

جامعة البحرين

قسم القانون العام

كلية الحقوق



دور القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية "دراسة في النظام الدستوري البحريني والمقارن"

أطروحة مقدمة كجزء من متطلبات الحصول على درجة دكتوراه
الفلسفة في القانون العام

إعداد

جواهر عادل محمد العبدالرحمن

الرقم الجامعي: ٢٠٠١٠٣٤٧

إشراف

الدكتور مروان محمد محروس المدرس

أستاذ القانون العام المشارك

جامعة البحرين

مملكة البحرين

مايو ٢٠٢٢م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ
نِعَمًا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا)

صدق الله العظيم

(سورة النساء - الآية: ٥٨)



جامعة البحرين
كلية الحقوق
قسم القانون العام
برنامج الدكتوراه

نموذج رقم (2)
صفحة الاعتماد من قبل لجنة التحكيم

ناقش الطالب/ جواهر عادل محمد العبد الرحمن رقم جامعي 20010347 الأطروحة التي استكمل بها متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في (الفلسفة في القانون العام) والمعنونة بـ (دور القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية " دراسة في النظام الدستوري البحريني والمقارن ") وذلك في يوم الثلاثاء الموافق 2022/05/24 وتوصي اللجنة بمنحه درجة الدكتوراه، بتقدير (A)

(لجنة المناقشة)

التوقيع

الاسم

د. مروان المدرس - مشرفاً
أ.د. حمدي علي عمر - ممتحناً خارجياً
د. بدر محمد عادل - ممتحناً داخلياً

الختم



ملخص الأطروحة

تناولنا في هذه الأطروحة دور القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية "دراسة في النظام الدستوري البحريني والمقارن"، في ضوء دستور مملكة البحرين مع إعمال المقارنة بالدستور الأمريكي والدستور المصري والدستور الكويتي مستدلين بآراء الفقه، مع تتبع دقيق لاتجاهات المحاكم العليا والدستورية في الأنظمة المقارنة في تفسير نصوص الدستور وتحليلها.

ولقد ركزنا في هذه الأطروحة في بحث ما تقدم، من خلال بيان مفهوم التفسير الدستوري، وخلصنا إلى أنه عملية ذهنية تؤدي باتباع طرق علمية إلى تحقيق غرضه الذي يختلف باختلاف حالة النص، وذلك لاستنباط حكمه لتطبيقه على الحالة الواقعية. هذا، وتكمن أهمية تفسير نصوص الدستور في أنها ترسم خارطة الطريق نحو تطبيقها التطبيق السليم، ومن ثمَّ أوضحنا المبررات والأسباب التي تدفع إلى تفسير النصوص الدستورية، وتتمثل في غموض تلك النصوص وقصورها والتعارض والتناقض بين نصين دستوريين أو أكثر، والتنازع في الاختصاص بين السلطات العامة، ثم ميزنا التفسير القضائي عن غيره من أنواع التفسير، وهي التفسير التشريعي الذي يقوم به المشرع، والتفسير الفقهي الذي يقوم به الفقهاء.

كما بيّنا ولاية القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية، وتكون الولاية في التفسير مباشرة حينما تخوّل النصوص سواء الواردة في الدساتير أو القوانين المحكمة العليا أو الدستورية ممارسة اختصاص تفسير نصوص الدستور بموجب طلب التفسير الذي يُقدّم منفصلاً عن الطعن بعدم الدستورية، بينما تكون الولاية أو الاختصاص غير مباشر حينما تتولى المحكمة بصورة غير مباشرة تفسير نصوص الدستور بمناسبة فحصها دستورية القوانين، ومن ثمَّ وضعنا موقف الدساتير في الدول المقارنة منهما، وعلى الأخص موقف الدستور البحريني.

ثم استعرضنا وسائل ومناهج التفسير الدستوري التي تكررت في اجتهادات القضاء الدستوري ولا سيما في اجتهاد المحاكم العليا والدستورية محل المقارنة، وعلى الأخص المحكمة الدستورية البحرينية باعتبارها أساس هذه الأطروحة، وقسمنا هذه الوسائل والمناهج إلى وسائل داخلية وأخرى خارجية، وتكون وسائل التفسير الدستوري داخلية إذا شملها النص الدستوري ذاته المراد تفسيره أو النصوص الدستورية المرتبطة به، أما وسائل التفسير الدستوري فتكون خارجية فتكون إذا تجاوز فيها المفسر أو القاضي الدستوري النص أو النصوص الدستورية ذاتها المراد تفسيرها، ليبحت عن مضمونها من خلال مجموعة من العناصر الخارجية عنها.

إهداء

عائلي الكريمة..

حفظكم الله جميعًا وأطال أعماركم..

وجعلكم عونًا وذخرًا.. كما كنتم لي دائمًا..

إليكم أحبتي أهدي جهدي المتواضع..

جواهر

شكر وتقدير

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده.

وبعد،

أشكر الله عز وجل أن وفقني لإكمال هذه الدراسة، فله الحمد على جزيل فضله وإنعامه،
ثم الشكر موصول لأهل الفضل اعترافاً بفضلهم وتقديرًا لجهدهم وسعيهم.

كما أتوجه بالشكر لأعضاء هيئة التدريس بكلية الحقوق بجامعة البحرين، وأخص بالذكر
القائم بأعمال عميد كلية الحقوق الدكتور صلاح محمد أحمد ورئيس قسم القانون العام الحالي
الدكتور مروان محمد المدرس والرؤساء السابقين، على ما قدموه من معرفة ومساعدة علمية،
طوال مدة الدراسة ببرنامج دكتوراه الفلسفة في القانون العام، فلهم خالص الشكر والتقدير.

وأقدم بجزيل الشكر والعرفان أيضًا إلى من كان له الفضل بعد الله في استكمال هذه
الدراسة بصورتها الحالية، أستاذي الدكتور مروان المدرس، على ما بذله من جهد، وتوجيه سليم،
وإشراف مخلص، فله أصدق الشكر وأوفاه.

كما أتقدم بشكري وتقديري إلى كل من دعمني في دراستي وتابعها، وشجعني على
استكمالها، وأخص بالذكر عائلتي الكريمة، ومعالي المستشار عبدالله بن حسن البوعينين نائب
رئيس المجلس الأعلى للقضاء - رئيس محكمة التمييز، وجميع زملائي وزميلاتي من قضاة
ومستشارين، والمصحح اللغوي لتفضله بالمراجعة اللغوية لهذه الدراسة.

وفي الختام، أسأل الله تعالى أن يجعل ما قدمت من جهد خالصًا لوجهه الكريم، وأن ينفع
به الباحثين في الدراسات الدستورية.

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

الباحثة

قائمة المحتويات

أ	صفحة الاعتماد من لجنة التحكيم
ب	ملخص الأطروحة باللغة العربية
ج	إهداء
د	شكر وتقدير
هـ	قائمة المحتويات
٢	المقدمة
٤	أولاً: أهمية الدراسة
٥	ثانياً: إشكالات الدراسة
٥	ثالثاً: نطاق الدراسة
٦	رابعاً: منهجية الدراسة
٦	خامساً: تقسيم الدراسة
٩	فصل تمهيدي: ماهية التفسير الدستوري
١٠	المبحث الأول: مدلول التفسير الدستوري
١١	المطلب الأول: مفهوم التفسير الدستوري
١٧	المطلب الثاني: أهمية التفسير الدستوري ومبرراته
٢١	أولاً: غموض النصوص الدستورية
٢٤	ثانياً: قصور النص الدستوري
٢٦	ثالثاً: التعارض بين النصوص الدستورية والتنازع في الاختصاصات بين السلطات العامة
٣٠	المبحث الثاني: التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وتمييزه عن أنواع التفسير الأخرى
٣١	المطلب الأول: مفهوم التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وأثره
٣٥	أولاً: الأثر الملزم للتفسير القضائي في النظام اللاتيني
٣٦	ثانياً: الأثر الملزم للتفسير القضائي في النظام الأنجلوسكسوني
٣٧	المطلب الثاني: التمييز بين التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وأنواع التفسير

	الأخرى
٣٨	الفرع الأول: التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وتمييزه عن التفسير الفقهي
٤٠	الفرع الثاني: التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وتمييزه عن التفسير التشريعي
٤٧	الفصل الأول: ولاية القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية
٤٨	المبحث الأول: أساس ولاية القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية
٤٩	المطلب الأول: الاختصاص بالتفسير المباشر
٦٣	المطلب الثاني: الاختصاص بالتفسير غير المباشر
٧١	المطلب الثالث: الاختصاص بالتفسير الدستوري في مملكة البحرين
٨١	المبحث الثاني: شروط التفسير الدستوري وحجته
٨٢	المطلب الأول: شروط الاختصاص التفسيري للنصوص الدستورية
٨٢	الفرع الأول: الشروط الشكلية
٨٧	الفرع الثاني: الشروط الموضوعية
٨٩	المطلب الثاني: حجية الأحكام والقرارات الصادرة بتفسير نصوص الدستور
٩٨	المطلب الثالث: إمكانية العدول عن تفسير القضاء للنصوص الدستورية
١٠٨	الفصل الثاني: الوسائل الداخلية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها
١١٠	المبحث الأول: مضمون التفسير اللفظي لنصوص الدستور وتطبيقاته
١١١	المطلب الأول: مضمون التفسير اللفظي لنصوص الدستور
١٢٠	المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير اللفظي لنصوص الدستور
١٢٠	الفرع الأول: موقف المحكمة العليا الأمريكية
١٢٢	الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية
١٢٦	الفرع الثالث: موقف المحكمة الدستورية الكويتية
١٢٩	المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير اللفظي لنصوص الدستور.
١٣٨	المبحث الثاني: أدوات التفسير المنطقي لنصوص الدستور وتطبيقاته
١٣٩	المطلب الأول: أدوات التفسير المنطقي لنصوص الدستور

