو الذى يكشف عن هذه الإرادة بالبحث عنها فى عبارات النص وفحواه، فالمفسر لا يضيف إلى إرادة المشرع، ولا يتأتى له ذلك، وإنما يقف دوره عند حد استجلاء هذه الإرادة من عبارات النص وفحواه.

وعلى هذا الأساس، يختلف سن التشريع عن تفسيره من حيث الجوهر، والأثر، والسلطة التى تملكه. فسن التشريع هو إنشاء قاعدة قانونية تعبر عن إرادة جديدة للمشرع يتضمنها النص الصادر عنه، وأما التفسير، فهو كشف عن إرادة سابقة للمشرع تضمنها نص تشريعى سبق وأن أصدره المشرع. وقد ترتب على ذلك اختلاف السلطة التى تملك سن التشريع عن تلك التى تملك تفسيره، فسن التشريع تملكه السلطة التشريعية - بحسب الأصل - يشاركها فى ذلك

(١) يراجع ما انتهى إليه قسم التشريع بمجلس الدولة الملف رقم [١٩٧٥/٢٦]، جلسة ١٩٧٥/٢/١١ م.

• مجموعة مبادئ القسم فى خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [٢٣٥]، الصفحة رقم: ١٤١، ورقم: ١٤٢.

- بنصيب محدود- السلطة التنفيذية، وأما التفسير فتملكه جهات متعددة على ما سيأتى بيانه فى المبحث القادم إن شاء الله تعالى .

يضاف إلى ذلك، أن التفسير- باعتباره يكشف عن الإرادة التى تضمنها النص التشريعى الصادر عن المشرع- يعمل به منذ صدور النص محل التفسير رغم كون النص سابقاً على صدور التفسير، ولا يكون ثمة رجعية- مما تحظرها النصوص الدستورية- كما سبق بيانه، ذلك لأن التفسير لم يضيف جديداً إلى الإرادة السابقة للمشرع والتى تضمنها النص محل التفسير، وإنما اقتصر دوره على الكشف عنها، بخلاف سن التشريع، إذ ينشئ أحكاماً قانونية جديدة؛ ومن ثم كان سريانه بأثر رجعى أمراً محظوراً<sup>(١)</sup>.

وسيزداد هذا الأمر وضوحاً عند الحديث عن التفسير التشريعى فى المبحث القادم إن شاء الله تعالى .

ويضع الاختلاف بين سن التشريع وتفسيره الحد الفاصل بين دور المشرع ودور المفسر على ما سيأتى بيانه فيما بعد إن شاء الله تعالى .

---

(١) ينظر ما سبق ذكره بصدده تحديد تاريخ العمل بالتشريعات، فى الباب الرابع من الكتاب الأول من هذا المؤلف .

## المبحث الثاني صور التفسير

---

### تهيد وتقسيم:

وقفنا في المبحث السابق على المقصود بالتفسير، وأوضحنا غايته، وميزنا بينه وبين سن التشريع، فسن التشريع يعنى إنشاء قواعد قانونية، وأما التفسير فيكشف عن إرادة المشرع من هذه القواعد، والبون شاسع بين الأمرين.

ونعرف في هذا المبحث - إن شاء الله تعالى - على صور التفسير، فى ضوء القواعد القانونية الحاكمة فى هذا الشأن، وسنعرض لذلك فى مطلبين: **المطلب الأول:** سنعرض فى لصور التفسير على أساس الجهة الصادر عنها التفسير.

**المطلب الثانى:** سوف نتناول فى بالمبحث تقسيم التفسير - على أساس طبيعته - إلى تفسير واسع وتفسير ضيق.

# المطلب الأول

## صور التفسير

### على أساس الجهة الصادر عنها

١ - الأساس الذي يقوم عليه هذا التقسيم وأهميته:

تحدد صور التفسير التي سنعرض لها في هذا المطلب على أساس الجهة الصادر عنها التفسير، فثمة جهات متعددة قد تتولى تفسير النصوص بياضاح معانيها، وبيان مقصود وإرادة المشرع منها.

وإذا كانت الجهات التي تتعرض لنصوص التشريع بالتفسير غايتها واحدة - وهي الكشف عن حقيقة إرادة المشرع من التشريع - فإن ثمة أهمية كبيرة لمعرفة الجهة الصادر عنها هذا التفسير.

وتبدو هذه الأهمية - وحسبما سيأتى بيانه تفصيلاً - فى قوة الإلزام القانونى أو الأدبى للتفسير، فالقوة الإلزامية للتفسير - سواء من الناحية القانونية أو الأدبية - تختلف حسب الجهة الصادر عنها التفسير. وسيوضح ذلك جلياً عند البحث فى صور تقسيم التفسير على هذا الأساس.

٢ - أهم صور التفسير على أساس الجهة الصادر عنها، وتقسيم البحث فيها:

الأصل أن يترك تفسير النصوص للفقهاء و جهات القضاء والفتيا.

بيد أن المشرع قد يعهد بالتفسير إلى جهةٍ بعينها - لتولى مهمة التفسير - ويضفي على تفسيرها قوة الإلزام.

وأخيراً فقد يتدخل المشرع بذاته لتفسير النصوص حتى يدرك كل خلاف يثور بصددتها.

وسنعرض لهذه الصور الثلاث في فروع ثلاثة:

نخصص أولها للتفسير الصادر عن الفقه وجهات القضاء والفتيا.

ثم نقف على ذلك بالفرع الثاني، والذي سنكرسه للتفسير الصادر عن جهة ناطق بها المشرع التفسير، والذي رأينا أن نطلق عليه «التفسير في حكم التشريعي».

وفي الفرع الثالث والأخير سنعرض للتفسير الذي يصدر عن المشرع، أو ما يعرف بالتفسير التشريعي.

## الفرع الأول التفسير الفقهي وتفسير المحاكم وجهاً الفتياء

تصدر التشريعات - سواء كانت في صورة قوانين أو لوائح - كي تطبق، كلما تحققت شروط أو مناط تطبيقها. ومن لازم تطبيق التشريعات تفسيرها، وهنا يأتي دور الجهات القائمة على تطبيق التشريع - وفي مقدمتها المحاكم ووجهات الفتيا، حيث تتناول نصوص التشريع بالتفسير، كلما دعت الحاجة إلى هذا التفسير. ويغلب على هذا التفسير الطابع العملي، وغالباً ما يتأثر باعتبارات العدالة<sup>(١)</sup>.

(١) يتظر في ذلك:

- الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٠١، حيث يشير - بحق - إلى الأمور الآتية:
  - الأمر الأول: إن التفسير القضائي يتأثر إلى حد بعيد بالاعتبارات العملية، بينما الفقه تغلب على تفسيره الصفة النظرية.
  - الأمر الثاني: إن التفسير الفقهي يسبق عادة التفسير القضائي، ويقدم له حلولاً يرجح القضاء بعضها على البعض الآخر بمناسبة الفصل فيما يعرض عليه من منازعات.
  - الأمر الثالث: قد تمد الأحكام القضائية الفقه بفروض عملية لم يتصورها، مما قد يدعو إلى إعادة النظر فيما سبق وأن انتهى إليه من تفسير.
  - الأمر الرابع: قد يدعو انعقاد الرأي في الفقه على تبني اتجاه معين إلى حمل القضاء على العدول عما سبق وإن استقرت عليه أحكامه من تفسير.



كما يلعب الفقه دوراً بارزاً في تفسير القوانين واللوائح، حيث يدلى كل فقيه بدلوه وتحليلاته في هذا الشأن.

ويجمع بين كل صور هذا النوع من التفسير أنه ليس لها قوة إلزام قانوني.

فالتفسير الذي يذهب إليه أي فقيه - مهما كانت مكانته - مجرد رأي يتوقف العمل به من عدمه على مكانة الفقيه والأسانيد التي استند إليها.

وكذلك الشأن بالنسبة لفتاوى جهات الفتيا على اختلاف صورها فيعتمد الأخذ بما تنتهي إليه من تفسير على مكانة هذه الجهة وتشكيلها ومدى تخصصها<sup>(١)</sup>.

بل إن التفسير الصادر من المحاكم - على اختلاف أنواعها - بما في

---

(١) عبرت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة عن مدى التزام الجهات بتنفيذ الفتاوى الصادرة عن هيئات الإفتاء بمجلس الدولة بقولها: «إن تنفيذ الفتاوى الصادرة من هيئات الإفتاء بمجلس الدولة لا يتوقف على موافقة وزير المالية، بل يجرى أعمال مقتضاها باعتبار أن الفتوى تكشف عن صحيح حكم القانون في المسألة التي طلب الإفتاء بشأنها، وأن الفتوى تترجم عن المشرع وتبين حكمه فيما يعرض من حالات».

• الفتوى رقم [٧٨٨] بتاريخ ١٩٩٨/٦/٢١، الملف رقم: [٣٧/٢٥١/٢].

كما عبرت عن ذلك إدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة بقولها: «إن الفتوى وإن كانت بحسب طبيعتها غير ملزمة لجهة الإدارة صاحبة الشأن، إلا أن التزام هذه الجهات بتنفيذها إنما يدخل في عموم التزامها بتنفيذ أحكام القانون الصريحة التي كشفت عنها الفتوى».

• الملف رقم: [١٧٠٠] بتاريخ ١٩٩٥/٣/٩ م.

ذلك محكمة النقض، لا يتعدى إلزامه حدود القضية الصادر بشأنها، مع مراعاة أحكام وقواعد الطعن في الأحكام وما لها من حجية. ولا يكون لمثل هذا التفسير صفة الإلزام القانوني طالما أن المشرع لم يضيف عليه هذه الصفة، فتملك المحكمة العليا التي سبق وأن انتهت إلى تفسير معين في إحدى القضايا أن تعدل عنه بعد ذلك، كما وأن محاكم الاستئناف ومحاكم الدرجة الأولى تملك الخروج عليه قانوناً، وإن كان ذلك أمراً نادراً، لأن أحكام هذه المحاكم ستكون عرضة للنقض في هذه الحالة، ومن هنا يكون للتفسير الذي تنتهي إليه المحكمة العليا قوة إلزام أدبي أمام محاكم الاستئناف ومحاكم الدرجة الأولى<sup>(١)</sup>.

وقد يحدث أن تبني المحكمة العليا تفسيراً بعينه، وتصر محاكم الاستئناف على تفسير آخر ذي أسانيد قوية وحجج دامغة، فتعدل المحكمة العليا عما سبق وأن انتهت إليه، وتعتنق تفسيراً آخر في هذا الشأن.

ويختلف الأمر في هذا التفسير - أي الصادر عن الجهات السالفة الذكر

---

(١) أوردت المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة في حكم لها قولها: «إن تعزيز الحكم رأيه إلى المستقر في أحكام النقض على سبيل الاسترشاد لا يعيبه بالقصور، حيث لا تعتبر مصدراً من مصادر التشريع بقدر ما هي مجرد شرح له وبيان لمرماه».

يراجع: حكمها في الطعن رقم [٢٥٧] لسنة ٢٠ قضائية، جلسة ٢٠٠٠/٥/٢، منشور في:

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [١٠٥]، السنة [٢٨]، يناير ٢٠٠١م، الصفحة رقم: ٢١.

- عن التفسير الصادر عن الجهة التي يعهد إليها المشرع بتفسير أحكام تشريع معين، أو بتفسير التشريعات بوجه عام. ويضفي على تفسيرها صفة الإلزام، حيث تلتزم سائر الجهات والأفراد بهذا التفسير الأخير، ولا تملك الخروج عليه، وهو ما سنتناوله بالبحث في الفرع القادم مباشرة إن شاء الله - تعالى - .

وقد رأى البعض أن ثمة خروجاً على هذا الأصل فيما قرره قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة الصادر بالقانون رقم [٣٥] لسنة ١٩٩٢م في المادة [٢٤٩] منه من التزام المحكمة المحال إليها الدعوى بعد نقض الحكم برأى محكمة النقض في النقاط التي فصل فيها، وكذلك ما نصت عليه المادة [١٥٢] من هذا القانون من أنه:

«إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً بقبول دفع قانوني مانع من السير في الدعوى ونقضته المحكمة، وأعدت القضية إلى المحكمة التي أصدرته لنظر الموضوع، فلا يجوز لهذه المحكمة أن تقضى على خلاف ما قضى به حكم النقض»<sup>(١)</sup>.

وفي تقديرنا، أن ما قرره المشرع على هذا النحو ليس بمثابة استثناء من الأصل العام المشار إليه، وهو أن التفسير الذي تنتهي إليه المحكمة العليا ليس له إلا قوة إلزام أدبي أمام محاكم الاستئناف ومحاكم الدرجة الأولى، ذلك أن ما قرره المشرع على النحو المشار إليه ليس مؤداه إضفاء الإلزام على وجه دائم بالنسبة للتفسير الذي تبنته المحكمة العليا في خصوص القضية التي نقض الحكم الصادر في شأنها، وإنما يقف هذا الإلزام عند حد هذه القضية، باعتباره من

---

(١) الدكتور حسن ربيع، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٤.

مقتضيات حجية حكم محكمة النقض من جهة، ودواعي وضع حد للتخاصم  
من جهة أخرى.

## الفرع الثاني التفسير الصادر عن الجهة التي أناط بها القانون سلطة التفسير (التفسير في حكم التشريعي)

أولاً - صورتنا هذا التفسير:

قد يخول القانون جهة معينة سلطة تفسير النصوص التشريعية بوجه عام، وقد يخص جهة معينة بتفسير تشريع بذاته دون غيره. ويضفى المشرع على هذا التفسير صفة الإلزام، الأمر الذي يقارب بينه وبين التفسير الصادر عن السلطة التي سنت التشريع.

ومن ثم فقد رأينا أن نطلق على هذا النوع من التفسير - بصورتيه هاتين - التفسير في حكم التشريعي، تمييزاً له عن التفسير الذي يصدر عن السلطة التي سنت التشريع وهو: التفسير التشريعي.

وستناول هاتين الصورتين بالبحث فيما يأتي:

١ - تخويل جهة معينة سلطة تفسير النصوص القانونية بوجه عام:

[١] أخذ المشرع المصري بذلك، حيث عهد إلى المحكمة الدستورية العليا بتفسير القوانين والقرارات بقوانين، فقد نصت المادة [٢٦] من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، الصادر بالقانون رقم [٤٨] لسنة ١٩٧٩م على أن:

«تولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية، وفقاً لأحكام الدستور، وذلك إذا أثارت خلافاً في التطبيق، وكان لها من الأهمية ما يقتضى توحيد تفسيرها» .

وبذلك يكون المشرع قد أناط بهذه المحكمة ولاية تفسير القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، والقرارات بقوانين الصادرة عن رئيس الجمهورية على وفق أحكام الدستور.

غير أن ذلك لا يخل بحق السلطة التشريعية في إصدار التشريعات التفسيرية بداءة، أو بالمخالفة لما انتهت إليه المحكمة الدستورية العليا من تفسير<sup>(١)</sup>.

كما أنه لا يخل بحق الجهات الأخرى في التفسير، فقد انتهت المحكمة الدستورية العليا بجلستها المعقودة بتاريخ ١٧/١/١٩٨١م في طلب التفسير رقم [١] لسنة ٢ القضائية إلى أن:

---

(١) ينظر: نص المحاضرة التي ألقاها المستشار أحمد ممدوح عطية بالجمعية المصرية للاقتصاد والتشريع، والمنشورة بالجزء الأول (الصادر عن المحكمة الدستورية العليا) الذى تضمن وثائق إنشاء المحكمة، والأحكام والقرارات التى أصدرتها المحكمة حتى ٣٠ يونيه سنة ١٩٨١، الصفحة رقم: ١٣٩ .  
وقد استشهد فى هذا الصدد بما أوردته المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة، وأوضح - كذلك - «إن تفويض المحكمة الدستورية العليا فى إصدار التفسير الملزم جاء بنص صريح فى الدستور، ولا يمكن أن يتعارض بحال مع حق مجلس الشعب - باعتباره الأصل - فى تولى سلطة التشريع طبقاً للمادة [٨٦] من الدستور» .

« اختصاص المحكمة الدستورية العليا بتفسير النصوص - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقانونها - لا يصادر حق جهات القضاء الأخرى فى تفسير القوانين وانزال تفسيرها على الواقعة المعروضة عليها ما دام لم يصدر بشأن النص المطروح أمامها تفسير ملزم من السلطة التشريعية، أو من المحكمة الدستورية العليا»<sup>(١)</sup>.

ولا يستطيل اختصاص المحكمة الدستورية العليا إلى تفسير نصوص الدستور، فقد انتهت هذه المحكمة بجلستها المعقودة فى ١٩٨٠/٣/١ م فى طلب التفسير رقم [١] لسنة [١ ق] إلى أن ولاية هذه المحكمة لا تمتد إلى تفسير نصوص الدستور الذى لم يصدر من أى من هاتين السلطتين (السلطة التشريعية - رئيس الجمهورية)، وإنما أعلنته وقبلته ومنحته لأنفسها جماهير شعب مصر طبقاً لما جاء فى وثيقة إعلانه<sup>(٢)</sup>.

كما وأن هذا الاختصاص لا يستطيل إلى تفسير اللوائح<sup>(٣)</sup>.

ومن جهة أخرى، فإن الاختصاص بتفسير النصوص القانونية تفسيراً ملزماً، والذى خوله القانون للمحكمة الدستورية العليا يقف - حسب صريح عبارة المشترع - عند حد القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية

---

(١) مجموعة الأحكام والقرارات التى أصدرتها المحكمة حتى ٣٠ يونيو سنة ١٩٨١،

إصدار المحكمة، الصفحة رقم: ٢٢٢.

(٢) مجموعة الأحكام والقرارات التى أصدرتها المحكمة حتى ٣٠ يونيو سنة ١٩٨١،

إصدار المحكمة، الصفحة رقم: ٢٠٩.

(٣) ينظر: المحاضرة السالف الإشارة إليها للمستشار أحمد ممدوح عطية، الصفحة رقم:

والقرارات بقوانين الصادرة عن رئيس الجمهورية طبقاً لأحكام الدستور، ومن ثم لا يستطيل هذا الاختصاص إلى تكييف العقود واستظهار شروطها حيث ينعقد هذا الاختصاص لقسم الإفتاء بمجلس الدولة<sup>(١)</sup>.

ويشترط لقبول طلب التفسير - على هذا النحو - ما يأتي :

١- أن يقدم طلب التفسير من إحدى الجهات المحددة على سبيل المحصر في المادة [٣٣] من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه، وهي: رئيس مجلس الوزراء، أو رئيس مجلس الشعب، أو المجلس الأعلى للهيئات القضائية. وذلك عن طريق وزير العدل<sup>(٢)</sup>.

فإن لم يتصل طلب التفسير بالمحكمة عن طريق وزير العدل، أو قدمه وزير العدل بناء على طلب جهة أخرى غير تلك التي حددها نص المادة [٣٣] من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه، كان الطلب غير مقبول<sup>(٣)</sup>.

---

١- يراجع: قرار المحكمة العليا في طلب التفسير رقم [٨] لسنة [٢] القضائية [بجلسة ١٩٧٢/٥/٦ م.

٢- يراجع: قرار المحكمة الدستورية العليا في طلب التفسير رقم [١] لسنة [٢] القضائية [بجلسة ١٧ يناير سنة ١٩٨١، الذي أوضحت فيه أن المشرع قصر الحق في تقديم طلب التفسير على الجهات المحددة في المادة [٣٣] المشار إليها، وذلك عن طريق وزير العدل.

٣- بناء على ما تقدم، انتهت المحكمة الدستورية العليا إلى عدم قبول طلب التفسير الحال إليها من محكمة جنوب القاهرة الابتدائية. (الطلب رقم [١] لسنة ٢ القضائية - جلسة ١٧ يناير سنة ١٩٨١). وانتهت - كذلك - إلى عدم قبول طلب تفسير كان قد قدم إلى المحكمة العليا عن غير طريق وزير العدل (طلب التفسير رقم [٤] لسنة [١] القضائية)، جلسة ٥ أبريل سنة ١٩٨٠).



٤ أن تكون النصوص المطلوب تفسيرها قد أثارت خلافاً في التطبيق، وأن يكون لها من الأهمية ما يقتضى توحيد تفسيرها<sup>(١)</sup>.

٥١٠ يراجع: قرار المحكمة الدستورية العليا فى الطلب رقم [٢] لسنة [٢] القضائية] بجلسة ٣ يناير سنة ١٩٨١، الذى أوضحت فيه أن مؤدى نص المادة [٢٦] من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه: «أن يكون النص المطلوب تفسيره علاوة على أهميته قد اختلف تطبيقه على نحو لا تتحقق به المساواة بين المخاطبين بأحكامه أمام القانون رغم تماثل مراكزهم وظروفهم، بحيث يستوجب الأمر طلب إصدار قرار من المحكمة الدستورية العليا بتفسير هذا النص تفسيراً ملزماً، إرساءً لمدلوله القانونى السليم وتحقيقاً لوحدة تطبيقه».

وبناء عليه، انتهت المحكمة إلى عدم قبول طلب التفسير الذى قدم إليها مجرد الخلاف الذى ثار فى الرأى - وليس فى التطبيق - بين مصلحة الضرائب وشركة الإسكندرية للملاحة والأعمال البحرية.

بينما انتهت المحكمة إلى تحقق ذلك فى طلب التفسير الذى قدم إليها بخصوص شرط أداء الخدمة العسكرية لأعضاء مجلس الشعب، وذلك بناء على ما أثير من خلاف فى التطبيق بين محاكم جهة القضاء الإدارى، وبحسبان أن النصين اللذين أثير بشأنهما الخلاف انتظمهما القانون رقم [٣٨] لسنة ١٩٧٢ م، بشأن مجلس الشعب، والذى يعد أحد القوانين المكملة للدستور، فضلاً عن أنهما يتعلقان بممارسة حق دستورى من الأهمية بمكان هو حق الترشيح.

وأوضحت المحكمة أن السلطة المخولة فى تفسير النصوص القانونية، بموجب المادة [٢٥] من قانون المحكمة مشروطة بأن: «تكون للنص المطلوب تفسيره أهمية جوهرية، تتحدد بالنظر إلى طبيعة الحقوق التى ينظمها ووزن المصالح المرتبطة بها. وأن يكون هذا النص - فوق أهميته - قد أثار عند تطبيقه خلافاً حول مضمونه تتباين معه الآثار القانونية التى يرتبها فيها بين المخاطبين بأحكامه، مما يخل عملاً وعمومية القاعدة القانونية الصادرة فى شأنه، والمتماثلة مراكزهم القانونية» <

٥ أوجب نص المادة [٣٣] من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه - لتمكين المحكمة من استظهار ما تقدم والتحقق منه - أن يبين في طلب التفسير، النص التشريعي المطلوب تفسيره، وما أثاره من خلاف في التطبيق ومدى أهميته التي تستدعي تفسيره تحقيقاً لوحدة تطبيقه.

فإن لم يتضمن الطلب بياناً بالمبررات والأسانيد التي تستدعي تقديمه، ضماناً لوحدة التطبيق القضائي، فإنه يكون غير مقبول<sup>(١)</sup>.

٥ ألا يكون قد سبق صدور تفسيره ملزم إلزاماً قانونياً للنص المطلوب تفسيره، ذلك أن مثل هذا التفسير يكون قد حسم الخلاف، ومن ثم يغدو طلب التفسير غير مقبول<sup>(٢)</sup>.

[٢] كما عهد المشرع الدستوري بدولة الإمارات العربية المتحدة إلى المحكمة الاتحادية العليا بتفسير أحكام الدستور، إذا طلبت إليها ذلك إحدى

---

◁ بالنسبة إليها، ويهدر بالتالي ما تقتضيه المساواة بينهم في مجال تطبيقها، الأمر الذي يحتم رد هذه القاعدة إلى مضمون موحد يتحدد على ضوء ما قصده المشرع عند إقرارها ضماناً لتطبيقها تطبيقاً متكافئاً بين المخاطبين بها.

يراجع: قرار المحكمة في الطلب رقم [١] لسنة [٢٤] القضائية، جلسة ٢٠٠٣/٨/١٧.

- مجلة الدستورية، العدد الرابع السنة الأولى، الصفحة رقم: ٤٨.
- (١) يراجع: قرار المحكمة الدستورية العليا في الطلب رقم [٢] لسنة ١ القضائية، جلسة ١٩٨٠/٤/٥ م.
- (٢) يراجع: قرار المحكمة الدستورية العليا في الطلب السالف الإشارة إليه مباشرة.

سلطات الاتحاد أو حكومة إحدى الإمارات . وجعل المشرع الدستوري هذا التفسير ملزماً للكافة (المادة ٩٩) من الدستور.

وقد اعتبر البعض أن المحكمة الاتحادية العليا عندما تصدر تفسيراً من هذا القبيل ، إنما تصدر تفسيراً تشريعياً ملزماً وليس فتوى ملزمة .

ومن ثم خالص هؤلاء إلى أن هذا التفسير يسرى بأثر رجعي كما هو الحال بالنسبة للتفسير الصادر عن السلطة التشريعية<sup>(١)</sup> .

ويشترط لقبول طلب التفسير على هذا النحو ، أن يقدم من إحدى سلطات الاتحاد ، أو حكومة إحدى الإمارات .

وقد انتهت المحكمة الاتحادية العليا في هذا الصدد إلى اعتبار الوزير المختص سلطة اتحادية في الشؤون المتعلقة بوزارته ينسحب عليه الحق المنوط بمجلس وزراء الاتحاد في خصوص طلب تفسير أحكام الدستور في كل ما يتصل بتلك الشؤون<sup>(٢)</sup> .

كما يشترط - كذلك - أن يصاحب النص الدستوري - المطلوب تفسيره - غموض ، بأن يحيط به إبهام يقتضي إنهاء ما يثور حوله من خلاف والاستقرار على رأى واحد ملزم للكافة ، ومن ثم فإنه لا يجوز -

---

(١) ينظر في ذلك :

الدكتور جاسم على سالم الشامسي ، مرجع سابق ، الصفحة رقم : ٣١٦ .

(٢) يراجع : القرار الصادر في الطلب رقم [١] لسنة [١٩٩٠ القضائية] جلسة ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٧٣ م .

• مجموعة الأحكام الصادرة من الدائرة الدستورية منذ إنشاء المحكمة ، وحتى سنة ١٩٩٠ ، القاعدة [١] ، الصفحة رقم : ١ .

وحسبما ذهب إليه البعض - طلب التفسير إذا كانت المحكمة الاتحادية العليا سبق لها تفسير النص المطلوب تفسيره<sup>(١)</sup>.

ويقتصر نطاق اختصاص المحكمة في هذا الشأن على تفسير أحكام الدستور، ولا يمتد إلى تفسير نصوص القوانين التي لا تواجهها المحكمة إلا عن طريق البحث في دستوريته طبقاً للأوضاع المرسومة في الدستور<sup>(٢)</sup>.

وإذا كان المشرع الدستوري قد أحسن صنعاً حينما عهد إلى المحكمة الاتحادية العليا بتفسير أحكام الدستور وأضفى على تفسيرها هذا صفة الإلزام على نحو ما سلف بيانه، ضماناً لوحدة التطبيق الدستوري، فليت المشرع يعهد إليها - كذلك - بتفسير نصوص القوانين والمراسيم بقوانين التي تثير خلاقاً بين الجهات التي تفسرها أو تطبقها، وذلك ضماناً لوحدة التطبيق القانوني لمثل هذه النصوص ووضع حد للخلاف حول تفسيرها وطريقة تطبيقها.

٢ - تخويل جهة معينة سلطة تفسير تشريع بذاته؛

الأصل أن السلطة التي تضع التشريع تترك أمر تفسيره للجهات

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور جاسم علي سالم الشامسي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣١٦.

(٢) يراجع: القرار الصادر في الطلب رقم [١] لسنة [١٠ القضائية] جلسة ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٧٣ م.

• مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الدستورية منذ إنشاء

المحكمة، وحتى سنة ١٩٩٠، القاعدة [١]، الصفحة رقم: ١.

القائمة على تطبيقه، غير أن المشرع قد يعهد إلى جهةٍ بعينها بسلطة إصدار تفسير ملزم لتشريع بعينه، ضماناً لوحدة التطبيق، وللقضاء على ما قد يثور من خلاف في هذا الشأن. وفي هذه الحالة يكون لمثل هذا التفسير صفة الإلزام القانوني، خلافاً للتفسير الذي تراه الجهات الأخرى، والذي لا يكون له صفة الإلزام القانوني.

ومن هذا القبيل ما قضت به المادة [١٢] مكرراً من المرسوم بقانون رقم [١٧٨] لسنة ١٩٥٢ م، بشأن الإصلاح الزراعي من أن اللجنة العليا للإصلاح الزراعي لها تفسير أحكام هذا القانون، وتكون قراراتها في هذا الشأن تفسيراً تشريعياً ملزماً له قوة القانون.

وكذلك ما كانت تقضى به المادة [٩٧] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقرار بقانون رقم [٤٦] لسنة ١٩٦٤ م من أن تشكل لجنة عليا برياسة وزير العدل وعضوية كل من رئيس مجلس الدولة ورئيس ديوان الموظفين (الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة)، ووكيل وزارة الخزانة (المالية حالياً)، ويكون لها تفسير أحكام هذا القانون تفسيراً تشريعياً ملزماً ينشر في الجريدة الرسمية.

ويرى الفقه - بحق - أن مثل هذا التفسير يكون ملزماً للقاضي، ويجب عليه الأخذ به وعدم الخروج عليه بحجة أن قواعد التفسير وأصوله تقضى بتفسير غيره<sup>(١)</sup>. ذلك أن هذا التفسير يعد بمثابة عمل تشريعي أي وكأنه صادر عن المشرع نفسه.

---

(١) الدكتور نزيه محمد الصادق المهدي، «المدخل لدراسة القانون»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٠٠.

ويمكن النظر إلى تخويل جهة ما هذا الاختصاص على أنه نوع من التفويض التشريعي، أي أن المشرع فوض تلك الجهة في الاختصاص المعقود له بتفسير ما يصدر عنه من تشريعات.

ولذلك، فإننا نرى تفسير النص الذي يخول تلك الجهة هذا الاختصاص تفسيراً ضيقاً وعدم التوسع في تفسير عباراته، أسوة بما هو مستقر عليه في شأن تفسير نصوص التفويض بوجه عام<sup>(١)</sup>.

وفي اعتقادنا، أنه لكي نكون بصدد تفسير له صفة الإلزام على نحو ما سلف بيانه، ينبغي أن يتوفر لذلك أمران:

**الأول:** أن ينص صراحة على إلزامية التفسير الصادر عن الجهة المنوط بها التفسير على هذا النحو، ولا يكفي في ذلك مجرد النص على تخويلها سلطة التفسير، ذلك أن تخويل الاختصاص بإبداء الرأي أو بالفصل في المنازعات ينطوي بالضرورة على تخويل سلطة التفسير، ومن دون أن يعني ذلك إضفاء صفة الإلزام على التفسير. وأما إن أريد إضفاء صفة الإلزام على تفسير جهة ما - سواء أكانت محكمة أم جهة أخرى - تعين النص على ذلك.

---

(١) يؤكد على ذلك أن المحكمة الدستورية العليا المصرية، وهي بصدد تفسير النص الذي خولها الاختصاص بالتفسير قد وقفت عند حدود صريح عبارات هذا النص، ولم تتوسع في تفسيره، وقد سبق لنا بيان ذلك. كما وأن المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة، وهي بصدد تفسير النص الذي خولها الاختصاص بتفسير نصوص الدستور لم تمد اختصاصها هذا إلى تفسير نصوص القوانين، مما يستفاد منه أن المحكمة وقفت في تفسير النص الذي يخولها هذا الاختصاص عند التفسير الضيق الذي لا يعرف القياس.

الثاني؛ أن يتضمن النص نشر هذا التفسير في الجريدة الرسمية في الدولة، ذلك أن مثل هذا التفسير الملزم يأخذ حكم التشريع، الأمر الذي يجعل من الواجب نشره.

وهذا هو ما سار عليه المشرع المصري في التفسير التشريعي، الذي يصدر عن البرلمان نفسه، أو ذلك المنوط بجهة إدارية، وكذلك التفسير المعهود به إلى المحكمة الدستورية العليا.

ومن ثم، فإننا نرى أنه لا يضافى على التفسير الذى يصدر عن جهة ما حولها المشرع سلطة تفسير تشريع ما طابع الإلزام إلا إذا كان منصوصاً على ذلك صراحة.

وأما إن اقتصر النص على تخويل جهة معينة تفسير نصوص بذاتها من دون أن ينص صراحة على أن لتفسيرها صفة الإلزام، تعذر القول بإضفاء صفة الإلزام على التفسير الصادر عن تلك الجهة فى هذه الحالة، ولا سيما إذا لم يستلزم المشرع نشر هذا التفسير فى الجريدة الرسمية.

ومن هذا القبيل ما كانت تنص عليه المادة [٩] من القانون الاتحادي رقم [٢١] لسنة ٢٠٠١م فى شأن الخدمة المدنية فى الحكومة الاتحادية بدولة الإمارات العربية المتحدة من أن:

«يختص المجلس - أى مجلس الخدمة المدنية - بما يأتى:

١ - ... ..

٤ - تفسير نظم ولوائح التوظيف.

١٢ - ... ..»

فالنص بحالته هذه لا يعدو أن يكون تقريراً لاختصاص مجلس الخدمة المدنية بتفسير نظم ولوائح التوظيف، من دون أن يستطيل الأمر إلى حد إضفاء الإلزام على هذا التفسير، إذ لم ينص المشترع على ذلك ولو أرادته لما أعوزه النص، فضلاً عن أن المشترع لم يتطلب نشر هذا التفسير في الجريدة الرسمية.

وأخيراً، فإن التساؤل يثار في هذا الخصوص حول مدى دستورية النص في القانون على تحديد جهة إدارية معينة لتفسير القانون تفسيراً ملزماً، إذا نظرنا إلى ذلك - وكما سبق ذكره - على أنه من قبيل التفويض التشريعي، وهو أمر لا يجوز إلا بنص في الدستور، ولا سيما وأن التفسير الصادر عن هذه الجهة يسرى بأثر رجعي من تاريخ العمل بالقاعدة محل التفسير.

ومن حسن الطالع أن هذه الظاهرة غابت عن سماء النظام القانوني المصري، بعد أن أُنيط تفسير القوانين والقرارات بقوانين بالمحكمة العليا<sup>(١)</sup>، ومن بعدها بالمحكمة الدستورية العليا، فقد عهد الدستور المصري الحالي في

---

(١) سبق أن أوضحت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة الغاية التي استهدفها المشرع من تخويل المحكمة العليا تفسير النصوص القانونية تفسيراً ملزماً، بأنها: «الرغبة في العزوف عن الالتجاء إلى تشريعات تفسيرية أو إنشاء لجان لهذا الغرض، على ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة العليا، فأراد المشرع بذلك أن تختص المحكمة العليا في تفسير القوانين بما كانت تختص به السلطة التشريعية أو اللجان التي تنشأ لهذا الغرض».

الطعن رقم [٣٤٠] لسنة [٢٣] القضائية، جلسة ١٩٧٧/٤/٩ م.

• مجموعة الخمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، الصفحة رقم: ٢١٨٣ إلى الصفحة رقم: ٢٢٠٤.



المادة [١٧٥] منه إلى المحكمة الدستورية العليا بأن تتولى تفسير النصوص القانونية على الوجه الذى يبينه القانون .

ونفاذاً لذلك ، صدر القانون رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٨ م فى شأن المحكمة الدستورية العليا ، ونظم مباشرتها لهذا الاختصاص على نحو ما سلف لنا بيانه .

**ثانياً - طبيعة وميعاد سريان قرارات التفسير فى حكم التشريعى :**

يجرى تفسير النصوص من الجهة التى أناط بها المشرع تفسير نصوص القانون بقرارات . وتسرى هذه القرارات من تاريخ العمل بالتشريع شأنها فى ذلك شأن كل تفسير ، باعتبار أن التفسير لا ينشئ حكماً جديداً ، وإنما يكشف عن حقيقة ومضمون النص محل التفسير .

وقد كانت المادة [٩٧] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المصرى الأسبق الصادر بالقانون رقم [٤٦] لسنة ١٩٦٤ م تنص على أن :

«تشكل لجنة عليا برياسة وزير العدل ، وعضوية كل من رئيس مجلس الدولة ورئيس ديوان الموظفين (الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة) ووكيل وزارة الخزانة (المالية حالياً) ويكون لها تفسير أحكام هذا النظام تفسيراً تشريعياً ملزماً ينشر فى الجريدة الرسمية» .

وعلى سندٍ مما نصت عليه هذه المادة ، صدر التفسير التشريعى رقم [٢] لسنة ١٩٦٥ م ، الذى أوضحت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة طبيعته وتاريخ سريانه ، بقولها : « من المسلم به أن قرارات التفسير التشريعى الملزم إنما تستمد قوتها الملزمة من القانون الذى تصدر بالاستناد إليه ، فتأخذ حكمه من حيث طبيعة القانون ومميزاته ، وتعد مكملة له ، وجزءاً لا يتجزأ منه ، طالما التزمت هذه القرارات حدود التفسير ولم تخرج على أحكام القانون ، ومن هنا لا حاجة

لنص في هذه القرارات على تحديد ميعاد معين لنفاذها إذ هي تسرى بحكم اللزوم اعتباراً من تاريخ نفاذ القانون ولا يكون صحيحاً أن يحدد لسريان أحكامها أى ميعاد آخر»<sup>١</sup>.

كما أشارت إلى ذلك، المحكمة الدستورية العليا المصرية، بخصوص ما يصدر عنها من تفسير بقولها: «إن هذه المحكمة، إذا تحدد مضامين النصوص القانونية على ضوء ولايتها في مجال تفسيرها للنصوص التشريعية المحددة بنص المادة [٢٦] من قانونها، فإن قرارها بتفسير هذه النصوص يكون كاشفاً عن حقيقتها بافتراض أن المشرع أقرها ابتداء بالمعنى الذي حددته المحكمة الدستورية العليا لها، ومن ثم يكون القرار الصادر بتفسيرها جزءاً منها لا ينفصل عنها من تاريخ العمل بها ليكون إنفاذها على ضوء هذا النص، ومنذ سريانها لازماً»<sup>٢</sup>.

ثالثاً - أثيرتجاوز تلك الجهة حدود التفسير أو حدود الاختصاص الموهوب إليها،

إذا تجاوزت الجهة التي أناط بها التشريع تفسير أحكامه حدود التفسير، بأن انطوى هذا التفسير على تعديل للنص محل التفسير أو تعطيل

---

١) يراجع: حكمها في الطعين رقمى: [٣١٤]، [٣١٥] لسنة ١٨ القضائية. جلسة ١٩٧٥/٥/٣ م.

• مجموعة الخمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، الصفحة رقم: ٢١٦١ إلى الصفحة رقم: ٢١٦٥.

٢) يراجع: قرار المحكمة في الطلب رقم [١] لسنة ٢٤ القضائية، جلسة ٢٠٠٣/٨/١٧. • مجلة الدستورية، العدد الرابع، السنة الأولى، أكتوبر ٢٠٠٣، الصفحة رقم: ٨٤.

لأى من أحكامه على أى وجه من الوجوه، كان قرارها التفسيري منعدياً، وكان حقيقةً على القضاء أن يلتفت عنه، وبذلك يفقد مثل هذا التفسير ماله من قوة إلزام.

ذلك أن التفسير فى هذه الحالة، بما انطوى عليه من تعديل أو تعطيل لأى من أحكام النص محل التفسير، ينأى عن اختصاص الجهة الصادر عنها، والتي لا تملك سلطة التعديل أو التعطيل على أى وجه من الوجوه. وعلى ذلك، ينطوى عملها، بهذا التفسير، على اعتداء على اختصاص السلطة المنوط بها سن التشريع، الأمر الذى يهوى بعملها هذا إلى درك الانعدام.

وينطبق ما سبق ذكره - من باب أولى - إذا كانت الجهة المنوط بها التفسير قد تجاوزت حدود ما نيظ بها تفسيره إلى تفسير غيره من نصوص، إذ يفقد ما انتهى إليه فى هذه الحالة قوة إلزامه، ويضحى مجرد رأى تسترشد به الجهات القائمة على تطبيق القانون.

وقد سبق أن أشارت إلى ذلك المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة بشأن تفسير كان قد صدر من المحكمة العليا المصرية للدستور المصرى من دون أن يعقد لها قانونها رقم [٨١] لسنة ١٩٦٩م ذلك، حيث كان الاختصاص المخول لهذه المحكمة بتفسير النصوص القانونية تفسيراً ملزماً مقصوراً - وكما هو الحال فى الوضع الحالى بالنسبة للمحكمة الدستورية العليا - على النصوص القانونية الأدنى من الدستور، ولا يتعداها إلى الدستور ذاته. فقد انتهت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة إلى أن:

«ما تصدره المحكمة العليا من تفسيرات للدستور لا تلحقها قوة الإلزام التى حولها قانون المحكمة العليا لتفسير النصوص القانونية، وإن جاز الاهتداء

بها كراى فى فهم الدستور»<sup>(١)</sup>.

ويختلف الأمر لو أن هذا التجاوز صدر عن المشرع نفسه، فمن المعلوم أنه - أى المشرع - يملك تعديل ما صدر عنه، ولذلك، إذا تجاوز المشرع - لدى قيامه بتفسير ما صدر عنه - حدود التفسير إلى حد التعديل، فإن ما صدر عنه على أنه تفسير يكون بمثابة تعديل، فيسرى، ولكن بأثر فوري وليس بأثر رجعى.

---

(١) الطعن رقم: [٣٤٠] لسنة [٣ القضاية]، جلسة ١٩٧٧/٤/٩ م.  
• مجموعة الخمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، الصفحة رقم: ٢١٨٣  
إلى الصفحة رقم: ٢٠٠٤.

وعلى العكس من ذلك فى دولة الإمارات العربية المتحدة، فقد أناط دستورهما بالمحكمة الاتحادية العليا الاختصاص بتفسير أحكام الدستور تفسيراً ملزماً للكافة، إذا طلبت إليها ذلك إحدى سلطات الاتحاد أو حكومة إحدى الإمارات (المادة ٤/٩٩). فى حين لم يعهد إلى هذه المحكمة بتفسير نصوص القانون، وهو ما رأينا معه - كما سبق ذكره - دعوة المشرع بدولة الإمارات العربية المتحدة إليه، لضمان وحدة التطبيق فيما قد يختلف الرأى بشأنه، استهداء بما عليه الحال فى النظام القانونى المصرى.

## المطلب الثالث التفسير التشريعي

أولاً - المقصود بالتفسير التشريعي ومناطه:

التفسير التشريعي هو: تفسير يصدر عن السلطة التي أصدرت التشريع. فالأصل - كما قدمنا - أن تتولى تفسير التشريع - سواء كان أساسياً أو رئيساً أو فرعياً - الجهات القائمة على تطبيقه.

ومع ذلك، فقد يرى المشرع أو السلطة الإدارية التي أصدرت قراراً تنظيمياً معيناً أن هذا القانون أو القرار قد أثار خلافاً في تطبيقه يستدعي التدخل لتفسيره على نحو يقضى على هذا الخلاف، ويقطع دابره؛ لضمان وحدة التطبيق.

أو ترى السلطة التشريعية أو السلطة التي أصدرت اللائحة (القرار) أن القضاء فسر القانون - أو القرار - على نحو يناهى القصد منه<sup>(١)</sup>، فيصدر المشرع تفسيراً لأحكام هذا القانون أو ذلك القرار التنظيمي، فنكون بصدد قانون أو قرار تفسيري<sup>(٢)</sup>.

(١) الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٩٩.

(٢) تنقسم القرارات الإدارية من حيث مدى عموميتها ومجال تطبيقها إلى: <

وقد سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن أوضح أن :

«الأصل أن التفسير التشريعي - كغيره من طرق التفسير - لا يجوز الإلتجاء إليه إلا إذا شاب النص غموض يراد توضيحه أو نقص يراد إكماله، أو تعارض يراد إزالته بحيث إذا كان النص صريحاً سليماً من هذه العيوب، فلا يجوز الإلتجاء إلى تفسيره تشريعياً بما يعدل أحكامه الواضحة لخروج ذلك عن وظيفة التفسير أياً كانت وسيلته، إذ لا يجوز تعديل التشريع إلا بعد إصدار قانون معدل له» .

وأضاف القسم أن :

«التفسيرات التشريعية إنما تصدر لتكشف عن غموض القانون ولتزيل الإبهام الذي قد يلابس بعض نصوصه دون أن تخرج عن أحكام القانون أو تعدله أو تستحدث أحكاماً لم يتناولها»<sup>(١)</sup> .

ومن الجدير بالذكر، أن القانون أو القرار المفسر تكون له ذات صفة الإلزام التي للقانون أو القرار المفسر، ويسرى هذا القانون أو القرار التفسيري

- 
- ◀ • قرارات فردية، وهي تلك التي تصدر في شأن أشخاص محددين بذواتهم .
  - قرارات تنظيمية، وهي تلك التي تتضمن قواعد عامة مجردة وملزمة وتطبق أحكامها على كل من توفر في شأنه شروط تطبيقها مثلها في ذلك مثل التشريعات الصادرة من البرلمان، فهي من حيث الطبيعة بمثابة تشريع يصدر من السلطة الإدارية، وقد سبق لنا بحث ذلك .

◀ ١) الملف رقم: [١٩٧٥/٢٦م]، جلسة ١١/٢/١٩٧٥م .

- مجموعة مبادئ القسم في خمس سنوات، سبقت الإشارة إليها، المبدأ رقم: [٢٣٥]، الصفحة رقم: ١٤١، ورقم: ١٤٢ .

اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون أو القرار الغامض والذي صدر هذا القانون أو القرار لأجل تفسيره، على ألا يتعدى الأمر حدود التفسير إلى حد التعديل، فإن كان الأمر في حقيقته تعديلاً متخفياً في عباءة التفسير، فيكون سريانه بأثر فوري على وفق القواعد المقررة في شأن سريان التعديل<sup>(١)</sup>.

فمن غير الجائز - وحسبما جرى به قضاء المحكمة الدستورية العليا - أن يتخذ التفسير التشريعي ذريعة لتصويب أخطاء وقع فيها المشرع، أو لمواجهة نتائج لم يكن قد قدر عواقبها حق قدرها، حين أقر النصوص التشريعية المتصلة بها.

(١) فالقرار المفسر شأنه شأن القرار المؤكد لا يخلق بذاته جديداً، وإنما يقتصر على إزالة الغموض أو الإبهام الذي يحوم حول القرار الأول. وبهذا المعنى يرجع آثاره إلى تاريخ القرار الأول، باعتبار أن المعنى الذي أبرزه القرار المفسر، هو المعنى الحقيقي الذي أرادته الإدارة من أول الأمر. وهكذا تكون رجعية القرارات الإدارية المفسرة هي رجعية ظاهرة وغير حقيقية. ولكن لكي تصدق الأحكام السابقة، يجب أن يقف كل من القرارين المؤكد والمفسر عند دورهما الطبيعي، فيقتصر القرار المؤكد على مجرد توكيد الأحكام التي وردت بالقرار الأول دون أن يضيف إليها جديداً، وأن يقف القرار المفسر عند توضيح ما غمض أو أبهم من معاني القرار الأول. أما إن اتخذ القرار المؤكد أو المفسر ستاراً لإضافة أحكام مبتدأة إلى القرار الأول، فإنه يغدو قراراً جديداً، يطبق بأثر فوري من تاريخ صدوره، ويغدو منبث الصلة بالقرار الأول من حيث مشروعيته، ووسائل الطعن فيه. ينظر في ذلك:

الدكتور الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٣٥.

ومن ثم رأت المحكمة، أنه لا يجوز تعديل مراكز قانونية توفرت مقوماتها واكتمل تكوينها وفقاً للقانون عن طريق التفسير التشريعي والا اعتبر ذلك عدواناً على الحقوق التي ولدتها هذه المراكز<sup>(١)</sup>.

ثانياً - اختلاف التفسير التشريعي عن غيره:

يختلف التفسير التشريعي عن التفسير الذي يصدر عن غير السلطة التشريعية، من ناحيتين:

الأولى: فيما يتعلق بقوة الإلزام، فالتفسير التشريعي تكون له قوة الإلزام المقررة للنص الذي انصب عليه التفسير، وهو في هذا يختلف عن التفسير الذي يصدر عن الفقه وجهات القضاء والفتيا بوجه عام، والذي تقف قوة إلزامه عند حد الإلزام الأدبي. ويتشابه التفسير التشريعي في هذه الناحية مع التفسير الذي يصدر عن الجهة التي حولها القانون سلطة التفسير، وأسبغ على ما يصدر عنها صفة الإلزام القانوني، والذي أطلقنا عليه التفسير في حكم التشريعي.

الثانية: إذا تعدت الجهات اللاتي يكون قد أنيط بها إصدار تفسير ملزم

---

(١) يراجع الحكم الصادر في القضية رقم [٣٤] لسنة ١٢ القضائية دستورية، جلسة ١٩٩٤/٦/٢٠ م.

مشار إليه في:

- المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٣/٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٣٦.



مجال التفسير إلى حد التعديل، فيكون ما ذهبت إليه قد صدر من غير مختص به، ويجوز إهداره، بمراعاة ما يكون للأحكام من إلزام وحجية.

أما إذا انطوى التفسير الصادر عن المشرع على تعديل لأحكام القانون، فلا مندوحة في أن المشرع يملك ذلك، وكل ما في الأمر أن هذا التعديل يسرى بأثر فوري. وكذلك الشأن بالنسبة للتفسير الصادر عن السلطة الصادر عنها اللانحة.

وأخيراً، فقد كان هذا النوع من التفسير (التفسير التشريعي) أهم أنواع التفسير، غير أنه لم يعد له - وحسبما ذهب إليه البعض - إلا حظ ضئيل في العصر الحديث، بالنظر إلى انتشار مبدأ الفصل بين السلطات، والذي من مؤداه أن يقف المشرع عند حد فرض القواعد القانونية، وترك مهمة تفسيرها - عند تطبيقها على فروض العمل المختلفة - للقضاء<sup>(١)</sup>.

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٩٩.

## المبحث الثاني صورتا التفسير على أساس طبيعته (التفسير الضيق والتفسير الواسع)

أولاً - المقصود بالتفسير الضيق والتفسير الواسع:

من أهم نقاط البحث في التفسير: التعرف على التفسير الضيق والتفسير الواسع، لما جرت عليه الآراء - توازرها الأحكام والفتاوى - من التقيد في تفسير بعض النصوص - مثل النصوص الجنائية، والنصوص المالية، وغيرها من النصوص التي ينطوي حكمها على استثناء من أصل عام - بالتفسير الضيق، بينما يجوز في غيرها الأخذ بالتفسير الواسع، ومن ثم كان لزاماً علينا الوقوف على ما يعرف بالتفسير الضيق والتفسير الواسع.

فالتفسير الضيق - حسبما يراه البعض - ونحن منهم - هو الذي يقف عند المعنى الحرفي الذي يفيد منطوق العبارة، فلا يستخلص فيه المعنى من إشارة النص أو دلالاته.

وأما التفسير الواسع، فيرونه في التفسير الذي لا يقف عند حد عبارة النص، وإنما يمتد إلى ما هو مستفاد من إشارة النص وروحه، مع الاستهداء بالمنطق وحكمة التشريع.

بينما يرى البعض الآخر أن هذا النوع الأخير من التفسير هو ما يعرف بالتفسير الضيق، ومن ثم يقصرون التفسير الواسع على التفسير الذي لا يكتفى

فيه باستقصاء فحوى العبارة، وإنما يلجأ فيه إلى القياس الخفى أو إلى الاستنباط من المبادئ العامة للقانون<sup>(١)</sup>.

وقد نظر البعض إلى التفسير المضيق والتفسير الموسع من زاوية أن التفسير يكون مضيقاً إذا جاءت عبارات المشرع بمدلول أوسع مما قصد إليه، فيعمل المفسر على تضيق المدلول اللغوي ليتفق مع مدلوله المنطقي<sup>(٢)</sup>.

(١) ينظر في تفصيلات ذلك:

الدكتور سليمان مرقس، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٧١، حيث يقسم القياس إلى نوعين:

الأول: قياس جلي، وهو ما يفترض وجود نص تدل عبارته على حكم في واقعة لعللة اقتضت هذا الحكم، ووجود واقعة أخرى تساوى الواقعة المنصوص على حكمها في الحكم أو أولى منها، فيثبت حكم النص للواقعة غير المنصوص على حكمها سواء كانت مساوية في العلة للواقعة المنصوص عليها أو أولى منها بالحكم.

الثاني: قياس خفى، وهو الذى لا يظهر بمجرد فهم اللغة، بل يحتاج إلى جهد واستنباط.

وينظر في رفض الأخذ بهذه التفرقة:

الدكتور عبد الحميد متولى، فى مصادر الأحكام الدستورية فى الشريعة الإسلامية، مجلة كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٦٢، العدد الأول والثانى، الصفحة رقم: ١٩٥.

(٢) ينظر فى ذلك:

الدكتور حسن ربيع، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٨.

وفى ذات المعنى:

الدكتور عمر سالم، حيث يرى تحقق التفسير المقيد حينما تكون ثمة عبارات ينسب تطبيقها على أكثر مما يريد المشرع، بينما يقصر التفسير نطاق تطبيقها على ما أراده المشرع.



وقد ضرب بعض الفقه مثلاً للتفسير المقيد بما نصت عليه المادة [٤٧٤] من قانون العقوبات الاتحادي بدولة الإمارات العربية المتحدة، من أن:

«يعاقب بغرامة لا تتجاوز ألف درهم كل من علم بوقوع جريمة وامتنع عن إبلاغ ذلك إلى السلطات المختصة، ويجوز الإعفاء من هذه العقوبة إذا كان من امتنع عن الإبلاغ زوجاً لمرتكب الجريمة أو من أصوله أو فروعه...».

ذلك أن الأخذ بما جاء من إطلاق في النص وعباراته يؤدي إلى القول بإلزام كل شخص علم بارتكاب الجريمة - ولو عن طريق وسائل الإعلام - بالإبلاغ عنها والالتعرض للعقوبة، وهذا ليس مقصود المشرع، إذ قصد المشرع هو معاقبة من يمتنع عن الإبلاغ عن جريمة خافية على عامة الناس<sup>(١)</sup>.

وهذا النهج في التفسير هو من قبيل تقييد المطلق وتخصيص العام، إما نزولاً على ما يقتضيه العقل والمنطق، أو تبعاً لما يدل عليه السياق، وهو أمر وإن كان حال النص يقتضي القول به - في بعض الأحيان - ولا سيما في حالة الإطلاق غير المحمود، أو غير المبرر، أو غير المنطقي، أو غير المقبول، في عبارات النص، فإنه يحتاج من المفسر إلى الحذر عند اللجوء إليه. ولنا عودة إلى ذلك إن شاء الله - تعالى - في الفصل القادم.

---

◀ الوجيز في شرح قانون العقوبات الاتحادي (القسم العام)، الجزء الأول، إصدار كلية الشرطة بوزارة الداخلية بأبوظبي، الصفحة رقم: ٨٢.

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور عمر سالم، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٨٣.

وقد كان لهذا النهج صده في مجال التفويض التشريعي في المجال الضريبي، إذ سبق للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة أن أوضحت أن:

«... الأصل أن القاعدة الضريبية لا ينبغي عند التفويض في بيان مفرداتها أن تكون هذه المفردات التي شملها البيان من العموم والسعة بما تخضع معه أنشطة لم يشأ أن يخضعها للضريبة، فإذا أغفل المشرع ذلك الأصل، فيجوز تفسير القاعدة الضريبية بحيث لا يتوسع فيها ولا يقاس عليها وبما يحملها على اليقين ويعد بها عن الشك والظن»<sup>(١)</sup>.

ويكون التفسير موسعاً - في نظر هؤلاء - عندما يأتي المضمون اللغوي لألفاظ النص قاصراً عن تحقيق ما اتجه إليه قصد المشرع، حيث يعطى المفسر للألفاظ المستخدمة مفهوماً أوسع مما تعطيه لها دلالتها الحرفية، حتى يبلغ بذلك حقيقة ما قصد إليه المشرع<sup>(٢)</sup>.

وهذا يعني أن المفسر لا يقف عند المعنى الحرفي للنص، وإنما يتجاوزه، وسنده في ذلك أن هذا هو ما يقتضيه إعمال حقيقة ما اتجه إليه قصد المشرع.

ولا بد - بطبيعة الحال - أن يكون لذلك ما يدعمه من أصول واعتبارات، أخصها اعتبارات العقل والمنطق، وأن يكون النص محل التفسير مما يقبل التفسير الواسع. كما ينبغي أن يجرى ذلك في فلك ما تقضى به مبادئ وأصول التفسير على ما سيأتي بيانه إن شاء الله تعالى.

---

(١) الفتوى رقم: [٧٨٨] بتاريخ ٦/٢١/١٩٩٨م، الملف رقم: [٢٥١/٢/٣٧]م.

(٢) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن ربيع، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٨، ورقم: ٥٩.

ومن تطبيقات إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بشأن التفسير الواسع، ما خلصت إليه في تفسيرها لما ورد بقانون الأسلحة والذخائر الصادر بالقانون رقم [٣٩٤] لسنة ١٩٥٤ م، معدلاً بالقانون رقم [١٦٥] لسنة ١٩٨١ م من أن كل موظف الحكومة الموجودين بالخدمة وغيرهم من العاملين بالهيئات العامة المعينين بقرارات جمهورية، أو بمراسيم، أو العاملين الذين يشغلون وظيفة من الدرجة الأولى، يعفون من الحصول على الترخيص المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون الأسلحة والذخائر المشار إليه.

فقد خلصت الجمعية العمومية في إفتائها إلى مد نطاق هذا الإعفاء إلى شاغلي الوظائف المماثلة لوظائف الدرجة الأولى في الكادرات الخاصة.

واعتمدت الجمعية العمومية في ذلك بمعيار الراتب، ووصلت في استخلاصها إلى نتيجة تقيدت فيها بصراحة النص من جهة واعتبارات المنطق ومعقولية النص من جهة أخرى، بحسبان أنه إذا كان النص المشار إليه بصريح عباراته في الشق الأول منه يقصر الإعفاء على المعينين بقرارات جمهورية أو مراسيم، فمن ثم فإنه لا يتسع بأي حال من الأحوال للمعينين بغير هاتين الأداتين من ذوى الكادرات الخاصة، وأما بالنسبة لعجز النص والذي يتعلق بشاغلي الدرجة الأولى، فقد اقتضت اعتبارات المنطق أن يدخل فيها شاغلوا وظائف الكادرات الخاصة التي يبلغ مرتبها مرتب الدرجة الأولى بالكادر العام، إذ من غير المتصور أن تكون إرادة المشرع قد اتجهت إلى تقرير هذا الإعفاء لشاغلي الدرجة الأولى من الكادر العام من دون تلك التي تعادلها من وظائف الكادرات الخاصة، ولا سيما أن العلة هي شغل وظيفة ذات مستوى وظيفي معين جعل المستوى المالي فيها علامة على توفر مناط الإعفاء من هذا الترخيص.

وعلى سندٍ من ذلك، انتهت الجمعية العمومية إلى أنه:

«ولئن كان أعضاء هيئة التدريس بالجامعات وفقاً لحكم المادة [٦٥] من قانون تنظيم الجامعات المشار إليه، يعينون بقرار من رئيس الجامعة لا بقرار من رئيس الجمهورية، وبذلك لا يشملهم الإعفاء الخاص بالمعينين بأوامر جمهورية أو بمراسيم، المنصوص عليهم في المادة [٥] بند [٢] من قانون الأسلحة والذخائر المشار إليه، إلا أنه لما كان راتب كل من درجة أستاذ وأستاذ مساعد وفقاً لجدول المرتبات والوظائف والبدلات لأعضاء هيئة التدريس والوظائف المعاونة بالجامعات على النحو سالف البيان يفوق راتب الدرجة الأولى، فإنهم يدخلون في عموم المعينين في الدرجة الأولى للإفادة من الإعفاء الخاص بالمعينين في الدرجة الأولى الوارد بنص المادة [٥] بند [٢] من قانون الأسلحة والذخائر المشار إليه. ومن ثم يسرى هذا الإعفاء على أعضاء هيئة التدريس بالجامعات من درجة أستاذ وأستاذ مساعد، بوصفهم من العاملين المعينين فيما يعادل الدرجة الأولى على الأقل»<sup>(١)</sup>.

ثانياً - النصوص التي تفسر تفسيراً ضيقاً؛

هناك نصوص ينبغي التقيّد في تفسيرها بالتفسير الضيق، ومن ذلك ما يأتي:

١ - نصوص التجريم والعقاب؛

تأتي هذه النصوص في طليعة النصوص التي ينبغي أن تفسر تفسيراً

ضيقاً.

---

(١) الفتوى رقم: [٦٦١] بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠٠٠، جلسة ١٨/١٠/٢٠٠٠، الملف رقم: [٩٨/١/٥٨].

وتجدر الإشارة- براءة- في هذا الخصوص إلى أن مصطلح «القانون الجنائي»، أو «النصوص الجنائية»، تنصب على ما يتعلق بالجريمة. ومن المعلوم أن قانون العقوبات هو الذى يحدد الجرائم والعقوبات المقررة لها، وأن قانون الإجراءات الجنائية هو الذى ينظم الإجراءات التى يمكن من خلالها إثبات الجريمة ونسبتها إلى مرتكبها، وانزال العقوبات المترتبة عليها.

ولذلك، فلا غرو، أن يقال أن مصطلح «القانون الجنائي» يشمل كلاً من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية معاً<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك، يمكن القول، إن النصوص الجنائية تنقسم إلى:

نصوص موضوعية، وهى تلك التى يضمها قانون العقوبات.

وأخرى إجرائية، ويضمها قانون الإجراءات الجنائية- كما يسمى فى مصر- أو قانون الإجراءات الجزائية- كما يطلق عليه فى دولة الإمارات العربية المتحدة.

وتنقسم نصوص قانون العقوبات- أى النصوص الجنائية الموضوعية-

إلى:

نصوص تتعلق بالتجريم والعقاب- أى بتحديد الجرائم، وفرض

العقوبات عليها-.

---

(١) ينظر فى ذلك:

الدكتور أحمد فتحى سرور، «الوسيط فى قانون العقوبات، القسم العام»،

الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ١٩٨٥، الصفحة رقم: ٤.

نقلًا عن الدكتور حسن ربيع، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١١، ورقم: ١٢.



وأخرى لا تتعلق بذلك - كما هو الحال بالنسبة للنصوص التي تتعلق بأسباب الإباحة أو موانع المسؤولية، أو موانع العقاب، أو الأعدار القانونية - .

والذي يحظر اللجوء فيه إلى التفسير الواسع ويتقيد فيه بالتفسير الضيق - بما مؤداه حظر القياس - هو النصوص المقررة للجرائم والعقوبات، باعتبار أن هذه النصوص هي وحدها التي تخضع لمبدأ الشرعية<sup>(١)</sup>، وقوامه ألا جريمة ولا عقوبة إلا بنص<sup>(٢)</sup> .

فهذه النصوص هي التي يحظر فيها القياس، ولا يجوز تكملة ما بها من نقص، وينبغي التقيد في تفسيرها بالتفسير الضيق .

وبناء عليه، إذا لم تكن الواقعة منصوصاً على تجريمها - أى على أنها تشكل جريمة جنائية - فلا يمكن القول بتجريمها قياساً لها على واقعة مجرمة بحجة التشابه أو التماثل فيما بينهما<sup>(٣)</sup> .

---

١ > الدكتور حسن ربيع، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٦٢ .

٢ > ينظر في مضمون هذا المبدأ ومبرراته في القانون، ومدى تطبيقه على أنواع الجرائم شرعاً:

المستشار محمد أحمد برغش، مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية .

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد الخامس والثلاثون، الصفحة رقم: ٧ وما بعدها .

٣ > اختلفت آراء الفقهاء المسلمين حول القياس في العقوبات . فالإمام الشافعي يجيز القياس في العقوبات المقدرة، كقياس عقوبة الشذوذ الجنسي على الزنا، وسنده في ذلك أن القرآن الكريم سمي الزنا فاحشة، وسمي اللواط فاحشة .

أما الحنفية فيرون عدم القياس في العقوبات المقدرة، وسندهم في ذلك أن الحدود معينة بالنص وما لم يرد فيه النص تنطبق عليه عقوبة التعزيز، وهو ما ينسجم - >

وإذا اقتصر النص على حظر فعل ما لما فيه من خروج على نظام المجتمع، بينما لم يفرض له المشرع عقوبة، فلا يجوز للقاضي استعارة عقوبة مفروضة لفعل مماثل لهذا الفعل.

وأخيراً، فإن القاضي يتقيد في تفسيره لهذه النصوص بالتفسير الضيق، بأن يقف عند حدود مفاد عبارات النص الصريحة، فإن لم يكن من شأن هذا المقاد أن يقيم مسئولية المتهم، حكم القاضي ببراءته.

وإذا احتمل النص أكثر من معنى، وكان مؤدى أحدهما الحكم بالإدانة، ومن مؤدى الآخر الحكم بالبراءة، حكم القاضي بالبراءة. فالشك يفسر لمصلحة المتهم، سواء انصب الشك على مدى اعتبار الفعل جريمة جنائية من عدمه، أو انصب الشك على الواقع من حيث نسبة الجريمة إلى المتهم بارتكابها من عدمه.

وهذا تفريع على مبدأ «الأصل في الأفعال الإباحة»، ومبدأ «الأصل في الإنسان البراءة».

فالإباحة هي الأصل في الأفعال، والتجريم هو الاستثناء، ولا استثناء إلا بنص، ومن ثم فلا تجريم إلا بنص.

وعند الشك فيما إذا كان النص يحمل تجريم الفعل من عدمه، وجب العودة إلى الأصل بالقول بعدم التجريم.

---

◀ حسبما ذهب إليه البعض - مع قانون العقوبات الحاضر.

يراجع في ذلك الأستاذ عبد الوهاب الأتوني، «القياس».

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية

المتحدة، العدد الحادى عشر، الصفحة رقم: ١٩.

وكذلك، فإن الأصل براءة الشخص من ارتكاب الفعل الموثم، ولا خروج على ذلك إلا بدليل يثبت بموجبه ارتكاب الفعل، والدليل لا يقوم بالشك، ومن ثم وجب عند الشك في الدليل الحكم بالبراءة.

وأما النصوص الجنائية الأخرى، كتلك المتعلقة بأسباب الإباحة وموانع المسؤولية وموانع العقاب، فلا غضاضة من التوسع في تفسيرها، واللجوء إلى القياس في شأنها، إذ هي لا تتعلق بتقرير الجرائم أو بفرض العقاب عليها.

٢ - النصوص الثائية لا مندوحة من وجوب الالتزام بتفسيرها تفسيراً ضيقاً على نحو ما جرى عليه إفتاء وقضاء مجلس الدولة<sup>(١)</sup> .

وقد أكد على ذات المعنى قضاء المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة، والذي أوضحت فيه أن القواعد المالية تفسر تفسيراً ضيقاً لا يدع مجالاً لإعمال القياس<sup>(٢)</sup> .

---

(١) فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم: [٤٤١] بتاريخ ١٩٩٣/٥/٢٩، جلسة ١٩٩٣/٥/٢٣، الملف رقم: [٨٣٧/٣/٨٦].  
(٢) الطعن رقم [٢٣١٧] لسنة ٣٤، جلسة ١٩٩٦/٤/١٣ م.

• مشار إلى هذا الحكم في مؤلف الدكتور ماهر أبو العينين، أحكام وفتاوى مجلس الدولة في شئون الموظفين (الكتاب الأول)، الصفحة رقم: ١٢٥٩.

وفي ذات المبدأ:

• حكمها في الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٨ ق، جلسة ١٩٦٦/١٠/٣٠.  
• مجموعة مبادئ الخمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، الصفحة رقم: ٢٤٤٩.

## ٢- النصوص المتعلقة بالاختصاص والتفويض فيه<sup>(١)</sup>؛

يتعين التزام التفسير الضيق في مسائل الاختصاص والتفويض، بحيث لا يتقرر الاختصاص بغير نص صريح لا شبهة فيه<sup>(٢)</sup>.

ولا غرو في ذلك، فالأصل أن يباشر صاحب الاختصاص السلطات المخولة له قانوناً ما لم ير- وبشرط وجود نص يسمح له بالتفويض- أن يفوض غيره في مباشرتها.

وفي هذه الحالة، يجب في التفويض- وباعتباره استثناء من الأصل العام- أن يكون صريحاً وواضحاً، ومن ثم لا يجوز افتراضه ضمناً<sup>(٣)</sup>.

---

(١) يقصد بالتفويض في الاختصاص- كما سبق ذكره-: أن يعهد صاحب الاختصاص بممارسة جانب- أو جزء- من اختصاصاته، سواء في مسألة معينة أو في نوع معين من المسائل إلى من أجاز المشرع التفويض إليه. ينظر في تفصيلات التفويض:

الدكتور عبد الفتاح حسن، التفويض في القانون الإداري وعلم الإدارة العامة، ١٩٧٠/١٩٧١، دار النهضة العربية.

وينظر كذلك:

الدكتور سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري (الكتاب الأول) ١٩٧١، دار الفكر العربي، الصفحة رقم: ٩٧ وما بعدها.

(٢) فتوى الجمعية للنقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم: [٧١٠] في ١٩٦٥/٨/١.

• مجموعة أبو شادي، المبدأ: [١٣]، الصفحة رقم: ٣٥.

(٣) يراجع: حكم المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة في الطعن رقم: [٦١٦] لسنة ١٥ القضائية، جلسة ١٩٧٥/٦/١.

• مجموعة الخمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، الصفحة رقم: ٢٣٤٨،



ورقم: ٢٣٤٩.

وقد أوردت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة - في حديث قضائها في هذا الصدد - قولها:

«وغنى عن البيان أن التفويض في الاختصاص عندما يجوز قانوناً، فإنه لا يفترض ولا يستدل عليه بأدوات استتاج لا تعبر عنه صراحة، ولا تؤدي إليه باليقين، لأن التفويض إسناد للسلطة ونقل للولاية، ومن ثم يتعين إفراغه في صيغة تقطع بإرادته ويلزم في التعبير عنه أن يكون صريحاً لا تشوبه مظنة ولا تعترية خفية، وأن يكون استظهاره مباشرة من مسنده.

وشئ من ذلك لم يعهد عليه الطاعن أو يكشف عنه فيما ادعاه من وجود التفويض الذي أشار إليه، ولا يعدوما قال به في هذا المجال أن يكون فهماً خاصاً من جانبه لموقف المؤسسة من قرارات التسوية والترقية التي قررت سحبها لمخالفتها القانون، وهو فهم افتراض وجود التفويض بوسائل للتفسير والتأويل لا تؤدي حتماً إليه، وعليه يبقى صحيحاً ما خلص إليه

---

◀ كما سبق لهذه المحكمة أن أوضحت أن: «التفويض يجب أن ينص عليه صراحة، كما أنه من المسلمات أنه لا يجوز لسلطة أدنى أن تعدل في قرار تنظيمي عام صادر من سلطة أعلى، وإذا أصدر وكيل الوزارة للمساعد قراره بإضافة شروط جديدة إلى القواعد الواردة في القرار الصادر من وزير التربية والتعليم رقم [٢٥٥] لسنة ١٩٥٥، في شأن قواعد الترقية إلى وظائف المدرسين - وهو أمر غير جائز، ولا يترتب عليه أي تعديين في الأحكام الواردة في قرار الوزير - فإنه لا يعول على هذه الشروط، ولا يحتج بها على المدعى».

الطعن رقم [٣٨٩] لسنة ٨ القضائية، جلسة ١٩٦٥/٦/٢٧.

مشار إلى هذا الحكم في مؤلف المستشار حمدي يس، «موسوعة القرارات الإدارية»، المبدأ رقم: [٦٣٠].

الحكم المطعون فيه من أن قرار ترقية الطاعن صدر من غير السلطة المختصة قانوناً بإصداره»<sup>(١)</sup>.

كما سبق للجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة، أن عبرت عن المعنى المتقدم، بعبارات صريحة، قالت فيها: «إن أحكام التفويض بالاختصاصات ذات طابع استثنائي تخضع لقاعدة التفسير الضيق حسبما تؤكد ذلك مبادئ القانون في التفسير.

وعلى ذلك، فإذا كان قانون التفويض بالاختصاصات قد أعطى الوزراء ووكلاء الوزارات سلطات معينة في التفويض بالاختصاصات، فإن هذه السلطات تقتصر على الوزراء ووكلاء الوزارات بوزاراتهم دون غيرهم من أعضاء الإدارة المركزية أو أعضاء الإدارة المحلية المعهود إليهم باختصاصات الوفاء أو وكلاء الوزارات، لأن هؤلاء الأعضاء وإن اصطحبوا في مراكزهم اختصاصات الوزراء ووكلاء الوزارات، إلا أنه لا يجوز لهم استعمال سلطات التفويض في هذه الاختصاصات بغير نص صريح بذلك فالاختصاص واجب يتعين في صاحبه أن يمارسه بنفسه وليس حقاً يسوغ له أن يعهد به لسواه»<sup>(٢)</sup>.

كما سبق للجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع

---

(١) يراجع: الحكم الصادر في الطعن رقم [٨٢٠] لسنة ٢٠ القضائية، جلسة ١٥/٢٤

١٩٨١، السنة ٢٦، العدد الثاني، المبدأ رقم: [١٣٨]، الصفحة رقم: ١٠١٦

(٢) الفتوى رقم: [٤٠] في ١٩/١/١٩٦٤.

• مجموعة أبو شادي، الجزء الأول، المبدأ رقم: ٦٨٧، الصفحة رقم:

١٠٦٧

بمجلس الدولة أن انتهت إلى عدم جواز التفويض في الاختصاصات الواردة بقانون الإدارة المحلية، بناء على التنظيم الوارد للتفويض في قانون الإدارة المركزية، دون نص صريح بذلك، لاختلاف نظامي الإدارة المركزية والإدارة اللامركزية المحلية في الأساس والمقتضيات<sup>(١)</sup>.

وقد ذهب البعض - بحق - في تبرير ما تقدم إلى أن القوانين واللوائح قد عينت السلطة المختصة بمباشرة أعمال الدولة، ونظمت طرق إدارتها، ولا يجوز الأخذ في هذا الشأن بطريق القياس أو التماثل أو التشابه وما إلى ذلك<sup>(٢)</sup>.

#### ٤ - النصوص المتعلقة بتقييد الحريات:

الحريات والحقوق العامة هي إكسير الحياة، ولذلك، فلا غرو أن تحتفى بها الدساتير، فقد أفرد الدستور المصري الحالي الباب الثالث منه - والذي ضم المواد من [٤٠] إلى [٦٣] - للحريات والحقوق والواجبات العامة.

(١) الفتوى رقم: [٤٠] في ١٩/١/١٩٦٤ م.

• مجموعة أبوشادي، الجزء الأول، المبدأ: ٦٨٧، الصفحة رقم: ١٠٦٠.

(٢) ينظر في ذلك:

الدكتور شمس ميرغني على فراج، بحث بعنوان: «المركزية والنظم الإدارية الأخرى»، دراسة مقارنة.

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد السادس والثلاثون، الصفحة رقم: ٥١.

وقد أشار في هذا الشأن إلى حكم للمحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة بجلسته ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٥٧ م.

• مجموعة أحكام المحكمة، السنة الثالثة، الصفحة رقم: ٣٨٢.

كما أفرد دستور دولة الإمارات العربية المتحدة لها الباب الثالث منه والذي ضم المواد من [ ٢٥ ] إلى [ ٤٤ ] .

وتمثل النصوص التي تفرض قيوداً على هذه الحريات استثناء من الأصل العام. ومن هنا فقد قضى بأن الأحكام العرفية تواجه حالة الطوارئ، وهي حالة استثنائية لا تمثل الأصل العام، ومن ثم فإن تفسير قواعد الأحكام العرفية لا يتوسع فيها ولا يقاس عليها. وبالتالي لا تنصرف سلطة الحاكم في اعتقال المواطنين إلا لمن أجاز قانون الطوارئ اعتقالهم وهم المشتبه فيهم والخطرين على الأمن والنظام العام، وهم من ينسب إليهم نشاط معين يثبت أن المعتقل قد ارتكبه بالفعل ويمثل خطورة خاصة على الأمن والنظام العام، وهو ما يشكل ركن السبب في قرار الاعتقال<sup>(١)</sup>.

٥ - تفسير النصوص المتعلقة بالتأديب تفسيراً ضيقاً:

من المعروف أن الأصل في الإنسان البراءة من الفعل الموثم، ومن هنا استقر الرأي على التقييد في تفسير النصوص المتعلقة بالتأديب تفسيراً ضيقاً باعتبار أنها تقوم - في جوهرها - على نسبة فعل مؤثم إلى الموظف، الأصل فيه براءته منه<sup>(٢)</sup>.

٦ - القوانين التي تحد من حق التقاضي:

اعتبرت - بحق - المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة القوانين المانعة من التقاضي، قوانين استثنائية، باعتبار أن الأصل هو خضوع الإدارة لرقابة

(١) الطعن رقم: [ ٢٨٩٤ ] لسنة ٤٥ قضائية عيا، جلسة ٢٠٠٩/٢/٢٠.

(٢) الطعن رقم: [ ٤٠٢٥ ] لسنة ٤٥ القضائية، إدارية عيا، جلسة ٢٠٠٩/١١/١٨.



القضاء، ومن ثم رأَت المحكمة عدم التوسع في تفسيرها.

وأوردت المحكمة في هذا الشأن قولها:

«لما كان الأصل طبقاً لمبدأ المشروعية هو تسليط رقابة القضاء الإداري على جميع القرارات الإدارية التي يختص بالغايتها والتعويض عنها، فإنه إذا صدر قانون باستثناء طائفة من القرارات من الخضوع لتلك الرقابة لحكمة تغيهاها المشرع وغاية قصد حمايتها - وجب عدم التوسع في تفسير النص المتضمن لهذا الاستثناء، بحيث لا يطبق إلا في خصوص ما صدر في شأنه، وفي حدود الهدف الذي قصد المشرع إصابته وبلوغه»<sup>(١)</sup>.

٧- النصوص المتعلقة بتقرير الأثر الرجعي:

ذلك أن الأصل أن يعمل بالقوانين بعد نشرها، إذ لا تكليف إلا بمعلوم، ومن ثم كان تقرير العمل بها قبل ذلك - أي بأثر رجعي - يمثل استثناء من الأصل المشار إليه، ولذلك وجب التقييد في تفسير النص المقرر له بالتفسير الضيق.

ومن هنا، استقر الرأي - وحسبما سبق بيانه - على أنه يشترط للرجعية أن يكون ثمة نص صريح بتقريرها<sup>(٢)</sup>.

---

(١) الطعن رقم [٤٠٧] لسنة ١١ القضائية، جلسة ١٦/١٢/١٩٦٧، السنة [١٣] المبدأ: [٢٨]، الصفحة رقم: ٢٨٤.

• مشار إلى ذلك في مجموعة الخمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، الصفحة رقم: ٢٠٧٥.

(٢) ينظر ما سبق ذكره عند الحديث عن تاريخ نفاذ التشريعات في الباب الرابع من الكتاب الأول من هذا المؤلف، وبوجه خاص، حكم المحكمة الإدارية العليا <

## ٨- تفسير النصوص الضريبية- من حيث الإعفاء والالزام-تفسيرا ضيقا:

النصوص الضريبية هي نصوص مالية من جهة، وهي إما تحمل بعبء  
مالي أو تحمل منه من جهة أخرى.

ومن هنا فلا غرو أن يتقيد في شأنها بالتفسير الضيق إعفاء والزاما.

فقد طرح على بساط البحث أمام الجمعية العمومية لقسمى الفتوى  
والتشريع بمجلس الدولة أمر مدى جواز إعفاء شركة ناشيونال جاز التي  
تعمل في مجال إمداد وتوصيل وتسويق الغاز الطبيعي من ضريبة الدمغة على  
سند من أن الهيئة المصرية العامة للبتترول معفاة من رسوم الدمغة بموجب  
المادة [١] من القانون رقم [٢١٧] لسنة ١٩٨٠م في شأن الغاز الطبيعي،  
والتي تنص على أن:

«تتولى الهيئة المصرية العامة للبتترول أو إحدى شركات القطاع العام  
للبتترول إمداد وتوصيل وتسويق الغاز الطبيعي للمناطق السكنية والمصانع  
ومحطات القوى التي يصدر بتحديد لها قرار من وزير البترول». وأن المادة [٧]  
من ذات القانون تنص على أنه: «مع عدم الإخلال بأية إعفاءات ضريبية أفضل  
مقررة في قانون آخر تعفى الجهة القائمة على إمداد وتوصيل الغاز الطبيعي

---

◀ بمجلس الدولة الذي أوضحت فيه أن القانون الجديد لا يسرى بأثر رجعي على  
الوقائع أو المراكز القانونية التي تقع أو تتم قبل نفاذه إلا بنص صريح يقرر الأثر  
الرجعي.

الطعن رقم [١٢٢٠] لسنة ٨ القضائية، جلسة ١٩/١١/١٩٦٦.

• مجموعة الخمسة عشر عاما، الجزء الثالث، الصفحة رقم: ٢٠٠٧.

المشار إليها في المادة الأولى من الضرائب والرسوم الآتية :

- ١- ... ..
- ٢- رسوم الدمغة بكافة أنواعها ، فيما يتعلق بالقيام بنشاطها .
- ٣- ... ..
- ٤- ... ..
- ٥- «... ..»

وأبى الهيئة المذكورة قد تتحمل بكل أو بعض تلك الرسوم بموجب الاتفاقية المبرمة بينها وبين الشركة المذكورة .

وقد انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى عدم تمتع تلك الشركة بالإعفاء من رسوم الدمغة المقررة فى المادة [٢/٧] من القانون رقم [٢١٧] لسنة ١٩٨٠م فى شأن الغاز الطبيعى . وأسست الجمعية العمومية ببيان ما انتهت إليه فى إفتائها هذا ، على الحجج والأسانيد الآتية :

• «إن الدستور أكد على مبدأ أن إنشاء الضرائب العامة - ومنها ضريبة الدمغة - لا يكون إلا بقانون ، وأن الإعفاء من أدائها لا يكون إلا فى الأحوال المبينة فى القانون .

وقد حدد المشرع فى قانون ضريبة الدمغة رقم [١١١] لسنة ١٩٨٠م الوقائع المنشئة لاستحقاق هذه الضريبة وأنواعها وقيمتها ، وأخرج من نطاق الخضوع لها ما تقرره القوانين الخاصة من الإعفاء منها أو تحديد سعرها أو المتحمل بعبتها على خلاف ما هو منصوص عليه فى قانون ضريبة الدمغة ، وقد قرر المشرع فى المادة السابعة من

قانون الغاز الطبيعي رقم [٢١٧] لسنة ١٩٨٠م إعفاء الجهات القائمة على إمداد وتوصيل وتسويق الغاز الطبيعي للمناطق السكنية والمصانع ومحطات القوى من رسوم الدمغة بكافة أنواعها فيما يتعلق بالقيام بنشاطها، وحدد الجهات المعفاة من هذه الضريبة بأنها الجهات المشار إليها في المادة الأولى من هذا القانون، وهي: الهيئة المصرية العامة للبتترول، أو إحدى شركات القطاع العام للبتترول، ومن ثم فإن الإعفاء من ضريبة الدمغة يكون قاصراً على هذه الجهات المشار إليها في المادة الأولى وحدها، ولا يمتد إلى غيرها من الجهات حتى وإن باشرت ذات النشاط نزولاً على صريح نص المادتين الأولى والسابعة من هذا القانون الخاص الذي يقرر إعفاء من ضريبة الدمغة».

• «شركة ناشيونال جاس المعروض حالتها هي شركة مساهمة منشأة وفقاً لأحكام قانون ضمانات وحوافز الاستثمار الصادر بالقانون رقم [٨] لسنة ١٩٩٧م، وأنها وإن عملت في مجال إمداد وتوصيل وتسويق الغاز الطبيعي للمناطق السكنية والمصانع ومحطات القوى بمحافظة الشرقية، إلا أنها ليست من الجهات التي منحها القانون رقم [٢١٧] لسنة ١٩٨٠م إعفاء من ضريبة الدمغة، ومن ثم فلا تتمتع بهذا الإعفاء».

• «ولا يحتاج في ذلك بما أثارته الهيئة المصرية العامة للبتترول - وهي معفاة قانوناً من هذه الضريبة - دعماً لطلبها بإعفاء الشركة المذكورة من هذه الضريبة بأنها قد تتحمل جزءاً من الأعباء المالية التي تتحملها الشركة بموجب أحكام الاتفاقية المبرمة معها، لأن ذلك مردود بأن مثل هذا الاتفاق يخص طرفيه فقط، ولا يصلح سنداً لمخالفة نصوص أمره

أفصح عنها القانون رقم [٢١٧] لسنة ١٩٨٠م فى شأن الغاز الطبيعي»<sup>(١)</sup>.

