

ظاهرة الملاءمة السياسية في عملية تفسير النصوص الدستورية دراسة فلسفية تأصيلية مقارنة

د. بهاء الدين مسعود خوييرة

أستاذ القانون الدستوري المساعد

كلية القانون، جامعة لوسيل، الدوحة، قطر

الملخص:

تُقدم الدراسة قراءة فلسفية تأصيلية، تبحث وفق منهج تحليلي نقدي معمق طبيعة الإشكالات المرافقة لاختصاص المحاكم الدستورية بتفسير النصوص الدستورية، وذلك من خلال البحث عن أساس اختصاص القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية، ومناقشة مدى تأثير ظاهرة الملاءمة السياسية على توجهات القضاء الدستوري؛ ليُصار إلى إطلاق بعض الأفكار لناحية ضبط عملية تفسير النصوص الدستورية، وهي موضوعات تتمحور ضمن إشكالية رئيسة تتمثل في ممارسة القضاء الدستوري أدواراً تتضمن خروجاً عن الدور القضائي الأصيل لناحية الذهاب لممارسة أعمال سياسية؛ انطلاقاً من أنّ القاضي الدستوري سيجد نفسه مضطراً للبحث في ملاءمة الدستور للظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية وغيرها، وهو ما يُمثل اعتداءً على السلطة التأسيسية الأصيلة المختصة بوضع الدستور، بما يتضمن إحلال إرادة القاضي محل إرادة المشرع الدستوري ذاته.

وضمن هذا السياق تدور أهداف الدراسة حول تبيان كيفية استخدام القاضي الدستوري لطرق التفسير، وهو بصدد ممارسته لتفسير الدستور بشكل مستقل عن نظر الدعاوى الدستورية، واستكشاف مواطن تأثر المحكمة الدستورية بالتوجهات السياسية للسلطة التنفيذية ضمن بروز ظاهرة انخراط المحاكم الدستورية في خلق القواعد الدستورية، وهي ظاهرة ستتم معالجتها بمنهج تحليلي تأصيلي يتخذ من الأسلوب النقدي المحايد والجريء أساساً له.

وفي الختام أوصت الدراسة بإيجاد صيغة دستورية محددة ومنضبطة تضيء الموضوعية والعقلانية على قرارات تفسير الدستور؛ لنصل في المستقبل إلى دسترة هاتين الميزتين في هذا المجال الدقيق والحساس، وذلك من خلال وضع حدود لسلطات الحكومة، لاسيما عندما يتعلق الأمر بمبدأ الفصل بين السلطات، وترسيخ سيادة القانون، وحماية الحقوق الأساسية.

كلمات دالة: الدساتير، التفسير الدستوري، الملاءمة السياسية، المحاكم الدستورية، نظرية الدستور الحي.

المقدمة:

أولاً: موضوع الدراسة

تعد الرقابة القضائية على دستورية القوانين في مقدمة الوسائل الفنية التي ابتكرها العلم الدستوري لحماية مبدأ المشروعية، وهو مبدأ مقدس في حياة الدولة القانونية، يقضي بخضوع سلطات الدولة كافة للقانون في أوسع معانيه. والمقصود بالقانون هنا: القانون في مدلوله العام: أي جميع القواعد القانونية الوضعية التي تجسد النظام القانوني للدولة، أيأ كان مصدرها أو شكلها، أي سواء أكانت مكتوبة أم غير مكتوبة، وسواء أكانت داخلية أم خارجية، مع مراعاة مرتبتها في هرم تدرج القواعد القانونية⁽¹⁾؛ الأمر الذي يعني أن تخضع كل قاعدة قانونية لقواعد قانونية تعلوها رتبة، فإذا لم تتقيد السلطة العامة بها؛ تكون أعمالها معيبة وعرضة للبطلان، وعليه تجب مراقبة صوابية هذا القانون ومدى ملاءمته لأحكام الدستور، فغالباً ما يحدث أن تخطئ السلطة التشريعية في أعمالها وتصدر قوانين مخالفة للدستور، وبالتالي قد تنتهك حريات الأفراد بواسطة القانون، رغم أن القانون قُرر وجوده في الأساس لضمان الحرية وحمايتها.

ثانياً: أهمية الدراسة

في ضوء ما سبق، تظهر أهمية الرقابة على دستورية القوانين التي تعمل على إخضاع القانون الصادر عن السلطة التشريعية للرقابة من قبل محكمة أو هيئة مستقلة للتأكد من مدى مطابقتها وموافقة هذا القانون للنصوص الواردة في الدستور، وهذه الرقابة تعد تكريساً لمبدأ المشروعية سالف الذكر، الذي يركز على كون الدستور هو قانون الدولة الأسمى، وأنّ القواعد الواردة فيه هي الأعلى مرتبة، بما يتوجب على كل السلطات في الدولة احترامها، والعمل بموجبها، بما في ذلك السلطة التشريعية.

وإلى جانب هذه الرقابة التي تكفل للأفراد حرياتهم الطبيعية، ولا تتيح فرصة للتعسف من جانب المشرع العادي، أخذت الدساتير تؤسس في نصوصها اختصاصاً أصيلاً ومستقلاً للقضاء الدستوري بتفسير نصوص الدستور، بوصفه القانون الأعلى في الدولة⁽²⁾، وهو اختصاص يدخل بحسب الأصل في مجال عمل القاضي الدستوري؛

(1) عبد العزيز محمد سلمان، قيود الرقابة الدستورية، دار نهضة القانون للطبوعات القانونية والاقتصادية، القاهرة، دون سنة نشر، ص 15.

(2) تحتل النصوص الدستورية مقام الصدارة بين قواعد القانون العام، إذ تمثل مجموعة القواعد والمبادئ الأسمى والأعلى التي تبنتها السلطة التأسيسية في أي نظام قانوني، ورأت فيها أساساً وحاكماً لسائر القواعد القانونية الأخرى، وتتميز تلك النصوص دوماً بطبيعة خاصة، نظراً لأهمية ما تتناوله بالتنظيم. انظر: إسلام إبراهيم شيجا، التفسير الدستوري للحقوق والحريات الدستورية في ضوء قواعد

فالقاضي لا يمكنه تطبيق الدستور ما لم يقف على معناه، والوصول لهذا المعنى لا يتم إلا عن طريق تفسير النص الدستوري تفسيراً سليماً، على أن تتم عملية التفسير ضمن مناهج محددة ووسائل متعددة، وصولاً إلى الغاية النهائية المقصودة من وراء وجود الحكم التشريعي الذي يقرره النص الدستوري.

لذلك يجد هذا الاختصاص أساسه في طبيعة عمل القاضي الذي يجب عليه تفسير النص قبل إعمال حكمه، بحيث يأتي دور التفسير لإزالة اللبس أو الغموض اللذين ينتابان ألفاظ النص الدستوري أو بعض عباراته، فالرابطة المتصلة بين تفسير النصوص وتطبيقها لا يمكن فصم عراها، وتفسير القاعدة الدستورية تفسيراً سليماً هو الخطوة الأولى نحو تطبيقها على الوقائع التي تحكمها تطبيقاً صحيحاً.

والاختصاص التفسيري يعد حالياً من الاختصاصات المهمة التي لا تقل تأثيراً وأهمية عن باقي اختصاصات القضاء الدستوري، فكلما كان التفسير أقرب إلى معنى النص الدستوري ومضمونه؛ كان أقرب إلى تحقيق العدالة التي هي الهدف الأسمى للنظام القانوني في أي مجتمع، كما أن الإلمام بوسائل تفسير النصوص هو حال عمل المشتغلين بالقضاء بصورة عامة، والقضاء الدستوري بصفة خاصة؛ لذلك فالنصوص الدستورية يجب أن تفسر بالنظر إليها باعتبارها وحدة واحدة يكمل بعضها بعضاً، بحيث لا يجوز أن يفسر القاضي أي نص منها بمعزل عن النصوص الأخرى؛ لكونها تعمل في إطار وحدة عضوية تجعل من أحكامها نسيجاً متآلفاً، مؤداه أن يكون لكل نص منها مضمون محدد يستقل به عن غيره من النصوص، استقلالاً لا يعزلها عن بعضها بعضاً.

ومن ناحية أخرى يجب أن يكون هدف التفسير هو تحديد إرادة المشرع الدستوري، وهي إرادة تأتي كتصوير حقيقي للإرادة العامة للشعب الذي يعد مصدر كل السلطات وصاحب السيادة المطلقة، سواءً أكان ذلك بإزالة الغموض، أم التعارض، أم معالجة التزويد الذي يعترى النص الدستوري، فلا يعقل بداهة أن يتم طلب تفسير نص دستوري واضح الدلالة؛ وذلك لأن النص الواضح المحدد لا يمكن تأويله على غير الوجه الظاهر، ومن ثم يرتبط التفسير ارتباطاً عضوياً مع ضرورة وجود عيب في النص محل طلب التفسير.

وفي ظل الأفكار المتقدمة، تظهر إشكالات لا يستهان بها إزاء خطورة استخدام عملية التفسير لغايات قد تكون بعيدة عن التي قرر من أجلها الاختصاص بتفسير الدستور،

القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد 1، سنة 2016، ص 112؛ وفاء بدر أحمد الصباح، مدى اختصاص المحكمة الدستورية الكويتية بالتفسير الملزم للنصوص الدستورية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، المجلد 59، العدد 1، يناير 2017، ص 1117.

ولعل هذه الخطوة تجد مبرراً للتخوف منها بأن مجال التفسير لا يقع ضمن خصومة قضائية بالمعنى الفني الدقيق، مما يجعل مساحة التقدير أوسع نسبياً من مجال الدعوى بعدم الدستورية المرفوعة من أحد الخصوم بهدف المطالبة بإلغاء النص التشريعي (سواء قانون أو لائحة) المخالف للدستور.

لذلك قد يثور الاعتقاد بأن ممارسة القضاء الدستوري صلاحيته بالتفسير الدستوري قد تتضمن خروجاً عن الدور القضائي لناحية ممارسة أعمال سياسية؛ انطلاقاً من أن القاضي الدستوري سيجد نفسه مضطراً للبحث في ملاءمة الدستور للظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية وغيرها، وهو ما يُمثل اعتداءً على السلطة التأسيسية الأصلية المختصة بوضع الدستور، بل إن الممارسة العملية لتفسير النص الدستوري من الممكن أن تدفع القاضي إلى التعدي خارج وظيفته تحت ستار البحث في روح الدستور، مما يدخله في مجال ممارسة وظيفة غريبة عن العمل القضائي الأصلي، وخلق مبادئ غير واردة أصلاً في الدستور، بما يتضمن إحلال إرادة القاضي محل إرادة المشرع الدستوري ذاته.

ولعل طبيعة رقابة القاضي لدستورية القوانين تساعد في تعزيز الطرح المتقدم؛ لأن الدستور يقرّر قواعد قانونية لا تقبل التنفيذ المباشر بطبيعتها، وهي بذلك بحاجة إلى جهد فكري مضاعف في الاستقصاء والتحليل وصولاً للتفسير المشروع للنص الدستوري، وهكذا تأتي عملية التفسير تاركاً أثراً مباشراً على المنظومة الدستورية وأداء مؤسسات الدولة، خاصة أن التفسير الذي يعطيه القاضي الدستوري للنص الدستوري، ملزم لسلطات الدولة كافة، شأنه في هذا الإلزام، شأن الأحكام الصادرة عن المحكمة في الدعاوى الدستورية⁽³⁾.

(3) فيكون القرار التفسيري الصادر عن المحكمة الدستورية ملزماً، ويقرأ مع النص الدستوري الذي جرى تفسيره كوحدة واحدة، وهو ما أكده المشرع الفلسطيني في المادة (1/41) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 3 لسنة 2006 وتعديلاته والتي جاء فيها أن: «أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة»، وهذا موقف معظم تشريعات الدول التي تبنت أسلوب تفسير النصوص الدستورية، منها الدستور الاتحادي الإماراتي الذي ينص في المادة (99) على أن: «تختص المحكمة الاتحادية العليا في تفسير أحكام الدستور إذا ما طلبت إليها ذلك إحدى سلطات الاتحاد، أو حكومة إحدى الإمارات، ويعتبر هذا التفسير ملزماً للکافة»، وكذلك المشرع الكويتي الذي نص في المادة الأولى من القانون رقم 14 لسنة 1973م بإنشاء المحكمة الدستورية بأنه: «تنشأ محكمة دستورية تختص دون غيرها بتفسير النصوص الدستورية، وبالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين والمراسيم بقوانين واللوائح، وفي الطعون الخاصة بانتخاب أعضاء مجلس الأمة أو بصحة عضويتهم، ويكون حكم المحكمة الدستورية ملزماً للکافة ولسائر المحاكم». وهذا الحكم لم ينص عليه الدستور الأردني صراحة، إلا أنه يمكن استنباطه من خلال المادة (17) من قانون المحكمة الدستورية لسنة 2012 التي جعلت قرار المحكمة بالتفسير نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية.

ثالثاً: إشكالية الدراسة

وبالإضافة إلى التساؤلات والمظاهر المتقدمة، سنحاول في إطار هذه الدراسة أن نتطرق إلى معالجة أبرز الإشكاليات الدستورية والسياسية التي طرحتها الممارسات القضائية للقضاء الدستوري، محاولين بتحليل منطقي دقيق أن نجيب على الإشكالية الرئيسية التي يتمحور حولها البحث والمعالجة، والتي تتفرع عنها النقاط الآتية:

1- عدم وضوح مسلك القضاء الدستوري في اتباع منهج محدد أو نظرية معينة في تفسير النصوص الدستورية، وهو ما يجعل التساؤل مبرراً حول ما إذا كان التفسير الذي تقوم به المحكمة يتفق مع المناهج المتبعة والأصول المرعية في تفسير الدساتير؟ وما إذا كان هنالك ثمة اختلاف في المنهج بين تفسير القانون العادي وتفسير الدستور؟

2- تواتر ظاهرة ممارسة القضاء الدستوري اختصاصات خارج صلاحياته تحت ستار التفسير الدستوري، مع أنه من المعروف أن القاضي الدستوري لا يفحص ضرراً ولا يقدر عقوبة ولا يصدر توصيات أو يوجه دعوات، بل إن عمله يقتصر على موازنة النصوص الدستورية، وهذا يعني فهم محتواها وتفسير معانيها تمهيداً للحكم في مسألة التعارض بينها، ومخالفة أحدها لمقاصد الآخر.

3- ممارسة القضاء الدستوري اختصاص التفسير لتقرير الحكم بعدم دستورية نصوص قانونية دون وجود دعوى معروضة بسبب عدم الدستورية، وكأن الأمر يتعلق بدعوى قائمة بين خصوم وليس بطلب تفسير يفترض أنه يخلو من مقتضيات الخصومة القضائية والمصلحة الدستورية. وهنا تنور مشكلة التفرقة بين تفسير الدستور كاختصاص مستقل بذاته، والدعوى الدستورية التي تتم مباشرتها وفق طرق محددة في الدستور والقانون، وهو ما يجعل التركيز منصبا على تقييم الاختصاص بتفسير الدستور من حيث وجوده وآثاره.

رابعاً: أهداف الدراسة

يمكن إبراز الأهداف الرئيسية للدراسة في النقاط الآتية:

1- تقديم قراءة قانونية نقدية لتبيان كيفية استخدام القاضي الدستوري لطرق التفسير، وهو بصدد ممارسته لتفسير النص الدستوري بشكل مستقل عن نظر المنازعة في دستورية تشريع من التشريعات، واستكشاف مواطن تأثر المحكمة الدستورية بالتوجهات السياسية للسلطة التنفيذية، ضمن بروز ظاهرة انخراط

المحاكم الدستورية في خلق القواعد الدستورية، مع إدراكنا المسبق بأنّ عملية تفسير الدستور ليست عملية قانونية بحتة، كما أنّها ليست عملية سياسية بحتة، وإنّما هي عملية مختلطة يتوجب الأخذ بعين الاعتبار عند التفسير الاعتبارات السياسية، ودون التفريط بالاعتبارات القانونية؛ لأنّ الوثيقة الدستورية تنظم مناحي الحياة، وتضع إطاراً عاماً للمجتمع المنظم.

2- اقتراح أفكار معيّنة قد تساعد مستقبلاً في بلورة تنظيم قانوني من الناحيتين الموضوعية والإجرائية للجهة المختصة بتفسير النصوص الدستورية، بحيث يبيّن الكيفية التي يتم بمقتضاها ضمان عدم انحراف هذه الجهة في التفسير، وتحميل النص الدستوري ما لا يحتمل، لكيلا يفتح الباب لمخالفة النصوص الدستورية وخرقها أو تعديلها باسم التفسير الدستوري.

خامساً: الدراسات السابقة

من المعروف أنّ الدراسات التي تناولت موضوع الرقابة على دستورية القوانين كثيرة ومتوفرة، وهو أيضاً حال الدراسات التي تناولت موضوع التفسير الدستوري، لكن واقع الدراسات والأبحاث المتخصصة في مناقشة ظاهرة الملاءمة السياسية في عملية تفسير النصوص الدستورية، جاءت قليلةً نسبياً مقارنة بالأهمية العملية والقانونية لعملية تفسير النصوص الدستورية، ومجالاتها المتشعبة، التي تتسم بالدقة والشمولية في الوقت ذاته، وخاصة على مستوى الدور البارز الذي يقوم به القضاء الدستوري في مجال صنع السياسات، أو المساهمة النشطة في المسائل ذات الطبيعة السياسية، وارتباط ذلك بالنظام السياسي في الدولة، وتلامس ذلك بحقوق الأفراد وحرّياتهم الأساسية المكفولة دستورياً، وما يرافق ذلك من صعوبات دستورية قد تستعصي على الفهم أو الحسم أو كليهما.

وحتى تلك الدراسات المتخصصة في مجال التفسير الدستوري، فإنّها قد انصبت في مجملها على دراسة الأحكام العامة والنظريات التقليدية، دون التطرق بشكل واضح ومحدد ومستقل لعرض ومناقشة الاعتبارات السياسية التي من الممكن أن تتحكم في عمل القاضي الدستوري، حين قيامه بتفسير إرادة المشرع الدستوري.

سادساً: منهج الدراسة

بعد تبيان الأسس النظرية الخاصة بكل إشكالية مطروحة على بساط البحث والتحليل، فإنّه سيتم استخدام أسلوب المنهج التحليلي القانوني في إطار تقديم قراءة قانونية تأصيلية نقدية للاجتهادات القضائية والآراء الفقهية المرتبطة بمشكلة الدراسة

وتساؤلاتها، من خلال البحث عن دوافع المشكلة والأسباب الكامنة وراء وجودها، واستخلاص الحلول المناسبة بشأنها، النظرية منها والعملية، بهدف إضفاء الموضوعية والعقلانية على قرارات المحاكم الدستورية تجاه تفسير الدستور. وهكذا فإن إجراءات تنفيذ البحث ستعتمد على المراجع العلمية، بالإضافة إلى الاجتهادات القضائية خاصة الصادرة من القضاء الدستوري المقارن، وكذلك الاطلاع على آخر الحلول العملية التي جسدت أفكاراً قابلة للتطبيق بشأن عملية تفسير الدساتير.