١٣٩	الفرع الأول: القياس العادي
١٤١	الفرع الثاني: القياس من باب أولى
١٤٣	الفرع الثالث: مفهوم المخالفة
١٤٥	الفرع الرابع: تنسيق النصوص وتكاملها
١٥٠	المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير المنطقي لنصوص الدستور
١٥٠	الفرع الأول: موقف المحكمة العليا الأمريكية
١٥٢	الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية
١٥٤	الفرع الثالث: موقف المحكمة الدستورية الكويتية
١٥٩	المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير المنطقي لنصوص الدستور
١٦٦	الفصل الثالث: الوسائل الخارجية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها
١٦٨	المبحث الأول: أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري وتطبيقاته
١٦٩	المطلب الأول: أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري
١٦٩	الفرع الأول: الحكمة من النص أو غايته
١٧٢	الفرع الثاني: الأعمال التحضيرية
١٧٤	الفرع الثالث: المذكرات التفسيرية
١٧٦	الفرع الرابع: المصادر التاريخية
١٨٠	المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير المتصل بالنص الدستوري
١٨٠	الفرع الأول: موقف المحكمة العليا الأمريكية
١٨١	الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية
١٨٦	الفرع الثالث: موقف المحكمة الدستورية الكويتية
١٨٨	المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير المتصل بالنص الدستوري
٢٠١	المبحث الثاني: أدوات التفسير الخارج عن النص الدستوري وتطبيقاته
٢٠٢	المطلب الأول: أدوات التفسير الخارج عن النص الدستوري
٢٠٢	الفرع الأول: التفسير المتطور أو المعاصر

٢٠٦	الفرع الثاني: دور المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية في تفسير الدستور
٢١٢	الفرع الثالث: أثر الفلسفة التي صدرت على أساسها القواعد الدستورية في تفسيرها
٢١٥	المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير الخارج عن النص الدستوري
٢١٥	الفرع الأول: موقف المحكمة العليا الأمريكية
٢١٨	الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية
٢٢٢	الفرع الثالث: موقف المحكمة الدستورية الكويتية
٢٢٣	المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير الخارج عن النص الدستوري
٢٣٨	الخاتمة
٢٣٩	أولاً: النتائج
٢٤٥	ثانياً: التوصيات
٢٤٨	قائمة المراجع
A	ملخص الأطروحة باللغة الإنجليزية

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد:

تُعد القواعد الدستورية أسمى القواعد المكونة للمنظومة القانونية للدولة، لذا فإنها تحتل قمة الهرم القانوني نظرًا للسمو الذي تتمتع به سواء من الناحية الشكلية والمنبثق عن الشكل الذي تتبلور فيه والإجراءات الواجب اتباعها لتعديل هذه القواعد، أو من الناحية الموضوعية والمنبثق من مضمونها والموضوعات التي تنظمها كشكل الدولة والسلطات العامة والحقوق والحريات، والفلسفة أو الإيديولوجيا التي يقوم عليها النظام القانوني فيها.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية في أكثر من حكم لها الطبيعة الآمرة لجميع نصوص الدستور مقررًا أن: "الدستور يتميز بطبيعة خاصة تضفي عليه السيادة والسمو بحسبانه كفيل بالحريات وموئله، وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها، فحق لقواعده - بالتالي - أن تستوي على القمة من البنيان القانوني للدولة، وأن تلتزم الدولة بالخضوع لأحكامه في تشريعاتها وقضائها وفي مجال مباشرتها لسلطتها التنفيذية"^١.

واتجهت المحكمة الدستورية البحرينية ذات الاتجاه بقولها: "إن الطبيعة الآمرة لقواعد الدستور وعلوها على ما دونها من القواعد القانونية، وضبطها للقيم التي ينبغي أن تقوم عليها الجماعة، تقتضي إخضاع القواعد القانونية جميعها - أيًا كان تاريخ العمل بها - لأحكام الدستور القائم كشرط لمشروعيتها الدستورية"^٢.

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٢٣) لسنة (١٢) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٢ يناير ١٩٩٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (٥٠/٢/د) لسنة (٣) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ مارس ٢٠٠٧، وحكمها في الدعوى رقم (٢٠١٠/٤/د) لسنة (٨) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ ديسمبر ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

ونظرًا لأهمية الدستور بحكم كونه أساس القوانين وإليه المرجع في تقرير حقوق الأفراد وحرياتهم وتنظيم السلطات العامة في الدولة، فقد اتجهت غالبية الدول حاليًا إلى كتابة دساتيرها كضمانة للالتزام بقواعدها ولتحقيق القدر الكافي من الوضوح لمعناها ومحتواها، والأصل العام أن ترد نصوص الدستور في عبارات عامة ومجملّة، مما قد يؤدي إلى أن ينكشف في الواقع وأثناء العمل والتطبيق في هذه النصوص عبارات غامضة أو مبهمّة أو قابلة لعدة معانٍ وتأويلات، أو اتساع بعض هذه العبارات أو تعارضها والتنازع في الاختصاص بين السلطات العامة، وهو الذي يستدعي التدخل لتفسير هذه النصوص الدستورية، وتحديد المعنى المراد منها وفقًا لإرادة المشرع الدستوري سواء الصريحة أو الضمنية لضمان سلامة تطبيقها على الحالات الواقعية تطبيقًا صحيحًا ينسجم مع الهدف من وضعها.

وإذا كان القضاء الدستوري في الأنظمة محل الدراسة هو صاحب الولاية بتفسير نصوص الوثيقة الدستورية، إلا أن نطاق هذه الولاية ليس واحدًا في هذه الأنظمة، فبينما يقتصر اختصاص بعضها على التفسير غير المباشر لنصوص الدستور، وذلك حينما تتولى المحكمة تفسير نص دستوري أثناء الفصل في الدعوى الدستورية المرفوعة أمامها، فإن البعض الآخر لا يقتصر على الاختصاص بالتفسير غير المباشر على النحو السابق فحسب، بل يشمل أيضًا تفسير تلك النصوص الدستورية بصورة مباشرة أو مبتدأة حيث يكون هناك طلب أصلي بالتفسير مقدم للمحكمة من دون أن يكون ذلك مرتبطًا بمنازعة دستورية قائمة أمامها.

ومن أجل قيام القاضي الدستوري بمهمته في تفسير النصوص الدستورية وتحديد معناها ومضمونها فإنه يستعين بوسائل التفسير سواء أكان يمارس اختصاصه بالتفسير المباشر أم غير المباشر، وهذه الوسائل إما داخلية ينطوي عليها النص أو النصوص الدستورية محل التفسير، وإما خارجية تعتمد على عناصر خارجية عن النص أو النصوص الدستورية ذاتها، وذلك كله من أجل ضمان تطبيقها تطبيقًا صحيحًا على المنازعات المعروضة عليه.

وغني عن البيان أن أهمية تفسير النصوص الواردة في الوثيقة الدستورية تتجلى في استظهار إرادة المشرع الدستوري وتحريراً لمقاصدها وغاياتها كشفاً لهذه الإرادة التي صاغ في ضوئها نصوص الدستور لتحديد مضمونها واستيضاح أي غموض وإبهام يكتنفها، وإزالة التعارض بين نصين أو أكثر، أو التنازع في الاختصاص بين السلطات العامة بوسائل ومناهج التفسير المختلفة، كما أن تفسير نصوص الدستور يُعد الخطوة الأولى نحو تطبيقها تطبيقًا سليمًا، فكلما كان التفسير أقرب

إلى معنى النص ومضمونه، كان أقرب إلى تحقيق العدالة التي هي الهدف الأسمى للنظام الدستوري والقانوني في أي دولة.

ويتنوع التفسير الدستوري بحسب الجهة التي تقوم به؛ فالتفسير القضائي هو التفسير الذي تتولاه المحاكم، والتفسير الفقهي هو التفسير الذي يقوم به رجال الفقه، والتفسير التشريعي هو ذلك التفسير الذي يقوم به المشرع مباشرة.

وتأسيساً على ما سبق، ونظراً لذاتية النصوص الدستورية وخصوصيتها عن النصوص القانونية وما تتسم به من سمو، والطابع العملي الذي يتميز به التفسير القضائي، فقد آثرنا أن نتصب دراستنا على التفسير القضائي الذي يقوم به القضاء الدستوري للنصوص الدستورية، ويرجع اختيارنا لموضوع "دور القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية - دراسة في النظام الدستوري البحريني والمقارن" - من وجهة نظرنا - إلى قلة الدراسات المتخصصة الشاملة والمفصلة حول هذا الموضوع من جميع جوانبه النظرية والعملية من جانب الفقه الدستوري العربي رغم أهميته البالغة وخاصة دراسة التفسير الدستوري بمملكة البحرين واتجاهات المحكمة الدستورية البحرينية نحو تفسير نصوص الدستور المعدل لعام ٢٠٠٢م وتطبيقاتها وإبراز مدى الحاجة إلى إسناد الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية.

أولاً: أهمية الدراسة:

يعد موضوع تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري من الموضوعات المهمة في المجال الدستوري، وتبدو أهميته في كون القواعد الدستورية تُصاغ بدقة وعناية فائقتين وبصورة عامة ومرنة، حتى تستوعب التطورات والمستجدات في الدولة لهذا يتعمد المشرع الدستوري أن تكون صياغة القواعد الدستورية بعبارات قابلة للتأويل لأكثر من معنى حتى تكون صالحة للتطبيق أطول فترة زمنية ممكنة بحيث تقل الحاجة إلى تعديلها أو وضع قواعد جديدة بدلاً منها، هذا من جانب.