والذى نود الإشارة إليه فى هذا الخصوص ، أنه يبين مما انتهت إليه الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع على هذا النحو ، أنها تقيدت بصريح عبارة النص ولم تتوسع فى تفسيره وصولاً إلى بسط الإعفاء المقرر به إلى من لم يشمله بذريعة من أن هذا الإعفاء مآله إلى شخص ورد النص على إعفائه ، هو : الهيئة المصرية العامة للبتروى ، وهذا هو منطق التفسير الضيق .

كما تقيدت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بالتفسير الضيق - كذلك - فى فرض الإلزام بالضريبة ، فقد صدر القانون رقم [٢٤] لسنة ١٩٩٩م بفرض ضريبة مقابل دخول المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهى متضمناً فى المادة الأولى منه مناط استحقاق هذه الضريبة وهو المقابل المادى الذى يحصل من الجمهور نظير الدخول إلى المسارح وغيرها من أماكن الملاهى والعروض والحفلات الترفيهية المبينة فى الجدول المرافق نوعاً وسعراً .

وقد أوضحت الجمعية العمومية أنه :

« بهذا المقابل ، تتحدد الواقعة المنشئة لضريبة الملاهى ، وبه يقوم الالتزام قانوناً بأداء هذه الضريبة ، ولا تبرأ ذمة مستغلى الأماكن والعروض والحفلات الخاضعة لأحكام هذا القانون إلا بالأداء أو الإعفاء ، وفقاً لأحكام القانون .

ويحسب سعر الضريبة فى كل دخول طبقاً لحكم المادة الرابعة من

---

(١) الفتوى رقم : [٢٩٩] بتاريخ ٣٠/٤/٢٠٠٣م ، الملف رقم : [٦١٢/٢/٣٧] .

القانون المشار إليه على أساس المقابل المحدد له، فالمقابل المادى هو الوعاء الضريبي الذى يتم على أساسه حساب سعر الضريبة، واستثنى المشرع من ذلك التذاكر المنخفضة، وقيمة الاشتراكات، حيث تستحق الضريبة عليها كاملة خلافا للأصل العام».

وقد خلصت الجمعية العمومية إلى أنه:

«متى كان ذلك واذ تفرض وتحسب هذه الضريبة على أساس المقابل المادى الذى يحصل نظير دخول المسارح وغيرها من الأماكن والعروض والحفلات الخاضعة لهذا القانون، فإن من مقتضى ذلك ولازمه عدم خضوع الدعوات المجانية لضريبة الملاهى لانتفاء مناط استحقاق فرضها وهو مقابل الدخول».

ومما يؤكد هذا الإفتاء، أن المشرع، وعلى عكس ما كان مقرراً بالمادة الرابعة من القانون رقم [٢١١] لسنة ١٩٥١م، الملقى، أغفل النص على الدعوات المجانية كأحد أوعية فرض هذه الضريبة بالمادة الرابعة من القانون الجديد رقم [٢٤] لسنة ١٩٩٩م وحسبه فى ذلك التذاكر المنخفضة وقيمة الاشتراكات.

ومسلك المشرع فى هذا الصدد يتسق مع ما تبناه من الاعتداد بمقابل الدخول، وليس مطلق الدخول - كما كان الحال فى القانون القديم - كمناط لفرض واستحقاق ضريبة الملاهى.

ولو قصد المشرع إخضاع الدعوات المجانية لضريبة الملاهى لما أعوزه النص على ذلك صراحة، وفى سكوته ما يكفى لوجوب الإلتزام بنصوص القانون وحسب، فلا يجوز الخروج عليها باستعارة أحكام لا تتسع لها عباراته،

بل يتضمن إضافة واستحداثاً إلى هذه الأحكام بما يعتبر من قبيل التشريع المبتدأ وهو ما لا يجوز سيما في مجال الضرائب التي تخضع لقواعد التفسير الضيق، فلا يتوسع في تفسيرها أو يقاس عليها.

لذلك، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى: عدم خضوع الدعوات المجانية لضريبة الملاهي المقررة بالقانون رقم [٢٤] لسنة ١٩٩٩م بفرض ضريبة على مقابل دخول المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهي<sup>(١)</sup>.

#### ٩ - النصوص التي تقوم على الافتراض:

الأصل في سن النصوص التشريعية - كما سبق ذكره - أنها تقوم على الحقيقة، وأن المشرع لا يلجأ إلى الافتراض إلا للضرورة كما هو الحال بالنسبة للحيل القانونية.

ولذلك، فلا غرو أن يذهب البعض إلى أنه ينبغي عدم التوسع في تفسير النصوص التي تقوم على الافتراض، بحيث لا يتجاوز الافتراض الغرض المقصود من تقريره<sup>(٢)</sup>.

---

١ > الفتوى رقم: [٨٤٢] بتاريخ ٧/١٠/٢٠٠٢م، جلسة ٢٠٠٢/٩/٥، الملف رقم [٦٠٥/٢/٣٧].

٢ > الدكتور توفيق حسن فرج: «المدخل للعلوم القانونية»، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٨، الصفحة رقم: ١٧٣.

نقلاً عن:

الدكتور عبد القادر الشخلى، «فن الصياغة القانونية تشريعاً وفقهاً وقضاءً»، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الصفحة رقم: ٣٥.

## ١٠- تفسير النصوص المتعلقة بالكفالة:

من المستقر عليه، أن الكفالة تفسر تفسيراً ضيقاً، وذلك حماية للكفيل الذى كثيراً ما يتورط فى الكفالة<sup>(١)</sup>، حيث يتحمل بموجب الكفالة بالتزام يتحمل به أصلاً غيره.

## ١١- تفسير النصوص الاستثنائية بوجه عام تفسيراً ضيقاً:

فى ختام بحثنا فى التفسير الضيق، تجدر الإشارة إلى مبدأ أصولى فى تفسير النصوص، وهو أن كل نص يتضمن استثناء من أصل ينبغى التقييد فى تفسيره بالتفسير الضيق، فلا يقاس عليه ولا يتوسع فى تفسيره.

ولذلك، فلا غرو أن خلصت المحكمة الإدارية العليا إلى أن الاستثناءات التى أوردها المشرع على الحظر المفروض على البناء على الأراضى الزراعية يتعين أن تفسر تفسيراً ضيقاً، فلا يتوسع فيها أو يقاس عليها<sup>(٢)</sup>.

وكان هذا ما أعملته المحكمة - كذلك - بالنسبة لقواعد الرأفة، حيث رأت المحكمة فيها قواعد استثنائية، باعتبار أن الجامعات استتتها وصارت عرقاً جامعياً لإقالة الطالب المعرض للرسوب من عثرته، وذلك على خلاف الأصل المقرر من أن قدرة الطالب العلمية ودرجته بين أقرانه من الطلاب فى ذات السنة والمرحلة بذات الكلية - تحدد فى ضوء ما يحصل عليه من درجات عن إجابته

---

(١) الدكتور السنهورى، «الوسيط»، الجزء العاشر، دار إحياء التراث العربى، بيروت، الصفحة رقم: ٨٥، ورقم: ٨٦.

(٢) الطعن رقم [٢٣٦٨] لسنة ٣٤ القضائية، جلسة ٤ من يوليو سنة ٢٠٠٤، السنة ٤٩، المبدأ رقم: [١٠٧]، الصفحة رقم: ٨٥٣.



الفعلية في الامتحان الذي يعقد لهذا الغرض لقياس مستواه العلمي<sup>(١)</sup>.

كما سبق لقسم التشريع بمجلس الدولة أن أوضح أن:

«السلطة القضائية هي صاحبة الولاية في الفصل في المنازعات حسب

الأصل».

ولم يستثن الدستور من ذلك سوى حالة واحدة، حين أباح في الفصل

الخاص بالقوات المسلحة إنشاء القضاء العسكري، بأن نص في المادة [١٨٣] على أن:

«ينظم القانون القضاء العسكري، ويبين اختصاصاته في حدود المبادئ

الواردة في الدستور».

بينما أورد النص على الشرطة في الفصل الثامن من ذات الباب في

المادة [١٨٤]، والتي تنص على أن: «الشرطة هيئة مدنية نظامية...». ولم ينص على إنشاء قضاء عسكري مواز للقضاء العسكري المختص بالنسبة للقوات المسلحة، ولو أراد المشرع الدستوري ذلك لنص عليه.

ومن ثم، فإن نص المادة [١٨٣] من الدستور، هو نص استثنائي جاء

على خلاف الأصل، وبالتالي فلا يصح التوسع فيه أو القياس عليه أو الاستنتاج منه».

وترتيباً على ذلك، خلص القسم إلى أنه:

---

(١) الطعن رقم [١٥١٨] لسنة ٥٠ القضائية، جلسة ٢٠٠٤/٥/٥، السنة ٤٩، المبدأ رقم: [٨١]، الصفحة رقم: ٦٥٢.

«لا يتأتى للمشرع التزاماً بالدستور، إسناد ولاية القضاء فى المسائل الجنائية لغير السلطة القضائية أو القضاء العسكرى، وتبعاً لذلك، فإن تفسير حكمى المادتين [٩٩]، [١٠٠] من قانون هيئة الشرطة على أنه يجوز لهيئة الشرطة أن تنشئ سلطة قضائية عسكرية إنما تعلق به شبهة قوية تسقط حكمى هاتين المادتين فى حومة المخالفة الدستورية.

ولما كانت عبارة كل من المادتين [٩٩]، [١٠٠] من القانون المذكور ينحصر مفادها على النحو الوارد بالبند «رابعاً»، والذي ينسجم مع أحكام الدستور ويدور فى فلكه دون خروج عليه أو مخالفة له، وبحسبان أن إعمال النص خير من إهماله، لذلك يتعين التزام هذا المقاد وإعمال حكمه.

ومن ثم خلص القسم إلى أن:

«ما ورد بمذكرة الإدارة العامة للشئون القانونية بوزارة الداخلية من إسباغ وصف السلطة القضائية العسكرية لهيئة الشرطة - على القضاء العسكرى اخاص بها فى مفهومها - ليس له سند من الدستور أو القانون، بل هو أمر غير جائز طبقاً لنص المادة [١٦٧] من الدستور، التى تنظم السلطة القضائية بمفهومها المتعارف عليه على نحو ما سلف بيانه»<sup>(١)</sup>.

ومن هنا، فإن المستقر عليه أن الاستثناء لا يقاس عليه، ولا يتوسع فى تفسيره. وسوف نرى - إن شاء الله - تعالى - أنه لا استثناء من الأصل بغير نص يجيزه.

---

(١) الملف رقم: [٣٢] لسنة ٢٠٠٢ م.

• مجموعة المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية خلال العام القضائى [٢٠٠٣/٢٠٠٢]، الجزء الثالث، المبدأ رقم: [١١]، الصفحة رقم: ١١٥.

والقاعدة- كذلك- هي حصر الاستثناء في حدود ما ورد النص عليه والالتزام في تفسيره بالتفسير الضيق بما مؤداه عدم القياس عليه.

ولهذه القاعدة أهمية بالغة في تفسير النصوص لاستخلاص إرادة المشرع منها ولوضعها موضع التطبيق.

وقد وجدت هذه القاعدة تطبيقها في قضاء مبكر للمحكمة الإدارية العليا، حيث كان المشرع في القانون رقم [٣١] لسنة ١٩٦٣م- للحكمة التي بينها المذكورة الإيضاحية لهذا القانون- يضمن على طائفة من القرارات الإدارية التي تصدر في شأن الموظفين العموميين- وهي تلك التي يصدرها رئيس الجمهورية بمقتضى السلطة المخولة له بالقانون بإحالة هؤلاء الموظفين إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم عن غير الطريق التأديبي- حصانة عدم الخضوع لرقابة القضاء، باعتباره إياها من قبيل أعمال السيادة بحيث تخرج من ولاية مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري، فلا يختص بالنظر في الطلبات المتعلقة بها وذلك لتحقيق الحكمة المتقدمة فيها باعتبار الوظيفة العامة جزءاً غير منفصل عن التخطيط الشامل الذي آلت الحكومة على نفسها تحقيقه، والذي يدخل فيما يتاوله إصلاح الأجهزة القائمة على إدارة المرافق العامة وحسن اختيار العاملين فيها، وقد كان من مؤدى ذلك كف ولاية مجلس الدولة القضائية عن أن تمتد إلى هذا الدرب من القرارات التي لا تخرج من حيث طبيعتها عن كونها قرارات إدارية.

وكانت قد صدرت في الماضي بعض الأوامر الملكية والمراسيم وقرارات مجلس الوزراء بفصل الموظفين بغير الطريق التأديبي، وعند الطعن فيها، ذهبت الحكومة في دفاعها إلى تمتع هذه الأوامر والمراسيم والقرارات بالحماية التي قررها القانون رقم [٣١] لسنة ١٩٦٣م المشار إليه لقرارات رئيس الجمهورية

التي تصدر عن رئيس الجمهورية بإحالة الموظفين إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم عن غير الطريق التأديبي، ولا سيما أن القانون رقم [٣١١] لسنة ١٩٥٣م كان ينص على استبدال لفظ «جمهوري»، بلفظ «ملكى» في التشريعات القائمة، كما أن المادة الأولى من القانون رقم [٢٨٣] لسنة ١٩٥٦م كانت تنص على أن يستبدل بعبارتي «رئيس مجلس الوزراء»، «مجلس الوزراء» في جميع القوانين وغيرها من التشريعات القائمة عبارة «رئيس الجمهورية».

ولم يصمد دفاع الحكومة في مواجهة مقتضى أعمال قاعدة حصر الاستثناء فيما ورد النص عليه، وعدم التوسع في تفسيره. فقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا أنه:

«يبين من القانون رقم [٣١] لسنة ١٩٦٣م ومن مذكرته الإيضاحية أن المشرع لم يخلع وصف أعمال السيادة على قرارات الفصل عن غير الطريق التأديبي أيًا كانت السلطة التي تصدرها، وإنما خص بهذا الوصف القانوني القرارات التي ينشئها رئيس الجمهورية ذاته لا القرارات التي ينشئها غيره. ولم يكن ذلك من المشرع من غير قصد، وإنما كان لحكمة مقصودة قدرها، وبينها، وأسندها إلى ظروف الأحوال والملابسات والضمانات والأوضاع القائمة وقت إصداره القانون المذكور.

كما يبين أن تخصيص المشرع للقرارات التي ينشئها رئيس الجمهورية بالوصف القانوني المذكور هو استثناء من الأصل، إذ أن القرارات المذكورة لا تخرج في الأصل من حيث طبيعتها عن كونها قرارات إدارية.

ومتى كان الأمر كذلك، فإنه لا يجوز أن يسرى الحكم الذي شرعه

القانون سالف الذكر على الأوامر الملكية والمراسيم وقرارات مجلس الوزراء التي صدرت في الماضي، بفصل الموظفين عن غير الطريق التأديبي. ذلك أنها قرارات لم ينشئها رئيس الجمهورية. والقانون المشار إليه إنما حصن القرارات التي ينشئها رئيس الجمهورية.

وإذا صح أن سلطة مجلس الوزراء في فصل الموظفين عن غير الطريق التأديبي كانت في الماضي نظيرة من الناحية الدستورية لسلطة رئيس الجمهورية في هذا الشأن في الوقت الراهن، فإن هذا التماثل بين السلطتين لا يستتبع مطلقاً سريان حكم القانون المبين آنفاً على الأوامر الملكية والمراسيم وقرارات مجلس الوزراء التي صدرت في الماضي بفصل الموظفين عن غير الطريق التأديبي، ذلك أن حكم القانون المشار إليه ليس تطبيقاً لقاعدة عامة، وإنما هو استثناء من الأصل، والاستثناء لا يسمح بالتوسع في التفسير ولا يقبل القياس<sup>(١)</sup>.

ومن جواهر الكلم في هذا الخصوص، قول محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة المصري - في أحد بواكير أحكامها - أنه: «من المعلوم أن ما جاء على خلاف القياس لا يقاس عليه، والاستثناء لا يقاس عليه، ولا يجوز التوسع في تفسيره، والقياس على استثناء هو إضافة لاستثناء آخر»<sup>(٢)</sup>.

---

(١) الطعن رقم: [١٥٨٥] لسنة ٧ القضائية، جلسة ١٩٦٤/٢/٨ م  
(٢) حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم [٤٤٠] لسنة ٣ القضائية، جلسة ١٢ أبريل سنة ١٩٥٠.

ومشار إلى ذلك في:

• مجموعة المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية  
لقسم التشريع بمجلس الدولة في العام القضائي [٢٠٠١/٢٠٠٢]، الجزء الأول، الصفحة رقم: ٤٣.

## الفصل الثاني أصول التفسير

### تهيد وتقسيم:

غاية التفسير - كما سبق ذكره - تجلية ما يكون قد ران على النص من غموض، بحثاً عن الإرادة الحقيقية للمشرع. وأول طريق لاستجلاء هذه الإرادة هو البحث في عبارات النص، ثم البحث عن هذه الإرادة من خلال الاستعانة بوسائل خارجية خارج عبارة النص، مما يمكن لنا معه القول بأن للتفسير طريقين.

وثمة حد فاصل بين سلطة سن القاعدة القانونية، وسلطة تفسيرها. فالتفسير حدود وضوابط ينبغى التقيد بها، حتى لا يتعد المفسر حدود سلطته فيتجاوز المجال المحدد للتفسير إلى مجال التشريع.

ومن ثم كان حتماً مقضياً على كل من يحمل على كاهله مهمة التفسير أن يحاط علماً بتلك الضوابط، فلكى يكون التفسير معبراً عن إرادة المشرع الحقيقية، ويكون الحكم الذى توصل إليه المفسر بالتفسير هو عين ما أراده المشرع دونما تجاوز أو خروج مما يتعد به المفسر حدود وظيفته، ينبغى على المفسر أن يتبع فى تفسيره القواعد الأصولية فى تفسير النصوص، مما يقتضى

من المفسر أن يكون قد أحاط بهذه القواعد علماً<sup>(١)</sup>.

فالمفسر يجد ضالته في الوقوف على إرادة المشرع، وإرادة المشرع يعبر عنها فيما أورده من عبارات وألفاظ في النصوص الصادرة عنه. ومن ثم كان لزاماً على المفسر أن ينشد ضالته في تلك العبارات والمعاني، فينظر في الألفاظ والعبارات ومعانيها<sup>(٢)</sup>.

ويعين المفسر على أداء مهمته تلك - من دون خروج - أن يكون ملماً بالقواعد الأصولية في التفسير التي تضمنها علم أصول الفقه.

كما يأخذ بيد المفسر الوقوف على المبادئ التي تضمنتها أحكام جهات القضاء، وفتاوى جهات الفتيا في هذا الشأن، وهو ما سيأتي إن شاء الله - تعالى - بحثنا في هذا الفصل حافلاً به.

---

(١) ينظر في تفصيلات ذلك:

- الدكتور محمد صبرى السعد، مرجع سابق.
- الدكتور سليمان مرقس، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٢٨ وما بعدها.

وكذلك ما سيأتي في المبحثين - الأول ولثاني - من هذا الفصل.

(٢) إن الأصل في تفسير النصوص القانونية وتفهم مدلولها أن تحمل ألفاظها على ما يقضى به الإصلاح والعرف القانونيان، لأن الأصل أيضاً أن المشرع في صياغته للنصوص القانونية يستعمل الألفاظ في معانيها القانونية الخاصة، لا بمعانيها اللغوية العامة، وذلك كله ما لم يقم دليل من النص على أن المشرع استهدف بلفظ ما معناه اللغوي لا معناه القانوني.

- حكم المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة في الطعن رقم: [٣٦٨] لسنة [١٣ القضائية] جلسة ١١/٤/١٩٧٠، السنة الخامسة عشرة، المبدأ: [٤٤]، الصفحة رقم: ٢٧٦.

وئمة تساؤل يثار فى هذا الخصوص ، يدور حول مدى تأثير التفسير بتغير الواقع العملى ، وهو ما لا ينبغى لنا أن نغفل بخته فى هذا المؤلف .

وعلى ذلك ، فإننا سنتناول ما تقدم بالبحث فى المباحث الثلاثة الآتية :

**المبحث الأول:** طريقا التفسير .

**المبحث الثانى:** الأصول الفقهيّة التفسيرية .

**المبحث الثالث:** أثر الواقع العملى على التفسير .



## المبحث الأول طريقا التفسير

---

غاية التفسير - كما سبق القول - هي استجلاء إرادة المشرع .  
وقد يتم ذلك من خلال البحث في ألفاظ النص وعباراته ، وقد لا تعين  
الألفاظ والعبارات على الكشف عن إرادة المشرع ، ومن ثم يضطر المفسر إلى  
البحث عن هذه الإرادة بوسائل خارج عبارات النص .  
ولذلك ، فلا غرو أن يقال أن للتفسير طريقين :

الأول : التفسير اللغوي .

الثاني : التفسير المنطقي أو الغائي<sup>(١)</sup> .

وقد أدلى القضاء والإفتاء بدلوه وأرسي العديد من المبادئ في هذا  
الشأن .

وبناء عليه ، فقد رأينا أن نعرض للتفسير اللغوي ومبادئه في المطلب  
الأول من هذا المبحث .

ثم التفسير الغائي - أو المنطقي - ومبادئه في المطلب الثاني والأخير من  
هذا المبحث .

---

(١) الدكتور حسن ربيع ، مرجع سابق ، الصفحة رقم : ٥٦ .

## المطلب الأول التفسير اللغوي

### ١- المقصود بالتفسير اللغوي:

يقوم هذا التفسير على البحث في عبارات النص لاستخلاص الحكم منها، أى استجلاء إرادة المشرع من خلال عبارات النص وألفاظه.

ومن أوضح صور التفسير اللغوي، ما خلصت إليه المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة بشأن ما تنص عليه المادة [١١٠] من الدستور، والمتعلقة بإجراءات سن القوانين، من أنه:

«... إذا أدخل المجلس الوطنى الاتحادى تعديلاً على مشروع القانون، ولم يكن هذا التعديل مقبولاً لدى رئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى، أو إذا رفض المجلس الوطنى الاتحادى المشروع، فلرئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى أن يعيده إلى المجلس الوطنى الاتحادى، فإذا أجرى المجلس الوطنى الاتحادى فى ذلك أى تعديل لم يكن مقبولاً لدى رئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى أو رأى المجلس الوطنى الاتحادى رفض المشروع، كان لرئيس الاتحاد أن يصدر القانون بعد مصادقة المجلس الأعلى عليه، حيث أوضحت المحكمة أن الأصل عدم صرف اللفظ عن ظاهره ما لم يقم دليل يقتضى صرفه عن ذلك وإرادة معنى آخر منه».

وأضافت المحكمة:

«إن الأمر يقتضى البحث عن المعنى اللغوى للفظ اللام فى عبارة لرئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى أن يعيده إلى المجلس الوطنى الاتحادى). وأن لفظ (اللام) إذا دخلت على الاسم تفيد - بحسب الأصل - الملك والاستحقاق، وقد تستعمل بمعنى حروف الجر (من)، (إلى)، (على)»<sup>(١)</sup>.

واستظهرت المحكمة أنه:

«يبين من استعراض نصوص الدستور التى استعمل فيها المشرع لفظ اللام أنه يعنى الملك وليس أى معنى مغاير، والأمثلة على ذلك منها ما نصت عليه المادة [٢/٨٠] من أن: «لرئيس الاتحاد أن ينيب عنه فى المجلس الوطنى نائبه أو رئيس مجلس وزراء الاتحاد».

والمادة [١١٣] من أن:

«إذا حدث فيما بين أدوار انعقاد المجلس الأعلى ما يوجب الإسراع على إصدار قوانين اتحادية لا تحتل التأخير، فلرئيس الاتحاد ومجلس الوزراء مجتمعين إصدار ما يلزم منها...».

والمادة [١١٥] من أن:

«للمجلس الأعلى أن يفوض رئيس الاتحاد ومجلس الوزراء مجتمعين فى إصدار ما يقتضى الأمر إصداره فى غيبة المجلس الأعلى من المراسيم...».

والمادة [٢/١٤١] من أن:

---

(١) ينظر فى تفصيلات استعمال حرف اللام: المستشار حسن الحفناوى، «من أسرار اللغة العربية»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٥٢ وما بعدها.

«للمجلس الأعلى للدفاع أن يدعو لحضور جلساته من يرى دعوتهم من المستشارين والخبراء العسكريين وغيرهم...».

والمادة [٢/١٤٣] من أن:

«وللمجلس الأعلى أن يستعين بالقوات المسلحة المحلية التابعة لإحدى الإمارات...».

واستظهرت المحكمة، التمييز بين تخويل الحق أو السلطة. وفرض الواجب أو الإلزام من خلال المغايرة في الأسلوب والعبارات.

وأوردت المحكمة في هذا الصدد قولها:

«على العكس من ذلك، فإن المشرع الدستوري حين يريد أن يسوق النص على معنى التحميم والوجوب فإنه يستعمل لفظ (على).

من ذلك ما نصت عليه المادة [٦٣] من أنه:

«على أعضاء مجلس الوزراء أن يستهدفوا بسلوكهم مصالح الاتحاد...».

والمادة [٣/٨٠] من أنه:

«على المجلس الوطني الاتحادي أن يختار لجنة من بين أعضائه لإعداد مشروع الرد على خطاب الافتتاح...».

والمادة [١٢٤] من أنه:

«على السلطات الاتحادية المختصة (ومن بينها المجلس الأعلى للاتحاد ورئيس الاتحاد) قبل إبرام أية معاهدة أو اتفاقية دولية يمكن أن تمس المركز الخاص بإحدى الإمارات استطلاع رأي هذه الإمارة مسبقاً...».

وأضافت المحكمة:

«وقد يجى الطلب اللازم بصيغة الفعل المضارع فى مثل ما نصت عليه المادة [٥٤] من أن: «يباشر رئيس الاتحاد الاختصاصات التالية...» التى عدتها».

والمادة [٧٩] من أن:

«تكون دعوة المجلس الوطنى الاتحادى للانعقاد وفض الدورة بمرسوم يصدره رئيس الاتحاد بموافقة مجلس وزراء الاتحاد».

والمادة [٧٨] من أن:

«يدعورئيس الاتحاد المجلس الوطنى الاتحادى لعقد دورته العادية الأولى فى ظرف مدة لا تجاوز ستين يوماً من تاريخ العمل بهذا الدستور...».

والمادة [١/٨٠] من أن:

«يفتتح رئيس الاتحاد الدور العادى السنوى للمجلس ويلقى فيه خطاباً...».

والمادة [١٤٠] من أن:

«يكون إعلان قيام الحرب الدفاعية بمرسوم يصدره رئيس الاتحاد بعد مصادقة المجلس الأعلى عليه».

وخلصت المحكمة من ذلك إلى أنه:

«يبين مما تقدم، ومن استقراء النصوص الدستورية ومقارنتها ببعضها البعض، وتعرف مراميها عن طريق الاستنباط اللفظى من عباراتها، أن المشرع لم يستعمل لفظ (اللام) فى أى موضع من الدستور بمعنى (على) أى بمعنى

الوجوب والتحتيم، وإنما كان يستعمله بمعنى (الملك)، وأنه حين يريد سوق النص على معنى الوجوب سواء بالنسبة إلى رئيس الدولة أو السلطات الاتحادية الأخرى، كان يعبر عن ذلك إما بلفظ (على)، وإما بصيغة المضارع كما سبق القول.

ومن ثم فإن استعمال لفظ (اللام) بمعناها اللغوي في عبارة «لرئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى أن يعيده إلى المجلس الوطنى الاتحادى»، يفيد أن إعادة حق يملكه رئيس الدولة والمجلس الأعلى للاتحاد، وليس واجباً لازماً على أى منهما، وهذا هو المعنى المستفاد أصالة من سياق النص، لأن المشرع لم يقيد استعمال هذا الحق بأى قيد زمنى - كما فعلت بعض الدساتير الأخرى - ولم يقرنه ببيان الحكم الدستورى الذى يجرى التوسل به للتغلب على عدم الإعادة، كما أن سلطة التشريع تتمركز أساساً وفق أحكام الدستور المؤقت للاتحاد فى موافقة رئيس الدولة والمجلس الأعلى للاتحاد على التشريع وكافة ما قد يدخل عليه من تعديلات، وحقهما فى هذا الخصوص حق تصديق بالمعنى الكامل وليس مجرد اعتراض توقيفى»<sup>(١)</sup>.

ورقت المحكمة على هذا الاستدلال نتيجته المنطقية بقولها:

«لما كان ذلك، فإن طلب إعادة النظر فى مشروع القانون هو رخصة تشريعية يملكها رئيس الاتحاد والمجلس الأعلى، لهما أن يستعملها، ولهما ألا يستعملها، فلكل منهما أن يلجأ إليه لكى يستلقت نظر أعضاء المجلس الوطنى

---

(١) ينظر فى تفصيلات ذلك: ما سبق ذكره فى الباب الأول من الكتاب الأول من هذا المؤلف.

الاتحادى إلى بعض نواح فى المشروع، ربما تكون قد خفيت عليهم، ويصرهم بما قد يترتب على ذلك الرفض، أو تلك التعديلات من آثار وانعكاسات داخلية وخارجية.

ولهما ألا يلدجا إليه إذا رأيا من الصالح العام - لاعتبارات يقدرانها - عدم ملاءمة إصدار القانون سواء من الناحية العملية، أو السياسية، أو الاجتماعية، أو غيرها.

واتباعاً لهذا النهج فى استخلاص الحكم من عبارات النص وألفاظه، خلصت المحكمة إلى ضرورة إعادة مشروع القانون إلى المجلس الوطنى الاتحادى إذا رأى السير فى إصداره، باعتبار هذه الخطوة إحدى مراحل عملية سن التشريعات حسبما تفيد به عبارات نص الدستور.

وعبرت المحكمة عن هذا المعنى بقولها:

«بيد أن الحق فى طلب إعادة النظر يتقيد بوجوب استعماله إذا ما أراد رئيس الاتحاد أن يصدر القانون متخطياً اعتراضات المجلس الوطنى الاتحادى على مشروع القانون، لأن طلب إعادة النظر يكون فى هذه الحالة جزءاً من العملية التشريعية التى لا يستقيم القانون بغيرها.

وهذا المفهوم يؤكد عجز الفقرة الأولى من البند الثالث من المادة [١١٠] التى تدل على أن المشرع رأى أن يكون إصدار القانون مسبقاً باستنفاد مرحلة إعادة النظر من جانب المجلس الوطنى الاتحادى - فهو حق جعله الشارع مرتبطاً بسببه - والحق لا يوجد قبل نشوء سببه<sup>(١)</sup>.

(١) جاء نص هذا البند بفقرتيه: الأولى والثانية على النحو الآتى: «إذا أدخل المجلس >

وإذا كان المشرع قد رأى تقييد الحق في إصدار القانون بقيد إعادة النظر، كما يدل على ذلك الشق الثاني من النص، فإن مفهوم ذلك أنه رأى انتفاء الحق في إصداره قبل أن تتم مرحلة إعادة النظر، ودل على ذلك أن عبارة: (لرئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى أن يعيد مشروع القانون إلى المجلس الوطني الاتحادي)، وهي العبارات التي وردت في الشطر الأول، لا يتسع مدلولها لاستنباط أن لأيهما الحق في إصدار القانون قبل هذه الإعادة.

والقول بغير ذلك يؤدي إلى تعارض النص مع ذاته وهو غير متصور لأن النص الواحد لا يصح أن تكون له دلالتان متغايرتان ولا يستقيم إلا على حكم واحد، ولا يمنع من ذلك أن تكون مشاركة المجلس الوطني الاتحادي في وضع التشريع إنما هي مجرد المشاورة واستطلاع الرأي، لأن المشاورة بحكم الدستور مرحلة لازمة لإصدار التشريع، فضلاً عن أن الحكمة التي توخاها الدستور هي أعمال الرؤية وإعادة التمحيص والدراسة والعمل على تذييل عوامل الاختلاف بين الحكومة والمجلس الوطني الاتحادي واجتماع الكلمة على وحدة الحق والصواب».

ثم أوضحت المحكمة حدود سلطة المجلس الوطني الاتحادي وسلطة رئيس الاتحاد في إصدار القانون بعد مصادقة المجلس الأعلى للاتحاد بقولها: «متى أعيد

---

◀ الوطني الاتحادي تعديلاً على مشروع القانون، ولم يكن هذا التعديل مقبولاً لدى رئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى، أو إذا رفض المجلس الوطني الاتحادي المشروع، فإن لرئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى أن يعيده إلى المجلس الوطني الاتحادي، فإذا أجرى المجلس الوطني الاتحادي في ذلك أي تعديل لم يكن مقبولاً لدى رئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى أو رأى المجلس الوطني الاتحادي رفض المشروع، كان لرئيس الاتحاد أن يصدر القانون بعد مصادقة المجلس الأعلى عليه».



المشروع إلى المجلس الوطني الاتحادي التزم بمناقشته وإعادة النظر فيه على ضوء الاعتبارات التي ارتأها رئيس الاتحاد أو المجلس الأعلى. كما يتعين انتظار رأي المجلس الوطني الاتحادي قبل إصدار القانون، لأن المشاركة تقتضى بطبيعتها انتظار رأي الطرف الآخر.

فإذا تمسك المجلس الوطني الاتحادي برأيه السابق، وأجرى أى تعديل فى المشروع أو رأى رفضه، كان من حق رئيس الاتحاد إصدار القانون بصورته الأولى، وعلى غير رأى المجلس الوطني الاتحادي، وذلك بعد مصادقة المجلس الأعلى للاتحاد وفقاً للمادة [١١٠/٣أ] من الدستور»<sup>(١)</sup>.

وقد اتجهت المحكمة الإدارية العليا صوب ذلك عند تفسيرها لنص المادة [٩٨] من قانون الرى والصرف الصادر بالقانون رقم [١٢] لسنة ١٩٨٤ على أن:

«لمهندس الرى المختص عند وقوع تعدد على منافع الرى والصرف أن يكلف من استفاد من هذا التعدد بإعادة الشئ لأصله فى ميعاد يحدده، والاقام بذلك على نفقته، ويتم إخطار المستفيد بخطاب مسجل، وفى الحالات العاجلة بإشارة تبلغ عن طريق مركز الشرطة المختص، واثبات هذه الإجراءات فى محضر المخالفة الذى يحرره مهندس الرى.

---

(١) يراجع: القرار الصادر فى الطلب رقم [١] لسنة ٢ القضائية، جلسة ١٤/٤/١٩٧٤.

• مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الدستورية منذ إنشاء المحكمة وحتى ١٩٩٠، المبدأ رقم: [٢]، الصفحة رقم: ١٣.

فإذا لم يتم الاستفيد بإعادة الشيء لأصله في الموعد المحدد يكون لمدير عام الرى المختص إصدار قرار بإزالة التعدى إدارياً...» .

فقد استظهرت المحكمة أنه يستفاد من سياق هذا النص أن مهندس الرى بالخيار. إما بإنذار المخالف لإزالة أسباب المخالفة على نفقته. أو باستصدار قرار بإزالتها بالطريق الإدارى خاصة فى الحالات العاجلة<sup>(١)</sup>.

كما عملت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة قاعدة: أن حرف العطف (أو) يفيد التخيير الذى يقتضى المغايرة بين المعطوف عليه والمعطوف، بمناسبة تصديها لتفسير ما تضمنه القانون رقم [٣٩٤] لسنة ١٩٥٤م، من إعفاء طوائف معينة من أفراد المجتمع وبأوصافهم. لدواعى تتفق والصالح العام والنظام. من الحصول على ترخيص عند حيازة أو إحراز الأسلحة النارية المبينة بالجدول رقم [٢] وبالقسم الأول من الجدول رقم [٣]، حيث أوضحت أن مفاد هذا النص. حسبما يبين من إطلاق عبارته وشمولها. أن كل موظفى الحكومة الموجودين بالخدمة وغيرهم من العاملين بالهيئات العامة المعينين بقرارات جمهورية أو بمراسيم أو العاملين الذين يشغلون وظيفة من الدرجة الأولى يعفون من الحصول على الترخيص المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون الأسلحة والذخائر المشار إليه.

وبركيزة مما يفيد حرف العطف (أو) من التخيير الذى يقتضى المغايرة بين المعطوف عليه والمعطوف، خلصت الجمعية العمومية إلى أن مقتضى ذلك

---

(١) الطعن رقم [٣١١٦] لسنة ٤٥ القضائية، جلسة ٢٣/٦/٢٠٠٤، السنة [٤٩]، المبدأ رقم: [٩٩]، الصفحة رقم: ٧٩٧.

المغايرة بين المعينين بقرارات جمهورية - أو بمراسيم - أياً كانت الدرجة المعينين عليها، وبين المعينين في الدرجة الأولى ومن يماثلهم في الكادرات الخاصة<sup>(١)</sup>.

تطبيق مهم في التفسير اللغوي؛

الفارق بين « لكل من المدعين » و « للمدعين ».

أثير البحث في هذا الأمر بمناسبة حكم كان منطوقه: « حكمت المحكمة بالزام الجامعة المدعى عليها بأن تؤدي إلى كل من المدعين تعويضاً مقداره خمسة عشر ألف جنيه... ».

حيث ذهب رأى إلى أن مبلغ الخمسة عشر ألف جنيه يقسم بين المدعين.

في حين ذهب رأى آخر إلى أن كلاً من المدعين يستحق - نزولاً على ما قضى به منطوق الحكم - مبلغ خمسة عشر ألف جنيه.

ولا غرو أن كتبت الغلبة لهذا الرأى الأخير. فإله تعالى يقول: ﴿وَلِأَبْوَيْهِ

لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ﴾<sup>(٢)</sup>، ولم يقل أحد إن الأبوين

---

(١) الفتوى رقم: [٦٦٢] بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠٠٠م، جلسة ١٨/١٠/٢٠٠٠م، الملف رقم: [٩٨/١/٥٨].

(٢) سورة النساء، من الآية رقم: [١١]، وتامها: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِن بَعْدِ وَصِيَّةِ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينِ آبَائِكُمْ وَأَبْنَاؤِكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾.

يشتركان في السدس . وعندما أراد الله - سبحانه وتعالى - الاشتراك بين البنيتين أو البنات - في الثلثين ، لم يستعمل تعبير « لكل من » ، وإنما قال تعالى : « فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ »<sup>(١)</sup> .

ولذلك ، كان من الممكن أن يكون للرأى الأول وجهته ، لو أن الحكم قضى فى منطوقه بالآتى :

« حكمت المحكمة بالزام الجامعة بأن تؤدى إلى المدعين - أو للمدعين - تعويضاً مقداره خمسة عشر ألف جنيه » .

## ٢ - العمل بمدلولات:

يجب العمل عند تفسير النص بما يفهم من عباراته أو إشارته أو دلالته ، أو اقتضائه ؛ لأن كل ما يفهم من النص بطريق من هذه الطرق الأربعة هو من مدلولات أو مفهومات النص .

« وإذا تعارض معنى مفهوم بطريق من هذه الطرق ، ومعنى آخر مفهوم بطريق آخر ، رجح المفهوم من العبارة على المفهوم من الإشارة ، ورجح المفهوم من أحدهما على المفهوم من الدلالة »<sup>(٢)</sup> .

(١) سورة النساء ، من الآية رقم : [١١] .

(٢) هذه القاعدة يعمل بها فى شأن النص الشرعى أو القانونى .

وفى هذا الصدد يذكر فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف : « إن النص الشرعى ، أو القانونى قد يدل على معانٍ متعددة بطرق متعددة من طرق الدلالة ، وليست دلالته قاصرة على ما يفهم من عبارته وحروفه ، بل قد يدل أيضاً على معانٍ تفهم من إشارته ومن دلالته ومن اقتضائه ، وكل ما يفهم منه من المعنى بأى طريق من »

ولنعطى - بهذه المناسبة - نبذة عن هذه المفاهيم ، على النحو الآتى :

### [١] مفهوم العبارة:

ويقصد بعبارة النص : صيغته المكونة من مفرداته وجمله . ومفهوم العبارة هو المعنى الذى يتبادر الى الذهن ويفهم من النص بمجرد الاطلاع عليه ويكون هو المقصود أصالة من السياق .

### [٢] مفهوم الإشارة:

وأما مفهوم الإشارة ، فإنه المعنى الذى لا يتبادر الى الذهن فهمه من ألفاظ النص ، وغير مقصود من سياقه ، ولكنه معنى لازم للمعنى المتبادر من ألفاظ النص (مفهوم العبارة) . ويحتاج الوقوف على المفهوم من النص إشارة إلى التأمل واعمال الفكر حسب ظهور وجه التلازم وخفائه .

### [٣] مفهوم الدلالة:

يراد بمفهوم الدلالة : المعنى الذى يفهم من روح النص ومعقوله .

فإن كان النص تدل عباراته على حكم فى واقعة لعله بنى عليها هذا

---

◀ هذه الطرق يكون من مدلولات النص ويكون النص دليلاً وحجة عليه ، ويجب العمل به ، لأن المكلف بنص قانونى مكلف بأن يعمل بكل ما يدل عليه هذا النص ، بأى طريق من طرق الدلالة المقررة لغة ، وإذا عمل بمدلول النص من بعض طرق دلالاته وأهمل العمل بمدلوله من طريق آخر فقد عطل النص من بعض الوجوه» .

يراجع مؤلفه الرابع : «علم أصول الفقه» ، مرجع سابق ، الصفحة رقم :

١٤٣

الحكم، ووجدت واقعة أخرى تساوى هذه الواقعة في علة الحكم، أو هي أولى منها، فإنها تقاس عليها ويحكم فيها بحكمها.

[٤] مفهوم الاقتضاء؛

ويقصد بمفهوم الاقتضاء: المعنى الذى لا يستقيم الكلام إلا بتقديره.

أو هو المعنى الذى يقتضيه النص بحيث لا تصح صيغة النص ولا تستقيم دون تقدير هذا المعنى، أو دون حمل عباراته على هذا المعنى<sup>(١)</sup>.

[٥] مفهوم المخالفة؛

ثمة مفهوم خامس هو مفهوم المخالفة، وقد اختلفت آراء الأصوليين حول العمل به الصفحة رقم: .

وعلى كل حال فهو أضعف المفاهيم من الناحية القانونية كذلك<sup>(٢)</sup>.

---

(١) ذكر الأستاذ عبد القادر عودة أن مفهوم الاقتضاء مقدم على غيره، لأنه المعنى الذى لا تصح صيغة النص ولا تستقيم إلا به.

ينظر فى ذلك:

مؤلفه: «التشريع الجنائى الإسلامى مقارناً بالقانون الوضعى»، الجزء الأول، الصفحة رقم: ١٨٩.

(٢) ينظر فى تفصيلات ذلك:

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٥٣.

(٣) ينظر فى تفصيلات ذلك ما سياتى فى المطلب القادم إن شاء الله - تعالى - .

ويراجع: على وجه الخصوص فى هذا الصدد: حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم: [١٩٧٣] لسنة ٤٧ القضائية، جلسة ١٢/٧/٢٠٠٠ م. ◀

• مجموعة الأحكام، السنة [٤٧]، الجزء الأول، المبدأ رقم: [١]،

الصفحة رقم: ٣. ▶

ويقصد به إعطاء حالة غير منصوص عليها عكس حكم حالة منصوص عليها<sup>(١)</sup>.

ولتوضيح ما سبق، نضرب المثال الآتي:

تنص المادة [٨٧] من نظام عقود الإدارة بدولة الإمارات العربية المتحدة، الصادر بقرار وزير المالية رقم [٢٠] لسنة ٢٠٠٠ م إليه على أن:

«يكون للوزارة المعنية حق الحجز على كل أو بعض مستحقات المقاول لدى جميع الوزارات، وكذلك الحق في بيع الآلات والأدوات والمواد الموجودة بموقع العمل دون أدنى مسئولية عن أى خسارة تلحق بالمقاول من جراء بيعها»<sup>(٢)</sup>.

فمفهوم العبارة المستفاد من عجز هذا النص، هو تخويل جهة الإدارة الحق في بيع الآلات والأدوات والمواد الموجودة بموقع العمل. فهذا هو المفهوم الذي يتبادر إلى الذهن بمجرد الاطلاع على النص والمقصود أصالة من سياق النص.

---

◀ والذي قالت فيه المحكمة عن مفهوم المخالفة أنه: «أضعف أدوات التفسير، عند من يجيزه طريقاً».

١٩ > الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٠٦.  
ولمزيد من التفاصيل، يراجع ما سيأتي في المطلب القادم إن شاء الله - تعالى -.

٢ > ينظر في شرح هذا النص ونصوص نظام عقود الإدارة المشار إليه:  
مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الأول (نظام عقود الإدارة)، ٢٠٠٤.

ويستفاد من هذا النص بمفهوم الإشارة أن جهة الإدارة تباشر إجراءات نقل ملكية مثل هذه الأدوات، فذلك المفهوم لا يتبادر إلى الذهن بمجرد الاطلاع على النص وليس هو المقصود من النص، لأن المقصود من النص أصالة هو تخويل جهة الإدارة سلطة البيع.

ولكن المعنى المستفاد من إشارة النص هو من لازم ما ورد بالنص بمعنى أنه ما دام النص خول جهة الإدارة حق البيع فتكون هي المنوط بها ما يستلزمه نقل ملكية المبيع إلى المشتري.

ويفهم من روح النص ومعقوليته - وهو ما يعرف بمفهوم الدلالة - أن سلطة جهة الإدارة في البيع بموجب هذا النص تستطيل إلى الحاويات التي تكون مملوكة للمقاول، وموجودة بموقع العمل، فهذه الحاويات وإن كان لم يرد بعبارات النص ما يخول جهة الإدارة الحق في بيعها، إلا أن روح النص ومعقوليته تميز لها ذلك، باعتبار أنه لما كان هذا النص خول - بعباراته الصريحة - جهة الإدارة الحق في بيع الأدوات والمعدات، من أجل استيفاء حقوقها، فإنه يكون لها - لتحقيق هذا الغرض - بيع الحاويات التي كانت تضم هذه الأدوات أو المواد.

وعلى وفق مفهوم الاقتضاء، فإنه يتعين في تلك الآلات والأدوات والمواد الموجودة بموقع العمل - والتي للإدارة الحق في بيعها - أن تكون مملوكة للمقاول، حتى وإن كان النص المشار إليه لم يتضمن في عباراته ذلك، لأن مفهوم النص ومعناه لا يستقيم إلا بتقدير ذلك أى بالقول بذلك، وأن القول بغيره مؤداه السماح لجهة الإدارة ببيع ملك الغير وهو ما لا يمكن التسليم به<sup>(١)</sup>.



(١) يراجع في تأييد هذا المعنى:



وأخيراً، فإنه لما كان هذا النص قد حول جهة الإدارة الحق في بيع تلك الآلات والأدوات والمواد، فإن جهة الإدارة - على وفق مفهوم المخالفة - لا تملك التصرف فيها بالهبة.

### ٣ - تنزيه المشرع عن اللغو أو الالتباس أو الخلط أو الخطأ:

ينبغي في التفسير، تنزيه المشرع عن اللغو، فمن المعلوم أن المشرع يعبر عن إرادته - التي يهدف التفسير إلى استجلائها - بالفاظ وعبارات، وكل عبارة أو كلمة لها عند المشرع قصد ومعنى، ولو قيل بغير ذلك - عند التفسير - لكان مدخلاً لإهمال المستفاد من بعض ألفاظ وعبارات المشرع بمقولة أنها زائدة، وهذا أمر يفتح الباب على مصراعيه أمام الخروج - في التفسير - من استجلاء إرادة المشرع إلى تعطيلها، والإفتئات عليها.

ودرءاً لذلك، استقر الرأي - فقهاً وقضاءً وافتاءً - على أن المشرع منزّه عن اللغو.

ومن هنا، فإن كل تفسير يجعل من كلام المشرع لغواً فهو رد على القائل به<sup>(١)</sup>.

---

◀ حكم المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة، الذي قالت فيه: «الحق المقرر للإدارة في بيع الآلات الموجودة بموقع العمل مقيد بأن تكون تلك المعدات مملوكة للمعاقد معها، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة في القانون المدني والتي تسرى على الإدارة والأفراد والتي تقضى بأنه لا يجوز بيع ملك الغير».

• الطعن رقم [٢٠٨٤] لسنة [٣١ القضائية]، جلسة ١١/٢٤/١٩٩٥ م.

◀ (١) إذا كان هذا هو المستقر بالنسبة للمشرع الوضعي فيما يصدر عنه من تشريع

وعلى هدى من ذلك، ولما كانت المادة [٦٠] من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات المصري رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٢م الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم [٨٠٩] لسنة ١٩٧٥م تقضى - فى سبيل استظهار كفاءة المرشح لوظائف أعضاء هيئة التدريس بالجامعة - بأن يكلف المرشح بإعداد عدد محدد من الدروس خلال مدة لا تقل عن أسبوع يقوم بإلقائها أمام اللجنة المنوط بها تقدير كفايته.

فقد انتهت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة إلى أن التقويم الصحيح للمرشح لوظائف أعضاء هيئة التدريس يكون من خلال سماع عدة دروس - وليس درساً واحداً - يتم إلقاؤها خلال أسبوع على الأقل.

ورفضت المحكمة القول بأن استجلاء هذه المقدرة وتقديرها يمكن أن يتم من خلال إلقاء درس واحد، بركيزة من أن ذلك لا يتفق مع قصد المشرع وصياغة النص، إذ من شأنه أن يجعل لفظ (عدد)؛ وعبرة (فى مدة لا تقل عن

﴿ وضعى، هو من صنع البشر الذى قد يصيب وقد يخطى، فإن إعماله يكون من باب أولى بالنسبة لكلام رب العالمين فى قرآنه الكريم، فهو لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد، وكذلك بالنسبة لكلام رسوله الكريم ﷺ، فهو لا ينطق عن الهوى إن هو إلا وحى يوحى علمه شديد القوى.

وعلى ذلك، فليس صحيحاً القول - مثلاً - بأن الكاف زائدة فى قوله تعالى: ﴿ليس كمثلته شئ وهو السميع البصير﴾، وإنما الصحيح أنها للتوكيد، وأن هناك أداتين تشبيه هما: «الكاف»، و«مثل» تسبقهما كلمة «ليس» التى تنفى المثلية عن الله، بما يفسر تلك الجملة على أنها عبارة عن جملتين تنفى كل منهما المثلية عن الله - تعالى -، للتوكيد، أى أن ثمة جملتين تقول كل منهما «ليس مثل الله شئ».

أسبوع) لغواً وتزييداً يتنزه عنه المشرع<sup>(١)</sup>.

وينبغي في التفسير - كذلك - تنزيه المشرع عن شبهة الالتباس، أو الخلط، أو الخطأ، ذلك أنه إذا كان الرأي قد استقر - فقهاً وقضاءً وافتاءً - على تنزيه المشرع عن اللغو، بما مؤداه أن يكون لكل كلمة أو لفظة من عباراته معنى ودلالة، فإنه يجب كذلك - ومن باب أولى - تنزيهه عن الخلط أو الالتباس.

ومن صور هذا الخلط، أن تكون الواقعة أو المركز القانوني محكوماً في ذات الوقت بنصين مختلفين لكل منهما حكمه، مما ينطوي على خلط أو تداخل في الحكم، فكل ذلك مما ينبغي تنزيه المشرع عنه.

وقد أُلحِت إلى ذلك المحكمة الإدارية بمجلس الدولة، وهي بصدد تحديد تطبيق القانون رقم [١٠٦] لسنة ١٩٧٦ م، في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، والقانون رقم [٣] لسنة ١٩٨٢ م بشأن التخطيط العمراني، فأوضحت أن لكل من القانونين السابقين نطاق تطبيق بغير تداخل أو تصادم بين أحكام كل منهما، وأنه ينبغي الالتزام بأحكام القانونين معاً بترتيب زمني وفق التسلسل الذي رسمه المشرع والذي يبدأ باتخاذ إجراءات تقسيم الأراضي الواردة تفصيلاً بالقانون رقم [٣] لسنة ١٩٨٢ م بشأن التخطيط العمراني، ثم الحصول على ترخيص البناء، وفقاً للإجراءات المحددة في القانون رقم [١٠٦] لسنة ١٩٧٦ م بشأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، وقد وضع المشرع تنظيمًا خاصاً لإزالة المباني المخالفة لأحكام كل من القانونين المذكورين بحيث يتعين الالتزام بتطبيق أحكام كل منهما بمراعاة مجال إعماله، دون أن يصح القول

---

(١) يراجع: الحكم الصادر في الطعن رقم [٣٠٠١] لسنة ٤٣ القضائية، جلسة ١١/٤/٢٠٠١ م.

بتداخل أحكامهما بحيث يسريان معاً لحكم واقعة محددة أو تنظيم واقع معين، لأنه مما يتأبى على صحيح فهم القانون، ومقتضيات التفسير وأصوله ترتيب هذه النتيجة إذ يتعين دائماً أن يصدر التفسير من أصل ثابت قوامه تحقيق التناسق، والاتساق بين التشريعات، تنزيهاً للمشرع عن شبهة الالتباس أو الخلط أو الخطأ، فإذا كان ذلك، وكان لكل من القانونين المشار إليهما نطاق أعماله ومجال تطبيقه، فإنه يتعين أعمال أحكام كل منهما على الوقائع التي تحكمها نصوصه وبالتالي لا يكون جائزاً القول بتطبيق أحكام كل منهما حسبما يترأى لجهة الإدارة، إذ في هذا القول إحلال لإرادة الجهة الإدارية محل إرادة المشرع، الأمر الذي يتعين أن يهب قاضي المشروعية لتقويمه إعلاء لكلمة القانون».

وبناء عليه، خلصت المحكمة إلى أن مؤدى ذلك، أنه في حالة البناء على أرض غير مقسمة ودون ترخيص، فإن القانون رقم [٣] لسنة ١٩٨٢م يكون وحده هو القانون واجب التطبيق<sup>(١)</sup>.

٤ - تقسيم البحث في هذا المطلب:

عبارة النص هي: ألفاظه التي صيغ بها للتعبير عن المقصود منه.

وهذه العبارة قد تكون ألفاظها واضحة غير خافية، سواء في معناها أو في مجال انطباقها، وقد يشوبها الغموض على أى وجه.

ومن جهة أخرى قد يأتى اللفظ عاماً، أو خاصاً، أو مطلقاً، أو مقيداً، وقد يخصص ما ورد عاماً، وقد يقيد ما ورد مطلقاً. وقد أرسى القضاء والإفتاء العديد من المبادئ في هذا الخصوص.

---

(١) الطعن رقم: [٥٤٩١] لسنة ٤١ قضائية عليا، جلسة ٢٨/١٠/٢٠٠١م

وسنعرض لذلك جميعه- إن شاء الله تعالى- في خمسة فروع، وذلك على النحو الآتى:

- الفرع الأول: النص واضح العبارة.
- الفرع الثاني: النص غامض العبارة.
- الفرع الثالث: اللفظ العام واللفظ الخاص.
- الفرع الرابع: اللفظ المطلق واللفظ المقيد.
- الفرع الخامس: تخصيص العام وتقييد المطلق.

## الفرع الأول النص واضح العبارة

إذا كانت عبارة النص واضحة، لا لبس فيها ولا غموض، وجب الالتزام - بوجه عام - بالمفهوم والمعنى المستفاد من صريح العبارة، وبما لا محل معه للعدول عنه تحت ستار التفسير أو البحث عن علة أو حكمة النص؛ فدلالة النص هي أقوى أنواع الدلالات. وهنا تنطبق القاعدة المأثورة: «المشروع قال ما أراد وأراد ما قال».

وهنا يكمن الخيط الرفيع بين التفسير والتشريع، فالتفسير هو استجلاء المقصود من النص، فإن كان المقصود من النص ورد بعبارات جلية صريحة، فإن مخالفة صريح النص تمثل انحرافاً - أو بمعنى أدق تعديلاً - وليس تفسيراً - إذ يجب أن يكشف التفسير عن إرادة المشرع دونما أن يعدلها أو يعطلها على أى وجه من الوجوه.

فثمة حد فاصل بين الكشف عن الإرادة الحقيقية للمشرع، من خلال تفسير النصوص الصادرة عنه، فذلك هو التفسير المعتبر والمقصود، وبين الخروج على هذه الإرادة عدواً وافتئاتاً مما يعد تعديلاً لها أو تعطيلاً، فيتجاوز المفسر بذلك مهمته، ويكون تفسيره مردوداً عليه.

ومن المبادئ التى أرساها القضاء والإفتاء فى هذا الشأن ما يأتى :

## أولاً - العمل بصراحة النص وعدم جواز الالتفاف حوله،

ذكرنا - فيما سبق - أن جوهر التفسير والمقصود منه هو: تجلية ما يكون قد ران على النص المطلوب تفسيره من غموض أو إبهام، بقصد الوقوف على إرادة المشرع الحقيقية.

ومن ثم، فإن غاية التفسير هي البحث عن الإرادة الحقيقية للمشرع، والكشف عنها، باتباع قواعد التفسير. وفي هذا الإطار يتحدد مجال التفسير ووظيفته.

وتجدر الإشارة في هذا الشأن إلى ما يأتي:

[١] إذا كانت عبارات النص جلية المعنى، قاطعة الدلالة على قصد المشرع، فلا يجوز الالتفاف حولها بتفسيرها وحمل عباراتها إلى معانٍ أخرى، فلا يجوز صرف اللفظ عن ظاهر معناه بغير دليل يقتضى صرفه عن ذلك، وإرادة معنى آخر منه<sup>(١)</sup>.

---

(١) تراجع: قرار المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة، في الطلب رقم [١] لسنة ٢٠١٤/٤/١٩٧٤ (دستوري).

• مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الدستورية منذ إنشاء المحكمة وحتى سنة ١٩٩٠، الصفحة رقم: ١٣.

ويراجع في ذات المعنى:

قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية في الطلب رقم [١] لسنة ٢٤ القضائية، جلسة ٢٠٠٣/٨/١٧، ح يث تقول: المستقر عليه في أصول التفسير أنه إذا كانت عبارة النص واضحة فلا يجوز الانحراف عنها بدعوى تفسيرها.

• مجلة الدستورية، العدد الرابع، السنة الأولى، أكتوبر ٢٠٠٣، الصفحة رقم: ٤٨.

وقد عبرت إدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة عن هذا المعنى بقولها أنه: «إذا كانت عبارة النص واضحة فلا مجال للخروج عليها عن طريق تفسيرها، لأن التفسير يجب أن يصدر في حدود المبادئ العامة في التفسير»<sup>(١)</sup>.

كما قالت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة في هذا الصدد أن:

«أصول التفسير التشريعي إنما تقتضي ألا تحمل النصوص على غير مقاصدها وألا تفسر عباراتها بما يخرجها من معناها أو يؤول إلى الالتواء بها عن سياقها»<sup>(٢)</sup>.

فالنص إذا دل بذاته على معناه دون احتمال معنى آخر، وجب العمل به دون سواه، ولا يجوز اللجوء إلى قواعد التفسير ومنها القياس خاصة إذا كان استثناء فلا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس عليه<sup>(٣)</sup>.

---

(١) يراجع هذا الافتاء في:

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٥٣] الصفحة رقم: ١٥٥.

(٢) الفتوى رقم: [١٠٩٦] بتاريخ ٢٥/١٢/٢٠٠٣، جلسة ٢٠/١١/٢٠٠٢، الملف رقم: ٦١٧/٢/٣٧.

(٣) يراجع في ذلك:

حكم المحكمة الاتحادية بدولة الإمارات العربية المتحدة في الطعن رقم [٢٤٤] لسنة ١٩ القضائية، جلسة ١٢/٥/١٩٩٨، والطعن رقم [٤٩٩] لسنة ١٩ القضائية، جلسة ١٩/١٠/١٩٩٨ م.



[٢] يجب - كذلك - فى التفسير أن يتسع مدلول عبارات النصوص للأحكام التى تم استنباطها منها من خلال التفسير، فلا يجوز استكراه عبارات النص لاستنباط أحكام لا تحملها هذه العبارات، بتحميل النص معانٍ لا يحتملها، فىلوى المفسر - بالتفسير - النص لياً ليستنطقه كرهاً وعدواً الحكم الذى يريد، فالمشروع يعبر عما يريد به عبارات ذات مدلول معين، ومن خلال هذا المدلول أو المعنى أو المفهوم يكون استنباط الحكم الذى أراده المشروع.

[٣] إذا دلت عبارات النص صراحة - بما لا يحتمل تأويلاً - على إرادة المشروع، أو كشف التفسير عن هذه الإرادة من خلال اتباع قواعد التفسير، فتكون هذه الإرادة هى الواجبة الإعمال، ويمتنع على المفسر الالتفاف عليها لعدم قبوله لها، فكم ردد أساتذتنا على مسامعنا أن: «القاضى أو المفسر يحكم بالقانون ولا يحكم عليه»، بمعنى أن على المفسر أن يطبق القانون ودون أن يكون له أن يمتنع عن تطبيقه لعيوب يراها فيه<sup>١</sup>.

---

◀ • مجموعة الأحكام، السنة العشرون، ١٩٩٨، القاعدة [٩٦]، والقاعدة [١٥٦]، الصفحة رقم: ٥٠٢، إلى الصفحة رقم: ٨٩٧.

ومشار إلى هذين الحكمين فى فهرس هذه المجموعة الصفحة رقم: ٢٩٣. <١> مؤدى هذا أنه لا يجوز للقائم على تطبيق القانون أن يترك الحكم المستفاد من النص بدعوى أنه غير عادل، أو أن حكماً آخر أعدل منه أو أصلح أو أكثر تمثيلاً مع حكمة التشريع.

نقض مدنى مصرى ٧ أبريل ١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض [١٨] - ٥٧١ - ٨٩.]

◀

فتلافي عيوب التشريع من سلطة المشرع، من خلال ما يدخله عليه من تعديلات أو إلغاء للنص التشريعي كلية أو أن يستبدل به غيره. والقول بغير ذلك مؤداه أن يختلط التفسير بالتشريع وتتحول مهمة المفسر من الكشف عن الأحكام التي أرادها المشرع إلى إنشاء هذه الأحكام، وهذا أمر غير جائز في الوقت الحاضر الذي أصبحت سلطة التشريع من اختصاص سلطات بعينها.

[٤] أوضحت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة أنه:

«إذا كان من غير المقبول كأصل عام، في شأن التفسير، الالتفاف حول صراحة النص، فإن ذلك يكون أجدر بالاتباع وأولى بالالتزام إذا ما تعلق الأمر بشروط ولاية عامة - مقيدة بموجب طبيعتها القانونية - تسبغ على المواطن حقاً في أن يكون هو المعبر والناطق عن شعب بأسره».

وخلصت المحكمة إلى أنه:

«على ذلك فلا يكون صحيحاً الاستناد لحكم المادة السادسة من قانون مجلس الشعب التي تنظم إجراءات التقدم للترشيح، وما يلزم تقديمه من أوراق، لتقييد صراحة نص المادة الخامسة التي تنظم الشروط

---

◀ ومشار إليه في مرجع سابق للدكتور سليمان مرقس، هامش الصفحة رقم: ٣٢٩.  
كما عبرت عن ذلك الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بقولها: «قصور النص قد يقتضى النظر في تعديله، بيد أنه لا يستباح مخالفته».  
• الفتوى رقم: [٥١٨] بتاريخ ١٩٩٢/٥/٢٧ م، جلسة ١٧/٥/١٩٩٢، الملف رقم: [٤٤١/٦/٨٦].

الموضوعية فيمن يجوز له أن يتقدم للترشيح لعضوية مجلس الشعب .  
فالمادة السادسة نص إجرائي لا يجوز في مجال التفسير أن يستنبط  
منه حكم موضوعي يقيد أو يعدل من الشروط والأحكام المقررة لأصل  
حق التقدم للترشيح ، وأى تقييد أو تعديل في الشروط الموضوعية لحق  
يتعلق بشئون ولاية عامة لا يجوز أيضاً عن طريق الالتجاء إلى طرق  
التفسير التي تقوم على استبطاء حكم عن طريق مفهوم المخالفة ، إذ إنه  
فضلاً عن أن هذا الطريق أضعف أدوات التفسير ، عند من يجيزه  
طريقاً ، فإنه لا يجوز أصلاً الالتجاء إليه إذا كان الحكم المقرر واضح  
الدلالة وينطبق على جميع الحالات التي ليس منها ما يحتاج إلى  
استبطاء حكم جديد غير مقرر بالنص» .

فقد كانت المادة السادسة من قانون مجلس الشعب رقم [٣٨]  
لسنة ١٩٧٢م تنص على أن : «يقدم طلب الترشيح لعضوية مجلس  
الشعب كتابة إلى مديرية الأمن بالمحافظة ... ويكون طلب الترشيح  
مصحوباً بإيصال ... وتعتبر الأوراق والمستندات التي يقدمها المرشح  
أوراقاً رسمية في تطبيق أحكام قانون العقوبات .

ويعفى المرشح الذي تجاوز عمره الخامسة والثلاثين من تقديم شهادة  
أداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو الإعفاء منها» .

بينما كانت تنص المادة الخامسة من هذا القانون على أنه : «ومع  
عدم الإخلال بالأحكام المقررة في قانون تنظيم مباشرة الحقوق  
السياسية ، يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب :

٢- ... ..

٣- ... ..

٤- ... ..

٥- أن يكون قد أدى الخدمة الإلزامية أو أعفى من أدائها طبقاً للقانون.

وقد رأت المحكمة أن ما نصت عليه المادة السادسة على النحو المشار إليه لا يمكن حمله على أنه يجيز لمن تخلف عن التجنيد، بالمخالفة لحكم القانون، أن يصبح عضواً بمجلس الشعب.

وعلى ذلك - وحسبما ورد بعبارات حكم المحكمة - «فمقتضى هذا الشرط (الشرط المنصوص عليه في المادة الخامسة) الذي إن هو إلا شرط من شروط الصلاحية للولاية التي يكبل العضو بأعبائها، ولازمه، أن يكون من يتقدم للترشيح لعضوية مجلس الشعب قد التزم بأداء الواجب المقدس الذي هو أداء الخدمة العسكرية، أو يكون قد أعفى من أدائها على النحو الذي ينظمه القانون، بما لا يخل بالأصل المقرر وهو الخضوع، فالإعفاء قانوناً يعنى الخضوع ... ..، ولا يكون ثمة مجال، مع صراحة النص، للالتجاء إلى تأويله باستبطان حالات أخرى، غير حالة أداء الخدمة العسكرية أو الإعفاء منها قانوناً، عن طريق إجهاد النصوص بتحميلها ما لا تحتمل، أو تأويلها باستظهار معانٍ لا يفيدها ظاهر النص وصريح الحكم، فكل ذلك مما يتأفر ويتضاد مع التكييف الصحيح لشروط الولاية العامة المتعدية، التي هي عضوية مجلس الشعب، والتي يكون الأصل فيها التقييد بما استنه المشرع من شروط

تتفق صحيحاً وتنسجم حقيقاً مع أحكام التشريع الأسمى الذى هو الدستور، وهى الأحكام التى جعلت من الدفاع عن أرض الوطن واجباً مقدساً، فصفة القداسة، التى لم تلحق بأى واجب آخر بالدستور، إنما يتعين وزنها بميزانها الصحيح وهو سمو هذا الواجب على غيره، وتفرد به حقيقة إيمانية تظل على الواجب ويستظل بها الملتزمون بأدائه فلا يتساوى الملتزمون والقاسطون. ولا يستقيم فى صحيح التفسير ولا فى سائغ التأويل لنص المادة الخامسة من قانون مجلس الشعب أن يستوى من تهرب من أداء الخدمة العسكرية مع من أداها أو أعفى من أدائها طبقاً للقانون، فمن تهرب من الخدمة العسكرية لا يمكن بحال اعتباره بمثابة من أعفى من أدائها طبقاً للقانون، لكونه قد خالف القانون وحق عليه الجزاء المنصوص عليه به سواء أوقع عليه بالفعل أو لم يوقع»<sup>(١)</sup>

وهذا الذى انتهت إليه المحكمة الإدارية العليا على هذا النحو هو محض ترجيح لمفهوم العبارة على المفهوم من إشارة النص - ذاته أو غيره من النصوص - أو من دلالاته أو من مفهوم المخالفة.

(١) الطعن رقم: [١٩٧٣] لسنة ٤٧ القضائية، جلسة ١٢/٧/٢٠٠٠.

• مجموعة الأحكام، السنة [٤٧]، الجزء الأول، المبدأ رقم: [١]، الصفحة رقم: ٣.

ومن الجدير بالذكر، أن المحكمة الدستورية العليا قد خلصت إلى ذات النتيجة فى قرارها فى الطلب رقم [١] لسنة ٢٤ ق (تفسير)، جلسة ١٧/٨/٢٠٠٣.

• مجلة الدستورية، العدد الرابع، السنة الأولى، أكتوبر، ٢٠٠٣، الصفحة رقم: ٤٨.

وبين مما تقدم، أن مفهوم عبارة النص في المادة الخامسة من قانون مجلس الشعب المشار إليه هو اشتراط أن يكون عضو مجلس الشعب قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها، وأما الاستناد إلى ما نصت عليه المادة السادسة من هذا القانون للقول بغير ذلك فمستخلص من مفهوم إشارة النص أو دلالة أو مفهوم المخالفة. والقاعدة: تغليب مفهوم العبارة - والمستفاد من نص المادة الخامسة - على كل هذه المفاهيم.

وفي الختام، تجدر الإشارة إلى أن المحكمة الدستورية العليا ذهبت إلى أنه من غير الجائز العدول عن العبارة التي صاغ بها المشرع النص التشريعي إلى سواها إلا إذا كان الالتزام بحرفيتها يخالف الأهداف التي سعى إليها المشرع<sup>(١)</sup>.

**ثانياً - الالتزام بصراحة النص رغم ما قد يثيره عنوان القانون من لبس:**

قد يأتي النص صريحاً في عبارته جلياً في دلالة على مقصود المشرع منه، في حين يلقي عنوان التشريع بظلال من الشك حول هذا المقصود.

وقد غلبت محكمة النقض المصرية كفة صراحة النص، طارحة ما أثاره عنوان القانون من لبس، وأوردت في هذا الصدد قولها:

«متى كان النص صريحاً، فلا عبرة بما يثيره عنوان القانون من لبس،

---

(١) يراجع: الحكم الصادر في القضية رقم: [٣٤] لسنة ١٣ قضائية «دستورية»، جلسة ١٩٩٤/٦/٢٠.

• مشار إليه في: المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المكتب الفني لقسم التشريع، الصفحة رقم: ٣٥.

فإن عنوان القانون ليست له قوة نصه الصريح وما يقتضيه منطوق ألفاظ هذا النص»<sup>(١)</sup>.

ثالثاً - أعمال ما اتجهت إليه إرادة المشرع وإن كان يستثير غضب المفسر:

إذا كانت إرادة المشرع واضحة جلية في عباراتها، قاطعة صريحة في دلالتها على حكم معين، تعين الالتزام بما هو مستفاد منها على هذا النحو من دون أن يملك من يفسر القانون - أو يطبقه - لذلك دفعاً ولا تعطيلاً، وإن كان ذلك لا يمنعه - بل من واجبه - أن يهيب بالمشرع للتدخل بتعديله متى كان هناك ما يدعو إلى ذلك.

فقد أوردت المحكمة الإدارية العليا في هذا المعنى قولها:

«ومن حيث إنه وأياً ما كان الأمر بشأن ما يعلق بنص المادة [٤/٢] من القانون رقم [٧٣] لسنة ١٩٥٦ م بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقانون رقم [٢٣] لسنة ١٩٧٢ م من شبهة عدم الدستورية بحسبان أن مفهومه يجعل وقف تنفيذ العقوبة المقضى بها في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة، ميسحاً للمحكوم عليه في كل الأحوال الترشيح لعضوية مجلس الشعب رغم إدانته بارتكاب إحدى الجرائم المشار إليه بنص المادة، ومنها: السرقة، وإخفاء أشياء مسروقة، وإعطاء شيك لا يقابله رصيد، والغدر، والرشوة، وهتك العرض، وإفساد أخلاق الشباب، ومع ذلك، نزولاً على صريح حكم النص، وجرياً على قضاء سابق لهذه المحكمة، وأعمالاً لمقتضيات

---

(١) نقض ١٤ يونيو ١٩٦٠، مجموعة أحكام النقض، السنة ١١، القاعدة [١٠٨]، الصفحة رقم: ٥٦٧.

الفصل فى الشق العاجل من الدعوى، فإنه لا يسعها إلا أن تقضى فى الحالة المعروضة بأن الأحكام الصادرة بإدانة المرشح . . . . . عن جرائم إعطاء شيكات لا يقابلها رصيد لا تحرمه من حق الترشيح وفقاً لحكم المادة [٢] من قانون مباشرة الحقوق السياسية»<sup>(١)</sup>.

كما حدث أن عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع أمر مدى أحقية قاتلة زوجها عمداً فى نصيبها فى المعاش المستحق لها عنه.

وقد انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى استحقاق السيدة المعروضة حالتها لمعاشها المستحق عن زوجها القتل، وبصرف القيمة المعينة طبقاً للمادة [٢٥] رابعاً من قانون العقوبات.

وأستت الجمعية العمومية ما انتهت إليه فى إفتائها هذا على ما تضمنته صراحة عبارات النصوص من أنها تقضى بعدم جواز حرمان المنتفع أو صاحب المعاش أو المستحقين عنه فى المعاش أو المكافآت لأى سبب من الأسباب، وأنه أمام صراحة النص، ووضوح عباراته، فلا يجوز تأويله وصولاً إلى حكم مانع من الاستحقاق، فضلاً عن أن الحرمان من الحق أو سقوطه وتقرير موانع الاستحقاق لا يكون إلا بنص خاص، وهو ما خلت منه النصوص الحاكمة.

وبعد أن وصلت الجمعية العمومية إلى تلك النتيجة، ورأت أنه لا

---

(١) الطعان رقم: [٦٥٦] ورقم: [١٠٤١] لسنة ٤٧ القضائية، جلسة ٢٧/١٠/٢٠٠٠، مجموعة الأحكام، السنة [٤٧]، الجزء الأول، المبدأ رقم: [٩]، الصفحة رقم: ٦٨.



محيص عنها - من وجهة نظر الجمعية العمومية - إزاء صراحة النصوص، عبرت الجمعية العمومية عن امتعاضها من ذلك بقولها:

«إنه وإن بدت هذه النتيجة وإن كانت هي التطبيق السليم لصريح النصوص القائمة والواجبة التطبيق والتي كان معمولاً بها في ظل قوانين المعاشات المتعاقبة، إلا أنها ولا شك قد تصدم الشعور القانوني السليم الذي يأبى أن تكون الجريمة سبباً في إفادة مرتكبها بميزة خاصة في جرائم القتل العمد التي تؤدي إلى إزهاق حياة الشخص الذي كانت وفاته سبباً في انتقال الميزة إلى الجاني، فلا يجوز أن يكون قتل الشخص الذي نشأ الاستحقاق بسببه سبباً في استحقاق القاتل لأية ميزة عنه كالأستحقاق في المعاش عن القتل، وهو شعور قانوني قام عليه منذ القدم أصل عام من أصول الفهم القانوني يقضى بالألا يستفيد الشخص من جرمه، وهو مبدأ مقرر منذ القانون الروماني، وفي الشريعة الإسلامية، وغيرها من النظم القانونية، ويجد تطبيقه في قوانين الميراث والوصية، وكذلك في تنظيم عقد التأمين على الحياة في التقنين المدني المصري.

إلا أن صراحة النصوص الحالية تقف عقبة أمام تطبيق هذا الأصل، وفي نفس الوقت فإن المادة [١٧] من الدستور تنص على أن تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعي والصحي ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعاً، وذلك وفقاً للقانون».

ثم أردفت الجمعية العمومية ما تقدم بحثاً المشرع واستنهاض همته لمعالجة ذلك، ودعته إلى ذلك بقولها:

«الجمعية تدعو المشرع إلى التدخل لوضع الحل الذي يراه متفقاً مع

أصول الإدراك القانوني والتي تمنع أن يكون القتل سبباً لإفادة القاتل ، وفي نفس الوقت مع حكم المادة [ ١٧ ] من الدستور من ألا يظل مواطن بغير مورد رزق في حالات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة»<sup>(١)</sup> .

ومن الجدير بالذكر ، أننا قد أوردنا هذا الإفتاء للجمعية العمومية ، للتدليل على القاعدة ، وبغض النظر عن مدى قناعتنا بالنتيجة التي انتهت إليها الجمعية العمومية في هذا الإفتاء .

ومن حسن الطالع أن الجمعية العمومية قد انتهت في إفتاء لاحق لها إلى عدم أحقية قاتلة زوجها عمداً في معاشه ، باعتبار أن استحقاق المعاش هو في الأول والآخرة علاقة تأمينية ، وهذه العلاقة تأتي ترتيب حقوق تأمينية بناء على فعل إرادي من المستحق<sup>(٢)</sup> .

---

(١) الملف رقم: [١٠٠٢/٤/٨٦] ، جلسة ١٩٨٥/٣/٢٠ م .

يراجع هذا الإفتاء في المختار من فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع في خمسين عاماً ، ١٩٩٧ ، المبدأ رقم : [٩٩] ، الصفحة رقم : ٦٦٣ .

(٢) الملف رقم: [١٣٦٢/٤/٨٦] ، جلسة ١٩٩٧/٩/٢٤ م .

## الفرع الثاني النص غامض العبارة

من المقرر أن من يقوم على تطبيق القانون ينظر في النص، فإن وجده صريحاً في عبارته، قاطعاً في دلالة، لا يحتمل إلا حكماً واحداً، أعمل هذا الحكم، وأما إن غم عليه، لغموض في العبارة، أو خفاء في الدلالة بأن كان النص غير محكم الصياغة، أضحى من الواجب تفسير النص، وكان على المفسر أن يجتهد رأيه ولا يألو، متسلحاً في ذلك بقواعد ومبادئ التفسير، سواء الأصول الفقهية المستقاة من أصول الفقه والتي سنعرض لها فيما بعد، أو تلك التي استقرت عليها أحكام القضاء وآراء جهات الفتيا، والتي سنعرض للبعض منها، على النحو الآتي:

أولاً - حمل الألفاظ على ما يقضي به الاصطلاح والعرف القانونيان كأصل عام؛

من المعروف أن لكل علم مصطلحاته، أي المعاني التي يطلقها أهل هذا العلم على الألفاظ التي يستعملونها فيه، فقد يكون للفظ معنى لغوي - أي عند أهل اللغة - ومعنى اصطلاحى، أي معنى اصطلاح عليه أهل العلم فى فرع معين من فروع العلوم.

وقد سبق لنا ضرب الأمثلة على ذلك فى الباب السابق من هذا الكتاب، وعند التفسير - أى استخلاص الحكم الواجب الاتباع أو التطبيق - يجب تغليب المعنى الاصطلاحى، باعتبار أن هذا المعنى هو الذى أراده أهل هذا العلم أو الفرع

من استعمال اللفظ محل التفسير<sup>(١)</sup>. وذلك ما لم تكن إرادة المشرع الصريحة قد انصرفت إلى غير ذلك.

وقد أوضحت هذا المعنى المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة بقولها: «إن الأصل في تفسير النصوص القانونية وتفهم مدلولها أن تحمل ألفاظها على ما يقضى به الاصطلاح والعرف القانونيان لا ما تقضى به الأوضاع اللغوية، لأن الأصل أيضاً أن المشرع يستعمل في صياغته للنصوص القانونية الألفاظ في معانيها القانونية الخاصة لا بمعانيها اللغوية العامة، وذلك كله ما لم يتم دليل من النص على أن المشرع استهدف بلفظ معين معناه اللغوي لا معناه القانوني»<sup>(٢)</sup>.

(١) كذلك الحال عند الأصوليين، ذلك أنه إذا ورد لفظ مشترك في النص الشرعي، أي لفظ وضع لمعان متعددة بأوضاع متعددة، كلفظ السنة وضع للهجرية والميلادية، فإنه متى كان اللفظ مشتركاً بين معنى لغوي ومعنى اصطلاحى شرعى، وجب حمله على المعنى الشرعى، وأما إن كان مشتركاً بين معنيين أو أكثر من المعاني اللغوية، وجب حمله على واحد منها بدليل يعينه.

ينظر: فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، مرجع سابق، الصفحة رقم:

١٧٧.

(٢) الطعن رقم: [٣٦٨] لسنة ١٣ القضائية، جلسة ١١/٤/١٩٧٠.

• مجموعة الخمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، الصفحة رقم:

٢٠١٤، ورقم: ٢٠١٥.

وكذلك الحال عند علماء أصول الفقه، فجمهور العلماء اتفقوا على أنه إذا ورد فى نص شرعى لفظ له معنى لغوي وآخر اصطلاحى (شرعى)، وجب حمله على المعنى الشرعى، إلا إذا منع فى إرادة المعنى الشرعى مانع، ذلك أن ألفاظ الصلاة والحج والزكاة والربا والطلاق وغيرها مما لها حقائق لغوية وأخرى شرعية، <

ومن التطبيقات العملية فى قاعدة التقيد بالمعنى الذى اتجهت إليه إرادة المشرع الصريحة، ولو كان فيه خروج على المعنى الاصطلاحى . ما كانت تنص عليه المادة [ ١٨٧ ] من قانون مجلس الأمة رقم [ ١٥٨ ] لسنة ١٩٦٣ م المعدل بالقانون رقم [ ٩٧٢ ] لسنة ١٩٦٣ م من أنه : « لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الأمة وتولى الوظائف العامة، وتعتبر وظيفة عامة فى تطبيق أحكام هذا القانون :

أ - كل عمل يستحق صاحبه مرتباً أو مكافأة من الحكومة أو من المجالس المحلية .

ب - ... ..

ج - ... ..

فقد أوضحت الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة أن :

« هذا النص حين حظر الجمع بين عضوية مجلس الأمة وتولى الوظائف العامة ، لم يقف بالوظيفة العامة عند معناها الاصطلاحى المتعارف عليه ، وإنما تجاوزه إلى كل عمل يستحق صاحبه مرتباً أو مكافأة من الحكومة ، وإن لم يصدق على هذا العمل وصف الوظيفة العامة بالمعنى الفنى » .

◀ فإنها إذا جاءت فى نصوص الشارع كان المراد منها المعانى التى وضعها الشارع لها ، أى المعانى الشرعية .

ينظر : فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبى ، أصول الفقه ( فى المقدمة التعريفية بالأصول وأدلة الأحكام وقواعد الاستنباط ) ، دار النهضة العربية ، بيروت ، ١٩٨٦ ، الصفحة رقم : ٤٣٧ .

وتقيداً بهذا المفهوم، انتهت الجمعية العمومية إلى أنه:

«يندرج في نطاق الحظر المذكور أى خدمة أو عمل بمقابل يؤديه عضو مجلس الأمة لإحدى وزارات الحكومة أو مصالحها بقطع النظر عن مسميات هذه الخدمة أو العمل وأوضاعه، وما إذا كان دائماً أو مؤقتاً أو عارضاً، وسواء كان ذلك، على سبيل الندب أو الاستشارة، وذلك نزولاً على حكم القانون الذى ورد مطلقاً، لأن هذا كله مما يصدق عليه أى عمل فى الحكومة بمرتب أو مكافأة تتحقق فيه الحكمة التشريعية التى قام عليها الحظر».

وخلصت الجمعية العمومية من ذلك إلى أنه:

«لا يجوز ندب عضو مجلس الأمة للعمل فى غير أوقات العمل الرسمية بوزارة الصحة، ولو لمدة محدودة، كما لا يجوز اختياره مستشاراً لهذه الوزارة من وقت لآخر، مع تقدير مكافآت له عن كل استشارة»<sup>(١)</sup>.

كما سبق لمجلس الدولة أن أوضح أن النصوص القانونية التى تتضمن اصطلاحات استقر الفنيون على أنها تعبر عن معانٍ قانونية محددة لا يجوز أن تهدمها مناقشات عابرة أثناء نظر القانون بالبرلمان، وأن المذكرة الإيضاحية إن فعلت شيئاً من ذلك، فإنه يجب طرحها والتزام المعنى الواضح من النص، فلا اجتهاد مع وضوح النص. ومن البداهة أنه لا يجوز الاستناد إلى مناقشات تدور

---

(١) الفتوى رقم: [٩٢٥] فى ١٩٦٥/٩/٢٦، جلسة ١٩٦٥/٩/٢٢، الملف رقم: [١١٤/٦/٨٦].

• المختار من فتاوى الجمعية العمومية، ١٩٩٨، المكتب الفنى، المبدأ [٦٥].

أثناء نظر القانون لتفسير معنى نص في قانون آخر سبق صدوره<sup>(١)</sup>.

كما قضى بأنه:

«إذا أورد المشرع مصطلحاً معيناً في نص ما لمعنى معين وجب صرفه إلى معناه في كل نص آخر يرد فيه، وذلك توحيداً للغة القانون ومنعاً للبس في فهمه والإبهام في حكمه، وتحريماً لوضوح خطابه إلى الكافة»<sup>(٢)</sup>.