سابعاً: خطة الدراسة

بناءً على ما تقدم، وفي ضوء الإشكالات الدستورية المختلفة المطروحة للمعالجة بشأن ظاهرة الملاءمة السياسية في عملية تفسير النصوص الدستورية، ومدى ترسيخ هذه الظاهرة في وجدان القضاء الدستوري المقارن، وقضاء المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية، ومناقشة وتحليل ونقد ما يحيط بها من أفكار معرفية يكمن أن تُثار في هذا المجال، فقد ارتأينا تقسيم موضوعات الدراسة إلى ثلاثة مباحث، على النحو الآتي:

المبحث الأول: أساس اختصاص القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية

المبحث الثاني: تأثير ظاهرة الملاءمة السياسية على توجهات القضاء الدستوري

المبحث الثالث: ضبط عملية تفسير النصوص الدستورية

المبحث الأول

أساس اختصاص القضاء الدستوري

بتفسير النصوص الدستورية

تُثير ممارسة المحكمة الدستورية لاختصاصها بتفسير الدستور آثاراً خطيرة تتعدى في خطورتها دعوى الرقابة على دستورية القوانين، فقرار التفسير بذاته لا يحسم النزاع، مع أنه قد يؤدي للحكم بدستورية قانون أو لائحة، خاصة أن المحكمة الدستورية تتبنى منهجاً في مفهوم القوانين ذات الطابع الدستوري يجعلها تلجأ إلى تشريع معين (قانون أو لائحة) كأساس لإبداء الرأي في النزاع، فإذا ما طبقت القانون أو اللائحة، فإن ذلك يؤدي إلى إضفاء اعتراف غير مباشر بدستورية القانون أو اللائحة، وأهمية هذا الاعتراف ترجع إلى أن المحكمة الدستورية ذاتها هي المختصة بالحكم في دستورية القوانين واللوائح، مما يعني صعوبة عدم تأثرها بموقفها السابق إذا ما عرض أمامها طعن بدستورية التشريع ذاته⁽⁴⁾.

وإذا كان الادعاء ركناً مهماً في العمل القضائي، فإننا نعتقد أن الركن الأهم في عمل القاضي هو إصدار حكم في موضوع النزاع ذاته، وأن يرتب القانون على صدور هذا الحكم آثاراً قانونية في موضوع النزاع، فمن خلال حكم القاضي يتقرر إلغاء النص في دعوى الإلغاء، وبحكمه يتقرر الحق في منازعات الحقوق. أما إذا كان القرار الصادر عن القاضي غير مرتب لأثر قانوني مباشر في الادعاء، فإننا لسنا أمام حكم قضائي بالمعنى الفني الدقيق، وفي طلبات التفسير لا تكون المنازعة في حقيقتها في فهم النص بشكل مجرد، بل عادة تكون المنازعة في واقعة محددة اختلف فريقان حولها⁽⁵⁾.

ولكن يبقى تفسير نصوص الدستور مختلفاً عن رقابة دستورية القوانين والأنظمة، وكذلك مختلفاً عن تقدير مشروعية القرارات الإدارية من القضاء الإداري، فعملية التفسير ترمي في المقام الأول إلى إزالة الغموض الذي يشوب النصوص الدستورية، والوقوف على معانيها الحقيقية، بينما تهدف الرقابة إلى تقدير مشروعية الأعمال القانونية، وهي عملية تنطوي على وقائع المنازعة المعروضة⁽⁶⁾.

(4) محمد حسين الفيلي، الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في الكويت ما له وما عليه، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، المجلد 23، العدد 3، سبتمبر 1999، ص 54.

(5) المرجع السابق، ص 52.

(6) علي خطار شطناوي، تفسير المجلس العالي للنصوص الدستورية، دراسات علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، المجلد 24، العدد 1، تموز/يوليو 1997، ص 9.

لذلك فإن طلب التفسير لا ينتج عنه إلا أمر واحد، وهو إظهار معنى النص الدستوري فقط، وهذا الأمر لا يرتب آثاراً قانونية في النزاع، بل إن طلب التفسير لا يستوجب بالضرورة وجود نزاع؛ لأنه قد يكون نابعا عن حالة شك وحيرة دون وجود اختلاف أو خصومة؛ ولذلك لا يشترط وجود خصم في طلب التفسير، أو بالأحرى المفترض عدم وجود خصم⁽⁷⁾.

ويبدو أن المحاكم الدستورية لديها التنبه لحقيقة اللجوء إليها؛ أنه ليس بدافع الحصول على مجرد تفسير للنص، ولكنه تفسير متصل بواقعة النزاع ذاتها، ولعل ذلك يدفع إلى الحرص في صياغة قرار التفسير (في الأسباب والمنطوق) على إنزال حكم الدستور على الواقعة ذاتها، حتى لو لم يرتب منهجها بذاته آثاراً قانونية مباشرة في النزاع.

لذلك فإن قرارات المحكمة الدستورية التفسيرية يمكن وصفها بأنها: شبه حكم؛ لأن المحكمة تتبع أسلوبها ذاته في الوصول إلى الحكم دون أن تنطق بالحكم في النزاع صراحة، بل إن بعض المحاكم الدستورية في طلبات التفسير نطقت صراحة بالحكم في المنازعة؛ متجاوزة بشكل جلي الدور المطلوب منها، وهو فقط تفسير نصوص الدستور.

وبالإضافة لما سبق، فإن ممارسة المحكمة الدستورية لتفسير الدستور يقتضي منها التقيد بما هو مطلوب منها دستورياً بصدد تفسير الدستور، فالمحاكم تقضي أو تُفسّر، ولكنها لا تفتي، فإذا ما شاء المشرع الدستوري أن يسند لها اختصاصاً بإصدار آراء تفسيرية ملزمة، فلا يكون ذلك إلا بنص صريح.

والواقع أن المحكمة الدستورية بنظر طلبات التفسير، تتحول إلى حكم بين المشرع العادي والحكومة، وفي هذا إخراج عن دورها المرسوم لها في الدستور، كما أن في ممارسة المحكمة لهذا الاختصاص يعتبر - من وجهة نظر البعض - إخلالاً بمبدأ الفصل بين السلطات⁽⁸⁾، كما أن إناطة التفسير بالقضاء يخالف توجه القضاء المقارن، فالمحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية لا تقدم آراء استشارية، وهي محكمة عريقة في مجال الرقابة على دستورية القوانين، وقد اقترح بعض واضعي دستور الولايات المتحدة الأمريكية في مؤتمر فيلادلفيا أن يخول الكونجرس - في حالة الشك في دستورية قانون معين - طلب تفسير من المحكمة العليا، وكان الرد على هذا الاقتراح بأن الاستجابة له ستعطي المحكمة العليا سلطة مزدوجة في المراجعة، بل إن دعوتها إلى إبداء آراء في تشريعات معينة قبل أن تعرض عليها بشأنها منازعات قضائية بالطريق القانوني سيعمل على الإخلال بحيدة قضاء المحكمة⁽⁹⁾.

(7) محمد حسين الفيلى، مرجع سابق، ص 38.

(8) المرجع السابق، ص 32.

(9) المرجع السابق، ص 34.

وعود على بدء بشأن أساس اختصاص القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية، فإنَّ المنطق يقول: إنَّ التفسير الدستوري كاختصاص استثنائي يحتاج لنص في الدستور؛ لأنَّه يستلزم إناطة تفسير الدستور بالقاضي بشكل مستقل عن المنازعة في دستورية قانون أو لائحة⁽¹⁰⁾، ولا يعني هذا الاختصاص قيام القاضي الدستوري بتفسير الدستور، تمهيداً للحكم بدستورية قانون أو لائحة مطعون بعدم دستوريتهما؛ إذ إنَّ هذا الشكل من التفسير يتقرَّر للقاضي دونما حاجة لنص خاص يقرِّره؛ فمن دون هذا الاختصاص لا يمكن للقاضي أن يقوم بعمله الأساس، وهو إصدار الحكم في الواقعة المعروضة عليه؛ لأنَّ الخطوة المنطقية التي يقوم بها القاضي، أي قاض، هي فحص الوقائع، وفحص القاعدة القانونية المنظمة لها؛ تمهيداً لإنزال حكم القانون على الواقعة.

وهناك من اعتبر الجهة الدستورية المختصة بالفصل بدستورية القوانين أنَّها الضامن للفصل بين السلطات، ورُتب على هذا الأساس إمكانية ممارسة الاختصاص بتفسير الدستور دون وجود النص على هذا الاختصاص صراحة⁽¹¹⁾، ولقد أُثيرت هذه المسألة في الفقه الدستوري المصري بمناسبة التساؤل حول مدى اختصاص المحكمة العليا بالتفسير الدستوري الملزم، نظراً لعمومية نص المادة (26) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979م⁽¹²⁾. ولقد ورد في بعض التشريعات المقارنة كالتشريع القطري مثلاً اختصاص المحكمة الدستورية بـ «تفسير نصوص القوانين إذا أثارت خلافاً في التطبيق...»⁽¹³⁾، دون النص على الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور، كما أنَّ المشرع المصري أخرج تفسير نصوص الدستور من نطاق اختصاص المحكمة الدستورية العليا، ولم يدرجها ضمن القوانين التي تباشر المحكمة الرقابة عليها من خلال تفسيرها فيما لو أثير خلاف في تطبيقه⁽¹⁴⁾.

(10) عيد أحمد الحسان، الولاية الخالصة في تفسير النصوص القانونية: دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة للمادة (123) من الدستور الأردني 1952م، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، عمادة البحث العلمي، جامعة آل البيت، الأردن، المجلد 17، العدد 3، سنة 2011، ص 12.

(11) نجوى غالم، تدرج مستويات الرقابة على القوانين والأنظمة، منشورات مجلة دفاتر قانونية، دار السلام للنشر، الرباط، المغرب، العدد 1، أكتوبر 2015، ص 170.

(12) ونصها: «تتولى 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 يقتضي توحيد تفسيرها».

(13) محمد حسين الفيلى، مرجع سابق، ص 18.

(14) ونتيجة لذلك ظهر اتجاهان فقهيان: الاتجاه الأول: يرى أنَّ المحكمة تختص بتفسير النصوص الدستورية، على اعتبار أنَّ الأخيرة جزء من محتويات القانون بالمفهوم العام، وإن المشرع حينما استخدم مصطلح النصوص القانونية، جاء بتعميم مفاده أنَّ إرادة المشرع اتجهت إلى شمول اختصاص المحكمة في تفسير القواعد القانونية كافة، سواءً أكانت دستورية أم عادية أم فرعية. أمَّا الاتجاه الثاني

والملاحظ أنّ المحكمة الدستورية العليا المصرية قد تعرضت لتفسير نصوص الدستور تفسيراً غير ملزم، وعلى سبيل الاستثناء من خلال خصومة معروضة عليها في سياق ممارسة اختصاصها، وكان ذلك التعرض لازماً للفصل فيها⁽¹⁵⁾، ولكنها في الوقت ذاته قيّدت من صلاحياتها الاستثنائية في تعرضها للنصوص الدستورية بالتفسير، حينما اعتبرت أنّ نصوص الدستور متكاملة، وأنّ المعاني الواردة فيها مترابطة فيما بينها بما يرد عنها التنافر أو التعارض، أو يبتعد بها عن الغاية المقصودة منها، ولا ينظر إليها باعتبارها قيماً مثالية منفصلة عن محيطها، كما أنّ التفسير هنا لا يعني إطلاقاً التعديل أو الإضافة، ولكنه ينصرف إلى مجرد البيان والتوضيح وإزالة ما قد يكتنف النص من لبس

فيرى عدم اختصاص المحكمة بتفسير النصوص الدستورية؛ لأنّ مصطلح «النصوص القانونية» يجب أن يفسّر تفسيراً ضيقاً، بحيث يتناول فقط النصوص القانونية التي تضعها السلطة التشريعية دون النصوص الواردة في الوثيقة الدستورية؛ وذلك لأنّ المشرع العادي - وأضع قانون المحكمة الدستورية - إذا كان يمكنه تحديد الجهة المختصة بتفسير القانون العادي استناداً لكونه المشرع المناط به إصدار هذا التشريع، فإنّه لا يمكنه أن يمنح جهة ما صلاحية تفسير النصوص الدستورية، وهي أسمى القواعد القانونية، وهذه الأخيرة لم تفوضه في ذلك، كما أنّ جمود الدستور وما يستلزم تعديله من إجراءات غير عادية أشد من تعديل القانون العادي؛ يجعل من غير المقبول توسيع اختصاص المحكمة الدستورية على نحو لم ترتضه السلطة التأسيسية المنشئة للسلطة القضائية والسلطات كافة.

وهذا الرأي يتوافق مع المبررات التي ساققتها اللجنة التشريعية لمجلس الشعب المصري من استبعاد نصوص الدستور من التفسير الملزم المنعقدة صلاحيتها للمحكمة الدستورية العليا بقولها: «إنّ الدستور تتم الموافقة عليه بواسطة الاستفتاء من الشعب، ويتم تعديله كدستور جامد بأسلوب محدد تنظمه المادة (189)، ولا يسوغ منح سلطة التفسير الدستوري للمحكمة؛ لأنّ التفسير بطبيعته تقرير أحكام مكملة أو معدلة لنصوص الدستور في ضوء ما تنتهي إليه المحكمة من فهمها له، ولا يملك ذلك سوى الشعب ذاته الذي له وحده حق الموافقة على تعديل نصوص الدستور بالطريق المرسوم به» انظر: عمر حمزة التركماني، القضاء الدستوري في فلسطين وفقاً لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم 3 لسنة 2006، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، 2010، ص 92، والمراجع التي أشار إليها في رقم 2 من الصفحة ذاتها.

ولقد جاء موقف القضاء المصري مؤكداً للسياسة التي اتبعتها المشرع في هذا الشأن، ويظهر ذلك جلياً من خلال ما بيّنته المحكمة الدستورية العليا المصرية في حكم لها قضت بموجبه بعدم قبول طلب التفسير المقدم من وزير العدل بتفسير نص المادة (99) من الدستور، مبيّنة في حيثيات حكمها أنّ مؤدى ولاية المحكمة الدستورية لا تمتد إلى تفسير نصوص الدستور الذي لم يصدر من أي من السلطين، التشريعية والتنفيذية، وإنما أعلنته وقبلته ومنحته لأنفسها جماهير شعب مصر طبقاً لما جاء في وثيقة إعلانه. انظر: القضية رقم 1 لسنة 1 قضائية «دستورية»، صادر بتاريخ 01/03/1980م، أحكام وقرارات المحكمة الدستورية العليا (المجموعة الرسمية)، الجزء الأول، ص 209. وانظر كذلك: العوضي العوضي عثمان، الاختلاف في تطبيق القانون كشرط لاختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق بجامعة حلوان: دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، حلوان، القاهرة، مارس 1998، ص 841.

(15) انظر مثلاً: القضية رقم 65 لسنة 17 قضائية «دستورية»، بتاريخ 01/02/1997، أحكام وقرارات المحكمة الدستورية العليا، الجزء الثامن، ص 368.

أو غموض أو تجهيل⁽¹⁶⁾، وهذا ما يستدعي إبراز الخصوصية التي ينفرد بها التفسير الدستوري مقارنة بتفسير التشريعات المختلفة، وهو ما يندرج أو يتمخض عن آليات تفسير الدستور، واختلافها عن آليات تفسير القانون العادي.

المطلب الأول

اختلاف آليات تفسير الدستور عن تفسير القانون العادي

قبل التحدث عن آليات تفسير الدستور ومواطن اختلافها عن تفسير القانون العادي؛ فإنه من الضروري تبيان خصوصية التفسير الدستوري، إذ يختلف التفسير الدستوري عن باقي أنواع التفسير القانونية، كتفسير المعاهدات والقوانين واللوائح والقرارات الإدارية، وكذلك تفسير العقود سواء الخاضعة للقانون العام أو القانون الخاص، ويرجع ذلك إلى عدة أسباب، من أهمها⁽¹⁷⁾:

1- إنَّ النصوص الدستورية، بخلاف غيرها من النصوص القانونية الأخرى، عادة ما تكون وجيزة ومقتضبة، وتتضمن فقط المبادئ العامة والأحكام الكبرى دون معالجة التفاصيل الدقيقة، كما أنَّ الكثير من تلك الأحكام والمبادئ قد تكون غامضة أو مبهمّة أو غير محددة تحديداً نهائياً، لاسيما تلك الواردة في الإعلانات ومقدمات الدساتير وديباجاتها، إضافة إلى أنَّ النصوص الدستورية أكثر النصوص القانونية التي تتمتع بالطبيعة المجردة، فهي غالباً تفتقر إلى التحديد القاطع أو الحاسم، وتكون من العمومية والشمول؛ مما يجعلها تحتاج بشدة إلى التفسير للوقوف على فحواها ومضمونها.

2- في غالب الأحيان يتعيّن على القاضي الدستوري في إطار عملية تفسير النصوص الدستورية، أن يعمل على التوفيق بين اعتبارين أساسيين وهما: إعلاء المبادئ الدستورية وصيانة الشرعية الدستورية من جانب، والحفاظ على استقرار النظامين القانوني والسياسي من جانب آخر، كما أنَّ النصوص الدستورية غالباً ما تتضمن مبادئ Principles لا قواعد Rules. ويكمن الفارق الرئيس بينهما في كون القواعد لا تحتمل سوى أمر من اثنين لا ثالث لهما، إمّا التطبيق أو عدم التطبيق، في حين تحتمل المبادئ التطبيق بدرجات متفاوتة؛ الأمر الذي يجد فيه القاضي الدستوري نفسه مضطراً إلى تطبيق مبدئين أو أكثر في المنازعة نفسها؛ لمحاولة الجمع والتوفيق بين هذه المبادئ أو ترجيح أحدها على الآخر عند استحالة الجمع بينها.

(16) عمر حمزة التركماني، مرجع سابق، ص 94.

(17) إسلام إبراهيم شيحا، مرجع سابق، ص 113-117.

3- إن مجموعة الحقوق والحريات الأساسية التي تحظى بالحماية الدستورية، لا تقتصر فقط على ما ورد في صلب الوثيقة الدستورية، فالدستور مهما بلغ كماله فهو عمل وضعي من صنع البشر، ويصعب أن يضم بين جوانبه كل الحقوق والحريات الأساسية خاصة تلك التي تظهر مع الوقت نتيجة التطورات السياسية والاجتماعية والاقتصادية.

4- إن القاضي الدستوري - بخلاف غيره من قضاة القضاء العادي أو القضاء الإداري - يتمتع بقدر واسع من السلطة التقديرية، وهو بصدد تفسير النصوص الدستورية وتطبيقها بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لتلك النصوص، وكون أن الدستور ليس وثيقة قانونية فحسب، بل هو في حقيقة الأمر وثيقة سياسية واقتصادية واجتماعية، والقاضي الدستوري تبعاً لذلك لا يلتزم عند تفسير النصوص الدستورية بالمعايير المعتادة، والضوابط المعروفة في تفسير النصوص القانونية، وإنما يتعين عليه دوماً أن يبحث عن معايير وضوابط مختلفة وتطوير مفاهيمها، على نحو يجعل من الوثيقة الدستورية مواكبة للتطورات العصرية، ومتلائمة مع مختلف المناحي السياسية والاجتماعية والاقتصادية.