ومن جانب آخر فإن تفسير النصوص الدستورية يُشكل مدخلاً أساسياً وأولياً للوقوف على حقيقة المراد منها وتحديد مدلولها على نحو يؤدي إلى ضمان سلامة تطبيقها من قبل جميع سلطات الدولة ومؤسساتها.

ثانيًا: إشكالات الدراسة:

يثير موضوع الدراسة جملة من الإشكالات التي تتعين مناقشتها من خلال بحث موضوع الدراسة للوصول إلى إطار قانوني يحكم موضوع تفسير النصوص الدستورية من قبل القضاء الدستوري في مملكة البحرين والدول المقارنة.

ومن هذه الإشكالات، عدم وجود نص دستوري صريح في الدساتير في الدول المقارنة محل الدراسة يخول القضاء الدستوري فيها ممارسة الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور، وهو ما أثار جدلاً في الفقه والقضاء الدستوريين، وهو الذي يتطلب بحث ولاية القضاء الدستوري في تفسير نصوص الدستور سواء المباشر أو غير المباشر، بعد أن نمهد لبحث تلك الولاية من خلال بيان ماهية التفسير الدستوري.

ولا تغف إشكالات الموضوع عند هذا الحد، إنما تمتد إلى أن ممارسة القضاء الدستوري لهذا الاختصاص ممارسة تكتنفها الخطورة، وتكمن هذه الخطورة في أن ألفاظ النصوص الدستورية تعبر عن أفكار، فمن اللازم التطابق بين هذه الألفاظ وبين الأفكار التي يراد التعبير عنها، فضلاً عن أن إصدار تفاسير دستورية ملزمة قد يؤدي إلى احتمالية تعديل الدستور تحت ستار التفسير من دون اتباع الإجراءات المشددة في تعديله، هذا من جانب، ومن جانب آخر، فإن صدور التفاسير الملزمة قد لا يتفق مع ذاتية التفسير الدستوري وتطوره، وهو الذي يستلزم استعراض شروط التفسير الدستوري وحجية الأحكام والقرارات الصادرة بشأنه، بالإضافة إلى الوسائل التي يستعين بها القضاء الدستوري لتفسير نصوص الدستور وإزالة ما يكتنفها من غموض وقصور وتعارض فيما بينها، ومعرفة مدى تطورها مع المستجدات والمتغيرات في المجتمع.

ثالثًا: نطاق الدراسة:

يحكم موضوع الدراسة دستور مملكة البحرين مع إعمال المقارنة بالدساتير الأمريكية والمصرية والكويتية، وتركز هذه الدراسة في تحليل أحكام المحكمة الدستورية البحرينية، كما ارتأينا من الملائم لإثراء البحث أن نعرض للفقه والقضاء الدستوريين المقارنين.

رابعاً: منهجية الدراسة:

تعتمد هذه الدراسة المنهج التحليلي المقارن من خلال تحليل النصوص الدستورية في مملكة البحرين مع إعمال المقارنة بنصوص الدستور الأمريكي بوصفه النموذج الرائد على مستوى العالم في الرقابة القضائية على دستورية القوانين، والدستورين المصري والكويتي باعتبارهما نموذجين للدساتير العربية والخليجية مستدلين بآراء الفقه، مع تتبع دقيق لاتجاهات القضاء الدستوري محل المقارنة عند تفسير نصوص الدستور من خلال تحليل أحكامه وقراراته واستعانتة بوسائل التفسير ومناهجه الداخلية والخارجية.

خامساً: تقسيم الدراسة:

ارتأينا أنه من الملائم تقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة فصول يسبقها فصل تمهيدي، وكل فصل يقسم إلى مبحثين، وكل مبحث يتفرع منه ثلاثة مطالب، تليها خاتمة تتضمن النتائج والتوصيات التي تم التوصل إليها من خلال هذه الدراسة، وذلك حسب خطة البحث الآتية:

فصل تمهيدي: ماهية التفسير الدستوري.

المبحث الأول: مدلول التفسير الدستوري.

المبحث الثاني: التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وتمييزه عن أنواع التفسير الأخرى.

الفصل الأول: ولاية القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية.

المبحث الأول: أساس ولاية القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية.

المبحث الثاني: شروط التفسير الدستوري وحجيته.

الفصل الثاني: الوسائل الداخلية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها.

المبحث الأول: مضمون التفسير اللفظي لنصوص الدستور وتطبيقاته.

المبحث الثاني: أدوات التفسير المنطقي لنصوص الدستور وتطبيقاته.

الفصل الثالث: الوسائل الخارجية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها.
المبحث الأول: أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري وتطبيقاته.
المبحث الثاني: أدوات التفسير الخارج عن النص الدستوري وتطبيقاته.

فصل تمهيدي:

ماهية التفسير الدستوري

سنتناول في هذا الفصل الموضوعات الآتية:

المبحث الأول: مدلول التفسير الدستوري.

المطلب الأول: مفهوم التفسير الدستوري.

المطلب الثاني: أهمية التفسير الدستوري ومبرراته.

المبحث الثاني: التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وتمييزه عن أنواع التفسير الأخرى.

المطلب الأول: مفهوم التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وأثره.

المطلب الثاني: التمييز بين التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وأنواع التفسير الأخرى.

فصل تمهيدي:

ماهية التفسير الدستوري

التفسير من صيغ العموم فهو لفظ عام يتناول كل تفسير، والمراد في دراستنا هو التفسير الدستوري من قبل القضاء الدستوري، ذلك أن تفسير النصوص الدستورية يعد من الاختصاصات المهمة التي لا تقل تأثيراً وأهمية عن باقي اختصاصات القضاء الدستوري في الدول المقارنة، ويجد هذا الاختصاص أساسه أصلاً في طبيعة عمل القاضي التي توجب عليه تفسير النص قبل إعمال حكمه.

ويعاون القضاء في مهمة التفسير، الفقهاء الذين يستنبطون من جانبهم تفاسير فقهية يسترشد بها القضاء، وأحياناً يقوم المشرع نفسه بإصدار تفسير في مسائل معينة.

وتفسير الدستور من قبل القضاء الدستوري، يفترض أن يؤدي إلى إزالة الغموض والتعارض اللذين يشوبان النصوص الدستورية، ويرسم الطريق الذي يجب أن تسلكه عملية التشريع والتنفيذ وتطبيق القانون، فتفسير الدستور في اجتهادات القضاء الدستوري، بلا شك يترك أثراً مباشراً في المنظومة الدستورية وأداء المؤسسات في الدولة.

وعلى هذ النحو، سنتناول في هذا الفصل تحديد مفهوم التفسير الدستوري وتمييزه عن غيره من أنواع التفسير، وترتيباً على ذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: مدلول التفسير الدستوري.

المبحث الثاني: التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وتمييزه عن أنواع التفسير الأخرى.

وسنقوم من خلال استعراضنا لهذين المبحثين بالتعليق عليهما وبيان موقفنا منهما.

المبحث الأول: مدلول التفسير الدستوري

للتفسير بوجه عام معانٍ متعددة، فهناك المعنى اللغوي للتفسير ويتم البحث عنه في المعاجم اللغوية لكي نستقي منها الدلالة اللغوية لكلمة التفسير، وهناك المعنى الاصطلاحي للتفسير والمراد في دراستنا هو تفسير النصوص الدستورية ويتم البحث عنه في كتب الفقه، الأمر الذي يستلزم بداية تحديد مفهوم التفسير الدستوري، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، تتعدد وظائف التفسير الدستوري تبعاً لتعدد أسباب ومبررات إثارته وعرضه أمام القضاء الدستوري المطلوب منه إعطاء التفسير المطلوب لنصوص الدستور، وهو الذي يستدعي بيان أهمية التفسير الدستوري ومبرراته.

وعليه، سنقسم هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: مفهوم التفسير الدستوري.

المطلب الثاني: أهمية التفسير الدستوري ومبرراته.

المطلب الأول: مفهوم التفسير الدستوري

أخذ مفهوم تفسير النصوص القانونية - بصفة عامة - اهتمامًا واضحًا من قبل الفقه فتناوله بالدراسة والتحليل، بخلاف الحال بالنسبة إلى مفهوم تفسير النصوص الدستورية، الذي نال نصيبًا أقل من الدراسة والتحليل. فكان لزامًا استعراض مفهوم تفسير النصوص القانونية ومن ثم مفهوم النصوص الدستورية.

التفسير في اللغة، البيان، فسر الشيء أبانه^١، قال الله تعالى في كتابه الكريم "ولا يأتونك بمثل إلا جئناك بالحق وأحسن تفسيراً"^٢، وأحسن تفسيرًا، أي: بيانًا وتفسيرًا. والتفسير: تفعيل من الفسر، وهو كشف ما قد غطي^٣، فالتفسير مأخوذ من الفسر بمعنى البيان، نقول فسر الشيء يفسره، بالكسر، ويُفسره، بالضم، فسرًا وفسره: أبانه، والتفسير مثله، والفسر كشف المغطى، والتفسير كشف المراد من اللفظ^٤.

أما في الاصطلاح، فقد تعددت تعريفات الفقهاء لتفسير النصوص القانونية.

فقد ذهب اتجاه من الفقه إلى تعريف تفسير التشريع بأنه توضيح ما أبهم من ألفاظه، وتكميل ما اقتضب من نصوصه، وتخريج ما نقص من أحكامه، والتوفيق بين أجزائه المتعارضة^٥.