ثانياً - حمل اللفظ عند اختلاف معناه على المعنى الذي يحقق المساواة والعدالة:

ينبغي صرف اللفظ - عند تفسيره - إلى المعنى الذي يحقق المساواة بين ذوى المراكز القانونية المتماثلة كلما أمكن ذلك، ما لم تكن إرادة المشرع المستخلصة من التفسير - بقواعده وأصوله المعروفة - تدل على انطباق الحكم الذي أورده المشرع على طائفة دون أخرى، فلا يجوز الافتئات على هذه الإرادة في خلعة أعمال المساواة، ويبقى على المشرع أعمال المساواة المقصودة بالأداة التشريعية المناسبة<sup>(٣)</sup>.

---

(١) يراجع: فتوى قسم الرأى مجتمعاً بتاريخ ١٩٥٣/٢/٢٦، جلسة فبراير ١٩٥٣.

• مشار إلى ذلك في مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن المكتب

الفنى لقسم التشريع، الجزء الأول، العام القضائى [٢٠٠١/

٦٠٠٦]، الصفحة رقم: ٤٣.

(٢) نقض مصرى ٢٦ يونيه ١٩٦٧، مجموعة أحكام النقض، السنة [١٨]، القاعدة

[١٤٩]، ص ٧٤٤.

مشار إليه فى مؤلف الدكتور حسن ربيع، مرجع سابق. الصفحة رقم:

٥٧. وقد سبقت الإشارة إلى هذا الحكم.

(٣) أشارت إلى هذا المعنى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة.

وهى بصدد بحث مدى سريان أحكام القانون رقم [١١٥] لسنة ١٩٩٣ ◀

كما ينبغي حمل عبارات النص - وحسبما سيأتى بيانه - على المعنى الذى يجعله متسقاً مع غيره من النصوص، ولا سيما الأعلى مرتبة منه<sup>(١)</sup>.

### ثالثاً - النظر إلى عبارات النص (أو النصوص الحاكمة) ككل:

ينبغي لاستخلاص احكام القانونى الواجب التطبيق . النظر إلى عبارات النص بكل أشطاره ومن دون تبويض للنص . والا جاء الاستخلاص غير معبر عن إرادة المشرع ، وألا يتر المفسر عبارات النص وينتهى إلى حكم لم تنصرف

الذى أنشأ - بموجب المادة الأولى منه - بالمستشفيات التابعة للجامعات الخاضعة لأحكام القانون رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٢م، وطائف استشارى واستشارى مساعد وزميل يعين فيها الأطباء والصيدلة وغيرهم من ذوى التخصصات الأخرى الحاصلين على درجة الدكتوراه أو ما يعادلها سواء الموجودين منهم بالخدمة عند العمل بالقانون أو من يجرى تعيينهم بعد ذلك، وذلك رغبة من المشرع فى تحقيق المساواة الكاملة بينهم وبين زملائهم أعضاء هيئة التدريس .

وقد انتهت الجمعية العمومية إلى عدم سريان أحكام القانون رقم [١١٥] لسنة ١٩٩٣م المشار إليه على المستشفيات التابعة لجامعة الأزهر، وأوردت فى هذا الصدد قولها: «ومن حيث إن القانون رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٢م بشأن تنظيم الجامعات قد حدد فى المادة الثانية منه الجامعات التى تسرى عليها أحكامه وليس منها جامعة الأزهر، ومن ثم فإن أحكام القانون رقم [١١٥] لسنة ١٩٩٣م تنحسر عن المستشفيات التابعة لجامعة الأزهر، والأمر يقتضى إعمال المساواة المقصودة بالأداة التشريعية المناسبة .

• الفتوى رقم [٤٦٧] فى ١٧/٦/١٩٩٥، جلسة ١٥/٣١

١٩٩٥م، الملف رقم: ٤٧٤/٦/٨٦، مجموعة المبادئ، السنة

[٤٩]، المبدأ [١٢١] الصفحة رقم: ٣٥٤ .

(١) ينظر ما سيأتى فى الفرع الثالث من المطلب القادم - إن شاء الله تعالى - .



إليه إرادة المشرع فيكون كمن قال: «لَا تَقْرَبُوا بِصَلَاةٍ»، من دون بقية الآية «وَأَنْتُمْ سُكَارَى»<sup>(١)</sup>.

وقد أعملت تلك القاعدة إدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، بصدد ما كانت تنص عليه المادة [٥] من قرار مجلس الوزراء رقم [١٧] لسنة ١٩٧٦م بنظام استخدام غير المواطنين، في فقرتها الرابعة من أنه: «إذا انهيت خدمة الموظف أو لم يجدد عقده في أى وقت قبل انقضاء السنوات الأربع المقررة لتملك الأثاث (من تاريخ صرف الأثاث لأول مرة أو تاريخ صرف البدل حسب الأحوال)، وجب عليه أن يرد إلى الحكومة من بدل الأثاث الذى صرف إليه فعلاً أو حكماً مبلغاً قدره ٢٠% من قيمة البدل عن كل سنة تبتت من السنوات الأربع سالفة الذكر.

فإذا كانت المدة المتبقية من الأربع سنوات تقل عن سنة كاملة رد الموظف نسبة جزئية من العشرين فى المائة تعادل كسور السنة. ويعتبر جزء الشهر شهراً كاملاً فى احتساب الرد.

وفى تطبيق أحكام هذه الفقرة يقصد ببدل الأثاث الذى صرف إلى الموظف مقدار هذا البدل عند صرفه فعلاً أو حكماً، والعبرة بالمرتب الذى كان يتقاضاه الموظف عند الصرف».

---

(١) سورة النساء، من الآية: [٤٣]، وتامها: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّى تَغْتَسِلُوا وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَفُوًّا غَفُورًا﴾.

فقد سبق أن استظهرت الإدارة المذكورة أن «الموظف غير المواطن الذى تنتهى خدمته أو لا يجدد عقده قبل انقضاء الأربع سنوات المقررة لتملك الأثاث، يجب عليه أن يرد إلى الحكومة مبلغاً وقدره ٢٠٪ (عشرون فى المائة) من قيمة بدل الأثاث عن كل سنة تبقت من الأربع سنوات سالفة الذكر.

فالمعيار الذى أخذ به المشرع فى الرد، هو عشرون فى المائة عن كل سنة تبقت من الأربع سنوات، والسنة اثنا عشر شهراً، فإن كانت المدة المتبقية تقل عن سنة كاملة رد الموظف نسبة جزئية من العشرين فى المائة تعادل كسور السنة. ويطبق هذا المعيار فى جميع السنوات، عن أية مدة تبقى من الأربع سنوات، وليس عن السنة الرابعة وحدها، إذ أنه لو قيل بغير ذلك لترتب على هذا أن يرد الموظف ٢٠٪ عن كل مدة من السنوات الثلاث ولو كانت يوماً واحداً، فلو أن موظفاً انتهت خدمته بعد خدمة سنتين كاملتين وأحد عشر شهراً وتسعة وعشرين يوماً كان معنى ذلك أن يرد عن اليوم الواحد الذى لم يعمله فى السنة الثالثة ٢٠٪، ثم يرد ٢٠٪ أخرى عن السنة الرابعة، ونكون قد ألزمتنا الموظف - إذا أخذنا بهذا التفسير - بأن يرد ٢٠٪ عن مدة أقل من سنة، والمعيار الذى أخذ به المشرع، كما سبق القول - هو ٢٠٪ عند كل سنة تبقت من السنوات الأربع».

وكان هناك رأى آخر ذهب إلى غير ذلك على أساس ما جاء فى عجز الفقرة [٤] من المادة [٥] من قرار مجلس الوزراء رقم [١٧] لسنة ١٩٧٦م والتي قضت بأنه: «فإذا كانت المدة المتبقية من أربع السنوات تقل عن سنة كاملة، رد الموظف نسبة جزئية من العشرين فى المائة.... إلخ».

غير أن الإدارة المذكورة طرحت هذا الرأى، مغلبة التفسير المشار إليه أعلاه، على سند من أن النص يجب أن يفسر ككل، وأن يتم التفسير فى ضوء

المعيار الذى وضعه المشرع، حيث قضى بأن يرد الموظف مبلغاً مقداره ٢٠٪ من البدل المصروف إليه عن كل سنة، فإذا كانت المدة المتبقية أقل من سنة، وجب حساب كسور السنة، واعتبار جزء الشهر شهراً كاملاً فى حساب الرد لحساب الحكومة، أى أن الموظف الذى تنتهى خدمته بعد سنتين ونصف يرد ٣٠٪ فقط (١٠٪ عن نصف السنة الثالثة، و ٢٠٪ عن السنة الرابعة)، وهكذا، أى أن كسور السنة تؤخذ فى الاعتبار، سواء بالنسبة إلى السنة الرابعة أو ما سبقها من سنوات».

وأضافت الإدارة المذكورة- تبريراً لذلك- قولها: «هذه فكرة عادلة، لأن المشرع يفترض أن الأثاث يستهلك وقيمته تقل من سنة إلى أخرى، وبمعدل ٢٠٪ عن كل سنة، وكسور السنة يجب أن تراعى بطبيعة الحال، لأن الأثاث الذى يبقى فى حوزة الموظف سنتين لا تكون له نفس القيمة إذا بقي فى حوزته سنتين وأحد عشر شهراً وتسعة وعشرين يوماً... مثلاً».

وفى ضوء ما تقدم خلصت الإدارة المذكورة إلى أن الرد يكون على أساس ٢٠٪ عن كل سنة تبقّت من الأربع سنوات، فإذا اشتملت المدة على كسور للسنة فى أية سنة من السنوات، وجب أخذ هذه الكسور فى الحسبان<sup>(١)</sup>.

وهكذا يبين مما تقدم، أن الإدارة المذكورة لم تتجه- كما كان يذهب إليه رأى المشار إليه- إلى عزل عجز النص عن صدره، وإنما جمعت بينهما فى

(١) يراجع فى هذا الإفتاء:

• مجلة العدالة التى تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٣٩]، الصفحة رقم: ١٥٧.

ضوء ما تقتضيه قواعد العدالة، وخلصت إلى الرأي الذى يعبر عن إرادة المشرع صدقاً وعدلاً.

ولا ينبغي النظر فقط إلى عبارات النص الواحد ككل، وإنما ينبغي - كذلك وحسبما سيأتى بيانه - الجمع بين النص ذاته وبين غيره من النصوص ذات الصلة بالموضوع<sup>(١)</sup>.

رابعاً - استخلاص مفاد الكلمة مما تشترك فيه مع بقية كلمات النص (ذكر العام بعد الخاص):

إن كلمات النص بمثابة حبات العقد، فكما أن تحديد ماهية كل حبة لا يجرى بمعزل عن غيرها من الحبات، فكذلك الحال، فمفاد كل كلمة يعرف بالنظر إلى ما ارتبط بها من كلمات، لإزالة الغموض الذى اكتنف هذا المفاد.

وتعنى هذه القاعدة، أنه إذا وردت الكلمة ضمن عدة كلمات، وشاب معناها غموض، أو ثار حوله شك، فيمكن الاسترشاد فى استجلاء هذا الغموض بالصفة المشتركة للكلمات التى صاحبت تلك الكلمة والسياق الذى وردت فيه.

وثمة قاعدة مهمة فى هذا الخصوص، مؤداها أن العبارة العامة التى تلى ذكر عدة أشياء خاصة تفسر على أنه يقصد بها الأشياء التى من نفس نوع الأشياء الخاصة التى ذكرت قبلها.

فلو أن النص ورد على النحو الآتى:

---

(١) ينظر ما سيأتى فى الفرع الثالث من المطلب القادم إن شاء الله - تعالى - .

«المنازل والشقق وغير ذلك من المباني»، فيكون المقصود بعبارة «غير ذلك من المباني»: الأماكن السكنية الأخرى، بحسبان أن ما يميز الكلمتين السابقتين (المنازل)، و(الشقق)، هو استخدام كل منهما للسكن<sup>(١)</sup>.

ويضرب البعض مثلاً لذلك بعبارة: «القطط والكلاب والماعز وغير ذلك من الحيوانات»، فيشير - في صدد تحديد المقصود بعبارة «وغير ذلك من الحيوانات» - إلى أن ثمة خصيصتين تميزان «القطط، والكلاب، والماعز»، هما: أن كلاً منهما له أربع أقدام، وأنه من الحيوانات المستأنسة، ومن ثم ينصرف مفهوم عبارة «وغير ذلك من الحيوانات» إلى الحيوانات الأخرى المستأنسة ذوات الأربع<sup>(٢)</sup>.

وكثيراً ما يثار هذا الفرض في مجال التفسير القانوني، بل وكثيراً ما ينشب حوله الخلاف في الرأي. ومن ذلك ما شبَّ من خلافٍ في الرأي حول مدى خضوع أعمال المقاولات في مصر للضريبة العامة على المبيعات. ومرجع هذا الخلاف أن المشرع المصري في سبيل بيان الخدمة التي تخضع لهذه الضريبة أورد عدداً من الخدمات التي تدخل في عموم خدمات التشغيل. مثل: خدمات الفنادق والمطاعم السياحية، وخدمات شركات النقل السياحي، وخدمات التلكس والفاكس، والنقل المكيف بين المحافظات، وخدمات الوسطاء الفنيين لإقامة الحفلات العامة أو الخاصة، وخدمات التليفون والتلغراف المحلي، وخدمات الاتصالات الدولية، وخدمات التركيبات والتوصيلات التليفونية، ثم

(١) ينظر في ذلك: الأستاذ محمود صبرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٩٦.

(٢) الأستاذ محمود صبرة، المرجع السابق، نفس الموضوع.

أردف ذلك بعبارة «خدمات التشغيل للغير»، وهو الأمر الذى أثار خلافاً فى  
الرأى حول تفسير هذه العبارة الأخيرة، وما إذا كانت تشمل أعمال المقاوله من  
عدمه .

وقد اضطرر إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع على أن  
(عبارة) خدمات التشغيل للغير ، المضافة إلى الجدول رقم [٢] المرافق لقانون  
الضريبة العامة على المبيعات بقرار رئيس الجمهورية ، لا تشمل عقود المقاولات ،  
وذلالة ذلك أن المشرع بعد أن عين فى الجدول رقم [٢] المرافق للقانون أنف  
الذكر عدداً من الخدمات التى تدخل فى عموم خدمات التشغيل للغير مثل  
خدمات الفنادق والمطاعم السياحية ، وخدمات شركات النقل السياحى ،  
وخدمات التلكس والفاكس ، والنقل المكيف بين المحافظات ، وخدمات  
الوسطاء الفنيين لإقامة الحفلات العامة أو الخاصة ، صدر قرار رئيس الجمهورية  
رقم [٧٧] لسنة ١٩٩٢م بإضافة خدمات التليفون والتلغراف المحلى وخدمات  
الاتصالات الدولية وخدمات التركيبات والتوصيلات التليفزيونية ، ثم أورد عبارة  
«خدمات التشغيل للغير» كذلك - وهى عبارة تتسع لكل الخدمات المذكورة  
آنفاً ، وبما مفاده أنه قصد بها سائر الخدمات المتعلقة بهذا النوع المشار إليه من  
قيل ، ومن ثم تخرج عنها عقود المقاوله ، إذ أنها ليست من جنس ما ذكر ، ولو  
قصد صاحب القرار إخضاعها للضريبة على المبيعات ما أعوزه النص على  
ذلك صراحة ، وآية ذلك أيضاً أنه صدرت قرارات تالية لرئيس الجمهورية  
بإضافة خدمات أخرى إلى ما يخضع للضريبة ، وهى تتعلق بتأجير السيارات  
والبريد السريع وشركات النظافة واستخدام الطرق والوساطة لبيع العقارات  
والسيارات ، ولو كان مقصد القرارات المذكورة هو عموم خدمات التشغيل  
للغير لما احتاج إلى إصدار القرارات المشار إليها ، ولما احتاج المشرع إلى ترديد

ذات الخدمات المشار إليها خدمة خدمة<sup>(١)</sup>.

كما أعمل هذه القاعدة كل من إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، وقضاء المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة في خصوص تحديد مجال سريان أحكام القانون رقم [١١٥] لسنة ١٩٩٣ م في شأن معاملة الأطباء والصيادلة وأخصائي العلاج الطبيعي والتمريض، وغيرهم من ذوى التخصصات الأخرى الحاصلين على الدكتوراه بالمستشفيات الجامعية المعاملة المقررة لشاغلي الوظائف المعادلة من أعضاء هيئة التدريس بالجامعات.

فقد اجتمعت كلمة كل من الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع والمحكمة الإدارية العليا على أن عبارة «التخصصات الأخرى» تنصرف إلى ما هو من جنس ما ذكر قبلها من تخصصات على وجه التفصيل، وأن حصول من يعمل بهذه المستشفيات في التخصصات المالية والإدارية والقانونية على الدكتوراه لا يدخل تحت عبارة «وغيرهم من التخصصات الأخرى» الواردة بالقانون المشار إليه<sup>(٢)</sup>.

خامساً - اختلاف مفاد اللفظ حسب السياق،

(١) الفتوى رقم: [٧٨٨] بتاريخ ٢١/٦/١٩٩٨ م، الملف رقم: [٢٥١/٢/٣٧].

(٢) فتوى الجمعية العمومية، الملف رقم: [١٣٣٩/٤/٨٦]، جلسة ١٩/٦/١٩٩٦ م. والفتوى رقم: [٨٦] بتاريخ ٢٠/١/١٩٩٧، جلسة ٨/١/١٩٩٧، الملف رقم: [١٤٥٦/٤/٨٦].

وحكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم: [٢٧٥٠] لسنة ٤٣ القضائية، جلسة ٦/١/٢٠٠٢ م.

فقد يختلف مفاد اللفظ - أو المعنى الذى يدل عليه - حسب سياق

الكلام.

«فصيحة»: «افعل» ترد على ستة عشر معنى على النحو الآتى:

- ١ - فعل الأمر النحوى: «حيث أسكت .. أو أكفف».
- ٢ - الإيجاب: «وأقيموا الصلاة».
- ٣ - الندب: «فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً».
- ٤ - التأديب: «كل مما يليك».
- ٥ - الإرشاد: «واستشهدوا شهيدين من رجالكم».
- ٦ - الإباحة: «كلوا مما فى الأرض».
- ٧ - التهديد والوعيد: «اعملوا ما شئتم».
- ٨ - الامتنان: «كلوا مما رزقكم الله».
- ٩ - الإكرام: «ادخلوها بسلام».
- ١٠ - التسخير: «كونوا قردة خاسنين».
- ١١ - التعجيز: «أى إظهار عجز المخاطب».
- ١٢ - الإهانة: «ذق إنك أنت العزيز الكريم».
- ١٣ - التسوية بين شيئين فى عدم الفائدة: «اصلوها فاصبروا أو لا تصبروا».
- ١٤ - الدعاء: «اللهم اغفر».
- ١٥ - التمنى: «ألا أيها الليل الطويل ألا انجلي».



١٦- الاحتقار: «بل ألقوا» قول موسى ﷺ.

١٧- سرعة الوجود: كقوله تعالى: «كن فيكون»<sup>(١)</sup>.

وقد يتغير المعنى الذى تدل عليه الكلمة حسب ما يسبقها أو يعقبها من كلمات، فيتغير المعنى - رغم وحدة المبنى - كما هو الحال فى العبارات الآتية:  
ترى الناس منفضة إلى من عنده فضة

ومن ليس عنده فضة فعنه الناس منفضة

ترى الناس قد ذهبوا إلى من عنده ذهب

ومن ليس عنده ذهب فعنه الناس قد ذهبوا

ترى الناس قد مالوا إلى من عنده مال

ومن ليس عنده مال فعنه الناس قد مالوا

فلاحظ اختلاف المعنى المقصود من الكلمات: منفضة، ذهبوا، مالوا فى الجملة الأولى، عنها فى الجملة الثانية، لأن السياق الذى وردت فيه الكلمة - وبحسب ما سبقها أو أعقبها من كلمات - مختلف فى الجملتين، إذ تعنى فى إحدى الطائفتين من هذه الجمل: الالتفاف والتجمع حول الشخص الذى عنده فضة أو ذهب أو مال، بينما تعنى فى الطائفة الأخرى من الجمل الانقضاض والتخلي عن الشخص الذى ليس عنده فضة أو ذهب أو مال. فالمبنى واحد والمعنى مختلف بحسب السياق.

---

(١) هذه المعانى كان قد بعث بها إلى الأستاذ الدكتور محمود محمد شعبان، أستاذ الشريعة الإسلامية بجامعة القاهرة، مستهلاً سيادته رسالته بقوله: «أهدى إليك هذه الصفحة لمعرفة إياكم بحكم اللغة العربى معنى ومبنى».

## الفرع الثالث العام والخاص

أولاً - تعريف العام والخاص:

من أدق مباحث القانون في تفسير عباراته - توطئة لاستبطاء أحكامه -  
مسألة العام والخاص .

والعام لغة: «شمول أمر لمتعدد سواء كان الأمر لفظاً أو غيره .

ومنه قولهم: عمهم الخير، إذا شملهم وأحاط بهم»<sup>(١)</sup> .

والعام فى الاصطلاح: على ما عرفه به البعض:

«هو اللفظ الدال على معنى واحد يتحقق فى أفراد كثيرة، فيتناولها

على سبيل الشمول والاستفراق»<sup>(٢)</sup> .

ويعرف البعض الآخر العام بأنه:

«اللفظ الذى يدل بحسب وضعه اللغوى على شموله واستفراقه لجميع

---

(١) ينظر فى ذلك:

فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبى، أصول الفقه، مرجع سابق،

الصفحة رقم: ٤٠٨ .

(٢) المرجع السابق، نفس الصفحة .

الأفراد، التي يصدق عليها معناه من غير حصر في كمية معينة منها» (١).  
وأما الخاص، فهو اللفظ الذي يدل على معنى في فرد أو مجموعة  
محصورة. وقد يكون هذا الفرد أو المجموعة مطلقاً غير مقيد بوصف، وقد يكون  
مقيداً بوصف.

وسياتى بيان للمطلق والمقيد في الفرع القادم إن شاء الله - تعالى - (٢).  
وقد استخلص علماء أصول الفقه من استقراء المفردات والعبارات في  
اللغة العربية، أن الألفاظ التي تدل بوضعها اللغوي على العموم والاستغراق  
لجميع أفرادها هي:

[١] لفظة «كل»، ولفظة «جميع»، ولفظة «كافة». مع مراعاة أن كلمة  
«كافة» تنفى احتمال التخصيص.

[٢] المعرف بأل تعريف الجنس، في المفرد والجمع، كما في قوله تعالى:  
«الزانية والزاني»، وقوله تعالى: «والمطلقات يتربصن..». وتميز «أل»  
في هذه الحالة بأنه يمكن أن تحل محلها كلمة «كل» على الحقيقة.

[٣] الجمع المعرف بالإضافة، كما في قوله - تعالى -: «حرمت عليكم  
أمهاتكم...».

---

(١) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، مرجع سابق،  
الصفحة رقم: ١٨١.

(٢) ينظر في بعض التفصيلات الأخرى في العام والخاص، ما سياتى في الفرع  
الثالث من المطلب القادم - إن شاء الله تعالى -.

[٤] أسماء الشرط - كما في قوله - تعالى - : «ومن قتل مؤمنا خطئا فتحرير رقبة مؤمنة».

[٥] الأسماء الموصولة، كما في قوله تعالى: «والذين يرمون المحصنات».

[٦] النكرة في سياق النفي، أى النكر المنفية، كما في قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار».

[٧] النكرة في سياق الاستفهام الإنكارى، كما في قوله - تعالى - : «من إله غير الله...»<sup>(١)</sup>.

### ويميز علماء أصول الفقه بين ثلاثة أنواع للعام:

[١] عام يراد به قطعاً العموم، أو عام لا يحتمل التخصيص، وهو العام الذى صحبته قرينة تنفى احتمال تخصيصه، كما في قوله تعالى: «وما من دابة فى الأرض إلا على الله رزقها»، وكما لو نص فى أحد المواثيق أو الدساتير على أن لكل إنسان الحق فى الحياة. فالنص فى هذه الحالة لا يحتمل أن يراد به الخصوص.

[٢] عام يراد به قطعاً الخصوص. وهو العام الذى استعملت فيه ألفاظ العام، بينما حقيقة المراد منه بعض أفراده. ويستدل على ذلك بالحس مثل قوله - تعالى - عن الريح: «تدمر كل شئ بأمر ربها». فالمقصود - وحسبما يدل عليه الحس - كل شئ مما يقبل التدمير على الأرض. كما يستدل على العام الذى يراد به الخصوص بالعقل. كما فى قوله

---

(١) ينظر: فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٦٦ إلى الصفحة رقم: ١٨٢.

تعالى: «ولله على الناس حج البيت...». فلفظ «الناس» في هذه الآية عام، مراد به خصوص المكلفين، لأن العقل يقضى بخروج الصبيان والمجانين.

[٢] عاد يقبل التخصيص: هو عام لم تصحبه قرينة تنفي احتمال تخصيصه كما هو الحال في النوع الأول، ولم تصحبه قرينة أو دليل على أنه مراد به الخصوص لا العموم كما هو الحال في النوع الثاني، وإنما هو عام ظاهر في دلالة على العموم حتى يقوم دليل على تخصيصه<sup>(١)</sup>. ونصوص هذا النوع ما أكثرها.

### ثانياً - النتائج التي تترتب على تعريف العام والخاص على هذا النحو:

[١] يبين مما تقدم، أن قوام العام وأساس اعتبار اللفظ عاماً - وحسبما جاء بتعريفه المشار إليه - هو الشمول والاستغراق من غير حصر. وأما إن دل اللفظ على محصور - مهما كان عدده - فلا يكون اللفظ عاماً، وإنما هو خاص أي يخص فرداً أو أفراداً محصورين، فإن لم يقيد هذا الفرد - أو هؤلاء الأفراد - بوصف كنا بصدد لفظ مطلق.

وعلى هذا الأساس يميز الأصوليون بين العام والمطلق، فالعام يدل على شمول كل فرد من أفرادها، وأما المطلق فيدل على فرد شائع أو أفراد شائعة لا على جميع الأفراد.

وهذا هو المراد بقول الأصوليين عموم العام شمولى، وعموم المطلق

---

(١) ينظر: فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، المرجع السابق، الصفحة رقم: ١٨٥، ورقم: ١٨٦.

بدلى<sup>(١)</sup>. بمعنى أن المطلق يتعلق بفرد أو مجموعة من بين عموم الأفراد، ولكن هذا الفرد أو المجموعة يقوم أحدهم أو بعضهم بدل أو مكان البعض الآخر، فهذا هو المقصود بأن عموم المطلق بدلى، مثل عبارة: «أراضى عربية»، فهي من صيغ المطلق وليس العام، فهي لا تشمل جميع الأراضى العربية، وإنما تتعلق ببعض من هذه الأراضى على سبيل الشروع.

وهذا الأمر من الدقة بمكان، حتى أنه قد يخفى على بعض المتخصصين فيطلقون على اللفظ المطلق، أي الذي يتعلق بفرد أو مجموعة شائعة أو بعمل غير مقيد بوصف، يطلقون عليه لفظًا عامًا، بينما الأدق أن يقال: ورد اللفظ مطلقاً<sup>(٢)</sup>.

[٢] إن تحديد العام والخاص في مجال القانون يكون على أساس عموم أو خصوص الأفراد الذين يسرى عليهم.

فقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة قانون عام بالنظر إلى أنه

---

(١) ينظر: الشيخ عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، المرجع السابق، الصفحة رقم: ١٨٠.

(٢) يراجع قول المحكمة الدستورية العليا المصرية: «... كما أن الأصل أن النص العام يجرى على إطلاقه ما لم يوجد ما يقيد به».

يراجع: قرارها في الطلب رقم: [١] لسنة ٢٤ القضائية، جلسة ١٧/٨/٢٠٠٣.

• مجلة الدستورية، العدد الرابع، السنة الأولى، أكتوبر ٢٠٠٣، الصفحة رقم: ٤٨.

يسرى على عموم أفراد الخدمة المدنية من العاملين المدنيين بالدولة .

بينما قانون السلطة القضائية وغيره من قوانين الهيئات القضائية قوانين خاصة، ولا يصح أن يقال في هذا الصدد أن قانون الخدمة المدنية قانون خاص، بحسبانه خاصاً في موضوعه بالخدمة المدنية .

[٣] إن الخاص قد يرد عليه ما يخصصه فيكون الحكم الأخير أخص من الخاص الأول، فيخصصه، فلائحة إحدى الهيئات العامة تعتبر خاصاً بالنسبة لقانون العاملين المدنيين بالدولة، وقد يرد بهذه اللائحة حكم أو أحكام خاصة ببعض العاملين بتلك الهيئة، فيكون الحكم الأخير أخص من عموم أحكام هذه اللائحة التي تعتبر بدورها خاصاً بالنسبة إلى قانون العاملين المدنيين بالدولة .

وسياتى بعض التفصيل لذلك فى النقطة بعد القادمة إن شاء الله - تعالى - .

ثالثاً - العام يبقى على عموميته ما لم يرد ما يخصصه بقاعدة لا تقل مرتبة إلزامها فى مدارج التدرج القانوني عن النص الوارد به الحكم العام؛

القاعدة: أن العام يبقى على عموميته ما لم يرد ما يخصصه .

ومن تطبيقات هذه القاعدة ما طرحه الواقع العملى على بساط البحث فى شأن مدى أحقية الشاغلين لوظيفة سباك بالجامعة فى صرف بدل ظروف ومخاطر الوظيفة، والمقابل النقدي للوجبة الغذائية المقررة للعاملين بالمجارى والصرف الصحى ومياه الشرب إبان قيامهم بهذه الأعمال بالجامعة، فى ضوء ما جاء بنص المادة [١] من القانون رقم [٢٦] لسنة ١٩٨٣ م من أن:

«تسرى أحكام هذا القانون على العاملين الدائمين والمؤقتين بالهيئات

القومية والعامية والأجهزة الحكومية ووحدات الحكم المحلي المشتغلين بالمجارى والصرف الصحى ومياه الشرب، كما تسرى عليهم أحكام القوانين والقرارات واللوائح الخاصة بالعاملين المدنيين بالدولة، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى هذا القانون أو يكون أكثر سخاء للعامل» .

فقد كان بعض العاملين بإحدى الجامعات يشغلون وظيفة سباك بمركز الصيانة، ويقومون بالتنفيذ الفعلى لأعمال تسليك وتطهير البالوعات والمباول داخل دورات المياه، وكذا أحواض المعامل مما فيها من أحماض ومواد كيماوية، وتسليك وتطهير أعمدة الصرف الصحى الرئيسة وغرف التفتيش من الحمأة .

وقد أثير خلاف حول مدى أحقيتهم فى استثناء بدل ظروف ومخاطر الوظيفة للعاملين بالمجارى والصرف الصحى على وفق القانون المشار إليه، وقرارى رئيس مجلس الوزراء رقمى [٩٥٥]، [٩٥٦] لسنة ١٩٨٣م بشأن بدل ظروف ومخاطر الوظيفة، وبدل نقدى عن الوجبة الغذائية للعاملين بالمجارى والصرف الصحى .

وإزاء عمومية النص فى تحديد مجال سريانه، وما ورد بعباراته من أنه يسرى على العاملين بالهيئات القومية والعامية والأجهزة الحكومية الذين يعملون فى أعمال معينة، فقد استقر إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع على أن المشرع بموجب القانون رقم [٢٦] لسنة ١٩٨٣م المشار إليه قرر منح بدل ظروف ومخاطر وظيفية ووجبة غذائية أو مقابل نقدى عنها للعاملين بالهيئات القومية والعامية والأجهزة الحكومية ووحدات الحكم المحلي المشتغلين بالمجارى والصرف الصحى ومياه الشرب، بغض النظر عما إذا كانت الجهات المذكورة تعمل أصلاً فى المجارى والصرف الصحى ومياه الشرب أو لا تعمل فيها ما دام أن العاملين أنفسهم من المشتغلين بهذه الأعمال» .



وقد أسست الجمعية العمومية ما انتهت إليه على هذا النحو بقولها:

«قد جاء نص المادة الأولى عامًا مطلقًا بحيث يشمل جميع الهيئات التي ينطبق عليها وصف الهيئة القومية أو العامة أو الوحدة المحلية سواء أكانت تعمل في مجال المجارى والصرف الصحى بصفة أصلية أم كانت تمارس هذا العمل بصفة تبعية أو على سبيل الخدمة الذاتية، والقاعدة الأصولية أن العام يجرى على عمومه إلى أن يرد ما يخصه، ومن ثم فإن اشتراط العمل بإحدى الجهات القائمة على شئون المجارى والصرف الصحى، لإمكان الإفادة من أحكام هذا القانون هو تخصيص للنص بغير مخصص، كما أن المشرع لو أراد ذلك لاستخدم لفظ «المشغلة» بدلًا من «المشغلين» ولما أعوزه النص على ذلك صراحة».

وخلصت الجمعية العمومية مما تقدم إلى أنه:

«ولما كان الثابت من الأوراق أن العاملين المعروضة حالتهم يعملون بوظيفة سباك بمركز الصيانة التابع لجامعة حلوان، ويقومون بأعمال تسليك وتطهير البالوعات والمباول بدورات المياه، وكذا تسليك وتطهير خطوط الصرف الصحى الرئيسية وغرف التفتيش من الحمأة، ومن ثم فإنه لا يسوغ التفرقة بين العاملين بهذا المركز وبين أقرانهم ممن يعملون بالهيئات القائمة على المجارى والصرف الصحى، والذين يفيدون من أحكام هذا القانون سيما وأن الحكمة التي دعت إلى تقرير الميزات الواردة به تقتضى مع عمومية النص ألا تقام تفرقة بين من يمارس أعمال المجارى والصرف الصحى بالجهات المشغلة أصلًا بها ومن يمارسها فى غيرها من الجهات، ما داموا جميعهم يؤدون ذات الأعمال ويتعرضون لذات الأخطار.

وبناء على ما تقدم، فإن العاملين بمركز الصيانة بجامعة حلوان

والمعروضة حالتهم يستحقون صرف بدل ظروف ومخاطر الوظيفة بنسبة ٥٠ من الأجر الأصلي شهرياً، وبدل نقدي عن الوجبة الغذائية قدره ... شهرياً طبقاً لأحكام القانون رقم [٢٦] لسنة ١٩٨٣م والمعدل بالقانون رقم [١٦] لسنة ١٩٨٥م<sup>(١)</sup>.

ويمكننا القول - من وجهة أخرى - إن مناط انطباق أحكام هذا القانون - وحسبما جاء بعبارات المادة [١] منه - هو الاشتغال بأعمال معينة مما يتعرض شاغلوها للخطر الذي يواجهه هذا البديل، وليس العمل في جهة معينة بذاتها، وهكذا تتعاقق قواعد التفسير وتشد بعضها بعضاً في استخلاص الحكم من النص.

كما سبق للمحكمة الدستورية العليا أن خلصت إلى أن كلمة «المؤمن عليه» في جميع مواضعها من المادة الأولى من القانون رقم [١٠٧] لسنة ١٩٨٧ - قبل تعديلها بالقانون رقم [١] لسنة ١٩٩١ - ورد لفظها عاماً دون تخصيص، مطلقاً دون تقييد.

ومؤدى ذلك أن مفهوم المؤمن عليه في تطبيق أحكام هذه المادة ينصرف إلى كل من بلغ سن التقاعد سواء كان ذلك قبل العمل بهذا القانون أم بعد نفاذه<sup>(٢)</sup>.

وأخيراً، فإن تخصيص العام لا يكون إلا بنص من ذات مرتبة النص

(١) الفتوى رقم: [٢٤٤] في ٢٠٠٣/٤/٨م، جلسة ٢٠٠٣/٣/٥م.

(٢) يراجع: الحكم الصادر في القضية رقم [٣٤] لسنة ١٣٠٣ق. دستورية.

• والمشار إليه في مجموعة المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة

التشريعية لقسم التشريع، الجزء الرابع، الصفحة رقم: ١٠٤.

العام، إعمالاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية الذى سبق لنا الحديث عنه .

رابعاً - الخاص يقيد العام، وإذا تعدد الحكم الخاص، فيعمل بكل حكم في مجاله<sup>(١)</sup>؛

تعرفنا - فيما سبق - على المقصود بالعام والخاص . وخلصنا إلى أن:

- العام : هو ما يشمل بحكمه عموم الأفراد .
- أما الخاص ، فإنه يقتصر - فى مجال التشريع - على أفراد طائفة معينة من عموم الأفراد .

وأن القاعدة: أن العام يبقى على عموميته ما لم يرد ما يخصصه .

والقاعدة - كذلك - أن الخاص يقيد العام .

ويفسر علماء أصول الفقه تغليب الخاص على العام، أو ما يعرف بقاعدة

الخاص يقيد العام، بأن اللفظ العام ظنى الدلالة، وأما الخاص فقطعى الدلالة .

وقد عبرت عن هذا المعنى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

بمجلس الدولة بقولها:

«من الجلى فى مناهج التفسير، أن اللفظ العام يعتبر ظنى الدلالة فى

عمومه، بينما اللفظ الخاص يعتبر قطعى الدلالة فى خصوصه، لأنه ما من عام

إلا وخصص على ما يقول علماء الأصول فى الفقه»<sup>(٢)</sup> .

---

(١) ينظر فى بعض التفصيلات الأخرى فى عموم العام والخاص، ما سيأتى فى الفرع

الثالث من المطلب القادم إن شاء الله تعالى - .

(٢) يراجع: الفتوى رقم [١٦٠] بتاريخ ٢٢/٢/١٩٩٧، جلسة ١٨/١٢/١٩٩٦،

الملف رقم: [٣٣٩/١/٥٤] .

وقد أشرنا إلى أن ما هو خاص قد يرد عليه خاص يخصصه، فيكون الخاص الأول عامًا بالنسبة للخاص الثاني، وفي هذه الحالة يقيد الأخير الأول.

وقد لمسنا لذلك تطبيقًا في قضاء المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة، خلصت فيه إلى أن الاتفاقية المبرمة بين دول جامعة الدول العربية تُعد تشريعًا خاصًا بالنسبة إلى التشريع الوطني للدولة، بينما تُعد الاتفاقية المبرمة بين دول مجلس التعاون لدول الخليج تشريعًا أخص. ومن ثم تقدم على ما عداها في التطبيق فيما بين الدول أطرافها<sup>(١)</sup>.

وثمة صورة أخرى أظهرها الواقع العملي، تتعلق بتحديد سن الإحالة إلى التقاعد بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة من خريجي جامعة الأزهر.

ذلك أن المادة [١] من القانون رقم [١٠٩] لسنة ١٩٧٣ م في شأن تحديد سن التقاعد للعلماء وخريجي الأزهر ومن في حكمهم المعدل بالقانونين رقمي [٤٥] لسنة ١٩٧٤ م، [٤٢] لسنة ١٩٧٧ م تنص على أنه:

---

(١) يراجع: الحكم الصادر في الطعن رقم: [٣٦٦] لسنة ٢١ القضائية، بجلسة ٢٠٠١/٣/٢٠. حيث تقول المحكمة أنه: «متى قامت معاهدة أو اتفاقية بين دولة الإمارات العربية المتحدة وغيرها من الدول بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية، فإن أحكام هذه المعاهدة أو الاتفاقية تكون لها الأولوية في التطبيق، ويتعين إعمالها دون نصوص القانون الداخلي في هذا الخصوص، وأنه إذا قامت بين الإمارات العربية المتحدة ودولة أخرى أكثر من معاهدة أو اتفاقية بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية، فإن أحكام الأخص منها تكون هي الواجبة التطبيق، باعتبار أنه مع قيام القانون الخاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام، ولا يجوز إهدار القانون الخاص بذريعة إعمال قاعدة عامة لما في ذلك من منافاة صريحة للغرض الذي من أجله وضع القانون الخاص».

«استثناء من أحكام القوانين التي تحدد سن الإحالة إلى المعاش تنتهي خدمة العاملين المدنيين بالجهاز الإدارى للدولة، ووحدات الحكم المحلى، والهيئات والمؤسسات العامة، والوحدات الاقتصادية التابعة لها، والهيئات القضائية، والجامعات، والمعاهد العليا، ومراكز البحوث، وغيرها من الجهات، من العلماء خريجي الأزهر وخريجي دارالعلوم من حملة ثانوية الأزهر أو تجهيزية دارالعلوم، وخريجي كلية الآداب من حملة ثانوية الأزهر، وحاملي العالمية المؤقتة، أو العالمية على النظام القديم غير المسبوق بثانوية الأزهر، ببلوغهم سن الخامسة والستين».

فى حين كانت تنص المادة [١٢٣] من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٢ م، والمعدل بالقانون رقم [١٨٣] لسنة ١٩٩٣ م على أنه: «استثناء من أحكام قوانين المعاشات، لا يجوز أن يبقى أو يعين عضواً بمجلس الدولة من جاوز عمره أربعاً وستين سنة...».

وكان أحد السادة المستشارين نواب رئيس مجلس الدولة قد تقدم بتاريخ ١٢/٨/٢٠٠٠ م، بطلب تضمن أنه خريج جامعة الأزهر، وأشار إلى فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع (١) بأن أعضاء هيئة التدريس بالجامعة ممن تتوافر فيهم إحدى حالات القانون رقم [١٩] لسنة ١٩٧٣ م تنتهى خدمتهم ببلوغهم سن الخامسة والستين، بصرف النظر عن تاريخ حصولهم على ثانوية الأزهر، وأياً كان تاريخ توافر الشروط بشأنهم، والتحاقهم بالخدمة - وهو ما ينطبق على حالته وحالات السادة أعضاء مجلس الدولة من خريجي جامعة الأزهر -.

(١) الملف رقم: [٢٧٨/٢/٨٦]، جلسة ٢٠ من مايو ١٩٩٨ م.

وقد عرض هذا الطلب على المجلس الخاص للشئون الإدارية بمجلس الدولة، فقرر بجلسته المنعقدة في ١١ من سبتمبر سنة ٢٠٠٠م إحالة الموضوع إلى الجمعية العمومية لإبداء الرأي فيه.

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ٢ من مايو سنة ٢٠٠١م، الموافق ٨ من صفر سنة ١٤٢٢هـ، فانتهت - بعد استعراض ما تقدم من نصوص - إلى أن سن الإحالة إلى المعاش لأعضاء مجلس الدولة من خريجي الأزهر يحددها الحكم الخاص الوارد في قانون مجلس الدولة دون سواه.

وخلصت الجمعية مما تقدم، إلى أنه: إذا كان الثابت أن السيد المستشار المعروضة حالته، وكذا السادة أعضاء مجلس الدولة الآخرين من خريجي الأزهر، قد أظلمهم نظام قانوني خاص منذ تعيينهم في هذا المحراب، فإن هذا النظام - دون غيره - هو الذي يحكم حياتهم الوظيفية ابتداء وانتهاء، ولا يجوز لهم ارتداء عباءة أى نظام قانوني خاص آخر أكثر أو أقل سخاء من هذا النظام، طالما أن المادة [١٢٣] من قانون مجلس الدولة المشار إليه تقضى بإحالتهم إلى المعاش ببلوغهم أربعاً وستين سنة، ومن ثم فإنهم يحالون إلى المعاش في هذه السن<sup>(١)</sup>.

**خامساً - حالة خاصة يقدم فيها العام على الخاص:**

كشفت عن هذه الحالة المحكمة الدستورية العليا، بما رأته من أن القواعد الأصولية في التفسير تقضى بتقديم النص الخاص على النص العام، مع

---

(١) الفتوى رقم: [٣٧٤] بتاريخ ٢١/٦/٢٠٠١، الملف رقم: [٣٠٣/٢/٨٦].

مراعاة علة شرعية النص الخاص ، فإن تخلفت تعين تنحيته واتباع الحكم العام<sup>(١)</sup>.

بمعنى أنه : متى كانت العلة من الحكم الخاص إفادة المخاطبين به وتميزهم ، ثم ظهر أن النص العام أكثر سخاء وجب العمل به وتنحية النص الخاص لانتفاء علة تطبيقه .

وبناء عليه ، خلصت المحكمة إلى أنه إذا تبين أن النص العام بالنسبة لمعاشات القضاة - وهو نص المادة [٧٠] من قانون السلطة القضائية - من شأنه أن يكفل معاشاً أفضل لهم من النص الخاص المتمثل في المادة [٣١] من قانون التأمين الاجتماعي الذي يهدف إلى تكريم شاغلي منصب الوزير ، تعين تقديم النص العام بحسبانه أصون لحقوق القضاة ، والا انقلب النص الخاص وبالأعلى من تقرر لمصلحتهم .

---

(١) يراجع : الحكم الصادر في القضية رقم [٣] لسنة ٢١ ق ( طلبات أعضاء ) ، جلسة ٢٠٠١/١/٦ .

• والمشار إليه في : مجموعة المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية لقسم التشريع بمجلس الدولة خلال العام القضائي [٢٠٠٣/٢٠٠٢] ، الجزء الثالث ، المكتب الفني لقسم التشريع ، الصفحة رقم : ٧٠ .

## الفرع الرابع المطلق والمقيد

أولاً - التعريف بالمطلق والمقيد:

**المطلق:** عبارة عن - حسبما يعرفه به علماء أصول الفقه - لفظ يدل على بعض شائع في جنسه مثل: رجل، وطالب، وعمل في المفرد، ورجال وطلاب، وأعمال في الجمع. فكل مفرد نكرة أو جمع نكرة غير مقيد بوصف هو من قبيل المطلق<sup>(١)</sup>.

واللفظ المطلق - في مفهوم القانون - هو ما دل على فرد غير مقيد بأى قيد<sup>(٢)</sup>.

**المقيد:** لفظ يدل على بعض شائع في جنسه، مقيد بقيد لفظي مستقل<sup>(٣)</sup>.

(١) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٩٧

(٢) ينظر في ذلك:

الدكتور نزيه المهدي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٢٠.

(٣) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٩٧



مثل : عمل تجارى ، مخالفة مالية . فقد قيد العمل فى المثال الأول بوصف التجارى ، وقيدت المخالفة فى المثال الثانى بكونها مالية . والمطلق - وهو يدل على الشيوع - ، والمقيد - وهو أقل شيوعاً من المطلق بحسب القيد أو القيود المقترنة به - من صور الخاص . فكل منهما يدل على بعض - فرداً كان أو جماعة - شائع فى جنسه . وقد خرج بكلمة بعض التى تضمنها تعريف المطلق والمقيد ما يفيد الشمول والعموم والاستغراق .

### ثانياً - حكم المطلق والمقيد فى القانون :

لا يختلف حكم العمل بالمطلق والمقيد فى القانون عنه فى النصوص الشرعية . ويمكننا بلورة ذلك فى القواعد الثلاث الرئيسة الآتية :

القاعدة الأولى - العمل بالمطلق على إطلاقه ما لم يرد ما يقيدده :

من المستقر عليه فقهاً ، أن اللفظ المطلق يظل يفهم ويعمل به على إطلاقه ، إلا إذا قام الدليل على تقييده ، فيصرف من الإطلاق إلى التقييد ، حيث يعمل بالتقييد الذى ورد عليه<sup>(١)</sup> .

وقد سبق أن طرح على الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة سؤال حول مدى جواز نذب السيد الدكتور ..... الأستاذ المساعد بكلية الطب ، وعضو مجلس الأمة ، للعمل مستشاراً لوزارة

---

(١) ينظر فى ذلك :

الدكتور نزيه المهدي ، مرجع سابق ، الصفحة رقم : ٣٢٠ .

الصحة فى شئون الرقابة من الأشعة، وذلك نظراً لأن المادة [١٨٧] من قانون مجلس الأمة رقم [١٥٨] لسنة ١٩٦٣م المعدل بالقانون رقم [٩٧٢] لسنة ١٩٦٣م كانت تنص على أنه: «لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الأمة وتولى الوظائف العامة، وتعتبر وظيفة عامة فى تطبيق أحكام هذا القانون:

أ - كل عمل يستحق صاحبه مرتباً أو مكافأة من الحكومة. أو من المجالس المحلية.

ب -

ج -

وقد نظرت الجمعية العمومية هذا الموضوع، واستظهرت أن:

«هذا النص حين حظر الجمع بين عضوية مجلس الأمة وتولى الوظائف العامة، لم يقف بالوظيفة العامة عند معناها الاصطلاحى المتعارف عليه، وإنما تجاوزه إلى كل عمل يستحق صاحبه مرتباً أو مكافأة من الحكومة، وإن لم يصدق على هذا العمل وصف الوظيفة العامة بالمعنى الفنى».

وفى ضوء هذا المفهوم، وعملاً بقاعدة بقاء المطلق على إطلاقه ما لم يرد ما يقيد، أوضحت الجمعية العمومية أنه: «يندرج فى نطاق الحظر المذكور أى خدمة أو عمل بمقابل يؤديه عضو مجلس الأمة لإحدى وزارات الحكومة أو مصالحها بقطع النظر عن مسميات هذه الخدمة أو العمل وأوضاعه وما إذا كان دائماً أو مؤقتاً أو عارضاً، وسواء كان ذلك، على سبيل الندب أو الاستشارة، وذلك نزولاً على حكم القانون والذى ورد مطلقاً، لأن هذا كله مما يصدق عليه أنه عمل فى الحكومة بمرتب أو مكافأة تتحقق فيه الحكمة التشريعية التى قام عليها الحظر».

وترتيباً على ما تقدم، خلصت الجمعية العمومية إلى أنه:

«لا يجوز نذب عضو مجلس الأمة للعمل في غير أوقات العمل الرسمية بوزارة الصحة، ولولمدة محدودة، كما لا يجوز اختياره مستشاراً لهذه الوزارة من وقت لآخر، مع تقدير مكافأة له عن كل استشارة»<sup>(١)</sup>.

ومن تطبيقات الأخذ بقاعدة بقاء المطلق على إطلاقه ما لم يرد ما يقيد، قضاء الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة، تفسيراً للمادة [٩٩] من الدستور، والتي تنص على أن:

«تختص المحكمة الاتحادية العليا بالفصل في الأمور التالية:

- ١- .....
- ٢- .....
- ٥- مساءلة الوزراء وكبار موظفي الاتحاد المعينين بمرسوم، عما يقع منهم من أفعال في أداء وظائفهم الرسمية، بناء على طلب المجلس الأعلى، ووفقاً للقانون الخاص بذلك.
- ٦- .....
- ٧- .....

---

(١) الفتوى رقم: [٩٢٥] في ١٩٦٥/٩/٢٦م، جلسة ١٩٦٥/٩/٢٢م، الملف رقم: [١١٤ ٦/٨٦].

• المختار من فتاوى الجمعية العمومية، ١٩٩٨، المكتب الفني، المبدأ رقم: [٦٥].

فقد قدم بتاريخ ١٣/٣/١٩٧٦ وزير العدل إلى المحكمة، طلباً لتفسير الفقرة الخامسة من تلك المادة، لبيان نطاق الأفعال التي تعينها وعمّا إذا كانت تقتصر على الجرائم الجنائية أم تشمل كافة الجرائم والمخالفات التأديبية.

وقد أوضحت المحكمة - في تفسيرها لهذه الفقرة - أن الأصل أن كلمة (أفعال) يتسع مدلولها القانوني ليشمل الجرائم الواردة في القوانين العقابية، كما ينسحب على المخالفات المسلكية التي لا ترقى إلى درجة الجريمة، وتندرج معها سائر التصرفات الأخرى التي ترتب ضرراً يستوجب التعويض.

ثم أضافت المحكمة أن:

«البين من نص الفقرة الخامسة من المادة [٩٩] المشار إليه، أن الدستور لم يخصص نوع المساءلة التي ناط بالمحكمة الاتحادية العليا الفصل فيها، كما لم يحدد نطاق الأفعال التي أخضعها لولاية هذه المحكمة، وذلك على الرغم من تعدد أحوال المساءلة، واختلاف صور المسؤولية واتساع دائرة الأفعال المتعلقة بالوظيفة الرسمية».

وبناء عليه،

«حكمت المحكمة، بأن نطاق الأفعال المعينة في الفقرة الخامسة من

المادة [٩٩] من الدستور... يتسع لكافة صور الأفعال المتعلقة بأداء الوظيفة

الرسمية، والتي تترتب عليها المسؤولية القانونية على اختلاف أنواعها...»<sup>(١)</sup>.  
وقد أعملت المحكمة الإدارية العليا ذلك في حديث قضائها، بما انتهت إليه من أن شرط قضاء الطيب فترة التدريب لمدة سنة كاملة في الفرع الذي يرغب الطالب الحصول على الدبلوم فيه بإحدى المستشفيات العامة أو المراكز، قد ورد عاماً (مطلقاً)، فلم يشترط قضاؤه في مستشفيات عامة أو مراكز علاجية محددة، كما لم يشترط أن تكون مدة السنة قد قضيت كاملة في إحدى تلك المستشفيات، ومن ثم يمكن قضاء السنة في أكثر من مستشفى أو مركز علاجي، المهم أن تكتمل السنة في التدريب في إحدى تلك المستشفيات العامة أو المراكز العلاجية اتفاقاً مع هدف المشرع من ذلك، وهو اكتساب خبرة في المدة الزمنية المشار إليها في فرع التخصص المطلوب القيد فيه في الدراسات العليا<sup>(٢)</sup>.

**القاعدة الثانية- عدم جواز تقييد المطلق في تشريع أعلى مرتبة بنص في تشريع أدنى مرتبة؛**

وتعتبر هذه القاعدة إحدى نتائج مبدأ تدرج القواعد القانونية الذي سبق لنا بحثه في الكتاب الأول من هذا المؤلف.

---

(١) يراجع: الحكم الصادر في الطلب رقم: [٣] لسنة ٤ القضائية، جلسة ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٧٩ دستوري.

• مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الدستورية منذ إنشاء المحكمة وحتى سنة ١٩٩٠، المبدأ رقم: [٥]، الصفحة رقم: [٥٢].

(٢) الطعن رقم: [٥٠٧١] لسنة ٤٥ القضائية، جلسة ٢٠٠٢/١/٩ م.

وقد أعملت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة هذه القاعدة بخصوص ما جاء بنص المادة [٢٧١] من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب - الصادرة استناداً إلى نص المادة [١٠٤] من الدستور، والتي خولت المجلس وضع لائحة لتنظيم أعماله وكيفية ممارسة وظائفه - من أنه:

«لا يجوز للعضو فور إعلان انتخابه أن يشتري أو يستأجر شيئاً من أموال الدولة أو يؤجرها أو يبيعها شيئاً من أمواله أو يقايضها عليه، أو أن يبرم مع الدولة عقداً بوصفه ملتزماً أو مورداً أو مقاولاً.

ولا يسرى هذا الحظر على التعاقد الذى يتم طبقاً لقواعد عامة تسرى على الكافة، وفي جميع الأحوال يحظر على العضو بصفة عامة أن يسمح باستغلال صفته فى الحصول على مزايا خاصة بغير وجه حق».

ولما كان الدستور ينص فى المادة [٩٥] منه على أنه:

«لا يجوز لعضو مجلس الشعب أثناء مدة عضويته أن يشتري أو يستأجر شيئاً من أموال الدولة أو أن يؤجرها أو يبيعها شيئاً من أمواله، أو أن يقايضها عليه، أو أن يبرم مع الدولة عقداً بوصفه ملتزماً أو مورداً أو مقاولاً».

فقد أوضحت الجمعية العمومية أن النص الدستورى المشار إليه هو:

«نص صريح فى معناه ودلالته واضح حكمه من عبارته وما سيقته له، وهو صادر عن نظر الدستور فى ريبه إلى هذه البيوع والإيجارات والمناقصة والالتزام والتوريد والمقاوله من قبلهم مع الدولة، فأراد درأها عنهم، فحظرها كلية وعلى أى صورة - سواء كانت بثمان المثل أو بالقيمة الحقيقية - إبعاداً لهم عن الشبهة، وتنزيهاً عن المظنة، وهذا أزكى لهم وأكفل بقيامهم بواجبات

عضويتهم وعدم الإفادة خلال مدة عضويتهم من أية منفعة شخصية نتيجة لها أو تكون مظنة لذلك» .

كما أوردت الجمعية العمومية بخصوص نص المادة [٢٧١] من لائحة مجلس الشعب المشار إليها أن:

«هذا النص قد أورد نص المادة [٩٥] (من الدستور) كاملاً، ثم عطف عليه، فأجاز ما حظره بما أورده في الفقرة الأخيرة من استثنائه للأحوال التي أوردها بنصه على أنه: «لا يسرى هذا الحظر على التعاقد الذي يتم طبقاً لقواعد عامة» .

وهو في ذلك قيد من عموم النص، فخصص حالة مما يتناوله الحظر استثناءها منه وأجازها، وهذه إضافة إلى النص لا تجوز، فهي تنقيح للدستور، وليست بيان تقرير لحكمه أو تفسيراً صحيحاً له، ولا تملك السلطة التي أصدرتها (أى اللائحة) ذلك إذ هي محكمة بنص الدستور.

وتخصيص حكمه أو تقييد إطلاقه أو تقرير الاستثناء منه أو الإضافة إليه - لا يكون إلا بنص يتقرر في الدستور بإجراءاته وقواعده» .

ثم أضافت الجمعية العمومية قولها:

«وغنى عن البيان أن النص يحظر الصورة التي أجازتها هذه الفقرة ويتناولها لأنه يحظر على النواب أثناء مدة عضويتهم هذه العقود المباحة للكافة أصلاً.

وبذلك فلا يعتد بما تضمنه حكم المادة [٣٧١] من اللائحة الداخلية للمجلس في هذا الخصوص. ولا يعول عليه في إجازة ما حظره الدستور

ونص عليه صراحة في المادة [٩٥] منه مما يجب التزامه وعدم تعدى حدوده»<sup>(١)</sup>.

### القاعدة الثالثة - حمل المطلق على المقيد بشروط معينة<sup>(٢)</sup>؛

#### • حمل المطلق على المقيد في الفقه الإسلامي؛

عالج علماء أصول الفقه هذه المسألة بقواعد ينبغي على كل من كانت مهمته تفسير النصوص أن يقف عليها، كي ينهل منها ما يعينه - بعد الاستعانة بالله تعالى - على أداء تلك المهمة. فقد يرد اللفظ مطلقاً في نص شرعي، ثم يرد اللفظ ذاته مقيداً في نص آخر.

ومن ثم يثور أمر مدى جواز حمل المطلق على المقيد.

وقد اتفقت كلمة علماء أصول الفقه على أنه: إذا كان موضوع النصين واحداً، بأن كان الحكم والسبب في النصين واحداً، حمل المطلق

---

(١) فتوى الجمعية العمومية، الملف رقم: [٧١/١/٧]، جلسة ١٩٩٠/١٢/٥ م.

• المختار من فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع في خمسين عاماً، ١٩٩٨، المبدأ رقم: [١٠٠].

ومن الجدير بالذكر أن ما اتجهت إليه اللائحة السالفة الذكر ورأت فيه الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع تقييداً لما أطلقه الدستور، أساسه ربط الحظر الذي فرضه الدستور بالحكمة وهي شبهة استغلال النفوذ، بينما الحكم الذي فرض الحظر المشار إليه - وقد ورد مطلقاً - يرتبط بعلته وهو عضوية مجلس الشعب ومن المعلوم - كما سيأتي بيانه - أن الأحكام تدور مع عللها وليس مع حكمها وجوداً وعدماً -.

(٢) على الرغم من أننا قد أفردنا لعلاقة النص القانوني بغيره فرعاً مستقلاً في المطلب الفادئ، فقد تناولنا هذه المسألة في هذا الموضوع استكمالاً للبحث في هذا الموضوع



على المقيد<sup>(١)</sup>.

وضربوا مثلاً لذلك بقوله - سبحانه وتعالى - : «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ

الْمَيْتَةَ وَالْدَّمَ وَلَحْمُ الْخِنزِيرِ»<sup>(٢)</sup>.

وقوله - سبحانه وتعالى - : «قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا

عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مُسْفُوحًا»<sup>(٣)</sup>.

فالدم في الآية الأولى ورد مطلقاً، وفي الثانية ورد مقيداً بأن يكون

مسفوحاً، والحكم في الآيتين واحد وهو التحريم، والسبب الذي بنى عليه الحكم -

وهو التحريم - كون المحرم دماً، ولو كان الدم المحرم مطلق الدم خلا القيد في الآية

الثانية - وهو (مسفوحاً) من الفائدة، وبعبارة أخرى أصبح لا محل لإعماله.

(١) ينظر في ذلك :

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٩٢،

ورقم: ١٩٣.

(٢) سورة المائدة، من الآية رقم [٣]، وتامها: «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ

الْخِنزِيرِ وَمَا أَهَلَ لِقَوْمٍ لِقَوْمٍ بِهِ وَالْمَنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا

أَكَلَ السَّبْحُ إِلَّا مَا ذُكِّرْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى النُّصُبِ وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ ذَلِكَ

فَسَقَ الْيَوْمَ يَمْسُ الدِّينَ كَفَرُوا مِنْ دِينِكُمْ فَلَا تَخْشَوْهُمْ وَاخْشَوْنِ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ

لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا فَمَنِ اضْطُرَّ فِي

مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ».

(٣) سورة الأنعام، من الآية: [٤٥]، وتامها: «قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا

عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مُسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ

أَوْ فِسْقًا أَهْلٌ لِقَوْمٍ لِقَوْمٍ بِهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ».

ومن هنا وجب حمل المطلق على المقيد، فيكون الحكم هو انصراف التحريم إلى الدم المسفوح فقط.

وأما إن اختلف النصان - اللذان جاء اللفظ في أحدهما مطلقاً، وفي الآخر مقيداً - في الحكم، أو في السبب، أو فيهما معاً.

فقد ذهب الحنفية وأكثر المالكية إلى عدم حمل المطلق على المقيد، وإنما يعمل بالمطلق على إطلاقه في موضعه، وبالمقيد على قيده في موضعه.

وأما الشافعية فقد ذهبوا إلى عدم حمل المطلق على المقيد إن اختلف النصان حكماً وسبباً أو حكماً فقط، وأما إن اختلفا في السبب واتحدا في الحكم فيحمل المطلق على المقيد.

ومثال النصين المختلفين في الحكم والسبب، قوله - سبحانه وتعالى -  
﴿السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾<sup>(١)</sup>.

وقوله - سبحانه وتعالى - في آية الوضوء: ﴿وَأَيْدِيكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ﴾<sup>(٢)</sup>.

---

(١) سورة المائدة، من الآية: [٣٨٦]، وتامها: ﴿السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾.

(٢) سورة المائدة، من الآية رقم: [٦]، وتامها: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا ﴿٦﴾

فلفظ الأيد ورد في الآية الأولى مطلقاً، وفي الثانية مقيداً. والحكم والسبب في كل من الآيتين مختلف، إذ الحكم في الأولى وجوب القطع، وفي الثانية وجوب الغسل. والسبب في الأولى السرقة، وفي الثانية الطهارة لإرادة القيام إلى الصلاة.

والرأى متفق على عدم حمل المطلق على المقيد في هذه الصورة لعدم التعارض بينهما في موضعه<sup>(١)</sup>. وهذا أمر طبيعي، فلكل من النصين مجال انطباق مختلف عن الآخر.

ومثال النصين المختلفين حكماً مع وحدة السبب قوله تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ»<sup>(٢)</sup>.

وقوله - سبحانه وتعالى - : «فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا

صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ»<sup>(١)</sup> ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٠٢.  
 (٢) سورة المائدة، من الآية رقم: [٦]، وتامها: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلِكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ».

## بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ» (١)

فالسبب في الآيتين واحد، وهو التطهر لإقامة الصلاة، بينما الحكم في الآية الأولى وجوب الغسل، وفي الآية الثانية وجوب المسح.

ومثال النصين المتحددين حكماً المختلفين سيباً: قوله تعالى في كفارة القتل خطأ: «وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطْئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ» (٢).

وقوله - سبحانه وتعالى - في كفارة الظهار: «وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا» (٣).

(١) سورة المائدة، من الآية رقم: [٦]، وتمامها: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوْهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوْهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُنِمْ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ».

(٢) سورة النساء، من الآية: [٩٢]، وتمامها: «وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطْئًا وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطْئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنَ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنَ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا».

(٣) سورة المجادلة، من الآية رقم [٣]، وتمامها: «وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ» <>

فالحكم في هاتين الآيتين واحد، وهو وجوب تحرير رقبة، بينما السبب مختلف، إذ سبب الحكم في الآية الأولى هو: القتل الخطأ، بينما في الآية الثانية: إرادة المظاهر في العودة إلى زوجته<sup>(١)</sup>.

وقد قيد تحرير الرقبة في الآية الأولى بشرط الإيمان، بينما لم يقيد في الثانية بذلك، مما أثار الخلاف في الرأي - على نحو ما سلف بيانه - حول مدى جواز حمل المطلق على المقيد في هذه الحالة.

ومن جانبنا، فإننا أكثر ميلاً إلى الانضمام إلى من قالوا بعدم جواز حمل المطلق على المقيد في هذه الحالة، وإنما يعمل بالمطلق وبالمقيد فيما ورد بشأنه، بسبب اختلاف علة أو سبب الحكم في كل من الفرضين.

وحجتنا في ذلك أن اختلاف السبب يبرر اختلاف المسبب، ومن ثم فلا غرو أن يقيد اللفظ في أحد النصين بقيد لم يقيد به هذا اللفظ في النص الآخر، ومن ثم فإن القول بحمل المطلق على المقيد في هذه الحالة، مؤداه تقييد الحكم في فرض بقيد ورد النص عليه في فرض آخر مختلف عنه.

فقيد تحرير الرقبة بأن تكون مؤمنة في الآية الأولى هو عن قتل النفس المؤمنة، بينما الفعل الموجب لتحرير رقبة في الآية الثانية هو رغبة من ظاهر من زوجته - أي قال لها أنت على كظهر أُمي - في العودة إلى زوجته.

---

﴿ لَمْ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَآءَ ذَلِكَ تُوَعِّقُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴾  
(١) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٩٤.

والاختلاف بين الفعلين واضح على نحوٍ يبرر - بل ويقتضى - اختلاف الحكم، باشتراط أن تكون الرقبة المعتوقة في الفرض الأول مؤمنة تشديداً للجزاء من جهة<sup>(١)</sup>.

وزيادة لعتق رقاب المؤمنين والمؤمنات - والذين فقدوا بالقتل واحداً منهم - من جهة أخرى، بينما لم يقيد عتق الرقبة في حالة الظهار بشرط الإيمان، مدأ ليد الرحمة إلى غير المسلمين بتحرير رقابهم بسبب ما يتردى فيه المسلمون من مخالفات للشرع الحنيف من جهة، وتفريداً للعقوبة من حالة إلى أخرى حسب جسامه الفعل من جهة أخرى، فلا شك أن القتل الخطأ أشد جسامه من الظهار. وينطبق ما تقدم - من باب أولى - إذا امتد الاختلاف بين النصين - للذين ورد اللفظ المطلق في أحدهما، والمقيد في الآخر - إلى الحكم والسبب.

وتلك قواعد مهمة في استنباط الأحكام - استخلاصاً لإرادة المشرع - من نصوص القانون الوضعي بمختلف صورها. ذلك أن اللفظ قد يرد في نصوص التشريع الواحد - دستوراً كان أو قانوناً أو لائحة - مطلقاً، ثم يرد مقيداً، وقد يرد مطلقاً ثم يرد مقيداً في تشريعين مختلفين من ذات المرتبة في قوة الإلزام، ولا يكون أحد التشريعين عاماً والآخر خاصاً، وإنما يكون كلاهما عاماً أو خاصاً، وقد يكون أحد النصين عاماً والآخر خاصاً، الأمر الذي يثير التساؤل حول ما يتبع في هذه الحالات، وهو ما سنتولى بحثه في النقطة القادمة إن شاء الله - تعالى - .

---

(١) ينظر: المرجع السابق، نفس الصفحة.

## • حمل المطلق على المقيّد في القانون :

استلهاما للمبادئ التي أرساها علماء أصول الفقه على نحو ما سلف بيانه ، يمكننا القول بأنه :

■ إذا كان مجال النصين واحداً- أى ليس أحدهما عاماً ، والآخر خاصاً- وكان الموضوع الذى يعالجهما واحداً ، وكانا متفاوتين فى مرتبة الإلزام ، بأن كان أحدهما- على سبيل المثال- قانوناً والآخر لائحة ، فإنه يعمل بالنص الوارد فى التشريع الأعلى مرتبة ، عملاً بمبدأ تدرج القواعد القانونية ، إذ لا يجوز للتشريع الأدنى مرتبة مخالفة التشريع الأعلى مرتبة ، سواء جاءت المخالفة فى صورة تقييد ما ورد بالأعلى مطلقاً ، أو إطلاق ما ورد به مقيداً. وقد سبق لنا بحث ذلك- تفصيلاً- فى النقطة السابقة مباشرة .

■ إذا لم يكن أحد النصين عاماً والآخر خاصاً ، وكانا قد وردا فى تشريع واحد أو فى تشريعين من ذات المرتبة ، نظر إلى موضوعهما ، فإن كان الحكم الذى يقررانه واحداً ، وكانت علة الحكم كذلك واحدة ، حمل المطلق على المقيّد. وأما إن اختلفا فى الحكم أو السبب أو فيهما معاً ، عمل بكل منهما فى مجاله ، ولا يحمل المطلق على المقيّد فى هذه الحالة ، وذلك على النحو الأتى .

الضرض الأول- اتحاد النصين فى الحكم والسبب ووقوع التقييد فى الحكم :

قد يتحد نصان قانونيان فى الحكم والسبب ، وتكون العبارة- فى الحكم- فى أحدهما مطلقة وفى الآخر مقيدة .

ومن الأمثلة على ذلك القانون رقم [٢٣٤] لسنة ١٩٥٩م فى شأن خدمة ضابط الاحتياط بالقوات المسلحة، المعدل بالقانون رقم [١٣٢] لسنة ١٩٦٤م حيث لم يقيد ضم مدة الخدمة العسكرية التى يقضيها ضابط القوات المسلحة بقيد الزميل ، فى حين قيد قانون الخدمة العسكرية والوطنية رقم [١٢٧] لسنة ١٩٨٠م ضم هذه المدة بقيد الزميل بالأى سبق المجند إثر ضم هذه المدة زميله المعين معه أو قبله فى ذات الجهة .

وقد جرى إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فى هذا الشأن على حمل المطلق على المقيد، فالحكم واحد، وهو ضم مدة خدمة سابقة، والسبب واحد وهو قضاء مدة خدمة عسكرية سابقة، وانصب القيد على الحكم وهو الضم حيث قيد بقيد الزميل فى أحد النصين ، ولم يرد هذا القيد فى النص الآخر .

وقد استقر إفتاء الجمعية العمومية بالنسبة لضابط الاحتياط على أن حساب مدة الخدمة الإلزامية له - بما فى ذلك مدة الاستبقاء - فى مدة خدمته المدنية عند تعيينه فى إحدى الجهات المشار إليها بالمادة [٤٤] من القانون رقم [١٢٧] لسنة ١٩٨٠م بتقيد بقيد الزميل المشار إليه فى هذه المادة، بحسبان أن ضابط الاحتياط من طائفة المجندين ذوى المؤهلات يعد طوال فترة خدمته العسكرية الإلزامية بما فيها مدة الاستبقاء فى ذات المركز القانونى لقريضة المجند كجندى من ناحية أن أساس إلزامهما بالخدمة العسكرية أصلاً هو قانون الخدمة العسكرية<sup>(١)</sup> .

---

(١) الفتوى رقم [٣١١] بتاريخ ١٩/٣/١٩٩٢، جلسة ١١/٩/١٩٩٢م، الملف رقم [٨٢٣/٣/٨٦] .



كما انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - كذلك - إلى حمل المطلق على المقيد في الفرض السابق، بما انتهت إليه من تقييد ضم مدة الخدمة العامة - والتي يلزم بأدائها من هو غير ملزم بأداء الخدمة العسكرية - بقيد الزميل، رغم عدم ورود النص على هذا القيد في قانون الخدمة العامة رقم [٧٦] لسنة ١٩٧٣ م والذي يقرر ضم تلك المدة.

وقد استندت الجمعية العمومية في ذلك إلى أن الخدمة العامة إن هي إلا بديل عن الخدمة العسكرية، ولا يسوغ أن تفوق الميزة المترتبة على البديل متمثلة في ضم مدة التكليف بالخدمة العامة على تلك المترتبة على الأصيل، وإنما الأولى أن تماثلها فيراعى قيد الزميل المنصوص عليه بقانون الخدمة العسكرية رقم [١٢٧] لسنة ١٩٨٠ م عند حسابها<sup>(١)</sup>.

الفرض الثاني - اتحاد النصين في الحكم واختلافهما في السبب، أو اختلافهما في الحكم واتحادهما في السبب:

إذا اتحد النصان في الحكم، واختلفا في السبب، فلا يحمل المطلق على المقيد.

فقد نص المشرع في المادة [٦٦] من القانون رقم [٢٣٤] لسنة ١٩٥٩ م المعدل بالقانون رقم [١٣٢] لسنة ١٩٦٤ على ضم مدة الاستدعاء لضباط الاحتياط في الوظائف العامة.

بينما قيدت المادة [٤٤] من قانون الخدمة العسكرية والوطنية رقم

---

(١) الفتوى رقم: [٢٨٧] بتاريخ ١١/٣/١٩٩٨ م، جلسة ٤/٣/١٩٩٨، الملف رقم: [٩٥٦/٣/٨٦].

[١٢٧] لسنة ١٩٨٠م ضم مدة الخدمة العسكرية الإلزامية عند التعيين فى الجهات المحددة بهذه المادة بقيد الزميل أى بالأى يسبق المجند زميله المعين معه أو قبله فى ذات الجهة .

ففى هذا الفرض نلاحظ اتحاد النصين فى الحكم، وهو ضم مدة خدمة سابقة فى مدة الخدمة الحالية، كما نلاحظ اختلافهما فى سبب الضم، إذ هو على وفق المادة [٦٦] من القانون رقم [٢٣٤] لسنة ١٩٥٩م المعدل بالقانون رقم [١٣٢] لسنة ١٩٦٤م قضاء مدة الاستدعاء وهى مدة تختلف عن كل من: مدة الخدمة الإلزامية، ومدة الاستبقاء التى تتصل بها بينما يفصل بين مدة الاستدعاء وبين مدة الخدمة الإلزامية، بما فيها مدة الاستبقاء فاصل زمنى .

ومن ثم، فلا غرو أن يتجه الرأى إلى القول بأن تضم مدة الاستدعاء فى هذه الحالة دون التقييد بقيد الزميل أى لا يحمل المطلق على المقيد لاختلاف النصين فى السبب، إذ السبب فى أحد النصين هو الخدمة الإلزامية بما فيها مدة الاستبقاء، وفى الثانى مدة الاستدعاء التى انفصلت بفاصل زمنى عن مدة الخدمة الإلزامية بما فيها مدة الاستبقاء، ومن ثم لا يتقيد فى ضم الثانية بالقيد المفروض بالنسبة لضم الأولى .

ويختلف الحكم - وحسبما جرى به إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة - إذا اتصلت مدة الاستدعاء بمدة الخدمة الإلزامية أو بمدة الاستبقاء، حيث يحمل هنا المطلق على المقيد .

وقد بررت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع تقييد مدة الاستدعاء بقيد الزميل عند اتصالها بمدة الخدمة الإلزامية بما فيها مدة الاستبقاء وعدم تقييدها بهذا القيد عند وجود فاصل زمنى، بأن: «ما اتصل يأخذ

حكم ما اتصل به ، وما انفصل يستقل بوضعه الخاص»<sup>(١)</sup> .

وكذلك الحال ، لا يحمل المطلق على المقيد إذا اتحد النصان في السبب واختلفا في الحكم .

ومثال ذلك : أن ينص في نصٍ على أن : «يمنح الموظف المواطن المريض بمرض مزمن إجازة للمدة اللازمة للعلاج في الخارج» .

بينما ينص في نصٍ آخر على أن : «تقدر كفاية الموظف المريض بمرض مزمن بمرتبة ممتاز» .

فقد قيد لفظ الموظف في النص الأول بأن يكون الموظف مواطناً ، بينما لم يقيد بذلك في النص الثاني .

ويلاحظ أن السبب في النصين واحد وهو المرض المزمن ، بينما الحكم فيهما مختلف ، إذ الحكم في النص الأول هو منح الموظف إجازة للمدة اللازمة للعلاج في الخارج ، بينما الحكم في النص الثاني هو تقدير كفاية الموظف المريض بمرض مزمن بمرتبة ممتاز . وفي هذه الحالة لا يحمل المطلق على المقيد .

الضرب الثالث - اختلاف النصين في الحكم والسبب :

إذا اختلف النصان في الحكم والسبب ، يعمل بكل منهما في مجاله ،

---

(١) الفتوى رقم : [١٣٥] بتاريخ ١٩٩٦/٣/٤ ، الملف رقم : [٩٢٥/٣/٨٦] .

ينظر هذا الإفتاء في :

«أحكام وفتاوى مجلس الدولة في شئون الوظيفة العامة ، الكتاب

الأول» للدكتور محمد ماهر أبو العينين ، الصفحة رقم : ٥٨٢ ،

ورقم : ٥٨٣ .

ومن دون أن يحمل المطلق على المقيد. كما لو كان أحد النصين ينص على أن: «يمنح الموظف المواطن علاوة أبناء بواقع ... عن كل ابن». في حين ينص ثانيهما على أن: «يمنح الموظف الذى يعمل فى أحد المناطق النائية علاوة بدل مناطق نائية...».

فيلاحظ أن الحكم فى النص الأول - والذى قيد بأن يكون الموظف مواطناً - هو استحقاق علاوة الأبناء وسببه وجود الأبناء.

وأما النص الثانى - الذى لم يقيد فيه الحكم بقيد المواطنة - فالحكم فيه هو استحقاق بدل المناطق النائية، والسبب هو العمل فى المناطق النائية.

وإذا بين مما تقدم، أن النصين يختلفان فى الحكم وفى السبب، ومن ثم فلا محل لحمل المطلق على المقيد فيهما.

ونخلص من كل ما تقدم، أن المطلق لا يحمل على المقيد إلا إذا اتحد النصان فى الحكم والسبب. وأما إن اختلفا فى الحكم والسبب معاً، أو فى أحدهما فلا يحمل المطلق على المقيد.

إذا كان أحد النصين عاماً والآخر خاصاً، عمل بكل منهما فى مجاله حتى وإن تفاوتتا فى مرتبة الإلزام، فلا محل لحمل المطلق على المقيد فى هذه الحالة، وإنما يعمل بالمطلق على إطلاقه فى مجال انطباقه، وبالمقيد فى مجال انطباقه.

وقد أوضحنا - فيما سبق - مفهوم الخاص والعام، فقد يرد الحكم فى النص الخاص مطلقاً غير مقيد بقيد، بينما يرد الحكم فى النص العام مقيداً بقيد.

وهنا يثار التساؤل حول مدى جواز حمل المطلق فى النص الخاص على المقيد فى النص العام، أى مدى جواز التقييد فى أعمال الحكم المقرر بالنص الخاص بالقيد الوارد فى النص العام من خلال الجمع فى التطبيق بين النصين.

والرأى لدى علماء أصول الفقه، أن اللفظ الخاص قد يرد مطلقاً من أى قيد، وقد يرد مقيداً بقيد، فإن ورد مطلقاً أفاد ثبوت الحكم على الإطلاق، ما لم يوجد دليل يقيد<sup>(١)</sup>.

ومن الأمثلة على ذلك - فى مجال القانون الوضعى - أن قانون الشركات التجارية فى دولة الإمارات العربية المتحدة الصادر بالقانون الاتحادى رقم [٨] لسنة ١٩٨٤م قد نص فى المادة [٧] منه على أن:

«يجب أن تتخذ الشركات التى تمتلك الدولة أو أى شخص عام آخر جزءاً فى رأسمالها أياً كان قدره شكل شركة المساهمة.

فإذا تملك الدولة أو الشخص العام حصة من شركة قائمة، وجب تحويلها إلى شركة مساهمة عامة».

فى حين نصت المادة [١٠] من القانون الاتحادى رقم [٨] لسنة ٢٠٠١م، بإنشاء مؤسسة الإمارات للبريد (بريد الإمارات) على أن:

«للمجلس (مجلس الإدارة) إنشاء مؤسسات أو شركات متخصصة مملوكة للمؤسسة أو تساهم المؤسسة فى رأسمالها داخل وخارج الدولة، وذلك فى إطار نشاط المؤسسة على أن يصدر قرار بالموافقة من مجلس الوزراء»<sup>(٢)</sup>.

(١) ينظر فى ذلك:

فضيلة الشيخ عبد الوهّاب خلاف، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٩١.

(٢) نصت المادة [٢] من هذا القانون على أن: «تنشأ مؤسسة عامة تسمى مؤسسة الإمارات للبريد...، وتستثمر خدماتها طبقاً لمبدأ الخدمة العامة ووفقاً للمعايير ذات الطابع التجارى، ويجوز بقرار من مجلس الوزراء تحويل المؤسسة إلى شركة مساهمة عامة وفقاً للقانون».

وفي ضوء هذين النصين، أثير التساؤل عن مدى جواز حمل المطلق في النص الخاص- وهو المعلق بسلطة مجلس إدارة مؤسسة بريد الإمارات في إنشاء شركات متخصصة مملوكة للمؤسسة بعد موافقة مجلس الوزراء- على المقيد في النص العام الوارد في قانون الشركات، بما مؤداه تقييد الشركات التي تنشئها تلك المؤسسة بأن تتخذ شكل شركات المساهمة، تقيداً بما ورد من قيد في الشريعة العامة، وهو قانون الشركات المشار إليه.

والراجع في هذا الخصوص أنه يعمل بالحكم الخاص على إطلاقه؛ فلا يحمل على المقيد الذي تضمنه النص العام، وإلا لما كان للنص الخاص وعباراته معنى، ومن ثم فلا يحمل المطلق في النص الخاص على المقيد في النص العام، وإنما يعمل بالخاص على إطلاقه في مجاله. ولا سيما أن المشرع لم يستعمل عبارة «مع عدم الإخلال بأحكام قانون الشركات التجارية المشار إليه».

ومن هذا القبيل- كذلك- أن المادة [٣٥] من قانون المعاشات والتأمينات الاجتماعية بدولة الإمارات العربية المتحدة، الصادر بالقانون الاتحادي رقم [٧] لسنة ١٩٩٩ م، نصت بالنسبة لعموم المؤمن عليهم على أنه:

«لا يجوز لصاحب المعاش أو للمستحق عنه، الجمع بين معاشين أو أكثر من الهيئة، كما لا يجوز لأيهما الجمع بين المعاش وبين أى راتب يتقاضاه بصفة دورية من القطاع الحكومى أو الخاص، ويؤدى له فى هذه الأحوال أكبرهما قيمة، ويعاد صرف المعاش الموقوف بسبب الجمع عند انقطاع الراتب».

كما نصت المادة [٣٦] من هذا القانون على أنه:

«استثناء من أحكام حظر الجمع بين معاشين أو أكثر، أو بين المعاش والراتب، يجوز الجمع في أى من الحالات الآتية:

١- حالات الجمع بين المعاشين أو بين المعاش والراتب السابقة على العمل بأحكام القانون.

٢- إذا كان مجموع المعاشين أو المعاش والراتب الذى يتقاضاه صاحب المعاش أو المستحق عنه لا يزيد عن سبعة آلاف درهم، فإذا زاد على هذا المجموع انحصر حقه فيما لا يجاوزه.

٣- ... ..

٤- ... ..»

فى حين نص هذا القانون فى المادة [٥٠] منه - بالنسبة لرئيس وأعضاء المجلس الوطنى الاتحادى - على أنه: «يجوز لرئيس أو لنائبى الرئيس أو لمراقبى أو لعضو المجلس الوطنى الاتحادى الجمع بين المعاش المستحق له طبقاً لأحكام هذا القانون وأى معاش آخر يصرف له من أية جهة أخرى فى الدولة، كما يجوز الجمع بين مكافأة العضوية أو أى راتب يصرف من أية جهة وبين المعاش المستحق له طبقاً لأحكام هذا القانون».

وقد ورد إلى إدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة تساؤل حول مدى أحقية أعضاء المجلس الوطنى الاتحادى فى الجمع بين معاشين أو أكثر، أو بين معاش وراتب، على وفق حكم المادة [٥٠] من قانون المعاشات والتأمينات الاجتماعية، الصادر بالقانون الاتحادى رقم [٧] لسنة ١٩٩٩ م، دون التقييد بالشروط الواردة فى المادة [٣٦] من هذا القانون.

ورداً على ذلك، انتهت هذه الإدارة إلى: أحقية أعضاء المجلس الوطنى

الاتحادى فى الجمع بين معاشين أو أكثر، أو بين معاش وراتب، وذلك وفقاً لحكم المادة [٥٠] من قانون المعاشات والتأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون الاتحادى رقم [٧] لسنة ١٩٩٩ م، ودون التقييد بالشروط والضوابط الواردة فى نص المادة [٣٦] من هذا القانون.