والتفسير الدستوري كمفهوم شمولي له معنيان: الأول التفسير الضيق explanation وينصب على مجرد شرح النصوص الدستورية من خلال توضيح معنى الكلمات ومدلول الجمل والعبارات، والثاني التفسير الواسع interpretation الذي يعمل على توضيح النصوص وتعيين حدودها بغية تطبيقها على ما قد يثار من منازعات، ونعتقد أن كلا المعنيين يدخلان في عمل القاضي الدستوري ضمن اختصاصه المستقل بتفسير النصوص الدستورية⁽¹⁸⁾، فسواء أكان طلب التفسير ناجماً عن وجود منازعة أم لا، فإن الهدف في الحالتين يكون إزالة ما قد يعتري النصوص الدستورية من غموض أو لبس أو تعارض فيما بينها، لاسيما أن التفسير يمتد ليشمل النصوص الدستورية جميعها حتى الواضح منها؛ توصلاً إلى تطبيقها؛ بنقلها من نطاقها التجريدي إلى مجالها الواقعي، أو من ناحية أخرى الكشف عن الخلفيات أو الغايات الحقيقية الكامنة وراء النصوص الدستورية سداً لأي نقص أو فراغ فيها. على أن التفسير لا يعني بأي حال من الأحوال إنشاء قاعدة دستورية جديدة؛ فاستنباط حكم معين من النصوص الدستورية الصريحة يأتي فقط لمواجهة ما يعتري القواعد الدستورية من نقص حينما يحين وقت تطبيقها

(18) رحيب حسين موسى، التفسير السياسي للدستور، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة الكوفة، العراق، المجلد 10، العدد 33، آب/ أغسطس 2017، ص 172، وقارن في ذلك: إسلام إبراهيم شيحا، مرجع سابق، ص 104-105.

بشأن إشكالية تطراً على تطبيقه⁽¹⁹⁾.

ويجب أن يكون هدف التفسير هو تحديد إرادة المشرع، سواء أكان ذلك بإزالة الغموض، أم التعارض، أم معالجة التزيد الذي يعتري النص الدستوري، فلا يعقل بدهاءة أن يتم طلب تفسير نص دستوري واضح، وذلك لأن النص الواضح المحدد لا يمكن تأويله على غير الوجه الظاهر، ومن ثم يرتبط التفسير ارتباطاً عضوياً مع ضرورة وجود عيب في النص محل طلب التفسير، وهذا يعد شرطاً شكلياً لقبول طلب التفسير⁽²⁰⁾.

وقد يعتقد البعض أن خصوصية تفسير الدستور - إن وجدت - فإنها تتصل بطبيعة النص الدستوري، لا بمناهج التفسير أو وسائل تفسير القاعدة الدستورية، على اعتبار أن مشكلات التفسير ذاتها تنور بصدد تفسير الدستور كما في تفسير القوانين الأخرى⁽²¹⁾.

غير أن الفقه وإن كان ينظر إلى عملية التفسير بأنها تندرج في صلب الأعمال القانونية بشكل عام، وجوهر النشاط الدستوري بشكل خاص، إلا أن النتائج العملية المترتبة على الآليات التفسيرية المتعددة (التقليدية) قد تتعارض - كما قد تتضارب في بعض الأحيان - بشأن تفسير النصوص الدستورية.

فمن المقرر في علم التفسير وأصوله، أن التفسير ليس مجرد فن من فنون النحو والصرف، ولا ساحة تجري فيها التمرينات اللغوية، بل هو علم للحياة، يستلزم التعرف على الإرادة الحقيقية للتشريع، وتقصي مراميها، وإعطاء هذه الإرادة كامل مقصودها، وإن فهم التشريع لا يقتصر على مجرد إدراك المعنى الاحتمالي الذي يستخلص من صيغته وألفاظه، بل يقتضي كذلك تحري القصد التشريعي، والنزول من ظاهر النصوص إلى مكنونها بغية التعرف على فحواها الحقيقي للوصول إلى روح التشريع، والوقوف على شتى العناصر التي يتألف منها القصد التشريعي⁽²²⁾.

وفي ضوء تباين اتجاهات تفسير النصوص التشريعية عامة، بين اتجاهات قديمة، (مدرسة الشرح على المتون) تلتزم أسلوب الكشف عن قصد المشرع الحقيقي وقت وضع التشريع، وبين اتجاهات حديثة، يقيم بعضها صلة بين تطور التفسير وتطور

(19) إسلام إبراهيم شيجا، مرجع سابق، ص 104-107.

(20) علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 7.

(21) محمد حسين الفيلي، مرجع سابق، ص 18 هامش رقم 3.

(22) عثمان عبد الملك الصالح، تعليق على حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم 1982/2 طعن دستوري 1 الذي أصدرته بجلستها المنعقدة بتاريخ 10 رمضان 1401هـ الموافق 1980/7/11م، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، المجلد 5، العدد 3، سبتمبر 1981م، ص 293.

الظروف الاجتماعية (المدرسة التاريخية أو الاجتماعية)، فإنه يمكن إقامة التفسير على أساس نية أو قصد المشرع المحتملة وقت تطبيق التشريع، ويدعو بعضها الآخر إلى اتباع منهج البحث العلمي في التفسير (مدرسة سالي)، يمكن على أساس هذا المنهج - في حالة عدم وجود إرادة حقيقية للمشرع - الاستعانة بالأصول الفكرية والواقعية التي تكمن في جوهر النص.

من هنا ذهب بعض الفقهاء إلى اعتماد تفسير الدستور «كفعل معرفة»، معتبرين أن لكل نصٍّ دستوري معنًى فريداً أصلياً ينبغي الكشف عنه في النص المخبأ ذاته، غير أن البعض الآخر اعتمد تصوراً مختلفاً، معتبرين عملية التفسير «فعل إرادي»، فالنص الدستوري لا ينطوي على معنى فريد، وإنما يفتح المجال إلى معانٍ متعددة، عندها يصبح المفسر هو الذي «يبتدع» المعنى، بالإضافة إلى ذلك توجد خصوصية لتفسير الحقوق الدستورية السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، وهذه الخصوصية تقلل من أهمية استخدام آلية «استنباط نية المشرع الأصلي»، وتكثر الاستعانة بآلية «القانون المقارن» في تفسير الحقوق الدستورية⁽²³⁾.

وسواء اختلفت الاتجاهات بالنسبة لتفسير القواعد الدستورية - بصفة خاصة - بين اتجاهات تجعل الاعتبار كل الاعتبار للنص وحده، واتجاهات تجعل للاعتبارات السياسية والظروف عند تطبيق النص أثراً في التفسير، فإن الأساس المنطقي يُوجب على المفسر أن ينتقي أو يبتكر الآلية المناسبة لتفسير النصوص الدستورية⁽²⁴⁾.

فالقضاء النمساوي على سبيل المثال ابتكر العديد من المبادئ القانونية من خلال عملية تفسير النصوص الدستورية، كمبدأ الوضوح القانوني الذي يلزم المشرع بأن يوفر نصوصاً مفصلة وواضحة، وكذلك مبدأ قابلية الأعمال التشريعية للفهم والإدراك، ومبدأ

(23) سيمون بدران، القواعد التوجيهية المتعلقة بتفسير الدساتير، المنظمة العربية للقانون الدستوري، الكتاب السنوي، المحررون: زيد علي، محمود حمد، يوسف عوف، تونس، 2015-2016، ص 107. اعتمدت بعض الدول التي ما زالت في مرحلة التحول الديمقراطي آلية «القانون المقارن» في تفسير النصوص الدستورية، فالمحاكم الدستورية لهذه الدول - ولتفادي العودة إلى الاجتهادات الوطنية الصادرة في زمن النظام السابق - قد تعتمد إلى «استيراد» اجتهادات محاكم دستورية غربية ذات تاريخ عريق ومستقر في الممارسة الديمقراطية، وذلك بغية تحصين شرعية قراراتها على الصعيد الوطني، أو لسد النقص في اجتهادات المحاكم في الدولة الفتية ديمقراطياً. ويشير د. سيمون بدران (ص 113 من المرجع ذاته) إلى أنه: «لا يجوز استخدام هذا الوسيلة ضمن استنساخ أعمى للاجتهاد الأجنبي، فحتى يتمكن القانون المقارن من أن يكون أداة فاعلة وآلية ذكية في تثبيت الحقوق السياسية والاجتماعية والاقتصادية؛ يجب على المفسر الدستوري أن يعتمد إلى غرابة الاجتهادات الأجنبية، وانتقاء ما يتناسب مع ثقافة البيئة الحقوقية لوطنه الأم».

(24) سيمون بدران، المرجع السابق، ص 107-108.

الحماية القانونية الفاعلة الذي يلزم البرلمان بأن يوفر للأفراد حماية قانونية ملائمة وكافية، فمن خلال هذه التفسيرات البناءة قامت المحكمة الدستورية النمساوية بخلق قيود دستورية جديدة على البرلمان الذي يجب أن يُكَيَّف تشريعاته طبقاً للمعايير الجديدة المستقرة بواسطة المحكمة⁽²⁵⁾.

وبالتالي، فإنَّ غاية المفسّر في إطار تفسير الدستور «كفعل معرفة» هي الكشف عن هذا المعنى المخبأ في النص الدستوري ذاته، وهذا المعنى قد يُمثّل قصد المشرع الحقيقي وقت وضع النص تارةً، أو خلاصة عوامل تاريخية واجتماعية واقتصادية تارة أخرى. وفي كلتا الحالتين، يصبح التفسير عملاً معرفياً ذا وظيفة موضوعية، وقد اعتمدت هذه المدرسة الآليات التقليدية للكشف عن هذا المعنى الفريد.

فمن أجل الكشف عن نية المشرع الدستوري وقت صياغة النص، على المفسر التركيز على سياق الكلمات والاعتماد على ألفاظ النص ودلالاتها المباشرة والقريبة، وإذا كانت الإرادة الحقيقية للمشرع الدستوري غير واضحة، فيتم الكشف عنها عن طريق مراجعة الأعمال التحضيرية والأصول التاريخية، التي ترشد المفسر إلى نية المشرع الدستوري وقت صياغة النص الأصلي⁽²⁶⁾، مع الأخذ بعين الاعتبار أن محاضر جلسات المجلس النيابي بما تمثّل من أعمال تحضيرية لإقرار التشريع - وبإجماع الشراح - ليس لها حجية مطلقة في بيان قصد المشرع، لما قد يشوبها من خطأ أو يقع فيها من تناقض، وبالتالي وجب ألا تؤخذ المحاضر والأعمال التحضيرية بعين الاعتبار، إلا بحذر واحتياط شديدين، وإذا تعارضت الإرادة التشريعية الموضوعية مع ما ورد في الأعمال التحضيرية أخذت بالإرادة التشريعية⁽²⁷⁾.

وعلى الرغم من وجود عدد من الآليات التقليدية التي دأب القضاء الدستوري في الأنظمة القانونية المقارنة على استخدامها؛ لتحديد مضمون النصوص الدستورية ونطاقها عموماً، فإنَّ القضاء الدستوري في كثير من النظم القانونية المقارنة قد آثر اتباع منهج موسع لتفسير النصوص الدستورية خاصة تلك المتعلقة بالحقوق والحريات الدستورية⁽²⁸⁾.

فغالباً، عند صياغة مشروع النص الدستوري (خاصة عقب ثورة أطاحت بالنظام

(25) عصام سعيد عبد العبيدي، الدور التأسيسي للقاضي الدستوري، مجلة القانون المغربي، دار السلام للنشر، الرباط، المغرب، العدد 35، يوليو 2017، ص 31.

(26) سيمون بدران، مرجع سابق، ص 108.

(27) عثمان عبد الملك الصالح، مرجع سابق، ص 293 وما بعدها.

(28) إسلام إبراهيم شيحا، مرجع سابق، ص 101.

السابق)، يعمد المشرع الدستوري إلى استعمال كلمات مطّاعة، وعبارات تفتقر إلى الدقة. وتكون الغاية من هذه المرونة في الصياغة هي تجنّب المسائل الخلافية عبر التشديد على العموميات من دون الدخول في التفاصيل؛ لذلك فإنّ البحث عن النية الحقيقية للمشرع وتحديد مدلولها وقت كتابة النص الدستوري، واعتمادها في وقتنا الحاضر، يعني ببساطة أننا نقوم بعملية «إخضاع الأحياء إلى الأموات»، دون أي مبرر يسنده منطق أو يترجمه واقع.

وإذا كانت هذه المسألة سنتطرق إلى جزئياتها لاحقاً بالشرح والتحليل حين التحدث عن مناهج تفسير الدستور؛ فإنّ المسألة الأكثر إلحاحاً الآن تتطلب منا مناقشة القيمة القانونية للقرارات التفسيرية في ظل طبيعة التفسير الذي تقوم به المحكمة وارتباطه أو تمازجه مع مصادر مبدأ المشروعية.

المطلب الثاني

القيمة القانونية للقرارات التفسيرية

من خلال استخدام المنطق القانوني، لاسيما القواعد العامة في التفسير، خاصة القاعدة القائلة بأن: «النص المفسّر يأخذ قوة النص المفسّر»، فإنّ هذه القاعدة تزيل الغموض والارتباك بشأن القيمة القانونية للقرارات التفسيرية، بحيث إذا كان النص محل التفسير نصاً قانونياً عادياً، فإنّه يأخذ قيمة القانون العادي، ويكون للقرار التفسيري قوة القواعد الدستورية ويحتل مرتبتها إذا تعلق محل التفسير بنص في الدستور⁽²⁹⁾، وبما أنّ التفسير الدستوري يأخذ قوة النص الدستوري المفسّر، فإنّه لا يمكن إلغاؤه وتعديله إلاّ بوسيلة مساوية له في القوة القانونية، استناداً إلى قاعدة توازي الأشكال، بحيث إنّ السلطة التأسيسية المشتقة التي منحت الاختصاص بتعديل الدستور من السلطة التأسيسية الأصلية هي الجهة التي تملك صلاحية تعديل أو إلغاء النص الدستوري المفسّر.

وترتيباً على ذلك، فإنّ قرار التفسير يدور مصيره وجوداً وعدمياً مع النص الدستوري الذي خضع للتفسير، مما يترتب على ذلك أنّ القرارات التفسيرية هي قواعد عامة مجردة ملزمة للكافة، وتستمد هذه الخاصية من النص الدستوري الذي تفسره، وهذا يعني أنّها بمجرد نفاذها تعتبر جزءاً لا يتجزأ من النص الدستوري الذي صدرت بمناسبةه، وتقترب معه وجوداً وعدمياً في إطار المنظومة الدستورية، وبهذه المثابة تعتبر مصدراً من

(29) عيد أحمد الحسين، التفسير الدستوري في الدساتير الأردنية، مؤتة للبحوث والدراسات (العلوم الإنسانية والاجتماعية)، جامعة مؤتة، الأردن، المجلد 22، العدد 3، سنة 2007، ص 77.

مصادر المشروعية لما لها من قوة مستمدة من قوة النص محل التفسير، كما أنّ الدولة لا تتحمل الأعباء المالية المترتبة على الأضرار التي تلحقها القرارات التفسيرية بالغير، وذلك استناداً للقاعدة العامة التي تقضي بأنّه لا تتحمل الدولة المسؤولية عن الأضرار التي ترتبها أعمال السلطة التشريعية ذات الطبيعة التشريعية⁽³⁰⁾.

وتطبيق القرار التفسيري يتم بأثر رجعي من تاريخ تطبيق النص ذاته؛ لكون الغموض لصيقاً بالنص الدستوري منذ ولادته، وأن الرجعية لا تنطوي على أي ضرر، طالما أنّها لا تأتي بقواعد جديدة، فالتفسير لا يعدو كونه عملاً قانونياً كاشفاً عن إرادة المشرع وليس منشئاً لحكم جديد، مما يجعل من المستساغ سريانه منذ تاريخ العمل بالنص محل التفسير⁽³¹⁾، وهذا القول في الحقيقة ينبع من طبيعة التفسير الذي تقوم به المحكمة الذي يعتبر أقرب إلى التفسير التشريعي منه إلى التفسير القضائي؛ الأمر الذي حدا بالبعض إلى القول: إنّ تفسير المحكمة الدستورية يتطابق مع تفسير المشرع باستثناء ما يتعلق بالجهة المختصة بإصداره، وهذا التحديد لطبيعة التفسير القانوني هو ما تبنته المحكمة الدستورية العليا المصرية في حكم لها بتاريخ 1992/01/04، جاء من ضمن ما جاء فيه: «... على أن تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير النصوص القانونية... مؤداه أنّه خول المحكمة سلطة تفسير النصوص التشريعية التي تتناولها تفسيراً تشريعياً ملزماً يكون بذاته كاشفاً عن المقاصد الحقيقية التي توخاها المشرع»⁽³²⁾.

والصعوبة في الواقع وضع معيار فاصل بين عمل القاضي الدستوري في استنباط القاعدة الدستورية وخلقها، فالتمييز بين الاثنين يساعد - بلا شك - على التفرقة بين العمل الكاشف والعمل المنشئ للقاضي الدستوري، عندما يقوم بتفسير القواعد والنصوص الدستورية، ومع ذلك يمكن أن يدور عمل القاضي الدستوري بين الاثنين، فأحياناً يكون كاشفاً عندما يقوم باستنباط القاعدة الدستورية، أي استخراجها من مكامن النصوص الدستورية بالاستناد إلى أساس دستوري ضمني أو غير مباشر، وتارة أخرى يكون منشئاً عندما يقوم بخلق قاعدة دستورية جديدة بتكملة النقص في معنى القاعدة الدستورية أو تغيير معناها المستقر، وذلك وفقاً لقواعد العدل والإنصاف والقانون الطبيعي والفكرة السائدة في المجتمع.

ولا شك أنّ الغاية من التفسير هي إزالة الغموض الذي يشوب النص الدستوري فقط،

(30) عيد أحمد الحسبان، الولاية الخاصة في تفسير النصوص القانونية، المرجع السابق، ص 30.

(31) علي حطار شطناوي، مرجع سابق، ص 17.

(32) انظر في ذلك الحكم: عيد أحمد الحسبان، الولاية الخاصة في تفسير النصوص القانونية، مرجع

سابق، ص 31.

دون اضافة أحكام جديدة إليه، ولكن التساؤل المهم الذي يبرز في هذا الميدان يتمثل في تحديد أثر التفسير الصادر عن المحكمة الدستورية أو الجهة المختصة بالتفسير إذا ما تضمن قواعد جديدة لا يحتملها النص المراد تفسيره أو انطوى على تعديل له؟

فمن المسلم به أن أحكام المحاكم الدستورية غير قابلة للطعن أو المراجعة⁽³³⁾، ومن المفترض أنه لا يجوز للمحكمة الدستورية أثناء ممارسة صلاحياتها في تفسير النصوص الدستورية أن تضع قواعد جديدة أو تعدل عليها سواء بالإضافة أو الحذف أو التأويل، على نحو يتجاوز غاية المشرع الدستوري، فإذا ما صدر قرارها بالتفسير بشكل يتفق ومغزى المشرع ووفقاً للإجراءات القانونية، فإنه يحوز على حجية مطلقة بحيث يكون ملزماً لجميع سلطات الدولة وللکافة⁽³⁴⁾، ولكن ما الحل في الفرض العكسي في حال صدر قرار المحكمة بالتفسير بشكل لا يتفق وإرادة المشرع؟

وبصرف النظر عن تباين آراء الفقه حول الإجابة عن التساؤل المتقدم، وفي ظل عدم تعرض التشريعات لهذه المسألة الدقيقة والحساسة، فإنه لا مفر من تنظيم موضوع تفسير النصوص الدستورية تنظيمًا دقيقاً ومفصلاً، لكي لا يؤدي الوضع السابق إلى خروج القضاء الدستوري على قواعد التفسير والمبادئ المنظمة له بلا جزاء قانوني، فالأمر ينطوي على خطورة بالغة تتمثل بتحريف إرادة المشرع الدستوري وإخراجها عن الاتجاه الحقيقي الذي استهدفت اتباعه ابتداءً⁽³⁵⁾، وهنا نكون إزاء صورة من صور التفسير القضائي المناقض للدستور؛ لأنه عدل الدستور بطريقة مخالفة لنصوصه الصريحة، مما يشكل اغتصاباً للسلطة المؤسسة، وهي المؤسسة (أي المنشئة) للسلطات كافة، بما فيها السلطة القضائية.