^١ معجم المعاني الجامع - الموقع الإلكتروني المعاني :

[تفسير/](http://www.a.maany.com/ar/dict/ar-ar/)

^٢ سورة الفرقان: الآية ٣٣.

^٣ المستشار يوسف جاسم المطاوعة - ولاية المحكمة الدستورية بدولة الكويت في تفسير نصوص الدستور سواء بطريق مباشر أم غير مباشر - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣ - ص ٢٧٥.

^٤ المعجم لسان العرب - الموقع الإلكتروني المعاني :

[تفسير/](http://www.a.maany.com/ar/dict/ar-ar/)

^٥ د. عبدالرزاق السنهوري وأحمد أبو ستيت - أصول القانون - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٥٠ - ص ٢٣٥.

وذهب جانب آخر من الفقه إلى أن التفسير القانوني هو ما يهدف إلى الكشف عن مقاصد المشرع^١، وهو ذات التعريف الذي تبناه أحد أهم رؤساء المحكمة العليا الأمريكية عبر تاريخها القاضي مارشال (Marshall)^٢.

ويؤيد هذا الاتجاه جانب آخر من الفقه، الذي يُعرف التفسير بأنه توضيح ما غمض من ألفاظ التشريع، وبالتوفيق بين نصوصه المتعارضة، وتكميل ما نقص من أحكامه^٣.

يتبين لنا من الاتجاه السابق، أنه قد قصر تعريف التفسير على وظائفه وهدفه، وهي توضيح ألفاظه الغامضة وتكميل ما نقص من نصوصه والتوفيق بينها في حال تعارضها دون باقي العناصر الأساسية التي يجب أن يشملها تعريف التفسير في القانون. وهذه العناصر هي: ماهية العملية التفسيرية، وموضوع التفسير، وطرق التفسير، وهدفه، كما أن هذا الاتجاه قصر التفسير على القاعدة التشريعية.

بينما ذهب اتجاه آخر من الفقه إلى أن التفسير يشمل جميع المصادر القانونية، فهو عملية عقلية منطقية، تتم في إطار موضوعي منضبط، للكشف عن مضمون القاعدة القانونية التي يتضمنها النص^٤.

من هنا فإن التفسير - وفقاً لهذا الاتجاه - تناول عناصره الأساسية الأربعة من حيث ماهيته وموضوعه ووسائله ووظائفه، إلا أنه توسع ليشمل جميع القواعد القانونية سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة.

وذهب جانب آخر إلى أن التفسير هو عملية ذهنية منطقية تؤدي، باتباع قواعد علمية، إلى تحقيق غرضه الذي يختلف باختلاف حالة النص، وذلك لاستنباط حكمه لتطبيقه على الحالة الواقعية^٥.

^١ Cross, F. B. (April 2004). The Theory and Practice of Statutory Interpretation in the Supreme Court. *Bepress Legal Series*, working paper 238: <http://law.bepress.com/expresso/eps/238>

^٢ Ibid, p.4.

^٣ د. عبد المنعم البدرائي - المدخل للعلوم القانونية - دار الكتاب العربي - القاهرة - ١٩٦٢ - ص ٢٠٩.

^٤ د. سعيد أحمد بيومي - لغة القانون - مكتبة الآداب - القاهرة - الطبعة الأولى - ٢٠١٠ - ص ٤٤٦.

^٥ د. محمد صبري السعدي - تفسير النصوص في القانون والشرعية الإسلامية - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٧٩ - ص ٢٨.

ويميز التعريف الأخير عن سواه اشتماله على جميع عناصر تعريف التفسير حيث أشار إلى ماهية التفسير وغرضه وطرقه وموضوعه.

والتفسير على هذا النحو لا يقتصر على قواعد القانون العادي، إنما يشمل أيضًا قواعد القانون الدستوري، فالقواعد الدستورية قد يكتنفها الغموض والإبهام في بعض الحالات، مما يستدعي تحديد المعنى الحقيقي لها والرجوع إلى جميع العناصر التي صاحبت إرادة المشرع الدستوري عند وضعها^١.

وفي مجال تعريف التفسير الدستوري، ذهب جانب من الفقه إلى أن تفسير القواعد الدستورية يقصد به تحديد معنى القاعدة الدستورية وبيان مداها، إذ تقوم الجهة المختصة بالتفسير بالكشف عن المعنى الحقيقي للقاعدة بغية الوصول إلى روح الدستور عن طريق الوقوف على مختلف العناصر التي صاحبت إرادة المشرع الدستوري عند وضع الوثيقة الدستورية^٢.

وذهب جانب من الفقه - وهو بصدد الحديث عن تفسير القواعد الدستورية - إلى أن التفسير يعني تحديد معنى القاعدة القانونية وبيان مداها من أجل الكشف عن المعنى الحقيقي للقاعدة القانونية وصولاً إلى روح التشريع للوقوف على حقيقة "إرادة المشرع"^٣.

في حين عرّف جانب آخر من الفقه التفسير الدستوري من زاوية مبرراته وأسبابه، حيث قال أنه تلك العملية التي تهدف إلى إزالة الغموض، من خلال ضبط وتحديد المضمون والمعنى اللذين أرادهما المشرع الدستوري، أو أنها تهدف إلى عملية سد الثغرات التي تعتري النص الدستوري من خلال استخلاص إرادة المشرع الدستوري الضمنية، وذلك باستثمار المبادئ العامة الصريحة أو الضمنية في المنظومة الدستورية أو روحها، وأنها تهدف إلى إزالة التناقض الظاهري للنصوص

^١ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٥ - ص ٤١٣.

^٢ المرجع السابق - ص ٤٧٨.

^٣ د. محمد عبدالمحسن المقاطع - دراسة في اتجاهات القضاء الدستوري الكويتي - دراسة تحليلية مقارنة - مطبوعات جامعة الكويت - الكويت - ١٩٩٩ - ص ٨٦.

الدستورية وحل إشكالية التنازع في الاختصاص لأن القواعد الدستورية هي قواعد توزيع الاختصاص على السلطات العامة في الدولة بهدف مواجهة المستجدات^١.

ونجد أن هذا الرأي قد عرّف التفسير الدستوري من زاوية مبرراته أو أسبابه، ذلك أن عملية التفسير تتم في حالة غموض النص بعدم إمكانية استخلاص إرادة المشرع الدستوري أو قصور النص، وكذا تناقض وتعارض النصوص الدستورية.

ويزيد هذا الرأي، فإن السمة الأساسية التي يتسم بها التفسير الدستوري هي أنها عبارة عن عملية كاشفة عما أراده المشرع الدستوري، سواء كانت إرادة صريحة أم ضمنية، بهدف منح الوثيقة الدستورية صفة الثبات من خلال التطبيق المرن الذي يواكب التطورات، ولكن نؤكد هنا أن سلطة المفسر - لا يمكن بأي حال من الأحوال - أن تصل إلى تحميل إرادة المشرع الدستوري ما لا تحتمل، وإلا أصبح التفسير الدستوري وسيلة لتعديل الوثيقة الدستورية^٢.

ويرى جانب آخر من الفقه إلى أن تفسير الدستور يُقصد به تحديد مضمون ومعنى القاعدة الدستورية بالكشف عن المضمون الحقيقي لمعنى القاعدة الدستورية بعدم الوقوف عند النص الدستوري وإنما التوصل إلى مقصد المشرع الدستوري وروح النص الدستوري^٣.

وفي ذات الاتجاه عرّف جانب من الفقه التفسير الدستوري بأنه ذلك النشاط الفكري والمنطقي الذي يبحث عن تحديد المعنى الحقيقي للقاعدة الدستورية، من أجل ضمان تطبيقها على حالة واقعية تطبيقاً صحيحاً^٤.

ويضيف هذا الجانب من الفقه، أن الجهات التي تقوم به تختلف حسب الأحوال، فقد تكون القضاء، إذا ما تعلق الأمر بتطبيق القاعدة القانونية على النزاع المعروض عليه، وقد تكون الفقه،

^١ د. عيد الحسان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - دراسة مقارنة - مجلة الحقوق - جامعة البحرين - المجلد الرابع - العدد الثاني - يوليو ٢٠١٤ - ص ٨٨.

^٢ المرجع السابق.

^٣ د. إبراهيم درويش - القانون الدستوري (النظرية العامة) - الطبعة الثانية - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٠ - ص ١٥٥.

^٤ د. علي عبدالعال سيد أحمد - دور القضاء في تفسير القاعدة الدستورية - دراسة مقارنة - الطبعة الثانية - مؤسسة دار الكتب - الكويت - ١٩٩٧ - ص ١٤.

وقد تكون المشرع ذاته، أو أي جهة أخرى يحددها المشرع الدستوري^١، وهو ما سيرد تفصيلاً في المبحث الثاني من هذا الفصل.

بينما ذهب جانب ثالث إلى أن تفسير القواعد الدستورية هو عبارة عن عملية ذهنية تتولاها جهة معينة، وفق أسس وضوابط معينة معروفة مسبقاً لبيان المعنى المراد بتوضيح ما أبهم من ألفاظ النص أو تكميل ما اقتضب منها أو تخريج ما نقص من أحكام النص أو التوفيق بين أجزائه المتناقضة. لهذا فإن التفسير في المقام الأول عملية تهدف إلى تحديد المعنى الذي تتضمنه القاعدة، وهي مهمة أساسية تتولاها جهات متعددة في الدولة بشكل مستمر ودائم، وفي الوقت ذاته هو عملية تتم وفق أسس وضوابط متعارف عليها لضمان مشروعية النتائج التي تتوصل وتنتهي إليها^٢.