وأست إدارة الفتوى والتشريع رأياً هذا على أنه :

«يُبين من استقراء النصوص المتقدمة أن المشرع قد أفرد حكماً خاصاً بأعضاء المجلس الوطنى الاتحادى تضمنته المادة [٥٠] من القانون الاتحادى رقم [٧] لسنة ١٩٩٩ م، المشار إليه، والتي أجازت لأعضاء المجلس الجمع بين معاشين أو أكثر، أو بين معاش وراتب، ولم تقيّد ذلك بأية شروط».

وأضافت هذه الإدارة:

«إن هذا الحكم حكم خاص، والقاعدة أن الخاص يقيد العام، وبالتالي فإن حكم هذه المادة هو الذى يسرى بشأن أعضاء المجلس الوطنى الاتحادى دون التقييد بما ورد بنص المادة [٣٦]، إذ لو أراد المشرع إخضاع أعضاء المجلس فى هذا الشأن للشروط الواردة فى المادة [٣٦] لنص على ذلك صراحة، ولما كانت هناك حاجة لنص المادة [٥٠] التي اختصت أعضاء المجلس الوطنى بحكمها، وذلك كله وفقاً لأحكام القانون الاتحادى رقم [٧] لسنة ١٩٩٩ م السالف الإشارة إليه»<sup>(١)</sup>.

ومن هنا يبين أن إدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات

---

(١) هذا الإفتاء منشور بمجلة الميزان التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد ٢٩، أكتوبر ٢٠٠١، الصفحة رقم: ١٢.



العربية المتحدة، قد استقر رأيها على أن الخاص المطلق لا يحمل على العام المقيد، وإنما يعمل بمطلق الخاص ولا يقيد بالقييد الذي ورد في الحكم العام.

ومن هذا القبيل - كذلك - ما نصت عليه المادة الثانية من مواد إصدار القانون المصرى رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨ م، بإصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات من أنه: «يقصد بالسلطة المختصة فى تنفيذ أحكام القانون المرافق، الوزير، ومن له سلطاته، أو المحافظ، أو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة، كل فى نطاق اختصاصه.

وفى ما عدا ما أجازت هذه الأحكام التفويض فيه، لا يجوز للسلطة المختصة التفويض فى أى من اختصاصاتها الواردة بتلك الأحكام إلا لشاغل الوظيفة الأدنى مباشرة دون سواه».

فى حين نصت المادة [٨] من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه على أنه:

«يجوز لوزارتى الدفاع والإنتاج الحربى وأجهزتهما، التعاقد بطريق المناقصة المحدودة أو المناقصة المحلية أو الممارسة المحدودة أو الاتفاق المباشر مع أعمال أحكام القانون رقم [٢٠٤] لسنة ١٩٥٧ م بشأن إعفاء العقود الخاصة بالتسليح من الضرائب والرسوم والقواعد المالية والقوانين المعدلة له، وللسلطة المختصة التفويض فى أى من اختصاصاتها...».

فقد قيد التفويض بالنسبة للسلطة المختصة فى النص العام - وهو نص المادة الثانية من القانون رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨ م المشار إليه - بأن يكون إلى شاغل الوظيفة الأدنى مباشرة.

بينما ورد النص على إجازة التفويض فى المادة [٨] من قانون تنظيم

المناقصات والمزايدات المشار إليه - وهو خاص بالسلطة المختصة في وزارتي الدفاع والإنتاج الحربي - غير مقيد بذلك .

وفي هذه الحالة يعمل باللفظ الخاص المطلق ، ومن دون أن يحمل على اللفظ العام المقيد ، فلا تنقيد السلطة المختصة في وزارتي الدفاع والإنتاج الحربي بأن يكون التفويض إلى شاغل الوظيفة الأدنى مباشرة على نحو ما قيدت به المادة الثانية من القانون رقم [ ٨٩ ] لسنة ١٩٩٨ م المشار إليه السلطة المختصة في تفويض اختصاصاتها المقررة بالقانون المرافق لهذا القانون .

. وكذلك الحال ، إذا كان القيد قد ورد في النص الخاص ، فلا يحمل العام المطلق على الخاص المقيد ، وإنما يعمل بالعام المطلق على إطلاقه ، وبالخاص المقيد على قيده ، لاختلاف المجال المحدد والحل الذي ينطبق فيه كل من النصين .

## الفرع الخامس تخصيص العام وتقييد المطلق

أولاً - تخصيص العام وتقييد المطلق بالنص؛

من المعلوم فى القانون بالضرورة أن العام يقى على عموميته ما لم يرد ما يخصه، وأن المطلق يقى على إطلاقه ما لم يرد ما يقيده.

والغالب أن يكون تخصيص العام وتقييد المطلق بنص على نحو ما سبق لنا بحثه فى الفرعين السابقين<sup>(١)</sup>.

(١) تخصيص العام فى اصطلاح الأصوليين يقصد به أن يتبين أن مراد الشارع من العام ابتداء بعض أفراده لا جميعها، وهو ما يطلق عليه - كما سبق بيانه - العام الذى أريد به اخصوص.

وأما إذا شرع الحكم ابتداء متعلقاً بكل أفراد العام، ثم اقتضت المصلحة إخراج بعض أفرادها، وقام الدليل على ذلك، فلا يسمى هذا فى اصطلاح الأصوليين تخصيصاً، وإنما يسمى نسخاً جزئياً.

وقد يأتى دليل التخصيص غير مستقل لفظاً عن نص العام، كما هو الحال فى الاستثناء، والشرط، والوصف، كأن يقترن اللفظ العام باستثناء أو شرط أو وصف يحد من عمومته.

ينظر فى ذلك:

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، مرجع سابق،  
الصفحة رقم: ١٨٧، ورقم: ١٨٨.

## ثانياً - حالات أخرى لتخصيص العام وتقييد المطلق:

ثمة حالات أخرى يخصص فيها العام ويقيد فيها المطلق، ومن بين تلك الحالات أن يدل سياق النص على أن العام قد أريد به الخاص على وجه معين، أو أن المطلق مقيد بقيد على وفق ما يمليه سياق النص، أو أن تقتضى حكمة النص أو القصد منه أو العقل، القول بذلك، وذلك على النحو الآتي:

### ١. تخصيص العام وتقييد المطلق بسياق النص:

وقد وجد ذلك تطبيقه في إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، وقضاء المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة، بصدد أعمال المواد [١]، [٢]، [٣] من القانون رقم [١١٥] لسنة ١٩٩٣ م في شأن معاملة الأطباء والصيدلة وأخصائي العلاج الطبيعي والتمريض وغيرهم من ذوى التخصصات الأخرى الحاصلين على الدكتوراة بالمستشفيات الجامعية المعاملة المقررة لشاغلي الوظائف المعادلة من أعضاء هيئة التدريس بالجامعات.

فقد أنشأ المشرع بالمستشفيات التابعة للجامعات الخاضعة للقانون رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٢ م، والمنشأة على وفق نص المادة [٢٠٧] من اللائحة التنفيذية لهذا القانون وظائف استشارى واستشارى مساعد، وزميل يعين عليها الأطباء، والصيدلة، وأخصائيو العلاج الطبيعي، وأخصائيو التمريض، وغيرهم من ذوى التخصصات الأخرى.

وأجاز المشرع إنشاء هذه الوظائف في الوحدات ذات الطبيعة الخاصة غير المستشفيات الجامعية، وذلك بقرار من رئيس الجمهورية، بعد موافقة المجلس الأعلى للجامعات، ومجلس الجامعة المختصة، ثم عادل بين شاغلي هذه الوظائف وزملائهم أعضاء هيئة التدريس بالجامعات، مستهدفاً بذلك تحقيق

المساواة بين الأطباء والصيدالة وأخصائي العلاج الطبيعي والتمريض والطب النفسى وغيرهم من الحاصلين على درجة الدكتوراة، والشاغلين لوظائف تدخل فى النشاط الأساسى للمستشفيات الجامعية وزملائهم أعضاء هيئة التدريس بكليات الطب، وذلك نظراً للتقارب الكبير فى المهام التى يقوم بها أبناء الطائفتين والتى تقوم فى أساسها وجوهرها على علاج المرضى.

وقد طرح الواقع العملى على بساط البحث التساؤل حول مفهوم عبارة «التخصصات الأخرى»، وما إذا كانت تقتصر على التخصصات الأخرى من جنس ما ذكر بنص القانون أم أنها - وقد وردت مطلقة - تمتد لتشمل جميع التخصصات ممن يحملون درجة الدكتوراه ويعملون فى التخصصات المالية والإدارية والقانون.

وقد استقر الرأى - إفتاء وقضاء - على أن مفهوم النصوص لا يمتد ليشمل التخصصات والأنشطة الأخرى التى لا تمت لعلاج المرضى بصفة كالتخصصات المالية والقانونية وغير ذلك من التخصصات التى لا تقوم بتحقيق الهدف الأساسى من إنشاء تلك المستشفيات، لخروجه عن الغاية التى استهدفها المشرع من إصدار القانون، وهى تحقيق المساواة بين طوائف العاملين القائمين على مهمة العلاج فى تلك المستشفيات وبين أقرانهم من القائمين على ذات المهمة فى كليات ومعاهد الجامعة، وذلك تأسيساً على أنه متى كانت المهام التى يقوم بها ذوو التخصصات الأخرى من العاملين بالمستشفيات مهاماً عرضية لا تدخل بطبيعتها فى النشاط الأساسى الذى تزاوله المستشفى، ومن تلك المهام العرضية: أعمال لجان البت والمناقصات والممارسات والعقود الخاصة بشراء معدات أو أدوات للمستشفى، والتى يمارس الطاعن جانباً منها، كمحام بالإدارة القانونية لها، فإنها لا تدخل فى عداد المخاطبين بأحكام القانون

رقم [١١٥] لسنة ١٩٩٣ م

وقيل في تبرير هذا الرأي أن نص المادة الأولى من القانون رقم [١١٥] لسنة ١٩٩٣ م ليس طليقاً من كل قيد، وإنما مقيد بالسياق الذي يدور في فلكه وهو النشاط الأساسي لكل من المستشفيات والوحدات الخاصة.

ولا تعدو عبارة (التخصصات الأخرى) إلا أن تكون من قبيل الإجمال لهذه التخصصات بعد ذكر بعضها تفصيلاً.

كما أن عبارة (غيرهم من ذوى التخصصات) وردت مقيدة بضابط يتعلق بمدى اللزوم والملاءمة بين التخصص المعنى وبين الطابع العام للنشاط الذى تقوم به الوحدات ذات الطابع الخاص.

وبناء عليه، جرى الرأي - إفتاء وقضاء - على أن حصول الطاعن على درجة الدكتوراة فى القانون وعمله بالمستشفيات الجامعية، لا يدخله تحت عبارة (وغيرهم من ذوى التخصصات الأخرى) الواردة بالقانون رقم [١١٥] لسنة ١٩٩٣ م، وبالتالي لا يندرج تحت المخاطبين بأحكامه<sup>(١)</sup>.

---

(١) يراجع: فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، الملف رقم: [١٣٣٩/٤/٨٦]، بجلسة ١٩٩٦/٦/١٩.

والفتوى رقم: [٨٦] بتاريخ ١٩٩٧/١/٢٠، جلسة ١٩٩٧/١/٨، الملف رقم: [١٣٤٦/٤/٨٦].

وحكم المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة فى الطعن رقم: [٢٧٥٠] لسنة ٤٣ القضائية، بجلسة ٢٠٠٢/١/٦ م.

٢- تخصيص العام عند تحديد مجال انطباق النص بالحكمة والقصد من النص:

يتحدد مجال تطبيق النص - ولو جاءت عباراته مطلقة - بقصد المشرع منه .

فقد صدر في دولة الإمارات العربية المتحدة القانون الاتحادي رقم [٢١] لسنة ١٩٩٧م بفرض حد أعلى للمهور .

وجاءت المادة [١] من هذا القانون عامة في نطاق السريان، فقد جرى نصها على النحو الآتي: «لا يجوز أن يزيد مقدم الصداق في عقد الزواج على (٢٠,٠٠٠) عشرين ألف درهم، وأن يجاوز مؤخر الصداق (٣٠,٠٠٠) ثلاثين ألف درهم» .

وكان القصد من ذلك هو تشجيع المواطنين على الزواج بالمواطنات، بعد أن أعرض جانب من المواطنين عن الزواج بالمواطنات بسبب المغالاة الشديدة في المهور .

ولأجل هذا، استقرت المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة على أن:

«مجال سريان القانون رقم ١٩٩٧/٢١م المنظم للمهور مقصور على الزواج بين مواطني هذه الدولة، لأن الغرض الذي من أجله سن ذلك القانون هو كبح جماح غلاء المهور في زواج المواطن بالمواطنة، مما أعاق كثيراً من المواطنين عن الزواج بالمواطنات وشجع زواجهم بالأجنبيات، فجاء القانون المذكور ليعالج هذه الحالة الاجتماعية، وليشجع المواطنين على الزواج بالمواطنات، ولذلك كان... هذا القانون مقصوراً على زواج المواطن بالمواطنة، أما الزواج الذي يكون طرفاه أو أحدهما من الأجانب فلا شأن لهذا القانون به

ولا تنطبق أحكامه عليه».

وبناء عليه، انتهت هذه المحكمة إلى أنه لما كان ذلك وكان الثابت من أوراق الملف أن المطعون ضدها التي هي صاحبة مؤخر المهر بربريطانية الجنسية وليست من مواطني هذه الدولة، فإن القانون رقم ١٩٩٧/٢١ يكون غير منطبق على زواجها الذي استحققت بسببه مؤخر مهرها المحكوم لها به في الحكم المطعون فيه، ومن ثم يكون النعي بلا أساس ولا مناص من رفضه<sup>(١)</sup>.

### ٣. تخصيص العام وتقييد المطلق بالعقل والمنطق؛

قد تأتي عبارة النص عامة أو مطلقة، بينما لا يتصور أن تكون إرادة المشرع قد اتجهت إلى ما يقتضيه هذا العموم أو الإطلاق. ففي هذه الحالة ينبغي تخصيص العبارة أو تقييدها حسبما يميله العقل والمنطق، بحسبان أن ذلك هو حقيقة ما اتجهت إليه إرادة المشرع.

ومن ذلك ما قضت به المادة [٢٧٤] من قانون العقوبات الاتحادي بدولة الإمارات العربية المتحدة من معاقبة كل من علم بوقوع جريمة وامتنع عن إبلاغ ذلك إلى السلطات المختصة، ذلك أن الأخذ بما جاء من إطلاق في النص وعباراته يؤدي إلى القول بإلزام كل شخص علم بارتكاب الجريمة - ولو عن طريق وسائل الإعلام - بالإبلاغ عنها، والالتزام بالتعرض للعقوبة، بينما قصد المشرع هو معاقبة من يمتنع عن الإبلاغ عن جريمة خافية على عامة الناس<sup>(٢)</sup>.

(١) الطعن رقم: [١٥٤] لسنة ٢٢ قضائية (شرعي)، جلسة ٢٠٠١/٦/٢.

• مجموعة الأحكام، السنة ٢٣، المبدأ رقم: [١٥٨] الصفحة رقم:

١٠٨٧.

(٢) الدكتور عمر سالم، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٨٣.



كما وأن الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة لم تعتبر انتحار العامل أثناء العمل إصابة عمل ، رغم النص على أن إصابة العمل يقصد بها: «الإصابة بأحد الأمراض المهنية المبينة بالجدول ... أو الإصابة نتيجة حادث أثناء تأدية العمل أو بسببه» .

فرغم إطلاق عبارات النص بما مؤداه إضفاء وصف إصابة العمل على مطلق الإصابة التي تقع نتيجة حادث أثناء تأدية العمل أو بسببه ، لم تعتبر الجمعية العمومية حادث انتحار العامل أثناء تأدية العمل إصابة عمل ، مؤسسة ذلك على أن إصابة العمل - إثر تعرض العامل لحادث - لا تعتبر كذلك إلا إذا كانت قد مست جسم العامل أو أحدثت به ضرراً بفعل قوة خارجية<sup>(١)</sup> .

---

(١) الفتوى رقم [١٢٩١] في ٤/١٢/١٩٦٧ ، جلسة ٢٩ من نوفمبر ١٩٦٧ ، الملف رقم [١٤١/٦/٨٦] .

• المختار من فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع في خمسين عاماً ، ١٩٩٧ ، المبدأ رقم : [٦٩] ، الصفحة رقم : ٤٧٩ .

## المطلب الثاني التفسير الغائي أو المنطقي

### تمهيد وتقسيم:

إذا لم يفلح اللجوء إلى التفسير اللغوي - أو اللفظي - في الكشف عن إرادة المشرع، بأن كان النص غامضاً أو مبهماً أو يحتمل أكثر من معنى أو سكت عن حالة معينة تتوفر فيها علة الحكم. ففي كل هذه الفروض - والتي لا يعين فيها التفسير اللغوي أو اللفظي على الكشف عن إرادة المشرع - ينبغي البحث عن هذه الإرادة من خلال الوقوف على غاية التشريع، باستعمال قواعد العقل والمنطق، ولهذا يطلق على هذا النوع من التفسير: التفسير الغائي أو المنطقي.

ولا يفوتنا الإشارة إلى أن اللجوء إلى هذا النوع من التفسير منوط بعدم وضوح العبارة، بل وعدم كفاية ما جاء بها للإفصاح عن قصد المشرع، مما يضطر معه من يقوم بالتفسير إلى اللجوء إلى وسائل خارج عبارة النص، كي تعينه على الكشف عن إرادة المشرع.

ويكون ولوج سبيل هذا النوع من التفسير من خلال ما يأتي:

١- البحث عن علة النص (مناطه) وحكمته.

٢- إعمال مقتضيات العقل والمنطق.

٣- البحث في علاقة النص القانوني بغيره.

٤- الرجوع إلى الأعمال التحضيرية والمصدر التاريخي للنص.

٥- القياس ومفهوم المخالفة.

وسنتناول بالبحث كل موضوع من هذه الموضوعات في فرع مستقل من هذا المطلب، إن شاء الله - تعالى - .

## الفرع الأول العلة (المناط) والحكمة

---

أولاً - نبذة عن الحكمة والعلة:

من المعلوم أنه ما من تشريع يسن، سواء أكان شرعياً أم وضعياً - إلا وهناك غاية مقصودة منه أو باعث على تشريعه.

فهذه الغاية أو الباعث هي حكمة الحكم أو التشريع، بمعنى أن حكمة الحكم أو التشريع - الشرعى أو الوضعى - هي الباعث على تشريع الحكم أو هي الغاية المقصودة من سنه، فإباحة الفطر للمريض أو المسافر في رمضان حكمته دفع المشقة عن المريض والمسافر، كما وأن استحقاق الشفعة للشريك أو الجار حكمته دفع الضرر.

وقد عبر أحد فقهاء الشريعة الإسلامية الغراء عن أهمية وضرورة معرفة مقاصد الشارع عند تفسير النصوص لاستخلاص الأحكام الشرعية منها بقوله: «لم يضع الشارع الأحكام الشرعية اعتباراً، وإنما قصد بها تحقيق مقاصد عامة».

ولا يمكن أن تفهم النصوص على حقيقتها إلا إذا عُرف مقصد الشارع من وضعها، لأن دلالة الألفاظ والعبارات على المعانى قد تحمل أكثر من وجه،

والذى يرجح واحداً من هذه الوجوه على غيره هو الوقوف على قصد الشارع»<sup>(١)</sup>.

وفى مجال القانون، فإن الوقوف على حكمة النص - أى المصلحة الاقتصادية أو السياسية أو الاجتماعية أو غيرهم، التى رما المشرع إلى تحقيقها من وراء هذا النص - كثيراً ما يعين ويحدد قصد المشرع من النص محل التفسير.

غير أنه تجدر الإشارة إلى ضرورة الاحتراز فى هذا الشأن، فلا يجوز الخوض فى البحث عن حكمة النص للالتفاف على صريح عباراته من ناحية، كما لا يجوز ربط حكم النص بحكمته من ناحية أخرى، وإنما يربط النص بعلمته.

فمتى كانت نصوص القانون واضحة محددة العبارة جلية المعنى، فلا يسوغ الانحراف عنها أياً ما كانت وجهة الأسانيد التى تحدو إلى ذلك، كما أنه

---

(١) ينظر فى ذلك:

الأستاذ عبد القادر عودة، التشريع الجنائى الإسلامى، الجزء الأول، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٨٦.

وفى ذات المعنى:

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، حيث يشير إلى أن دلالة الألفاظ والعبارات على المعانى قد تحتل عدة وجوه، والذى يرجح واحداً من هذه الوجوه هو الوقوف على مقصد التشريع. كما وأن ثمة وقائع قد تحدث ولا تتناولها النصوص صراحة، ومن ثم يلزم معرفة حكمها من خلال البحث فى الأدلة الشرعية، والهادى فى هذا الاستدلال هو معرفة قصد الشارع.

مؤلفه السابق الإشارة إليه، فى أصول الفقه، الصفحة رقم: ١٩٨.

لا سبيل مع هذا الوضوح للبحث عن حكمة التشريع ودواعيه بحسبان أن الأحكام إنما تدور مع عللها لا حكمها<sup>(١)</sup>.

ونظراً لأن حكمة الحكم الذى سنه الشارع قد تكون أمراً خفياً غير ظاهر، أى لا يدرك بالحواس الظاهرة، فدفع المشقة، ودفع الضرر، وحاجة الناس إلى الحكم بوصفها الغاية المقصودة فى إباحة المعاملات كلها قيم لا تدرك بالحواس الظاهرة من جهة، كما وأنها أمور تقديرية غير منضبطة من جهة أخرى، لأنها تختلف باختلاف أحوال الناس.

فالضرر الذى قد يلحق بكل صاحب دار من قدوم جار جديد له يحل محل جاره السابق الذى باع داره يختلف من فرد إلى آخر، سواء بالنسبة لصاحب الدار أو من ناحية الجار القادم عليه، الذى حل محل الجار السابق الذى باع داره. فما قد يكون فيه ضرر لصاحب دار معينة من قدوم جار جديد عليه قد لا يكون كذلك بالنسبة لغيره، وهكذا الحال بالنسبة للجار الجديد القادم، فالضرر الناجم عن قدومه يختلف منه إلى غيره، بل قد لا يكون فى قدومه ضرر لصاحب الدار المجاورة له، وإنما قد يكون قدومه - لسبب أو لآخر - أكثر نفعاً لصاحب الدار المجاورة من جاره السابق الذى باع داره، فلوربط الحكم - وهو حق الجار فى الشفعة عند بيع جاره داره إلى الغير - بحكمة الحكم وهو دفع الضرر عن الأول لاضطراب الحكم واختلاف من حال إلى حال.

وفى مجال القانون، فإن منح بدل انتقال ثابت للموظف، حكمته

---

(١) فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم [١١٢٨] بتاريخ ١٢/١٢/١٩٩١، جلسة ١٧/١١/١٩٩١، الملف رقم: [٢٦٧/٢/٣٧].

تعويضه عما ينفقه من أمواله في سبيل الحضور إلى عمله .

ولوربط الحكم بحكمته هذه لاختلف تطبيقه من موظف إلى آخر ،  
فهناك من الموظفين من يأتي إلى عمله - لاعتبار أو لآخر - سيراً على الأقدام أو  
يأتي في معية زميل له فلا يتكلف شيئاً ، وهناك من يأتي في إحدى وسائل  
المواصلات العامة ، وهناك من يأتي في سيارة يقودها بنفسه ، وهناك من يأتي في  
سيارة يقودها له سائق .

ولا ريب أن مقدار ما ينفقه الموظف يختلف من حالة إلى أخرى من تلك  
الحالات ، مما لا يتسنى معه ربط الحكم في استحقاق بدل الانتقال الثابت الذي  
يقرر المشرع منحه لفئة معينة من الموظفين بحكمة منحه .

ولأجل ذلك ، كان من اللازم الاعتماد على أمر آخر يكون ظاهراً أو  
منضبطاً يبنى عليه الحكم بحيث يرتبط وجوده بوجود الحكم وعدمه بعدمه ،  
ويكون مناسباً لحكمته ، بمعنى أنه مظنة لها وإن بناء الحكم عليه من شأنه أن  
يحققها<sup>(١)</sup> .

وقد وجد الأصوليون ضالتهم ، بالنسبة لهذا الأمر الظاهر المنضبط الذي  
يبنى الحكم عليه ، لأنه مظنة لحكمته ، ولأن بناء الحكم عليه من شأنه أن يحققها  
وجوده ، فيما يعرف بعلة الحكم .

---

(١) ينظر في ذلك :

الشيخ عبد الوهاب خلاف ، علم أصول الفقه ، مرجع سابق ، الصفحة  
رقم : ٦٥ .

فعلة الحكم هي الأمر الظاهر والمنضبط الذى بنى الحكم عليه، وربط به وجوداً وعدمًا، لأنه من شأن بنائه عليه وربطه به وجوداً وعدمًا أن يحقق حكمة التشريع، وتسمى العلة عند الأصوليين مناط الحكم وسببه وأمارته<sup>(١)</sup>.

ونحن نرى أن العلة - أو علة الحكم - هي الأمر الذى يلزم من تحققه، فى الغالب الأعم وبحسب المجرى العادى للأمر، تحقق حكمة الحكم فالعلة من إباحة الفطر للمسافر هي السفر، ذلك أن للسفر - بحسب المجرى العادى للأمر - مشقة، ومن ثم أريد بإباحة الإفطار دفع المشقة، وتلك حكمة الحكم.

وعلة استحقاق الشفعة للشريك أو للجار هي البيع للغير، ذلك أن البيع لغير الشريك أو الجار يصاحبه - بحسب المجرى العادى للأمر - ضرر للجار أو الشريك، فأريد بحكم الشفعة دفع الضرر، وتلك هي حكمة الحكم التى قد تختلف من فرد إلى فرد، ومن حال إلى حال.

وعلة تحريم بيع المسلم على بيع أخيه المسلم، أو الخطبة على خطبته، هي سبق البيع أو الخطبة، وما يترتب على البيع على البيع والخطبة على الخطبة - بحسب المجرى العادى - من بغضاء، فأريد بتحريم ذلك رفع الشحناء والبغضاء فيما بين المسلمين، ليتحابوا ويكونوا لله عباداً وفى الدين إخواناً.

وتلك هي حكمة الحكم التى قد لا تتوفر فى بعض الأحيان، فقد يكون المشتري يسر فى نفسه الرغبة فى العدول عما اشتراه، ويفرح ببيعه إلى غيره حتى لا يكون العدول من جانبه.

---

(١) المرجع السابق، نفس الصفحة.



وقد تطيب نفس الخاطب - لسبب أو لآخر - بأن يخطب مخطوبته  
غيره، فيخلصه من زواج كانت تأباه نفسه .

ففى كل من هاتين الحالتين تنتفى حكمة الحظر، ولو كان الحكم يبنى  
على حكمته لارتفع الحظر، وهو ما لا يمكن القول به، لأن الحكم مبنى على  
الغالب الشائع وليس على القليل النادر، وهذا معنى القاعدة المستقر عليها من  
أن الأحكام تدور مع عللها وليس مع حكمها وجوداً وعدمًا<sup>(١)</sup> .

وفى مجال القانون الإدارى، فلو أن حكماً قانونياً قرر منح بدل انتقال  
ثابت إلى الموظفين، فتكون حكمة الحكم هى تعويض الموظف عما يتكبده من  
نفقات فى سبيل الحضور إلى عمله، فلو أننا فى سبيل استخلاص الحكم، من  
أجل إنزاله على واقع حال الموظفين، ربطنا - ونحن نفسر النص لنحدد  
مضمونه ومجال تطبيقه - بين الحكم الذى قرره القانون وبين الحكمة منه لقلنا  
بأن من لم يتكبد أية نفقات لا يستحق هذا البدل رغم أن عبارة النص على أنه  
يمنح لجميع الموظفين، وهذا هو التفسير بالحكمة الذى يربط فيه الحكم  
بحكمته وليس بعلمته وهو الأمر الذى لا يجوز .

وفى استحقاق الأجر الشهرى، فعلته الاحتباس لحساب العمل،

---

(١) عبر فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف أبلغ تعبير عن ذلك بقوله: «وعلى القاضى  
أن يقضى بالحكم حيث توجد العلة بصرف النظر عن الحكمة، فإذا قضى  
بالشفعة لغير شريك ولا جار بناء على أنه يناله الضرر من هذا المشتري، فهو خاطئ .  
وإذا رفض الحكم باستحقاق الشفعة لشريك أو جار بناء على أنه لا ضرر عليه من  
شراء هذا المشتري فهو خاطئ» .

ينظر مؤلفه السابق فى أصول الفقه، الصفحة رقم: ٦٧ .

وحكمته تعويض العامل عما أداه من جهدٍ، فإذا أخذنا بالحكمة وربطنا الحكم بها لأدخلنا في تقديرنا ما أداه العامل من جهدٍ وربطنا به مقدار ما يستحقه من أجر وهو ما يخالف طبيعة المحاسبة على الأجر بالشهر، فطالما حضر العامل إلى العمل مدة الشهر - وسواء بذل جهداً أو لم يبذل من حيث واقع الحال - فتكون قد تحققت في شأنه علة أو مناط الحكم أى استحقاق الأجر.

وأما تقاعس العامل في أداء واجباته فذاك أمر آخر، قد يقيم مسنوليته التأديبية متى توفرت أركانها وهو ما قد يعكس أثره بالخصم من راتبه ولكن يبقى من الواضح أن هذا أمر آخر، إذ تكون علة الجزاء التأديبي الذي أسفر عن الخصم من راتب الموظف هو تقاعسه عن أداء واجبه، وهو ما يختلف عما إذا كان قد حضر إلى العمل، ولم يكلف بأى عمل ولم يبذل أى جهد في العمل، فيكون مستحقاً لراتبه، لتوفر علة الاستحقاق، وهو الاحتباس لحساب رب العمل رغم عدم تحقق حكمة الحكم، وهى بذل الجهد أو القيام بعمل لحساب رب العمل يستحق عنه أجره.

ولهذا يقال أن الأحكام تدور مع عللها وليس مع حكمها وجوداً وعلماً.

واعمالاً لقاعدة أن الأحكام تدور مع عللها وجوداً وعلماً، انتهت إدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة إلى أن أسرة الموظف غير المواطن إذا كانت غير مقيمة في الدولة، فلا تستحق تذاكر السفر السنوية أو عند العودة النهائية، باعتبار أن علة الاستحقاق الحالية هى القيام بالسفر من مقر العمل بالدولة إلى موطن الموظف أو الجهة التى ترغب فى السفر إليها، وإذا ما انتفت العلة امتنع الصرف لأن المعلول يدور وجوداً

وعدمًا مع العلة<sup>(١)</sup>.

نخلص من ذلك إلى أن العلة هي حكمة الحكمة، وأن الحكمة قد تعين أو تساعد على الوقوف على إرادة المشرع ومن دون أن يربط بها الحكم، على خلاف العلة - أو المناط - التي يربط بها الحكم. فالأحكام تدور مع عللها - وليس حكمها - وجودًا وعدمًا، بحيث يربط الحكم بتحقيق علته أو مناطه، فإن انتفت العلة أو المناط ارتفع الحكم.

وعلى ذلك ينبغي عدم الخلط بين علة الحكم وحكمته. ولهذا الأمر أهميته البالغة على نحو ما سلف بيانه. ولا استخلاص علة الحكم والتمييز بينها وبين حكمة الحكم مؤنته، التي تحتاج إلى الفهم وبذل الجهد، ليصل إليها من يسر الله - تعالى - عليه.

ويمثل هذا المبحث - سواء في الشرع أو القانون - حجر الزاوية في تفسير النصوص، ذلك أنه كثيرًا ما يقع المفسر في الخلط بين الحكمة والعلة، فيربط إنزال الحكم المقصود بالنص بالحكمة وليس بالعلة، فتأتى النتائج مضطربة.

ومن جهة أخرى، فقد يلتبس الأمر بالنسبة لمناط الحكم، بأن يدخل فيه ما ليس منه، فيربط القائم على تفسير النص بإنزال الحكم بما لا محل لربطه به، ومن ثم ينتهي بالتفسير إلى غير ما اتجهت إليه إرادة المشرع، الأمر الذي يستوجب - وحسبما ذهب إليه علماء أصول الفقه - تهذيب المناط، أي إخراج

---

(١) يراجع هذا الإفتاء في مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٤٤]، الصفحة رقم: ١٤٢.

ما ليس من المناط وعدم ربط الحكم به . وسنحاول أن نعرض لكل ذلك فى نقاط البحث القادمة من هذا الفرع إن شاء الله - تعالى - .

ثانياً - الاستهداء بحكمة التشريع لاستجلاء إرادة المشرع وضوابط ذلك،

١- الاستهداء بحكمة التشريع لاستجلاء إرادة المشرع من النص،

كثيراً ما يستعان بالوقوف على قصد المشرع من النص، لاستجلاء واستخلاص إرادته منه . والتطبيقات فى هذا الشأن كثيرة وعديدة، وقد اجتزأنا بعضاً منها لبيان ذلك وإيضاحه .

ومن ذلك ما كان ينص عليه قرار رئيس الجمهورية رقم [٥٨٨] لسنة ١٩٦١ م بمنح بدل إقامة لموظفى الدولة وعمالها فى محافظات سوهاج، وقنا، وأسوان، من أن: «يمنح موظفو الدولة وعمالها - الذين يعملون فى محافظات سوهاج وقنا وأسوان - بدل إقامة بواقع ٢٠ ٪ من مرتباتهم أو أجورهم الأساسية، ويخفض هذا البدل إلى ١٠ ٪ من المرتب أو الأجر الأساس لمن كان موطنه الأصلي إحدى هذه المحافظات» .

فقد أوردت المذكرة الإيضاحية لقرار رئيس الجمهورية السالف الذكر أنه: «لما كان الاهتمام بأمر المناطق النائية بسوهاج وقنا وأسوان، يقتضى العمل على استقرار الموظفين فيها .

ولما كان من أهم وسائل تحقيق هذا الاستقرار هو تشجيعهم على البقاء فى هذه الجهات، وذلك بمنحهم بدل إقامة .

ولما كان بعض موظفى وعمال هذه المحافظات يمنحون حالياً مرتب إقامة، وهذا المرتب قد يزيد أو يقل عن البدل الذى يتضمنه مشروع هذا القرار، .

لذلك فقد أعد هذا المشروع على النحو المتقدم الذكر» .

وقد طرح الواقع العملى السؤال حول المقصود بعبارة (مواطنه الأصيلى) . وقد استعانت جهات الفتيا والقضاء فى تحديد ذلك بالحكمة من النص .

فقد استقر الرأى - إفتاء - على أن المقصود بالمواطن الأصيلى للعامل فى مفهوم المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم [٥٨٨] لسنة ١٩٦١ م بعد تعديله بالقرار الجمهورى رقم [٣٣٥] لسنة ١٩٦٤ م، هو كون الموظف من أبناء المحافظة، أى أن تكون عائلته بمعناها الواسع موجودة فى هذه البلاد النائية، فلا يستحق فى هذه الحالة سوى نصف فئات بدل الإقامة، لأن وجود عائلته سيكون هو السبيل لحصوله على التسهيلات المعيشية، ولا يغير من ذلك أن يكون ميلاد الشخص فى مكانٍ آخر بشكل عرضى إذ سيظل موطن عائلته الأصيلى كما هو ولا يتغير لمجرد ميلاده فى بلدٍ آخر<sup>(١)</sup> .

وهذا ما اتجهت صوبه المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة بتفصيل أكبر قائلة أنه:

«قد سبق لهذه المحكمة أن قضت بأن الحكمة التشريعية التى أملت تقرير هذا البديل، هى تشجيع الموظفين والعمال على العمل فى هذه المحافظة، وتعويضهم عما يلقون من مشقة بسبب ظروف الإقامة فيها، وإن من كان

---

(١) الفتوى رقم: [٣٥٨٣] فى ١٢/٢٨/١٩٦٤، الملف رقم: [٦-٣/٤ م] .

مشار إلى هذا الإفتاء فى:

• أحكام وفتاوى مجلس الدولة، بخصوص العاملين المدنيين،  
الدكتور ماهر أبو العينين، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٩٩٠ .

موطنه الأصلي إحدى المحافظات المذكورة لا يحتاج للعمل فيها من التشجيع  
القدر الذى يحتاجه الغريب عنها، ولا يلقي فيها من المشقة بسبب ظروف  
الإقامة القدر الذى يلقاه ذلك الغريب، ولذلك خفض البدل لمن كان موطنه  
الأصلى إحدى المحافظات المشار إليها بمقدار النصف» .

وأضافت المحكمة أنه :

«فى ضوء هذه الحكمة، يتحدد المقصود بعبارة (من كان موطنه الأصلي  
إحدى هذه المحافظات ) ، بأنه : الموظف أو العامل الذى يعتبر أصلاً من أبناء  
المحافظات المينة آنفاً، ولو كان قد غادرها وأقام فى غيرها، لأن مغادرته إياها لا  
تقطع وشائج القربى وروابط الدم بينه وبين أفراد عشيرته فى محافظته الأصلية،  
بل تبقى هذه الشوائح والروابط قائمة بحيث إذا عاد إليها الموظف فإنه يعود إلى  
أهله وذويه فيجد لديهم من الإيناس والعون ما لا يجده الغريب عن هذه  
المحافظة، وهذا الاعتبار هو الذى راعاه الشارع فى حالة منح البدل منخفضاً» .

وخلصت المحكمة إلى أنه :

«وان كان المدعى ولد خارج محافظة سوهاج وأقام مع أسرته  
خارجها، إلا أن الثابت أن محافظة سوهاج هى موطن والد جده لأبيه، وأن له  
بها أعماماً وأبن عم لا زالوا يقيمون بها، ومن ثم فهى تعتبر موطنه الأصلي فى  
حكم قرار رئيس الجمهورية رقم [٥٨٨] لسنة ١٩٦١ م، وبالتالي فإن ما اتخذته  
الجهة الإدارية من منحه بدل الإقامة المنخفض بواقع ١٠٪ من مرتبه يكون  
صحيحاً ومطابقاً للقانون»<sup>(١)</sup> .

(١) يراجع: الحكم الصادر فى الطعن رقم [٤٠١] لسنة ١٧ القضائية، جلسة  
١٩٧٥/١/٢٦ م.

وقد أكدت المحكمة على هذا المعنى - في حديث قضائها - بخصوص أحد أعضاء مجلس الدولة، كان قد ندب بالإضافة إلى عمله عضواً بإدارة فتوى رئاسة الجمهورية والمحافظات، لحضور لجان البت بمحافظتى أسوان وقنا، حيث أوضحت المحكمة أن الحكمة التشريعية التي أملت تقرير بدل الإقامة، هي تشجيع العاملين على العمل في المحافظات النائية وتعويضهم عما يلقون من مشقة بسبب ظروف الإقامة فيها.

وخلصت المحكمة إلى أن الندب لحضور لجان البت بمحافظة من المحافظات النائية لا يتوافر في شأنه مناط استحقاق بدل الإقامة في ضوء الحكمة من تقرير هذا البدل، ذلك أن حضور لجان البت لا يعد ندباً لشغل وظيفة، وإنما هو من قبيل المهام المؤقتة التي لا تتصف بطابع الانتظام أو الاستمرار خاصة وأن العمل الرئيسى للطاعن فى محافظة أخرى لا يستحق العاملون فيها هذا البدل، ومن ثم لا يتطلب الأمر تشجيعاً أو حثاً له على الإقامة فى هذه المحافظة النائية<sup>(١)</sup>.

وهكذا أصابت المحكمة كبد الحقيقة فى ربط الحكم - بالنسبة لاستحقاق هذا البدل - بعلته، وهى العمل فى المحافظات النائية، وأسعانت بحكمة النص

◀ وفى ذات المبدأ:

حكمتها فى الطعن رقم [٤٤١] لسنة ١٣ القضائية، جلسة ١٩٧٠/٦/٧.  
وحكمتها فى الطعن رقم [٢٨٤] لسنة ١٦ القضائية، جلسة ١٩٧٤/١/٢٧ م.  
مشار إلى ذلك فى:

• مجموعة مبادئ الخمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، من الصفحة رقم: ٢٤٨٨ إلى الصفحة رقم: ٢٤٩٠.

(١) الطعن رقم: [٣٣٧٨] لسنة ٣٤ القضائية، جلسة ١٩٩١/٣/٢٤ م.

وهي التشجيع على الإقامة في تلك المحافظات - في تحديد مدى توفر مناط الاستحقاق بمجرد حضور لجان البت بمحافظتي أسوان وقنا، وخلصت - مستعينة بحكمة النص - إلى أن ذلك ليس هو العمل الذي يتوفر به مناط الاستحقاق في قصد المشرع.

كما سبق لإدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، أن أشارت إلى ذلك، بخصوص ما كانت تنص عليه المادة [ ١٢ ] من القانون الاتحادي رقم [ ١٠ ] لسنة ١٩٧٢م، بشأن البعثات التعليمية من أن: «يمنح طالب البعثة الذي يصطحب معه زوجته إلى بلد الدراسة، وبشرط ألا تكون الزوجة من طلاب البعثات، المخصصات المالية الإضافية التالية: ...».

فقد أوضحت الإدارة المذكورة أن: «مفاد هذا النص أن المشرع ارتأى حفاظاً على كيان الأسرة، وجمعاً لشمليها، وحتى لا يتفرق أفرادها مدة طويلة، أن يسمح لطالب البعث أن يصحب زوجته وأبناءه معه أثناء وجوده ببلد الدراسة».

ويعصرف في هذه الحالة للزوجة وثلاثة من الأولاد المخصصات المالية المشار إليها بالمادة [ ١٢ ] سالفه الذكر، وبالشروط المبينة فيها».

ثم أضافت هذه الإدارة:

«وحيث إنه لذلك، تكون علة تحمل الحكومة لتلك النفقات إنما هي كما سبق القول - رعاية كيان الأسرة، وجمع شملها، وليس لأن الزوج هو المكلف بالإنفاق على الأسرة، وأن الدولة تلتزم عنه بسداد هذا المبلغ. ذلك أنه لو كان هذا الباعث هو المبرر لهذا التشريع لالتزمت الدولة بالنفقات المشار إليها في المادة [ ١٢ ] سالفه الذكر أيًا كانت مدة البعثة. ولكن المشرع حدد مدة معينة



لاستحقاق هذه النفقات على عاتق الوزارة مقدراً أن هذه المدة هي التي يجب ألا يطول فيها وجود طالب البعثة بعيداً عن أسرته» .

وقد خلصت هذه الإدارة إلى أنه :

«لما كان ذلك، فإن ذات السبب يكون متوفراً إذا أوفدت الوزارة طالبة للدراسة في الخارج، وتكون أولى بانطباق النص على حالتها. ذلك أنه إلى جانب السبب سالف الذكر، فإن تقاليد الدين الإسلامي - وهي أولى بالإعمال - تمنع سفر الزوجة إلى بلد أجنبي دون أن يكون معها زوجها، بل إن المرأة المسلمة عندما تحج إلى بيت الله الحرام؛ يلزم أن يكون معها محرم في أثناء غيابها عن بلدها لأداء فريضة»<sup>(١)</sup> .

وفي تقديرنا، أن علة أو مناط الاستحقاق في هذا النص هي الاصطحاب، فالاصطحاب هو الذي يتحقق به جمع شمل الأسرة، وأما جمع شمل الأسرة فإنه يمثل الحكمة من النص أي مقصود المشرع من تقرير الحق في حالة الاصطحاب. وهذا يذكرنا بما سبق أن ذكرناه من ضرورة التمييز بين العلة والحكمة.

٢. ضابطا الاستهداء بحكمة التشريع في استجلاء إرادة المشرع:

أوضحنا - فيما سبق - أن الوقوف على حكمة النص هو مما يستعان به على الوقوف على إرادة المشرع. ولكن هناك ضابطين مهمين في هذا الشأن

---

(١) راجع هذا الإفتاء في :

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٢١]، الصفحة رقم: ١٦٢ .

لضمان سلامة التفسير، هما :

### الضابط الأول - عدم ربط الحكم بالحكمة،

وهذا يعنى ألا نفسر النص بربط الحكم الذى تضمنه بالحكمة التى كانت وراء تقريره، والا اضطربت نتائج التفسير، واختل تطبيق النص .

فعلى سبيل المثال وليس الحصر - كما سبق ذكره - فإن المشرع قد يقرر بدل انتقال لشاغلي بعض الوظائف، فتكون الحكمة من ذلك هو تعويض شاغلي هذه الوظائف عما يتكبدونه من نفقات فى الحضور إلى مقر عملهم .

وأما العلة، فهى شغل وظيفة من تلك الوظائف التى قدر المشرع استحقاق شاغليها لهذا البدل . فلو أخذنا بالحكمة فى تفسير النص لقلنا أن من كان مسكنه بجوار محل عمله لا يستحق هذا البدل، وهذا فى غير محله، وأما مؤدى ربط الحكم - أى استحقاق هذا البدل - بعلة استحقاقه، وهو شغل وظيفة قرر لها المشرع هذا البدل، فإنه يعنى استحقاق هذا البدل لكل من يشغل وظيفة مقررًا لها هذا البدل وصرفه إليه ما لم يكن ثمة مانع من ذلك .

وكم حذرنا شيوخنا فى القانون من هذا الخلط، أى ربط الحكم - لدى تفسير النص - بالحكمة من تقريره .

### الضابط الثانى - عدم بسط الحكم على من لم يشملها النص؛

يقف دور الاستهداء بحكمة النص، لاستجلاء إرادة المشرع منه، عند حد الوقوف على فحوى الحكم أو النص، ومن دون أن يستطيل ذلك إلى حد بسط حكم النص على حالة أو حالات لم يشملها النص بمقولة توفر حكمة

التشريع فيها، فذاك من قبيل سن الأحكام- وهو مهمة المشرع- وليس الكشف عنها من خلال تفسير النصوص- وقد لمسنا أعمال ذلك فى قضاء للمحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة.

ففى ١٣ من أغسطس سنة ١٩٥٦ م، أصدر السيد رئيس الجمهورية القرار رقم [٨١] لسنة ١٩٥٦ م، والذى حدد موظفى وزارة التربية والتعليم الذين يعملون فى الخارج، ويتمتعون بالمعاملة المالية التى يتمتع بها رجال السلك السياسى، وهم: «المستشارون، والملحقون الثقافيون، ومديرو مكاتب البعثات ومعاونوهم من الفنيين والإداريين والكتابيين، ومديرو المعاهد الثقافية التى أنشأتها مصر فى بعض بلدان العالم...».

وقد أوضحت المحكمة أنه:

«طبقاً للقرارين المذكورين لا يعامل موظف وزارة التربية والتعليم الذى يعمل باخارج معاملة نظرائه من رجال السلك السياسى من حيث بدل الاغتراب المقابل لبدل التمثيل، ومرتب الزواج وخلافه، مما نص عليه هذان القراران، إلا إذا كان شاغلاً لوظيفة فنية أو إدارية بالكادر العالى مما أشار إليه وصفاً وتحديدًا القرار الجمهورى آنف الذكر، أو إذا كان موظفًا كتابيًا بمكاتب البعثات ممن عناهم القرار ذاته حصراً فيعامل معاملة أمناء المحفوظات فى هذا الخصوص».

وقد خلصت المحكمة من ذلك إلى أنه: «ومن ثم فلا يمتد نطاق تطبيق هذين القرارين إلى من عدا هؤلاء من موظفى هذه الوزارة لمجرد أنهم يعملون فى الخارج».

فلا يجوز إضافة طوائف أخرى إلى تلك التى حددها القرار الجمهورى

المشار إليه حصراً وخصها دون سواها بالمعاملة المالية التي تضمنها حتى ولو توفرت في رجالها ذات الحكمة التي من أجلها تقررت هذه المعاملة الخاصة لذويها وهي ضرورة توفير المظهر الحسن والحياة الكريمة للموظف الذي يمثل بلده بالخارج، لأن تقرير ما إذا كانت الوظيفة تتطلب أعباء مالية معينة، وما إذا كان من المصلحة تبعاً لذلك أن يتمتع شاغلها بالمعاملة المالية الممتازة هو أمر متروك تقديره للسلطة المختصة التي تملك ذلك قانوناً.

ثم أضافت المحكمة: «كما أن من المسلم قانوناً أنه لا يجوز في المسائل المالية التوسع في تفسيرها والقياس عليها»<sup>(١)</sup>.

ثالثاً - ربط الحكم بعلمته أو بمناطه؛

١- ضرورة البحث عن مناط الحكم الذي يتضمنه النص؛

من المعلوم، أن كل قاعدة قانونية تقوم على عنصرين هما: الفرض، والحكم.

والفرض هو: الفعل الإيجابي أو السلبي الذي يترتب عليه الحكم، ومن ثم فإن هذا الفرض - وحسبما ذهبت إليه الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع في إفتائها - بمثابة السبب الذي بوجوده يجرى أعمال الحكم، كما وأن ثمة تلازماً بين السبب والحكم كشأن التلازم بين كل سبب ومسبب يلزم من وجوده وجود المسبب، وينتفى هذا المسبب بانتفاء السبب، فيرتفع الحكم ولا يقع

---

(١) الطعن رقم: [١٢٠٤] لسنة ٨ القضائية، جلسة ١٠/٣٠/١٩٦٦.

• مجموعة مبادئ الخمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، الصفحة رقم:

٢٤٤٩.

المسبب لزوال السبب أو انتفاء الفرض الذى يقع عليه الحكم أو المسبب<sup>(١)</sup>.

وينبغى البحث فى واقع الحال المعروض لاستظهار ما إذا كان هذا الواقع يمثل العنصر الأول من عنصرى القاعدة القانونية المشار إليهما، وهو الفرض، أى الفعل الإيجابى أو السلبي الذى يترتب عليه الحكم من عدمه. فهذا هو ما نقصده بالبحث عن مناط الحكم، فإن تحقق المناط على هذا النحو ترتب الحكم. فالمناط هو الأمر الذى إن توفر تحقق الحكم، وإن انتفى انتفى معه الحكم أو هو ما يلزم من وجوده وجود الحكم ومن عدمه عدم الحكم.

وعلى سبيل المثال، فإن مناط ثبوت ولاية التأديب فى الوظيفة العامة هو نشأة العلاقة الوظيفية وتستمر هذه الولاية باستمرار تلك العلاقة، وتنقضى بانقضائها كأصل عام. كما وأن مناط توقيع الجزاء هو ارتكاب مخالفة تأديبية، فإن انتفت المخالفة التأديبية لم يعد للجزاء من سبب يقوم عليه<sup>(٢)</sup>.

ومن تطبيقات الإفتاء التى ربط فيها - فى رأينا - الحكم بمناطه على وجه صحيح، حالة أحد العاملين كان قد كلف بمهمة اقتضت تغييره عن مقر عمله على نحو يستحق بموجبه بدل السفر، غير أن الموظف المذكور لم يستطع القيام بالأعمال المكلف بها من جهة عمله بسبب احتجازه بأحد مراكز الشرطة - إثر

---

(١) الفتوى رقم: [٧٥٦] بتاريخ ١٦/٦/١٩٩٨، جلسة ١٠/٦/١٩٩٨، الملف رقم: [٢٧٣/٢/٨٦].

(٢) ينظر فى تفصيلات ذلك:

مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الثانى، «شرح قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية»، ٢٠٠٤، الصفحة رقم: ٤٦٧ إلى الصفحة رقم: ٥٢٨.

تعرضه لحادث تصادم- فطرح على اللجنة الثالثة من لجان الفتوى بمجلس الدولة أمر مدى استحقاق العامل المذكور لبديل السفر في ضوء ما تنص عليه المادة الأولى من لائحة بدل السفر، ومصاريف الانتقال الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم [٤١] لسنة ١٩٥٨ من أن: «بديل السفر هو الراتب الذي يمنح للموظف مقابل النفقات الضرورية التي يتحملها بسبب تغيبه عن الجهة التي يوجد بها مقر عمله الرسمي في الأحوال الآتية:

١- القيام بالأعمال التي يكلف بها من قبل الحكومة.

... .. «...»

وقد أشارت اللجنة إلى أنه: «قد استقر رأي الجمعية لقسمي الفتوى والتشريع على أن قيام العامل بمأمورية أو مهمة تقتضى تغيبه عن الجهة التي يوجد بها مقر عمله الرسمي، يرتب له حقاً في اقتضاء بدل السفر وفقاً لأحكام اللائحة المذكورة».

وخلصت اللجنة إلى أن:

«صدور قرار من جهة الإدارة بتكليف العامل بمأمورية أو أداء مهمة إنما يلقي عليه تكليفاً بمهمة رسمية تتصل بأعباء وظيفته، ويتعين عليه القيام بها. فإذا ما تخلف أو قصر في أداء هذا التكليف بإرادته دون ما مسوغ لذلك، انتفى الالتزام بتنفيذ الآثار المالية التي تترتب على القيام بهذه المهمة، أما إذا تخلف بسبب حادث فجائي أجنبي عنه لا ينسب إليه ولم يكن في الإمكان توقعه ولا دفعه، فإن سبب الالتزام بتنفيذ هذه الآثار المالية يبقى قائماً»<sup>(١)</sup>.

(١) فتوى اللجنة الثالثة، إدارة الفتوى لوزارة المالية والتأمينات، الفتوى رقم: <

وينبغي - فى رأينا - للقول بما تقدم، أن يكون الحادث الفجائى قد صادف العامل أثناء توجهه لأداء المهمة المكلف بها وليس أثناء وجوده فى مقر عمله الرسمى .

كما رفضت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة، طلب الجهة الإدارية سريان الحصانة التى قررها القانون رقم [٣١] لسنة ١٩٦٣م لقرارات رئيس الجمهورية بإحالة الموظفين إلى المعاش أو فصلهم عن غير الطريق التأديبى - باعتبارها من أعمال السيادة - على الأوامر الملكية والمراسيم، وقرارات مجلس الوزراء بفصل الموظفين بغير الطريق التأديبى، وذلك بركيزة من عدم توفر العلة التى يرتبط بها هذا الحكم وعدم تحقق الحكمة التى توخاها المشرع منه .

فأما عن عدم توفر العلة، فذلك لأن السلطة التى أراد المشرع إطلاق يدها وتحسين قراراتها التى من هذا القبيل هى سلطة رئيس الجمهورية وحده، وليست سلطة أخرى .

وأما عن عدم تحقق الحكمة، فذلك لأن حصانة هذه السلطة هى وليدة ظروف الأحوال والملابسات والضمانات والأوضاع القائمة وقت إصدار القانون المذكور، وليست وليدة ظروف الأحوال والملابسات والضمانات والأوضاع الماضية التى صدرت فى كنفها أوامر ملكية أو مراسيم أو قرارات خاصة من مجلس الوزراء بفصل الموظفين عن غير الطريق التأديبى<sup>(١)</sup> .

◀ [٢١٠٥] ، بتاريخ: ١١/١٢/١٩٧٣، الملف رقم: [٢٢٦/١/١٦] .

• مشار إلى هذه الفتوى فى: «أحكام وفتاوى مجلس الدولة»، للدكتور

ماهر أبو العينين، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٠٢ .

(١) الطعن رقم: [١٥٨٥] لسنة ٧ القضائية، جلسة ٢/٨/١٩٦٤م .

## ٢- ضرورة استظهار مناط المناط لترتيب الحكم:

قد لا يقف الأمر عند ضرورة الوقوف على مناط الحكم لترتيبه، وإنما قد يكون لهذا المناط هو الآخر مناط، الأمر الذي ينبغي الوقوف عليه كذلك.

وقد لمسنا ذلك من إفتاء للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بشأن مدى جواز الاستمرار في صرف إعانة الصمود بعد انتهاء الحرب. فقد استظهرت الجمعية العمومية أنه:

«تشجيعاً وإعانة للعاملين المدنيين بوحدات الجهاز الإداري للدولة والهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها، الذين استمروا صامدين في سيناء خلف خطوط العدو بعد عدوان يونيو ١٩٦٧، فقد منح المشرع هؤلاء العاملين مبالغ مالية قدرت بمبلغ عشرة جنيهاً شهرياً للعامل الذي نزحت أسرته من سيناء إلى إحدى المحافظات الأخرى، ويصرف الباقي من مرتبه إلى من يتولى شئون أسرة العامل إذا لم يكن العامل قد عين وكيلاً عنه، على ألا يقل ما يصرف إليه عن ثلاثة أرباع المرتب، وإذا كانت أسرة العامل توجد معه في سيناء، فيصرف له مبلغ خمسة عشر جنيهاً شهرياً، وإذا تبين بعد عودة العامل أن هناك ما يمس سلامة موقفه من حيث الصمود فللجهة التابع لها أو للخزانة العامة الرجوع عليه وعلى من تم الصرف لصالحهم بقيمة المبالغ السابق صرفها ويجوز اقتضاء هذه المبالغ بالطريق الإداري».

وأضافت الجمعية العمومية:

«الحاصل أنه يشترط لصرف المبالغ المشار إليها أن يكون العامل صامداً، والصمود حالة تفترض المواجهة، والمواجهة تقتضي حالة احتلال



عسكري أو قيام حرب، فمناط الاستحقاق هو الصومود، فإذا انتهت حالة الاحتلال العسكري انحسر وصف الصومود عن كانوا يتصفون به، وإذا ارتفع وصف الصومود الموجب لاستحقاق الإعانة انتفى مناط الاستحقاق رغم أن القانون قائم ولم يبلغ، بيد أنه ذهب محله بما مؤداه عدم وجود مجال لتطبيقه»<sup>(١)</sup>.

ويبين مما تقدم، أن مناط استحقاق المبلغ المشار إليه هو الصومود على النحو الذي حدده النص، ومناط الصومود أن تكون هناك حالة حرب أو احتلال، فلا صمود من دون أن تكون هناك حالة حرب واحتلال، ولا استحقاق من دون أن يكون العامل من الصامدين، فمناط الاستحقاق هو الصومود، ومناط الصومود أن تكون هنا حالة حرب واحتلال. وعلى ذلك فإنه بانتهاء حالة الحرب ينتفى الصومود، وبانتهاء الصومود ينتفى الاستحقاق.

#### رابعاً - تهذيب المناط :

ينبغي ألا يربط الحكم بما هو ليس من مناطه، فثمة أشياء قد يشبه في أنها داخلية في المناط ولكنها ليست كذلك، ومن ثم يجب استبعادها من المناط وعدم ربط الحكم بها، مما يعرف لدى علماء أصول الفقه بتهذيب المناط.

وتعد هذه المسألة من أهم وأدق الأمور في تفسير النصوص، حيث يلتبس الأمر ويربط - من خلال التفسير - أعمال الحكم بقيد أو شرط لم تنصرف إليه إرادة المشرع، ولكن شبه للمفسر ذلك، ومن ثم أدخل في مناط

---

(١) الفتوى رقم: [١٢١] بتاريخ ١٩٩٨/٢/٩، جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٤، الملف رقم: [١٣٧٠ / ٤ / ٨٦].

الحكم ما ليس منه، وهو الأمر الذى ينبغى على المفسر التحرز منه، بتهديب المناط، أى بإخراج ما يشبه أنه من المناط ولكنه فى الحقيقة ليس منه.

وقد لمسنا تطبيقاً لذلك، فى قضاء المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة، فقد أوضحت المحكمة أن:

«البادى، من نص المادة [١] من قرار رئيس الجمهورية رقم [٥٨٨] لسنة ١٩٦١ م، المشار إليه، أن المناط فى منح بدل الإقامة بواقع ٢٠٪ من المرتب أو الأجر الأساسى هو عمل الموظف أو العامل فى محافظة من المحافظات الوارد ذكرها فى النص، ولم يشترط النص ضرورة الإقامة المنتظمة والمستقرة فى هذه المحافظات، وقد راعى المشرع فى ذلك كأمر طبيعى أن العمل فى هذه المحافظات قرينة على إقامة الموظف أو العامل فيها، يستوى فى ذلك أن يكون للموظف أو العامل إقامة دائمة ومستقرة فيها، أو أن تكون إقامته غير مستقرة، وله إقامة فى مكان آخر أيضاً، ما دام أنه يودى عمله فى هذه المحافظات بما يتفق مع طبيعة العمل وظروفه، لأن هدف المشرع من تقرير بدل الإقامة فى هذه الجهات ليس تشجيع العاملين على الإقامة بها، بل تشجيعهم على البقاء فى العمل فى هذه الجهات على ما هو واضح من المذكرة الإيضاحية للقرار الجمهورى المشار إليه»<sup>(١)</sup>.

ويبين من هذا الحكم، أن المحكمة قد استبعدت من مناط تطبيق الحكم

---

(١) يراجع: الحكم الصادر فى الطعن رقم: [٤٩١] لسنة ١٧ القضائية، جلسة ١٢/١٢/١٩٧٨.

• مجموعة الخمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، الصفحة رقم: ٢٤٩١.

المشار إليه شرط الإقامة المستقرة والمنظمة ، باعتبار أن مناط تطبيقه - وحسبما جاء بعبارات النص - يقف عند حد عمل الموظف أو العامل في إحدى هذه المحافظات من دون تقييد ذلك بالإقامة المستقرة والمنظمة فيها .

ونحن إذ نشاطر المحكمة الرأى فى هذا الخصوص ، فإننا نرى أن القول بغير ذلك معناه إضافة قيد أو شرط لم يرد به نص .

كما أوضحت وأعملت ذلك إدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة وهى بصدد تحديد مجال تطبيق ما قضى به نص المادة [ ١ ] من قرار مجلس الوزراء بنظام بدل المناطق النائية من منح بدل منطقته للموظفين والمستخدمين المدنيين العاملين فى الحكومة الاتحادية بواقع ... ، إذ أثير التساؤل عما إذا كان هذا البديل يتم صرفه دون نظر إلى أن الموظف أو المستخدم يقيم فى المنطقة النائية أو موجوداً بها أصلاً أم أن الأمر على غير ذلك .

وقد انتهت الإدارة المذكورة إلى أن بدل المناطق النائية يصرف لجميع الموظفين والمستخدمين الذين يعملون فى الحكومة الاتحادية فى مناطق نائية على وفق أحكام قرار مجلس الوزراء رقم [ ١١ ] لسنة ١٩٧٩ ، بشأن نظام بدل المناطق النائية والمحددة بالجدول المرفق بهذا القرار ، وألتي يصدر باعتبارها كذلك قرار من مجلس الخدمة المدنية .

واستندت الإدارة المذكورة فى ذلك إلى أنه : « يبين من استقراء نص المادة [ ١ ] من قرار مجلس الوزراء رقم [ ١١ ] لسنة ١٩٧٩ م بنظام بدل المناطق النائية أنه قضى بمنح بدل منطقة للموظفين والمستخدمين المدنيين العاملين فى الحكومة الاتحادية فى المناطق النائية بواقع ٢٠ ٪ من مرتب الموظف أو المستخدم الأساسى الشهرى ويحد أقصى قدره ٢٥٠ ( مائتان وخمسون ) درهماً شهرياً .

وقد ورد كل من لفظ (الموظفين) و(المستخدمين) مقرونًا بأل. وأل تفيد الشمول والاستغراق، والألفاظ المقترنة بها من باب العام، والعام كما هو معروف في القواعد الأصولية يجرى على عمومته ما لم يوجد دليل يخصصه، وإذا ورد نص عام فهو يشمل جميع أفراده قطعاً، أى أن كل موظف أو مستخدم في الحكومة الاتحادية يعمل في منطقة نائية يستحق بدل المنطقة النائية دون نظر إلى أنه مقيم بهذه المنطقة، أو موجود بها أصلاً، أو غير ذلك، إذ أن علة منح بدل المنطقة النائية هي مواجهة العمل في هذه المنطقة، والمعلول يدور مع العلة وجوداً وعدمًا وما دام نص المادة الأولى المشار إليه لم تصحبه قرينة تدل على قصر هذا البديل على حالات معينة فلا وجه لحرمان الموظف أو المستخدم من ذلك البديل، لأى سبب من الأسباب<sup>(١)</sup>.

وهكذا يبين من هذا الإفتاء، أن الإدارة المذكورة لم تربط - بحق - استحقاق هذه العلاوة بكون الموظف أو المستخدم مقيمًا بصفة أصلية أو من أهالى المنطقة النائية التى يعمل بها من عدمه، بحسبان أن المشرع لم يشترط ذلك، ومن ثم استبعدته من مناط الحكم، وهو ما أطلقنا عليه تهذيب المناط، أى استبعاد ما قد يبدو أنه من المناط ولكنه فى الحقيقة ليس منه.

(١) يراجع: مجلة العدالة التى تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد: [٥٣]، الصفحة رقم: ١٥٥.

وتجدر الإشارة إلى أن علة - أو مناط - استحقاق هذه العلاوة هو العمل فى منطقة نائية. وأما مواجهة ظروف العمل الصعبة فى هذه المناطق فهى حكمة النص، وليست علة، ولو أخذ بالحكمة فى ترتيب الحكم لاختلف الحكم من شخص إلى آخر. ومن هنا يقال - كما سبق ذكره - أن الأحكام تدور وجوداً وعدمًا مع عللها وليست مع حكمها.

كما سارت الإدارة المذكورة على ذات النهج، في موضوع آخر، حيث لم تقيد استحقاق الأب المواطن علاوة الأبناء عن أبنائه بأن يكون الابن حاملاً جنسية الدولة أو مقيداً في خلاصة القيد، بحسبان أن مناط الاستحقاق - حسبما جاء بقرار مجلس الوزراء رقم [٦] لسنة ١٩٨١ م - هو ميلاد الابن لأب مواطن يعمل موظفاً<sup>(١)</sup>.

وبذلك، تكون هذه الإدارة قد استبعدت من مناط استحقاق هذه العلاوة اشتراط أن يكون الابن حاملاً جنسية الأب المواطن أو أن يكون الأب قد قيده في خلاصة القيد.

---

(١) يراجع هذا الإفتاء في:

مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٥٩]، الصفحة رقم: ١٥٦.

## الفرع الثاني التفسير بالعقل والمنطق

أوضحنا - فيما سبق - أنه ينبغي عند سن التشريع مراعاة مقتضيات العقل والمنطق<sup>(١)</sup>. وهذا أمر مفترض في التشريع، لأن الخروج عليه يعتبر نوعاً من العبث، والمشرع منزه عن اللغو والعبث.

وعلى ذلك، ينبغي في استخلاص إرادة المشرع من النص محل التفسير تغليب المعنى الذي يتفق مع العقل والمنطق، فمتى احتمل اللفظ - أو النص - أكثر من معنى يؤدي إلى أكثر من حكم، وجب تغليب المعنى أو الحكم الذي تؤدي إليه مقتضيات العقل والمنطق، شريطة ألا يكون في ذلك خروج على صريح إرادة المشرع، كما ينبغي عدم القول بتفسير يكون مؤداه إحلال إرادة الجهة الإدارية محل إرادة المشرع. وذلك على النحو الآتي:

أولاً - أعمال مقتضيات العقل والمنطق في استخلاص إرادة المشرع:

ركنت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة إلى اعتبارات العقل والمنطق في استخلاص إرادة المشرع، في حكم نعرض لموجز وقائعه ولفقرات مطولة منه على النحو الآتي:

---

(١) ينظر ما سبق ذكره في الباب الأول من الكتاب الأول من هذا المؤلف.

فى العام ١٩٨٣ م، صدر القانون رقم [١٧] لسنة ١٩٨٣ م بإصدار قانون المحاماة، ونص هذا القانون فى المادة [١٤٣] منه على أن: «يكون الترشيح لعضوية المجلس بطلب يقدم من المرشح إلى مجلس النقابة فى الميعاد الذى يحدده لقبول طلبات الترشيح، على أن يكون قبل الموعد المحدد لإجراءات الانتخابات بأربعين يوماً على الأقل، ويعد مجلس النقابة قائمة المرشحين خلال عشرة أيام على الأكثر من قفل باب الترشيح، وتعلن على المحامين فى النقابات الفرعية، ولمن أغفل إدراج اسمه بها أن يتظلم إلى مجلس النقابة، أو أن يطعن فى قراره أمام محكمة استئناف القاهرة خلال عشرة أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين، ويفصل فى الطعن على وجه السرعة».

وقد طرح الواقع العملى، على دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا مسألة قانونية ذات شقين:

أولهما: يتعلق بتفسير حكم المادة [١٣٤] من قانون المحاماة المشار إليه، وعمّا إذا كان الاختصاص المقرر بموجب هذا النص لمحكمة استئناف القاهرة يشمل الطعن فى القرار الصادر من مجلس النقابة بإدراج اسم معين بقائمة المرشحين.

ثانيهما: يتعلق بما إذا كان حكم تلك المادة يسرى فى حالة شمول الاختصاص المقرر لمحكمة الاستئناف للحالة المشار إليها على الطعون، بشأن إدراج اسم مرشح لمنصب نقيب المحامين.

وسبب طرح هذه التساؤلين على المحكمة الإدارية العليا، أن المشرع فى قانون المحاماة المشار إليه حدد بنص جلى العبارة قاطعة الدلالة، محكمة استئناف القاهرة جهة مختصة بنظر الطعن فى قرار اغفال إدراج اسم من تقدم للترشيح لعضوية مجلس النقابة، وسكت عن تحديد الجهة المختصة بنظر الطعن

فى قرار مجلس النقابة بإدراج اسم أحد المرشحين أو بعضهم، ممن كان لا يجوز إدراج أسمائهم.

وكذلك الشأن بالنسبة للطعن فى قرارات إدراج اسم مرشح لمنصب نقيب المحامين.

ونظراً لأنه قد بات من المستقر عليه فى قضاء مجلس الدولة، وقضاء المحكمة الدستورية العليا، أن محاكم مجلس الدولة هى القاضى العام بالنسبة للمنازعات الإدارية، ما لم ينص القانون على غير ذلك، فقد أثير التساؤلان المشار إليهما.

وقد حكمت المحكمة بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من مجلس نقابة المحامين بإعداد قوائم المرشحين لمنصب نقيب المحامين، أو لعضوية مجلس النقابة، سواء أكان وجه الطعن على تلك القرارات أنها تضمنت إدراج اسم أو أسماء مرشحين ما كان يجوز قانوناً إدراج أسمائهم أم لأنها أغفلت إدراج اسم مرشح أو أكثر كان يعين إدراج أسمائهم قانوناً، وقررت إعادة الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه، وأبقت الفصل فى المصروفات.

وقد أسست المحكمة قضاءها هذا على عدة أسانيد، أبحث فيها إلى اعتبارات المنطق، وبعض القواعد الأخرى فى استخلاص إرادة المشرع.

فقد أوضحت المحكمة أن:

- «عبارة المادة [١٣٤] من قانون المحاماة تجرى بأن: «ويعد مجلس النقابة قائمة المرشحين... ولمن أغفل إدراج اسمه بها أن يتظلم إلى مجلس النقابة، أو يطعن فى قراره أمام محكمة استئناف القاهرة خلال عشرة



أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين، ويفصل في الطعن على وجه السرعة».

واستظهرت المحكمة، أنه يبين من ذلك أن

«المشرع قد نظم لاعتبارات قدرها وارتأى أنها تحقق الصالح العام طريق الطعن في القرارات السلبية التي ينسب صدورها إلى مجلس النقابة، وهو بصدده إعداد قوائم المرشحين، والتي تعتبر في حكم القرار الإداري، حسب مفاد حكم الفقرة الأخيرة من المادة [١٠] من قانون مجلس الدولة، بأن أناط مباشرة هذه الرقابة القضائية بمحكمة استئناف القاهرة»<sup>(١)</sup>.

١٠ من المستقر عليه في قضاء مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري أنه لكي يعتبر التصرف قراراً إدارياً، فإنه يجب أن يصدر من سلطة عامة، أو من جهة تمارس هذه السلطة بمقتضى حكم القانون بحسبان أن القرار الإداري بأحكامه المعروفة إنما هو من وسائل السلطة العامة.

وفي واقعة المنازعة المعروضة، فإن مجلس النقابة في ممارسته لاختصاصه بإعداد قوائم المرشحين بإدراج أسماء المتقدمين للترشيح بهذه القوائم بما يتطلبه هذا الاختصاص من أعمال لحكم قانون المحاماة بشأن التحقق من مدى توافر الشروط المطلوبة في المرشحين إنما يمارس سلطة عامة.

ويكون القرار الذي يصدره في هذا الشأن قراراً إدارياً باعتباره إفصاحاً عن إرادة مجلس النقابة الملزمة بما له من سلطة بمقتضى القانون، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين هو مركز المرشح.

والقرار الذي يتخذه مجلس النقابة بإدراج اسم مرشح بقائمة المرشحين يعتبر قراراً إدارياً إيجابياً، كما يكون القرار بإغفال إدراج اسم مرشح بتلك القائمة في حكم القرارات الإدارية - أي قراراً إدارياً سلبياً - على نحو ما جرى به تعبير <>

• ثم أضافت المحكمة أنه :

«بذلك يكون المشرع قد أقام طريق طعن خاص بشأن منازعة معينة هي في حقيقة تكييفها القانوني منازعة متعلقة بقرار إداري ونظم هذا الطريق بأن حدد المحكمة المختصة بنظره وهي محكمة استئناف القاهرة . ومواعيد الطعن بأنها عشرة أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين . وحرص على التوجيه بأن يتم الفصل في الطعن على وجه الاستعجال» .

ثم خلصت المحكمة - وهذا هو ما يهمنا - إلى أنه : «يتأبى على منطق التفسير السوي، والأمر بعد يتصل بتنظيم الاختصاص الولائي لكل من جهتي القضاء الإداري والقضاء العادي الذي يقوم على مراعاة المصلحة العامة في أوضح صورها وأجلى معانيها، أن يكون المشرع قد ذهب عمداً أو سهواً إلى المغايرة في شأن تنظيمه لجهة القضاء المختصة بنظر القرارات الصادرة من مجلس النقابة، وهو بصدده ممارسة

◀ المشرع في عجز المادة [ ١٠ ] من قانون مجلس الدولة التي تجرى عباراتها بما يأتي : «ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه، وفقاً للقوانين واللوائح» . وعلى ذلك، فإن عدم إدراج مجلس النقابة وهو بصدده ممارسة اختصاصه بإعداد قوائم المرشحين لاسم مرشح بتلك القوائم - أيًا كان أساس عدم الإدراج - يعتبر هو الآخر قراراً إدارياً يجب ألا ينأى باعتباره كذلك شأنه شأن القرار الإيجابي بإعداد قوائم المرشحين عن رقابة المشروعية التي يسلطها القضاء إعمالاً لحكم الدستور والقانون» .

• يراجع : الحكم المشار إليه .

اختصاصه بإعداد قوائم المرشحين بين قرار إيجابى يكون النعى عليه أمام محاكم مجلس الدولة، طبقاً للقواعد العامة المحددة لولاية تلك المحاكم على نحو ما سبق بيانه، وبين قرار سلبى بالامتناع عن إدراج اسم طالب الترشيح هو فى حقيقة الأمر فى حكم القرار الإدارى على ما جرى به تعريف المشرع له بعجز المادة [١٠] من قانون مجلس الدولة، والذي يكون الاختصاص بنظره لمحكمة استئناف القاهرة. فالاختصاص الذى يمارسه مجلس النقابة فى كلتا الحالتين هو اختصاص واحد أساسه ما أسبغ عليه من سلطة عامة بإعداد قوائم المرشحين».

وبررت المحكمة حرص المشرع على إيراد تنظيم لحالة الطعن فى القرار السلبى بالامتناع بقولها أن:

«مردده إلى أن هذه الخصوصية قد تكون محل خلاف فى التفسير فى حالة السكوت عنها، وعدم معالجتها بنص صريح قاطع».

وأضافت المحكمة:

«كما يكون بتنظيم المشرع لهذه الحالة كاشفة عن نيته فى إناطة الاختصاص بإجراء الرقابة القضائية على ما يصدر من مجلس النقابة من قرارات، أو ما فى حكمها، بشأن إعداد كشف المرشحين لمجلس النقابة محكمة استئناف القاهرة».

فالقرار الذى يصدر من مجلس النقابة فى هذا الشأن سواء كان بالإدراج أو بعدم الإدراج أى سواء كان إيجابياً أو سلبياً بشأن الإدراج لا سم طالب الترشيح فى الكشف، هو من طبيعة قانونية واحدة

بحسابه في كلتا الحالتين إفصاحاً عن إرادته في صلاحية المتقدم للترشيح بعد فحص مدى استيفاء طالب الترشيح لشروط الترشيح على النحو المقرر بقانون المحاماة».

• ثم أكدت المحكمة على هذا النظر بما «تكشف عنه عبارة المادة [١٣٤] من قانون المحاماة المشار إليه، من حرص المشرع، وقد اعتبر مرحلة الترشيح مرحلة مستقلة من مراحل العملية الانتخابية على تحديد ميعاد تلقي طلبات الترشيح قبل الموعد المحدد لإجراء الانتخاب بأربعين يوماً على الأقل، وميعاد إعداد قائمة المرشحين وإعلانها خلال عشرة أيام على الأكثر من قفل باب الترشيح وإجازة الطعن في القرار بإعداد القائمة أمام محكمة الاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين مع النص على أن تفصل فيه هذه المحكمة على وجه السرعة بحيث يتيسر حسم أية منازعات قد تتعلق بإعداد قوائم المرشحين قبل إجراء عملية الانتخاب ذاتها، الأمر الذي يحقق الضمان والاطمئنان للمرشحين ولأعضاء النقابة عموماً، فلا يكون إدارة شئونها وهي بعد تقوم على مرفق عام على ما سبق بيانه محل شك أو ريب من شأنها الإخلال بحسن سير المرفق وانتظامه، وكل ذلك مما لا يحققه القول بجواز الطعن على القرار الصادر من مجلس النقابة بإدراج اسم مرشح بقائمة المرشحين أمام محاكم مجلس الدولة، وفق الإجراءات، وفي المواعيد المحددة بقانون مجلس الدولة، لنظر دعاوى الإلغاء»<sup>(١)</sup>.

---

(١) يراجع: الحكم الصادر بجلسة ١٦/١٢/١٩٩٠. الطعن رقم: [٣٠٨٩] لسنة ٣٥ القضائية.

وهكذا آوت المحكمة إلى ركن شديد من اعتبارات العقل والمنطق في استخلاص النتيجة التي خلصت إليها. وهكذا يسعف المنطق في أحيان كثيرة في التفسير.

وقد أعملت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ذلك بمناسبة تصديها لتفسير عبارة (تلك الإجازة)، التي تضمنتها الفقرة [٣] من المادة [٦٦] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨ م، معدلة بالقانون رقم [١١٥] لسنة ١٩٨٣ م، والتي تنص على أن:

«يستحق العامل كل ثلاث سنوات تقضى في الخدمة إجازة مرضية تمنح بقرار من المجلس الطبي المختص في الحدود الآتية:

- ١- ثلاثة أشهر بأجر كامل.
- ٢- ستة أشهر بأجر يعادل ٧٥٪ من أجره الأساسي.
- ٣- ستة أشهر بأجر يعادل ٥٠٪ من أجره الأساسي، ٧٥٪ من الأجر الأساسي لمن يجاوز سن الخمسين.

وللعامل الحق في مد الإجازة المرضية ثلاثة أشهر أخرى بدون أجر إذا قرر المجلس الطبي المختص احتمال شفائه، وللسلطة المختصة زيادة المدة ستة أشهر أخرى بدون أجر إذا كان العامل مصاباً بمرض يحتاج البرء منه إلى علاج طويل، ويرجع في تحديد أنواع الأمراض التي من هذا النوع إلى المجلس الطبي المختص.

---

<> • مجموعة المبادئ التي قررتها الدائرة منذ إنشائها وحتى أول فبراير ٢٠٠١، المبدأ رقم: [١٦]، الصفحة رقم: ١٨٤.

كما يجوز للسلطات المختصة - بمراعاة الحد الأقصى لمجموع المدد المشار إليها في هذه المادة - أن تقرر زيادة المدة التي يحصل فيها العامل على إجازة مرضية بأجر منخفض .

كما يجوز لها أن تقرر منحه تلك الإجازة بأجر كامل ...» ، فقد أثير خلاف في الرأي حول مفهوم عبارة (تلك الإجازة) .

وبعد أن استعرضت الجمعية العمومية ما تنص عليه هذه المادة ، أوضحت أن عبارة (تلك الإجازة) الواردة في النص لا تقتصر فحسب على المدد التي تزيدها جهة الإدارة على ما يمنح للعامل بأجر منخفض قانوناً، وإنما تنبسط على مدد الإجازة ذات الأجر المنخفض قانوناً على سوية بينها إزاء عمومية النص وعدم تخصيصه والآن أصبحت مدة الإجازة المزیدة من جهة الإدارة أوفر حظاً وأكثر سخاءً من تلك التي يمنحها المشرع ذاته، الأمر الذي لا يستقيم القول به»<sup>(١)</sup> .

فثمة إجازة مرضية يستحقها العامل بأجر منخفض أو بدون أجر لمدة معينة بموجب حكم القانون، وثمة سلطة لجهة الإدارة في زيادة مدة الإجازة التي يحصل فيها العامل على إجازة مرضية بأجر منخفض ، ومن ثم يكون هناك صورتان من إجازة الأجر المنخفض للعامل المريض ، إحداهما يستحقها العامل بموجب حكم القانون والأخرى بتقدير أو بموافقة من جهة الإدارة .

وقد أعقب المشرع النص على ما تقدم بعبارة:

---

(١) الفتوى رقم: [٩٢٤] بتاريخ ١٠/٢٤/١٩٩١، جلسة ١٠/٢٠/١٩٩١، الملف رقم: [٤٢٥/٦/٨٦] .

« كما يجوز لها - أى جهة الإدارة - أن تقرر منحه تلك الإجازة - أى الإجازة التى يحصل فيها على أجر منخفض سواء بموجب ما قرره القانون أو بترخص وتقدير من جهة الإدارة - بأجر كامل

فقد فسرت الجمعية العمومية عبارة «تلك الإجازة» على أنها تنصرف إلى الإجازة التى يحصل عليها الموظف بأجر منخفض ، سواء بموجب حكم القانون أو المدة التى يحصل عليها بعد موافقة جهة الإدارة ، حتى لا يكون ما قرره القانون أقل سخاء مما تمنحه جهة الإدارة .

وقد عملت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع مقتضيات العقل والمنطق بمناسبة ما أثير أمامها حول ما إذا كان الحصول على شهادة الماجستير من إحدى جامعات الولايات المتحدة الأمريكية - والتي تم معادلتها بدرجة «ماجستير فى الدراسات القانونية الدولية» ، يصلح للترقية إلى درجة مندوب بمجلس الدولة أم أن الأمر يقتضى الحصول على الدبلومين المنصوص عليهما بالمادة [٧٥] من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٩٢ م . ذلك أن هذه المادة قد جرى نصها على النحو الآتى : «يعتبر المندوب المساعد معيناً فى وظيفة مندوب من أول يناير التالى لحصوله على الدبلومين المنصوص عليهما فى البند [٥] من المادة [٧٣] متى كانت التقارير المقدمة عنه مرضية ...» . وهذا الدبلومان عبارة عن دبلومين من دبلومات الدراسات العليا أحدهما فى العلوم الإدارية أو القانون العام .

وقد استظهرت الجمعية العمومية - مما تقدم - أن المشرع اشترط فيمن يعين فى وظيفة مندوب بمجلس الدولة أن يكون حاصلاً على دبلومين من دبلومات الدراسات العليا أحدهما فى العلوم الإدارية أو القانون العام ، كما اعتبر المندوب المساعد معيناً فى وظيفة مندوب من أول يناير التالى لحصوله

على ذات الدبلوماسيين متى كانت التقارير المقدمة عنه مرضية .

وعمدت الجمعية - سيراً على هدى اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات - إلى التفرقة بين دبلوما الدراسات العليا فى القانون والتي لا ترقى إلى معادلة درجة الماجستير فى القانون وإن تعددت وتكاثرت ، ودبلمى القانون العام والقانون الخاص اللذين يكفى أحدهما بجانب أى دبلوم آخر لاعتبار طالب الدراسات العليا حاصلاً على درجة معادلة للماجستير، ومن ثم مؤهلاً للقيد لنيل درجة الدكتوراة، وبمفهوم المخالفة فإن القيد لنيل درجة الدكتوراة فى الحقوق يقتضى حتماً سبق حصول الطالب على دبلوم القانون الخاص والعام أو أحدهما على الأقل بجانب دبلوم آخر للدراسات العليا .