وهذا ما دفع بعض الفقه إلى القول بأن القاضي الدستوري لا يخلق القاعدة الدستورية، ولكن يكتفي بحمايتها، فعمل القاضي الدستوري ليس خلقاً في حد ذاته، ولكنه اكتشاف لشيء موجود، ويمكن أن يكون هذا الاكتشاف خاطئاً إذا ما تأسس على مفاهيم خاطئة، وبالتالي يكون معرضاً لإعادة صياغته من جديد ووفق آليات جديدة ومن خلال تراكم جديدة⁽³⁶⁾.

(33) تنص المادة (40) من قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني على أن: «أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن»، وهو نص المادة ذاتها (48) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم 48 لسنة 1979، وكذلك المادة (30) من المرسوم بقانون رقم 27 لسنة 2002 بإنشاء المحكمة الدستورية البحرينية.

(34) عمر حمزة التركماني، مرجع سابق، ص 94.

(35) عصام سعيد عبد العبيدي، مرجع سابق، ص 98.

(36) علي خاطر شطناوي، مرجع سابق، ص 18.

ولكن من ناحية أخرى يجب على المحاكم الدستورية أن تقوم بتطوير النشاط الخلاق لكي تسمح بالتطبيق الحالي والمؤثر للدستور من خلال تكييفه مع تطور المؤسسات والاحتياجات الاجتماعية⁽³⁷⁾، وبمعنى أكثر تحديداً، فإنه ينبغي عند البحث في مشروعية المحاكم الدستورية؛ أن تُكَيَّف هذه المحاكم الدستور وفقاً للقيم الحالية للمجتمع والنظام السياسي، وذلك لكي تحفظ بدقة بقاء الدستور على قيد الحياة⁽³⁸⁾، والمحافظة على هذه الحياة قد تخلف تشوهات بليغة في جسم الدستور وبنياته الأساس وتكوينه الديمقراطي، وهذا الطرح يجرنا لمناقشة بعض الآراء الفقهية الحديثة المنادية بتوسيع سلطات القاضي الدستوري لحد إضفاء المشروعية على تعديل الدستور بواسطته.

وتتلخص هذه الآراء في أنه عندما يقوم القاضي الدستوري بتعديل الدستور من خلال التفسير، فهو في الحقيقة يقوم بدور الشريك في السلطة المؤسّسة، وإذا كان القاضي الدستوري شريكاً في السلطة المؤسّسة الأصلية كما هو الحال في اتحاد جنوب أفريقيا مثلاً، فإنه بلا أدنى شك يمكن أن يكون شريكاً في السلطة المؤسّسة المشتقة (المختصة بالتعديل)، سواء عندما يقوم بالرقابة على التعديلات الدستورية، أو عندما يقوم بتعديل الدستور تحت ستار التفسير.

وبذلك فإن الدستور يمكن أن يعدل بطريقتين: الأولى هي إجراءات التعديل المركزية التي ينص عليها الدستور، والثانية هي إجراءات التعديل غير المركزية من خلال القضاء أو العرف الدستوري المعدل، فهناك علاقة وثيقة بين الطريقتين؛ لأن الطريقة الثانية تخفف من حدة الطريقة الأولى وجمودها؛ لاسيما عندما تكون إجراءات التعديل المركزية صعبة جداً، ولا يمكنها مواكبة التطورات المتسارعة، كما هو الحال في إجراءات تعديل الدستور الأمريكي لسنة 1787 التي دفعت القضاء الأمريكي وعلى رأسه المحكمة الاتحادية العليا إلى خلق واستنباط قواعد دستورية ضمنية أو جديدة غير مكتوبة، قد تصل إلى حد الدستور غير المكتوب بجانب الدستور المكتوب، بحيث إن الدستور الأول يقوم بوظيفة مكملة ومعدلة للدستور الثاني، مما يساعد الدستور المكتوب والجامد على التكيف مع التطورات الحاصلة في المجتمع على الصعد كافة، وهذا ما دفع البعض إلى القول بتغير أو تطور المفهوم التقليدي للسلطة المؤسّسة المتمثلة بالشعب أو ممثليه المنتخبين في الجمعيات التأسيسية والتشريعية إلى المفهوم الحديث للسلطة المؤسّسة الذي بموجبه

(37) عصام سعيد عبد العبيدي، مرجع سابق، ص 31.

(38) الدستور الحي هو ذلك الدستور الذي يتطور ويتغير عبر الوقت من دون أن يعدل بالطرق الرسمية، كدستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1787.

David A. Strauss, *The Living Constitution*, Oxford University Press, 2010, p.4, <http://www.thedivineconspiracy.org/25250N.pdf>.

يمكن أن يشترك فيها العديد من الفاعلين ومن ضمنهم القاضي الدستوري الذي أصبح بفضل هذا المفهوم الحديث شريكاً سياسياً جديداً في الحكم⁽³⁹⁾.

وإذا كانت عملية التفسير تنطوي على حرية مطلقة في تحديد المعنى انطلاقاً من إرادة معينة، وللمفسر الدستوري حرية مطلقة في تحديد معنى النص، أي أن «التفسير الدستوري» هو الذي يخلق ويوجد «الدستور»، فما مصير الدور الذي تلعبه السلطة التأسيسية، صاحبة السيادة، عند اعتمادها للدستور؟ وهل يمكننا بعد ذلك كله الاستمرار في استعمال مصطلح «دستور» للدلالة على ما كرّسته السلطة التأسيسية؟ فعندما كانت عملية التفسير وحدها المؤهلة في تحديد القواعد الدستورية، فإنه لم يعد ممكناً التحدث عن دستور ما، قبل الشروع في عملية التفسير! وبالتالي، ألا يصبح اعتماد الدستور من قبل صاحب السيادة في الدولة عملاً أو خرافة من نسيج الخيال؟ ليس هناك تناقض بين الفكرة القائلة: إن المفسر هو الذي يحدّد مدى صلاحياته بإرادته المطلقة، وبين الواقع الذي يستوجب على المفسر، إذا ما أراد الشروع في عملية التفسير وتحديد مدى اختصاصه، بأن يكون «موجوداً»، وأن يلتزم هذا الوجود من الدستور ذاته⁽⁴⁰⁾.

فالمحكمة الاتحادية العليا الأمريكية أنشأت أو خلقت العديد من المبادئ والقواعد، بحجة وجود أساس دستوري ضمني لها، من دون أن تتعرض قراراتها للنقض السياسي من قبل السلطة المؤسسة؛ بسبب وجود مجموعات متنوعة في المجتمع الأمريكي تعتبر نفسها مستفيدة من تلك القرارات، وعلى الرغم من ذلك تبقى هذه الفلسفة أو السياسة القضائية محل نظر من قبل المحكمة ذاتها، أو من قبل السلطة المؤسسة التي تعبر عن الإرادة العامة للشعب الأمريكي.

ويمكن القول بأن اتجاه المحكمة الاتحادية العليا في هذا التوسيع الدستوري ذي الطابع الخلاق ينسجم مع سياسة القضاة الذين يميلون إلى زيادة الفعالية القضائية في التفسير الدستوري، وهذا ما عبّر عنه بعض القضاة منهم رئيس القضاة الأسبق جون مارشال

(39) عصام سعيد عبد العبيدي، مرجع سابق، ص 44. تجدر الإشارة في إطار الفكر المتطور للتفسير إلى أن المفسر يصبح هو الذي «يخلق» أو «يؤلف» أو «يبتدع» المعنى؛ ويحوّل النص الدستوري إلى قاعدة قانونية، وبالتالي فالقاضي الدستوري، سيعتمد أولاً إلى تحديد معنى النص، ومن ثم سيعمل على إيجاد الآلية التفسيرية التي تكفل له هذا المعنى؛ وهذا ما يُعرف بالقياس المنطقي العكسي، لذا ذهبت بعض الآراء الفقهية إلى اعتبار عبارة «تفسير الدستور» غير دقيقة أو حتى خاطئة، إذ إنها تعطي انطباعاً أن هناك دستوراً معيناً، محددًا، وموجوداً قبل أن يُشرع في تحديد معناه، غير أن الواقع يؤكد - كما يرى أنصار هذا الرأي - أن المفسر سيعتمد بالدرجة الأولى إلى تحديد القاعدة القانونية ومن ثم إلى تفسير محتواها؛ مما يجعل عبارة «التفسير الدستوري» هي الأصح من عبارة «تفسير الدستور». انظر: سيمون بدران، مرجع سابق، ص 109-110.

(40) سيمون بدران، المرجع السابق، ص 110.

(John Marshall) بقوله: «إنّ الدستور كتب ليتحمل الأجيال المستقبلية»، وكذلك العبارة المشهورة لرئيس القضاة الأسبق هيو جز (Hughes) بأنّه: «نحن نعمل في إطار الدستور، لكن الدستور هو ما تقوله المحكمة العليا»⁽⁴¹⁾.

وفي اعتقادنا أنّ التجربة القضائية في بعض البلدان وتحديداً الغربية منها، لناحية دورها في إعطاء المعنى الحر أو المتطور للقواعد الدستورية له ما يبرره، من حيث توفير مزيد من الضمانات المرتبطة بالحقوق والحريات الأساسية، لا سيما في المجتمعات ذات الطبيعة المتنوعة أو الإثنية؛ لذلك نشاهد المحاكم الدستورية في الدول الغربية، غالباً ما تفسّر الحقوق والحريات العامة في ضوء التطورات التي رافقت تقدّم المجتمع؛ وذلك بهدف إعطاء فاعلية مطلقة لهذه الحقوق ومعان جديدة كان من المستحيل أن يعتمدها أو حتى يتخيلها «الأباء المؤسسون» للدولة⁽⁴²⁾، فالدستور الأمريكي لسنة 1787 المعدّل أشار إلى قاعدة تفسيرية واسعة تسمح للقضاة بأن يستنبطوا حقوقاً دستورية جديدة، وهذه القاعدة نص عليها التعديل التاسع للدستور الأمريكي بالقول: «لا يجوز أن يفسر تعداد الدستور لحقوق معينة على أنّه إنكار لحقوق أخرى يتمتع بها الشعب، أو انتقاص منها»⁽⁴³⁾.

ولعل في هذه الإشارة الأخيرة دلالة لا يمكن التغاضي عنها في أنّ الملاءمة السياسية لها تأثير قوي على توجهات القضاء الدستوري، ولكن إلى أي مدى، وضمن أي منطقتين تفسيري سليم، وعلى أي أرضية دستورية يمكن الأخذ بالمسوغات السياسية في عملية تفسير النصوص الدستورية؟ وهل سنكون في نهاية المطاف إزاء ظاهرة حتمية لانخراط المحاكم الدستورية في خلق القواعد الدستورية؟ هذا ما سوف نتناوله في المبحث التالي.

(41) Susan Welch And Others, Understanding American Government, Third Edition, West Publishing Company, Minnesota, USA, 1995, p. 405.

(42) فقد ارتكزت المحكمة الفيدرالية الألمانية على حقّ «كرامة الكائن البشري»، لتبطل مفاعيل القانون الذي يسمح بالحكم على المتهم بالسجن المؤبد من دون منحه الأمل أو الفرصة في إطلاق سراحه في المستقبل، وذلك خلافاً لنية المشرع الدستوري الأصلي والشواهد التاريخية وقت اعتماد دستور الجمهورية الألمانية الاتحادية عند انتهاء الحرب العالمية الثانية. انظر في ذلك: سيمون بدران، مرجع سابق، ص 113. وانظر في تطبيقات ذلك لدى الفقه الفرنسي:

Gwénaële Calvès, Le juge constitutionnel entre droit et politique: Une brève présentation de la querelle des "principes neutres", N°5 Mutation ou crépuscule des libertés publiques? (décembre 2010).

(43) عصام سعيد عبد العبيدي، مرجع سابق، ص 32.

المبحث الثاني

تأثير ظاهرة الملاءمة السياسية على توجهات القضاء الدستوري

من المسلّم به في فقه القانون الدستوري أنّ النصوص الدستورية يقع بعضها على خط التماس بين دائرة القانون ودائرة السياسة؛ لذا كان من البديهي أن تقوم الهيئة القضائية التي أناط بها الدستور مهمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح بممارسة دورها، هذا باعتبارها محكمة قانون وسياسة معاً. ومن ثم، فإنّ القاضي الدستوري يمارس سلطة تقديرية واسعة حين يستخدم سلطته المقررة في الرقابة على دستورية القوانين، ويرجع اتساع هذه السلطة التقديرية إلى أنّ نصوص الدساتير تعتبر نصوصاً لها طبيعة خاصة تميزها عن سائر النصوص القانونية، إذ يقع بعضها على الحدود الفاصلة بين عالم السياسة وعالم القانون، وتعالج أمر سلطات الحكم بين سلطات الدولة ورسم الحدود الفاصلة بينها⁽⁴⁴⁾.

والحقيقة أنّ التفريق بين ما هو سياسي وغير ذلك في مسألة من المسائل الدستورية؛ يكاد يكون مستحيلاً نظرياً، وفي ذلك يقول الفقيه العربي أحمد كمال أبو المجد: «ونحن مع تسليمنا بالصعوبة الكبيرة التي تواجه مثل هذه المحاولة - أي وضع معيار موضوعي لنظرية الأعمال السياسية - حتى يبقى الأمر كله بين يديها فتستبعد من المشاكل ما تشاء وتبقي ما تشاء». وعندنا أنّه ما بقيت هذه النظرية بغير معيار موضوعي ولو تقريبي، فإنّ فكرة المسائل السياسية لا يمكن أن تكون قيدياً على سلطة المحكمة في الرقابة، وإنّما تكون هي الأخرى مسألة سياسية تستعين بها المحكمة في بسط نطاق اختصاصها أو قبضه حسب الملابسات والظروف السياسية التي تحكم الصلة بينها وبين الهيئات الحكومية الأخرى⁽⁴⁵⁾.

(44) ولهذا السبب، تختلف لغة الدستور عن لغة التشريع العادي والثانوي، فالدستور بحكم تربيته على قمة النظام القانوني، يستخدم لغة تعلق في خطابها ومضمونها على لغة التشريع، فلا تلجأ إلى التفصيل؛ حتى تفسح للمشرع العادي سلطة الملاءمة وفقاً للظروف والمقتضيات الحاصلة، وهذا بخلاف لغة التشريع فإنّها أكثر تحديداً لما تعبر عنه، كما تختلف لغة الدستور في تحديد مراميها عن لغة البرامج السياسية للحكومات أو الأحزاب السياسية التي تقوم على العبارات الفضفاضة المعبرة عن السياسات أو الآمال والطموحات. انظر: وليد محمد الشناوي، دور المحاكم الدستورية كمشرع إيجابي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، العدد 62، أبريل 2017، ص 311 هامش رقم 2، وكذلك: ص 461، حيث أشار في ذلك لمقال: د. أحمد فتحي سرور، اللغة العربية في الدستور، منشور بجريدة الأهرام، بتاريخ 20 مارس 2010، العدد 45034، متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.ahram.org.eg/archive/Issues-Views/News/12824.aspx>

(45) رحيم حسين موسى، مرجع سابق، ص 177.

فالإشكاليات التي قد تثيرها النصوص الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات دائماً ما تحتاج إلى حلول مبتكرة؛ لإعلاء مفهوم الحريات والحد من الانتهاكات التي قد تترتب على تصرفات السلطات الحاكمة⁽⁴⁶⁾.

لذلك فإنّ القضاء الدستوري ليس مجرد قضاء تطبيقي يقوم بإنزال حكم الدستور بشكل آلي أو مجرد على الوقائع المعروضة عليه، فيتحتّم على القاضي الدستوري أن يحاول، دوماً، التوفيق والموازنة بين الشرعية الدستورية وإعلاء حكم الدستور من ناحية، وبين المحافظة على الاستقرار داخل الدولة وتحقيقه من ناحية أخرى.

وضمن ممارسة هذه المحاولة المتوازنة، فإنّ القاضي الدستوري يبتكر أو يبتدع الحلول، ويأخذ بالتأويلات والتفسيرات التي توصله إلى هدفه، حتى ولو كان بعضها يخالف ظاهر ما يؤدي إليه النص الدستوري، ومن الواضح أنّ هذه المهمة الدقيقة يفتح معها الباب لدور إنشائي كبير يقوم به القضاء الدستوري. والنصوص الدستورية ذاتها - بما تحمله من عمومية واسعة في خطابها ومرونة في تفسيرها - قد ساعدت القضاء الدستوري على القيام بهذه المهمة الحساسة، ولا شك أنّ تلك التفسيرات لا يمكن أن تنفصل عن الرؤية الخاصة للقاضي الدستوري في كثير من القضايا السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي يتعرض لها في حكمه⁽⁴⁷⁾.

فالقضاة الدستوريون أصبحوا يمارسون، في الواقع العملي، وظيفة سياسية أيضاً، لأنّ السياسة التشريعية «ينظر إليها باعتبارها العملية التي يفسح المجال فيها للاستماع إلى الآراء المتعارضة بشأن السياسة العامة»، ومما لا شك فيه أنّ القانون الدستوري، يعكس أيضاً «سياسات دستورية» constitutional politics، بحيث يكون تأثير القضاء الدستوري على السياسات التشريعية غير مقتصر على مجرد انخراط القضاة الدستوريين في خلق التشريع، بما في ذلك ابتداع نصوص دستورية معدّلة، ولكنه ينتج آثاراً عميقة على المجال الأوسع للسياسات⁽⁴⁸⁾.

(46) إسلام إبراهيم شيحا، مرجع سابق، ص 101.

(47) وليد محمد الشناوي، مرجع سابق، ص 313.

(48) المرجع السابق، ص 410. وانظر كذلك:

Alec Stone Sweet, The Politics of Constitutional Review in France and Europe, International Journal of Constitutional Law, 5, 2007, p. 699.

المطلب الأول

المسوغات السياسية لتفسير النصوص الدستورية

يلجأ المشرع الدستوري دائماً إلى وضع قواعد عامة مجردة، وهذه العمومية والتجريد لا تتمثلان فقط بأنهما تخاطبان الصفات لتحقيق المساواة القانونية، وإنما تستخدمان أيضاً ألفاظاً تتسم بالمرونة والسعة، لكي تبقى صالحة للتطبيق لفترة زمنية طويلة، وتستوعب خلال تلك الفترة غالبية الوقائع والأحداث التي تطرأ وتستجد على مختلف الموضوعات التي تنظمها الوثيقة الدستورية؛ لذا نشاهد المشرع الدستوري يستخدم ألفاظاً ومصطلحات فضفاضة تحمل معاني متعددة، يتم ضبطها وفقاً للظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة، وتأويلها وفقاً لإرادة المشرع الدستوري، سواء الإرادة الصريحة أو الضمنية، لتحقيق أهداف الدستور⁽⁴⁹⁾؛ لهذا يتعمد المشرع الدستوري أن تكون صياغة القواعد الدستورية قابلة للتأويل حتى تصلح للتطبيق أطول فترة ممكنة، وتستوعب الفروض العملية المستجدة والمتطورة، بحيث تقل الحاجة إلى تعديلها أو وضع قواعد جديدة بدلاً منها⁽⁵⁰⁾.

وبناءً على ذلك، فإن النصوص الدستورية تتطلب التدخل الدائم من أجل تأويلها بهدف الوقوف على إرادة المشرع الدستوري للتطبيق السليم لتلك النصوص الدستورية، وهنا تتجلى أهمية التفسير الدستوري في حل إشكالية التعارض بين النصوص الدستورية، بحيث يقوم المفسر بتطبيق القواعد العامة لحل التنازع والتعارض، أو إنه يهدف إلى كشف الغموض عن تلك النصوص، وتحديد إرادة المشرع الدستوري بدقة، ومن ثم وضع النص الدستوري في مكانه السليم في عمليتي التنفيذ والتطبيق⁽⁵¹⁾.