ويرى بعض الفقه أن كلمة التفسير (Interpretation)، يجب أن ينظر إليها كمصطلح قانوني بحيث يكون المفسر غير مقيد بالتفسير الحرفي للنص، لأنه في مثل هذه الحالة يكون مترجماً للنص الدستوري وليس مفسراً له، فالتفسير الحقيقي هو الذي يفصح عن نية المشرع الحقيقية من إنشاء النص الدستوري من دون التقيد بحرفيته^٣.

لذا تتطلب عملية تفسير الدستور فيمن يتصدى لها مهارة وتجربة وسيطرة لا على المادة الوضعية الواردة في النص الدستوري ذاته، بل على الروح التي تهيم على ذلك الدستور، والإيديولوجيا السياسية التي يتبناها^٤.

هذا، وأن التفسير الدستوري نوع من أنواع التفسير القانوني، غير أنه يتميز عنه وعن تفسير القوانين والمعاهدات والقرارات الإدارية والعقود في القانون الخاص، تمايز يعود إلى طبيعة الدستور، فلا يجوز تفسير أحكام تؤسس نظام الدولة بالطريقة نفسها التي تُفسر بها أحكام قانون ينظم موضوعاً معيناً كقانون مالي أو قانون اجتماعي على سبيل المثال، فأحكام الدستور تنطوي على

^١ المرجع السابق.

^٢ د. علي خطار شطناوي - تفسير المجلس العالي للنصوص الدستورية - مجلة دراسات - الجامعة الأردنية - عمان - المجلد (٢٤) - العدد (١) - ١٩٩٧ - ص ٢.

^٣ د. ميثم حنظل شريف وصبيح وروح الصباح - دور القاضي الدستوري في التفسير المنشئ - دراسة مقارنة - مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية - كلية الحقوق - جامعة بابل - العراق - المجلد (٢٥) - العدد (٢) - ٢٠١٧ - ص ٥١٩ - الموقع الإلكتروني: www.oasj.net - المجلات الأكاديمية العلمية.

^٤ د. سامي صرصور - ولاية تفسير الدستور - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣ - ص ٢٨٩.

إرادة عليا ورؤية شاملة تجمعان بين الماضي والحاضر والمستقبل، يجب أن يأخذهما المفسر في الاعتبار وينظر إلى الأمور بشمولية وبعد نظر، لكي يتمكن من توضيح النص الدستوري واستخراج المعايير منه^١.

كما أن ما يميز الدستور عن القانون العادي، هو أن الأخير يدخل في التفاصيل التي تتطلبها إدارة قطاع أو نشاط محدد، بينما الدستور يقتصر عمومًا على مبادئ وأحكام عامة يعبر عنها بكلمات وعبارات مقتضبة وموجزة فيها الكثير من العموميات وأحيانًا الغموض^٢.

من جانبنا نؤيد الآراء السابقة إذ إن لمفهوم التفسير الدستوري طبيعة مميزة وخاصة تستمد من كونه يرد على قواعد الدستور وهو القانون الأساسي الأعلى في الدولة.

وبعبارة أخرى إن المشرع الدستوري يستخدم في الوثيقة الدستورية عبارات وألفاظًا تتسم بالمرونة والسعة لكي تبقى صالحة للتطبيق أجيالًا متتابعة وعبر أزمنة مختلفة تستوعب خلالها تغير الأحداث والأوضاع التي تعاصرها، وتستجد على الموضوعات التي تنظمها الوثيقة الدستورية، مما يجعل هذه النصوص قابلة للتفسير المرن وفقًا للظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية^٣.

لذا يقال إن الدستور ليس هو النصوص وحدها، بل إنه التطبيق وروح التعاون والفهم المتبادل بين السلطات الدستورية في استخدامها لصلاحياتها، من دون افتئات سلطة على اختصاصات سلطة أخرى، ومهما أحكمت صياغة النصوص الدستورية، فإن الرأي قد يختلف في تفسيرها، كما أن المشرع الدستوري لم يكن يستطيع التنبؤ بجميع المسائل التي يثيرها التطبيق^٤.

^١ د. عصام سليمان - تفسير الدستور - الكتاب السنوي - المجلس الدستوري بالجمهورية اللبنانية - المجلد (٤) - ٢٠٠٩ - ٢٠١٠ - ص ٣٦٧.

^٢ الدستور يتناول بالتنظيم نظام الحكم في الدولة ويحدد السلطات العامة فيها ويحدد لها اختصاصاتها ويبين الحقوق والحريات العامة التي يتمتع بها الأفراد، هذا فضلًا عن أن النصوص الدستورية هي التي تحدد الإطار الفلسفي أو الإيديولوجي الذي تعمل في ظله سلطات الدولة. د. إبراهيم عبدالعزيز شيجا - المبادئ الدستورية العامة - منشأة المعارف بالإسكندرية - ٢٠٠٦ - ص ١٨٣، وبذات المعنى: د. مصطفى محمد عفيفي - رقابة الدستورية في مصر والدول الأجنبية - دراسة تحليلية مقارنة - الطبعة الأولى - مكتبة سعيد رأفت - جامعة عين شمس - القاهرة - ١٩٩٠ - ص ١٤-١٥.

^٣ د. عوض المر - الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية - مركز رينيه - جان ديبوى للقانون والتنمية - ٢٠٠٣ - ص ٧٨-٨٠.

^٤ لؤلؤة عبدالسلام البعيجان - أساس وشروط الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في دولة الكويت - رسالة ماجستير - جامعة الكويت - الكويت - ٢٠١٥ - ص ١٤.

ولقد تم الاستناد إلى الطبيعة الخاصة للتفسير الدستوري واستخدام التفسير واسعاً في الولايات المتحدة الأمريكية "لتحقيق العديد من الأهداف والغايات، منها ما كان يتم تحت مبرر حماية حقوق الأفراد وحرّياتهم، ومنها ما كان يتصل بترجيح فكر فلسفي أو سياسي على فكر آخر، ومنها ما كان لمواجهة حالة واقعية معينة"^١، وهو ما سنتناوله بشيء من التفصيل في الفصل الثالث من هذه الدراسة.

في ختام هذا المطلب يتضح لنا أن مفهوم التفسير الدستوري قد يكون مشابهاً لمفهوم التفسير القانوني بشكل عام، ويشترك معه في عدة أمور، إلا أن له - في حقيقته - طبيعة مميزة يكتسبها من كونه يرد على قواعد الدستور. لذلك فإننا نذهب في تعريف التفسير الدستوري إلى أنه عملية ذهنية تؤدي باتباع طرق علمية إلى تحقيق غرضه الذي يختلف باختلاف حالة النص الدستوري، وذلك لاستنباط حكمه لتطبيقه على الحالة الواقعية.

ويجمع هذا التعريف، عناصر مفهوم التفسير الدستوري، التي تتلخص - من وجهة نظرنا - في أمرين رئيسيين، هما أولاً: أن التفسير عبارة عن عملية ذهنية تتم من خلال اتباع وسائل علمية، وثانياً: أن التفسير يهدف إلى الاستدلال على حكم النص لتطبيقه على الحالة الواقعية سواء كان النص واضحاً أو غامضاً أو لحق به قصور.

المطلب الثاني:

أهمية التفسير الدستوري ومبرراته

إن لتفسير الدستور أهمية خاصة نظراً لطبيعة الدستور نفسه، إذ إن الدستور يحكم المنظومة القانونية بكاملها في الدولة لكونه القاعدة التأسيسية التي تقوم عليها هذه المنظومة ولكون قواعده أسمى القواعد القانونية في الدولة^٢، ولذا فإنها تحتل قمة الهرم القانوني نظراً للسمو الذي تتمتع به سواء تمثل هذا سمو من الناحية الشكلية والمنبثق عن طبيعة الإجراءات الواجب اتباعها لتعديل تلك القواعد، أو كان نابعاً من الناحية الموضوعية القائمة على طبيعة وأهمية الموضوعات التي

^١ Siegan, B. H. (1987). The Supreme Court's Constitution, U.S.A. p.41.

^٢ د. عصام سليمان - تفسير الدستور وأثره على المنظومة الدستورية - الكتاب السنوي - المجلس الدستوري بالجمهورية اللبنانية - المجلد (٦) - ٢٠١٢ - ص ١٥.

تنظمها هذه القواعد^١، من ناحية تحديد السلطات العامة في الدولة والعلاقة بينها واختصاص كل سلطة وتحديد علاقة الأفراد بالسلطة، وما ينشأ عن ذلك من حقوق وحرّيات، ومن ناحية أخرى، تحديد الفلسفة والإيديولوجيا السياسية والاقتصادية والاجتماعية في الدولة^٢.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية في أكثر من حكم لها على الطبيعة الآمرة لجميع نصوص الدستور مقررّة أن: "الدستور يتميز بطبيعة خاصة تضفي عليه السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وموئله، وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها، فحق لقواعده - بالتالي - أن تستوي على القمة من البنيان القانوني للدولة وأن تلتزم الدولة بالخضوع لأحكامه في تشريعاتها وقضائها وفي مجال مباشرتها لسلطتها التنفيذية...."^٣.

واتجهت المحكمة الدستورية البحرينية ذات الاتجاه مقررّة: "أن الطبيعة الآمرة لقواعد الدستور وعلوها على ما دونها من القواعد القانونية، وضبطها للقيم التي ينبغي أن تقوم عليها الجماعة، تقتضي إخضاع القواعد القانونية جميعها -أيًا كان تاريخ العمل بها- لأحكام الدستور القائم كشرط لمشروعيتها الدستورية"^٤.