وخلصت الجمعية العمومية - فى ضوء ما تقدم - إلى أنه بحصول المعروضة حالته على درجة الماجستير فى القانون من إحدى جامعات الولايات المتحدة الأمريكية ومعادلتها من جهة الاختصاص - المجلس الأعلى للجامعات - بدرجة الماجستير فى القانون التي تمنحها الجامعات المصرية الخاصة لقانون تنظيم الجامعات رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٢ م، ولانحته التنفيذية يكون قطعاً حاصلاً على دبلمى القانون العام والخاص أو أحدهما على الأقل بجانب دبلوم آخر، فإذا أضيف إلى ذلك أن المعروضة حالته قد تم قيده بالفعل بكلية الحقوق جامعة القاهرة لنيل درجة دكتور فى الحقوق فى مجال القانون العام، وكانت المواد التي درسها لنيل درجة الماجستير من الولايات المتحدة الأمريكية - وفقاً لما استظهرته الجمعية العمومية - جلها فى القانون العام، وكذا مادة البحث فى العقود الإدارية الدولية، فإنه لا مناص من اعتباره حاصلاً على دبلوماسيين أحدهما حتماً فى القانون العام وهو ما يكون معه نص المادة [٧٤] من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٢ م قد تحقق فى جانب المعروضة



حالته بحصوله على دبلومين أحدهما في القانون العام<sup>(١)</sup>.

كما أعملت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ما يقضى به العقل والمنطق، بصدد تحديد السلطة المختصة بالتحقيق مع العاملين بالمحاكم والنيابات، فانتهدت إلى أن النيابة الإدارية لا تختص بالتحقيق في المخالفات المالية التي تقع من العاملين بالمحاكم، ذلك أن المشرع «انتظم المساءلة التأديبية للعاملين بالمحاكم في الفصل السادس من القرار بقانون رقم [٤٦] لسنة ١٩٧٢م بشأن السلطة القضائية.

وقد عين المشرع بنص المادة [١٦٦] من القانون سالف الذكر السلطة المختصة بتوقيع الجزاء التأديبي على العاملين بالمحاكم في حين أناط بالنيابة الإدارية - في قانون نظام العاملين المدنيين الذي يمثل الشريعة العامة في تنظيم شؤون الوظيفة العامة - الاختصاص بالتحقيق في المخالفات المالية أياً كانت درجة الموظف، والتحقيق مع شاغلي وظائف الإدارة العليا أياً كانت طبيعة المخالفة، الأمر الذي أثار التساؤل حول بسط الاختصاص المقرر للنيابة الإدارية على هذا النحو على العاملين بالمحاكم والنيابات والذين أناط القانون تأديبهم بمجلس تأديب يشكل على نحو ما نص عليه المشرع في قانون السلطة القضائية.

وقد استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن المشرع بذلك يكون قد كشف عن رغبته في أن يتم التحقيق الإداري مع هؤلاء العاملين بمنأى عن اختصاص أية جهة قضائية أخرى كالنيابة الإدارية.

---

(١) الفتوى رقم: [٨٤٥] بتاريخ ١٠/٨/٢٠٠٢م، الملف رقم: [١٠١٧/٣/٨٦].

ثم أضافت الجمعية العمومية أنه :

«لئن كان المشرع قد نأى بإجراءات محاكمة هؤلاء العاملين عن القواعد العادية لاعتبارات قدرها، تكمن فى عدم تسليط رقابة جهة قضائية أخرى بما قد يؤدي إلى المساس بها أو التدخل فى أخص شئونها، فإن التحقيق الإدارى بحسبانه استجماعاً للأدلة وسماعاً لأقوال شهود ودفاع الموظف المخالف قد يفضى إلى ذات المزالق مما يستوجب أن تتولاه ذات السلطة التى أسند لها اختصاص توقيع الجزاء، أو ركن فيه إلى إشرافها، بل إن النأى بالتحقيق عن دائرة اختصاص النيابة الإدارية أدهى وأولى بعد أن نأى بالمحاكمة ذاتها عن اختصاص قاضيتها الطبيعي» .

وبناء عليه، خلصت الجمعية العمومية إلى عدم اختصاص النيابة الإدارية بالتحقيق فى المخالفات المالية التى تقع من العاملين بالمحاكم أو التحقيق مع شاغلي وظائف الإدارة العليا بها<sup>(١)</sup> .

**ثانياً - ضابط الأخذ بالتفسير الذي يتفق مع العقل والمنطق؛**

إذا احتمل النص التفسير - لأى سبب من الأسباب - وجب حمله على المعنى الذى يتفق مع العقل والمنطق وطرح التفسير الذى يتأبى والمنطق .

وعلى ذلك، إذا تنازع النص تفسيران أحدهما يتفق والعقل والمنطق، والآخر يتأبى مع ذلك، وجب الأخذ بالتفسير الأول، ولو كان أقل ظهوراً من الآخر، لأن المشرع منزه فيما يسنه من تنظيم عن الخروج على العقل والمنطق .

بيد أنه ينبغى التحرز فى اللجوء إلى ذلك، فمتى كانت إرادة المشرع

---

(١) الملف رقم: [٤/٣٤/٦/٨٦]، جلسة ١٩٩٢/٢/٢ م.

واضحة جلية وكان النص لا يحتمل تفسيراً ولا تأويلاً، تعين النزول في هذه الحالة على صريح عبارة النص وعدم الافتئات عليها بحجة الخروج على المنطق، إذ يتمخض القول بذلك تعقياً على النص وليس تفسيراً له، والمفسر - كما سبق ذكره - يحكم بالقانون ولا يحكم على القانون.

ثالثاً - عدم جواز القول بتفسير مؤداه إحلال إرادة الجهة الإدارية محل إرادة المشرع؛

لا جرم أن سن القوانين - في الوقت الحاضر - هو من سلطة المشرع، ويتعين على الجهة الإدارية أن تنزل على إرادة المشرع وتطبقها وليس لها أن تحل إرادتها محل إرادة المشرع. وكل تفسير يؤدي إلى شئ من ذلك فهو رد على القائل به.

وقد أعملت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة هذه القاعدة، وهي بصدد بحث مدى صحة القول بحرية جهة الإدارة في اللجوء إلى أى من القانونين رقم [١٠٦] لسنة ١٩٧٦ م في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، ورقم [٣] لسنة ١٩٨٢ م بشأن التخطيط العمراني على حالة البناء على أرض غير مقسمة.

فقد أوضحت المحكمة في حكمها الصادر بجلسة ٢٨/١٠/٢٠٠١ م في الطعن رقم [٥٤٩١] لسنة ٤١، نفاذاً لما سبق وأن انتهت إليه دائرة توحيد المبادئ بجلستها المعقودة في ٧/٦/٢٠٠١ م في الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٤١ القضائية، أن لكل من القانونين نطاق أعماله ومجال تطبيقه، ومن ثم فإنه يتعين إعمال أحكام كل منهما على الوقائع التي تحكمها نصوصه وبالتالي لا يكون جائزاً القول بتطبيق أحكام كل منهما حسبما يترأى لجهة الإدارة، إذ في هذا القول إحلال لإرادة الجهة الإدارية محل إرادة المشرع، الأمر الذي يتعين معه أن يهب قاضى المشروعية لتقويمه إعلاء لكلمة القانون.

وصدعا بما تقدم، خلصت المحكمة إلى أنه في حالة البناء على أرض غير مقسمة ودون ترخيص، فإن القانون رقم [٣] لسنة ١٩٨٢ م، يكون وحده هو القانون واجب التطبيق.

## الفرع الثالث علاقة النص القانوني بغيره

إن كل نص قانوني، إنما يمثل نسيجاً في النظام القانوني بالدولة، ومن ثم ينظر في تفسيره، سواء لتحديد مجال انطباقه، أو لتحديد ما انطوى عليه من حكم أو أحكام، إلى غيره من النصوص، وإلى وضعه في النظام القانوني بالدولة ككل<sup>(١)</sup>.

فثمة نصوص تتضمنها ما يعرف بقوانين الشريعة العامة، وأخرى تتضمنها ما يعرف بالقوانين الخاصة. كما وأن النصوص القانونية تتدرج فيما بينها في قوة الإلزام، وكل ذلك مما يعكس أثره عند تفسير هذه النصوص لاستخلاص إرادة المشرع منها، كما وأن المصلحة التي يبتغى النص حمايتها تؤخذ في الاعتبار، وذلك على النحو الآتي:

---

(١) ضرب الإمام علي بن أبي طالب - كرم الله وجهه - المثل في الجمع بين النصوص لاستخلاص الحكم. فقد روى عبد الرزاق والبيهقي «أنه رفع إلى عمر رضي الله عنه امرأة ولدت لستة أشهر، فأراد عمر أن يرحمها .. فجاءت أختها إلى علي - كرم الله وجهه - فقالت: إن عمر هم برحم أختي، فأشددك الله أن تعلم أن لها عذراً لما أخبرتنى .. فقال علي: أن لها عذراً .. فكبرت تكبيرة سمعها عمر من عنده .. فانطلقت إلى عمر، فقالت: إن علياً زعم أن لأختي عذراً .. فأرسل عمر إلى علي: ما عذرها؟ قال: إن الله تعالى يقول: (والوالدات يرضعن أولادهن حولين >

## أولاً - الشريعة العامة والنظام القانوني الخاص :

قد ينظم المشرع موضوعاً معيناً تنظيمًا يعد بمثابة شريعة عامة يلجأ إليها فيما لم يرد بشأنه نص فيما قد يسنه المشرع من قواعد في نظم قانونية خاصة في ذات الموضوع .

وأوضح الأمثلة على ذلك ما كانت تنص عليه المادة [٢] من القانون رقم [٢١] لسنة ٢٠٠١ م، في شأن الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية في دولة الإمارات العربية المتحدة من أن :

«تسرى أحكام هذا القانون على الموظفين المواطنين المدنيين الذين يتقاضون رواتبهم من الميزانية، وعلى المواطنين العاملين في الهيئات العامة والمؤسسات العامة .

ويستثنى من تطبيق أحكامه الفئات التي تسرى في شأنها قوانين أو نظم قانونية خاصة بها في حدود ما نصت إليه» .

وكذلك ما نصت عليه المادة [١] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المصري، الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨ م، من أن :

---

◀ كاملين)، ويقول أيضاً: (وحمله وفصاله ثلاثون شهراً). فالحمل ستة أشهر، والفصال أربعة وعشرون شهراً، فخلى عمر سبيلها،  
ينظر في ذلك:

فتاوى وأقضية عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - للأستاذ محمد عبد العزيز الهلاوى، مكتبة القرآن، الصفحة رقم: ١٧٢ .

وهكذا تتجلى عظمة استنباط الحكم من خلال الجمع بين النصوص المتعلقة بالموضوع .

«يعمل في المسائل المتعلقة بنظام العاملين المدنيين بالدولة بالأحكام الواردة بهذا القانون، وتسرى أحكامه على:

١- العاملين بوزارات الحكومة، ومصالحها، والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها، ووحدات الإدارة المحلية.

٢- العاملين بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم.

ولا تسرى هذه الأحكام على العاملين الذين تنظم شئون توظيفهم قوانين أو قرارات خاصة، فيما نصت عليه هذه القوانين والقرارات».

وقد أوردت المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة في هذا الخصوص قولها:

«وفي حالة غياب النص في القوانين المنطبقة، فيرجع إلى قانون الخدمة المدنية باعتباره القانون الأب»<sup>(١)</sup>.

كما سبق لإدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة أن أوضحت أن قانون الخدمة المدنية يعد بمثابة القانون العام لجميع الموظفين، والذي يتعين الرجوع إليه فيما لم يرد فيه نص خاص في القانون والنظم الوظيفية الخاصة»<sup>(٢)</sup>.

---

(١) يراجع: الحكم الصادر في الطعن رقمي: [٧٥]، [١١٦] لسنة ٦ القضائية، مدني، جلسة ١٩٨٥/٦/٤ م.

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٤٦]، الصفحة رقم: ٨٨ وما بعدها.

(٢) يراجع هذا الإفتاء في:

كما استظهرت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة مما تقدم - وعلى ما جرى عليه إفتاؤها - أن أحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة، المشار إليه، لا تسرى على العاملين الذين تنظم شئون توظيفهم قوانين أو قرارات خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين أو القرارات. أما فيما لم تنظمه هذه القوانين وتلك القرارات فلا مناص من استدعاء الأحكام التي ترصدها الشريعة العامة للتوظيف، ما دامت هذه الأحكام لا تتأبى مع أحكام القانون الخاص ولا تتصادم مع نصوصه ولا تتعارض مع طبيعة الوظائف التي تحكمها<sup>(١)</sup>.

فالنظام القانوني لا يتجزأ، والقانون فور صدوره يدخل في نسيج الهيكل التشريعي القائم في الدولة في إطار سيادتها التشريعية. وإذا كانت أية جهة تخضع بحسب الأصل للقانون الخاص بها، فإنها تخضع فيما لم يرد به نص خاص وفيما لا يتعارض مع أحكامه لجميع القوانين الأخرى السارية.

وإذا كانت جهات الفتيا والقضاء قد اتفقت كلمتها - تفسيراً لعبارات المشترع في هذا الخصوص - على تطبيق أحكام الشريعة العامة للتوظيف على من تنظم شئون توظيفهم قوانين أو قرارات خاصة، فيما لم تنظمه هذه القوانين والقرارات، فإن البحث يدق حول المقصود بعبارة (فيما لم تنظمه هذه القوانين

---

◀ • مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٢٧]، الصفحة رقم: ١٢٤ وما بعدها.

(١) الفتوى رقم: [٤٧٨] في ١٨/٦/١٩٩٥ م، جلسة ٧/٦/١٩٩٥ م، الملف رقم: [٤٧٠/٦/٨٦].

• مجموعة المبادئ، السنة [٤٩]، المبدأ رقم: [١٢٧]، الصفحة رقم: ٣٦٤.



والقرارات)، فمثلاً قد ينظم القانون أو القرار الخاص بطائفة معينة من الموظفين - كقانون الشرطة، أو السلطة القضائية، أو تنظيم الجامعات - الإجازات، ويضع لها نظاماً، ولكنه لا يتضمن نصاً يتعلق بالمقابل النقدي لرصيد الإجازات الاعتيادية على غرار ما نص عليه نظام الشريعة العامة للتوظيف، أو الأُنص في هذه القوانين الخاصة على إجازة الوضع مثلاً، بينما يتضمن القانون العام النص على هذه الإجازة.

ومن أمثلة ذلك - أيضاً - أن يضع القانون الخاص نظاماً لتأديب من يسرى عليهم ولا يتضمن هذا النظام نصاً يتعلق بمحو الجزاءات التأديبية، بينما يتضمن نظام الشريعة العامة للتوظيف نصاً ينظم هذه المسألة.

ففى كل هذه الحالات يثار التساؤل عن حكم اللجوء إلى الشريعة العامة فى خصوص المسألة التى لم ينظمها المشرع فى القانون الخاص، رغم تنظيم الموضوع الذى تنفرع عنه هذه المسألة بنصوص القانون الخاص.

وثمة تساؤل آخر يطرح نفسه فى هذا الخصوص، وهو حالة ما إذا كان المشرع فى التنظيم الخاص قد نظم المسألة على نحو معين كما لو حدد آثاراً معينة على أمر معين أقل مما حدده نظام الشريعة العامة، فهل يكمل النظام الخاص بما أوردته الشريعة العامة من أحكام فى تلك المسألة؟

وفىما يتعلق بالتساؤل الأول، فالبإدى من استقرار إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة أنها تعول على المسألة التى لم يتناولها التنظيم الخاص بأحكامه، فتطبق عليها أحكام الشريعة العامة رغم ورود تنظيم لعموم الموضوع الذى تنطوى تحت لوائه هذه المسألة بالقانون أو التنظيم الخاص.

ومن إفتائها فى هذا الشأن، ما انتهت إليه بجلستها المنعقدة فى ٢٥/٦/١٩٨٦م من أحقية أعضاء الهيئات القضائية وهيئة الشرطة وهيئة التدريس بالجامعات فى صرف رصيد الإجازات الاعتيادية، تطبيقاً لحكم المادة [١] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨م، وذلك نظراً لخلو التشريعات المنظمة لشئونهم من نص يماثل أو يناقض نص الفقرة الأخيرة من المادة [٦٥] من القانون المشار إليه، فيما يقرره من تقاضى هذا الرصيد بما لا يجاوز ثلاثة أشهر، وإن كانت تلك التشريعات قد نظمت موضوع الإجازات بوجه عام بالنسبة لهؤلاء.

ثم أكدت على ذلك فى فتاها الصادرة بجلسة ٧/٦/١٩٩٥م، والتي انتهت فيها إلى أحقية عضو هيئة التدريس بجامعة الأزهر الذى لا يحصل على إجازته الاعتيادية فى المقابل النقدى المنصوص عليه فى المادة [٦٥] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه، عند انتهاء خدمته. وأوردت فى ذلك قولها: «تبين للجمعية العمومية - مما تقدم - أن النصوص المانحة للإجازات فى القانون رقم [١٠٣] لسنة ١٩٦١م ولائحته التنفيذية المشار إليها لم تحدد مدد الإجازة الاعتيادية لأعضاء هيئة التدريس، ولا إجراءات القيام بهذه الإجازة، ومن ثم فلا مناص من استدعاء الأحكام التى ترصدها الشريعة العامة للتوظف فى هذا الصدد، خاصة وأنها لا تتصادم ولا تتأبى على هذه النصوص، ووفقاً لهذه الأحكام يستحق العامل إجازة اعتيادية سنوية بأجر كامل لا يدخل فى حسابها أيام عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية، فيما عدا العطلات الأسبوعية على الوجه الآتى:

[١] ١٥ يوماً في السنة الأولى ، وذلك بعد مضي ستة أشهر من تاريخ استلام العمل .

[٢] ٢١ يوماً لمن أمضى سنة كاملة .

[٣] ٣٠ يوماً لمن أمضى عشر سنوات في الخدمة .

[٤] ٤٥ يوماً لمن تجاوز سنه الخمسين عاماً [المادة ٦٥] . ويجب أن يقدم طلب الإجازة الاعتيادية إلى الرئيس المباشر بعد التأشير عليه من إدارة شئون العاملين بمدى استحقاقه للإجازة المطلوبة ، ثم يعرض الطلب على السلطة المرخص لها بالتصريح بالإجازة لتصدر قرارها بمنح الإجازة ، مع تحديد بدايتها ونهايتها ، وفي هذه الحالة يجب على العامل أن يحرر إقراراً قيام بالإجازة مبيناً فيه مدتها وعنوانه خلال هذه الفترة [المادة ٥٤] ، و [المادة ٥٥] من اللائحة التنفيذية لقانون نظام العاملين .

ثم أضافت الجمعية العمومية : «أما ما نصت عليه المادة [١٧١] من اللائحة التنفيذية للقانون رقم [١٠٣] لسنة ١٩٦١ م ، المشار إليه من بدء للإجازة الاعتيادية السنوية لأعضاء هيئة التدريس في الكليات التي لا يستمر فيها العمل خلال العطلة الصيفية ، والتي تبدأ بعد انتهاء أعمال امتحانات السنة الجامعية حتى قبل بدء الدراسة في السنة الجامعية الجديدة ، فيجب حملة - حملاً له على الصحة وطبقاً لمبدأ أعمال النص خير من إهماله - على أنه محض تحديد للإطار الزمني الذي يسوغ فيه لعضو هيئة التدريس بالجامعة أن يحصل على إجازته الاعتيادية خلاله ، وبحيث أنه إذا قعد عن استعمال هذا الحق خلاله ادخرته له الجامعة عندها كرصيد يستحق عنه - إذا ما انتهت خدمته -

المقابل النقدي المنصوص عليه في المادة [٦٥] من قانون نظام العاملين المدنيين المشار إليه»<sup>(١)</sup>.

وقد رفضت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، في حديث إفتائها، فكرة «النظام المتكامل»، والذي من شأنه منع تطبيق أحكام نظام عام فيما لم يتعرض له النظام الخاص من أحكام فرعية.

وكان ذلك بمناسبة بحث مدى سريان أحكام نظام محو الجزاءات التأديبية المقرر بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨ م، على أعضاء هيئة التدريس بالجامعات، الذين ينظم شئونهم قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٢ م، المعدل بالقانون رقم [١٤٢] لسنة ١٩٩٤ م، والذي يبين من استقراء أحكامه أنه: «أفرد البند أولاً من الباب الثاني منه لأعضاء هيئة التدريس وهم - بنص المادة [٦٤] - الأساتذة، والأساتذة المساعدون، والمدرسون، حيث تناول الأحكام المتعلقة بشئونهم الوظيفية من تعيين ونقل وندب وإعارة وبيان بالإجازات المقررة لهم وتحديد الواجبات الوظيفية الواجب مراعاتها من قبلهم، ثم تناول في المواد من [١٠٥] إلى [١١٢ - مكرراً] الأحكام الخاصة بتأديبهم بدءاً من التحقيق معهم، والسلطة المختصة بإجرائه، وما قد يقتضيه صالح التحقيق من وقف عضو هيئة التدريس عن العمل ومدى ذلك وآثاره، ثم تعيين للسلطات التأديبية سواء كان

---

(١) الفتوى رقم: [٤٧٨] في ١٨/٦/١٩٩٥ م، جلسة ١٩٩٥/٦/٧، الملف رقم: [٤٧٠/٦/٨٦].

• مجموعة مبادئ السنة [٤٩]، المبدأ رقم: [١١٧]، الصفحة رقم: ٣٦٤.

مجلس التأديب أو رئيس الجامعة، وضمادات المساءلة التأديبية، وانتهاء بمعالجة أحكام انقضاء الدعوى التأديبية، وذلك بعد أن بين في المادة [١١٠] منه الجزاءات التي يجوز توقيعها على هذه الفئة وهي على النحو الآتي:

- ١- التوبيه.
- ٢- اللوم.
- ٣- اللوم مع تأخير العلاوة المستحقة لفترة واحدة، أو تأخير التعيين في الوظيفة الأعلى، أو ما في حكمها، لمدة سنتين على الأكثر.
- ٤- العزل، مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة.
- ٥- العزل، مع الحرمان من المعاش أو المكافأة، وذلك في حدود الربع.

وكانت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع قد سبق لها أن انتهت إلى عدم سريان أحكام محو الجزاءات التأديبية المقرر بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، المشار إليه على أعضاء مجلس الدولة، باعتبار أن قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٢م قد نظم الجزاءات التأديبية التي توقع على أعضاء مجلس الدولة تنظيمًا متكاملًا من دون أن ينص على محوها بمدد معينة على غرار ما يقرره قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه<sup>(١)</sup>.

غير أن الجمعية العمومية قد عدلت عن هذا الاتجاه، وانتهت إلى

---

(١) الفتوى رقم: [١١٢٩] في ٢٣/١١/١٩٨٥، جلسة ١١/١١/١٩٨٥، الملف رقم: [٣٠٣/٦/٨٦].

سريان أحكام محو الجزاءات التأديبية المقرر بنظام العاملين المدنيين بالدولة على أعضاء هيئة التدريس بالجامعات، وبررت ذلك بأنه: «ولئن خلت نصوص قانون تنظيم الجامعات من بيان أحكام محو الجزاءات التأديبية التي توقع على أعضاء هيئة التدريس، وهي التي حرص المشرع في قوانين العاملين المدنيين المتعاقبة على النص عليها بقصد فتح باب الأوبة أمام الموظف لتشجيعه على مراجعة سلوكه الوظيفي، وعلى تدارك ما فرط منه، إلا أن ذلك لا يحول دون استدعاء الأحكام التي ترصدها الشريعة العامة في هذا الشأن، خاصة وأنها لا تتأبى ولا تتصادم مع قانون تنظيم الجامعات، ولا تتعارض مع طبيعة الوظائف التي يحكمها، إضافة إلى توافر العلة التي ابتغاها المشرع في القانون العام للتوظيف من الأخذ بنظام محو الجزاءات التأديبية في أعضاء هيئة التدريس».

ثم أضافت الجمعية العمومية في هذا الصدد قولها:

«ولا ينتقص من ذلك ما قد يقال من أن المشرع في قانون الجامعات إذ شمل بنصوصه كل ما يتعلق بتأديب أعضاء هيئة التدريس دون محو الجزاءات التأديبية، فإن ذلك يكشف عن قصده في عدم الأخذ به بالنسبة إلى هذه الفئة لسبب أو لآخر، وبعبارة أخرى أن النظام المتكامل الذي أتى به قانون الجامعات في شأن التأديب يمنع من تطبيق النظام العام فيما خلت منه نصوصه لا وجه لهذا لأنه مردود عليه بأن فكرة النظام المتكامل الذي يمنع من تطبيق أحكام نظام عام من خارجه لما لم يتعرض له من أحكام فرعية لا تصدق إلا في حالة العلاقة بين القانون اللاحق والقانون السابق، إذ يفيد في هذه الحالة نسخاً كلياً ضمناً للقانون السابق، أما بالنسبة إلى العلاقة بين الخاص والعام من القوانين والنظم فإنها علاقة تقوم بين نظامين قائمين معاً، والتنظيم الخاص يورد ما

يناسب الخصوص من أحكام، تاركًا غيرها محكومة بالتنظيمات العامة، والقول بغير ذلك يقطع تمامًا أية إمكانية لتطبيق أحكام قوانين العاملين على أي من النظم الخاصة بالقضاء، أو الجامعات، أو الجيش، أو الشرطة، أو السلك الدبلوماسي»<sup>(١)</sup>.

ويشد من عضد هذا الرأي أن فيه إعمالاً للنص الوارد بالقانون أو النظام العام. والقاعدة أن إعمال النص خير من إهماله. كما وأنه لا محل للقول بأن الحكم الوارد في التنظيم العام كان أمام المشرع لدى سنه النظام الخاص، ولكنه أعرض عنه مما يفيد رغبته في عدم الأخذ به، ذلك أن مثل هذا القول مؤداه - وكما قالت به الجمعية العمومية - أن يقطع تمامًا أية إمكانية لتطبيق أحكام الشريعة العامة على ذوى النظم الوظيفية الخاصة، بينما الصحيح أن عدم النص في نظام خاص على معالجة مسألة ما على نحو يخالف أو يتعارض مع ما ورد لها من تنظيم بالشريعة العامة، إنما يفسر على أنه اتجاه من المشرع في النظام الخاص إلى الأخذ في هذه المسألة بما ورد لها من تنظيم في قانون الشريعة العامة.

وأما بالنسبة للتساؤل الثانى، فإنه حينما تتناول القوانين أو القرارات الخاصة مسألة معينة بالتنظيم، فلا وجه - حسبما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة - لاستدعاء الأحكام التى ترصدها الشريعة العامة للتوظف فى هذا الشأن - قنوعاً بهذا التنظيم الخاص .

---

(١) الفتوى رقم: [٢٤٤] بتاريخ ١٩٩٥/٤/٤م، جلسة ١٩٩٥/٣/٢٢ .  
• مجموعة مبادئ السنة [٤٩]، المبدأ رقم: [٨٤]، الصفحة رقم:

فقد عرض على الجمعية العمومية - من بين ما عرض عليها في هذه المسألة - أمر مدى جواز حرمان عضو هيئة التدريس بالجامعة الذي ينقطع عن عمله مدة تجاوز المدة المنصوص عليها في المادة [٩٨] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه - ومقدارها خمسة عشر يوماً - من العلاوة الدورية، في ضوء ما تنص عليه المادة [١١٧] من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٢م المشار إليه من أن: «يعتبر عضو هيئة التدريس مستقبلاً إذا انقطع عن عمله أكثر من شهر بدون إذن ولو كان ذلك عقب انتهاء مدة ما رخص له فيه من إعارة أو مهمة علمية أو إجازة تفرغ علمي أو إجازة مرافقة الزوج، أو أي إجازة أخرى، وذلك ما لم يعد خلال ستة أشهر على الأكثر من تاريخ الانقطاع. وتعتبر خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل - فإذا عاد خلال الأشهر الستة المذكورة وقدم عذراً قاهراً وقبله مجلس الجامعة بعد أخذ رأي مجلس الكلية أو المعهد، ومجلس القسم، اعتبر غيابه إجازة خاصة بمرتب في الشهرين الأولين وبدون مرتب في الأربعة أشهر التالية. أما إذا عاد خلال الأشهر الست المذكورة ولم يقدم عذراً أو قدم عذراً لم يقبل فيعتبر غيابه انقطاعاً لا يدخل ضمن مدة الخدمة المحسوبة في المعاش، ولا ضمن المدة المنصوص عليها في المادتين [٦٩ - أولاً]، و [٧٠ - أولاً] وذلك دون إخلال بقواعد التأديب، ولا يجوز الترخيص له من بعد في إعارة أو مهمة علمية أو إجازة تفرغ علمي أو إجازة مرافقة الزوج قبل انقضاء ضعف المدة المنصوص عليها في المواد [١/٨٨]، [٩٠].»

وقد استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن:

«المشرع نظم على نحو جامع مانع الآثار المترتبة على انقطاع عضو هيئة التدريس عن عمله مدة أكثر من شهر، ولو كان ذلك عقب إجازة أو مهمة



علمية أو إجازة من أى نوع مصرح له بها، حيث فرق فى هذا الصدد بين حالتين:

الحالة الأولى: أن تستمر حالة الانقطاع عن العمل ستة أشهر على الأكثر من تاريخ الانقطاع، وفى هذه الحالة تعتبر خدمة العضو منتهية من هذا التاريخ الأخير.

الحالة الثانية: وفيها يعود عضو هيئة التدريس إلى عمله خلال الأشهر الستة المذكورة، وهنا فرق المشرع بين أمرين:

الأمر الأول: أن يقبل مجلس الجامعة العذر الذى أبداه العضو بعد أخذ رأى مجلس الكلية أو المعهد، ومجلس القسم. وقد اعتبر المشرع غيابه فى هذه الحالة بمثابة إجازة خاصة بمرتب فى الشهرين الأولين، وبدون مرتب فى الأربعة أشهر التالية.

أما الأمر الثانى، فيكون فى حالة ما إذا لم يتقدم العضو بعذر أو تقدم به ولكنه لم يقبل من جهات الاختصاص، وفى هذه الحالة حصر المشرع الآثار المترتبة على ذلك فيما يأتى:

- ١- ألا تدخل مدة الانقطاع هذه ضمن المدة المحسوبة فى المعاش.
- ٢- ألا تدخل هذه المدة - أيضاً - فى المدة المنصوص عليها فى المادتين [٦٩ - أولاً]، [٧٠ - أولاً] الخاصتين بالمدة المتطلبية قانوناً لشغل وظيفتى أستاذ مساعد، وأستاذ.
- ٣- عدم جواز الترخيص للعضو من بعد فى إغارة أو مهمة علمية أو إجازة تفرغ علمى أو إجازة مرافقة الزوج قبل انقضاء ضعف المدة المنصوص عليها فى المادتين [١/٨٨]، [٩٠].

٤- حق جهة عمل العضو في مساءلته تأديبياً عن الانقطاع».

وخلصت الجمعية العمومية مما تقدم إلى أن:

«المشرع إذ أبان على نحو جامع مانع الآثار المترتبة على انقطاع عضو هيئة التدريس عن عمله دون إذن في جميع صورها وأشكالها، فلا يسوغ بعد ذلك إضافة آثار أخرى فوق ما قرره المشرع صراحة كحرمان العضو من العلاوة الدورية المقررة بدعوى أن العلاوة إنما تتقرر عن السنة التي لا يكون العضو فيها منقطعاً دون مسوغ قانوني، ذلك أن هذا القول يفتقد السند القانوني الذي يوجب ذلك، إضافة إلى أن المشرع لو أراد ترتيب هذا الأثر في مثل هذه الحالة لما أعوزه النص على ذلك صراحة.

ومن ثم، وإذ لم ينص قانون تنظيم الجامعات على هذا الحرمان ضمن الآثار المترتبة على الانقطاع، فلا مناص من القول بأحقية عضو هيئة التدريس بالجامعة الذي ينقطع عن عمله مدة لا تجاوز تلك المنصوص عليها في المادة [١١٧] من القانون، المشار إليه، للعلاوة الدورية المستحقة، ولو كانت هذه المدة تجاوز تلك المنصوص عليها في المادة [٩٨] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه، ومقدارها خمسة عشر يوماً متتالية إذ لا وجه لتطبيق القانون الأخير في الحالة المعروضة إزاء التنظيم المتكامل الذي أورده قانون تنظيم الجامعات في هذا الشأن»<sup>(١)</sup>.

(١) الفتوى رقم: [٦٠٦] في ١٩٩٥/٨/٧ م، جلسة ١٩٩٥/٨/٣، الملف رقم: [١٢٤٩/٤/٨٦].

• مجموعة مبادئ السنة [٤٩]، المبدأ رقم: [١١٥]، الصفحة رقم: ٤٦٩.

وقد أعملت إدارة الفتوى والتشريع بوزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة تلك القاعدة على وجهها الصحيح بشأن إجازات موظف أحد المراكز ذات التنظيم الخاص، حيث أوضحت أن الأصل هو تطبيق أحكام لائحة شئون موظفى المركز على جميع شئون موظفيه.

وأضافت هذه الإدارة، أنه:

«طالما تضمنت هذه اللائحة تنظيمًا لشأن من شئون الوظيفة، فإن أحكام هذا التنظيم هي الواجبة التطبيق حتى وإن اختلفت مع أحكام قانون الخدمة المدنية، وتلك هي الدلالة الصريحة لنصوص قانون إنشاء المركز ولائحة شئون موظفيه، ولا يلجأ إلى أحكام قانون الخدمة المدنية إلا فى حالة خلو اللائحة تمامًا من تنظيم لأمر يتصل بالوظيفة»<sup>(١)</sup>.

وتطبيقًا لذلك، فقد رأت هذه الإدارة أنه: «بالنسبة إلى الإجازات، فقد تضمنت لائحة شئون موظفى المركز تنظيمًا شاملاً لأنواعها ومددها وأحوال منحها، والسلطة المختصة بذلك، ويتساوى أمامها جميع موظفى المركز، إلا فى إجازة المرافقة للمريض للعلاج فى الخارج [المادة ٥٨]، وإجازة مرافقة الزوج أو الزوجة للدراسة أو الإعارة أو مهمة رسمية أو النقل إلى وظيفة فى الخارج [المادة ٦٣]. فقد خصت اللائحة الموظف المواطن بهذين النوعين، على خلاف نظام قانون الخدمة المدنية فى المادتين [٥٠]، [٥٣] بالنسبة لهذين النوعين من الإجازات، إذ لم يفرق بين الموظف المواطن وغير المواطن، ولكن

---

(١) يراجع هذا الإفتاء فى:

• مجلة العدالة التى تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٤٩]، الصفحة رقم: ١٥٦.

قرار مجلس الوزراء رقم [١٧] لسنة ١٩٧٦ م، بنظام استخدام غير المواطنين وهو تنظيم خاص لم ينص في المادة [١٢] على جواز منح هذين النوعين من الإجازات لغير المواطنين، لذلك وجب التقييد بأحكام النظام الخاص في شأن الإجازات، ولا يلجأ إلى قانون الخدمة المدنية بصدها.

وبناء على ما تقدم، فقد انتهت دائرة الفتوى والتشريع إلى أن:

«الإجازة المنصوص عليها في المادة [٥٨] من لائحة موظفي المركز، يقتصر منحها على الموظف المواطن فقط، وفقاً لصريح النص، ولا يجوز اللجوء إلى المادة [٥٣] من قانون الخدمة المدنية في هذا الشأن، لوجود النص عليها في لائحة موظفي المركز التي ينبغي الالتزام بأحكامها كنظام خاص بالمركز سواء بالنسبة إلى المواطنين أو غير المواطنين، ولا يرجع إلى أحكام قانون الخدمة المدنية إلا في حالة خلو لائحة المركز تماماً من التنظيم الخاص لشأن من شئون الموظفين».

ولا يقتصر إعمال قاعدة «الخاص يقيد العام» على مجال العلاقة الوظيفية العامة، وإنما تجده هذه القاعدة إعمالها في مجالات أخرى.

وقد أعملت المحكمة الدستورية العليا المصرية هذه القاعدة، وهي بصدد بيان مدى اشتراط أداء الخدمة العسكرية، أو الإعفاء منها، للترشيح لعضوية مجلس الشعب.

فقد أوضحت المحكمة أن قانون مباشرة الحقوق السياسية هو بمثابة القانون العام بالنسبة للحقوق العامة بوجه عام، وأما قانون مجلس الشعب - والذي حدد شروط الترشيح لعضوية مجلس الشعب - هو قانون خاص.

وأوردت المحكمة - في هذا الصدد - قولها:

«إنه عن القول بأنه طبقاً لحكم المادة [٢] من قانون مباشرة الحقوق السياسية، فإن من حكم عليه بعقوبة الحبس لارتكابه جريمة للتخلص من الخدمة العسكرية والوطنية، لا يحرم من ممارسة حقوقه السياسية بصورة دائمة، بل يستطيع أن يمارس أيًا منها إذا أوقف تنفيذ العقوبة، أو إذا رد إليه اعتباره، وهذه الجريمة تمس الشرف والنزاهة، وعقوبتها أشد من عقوبة الغرامة التي قد توقع على من ارتكب جريمة التخلف عن أداء الخدمة العسكرية - وهي أخف وطأة من الجريمة الأولى - الذي سيحرم من ارتكبتها من ترشيح نفسه لعضوية مجلس الشعب بصورة دائمة، فإنه قول مردود، ذلك أن قانون مجلس الشعب - المطلوب تفسير بعض نصوصه - هو قانون خاص، أما قانون مباشرة الحقوق السياسية فهو قانون عام، والمستقر عليه في قواعد التفسير أن الخاص يقيد العام، وإذا نظم قانون مجلس الشعب الحق في الترشيح لعضوية ذلك المجلس، فإن أحكام هذا القانون هي الواجبة للتطبيق فيما تناولته من تنظيم خاص للحق في الترشيح، ولا يرجع إلى قانون مباشرة الحقوق السياسية إلا إذا لم يرد في قانون مجلس الشعب نص خاص.

ولما كان القانون الأخير قد نظم حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب، فلا يجوز إعمال أحكام قانون مباشرة الحقوق السياسية في شأن هذا الحق، أو تفسير نصوص القانون الأخير بما يسمح بمد نطاقه ليشمل حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب.

ثم أضافت المحكمة:

«فضلاً عما تقدم، فإن قانون مباشرة الحقوق السياسية حين عدّ الحقوق السياسية التي أوجب على كل مصرى بلغ الثامنة عشرة من عمره أن يباشرها بنفسه أوضح في المادة [١] منه هذه الحقوق بأنها:

أولاً - إبداء الرأى فيما يأتى :

١- الاستفتاء الذى يجرى لرئاسة الجمهورية .

٢- كل استفتاء آخر ينص عليه الدستور .

ثانياً - انتخاب أعضاء كل من :

١- مجلس الشعب .

٢- مجلس الشورى .

٣- المجالس الشعبية المحلية .

فالنص المتقدم لم يدخل حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب، أو حتى حق الترشيح لعضوية المجالس الأخرى المشار إليها فيه ضمن هذه الحقوق التى تناولها بالتنظيم القانونى المشار إليه، وما ذلك إلا لأن الحق فى الترشيح له ذاتية خاصة تميزه وهى أنه يتحد مع الحق فى العضوية، إذ أن المرشح سيصبح عضواً بعد إجراء العملية الانتخابية وفوزه فيها فإذا أصبح عضواً بمجلس الشعب فإنه ينال شرف تمثيل الأمة فى المجلس التشريعى، وينعقد أو يتقرر له نوع من أنواع الولاية العامة، لأنه يمثل الشعب، ويمارس دوره التشريعى والرقابى باسمه، وهذه الولاية إذا حدد القانون لنيلها شروطاً خاصة وجب الوقوف عندها والنزول على حكمها.

ومن ثم فإن أحكام القانون رقم [٣٨] لسنة ١٩٧٢م تكون هى الواجبة التطبيق فىمن يرشح لعضوية مجلس الشعب، ويعين عليه بالتالى الخضوع لحكم البند [٥] من المادة [٥] الذى يشترط فىمن يرشح لعضوية المجلس المذكور أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعفى من أدائها قانوناً،

ولنص الفقرة الأخيرة من المادة [٦] محمولاً معناها على دلالة البند [٥] من المادة [٥] المشار إليها.

وبناء على ما تقدم، قررت المحكمة أن:

«نص البند [٥] من المادة [٥] والفقرة الأخيرة من المادة [٦] من القانون رقم [٣٨] لسنة ١٩٧٢ م، في شأن مجلس الشعب، يعنى أنه يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعفى من أدائها طبقاً للقانون، وأن الإعفاء المقرر بنص الفقرة الأخيرة من المادة [٦] لا يغنى عن وجوب توافر الشرط المتقدم فيمن جاوز الخامسة والثلاثين من عمره»<sup>(١)</sup>.

كما ألححت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى هذه القاعدة فيما انتهت إليه من عدم سريان الحظر الوارد بالمادة [٣٨] من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم [٩] لسنة ١٩٨٣ م، ولائحته التنفيذية على الأساتذة أعضاء هيئة التدريس بكلية الهندسة بجامعة عين شمس، فيما يعهد إليهم به من أعمال التصميم والإشراف.

وتفصيل ذلك، أن المشرع حظر في قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم [٩] لسنة ١٩٨٣ م، ولائحته التنفيذية على العاملين بوحدات الجهاز الإداري للدولة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات

---

(١) يراجع: قرار المحكمة في الطلب رقم: [١] لسنة ٢٤ القضائية، جلسة ٢٠٠٣/٨/١٧.  
• مجلة الدستورية، العدد الرابع، السنة الأولى، أكتوبر ٢٠٠٣،  
الصفحة رقم: ٨٤.

العامة، التقدم بعطاءات أو عروض لتلك الجهات، كما حظر شراء أصناف منهم، أو تكليفهم بتنفيذ أعمال، واستثنى من هذا الحظر شراء الكتب أو تكليفهم بالأعمال الفنية كالنحت والرسم والتصوير وما شابهها، والتي تعتمد أساساً على المواهب الخاصة لأصحابها<sup>(١)</sup>.

في حين أجاز قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٢ م، لرئيس الجامعة - بناء على اقتراح عميد الكلية بعد أخذ رأى مجلس القسم المختص - الترخيص بصفة استثنائية لأعضاء هيئة التدريس في مزاولة مهنتهم داخل الجامعة، أو خارجها في غير أوقات العمل الرسمية، إذا كان من شأن ذلك اكتساب المرخص له خبرة في تخصصه العلمى، وبشرط عدم تعارض هذا الترخيص مع الواجبات الجامعية وحسن أدائها، ولا مع القوانين واللوائح المنظمة لمزاولة المهنة، ...، ولا يمنح هذا الترخيص إلا لمن مضى على تخرجه عشر سنوات، وقضى ثلاث سنوات على الأقل في هيئة التدريس.

وأجاز المشرع سحب الترخيص في أى وقت إذا ثبت مخالفة شروطه أو تعارضه مع مقتضيات العمل، كما حظر على أعضاء هيئة التدريس القيام بأى

---

(١) هذا القانون ألغى وحل محله القانون الصادر بالقانون رقم: [٨٩] لسنة ١٩٩٨. وقد تناولنا هذا القانون بالشرح والتعليق فى مؤلفنا: «الموسوعة العملية فى المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية»، مرجع سابق. وكذلك مؤلفنا: الوسيط فى القانون الإدارى، الكتاب الأول (المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية). وفى ذات الموضوع بالنسبة لدولة الإمارات العربية المتحدة، ينظر: مؤلفنا: موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الأول (نظام عقود الإدارة)، ٢٠٠٤ م.



عمل من أعمال الخبرة، أو إعطاء استشارة في موضوع معين إلا بترخيص من رئيس الجامعة بناء على اقتراح عميد الكلية، بشرط عدم ممارسة المرخص له أى عمل فى دعوى ضد الجامعة بوصفه خبيراً أو محامياً أو غير ذلك.

وخلصت الجمعية العمومية إلى أن:

«الحاصل فى المسألة المعروضة أن أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات - طبقاً لنص المادة الأولى منه - تعتبر الشريعة العامة الواجبة التطبيق على العقود الإدارية، والتي تسرى على جميع الوزارات والمصالح ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة، ما لم يوجد نص خاص فى القوانين والقرارات الخاصة بإنشاء تلك الجهات، وذلك لما عساه يوجد من اعتبارات تبرر أفراد بعض الجهات بجانب من الاستثناءات، وأن الحظر الوارد فى المادة [٣٨] منه يحظر شراء أصناف من العاملين بالجهات المنصوص عليها فيها، أو تكليفهم بتنفيذ أعمال يعتبر حكماً عاماً ينفرد عنه ما ورد فى قانون تنظيم الجامعات فى المادة [١٠٠] من حكم خاص بجواز الترخيص لأعضاء هيئة التدريس بالجامعات بمزاولة مهنتهم داخل أو خارج الجامعة، الأمر الذى لا معدى معه من وجوب تطبيق الحكم الخاص على أعضاء هيئة التدريس بكلية الهندسة جامعة عين شمس فيما يعهد إليهم به من أعمال التصميم والإشراف، واستبعاد تطبيق النص العام الوارد فى قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية»<sup>(١)</sup>.

---

(١) الفتوى رقم: [٩٨٧] بتاريخ ١٣/٨/١٩٩٧م، جلسة ٧/٨/١٩٩٧م، الملف رقم:

[٢١٣/١/٥٤].

ثانياً - تقريب النصوص من بعضها بعضاً، وتغليب التفسير الذي يحمل النص على الصحة وينأى به عن التناقض؛

### ١- تقريب النصوص من بعضها بعضاً؛

من قواعد وأصول التفسير، أن لا يتم تفسير نص بمعزل عن غيره من النصوص، وبعبارة أخرى، لا يجوز سلخ النص في معناه عن سائر ما يرتبط به من نصوص<sup>(١)</sup>. فلا يفسر المفسر النص ويستنبط منه حكماً بمعزل عن غيره من النصوص ذات الصلة بالموضوع، سواء في ذات القانون أو غيره من القوانين ذات الصلة بالموضوع، إذ قد يرد النص عاماً أو مطلقاً، ثم يخصص أو يقيد بنص آخر في ذات القانون، أو في قانون آخر واجب التطبيق، فإذا فسر المفسر النص الأول بمعزل عن الأخير جاء التفسير معيباً وغير معبر عن إرادة المشرع التي يهدف التفسير إلى الكشف عنها.

---

(١) أوضح قسم التشريع بمجلس الدولة هذا المعنى بقوله: «الحاصل أن النصوص القانونية لا تفهم معزولاً بعضها عن البعض، وإنما تأتي دلالة أى منها في ضوء دلالة النصوص الأخرى، وفي اتصال مفاده بما تفيد الأخرى من معانٍ شاملة».

الملف رقم: [٢٠٠١/٤٩].

• مجموعة المبادئ الصادرة عن القسم خلال العام القضائي

٢٠٠١/٢٠٠٢، الجزء الثاني، المبدأ رقم: [١٥]، الصفحة رقم:

٤٣، ورقم: ٤٤.

وفي ذات المعنى، وبذات العبارات:

فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم:

[٤٣٣] بتاريخ ١٩٩٨/٥/٣، جلسة ١٩٩٨/٣/١٨، الملف رقم:

[٢٧٧/٢/٨٦].

وقد يقتضى استخلاص الحكم - من خلال التفسير - أن يجمع المفسر بين نصين من قانونين مختلفين، وتطبيق حكمهما، وبغير هذا الجمع لا يهتدى المفسر إلى الرأى السليم<sup>(١)</sup>.

فنصوص القانون الواحد - بل نصوص النظام القانونى فى الدولة - ينظر إليها ككل، ويفسر بعضها بعضاً، ويستخلص مفادها من بعضها بعضاً، فقد يعين على استجلاء إرادة المشرع من النص مفاد غيره من النصوص.

وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا عن هذا المعنى - فى حديث قضائها - بقولها:

(١) من تطبيقات ذلك، مثلاً: أن يعهد المشرع إلى أحد الوزراء باختصاص ما بموجب تشريع معين، ولا ينص فى هذا التشريع على جواز التفويض فى هذا الاختصاص من عدمه، بينما يكون قد أجاز، بنص عام فى تشريع آخر، للوزير التفويض فى بعض اختصاصاته كما هو الشأن فى القانون الاتحادى (الإماراتى) رقم [١] لسنة ١٩٧٢م بشأن اختصاصات الوزارات وصلاحيات الوزراء، والقانون المصرى رقم [٤٢] لسنة ١٩٦٧م فى شأن التفويض فى الاختصاصات. فلو أن المفسر اقتصر فى تفسيره على الرجوع إلى التشريع الأول من دون الثانى لانتهى إلى عدم جواز التفويض نزولاً على القاعدة الأصولية «لا تفويض بغير نص». وأما إذا رجع إلى القانونين معاً - وهذا هو الصحيح من وجهة نظرنا وما جرى عليه القضاء والإفتاء - لانتهى إلى جواز التفويض، إعمالاً للنص العام فى شأن التفويض. ينظر فى ذلك:

بحثنا عن التفويض والحلول والإنابة فى مباشرة الاختصاصات، مجلة الميزان التى تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، يوليو وأغسطس ٢٠٠١.

ولمزيد من التفاصيل، ينظر:

مؤلفنا: «الوسيط فى القانون الإدارى»، الكتاب الثانى، «القرارات الإدارية».

يجب تفسير نص القانون في ضوء نصوص القانون الأخرى، وليس بمعزل عنها، باعتبار أن نصوص القانون الواحد يكمل بعضها بعضاً، ويفسر بعضها بعضاً<sup>(١)</sup>.

وبناء على ما تقدم، خلصت المحكمة إلى عدم جواز تفويض المحافظ غيره في السلطة التي تخوله إياها المادة [١١ - مكرراً] من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم [١٠٦] لسنة ١٩٧٦ م، تأسيساً على أنه يتعين تفسير نص هذه المادة - والتي تخول المحافظ سلطة إصدار قرار بتكليف الجهة الإدارية بإنشاء وإعداد المكان لتجهيزه لإيواء السيارات في حالة تراخي المالك عن ذلك - في ضوء المادة [١٦] من ذات القانون، والتي جعلت المحافظ هو المختص بإصدار قرار الإزالة في بعض المخالفات، دون السماح له بالتفويض في هذا الاختصاص. ومن حيث إن القرار الذي يصدر تطبيقاً للمادة [١١] مكرراً، المشار إليها، يتعلق بإدارة ملك الغير، وإذا ما أخذ في الاعتبار عدم السماح للمحافظ بالتفويض في اختصاصه المتعلق بإصدار قرار الإزالة في بعض المخالفات طبقاً لنص المادة [١٦] من القانون المشار إليه، كان القول بعدم جواز التفويض في السلطة المخولة للمحافظ بالمادة [١١] مكرراً أقوم قليلاً.

٢- تغليب المعنى الذي يحمل النص على الصحة والتناسق مع غيره:

ينبغي تغليب المعنى الذي يحمل النص على الصحة وينأى به عن التناقض سواء فيما بين عباراته وبعضها بعضاً، أو فيما بينه وبين غيره من

---

(١) الطعن رقم: [٢٢٨٧] لسنة ٤٧ القضائية، جلسة ٢٠٠٤/١/١٠، السنة [٤٩]، المبدأ رقم: [٣٣]، الصفحة رقم: ٢٨٣.

النصوص ، حتى ولو كان هذا المعنى أقل ظهوراً في النص من غيره<sup>(١)</sup> . وهذا تفريراً عن قاعدة تنزيه المشرع عن اللغو والتناقض .

وقد عبرت عن ذلك الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بقولها:

«من المسلم به في مجال استخلاص الدلالات من النصوص التشريعية أنه إذا ما وجد أكثر من وجه لفهم النص أحدهما ظاهر يجعل النص مشوباً بالتناقض ، ويؤدى إلى إبطال حكمه ، والآخرفيه خفاء ولكنه يحمل النص على الصحة ويؤدى إلى إعماله تعين الالتزام بالمعنى الأقل ظهوراً لحمل النص على الصحة وإعمال مقتضاه ما دامت عباراته تحمل هذا الفهم ذلك أن النصوص لا تفهم معزولاً بعضها عن البعض ، إنما تتأتى دلالة أى منها فى ضوء دلالة النصوص الأخرى وفى اتصال مفاده بما تفيد الأخرى من معانٍ شاملة»<sup>(٢)</sup> .

كما أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية على ضرورة حمل النص على المعنى الذى يؤدى إلى تحقيق التناسق والتوافق بين النصوص القانونية التى

---

(١) تقول المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة - فى هذا الصدد - «يتعين دائماً تطبيق نصوص الدستور على نحو ما يحقق التناسق والانسجام بينها وهو ما فتنت المحكمة الدستورية العليا على تأكيده فى قضاء مستقر لها» .

الطعن رقم : [١٦٤٨] لسنة ٤٧ القضائية ، جلسة ١١/٦/٢٠٠٠ .

• مجموعة الأحكام ، السنة [٤٧] ، الجزء الأول ، المبدأ رقم : [١٨] ، الصفحة رقم : ١١٢ .

(٢) الفتوى رقم : [٥٣٣] بتاريخ ١٩٩٨/٥/٣ م ، جلسة ١٩٩٨/٣/١٨ م ، الملف رقم : [٢٧٧/٢/٨٦] .

تعلق بالموضوع الواحد، وذلك بمناسبة تصديها لتفسير البند الخامس من المادة الخامسة والفقرة الأخيرة من المادة السادسة من القانون رقم [٣٨] لسنة ١٩٧٢م في شأن مجلس الشعب، والتي تنص أولهما على أنه:

«مع عدم الإخلال بالأحكام المقررة في قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية، يشترط فيمن يرشح نفسه لعضوية مجلس الشعب:

- ١- .....
- ٢- .....
- ٣- .....
- ٤- .....
- ٥- أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى من أدائها طبقاً للقانون، .  
وتنص ثانيتهما على أن:

«يعفى المرشح الذي تجاوز عمره الخامسة والثلاثين من تقديم شهادة أداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو الإعفاء منها» .  
إذا استظهرت المحكمة من هذين النصين أن:

«عبارة نص البند [٥] من المادة [٥] واضحة لا لبس فيها ولا غموض في الدلالة، على اشتراط أداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو الإعفاء منها وفقاً لأحكام القانون فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب، والمستقر عليه في أصول التفسير أنه إذا كانت عبارة النص واضحة فلا يجوز الانحراف عنها بدعوى تفسيرها، كما أن الأصل أن النص العام يجرى على إطلاقه ما لم يوجد ما يقيد» .

ثم أضافت المحكمة - وهذا هو ما يهمنا - :

« كما أن نص الفقرة الأخيرة من المادة [٦] محل التفسير يجب تحديده وضبط معناه على المعنى الذى وضع جلياً من إرادة المشرع من نص البند [٥] من المادة [٥] تحقيقاً للتناسق والتوافق بين النصوص القانونية التى تتعلق بموضوع واحد تجنباً لأى تعارض يثور بينها فى مجال التطبيق، وأول الخطو لهذا التحديد هو وضع نص الفقرة الأخيرة من المادة [٦] ضمن أحكام هذه المادة فى تكاملها، التى تنص على أن: «يقدم طلب الترشيح لعضوية مجلس الشعب كتابة إلى مديرية الأمن بالمحافظة التى يرغب المرشح فى الترشيح فى إحدى دوائرها الانتخابية، وذلك خلال المدة التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه على ألا تقل عن عشرة أيام من تاريخ فتح باب الترشيح.

ويكون طلب الترشيح مصحوباً بإيصال بإيداع مبلغ مائتى جنيه خزانة مديرية الأمن بالمحافظة المختصة، وبالمستندات التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه لإثبات توافر الشروط التى يتطلبها هذا القانون للترشيح، وثبتت صفة العامل أو الفلاح بإقرار يقدمه المرشح مصحوباً بما يؤيد ذلك من مستندات. وتعتبر الأوراق التى يقدمها المرشح أوراقاً رسمية فى تطبيق أحكام قانون العقوبات.

ويعفى المرشح الذى تجاوز عمره الخامسة والثلاثين من تقديم شهادة أداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو الإعفاء منها».

وقد خلصت المحكمة إلى أن:

«البين من هذا النص أنه قد عنى فى المقام الأول بتنظيم المسائل الإجرائية المتعلقة بالتقدم للترشيح لعضوية مجلس الشعب، وقد ورد فى ترتيب

منطقي بعد أو أوضحت المادة الخامسة السابقة عليه الشروط الموضوعية الواجب توافرها في المرشح، بحيث أصبح مجال كل نص مفارقاً لمجال النص الآخر.

فالأول: نص يتضمن شروطاً موضوعية يجب توافرها في المرشح.

والآخر: يتناول بالتنظيم أوضاعاً إجرائية تتعلق بعملية التقدم للترشيح.

وإذ كان ذلك، وكانت إرادة المشرع قد وردت على نحو واضح لا لبس فيه ولا غموض بنصه في البند [٥] من المادة [٥] - في مقام بيان الشروط الموضوعية الواجب توافرها في المرشح لعضوية مجلس الشعب - على ضرورة أدائه الخدمة العسكرية الإلزامية أو الإعفاء منها قانوناً، فإن نص الفقرة الأخيرة من المادة [٦] لا يمكن حمله إلا على معناه الوحيد، وهو أنه تيسير إجرائي من المشرع على المرشحين الذين جاوزوا سن الخامسة والثلاثين، دعامته الأخذ بالأغلب الأعم في هذه الحالات، وهو أن من بلغ هذه السن يفترض أنه قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها طبقاً للقانون، وهو حكم يقوم على الظاهر الغالب، ولا ينفي أو يعدل من ضرورة توافر الشرط الموضوعي بأداء هذه الخدمة أو الإعفاء قانوناً منها، ولا يحول دون إثبات ما يخالف القرينة التي انبنى عليها<sup>(١)</sup>.

---

(١) أضافت المحكمة أنه

«لا وجه للقول بأن الفقرة الأخيرة من المادة [٦] من قانون مجلس الشعب قيدت شرط الترشيح المنصوص عليه في البند [٥] من المادة [٥] من ذات القانون، فلا يسرى شرط أداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو الإعفاء منها على من تجاوز الخامسة والثلاثين من عمره، ذلك أنه يخالف إرادة المشرع الجلية التي أنزلت >



وهكذا حملت المحكمة كلا من النصين محل التفسير على معنى ومفاد  
ينأى به عن التعارض أو التناقض مع الآخر.

ثالثاً - أعمال قواعد التقييد والتخصيص المتبادل بين النصوص بما يجعلها يفسر  
بعضها بعضاً؛

عبرت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة عن

◀ نص المادتين [٥]، [٦] من قانون مجلس الشعب كل في منزلته التشريعية  
المنضبطة، حيث ينظم الأول الشروط الموضوعية الواجب توافرها في المرشح  
لعضوية مجلس الشعب، ويوضح النص الثاني الأوضاع الإجرائية الخاصة بالتقدم  
بأوراق الترشيح بما مؤداه أن ثمة حكماً قاطع الدلالة على أن إرادة المشرع تتطلب  
فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية  
أو أعفى منها قانوناً، التزاماً منه بأحكام المادة [٥٨] من الدستور التي تقضى بأن  
الدفاع عن الوطن وأرضه واجب مقدس والتجنيد إجباري وفقاً للقانون، فأداء  
الخدمة العسكرية أو الإعفاء قانوناً منها هما وحدهما اللذان يعصمان المواطن من  
وصمة النكوص عن أداء الواجب المقدس بالدفاع عن الوطن وأرضه، فإذا نكص  
عن واجب مقدس مصدره الدستور والقانون استحال انصياعه لحكم المادة [٩٠]  
من الدستور التي توجب على عضو مجلس الشعب أن يقسم يميناً باحترام  
الدستور، كما أن مقتضى القول المتقدم إقامة تفرقة صارخة بين أصحاب مركز  
قانوني واحد، فالمرشح لعضوية مجلس الشعب الذي لم يبلغ الخامسة والثلاثين  
يجب أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعفى منها قانوناً في حين أن  
المرشح الذي جاوز هذه السن يجوز له أن يكون قد تخلف عن أدائها.  
يراجع: قرارها في الطلب رقم: [١] لسنة ١٤ قضائية «تفسير»، جلسة ١٧/٨/  
٢٠٠٣.

• مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة العليا والمحكمة الدستورية العليا  
في أربعين عاماً (١٩٦٩ - ٢٠٠٩)، الصفحة رقم: ١٠٤٤: إلى  
الصفحة رقم: ١٠٦٦.

هذا المعنى بالنسبة لنصوص الدستور بقولها:

« في إطار أعمال مبادئ الدستور كلها والتوفيق بين مفاداتها جميعاً فإن أصول التفسير توجب أعمال قواعد التخصيص والتقييد المتبادل بين تلك المبادئ الواردة بالدستور بما يجعلها يفسر بعضها بعضاً » .  
وقد خلصت الجمعية العمومية من ذلك إلى أن :

« مصدرية الشريعة الإسلامية في تقرير الأحكام - وفقاً لما نصت عليه المادة الثانية من الدستور منذ أن عدلت في ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ م - كما أنها تفيده الإلتزام بما هو قطعي الدلالة من أحكامها، فهي تفيده أيضاً أنه في إطار تنوع دلالات الأحكام المرجوع فيها إلى الشريعة الإسلامية، إنما يترجح في النظر الدستوري الرأي الشرعي من هذه الآراء الذي تتحقق به المبادئ الأخرى المنصوص عليها في الدستور بما يكفل التآزر بين المبادئ والتنسيق بينها في هيكل تشريعي واحد ونظام قانوني متسق »<sup>(١)</sup> .

رابعاً - تفسير النصوص بما يوفق بينها ويجعل لكل منها مجالاً لإعماله من دون أن يصل المفسر في تفسيره إلى حد إنشاء حكم جديد،

قد يبدو عند التفسير أن ثمة تعارضاً بين نصين . وينبغي على المفسر في هذه الحالة أن يسعى في تفسيرهما إلى ما يوفق بينهما، وبما يجعل لكل منهما مجالاً ينطبق فيه من دون تصادم مع الآخر، غير أن ذلك مشروط بالأصل المفسر في تفسير النص إلى إنشاء حكم جديد، ذلك أن التوفيق بين النصوص

---

(١) الفتوى رقم: [٦٥٨] بتاريخ ١٩٩٥/٩/٦ م، جلسة ٢١ يونيو ١٩٩٥ م، الملف رقم: [٨١/٢/١٦] .

المتعارضة كمنهج أصيل في التفسير - وحسبما سبق أن خلصت إليه الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة - يعنى أن تعتبر هذه النصوص المتعارضة محددات بعضها للبعض أو مفسرات بعضها للبعض أو مكملات بعضها للبعض ، بيد أن التوفيق بينها لا يصل إلى حد إنشاء حكم جديد فإن في هذا تجاوزاً لوظيفة التفسير إلى وظيفة التشريع<sup>(١)</sup> .

ولا غرو في ذلك ، فمهمة التفسير تتمثل في استخلاص الأحكام من النصوص والكشف عنها وليس إنشاء أحكام جديدة لم تتضمنها النصوص . فلو أن النص ربط استحقاق العلاوة بانقضاء مدة سنة على التعيين عند حلول موعد استحقاق العلاوة على النحو الذى يقرره القانون من دون أن ينص على تبعيض مقدار العلاوة بنسبة المدة التى يكون قد قضاها العامل فى الخدمة منذ تاريخ تعيينه وحتى حلول موعد استحقاق العلاوة ، فإن المفسر فى تفسيره للنص - توطئة لتطبيقه على الحالة المعروضة عليه - لا يملك إلا القول باستحقاق العلاوة كاملة أو عدم استحقاقها من الأصل . ولو قال باستحقاق جزء منها بنسبة المدة التى قضاها العامل فى الخدمة منذ تاريخ تعيينه وحتى حلول موعد استحقاقها المقرر قانوناً ، فإنه لا يكون قد فسر النص وإنما أنشأ حكماً جديداً . وهنا يكون المفسر قد تجاوز مهمة التفسير إلى التشريع وهو الأمر المحظور عليه .

---

(١) الفتوى رقم: [٥٦٧] بتاريخ ١٠/٥/١٩٩٨م ، جلسة ١/٤/١٩٩٨م ، الملف رقم: [١٠٥/١/٧] .

خامساً - تفسير التشريع الأدنى على النحو الذي يجعله متفقاً مع التشريع الأعلى كلما أمكن ذلك، والا وجب تغليب التشريع الأعلى مرتبة على التشريع الأدنى مرتبة،

إذا احتمل النص أكثر من معنى، وجب حمله على المعنى الأكثر اتفاقاً مع التشريع الأعلى، وعلى النحو الذى يحمله على أصله من الصحة وينأى به عن التعارض مع هذا التشريع الأعلى.

وقد أوردت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة فى هذا الشأن قولها:

«ومن حيث إنه ولئن كان قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة الصادر بالقانون رقم [٣٢] لسنة ١٩٦٤ م، قد صدر قبل العمل بأحكام الدستور الحالى الصادر سنة ١٩٧١ م، إلا أنه، وعلى نحو ما استقر عليه قضاء المحكمة الدستورية، يتعين أن تنحنى جميع التشريعات لأحكامه خضوعاً لسيادة الدستور واستوائه على القمة من مدارج النصوص التشريعية، كما أنه من المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أنه بصدد تفسير نصوص التشريعات فيما دون الدستور، يتعين أن يكون التفسير على النحو الذى يتفق مع الحكم الدستورى ما أمكن لذلك سبيلاً، والا تعين على المحكمة إحالة أمر ما اشبه فى تصادمه مع حكم فى الدستور إلى المحكمة الدستورية العليا التى وسد إليها الدستور الفصل فى أمر مدى دستورية أحكام التشريعات مع أحكام الدستور، خضوعاً وامتثالاً لأوامره ونزولاً على نواحيه، وبالترتيب على ذلك فإنه يتعين على هذه المحكمة، وهى تنزل على المنازعة الأحكام المستمدة من نصوص قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة المشار إليها ألا تغفل، ولا ينبغى لها ذلك، أن تفسر هذا القانون إنما يكون فى إطار المبادئ الحاكمة والأصول الهادية الواردة بالدستور نصاً وروحاً، فبذلك وحده تتحقق لسيادة الدستور صحيح

مكانتها وحقيقة قدرها على القمة من مدارج النصوص التشريعية»<sup>(١)</sup>.

وقريب من ذلك، ما خلصت إليه المحكمة الدستورية العليا المصرية من أنه: «ولئن كان صحيحاً أن الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة فى شأن الشرعية الدستورية لا تستقيم موطناً لإبطال نصوص قانونية يحتمل مضمونها تأويلاً يجنبها الوقوع فى هاوية المخالفة الدستورية، إلا أنه من المسلم أيضاً أنه إذا ما استعصى تفسير النصوص المطعون عليها بما يوائم بين مضمونها وأحكام الدستور، فإن وصفها بعدم الدستورية يغدو محتملاً، إذ لا يسوغ أن تفسر النصوص القانونية قسراً على وجه لا تحتمله عباراتها ولا يستقيم مع فحواها بقصد تجنب الحكم بعدم دستورتها، وإلا انحلت الرقابة الدستورية عبثاً»<sup>(٢)</sup>.

بيد إنه ينبغي حمل عبارة النص على المعنى الذى يجعله متفقاً مع التشريع الأعلى، حتى ولو كان هذا المعنى أقل ظهوراً من غيره.  
وقد عبرت عن هذا المعنى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، بقولها:

---

(١) يراجع: الحكم الصادر بجلسة ٢٤/٢/٢٠٠١، الطعن رقم [٤٠٥٤] لسنة ٤٤ القضائية.

• مجموعة المبادئ، السنة [٤٧]، (الدائرة الأولى)، الجزء الأول، المبدأ رقم: [٦٥]، الصفحة رقم: ٤٥٠.

(٢) يراجع: الحكم الصادر فى القضية رقم [١١] لسنة ١٣ قضائية دستورية، جلسة ٢٠٠٠/٧/٨.

• مجلة الدستورية، العدد الأول، السنة الأولى، يناير ٢٠٠٣ م، الصفحة رقم: ٣١.

«إذا وجد أكثر من وجه لفهم النص أحدها ظاهر يجعل النص مشوباً بالتناقض ويؤدي إلى إبطال حكمه والآخرفيه خفاء ولكنه يحمل النص على الصحة ويؤدي إلى إعماله تعين الالتزام بالمعنى الأقل ظهوراً لحمل النص على الصحة وإعمال مقتضاه ما دامت عباراته تحتل هذا الفهم، ذلك أن النصوص لا تفهم معزولاً بعضها عن البعض، إنما تتأتى دلالة أى منها فى ضوء دلالة النصوص الأخرى، وفى اتصال مفاده بما تفيد الأخرى من معانٍ شاملة، وإذا كانت للنص دلالات تتعارض أظهرها مع دلالة تشريع أعلى وجب استبعاد هذه الدلالة الأظهر وترجيح ما يليها فى الظهور من دلالات لا تتعارض مع التشريع الأعلى، وهذا من مقتضيات التوفيق بين النصوص»<sup>(١)</sup>.

كما سبق لقسم التشريع أن رأى عدم حمل المادتين [٩٩]، و[١٠٠] من قانون هيئة الشرطة على أنهما يجيزان لهيئة الشرطة إنشاء سلطة قضائية عسكرية على غرار ما هو معمول به بالنسبة للقوات المسلحة، نائباً بهذين النصين عن التردى فى حومة مخالفة الدستور.

وركن القسم فى تأسيس ذلك إلى أن السلطة القضائية هى صاحبة الولاية فى الفصل فى المنازعات حسب الأصل، ولم يستثن الدستور من ذلك سوى حالة واحدة، حين أباح فى الفصل الخاص بالقوات المسلحة إنشاء القضاء العسكرى بأن نص فى المادة [١٨٣] على أن:

«ينظم القانون القضاء العسكرى، ويبين اختصاصاته فى حدود المبادئ الواردة فى الدستور».

---

(١) الفتوى رقم: [٥٣٣]، بتاريخ ١٩٩٨/٥/٣ م، جلسة ١٩٩٨/٣/١٨، الملف رقم: [٢٧٧/٢/٨٦].

بينما أورد النص على الشرطة فى الفصل الثامن من ذات الباب فى المادة [١٨٤] والتي تنص على أن: «الشرطة هيئة مدنية نظامية...».

ولم ينص على إنشاء قضاء عسكري مواز للقضاء العسكري المختص بالنسبة للقوات المسلحة، ولو أراد المشرع الدستوري ذلك لنص عليه.

ومن ثم فإن نص المادة [١٨٣] من الدستور، وهو نص استثنائي جاء على خلاف الأصل، وبالتالي فلا يصح التوسع فيه أو القياس عليه أو الاستنتاج منه.

وترتيباً على ذلك، خلص القسم إلى أنه:

«لا يتأتى للمشرع التزاماً بالدستور إسناد ولاية القضاء فى المسائل الجنائية لغير السلطة القضائية أو القضاء العسكري، وتبعاً لذلك فإن تفسير حكمى المادتين [٩٩]، [١٠٠] من قانون هيئة الشرطة على أنه يجوز لهيئة الشرطة أن تنشئ سلطة قضائية عسكرية، إنما تعلق به شبهة قوية تسقط حكمى هاتين المادتين فى حومة المخالفة الدستورية.....»

ومن ثم، فإن ما ورد بمذكرة الإدارة العامة للشئون القانونية بوزارة الداخلية من إسباغ وصف السلطة القضائية العسكرية لهيئة الشرطة على القضاء العسكري الخاص بها ..... ليس له سند من الدستور أو القانون، بل هو أمر غير جائز طبقاً لنص المادة [١٦٧] من الدستور التي تنظم السلطة القضائية بمفهومها المتعارف عليه على نحو ما سلف بيانه»<sup>(١)</sup>.

(١) الملف رقم: [٣٢] لسنة ٢٠٠٢.

• مجموعة المبادئ القانونية المستخلصة من المراجعة التشريعية خلال العام القضائي [٢٠٠٢/٢٠٠٣]، الجزء الثالث، المبدأ رقم: [١١]، الصفحة رقم: ١١٥.

ومن جهة أخرى، فإنه متى كانت عبارة النصين في التشريع الأدنى مرتبة والتشريع الأعلى مرتبة جلية المعنى قاطعة الدلالة في التعارض بين الأدنى والأعلى ولم تفلح أدوات التفسير في حمل عبارات الأدنى على ما يقتضيه حكم الأعلى، كنا بصدد تعارض حيث تكون الواقعة أو التصرف الواحد محكوماً في وقت واحد بحكمين أو قاعدتين، وأضحى لا مناص من إعمال حكم أحد التشريعين من دون الآخر.

وقد استقر إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع في هذه الحالة - وحسب - اسبق ذكره - على أنه:

«من المسلمات أنه في حالة تعارض نص تشريعي مع نص تشريعي آخر وعدم إمكان التوفيق بينهما في الحدود التي رسمت لكل منهما وجب تغليب التشريع الأعلى مرتبة على التشريع الأدنى منه»<sup>١</sup>

كما سبق وأن عالجتها الجمعية لقسمى الفتوى والتشريع هذا الفرض، بشئ من التفصيل، حيث أوضحت:

«إن المشرع إذا وضع نصاً تشريعياً فقد وجب التزامه ويمتنع مخالفته، ومن المسلمات أنه في حالة تعارض نص تشريعي مع نص تشريعي آخر وعدم إمكان التوفيق بينهما في الحدود التي رسمت لكل منهما يجب تغليب التشريع الأعلى مرتبة على التشريع الأدنى منه، فإن تساويا مرتبة ولم يمكن التوفيق بينهما اعتبر النص اللاحق ناسخاً للنص السابق وأن المفسر لا يملك تعطيل

---

١) الفتوى رقم: [٢٩٧] بتاريخ ٢٠٠٣/٤/٣٠، جلسة ٢٠٠٣/٣/٥، الملف رقم: [١٤٤٧/٤/٨٦].



حكم النص الذى يضعه المشرع بحسبان أن أعمال النصوص خير من إهمالها بيد أنه يلزم التوفيق وتمحيص مجال كل تشريع بحيث لا يكون الفرد أو الحادثة محكومة فى الوقت الواحد بحكمين نقيضين لا يجتمعان شرعاً وعقلاً.

فالنص الخاص يخرج مجاله عن دائرة العموم، فيصير العموم من حيث المجال الاصطلاحي له مما ينحسر مؤداه عن ذلك المجال المخصص بحكم مخالف، ومن ثم يرتفع التعارض بين النصين. وأن اللاحق ينسخ السابق، والنسخ الضمنى للأحكام من اللاحق للسابق، لا يقوم ولا يمكن إلا إذا استحال رفع التعارض بين الحكمين.

والتخصيص يرفع التعارض مع النص العام فيعمل بالخاص فى خصوصه وبالعام فيما عداه وأن تطبيق التشريعات على اختلاف ما بينها فى المصدر، وعلى تفاوت ما بينها فى المرتبة إنما يكون فى حالة عدم تعذر تطبيقها جميعاً، فإذا تعذر ذلك لما قد يوجد بينها من تعارض وجب تطبيق القانون الأعلى فى المرتبة، وأن يستبعد من دائرة التطبيق القانون الأدنى إذا تعارض مع القانون الأعلى،<sup>(١)</sup>.

---

(١) الفتوى رقم: [١٢١٩] بتاريخ ١١/٥/١٩٩٧، جلسة ٢٢/١٠/١٩٩٧، الملف رقم: [٦٨/١/٥٨].

وقد سبق أن عبر فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف عما يتبع عند تعارض النصوص بقوله: «إذا تعارض النصوص ظاهراً وجب البحث والاجتهاد فى الجمع والتوفيق بطريق صحيح من طرق الجمع والتوفيق، فإن لم يمكن وجب البحث والاجتهاد فى ترجيح أحدهما بطريق من طرق الترجيح، فإن لم يمكن هذا ولا ذاك وعلم تاريخ ورودهما كان اللاحق منهما ناسخاً للسابق».

مؤلفه السابق الإشارة إليه فى أصول الفقه، الصفحة رقم: ٢٢٩.

## سادساً - قاعدة أعمال النص خير من إهماله :

من أهم اقواعد المتفرعة عن البحث في علاقة النص القانوني بغيره - عند تفسيره - لاستخلاص إرادة المشرع منه : قاعدة « أعمال النص خير من إهماله » .

ويثور إعمال هذه القاعدة بمناسبة ما يعرف بالنسخ أو الإلغاء الضمني . ومؤدى هذه القاعدة أن يسعى المفسر للتوفيق بين النصوص حتى يتسنى الجمع بينها في الأعمال ، ومن دون تعطيل لأحدها ، ما لم يتعذر التوفيق بينها في الأعمال .

ذلك أن المفسر - وحسبما عبرت به الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة - لا يملك تعطيل حكم النص الذي يضعه المشرع ، وإن إعمال النصوص خير من إهمالها ، ومن ثم وجب القول بأن النسخ الضمني لحكم أتى به التشريع لا يكون إلا بحكم آخر أتى به تشريع لاحق ولا يقوم ذلك إلا بعد استفاد أساليب التوفيق بين النصوص وتمحيص مجال كل منها والابعد أن يتبين بعد ذلك أن الفرد أو الحادثة صارت محكومة في الوقت الواحد في الأمر الواحد بحكمين نقيضين لا يجتمعان شرعاً وعقلاً ، وهنا فقط يمكن القول بالنسخ الضمني في هذا المجال الذي اجتمع فيه النقيضان ، وهو الأمر غير الحادث في الحالة المعروضة إذ انفرد مجال الخصوص عن العموم أصلاً<sup>(١)</sup> .

وفي هذا الإطار - كذلك - خلصت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى

---

(١) الملف رقم : [٢١٣/١/٥٤] ، جلسة ١٩٩٧/٨/٧ م .

والتشريع بمجلس الدولة إلى جواز نقل عضو هيئة التدريس من جامعة الأزهر إلى الجامعات الأخرى، تغليياً للمستفاد من مفهوم العبارة بنص المادة [١٦٣] من اللائحة التنفيذية لقانون إعادة تنظيم الأزهر على المستفاد بمفهوم المخالفة من نص المادة [٨١] من قانون تنظيم الجامعات، وبركيزة من أن مفهوم المخالفة هو من أضعف المفاهيم وأن إعمال النص خير من إهماله<sup>(١)</sup>.

كما عملت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة التوفيق بين النصوص، صدعاً بما تقضى به قاعدة: «إعمال النص خير من إهماله»، فيما انتهت إليه من أن اختصاص الهيئة العامة للاستثمار بمراجعة العقد من الناحية الاقتصادية لا يحجب اختصاص مجلس الدولة بمراجعة نصوص العقد من الناحية القانونية.

فالمادة [٥٨] من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٢ م، توجب على وزارات الدولة وهيئاتها ومصالحها استفتاء مجلس الدولة قبل إبرام أو إجازة أى عقد تزيد قيمته على خمسة الاف جنيه.

كما توجب المادة [٦١] من ذات القانون عرض العقود التى تزيد قيمتها على خمسين ألف جنيه، وعقود تأسيس الشركات التى يصدر بشأنها قرار من رئيس الجمهورية على اللجنة المختصة بمجلس الدولة.

وهكذا عهد هذان النصان إلى مجلس الدولة بمراجعة العقود التى تبرمها أو تجيزها وزارات الدولة وهيئاتها ومصالحها، إذا بلغت نصاباً معيناً أو كانت لها أهمية خاصة. كما عهدت الفقرة الأخيرة من المادة [٢٢] من

---

(١) الملف رقم: [٥٢٢/٦/٨٦]، جلسة ١٠/١/١٩٩٧ م.

القانون رقم [ ٤٢ ] لسنة ١٩٧٤ م بنظام استثمار المال العربي والأجنبي إلى الهيئة العامة للاستثمار بمراجعة العقد - كذلك .

وقد أوضحت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع أنه يجب فهم هذه الفقرة على أنها تعهد إلى الهيئة العامة للاستثمار وحدها بمراجعة العقد من الناحية الاقتصادية فتنظر في اقتصادياته وموقفه من الاقتصاد القومي ، وأثره عليه ومدى ارتباطه بخطة الدولة ، من دون أن يحجب ذلك أو يمس اختصاص مجلس الدولة الأصيل بمراجعة نصوص العقد من الناحية القانونية ، ومن ثم يتحدد دور المجلس بأنه المراجع الأخير للعقد فهو يمارس دوره في المراجعة بعد أن تكون الهيئة العامة للاستثمار قد استفدت ولايتها عليه بإجازته اقتصادياً .

وساقت الجمعية العمومية - تأييداً لذلك - الحجج الآتية :

• «إن المشرع قد استهدف أن يكون اختصاص مجلس الدولة في مراجعة العقود سالفه الذكر من الناحية القانونية اختصاصاً مقصوراً عليه لا تشاركه فيه جهة أخرى ، الأمر الذي يستفاد بجلاء من نصوص قانون مجلس الدولة وطبيعة اختصاصه ، ومن كونه الجهاز الوحيد من أجهزة الدولة المتخصص في المسائل القانونية» .

• «إن المادة [١٧٣] من الدستور الدائم الصادر في ١١/٩/١٩٧١ م ، تنص على أن :

«يقوم على شئون الهيئات القضائية مجلس أعلى يرأسه رئيس الجمهورية ويبين القانون طريقة تشكيله واختصاصاته وقواعد سير العمل فيه . ويؤخذ رأيه في مشروعات القوانين التي تنظم شئون الهيئات القضائية ،

ومن مقتضى هذا النص أن أى تعديل فى اختصاصات مجلس الدولة يجب عرضه على المجلس الأعلى للهيئات القضائية إعمالاً لحكم الدستور، باعتبار أن هذا التعديل يتعلق بتنظيم شئون هيئة من الهيئات القضائية.

• «إن القانون رقم: [٤٢] لسنة ١٩٧٤م بنظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة لم يعرض على المجلس الأعلى للهيئات القضائية، وبالتالي فإنه لا يمكن القول بأن الفقرة الثالثة من المادة [٢١] من ذلك القانون قد تضمنت تعديلاً صريحاً أو ضمناً لاختصاص أصيل من اختصاصات مجلس الدولة»<sup>(١)</sup>.

كما أعملت الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة التوفيق بين النصوص، جمعاً بينها فى التطبيق، ومن دون إهمال لأحدها تغليباً للآخر ما دام الأعمال ممكنة، بحسبان أن إعمال النص خير من إهماله. وجاء ذلك بمناسبة ما انتهت إليه من أنه لا تعارض بين الرقابة التى يجريها ديوان المحاسبات، وتلك التى يمارسها مجلس الدولة بالتطبيق لأحكام المادة [٤٤] من القانون رقم [٥٥] لسنة ١٩٥٩م.

فقد استطلعت وزارة الأشغال - بالإقليم السورى - رأى اللجنة المختصة بمجلس الدولة فى شأن المناقصة الخاصة بمشروع بناء مبنى وزارة الخزانة بدمشق، فأبدت تلك اللجنة عدة ملاحظات بشأن المناقصة والعقد المقترح إبرامه.

---

(١) الفتوى رقم: [٧٣٩] فى ٣/١١/١٩٧٧م، السنة [٣٢]، المبدأ: [٤]، الصفحة رقم: ٩.

وبتاريخ ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٩م طلبت وزارة الأشغال إلى ديوان المحاسبات التأشير على إضبارة المناقصة، فطلب الديوان إبداء الرأي في رد وزارة الأشغال العامة على ملاحظاته لها.

وقد عرض الموضوع على اللجنة المختصة بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة بتاريخ ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٩م، فرأت أن مراقبة العقود من الناحية القانونية أصبحت من اختصاص مجلس الدولة بعد نفاذ القانون رقم [٥٥] لسنة ١٩٥٩م، في شأن تنظيم مجلس الدولة، أما اختصاص ديوان المحاسبة فقد أصبح مقصوراً على مراقبة العقود من الناحية المالية.

ونظراً لاعتراض ديوان المحاسبات على هذا الرأي، فقد أعيد عرض الموضوع على اللجنة بجلستها المنعقدة بتاريخ ١١ من يناير سنة ١٩٦٠م، فأيدت فتواها السابقة.

ثم عرض هذا الموضوع على الجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة، بجلستها المنعقدة في ٤ من يناير سنة ١٩٦١م، فاستبان لها أن رقابة ديوان المحاسبات على العقود التي تبرمها جهات الإدارة التي تزيد قيمتها على خمسة آلاف جنيه أصبحت مقصورة على النواحي المالية فقط، دون النواحي القانونية، وأوضحت الجمعية العمومية أنه يؤكد على ذلك ما يأتي:

- إن المشرع نص في المادة [١١] من قانون ديوان المحاسبات على أن رقابة ديوان المحاسبات لا تخل بأحكام قانون مجلس الدولة، ولما كانت رقابة مجلس الدولة على العقود هي رقابة قانونية، ومن ثم فإن رقابة ديوان المحاسبات على العقود المذكورة لا يمكن أن تكون من نفس النوع، والا أدى ذلك إلى ازدواج الاختصاص بين هاتين الهيئتين.