وإذا كان لا بد من تفسير النص الدستوري لإمكانية الوصول إلى «الحقيقة» التي يكتنفها، فإن عملية التفسير تشترط وجود النص أولاً، وبالتالي فإن كلمات النص لا «تتحلل» عند تفسيرها، ولا يمكن استيعابها في تفسير واحد، فالنص موجود قبل المباشرة بعملية التفسير، وسيستمر بعد الشروع فيها. وإذا كانت عملية التفسير تبتغي إعطاء معنى معين للنص أو الكشف عن سره وإظهاره إلى العلن، فإنه لا يمكن الإفصاح عن مجمل جوانب هذا «اللغز»؛ وذلك لأن خامة النص والمعاني التي يختزلها لا تنضب وهي في تجدد دائم.

(49) عيد أحمد الحسبان، التفسير الدستوري في الدساتير الأردنية، مرجع سابق، ص 72.

(50) علي خاطر شطناوي، مرجع سابق، ص 1.

(51) عيد أحمد الحسبان، التفسير الدستوري في الدساتير الأردنية، مرجع سابق، ص 72.

وهذا لا يعني أنه لا يمكن «بناء» معنى من خيال نصّ ما، غير أنّ هذا المعنى يبقى وليد زمن معيّن، لحظة محددة من تاريخ النص الخالد الذي يستمرّ في الوجود وفي الحياة، وقد يشكّل في المستقبل ركيزة لتفسيرات أخرى، وهنا تكمن عبقرية «الفكر التفسيري» وأهميته، إذ يشكّل المخرج أو البديل «المنطقي» لتفادي هذه الثنائية القاتلة بين اعتبار التفسير «فعل إرادي» أو «فعل معرفة»، بين إمكانية صاحب السيادة (السلطة التأسيسية) من أن تنبثق عنه مباشرة، ومن دون وسيط، إرادة معيارية، وبين قدرة المجلس الدستوري على خلق الحقوق الدستورية انسيابياً، مطلق اليدين، ومن دون عوائق أو قيود تذكر.

ففاعلية «الألفاظ» والعبارات التي تنبثق عن صاحب السيادة في الدولة، ولكي تترجم على أرض الواقع، لا تتمّ إلا من خلال هذه العلاقة المعقدة والعسيرة بين تلك الألفاظ الواردة في نص الدستور من جهة، وبين جميع أولئك الذين يستخدمون هذا النص الدستوري من جهة أخرى، ومن خلال هذه العلاقة الثنائية أو المتعددة الأطراف، يتم «بناء معنى» للألفاظ الدستورية، لتصبح أقوال وخطابات صاحب السيادة حقيقةً حيّة.

وفي خضم هذه «اللعبة» المعقدة والشائكة في تحديد المعاني؛ فإنّ المحاكم الدستورية ليست سوى اللاعب الذي يلزم الآخرين بتبرير وتدعيم صحة وجدية المعنى الذي اختاروه لنص دستوري ما، معتمدين على حجج قانونية ومنطقية، ومرتكزين على مبدأ الوجاهية لمجابهة هذه الحجج، ومقارنتها بعضها ببعض للخروج «بمعنى» معيّن يمكن الاستدلال عنه في حيثيات القرار الذي يصدر عن المحاكم الدستورية.

غير أنّ هذا المعنى الذي حدّته هذه المحاكم «للألفاظ الدستورية» لا يعتبر نهاية حتمية للنقاش الدائر حول تحديد معنى نص دستوري معيّن، وإنّما هو تحديّد «مؤقت» قد يتحوّل بدوره إلى مادة للنقاش داخل أروقة المجالس التشريعية المنتخبة وقاعات المحاكم العادية، ومعرّض للاستحسان أو للانتقاد من قبل الفقهاء، وقد ينتج عن هذه النقاشات، في وقت لاحق من الزمن، تفسير جديد للنص الدستوري، كل هذا جعل انخراط المحاكم الدستورية في خلق القواعد الدستورية ظاهرة حتمية لا يمكن التغاضي عنها أو التهرب من نتائجها.

المطلب الثاني

حتمية ظاهرة انخراط المحاكم الدستورية

في خلق القواعد الدستورية

قد يبدو غريباً بالنسبة لرجال القانون في الدول التي تأخذ بتقاليد القانون (المكتوب) أن يُشار إلى مجرد الحديث عن أي دور للقضاء في خلق القانون، لكن يلاحظ أن الوقت الحاضر يشهد تنامياً ملحوظاً لظاهرة انخراط المحاكم الدستورية في مباشرة وظائف ذات طبيعة تشريعية في جوهرها. وتصح هذه الملاحظة، ليس فقط بالنسبة للدول التي تأخذ بنظام السوابق القضائية Common law، ولكن أيضاً بالنسبة للدول التي تأخذ بالنظام اللاتيني The civil law countries⁽⁵²⁾.

وتجب الملاحظة في هذا المجال أن ظاهرة «انخراط القضاء في صنع السياسات»، والتي يُطلق عليها «صنع السياسات بواسطة القضاء judicial policy-making أو «حكومة القضاة» government by the judiciary⁽⁵³⁾، لا تشكل تعبيراً عن سلوكيات القضاة الذين يخضعون للتأثير في توجهاتهم وفلسفاتهم لسلطة أخرى؛ لذلك يلاحظ الأستاذ كابليتي Cappelletti أن المشكلة في النشاط القضائي لا تكمن في خلق القانون بواسطة القضاة، ولكن بالأحرى في درجة هذا الخلق⁽⁵⁴⁾، ومن ثم فإن التساؤل الحاسم الذي يُثيره الفقه في هذا السياق هو: بأي قدر وإلى أي مدى يتمتع القضاة بمشروعية لخلق القانون من خلال ممارسة وظيفتهم القضائية؟

فالأداة الرئيسية التي تملكها المحاكم الدستورية هي سلطة تفسير الدستور من أجل ضمان تطبيقه، وقابليته للإنفاذ وعلوه، وهنا تبرز فكرة تعديل الدستور adapting the Constitution عندما تفرض المتغيرات والوقت مثل هذه المهمة، وذلك دون أن تنتزع المحاكم الدستورية دور السلطة التأسيسية، ومعنى ذلك أن المحاكم الدستورية وعلى أساس أنها سلطة تقديرية سياسية، ليس بمقدورها إنشاء قواعد دستورية أو نصوص لا يمكن استنباطها من الدستور ذاته⁽⁵⁵⁾.

(52) وليد محمد الشناوي، مرجع سابق، ص 364.

(53) المرجع السابق، ص 341.

(54) Mauro Cappelletti and Norman Dorsen, Comparative constitutional law: Cases and materials, Contemporary legal education series, 1979, pp. 25-28.

(55) وليد محمد الشناوي، مرجع سابق، ص 461-462.

واللافت للنظر مما تقدم أنّ الأمر السيئ ليس «باعتبار القاضي مشرعاً في سبيل رفاهية المجتمع» كما كان الحال في الولايات المتحدة الأمريكية في بداية القرن العشرين، وهو ما اعتبره الفقيه الأمريكي بنجامين كاردوزو Benjamin Cardozo ضرورة لا يمكن الاستغناء عنها، ولكن أنّ تكون المحكمة أداة لدعم حكومة سلطوية Authoritarian government، أو تعمل من أجل تقييد الحريات الدستورية، فهذا ما لا يمكن قبوله على الإطلاق⁽⁵⁶⁾.

وإذا كان من الصحيح أنّ المحاكم الدستورية يمكن اعتبارها أداة استثنائية إيجابية لتعديل الدستور، وتدعيم حكم القانون من خلال قيامها بتفسير الدستور، فإنّه من الصحيح أيضاً أنّ المحاكم الدستورية يمكن أن تكون أداة شيطانية بيد الأنظمة الديكتاتورية، التي لا تخضع للرقابة عندما تضيء مشروعيتها على الانتهاكات الدستورية التي ترتكبها، خاصة في ظل عدم كفالة مبدأ الفصل بين السلطات⁽⁵⁷⁾.

ففي إطار تفسير الدستور وتكييف نصوصه وفقاً للمبادئ والقيم الدستورية، قد يُقال بقبول هذا الدور من جانب المحاكم الدستورية في مجال الحقوق الأساسية للإنسان تحت مظلة تعزيز الحماية المكفولة لهذه الحقوق، ولكن هل يُقبل هذا الدور أيضاً بالنسبة لبعض المسائل الدستورية الأساسية المرتبطة بعمل الحكومة وتنظيم سلطات الدولة؟

فالمتتبع لمجال الحقوق الأساسية، يستطيع التنبه إلى أنّ تعديلات الدساتير في العديد من الدول الغربية جاءت نتيجة لكشف المحاكم الدستورية عن حقوق أساسية لم تكن مدرجة صراحة في الدستور، وذلك من خلال توسيع مجال أو نطاق تطبيق نصوص الدستور. وفي هذا السياق، يمكن القول: إنّ المحاكم الدستورية يقع على عاتقها واجب

(56) Benjamin Cardozo recognized “without hesitation that judges must and do legislate, although “only between gaps” of the law. See: Benjamin N. Cardozo, The nature of the Judicial process, New Haven, Yale University Press, 1921, pp.10, 113, 165.

<https://yalebooks.yale.edu/book/9780300000337/nature-judicial-process>

(57) “Constitutional Courts, certainly, can be considered as a phenomenal instrument for the adaptation of the Constitution, and the reinforcement of the rule of law;” it is also true that “they can also be a diabolic instrument of constitutional dictatorship, not subjected to control, when they validate constitutional violations made by authoritarian regimes or when separation of powers is not assured”. See: Allan R. Brewer-Carías, La Reforma Constitucional En América Latina Y El Control De Constitucionalidad, <https://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2007/08/505.-482.-La-reforma-Constitucional-en-Am%C3%A9rica-latina-y-el-control-de-constitucionalidad.-Bogot%C3%A1.pdf>.

إضافي، مقارنة بالقاضي العادي، ويظهر هذا الواجب في أنها يجب عليها أن تدافع عن الدستور، لاسيما وفقاً للقيم التي تعكس جوهر المبادئ الدستورية في وقت معين، مما يجعل الدستور متلائماً مع القيم المعاصرة للمجتمع والنظام السياسي، وذلك بهدف «ضمان بقاء الدستور حياً».

ولبلوغ هذه الغاية، يجب على المحاكم الدستورية أن تقوم بنشاط إبداعي من أجل السماح بالتطبيق المعاصر والفعال للدساتير، خاصة تلك التي كتبت منذ القرن التاسع عشر، ومثل هذا النشاط الإبداعي يستهدف جعل الدساتير قادرة على تلبية الاحتياجات الاجتماعية المتطورة⁽⁵⁸⁾.

والجدير بالإشارة إلى أن المحكمة العليا الأمريكية قد تمكنت من توسيع رقابتها على دستورية القوانين، بحيث تجاوزت نطاق الدستورية إلى حد الحكم على مدى ملاءمة القوانين، وساعدها في ذلك تطور الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية، ولبلوغ هذه الغاية، استعملت المحكمة العليا عدة وسائل تمكنها من ممارسة رقابتها الجديدة على دستورية القوانين، وذلك عن طريق تفسير الدستور تفسيراً واسعاً، حتى لو أدى ذلك إلى الخروج عن حرفية النصوص الدستورية. ومن أهم هذه الوسائل ما يلي: شرط الطريق الواجب قانوناً، ومعيار الملاءمة، ومعيار المعقولية، ومعيار اليقين⁽⁵⁹⁾.

في كل الأحوال يجب ألا ينظر إلى تفسير الأحكام الدستورية بكونها سلطة خاصة واستثنائية، بل هي طريقة كلاسيكية للتعامل مع تطبيق الدستور، وعلى أي محكمة قانونية عند الحاجة اختيار نوع التفسير الذي ستعتمده⁽⁶⁰⁾، والقضاء الدستوري - كما يخلص الفقيه كلسن - «يؤدي مهمة قضائية بحتة تتمثل في تفسير الدستور»، وتشكل سلطة إلغاء التشريعات غير الدستورية الضمانة الأساسية لعلو الدستور وسموه⁽⁶¹⁾.

(58) وليد محمد الشناوي، مرجع سابق، ص 511-512.

(59) مشار إلى ذلك لدى وليد محمد الشناوي، المرجع السابق، ص 376 هامش رقم 4.

(60) كزافييه فيليب، تعديل الدستور وتفسيره - قرارات المحاكم، الفصل الرابع، الكتيّب العربي المرافق في القانون الدستوري، ط 1، المنظمة العربية للقانون الدستوري، تونس، 2021، ص 48.

(61) وليد محمد الشناوي، مرجع سابق، ص 329.

Hans Kelsen, La garantía jurisdiccional de la Constitución (La Justicia Constitucional), Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2001, p.54.

المبحث الثالث

ضبط عملية تفسير النصوص الدستورية

لا بد من الاعتراف قبل وضع الحلول بشأن الإشكالات الناتجة عن عملية التفسير الدستوري؛ بأن نجاح الدساتير لا يقاس بمدى أناقتها وجاذبية المبادئ التي تضمنتها، وإنما العبرة بكيفية تطبيقها في الواقع العملي، وطريقة تنفيذ ما احتوت عليه من قواعد، فكم من دستور منمَّق لم ينل من الحظ سوى المداد الذي كتب به، والورق الذي كتب عليه، فانتهكت مبادئه شر انتهاك، وفسرت نصوصه بنقيض مفهومها. وكم من دستور مقتضب أو عرفي، لا يثير في ذاته التفاتاً، كان مضرب الأمثال في تطبيقه من حيث الديمقراطية وكفاءة التنظيم؛ ذلك أن الدستور ذاته ليس سوى سياج من ورق، وقيمتها من الناحية العملية تتوقف على سلوك كل من الحاكمين والمحكومين على السواء⁽⁶²⁾.

لذا يحسن ضبط الاختصاص بتفسير النصوص الدستورية، والتشدد في قبول المنازعات حتى لا يتحول القضاء إلى طرف في اللعبة السياسية، بل إنَّ الخشية ذهبَت بالبعض إلى اقتراح مفاده: أن يناط هذا الاختصاص بجهة غير المحكمة الدستورية؛ خوفاً من أن يتأثر حكمها في دعاوى الدستورية بقراراتها في منازعات التفسير.

ويبدو أننا بحاجة لتنظيم قانوني شامل من الناحيتين الموضوعية والإجرائية لناحية الجهة المختصة بتفسير النصوص الدستورية، للتأكد من عدم خروجها عن قواعد التفسير وضوابطه، بحيث يبين هذا التنظيم الكيفية التي يتم بمقتضاها ضمان عدم انحراف هذه الجهة في التفسير وتحميل النص الدستوري ما لا يحتمل، لكيلا يفتح الباب لمخالفة النصوص الدستورية وخرقها وتعديلها باسم التفسير الدستوري.

ونعتقد بأن ضوابط قبول طلب التفسير بحاجة إلى تشدد أكثر مما هو موجود في بعض التشريعات المقارنة، فليس كافياً أن يتضمن الطلب: النص الدستوري المراد تفسيره، والمبررات التي تستدعي التفسير، بل يمكن في هذا الصدد تبني ضوابط طلب التفسير الواردة في المادة (26) من القانون رقم 48 لسنة 1979 بإنشاء المحكمة الدستورية العليا في مصر، فالمحكمة الدستورية المصرية لا تقبل طلب التفسير إلا إذا كانت النصوص قد أثارت خلافاً في التطبيق، وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها، وهو النص ذاته الوارد في المادة (30) من قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية بشأن الشروط الواجب توافرها في طلب التفسير، الذي جاء فيه بأنه: «يجب أن يبين في طلب

(62) وليد محمد الشناوي، مرجع سابق، ص 427.

التفسير: النص التشريعي المطلوب تفسيره، وما أثاره من خلاف في التطبيق، ومدى أهميته التي تستدعي تفسيره تحقيقاً لوحدة تطبيقه»، وهو نص جاء مطلقاً يشمل حالتي تفسير القانون الأساسي الفلسطيني (البديل المؤقت للدستور الفلسطيني)، وتفسير بقية التشريعات، وهو لا يتأثر - من وجهة نظرنا - بما حددته المادة (2/24/ب) من القانون ذاته والتي جعلت حالة الخلاف في التطبيق، ووجود أهمية يستدعيها التفسير، شرطين لاختصاص المحكمة بتفسير التشريعات دون الإشارة في البند ذاته إلى تفسير القانون الأساسي.

إضافة إلى ذلك يقترح بعض الفقه⁽⁶³⁾ - وهو ما نميل إليه - أن يتحوّل الاختصاص بالتفسير إلى اختصاص بالنظر في المنازعات المتعلقة بعلاقة السلطات العامة بعضها ببعض، وأن تُعطى المحكمة قدرًا من المعايير الموضوعية تسمح لها بعدم قبول الخصومة المقدمة أمامها، ما لم تكن في النزاع درجة من الخطورة تجعل منه منازعة حقيقية، وليس مجرد اختلاف في فهم النصوص.

ولا شك - كما أشرنا في أكثر من موضع - أنّ تفسير القواعد الدستورية عملية في غاية الصعوبة والدقة، تتطلب من المفسّر مهارة وحذقة وتجربة، وسيطرة ليس على مادة النص الدستوري المطلوب تفسيره فحسب، بل على روح أحكامه، والفلسفة العقائدية التي ينطلق منها، فكما يقول الدكتور علي شطناوي في هذا الشأن: «يجب تفادي مبالغة من يضطره الخوف وعدم الدراية إلى التشدد في التزام النص حتى لا يضل الطريق، والبعد عن خطر آخر هو تحمس المفسّر لفكرة معينة يتصور وجودها في التشريع، وهي في الحقيقة نتاج تأملاته النظرية واتجاهاته الوجدانية، فالتفسير يجب أن يكون موضوعياً مجرداً من العواطف، ومرتزناً حاصلًا دائماً في ضوء الاحترام الواجب للتشريع»⁽⁶⁴⁾.

فمن يقوم بعملية التفسير الدستوري يتوجب أن يكون على قدر كبير من الكفاية والمعرفة، ليس فقط بالقواعد الدستورية الموضوعية، وإنما يتوجب عليه أن يكون على دراية واسعة بالفلسفة والأيدولوجية التي يقوم عليها الدستور⁽⁶⁵⁾، وقيل كل ذلك يجب أن يكون مستقلاً فكرياً ووظيفياً؛ لذا قيل بشأن تعيين قضاة المحاكم الدستورية، إنّ هنالك خاصية رئيسية في بعض البلدان الغربية مثل ألمانيا وإيطاليا وإسبانيا وفرنسا، وهي وجود أساتذة الجامعات بنسبة ليست بقليلة؛ فهذا ليس من قبيل المصادفة؛ وإنما

(63) محمد حسين الفيلى، مرجع سابق، ص 65 هامش رقم 2.

(64) علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 5.

(65) عيد أحمد الحسبان، التفسير الدستوري في الدساتير الأردنية، مرجع سابق، ص 75؛ وفاء بدر أحمد الصباح، مرجع سابق، ص 1116.