ونظرًا لأهمية الوثيقة الدستورية فإنها تأخذ شكلًا محددًا وقالبًا معينًا، لذا اتجهت غالبية الدول حاليًا إلى كتابة دساتيرها كضمانة أساسية لعدم الخروج على قواعدها ولتحقيق القدر الكافي من الوضوح والسهولة لمعرفة محتواها، لذا نجد أن الدساتير محل الدراسة تتسم في جملتها بأنها دساتير مكتوبة في وثيقة محددة، وكذلك فإنها تتسم بالجمود النسبي، فهذه السمات تُضاف إلى السمات الأخرى وهي أن المشرع الدستوري يعبر عن إرادته صراحة أحيانًا وضمنًا أحيانًا أخرى، لإمكانية تحقيق الاستمرارية والثبات النسبي لتلك الدساتير^٥.

^١ د. عيد الحسان - تطور التفسير الدستوري في الدساتير الأردنية - مجلة مؤتة للبحوث والدراسات - جامعة مؤتة - المملكة الأردنية الهاشمية - المجلد الثاني والعشرون - العدد الثالث - ٢٠٠٧ - ص ١.

^٢ د. أحمد الموافي - مبادئ القانون الدستوري الكويتي - مصر للخدمات العلمية - القاهرة - ٢٠٠٤ - ص ٦٦.

^٣ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٢٣) لسنة (١٢) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٢ يناير ١٩٩٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٤ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (٥٥/٢/د) لسنة (٣) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ مارس ٢٠٠٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٥ د. عيد الحسان - تطور التفسير الدستوري في الدساتير الأردنية - المرجع السابق - ٢٠٠٧ - ص ١.

لذلك تكمن أهمية التفسير الدستوري في المرونة والتوسع في تحديد المبادئ والقواعد الدستورية، مع توخي جهة التفسير في ذلك إرادة السلطة التأسيسية الأصلية التي وضعتها، وذلك بإعطاء هذه النصوص الدستورية تفسيراً يتفق مع آفاق التغيير التي يمر بها المجتمع في ضوء المعطيات السياسية والاقتصادية والاجتماعية لحظة تطبيقها فتكفل بذلك حياة مستمرة للدستور، ولا تحصره في حقبة الماضي من دون الحاجة إلى تعديله^١.

كما تأتي أهمية تفسير نصوص الدستور من أنها ترسم خارطة الطريق السليمة لسلطات ومؤسسات الدولة لتحقيق الهدف المنشود من إنشائها من دون تعثر يبطئ من مسيرتها أو تجاوز ينال من مشروعيتها وجودها وسلامة أعمالها^٢.

وحتى نكون أكثر دقة فإن النصوص الدستورية تنقسم إلى قسمين: القسم الأول: نصوص محددة تحديداً دقيقاً في عباراتها وواضحة في مدلولاتها لدرجة أن تفسيرها يأتي في حدود مرسومة بجلاء، وهو الذي يترتب عليه أنه نادراً ما تكون هذه النصوص محلاً للجدل أو الخلاف، والقسم الثاني: نصوص تضع معايير واسعة للتعامل المشروع، بالإضافة إلى مبادئ لم ينص عليها الدستور ولكن يتم استنتاجها من بعض المبادئ الأولية، ومن ذلك كلمات الحرية والملكية والمساواة والحماية المتساوية في القانون^٣.

من ناحية أخرى، وهو ما يبدو في تقديرنا أكثر أهمية في هذا السياق، أن تفسير النصوص الدستورية تفسيراً سليماً يُعد الخطوة الأولى نحو تطبيقها تطبيقاً صحيحاً، وكلما كان التفسير أقرب إلى معنى النص ومضمونه، كان أقرب إلى تحقيق العدالة التي هي الهدف الأسمى للنظامين الدستوري والقانوني في أي دولة.

^١ د. محمد فوزي نويجي - التفسير المنشئ للقاضي الدستوري - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية القاهرة - ٢٠٠٨ - ص ٧-٨، وفي ذات المعنى:

Calabresi, S. G. On Originalism in Constitutional Interpretation, Interactive Constitution, National Constitution Center:
<https://constitutioncenter.org/interactive-constitution/white-papers/on-originalism-in-constitutional-interpretation>

^٢ د. نعمان الخطيب - تفسير نصوص الدستور الأردني - دراسة مقارنة - مجلة دراسات - علوم الشريعة والقانون - الجامعة الأردنية - المجلد (٤٦) - العدد (٣) - ٢٠١٩ - ص ٣٥.

^٣ لولوة عبدالسلام البعيجان - المرجع السابق - ص ١٥.

وقد برر جانب من الفقه اللجوء إلى تفسير النصوص الدستورية بقوله إنه إذا كانت القاعدة السائدة في الاجتهاد هي أنه لا اجتهاد في مورد النص أي النص الصريح القطعي أو الواضح، إلا أنه يمكن القول نادرًا ما نجد نصًا دستوريًا يتميز بالتحديد الدقيق، فغالبًا ما تكون النصوص الدستورية ذات أحكام أو مبادئ عامة أو أنها قد تتضمن أحكامًا غامضة أو ناقصة أو متعارضة بحيث تمكن القاضي الدستوري من تعديل معاني الدستور تحت ستار الاجتهاد أو التفسير أو التأويل^١.

وقد بينت المحكمة الدستورية الكويتية معنى التفسير ومبررات اللجوء إليه بقولها: "إن قوام التفسير هو البيان والإيضاح، ومناطه أن يشوب النص الغموض والإبهام، وغايته استجلاء ما ران على النص من غموض وخفاء، وإن كان الأمر كذلك فإن أعمال التفسير والأخذ بأدواته وأصوله يكون جزءًا أصيلًا في اختصاص الجهة المنوط بها التفسير"^٢، كما قررت أنه: "يجب أن تكون النصوص الدستورية قد أثار تطبيقها خلًا في مضمونها أو آثارها يكون مستعصيًا على التوفيق، متصلًا بها، متعلقًا بمعناها ودلالاتها، أفضى إليه تعدد تأويلاتها وتباين الآراء بين صورتها اللفظية وجوانبها التطبيقية لتباشر المحكمة اختصاصها باستكناه معناها واستخلاص دلالاتها، وإيضاح ما غمض منها وغُم فهمه حتى لا يبقى أمر هذه النصوص - على هذا الغموض والإبهام - ملتبسًا، وحتى لا يبقى تطبيق صحيح حكم هذه النصوص عاطلًا، خلوصًا إلى تحديد مفهومها تحديدًا جازمًا، ملزمًا للكافة، نافذًا في شأن السلطات العامة على نحو لا يقبل جدلًا أو تعقيبًا، وذلك استقرارًا لمدلولها"^٣.

كما قررت المحكمة الدستورية البحرينية مبررات التفسير الدستوري بقولها: "إن أعمال مقتضى القاعدة الدستورية على النصوص التشريعية يقتضي استظهار إرادة المشرع الدستوري كشفًا لهذه

^١ د. عصام سعيد العبيدي - تعديل الدستور بواسطة التفسير القضائي - دراسة مقارنة - مجلة الشريعة والقانون - كلية القانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة - السنة الرابعة والثلاثون - العدد الحادي والثمانون - يناير ٢٠٢٠ - ص ١٨١-١٨٢. وفي ذات المعنى:

Garner, B. A. (1995). A dictionary of modern legal usage, second edition, Oxford University Press, p.462.

^٢ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٢٠١٧/١/تفسير دستوري) الصادر بجلسة ٢٠ سبتمبر ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٣ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٢٠٠٤/٨/تفسير) الصادر بجلسة ٩ أكتوبر ٢٠٠٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

الإرادة التي صاغ على ضوءها نصوص الدستور لتحديد مضمونها واستيضاح ما أبهم من ألفاظها واستصفاء إرادة المشرع تحرياً لمقاصده ووفقاً عند الغاية التي استهدفها من تقريره إياها"^١.

وفي حكم آخر لها أكدت أن التفسير يكون حينما يشوب النص غموض أو تعارض بينه وبين أي نص آخر من نصوص الدستور^٢.

ويمكننا حصر المبررات والأسباب التي تدفع إلى تفسير النصوص الدستورية، في التالي الأول: غموض تلك النصوص^٣، الثاني: قصورها، والثالث: التعارض والتناقض بين نصين دستوريين أو أكثر والتنازع في الاختصاص بين السلطات العامة، وسوف نتناولها حسب التفصيل الآتي:

أولاً: غموض النصوص الدستورية:

يقصد بغموض النص الدستوري أن أحد ألفاظ النص يحتمل أكثر من معنى، أو عبارات النص تحتمل أكثر من معنى واحد^٤.

ويفصل رأي آخر ذلك بأن غموض النص الدستوري يكون في حالة عدم إمكانية استخلاص أو تحديد إرادة واضع النص الدستوري بسهولة، أو عدم إمكانية تطبيق النص على الحالة المعروضة لعدم تلاؤم إرادة المشرع الصريحة مع الواقعة أو سبب التطبيق، فهنا لا بد من البحث في النص، سواء من خلال ألفاظه أو روحه، للوقوف على إرادة المشرع الدستوري^٥.

^١ قرار المحكمة الدستورية في الإحالة الملكية رقم (ج.م/٢/٢٠١٤) لسنة (١٢) قضائية الصادر بجلسة ٩ يوليو ٢٠١٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٢/٠٥) لسنة (٣) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ مارس ٢٠٠٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٣ من الممكن أن يقوم عرف دستوري بتفسير الغموض الذي يشوب بعض نصوص القواعد الدستورية المكتوبة، ويأخذ هذا العرف المفسر قوة النص الدستوري نفسه لأنه يعد بمثابة جزء من القاعدة الدستورية المدونة. د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة السادسة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٢٠ - هامش ص ٤٤٧.