• تنص الفقرة الثانية من المادة [ ١١ ] من قانون ديوان المحاسبات المشار إليه على أن:

« تشمل الرقابة في هذه الحالة التحقق من أن هذه العقود قد أبرمت ضمن الاعتمادات المدرجة لها في الميزانية، ووفقاً للأحكام والقواعد المالية المقررة، كما نظمت الفقرة الثالثة وسيلة الفصل في اعتراضات السيد رئيس الديوان بالنسبة إلى تلك العقود في حالة مخالفتها للقواعد.

وخلصت الجمعية العمومية مما تقدم إلى أن:

« رقابة ديوان المحاسبات على العقود التي تبرمها الجهات الإدارية في المادة [ ١١ ] سالفه البيان أصبحت وفقاً لقانون ديوان المحاسبات الجديد مقصورة على النواحي المالية دون المسائل القانونية التي ينعقد الاختصاص في شأنها لمجلس الدولة بالتطبيق لنص المادة [ ٤٤ ] من قانون مجلس الدولة،<sup>(١)</sup>.

سابعاً - التقييد في تفسير النصوص بالفلسفة التي يقوم عليها النظام القانوني:

لا يتأثر تفسير النص - لاستخلاص إرادة المشرع منه - بعلاقته بغيره من النصوص سواء في ذات القانون أو في النظام القانوني للدولة ككل فحسب، بل إن تفسير النص لاستخلاص الحكم منه يتأثر - كذلك - بالفلسفة التي يقوم

---

(١) فتوى الجمعية العمومية رقم: [١١٢] في ١٩٦١/٢/٤، جلسة ١٩٦١/١/٤ م.  
• مشار إليها في مجموعة الأربعين عاماً في العقود الإدارية، المبدأ رقم: [٧٦]، الصفحة رقم: ١٩٢.

عليها النظام القانوني في الدولة بوجه عام، والقانون الذي ينتمي إليه النص القانوني محل التفسير بوجه خاص.

ومثال ذلك ما يأتي:

### ١. تفسير نصوص قانون العمل بما يحمي حق العامل:

فمن المعروف أن قانون العمل - وإن كان ينظم علاقة العمل بين العامل ورب العمل بأحكامه - فإنه في أصل شرعته يهدف إلى حماية العامل، بتحديد حقوقه وواجباته في مواجهة رب العمل، بحسبان أن العامل هو الطرف الضعيف، ومن ثم ينبغي التقييد في تفسير نصوصه بما يحمي مصلحة العامل.

### ٢. التقييد في تفسير نصوص توزيع الاختصاص بما يحقق حسن سير العدالة وسرعة الفصل في المنازعات،

من المعلوم في القانون بالضرورة، أن غاية القضاء ورسالته هي إقامة العدل، من خلال الفصل فيما يطرح في ساحته من منازعات، وكل تنظيم للقضاء - من حيث تحديد الاختصاص أو تنظيم الإجراءات - هدفه بلوغ هذه الغاية.

ومن ثم، فلا غرو أن يهيمن بلوغ هذه الغاية على تفسير قواعد الاختصاص. ففي خصوص ما تنص عليه المادة [١٣٤] من قانون المحاماة من أن:

ويعد مجلس النقابة قائمة المرشحين... ولمن أغفل إدراج اسمه بها أن يتظلم إلى مجلس النقابة أو يطعن في قراره أمام محكمة استئناف القاهرة خلال عشرة أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين، ويفصل في الطعن على وجه السرعة».



أوضحت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة أنه :

«يبين من ذلك أن المشرع قد نظم لاعتبارات قدرها وارتأى أنها تحقق الصالح العام طريق الطعن فى القرارات السلبية التى ينسب صدورها إلى مجلس النقابة وهو بصدد إعداد قوائم المرشحين والتى تعتبر فى حكم القرار الإدارى ، حسب مفاد حكم الفقرة الأخيرة من المادة [ ١٠ ] من قانون مجلس الدولة بأن أناط مباشرة هذه الرقابة القضائية لمحكمة استئناف القاهرة .

ومن ثم فإنه يكون المشرع بذلك قد أقام طريق طعن خاص بشأن منازعة معينة هى فى حقيقة تكييفها القانونى منازعة متعلقة بقرار إدارى ونظم هذا الطريق بأن حدد المحكمة المختصة بنظره ، وهى محكمة استئناف القاهرة ، ومواعيد الطعن بأنها عشرة أيام من تاريخ نشر كشوف المرشحين ، وحرص على التوجيه بأن يتم الفصل فى الطعن على وجه الاستعجال .

وعلى هدى من قاعدة ضرورة التقيد فى تفسير قواعد الاختصاص بما يحقق حسن سير العدالة وسرعة الفصل فى المنازعات ، حكمت دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا « بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من مجلس نقابة المحامين بإعداد قوائم المرشحين لمنصب نقيب المحامين ، أو لعضوية مجلس النقابة ، سواء أكان وجه الطعن على تلك القرارات أنها تضمنت إدراج اسم أو أسماء مرشحين ما كان يجوز قانوناً إدراج أسمائهم أم لأنها أغفلت إدراج اسم مرشح أو أكثر كان يتعين إدراج أسمائهم قانوناً ، وقررت إعادة الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه وأبقت الفصل فى المصروفات .

وساقت المحكمة - سندا لذلك - عدة حجج ، منها :

«أنه يتعين الالتزام بما يحتمه النظام العام القضائي مستمداً من أحكام الدستور والقوانين المنظمة لمجلس الدولة والسلطة القضائية من ضرورة عدم التفسير لأية نصوص متعلقة بتوزيع الاختصاص بين جهتي القضاء، أو بين المحاكم في جهة منها بما يخل بحسن سير العدالة ويسر وسرعة حسم المنازعات، الغاية العليا من التنظيم القضائي..»

ولا شك أن تقسيم المنازعات ذات الطبيعة الواحدة والارتباط الذي لا يقبل التجزئة بين أقطارها أو بجانب منها عن باقيها المتعلق بالمركز القانوني المتمثل فيه الغاية من القرار أو التصرف القانوني، مما يتعارض ويتناقض مع حسن سير العدالة، ويسر، وسرعة حسم وفصل القضاء العادي أو الإداري في حدود ولايته للمنازعات التي يختص بها»<sup>(١)</sup>.

وقد جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على عدم الحكم ببطالان الإجراء إذا كانت الغاية من الإجراء قد تحققت<sup>(٢)</sup>.

---

(١) يراجع: الحكم الصادر في الطعن رقم [٣٠٨٩] لسنة ٣٥ القضائية، جلسة ١٢/١٦/١٩٩٠م.

المبدأ رقم: مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها الدائرة منذ إنشائها وحتى أول فبراير ٢٠٠١، المبدأ رقم: [١٦]، الصفحة رقم: ١٨٤.

(٢) ينظر في تفصيلات ذلك:

مؤلفنا: «دليل المحامي في دعوى الإلغاء والتعويض عن القرار الإداري»، الكتاب الثاني، «إجراءات التقاضي».

## الفرع الرابع الاستعانة بالأعمال التحضيرية والمصدر التاريخي

للمفسر أن يستعين في تجلية الغموض الذى يكون قد ران على النص بالرجوع إلى الأعمال التحضيرية، بما فى ذلك المذكرة الإيضاحية<sup>(١)</sup>، وإلى المصادر التاريخية<sup>(٢)</sup>. وذلك على النحو الآتى:

- ١) الأعمال التحضيرية، عبارة عن: مجموعة الوثائق الرسمية التى تشمل المذكرات الإيضاحية، ومناقشة الهيئات التى قامت بطرح التشريع أو إعداده. الدكتور سليمان مرقس، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٦١.
- غير أنه - وحسبما سيأتى بيانه تفصيلاً إن شاء الله - تعالى - يجب الاحتراز فى الاعتماد على الأعمال التحضيرية للنص كدليل على إرادة المشرع منه، إذ قد تعبر عن مجرد آراء شخصية. وفى كل الأحوال لا يجوز الخروج على النص الصريح الجلى أو تأويله بدعوى الرجوع إلى الأعمال التحضيرية أو الاستهداء بمصدره التاريخي أو قصد المشرع منه.
- ٢) يقصد بالمصدر التاريخي: القانون الذى استقى منه المشرع أحكام التشريع كما كانت المحاكم تطبقه أو الفقهاء تفسره وقت وضع التشريع المطلوب تفسيره. الدكتور سليمان مرقس، مرجع سابق، ص ٣٦٥.
- وقد اعتدت المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة بالمصدر التاريخي للنص محل التفسير. وأوردت فى هذا الشأن قولها: «لما كان الأصل <

## أولاً - الاستعانة بالأعمال التحضيرية لاستجلاء إرادة المشرع:

تنبت فكرة التشريع - كما سبق ذكره - من واقع حال المجتمع، وما يصاحب هذا الواقع من تغير وتطور.

ومع نشأة الحاجة إلى سن التشريع تبدأ الدعوة لإيجاده، ثم يبدأ السير في خطوات إعداده، فيبدأ التشريع على سيرته الأولى، يتلو ذلك المرور بخطوات المراجعة والمناقشة حتى الإقرار أو المصادقة، وأخيراً الإصدار، ثم النشر.

ويطلق على الأعمال التي تصاحب إعداد التشريع منذ مولده وحتى إصداره: الأعمال التحضيرية، أي الأعمال التي تهين أو تحضر لإصدار التشريع. فهذه الأعمال - وكما سبق ذكره - تأتي في مرحلة إعداد التشريع ومراجعتها ومناقشتها، فهي توأكب مراحل سير التشريع وما قيل في تبرير إصداره

---

◀ وفقاً للقوانين المقارنة والذي استمد منه قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم: [٥] لسنة ١٩٨٥م حكم المادة (٣٥٦) منه، والذي لا يعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية أنه إذ تضمن الدين الموفى به ملحقات، وكان للمدين أن يجزئ الوفاء، فإن ما يؤديه يخصم من الملحقات ثم من أصل الدين ما لم يتفق على خلاف ذلك.

المواد [٣٤٣] مصرى، [٣٣١] أردنى، [٣٤١] سورى، [٣٩٣] عراقى .  
يراجع فى ذلك: الحكم الصادر فى الطعن رقم [١٤٦] لسنة ١٠ قضائية عليا،  
نقض مدنى، جلسة ١٩٨٩/٢/٢١ م.

مشار إليه فى:

- مجلة العدالة التى تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد الستين، الصفحة رقم: ٢١ .

على النحو الذى صدر به، ومن ثم فهى تعدّ - وبحق - إحدى الوسائل المهمة فى استجلاء إرادة المشرع، إذ قد يجد المفسر فى هذه الأعمال ما يعينه على تغليب معنى على معنى، مما هو مستفاد من النص أو ما يتحدد به مفاد النص<sup>(١)</sup>.

وقد أوضحت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة هذا المعنى بقولها:

«أصول التفسير ترى أن الأعمال التحضيرية للقانون هى مما يلقي الضوء على أحكامه عند إعمالها بعد صدور القانون بمراعاة ما يستخلص منها من إدراك للتوجهات العامة التى توضح مقاصد التشريع وأسباب إعداده، والتوجهات العامة، والسياسات العامة التى أريد به تحقيقها، والمسائل العامة التى أريد علاجها»<sup>(٢)</sup>.

وقد أكدت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة

---

(١) فى الاستعانة بالأعمال التحضيرية لاستجلاء إرادة المشرع من بعض النصوص فى قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصرى الصادر بالقانون رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨ م. ينظر: مؤلفنا: الموسوعة العملية فى المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية، الطبعة الأولى، مكتبة كوميت، ١٩٩٩ م، سبقت الإشارة إليه.

(٢) الفتوى رقم: [٦٢٨] بتاريخ ١٢/٨/١٩٩٦ م، جلسة ١٩/٦/١٩٩٦ م. وقد أشارت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة إلى هذا المعنى - كذلك - فى فتواها رقم [١٦٠] بتاريخ ٢٢/٢/١٩٩٧، الملف رقم ٣٣٩/١/٥٤، والتى كان محلها: مدى جواز اشتراط التحكيم فى العقود الإدارية. وقد عرضنا هذا الإفتاء كاملاً فى مؤلفنا السالف الإشارة إليه: «الموسوعة العملية فى المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية»، الصفحة رقم: ٦٨٣ وما بعدها.

على الاستعانة بالأعمال التحضيرية في الكشف عن إرادة المشرع وما يقصده من النصوص .

فأوضحت أن أصول التفسير التشريعي إنما تقتضى ألا تحمل النصوص على غير مقاصدها، وألا تفسر عباراتها بما يخرجها عن معناها أو يؤول إلى الالتواء بها عن سياقها، بل يلزم الأمر استظهار إرادة المشرع من وراء النص بتقصي ماهيتها بلوغاً لغاية المقصد وحقيقة المراد، وذلك بالاستعانة بكل ما يمكن من ذلك، كالمذكرة الإيضاحية للتشريع وأعماله التحضيرية، وهي ضوابط تتعاضد فيما بينها في إفادة حقيقة القصد. فمن المستقر أن الأعمال التحضيرية والمذكرات الإيضاحية لأي قانون إنما هي مما يلقي الضوء على تفسير أحكامه عند أعمالها بعد صدور القانون .

وكان القانون رقم [١٣] لسنة ٢٠٠٢ م، قد تضمن تعديلاً لأحكام المادة [٢٠] من القانون رقم [٨] لسنة ١٩٩٧ م، بشأن ضمانات وحوافز الاستثمار بحيث صارت تنص على أن :

«تعفى من ضريبة الدمغة ومن رسوم التوثيق والشهر عقود تأسيس الشركات والمنشآت وعقود القرض والرهن المرتبطة بأعمالها، وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ قيدها في السجل التجاري، ولو كان سابقاً على العمل بهذا القانون» .

وبعرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع لتحديد نطاق سريان هذه المادة - من حيث الزمان - بعد تعديلها على هذا النحو، انتهت إلى عدم سريانها بأثر رجعي، بركيزة من أن الين من الأعمال التحضيرية لهذا النص، وحسب ما جاء على لسان رئيس مجلس الشعب، أنه نص لا ينطوي على أى أثر رجعي، وإنما هو ذو أثر فوري مباشر في التطبيق. الأمر

الذى أكده صدور هذا النص من مجلس الشعب دون الحصول على الأغلبية الخاصة التي يستلزمها الدستور في المادة [١٨٧] منه وهي أغلبية أعضاء المجلس وليس محض أغلبية الحاضرين منهم فحسب، إذ صدرت الموافقة على هذا النص المعدل بأغلبية الحاضرين فقط، وهو ما يؤكد انعدام الأثر الرجعي لهذا القانون<sup>(١)</sup>.

كما لقي اللجوء إلى الأعمال التحضيرية تطبيقه لدى المحكمة الدستورية العليا، وهي بصدد تفسير المادة الخامسة والفقرة الأخيرة من المادة السادسة من القانون رقم [٣٨] لسنة ١٩٧٢ م في شأن مجلس الشعب، والتي تنص أولاهما على أنه: «مع عدم الإخلال بالأحكام المقررة في قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية، يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب:

- ١- .....
- ٢- .....
- ٣- .....
- ٤- .....
- ٥- أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية، أو أعفى من أدائها، طبقاً للقانون».

وتنص ثانيتهما على أن:

---

(١) الفتوى رقم [١٠٩٦] بتاريخ ٢٥/١٢/٢٠٠٣ م، جلسة ٢٠/١١/٢٠٠٢ م، الملف رقم: [٦١٧/٢/٣٧].

«ويعفى المرشح الذى تجاوزه عمره الخامسة والثلاثين من تقديم شهادة أداء الخدمة العسكرية أو الإعفاء منها» .

فقد أوضحت المحكمة - عند عرض الأمر عليها من خلال طلب التفسير رقم [ ١ ] لسنة ٢٤ قضائية لحسم الخلاف الذى دار حول مدى اشتراط أداء الخدمة العسكرية أو الإعفاء من أدائها قانوناً فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب - «أنه يتعين لتحديد مدلول النصين المشار إليهما - كما قصد المشرع - استقصاء أصلهما، وتفسيرهما على هدى من الأعمال التحضيرية الممهدة لهما، سواء كانت هذه الأعمال سابقة أو معاصرة لهما، باعتبار أن ذلك كله مما يعين على استخلاص مقاصد المشرع التى يفترض فى النصين القانونيين محل التفسير أنهما قد عبرا عنها» .

وأوردت المحكمة فى هذا الخصوص قولها: «إنه يبين من الأعمال التحضيرية للقانون رقم [٣٨] لسنة ١٩٧٢ م فى شأن مجلس الشعب، أن مشروع قانونه قدم للمجلس من أحد أعضائه .

وقد خلت مادته الخامسة من نص يشترط فى المرشح لعضوية مجلس الشعب أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعفى منها .

كما خلت مادته السابعة، والتى أصبحت المادة السادسة من القانون من نص مماثل لنص الفقرة الأخيرة من المادة السادسة يقضى بأن يعفى المرشح الذى تجاوزه عمره الخامسة والثلاثين من تقديم شهادة أداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو الإعفاء منها .

إلا أنه ورد بتقرير لجنة الشئون التشريعية أنها: «قد وافقت على ما اقترحتة الحكومة من إضافة شرط جديد إلى شروط الترشيح وهو أن يكون



المرشح قد أدى الخدمة العسكرية، أو أعفى من أدائها، طبقاً للقانون، استناداً إلى قانون الخدمة العسكرية بمنع تعيين أى شخص فى الوظائف العامة، أو إلحاقه بأى عمل، ما لم يكن قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها، وأنه لما كان من بين شروط الترشيح ألا تقل سن المرشح عن ثلاثين سنة، فإنه لا يتصور فى الغالب الأعم أن يكون المرشح غير مستوفٍ لشرط أداء الخدمة العسكرية عند ترشيحه إلا إذا كان متهرباً من أدائها.

وقد أفرع هذا الشرط فى البند [٦] من نص المادة [٥] من مشروع القانون.

ولدى مناقشة أعضاء مجلس الشعب لهذا البند، اعترض عليه أحد الأعضاء وطلب حذفه وأيده آخر فى هذا الطلب، مبدياً أن خدمة الوطن شرف، وتمثيل الشعب شرف أيضاً، وأنه إذا حرم كل من لم يكن قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها من ترشيح نفسه لعضوية المجلس، فإن هذا الحكم سيسرى على المواطنين حتى سن الخامسة والثلاثين، طبقاً للتعديل الجديد لقانون التجنيد، وسيؤدى هذا الأمر إلى حرمان عدد كبير من الشباب من أهم حقوقهم السياسية، وهو حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب،

إلا أن عضواً آخر أبدى - وهو بصدده تعليقه على النص المعروض - أن أصحاب الرأى المتقدم قد التبس عليهم الأمر حين ظنوا أن حكم هذا البند يعنى حرمان الأشخاص الذين لم يحن دورهم لأداء الخدمة العسكرية، فى حين أن حكم هذا البند يعنى حرمان من تهرب من أداء الخدمة العسكرية، وهذا الشخص لا يصح أن يكون مواطناً، فضلاً عن أن يكون ممثلاً للشعب.

ولدى تعليق السيد مقرر المشروع على مناقشات الأعضاء، أشار إلى أن مستشار الرأى لوزارة الداخلية أبدى لدى مناقشة المشروع بلجنة الشئون

الدستورية أنه لو تم انتخاب أحد المرشحين لعضوية المجلس، وكان متهرباً من الخدمة العسكرية، عندئذ سيطلب رفع الحصانة عنه لهذا السبب، وهو أمر غير كريم لأعضاء المجلس.

وذكر مستشار الرأى عدة حالات حدثت فى مجالس سابقة، ومن ثم وافقت أغلبية أعضاء اللجنة على إضافة هذا النص.

وبعرضه - فى ضوء ما تم من مناقشات - على أعضاء المجلس، وافقت الأغلبية عليه بجلسة ١٢ يونيه سنة ١٩٧٢ م، ثم عاد المجلس لمناقشة باقى أحكام المشروع بجلسة ١٣ يونيه سنة ١٩٧٢ م، وفيها تقدم عدد من الأعضاء بطلبات لإعادة المداولة فى بعض مواد المشروع، ورد من بينها اقتراح بإضافة فقرة جديدة إلى نهاية المادة [٧]، التى أصبحت المادة [٦] بعد إلغاء هذه الأخيرة من مشروع القانون - تنص على أن: «ويعفى المرشح الذى تجاوز عمره ٣٥ عاماً من تقديم شهادة تثبت أداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو الإعفاء منها».

وبعد تلاوة المادة بعد التعديل، تمت الموافقة عليها دون أية إيضاحات، أو بيان أسباب هذا التعديل، أو القصد منه.

وخلصت المحكمة من ذلك إلى أنه:

«يستفاد مما تقدم، أن إرادة المشرع اتجهت فى البند [٦] من المادة [٥] من قانون مجلس الشعب - الذى أصبح يحمل رقم [٥] من ذات المادة بعد التعديل الذى أدخل عليها بالقانون رقم [١٠٩] لسنة ١٩٧٦ م - إلى تقرير حكم مؤداه أنه يجب أن يكون المرشح لعضوية مجلس الشعب قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية، أو أعفى منها طبقاً للقانون الذى ينظم هذه الخدمة، وأن

كل من تخلف عن أدائها لا يجوز له أن يرشح نفسه كى ينال شرف تمثيل الأمة فى مجلسها النيابى، وأن المشرع وهو بصدد تنظيم كيفية وإجراءات تقديم طلبات الترشيح لعضوية مجلس الشعب، وما يلزم تقديمه من مستندات وأوراق لإثبات توافر الشروط التى يتطلبها القانون فيمن يرشح، استشى فى المادة [٦] من ذات القانون، طائفة من هؤلاء المرشحين وهم من تجاوزت أعمارهم الخامسة والثلاثين، من تقديم الشهادة الدالة على أدائهم الخدمة العسكرية الإلزامية أو إعفائهم منها عند التقدم بأوراق ترشيحهم تيسيراً عليهم، واستصحاباً للحكم الغالب فى مثل هذه الحالات، وهو أن من بلغ هذه السن، الأصل فيه أنه قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو توافرت فى شأنه إحدى حالات الإعفاء منها طبقاً للقانون»<sup>(١)</sup>.

بيد أنه ينبغى التحرز فى الاستعانة بالأعمال التحضيرية، إذ هى قد تتمخض محض آراء تعبر عن وجهة نظر من ساهموا فى إعداد التشريع وتنشئته.

ولذلك ينبغى على المفسر أن يأخذ حذره فى هذا الشأن حينما يلاحظ أن ثمة انقساماً بين ما تفيده هذه الأعمال وما عليه صريح عبارات النص.

وقد سبق للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة أن أوضحت أن المفسر لا يصل به الحال إلى اعتبار ما ورد بالمدكرات الإيضاحية ولا بأقوال المناقشين لمشروع القانون بمثابة تفسير لنصوصه لها وجهة إلزام، أولها حجية ترجيح، أو تغليب لوجه تفسير على آخر مما تتسع له

(١) راجع: مجلة الدستورية، العدد الرابع، السنة الأولى، أكتوبر ٢٠٠٣، الصفحة رقم:

نصوص القانون، ذلك أن النص الذي يولد بالقانون إنما يتطور ويتبلور وتتعدل مفاهيمه وأحكامه في مرحلة إعداده الأولى وفي مرحلة مناقشة نصوصه بحيث إن النص المولود إنما يكون قد تجاوز العديد من الآراء التي أحاطت به من مناقشيه عند إعداده، كذلك فإن آراء من ساهموا في إعداده إنما هي محض آراء فردية واجتهادات شخصية لا تفيد أن لأحدهم أو لجماعتهم وجه ولاية في حصر معاني القانون بعد صدوره في تفاسيرهم ورؤاهم الذاتية. والقانون إنما يصدر عن إرادة جماعية تتأني من جمهور الموافقين عليه المصوتين له في المجلس النيابي ومن الأجهزة الأولية التي سبق أن أعدت مسودته وطرحت ملاءمات إصداره الأولى وكل ذلك لا تقوم به قرينة لها وجه أرجحية على أن فرداً متحدثاً أو مذكرة إيضاحية قد استوعبته وحصرته في إطار مقولاتها وليس من السائغ حصر نطاق أحكام القانون في إرادة فردية معبرة عنه، وهو قد صدر عن إرادة جماعية شاملة كما أنه ليس من السائغ حصر القانون في إرادة باطنة تستخلص من نية فرد أو أفراد ساهموا في تنشئته الأولى والأليق أن تستخلص أحكامه في وجود الإرادة الظاهرة المفصحة عن ذاتها من نص عباراته وفي إطار التنظيم المتناسك الذي صاغت أحكامه التفصيلية وفي إطار صلته بالهيكل التشريعي العام والآثار الموضوعية التي تترتب على المراكز القانونية المتداخلة من أحكام القوانين الأخرى وصلاتها المتبادلة<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك، فإنه ينظر إلى ما يرد بالأعمال التحضيرية مصادماً لنصوص القانون أو مناقضاً لصحيح الأمر في تفسيره على أنه مجرد وجهة نظر ينبغي

---

(١) الفتوى رقم: [٦٢٨] بتاريخ ١٢/٨/١٩٩٦م، جلسة ١٩/٦/١٩٩٦م.

طرحها<sup>(١)</sup>، ويذكرنا ذلك بما سبق أن ذكرناه من أن مفهوم العبارة - أو دلالة العبارة - هو أقوى المفاهيم أو هي أقوى الدلالات.

### ثانياً - الاستعانة باللمكرة الإيضاحية،

غالباً ما يصاحب القانون مذكرة إيضاحية توضح الأسباب والدوافع التي دعت إلى إصداره، والفلسفة التي يقوم عليها. وتعين هذه المذكرة على فهم النصوص واستخلاص إرادة المشرع منها كما هو الشأن بالنسبة لسائر الأعمال التحضيرية التي تصاحب إعداد التشريع.

بيد أنه ينبغي التحرز - وكما هو الشأن في الاستعانة بالأعمال التحضيرية بوجه عام - عند اللجوء إلى المذكرة الإيضاحية في تفسير نصوص القانون.

وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة على ضرورة التحرز في الاستعانة بالأعمال التحضيرية، بما في ذلك المذكرة الإيضاحية، بقولها: «أغراض التشريع ومجال تطبيقه، تلتبس في التشريع ونصوصه قبل أن تلتبس في الأعمال التحضيرية، ولا يلجأ إلى الأعمال التحضيرية ومنها المذكرة الإيضاحية إلا إذا أعوز إلى ذلك غموض عنوان التشريع أو نصوصه<sup>(٢)</sup>».

---

(١) أكدت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة على ذلك فيما انتهت إليه بفتواها رقم [١٦٠] بتاريخ ٢٢/٢/١٩٩٧م، جلسة ١٨/١٢/١٩٩٦م.

(٢) الطعن رقم: [١١٩٨] لسنة ٩ القضائية عليا، جلسة ١١/٤/١٩٦٤م. وبناء عليه، فإننا لا نؤيد البعض في قوله: «وهذه المذكرة أو الأسباب - أي الأسباب الموجبة لإصدار القانون حسبما تتضمنه المذكرة الإيضاحية - تعد جزءاً لا يتجزأ»

## ثالثاً - الاستعانة بالمصدر التاريخي:

كثيراً ما يشد المفسر من عضد ما ينتهي إليه من تفسير بالاستعانة بالمصدر التاريخي للنص، أي التفسير السائد أو المعمول به للنص الذي استقى منه النص محل التفسير. فكثيراً ما يساعد الرجوع إلى الأصل التاريخي في كشف الغموض الذي يحيط بالنص<sup>(١)</sup>.

◀ من التشريع، وهي بمثابة التفسير التشريعي للقانون إذ هي تكشف فلسفة المشرع

وفي تقديرنا أنه من غير الصحيح القول بأن المذكرة الإيضاحية تعد جزءاً لا يتجزأ من التشريع أو أنها بمثابة تفسير تشريعي للقانون، لأن هذا القول مؤداه الالتزام بما تتضمنه المذكرة الإيضاحية، بينما الحال أن العبرة بعبارة النص.  
الدكتور عبد القادر الشخلى، فن الصياغة القانونية تشريعاً وفقهاً وقضاءً، الصفحة رقم: ٥٦.

المستشار مفلح الزغبى، صياغة التشريعات. مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [١١٦]، الصفحة رقم: ٣٦، حيث يقول: «... ومن ثم يجب على رجال القانون - وخاصة القضاة والمحامين - الاهتمام بهذه المذكرة باعتبارها جزءاً من القانون لا يتجزأ.  
(١) ينظر في ذلك:

الدكتور نزيه المهدي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٣٥.  
حيث يشير إلى أن المصدر التاريخي يقصد به: الأصل التاريخي الذي استقى منه المشرع الحكم المنصوص عليه، وقد يكون هذا المصدر التاريخي قانون دولة أجنبية، وقد يكون القانون القديم في دولة المفسر.  
وقد يكون فقهاً أو قضاءً، وقد يتمثل هذا المصدر في الشرع كما هو الحال في قوانين الأحوال الشخصية في البلاد الإسلامية وقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

والأمثلة على ذلك كثيرة، ومن ذلك أن دستور سنة ١٩٦٤م كان ينص في المادة [١١٤] منه على أنه:

«... ويجوز تعيين نواب لرئيس الوزراء».

كما ورد النص على نواب رئيس مجلس الوزراء في الدستور الحالي في عدة مواضع، فقد نصت المادة [١٤١] من هذا الدستور على أن:

«يُعيِّن رئيس الجمهورية رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم، ويعفيهم من مناصبهم».

كما ورد النص عليهم كأعضاء في الحكومة، إذ تتكون الحكومة من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم [المادة ١٥٣]، وورد النص عليهم - كذلك - فيما يتعلق بسحب الثقة أمام مجلس الشعب. فقد نصت المادة [١٢٨] من هذا الدستور على أنه:

«إذا قرر المجلس سحب الثقة من أحد نواب رئيس مجلس الوزراء أو الوزراء أو نوابهم وجب عليه اعتزال منصبه».

وقد يوحى نص المادة [١٤١] المشار إليه وما ورد به من لفظ «يعين» بتعبير المضارع - الذي يعبر في استعماله عن الوجوب - أنه يجب تعيين نواب لرئيس مجلس الوزراء. أي أن الدستور يوجب أن يكون هناك أكثر من نائب لرئيس مجلس الوزراء.

ونحن نعتقد - وإن كان العمل قد جرى على تعددهم - أن هذا المعنى ليس هو المقصود أصالة من السياق، فالمقصود أصالة من سياق النص، مما يعرف بمفهوم العبارة، هو تحديد السلطة المختصة بتعيين نواب رئيس مجلس الوزراء، بينما يبقى الأمر خاضعاً للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية، ولاسيما

أن هذا هو الأصل التاريخى للنص الذى كان عليه الحال عند النص لأول مرة  
على هذا المنصب فى دستور سنة ١٩٦٤ م.



## الفرع الخامس القياس ومفهوم المخالفة

قد لا يتناول النص في عباراته واقعة معينة، ومن ثم يكون على المفسر في هذه الحالة أن يبحث عن إرادة المشرع للوقوف على مؤدى هذا السكوت .  
وقد يصاحب هذا السكوت وجود نص بشأن واقعة تماثل أو تشابه الواقعة المنصوص على حكمها فيمد المفسر تطبيق هذا الحكم إلى الواقعة غير المنصوص على حكم لها لتوفر علة الحكم فيها، وهو ما يعرف بالقياس<sup>(١)</sup> .  
وقد يكون الأمر على العكس من ذلك، أى أن تكون الواقعة المنصوص على حكم لها مختلفة عن الواقعة المنصوص على حكمها، بل ومتعارضة معها، فيفسر ذلك على أن المشرع أراد للواقعة المسكوت عنها حكماً مخالفاً لحكم الواقعة المنصوص عليها، وهو ما يعرف بمفهوم المخالفة .  
وستتناول بحث ذلك جميعه - بشئ من التفصيل - فيما يأتى :

(١) يطلق على القياس - كذلك - مفهوم: «الموافقة»، باعتبار أنه ثبت حكم المنطوق للمسكوت عنه الموافق له فى العلة أو أولى منه .  
ينظر فى ذلك :

الدكتور نزيه المهدي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٢٣ .

## أولاً - القياس وضوابطه:

### ١. التعريف بالقياس:

[١] القياس لغة: هو التقدير على مثال الشيء<sup>(١)</sup>.

[٢] القياس - في مفهوم القانون - هو: إعطاء حكم حالة نص عليها المشرع لحالة لم ينص عليها، لاتحاد العلة في الحالتين: فإن كانت العلة بين الحالتين، المنصوص عليها والمسحوب عليها حكم المنصوص عليها متساوية سمي القياس بالقياس العادي، وإن كانت هذه العلة أكثر توفراً وظهوراً في الحالة - أو الواقعة - المسكوت عنها من الحالة - أو الواقعة - المنصوص عليها، سمي القياس بالقياس من باب أولى<sup>(٢)</sup>، أو الاستثناج من باب أولى حسبما يسميه البعض<sup>(٣)</sup>.

[٣] وأما القياس في اصطلاح الأصوليين فهو: «إلحاق واقعة لا نص على حكمها بواقعة ورد نص بحكمها، في الحكم الذي ورد به النص،

(١) ينظر في ذلك

الأستاذ عبد الوهاب الألتونجي، القياس.

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد الحادي عشر، الصفحة رقم: ١٠.

(٢) ينظر في ذلك:

الدكتور نزيه المهدي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٢٣، ورقم: ٣٢٤.

(٣) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٠٥.

لتساوى الواقعتين في علة هذا الحكم» (١).

## ٢. ضوابط اللجوء إلى القياس:

لا يجوز اللجوء إلى القياس باعتباره من طرق التفسير الواسع، بالنسبة للنصوص التي يتعين تفسيرها تفسيراً ضيقاً، وقد سبق لنا بيان ذلك.

فإن كان النص محل التفسير من غير تلك النصوص فإن استنباط الحكم عن طريق القياس يفترض اتحاد العلة بين المقيس والمقيس عليه، وعدم اختلافهما في الطبيعة أو التكيف القانوني، ومن ثم فلا مجال لإعمال القياس بين مختلفين.

وقد خلصت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة في هذا الصدد - في حديث قضائها - إلى أنه لا يساوى بين مختلفين باعتبار أنهما مقيس ومقيس عليه، حال كون كل منهما يختلف في الطبيعة والتكيف القانوني الصحيح اختلافًا يتنافر مع إعمال حكم القياس.

وقد جاء ذلك بمناسبة الفصل في الطعون المقدمة في القرارات المتعلقة بالترشيح لعضوية مجلس الشعب، حيث كان قد تبين للمحكمة بطلان قرار لجنة فحص الاعتراضات، الأمر الذي رأت معه المحكمة طرح قرار اللجنة،

---

(١) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٢.  
كما عرفت المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة القياس بأنه:

«إثبات حكم للفرع كحكم الأصل بناء على وجود مماثلة في العلة بين المقيس، والمقيس عليه، أو بين المشبه والمشبه به». الصفحة رقم: ٣٩ من هذه المذكرة.

والتصدي لأمر واقع المنازعة، وبررت المحكمة تصدى القاضى الإدارى للمنازعة وانزال صحيح حكم القانون عليها، وعدم ضرورة إعادة الأمر إلى لجنة فحص الاعتراضات بقولها: «إن قاضى المشروعية هو القاضى الطبيعى للفصل فى كافة المنازعات وشئونها، ولا يجوز حجبه دستورياً عن نظرها، كما لا يكون مقبولاً ترتيب عوائق عن نظره إياها إلا فى الحدود المقررة لتنظيم حق التقاضى، وبما لا يخل بأى من الاختصاص الدستورى المقرر لقاضى المشروعية وبالحق فى أن يلجأ المتقاضى إلى قاضيه الطبيعى، فلا يحول دون ذلك حائل أو مانع يمثل انتقاصاً وعدواناً على أى من الحقين الدستوريين اللذين يتكاملان فلا ينفصلان، ويتعاضان فلا يتنافران».

ثم أضافت المحكمة:

«ومن حيث إنه - وأياً ما تكون المطاعن التى توجه إلى لجنة فحص الاعتراضات التى إن هى إلا لجنة إدارية اختصاصها المشرع بنظر ما قد يعن لذوى الشأن من الالتجاء إليها بغية إنهاء المنازعة فى مهدها - كلما كان ذلك ميسوراً، فإذا أخطأت اللجنة السبيل، سواء كان إجرائياً أو موضوعياً، فإن قاضى المشروعية هو الذى يكون له - بحكم هيمنته على المنازعة الإدارية التى لا تفلت عن رقابته - التزاماً دستورياً بطوقه وأمانة قضائية تشرفه، بأن ينزل عليها رقابته القضائية بوزنها بصحيح ميزان القانون ودقيق اعتبارات المشروعية».

وعلى ذلك، وأياً ما يكون من عيب إجرائى يكون قد شاب عمل اللجنة أو خطأ لحق بقرارها، فإن الأمر يستوى أمام قاضى المشروعية الذى ينزل على المنازعة تحقيق حكم القانون.

ولا يعتبر تصديه لنظر موضوع المنازعة، فى الفرض الجدلى بوقوع عيب إجرائى جسيم قد يصم عمل اللجنة بالبطلان، تفويتاً لدرجة من درجات

التقاضي . فليست اللجنة بقاضٍ كما أنها ليست درجة من درجات التقاضي ، فلا يكون ثمة محل لقياس عملها أو ما يصدر عنها من قرارات ، على عمل القاضى أو وظيفة المحكمة .

وبناء عليه ، خلصت المحكمة إلى أنه :

«وعلى ذلك ، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى قياس عمل اللجنة على إجراءات المحكمة ، فإنه يكون قد ساوى بين مختلفين معتبراً أنهما مقيس ومقيس عليه ، حال كون كل منهما يختلف فى الطبيعة والتكييف القانونى الصحيح اختلافاً يتنافر مع إعمال حكم القياس»<sup>(١)</sup> .

وبين مما تقدم ، أن المحكمة قد رفضت قياس اللجنة الإدارية وعملها على المحاكم وعملها ، ولا غرو فى ذلك ، فثمة اختلاف بين المقيس - وهو اللجنة - والمقيس عليه - وهو المحكمة - .

كما يستشف إعمال ما تقدم ، من قضاء المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة ، بصدد ما جاء بنص المادة [٩٩] من الدستور من أن : «تختص المحكمة الاتحادية العليا بالفصل فى الأمور الآتية : تفسير أحكام الدستور إذا ما طلبت إليها ذلك إحدى سلطات الاتحاد ، أو حكومة إحدى الإمارات ، ...» .

فقد طلب التفسير أحد الوزراء ، فدفعت النيابة العامة بعدم اختصاص

---

(١) يراجع : الحكم الصادر فى الطعن رقم [٨٣٦] لسنة ٤٧ القضائية . جلسة

٢٠٠٠ / ١٠ / ٢٦

• مجموعة الأحكام . السنة [٤٧] ، المبدأ [٦] ، الصفحة رقم : [٤٠] .

المحكمة بالطلب، تأسيساً على أن الوزير منفرداً لا يشكل سلطة اتحادية. كما أن عضو المجلس الوطني الاتحادي لا يشكل بذاته سلطة اتحادية<sup>(١)</sup>.

وقد استظهرت المحكمة أن النيابة العامة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر طلب التفسير المطروح تأسيساً على أن الفقرة الرابعة من المادة [٩٩] من الدستور المؤقت للاتحاد عينت - على سبيل الحصر - المرجع الذي يحق له طلب التفسير وحصرته في إحدى سلطات الاتحاد أو حكومة إحدى الإمارات.

وأن المادة [٤٥] من الدستور قد حددت السلطات الاتحادية، ومن بينها مجلس وزراء الاتحاد، مما ينحصر معه اختصاص الوزير منفرداً عن المجلس الذي لا يمثله الوزير في هذا الشأن، ولا يعتبر نائباً عنه قانوناً في حكم المادة [١/٥٢] من القانون رقم [١٠] لسنة ١٩٧٣ م في شأن المحكمة الاتحادية العليا مثله في ذلك مثل عضو المجلس الوطني الاتحادي الذي لا يعتبر بذاته سلطة اتحادية، وهو يمارس مهمته، ومع التوسع في التفسير فإن رئيس مجلس وزراء الاتحاد هو الذي يمكن اعتباره نائباً وممثلاً لذلك المجلس.

وقد أوضحت المحكمة - في هذا الصدد - أنه لا محل للقياس في هذا الصدد ما بين الوزير وعضو المجلس الوطني الاتحادي الذي لا يعتبر بذاته سلطة

---

(١) تنص المادة [٤٠] من الدستور على أن: «تتكون السلطات الاتحادية من:

- ١- المجلس الأعلى للاتحاد
- ٢- رئيس الاتحاد ونائبه.
- ٣- مجلس وزراء الاتحاد.
- ٤- المجلس الوطني الاتحادي.
- ٥- القضاء الاتحادي.

اتحادية حين يمارس مهامه، ذلك لأن الدستور أو القانون، لم يخص أى منهما  
عضو المجلس الوطنى الاتحادى بأية سلطة يضطلع بها استقلالاً عن المجلس الذى  
ينتمى إليه كما هو الشأن بالنسبة إلى الوزير.

وبناء على ما تقدم، خلصت المحكمة إلى أنه:

«لما كان ذلك، فإن طلب التفسير المعقود لمجلس وزراء الاتحاد بوصفه  
سلطة اتحادية فى مفهوم الفقرة الرابعة من المادة [٩٩] من الدستور المؤقت  
للاتحاد، ينسحب إلى الوزير، ومن حقه ممارسته إذا صادف وهو يباشر شئون  
وزارته غموضاً فى حكم من أحكام الدستور لاستجلاء ذلك الغموض حتى  
يستطيع أن يمضى فى عمله على نهج واضح سليم مطمئناً إلى إحكام الصلة  
بين تصريحه أعمال وزارته، وبين نصوص الدستور وتطبيقها على وجه سديد،  
ومجلس الوزراء أن ينظم مباشرة هذا الحق إذا شاء وفقاً لمقتضيات الصالح  
العام»<sup>(١)</sup>.

كما وجد ما تقدم تطبيقه - فى إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى  
والتشريع - بخصوص عدم قياس تأخر المورد أو المقاول الحاصل على دفعة  
مقدمة فى تنفيذ ما يلزمه به العقد، على تأخر الصيارفة والمحصلين وأمناء  
العهد النقدية عن المواعيد المقررة لتوريد المتحصلات النقدية وباقى السلف  
المؤقتة.

---

(١) يراجع: قرار المحكمة فى الطلب رقم: [١] لسنة [١] القضائية، جلسة ٢٩/١١/١٩٧٣ م دستوري.

• مجموعة الأحكام الصادرة من الدائرة الدستورية منذ إنشاء المحكمة  
وحتى سنة ١٩٩٠، القاعدة: [١]، الصفحة رقم: ١.

فقانون المحاسبة الحكومية يفرض على تأخر الصيارفة والمحصلين وأمناء العهد النقدية فائدة، وهو ما رأت الجمعية العمومية عدم انطباقه على تأخر المورد أو المقاول الذي حصل على دفعة مقدمة وتأخر في التنفيذ عن المواعيد المقررة له، موضحة أن: «المشرع رغبة منه في الرقابة على تحقيق الموارد المقررة بالموازنة، ومتابعة تحصيلها، وتنفيذ الالتزامات المالية، ومتابعة الرفاء بها - قد فرض على الصيارفة، والمحصلين، وأمناء العهد النقدية مقابل تأخير عن المواعيد المقررة لتوريد المتحصلات النقدية وباقي السلف المؤقتة، يتم تحديده على أساس سعر الفائدة المدنية المعلن بمعرفة البنك المركزي، وعلى أن يستحق هذا المقابل عن المدة من التاريخ المحدد للتوريد إلى يوم التوريد الفعلي - أي أن مناط فرض المقابل المذكور هو تأخر الصيارفة والمحصلين وأمناء العهد النقدية في توريد الإيرادات النقدية أو باقي السلف المؤقتة إلى البنوك والخزائن العامة عن التاريخ المحدد للتوريد قانوناً إلى تاريخ التوريد الفعلي.

ومن ثم يمتنع فرض مقابل التأخير المشار إليه على المتعاقد المصرف له دفعات تحت الحساب وفقاً للمادة [٢٥] من القانون رقم [٩] لسنة ١٩٨٣ م بتنظيم المناقصات والمزايدات، وإنما يجوز أن توقع عليه غرامة عن مدة التأخير في تنفيذ العقد عن الميعاد المحدد له وفقاً للمادة [٢٦] من القانون المذكور، والمادة [٨١] من لائحته التنفيذية»<sup>(١)</sup>.

وخلصت الجمعية العمومية إلى أن:

---

(١) من الجدير بالذكر، أن هذا القانون قد ألغى، وحل محله القانون رقم [٨٩] لسنة ١٩٩٨. وقد تناولنا هذا القانون الأخير بالشرح في مؤلفنا: «الموسوعة العملية في المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية»، مرجع سابق.



«المشروع نظم بمقتضى القانون رقم [١٢٧] لسنة ١٩٨١م المشار إليه ولائحته التنفيذية طرق تحصيل الإيرادات، والوسيلة التي يمكن بها التحقق من قيام الصيارفة والمحصلين بتوريد ما بحوزتهم من مبالغ إلى البنوك والخزائن العامة فى المواعيد المقررة قانوناً، كما نظم قواعد واجراءات وحالات صرف السلفة المؤقتة فى اللائحة المالية للميزانية والحسابات، وهى قواعد تختلف عن قواعد صرف مبالغ مقدمة تحت الحساب وفقاً لقانون المناقصات والمزايدات المشار إليه ولائحته التنفيذية، إذ لكل مناطه ونطاقه الخاص به الذى لا يختلط بالآخر، فمن ثم لا يسرى القانون رقم [١٢٧] لسنة ١٩٨١م على مبالغ الدفعة المقدمة، والتي يتأخر استهلاكها عن المواعيد المتفق عليها»<sup>(١)</sup>.

كما ميز قسم التشريع بمجلس الدولة بين الاعتقال والإدانة بحكم جنائى يقضى بالمعاقبة بعقوبة جنائية، أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف والأمانة، من حيث أثر ذلك على إنهاء الخدمة، واعتباره مانعاً من التعيين.

وجاء ذلك بمناسبة ما كان يقضى به البند [٣] من المادة [٣] من القانون رقم [٦١] لسنة ١٩٧١م بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام من أنه يشترط فيمن يعين ألا يكون قد حكم عليه بعقوبة جنائية فى إحدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها

---

(١) الفتوى رقم: [١٢٣٥] بتاريخ ١٦/١٢/١٩٨٥، جلسة ٤/١٢/١٩٨٥م، الملف رقم: [٣٠٩/٢/٣٧]، السنتان [٣٩، ٤٠]، الصفحة رقم: ٥٨٣، المبدأ رقم: [٢١٩].

فى القوانىن الخاصة؁ أو بعقوبة مقيدة للحرىة فى جرىمة مخلة بالشرف أو الأمانة؁ ما لم يكن قءرد إىله اءءبارء- ءىء أوضء القسم أن مفاء ذلك أن شرط اءم سابقءء الءكم على النءوالمىن ىءءبر من الأسس والمقوماء الرىسىة المءلقة بالتوظف؁ ومن ثم ىفقد المءكوم علىه بعقوبة مما نص علىه الصلاءىة للتوظف؁ وىظل كءلك ءءى ىرد إىله اءءبارء.

وأن اءم صلاءىة المفرء عنه للءعىن قبل أن ىرد إىله اءءبارء هو أءر من الأءار المءرءبة على الءكم علىه؁ ولا ىءوز إزالءه ءذا الأءر قبل رء الاءءبارء إلا بالءفو سواء كان الءفو شاملأ ىمءو الجرىمة وءمىع النءاءء والأءار المءرءبة علىها بما فىها ءذا الأءر؁ أو كان الءفو عن الءقوبة الءى ىشمل الءقوبات الءبعىة والأءار الجءناىة المءرءبة على الءكم» .

ثم أضاف القسم فى ءذا الصءءء أنه:

«لىس ءمة ما ىمنع من ءعىن المءءقلىن المفرء عنهم- إء أن الاءءقال ءىر المسءء إىء ءكم ءئائى- لا ىءءبر مانعاً من الءعىن ما ءام لا ىمس شرط ءسن السىرة والسمة؁ كما أنه لا ىءءبر أساساً لإنءاء ءءمة من كان مءىناً وقت اءءقاله» (١).

ولا ءرو فى ذلك؁ فالاءءقال ىءءلف اءءلاقاً بىنا عن الإءانة بءكم ءئائى؁ مما لا مءل معه لءىاس الاءءقال على الإءانة.

---

(١) المءل رقم: [١٤٦] لسنة ١٩٧٢م؁ ءلسءة ٢٢/١٠/١٩٧٢م.

• مءموءة مباءىء القسم فى ءمس سنواء؁ سبقت الإءارة إىها؁ المباء رقم: [١٢٢]؁ الصءءة رقم: ٧٠؁ ورقم: ٧١.

ومن طرائف القياس ، أن إحدى جهات الفتيا اتجهت إلى القول باستحقاق أحد العاملين كان قد كلف بمأمورية تقتضى تغييه عن مقر عمله نصف بدل السفر، وذلك بقياس ما حدث له أثناء إنجاز المهمة من احتجازه بأحد أقسام الشرطة- إثر حادث تصادم- على النزول في ضيافة إحدى الدول الأجنبية .

فقد سبق أن انتهت اللجنة الثالثة من لجان الفتوى بمجلس الدولة إلى استحقاق المعروضة حاله لبدل السفر المقرر قانوناً مخفضاً إلى النصف عن الفترة التي قضاها محتجزاً بمركز الشرطة ، تأسيساً على أن الثابت من وقائع الحالة المعروضة أن عدم قيام العامل المذكور بالأعمال المكلف بها من قبل الهيئة إنما يرجع إلى احتجازه بمركز الشرطة نتيجة تعرضه لحادث تصادم ، ويعبر هذا الاحتجاز بمثابة الحادث الفجائي الذي لا يؤثر في استحقاقه لبدل السفر المقرر قانوناً ، وأن المادة العاشرة (سابعاً) من لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال تقضى بتخفيض فئات بدل السفر إلى النصف إذا نزل العامل في ضيافة إحدى الدول الأجنبية ، وأن احتجاز العامل بقسم الشرطة يماثل حالة استضافته من ناحية عدم تحميله بالنفقات<sup>(١)</sup> .

---

(١) إدارة الفتوى لوزارات المالية والتموين والتأمينات ، الفتوى رقم : [٢١٠٥] بتاريخ ١٩٧٣/١٢/١١ ، الملف رقم : [٢٢٦/١/١٦] .

ومشار إلى هذا الإفتاء في أحكام وفتاوى مجلس الدولة بخصوص العاملين المدنيين (الكتاب الأول) للدكتور ماهر أبو العينين ، الصفحة رقم : ١٢٠٢ ، ورقم : ١٢٠٣ .

## ثانياً - مفهوم المخالفة:

قد يعلق المشرع أعمال الحكم الوارد بالنص على تحقق أمر ما أو انتفائه، سواء كان هذا الأمر قيداً ما أو وصفاً أو عدداً. فإن لم يتحقق هذا الأمر بصورة المتعددة تلك، لم يثبت الحكم، وإنما يثبت ما هو على نقيضه، وهو ما يعرف بمفهوم المخالفة.

ويقصد بمفهوم المخالفة - حسبما ذكره البعض - إعطاء حالة غير منصوص عليها عكس حكم حالة منصوص عليها، إما بسبب اختلاف العلة في الحالتين، وإما لأن اقتصار النص على هذه الحالة يفيد تخصيصها وحدها بالحكم الوارد فيه، ونفى هذا الحكم عما عداها من حالات نفس النوع<sup>(١)</sup>.

ويعرف البعض الآخر مفهوم المخالفة بأنه: «ثبوت نقيض حكم المنطوق للمسكوت عنه لانتفاء قيد من القيود مباشرة في إثبات الحكم للحالة المنصوص عليها»<sup>(٢)</sup>.

ويعرفه بعض علماء أصول الفقه بأنه: «دلالة اللفظ على انتفاء حكم المنطوق عن المسكوت عنه، لانتفاء قيد معتبر في ذلك الحكم»<sup>(٣)</sup>.

---

١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٠٦.

٢) ينظر في ذلك:

الدكتور نزيه المهدي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٢٥.

٣) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبي، أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٩٤.

وقد أورد البعض هذا المفاد تقريباً، ضمن قواعد التفسير، وأطلق عليه قاعدة «التخصيص يعنى استثناء غير ما ذكر»، بمعنى أنه إذا ما نص على شئ ما، بشكل خاص، فإن هذا التخصيص يفيد استثناء ما عداه، فلو أنه نص على أن: «يحظر على أى شخص اصطحاب كلب داخل محل الأطعمة»، فإن ذكر كلمة «كلب» على وجه الخصوص فى هذا النص يعنى أنه بمقدور أى شخص اصطحاب قطة أو قرد أو حتى نمر، مما يجعل من الأفضل هنا استخدام لفظ عام مثل كلمة «حيوان» بدلاً من التخصيص واستخدام كلمة «كلب»<sup>(١)</sup>.

وسنرى إن شاء الله - تعالى - أن هذا الكلام قد يكون محل نظر، ذلك أن الاستدلال بمفهوم المخالفة محوط - على ما يذهب إليه الفقه - بالمخاير، وأنه ينبغى التحرز فى الاستدلال به، بأن تكون دلالة النص على خلاف حكم المنصوص عليه للمسكوت عنه ظاهرة، وأن تكون القاعدة الواردة بمنطوق النص أو عباراته قاعدة عامة، وليست استثناء أو خلافاً للأصل، ذلك أنه قد يكون المقصود من النص هو إثبات حكم معين على سبيل التمثيل لحكمة خاصة استثنائية، ومن هذا القبيل ما ينص عليه القانون المدنى المصرى فى المادة [٤٢١] من أن البيع بشرط التجربة يعتبر معلقاً على شرط واقف هو قبول المبيع. ومن ثم فلا يجوز أن يستخلص من هذا النص - بمفهوم المخالفة - أن البيع المعلق على شرط آخر، كشرط المذاق أو الرؤية

---

(١) ينظر فى ذلك:

الأستاذ محمود محمد على صبرة، أصول الصياغة القانونية. مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٩٩.

مثلاً، يكون بيعاً نهائياً<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك، ففي المثال السابق والخاص بالنص الذي يحظر اصطحاب الكلاب إلى المطاعم، فإن اختصاص الكلاب بهذا الحظر لا يعنى بالضرورة إباحة اصطحاب غيرها من الحيوانات حتى ولو كان فيه من الأذى أو الترويع لرواد المطاعم ما لا يحدث عن الكلب، وإنما جاء اختصاص الكلاب بهذا الحظر لشيوع اصحابها إلى المطاعم فكان النص على حظر اصطحابها.

وسيدو جلياً - فيما بعد - أن مفهوم المخالفة هو أضعف أنواع الدلالات. حتى أن بعض الأصوليين في علم أصول الفقه ينكرون العمل به ويعتبرونه من قبيل المسكوت عنه<sup>(٢)</sup>.

كما وأن القائلين به من الأصوليين قد اشترطوا للأخذ به شرطين:

**الشرط الأول - ألا يظهر للقييد فائدة أخرى غير نفي الحكم عن المسكوت عنه؛**

ينبغي للأخذ بمفهوم المخالفة ألا يظهر للقييد المقترن بالنص فائدة أخرى غير نفي الحكم عن المسكوت عنه، مما يفيد أو يشعر أن الحكم ليس مرتبطاً بهذا القيد، وأن التقييد كان لغرض آخر، كما هو الحال في قوله تعالى: ﴿وَرَبَّائِكُمْ

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور نزيه المهدي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٢٦، وزقم: ٣٢٧.

(٢) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، مرجع سابق. الصفحة رقم: ١٥٥ وما بعدها.

فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق. الصفحة رقم: ٥٠٣ وما بعدها.

اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» (١). فإن وصف الربايب بكونهن في الجحور لا يدل على الحل إن لم يكن في الجحور، لأن هذا الوصف جرى على غالب ما عليه الناس، وهو «أن زوج الأم يرعى بنتها» (٢).

وكما هو الحال - كذلك - في قوله تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً» (٣).

فلا تدل عبارة: «أضعاقا مضاعفة» - بمفهوم المخالفة - على إباحة الربا إن لم يكن كذلك، فذاك مقصود به التفسير لما اعتاده الناس.

ومن ذلك أيضا، قوله - سبحانه وتعالى - : «وَلَا تُكْرَهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا» (٤).

(١) سورة النساء، من الآية رقم [٢٣]، وتامها: «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمْ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرُّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمْ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا».

(٢) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٠٢.

(٣) سورة آل عمران، من الآية رقم: [١٣٠]، وتامها: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ».

(٤) سورة النور، من الآية رقم: [٣٣]، وتامها: «وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُفْتِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَالَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ

فقد قصد به زجرهم على ما كانوا عليه وليس إباحة الإكراه على البغاء إن لم تكن الإمام قد أردن تحصناً.

ومن ذلك أيضاً أن يكون الوصف، أو القيد، أو العدد، الذي قرن به الحكم قد أريد به المبالغة أو التكثير، كما هو الحال في قوله - سبحانه وتعالى - :  
«اسْتَغْفِرْ لَهُمْ أَوْ لَا تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ إِنْ تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً فَلَنْ يَغْفِرَ اللَّهُ لَهُمْ» (١).

فالعدد هنا لا مفهوم له حتى يقال أنه لو زيد الاستغفار على السبعين مرة لغفر الله لهم، إذ أن ذكر العدد هو للمبالغة في الاستغفار، وأنه مهما بلغ الاستغفار فلن يغفر الله لهم.

وأخيراً، قد يكون القصد من القيد أو الوصف بيان الحال أو تقرير الواقع، ومن ثم فلا يعمل بمفهوم المخالفة، كما هو الحال في بيان حال المستول عنه، كما هو الشأن في قوله ﷺ حينما سئل عن وجوب الزكاة في الإبل السائمة، فقال بناء على السؤال: «في الإبل السائمة زكاة»، فوصف الإبل بالسوم في هذا القول لا يدل على عدم وجوب الزكاة عند عدم السوم.

﴿ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا وَآتُوهُمْ مِّنْ مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ وَلَا تُكْرِهُوا قِيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِّتَبْتَفَرُوا عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَمَن يُكْرِههُنَّ فَإِنَّ اللَّهَ مِن بَعْدِ إِكْرَاهِهِنَّ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾

(١) سورة التوبة، من الآية رقم: [٨٠]، وتمامها: «اسْتَغْفِرْ لَهُمْ أَوْ لَا تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ إِنْ تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً فَلَنْ يَغْفِرَ اللَّهُ لَهُمْ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ كَفَرُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَاللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْفَاسِقِينَ».



وكما هو الحال في قوله - سبحانه وتعالى - : ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ﴾<sup>(١)</sup>.

فلا يستفاد من هذا النص إباحة القتل لغير خشية الإملاق، ذلك أنهم كانوا يقتلون أولادهم خشية الإملاق فجاء النص مبيناً حكم هذه الحالة<sup>(١)</sup>.  
الشرط الثاني - ألا يعارض المستفاد بمفهوم المخالفة ما هو أرجح منه؛

ذكرنا - فيما سبق وفي أكثر من موضع - أن مفهوم المخالفة هو أضعف المفاهيم، ومن ثم، فلا غرو أن يشترط للعمل به ألا يتعارض مع المستفاد بغيره من المفاهيم، أو بعبارة أخرى مع ما هو أرجح منه من الدلالات.

وقد طرح الوقع العملى السؤال حول مدى جواز نقل عضو هيئة التدريس من جامعة الأزهر إلى الجامعات الأخرى الخاضعة لأحكام قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم [٤٩] لسنة ١٩٧٢م معدلاً بالقانون رقم [١٨] لسنة ١٩٨١م، حيث كان المستفاد بمفهوم المخالفة من المادة [٨١] من قانون تنظيم الجامعات المشار إليه هو عدم جواز النقل من وإلى غير الجامعات الخاضعة لأحكام هذا القانون، إذ تنص هذه المادة على أن:

«يجوز نقل أعضاء هيئة التدريس من جامعة إلى أخرى من الجامعات

---

(١) سورة الإسراء، من الآية: [٣١]، وتامها: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا﴾.  
(٢) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٥٠٢، ورقم: ٥٠٣.

الخاضعة لهذا القانون بعد موافقة مجلس الجامعتين وأخذ رأى مجالس الكليات أو المعاهد أو مجالس الأقسام المعنية».

بينما كانت المادة [١٦٣] من اللائحة التنفيذية للقانون رقم [١٠٣] لسنة ١٩٦١ م بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها والصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم [٢٥٠] لسنة ١٩٧٥ م تنص على أن:

«يجوز بقرار من وزير شئون الأزهر بناء على طلب شيخ الأزهر بعد موافقة مجلس الجامعة، وأخذ رأى مجلس الكلية، أو المعهد المختص نقل عضو هيئة التدريس بإحدى الجامعات المصرية أو ما يعتبر فى طبقته من معاهد مصرية عالية إلى مثل وظيفته بجامعة الأزهر، أو الموافقة على نقل أحد أعضاء هيئة التدريس بجامعة الأزهر إلى إحدى هذه الجامعات، ولشيخ الأزهر عند الاقتضاء عرض الأمر على المجلس الأعلى للأزهر».

وقد غلبت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع مفهوم العبارة المستفاد من نص المادة [١٦٣] من اللائحة التنفيذية لقانون إعادة تنظيم الأزهر المشار إليها على المستفاد بمفهوم المخالفة من المادة [٨١] من قانون تنظيم الجامعات المشار إليه، بركيزة من أن مفهوم المخالفة هو من أضعف المفاهيم، وأن أعمال النص خير من إهماله<sup>(١)</sup>.

---

(١) الملف رقم: [٥٢٢/٦/٨٦]، جلسة ١٠/١/١٩٩٧ م.

## المبحث الثاني الأصول الفقهية التفسيرية<sup>(١)</sup>

يعد علم أصول الفقه أحد علوم الشريعة الإسلامية الغراء. ويقدم هذا العلم أصول وقواعد استنباط الأحكام وتفسير النصوص.

(١) الأصول: جمع أصل. والأصل لغة: ما يبنى على غيره. وأما الأصل في الاصطلاح، فيطلق على عدة معانٍ، منها: الدليل، كأن يقال: الأصل في تحريم القتل هو قوله تعالى: «ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق» بمعنى أن الدليل الدال على تحريم القتل هو هذه الآية. وقد تطلق كلمة الأصل - في اصطلاح الشرعيين - على القاعدة كأن يقال: الأصل أن العام يعمل بعمومه حتى يرد ما يخصه، أي أن القاعدة كذلك. وهنا تنصرف كلمة الأصل (القاعدة) إلى أصول أو قواعد الفقه أي الأصول أو القواعد التي يستعين بها الفقيه على استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية، كما تطلق كلمة أصول أو قواعد على القضايا العامة والمبادئ أو القواعد الكلية التي تطبق على جزئيات أو فرعيات كثيرة حيث يندرج تحت حكمها ما يقع من حوادث مثل: قاعدة «اليقين لا يزول بالشك»، و«المشقة تجلب التيسير»، وهكذا... ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبي، أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٦.

ولعل هذا يفسر لنا التسمية التي أطلقها قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة على ما أورده من قواعد كلية لتفسير النصوص، «الأصول الفقهية التفسيرية».

ومن حسن الطالع أن تلك القواعد أوردتها مجلة الأحكام العدلية .  
ونص على معظمها - كذلك - قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية  
المتحدة .

وأوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون شرحاً موجزاً لهذه القواعد .  
إيضاحاً لمضمونها .

وقبل أن نعرض لذلك جميعه ، نود الإشارة - وكما سيأتى بيانه - إلى أن  
هذه القواعد تمثل ثراءً فقهياً ليس فقط فى المجال الشرعى ، وإنما فى المجال  
القانونى كذلك ، يحق لكل مسلم أن يزهبه فخراً وتيهماً ، حيث سبق فقهاء  
الشريعة الغراء علماء القانون الوضعى فى إرساء قواعد وأصول تفسير  
النصوص .

ولذلك ، فلا غرو أن تبرز أهمية تلك القواعد فى تفسير النصوص ،  
سواء الشرعية أو القانونية ، إذ تهدى هذه القواعد إلى استخلاص الإرادة  
الحقيقية من النص .

ولذلك ، فإننا ندعو كل من له صلة بتفسير النصوص القانونية ، أن  
يستعين على ذلك بقواعد وأصول الفقه التى وضعها علماء شريعتنا الإسلامية  
الغراء<sup>(١)</sup> .

---

(١) رأى البعض - بحق - أن خلو التقنين المدنى المصرى والقانون المدنى السورى من  
النص على تلك القواعد الكلية لا يمنع من الرجوع إليها ، على وفق ما تنص عليه  
المادة الأولى من كل من هذين القانونين  
ينظر فى ذلك :

ولعله يطيب لنا الآن أن نعرض لتلك القواعد، مقرونة ببعض من الشرح والتعليق الموجز عليها.

## ١. الجهل بالأحكام الشرعية ليس عنراً؛

أورد النص على هذه القاعدة قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة [٢٩] منه، وقد علقنا عليها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون بقولها: «هذه المادة تقرر القاعدة الأصولية التي تمنع التمسك بالجهل بالأحكام وهي معمول بها في الفقه الحديث»<sup>(١)</sup>. وهو ما يعرف بمبدأ «امتناع الاعتذار بجهل القانون»، أو «عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون».

بمعنى أنه لا يقبل من أحد أن يتعلل - للإفلات من تطبيق حكم القاعدة القانونية عليه - بجهله بها أي عدم علمه بها. إذ لو أبيع الاعتذار بجهل القانون للإفلات من أحكامه لارتبط تطبيق القاعدة بعلم من ستطبق عليه، فتطبق على البعض من دون البعض الآخر. وبذلك تسود الفوضى ويضيع الأمن وينفطر عقد النظام ولا يتحقق العدل الذي يتطلب المساواة التامة في معاملة المخاطبين بأحكام القاعدة القانونية من دون تمييز في خضوع

◀ الأستاذ عمر كركوكلي، «حين إلى القواعد الكلية».

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية

المتحدة، العدد الواحد والثلاثون، الصفحة رقم: ١١، ورقم: ١٢.

وقد عبر عن أهمية الإلمام بهذه القواعد في الفصل في المنازعات بقوله: «وكم

شعرنا في ممارستنا العملية في القضاء بالحاجة إلى أن نكون حافظين لهذه القواعد

... لنستير بها في طريق فهم النصوص وتطبيق أحكامها على الوقائع».

(١) يراجع: المذكرة الإيضاحية، الصفحة رقم: ٣٥.

من تنطبق عليه أحكامها<sup>(١)</sup>.

وتسرى هذه القاعدة أو المبدأ على كل قاعدة قانونية، أى على قاعدة تحقق لها وصف العمومية والتجريد - سواء أكانت عرفية أم تشريعية - متى كانت قد أعلنت للكافة بالطريق المقرر قانوناً - أى بالنشر - ويشمل ذلك القوانين واللوائح، وسواء كانت القاعدة آمرة أو مكملة<sup>(٢)</sup>.

وقد ألفت هذه القاعدة بظلالها فى سائر مجالات القانون، بما فى ذلك المجال التأديبى، حيث استقرت أحكام القضاء التأديبى على أن الجهل بالقانون أو اللوائح ليس بعذر يمنع من المسؤولية، ولا سيما أن الواجب الملقى على عاتق العامل بأن يقوم بأعماله بدقة وعناية يلزمه بأن يسعى إلى العلم بالقوانين واللوائح والتعليمات المتعلقة بعمله<sup>(٣)</sup>.

---

(١) ينظر فى ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣١٦.

(٢) ينظر فى ذلك:

الدكتور حسن كيرة، المرجع السابق، الصفحة رقم: ٣١٧.

(٣) يراجع: حكم المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة فى الطعن رقم [٩٣٢] لسنة

٨ القضائية، جلسة ١٢/١١/١٩٦٦.

مشار إلى ذلك فى:

مؤلف الدكتور محمد ماهر أبو العينين، التأديب فى الوظيفة العامة، الصفحة

رقم: ٢٢٩.

ولمزيد من التفاصيل فى المسؤولية التأديبية ينظر:

مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الثانى (شرح

قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية)، ٢٠٠٤، الصفحة رقم:

٤٦٥ إلى الصفحة رقم: ٧٢٤.

وإذا كان الحال في فقه الشريعة الغراء أنه لا تكليف إلا بمعلوم، وأن من شروط صحة التكليف بالفعل أن يكون الفعل محل التكليف - سواء أكان فعلاً إيجابياً مطلوباً القيام به أم فعلاً سلبياً مطلوباً الكف عنه - معلوماً للمكلف علماً تاماً، حتى يستطيع القيام به كما هو مطلوب منه، فإن علماء الشريعة يؤكدون على أن المراد بعلم المكلف بما هو مكلف به هو إمكان علمه، لا علمه به فعلاً، ويررون ذلك - بحق - بأنه لو شرط لصحة التكليف علم المكلف فعلاً بما كلف به لما استقام التكليف، واتسع المجال للاعتذار بجهل الأحكام عذراً<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك، فإن المعيار في أن يكون الجهل بالقانون عذراً أو ليس عذراً هو انتفاء التقصير أو ثبوته<sup>(٢)</sup>.

فالفقه الإسلامي يتشدد في اعتبار الجهل بالقانون عذراً، فالأصل أنه ليس بعذر، ولا يكون عذراً إلا إذا قامت ملاسبات خاصة تنفي التقصير

---

(١) ينظر في ذلك:

الشيخ عبد الوهاب خلاف، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٢٩.

وفي ذات المعنى ينظر:

الدكتور أحمد الحصري، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٧٧. حيث يشير إلى أن المراد باشتراط علم المكلف بالتكليف ليس العلم الفعلي وإنما التمكن من العلم والوصول إلى معرفته، كما هو الحال بالنسبة للموجود في دار الإسلام.

(٢) ينظر في ذلك:

الدكتور السنهوري، «مصادر الحق في الفقه الإسلامي»، الجزء الثاني، دار الفكر العربي، الصفحة رقم: ١٤٤.

المفروض في جانب من يجهل القانون<sup>(١)</sup>.

٢- الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره:

تسن القاعدة- سواء الشرعية أو الوضعية- لتطبق في كل الأحوال .  
غير أن الشارع أو المشرع قد يرى الخروج على القاعدة التي سنها على هذا  
النحو في حالات معينة أو بالنسبة لأشخاص معينين بصفاتهم- بالطبع-  
ويسمى هذا الخروج استثناء .

والاستثناء، بما فيه من خروج على الأصل العام أو القاعدة العامة،  
يكون لدواعٍ دعت إليه، ولذلك فقد استقر الرأي في شأنه- وحسبما عبرت  
عنه القاعدة الفقهية المشار إليها- على ما يأتي<sup>(٢)</sup> :

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور السهوري، مصادرات الحق في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ١٤٤ .  
حيث يضرب مثلاً للجهل غير المقترن بتقصير والجهل المقترن بتقصير بقوله:  
«بالنسبة للحربي فإنه إذا أسلم وشرب الخمر معذوراً، لجهله بأن شرب الخمر  
محرم، وهو غير مقصر في هذا الجهل، لأن حكم تحريم الخمر فيه خفاء ولم تسبق  
السكنى في دار الإسلام». بينما يذكر العلامة السهوري بالنسبة لمن كان ذمياً  
وأسلم أنه: «مقصر في جهله بتحريم الخمر، لأنه عاش في دار الإسلام، وكان  
يستطيع أن يعلم بالحكم المعروف في هذه الدار».

ثم يضيف العلامة السهوري: «أما الزنا فالجهل بتحريمه ليس عذراً، سواء كان  
ذمياً أو حريباً، لأن الزنا حرام في جميع الأديان».

(٢) أورد هذه القاعدة، قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، فنص  
عليها في المادة [٣٠] منه.

وقد علقته المذكرة الإيضاحية لهذا القانون على هذه المادة بقولها: «وتقرر هذه المادة  
أصلاً عاماً من أصول القواعد التفسيرية مفاده عدم جواز القياس على الاستثناء ><



[١] عدم جواز القياس عليه: ذلك أنه خروج على الأصل لدواعٍ أو ظروف معينة، ولو قيس على الاستثناء لتحول من استثناء إلى أصل، أو كان في هذا القياس - وحسبما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري في واحدٍ من بواكير أحكامها - إضافة لاستثناء آخر<sup>١</sup>.

[٢] عدم جواز التوسع في تفسيره: ومرجع ذلك أيضاً أنه خروج على الأصل العام، ومن ثم وجب حصر هذا الخروج في نطاقه، ومقتضى ذلك عدم التوسع في تفسيره<sup>٢</sup>.

### ٣ - ما ثبت بنص أمر يقدم على ماوجب بالشرط<sup>٣</sup>؛

يمائل هذا الأصل من الأصول الفقهية للتفسير - والذي ورد النص عليه

◀ والقياس هو إثبات حكم للفرع كحكم الأصل بناء على وجود مماثلة في العلة بين المقيس والمقيس عليه، أو بعبارة أخرى بين المشبه والمشبه به، ويتبين من ذلك أن القياس يكون على أصل، ولما كان الاستثناء خلافاً للأصل فبالتالي فإنه لا يجوز القياس عليه، كما أنه تفریباً على ذلك فإنه لا يجوز التوسع في تفسيره وإنما يتم ذلك في حدود الضرورة التي دعت لهذا الاستثناء.

تراجع الصفحة رقم: ٣٥ من هذه المذكرة.

(١) يراجع في ذلك: حكمها في الدعوى رقم [٤٤٠] لسنة ٣ القضائية، جلسة ١٢/٤/١٩٥٠، سبقت الإشارة إليه.

(٢) ينظر في تفصيلات ذلك ما سبق ذكره في عجز المبحث الثاني من الفصل السابق.

(٣) مثال ذلك: أن تشترط المرأة على زوجها أن يدفع لها تعويضاً إذا أراد أن يراجعها بعد طلاق رجعي، ثم وقع الطلاق الرجعي وأراد رجعتها، فإن له ذلك بدون أن يدفع لها تعويضاً، لأن الرجعة أمر ثابت بنص، وشرط التعويض لا عبرة به.

المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الصفحة رقم: ٣٥.

في المادة [٣١] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة - ما جرى عليه فقه القانون الوضعي من الحديث عن التمييز بين الأحكام الآمرة في القوانين، أو ما يعرف بالقواعد الآمرة والأحكام المكملّة، أو ما يعرف بالقواعد المكملّة، حيث لا يجوز الاتفاق على ما يخالف الأحكام الآمرة، وإذا وقع مثل هذا الاتفاق كان باطلاً ولم يعتد به ووجوب أعمال الحكم الأمر.

ويتحدد مدى اعتبار الحكم أمراً أو مكملّاً على أساس الواضح من صياغته من جهة، ومدى تعلقه بالنظام العام من جهة أخرى<sup>(١)</sup>.

٤- ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب<sup>(٢)</sup>؛

هذه القاعدة متفرعة على قاعدة كلية أعم وأشمل، وهي أن الوسائل لها أحكام المقاصد.

وقد تمت الاستعانة بهذه القاعدة في موضوع تمثّل في تخصيص مبلغ بميزانية إحدى الجهات لإقامة بناء، بينما لم يكن لديها أرض لإقامة البناء عليها، فأثير التساؤل حول مدى جواز شراء قطعة أرض بجزء من هذا المبلغ لإقامة البناء المخصص لتشييده بذلك المبلغ.

---

١ > ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٥.

٢ > ومثل ذلك: الطهارة بالنسبة للصلاة، لا تصح إلا بها فهي إذن واجبة والتوبة لا يتوصل إليها إلا بمعرفة الذنوب. فمعرفة الذنوب إذن واجبة، وفهم الكتاب والسنة فرض، لكن هذا الفهم لا يمكن إلا بمعرفة اللغة العربية، فتعلمها إذن واجب.

• المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الصفحة رقم: ٣٦.

وعملاً بتلك القاعدة، انتهى الرأى إلى جواز ذلك بحسبان أنه ما كان لتلك الجهة أن تشيد البناء الذى خصص هذا المبلغ لتشيده من دون أخذ جزء منه لشراء أرض لإقامة البناء عليها.

ولا يقتصر إعمال هذه القاعدة على الواجب، وإنما يمتد - كذلك - إلى المحظور والمباح والمندوب والمكروه.

وقد أعملت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة القاعدة الكلية التى أشرنا إليها سلفاً

«الوسائل لها أحكام المقاصد»، بالنسبة للمحظور قانوناً، وذلك بقولها: «ما لا يتم إلا بمحظور محظور».

وجاء ذلك بمناسبة بحث مدى جواز إعادة حساب مدة الخدمة العسكرية لأحد العاملين ممن سبق لهم ضمها بموجب القانون رقم [ ١١ ] لسنة ١٩٧٥م بتصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة، واكتسب العامل المذكور بموجب ذلك مركزاً قانونياً أصبح المساس به - سحباً أو تعديلاً بعد ١٩٨٤/٦/٣٠م - أمراً محظوراً حظراً ينصرف إلى العامل وجهة الإدارة، بينما كان يلزم لضم مدة خدمته العسكرية طبقاً لأحكام قانون الخدمة العسكرية والوطنية رقم [ ٣٨ ] لسنة ١٩٧١، العدول عن ضمها طبقاً لأحكام القانون رقم [ ١١ ] لسنة ١٩٧٥م، وهو الأمر الذى أضحي محظوراً طبقاً للقانون حسبما سلف بيانه.

وقد أوضحت الجمعية العمومية فى هذا الصدد أنه:

«من القواعد الأصولية أن ما لا يتم إلا بمحظور محظور، ومن ثم يكون

القول بعدم جواز حساب مدة الخدمة العسكرية للسيد المذكور أمراً مقضياً»<sup>(١)</sup>.

٥- الحكم يدور مع علته وجوداً وعلماً؛

وهذه قاعدة أصولية مبنها أن الحكم مرتبط بعلته، فمتى وجدت العلة وجد الحكم بصرف النظر عن أى اعتبار، والعكس صحيح<sup>(٢)</sup>.

وقد سبق الحديث عن المقصود بالعلة، وعرضنا تطبيقات عديدة لذلك<sup>(٣)</sup>.

٦- المثليات لا تهلك<sup>(٤)</sup>؛

يقصد بالأشياء المثلية: الأشياء التى لا تتفاوت أحادها تفاوتاً يعتد به،

---

(١) الفتوى رقم: [٥٥٩] بتاريخ ١٩٩٧/٥/٢٨، جلسة ١٩٩٧/٥/٧، الملف رقم: [٨٤٩/٣/٧٦].

(٢) يراجع فى ذلك:

المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة فى تعليقها على المادة [٣١]، الصفحة رقم: ٣٦.

(٣) فى تفصيلات العلة والحكمة، ينظر ما سبق فى الفرع الأول من المطلب الثانى من المبحث السابق.

(٤) أورد قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة هذه القاعدة، بأن نص عليها فى المادة [٣٤] منه، وعلقت عليها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون (ص ٣٦) بقولها: «ومن الشروط الأساسية فى محل الالتزام أن يكون موجوداً. ويلاحظ أن عدم وجود الشئ الذى يتعلق به محل الالتزام لا يتصور إلا بالنسبة إلى الأشياء المعينة بالذات أى القيمة، إذ أن الأشياء المثلية يتصور دائماً وجودها ما دامت متوافرة فى الأسواق حتى ولو كانت غير موجودة عند المدين فى تقويم مقام بعضها فى الوفاء، ومن هنا ساد القول فى الفقه بأن المثليات لا تهلك».

فيكون لها نظائر متماثلة في الأسواق، ولذلك يقوم بعضها مكان بعض في الوفاء، ويجرى العرف على التعامل فيها بالعدد، أو المقاس، أو الكيل، أو الوزن، كالكتب من طبعة واحدة، والقماش من نوع ولون واحد.

ويقابل الأشياء المثلية الأشياء القيمة التي يكون لكل منها قيمة ذاتية بذاته، ولا تقوم بعضها مقام بعض في الوفاء كالأرض والمنازل والحيوانات.

ولهذا التقسيم أهميته التي تبدو من عدة نواح في مقدمتها أن هلاك الأشياء المثلية لا يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، ومن ثم لا ينقضى به الالتزام على عكس الأشياء القيمة فهلاكها ينقضى به الالتزام، ولذلك قيل أن الأشياء المثلية لا تهلك<sup>(١)</sup>.

#### ٧- اليقين لا يزول بالشك<sup>(٢)</sup>؛

وتعنى هذه القاعدة أن الثابت بيقين لا يزول بمجرد الشك. وقد برر البعض - بحق - هذه القاعدة بأن:

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور حسن كيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٧٢٠.

(٢) نص على هذه القاعدة قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة [٣٥] منه، وأوردت المذكرة الإيضاحية - تعليقاً على هذه المادة - قولها: «وأصل هذه المادة، المادة [٤] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية)، واليقين أقوى من الشك، فلا يرتفع اليقين القوي بالشك الضعيف. أما اليقين فيزول باليقين الآخر، وهذه القاعدة مأخوذة من قاعدة (ما ثبت بيقين لا يرتفع بالشك، وما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين)، والمقصود بالشك هنا (الشك الطارئ) بعد حصول اليقين في الأمر».

وضربت تلك المذكرة مثلاً لذلك بقولها: مثال ذلك: إذا سافر رجل إلى بلاد <>

«اليقين أقوى من الشك، فلا يرتفع اليقين القوي - أى القطعى - بالشك الضعيف» (١).

وتفرعت عن هذه القاعدة قاعدة تفسير الشك لمصلحة المتهم، المعروفة فى المجال الجنائى والمجال التأديبى. فالأصل فى الإنسان البراءة من الفعل المؤثم - جنائياً كان أو تأديبياً - وهذا الأصل ثابت بيقين، ومن ثم فلا سبيل لإزالته ونسبة الفعل المؤثم - جنائياً كان أو تأديبياً - إلى أحد الأفراد إلا بدليل يقينى أى دليل يقوم على اليقين، ولا يخالطه الشك - فإن خالط الدليل شك فلا يزول اليقين وهو براءته من الفعل، ومن هنا كانت القاعدة: «تفسير الشك لمصلحة المتهم».

وكذلك الشأن بالنسبة للمجال المدنى، فالأصل فى الإنسان براءة الذمة من الدين، وهذا ثابت بيقين، ولا يزول هذا اليقين - بثبوت الدين فى

---

﴿٤﴾ بعيدة فانقطعت أخباره مدة طويلة، فانقطع أخباره يجعل شكاً فى حياته إلا أن ذلك الشك لا يزول اليقين وهو حياته المتيقنة قبلاً، وعلى ذلك فلا يجوز الحكم بموته وليس لورثته اقتسام تركته ما لم يثبت موته يقيناً. وبالعكس إذا سافر آخر بسفينة وثبت غرقها فيحكم بموت الرجل، لأن موته ظن غالب، والظن الغالب بمنزلة اليقين.

مثال آخر: لو أقر شخص بمبلغ لآخر قانلاً أظن أنه يوجد لك بدمتى كذا، بإقراره هذا لا يترتب عليه حكم لأن الأصل براءة الذمة، والأصل هو المتيقن، فما لم يحصل يقين بشغل ذمته لا يثبت المبلغ عنه للمقر له إذ أن إقراره لم ينشأ منه عن يقين بل عن شك وظن، وهذا لا يزول اليقين ببراءة ذمة المقر.

تراجع الصفحة رقم: ٣٧ من هذه المذكرة.

(١) ينظر فى ذلك:

الدكتور جاسم الشامسى، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٦٩.

الذمة - إلا بدليل يقيني يثبت انشغال الذمة بالدين ، فإن ساور الدليل شك ، فسر الشك لمصلحة المدين .

٨ - الأصل بقاء ما كان على ما كان <sup>(١)</sup> :

هذه القاعدة تعبر عما يعرف بالاستصحاب .

والاستصحاب في اللغة : اعتبار المصاحبة .

وأما في اصطلاح الأصوليين فهو : الحكم على الشيء بالحالة التي كان عليها ، حتى يقوم الدليل على تغير تلك الحالة <sup>(٢)</sup> .

فالشخص يولد برئ الذمة . وهذه البراءة تصاحبه حتى يقوم الدليل على شغل ذمته بدين ما . فإن ثبت أن شخصاً ما مدين بدين فيستصحب انشغال ذمته بهذا الدين حيث يثبت أنه قد وفى هذا الدين .

---

١) نصت على هذه القاعدة المادة [٣٦] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة ، وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقا على هذه المادة - قولها : « هذه المادة أصلها المادة [٥] من مجلة الأحكام العدلية . وهذا الأصل يسمى الاستصحاب ، وهو اعتبار الحالة الثابتة في وقت ما مستمرة في سائر الأوقات حتى يثبت انقطاعها أو تبديلها ، فلو ادعى المقرض دفع الدين إلى المقرض ، أو ادعى المشتري دفع الثمن إلى البائع ، أو ادعى المستأجر دفع الأجرة إلى المؤجر ، وأنكر المقرض أو البائع أو المؤجر ، كان القول لهؤلاء المنكرين مع اليمين أى أن هذه الديون تعتبر باقية في ذمة الملزمين بها ما لم يثبتوا الدفع ، لأنها كانت مستحقة عليهم ييقين ، فالأصل بقاؤها في ذمتهم حتى يثبت سقوطها ، وإنما لهم تحليف الدائنين اليمين على عدم القبض ، فإذا حلفوا قضى لهم » .