يُفسّر أنه في هذه البلاد هنالك استقلال لأساتذة الجامعات أكثر من قضاة المهنة⁽⁶⁶⁾. وكما يرى بعض الفقه⁽⁶⁷⁾، فإنّ ثمة فارقاً بين أمرين، أولهما: أنّ المحاكم الدستورية المتخصصة أو الخاصة، هي بطبيعتها خارج السلم القضائي، وهذا شيء طبيعي لأنّ تلك المحاكم تُشكّل ويُراد لها أن تكون خارج السلم القضائي العادي؛ لكونها تعد هيئة خاصة ينشئها الدستور لأغراض خاصة إلى جوار السلطات الثلاث. والأمر الثاني: أنّ هذه المحاكم الدستورية ورغم كونها خارج السلم القضائي فعلاً، فإنّ ذلك لا ينفي عنها صفتها القضائية، فهي محكمة مشكّلة من قضاة يجب أن يلتزموا بأصول التفسير وضوابطه المتعارف عليها؛ لضمان مشروعية النتائج التي يتوصلون إليها، وأن طريقة تشكيلها لا ينبغي بأي حال من الأحوال أن تؤدي إلى تبعيتها لأي جهة كانت، حتى أولئك القضاة المعيّنين في المحكمة الدستورية من داخل المحاكم النظامية، فيجب عليهم أن يتخلصوا من عباءة القضاء التقليدي، فكراً وفلسفة وتطبيقاً. أمّا القول بأنّ المحكمة الدستورية أصبحت «خصماً وحكماً» في إطار اختصاصها بتفسير الدستور، فيرد على ذلك وعلى ضوء ما هو معروف أنّ الخصومة في الدعاوى الدستورية هي خصومة «عينية»، توجّه إلى النصوص التشريعية المطعون بعدم دستورتيتها.

ولذلك نشاهد استناداً إلى طبيعة هذه الخصومة الموضوعية أنّ المناهج التي يمكن اتباعها لتفسير النصوص القانونية تتنوع بتنوع الأهداف المتوخاة من التفسير، وتختلف باختلاف النصوص القانونية المراد تفسيرها، والمناسبة التي يتم اللجوء فيها إلى التفسير القانوني⁽⁶⁸⁾. والحقيقة أنّ آليات التفسير الدستوري تتنوع بتمايز الأنظمة القانونية، وتتفاوت بحسب درجة الثقافة القانونية في كل من هذه الأنظمة، والغالب في مجال التفسير الدستوري أنّه ليس هناك نتيجة صحيحة وأخرى خاطئة، بل هناك نتيجة أفضل ونتيجة أسوأ، خاصة أنّه لا يوجد إجماع بين القضاء والفقه الدستوريين حول أولوية أو أفضلية أي من هذه الآليات على غيرها؛ مما يجعل من التفسير الدستوري عملية متعددة الأوجه⁽⁶⁹⁾؛ ولهذا فإنّ الدساتير غالباً ما تترك للقضاة المختصين - وهم بصدد تحديد مضمون النصوص الدستورية والوقوف على محتواها ونطاقها - سلطة الاختيار من بين مختلف الآليات في التفسير الدستوري؛ توصلاً إلى أفضل النتائج⁽⁷⁰⁾.

(66) نفيس صالح المدانات، تطور الرقابة الدستورية في المملكة الأردنية الهاشمية في ضوء التعديلات الجديدة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية، العراق، المجلد 3، العدد 6، سنة 2013، ص 53.

(67) علي السيد الباز، الدستور الكويتي ومذكرته التفسيرية تكييفها ومدى إلزامها - القسم الثاني، مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الكويت، المجلد 10، العدد 4، ديسمبر 1986، ص 240 و242.

(68) عيد أحمد الحسان، الولاية الخاصة في تفسير النصوص القانونية، مرجع سابق، ص 32.

(69) ستيفين روس، وهيلين أرفينق، وهينز قلوب، مناهج تفسير الدستور، مجلة حكمة الإلكترونية، ترجمة: عبد الرحمن مشعل، 2017، ص 12-13.

(70) إسلام إبراهيم شيحا، مرجع سابق، ص 118.

وضمن الدراسات المتخصصة في هذا المجال، يُلاحظ أنّ هناك عدة طرق لتقسيم مناهج تفسير الدستور، لكن من الممكن وضعها تحت ثلاثة عناوين واسعة على النحو الآتي⁽⁷¹⁾:

المطلب الأول

نظرية التزام النص

The Textualism Theory of interpretation

يعتبر منهج التفسير الداخلي للنصوص القانونية من أكثر المناهج التفسيرية استخداماً من قبل الجهات المختصة بالتفسير؛ نظراً لسهولة وبساطة إجراءاته، حيث يتم اللجوء إليه عند تفسير النصوص القانونية التي لا تتغير الظروف التي وضعت فيها تلك النصوص، كما يتم استخدامه إذا كانت الألفاظ الواردة في النص محل التفسير تسعف المفسّر لاستعمال الدلالات التقليدية للوصول لإرادة المشرع، كدلالة المنطوق ودلالة المفهوم. وهنا فإنّ المفسّر لا يخرج عن حدود النص القانوني المراد تفسيره، فلا يقوم بالبحث عن معانٍ أخرى تجنباً لتحميل النص ما لا يحتمل.

ويطبّق هذا النهج من التفسير إمّا بأسلوب التفسير اللفظي للنص القانوني، أو بأسلوب التفسير المنطقي للنص القانوني، هذا إذا كانت الألفاظ وحدها لا تسعف في الوصول للإرادة الحقيقية للمشرع؛ فيصير حينئذٍ لإعادة ترتيب الألفاظ بهدف تحقيق القراءة السليمة لإرادة المشرع، وقد يتم اللجوء في أحوال أخرى إلى دلالة المفهوم من أجل تحديد الإرادة الحقيقية للمشرع.

المطلب الثاني

نظرية المصادر الأصلية أو التاريخية

The Originalism Theory of Interpretation

الأصل في النصوص الدستورية أنّها تعمل في إطار وحدة عضوية تجعل من أحكامها نسيجاً متآلفاً مؤداه أن يكون لكل نص منها مضمون محدد مستقل به عن غيره من النصوص، استقلالاً لا يعزلها عن بعضها بعضاً، ولا يجوز بالتالي أن تفسّر النصوص

(71) الجدير بالذكر أنّ ثمة أساليب أخرى لتفسير الدستور، ويمكن جمعها لفهم الأحكام الملتبسة، لكن يجب في جميع الأحوال عدم الخلط بين التفسير ومناهجه السابقة، والأساليب التي تستعملها المحاكم الدستورية لاتخاذ قراراتها وتحديد أسانيد الحكم وأسبابه، وصولاً إلى بلورة منطوقه النهائي (الفقرة الحكمية)؛ لذا فإنّ الحاجة إلى التفسير ضمن حدود تفسير الأحكام الدستورية تختلف عن التفسير الذي يعتمده القضاة لبناء تعليلهم القانوني عند تقديم قضية ما. انظر: كزافييه فيليب، مرجع سابق، ص 49.

الدستورية بما يبتعد بها عن الغاية النهائية المقصودة منها، ولا أن ينظر إليها بوصفها هائمة في الفراغ، أو باعتبارها قيمة مثالية منفصلة عن محيطها الاجتماعي؛ لذا يجب أن تُفسر النصوص الدستورية بالنظر إليها باعتبارها وحدة واحدة يُكْمَل بعضها بعضاً، بحيث لا يفسر أي نص منها بمعزل عن النصوص الأخرى، بل يجب أن يكون تفسيره متسانداً معها بفهم مدلوله بما يقيم بينها التوافق بالنأي بها عن التعارض، وهذا ما يندرج تحت مسمى «الاستعانة بالعامل التنسيقي وبطرق الاستنتاج المنطقي».

وإعمالاً لما تقدم، يمكن الوصول لإرادة المشرع من خلال إعطاء الأولوية في التطبيق لأحد النصين المتعارضين ظاهرياً، فإذا كان النصان يردان في قانون واحد، فهنا يمكن إعمال قاعدة أن النص الخاص يُقدم على النص العام⁽⁷²⁾، أما إذا كان النصان يردان في قانونين مختلفين، فهنا لا مفر من التوفيق بينهما، وتحديد النص الواجب التطبيق، من خلال إعمال قاعدة أن النص الجديد يغلب على النص القديم، وإما أن يتم اللجوء إلى أسلوب التقريب بين النصوص للوصول لإرادة المشرع سواء الصريحة منها أو الضمنية.

وإذا كان من قواعد التفسير أنه لا يجوز تفسير نص في القانون بمعزل عن باقي النصوص الأخرى، فهذا لا يعني تغليب القاعدة القانونية الدنيا على القاعدة القانونية العليا، كما لا يعني التفسير بمعزل عن الظروف، والمقارنة بين الحالات المختلفة، أو الابتعاد عن مقصد المشرع وإرادته عندما وضع النص الدستوري حتى لا يخرج التفسير عن هذه الإرادة⁽⁷³⁾.

وهنا يعود الجدل المستمر حول إمكانية أن يولد النص الدستوري من خلال خرق الدستور تحت ستار التفسير وخاصة التفسير بواسطة العرف، فالأخذ بالعرف الدستوري المستقر كأساس لتفسير النص الدستوري في حال لم تسعف الألفاظ والعبارات الواردة في النص الدستوري، تحكمه تراتبية مبدؤها الإرادة الضمنية للمشرع الدستوري والاستناد إلى المبادئ الدستورية الضمنية، فإذا لم تسعفها هذه الأخيرة؛ نبحت في المصدر الثاني للقواعد الدستورية، وهو العرف الدستوري: وهنا تأتي إمكانية الركون إلى العرف الدستوري في حال عدم وجود نص لحل إشكالية ما.

(72) تعد هذه القاعدة من أبرز القواعد الأصولية في التفسير لحل إشكالية التناقض الظاهري للنصوص عامة، وللنصوص الدستورية خاصة، إذ تتميز المصطلحات الدستورية بأنها قد تحتمل معنيين اثنين: معنى خاصاً، ومعنى عاماً، ومن يتصدى لتفسيرها يستوجب عليه أن يكون دقيقاً في اختيار المدلول الأنسب لتحديد المصطلح، وذلك من خلال إماماً بربطه بسياق النص ذاته، وهنا تكون بصدد نظرية الكيان الذاتي لتفسير النص، أو من خلال ربطه بالنصوص الأخرى ذات العلاقة، وهنا تكون بصدد التفسير المتكامل أو المترابط للنصوص الدستورية.

(73) نفيس صالح المدانات، اتجاه دستوري خطير على حقوق وحرية المواطنين الأردنيين، مؤتمة للبحوث والدراسات (العلوم الإنسانية والاجتماعية)، الأردن، المجلد 7، العدد 6، كانون الأول/ديسمبر 1992، ص 202.

ولكن هل اختصاص القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية مرتبط بعدم وجود تفسير قضائي مستقر للنص الدستوري محل طلب التفسير؟ خاصة أن تصدي المحاكم القضائية لتفسير الأحكام الدستورية يزيل ما يشوبها من غموض، ويصبح التفسير في هذه الحالة غير مجد وغير مبرر؛ لذلك نرى أن البعض يشترط في هذا الخصوص ألا يكون النص قد سبق تفسيره تفسيراً قضائياً من قبل المحاكم، باعتبارها صاحبة الولاية العامة في تفسير النصوص القانونية؛ وذلك لأن التفسير القضائي في مثل هذه الحالة يكون أولى بالتطبيق⁽⁷⁴⁾، لاسيما أن النص الدستوري الذي سبق وأن استندت المحاكم بإرساء تفسير معين له واستقر هذا التفسير دون مخالفته من السلطات العامة؛ هو في الواقع يعتبر عرفاً دستورياً مفسراً بجوار النص الدستوري الغامض، ويصبح مصدراً من مصادر القانون الدستوري، ومن ثم يمكن الركون إليه لتحديد الإرادة الضمنية للمشرع الدستوري⁽⁷⁵⁾، أما قيام المحكمة الدستورية بتفسير هذا النص، فإنه سيؤدي إلى تضارب وخط بين العرف الدستوري وتفسير النص الدستوري، من هنا ظهرت آراء تشير إلى أنه ليس للمحكمة الدستورية أن تناقش وجود أو عدم وجود عرف دستوري مفسر؛ لأن أمر تقرير وجود العرف من عدمه يقع خارج نطاق التفسير⁽⁷⁶⁾، فلا يمكن تصور التفسير إلا للقواعد القادمة من مصدر يأتي باللفظ والمعنى، وبذلك يستبعد تفسير القواعد العرفية، إذ إنها لا ترد في ألفاظ محددة، ومن هنا يظهر التلازم الحتمي بين التفسير والقواعد الدستورية المكتوبة⁽⁷⁷⁾.

وفي الحقيقة أن الاعتماد بالعرف الدستوري يبدو في النهاية كأنه نوع من الإكساء الدستوري للواقع، على اعتبار أن القانون الدستوري هو قانون هش لا يعرف سوى الفشل أو النجاح السياسي، وأن هذه المسألة ليس لها النصيب ذاته من الجدل الفقهي⁽⁷⁸⁾، ولكن هل تملك المحاكم العادية حق تفسير النصوص الدستورية، في ظل وجود اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير الدستور؟

يجيب بعض الفقه على ذلك⁽⁷⁹⁾ بأنه: إذا توقف الحكم في الدعوى المنظورة أمام إحدى

(74) عيد أحمد الحسبان، الولاية الخاصة في تفسير النصوص القانونية، مرجع سابق، ص 17 وكذلك ص 22-23.

(75) علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 7-8.

(76) محمد حسين الفيلي، مرجع سابق، ص 25.

(77) علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 1.

(78) نفيس صالح المدانات، اتجاه دستوري خطير على حقوق وحرية المواطنين الأردنيين، مرجع سابق، ص 179.

(79) كامل السعيد، متى تملك المحاكم العادية حق تفسير النصوص الدستورية؟ منشور على الموقع

الإلكتروني: <https://www.ammonnews.net/article/588007>

المحاكم العادية على تفسير النص الدستوري الواجب تطبيقه، ولم يكن قد تم الطلب من المحكمة الدستورية القيام بذلك، فإنه يتعين على المحكمة الناظرة للدعوى القيام بذلك التفسير، فليس هناك من نص في الدستور يمنع المحاكم العادية من القيام بذلك في ضوء ما هو مسلم به من أن المحاكم العادية هي صاحبة الاختصاص الأصلي دستورياً وقانونياً في فض المنازعات القضائية، فهذا الأصل لا يحتاج للنص عليه صراحة في قواعد توزيع الاختصاص؛ وذلك لأنه مشتق من الصلاحية الدستورية الأصلية للقاضي، المتمثلة في تطبيق النصوص القانونية لفض المنازعات بين المخاطبين بالقواعد القانونية⁽⁸⁰⁾، هذا كله مع الأخذ بعين الاعتبار أن هناك فرقاً في حجية القرارات التفسيرية الصادرة عن المحكمة الدستورية، والقرارات التفسيرية الصادرة عن المحاكم العادية، فالقرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية نهائية وملزمة للسلطات وللکافة، في حين أن القرارات الصادرة عن المحاكم العادية ذات حجية نسبية مقصورة على أطراف الدعوى وموضوعها وأسبابها، وبهذا التحديد تتبين العلاقة بين التفسير القضائي والتفسير الصادر عن المحكمة الدستورية، بحيث يسمو الثاني على الأول في حال التعارض بينهما.

وهنا أيضاً تثور مسألة إمكانية تفسير النص الدستوري أكثر من مرة، وذلك بصدور قرارات متتالية لتفسير النص الدستوري ذاته، بالرغم من عدم وجود أي تعديلات على النص المطلوب تفسيره، يتناقض مع القيمة القانونية لقرارات المحكمة بتفسير الدستور، كونها قرارات ذات قيمة دستورية وملزمة للسلطات كافة، وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية الأردنية بقولها في أحد قراراتها التفسيرية: «إن المحكمة ترى أن ما توصل إليه المجلس العالي لتفسير الدستور في القرار المشار إليه قد صدر حينما كان المجلس العالي المذكور قد أوكل إليه بموجب الدستور الأردني مهمة التفسير والرقابة الدستورية، وذلك قبل التعديلات الدستورية التي أصبحت نافذة في عام 2012، حيث أصبحت تلك المهام من صلاحيات المحكمة الدستورية؛ الأمر الذي يمتنع معه على المحكمة العودة للتصدي له من خلال طلب التفسير المعروض؛ لأنّ في ذلك إهداراً لمبدأ حجية الشيء المحكوم به باعتباره ضرورة لازمة لقضاء المشروعية والرقابة الدستورية خاصة»⁽⁸¹⁾.

واستدراكاً لما تقدم، فإنه ليس هناك ثمة ما يمنع تفسير النص الدستوري أكثر من مرة، والعدول عن القرارات السابقة إذا كان التفسير السابق مستنداً إلى أساس خاطئ، أو أصبح

(80) عيد أحمد الحسبان، الولاية الخاصة في تفسير النصوص القانونية، مرجع سابق، ص 12.

(81) قرار التفسير رقم 8 لسنة 2013، الصادر عن المحكمة الدستورية الأردنية، منشور على الموقع

الإلكتروني للمحكمة الدستورية: <http://www.cco.gov.jo/ar-jo/>

غير ملائم بسبب تغير الظروف التي صدر في ظلها⁽⁸²⁾، وهذه الإمكانية هي من قبيل المنهج المتطور أو الواسع في التفسير الدستوري؛ لأنّ التفسير المتطور يقتضي حدوث مستجدات لم تكن قائمة عند تفسير النص الدستوري أول مرة، وعند ظهورها يمكن التفسير مرة أخرى وبصورة مغايرة للتفسير الأول، فمن خلال التفسير المتطور يقوم القضاء بعمل تشريعي إيجابي بتكملة معاني الدستور، أو من خلال إجراء التغييرات الدستورية بتعديل أو تغيير معنى النص الدستوري مع بقاء شكل الكلمة كما هي دون تغيير⁽⁸³⁾.

المطلب الثالث

نظرية الدستور الحي

The Living Constitution Theory of Interpretation

يستمدّ هذا التفسير قوته من دلالة الحكم الدستوري من السياق الذي يُطبّق فيه، ويحرص على قراءة وترجمة أحكام الدستور على أرض الواقع بحسب التغيرات الحاصلة في المجتمع، ووفق الدلالة الراهنة للكلمات وللسياق، وليس بحسب المقصد الأساس لواقعي الدستور⁽⁸⁴⁾، وبذلك يتيح التفسير الحي استعمال أحكام دستورية كُتبت منذ زمن طويل وتكييفها مع السياق الحالي. فعندما يتبنى القاضي الدستوري تفسيرات ملزمة قانوناً للنصوص الدستورية، فإنّ هذا يعني أنّ القاضي يعيد كتابة التشريع أو يعدله، وذلك بقدر ما يختلف هذا التفسير عن ذلك الذي تتبناه الحكومة أو السلطة التشريعية⁽⁸⁵⁾.

وبما أنّ الاستدلال اللغوي وحده لا يستطيع إزالة غموض وإبهام العبارة محل التفسير، وعاجز في بعض الحالات عن الإرشاد إلى الإرادة الحقيقية للتشريع؛ فلا مفر من تغليب روح الدستور على حرفه، ووضع الفطرة السليمة فوق مقتضيات الصياغة، وتقديم المعنى الموضوعي للنص ما دامت عبارات النص ليست ذات دلالة قطعية، مما يعني وجوب استغلال طرق التفسير ومناهجه كافة، بغية الوصول إلى الإرادة الحقيقية للمشرّع⁽⁸⁶⁾.

وينبغي التنبيه إلى أنّ فكرة «روح الدستور» تعكس الفلسفة أو الأيدولوجية التي تهيمن على نصوص الدستور، ويمكن استخلاصها من تفسير نص بعينه، أو من خلال المقاربة

(82) وفاء بدر أحمد الصباح، مرجع سابق، ص 1144.

(83) عصام سعيد عيد العبيدي، مرجع سابق، ص 28.