^٤ د. محمود فريد محمد عبداللطيف - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - رسالة دكتوراه - جامعة عين الشمس - القاهرة - ٢٠١٢ - ص ٧١.

^٥ د. عيد الحسبان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ٨٧.

وتعد صياغة النصوص الدستورية عمومًا بجمل مقتضبة وموجزة، فيها الكثير من العموميات وأحيانًا الغموض، من خلال استخدام عبارات ومصطلحات غير محددة بوضوح، وهي أكثر العوامل التي تجعل النصوص الدستورية تتسم بالغموض، بحيث لا يعود من السهل دائمًا القول ما هي الخيارات المأخوذ بها والخيارات المستبعدة، كما لا يعود بالإمكان في بعض الأحيان تحديد المدى الذي تبلغه الخيارات التي يمكن اعتبارها ملائمة، كما أن العمومية في صياغة النص تحتل عمومًا عدة إمكانيات في التطبيق على حالات محددة في الواقع^١.

لذلك يرى بعض الفقهاء أن غموض نصوص الدستور الأمريكي من أهم العوامل التي استلزمت مباشرة القضاء لرقابته على دستورية القوانين وسببًا في اتساع دوره في الرقابة وتفسير نصوص الدستور، فالمحكمة لها الكلمة الأخيرة في تحديد ما يعنيه الدستور وكيف يطبق بشأن دعوى ما^٢.

ويرى هانس كلسن (Hens Kelsen) مع غيره أن الدستور يحتوي أحيانًا على أحكام غامضة ومبهمّة وبخاصة في المقدمة والإعلانات التي تتضمنها، وهذا ما يترك للمفسر هامشًا كبيرًا ومهمًا من التقدير، لذلك يرى أنه من الأفضل عدم إدخال أحكام فيها الكثير من العمومية والغموض في نصوص الدستور من أجل عدم إعطاء المفسر سلطة واسعة^٣.

ويقدم رأي آخر صورًا على درجات الغموض وأصنافه^٤، الصورة الأولى: الغموض المتدرج، وتعتمد هذه الصورة على التحديد الكمي، فمثلاً عندما ينص الدستور على أن إعفاء الدخول الصغيرة من الضرائب بما يكفل عدم المساس بالحد الأدنى اللازم للمعيشة، فهو يثير إشكالية الحدود التي يمكن أن تفرض فيها الضريبة وما مقدارها بحيث لا تمس بالحد الأدنى للمعيشة^٥.

^١ د. عصام سليمان - تفسير الدستور وأثره على المنظومة الدستورية - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣ - ص ٣٦٧-٣٦٨.

^٢ د. محمود فريد عبداللطيف - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع - القاهرة - ٢٠١٨ - ص ٣٦.

^٣ د. عصام سليمان - تفسير الدستور وأثره على المنظومة الدستورية - مجلة دراسات دستورية - المرجع السابق - ص ٣٦٨.

^٤ د. عيد الحسابان - الطبيعة الخاصة للنصوص الدستورية في مجال الحقوق الأساسية - دراسة مقارنة - مجلة الحقوق - جامعة البحرين - المجلد الثامن - العدد الثاني - ديسمبر ٢٠١١ - ص ١٤٣ وما بعدها.

^٥ تنص المادة (١٥) من الدستور البحريني المعدل على أن: أ- الضرائب والتكاليف العامة أساسها العدالة الاجتماعية، وأداؤها واجب وفقا للقانون. ب- ينظم القانون إعفاء الدخول الصغيرة من الضرائب بما يكفل عدم المساس بالحد الأدنى اللازم للمعيشة.

أما الصورة الثانية من الغموض، فهي الغموض المركب ويقصد به تلك الحالة التي لا يمكن تحديد معنى المصطلح الوارد في الدستور بمفرده، وإنما لا بد من ربطه بمصطلحات أخرى لإمكانية تحديد إرادة المشرع الدستوري، ومن تطبيقات هذه الصورة استخدام مصطلح المسكن أو المساكن التي توردها الدساتير عند تنظيمها للحرية الشخصية، وتحديدًا حرمة المساكن محل الحماية الدستورية، فهنا نجد لزماً أن يكون الشخص مالكاً أو مستأجراً أو منتقلاً بمكان ما لإمكانية تفعيل النص الدستوري المتعلق بحرمة المساكن^١.

وتتمثل الصورة الثالثة للغموض، في الغموض المفتوح، ويقصد به أن المشرع يقوم باستخدام عبارات مفتوحة غير قابلة للتطبيق بالصورة الكاملة لها عند وضعها، وإنما يمكن ذلك في المستقبل لتستوعب التطورات، مثال ذلك، نصوص الدساتير الخاصة بحرية الرأي والتعبير، حينما يعدد المشرع الدستوري الوسائل المعروفة وقت وضع النص مع ترك النص مفتوحاً لاستيعاب الوسائل التي ستظهر مستقبلاً من خلال استخدامه لعبارة "أو أي وسيلة أخرى".

أما الصورة الرابعة في الغموض فهي ما يسمى الغموض المعياري، حينما يستخدم المشرع الدستوري ألفاظاً يختلف تحديد معناها باختلاف القدرات الفردية، فيختلف معناها من شخص إلى آخر باختلاف المعيار الذي يرتكن إليه للوقوف على إرادة المشرع، ومن التطبيقات لهذا الغموض نصوص الدستور الأمريكي المتعلقة بمنع المخالفات المفرطة، فمتى تكون الغرامة مفرطة أو مبالغاً فيها؟ فهل يعني أنها مبالغ فيها استناداً إلى كميتها أو استناداً إلى أثرها فيمن توقع عليه؟ وعليه فالمفهوم هنا يتسم بالنسبية، ويكون المحدد الأساسي لمنطقية الغرامة وعدالتها هو مدى كفايتها بالنسبة للفعل المسبب لها والمبرر لفرضها.

وتكون وظيفة التفسير في حالة غموض النص ذاته هي إزالة ذلك الغموض الذي لحق بالنص الدستوري ذاته سواء أكان ذلك من الناحية اللغوية أم الاصطلاحية أم الكلمات أم المصطلحات التي لحق بها ذلك الغموض^٢.

^١ تنص المادة (٢٥) من الدستور البحريني المعدل على أن: "للمساكن حرمة، فلا يجوز دخولها أو تفتيشها بغير إذن أهلها إلا استثناء في حالات الضرورة القصوى التي يعينها القانون، وبالكيفية المنصوص عليها فيه".

^٢ Siegan, B. H. op.cit.

إذًا، التفسير القضائي ضرورة تتبدى في حال غموض النص الدستوري، وجل فائدة هذا الاختصاص أنه توجه لإعمال النص، والأبعد من ذلك أن التفسير القضائي يستلزمه حسن تطبيق النص الدستوري، حتى لو جاءت النصوص الدستورية واضحة ومنضبطة، فإن التفسير يعد، رغمًا عنها، أمراً لازماً لإمكانية تطبيقها، ذلك أن النصوص القانونية، وخاصة الدستورية كغالب عهدها، ترد في عبارات عامة ولا تحمل تفصيلات أو دقائق، وهنا يكون على القاضي أن ينقلها من نطاقها التجريدي إلى مجالها الواقعي، عن طريق اختصاصه بالتفسير.

وقد أكدت المحكمة الدستورية الكويتية ذلك بقولها إن المحكمة تباشر تفسير النص الدستوري لاستجلاء معانيه ومقاصده، لوجود لبس أو غموض لدى كل سلطة في كيفية تطبيقه وإعمال أثره، وتباين الآراء والأفكار حول ذلك ويكون دور المحكمة هنا تجلية الغموض الحاصل في هذا المجال وذلك ضماناً لوحدة التطبيق الدستوري واستقراره^١.

ثانياً: قصور النص الدستوري:

قد يكون سبب التفسير قصور النص الدستوري عن معالجة الحالة الواقعية المعروضة، ومن ثم عدم كفاية المصطلحات والعبارات التي استخدمها المشرع الدستوري لتدل دلالة قاطعة على إرادته، وهنا يتحتم على الجهة المختصة بالتفسير أن تلجأ إلى البحث عن إرادة المشرع الدستوري من خلال القراءة المتكاملة أو المترابطة للنصوص الدستورية ذات العلاقة بذلك النص وتفسيرها^٢.

فطبيعة الحياة وخضم الأحداث وتفاعلها والسير دائماً نحو التطور والتعبير، وما يستتبع ذلك من ظهور وقائع ومسائل جديدة لم تكن في مكنة سرعة التنبؤ بها وقت التشريع، والحياة بما تحمله من مظاهر التطور التي تأتي كل يوم بجديد، كل ذلك يستدعي بالضرورة مواجهة ما يحدث من نقص وثغرات في التشريع، وعلى عاتق المفسر تقع مهمة سد الفراغ^٣.

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (١/١٩٨٥/تفسير) الصادر بجلسة ٢٩ يونيو ١٩٨٥ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٢ د. عيد الحسبان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ٨٧، وبذاث المعنى: د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ٨٨.

^٣ د. محمود فريد محمد عبداللطيف - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - رسالة دكتوراه - المرجع السابق - ص ٧٦-٧٧.

فمن خلال تفسير الدستور الأمريكي تم إرساء العديد من المبادئ التي لا وجود لها بشكل صريح في هذا الدستور، ولكن تم تفسير بعض النصوص الدستورية على النحو الذي أصبحت معه تلك المبادئ مشمولة في نطاقها وجزءاً منها، فبعض التوجهات الأساسية المتعلقة بالحريات وحق ممارستها أقيمت على حق التعبير في الرأي، رغم أن هذا الحق لو تم الوقوف عند ظاهر مفهومه لا يشملها، ومن ذلك حق الإضراب، وحق إنتاج الأفلام السينمائية، وجميع الأشكال الأخرى التي يمكن إدخالها تحت مفهوم التعبير عن الرأي^١.