تراجع : الصفحة رقم : ٣٧ من تلك المذكرة .

٢) ينظر فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف ، مرجع سابق ، الصفحة رقم : ٩١ .

ولهذه القاعدة كبير الأثر وبالغ الفائدة وكثير التطبيقات في مجال القانون الوضعي، ولاسيما في مجال الإثبات. ويجدى الاستعانة بها في حل كثير من المسائل القانونية على ما سنعرض له - تفصيلاً - إن شاء الله - تعالى - .  
وقد عرفت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الاستصحاب بقولها:

«هو منهج لمعرفة الواقع أو تقرير حكم معين، وهو منهج معرفي وتشريعي لا ينشئ الواقعة إنشأً، ولا ينشئ حكماً تشريعياً إنما هو يفيد اعتبار المصاحبة والملازمة، أى بقاء ما كان، ما دام لم يثبت ما يغيره بدليل إنشائي حادث لواقع جديد أو لوضع تشريعي جديد» .

وأوضحت الجمعية العمومية أهمية الاستصحاب بقولها: «والاستصحاب يسد ثغرة معرفية أو تشريعية تتعلق بالمدة اللاحقة للوضع الواقعي أو التشريعي الأخير، فهو محض تقرير ثبوت أمر في الزمان الراهن بناء على ثبوته في الزمان السابق، وهو محض الدلالة المستمرة» .

وقد استعانت الجمعية العمومية بمنهج الاستصحاب في تحديد المرتبة التي تقدر بها كفاية المبعوث والموفد في إجازة دراسية، فأوضحت أن: «الأصل في التقارير التي توضع لتقرير كفاية العاملين خلال مدة معينة أنها تستهدف تقييم أعمالهم في خلال هذه الفترة، والحكم عليها، وعلى كفاءة الموظف خلالها، فإذا ثبت أن الموظف لم يؤد عملاً في الفترة التي وضع التقرير عنها، فإن المشرع يسلك في تحديد كفاية من لم يؤد عملاً واحداً من نهجين: النهج الأول: أن يتدخل ويقرر للعامل مرتبة كفاية حكومية حتى إن كانت تزيد على مرتبة آخر تقرير وضع عنه كما في حالة المجند الذي أوجب المشرع تقدير كفايته حكماً بذات مرتبته قبل تجنيده بشرط ألا تقل هذه الكفاية الحكومية عن مرتبة



جيد جداً، وكذلك المريض الذى بلغت مدة مرضه ثمانية أشهر فأكثر. فقد قرر  
المشرع تقدير كفايته بمرتبة جيد جداً ما لم تكن كفايته فى العام السابق بمرتبة  
فقد بمرتبة ممتاز حكماً، وهذا التقدير الحكيم لا يرد اجتهاداً ولا تفسيراً، وإنما  
يرد بنصر صريح ملزم بغير حاجة لتأويل.

والنهج الثانى، أن يعتد المشرع بآخر تقرير كفاية وضع عن العامل أيًا  
كانت مرتبة هذا التقرير، وذلك كما فى حالات الإعارة للخارج والتصريح  
للعامل بإجازة خاصة وانتخاب العامل كعضو بالمنظمة النقابية».

وثمة حالات أخرى لا يؤدى الموظف خلالها عملاً فعلياً، سكت  
المشرع عما يتبع فى شأن تقدير كفاية الموظف خلالها، وفى خصوص هذه  
الحالات، فإن إفتاء مجلس الدولة وقضائه مستقران على أنه إذا ثبت أن  
الموظف لم يؤد عملاً خلال الفترة التى وضع عنها التقرير لأمر خارج عن  
إرادته كقرار صدر بوقفه عن العمل أو فى حالة البعثات والإجازات الدراسية،  
فإنه يمتنع على جهة الإدارة أن تضع عنه تقريراً خلال هذه الفترة إذ ليست  
هنا أعمال أداها تكون محلاً للتقييم، ومتى استحال وضع تقرير كفاية عن  
الموظف لسبب لا يرجع إلى تقصير منه أو إهمال أو إتيان عمل يفضى إلى  
الإخلال بواجبات وظيفته، فإنه يؤخذ بآخر تقرير كفاية عنه، وبذلك  
يستصحب تقرير الكفاية الذى وضع له عن مدة عمله الفعلى الأخيرة.

وقد خلصت الجمعية العمومية من كل ما تقدم إلى أنه بالنسبة إلى  
العامل الذى رخص له بإجازة دراسية وفقاً لأحكام القانون رقم [١١٢] لسنة  
١٩٥٩، يتعين الاعتداد فى معاملته بالتقارير السابق وضعها عنه شأنه فى ذلك  
شأن المعار والمرخص له بإجازة خاصة كما يستصحب العامل آخر تقرير كفاية  
وضع عنه إذا حيل بينه وبين عمله لأسباب خارجة عن إرادته كالموقوف عن

العمل أو المحبوس نفاذاً لحكم جنائي غير نهائي باعتبار أن موقفه ما زال معلقاً بين الإدانة والبراءة.

وقد أوضحت الجمعية العمومية طبيعة الاستصحاب ومدى اعتباره تقديراً لكفاية العامل عن تلك المدة التي لم يؤد خلالها عملاً، فقالت: «لا يعتبر الاستصحاب في الحالة المعنية بمثابة تقدير لكفاية العامل إنما هو يمثل استمرار تقدير كفايته المقدرة عن مدد سابقة، استمرار ذلك لمدة تالية، ويبقى هذا الاستمرار سداً لفراغ عدم إمكان وضع تقرير كفاية تال لسبب لا يرجع لإخلال العامل بعمله، ومن ثم فإنه حيث يتطلب المشرع تقرير كفاية معين لترتيب استمرار أثر قانوني عليه كاستحقاق علاوة مثلاً جرى إعمال أثر التقرير الأخير ممتداً للمدة التالية باعتبار استمرار أثره وسريانه عن تلك المدة التالية. وحيث يتطلب المشرع تقريرين أخيرين لترتيب أثر قانوني معين كترقية أو عقاب وظيفي وجب الاعتبار بأنه تقرير واحد لأن الامتداد لا ينشئ تقريراً جديداً إنما يفيد الاستمرار لمدة أطول دون أن يفيد تعدداً للتقدير».

وعلى هدى مما سبق، وما استظهرته الجمعية العمومية من نص المادة [٣٤] من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨م من أن المشرع رتب على حصول العامل على مرتبة ضعيف في التقرير السنوي المقدم عنه حرمانه من نصف مقدار العلاوة الدورية ومن الترقية في السنة التالية للسنة المقدم عنها التقرير، انتهت الجمعية العمومية إلى أنه يستوى لإعمال هذا الأثر أن ترد هذه المرتبة في التقرير الموضوع عنه بالفعل، أو أن تكون استصحاباً لتقرير سابق في الحالات التي اعتد فيها المشرع بالتقرير السابق عند وضع تقرير الكفاية كما في حالة حصوله على إجازة خاصة شأن الحالة المعروضة.

وأما بالنسبة لما رتبته المشرع بموجب المادة [٣٥] من القانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨م المشار إليه على تقدير كفاية العامل بمرتبة ضعيف مرتين من ضرورة عرض أمره على لجنة شئون العاملين لتقرير نقله إلى وظيفة من ذات درجته، إذا تبين لها أنه أكثر ملاءمة للقيام بها، أو فصله من الخدمة مع حفظ حقه في المعاش أو المكافأة، أو منحه إجازة. فقد انتهت الجمعية العمومية إلى أنه يشترط لإعمال هذا الأثر أن تكون هذه المرتبة قد وردت في تقريرين موضوعين عن العامل وهو لا يتأتى إلا حيث يكون مستمراً في القيام بأعمال وظيفته ولا يكتفى في هذا الصدد أن يكون التقرير الثاني استصحاباً لتقرير سابق، لأنه في هذه الحالة لن يتوافق سوى تقرير واحد وضع عن العامل جرى استصحابه طبقاً للقانون، الأمر الذي ينتفى معه مناط تطبيق نص المادة [٣٥] المشار إليه.

وباعمال ما تقدم على المعروض حالته، والذي كانت كفايته قد قدرت سنة ١٩٨٦م بمرتبة ضعيف، ثم رخص له بإجازة خاصة في الفترة من ١٩٨٦/٢/٢٢م حتى ١٩٩٠/٩/٢١م، فقد انتهت الجمعية العمومية إلى أن المعروضة حالته يستصحب هذا التقرير بذات المرتبة طوال هذه الفترة بما يستتبعه ذلك من حرمانه من نصف مقدار العلاوة الدورية ومن الترقية طبقاً للمادة [٣٤] والتي يكتفى لإعمالها الحصول على تقرير واحد فقط بمرتبة ضعيف، ولو جرى استصحابه بعد ذلك ولا يكفي ذلك لإعمال حكم المادة [٣٥] (والمعلقة بعرض أمره على لجنة شئون العاملين لتقرير نقله إلى وظيفة من ذات درجته أو فصله من الخدمة)، لانتفاء مناطها في شأنه، الأمر الذي ينحسر عنه حكمها<sup>(١)</sup>.

---

(١) الفتوى رقم: [١٢٥] في ١٩٩٦/٢/٢٩م، جلسة ١٩٩٦/٢/٧، الملف رقم: [٤٦١/٦/٨٦].

ويستخلص من هذا الإفتاء ما يأتي:

• إن الجمعية العمومية أعملت قاعدة الاستصحاب عند سكوت المشرع عن تحديد ما يتبع بالنسبة لتقدير كفاية من لم يؤد عملاً يهين لتقدير كفايته.

• استصحبت الجمعية العمومية آخر تقدير كفاية، واعتدت به عن فترة عدم أداء العمل.

• لم تعتبر الجمعية العمومية تقدير كفاية العامل عن تلك الفترة - استصحاباً لتقدير كفايته عن فترة سابقة - تقديراً فعلياً أو حكماً للكفاية مما ينشأ به تقرير كفاية قائم بذاته، وإنما اعتبرته امتداداً لتقرير كفايته السابق، ومن ثم نظرت إلى تقرير كفايته السابق، وما تلاه من استصحاب - أيًا كانت مدة الاستصحاب - على أنه تقرير واحد - وليس تقريرين - في مجال تطبيق أحكام القانون.

وقد أرسى الإفتاء والقضاء العديد من المبادئ المتعلقة بالاستصحاب، وذلك على النحو الآتي:

[١] استصحاب الأصل واجب بدون نص، ولا خروج عليه إلا بنص:

إذا كان هناك أصل معين - سواء أكان مقرراً بموجب نص أم بغير نص - فقد وجب استصحابه عند إنزال الحكم على المسألة المطروحة للإفتاء أو المعروضة على القضاء، ودون أن يحاج بأنه ليس ثمة نص يقرر تطبيق هذا الأصل. بينما لا يتسنى الخروج على هذا الأصل وتطبيق ما يخالفه إلا بنص، فلا استثناء إلا بنص.

وقد أعملت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة هذا النظر، بصدد ما تنص عليه المادة [٩] من القانون رقم [٥٣] لسنة

م ١٩٧٣ م، بشأن الموازنة العامة للدولة من أن :

«يتم تقدير الإيرادات دون أن يستنزل منها أية نفقات، كما أنه لا يجوز تخصيص مورد معين لمواجهة استخدام محدد إلا في الأحوال الضرورية التي يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية». وما تنص عليه المادة [١٠] من هذا القانون من أنه: «يجوز بقرار من رئيس الجمهورية، إنشاء صناديق تخصص منها موارد معينة لاستخدامات محددة».

فقد استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن القانون رقم [٥٣] لسنة ١٩٧٣ م بشأن الموازنة العامة للدولة يقضى بأن يتم تقدير الإيرادات دون أن تستنزل منها أية نفقات، كما لا يجوز تخصيص مورد معين لمواجهة استخدام محدد إلا في الأحوال الضرورية التي يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية، ومن ثم فإن الأصل الذي يركز عليه قانون الموازنة العامة للدولة هو مبدأ عمومية الميزانية بقاعدته: عدم تخصيص الإيرادات وعدم تخصيص النفقات من الإيرادات، واستثناء من هذا الأصل أجاز المشرع لرئيس الجمهورية تخصيص مورد معين لاستخدام محدد».

كما استظهرت الجمعية العمومية أنه: «بسند من ذلك، كان قد صدر قرار رئيس الجمهورية رقم [١٥] لسنة ١٩٧٨ م بشأن صندوق تمويل مشروعات الآثار والمتاحف والصوت والضوء، والذي جعل من بين موارده رسوم زيارة المتاحف والمناطق الأثرية وعروض الصوت والضوء على أن يخصص منها نسبة ١٠٪ للمحليات دون أن يحدد لحصيلة هذه النسبة الغرض الذي تنفق فيه».

وبناء عليه، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى أن هذه الحصيلة تؤول إلى ميزانية المحافظة كمورد من مواردها باعتبارها رسوماً ذات طابع محلي، وذلك تأسيساً على أن:

«الأصل هو عموم الموازنة والخروج على هذا الأصل بتخصيص الإنفاق يقتضى نصاً ينفي شبهة العموم، ويؤكد الخصوص، وأن قرار رئيس الجمهورية رقم [٩٥] لسنة ١٩٧٨ م وإن أفاد تخصيص نسبة ١٠٪ من رسوم زيارة المتاحف والمناطق الأثرية للمحليات، فإنه لا يفيد بذاته تخصيص النسبة المشار إليها لدى المحليات للإنفاق منها على المشروعات السياحية والأثرية، ولذلك كان استصحاب الأصل وهو عمومية الموازنة أوجب دون نص يؤكد، ومن ثم تؤول نسبة ١٠٪ المخصصة للمحليات من رسوم زيارة المناطق الأثرية إلى ميزانية المحافظة»<sup>(١)</sup>.

[٢] استصحاب الأصل في الأمور، عند عدم وجود نص أو إذا لم يسعف النص في بيان حكم الحالة المعروضة؛

«من أصول التفسير: إدراك قواعد الاستصحاب واجبة التطبيق إذا لم يسعف النص في بيان حكم الحالة المعروضة، أي إدراك الإطار المرجعي الحاكم للمسألة محل البحث، وتبين الأصل المرجوع إليه عند سكوت النص أو إشكاله»<sup>(٢)</sup>.

---

(١) الفتوى رقم: [٤١٩] في ١٩٩٥/٥/٢٨ م، جلسة ١٩٩٥/٥/٣، الملف رقم: [٨٦/٢/٣٧].

• مجموعة المبادئ، السنة [٤٩]، المبدأ رقم: [١١٧]، الصفحة رقم: ٣٤٣.

(٢) فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم [٦٠٠] في ١٩٩٥/٨/٥ م، جلسة ١٩٩٥/٧/٢٦ م، الملف رقم: [٤٠٦/٢/٤٧].

• مجموعة المبادئ، السنة [٤٩]، المبدأ رقم: [١٤٦]، الصفحة رقم: ٤١٩.

[٢] السكوت في القانون الخاص عن ترديد حكم القانون العام لا يعني عدم تطبيق الحكم العام؛

إذا نص المشرع على حكم ما في قانون عام، أى قانون بمثابة شريعة عامة، فليس من اللازم أن يعاود النص على هذا الحكم - إذا ما أريد تطبيقه على فئة ينتظم شئونها تنظيم خاص، وإنما يكفي السكوت وعدم النص على ما يخالف هذا الحكم، فينطبق في هذه الحالة الحكم العام<sup>(١)</sup>.

وقد استقر الرأى على ذلك. ومن تطبيقاته: أن المشرع المصرى نظم أحكام التفويض فى الاختصاصات الإدارية بالحكومة المركزية بموجب القانون رقم [٤٢] لسنة ١٩٦٧م فى شأن التفويض فى الاختصاصات، ومن ثم اعتبر هذا القانون بمثابة الشريعة العامة فى التفويض فى تلك الاختصاصات، بحيث تطبق أحكامه على جميع الاختصاصات المقررة بالقوانين حتى ولو لم ينص فى تلك القوانين على إجازة التفويض، ما دامت تلك القوانين لم تتضمن تنظيمًا للتفويض يخالف ما جاء بقانون الشريعة العامة فى التفويض المشار إليه رقم [٤٢] لسنة ١٩٦٧م المشار إليه.

وفى صدد ذلك، قضت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة بأنه:

«ومن حيث إن ما ينعاه الطالب على القرار المشار إليه من صدوره من غير مختص بمقولة أن المادة [٩٧٠] مدنى حولت الوزير - دون غيره - سلطة إصدار القرارات بإزالة التعدى - مردود بأن القرار المطعون فيه، كما أشار صراحة فى ديباجته: صدر بناء على تفويض من وزير الأوقاف بقراره رقم [١٢٩] لسنة ١٩٧٣م.

---

(١) ينظر ما سبق ذكره فى الفرع الثالث من المطلب الثانى من المبحث السابق.

وإذا كان ذلك، وكانت المادة الثالثة من القانون رقم [٤٢] لسنة ١٩٦٧م في شأن التفويض في الاختصاصات تميز للوزير أن يعهد ببعض الاختصاصات المحولة له بموجب التشريعات إلى رؤساء الهيئات العامة التابعة له، فمن ثم يكون القرار المطعون فيه صادراً من مختص دون أن يحاج في هذا الصدد بأن المادة [٩٧٠] مدني لم تتضمن عبارة «أو من يفوضه»، ذلك أن عدم إيراد مثل هذه العبارة لا يعنى حظر التفويض، وإنما يظل الأمر في هذا الشأن خاضعاً للأحكام العامة المقررة في القانون المذكور<sup>(١)</sup>.

[٤] سكوت المشرع عن ترديد الأصل العام في بعض الحالات لا ينبغي حمله على أنه عدول عن هذا الأصل؛

سبق أن أوضحنا، أن استصحاب الأصل، والعمل به، واجب بدون نص.

ولكن قد يحدث أحياناً أن ينص المشرع على هذا الأصل في بعض الحالات، ويسكت عنه في البعض الآخر، مما يثير التساؤل حول مدى جواز اعتبار عدم النص على الأصل على هذا النحو عدولاً عنه في الحالات التي لم ينص عليه فيها.

وقد سبق أن ذكرنا أن استصحاب الأصل واجب بدون نص، ومن ثم لا يحمل عدم النص على الأصل في بعض الحالات على أنه خروج على الأصل ولا سيما أن الخروج على الأصل هو بمثابة استثناء، ولا استثناء إلا بنص صريح.

---

(١) الطعن رقم [١٩٨] لسنة ٢٨ القضائية، جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٨٥م. السنة ٣٠، العدد الثاني، المبدأ رقم: [١١٢]، الصفحة رقم: ٦٦٩.



ومن هنا، فلا غرو أن انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى عدم جواز حصول الجهاز المركزي للمحاسبات على مقابل نظير مراجعة أعمال الاتحاد التعاوني الزراعي المركزي والجمعيات التعاونية الزراعية العامة، رغم عدم النص على عدم جواز استثناء الجهاز لهذا المقابل في هذه الحالة، كما هو الحال في قوانين بعض الجهات الأخرى.

وركنت الجمعية في تأسيس ما انتهت إليه على هذا النحو إلى ما يأتي :

● الأصل أن الجهاز لا يتقاضى مقابلاً عن المراجعة المالية من الجهات الخاضعة لرقابته وسلطاته، إذ الغرض مما خصه به المشرع من أعمال لا ينصرف إلى تحقيق خدمة خاصة لهذه الجهات، وإنما القصد منه حماية أموال هذه الجهات، وضمان استثمارها فيما خصصت من أجله، وهي غايات ومقاصد لا يؤدي عنها مقابل، بل قد يعوق تحققها تطلب مثل هذا المقابل .

● إذا كان المشرع قد ردد هذا الأصل في قوانين بعض الجهات التي أخضعها لرقابة الجهاز، فإنه لا يسوغ أن يحمل سكوت المشرع عن ترديده في قوانين بعض الجهات الأخرى على إباحة استثناءه، إذ المنح على خلاف الأصل يحتاج إلى نص صريح يقرره<sup>(١)</sup>.

وقد أكدت الجمعية العمومية على هذا المعنى في حديث إفتائها، حيث انتهت إلى عدم جواز حصول الجهاز على مقابل مادي نظير

---

(١) الفتوى رقم: [٣٣٣] بتاريخ ١٩٩٢/٣/٢٩م، جلسة ١٩٩٢/٣/١٥م، الملف رقم: [٩/٢/١٠٠].

مراجعة القوائم المالية والحسابات الختامية لشركة الاتحاد العربي للنقل البحري، تأسيساً على أن الجهاز لا يتقاضى مقابلاً عن هذه المراجعات المالية من الجهات الخاضعة لرقابته، وأن المنح على خلاف الأصل يحتاج إلى نص صريح، وأنه لا يتأتى الخروج على هذا الأصل بمحض نص في لائحة شئون العاملين في الجهاز<sup>(١)</sup>.

[٥] الأصل في التصرف عند عدم النص الإباحة إذا كان الأمر لازماً يتعلق بشأن المتصرف نفسه في ذاته أو ماله أو خواصه.

وعلى العكس، يكون الأصل في التصرف عند عدم النص هو المنع إذا كان الأمر متعدياً يتعلق بغير المتصرف ذاتاً أو خواصاً أو ماله، فلا يحق لإمرئ أن يتصرف في شأن لغيره إلا بمسوغ شرعي يجيز له إنفاذ قوله على غيره<sup>(٢)</sup>.

٩- ما ثبت بزمان يحكم ببقائه ما لم يوجد دليل على خلافه<sup>(٣)</sup>؛

هذه القاعدة تعنى أن ما سبق ثبوته يستمر بقاؤه إلى أن يقوم الدليل على

---

(١) يراجع في هذا الإفتاء: جريدة الأحرار، العدد [٦١٧٣] الصادر يوم السبت الموافق ٢٢/١١/٢٠٠٨، الصفحة رقم: ٨.

(٢) فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم: [٦٠٠] بتاريخ ٥/٨/١٩٩٥م، جلسة ٢٦/٧/١٩٩٥م، الملف رقم: [٤٠٦/٢/٤٧].

(٣) نص قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة على هذه القاعدة في المادة [٣٩] منه، وأوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقاً عليها - أن: «هذه المادة أصلها المادة [١٠] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية). وهذه القاعدة مطابقة لقاعدة (الأصل بقاء ما كان على ما كان) و متممة لها وهي نفس قاعدة الاستصحاب ومعناها أن الشيء الذي ثبت حصوله في الزمن الماضي يحكم ببقائه في الحال ما لم يوجد دليل على خلافه، والشيء الثابت وجوده في الحال»

خلافه، وهو ما يعد تفريراً - أو تطبيقاً - للاستصحاب الذي عبرت عنه قاعدة الأصل بقاء ما كان على ما كان.

## ١٠. الأصل براءة الذمة؛

نصت على هذه القاعدة المادة [٨] من مجلة الأحكام العدلية، والمادة [٣٧] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وتجد هذه القاعدة أساسها في أن المرء يولد خالياً من كل دين أو التزام أو مسئولية، وكل شغل لذمته من الحقوق، إنما يطرأ بأسباب عارضة بعد الولادة، والأصل في الأمور العارضة العدم.

وتفريعاً عليها، فإن من ادعى على غيره التزاماً بدين أو عمل - أياً كان سببه في عقد أو إتلاف أو أى سبب من أسباب الضمان - فعليه هو الإثبات إذا أنكر الخصم، لأن هذا الخصم يتمسك بحالة أصلية هي براءة الذمة، فيكون ظاهر الحال شاهداً له ما لم يثبت خلافه<sup>(١)</sup>.

---

﴿ يحكم أيضاً باستمراره من الماضي ما لم يوجد ما يزيله. ومثال ذلك أن يشهد الشهود على أن هذا الشيء كان ملك فلان، فإن شهادتهم على الملكية في الماضي وإن لم تثبت ملكية في الحال إلا أنها تقبل ويحكم بموجبها ما دام لم يوجد ما يزيلها. ﴾

تراجع: الصفحة رقم: ٣٩ من هذه المذكرة.

(١) يراجع: المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الصفحة رقم: ٣٨.

وقد أشارت في هذا الصدد إلى مؤلف «الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد»، للأستاذ مصطفى الزرقا، الصفحة رقم: ٩٦٤.

ويقابل هذه القاعدة في القانون الجنائي قاعدة: «الأصل في الإنسان البراءة»، ويتفرع منها أن نسبة الجرائم إلى مرتكبيها تتطلب من النيابة العامة أن تقدم الدليل على ذلك، وأن تكون الأدلة لا يخالطها شك، فإن كانت تلك الأدلة لا تمثل يقيناً يزيل يقين البراءة الثابت بحسب قاعدة: «الأصل في الإنسان البراءة»، فيظل هذا اليقين (البراءة)، لأنه لا يزول بالشك، إذ القاعدة - وكما سبق ذكره - لا يزول يقين بشك.

وكذلك الشأن في المسؤولية التأديبية للموظف، فيجب أن يقوم الدليل على ارتكاب الموظف المخالفة التأديبية حتى يمكن مساءلته عنها<sup>(١)</sup>.

---

(١) ينظر في تفصيلات المسؤولية التأديبية:

مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الثاني: شرح قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية، ص ٤٦٥ وما بعدها. وعلى وجه الخصوص ص ٤٨٦.

حيث عرضنا لما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة في هذا الشأن من أنه: من المسلمات في مجال المسؤولية العقابية - جنائية كانت أو تأديبية - ضرورة ثبوت الفعل المكون للجريمة ثبوتاً يقينياً بدليل مستخلص استخلاصاً سائفاً قبل المتهم، ولا يسوغ قانوناً أن تقوم الإدانة على أدلة مشكوك في صحتها أو دلالتها.

- الحكم الصادر في الطعن رقم [٢٩٢٩] لسنة ٤ القضائية، جلسة ٢٠٠٢/٢/٢٤.
- والحكم الصادر في الطعن رقم: [٦٠٥٩] لسنة ٤٢ القضائية، ورقم: [٣٢١٥] لسنة ٤٣ القضائية، جلسة ٢٠٠١/٨/٣٠، السنة ٤٧، المبدأ: [٣٢٠].

## ١١- الأصل في الصفات العارضة العدم<sup>٢</sup>؛

يقصد بالصفات العارضة: الأمور التي يكون حدوثها عارضاً، حتى وإن تكرر وقوعها. فالمرض مثلاً من الصفات العارضة، وقيام شخص باتلاف مال الغير هو أمر عارض حتى وإن تكرر ذلك جميعه.

ويضرب عن ذلك، قاعدة فرعية في غاية الأهمية في مجال الإثبات، وهي: أن من يدعى حدوث الأمر العارض يكون عليه إثباته. فالموظف الذي يدعى المرض يكون عليه إثبات ذلك، لأن المرض أمر عارض<sup>٢</sup>.

---

١> نصت على هذه القاعدة المادة [٣٨] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. وتعليقاً عليها أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون أن: «هذه المادة أصلها المادة [٩] من مجلة الأحكام العدلية».

وأوضحت هذه المذكرة أن المراد بالأمور العارضة ما كان عدمه هو الحالة الأصلية والغالبة فيكون العدم هو المتيقن لأنه هو الحالة الطبيعية، ويكون تغييره إلى الوجود عارضاً مشكوكاً فيه، فلو ادعى شخص على آخر أنه عقد معه عقداً أو أتلف له مالا أو ارتكب جريمة وأنكر الآخر، فالقول لهذا حتى يثبت المدعى هذه الأفعال لأنها أمور عارضة وأن الحالة الأصلية المتيقنة قبلاً هي عدمها.

وكذلك لو اختلف المتبايعان في صحة الدابة المباعة أو مرضها، فالقول للبائع في زعم الصحة، لأن المرض هو العارض، وأن السلامة هي الحالة الطبيعية الأصلية.

ينظر الصفحة رقم: ٣٨ من تلك المذكرة.

٢> ينظر في تفصيلات ذلك:

مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الثاني: شرح قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية ٢٠٠٤، الصفحة رقم: ٤١٩ وما بعدها.

## ١٢- الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته:

ورد النص على هذه القاعدة في المادة [٤٠] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. وهي مأخوذة من المادة [١١] من مجلة الأحكام العدلية، والتي تنص على أن:

«الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته- يعنى لو وقع اختلاف فى زمن حدوث أمر، ينسب حدوثه إلى أقرب الحال ما لم يثبت نسبته إلى زمن بعيد».

وتفيد هذه القاعدة فى حالة حدوث خلاف حول تحديد تاريخ حدوث واقعة معينة توطئة لتطبيق حكم القانون عليها، ذلك أنه كثيراً ما تختلف الأحكام القانونية الواجبة التطبيق باختلاف تاريخ الواقعة. كما هو الحال مثلاً بالنسبة لإصابة العمل<sup>(١)</sup>. ومن هنا تبدو أهمية هذه القاعدة، إذ مؤداها أنه عند الخلاف يعتد بالتاريخ الأقرب للحادث، ما لم يقم الدليل من يدعى العكس على خلافه<sup>(٢)</sup>.

---

١) ينظر فى تفصيلات ذلك:

مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية، الكتاب الثانى: شرح قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية، ٢٠٠٤، الصفحة رقم: ٤٥٢.

٢) بررت المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة ذلك بقولها أن:

«... الوقت الأقرب قد اتفق الطرفان على وجود الحادث فيه وانفرد أحدهما بزعم وجوده قبل ذلك، فوجود الحادث فى الوقت الأقرب متيقن، وفى الأبعد مشكوك». ينظر: الصفحة رقم: ٣٩ من هذه المذكرة.

## ١٣- ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه:

ورد النص على هذه القاعدة في المادة [٤١] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. وهي منقولة حرفياً من المادة [١٥] من مجلة الأحكام العدلية.

والقياس في اصطلاح الأصوليين - وحسبما سبق بيانه - هو الحاق واقعة لا نص على حكمها بواقعة ورد نص بحكمها في الحكم الذي ورد به النص. لتساوي الواقعتين في علة هذا الحكم<sup>(١)</sup>.

أو هو - حسبما جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة - «إثبات حكم للفرع كحكم الأصل، بناء على وجود مماثلة في العلة بين المقيس والمقيس عليه، أو بين المشبه والمشبه به»<sup>(٢)</sup>.

وقد ضربت هذه المذكرة لتطبيق تلك القاعدة مثلاً بقولها: «والحكم الذي يترتب بصورة مخالفة للقياس لا يجوز القياس عليه، ومثال ذلك: بيع الاستصناع؛ فهو جائز على خلاف القياس، لأن بيع المعدوم باطل، ولذلك لا يجوز القياس على بيع الاستصناع»<sup>(٣)</sup>.

كما سبق أن عبرت محكمة القضاء الإداري بالقاهرة عن ذلك بقولها: «من المعلوم أن ما جاء على خلاف القياس لا يقاس عليه»<sup>(٤)</sup>.

(١) ينظر في ذلك:

فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف، مرجع سابق، الصفحة رقم ٥٢.

(٢) يراجع: الصفحة رقم: ٣٩ من هذه المذكرة.

(٢) يراجع: الصفحة رقم: ٤٠ من هذه المذكرة.

(٤) يراجع: الحكم الصادر في الدعوى رقم [٤٤٠] لسنة ٣ القضائية، جلسة ٤/١٢.

وقد سبق أن تناولنا هذا الموضوع بالبحث في الفرع الخامس من  
المطلب الثاني من البحث السابق.

#### ١٤. لا ضرر ولا ضرار:

عرفت المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات  
العربية المتحدة الضرر بأنه: «مفسدة بالغير»، والضرار بأنه: «مقابلة الضرر  
بالضرر»<sup>(١)</sup>.

ومؤدى هذه القاعدة، عدم جواز الإضرار بالغير بداءة، وإذا وقع شئ من  
ذلك وجب رفع الضرر وليس مقابله بمثله<sup>(٢)</sup>.

(١) يراجع: الصفحة رقم: ٤٠ من هذه المذكرة.

(٢) ورد النص على هذه القاعدة بقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية  
المتحدة، وأصلها المادة [١٩] من مجلة الأحكام العدلية. وقد أوردت المذكرة  
الإيضاحية لهذا القانون - تعليقاً على هذه القاعدة - قولها: «وهذه القاعدة نص  
حديث نبوى شريف، وهي من أركان الشريعة وتشهد لها نصوص كثيرة وهي  
أساس لمنع الفعل الضار وترتيب نتائجه فى التعويض المالى والعقوبة، كما أنها سند  
لمبدأ الاستصلاح فى جلب المنافع ودرء المفاسد، ونصها يوجب منع الضرر مطلقاً  
عاماً أو خاصاً، كما يشمل دفعه قبل الوقوع بالطرق الممكنة، وبعد الوقوع بإزالة  
آثاره ومنع تكراره.

والمقصود بمنع الضرر نفي فكرة الثأر المحض الذى يزيد فى الضرر ولا يفيد سوى  
توسيع دائرته، فمن أتلف الغير ماله ليس له إتلاف مال الغير».

ثم أضافت المذكرة: «وفرع الفقهاء على هذه القاعدة أحكاماً عديدة مثل:

١- لو انتهت مدة الإجارة الزراعية قبل حصد الزرع تبقى الأرض فى يد  
المستأجر بأجر المثل حتى يستحصد منعاً لضرر المستأجر بقلع زراعته قبل  
الأوان.





والضرر الممنوع بموجب هذه القاعدة (عدم الإضرار بالغير) هو الضرر  
الناجم عن فعل فيه تعدد. فالإجماع منعقد على أن الضرر الممنوع لا يشمل  
الفروض التي أذن فيه الشارع الحكيم به، كما في القصاص والحدود وسائر  
العقوبات<sup>(٣)</sup>.

كما وأن من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يضمن ما ينشأ عن ذلك  
من ضرر. فالجواز الشرعي - وكما تقول المادة [١٠٤] من قانون المعاملات  
المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة - ينافي الضمان، فمن استعمل حقه  
استعمالاً مشروعاً لا يضمن ما ينشأ عن ذلك من ضرر.

#### ١٥ - الضرر يزال؛

الضرر - كما سبق ذكره - هو أذى يلحق بالغير. ومبدأ عدم جواز الإضرار  
بالغير هو من المبادئ المقررة شرعاً وقانوناً. فالضرر يدفع قدر الإمكان<sup>(٤)</sup>.

غير أنه، وعلى الرغم من هذا الحظر، فقد يقع الضرر.

- 
- ٢ - احترام الحقوق القديمة من منافع ومرافق وتصرفات ولو لم يكن بأيدي  
أصحابها وثائق حقيقية، لأن في إزالتها إضراراً لهم.
- ٣ - جواز حبس المشهورين بالدعارة والفساد حتى تظهر توبتهم ولو لم يثبت  
عليهم جرم معين بطريق قضائي دفعاً لشرمهم.
- ٤ - الاضطرار لدفع دين الغير بلا إذنه يجعل للدافع الحق في الرجوع على الغير  
منعاً للضرر عن نفسه.

يراجع: الصفحة رقم: ٤٠، ورقم: ٤١ من تلك المذكرة.

- (١) فضيلة الشيخ مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي، ج ٢، الصفحة رقم: ٩٧٨.
- نقل عن الدكتور جاسم الشامسي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٧٠.
- (٢) المادة [٣١] من مجلة الأحكام العدلية.

وهنا يبرز دور هذه القاعدة بوجوب إزالة الضرر<sup>(١)</sup>.

وقد بلغ الفقه الإسلامى شأواً عظيماً فى هذا الخصوص، إذ على القاتل أن يدفع الدية، باعتباره مرتكب الخطأ. فإن لم يكن ذا مال وجب ذلك على عاقلته - وهم أقاربه من العصابات - تبعاً لمسئولية العاقلة عما يفعله أحد أفرادها، لعدم قيامها بواجبها فى رعايته، والعناية به، وتوجيهه ليرتدع عن اقتراف الآثام، وارتكاب الذنوب المضرة بالغير<sup>(٢)</sup>.

ففى إيجاب الدية على العاقلة حث لها على أخذ الاحتياط والحذر من الأفعال الضارة، فضلاً عما فيه من تأمين لحق المجنى عليه<sup>(٣)</sup>.

---

١) نص على هذه القاعدة البند [٢] من المادة [٤٢] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وأوردت - تعليقا على ذلك - المذكرة الإيضاحية لهذا القانون قولها: «والبند [٢] هو المادة [٢٠] من المجلة - أى مجلة الأحكام العدلية - وهى تعبر عن وجوب رفع الضرر، وترميم آثاره بعد الوقوع كالتزام من يضر ميزرابه المارين بالطريق بإزالته، أو إلزام المتلف عوض ما أتلفه. وقد شرعت كثير من الخيارات فى العقود لإزالة الأضرار الواقعة على أحد المتعاقدين كخيار العيب وخيار الغبن بالتفريغ وخيار تفرق الصفقة». الصفحة رقم: ٤١ من تلك المذكرة.

٢) يراجع فى ذلك:

حكم المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة فى الطعن رقم: [٢٥] لسنة ١٦ جزائى شرعى، جلسة ١٩٩٤/٥/٢٨ م.  
وحكم محكمة استئناف الشارقة فى الاستئناف رقم: [١٢٩] لسنة ١٩٨١ م جزائى الشارقة، جلسة ١٩٨١/٧/٢٢.

ومشار إلى هذين الحكمين فى مؤلف الدكتور حسن الحمادى، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٩٨، إلى الصفحة رقم: ٣٠٠.

⊕

٣) ينظر فى ذلك:

فإن كان الأقارب من العصابات هم الآخرون، لا يستطيعون دفع الدية،  
 وجب على بيت المال أن يوفى بالدية. وكذلك الحال إذا لم يعرف القاتل،  
 بحسبان أن على الدولة للمجنى عليه حق الحماية ولورثته حق الرعاية<sup>(١)</sup>  
 وذلك من خلال ما يعرف بالقسامة. وهذا ما حاول علماء القانون الوضعي  
 الوصول إليه أخيراً، وعقدوا لذلك مؤتمر «بودابست»، وأصدروا بشأنه  
 توصيات هيئات أن تصل - حسبما رآه البعض - إلى ما أرسته الشريعة  
 الإسلامية منذ ما يزيد على ألف وأربعمائة عام<sup>(٢)</sup>.

ومن جهة أخرى، فإن من قضى له بالدية لا يمنعه ذلك من طلب  
 التعويض عن الأضرار الأخرى التي لحقت من جراء الجريمة<sup>(٣)</sup>.

---

◀ الدكتور محمود أحمد أبو ليل، «فلسفة التشريع الجنائي في الإسلام ودوره في توفير  
 الأمن والاستقرار».

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية  
 المتحدة، العدد مائة وتسعة، الصفحة رقم: ١٤.

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور محمود مصطفى، «تعويض المجنى عليه أو ورثته».

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية  
 المتحدة، العدد التاسع عشر، الصفحة رقم: ٥.

(٢) ينظر في ذلك:

الدكتور محمود مصطفى، البحث السالف الإشارة إليه مباشرة.

(٣) يراجع: حكم المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة، جلسة  
 ١٩٨٧/٦/٢٤م في الطعن رقم [١٥٦] لسنة ٨ ققضائية عليا. نقض مدني.

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية  
 المتحدة، العدد السابع والخمسون، الصفحة رقم: ٥.

وأخيراً، فإنه يتفرع عن تلك القاعدة قاعدتان مهمتان نصت عليهما مجلة الأحكام العدلية، هما:

• يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام، ويتفرع عن ذلك منع الطبيب الجاهل [المادة ٢٦ من مجلة الأحكام العدلية]. ومن تطبيقات هذه القاعدة أيضاً: جواز هدم الدور الملاصقة للحريق منعاً لتجاوزه، إذا خيف انتقاله، وجواز تحديد الأسعار على الباعة عند تجاوزهم وغلوهم فيها<sup>(١)</sup>.

• الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف [المادة ٢٧ من مجلة الأحكام العدلية].

#### ١٦. الضرر لا يزال بمثله:

وهذه نتيجة منطقية للقاعدتين السابقتين. فإذا كان يحظر الإضرار بالغير، وإذا وقع الضرر وجبت إزالته، فكان من المنطقي ألا تكون إزالة الضرر بمثله، إذ لا معنى لإزالته في هذه الحالة، أو أن هذا - وحسبما يقول به البعض - ليس إزالة<sup>(٢)</sup>.

وعلى ذلك، لا تفرض النفقة للفقير على قريبه، إن كان فقيراً مثله<sup>(٣)</sup>.

وقد نص على هذه القاعدة البند [٣] من المادة [٤٢] من قانون المعاملات

---

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور جاسم الشامسي، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٧٤

(٢) المرجع السابق، الصفحة رقم: ٣٧٣

(٣) المرجع السابق، نفس الموضوع.

المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقا على ذلك - قولها:

« والبند [٣] أصله المادة [٢٥] من المجلة - أي مجلة الأحكام العدلية - ومقتضاه عدم إزالة الضرر بمثله، ولذلك فلو لم يجد المحتاج لدفع الهلاك عن نفسه جوعاً إلا مال محتاج مثله فلا يجوز له أخذه، ولا تفرض نفقة للفقير على قريبه الفقير، ولا يقبل إجبار الشريك على قسمة المال المشترك إذا كان في ذلك ضرر أكثر من ضرر الشركة، ولا يجوز للمشتري رد المبيع المعيب بعيب قديم إذا أصابه عيب عنده»<sup>(١)</sup>.

#### ١٧ - درء المفسد أولى من جلب المنافع:

نصت على هذه القاعدة المادة [٣٠] من مجلة الأحكام العدلية، كما نصت عليها المادة [٤٤] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. وأساسها أن للمفسد سريانا وتوسعا كالوباء والحريق. فمن الحكمة والحزم القضاء عليها في مهدها ولو ترتب على ذلك حرمان من منافع أو تأخير لها، ومن ثم فإن حرص الشارع على منع المنهيات أقوى من حرصه على تحقيق المأمورات.

وقد روى عن رسول الله ﷺ - أنه قال: « ما نهيتكم عنه فاجتنبوه، وما أمرتكم به فأتوا منه ما استطعتم».

وعلى هذا يمنع شرعاً منع التجارة بالمحرمات من خمر ومخمورات، ولو أن فيها أرباحاً ومنافع اقتصادية<sup>(٢)</sup>.

(١) يراجع: الصفحة رقم: ٤٢ من هذه المذكرة.

(٢) يراجع: المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الصفحة رقم: ٤٢.

ويجد تطبيق هذه القاعدة مجاله في القانون الإدارى . وعلى ذلك . فإن غمّ على القاضى فى المحكمة التأديبية أن يقضى بفصل الموظف المنحرف خلقياً فيدراً عن المرفق شره وتأثيره السيئ عليه ، أم يقيه فى وظيفته ليظل له مورد رزق يقات منه ، فهذه القاعدة تعين القاضى على الاهتداء إلى الحكم ، بتقديم درء المفسد على جلب المنافع ، ومن ثم إبعاد مثل هذا الموظف عن المرفق .

ويمكننا أن نشتم لتلك القاعدة رائحة فى قضاء للمحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة . وإن كانت المحكمة لم تشر إلى ذلك من قريب أو بعيد ، وفصلت فى الأمر المطروح عليها على أساس الموازنة بين المصالح المتعارضة وهى فكرة تقترب كثيراً من القاعدة التى نحن بصدددها وإن كان بينهما بعض الاختلاف .

وقد كان ذلك بمناسبة الطعن فى قرار إزالة المساكن المقامة على أرض الدولة ، والمخصصة لشركة المعادى ، بعد أن تفاقم الاعتداء عليها وأصبح يشكل مجتمعاً سكانياً ، حيث أوردت المحكمة فى حكمها هذا قولها :

« . . . أن وجود التجمع السكانى الذى يحطمه ويدمر كيانه القرار المذكور واستقراره على أرض الدولة المخصصة لشركة المعادى للتنمية والتعمير منذ ١٨ عاماً ، لم ينشأ فجأة وعلى حين غرة أو خفية من جهات الإدارة وأجهزتها ، والشركة التى خصصت لها الأرض . . . . . وقد أسهمت فى وجوده عندما لم تمنعه فى بادئ الأمر ولم تحرص على منع اتساعه فى مستهله ، سواء تم ذلك بإزالة التعدادات فوراً ، وتوفير مساكن بديلة لهؤلاء ، وكانت الإدارة تملكه فى حينه دون تثريب عليها . أما وقد قعدت عن ذلك ولم تنشط إليه فى وقت ، فإن تدميره والقضاء عليه الآن وقد استفحل ، ليس فقط مما لا يجوز للإدارة فعله ، ولكن يكون بمثابة إخلال منها بمسئوليتها نحو الحفاظ على أمن وسلامة

المواطنين وحماية السلام الاجتماعى وعدم السماح بأن يترتب على الملكية الخاصة التشريد والتحطيم لحياة عشرات الآلاف من المواطنين دون ضرورة ملجئة تبرر ذلك وتشريدهم دون تدبير شئونهم واشباع حاجاتهم والحفاظ على الأمن والاستقرار بينهم، ولا شك أن هذه النتائج تشكل وجه المصلحة العامة القومية الأكثر إلحاحا وأخطر شأنًا يتعين أن تكون فى هذه المرحلة أولى بالرعاية من مجرد إزالة التعدى على أرض مملوكة للدولة وهو أمر مشروع، ولكنه أدنى من أن يكون أحق بالتغليب، إذ فى هذه الحالات تختلط مناسبة العمل بمشروعته، ويلزم دائمًا ليكون العمل مشروعًا أن يكون ملائمًا ومناسبًا، وهو ما تنبسط عليه رقابة المشروعية من القضاء الإدارى على نحو ما سلف بيانه، وذلك دون أن يكون ذلك إقحامًا للقضاء فى نطاق السلطة التقديرية للإدارة، ذلك أن هذه الإدارة يتعين أن تتقيد فى تصرفاتها بما يراعى فى الموازنة بين المصالح العامة المتفاوتة المدرج فى الوزن والأهمية على النحو الذى ألزمها به الدستور والقانون. وإذا لم تلتزم بذلك كان للقضاء الإدارى بحكم ولايته التى أناطها به الدستور أن يردّها إلى مجال المشروعية وسيادة القانون بحسب صحيح التفسير السليم لأحكام الدستور والقانون»<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك، يمكن القول أنه إذا كان فى إزالة الاعتداء على أرض الدولة منفعة تتمثل فى المحافظة على المال العام من العدوان وترسيخ مفاهيم الحق والشرعية، فإن فى تشريد عشرات الآلاف ممن أقاموا على تلك الأرض

---

(١) الطعان رقم: [١٨٧٥]، ورقم: [١٩١٤] لسنة ٣٠ القضائية.

• الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء [٣٥]، الصفحة رقم: ١٧٠٩.  
القاعدة رقم: [٣٧٥].

على بصيرة من الدولة وأجهزتها مفسدة أكبر، والقاعدة أن درء المفسد مقدم على جلب المنافع.

وأخيراً، فإنه يتفرع عن تلك القاعدة قاعدتان أخريان نصت عليهما مجلة الأحكام العدلية، وهما:

• إذا تعارض مفسدتان روعى أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما (المادة ٢٨ من مجلة الأحكام العدلية).

• يختار أهون الشرين (المادة ٢٩ من مجلة الأحكام العدلية).

### ١٨- الضرورات تبيح المحظورات<sup>(١)</sup>؛

وهذه القاعدة من روائع الفقه الإسلامي، حيث يحل بموجب الضرورة ما كان محظوراً.

(١) ورد النص على هذه القاعدة بقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة [المادة ٤٣]، وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقاً على ذلك - قولها: «هذه المادة أصلها المادة [٢١] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية). والضرورة في العذر الذي يجوز بسببه إجراء الشيء إلى الممنوع والمباح شرعاً هو الشيء الذي يجوز تركه وفعله في نظر الشرع، ومن أمثلة ذلك إذا أصبح الشخص في حال الهلاك من الجوع فله أخذ مال غيره ولو بالجبر على شرط أداء ثمنه فيما بعد أو الحصول على رضا صاحب المال، كما أنه يجوز للشخص أن يقتل الجمل الذي يصل عليه تخليصاً لحياته أو إذا أكره شخص آخر بتهديده بالقتل ليتلف مال الغير.

والضرورات لا تبيح كل المحظورات، بل يجب أن تكون المحظورات دون الضرورات. أما إذا كانت الممنوعات أو المحظورات أكثر من الضرورات فلا يجوز إجراؤها ولا تصبح مباحة، فلا يجوز لإنسان قتل آخر، بدعوى إكراهه وتهديده بالقتل، لأن الضرورة هنا مساوية للمحظور.

يراجع: الصفحة رقم: ٤١، ورقم: ٤٢ من هذه المذكرة.



وقد وجد القضاء الإداري - يوازره الفقه - ضالته في هذه القاعدة، لإضفاء الشرعية على ما يكون غير مشروع في الأحوال العادية، ليصبح مشروعاً في أحوال الضرورة والحالات الاستثنائية، عملاً بقاعدة: «الضرورات تبيح المحظورات».

## ١٩ - الاضطرار لا يبطل حق الغير:

نصت على هذه القاعدة المادة [٢٣] من مجلة الأحكام العدلية. كما نصت عليها المادة [٤٥] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. والمقصود منها أن اضطرار الإنسان لاستعمال مال غيره أو حقه لا يبطل حق الغير في مطالبته بالأجرة أو التعويض<sup>(١)</sup>.

ويتفرع من هذه القاعدة في مجال القانون الإداري ما يأتي:

[١] أحقية المالك الذي اضطرت الدولة إلى نزع ملكه أو الاستيلاء على ماله في التعويض عن ذلك، فاضطرار الدولة وحاجتها إلى ولوج هذا السبيل لا يبطل حق مالك الشيء المستولى عليه أو المنزوع ملكيته في التعويض العادل عن ذلك<sup>(٢)</sup>.

---

(١) يراجع: المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الصفحة رقم: ٤٢.

(٢) على وفق المادتين [٣٤]، [٣٥] من الدستور المصري الصادر في العام ١٩٧١م، لا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض على وفق القانون. ولا يجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض. كما وأنه على وفق المادة [٢١] من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة، لا ينزع من أحد ملكه إلا <

[٢] أحقية المتعاقد مع جهة الإدارة بعقد إدارى فى التعويض ، إذا ما اضطرتها الحال إلى تعديل أو إنهاء العقد من دون خطأ من المتعاقد ، ذلك أن الاضطراب لا يبطل حق الغير<sup>(١)</sup> .

[٣] أحقية من تضربه الدولة فى أحوال الضرورة والظروف الاستثنائية فى الحصول على التعويض اللازم لجبر هذا الضرر ، ذلك أنه إذا كان القضاء الإدارى قد أحل لجهة الإدارة أن تأتى فى حالات الضرورة والظروف الاستثنائية ما هو محظور عليها فى الأحوال العادية ، فىنبغى أن يقتصر ذلك على مجال دعوى الإلغاء .

وأما بالنسبة لمجال التعويض ، فالاضطراب لا يبطل حق الغير من جهة ، ولا فىنبغى أن يبقى ضرر نشأ عن تعد على المضرور من دون جبر من جهة أخرى . فمبادئ العدالة والتضامن الاجتماعى تأبى ذلك .

## ٢٠ - الأمر بالتصرف فى ملك الغير باطل:

نصت على هذه القاعدة المادة [٦٨] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة ، وأوردت - تعليقاً عليها - المذكرة الإيضاحية لهذا

◀ فى الأحوال التى تستلزمها المنفعة العامة على وفق أحكام القانون ، وفى مقابل تعويض عادل .  
(١) ينظر فى تفصيلات ذلك :

مؤلفنا : « الموسوعة العملية فى المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية » ، مرجع سابق ، الصفحة رقم : ٢٣٢ إلى الصفحة رقم : ٢٣٥ .  
وينظر كذلك :

مؤلفنا : « موسوعة الإمارات القانونية الإدارية » ، الكتاب الأول ( نظام عقود الإدارة ) ، ٢٠٠٤ م ، الصفحة رقم : ٧٧٩ إلى الصفحة رقم : ٧٩١ .

القانون قولها: «هذه المادة أصلها المادة [٩٥] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية).

وقد أخذت هذه المادة من المجامع، ويفهم منها أنه إذا أمر شخص آخر بالتصرف في ملك لآخر، فالأمر غير صحيح، ولا معتبر، ولا يترتب عليه حكم من الأحكام لأنه لما كان الأمر الباطل وغير الصحيح بمنزلة المشورة والنصيحة، فلا يترتب بحق الأمر حكم، ولو أمر شخص آخر بأخذ مال إنسان وحرقه، فالضمان على الفاعل لا الأمر، لأن الأمر باطل ويشترط لبطلان الأمر أن يكون في ملك الغير، وأن لا يكون للأمر ولاية»<sup>(١)</sup>.

ولا غرو في ذلك، فإن ما يملكه الإنسان هو ثمرة عرقه وكده ودافعه إلى السعى لأن يضرب في مناكب الأرض، ومن هنا كان له وحده - ودون غيره ممن ليس صاحب ولاية عامة كانت أو خاصة - سلطة التصرف في ما يملك. فإن باشر هذه السلطة غيره، ولم يكن مآذوناً في ذلك بسند شرعي، كان الأمر باطلاً، وتحمل من قام بتنفيذه مغبته ما لم يكن ظاهر الحال يوحي بأن من أصدر الأمر صاحب ولاية.

وتفيد هذه القاعدة في تحديد المسئول عن التعويض عن الأضرار الناشئة عن التصرف في ملك الغير.

وقد نظمت القوانين الوضعية - الجنائية والمدنية والإدارية (الوظيفية) -

---

(١) يراجع في ذلك:

الصفحة رقم: ٥٣ من هذه المذكرة. وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ علي حيدر.

المسئولية عن الأفعال التي تقع تنفيذاً لأوامر صادرة عن الغير<sup>(١)</sup>.

٢١- العادة محكمة عامة كانت أو خاصة، وتعتبر العادة إذا اضطردت أو غلبت، وتترك الحقيقة بدلالة العادة:

ورد النص على ذلك في المادة [٤٦] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. وأوردت المذكرة الإيضاحية- تعليقا على هذه المادة- قولها:

«وأصل هذه المادة المواد [٣٦]، [٤٠]، [٤١] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية). ومعنى البند [١] أن العادة عامة أو خاصة تكون حكماً لإثبات حكم شرعي وهي مأخوذة من الحديث الشريف: «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن»، وهي مأخوذة من كتاب الأشباه وكتاب الجامع، والعادة هي الأمر الذي يتقرر في النفوس ويكون مقبولاً عند ذوى الطباع السليمة بتكراره المرة بعد المرة.

ومثال ذلك ما جرى الناس على دخوله في البيع دون ذكر له، وكذلك إذا كان العرف دفع الثمن مقسطاً، كذلك استئجار المرضع جائز عملاً بالعادة مع أنها في الأصل إجارة فاسدة لجهل المنفعة.

وأما البند [٢] فمعناه أنه يشترط في العادة لكي تكون معتبرة أن تكون مطردة أي لا تتخلف أو غالبية.

---

(١) ينظر في هذا الخصوص بالنسبة للمسئولية التأديبية:

مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية»، الكتاب الثاني (شرح قانون الخدمة المدنية الجديد ولائحته التنفيذية)، ٢٠٠٤م، الصفحة رقم: ٥٨٧، ورقم: ٥٨٨.

وأما البند [٣] فمثاله الإبراء المعلق على الموت، فإنه يعتبر ويحمل على الوصية»<sup>(١)</sup>.

وتعبر هذه القاعدة - بفروعها الثلاثة المشار إليها - عن اعتبار ما اعتاده الناس وجرت عليه تصرفاتهم، ما دام لا يخالف حكماً شرعياً ثابتاً، حيث ينبغي الاعتداد به في هذه الحالة.

ويعبر البند الثاني عن ضابط اعتبار ما جرى عليه الناس في تصرفاتهم من قبيل العادة المعتبرة، وهو عنصر الاضطراد أو الغلبة.

ويميز الفقه القانوني بين العادة الاتفاقية والعرف، على أساس أن العرف له عنصران:

أحدهما مادي، وهو: اضطراد السلوك على أمر معين.

والثاني معنوي، وهو: الشعور بالزامية هذا السلوك.

وأما العادة، فتمثل العنصر المادي من العرف وهو الاضطراد. ويجب على من يدعى وجودها إثباتها، خلافاً للعرف، فيفترض في القاضى العلم به باعتباره قاعدة قانونية.

وقد سبق تفصيل ذلك عند الحديث عن مبدأ سيادة القانون وتدرج القواعد القانونية في الباب الثالث من الكتاب الأول من هذا المؤلف.

---

(١) يراجع في ذلك:

الصفحة رقم: ٤٣ من هذه المذكرة، والتي أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ علي حيدر.

وأما القول بأن تترك الحقيقة بدلالة العادة، فمعناه أن الناس قد تجرى عاداتهم على إطلاق وصف معين على شئ معين أو أمر معين على خلاف حقيقة هذا الشئ أو الأمر، فإن اضطردوا على ذلك وشكل ذلك منهم عادة محكمة، وجب الاعتداد بما جرت عليه عاداتهم وعدم اعتباره لغواً.

## ٢٢ - المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً؛

نصت على هذه القاعدة المادة [٥٠] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقاً على هذه المادة - قولها: «هذه المادة أصلها المادة [٤٣] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية).

وفي الكتب الفقهية عبارات أخرى لهذه القاعدة مثل «الثابت بالعرف كالثابت بدليل شرعي»، و«المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً»، و«الثابت بالعرف كالثابت بالنص»، و«المعروف بالعرف كالمشروط باللفظ».

ومن أمثلتها، إذا اتفق شخص مع أجير ولم يتفق على الأجر دفع له أجر المثل عملاً بالمعروف والعادة، وكمن ينام في فندق يدفع أجرته المتعارف عليها، وإذا اشترى قصاب بقرة فلا يجوز له ردها على أنها غير حلوب، لأن من المعروف أنه يشتري للذبح.

وكذلك لو كان المتعارف عليه أن يترك راعي القرية المواشى على رأس الزقاق، فإنه لا يضمن ما يحدث لها عند تفرقها لدورها، فإذا اعتاد توصيلها لدورها ضمن<sup>(١)</sup>.

(١) يراجع في ذلك:



ومؤدى هذه القاعدة، أن ما جرى عليه العرف يأخذ حكم ما تم الاتفاق عليه، فيكون لما جرى العرف عليه إلزامية ما تم الاتفاق عليه، ذلك أن عدم اتفاق الطرفين على ما يخالف ما جرى عليه العرف يفيد انصراف إرادتهما إلى الأخذ به. ومن هنا كانت القاعدة السالفة الذكر بأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً. ولهذه القاعدة كثير من التطبيقات فى مجال القانون الخاص.

## ٢٢. التعيين بالعرف كالتعيين بالنص؛

نصت على هذه القاعدة المادة [ ٥١ ] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

وأوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقاً على هذه المادة - قولها: « هذه المادة أصلها المادة [ ٤٥ ] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية) .

ويتفرع من هذه المادة فروع ، منها: الإعارة المطلقة المتقيدة بالعرف والعادة .

مثال ذلك: لو أعار شخص آخر دابة إعارة مطلقة لا يجوز للمستعير أن يركبها أو يحملها غير المعتاد المتعارف عليه، فلو حملها حديداً أو سلك بها طريقاً وعرأ، وكان تحميل الحديد وسلوك ذلك الطريق غير معتاد، يضمن - كذلك التوكيل ببيع شئ وكالة مطلقة تعتبر عادة بأن لا يكون تصرفه مضراً بالموكل، وإذا وكل شخص آخر ببيع شئ وكالة مطلقة فله أن يبيع ذلك المال بضمن معجل أو مؤجل إلى أجل متعارف التأجيل بين التجار، ولا يجوز له أن

---

◀ انصفحة رقم: ٤٥ من هذه المذكرة. وقد أشارت فى هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر.

بيعه لأجل أبعد من المعتاد، وكذلك لو وكله في بيع شيء لا يحق له أن يبيع بعضه إن كان في تبعضه ضرر عادة،<sup>(١)</sup>.

وتعبر هذه القاعدة عن دور العرف والزاميته إلى جوار النص، وقد سبق أن رأينا في القاعدة السابقة مباشرة، الدور الذي يمكن أن يلعبه العرف إلى جانب ما اتفق عليه، وهو أنه يكون له إلزامية ما تم الاتفاق عليه.

كما سبق أن رأينا - كذلك - أن العرف - بصوره المتعددة - سواء أكان عرفاً دستورياً أم تشريعياً أم إدارياً أو عرفاً خاصاً فيما بين الأفراد - إنما يلعب دوراً مكملًا أو معاونًا<sup>(٢)</sup>.

وأخيراً، فإن المبدأ المستفاد من تعليق المذكرة الإيضاحية المشار إليها على هذه القاعدة والذي جاء متعلقاً بإعارة الدواب، إنما ينطبق - في الوقت الحالي - بالنسبة لإعارة المركبات بأنواعها والحواسيب الآلية.

٢٤. استعمال الناس حجة يجب العمل بها:

نصت على هذه القاعدة المادة [٤٧] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقا على هذه المادة - قولها:

---

(١) يراجع في ذلك:

الصفحة رقم: ٤٥ من هذه المذكرة. وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر.

(٢) ينظر ما سبق ذكره حول الحديث عن مبدأ تدرج القواعد القانونية في الباب الثالث من الكتاب الأول من هذا المؤلف.



«هذه المادة أصلها المادة [٣٧] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية)، ومعناها أن وضع اليد على الشيء والتصرف فيه دليل على الملك ظاهراً، واستعمال الناس إن كان عاماً يعد حجة في حق العموم، وإن كان خاصاً ببلدة مثلاً لا يكون حجة.

ومثال ذلك: لو استعان شخص بشخص آخر لشراء مال، وطلب المستعان به أجراً ينظر إلى تعامل أهل السوق إن كان له أجر أخذه والا فلا، وكذلك لو أهدى شخص شيئاً كالتفاح مثلاً في صحن، يجب رد الصحن إلا إذا أهداه بلحاً أو عنباً في سل، فلا يرد السل لجريان العادة بذلك، وكذلك تعيين وقت عمل الأجير يرجع فيه لعرف البلد، وكذلك لو تعورف على وقف المنقول كان وقفه صحيحاً، ويشترط العرف حتى يكون حجة ألا يكون مخالفاً لنص أو شرط»<sup>(١)</sup>.

وقد سبق لنا بحث ذلك تفصيلاً في الباب الثالث من الكتاب الأول من هذا المؤلف.

٢٥- إذا تعارض المانع والمقتضى، يقدم المانع<sup>(٢)</sup>؛

عرف بعض علماء أصول الفقه المانع بأنه: «وصف ظاهر منضبط يلزم

---

(١) يراجع في ذلك:

الصفحة رقم: ٤٣، ورقم: ٤٤ من هذه المذكرة. وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ علي حيدر.

(٢) نص على هذه القاعدة قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة [٥٢] منه، وأصلها المادة [٤٦] من مجلة الأحكام العدلية. وإيضاحاً لها، أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون أن «معناها أنه إذا وجد في مسألة >

من وجوده عدم السبب أو الحكم (المسبب)، مثل: قتل الوارث مورثه<sup>(١)</sup>.

كما عرفت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، المانع، وأوضحت أنه مقلوب الشرط، فقالت:

«الشرط اصطلاحاً هو وصف ظاهر منضبط مكمل لشروطه يستلزم عدمه عدم الحكم، ولا يستلزم وجوده وجود الحكم ولا عدمه».

والمانع هو «الوصف الظاهر المنضبط الذي يلزم من وجوده عدم المسبب أو عدم الحكم ولا يلزم من عدمه وجود أحدهما ولا عدمه».

◀ سبب يستلزم العمل بها، وسبب آخر يمنع العمل يرجح المانع، ومثال ذلك: لو رهن رجل عند آخر داره مثلاً يمنع الراهن عن بيعها مع أنه مالك لها، وبيان ذلك أن ملكيته للدار تقتضى أن يتصرف صاحبها فيها كيف شاء، إلا أن حق الدائن المرتهن في الدار وجعله وثيقة مانع من التصرف فيها والمانع مرجح على المقتضى فيعمل به، كذلك لو أقر شخص لوارثه ولأجنبي معه بمال في مرض الموت لا يصح لأن الإقرار للوارث في مرض الموت لا يعتبر فيكون مانعاً، كذلك لو بيع شئ معلوم وآخر مجهول صفقة واحدة لا يصح لمعارضة المانع وهو جهالة أحد المبيعين في الصفقة الواحدة للمقتضى وهو صحة العقد في البيع المعلوم، وكذا لو اشترى شخص من آخر مالا متقوماً وغير متقوم معاً».

يراجع، الصفحة رقم: ٤٦ من هذه المذكرة

(١) ينظر في ذلك:

الدكتور أحمد الحصري، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٤٧.  
وينظر تعريف آخر للمانع لفضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف يقول فيه: «المانع: هو ما يلزم من وجوده عدم الحكم، أو بطلان السبب».  
مؤلفه: «علم أصول الفقه»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٢٠.

ثم أضافت الجمعية العمومية أن

«المانع اصطلاحاً هو مقلوب الشرط»<sup>(١)</sup>.

وتجد هذه القاعدة مجالها في التطبيق حينما يتحقق في المسألة الواحدة سيان، أحدهما يقتضى أعمال حكم قانونى ما، والآخر يمنع من تطبيق هذا الحكم. فيتم فض هذا التعارض بتقديم السبب الذى يمنع من أعمال الحكم على السبب الذى يقتضى تطبيقه، وبذلك لا يتم أعمال الحكم رغم قيام ما يقتضى أعماله بسبب قيام المانع<sup>(٢)</sup>.

وقد أعملت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع هذه القاعدة بخصوص أحد العاملين من أعضاء المنظمات النقابية كان قد جوزى بعقوبة الخصم من المرتب مدة خمسة أيام خلال المدة من يناير إلى ديسمبر ١٩٨٤ م، وكان من مؤدى المادة [٣١] من اللائحة حظر تقدير كفاية العامل الذى يوقع عليه جزاء الخصم لمدة تزيد على خمسة أيام بمرتبة ممتاز.

وقد انتهت الجمعية العمومية إلى أن هذا المانع يقدم على ما يقتضيه حكم المادة [٣٢] من القانون رقم [٤٧] لسنة ١٩٧٨، من أن تحدد مرتبة

---

(١) الفتوى رقم: [٩٠] بتاريخ ١٩٩٥/١/٢٥، جلسة ١٩٩٥/١/١٨، الملف رقم [٤٦٧/٦/٨٦].

(٢) بهذه المناسبة، تجدر الإشارة إلى أن قاعدة المانع والمقتضى تطور فى حالة التعارض بين نصين من ذات المرتبة، فإن اختلفت مرتبة إلزامهما فإن فض التعارض - وعلى ما استقر عليه الرأى - يكون بتغليب الأعلى مرتبة على الأدنى مرتبة. وقد سبق لنا الحديث عن ذلك تفصيلاً عند حديثنا عن مبدأ تدرج القواعد القانونية.

كفاية أعضاء المنظمات النقابية بما لا يقل عن مرتبة كفايتهم في السنة السابقة على انتخابهم بتلك المنظمات، وذلك إعمالاً للقاعدة أنه إذا تعارض المانع والمقتضى يقدم المانع على المقتضى<sup>(١)</sup>.

٢٦- التابع تابع، ولا يفرد بالحكم؛

نصت على هذه القاعدة المادة [٥٣] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقاً على هذه المادة - قولها: «هذه المادة أصلها المادة [٤٧] من المجلة» (مجلة الأحكام العدلية).

ويعنى هذا النص أن التابع للشئ في الوجود تابع لذلك الشئ في الحكم، فلو بيعت بقرة مثلاً في بطنها جنين، دخل الجنين في البيع بلا نص عليه لأنه تبع لها فيتبعها في الحكم، وكذلك لو باع شخص بستاناً من آخر وقبل التسليم أثمر شجر ذلك البستان، فلا يحق للبائع أن يجنى ذلك الثمر لنفسه، بل يكون مملوكاً للمشتري تبعاً، كما أن الزوائد التي تحصل في البيع بعد العقد وقبل القبض تكون مملوكة للمشتري. كذلك لو رهن رجل عند آخر ناقة وتنجت عند المرتهن، فالتاج يكون رهناً أيضاً تبعاً لأمه، ولا يحق

---

(١) الفتوى رقم: [٣٧٥] بتاريخ ١٩٩٣/٥/٨، جلسة ٤/٤/١٩٩٣، الملف رقم: [٨٧٢/٣/٨٦].

قد أوضحت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع أساس اعتبار اللانحة في مرتبة القانون بأن القانون ناط باللانحة التنفيذية وضع الضوابط التي يتم على أساسها تقدير مراتب الكفاية، ومن ثم تستوى هذه اللانحة في هذا الخصوص لانحة تفويضية ترقى في مرتبة إلزامها إلى مرتبة القانون.

للراهن أن يأخذه قبل فك الرهن»<sup>(١)</sup>.

والتابع هو ما كان جزءاً من غيره، والتابع الذى هو من قبيل الجزء من غيره لا يصلح أن يكون محلاً فى العقود، ومن ثم فإن التابع لغيره فى الوجود يتبع متبوعه فى الحكم، كالعضو فى الحيوان الحى، وأسلاك الكهرباء فى المنزل، فلو بيع المنزل بيعت معه هذه الأسلاك<sup>(٢)</sup>.

وقد وجدت هذه القاعدة تطبيقها فى مجال العقود، فيما نص عليه القانون المدنى المصرى فى المادة [١٤٨] من أن:

«لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة وبحسب طبيعة الالتزام»<sup>(١)</sup>. وهو ما أورده المادة [٢/٢٤٦] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة بقولها: «ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف وطبيعة التصرف»<sup>(٣)</sup>.

٢٧. إذا سقط الأصل سقط الفرع، وإذا بطل الشئ بطل ما فى ضمنه؛

نص على الشق الأول من هذه القاعدة قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة فى المادة [٥٤] منه.

---

(١) يراجع: الصفحة رقم: ٤٦ من هذه المذكرة.

(٢) ينظر فى ذلك:

الدكتور جاسم الشامسى، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٣٧٥.

(٣) ينظر فى تفصيلات ذلك:

مؤلفنا، «الموسوعة العملية فى المناقصات والمزايدات وعقود الجهات

الإدارية»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٤٥.

وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقا على هذه المادة - قولها:

« هذه المادة أصلها المادة [ ٥٠ ] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية) .

وهذه القاعدة مذكورة في الأشباه بعبارة:

« يسقط الفرع إذا سقط الأصل » ، ومن هذا القبيل أيضا قاعدة: « التابع يسقط بسقوط المتبوع » ، ويفهم من هذه القاعدة أنه يسقط التابع بسقوط المتبوع أو يسقط الفرع بسقوط الأصل ، أما إذا سقط الفرع أو سقط التابع ، فلا يسقط المتبوع . مثال ذلك : لو أبرأ الدائن المدين ، فكما أنه يبرأ المدين يبرأ منه الكفيل أيضا . لأن المدين في الدين أصل ، والكفيل فرع ، فسقوطه عن الأصل يسقط عن الفرع ، وعلى العكس من ذلك ، فإن سقوط الفرع لا يوجب سقوط الأصل كما لو سقط الدين عن الكفيل ، بأن أبرأه الدائن ، فإن الدين لا يسقط عن الأصل وهو المدين »<sup>(١)</sup> .

وتفيد هذه القاعدة في بيان أثر إلغاء القانون أو الحكم بعدم دستوريته على ما صدر تنفيذا له من لوائح ، فيكون مؤدى أعمال هذه القاعدة هو القول بسقوط مثل هذه اللوائح وعدم العمل بها اعتبارا من تاريخ سقوط الأصل .

(١) ينظر في تفصيلات ذلك :

مؤلفنا: «موسوعة الإمارات القانونية الإدارية» ، الكتاب الأول (نظام عقود الإدارة) ، الصفحة رقم : ٤٨٧ .

(٢) يراجع في ذلك :

الصفحة رقم : ٤٧ من هذه المذكرة ، وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر .

وذلك ما لم ينص القانون الجديد على بقائها إلى حين صدور اللوائح والقرارات التي تحل محلها<sup>(١)</sup>.

كما نصت على الشق الثاني من تلك القاعدة المادة [٥٦] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، والتي علقت عليها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون بقولها:

«هذه المادة أصلها المادة [٥٢] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية). ومعنى هذه المادة أن الشيء الذي ثبت ضمناً إذا بطل متضمنه لا يبقى له حكم».

وضربت المذكرة مثلاً على ذلك بما لو تصالح طرفان، فأبرأ الواحد منهما الآخر، وكتبوا بذلك سندات فيما بينهما، فظهر أن ذلك الصلح فاسد، فكما أنه يكون باطلاً يكون الإبراء الذي في ضمنه باطلاً، ويستثنى من ذلك حالة ما إذا تصالح الشفيع والمشتري ببدل معلوم على حق الشفعة، فالصلح غير صحيح، ولكن يسقط حق الشفيع في الشفعة فهنا مع بطلان الصلح لم يطل إسقاط الشفعة الذي هو من ضمن الصلح كما تقتضى القاعدة<sup>(٢)</sup>.

---

(١) ينظر في تفصيلات ذلك، ما سبق ذكره في الباب الخامس من الكتاب الأول من هذا المؤلف.

(٢) راجع في ذلك:

الصفحة رقم: ٤٨ من هذه المذكرة، وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة (مجلة الأحكام العدلية) للأستاذ علي حيدر.

## ٢٨ - قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل:

نصت على هذه القاعدة المادة [٦٤] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقا على هذه المادة - قولها:

« هذه المادة أصلها المادة [٨٩] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية) .

وهذه القاعدة مأخوذة من الأشباه . وضربت المذكرة مثالا على ذلك بما لو قال رجل أن لفلان كذا دينًا ، وأنا كفيل به - أي بدون أمر المدين - وبناء على إنكار الأصيل ادعى الدائن على الكفيل بالدين لزم الكفيل أداءه ، كذلك يؤخذ الكفيل ، وهو الفرع في الدين دون الأصيل الذي هو الأصل فيما لو أثبت بالبينة وفاء الدين قبل كفالة الكفيل . وهذا المثال وحسبما جاء بتلك المذكرة يصح أن يتخذ مثالا لقاعدة (الإقرار حجة قاصرة) أيضا ، لأن إقرار الكفيل بالدين إقرار على نفسه وحجة قاصرة عليه وحده لا تتعداه للأصيل<sup>(١)</sup> .

## ٢٩ - الساقط لا يعود كما أن المعلوم لا يعود:

نصت على هذه القاعدة المادة [٥٥] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة ، والتي أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقا عليها - قولها: « هذه المادة أصلها المادة [٥١] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية) .

(١) يراجع في ذلك:

الصفحة رقم: ٥١ من هذه المذكرة . وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر .



وهذه القاعدة تعنى أنه إذا أسقط شخص حقاً من الحقوق التى يجوز له إسقاطها يسقط ذلك الحق، وبعد إسقاطه لا يعود.

ومثال ذلك: لو كان لأحد دين على آخر، فأسقطه، ثم ندم على ذلك، فلا يجوز له أن يرجع عليه بالدين، لأن ذمته برأت بالإسقاط، وكذلك إذا سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن، فيكون قد أسقط حقه فى الحبس فليس له بعد ذلك أن يطالب باسترجاع المبيع ليحبسه، كذلك لو اشترى شخص شيئاً على خيار الرؤية، ثم باعه لثالث قبل أن يراه، يكون قد أسقط حقه فى خيار الرؤية ولا يجوز له بعد ذلك رد المبيع بخيار الرؤية إذا رآه»<sup>(١)</sup>.

وقد ارتكز إفتاء مجلس الدولة على تلك القاعدة فى القول بعدم جواز دعوة مجلس النواب المنحل إلى الاجتماع فى حالة النزول عن العرش<sup>(٢)</sup>.

وعلى أساس من هذه القاعدة، وتفريعاً منها، استبقر الرأى على أن الإجازة لا ترد على العقد الباطل بطلاناً مطلقاً<sup>(٣)</sup>، كما أنها لا ترد على القرار

---

١) يراجع فى ذلك:

الصفحة رقم: ٤٧ من هذه المذكرة. وقد أشارت فى هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر.

٢) فتوى قسم الرأى مجتمعاً، جلسة ٣١ من يوليو سنة ١٩٥٢، الملف رقم: ٣١/٣١ [٤٣١-٣/٢]

٤) ينظر فى تفصيلات ذلك:

مؤلفنا: «الوسيط فى القانون الإدارى»، الكتاب الأول (المناقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية)، تحت الطبع.

الإدارى المعدوم، باعتباره هو والعدم سواء<sup>(١)</sup>.

٣٠. إذا بطل الأصل يصار إلى البديل،

نص على هذه القاعدة قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة [٥٧] منه، وأوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقا عليها - قولها:

«هذه المادة أصلها المادة [٥٣] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية)، ويفهم من هذه المادة أنه يجب إيفاء الأصل، ولا يجوز إيفاء البديل بدون رضا صاحب المال ما دام إيفاء الأصل ممكنا لأن إيفاء الأصل هو الأداء، أما إيفاء الشيء بالبديل فهو إيفاء بالخلف عن الأصل، والرجوع إلى الخلف مع وجود الأصل غير جائز كالمال المغصوب مثلاً، فهو إذا كان موجوداً في يد الغاصب يجب رده عيناً، ولا يجوز إيفاء بدله مع وجوده»<sup>(٢)</sup>.

ومؤدى هذه القاعدة، أنه لا وجه للعدول عن التنفيذ العيني إلى التنفيذ بمقابل ما دام التنفيذ العيني ممكناً، وأما إن أضحى التنفيذ العيني غير ممكن يصار إلى التنفيذ بمقابل<sup>(٣)</sup>.

---

(١) ينظر في تفصيلات ذلك:

مؤلفنا: «القرار الإدارى الباطل والقرار المعدوم»، الطبعة الأولى، القاهرة، ١٩٩٨، دار النهضة العربية، الصفحة رقم: ٢٨٤.

(٢) يراجع في ذلك:

الصفحة رقم: ٤٨ من تلك المذكرة. وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر.

(٣) ينظر في تفصيلات ذلك:



نص على هذه القاعدة قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة [٥٩] منه، وأوردت المذكرة الإيضاحية له - تعليقا عليها - قولها: «هذه المادة أصلها المادة [٦٦] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية).

وتعنى هذه المادة أن ما قيل في السؤال المصدق كأن المجيب المصدق قد أقربه، وهذه القاعدة مذكورة في الأشباه وحكمها يجرى في جميع الفقه، ومثالها إذا سأل شخص آخر عما إذا كان يقر بما في سند الدين، وأجاب المدين بنعم، فيكون قد أقر بجميع ما في السند، كما لو سأل آخر عما إذا كان قد أوصى بثلث ماله في وجوه البر والإحسان، وهل نصبه وصيا لتنفيذ الوصية، فأجابه بكلمة: (أوصيت) أو (فعلت) فيكون قد أوصى بذلك المال ونصبه وصيا،<sup>(١)</sup>.

◀ مؤلفنا: «الوسيط في القانون الإداري، الكتاب الأول (المنقصات والمزايدات وعقود الجهات الإدارية).  
(١) يراجع في ذلك:

الصفحة رقم: ٤٩ من تلك المذكرة. وقد أشارت المذكرة في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ علي حيدر.

وتجدر الإشارة بهذه المناسبة إلى الاختلاف بين كلمتي «نعم»، و«بلى». فإنه وإن كان يرد بهما على السؤال أي للإجابة عليه، إلا أنهما ليستا مترادفتين، وإنما لكل منهما استعمال يختلف بحسب السؤال، فنعم يجاب بها عن السؤال المجرد من النفي، مثل قوله تعالى في سورة الأعراف من الآية [٤٤]: «فَهَلْ وَجَدْتُمْ مَا وَعَدَ رَبُّكُمْ حَقًّا قَالُوا نَعَمْ»، وأما «بلى» فيجاب بها عن الاستفهام المنفي مثل قوله تعالى في سورة الأعراف من الآية [١٧٢]: «أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَىٰ». ولو أجابوا بنعم لانقلب المعنى.

وتفيد هذه القاعدة في استخلاص الإرادة من العبارات عند السؤال والإجابة عليه، ولا سيما في مجال التحقيقات وما يصاحبها من إقرار أو اعترافات.

### ٣٢. العبرة للغالب الشائع لا للنادر؛

نصت على هذه القاعدة المادة [٤٩] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقا على هذه المادة - قولها :

« هذه المادة أصلها المادة [٤٢] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية).

والشائع هو الأمر الذي يصبح معلوماً للناس وذائعا بينهم. مثال ذلك: الحكم بموت المفقود لمرور تسعين سنة من عمره مستندا على الشائع الغالب بين الناس من أن الإنسان لا يعيش أكثر من تسعين عاما، على أن البعض قد يعيش أكثر من ذلك إلا أنه نادر والنادر لا حكم له بل يحكم بموته على العرف الشائع، وتقسم أمواله بين ورثته<sup>(١)</sup>.

ولهذه القاعدة أهميتها في مجال سن التشريع من جهة، والإثبات من جهة ثانية، واستخلاص الأحكام من جهة ثالثة.

ففي مجال سن التشريع، فإن الذي يعتد به وتسند على أساسه الأحكام، هو الأمر الغالب أو الشائع وليس النادر، فالأحكام تسند على أساس

---

(١) يراجع في ذلك:

الصفحة رقم: ٤٤ من هذه المذكرة. وقد أشارت المذكرة في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر.

الغالب الشائع وليس النادر، وأما النادر فإنه يواجه بحكم استثنائي باعتباره خروجاً على الأصل.

وفي مجالات الإثبات، يعتد- كذلك- بالشائع الغالب بين الناس، وترتب الأحكام على هذا الأساس، ويكون ذلك بمثابة الأصل العام.

ويتفرع من ذلك في مجال استخلاص الأحكام، الأخذ بمعيار الرجل المعتاد، سواء في مجال بذل العناية أو استخلاص الخطأ، فالرجل العادى أو المعتاد هو الغالب الشائع. ولذلك فإن الأخذ بهذا المعيار لا يخرج عن كونه تطبيقاً لتلك القاعدة الأصولية.

### ٣٣. المتنع عادة كالمتمع حقيقة؛

نصت على هذه القاعدة المادة [٤٨] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون- تعليقا على هذه المادة- قولها: «هذه المادة أصلها المادة [٣٨] من المجلة. (مجلة الأحكام العدلية).

وتعنى هذه المادة أن ما استحال عادة لا تسمع فيه الدعوى كالمستحيل عقلاً كما لو ادعى شخص بأن الجنين الذى فى بطن هذه المرأة قد باعنى مالا، فإن الادعاء فى هذه الحالة غير صحيح، لأنه لسبب مستحيل عادة، وكذلك إذا ادعى من عرف بالفقر على من عرف بالغنى بأنه استدان منه مبلغاً لا تجوز العادة وقوع مثله، أو من يدعى أن زيدا ابنه ولا يولد مثله لمثله»<sup>(١)</sup>.

---

(١) يراجع فى ذلك:

الصفحة رقم: ٥٠ من المذكرة. وقد أشارت فى هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر.

ومؤدى هذه القاعدة، عدم قبول ما لم تجربه العادة، لأن ما لم تجربه العادة غير معتبر ولا يقبله العقل<sup>(١)</sup>. وهذا بالطبع ما لم يقم دليل قطعى على ما يخالف ذلك.

ويتفرع من القاعدة السالفة الذكر عدة قواعد فرعية، فى مجال تقدير كفاية العاملين، على النحو الآتى:

[١] إن تقدير كفاية أحد الموظفين بتقدير ممتاز لعدة سنوات، يلقى بظلال من الشك حول صحة تقدير كفايته فى السنة الأخيرة بتقدير ضعيف

[٢] لا يجوز القول بأن حصول العامل على تقارير كفاية بمرتبة ممتاز فى سنوات سابقة يؤدى بحكم الضرورة واللزوم إلى استمرار حصوله على هذه المرتبة.

[٣] إن العناصر اللصيقة بالشخصية التى استقرت لدى العامل وأصبحت جزءاً من شخصيته لا يرد عليها التغيير المفاجئ من عام إلى آخر، باعتبار أن هذه العناصر تتعلق بالتكوين الذاتى للعامل، وذلك ما لم يقم دليل على غير ذلك<sup>(٢)</sup>.

ويمكننا القول - فى هذا الصدد - أن ما لا يتصور حدوثه عقلاً يمتنع وقوعه حقيقة. وأما ما يتشكك العقل فى وقوعه فيكون على من يدعيه إثباته.