(84) ستيفين روس، وهيلين أرفينق، وهينز قلوب، مرجع سابق، ص 3.

(85) Alec Stone Sweet, *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*, Oxford University Press, 2000, p. 63.

(86) عثمان عبد الملك الصالح، مرجع سابق، ص 293.

بينه وبين نصوص أخرى، وهي بذلك تغاير كل المغايرة ما يُطلق عليه «المبادئ الدستورية العليا غير المكتوبة» والتي تقع خارج نصوص الدستور، ولا تستخلص من أي نص منها⁽⁸⁷⁾، وتعتبر من النظريات غير المنضبطة؛ لعدم استنادها إلى أساس علمي متين.

لذلك، فمن المسلم به أن المفسر ليس مشرعاً جديداً، ولو كان الأمر كذلك، لكان الأولى أن نعود بالأمر إلى صاحبه كي يتولاه بالتفسير التشريعي الملزم، وبذلك يصبح المفسر مشرعاً، والتفسير تشريعاً جديداً للتشريع الغامض، أو لكان الأولى - بالنسبة للنصوص الدستورية - أن نلجأ في تفسيرها إلى ما قرّرته تلك النصوص من جهات تتولى تفسيرها، وعليه فإن جوهر عملية التفسير يجب أن يقوم على المنطق وعلى أصول ثابتة، فالأولى تعني: أنه لا حاجة للتفسير عند وضوح النص، والثانية تشير إلى: أن التفسير ينبغي أن يلتزم بالإطار الفني السليم للتفسير، فلا يتم تأويل النصوص تأويلاً غير صحيح، ولا يتم ابتداء قواعد جديدة لم تقل بها النصوص، ولا أن يصبح التفسير تشريعاً دستورياً آخر⁽⁸⁸⁾.

ومع تسليمنا بأن المفسر ليس بمشرّع حقيقي، لاسيما أن قواعد التفسير تفرض عليه حداً من الالتزام بالنص، لكنّه في الوقت ذاته لا يقوم بعمل ميكانيكي على حد تعبير القاضي الأمريكي، وهو بصدد وصف دور القاضي في الرقابة على دستورية القوانين في قضية (United States V Butler, 1936)، وإنما يمتلك هامشاً من التأثير في النص، وهذا الهامش يضيق ويتسع بحسب طبيعة النص محل التفسير، ودرجة الغموض والإبهام اللتين يعاني منهما⁽⁸⁹⁾، فالمفسر في النهاية يختار من بين عدد من القراءات الممكنة للنص، وإذا كان القاضي يفسر النص تمهيداً للحكم في المنازعة، فإن تفسيره من الممكن أن يضيف للنص معنى جديداً متطوراً، على أن يبقى في النهاية ومن الناحية الرسمية محدود النطاق في المنازعة التي صدر الحكم فيها⁽⁹⁰⁾.

وإذا نظرنا ناحية الوقائع العملية بشأن فرض تفسير دستوري معين، ترتب على هذا التفسير نتائج ملموسة في ظل عجز جهات أخرى في الدولة عن مساءلة أو منازعة أو التشكيك في هذا التفسير، فإنه يُلاحظ أن هذه الجهة، (صاحبة المصلحة بالتفسير المطبق على أرض الواقع)، كانت قوةً معتصبةً للشرعية أو خارجة عنها في الفترة الزمنية التي أفتت ضمنها

(87) عبد العزيز محمد سلمان، مرجع سابق، ص 63.

(88) علي السيد الباز، مرجع سابق، ص 280.

(89) فالعدالة الدستورية ليست عدالة معصوبة العينين، كما أن عملية تفسير النصوص الدستورية - شأنها في ذلك شأن الرقابة على دستورية القوانين - ليست، أبداً، عملية حسابية أو آلية. وليد محمد الشناوي، مرجع سابق، ص 314.

(90) محمد حسين الفيلي، مرجع سابق، ص 56.

بهذا التفسير، إذ لم يكن لها وجود في نص الدستور المعمول به في ذلك الحين.

ففي كل مرة يشهد نظامٌ سياسيٌّ انقلاباً ما حول العالم، فإنَّ صاحب الانقلاب، لا يخرج ويقول: «إني أعلن انقلاباً عسكرياً»، وإنما يصرح، على الأقل في خطابه الرسمي، أنه أتى لإعادة إحياء النظام الديمقراطي ودولة القانون، وإنهاء حالة الفوضى ولاستتباب الأمن، وبالتالي فهو يتصرف كما لو كان يجسّد بشخصه مؤسسةً دستورية. وإنَّ فحوى هذا التفسير، يهدف إلى خلع الشرعية عن السلطات السابقة، ووضع الانقلاب في إطار الشرعية الدستورية، وذلك حسب تفسيره لنص الدستور⁽⁹¹⁾، فيكفي لصاحب سلطة فعلية محكمة بمقاييد الحكم، من أن يفرض تفسيراً ما على أرض الواقع من خلال سطوته على المحكمة الدستورية، حتى ولو لم يكن الدستور يمنحه أو يؤهله للقيام بما أقدم عليه ترجمةً لتفسيره لنص دستوري⁽⁹²⁾.

ولعل القرار التفسيري الصادر عن المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية بشأن حل المجلس التشريعي الفلسطيني الذي يحمل الرقم 2018/10⁽⁹³⁾، يترجم حالة تطبيقية تستحق أن توضع تحت مجهر التحليل القانوني الموضوعي الهادئ والجريء، لاسيما من حيث الحجج التي استندت إليها المحكمة والتي تعبر عن أفكار وتوجهات سياسية أكثر من كونها مبادئ دستورية ناتجة عن أسس مقبولة في التفسير.

فقد ورد في الفقرة الحكيمة للتفسير المذكور ما يلي:

«- إنَّ شرعية وجود المجلس التشريعي تكون بممارسة اختصاصاته التشريعية والرقابية، ونظراً لعدم انعقاده منذ سنة 2007م، يكون قد أفقده صفته كسلطة تشريعية وبالنتيجة صفة المجلس التشريعي.

- عدم انطباق نص المادة (47 مكرر) في حالة عدم إجراء الانتخابات الدورية للمجلس التشريعي أي كل أربع سنوات، وهذا يعني أنه لا يمكن تطبيق المادة (47 مكرر) إلا في ظل وجود مجلسين، مجلس منتهي ولايته القانونية، ومجلس جديد منتخب.

(91) ففي باكستان مثلاً، عندما قام الجنرال برويز مشرف في عام 2000 بانقلاب عسكري، لم يكتف بوضع يده على الحكم في البلاد، وإنما زجَّ الرئيس المخلوع خلف قضبان السجن، فقام الأخير بالطعن أمام المحكمة العليا الباكستانية بقرار وضعه في السجن بغية إسقاط الشرعية عن عملية الانقلاب التي أطاحت بحكمه، غير أنَّ المحكمة العليا أكدت شرعية الانقلاب، معتبرةً أنه مطابق لأحكام الدستور، مبررةً إياه بالمستويات العالية من الفساد التي سجلتها باكستان في فترة حكم الرئيس السابق. انظر: سيمون بدران، مرجع سابق، ص 111.

(92) سيمون بدران، المرجع السابق، ص 111.

(93) منشور على الموقع الإلكتروني لمنظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي):

- أمّا بشأن تفسير نص المادة (55) ترى المحكمة الدستورية العليا عدم وجود أية أسباب موجبة لاستمرار تقاضي أعضاء المجلس التشريعي المنتهية مدة ولايته لأية استحقاقات مالية أو مكافآت منصوص عليها في القوانين أو اللوائح ذات العلاقة بالشأن التشريعي اعتباراً من تاريخ صدور هذا القرار.

- إنّ المجلس التشريعي في حالة تعطل وغياب تام وعدم انعقاد منذ تاريخ 2007/07/05م، وقد انتهت مدة ولايته بتاريخ 2010/01/25م أثناء مدة تعطله وغيابه، وما زال معطلاً وغائباً بشكل كامل حتى الآن، وبناءً عليه فإنّ المصلحة العليا للشعب الفلسطيني ومصلحة الوطن تقتضي حل المجلس التشريعي المنتخب بتاريخ 2006/01/25م، وبالتالي اعتباره منحلّاً منذ تاريخ إصدار هذا القرار.

- دعوة فخامة رئيس الدولة إلى إعلان إجراء الانتخابات التشريعية خلال ستة أشهر من تاريخ نشر هذا القرار في الجريدة الرسمية».

وتبريراً لما ورد في منطوق القرار التفسيري، بيّنت المحكمة الدستورية العليا تفسيراً غريباً لنص المادة (47 مكرر) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل عام 2005، التي جاء نصها الحرفي: « تنتهي مدة ولاية المجلس التشريعي القائم عند أداء أعضاء المجلس الجديد المنتخب اليمين الدستوري».

وبإهمال لما ورد في النص المتقدم؛ تمسكت المحكمة بتطبيق حرفي للمادة (74) التي جاء نصها على النحو الآتي: «1. المجلس التشريعي الفلسطيني هو السلطة التشريعية المنتخبة. 2. بما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون يتولى المجلس التشريعي مهامه التشريعية والرقابية على الوجه المبين في نظامه الداخلي. 3. مدة المجلس التشريعي أربع سنوات من تاريخ انتخابه، وتجري الانتخابات مرة كل أربع سنوات بصورة دورية».

وقالت المحكمة من ضمن ما قالتها في هذا الخصوص: «وبما أنّ المجلس التشريعي ومنذ انتهاء دورته الأولى في حالة تعطل وعدم انعقاد منذ العام 2007م، وما زال إلى يومنا هذا (كانون الأول / 2018م) فإنّ هذا أفقده صفته كسلطة تشريعية وبالنتيجة صفة المجلس التشريعي».

وبيّنت المحكمة في سبيل تقريرها لغايتها (وهو حل المجلس التشريعي): «إنّ تطبيق نص المادة (47 مكرر) من وجهة نظر المحكمة الدستورية يجب أن يسبقه إجراء انتخابات تشريعية في موعدها المقرر دستورياً أي مرة كل أربع سنوات كما نصت عليه المادة (3/47) وبصورة دورية، وهذا ما لم يحصل في حالتنا هذه، هذا الارتباط غير قابل للتجزئة بين مدّ الولاية وإجراء الانتخابات التشريعية، لأنّ مدّ الولاية الطارئ يجب ألا

يتعارض مع دورية إجراء الانتخابات التشريعية التي تم النص عليها بالأربع سنوات، وإلا يصبح الأصل أنّ ولاية المجلس غير محددة بمدة معينة، وهذا أمر يتعارض مع ما نص عليه قانون الانتخابات والقانون الأساسي في المادة (3/47)، عندما حدد مدة المجلس التشريعي بأربع سنوات من تاريخ انتخابه،

وأكد أنّ الانتخابات يجب أن تجري مرة كل أربع سنوات بصورة دورية، وهذا تأكيد من المشرع الدستوري على عدم انطباق نص المادة (47 مكرر) في حالة عدم إجراء الانتخابات، وهذا يعني أنه لا يمكن تطبيق المادة (47 مكرر) إلا في ظل وجود مجلسين، مجلس منتهية ولايته القانونية، ومجلس جديد منتخب، أي أنّ المادة (47 مكرر) لا تتحدث عن مدة المجلس، وإنما عن الولاية الانتقالية في الفترة الواقعة ما بين انتخاب المجلس الجديد وأداء أعضائه اليمين القانونية، وهذا لا يمكن تحقيقه إلا بإجراء دورية الانتخابات كل أربع سنوات».

وتساءلت المحكمة بعد ذلك كله: «ألا يستدعي ذلك العودة إلى الشعب باعتباره مصدر السلطات، وممارسة حقه الديمقراطي في ظل نظامنا السياسي الديمقراطي، ما يستدعي حل المجلس التشريعي من قبل المحكمة الدستورية العليا؟»

وفي تقديرنا أنّ ما قرره المحكمة في التفسير تجاوز حدود صلاحياتها، وتم بشكل غير سائغ من ناحية الأصول الواجب اتباعها في تفسير النصوص الدستورية، وإيضاح ذلك يمكن القول:

أولاً: إنّ التفسير القانوني المجرد يقضي بأنّ المجلس التشريعي يعتبر قائماً من الناحية الدستورية، وليس من الصحيح القول بأنّ القانون الأساسي الفلسطيني المعدّل لم يتطرق من قريب أو من بعيد لمسألة جواز الحل من عدمه؛ ففي الباب السابع من هذا القانون كشف المشرع الدستوري عن إرادته الصريحة في عدم جواز حل المجلس التشريعي، أو تعطيله خلال فترة أحكام الطوارئ، (المادة 113 من القانون الأساسي المعدّل).

وفترة الطوارئ هي حالة واقعية غير مألوفة تتم فيها التضحية بمبدأ المشروعية من أجل مصالح هامة وحيوية، كالدفاع عن الوطن، وإعادة النظام، واستمرار المرافق العامة على المستويين القومي والمحلي، ومن بديهيات الفهم القانوني أنّ حالة الإصرار الدستوري على عدم جواز المساس ببنیان المجلس التشريعي في حالة الطوارئ؛ يعني من باب أولى عدم منطقية إثارة أي نقاش حول إمكانية حل المجلس التشريعي في الظروف العادية التي ينبغي أن يسود فيها مبدأ المشروعية في أسْمى معانيه، مخضعاً جميع السلطات والأجهزة والهيئات والمؤسسات والأشخاص لسلطان حكمه الواسع العريض.

ثانياً: إنّ السبب القانوني الرئيس لعدم قدرة المجلس التشريعي الفلسطيني على الانعقاد والذي تم حله بقرار المحكمة الدستورية، يكمن في أنّ رئيس السلطة الوطنية لم يدعُ المجلس التشريعي للانعقاد طبقاً لصلاحياته المنصوص عليها في المادة (16) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني، والتي جاء فيها: «يعقد المجلس بدعوة من رئيس السلطة الوطنية دورته العادية السنوية على فترتين...»، كما أنّ المادة (22) من النظام المذكور أضافت لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية الاختصاص بدعوة المجلس لعقد جلسات طارئة. وهكذا فإنّ المجلس التشريعي لا يجتمع في دوراته العادية السنوية في الفترة الأولى أو الثانية إلاّ بدعوة من رئيس السلطة، وكأنّ المجلس مجرد إدارة تابعة للسلطة التنفيذية، وهو وضع يخالف إرادة المشرع الدستوري الذي أعطى رئيس السلطة الاختصاص بأن يفتتح الدورة العادية الأولى للمجلس، ويلقي بيانه الافتتاحي، وذلك وفقاً لنص المادة (52) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدّل، وما يلفت الانتباه هو أنّ النص الدستوري يتعلق بافتتاح الدورة وليس الدعوة للانعقاد، مع الفارق الشاسع بينهما، والمقصود بالدورة العادية الأولى هنا الجلسة الافتتاحية الأولى فقط التي تكون بعد انتخاب المجلس الجديد، وليس الدورة العادية السنوية للمجلس.

وفي ظل سريان النظام الداخلي للمجلس التشريعي المشوب بعوار دستوري واضح، فإنّ الرئيس الفلسطيني (محمود عباس) لم يدعُ المجلس التشريعي للانعقاد منذ عام 2007؛ الأمر الذي حال دون ممارسة المجلس لوظائفه الأساسية في التشريع والرقابة⁽⁹⁴⁾.

وضمن هذه المبادئ الأصولية الحاكمة لعملية تفسير النصوص الدستورية، لا بد من إعادة قراءة نص المادة (مكرر 47) من القانون الأساسي المعدّل لسنة 2005م التي جاء فيها: «تنتهي ولاية المجلس التشريعي القائم عند أداء أعضاء المجلس الجديد المنتخب اليمين الدستورية».

ويلاحظ أنّ النص المتقدم أتى واضح الدلالة في تحديد امتداد ولاية المجلس التشريعي بشكل استثنائي، والذي جاء باعتقادنا لإغلاق أبواب التفسيرات المتشككة بشأن انتهاء

(94) وبالرغم من ذلك كله، استمر أعضاء المجلس التشريعي المحسوبون على حركة حماس في غزة في الاجتماع، وفقاً للآلية المعتادة لسير العملية التشريعية من اقتراح ومناقشة وقراءة لمشروع القانون، ولكن مع استحداث بعض الأدوات والآليات الغربية على العملية التشريعية، من ذلك مثلاً: استحداث التصويت من خلال وكالات نظّمها نواب حركة حماس الأسرى في سجون الاحتلال الإسرائيلي، وهي آلية تتناقض مع جوهر الديمقراطية النيابية وأركانها (النظام النيابي)، ولم يرد أي إشارة إليها سواء بالخطر أو الإباحة في المنظومة القانونية الفلسطينية، بالإضافة إلى أنّ مشروعات القوانين المقررة من المجلس المنعقد في القطاع لم تمر بمرحلتَي الإصدار من رئيس السلطة الوطنية، والنشر في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية).

مدة المجلس المحددة بأربع سنوات من تاريخ انتخابه، وفقاً لما ورد في الفقرة الثالثة من المادة (47) من القانون الأساسي المعدل لعام 2003م، والتي - للأسف - فتحت على مصارعها في هذه النقطة تحديداً، حينما تعرضت المحكمة الدستورية العليا لتفسير المادة (مكرر 47)، مبيّنةً حلولاً تتسم بالغرابة، وأفكاراً تتسم بالضعف، ومخرجات تفوح برائحة العطر السياسي، تاركة ورائها جبلاً ضخماً من التكهّنات والتأويلات والتشكيكات المحيِّرة والمربكة في الوقت ذاته.

وهنا نقول إنّ ولاية المجلس التشريعي كانت تنبض بالشرعية الدستورية، فهي شرعية منتجة لفاعليتها الدستورية لغاية إجراء العملية الانتخابية وأداء اليمين الدستورية. أمّا القول بأنّ المشرّع الدستوري جاء بالتأكيد على عدم انطباق نص المادة (47 مكرر) في حالة عدم إجراء الانتخابات، وأن هذه المادة لا تتحدث عن مدة المجلس، وإنما عن الولاية الانتقالية في الفترة الواقعة ما بين انتخاب المجلس الجديد وأداء أعضائه اليمين القانونية، وهذا لا يمكن تحقيقه إلا بإجراء دورية الانتخابات كل أربع سنوات، فإنّ هذا القول يخلط بين أمرين، الأول: وهو ضرورة عقد الانتخابات التشريعية، وهو استحقاق دستوري أكد عليه القانون الأساسي الفلسطيني، والأمر الثاني: وهو المتعلق بإنتاج الآثار القانونية للانتخابات والتي لا تنتج أثرها دستورياً إلا عند أداء أعضاء المجلس الجديد المنتخب اليمين الدستوري.

والحقيقة أنّ مسلك المحكمة الدستورية العليا ذكرنا بما يصفه بعض الكتاب بـ «حكومة القضاة» بالقول: تنشأ حكومة القضاة عندما يكون في إمكان القاضي أن يفسّر النص القانوني بشكل يتسق مع انحيازه الفكري بغية تحقيق هدف سياسي. ويمكن لحكومة القضاة أن تعطل النصوص الدستورية من أجل ما تتصوّر أنّه ينصب في «مصلحة الدولة»، وتنتعش حكومة القضاة أثناء الفترات الانتقالية، وعندما يغيب البرلمان الذي يعتبر عين الشعب في الرقابة على مدى التزام السلطتين التنفيذية والقضائية بنصوص الدستور والقانون، ومع اتساع الدور الذي تلعبه «حكومة القضاة» تضعف هبة الدستور، وتهتز الثقة في العدالة، ويتحوّل القضاء من «حارس» يضمن التزام أطراف العملية السياسية بالدستور والقانون إلى «طرف» يمكن له تفسيرهما وفقاً لما يتصور أنّه مناسب وضروري⁽⁹⁵⁾.