---

(١) من الأمثلة على ذلك: أن تتهم الجامعة أحد طلبة الفرقة الرابعة بالغش من أحد طلبة الفرقة الأولى فى مسألة يتم تدريسها لطلبة الفرقة الرابعة.

(٢) يراجع: حكم المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة الصادر فى الطعن رقم [٣٠١٩] لسنة ٤٠ القضائية، جلسة ٢٠٠١/١١/١٤.

ومن هنا متى أثير الشك - عقلاً - فيما ركنت إليه جهة الإدارة لتبرير قرارها، زایل قرارها - أو تقديرها - قرينة الصحة المفترضة فيه، وأضحى من الواجب عليها إثبات صحة ما تدعيه.

وإذا كانت القاعدة بقاء ما كان على ما كان إلى أن يثبت ما يخالفه<sup>(١)</sup>.

وكان من المشكوك فيه - عقلاً ومنطقاً - أن يهبط مستوى من اضطرر على التميز في الأداء والتفاني في العمل، فإن الأصل هو بقاء مستواه على ما هو عليه. والقول بتدني هذا المستوى - بالمخالفة لهذا الأصل - يحتاج إلى إقامة الدليل عليه ممن يدعيه وهو جهة الإدارة. إذ لا عدول عن الأصل - وهويقين - إلا بيقين يبرر هذا العدول، إذ القاعدة أن «اليقين لا يزول بالشك»<sup>(٢)</sup>.

٣٤- لا عبرة للتوهم؛

وقد نصت على هذه القاعدة المادة [٦٠] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. وأوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون -

- 
- (١) هذا الأصل هو ما يسمى بالاستصحاب، وهو: اعتبار الحالة الثابتة في وقت ما مستمرة في سائر الأوقات حتى يثبت انقطاعها أو تبدلها. وقد ورد النص عليه في المادة [٥] من مجلة الأحكام العدلية، كما نصت عليه المادة [٣٦] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. وقد سبق لنا الحديث عن ذلك.
- (٢) نصت على هذه القاعدة المادة [٤] من مجلة الأحكام العدلية، كما نصت عليها المادة [٣٥] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقا على هذه المادة - أنها مأخوذة عن قاعدة (ما ثبت بيقين لا يرتفع بالشك، وما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين) يراجع: الصفحة رقم: ٣٧ من المذكرة السالفة الذكر، وقد سبق لنا الحديث عن ذلك.

تعليقاً على هذه المادة - قولها:

« هذه المادة أصلها المادة [٧٤] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية) .

وقد ذكرت هذه القاعدة في كثير من الكتب الفقهية ومنها مجمع الفتاوى، ويفهم منها أنه كما لا يثبت حكم شرعى استناداً على وهم فإنه لا يجوز تأخير الشئ الثابت بصورة قطعية بوهم طارئ .

ومثال ذلك: إذا توفى المفلس تباع أمواله وتقسم بين الغرماء، وإن توهم أنه ربما ظهر غريم آخر جديد والواجب محافظة على حقوق ذلك الدائن المجهول ألا تقسم ولكن لأنه لا اعتبار للتوهم تقسم الأموال على الغرماء، ومتى ظهر غريم جديد يأخذ حقه منهم حسب الأصول المشروعة، ولو بيعت دار وكان للبائع شريكان فيها لكل حق الشفعة أحدهما غائب فادعى الشفيع الحاضر الشفعة فيها يحكم له بذلك، ولا يجوز إرجاء الحكم بداعى أن الغائب ربما طلب الشفعة فى الدار المذكورة، وكذا لو طلب . . . أو طلب إغلاق نافذة تزيد على طول الإنسان بدعوى أنه من الممكن أن يأتى بسلم ويطل من النافذة على النساء»<sup>(١)</sup>.

ولا غرو فى ذلك، فالأحكام - سواء الشرعية أو القانونية أو القضائية - تبنى على الجزم واليقين، أى ما لوجوده أساس فى الواقع. فما ليس له وجود فى الواقع لا تبنى عليه الأحكام.

(١) يراجع فى ذلك:

الصفحة رقم: ٤٨ من هذه المذكرة. وقد أشارت فى هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر.



وعلى ذلك، لو توهمت الجهة الإدارية وجود سبب معين وبنيت عليه قرارها، ولم يكن لهذا السبب وجود في الواقع، كان قرارها فاقداً لسببه حرياً بالإلغاء<sup>(١)</sup>.

ولو توهمت المحكمة سبباً لحكمها وبنيت عليه قضاءها ولم يكن لهذا السبب وجود في الواقع، كان حكمها حرياً بالنقض، إذ لا عبرة للتوهم.

٢٥. لا عبرة بالظن البين خطؤه؛

نصت على هذه القاعدة المادة [٦١] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقاً على هذه المادة - قولها:

«هذه المادة أصلها المادة [٧٢] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية).

وهي مأخوذة من الأشباه، ويفهم منها أنه إذا وقع فعل بناء على ظن كهذا، لا يعتبر فإذا حصل فعل استناداً على ظن ثم تبين أنه مخالف للحكم الشرعي يجب عدم اعتباره.

مثال ذلك، لو أوفى الكفيل الدين ثم تبين أن الأصيل قد أوفى به يحق للكفيل استرداد المال المدفوع وكذلك لو دفع شخص ديناً ظاناً أنه مدين ثم تبين أنه غير مدين يحق له استرداد ما دفعه، كذلك لو دفع مبلغاً لشخص ظاناً

---

(١) ينظر في تفصيلات ذلك:

مؤلفنا: «القرار الإداري الباطل والقرار المعدوم»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ١٠٢ وما بعدها.

أن والده مدين له ثم تبين غير ذلك يحق له استرداد المال»<sup>(١)</sup>.  
ويتفرع من هذه القاعدة الالتزام برد غير المستحق<sup>(٢)</sup>.

### ٣٦ - الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان:

هذه القاعدة أصلها: المادة [٧٥] من مجلة الأحكام العدلية، كما ورد النص عليها بالمادة [٦٢] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. ومعنى هذه القاعدة أنه إذا ثبت شيء بالبينة الشرعية مثلاً كان حكمه كالمشاهدة بالعيان.

والبرهان هو الدليل الذي يفرق بين الحق والباطل، ويميز الصحيح من الفاسد.

والعيان هو رؤية الشيء بصورة واضحة لا يبقى معها مجال للاشتباه<sup>(٣)</sup>.  
ومثال ذلك: لو ادعى شخص على آخر بحق ما، فكما أن إقراره فيما لو أقر يتخذ حجة ومداراً للحكم عليه تتخذ الشهادة مداراً للحكم أيضاً فيما لو أنكر المدعى عليه وأثبت المدعى ذلك بالشهادة العادلة<sup>(٤)</sup>.

---

(١) يراجع في ذلك:

الصفحة رقم: ٥٠ من هذه المذكرة. وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ علي حيدر.

(٢) يراجع: المواد من [١٨٢] إلى [١٨٥] من القانون المدني المصري، والمواد من [٣٢٠] إلى [٣٢٤] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

(٣) يراجع: المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الصفحة رقم: ٥٠.

(٤) يراجع: شرح مجلة الأحكام العدلية للأستاذ علي حيدر. ومشار إلى ذلك في المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الصفحة رقم: ٥٠.

## تعريف الإقرار،

الإقرار لغة هو: الإذعان للحق والاعتراف به.

أو هو: إثبات الشئ إما باللسان وإما بالقلب وإما بهما جميعاً.

ويعرف البعض الإقرار في الاصطلاح الشرعي: بأنه: اعتراف شخص

بحق عليه لآخر<sup>(٢)</sup>.

ويعرفه آخرون بأنه: إخبار بثبوت حق للغير على نفس المقر، سواء أكان

---

(١) ورد النص على هذه القاعدة بالمادة [٦٣] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وقد علقنا عليها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون بقولها: «هذه المادة أصلها المادة [٧٩] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية).

وعلى ذلك لو أقر شخص بمال للآخر وادعى أنه كان عن خطأ لا تسمع دعواه، وإذا ادعى شخص على آخر بدين وبعد أن أقر به ادعى بأنه كان أوفى ذلك الدين ينظر إذا كان الادعاء بالأداء في مجلس الإقرار لا يقبل حيث يكون رجوعاً عن الإقرار وتناقضاً في القول. أما إذا كان في مجلس غير مجلس الإقرار فيقبل طبقاً للمادة [١٦٣٢] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية).

وإذا أقر بأنه قبض الأجرة، فلا يقبل منه بعد ذلك إقراره بأن النقود التي قبضها مزيفة، ويشترط في كل ذلك ألا يكون الإقرار مكذباً شرعاً كما يشترط أن يكون المقر عاقلاً بالغاً كما يشترط أن يكون الإقرار برضاء المقر لا إكراهاً عليه».

وقد أشارت هذه المذكرة في هذا الخصوص إلى شرح مجلة الأحكام العدلية للأستاذ علي حيدر. يراجع: الصفحة رقم: ٥١ من هذه المذكرة.

(٢) ينظر: الأستاذ عمر كركولي، الإقرار في الشريعة والقانون.

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية

المتحدة، العدد: [٣٧]، الصفحة رقم: ٨ وما بعدها.

الحق المقر به إيجابياً أم سلبياً<sup>(١)</sup>.

وقد نصت المادة [١٥٧٢] من مجلة الأحكام العدلية على أن:

«الإقرار هو إخبار الإنسان عن حق عليه لآخر، ويقال لذلك مقر. ولهذا مقر له. وللحق مقر به».

وقد عرفت الإقرار المادة [٤٠٨] من القانون المدني المصرى بأنه:

«اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها وذلك أثناء سير الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة».

وقد حلت محل هذه المادة وبعبارة مطابقة المادة [١٠٣] من القانون المصرى رقم [٨١] لسنة ١٩٦٨ م فى شأن الإثبات فى المواد المدنية والتجارية.

والإقرار - وعلى ما ذكره البعض - فضيلة من أسمى الفضائل الإنسانية، لأنه يصدر عن نفس مخلصة للحق، تسعى لأدائه إلى صاحبه، وتوفر عليه عناء تقديم الأدلة الأخرى<sup>(٢)</sup>.

وللإقرار أركان وشروط، لا يتسع المقام هنا لذكرها.

---

(١) ينظر: المستشار محمود الشربيني، «أحكام الإقرار فى الشريعة الإسلامية».

• مجلة العدالة التى تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد: [٦٦]، الصفحة رقم: ٧.

(٢) ينظر: الأستاذ عمر كركولى، البحث السالف الإشارة إليه.

• مجلة العدالة التى تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد: [٣٧]، الصفحة رقم: ٨.

## حجية الإقرار:

عبرت القاعدة السابقة عن حجية الإقرار بقولها: «المرء ملزم بإقراره» .  
ويكمل هذه القاعدة قاعدة أخرى - سيأتي بيانها - هي: أن من سعى  
في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه .

ومؤدى ذلك، أن البالغ العاقل إذا أقرباً أمر وتوفر لإقراره الأركان اللازمة  
فإنه يؤخذ بإقراره، ولا يصح الرجوع عما أقربه متى تعلق ما أقربه بحقوق  
العباد .

وبناء على ما تقدم، رفضت المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية  
المتحدة رجوع المقر عن إقراره القضائي الصادر منه صراحة بتوقيعه على العقد  
محل النزاع، والذي كان المقر قد حاول أن يتصل منه بعد ذلك<sup>(١)</sup> .

٢٨ . من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه:

نصت على هذه القاعدة المادة [٧٠] من قانون المعاملات المدنية لدولة  
الإمارات العربية المتحدة، وعلقت عليها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون  
بقولها: «هذه المادة أصلها المادة [١٠٠] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية) .  
وهذه القاعدة مأخوذة من الأشباه، ويفهم منها أنه إذا عمل شخص على نقض  
ما أجراه وتم من جهته فلا اعتبار لعمله، مثلاً لو باع إنسان مالا من آخر وكفله  
آخر، فلا يقبل ادعاء الكفيل بملكية المبيع، لأن في ذلك نقضاً لكفالاته، كذلك

---

(١) يراجع: الحكم الصادر في الطعين رقمى [٥٤]، [٥٧] لسنة ٢٣، نقض شرعى  
مدنى، جلسة ١٤٢٤/٥/٧ هـ، الموافق ٧/٧/٢٠٠٣ م .

إذا سلم شخص لآخر ودیعة بعد أن ادعى أنه وكيل المودع، فليس له طلب استردادها بدعوى عدم إثبات الوكالة، وكذلك لو باع صبی وادعى البلوغ فليس له بعد ذلك نقض البيع بحجة عدم بلوغه، ولهذه القاعدة استثناءات كما لو ادعى المشتري لعقار بأن البائع قبل بيعه، كان اتخذه مسجداً أو مقبرة أو وقفه على مسجد فينقض البيع»<sup>(١)</sup>.

### ٣٩. الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق؛

وقد ورد النص على هذه القاعدة بالمادة [٦٥] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. وقد أوضحت معناها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون بقولها:

«ومعنى هذه المادة أن الظاهر دليل كاف لإبقاء وضع حقوقى قائم، ودفع من يدعى خلافه دون إثبات، ولكن الظاهر ليس دليلاً كافياً للاستحقاق على الغير».

وضربت المذكرة مثلاً على ذلك بأن:

«المفقود يعبر حياً عملاً بظاهر الحال، وهو استصحاب حياته المتيقنة سابقاً، ذلك لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان، وهذا يكفى لمنع ورثته من استحقاق تركته قبل ثبوت وفاته، ولكنه لا يكفى لأن يستحق هو ميراثاً من غيره، إذا توفى أحد مورثيه بعد فقدانه بل يوقف نصيبه الإرثى فإن عاد حياً

---

(١) يراجع فى ذلك:

الصفحة رقم: ٥٢ من هذه المذكرة. وقد أشارت فى هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر.

أخذه، والارد إلى الورثة الذين كانوا يستحقونه على تقدير أن المفقود ميت عند وفاة مورثه<sup>(١)</sup>.

#### ٤٠. الغرم بالغنم<sup>(٢)</sup>،

وهذه القاعدة تعنى أن من غنم من شئ أو انتفع منه كان عليه أن يتحمل ضرره<sup>(٣)</sup>.

١) الأشباه لابن نجيم [١٠٤/١].

ويراجع: الصفحة رقم: ٥٤ من هذه المذكرة. وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر.

٢) نصت على هذه القاعدة المادة [٦٧] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وأوردت المذكرة الإيضاحية له - تعليقا على هذه المادة - قولها: وهذه المادة أصلها المادة [٨٧] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية)، وهي مأخوذة من الجامع، وهي عكس قاعدة الخراج بالضمان، ومعناها أن من ينال نفع شئ يجب أن يتحمل ضرره، مثلاً يجب أن يتحمل الشريك من الخسارة بنسبة ما ينال من الربح، وأجرة سند المبايعة على المشتري، لأن منفعته تعود عليه، وإذا احتاج الملك المشترك للتعمير والترميم فعلى كل واحد من الشركاء أن يدفع من النفقات بنسبة حصته في الملك، كذلك النهر المشترك إذا احتاج إلى تصليح فيشترك في التعمير كل من لحقه ضرر بأخراب، وكلما انتهى التصليح لأرض أحدهم وتجاوزها خلص صاحب تلك الأرض من الاشتراك في نفقات التصليح، حيث تكون مضرتة قد انتهت وهلم جرا إلى آخر النهر.

يراجع: الصفحة رقم: ٥٣ من المذكرة.

وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح مجلة الأحكام العدلية للأستاذ على حيدر.

٣) رأى البعض تأسس مسئولية أصحاب الآلات الميكانيكية الحديثة على هذه القاعدة، بحسبان أنهم انتفعوا بهذه الآلات وجلبت لهم ثروات كبيرة لقوتها >

وعلى هدى من هذه القاعدة، تفرض الضرائب على قدر ما يغنمه الفرد من نشاطه بالدولة.

وقد أشارت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة إلى هذه القاعدة في معرض تبريرها لقضائها الذي خلصت فيه إلى أنه لا يحق لمن تخلف عن أداء الخدمة العسكرية الترشيح لعضوية مجلس الشعب، رافضة الزعم بأن في ذلك حرماناً لمن لم يؤد الخدمة العسكرية من هذا الحق.

وقد أوردت المحكمة في هذا الصدد قولها:

«إنه لا مجال للتحدى بأن استلزام أداء الخدمة العسكرية أو الإعفاء منها قانوناً، من شأنه أن يحرم من سولت له نفسه التخلف عن أدائها حرماناً دائماً من حق الترشيح.

ففضلاً عن أن كل إنسان يلزمه طائره في عنقه، فإنه لا تشريب أن فرض هذا الحرمان على من لم يسلك سبيل الرشاد وتخلف عما هو واجب مقدس، حتى أن تجاوز أقصى سن للتجنيد على نحو ما يحدده القانون الحالي رقم [١٢٧] لسنة ١٩٨٠ م، وهو الحادية والثلاثون، فلا مجال للمماحكة في

---

وسرعتها، فكان حقيقاً عليهم أن يتحملوا ما تحدثه من ضرر. وانتقد البعض الآخر ذلك.

ينظر في ذلك:

الأستاذ عبد الله هلالى، «مسئولية مالك العربة إزاء الغير بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية».

• مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل بدولة الإمارات العربية المتحدة، العدد [٢٦]، الصفحة رقم: ٢٦.



المطالبة بحق دون أن يسعى له المواطن السعى المقرر قانونًا للمطالبة به وهو أداء  
ضريبة الدم، ومن القواعد الأصولية أن الغنم بالغرم، وأن ليس للإنسان إلا ما  
سعى» (١).

كما ألححت إلى هذه القاعدة الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع  
بمجلس الدولة في خصوص موضوع كانت وقائعه تخلص في أن إحدى  
الشركات كانت قد تعاقدت مع إحدى الجهات الإدارية على تنفيذ بعض  
الأعمال، وتضمن العقد النص على تعويض الشركة عن الزيادة في مواد أسعار  
البناء، وقد طالبت الشركة بالفروق عن الزيادة في أسعار مواد بناء لم تستلزمها  
الرسومات والمواصفات الخاصة بتنفيذ المقاولة، وإنما استعملتها الشركة تحقيقًا  
لمصلحتها، فانتهت الجمعية العمومية إلى عدم أحقية الشركة فيما تطالب به  
على النحو المشار إليه، ملمحة إلى القاعدة السالفة البيان، بقولها: «من المبادئ  
المستقرة في تفسير العقود أنه إذا كانت عبارات الاتفاق صريحة واضحة لا  
تحمّل تأويلًا فلا يسمح بالانحراف عن مدلولها الظاهر.

وعبارات العقد بكافة أجزائه تفسر بعضها بعضًا، والعبارة المطلقة التي  
ترد في أحد أجزائه يحددها خصوص العبارة التي ترد في موضوع آخر من  
العقد، إذ الخاص يقيد العام، فتلك أصول في تفسير العقود اتفق عليها الشراح،  
 واجتمعت عليها أحكام المحاكم.

وانتهت الجمعية العمومية إلى أن مقتضى أعمال تلك المبادئ في الحالة

---

(١) الطعن رقم: [١٧٩٣] لسنة ٤٧ القضائية، جلسة ٢٠٠٠/١٢/٧.

• مجموعة الأحكام، السنة [٤٧]، الجزء الأول، المبدأ رقم: [١]،

الصفحة رقم: ٣.

المعروضة أن الجهة الإدارية لا تلتزم بتعويض الشركة المتعاقدة إلا في حالة زيادة أسعار مواد البناء اللازمة لتنفيذ العمل طبقاً لما تم الاتفاق عليه في العقد، أما مواد البناء التي لم تستلزمها الرسومات والمواصفات الخاصة بتنفيذ المقاوله، وإنما قررت الشركة أن لها مصلحة في استخدامها فهي مثلما غنمت منفردة منفعتها تتحمل وحدها بأعبائها»<sup>(١)</sup>.

#### ٤١. الخراج بالضمان؛

نصت على هذه القاعدة المادة [٦٦] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وعلقت عليها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون بقولها:

«هذه المادة أصلها المادة [٨٥] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية).

وهذه المادة هي نفس الحديث الشريف (الخراج بالضمان)، والخراج هو الذى يخرج من ملك الإنسان أى ما يتج من النتاج وما يغل من الغلات كلبن الحيوان ونتاجه وبدل إجارة العقار وغلل الأرضين، وما إليها من الأشياء.

ويقصد بالضمان المؤونة، كالإنفاق على الحيوان، ومصاريف العمارة للعقار، ويفهم منها أنه من يضمن شيئاً لو تلف يتففع به فى مقابل الضمان، مثلاً لو رد المشتري حيواناً بخيار العيب وكان قد استعمله مدة لا تلزمه أجرته لأنه لو كان قد تلف فى يده قبل الرد لكان من ماله يعنى أن من يضمن شيئاً إذا تلف يكون نفع ذلك الشئ له فى مقابل ضمانه حال التلف ومنه أخذ قولهم

---

(١) الفتوى رقم: [١٨٧] بتاريخ ١٩٩٣/٣/٧، جلسة ١٩٩٣/١/٣١ م، الملف رقم: [١٥٩/١/٤٧].

(الغرم بالغنم)، وقد حكم عمر بن عبد العزيز في هذه المسألة بالأجرة للبائع ولكنه لما اطلع بعد ذلك على الحديث الشريف (الخراج بالضمان) نقض ذلك الحكم<sup>(١)</sup>.

ونخلص من ذلك إلى أن مؤدى هذه القاعدة، أن الإنفاق على شئ - إصلاحاً أو إطعاماً - وتحمل تبعه هلاكه، يخول الحق في الانتفاع به من دون مقابل. فلا يلزم من بذل النفقة على هذا النحو بدفع مقابل عن هذا الانتفاع خلال فترة الإنفاق، ولا يلزم الطرف الآخر برد ما أنفق على الشئ، لأن من أنفق قد انتفع بالشئ.

وتفيد هذه القاعدة في حالة فسخ العقد، حيث يكون من الواجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، برد الشئ المبيع إلى البائع ورد الثمن إلى المشتري، فإن كان المشتري - وهو يضمن هلاك الشئ المبيع وهو في يده - قد انتفع بالشئ المبيع خلال الفترة السابقة على الفسخ، فلا يلزم بدفع مقابل عن ذلك الانتفاع، وكذلك الحال في البيع بشرط التجربة، وذلك بالطبع ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.

٤٢. من وجب عليه الضمان ليس له التعرض؛

أُخِيت إلى هذه القاعدة الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، بما رأته من أن توزيع الأراضي على صغار الفلاحين بمعرفة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي هو في حكم البيع، وأن قيام الهيئة بتوزيع

---

(١) يراجع: الصفحة رقم: ٥٢ من هذه المذكرة. وقد أشارت في هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ علي حيدر.

أراضى - على هؤلاء الفلاحين - لا ينطبق عليها التوزيع، إنما يأخذ حكم بيع ملك الغير، ومن ثم لا يمكن للهيئة أن تركز إليه للرجوع في التوزيع، بالنظر إلى أن المادة [٤٦٦] من القانون المدنى صريحة فى قصر حق الإبطال فى هذه الحالة على المشتري دون البائع، لأن من وجب عليه الضمان ليس له التعرض '١'.  
٤٣ - من استعجل الشئ قبل أوانه عوقب بحرمانه؛

نصت على هذه القاعدة، المادة [٦٥] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وأوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - تعليقا عليها - قولها: «هذه المادة أصلها المادة [٩٩] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية)».

---

(١) يراجع: الفتوى رقم [٩٩٥] بتاريخ ١٢/١٢/١٩٩٣، جلسة ١/١٢/١٩٩٣، الملف رقم [٧٩/١/١٠٠].

وتنص المادة [٤٦٦] من القانون المدنى، والتي أبحث إليها الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمناسبة هذا الإفتاء - على أنه:

[١] إذا باع شخص شيئاً معيناً بالذات وهو لا يملكه جاز للمشتري أن يطلب إبطال العقد، ويكون الأمر كذلك، ولو وقع البيع على عقار سجل العقد أو لم يسجل.

[٢] .....

وقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية فى خصوص تفسير هذا النص على أن بطلان بيع ملك الغير مقرر لمصلحة المشتري، وله دون غيره أن يطلب إبطال العقد، كما له أن يجيزه.

نقض ١٩٨٣/٤/٢٠، الطعن رقم: ١٩٧٢ لسنة ٤٩ القضائية.

مشار إلى ذلك فى مدونة القانون المدنى للمستشار معرض عبد التواب، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٩٢٣.

وهذه القاعدة مأخوذة من قواعد (من استعجل ما أخره الشرع يجازى برده)، و(من استعجل شيئاً قبل أوانه ولم تكن المصلحة في ثبوته عوقب بحرمانه)، الواردة في الأشباه.

وعليه، فإذا قتل شخص مورثه قتلاً يوجب القصاص أو الكفارة يحرم من الميراث، لأنه بقتل مورثه تعجيل للوقت الذي يرثه فيه، ويستثنى من هذه القاعدة قتل الدائن لمدينه الذي تأجل عليه الدين إلى سنة قبل حلول الأجل، فإن الدين يحل بموت المدين»<sup>(١)</sup>.

واستعجال الشيء هو تعجيل طلبه. والعجلة - وحسبما يقول به أهل اللغة - هي التقدم فيما لا ينبغي التقدم فيه، وهي بذلك مذمومة. إذ يقول الله - تعالى - : «مَنْ كَانَ يُرِيدُ الْعَاجِلَةَ عَجَلْنَا لَهُ فِيهَا مَا نَشَاءُ لِمَنْ نُرِيدُ ثُمَّ جَعَلْنَا لَهُ جَهَنَّمَ يَصْلَاهَا مَذْمُومًا مَذْحُورًا»<sup>(٢)</sup>.

وأما السرعة، فهي التقدم فيما ينبغي التقدم فيه، ومن ثم فهي أمر محمود، إذ يقول الله - سبحانه وتعالى - : «وَسَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِّن رَّبِّكُمْ»<sup>(٣)</sup>.

(١) يراجع في ذلك:

الصفحة رقم: [٥٤] من هذه المذكرة. وقد أشارت في هذا

الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ علي حيدر.

(٢) سورة الإسراء، الآية: [١٣٣] بتامها.

(٣) سورة آل عمران، من الآية: [١٣٣]، وتامها: «وَسَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِّن رَّبِّكُمْ



وَجَنَّةٍ عَرْضُهَا السَّمَوَاتُ وَالْأَرْضُ أُعِدَّتْ لِلْمُتَّقِينَ».

وتلك القاعدة- وحسبما ذهب إليه البعض- من باب السياسة الشرعية في القمع وسد الذرائع<sup>(١)</sup>. وذلك حتى لا يسلك المرء سبيلاً غير مشروع للتعجيل بحدوث أمر يترتب على حدوثه نفع له، ومن ثم كان من الواجب حرمانه من ثمرة تصرفه هذا.

#### ٤٤ . التصرف على الرعية منوط بالمصلحة؛

هذه القاعدة من لآلى الفقه الإسلامى . وقد نصت عليها المادة [٥٨] من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة . وأوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون- تعليقا على هذه المادة- قولها:

«هذه المادة أصلها المادة [٥٨] من المجلة (مجلة الأحكام العدلية) .

وهذه القاعدة مأخوذة من قاعدة (تصرف القاضى فيما فعله من أموال الناس والأوقاف مقيد بالمصلحة) ، أو تصرف الراعى فى أمور الرعية يجب أن يكون مبنياً على المصلحة ، وما لم يكن كذلك لا يكون صحيحاً .

والرعية هى عموم الناس الذين تحت ولاية الولى . مثال ذلك : إذا لم يوجد ولى للقتيل فالسلطان ولىه ، فكما أن له حقاً بأن يقتص من القاتل له أن يقبل الدية بدلاً عن القصاص إلا أنه يشترط هنا أن لا تقل الدية عن الدية الشرعية ، وكذلك القاضى لا تعتبر تصرفاته فى الأحوال العامة وأحكامه ما لم

◀ وينظر فى ذلك :

المستشار حسن الحفناوى ، «من أسرار اللغة العربية» ، مرجع سابق ، ص

٤١٢ ، ٤١٣ .

(١) ينظر فى ذلك :

الدكتور جاسم الشامسى ، مرجع سابق ، ص ٣٧٨ .

تكن مبنية على المصلحة، فلو أمر القاضى شخصاً بأن يستهلك مالا من بيت المال أو مالا لشخص آخر فإذنه غير صحيح حتى أن القاضى نفسه لو استهلك ذلك المال يكون ضامنا، كذلك إذا صالح ولى الصبى عن دعواه يصح إن لم يكن فيه ضررين»<sup>(١)</sup>.

ولهذه القاعدة صداها فى مجال القانون الإدارى، ولاسيما فى مجال القرارات الإدارية. ذلك أنه من المستقر عليه أنه إذا لم تقصد سلطة إصدار القرار بقرارها وجه المصلحة العامة، كان قرارها مشوباً بعيب الانحراف فى استعمال السلطة، ومن ثم تردى القرار فى حماة عدم المشروعية<sup>(٢)</sup>.

ولا غرو فى ذلك، ذلك أنه ما قامت السلطات العامة وما تبوأت مكانتها فى المجتمع على رأس الجماعة، وما حولت سلطة التصرف إلا للقيام على شأن الجماعة ورعاية مصالح المجتمع<sup>(٣)</sup>.

---

(١) يراجع فى ذلك:

الصفحة رقم: ٤٨ من هذه المذكرة. وقد أشارت فى هذا الخصوص إلى شرح المجلة للأستاذ على حيدر.

(٢) ينظر فى ذلك:

مؤلفنا «القرار الإدارى الباطل والقرار المعدوم»، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٢٧٣.

وقد انتهينا فى رأى إلى أننا نشاطر الفقيه الفرنسى «دوجى» الرأى فيما ذهب إليه من اعتبار القرار منعدماً إذا لم يكن الباعث عليه تحقيق المصلحة العامة.

(٣) قرب هذا المعنى:

فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم [١٦٠]، بتاريخ ٢٢/٢/١٩٩٧، الملف رقم: [٣٣٩/١/٥٤].

## ٤٥ . بعض المبادئ المتعلقة بإعلاء المصلحة العامة:

### مصلحة الجماعة مقدمة على المصالح الخاصة:

لا جرم أن مصلحة الجماعة - أو المجتمع - تعلو على مصلحة الفرد  
فمصلحة الفرد تخصه نفسه، أى تخص فرداً واحداً، وأما مصلحة الجماعة  
فتهم عموم أفراد المجتمع .

ولذلك فلا غرو أن تتقدم مصلحة الجماعة على المصالح الخاصة، وأن  
تلقى هذه القاعدة بظلالها فى مجال القانون والتشريع بوجه عام، وأن يعتمد  
عليها القضاء والإفتاء فى بناء أحكام القانون الإدارى، ولاسيما فى مجال العقود  
الإدارية<sup>(١)</sup> .

وعلى هدى من هذه القاعدة - كذلك - أجاز نزع الملكية الخاصة جبراً  
عن مالكيها مقابل تعويض عادل متى اقتضت المصلحة العامة ذلك .

---

(١) جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة على أن العقود الإدارية لها  
طبيعتها التى تميزها عن العقود المدنية، بحيث يجب دائماً تحقيق المصلحة العامة  
التي ترجح المصلحة الخاصة .

الطعن رقم: [٨٣٢] لسنة ٣٣ القضائية، جلسة ٢٨/٧/١٩٩٢ .

كما تقول الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - مرددة ما جرى عليه قضاء  
المحكمة الإدارية العليا - أن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص  
مناطه احتياجات المرفق الذى يستهدف العقد تسييره، وتغليب وجه المصلحة  
العامة على مصلحة الأفراد الخاصة . كما أردفت ذلك بقولها: «مصالح الطرفين  
فى العقود الإدارية غير متكافئة إذ يجب أن يعلو الصالح العام على المصلحة  
الفردية الخاصة» .

الفتوى رقم: [٥٤٠] بتاريخ ١/٦/١٩٩٣، جلسة ١٦/٥/١٩٩٣ م .



- يتعين عند التعارض والتناقض بين المصالح العامة إعلاء المصلحة العامة الأعلى على الأدنى منها إعمالاً لقاعدة تدرج المصالح العامة<sup>(١)</sup>.
- المصلحة العامة تدرج في الأهمية تدرجاً يشبه التدرج في مراتب الأدوات التشريعية. وينبغي تغليب المصلحة الأكثر إلحاحاً والأخطر شأنًا والأولى بالرعاية<sup>(٢)</sup>.
- غايات المصلحة العامة قد تكون أدنى في أولويات الرعاية ومدارجها من غايات تعلق ومصالح تسمو فتبتغي<sup>(٣)</sup>.

- 
- (١) يراجع: حكم المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة في الطعن رقمى [١٨٧٥]، [١٩١٤] لسنة ٣٠ القضائية، جلسة ٩ من مارس ١٩٩١ م.
- (٢) يراجع: حكم المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة في الطعون أرقام [١٢٢٣]، [١٢٤٢]، [١٢٤٣] لسنة ٣٨ القضائية، جلسة ١١/٤/١٩٩٣ م.
- (٣) يراجع: حكم المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة في الطعن رقم [٢٧٥٣] لسنة ٤٤ القضائية، جلسة ٢٣ من يونيو سنة ٢٠٠١.
- مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الأولى من أول أبريل ٢٠٠١ حتى آخر سبتمبر ٢٠٠١، السنة [٤٧]، المبدأ: [٦٥]، الصفحة رقم: ٤١٨.

## المبحث الثالث أثر الواقع العملي على التفسير

أولاً - نبذة عن مدارس التفسير الثلاث؛

توجد ثلاث مدارس رئيسية في التفسير، تبعاً لاختلاف النظرة فيما بينها إلى أساس القانون وأصله<sup>(١)</sup>.

فهناك مدرسة التزام النص، وجوهر ما تقوم عليه هذه المدرسة في التفسير هو النظر في التفسير - بحثاً عن إرادة المشرع - إلى هذه الإرادة وقت وضع النص لا وقت تطبيقه، حتى ولو تغيرت الظروف - اجتماعية كانت أم اقتصادية أم سياسية - تغيراً كبيراً بين وقت وضع النصوص، ووقت تطبيقها، وذلك بحسبان أن القانون هو من عمل المشرع، ومن ثم ينبغي البحث عن نيته - أو إرادته - وقت وضع النص، سواء الحقيقية، إن وجدت بوضوح النص في صيغته وعدم خفاء معناه، أو إرادته المفترضة من خلال الاستعانة بطرق الاستنتاج المنطقي، بما في ذلك القياس، والقياس من باب أولى، والاستنباط من خلال مفهوم المخالفة، وأخيراً استخلاص مبادئ عامة من النص التشريعي واستخراج حلول لقضايا الواقع من هذه المبادئ - بيد أن أنصار هذه المدرسة

(١) ينظر في تفصيلات هذه النظريات الثلاث:

الدكتور حسن كبيرة، مرجع سابق، الصفحة رقم: ٤٠٢ وما بعدها.

يقفون بالنسبة لبعض المسائل الجنائية - كما هو الحال بالنسبة لقواعد التجريم والعقاب - عند إرادة المشرع الحقيقية ودونما افتراض ، صدعاً بما يقضى به مبدأ « لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون » .

وهناك المدرسة التاريخية أو الاجتماعية ، التي ترى تطور التفسير بتطور الظروف الاجتماعية . فهذه المدرسة تنظر إلى التشريع على أنه نتاج واقع الجماعة ، والتي عبر عنها المشرع بالنصوص التي سنّها ، فإرادة المشرع ليست لها قيمة في ذاتها ، وإنما هي تستمد قيمتها من تعبيرها عن حاجات الجماعة المتجددة والمتطورة .

وعلى ذلك ، ينتهي أنصار هذه المدرسة إلى أن النصوص إذا وضعت تنفصل عن إرادة واضعها ويصبح لها كيان مستقل وثيق الصلة بالظروف الاجتماعية المتطورة مع تقدم الزمان ، ومن ثم تفسر على وفق ما تكون عليه هذه الظروف وقت التفسير<sup>(١)</sup> .

وعلى إثر الانتقادات التي وجهت إلى كل من مدرسة التزام النص والمدرسة الاجتماعية ، ظهرت المدرسة العلمية أو مدرسة البحث العلمي الحر ، والتي ترى أنه ينبغي الوقوف في تفسير التشريع على إرادة المشرع وقصده من النصوص وقت وضعها ، بحثاً عن الإرادة الحقيقية وليست المفترضة ، من خلال وسائل البحث العلمي . فهذه المدرسة لا تسد الباب أمام الاستنتاج المنطقي ، بل تجيز اللجوء إليه ، بيد أنها لا تنظر إلى الحلول المستخلصة من خلاله على أنها تمثل الإرادة المفترضة للمشرع ، وإنما تنظر إليها على أنها ثمرة البحث العلمي الحر .

---

(١) ينظر في ذلك .

الدكتور حسن كيرة ، مرجع سابق . الصفحة رقم : ٤٠٩ .

## ثانياً - تقدير المدارس الثلاث في خصوص أثر الواقع العملي على التفسير:

تلتقى المدارس الثلاث المشار إليها - من وجهة نظرنا - في نقطة البدء، وهي أن غاية التفسير هي البحث عن إرادة المشرع. غير أن مدرسة التزام النص والمدرسة التاريخية تختلفان - وحسبما يبدو من ظاهر ما تقدم - في الزمان الذي يعتد فيه بهذه الإرادة، ففي حين تعتد مدرسة التزام النص بإرادة المشرع عند وضع النص، تعتد المدرسة الاجتماعية بإرادة المشرع عند تطبيق النص. وجاءت مدرسة البحث العلمي الحر لتعلن أن قوام التفسير هو البحث عن الإرادة الحقيقية، من خلال استعمال وسائل البحث العلمي الحر.

وفي تقديرنا، أن الخلاف بين المدارس الثلاث - في هذه المسألة - هو خلاف في الصياغة، وليس في الجوهر، وأنها تلتقى جميعها - في هذا الخصوص - حول ضرورة الوقوف في التفسير على الإرادة الحقيقية للمشرع.

وحقيقة المسألة تكمن - من وجهة نظرنا - في صياغة القاعدة القانونية، ذلك أن هذه الصياغة إما أن تكون بطريقة جامدة، ومن ثم لا تسمح النصوص بمسايرة التطور، وفي هذه الحالة لا محيص في التفسير من التزام صراحة النص وصرامته، احتراماً لإرادة المشرع، إذ يعد كل خروج على ذلك تعديلاً لإرادة المشرع وليس استظهاراً أو استخلاصاً لها من خلال التفسير. وأما إن كانت الصياغة مرنة فهذا يعني أن المشرع قد أراد بالنص أن يستجيب - عند تطبيقه - لمقتضيات تطور الواقع، ومن ثم مراعاة هذا الواقع عند تطبيق النص، فتلك هي إرادة المشرع عند سن النص، أي أن المشرع عند سن النص أراد له أن يساير في تطبيقه مقتضيات تغير الواقع، فاستعمل لذلك الصياغة المرنة، ومن ثم لا يصح القول في هذه الحالة بأن الإرادة المستخلصة من النص هي إرادة المشرع عند تطبيق النص، وليست إرادته عند وضعه، ذلك أن المشرع

باستعماله الصياغة المرنة في صياغة عبارات النص إنما أراد بذلك أن يستجيب النص في تطبيقه لمقتضيات التغير والتطور.

نخلص من ذلك إلى أنه في خصوص بيان مدى أثر الواقع على تفسير النص لاستخلاص إرادة المشرع، ينبغي التمييز بين فرضين.

**الفرض الأول:** أن تكون صياغة النص جامدة أو صريحة لا تحتمل التأويل ولا التفسير. ففي هذا الفرض لا محيص من الالتزام بالنص وعدم استباحة مخالفته بحجة تغير الواقع.

فلا اعتبارات العملية - ليس من شأنها تغيير حكم القانون أو تعديل الاستدلال على النص التشريعي، بتفسيره تفسيراً يخصصه بغير مخصص بما يصرفه إلى غير معناه، أو يبسطه على ما لا ينسب عليه حكمه. فهذه الاعتبارات العملية قد تقتضى النظر في تعديل القانون، بيد أنه لا يستباح معها مخالفته<sup>(١)</sup>.

**الفرض الثاني:** أن تكون صياغة النص مرنة تسمح بالتقدير. وفي هذا الفرض، ينبغي تفسير النص في ضوء واقع الحال عند التطبيق، ولا غضاضة في أن يختلف الحكم الذي ينتهي إليه التفسير تبعاً لتغير وتطور الأحوال. وفي هذا إعمال

---

(١) قرب ذلك أيضاً ما قالت به الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة من أن «قصور النص قد يقتضى النظر في تعديله بيد أنه لا يستباح مخالفته». الفتوى رقم: (٥١٨) بتاريخ ١٩٩٢/٥/٢٧ م. جلسة ١٩٩٢/٥/١٧. الملف رقم: ٤٤١.٦٨٦

لإرادة المشرع، بحسبان أن المشرع باستعماله الصياغة المرنة أراد أن يراعى فى تطبيق النص تغير الواقع الذى يطبق فيه، ومن ثم فلا غرو أن يتباين الحكم - المستخلص من خلال التفسير - تبعاً لتباين واقع وظروف الحال التى يطبق فيها النص .

وعلى ذلك، يمكننا القول فى هذا الصدد، أن واقع الحال وتغيره لا يعكس أثره على التفسير، لاستخلاص إرادة المشرع من النصوص، متى كانت النصوص مصوغة صياغة جامدة أو بالفاظ صريحة لا تحتمل تفسيراً ولا تأويلاً. بينما ينبغى الاعتداد بهذا الواقع وما طرأ عليه من تغير، عند استخلاص الحكم من النص، من خلال تفسيره، متى كان النص مصوغاً بعبارات مرنة تسمح للقائم على تطبيق النص بسلطة تقدير الحكم، إذ أن استعمال المشرع لهذه الصياغة يعنى اتجاه إرادته - ومنذ وضع النص - إلى أن يتغير الحكم على وفق ما تقتضيه ظروف الحال، فهذا هو مناط وعلة استعمال هذا النوع من الصياغة<sup>(١)</sup>.

---

١) ضربت الشريعة الإسلامية الغراء المثل الأعلى فى هذا الخصوص، إذ ضمت نوعين من الأحكام. النوع الأول منها: ورد النص عليه بصورة تفصيلية بنصوص جلية المعنى واضحة العبارة قاطعة الدلالة. وهذه الأحكام لا تتغير بتغير الزمان ولا المكان. النوع الثانى: ورد النص عليه فى صورة مبادئ عامة تركت تفصيلات تطبيقها لمقتضيات العصر والمكان، فقد أقرت الشريعة الإسلامية مبدأ الشورى وأوجبه بقوله تعالى: «وشاورهم فى الأمر». ولكنها تركت طريقة وشكل الشورى من دون تحديد تبعاً لمقتضيات العصر والمكان، وذلك حتى تكون هذه المبادئ صالحة لكل زمان ومكان.

وكذلك الحال - من وجهة نظرنا - متى كان النص محتاجاً إلى تفسير،  
فينبغي في هذه الحالة - أيضاً - حمل النص على المعنى الذي يستجيب - أو  
الأكثر استجابة - لظروف الواقع والحال عند تطبيق النص.

وينبغي التمييز - كذلك - بين التفسير - والذي بموجبه يجرى  
استخلاص حكم القانون من النص القانوني - ومدى تأثيره بالواقع وبين  
اختلاف حكم القانون تبعاً لاختلاف الواقع المعروض. حيث يقصد بالأخير أن  
الخضوع للقانون، من الأساس، أو تحديد جوهر الحكم القانوني يرتبط دائماً  
بواقع معين، سواء ثبوتاً أو انتفاء. ومن ثم يتحدد الحكم - سواء بالنسبة  
للخضوع للقانون من عدمه أو غير ذلك من أعمال حكم القانون - تبعاً  
لثبوت أو انتفاء هذا الواقع، بحيث يتغير الحكم تبعاً لذلك.

فعلى سبيل المثال - لا الحصر - يرتبط تطبيق العديد من الأحكام -  
بثبوت حسن النية أو انتفائه. وكذلك الحال بالنسبة للغش والتواطؤ والتهرب من  
الالتزامات القانونية.

ولذلك، فلا غرو أن تعول الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع  
بمجلس الدولة بخصوص التجاوز عن استرداد ما صرف للموظف بغير وجه  
حق على حسن النية لدى الموظف والعاملين بالمرفق<sup>(١)</sup>. وأن تقول الجمعية  
العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمناسبة تصرف إحدى الوزارات في سيارة  
سبق إعفاؤها من الضرائب والرسوم الجمركية بموجب اتفاقية المعونة

---

(١) يراجع الإفتاء الصادر بجلسة ٥ من مايو سنة ١٩٩٩م، وكذلك الإفتاء الصادر  
بجلسة ١٧ من ديسمبر سنة ٢٠٠٣، الملف رقم: ١٠٣٣/٣/٨٦.

الأمريكية وصحة الأم: «إن السيارة المستوردة في الحالة المعروضة من أموال المنحة ولصالح مشروع صحة الأم والطفل، ولذلك فقد ظفرت بإعفاء جمركي دائم نزولاً على مقتضى صريح نصوص كل من اتفاقية المعونة الاقتصادية والفنية واتفاقية صحة الأم والطفل المشار إليهما والتي جاءت قاطعة في صراحتها ودلالاتها على إعفائها من الضرائب والرسوم الجمركية وغيرها من الضرائب عند التصرف فيها.

ومن ثم فيجوز لوزارة الصحة التصرف فيها بالتنازل عنها لشركة التأمين دون سداد أية ضرائب أو رسوم جمركية، سيما وأن السيارة قد هلكت هلاكاً كلياً، وأن مبلغ التأمين سيدخل في منحة المشروع لاستغلاله في شراء سيارة أو في أغراض المشروع، ولا يخامر الأمر في ذلك من شبهة استغلال المبلغ في غير أغراض المشروع إذ أنه يتصل بجهاز من أجهزة الدولة، الفرض فيه أعمال مقتضيات المصلحة العامة والنأي به عن مظنة التحايل تهرباً من أداء الضريبة الجمركية فضلاً عن أن أحكام الاتفاقية تأبي ذلك»<sup>(١)</sup>.

وبناء عليه، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى جواز تصرف وزارة الصحة في السيارة المذكورة بتسليمها إلى شركة التأمين دون سداد أية ضرائب أو رسوم جمركية على النحو المبين بالأسباب<sup>(٢)</sup>.

---

(١) جاء تنازل وزارة الصحة عن تلك السيارة، بناء على طلب شركة مصر للتأمين التنازل عنها خالصة الرسوم الجمركية لصرف مبلغ التأمين، وذلك إثر تعرض السيارة لحادث جسيم أدى إلى تلفها على نحو يصعب معه إصلاحها.

(٢) الفتوى رقم: [٨١٨] بتاريخ ٢٨/٩/٢٠٠٢م، جلسة ٢٩/٨/٢٠٠٢، الملف رقم: [٤٤٢/٢/٤٧].



## الخاتمة

---

الحمد لله، الذي منحنا توفيقه، وأيدنا بعونه على البلوغ بالبحث في هذا المؤلف المتواضع إلى منتهاه.

فإن كان التوفيق قد حالفني في اجتهادي فيه فبها ونعمت.

وإن كان غير ذلك فعزاؤنا في قول رسولنا الكريم - عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم: «إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران، وإذا اجتهد فأخطأ فله أجر واحد، صدق رسول الله ﷺ.

والحمد لله على كل حال، فله الحمد في الأولى والآخرة، إنه نعم المولى ونعم النصير.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

المستشار/عليوه فتح الباب

# المحتويات

٧

تهديد وتقسيم

الباب الأول

صياغة التشريعات

٩

٩

٩

١١

١٧

١٨

١- المقصود بالصيغة لغة

٢- المقصود بالصياغة القانونية اصطلاحاً

٣- دور الصياغة في إعداد التشريعات وأهميته

٤- كيف يؤثر إضافة أو حذف كلمة في المعنى

٥- تقسيم البحث في هذا الباب

الفصل الأول

نوعا وطرق الصياغة القانونية

٢١

٢١

تقسيم

البحث الأول

نوعا الصياغة القانونية

٢٣

٢٣

تقسيم

المطلب الأول

الصياغة الجامدة

٢٥

المطلب الثاني

الصياغة المرنة

٢٩

## المطلب الثالث

٣٥	مقارنة بين الصياغة الجامدة والصياغة المرنة
٣٥	أولاً - مزايا وعيوب الصياغة الجامدة
٣٦	ثانياً - مزايا وعيوب الصياغة المرنة
٣٧	ثالثاً - أساس المفاضلة بين الصياغة الجامدة والصياغة المرنة
٣٨	• الأمر الأول: موضوع أو محل القاعدة القانونية
٣٨	• الأمر الثاني: السلطة القائمة على تطبيق القاعدة
	• الأمر الثالث: مدى النضج الذي وصل إليه المجتمع في
٤٠	الموضوع محل القاعدة

## المبحث الثاني

## طرق الصياغة القانونية

٤٣	
٤٣	تمهيد وتقسيم

## المطلب الأول

## الطرق المادية

٤٥	
٤٥	أولاً - إحلل الكم محل الكيف
٤٧	ثانياً - الشكليات

## المطلب الثاني

## الطرق المعنوية

٤٩	
٤٩	أولاً - القرانن القانونية
٥٢	ثانياً - الافتراض أو الحيل القانونية

## الفصل الثاني

٥٥	مبادئ وأصول وصياغة التشريعات	
٥٥	.....	تقسيم

## المبحث الأول

## المبادئ المتعلقة بعنوان التشريع وديباجته

٥٧	ومواد إصداره والتعريفات	
٥٧	.....	تقسيم

## المطلب الأول

## المبادئ المتعلقة بعنوان التشريع

٥٩	.....	
٥٩	.....	أولاً - ضرورة أن يكون للتشريع عنوان
٦٠	.....	ثانياً - ضرورة أن يكون العنوان معبراً عن موضوع أحكام التشريع
٦١	.....	ثالثاً - بعض النماذج في شأن عنوان التشريع
	.....	رابعاً - تجنب استعمال الألفاظ في عنوان التشريع مثل: «بخصوص» ، أو «بشأن» ، أو «في شأن» ،
٦٦	.....	خامساً - عنوان التشريع لا يعتبر من الناحية الدستورية جزءاً منه

## المطلب الثاني

## المبادئ المتعلقة بديباجة التشريع

٦٩	.....	
٦٩	.....	أولاً - مضمون الديباجة
٧٤	.....	[١] بالنسبة للقانون
٧٤	.....	أ - في جمهورية مصر العربية
٧٥	.....	ب - في دولة الإمارات العربية المتحدة

	[٢]	بالنسبة للقرار بقانون في جمهورية مصر العربية
٧٦	.....	والمرسوم بقانون في دولة الإمارات العربية المتحدة
٧٦	.....	أ - القرار بقانون في جمهورية مصر العربية
	.....	ب - المرسوم بقانون في دولة الإمارات العربية
٧٧	.....	المتحدة
٧٧	.....	[٣] القرار اللانحى (اللائحة)
٧٨	.....	ثانياً - شكل الديباجة
٧٨	.....	١- وضع أسطر الديباجة
٧٨	.....	٢- أهم الملاحظات المتعلقة بشكل ديباجة التشريع
	[١]	ترتيب التشريعات المشار إليها بالديباجة
٧٨	.....	حسب مراتبها في الإلزام ثم تواريخ صدورها
	[٢]	ضرورة الإشارة في الديباجة إلى القانون أو
		القرار التنظيمي الذي سينصب عليه التعديل أو
٨٠	.....	الإلغاء
	[٣]	كتابة عناوين التشريعات التي تتم الإشارة
		إليها بالديباجة كما ورد النص عليها في هذه
٨٠	.....	التشريعات
	[٤]	الإشارة إلى القوانين حسب موضوعاتها وليس
٨١	.....	إلى قوانين إصدارها
	[٥]	عبارة «والقانون المعدل له» و«القوانين
٨١	.....	المعدلة»، و«تعديلاته»
	[٦]	إضافة عبارة تفيد موافقة الجهات المعنية أو ما
٨٢	.....	يفيد أخذ رأيها

المطلب الثالث

المبادئ المتعلقة بمواد الإصدار

٨٧		
٨٧	.....	أولاً - إذا تضمن التشريع مواد إصدار
٨٩	.....	ثانياً - إذا لم يتضمن التشريع مواد إصدار
		ثالثاً - نماذج من التشريعات (العنوان والديباجة ومواد الإصدار) في
٨٩	.....	كل من مصر والإمارات
٨٩	.....	١- عنوان وديباجة قانون إصدار
٨٩	.....	[أ] مصر
٩٠	.....	[ب] الإمارات
٩١	.....	٢- عنوان وديباجة قانون لا يتضمن مواد إصدار
٩١	.....	[أ] مصر
٩٢	.....	[ب] الإمارات
		٣- عنوان وديباجة قرار بقانون (مصر) ومرسوم بقانون
٩٣	.....	(الإمارات)
٩٣	.....	[أ] قرار بقانون (مصر)
٩٤	.....	[ب] مرسوم بقانون (الإمارات)
٩٥	.....	٤- عنوان وديباجة قرار لائحة (لائحة)
٩٥	.....	[أ] مصر
٩٦	.....	[ب] الإمارات

المطلب الرابع

المبادئ المتعلقة بالتعريفات

٩٧		
٩٧	.....	أولاً - نبذة عن تعريف الكلمات والعبارات
		ثانياً - بعض المبادئ التي أرساها قسم التشريع بمجلس الدولة في
١٠٠	.....	هذا الشأن

ثالثاً - تخصيص مادة للتعريفات ..... ١٠٤

### المبحث الثاني

١٠٧ مبادئ وأصول صياغة أحكام التشريع

١٠٧ ..... تمهيد وتقسيم

### المطلب الأول

١٠٩ مبادئ وأصول صياغة عبارات التشريع

١٠٩ ..... تمهيد وتقسيم

### الفرع الأول

١١٣ المبادئ المتعلقة بلغة التشريع بوجه عام

١١٣ ..... أولاً - الدقة والوضوح

١١٦ ١- أهمية وضرورة الدقة والوضوح في صياغة التشريعات

٢- بعض المبادئ في بلوغ الدقة والوضوح في الصياغة

١١٨ ..... التشريعية

١٢٠ [١] الدقة في اختيار الألفاظ

١٢٠ • زاد على وقل عن

١٢١ • أثر في، وأثر على

١٢٢ • استخدام المادة [١] أو (المادة الأولى)

١٢٢ [أ] مصر

١٢٢ [ب] الإمارات

١٢٢ • مرافق للقانون، ومرفق بالقانون

١٢٢ • شهر التصرفات، وأشهر التصرفات



- استعمال كلمة (مقدار) بدلاً من كلمة  
 ١٢٢ ..... (قيمة)
- تسلم، واستلم ..... ١٢٣
- الإغفاء من الرسوم، والمعافاء من الرسوم ..... ١٢٤
- من الأحوط استعمال لفظ (المؤمن) بدلاً  
 ١٢٤ ..... من (المستأمن).
- المصلحة العامة، الصالح العام ..... ١٢٥
- توفرت، توافرت ..... ١٢٦
- عدم دخول «أل» التعريف على «غير» ..... ١٢٦
- استعمال «ثمة» ..... ١٢٧
- وجد، تواجد ..... ١٢٨
- لفظ السنة من الألفاظ التي تتعدد  
 معانيها، وأنها ولفظ العام بمعنى واحد
- في مقاييس الزمن ..... ١٢٩
- الباء بمعنى بدل ..... ١٣٠
- استعمال «أو»، و«أم» ..... ١٣٢
- استعمال حروف «الواو»، و«ثم»،  
 و«الفاء» ..... ١٣٤
- استعمال «لاسيما»، و«سيما» ..... ١٣٥
- استعمال «على وفق»، و«وفقاً لـ» ..... ١٣٦
- استعمال الحرفين «إن»، و«إذا» ..... ١٣٦
- استعمال كلمتي «الآتية»، و«التالية» ..... ١٣٧
- استعمال «فما فوقها» بدلاً من «فما  
 ١٣٨ ..... فوق»

- تطبيق: استبدال النص اللاتيع لفظة :  
١٣٩ ..... «بلغت» بلفظة «جاوزت»
- مراعاة عدم اختلاف المسميات بين  
١٤١ ..... التشريعات ذات الصلة
- [٢] استخدام أسماء الإشارة والضمائر ..... ١٤٢
- [٣] مراعاة الترتيب الصحيح لعبارات وجمل  
الكلام ..... ١٤٦
- [٤] في العدد والمعدود ..... ١٤٧
- [٥] الاستعمال الدقيق لعلامات الترقيم ..... ١٤٩
- الفاصلة (،) ..... ١٤٩
- أهم استعمالات الفاصلة في صياغة  
النصوص ..... ١٥٠
- الفاصلة المنقوطة (؛) ..... ١٥١
- استعمال الفاصلة وواو العطف في  
الصياغة التشريعية ..... ١٥٢
- النقطة (٠) ..... ١٥٣
- النقطتان (:) ..... ١٥٤
- الشرطة (-) ..... ١٥٥
- الأقواس ( ) ، [ ] : ..... ١٥٦
- [٦] تجنب الألفاظ التي تفتقر إلى التحديد،  
ولاسيما في مجال التجريم وفرض الأعباء ..... ١٥٦
- [٧] تجنب الألفاظ التي قد تثير الغموض ..... ١٦٤
- ثانياً - عدم ذكر عبارة «وتعديلاته» في نصوص مواد التشريع ..... ١٦٧
- ثالثاً - استخدام المصطلحات الفنية المتخصصة المتعارف عليها ..... ١٦٨

- رابعاً - استعمال المصطلحات السائدة بالعرف التشريعي بالدولة مع  
 ١٧٢ تفضيل المصطلح الأحدث أو الأكثر انتشاراً . . . . .
- خامساً - ثبات التعبير (ثبات المصطلحات) ومراعاة الاختلاف في  
 ١٧٤ المعنى الذي تعبر عنه الألفاظ والعبارات . . . . .
- سادساً - اختيار اللفظ الذي يغطي كل الفروض التي يشملها الحكم  
 ١٧٨ القانوني وليس بعضها . . . . .
- سابعاً - السلاسة والإحكام في صياغة الألفاظ والعبارات . . . . . ١٧٩
- ثامناً - استعمال صيغة الإثبات بدلاً من صيغة النفي . . . . . ١٨٠
- تاسعاً - التحديد الصحيح لزمن الفعل الذي سينطبق عليه الحكم  
 ١٨٠ ولنطاق الحكم . . . . .
- عاشراً - التقليل من استخدام العبارات المقيدة للمعنى، واستخدام  
 ١٨٤ التبنيد لزيادة الإيضاح . . . . .
- ١- التقليل من استخدام العبارات المقيدة للمعنى . . . . . ١٨٤
- ٢- استخدام التبنيد لزيادة الإيضاح . . . . . ١٨٥

## الفرع الثاني

## المبادئ المتعلقة ببعض الصيغ

- ١٨٧ أولاً - صيغ تخويل الاختصاص أو القيام بالإجراء . . . . .
- ١٨٧ ١- أهم الصيغ المستخدمة . . . . .
- ١٨٧ ٢- دور عبارة «أية اختصاصات أخرى تخولها القوانين  
 واللوائح» . . . . . ١٩٠
- ١٩١ ثانياً - صيغ فرض الالتزام . . . . .
- ١٩٤ ثالثاً - صيغ تخويل السلطة التقديرية . . . . .
- ١٩٤ ١- استعمال حرف «اللام» ، مثل . . . . .

- ٢- استعمال كلمة: «يجوز» ..... ١٩٥
- ٣- استعمال بعض الكلمات الأخرى ..... ١٩٥
- رابعاً - صيغ تخويل الحق أو إنشاء المراكز القانونية بقوة القانون ..... ١٩٥
- خامساً - الصيغ الشرطية ..... ١٩٦
- ١- المقصود بالشرط ..... ١٩٦
- [١] الشرط في اللغة ..... ١٩٦
- [٢] الشرط في القانون الوضعي ..... ١٩٧
- [٣] الشرط في فقه الشريعة الإسلامية ..... ١٩٧
- ٢- أهمية الصيغ الشرطية ..... ١٩٨
- ٣- أهم الصيغ الشرطية والمبادئ المتعلقة بها ..... ١٩٨
- [١] صيغة الجملة الشرطية ..... ١٩٨
- [٢] صيغ: «بشرط أن»، «شريطة أن»، «على أن» .. ٢٠١
- [٣] صيغ: «بشرط»، «شريطة»، «رهناب» ..... ٢٠٢
- [٤] صيغة الشرط المنفي: «ما لم»، «إذا لم» ..... ٢٠٢
- ٤- بعض التوجيهات بخصوص الصيغ الشرطية ..... ٢٠٤
- سادساً - صيغ تحديد نطاق الحكم القانوني ..... ٢٠٥
- ١- «مع عدم الإخلال ...» ..... ٢٠٧
- ٢- «مع مراعاة ...» ..... ٢٠٧
- ٣- «في مجال تطبيق ...» ..... ٢٠٧
- ٤- «بصرف (بغض) النظر عن ...» ..... ٢٠٨
- ٥- «سواء ...» ..... ٢٠٨
- ٦- استعمال صيغة عبارة «بالإضافة إلى» ..... ٢٠٨
- سابعاً - صيغ تحديد مجال أو نطاق تطبيق حكم ما ..... ٢٠٩
- ثامناً - صيغ الاستثناء من الحكم ..... ٢١٠

- تاسعاً - صيغ استخدام الفعل اللازم في الصياغة القانونية ..... ٢١٣
- عاشراً - استخدام صيغة المفرد ..... ٢١٣
- حادى عشر - استخدام صيغة المبني للمعلوم ..... ٢١٤
- ثانى عشر - بعض المبادئ المتعلقة بعبارات صيغ التعديل فى التشريعات القائمة ..... ٢١٦
- ١- ضرورة الوقوف على ما إذا كان مشروع التشريع المطروح - قانوناً أكان أم لائحة - هو تعديل للتشريع القائم أم أنه سيحل كلية محل التشريع القائم وأهمية ذلك ..... ٢١٦
- ٢- صور التعديل فى تشريع قائم، وطرق صياغتها ..... ٢١٨
- ٣- ضرورة ألا يؤدي التعديل إلى ظاهرة الازدواج التشريعى وألا ينصب على بعض ما ينبغى تعديله دون البعض الآخر ..... ٢٢١
- ٤- ملحوظة مهمة فى تعديل أحد - أو بعض - نصوص التشريع ..... ٢٢٢
- ٥- قصر النص على تعديل الحكم المراد تعديله ..... ٢٢٣

### المطلب الثانى

- مبادئ سياسة صياغة التشريعات ..... ٢٢٧
- أولاً - مراعاة الأسس والاعتبارات التى سبق ذكرها للمفاضلة بين الصياغتين المرنة والجامدة ..... ٢٢٧
- ثانياً - تجنب الافتراض فى صياغة النصوص ..... ٢٢٨
- ثالثاً - جمع شتات الأحكام المنظمة للموضوع فى تشريع واحد، وأن يكون التنظيم متكاملأ ..... ٢٢٩

- رابعاً - اللجوء في صياغة التشريعات إلى أسلوب التصريح بدلاً عن التلميح، واستخدام أسلوب التقرير بالعبارة بدلاً من الإشارة
- ٢٣٥
- خامساً - عدم الجمع بين أحكام مختلفة في موضوعها في مادة واحدة، وعدم تبعض الحكم الواحد بين أكثر من مادة
- ٢٣٨
- سادساً - عدم النص في التشريع على الإحالة بطريقة عامة ومجهلة إلى ما ورد في تشريع آخر مع تقرير جزاء على مخالفة أحكامه
- ٢٥١
- سابعاً - اتباع أسلوب الإلغاء الصريح وتحديد التشريعات محل الإلغاء
- ٢٥٢
- ثامناً - ترك الأمور التفصيلية للوائح
- ٢٥٥
- تاسعاً - عدم ترديد نصوص القانون في اللائحة أو القرار ذي الصفة التشريعية، وعدم ترديد نصوص الشريعة العامة في لائحة الهيئة العامة أو المؤسسة العامة
- ٢٥٨
- ١- عدم ترديد نصوص القانون في اللائحة
- ٢٥٨
- ٢- عدم ترديد أحكام الشريعة العامة في لائحة الهيئة العامة أو المؤسسة العامة
- ٢٦٢
- عاشراً - عدم النص على ما لا طائل منه في إنشاء الحكم
- ٢٦٤
- ١- عدم الحاجة إلى النص على إلزامية القانون للمخاطبين بأحكامه أو حتى التزامهم بتنفيذه
- ٢٦٥
- ٢- عدم جدوى النص في القانون على عدم جواز التأميم، أساس ذلك
- ٢٦٥
- ٣- عدم الحاجة إلى النص على عدم سرية قانون المؤسسات وشركات القطاع العام على شركة من شركات القطاع الخاص
- ٢٦٨
- ٤- لا محل للنص على أيلولة أموال الشخص الاعتباري

- إلى شخص اعتبارى آخر إلا في حالة إلغاء الشخص  
الأول وليس إعادة تنظيمه ..... ٢٦٩
- ٥- عدم النص على ما تمليه القواعد العامة ..... ٢٦٩
- حادى عشر - عدم جواز تضمين نصوص التشريع أية أمثلة أو  
إيضاحات أو شروح أو الهدف من إصداره ..... ٢٧٣

## المطلب الثالث

- المبادئ المتعلقة بترتيب وتقسيم وتبويب التشريع  
٢٨١
- أولاً - مبادئ ترتيب وتقسيم وتبويب نصوص التشريع ..... ٢٨١
- ١- ترتيب المواد وتدرجها ..... ٢٨٢
- ٢- تقسيم وتبويب نصوص التشريع ..... ٢٨٣
- ثانياً - بعض عيوب عملية ترتيب وتقسيم وتبويب نصوص التشريع .. ٢٨٧
- ١- عدم التناسق فى الترتيب والتقسيم ..... ٢٨٧
- ٢- وضع المواد فى غير الموضع الطبيعى ..... ٢٨٨
- ٣- وضع عناوين غير معبرة عن المعنى ..... ٢٨٨
- ٤- التعديل فى تشريع أو الإضافة إليه بتشريع مختلف عنه  
فى موضوعه ..... ٢٨٩
- ٥- تقسيم تشريع صغير الحجم إلى أبواب ..... ٢٩٢
- ٦- عدم تقسيم تشريع كبير الحجم إلى الأقسام التى  
تناسب حجمه ..... ٢٩١

## الفصل الثالث

نبتة عن الصياغة القانونية  
فى بعض المجالات الأخرى

٢٩٣

٢٩٢ ..... تمهيد وتقسيم

### المبحث الأول

#### صياغة العقود

٢٩٧

٢٩٧ ..... أولاً - الدياجة

٣٠٠ ..... ثانياً - التمهد

٣٠١ ..... ثالثاً - محل العقد

٣٠٢ ..... رابعاً - الأحكام العامة

### المبحث الثاني

#### صياغة القرارات الإدارية

٣٠٥

### المبحث الثالث

#### صياغة المذكرات القانونية والإدارية والتقارير

٣٠٩

٣٠٩ ..... أولاً - صياغة المذكرات القانونية والإدارية

٣١١ ..... ثانياً - صياغة التقارير

٣١٣

### المبحث الرابع

#### صياغة الفتاوى

٣١٧

### الباب الثاني

#### تفسير التشريعات

٣١٧

..... تمهيد وتقسيم



الفصل الأول

التعريف بالتفسير

٣١٩

٣١٩

تمهيد

٧٢٢

المبحث الأول

المقصود بالتفسير ومناطه

٣٢١

المبحث الثاني

صور التفسير

٣٢٩

٣٢٩

تمهيد وتقسيم

المطلب الأول

صور التفسير على أساس الجهة الصادر عنها

٣٣١

٣٣١

١- الأساس الذي يقوم عليه هذا التقسيم وأهميته

٢- أهم صور التفسير على أساس الجهة الصادر عنها، وتقسيم البحث

٣٣١

فيه

الفرع الأول

التفسير الفقهي وتفسير الحاكم وجهات الفتيا

٣٣٣

الفرع الثاني

التفسير الصادر عن الجهة التي أناط بها القانون سلطة التفسير

٣٣٩

(التفسير في حكم التشريعي)

٣٣٩

أولاً - صور تاهذا التفسير

- أولاً - صورنا هذا التفسير
- ١- تخويل جهة معينة سلطة تفسير النصوص القانونية. . . . . ٣٣٩
- بوجه عام . . . . . ٣٤٦
- ٢- تخويل جهة معينة سلطة تفسير تشريع بذاته . . . . . ٣٥١
- ثانياً - طبيعة وميعاد سريان قرارات التفسير في حكم التشريعي
- ثالثاً - أثر تجاوز تلك الجهة حدود التفسير أو حدود الاختصاص المعهود إليها . . . . . ٣٥٢

## المطلب الثالث

- ٣٥٥
- التفسير التشريعي . . . . . ٣٥٥
- أولاً - المقصود بالتفسير التشريعي ومناطه . . . . . ٣٥٥
- ثانياً - اختلاف التفسير التشريعي عن غيره . . . . . ٣٥٨

## المبحث الثاني

## صورنا التفسير علي أساس طبيعته

## (التفسير الضيق والتفسير الواسع)

- ٣٦١
- أولاً - المقصود بالتفسير الضيق والتفسير الواسع . . . . . ٣٦٢
- ثانياً - النصوص التي تفسر تفسيراً ضيقاً . . . . . ٣٦٦
- ١- نصوص التجريم والعقاب . . . . . ٣٦٦
- ٢- النصوص المالية لا مندوحة من وجوب الالتزام بتفسيرها تفسيراً ضيقاً علي نحو ما جرى عليه إفتاء وقضاء مجلس الدولة . . . . . ٣٧٠
- ٣- النصوص المتعلقة بالاختصاص والتفويض فيه . . . . . ٣٧١
- ٤- النصوص المتعلقة بتقييد الحريات . . . . . ٣٧٤
- ٥- تفسير النصوص المتعلقة بالتأديب تفسيراً ضيقاً . . . . . ٣٧٥

- ٣٧٥ ..... ٦- القوانين التي تحد من حق التقاضي
- ٣٧٦ ..... ٧- النصوص المتعلقة بتقرير الأثر الرجعي
- ٣٧٧ ..... ٨- تفسير النصوص الضريبية - من حيث الإعفاء والإلزام
- ٣٨٢ ..... ٩- تفسيراً ضيقاً
- ٣٨٣ ..... ١٠- النصوص التي تقوم على الافتراض
- ٣٨٣ ..... ١١- تفسير النصوص المتعلقة بالكفالة
- ٣٨٣ ..... ١١- تفسير النصوص الاستثنائية بوجه عام تفسيراً ضيقاً

## الفصل الثاني

### أصول التفسير

- ٣٨٩ ..... تمهيد وتقسيم
- ٣٨٩
- ٣٨٩

### المبحث الأول

#### طريقا التفسير

٣٩٣

### المطلب الأول

#### التفسير اللغوي

- ٣٩٥ ..... ١- المقصود بالتفسير اللغوي
- ٣٩٥
- ٤٠٤ ..... • تطبيق مهم في التفسير اللغوي
- ٤٠٤ ..... • الفارق بين «لكل من المدعين»، و«للمدعين»
- ٤٠٥ ..... ٢- العمل بمدلولات
- ٤٠٦ ..... [١] مفهوم العبارة
- ٤٠٦ ..... [٢] مفهوم الإشارة
- ٤٠٦ ..... [٣] مفهوم الدلالة
- ٤٠٧ ..... [٤] مفهوم الاقتضاء

- [٥] مفهوم المخالفة ..... ٤٠٧
- ٣- تنزيه المشرع عن اللغو أو الالتباس أو الخلط أو الخطأ ..... ٤١٠
- ٤- تقسيم البحث في هذا المطلب ..... ٤١٣

### الفرع الأول

#### النص واضح العبارة

- ٤١٥
- أولاً - العمل بصراحة النص وعدم جواز الالتفاف حوله ..... ٤١٦
- ثانياً - الالتزام بصراحة النص رغم ما قد يثيره عنوان القانون من لبس ..... ٤٢٣
- ثالثاً - إعمال ما أجهت إليه إرادة المشرع وإن كان يستثير غضب المفسر ..... ٤٢٤

### الفرع الثاني

#### النص غامض العبارة

- ٤٢٩
- أولاً - حمل الألفاظ على ما يقتضى به الاصطلاح والعرف القانونيان ..... ٤٢٩
- ثانياً - حمل اللفظ عند اختلاف معناه على المعنى الذى يحقق المساواة والعدالة ..... ٤٣٣
- ثالثاً - النظر إلى عبارات النص (أو النصوص الحاكمة) ككل ..... ٤٣٤
- رابعاً - استخلاص مفاد الكلمة مما تشترك فيه مع بقية كلمات النص (ذكر العام بعد الخاص) ..... ٤٣٨
- خامساً - اختلاف مفاد اللفظ حسب السياق ..... ٤٤١

### الفرع الثالث

#### العام والخاص

٤٤٥

- أولاً - تعريف العام والخاص ..... ٤٤٥
- ثانياً - النتائج التي تترتب على تعريف العام والخاص على هذا النحو ..... ٤٤٨
- ثالثاً - العام يبقى على عموميته ما لم يرد ما يخصصه بقاعدة لا تقل مرتبة إلزامها في مدارج التدرج القانوني عن النص الوارد به الحكم العام ..... ٤٥٠
- رابعاً - الخاص يقيد العام، وإذا تعدد الحكم الخاص فيعمل بكل حكم في مجاله ..... ٤٥٤
- خامساً - حالة خاصة يقدم فيها العام على الخاص ..... ٤٥٧

### الفرع الرابع

#### المطلق والمقيد

- أولاً - التعريف بالمطلق والمقيد ..... ٤٥٩
- ثانياً - حكم المطلق والمقيد في القانون ..... ٤٦٠
- القاعدة الأولى: العمل بالمطلق على إطلاقه ما لم يرد ما يقيد ..... ٤٦١
  - القاعدة الثانية: عدم جواز تقييد المطلق في تشريع أعلى مرتبة بنص في تشريع أدنى مرتبة ..... ٤٦٤
  - القاعدة الثالثة: حمل المطلق على المقيد بشروط معينة ..... ٤٦٧
  - حمل المطلق على المقيد في الفقه الإسلامي ..... ٤٦٧
  - حمل المطلق على المقيد في القانون ..... ٤٧٤
  - الفرض الأول: اتحاد النصين في الحكم والسبب ووقوع التقييد في الحكم ..... ٤٧٤
  - الفرض الثاني: اتحاد النصين في الحكم واختلافهما في السبب أو اختلافهما في الحكم واتحادهما في السبب ..... ٤٧٦

- الفرض الثالث: اختلاف النصين في الحكم  
والسبب ..... ٤٧٨

### الفرع الخامس

- تخصيص العام وتقييد المطلق**  
٤٨٧  
أولاً - تخصيص العام وتقييد المطلق بالنص ..... ٤٨٧  
ثانياً - حالات أخرى لتخصيص العام وتقييد المطلق ..... ٤٨٨  
١- تخصيص العام وتقييد المطلق بسياق النص ..... ٤٨٨  
٢- تخصيص العام عند تحديد مجال انطباق النص  
بالحكمة والقصد من النص ..... ٤٩١  
٣- تخصيص العام وتقييد المطلق بالعقل والمنطق ..... ٤٩٢

### المطلب الثاني

- التفسير الغائي أو المنطقي**  
٤٩٥  
تمهيد وتقسيم ..... ٤٩٥

### الفرع الأول

- العلّة (المناط) والحكمة**  
٤٩٧  
أولاً - نبذة عن الحكمة والعلّة ..... ٤٩٧  
ثانياً - الاستهداء بحكمة التشريع لاستجلاء إرادة المشرع وضوابط  
ذلك ..... ٥٠٥  
١- الاستهداء بحكمة التشريع لاستجلاء إرادة المشرع  
من النص ..... ٥٠٥  
٢- ضابطا الاستهداء بحكمة التشريع في استجلاء  
إرادة المشرع ..... ٥١٠

- ٥١١ ..... الضابط الأول : عدم ربط الحكم بالحكمة
- ..... الضابط الثاني : عدم بسط الحكم على من لم
- ٥١٢ ..... يشمل النص
- ٥١٣ ..... ربط الحكم بعلمته أو بمناطه - ثالثاً
- ٥١٣ ..... ١- ضرورة البحث عن مناط الحكم الذى يتضمنه النص
- ٥١٧ ..... ٢- ضرورة استظهار مناط المناط لترتيب الحكم
- ٥١٨ ..... تهذيب المناط - رابعاً

## الفرع الثانى

## التفسير بالعقل والمنطق

- ٥٢٣ ..... أعمال مقتضيات العقل والمنطق فى استخلاص إرادة المشرع - أولاً
- ٥٢٣ ..... ضابط الأخذ بالتفسير الذى يتفق مع العقل والمنطق - ثانياً
- ٥٣٥ ..... عدم جواز القول بتفسير مؤداه إحلال إرادة الجهة الإدارية محل - ثالثاً
- ٥٣٦ ..... إرادة المشرع

## الفرع الثالث

## علاقة النص القانونى بغيره

- ٥٣٩ ..... الشريعة العامة والنظام القانونى الخاص - أولاً
- ٥٤٠ ..... تقريب النصوص من بعضها بعضاً ، وتغليب التفسير الذى - ثانياً
- ٥٦٠ ..... يحمل النص على الصحة وينأى به عن التناقض
- ٥٦٠ ..... ١- تقريب النصوص من بعضها بعضاً
- ..... ٢- تغليب المعنى الذى يحمل النص على الصحة والتناسق
- ٥٦٢ ..... مع غيره
- ..... أعمال قواعد التقييد والتخصيص المتبادل بين النصوص بما - ثالثاً
- ٥٦٧ ..... يجعلها يفسر بعضها بعضاً

- رابعاً - تفسير النصوص بما يوفق بينها ويجعل لكل منها مجالاً لإعماله من دون أن يصل المفسر في تفسيره إلى حد إنشاء حكم جديد . . . . . ٥٦٨
- خامساً - تفسير التشريع الأدنى على النحو الذي يجعله متفقاً مع التشريع الأعلى كلما أمكن ذلك، والا وجب تغليب التشريع الأعلى مرتبة على التشريع الأدنى مرتبة . . . . . ٥٧٠
- سادساً - قاعدة إعمال النص خير من إهماله . . . . . ٥٧٦
- سابعاً - التقيد في تفسير النصوص بالفلسفة التي يقوم عليها النظام القانوني . . . . . ٥٨١
- ١- تفسير نصوص قانون العمل بما يحمي حق العامل . . . . . ٥٨٢
- ٢- التقيد في تفسير نصوص توزيع الاختصاص بما يحقق حسن سير العدالة وسرعة الفصل في المنازعات . . . . . ٥٨٢

### الفرع الرابع

- الاستعانة بالأعمال التحضيرية والمصدر التاريخي ٥٨٥
- أولاً - الاستعانة بالأعمال التحضيرية لاستجلاء إرادة المشرع . . . . . ٥٨٦
- ثانياً - الاستعانة بالمذكرة الإيضاحية . . . . . ٥٩٥
- ثالثاً - الاستعانة بالمصدر التاريخي . . . . . ٥٩٦

### الفرع الخامس

- القياس ومفهوم المخالفة ٥٩٩
- أولاً - القياس وضوابطه . . . . . ٦٠٠
- ١- التعريف بالقياس . . . . . ٦٠٠
- ٢- ضوابط اللجوء إلى القياس . . . . . ٦٠١



ثانياً -

- مفهوم المخالفة ..... ٦١٠
- الشرط الأول: ألا يظهر للقيّد فائدة أخرى غير نفى الحكم عن المسكوت عنه ..... ٦١٢
  - الشرط الثاني: ألا يعارض المستفاد بمفهوم المخالفة ما هو أرجح منه ..... ٦١٥

## المبحث الثاني

## الأصول الفقهية التفسيرية

- ٦١٧
- ١- الجهل بالأحكام الشرعية ليس عذراً ..... ٦١٩
  - ٢- الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره ..... ٦٢٢
  - ٣- ما ثبت بنص أمر يقدم على ما وجب بالشرط ..... ٦٢٣
  - ٤- ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ..... ٦٢٤
  - ٥- الحكم يدور مع علته وجوداً وعدمًا ..... ٦٢٦
  - ٦- المثليات لا تهلك ..... ٦٢٦
  - ٧- اليقين لا يزول بالشك ..... ٦٢٧
  - ٨- الأصل بقاء ما كان على ما كان ..... ٦٢٩
- [١] استصحاب الأصل واجب بدون نص، ولا خروج عليه إلا بنص ..... ٦٣٤
- [٢] استصحاب الأصل في الأمور عند عدم وجود نص أو إذا لم يسعف النص في بيان حكم الحالة المعروضة ..... ٦٣٦
- [٣] السكوت في القانون الخاص عن ترديد حكم القانون العام لا يعني عدم تطبيق الحكم العام ..... ٦٣٧
- [٤] سكوت المشرع عن ترديد الأصل العام في

- بعض الحالات لا ينبغي حمله على أنه عدول  
 ٦٣٨ ..... عن هذا الأصل
- [٥] الأصل في التصرف عند عدم النص الإباحة  
 إذا كان الأمر لازماً يتعلق بشأن المتصرف نفسه  
 ٦٤٠ ..... في ذاته أو ماله أو خواصه
- ٩- ما يثبت بزمان يحكم ببقائه ما لم يوجد دليل على  
 ٦٤٠ ..... خلافه
- ١٠- الأصل براءة الذمة ..... ٦٤١
- ١١- الأصل في الصفات العارضة العدم ..... ٦٤٣
- ١٢- الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته ..... ٦٤٤
- ١٣- ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه ..... ٦٤٥
- ١٤- لا ضرر ولا ضرار ..... ٦٤٦
- ١٥- الضرر يزال ..... ٦٤٧
- ١٦- الضرر لا يزال بمثله ..... ٦٥٠
- ١٧- درء المفاسد أولى من جلب المنافع ..... ٦٥١
- ١٨- الضرورات تبيح المحظورات ..... ٦٥٤
- ١٩- الإضطرار لا يطل حق الغير ..... ٦٥٥
- ٢٠- الأمر بالتصرف في ملك الغير باطل ..... ٦٥٦
- ٢١- العادة محكمة عامة كانت أو خاصة، وتعتبر العادة  
 إذا اضطردت أو غلبت، وتترك الحقيقة بدلالة العادة ..... ٦٥٨
- ٢٢- المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً ..... ٦٦٠
- ٢٣- التعيين بالعرف كالتعيين بالنص ..... ٦٦١
- ٣٤- استعمال الناس حجة يجب العمل بها ..... ٦٦٢
- ٢٥- إذا تعارض المانع والمقتضى يقدم المانع ..... ٦٦٣

- ٢٦- التابع تابع، ولا يفرد بالحكم ..... ٦٦٦
- ٢٧- إذا سقط الأصل سقط الفرع، وإذا بطل الشيء بطل  
ما في ضمنه ..... ٦٦٧
- ٢٨- قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل ..... ٦٧٠
- ٢٩- الساقط لا يعود كما أن المعدوم لا يعود ..... ٦٧٠
- ٣٠- إذا بطل الأصل يصار إلى البديل ..... ٦٧٢
- ٣١- السؤال معاد في الجواب ..... ٦٧٣
- ٣٢- العبرة للغالب الشائع لا للنادر ..... ٦٧٤
- ٣٣- الممتنع عادة كالممتنع حقيقة ..... ٦٧٥
- ٣٤- لا عبرة للتواهم ..... ٦٧٧
- ٣٥- لا عبرة بالظن بين خطؤه ..... ٦٧٩
- ٣٦- الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان ..... ٦٨٠
- ٣٧- المرء ملزم بإقراره ..... ٦٨١
- تعريف الإقرار ..... ٦٨١
- حجية الإقرار ..... ٦٨٣
- ٣٨- من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه .. ٦٨٣
- ٣٩- الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق ..... ٦٨٤
- ٤٠- الغرم بالغنم ..... ٦٨٥
- ٤١- الخراج بالضمان ..... ٦٨٨
- ٤٢- من وجب عليه الضمان ليس له التعرض ..... ٦٨٩
- ٤٣- من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه ..... ٦٩٠
- ٤٤- التصرف على الرعية منوط بالمصلحة ..... ٦٩٢
- ٤٥- بعض المبادئ المتعلقة بإعلاء المصلحة العامة ..... ٦٩٤

**المبحث الثالث**

**أثر الواقع العملي على التفسير**

٦٩٧

٦٩٧

٦٩٩

٧٠٥

- ..... نبذة عن مدارس التفسير الثلاث - أولاً -  
..... تقدير المدارس الثلاث في خصوص أثر الواقع العملي على  
..... التفسير - ثانياً -  
..... الخاتمة

سنة النشر

2012

رقم الإيداع

8614

التقييم الدولي I.S.B.N

978 - 977 - 386 - 416 - 2