ثالثاً: وتمسكاً بالأصل العام الذي يعطي المحكمة القدرة على التفسير، وبالرجوع إلى قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني رقم 3 لسنة 2006 وتعديلاته لاسيما نص

(95) ويُلاحظ أنّ الحكومات التي لا تستند إلى شرعية برلمانية ترحب في العادة «بحكومة القضاة»؛ لأنّ القضاء يتحمّل عنها مسؤولية اتخاذ القرارات الصعبة التي لا تريد هي اتخاذها، وتبحث عن يتخذها نيابة عنها، لتفادي اللوم الشعبي لسياساتها. انظر في ذلك: وليد محمد الشناوي، مرجع سابق، ص 341، هامش رقم 2.

المادة (24) منه التي بيّنت اختصاص المحكمة⁽⁹⁶⁾، نلاحظ بوضوح عدم قدرة المحكمة على إصدار قرار بالحل، خاصة إذا تذكرنا بعض القواعد الأصولية من ذلك: أنّ المحكمة الدستورية لا تعتبر مستشاراً للسلطتين التشريعية والتنفيذية، أو جهة إدارية تصدر توضيحات أو إعلانات تفسيرية، إذ يتعيّن أن تقتصر الطلبات المقدمة إليها على تفسير نصوص دستورية يشوبها غموض ويصعب معه تحديد المعنى الذي قصده المشرع الدستوري منها، وبهذه المثابة لا يجوز أن تنطوي طلبات التفسير على طلب فتاوى قانونية، أو ينتج عنها تصريحات توضيحية تلي عملية إصدار القرارات، أو يصدر القاضي الدستوري توصيات أو يوجه دعوات أو نداءات أو حتى يثير تساؤلات، فكل ذلك يخرج عن اختصاص المحكمة الدستورية، وفيه تجاوز لصلاحياتها المحددة في الدستور والقانون.

فالأصل أن تمتنع المحكمة الدستورية عن التصدي للمسألة الدستورية حينما يعرض عليها طلب لتفسير النص الدستوري؛ باعتبار أنّ طلب التفسير لا يدخل في إطار المنازعات الدستورية بالمعنى الفني الدقيق، في حين أنّ رخصة التصدي المقررة لها لا تستخدم إلا حينما تكون المحكمة بصدده منازعة في الدستورية، ويتوفر النص القانوني المخول لممارسة هذه الصلاحية، ويكون النص محل التصدي متصلاً فعلاً بالمنازعة المطروحة أمامها⁽⁹⁷⁾، فبخلاف ذلك تخرج المحكمة عن حدود اختصاصها، وتذهب إلى مجال تطوعي عرضي غير مطلوب منها مناقشته.

وحفاظاً على نقاء الفكر القانوني من اختلاطه بالشوائب الناجمة عن ممارسات القوى السياسية، ينبغي التأكيد أنّه لا يجوز بأي حال من الأحوال تحميل البديل الدستوري المؤقت (القانون الأساسي) مسؤولية الممارسات الخاطئة ثم اتهامه بالفشل، فالقواعد الدستورية وضعت بشكل ملائم لطبيعة المجتمع وثقافته وتركيبته، والنص الدستوري

(96) وجاء نصها على النحو الآتي: «تختص المحكمة دون غيرها بما يلي: 1- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة. 2- تفسير نصوص القانون الأساسي. ب. تفسير التشريعات إذا أثار خلاف في التطبيق، وكان لها من الأهمية ما يقتضي تفسيرها. ج. الفصل في تنازع الاختصاص بين السلطات. 3- الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية وبين الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي. 4- الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صدر أحدهما من جهة قضائية أو جهة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة أخرى منها. 5- البت في الطعن بفقْدان رئيس السلطة الوطنية الأهلية القانونية وفقاً لأحكام البند (1/ج) من المادة (37) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م، ويعتبر قرارها نافذاً من تاريخ مصادقة المجلس التشريعي عليه بأغلبية ثلثي عدد أعضائه».

(97) وهو مسلك المشرع الفلسطيني في المادة (4/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا لعام 2006م، التي نصت على أنّه: «4- إذا كانت المحكمة تناقش نزاعاً معروضاً عليها، وأثناء السير في النزاع تبين للمحكمة أنّ هناك نصاً غير دستوري متصلاً بالنزاع، فلها من تلقاء نفسها أن تتصدى له بأن تفصل في عدم دستوريته، بشرط أن يكون ذلك النص متصلاً فعلاً بالمنازعة المطروحة أمامها حسب الأصول».

لا يضمن ذاته في الفعلية، هذه الفعلية التي تكمن خارج النص، أما العوامل المؤثرة فتقع داخل بنية السلطة، وضمن توازن القوى في المجتمع، والثقافة السائدة فيه، والقضاء المستقل، واستقلالية القرار الداخلي.

ولا نبالغ القول أخيراً إذا ما اعتبرنا أنّ أكثر ما نشاهده اليوم من عجز وتهالك وفوضى في الحياة السياسية الفلسطينية، ناجم عن استخدام التفسيرات الدستورية المربكة، المقترنة آثارها بالتساؤلات المحيرة والشكوك الغامضة، علاوة على شيوع ظاهرة الأفكار المسيسة التي ترسخ حالة الانقسام السياسي، مبتدعة نظريات غريبة عن عالم الفقه والاجتهاد القانونيين، لتدافع عن نهجها الانتقائي بالوسائل الشكلية الفارغة من المضمون القانوني السليم، بشكل لا يترجمه منطلق الموامة السياسية، ولا يبرره واقع الاختلاف الفكري.

الخاتمة:

لقد بات واضحاً أنّ موضوع البحث في مناقشة ظاهرة الملاءمة السياسية في عملية تفسير النصوص الدستورية، يعد من الموضوعات الحيوية التي تلامس مختلف الجوانب الحياتية، لاسيما على المستويات السياسية، أو الاجتماعية، أو الاقتصادية، أو التنموية، أو غيرها، خاصة أننا نتحدث في بداية الأمر ونهايته عن قضاء دستوري وجد بهدف ترسيخ مبدأ سيادة القانون في المجتمع، وحماية حقوق الأفراد وحررياتهم، وبالمجمل ضمان الحفاظ على مقومات الدولة القانونية بنظامها السياسي والدستوري.

لذلك ومن ناحية نتائج الدراسة تبين ما يلي:

أولاً: النتائج

(1) إنّ التفسير الصادر من المحكمة الدستورية يعتبر من حيث الطبيعة تفسيراً تشريعياً، وليس تفسيراً قضائياً بالمعنى التقليدي، وذلك استناداً للقيمة القانونية التي تتمتع بها القرارات التفسيرية التي لها قوة النصوص محل التفسير، وبالتالي يكون لها حجية مطلقة للكافة حكماً ومحكومين، بعكس الأصل العام لقيمة الأحكام القضائية التي صدر التفسير بمناسبتها، بأن لها حجية نسبية ما لم يؤخذ بها كسابقة قضائية وفق ضوابط معينة كصدوره عن الهيئة العامة لأعلى محكمة نظامية في الدولة (محكمة التمييز أو النقض)، ويستثنى من ذلك بطبيعة الحال الأحكام الصادرة بالإلغاء عن محاكم القضاء الإداري (المحكمة الإدارية العليا) التي تتمتع بالحجية المطلقة وبمواجهة الكافة.

(2) ترتبياً على النتيجة المتقدمة، فإنّه من المقبول في إطار التفسير الحر للدستور وتكييف نصوصه تكييفاً متطوراً، أن يتم هذا التفسير وفقاً للمبادئ والقيم الدستورية المعززة للحقوق الأساسية للإنسان، مع أخذ فائق الحيطة والحذر إزاء تطبيقه في مجال السلطة وتجازباتها، لاسيما أنّ النصوص الدستورية لا تعبر عادة تعبيراً دقيقاً عن حقيقة النظام الدستوري القائم، وإنّ الظروف الموضوعية والتطورات المتعاقبة التي تمر بها الحياة السياسية والاجتماعية، من شأنها أن تباعد قليلاً أو كثيراً بين النصوص وبين واقع تطبيقها العملي، وهذه المفارقة قد تكون لها نتائج محمودة وإيجابية لاسيما لناحية تدعيم حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية.

(3) لقد تكلمنا في أكثر من موضع عن نظرية الدستور الحي (The Living Constitution)، التي أفرزت منهاجاً متميزاً لتفسير الدستور، لكن هذه النظرية

في بعض الأنظمة (وتحديداً تلك التي لم تجن ثمار سيادة القانون لعدم تفتح براعم ربيع الديمقراطية لديها) تجاوزت حدودها الغائية الأصلية، لتتبدل المعادلة باتجاه محاباة السلطة، بدلاً من حماية وصون أقدس وأسمى ما يملكه الإنسان، ألا وهو حقوقه وحرياته التي كفلتها المبادئ الإنسانية والدستورية، وهذا التجاوز - كما يصفه بعض الفقه - لا يرجع فقط إلى حالة الانفصال بين أنظمة الحكم وبين تطور مقومات الحضارة، بل إنه يرجع إلى ظاهرة «اللفظية»، وتصور إمكان حلول «الكلمة» محل الفعل، واقتناع «النفوس» والآخرين بإمكان هذا «الحلول»، والاكتفاء بتكديس الوثائق والاعلانات الرسمية؛ لتتحول الوثائق الدستورية في كثير من الحالات إلى صكوك بغير رصيد، ويتحول عدد غير قليل من المؤسسات القائمة إلى هياكل شبحية مجردة تماماً من وظيفتها، وهذا السيل الجارف من التعقيدات السياسية تدفق ليغمر عمل المحاكم الدستورية، التي دائماً يُنظر إليها بعين لا ترى من فنار العدل سوى الآمال الصغيرة الساكنة في دور الأمانى والطموحات.

ولكيلا تأخذ نتائج الدراسة المتقدمة نصيب توصياتها، وبغية اقتراح بعض الحلول النظرية والعملية بشأن الإشكالات التي تم طرحها في مقدمة هذه الدراسة؛ نورد باختصار التوصيات الآتية:

ثانياً: التوصيات

(1) نوصي بإعادة النظر في صياغة قرارات المحكمة الدستورية عندما تصدر قرارات في تفسير الدستور، بحيث تنأى عن مناقشة الوقائع تفصيلاً، والتركيز على المسائل القانونية محل التفسير على نحو يجعل صياغة القرار مجردة عن وقائع محددة بعينها، وأن تسعى في الوقت ذاته إلى استجلاء المراد من النص الدستوري المختلف في تفسيره، دون إقحام أي عنصر جديد عليه، ولا تغيير في محتواه أو النيل من مضمونه أو الخروج عن أهدافه، وأن ترسي بذلك مدلولاً يضمن وحدة تطبيقه وعدم تعطيله، خاصة أن الدستور ليس ركاماً من نصوص متفرقة لا رابط بينها، يجري تفسير كل منها في معزل وعلى حدة، بل هو وثيقة قانونية متكاملة ومترابطة، ونسق من قواعد منظمة، يعتبر كل نص منها جزءاً من كل كبير، ويتحدد معنى كل منها ومداهما في ضوء ذلك الكل المتماسك.

(2) وحيث إن المواءمة السياسية لم تعد من قبيل الترف الفقهي، بل أصبح لها صدى قضائي وضعها موضع التفعيل، فإنه لا مفر من التوصية في بعض الأحوال

بتقنين الآليات المتطورة لتفسير النصوص الدستورية في صلب أحكام الدستور، وهي آليات لاقت قبولا واسعا لدى بعض الدول الديمقراطية، حيث ألزمت قضاتها باتباعها، خاصة عند تبيان مضمون الحقوق والحريات الدستورية، وتحديد مداها وضماناتها.

(3) نوصي بإعطاء صلاحية التفسير إلى المحكمة الدستورية بصفتها مؤسسة دستورية مستقلة عن جميع السلطات في الدولة، والدعوة إلى إجراء دراسات مستقبلية لناحية إيجاد صيغة دستورية محددة ومنضبطة تضفي الموضوعية والعقلانية على قرارات تفسير الدستور؛ لنصل في نهاية المطاف إلى دسترة هاتين الميزتين (بوضع حدود لسلطات الحكومة)، وهما ميزتان من الصعب إيجادهما في التفسيرات التي تطلقها الفئات السياسية المتناحرة، والتي تمثل مصالح متضاربة وإن كانت مشروعة لفئات أو جماعات متصارعة، فبقاء الوضع على ما هو عليه سيؤدي - حتماً ومؤكداً - إلى شلل في أداء المؤسسات الدستورية، وبالنهاية إلى تقويض أركان البناء الدستوري بأكمله؛ لأنه من المعروف - كما يُقال دائماً - أن كل نظام يحمل بذور فساده في حال تخطى الحدود الدستورية في ممارسة السلطة.

المراجع:

أولاً: باللغة العربية

1. الكتب والرسائل العلمية:

- عبد العزيز محمد سلمان، قيود الرقابة الدستورية، دار نهضة القانون للمطبوعات القانونية والاقتصادية، القاهرة، دون سنة نشر.
- عمر حمزة التركماني، القضاء الدستوري في فلسطين وفقاً لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم 3 لسنة 2006، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، 2010.

2. البحوث والمقالات:

- العوضي العوضي عثمان، الاختلاف في تطبيق القانون كشرط لاختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق بجامعة حلوان: دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، حلوان، مصر، مارس 1998م.
- إسلام إبراهيم شيجا، التفسير الدستوري للحقوق والحريات الدستورية في ضوء قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد 1، سنة 2016.
- وليد محمد الشناوي، دور المحاكم الدستورية كمشرع إيجابي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، العدد 62، أبريل 2017.
- وفاء بدر أحمد الصباح، مدى اختصاص المحكمة الدستورية الكويتية بالتفسير الملزم للنصوص الدستورية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، المجلد 59، العدد 1، يناير 2017.
- كامل السعيد، «متى تملك المحاكم العادية حق تفسير النصوص الدستورية؟» مقال منشور على الموقع الإلكتروني:
<https://www.ammonnews.net/article/588007>
- محمد حسين الفيلى، الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في الكويت ما له وما عليه، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، المجلد 23، العدد 3، سبتمبر 1999.

- نجوى غالم، تدرج مستويات الرقابة على القوانين والأنظمة، منشورات مجلة دفاتر قانونية، دار السلام للنشر، الرباط، المغرب، العدد 1، أكتوبر 2015.
- نفيس صالح المدانات،
- تطور الرقابة الدستورية في المملكة الأردنية الهاشمية في ضوء التعديلات الجديدة، مجلة العلوم القانونية والسياسية (الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الإستراتيجية)، العراق، المجلد 3، العدد 6، سنة 2013.
- اتجاه دستوري خطير على حقوق وحرية المواطنين الأردنيين، مؤتمة للبحوث والدراسات (العلوم الإنسانية والاجتماعية)، الأردن، المجلد 7، العدد 6، كانون الأول / ديسمبر 1992.
- ستيفين روس، وهلين أرفينق، وهينز قلوب، مناهج تفسير الدستور، مجلة حكمة الإلكترونية، ترجمة: عبد الرحمن مشعل، 2017.
- عيد أحمد الحسبان،
- التفسير الدستوري في الدساتير الأردنية، مؤتمة للبحوث والدراسات (العلوم الإنسانية والاجتماعية)، جامعة مؤتمة، الأردن، المجلد 22، العدد 3، سنة 2007.
- الولاية الخالصة في تفسير النصوص القانونية: دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة للمادة 123 من الدستور الأردني 1952م، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، عمادة البحث العلمي، جامعة آل البيت، الأردن، المجلد 17، العدد 3، سنة 2011.
- علي السيد الباز، الدستور الكويتي ومذكرته التفسيرية تكييفها ومدى إلزامها- القسم الثاني، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، المجلد 10، العدد 4، ديسمبر 1986م.
- علي خطار شطناوي، تفسير المجلس العالي للنصوص الدستورية، دراسات: علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، المجلد 24، العدد 1، تموز/ يوليو 1997.
- عصام سعيد عبد العبيدي، الدور التأسيسي للقاضي الدستوري، مجلة القانون المغربي، دار السلام للنشر، الرباط، المغرب، العدد 35، يوليو 2017.
- عثمان عبد الملك الصالح، تعليق على حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم 2/1982 طعن دستوري 1 الذي أصدرته بجلستها المنعقدة بتاريخ 10 رمضان

1401هـ الموافق 1980/7/11، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، المجلد 5، العدد 3، سبتمبر 1981 م.

– رحيم حسين موسى، التفسير السياسي للدستور، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة الكوفة، العراق، المجلد 10، العدد 33، آب/ أغسطس 2017.

3. منشورات المؤسسات:

– كزافييه فيليب، تعديل الدستور وتفسيره – قرارات المحاكم، الفصل الرابع، الكتيّب العربي المرافق في القانون الدستوري، ط1، المنظمة العربية للقانون الدستوري، تونس، 2021.

– سيمون بدران، القواعد التوجيهية المتعلقة بتفسير الدساتير، المنظمة العربية للقانون الدستوري، الكتاب السنوي، المحرّرون: زيد علي، محمود حمد، يوسف عوف، تونس، 2015–2016.

ثانياً: باللغة الأجنبية

- Alec Stone Sweet,
 - Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe, Oxford University Press, 2000.
 - The Politics of Constitutional Review in France and Europe, International Journal of Constitutional Law, 5, 2007.
- Allan R. Brewer-Carías, La Reforma Constitucional En América Latina Y El Control De Constitucionalidad, <https://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2007/08/505.-482.-La-reforma-Constitucional-enAm%C3%A9rica-latina-y-el-control-de-constitucionalidad.Bogot%C3%A1.pdf>.
- Benjamin N. Cardozo, The nature of the Judicial process, Foreword by Andrew L. Kaufman, New Haven, Yale University Press, 1921. <https://yalebooks.yale.edu/book/9780300000337/nature-judicial-process>.
- David A. Strauss, The Living Constitution, Oxford University Press, 2010, <http://www.thedivineconspiracy.org/25250N.pdf>.

- Gwénaële Calvès, Le juge constitutionnel entre droit et politique: Une brève présentation de la querelle des “principes neutres”, N°5 Mutation ou crépuscule des libertés publiques? (décembre 2010).
- Hans Kelsen, La garantía jurisdiccional de la Constitución (La Justicia Constitucional), Universidad Nacional Autonoma de Mexico, Mexico, 2001.
- Mauro Cappelletti and Norman Dorsen, Comparative constitutional law: Cases and materials, Contemporary legal education series, 1979.
- Susan Welch And Others, Understanding American Government, Third Edition, West Publishing Company, Minnesota, USA, 1995.

المحتوى:

الصفحة	الموضوع
261	الملخص
262	المقدمة
268	المبحث الأول: أساس اختصاص القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية
272	المطلب الأول: اختلاف آليات تفسير الدستور عن تفسير القانون العادي
277	المطلب الثاني: القيمة القانونية للقرارات التفسيرية
283	المبحث الثاني: تأثير ظاهرة الملاءمة السياسية على توجهات القضاء الدستوري
285	المطلب الأول: المسوغات السياسية لتفسير النصوص الدستورية
287	المطلب الثاني: حتمية ظاهرة انخراط المحاكم الدستورية في خلق القواعد الدستورية
290	المبحث الثالث: ضبط عملية تفسير النصوص الدستورية
293	المطلب الأول: نظرية التزام النص
293	المطلب الثاني: نظرية المصادر الأصلية أو التاريخية
297	المطلب الثالث: نظرية الدستور الحي
306	الخاتمة
309	المراجع