وقد تناولت المحكمة الدستورية العليا المصرية في أحكامها أن حرية التعاقد ورجعية القانون الأصلح للمتحم وغيرهما من حقوق تتفرع من الحرية الشخصية التي كفلها الدستور، وتوافقت مع هذا الاتجاه المحكمة الدستورية الكويتية التي قررت أن هذا المبدأ - الحرية الشخصية - يشمل في نطاقه حق احترام الحياة الخاصة والعديد من الجوانب الاجتماعية والصحية والمالية.

وتبنت المحكمة الدستورية في البحرين، ذات اتجاه القضاء الدستوري المقارن، مثال ذلك ما قرره بشأن مفهوم صور التمييز الواردة في الدستور، فلم تقصرها المحكمة على تلك الصور التي حددها الدستور وهي التمييز بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة وإنما تشمل كذلك أي صورة من صور التمييز التي لم يذكرها الدستور، وقد أوردت في حكمها: "وحيث إن مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون المنصوص عليه في دستور مملكة البحرين ...، والذي تردده الدساتير المعاصرة، بحسبانه ركيزة أساسية للحقوق والحريات على اختلافها، وأساساً للعدل والسلام الاجتماعي، غايته صون الحقوق والحريات في مواجهة كافة صور التمييز التي تنال منها أو تقيد ممارستها، سواء كان ذلك - حسبما نص عليه الدستور - بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة، أو بسبب أي صور أخرى من صور التمييز التي لم يذكرها، على اعتبار أن مبدأ المساواة وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة التي لا تمييز فيها بين المراكز القانونية المتماثلة، فلا يقتصر مجال إعماله على ما كفله الدستور من حقوق أو على ما ذكره من صور التمييز، وإنما يمتد كذلك إلى جميع الحقوق وجميع صور التمييز التي يقررها القانون، وبمراعاة أن الحماية المتكافئة أمام القانون التي اعتد بها الدستور لا تتناول القانون من مفهوم مجرد، وإنما بالنظر إلى

^١ د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ٩٨-٩٩.

أن القانون تعبير عن سياسة محددة أنشأتها أوضاع لها مشكلاتها، وأنه تغيا بالنصوص التي تضمنها تحقيق أغراض بذاتها من خلال الوسائل التي حددها^١.

ثالثاً: التعارض بين النصوص الدستورية والتنازع في الاختصاصات بين السلطات العامة:

إلى جانب غموض النصوص الدستورية أو قصورها كما سبق وأن بينا، قد يكون سبب اللجوء إلى جهة التفسير الدستوري هو حل إشكالية التنازع في الاختصاص بين السلطات العامة، خاصة عندما يسكت المشرع عن منح إحدى الصلاحيات لسلطة ما، أو التعارض والتناقض الظاهريين بين نصين دستوريين أو أكثر^٢.

ذلك أن رقابة تنازع الاختصاص بين السلطات العامة هي رقابة دستورية بالمعنى الواسع لهذه الرقابة وطبقاً لغالبية الدساتير التي تنص كمبدأ عام على أن القضاء الدستوري هو الضامن لسمو احترام الدستور، وضمان عدم تجاوز السلطة التشريعية لما هو محدد لها دستورياً وعدم اعتداء السلطة التنفيذية على المجال المخصص للمشرع، فإن التنازع والاختلاف حول تفسير نص في الدستور بين السلطتين أو حتى داخل إحداها، يجعلان من الأهمية والضرورة اللجوء إلى جهة مستقلة محايدة لحسم هذا الخلاف ضماناً لحسن تطبيق الدستور واحترامه، وإنهاء لأي خلاف يدور حول فهم معانيه ومقاصده، والقضاء الدستوري بهذا الدور يحقق ليس مجرد ممارسة السلطات في الدولة لاختصاصها بلا تنازع بينها وإنما يهدف أيضاً إلى أداء وظيفته الأساسية وهي تحقيق العدالة الدستورية^٣.

أما التعارض بين نصوص الدستور فقد يكون أثناء تطبيق الدستور الأصلي، وهو ما يستوجب ابتداءً التأكيد أن هذه الإشكالية هي ظاهرة أكثر منها حقيقية، وتشكل أحد أسباب عدم التحديد الذي تنسم به النصوص الدستورية^٤.

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعويين رقمي (٠٤/٣/د) و(٠٤/٤/د) لسنة (٢) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ يونيو ٢٠٠٦ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ د. عيد الحسان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ٨٧-٨٨.

^٣ المستشار سعد محمد عقيلة - ولاية تفسير الدستور عن طريق هيئة الرقابة الدستورية بطريق مباشر أو غير مباشر - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣ - ص ٣٣٨-٣٣٩.

^٤ د. عيد الحسان - الطبيعة الخاصة للنصوص الدستورية في مجال الحقوق الأساسية - دراسة مقارنة - المرجع السابق - ص ١٤٧.

وقد يظهر التعارض لاحقاً بعد نفاذ الدستور الأصلي، حينما يطرأ تعديل عليه يُغير بعض النصوص أو يطورها، ولكنه في الوقت ذاته قد يخلق تعارضاً بين النصوص القائمة والمستجدة خاصة حينما يحدث التعديل لبعض النصوص دون الأخرى المرتبطة بها، فيقع التناقض والتعارض ويقتضي الكشف عنهما من خلال التفسير.

وفي هذه الحالة تكون وظيفة التفسير هي إزالة اللبس الذي لحق بأي من النصين المتعارضين أو كليهما نتيجة ذلك التعارض، فيأتي التفسير حتى يكون منهياً لحالة التناقض تلك، مبيّناً حدود ونطاق فهم كلا النصين ومبررات وأسس تطبيقها معاً من دون أن يكون ذلك مثيراً لأي تناقض بينهما^١.

ونتيجة لذلك نجد إلزامية التفسير الصادر عن الجهة صاحبة الولاية بتفسير نصوص الدستور - المحكمة الدستورية - ولما رتبته المشرع من أحكام تتعلق بنشر ما يصدر عنها في الجريدة الرسمية، وهو الذي يكفل استقرار العلاقات بين السلطات وثبات العلاقة فيما بينها بما يحول دون تنازع أو تصادم في ممارسة كل سلطة للاختصاصات المنوطة بها، وهذا ما يبرر أن ولاية تفسير الدستور لا تقابل دور المفتي (جهة الإفتاء) وإنما دور القاضي الذي يتعين عليه الفصل في أي خلاف بين السلطتين، أو حتى إذا لم يكن هناك خلاف وإنما وجدت صعوبات لدى السلطات في تنفيذ نصوص الدستور، وهذا الفصل يكون بقرار حائز حجية الأمر المقضي فيه ضمناً لوحدة تطبيق نصوص الدستور واستقراره^٢.

وقد أشارت المحكمة الدستورية المصرية في أحكامها إلى أن النص على نشر الحكم هو بيان لنهج المحكمة في الرقابة حتى تتم الاستفادة منه لدى إثارة الطعون أمام المحكمة مستقبلاً^٣.

لذا إذا توافر أحد تلك المبررات والأسباب في النصوص الدستورية فلا بد من الجهة المختصة بالتفسير ابتداء تحديد إرادة المشرع الدستوري لإمكانية إنزال حكم النصوص الدستورية وتطبيقها.

ومما لا شك فيه أن التفسير الدستوري، يعد وسيلة لإطالة عمر النصوص الدستورية محل التفسير، فبدلاً من اللجوء إلى تعديلها كلما ظهرت إشكالية في التطبيق، يتم اللجوء إلى محاولة

^١ د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ٨٧.

^٢ د. سامي صرصور - المرجع السابق - ص ٣٠٢.

^٣ المرجع السابق.

الوقوف على إرادة المشرع الدستوري من خلال إزالة العيوب التي اعترت النص، سواء كان هذا العيب هو الغموض والإبهام أو التعارض بين النصوص الدستورية أو قصورها.

وموضوع تفسير القاعدة الدستورية أو النصوص الدستورية أمر في منتهى الخطورة والأهمية وقد تفوق هذه الأهمية، وضع النص الدستوري ذاته في الوثيقة الدستورية. ذلك أن طريقة تفسير النص الدستوري تؤدي إلى توسيع أو تضيق نطاق تطبيقه، بل إنه من الممكن أيضًا - تحت ستار التفسير - إحداث تعديل دستوري بطريقة غير مباشرة في النص الدستوري ذاته^١.

لذا نجد أن جانبًا من الفقه يذهب إلى أن تطوير أو تعديل نصوص الدستور يكون من خلال وسيلتين أساسيتين، الأولى: تعديل الدستور بشكل رسمي، الثانية: تفسير الدستور بشكل غير رسمي، ويرى هذا الرأي أنه لتجنب اللجوء إلى الوسيلة الأولى الأفضل أن تتم صياغة النصوص الدستورية بعبارات واسعة ومرنة تُسهل تطوير نصوصه. على سبيل المثال، فإن صعوبة وتقييد إجراءات تعديل دستور الولايات المتحدة^٢ أديا مع مرور الزمن إلى تدخل القضاة والتعديل بشكل غير رسمي، أي من خلال تفسيرهم القضائي لنصوص الدستور، إلا أنه في بعض الأحيان لا يسعفهما التفسير مما يستلزم التعديل الدستوري^٣.

وقد أدى الاختلاف في تفسير نص دستوري في البحرين إلى إجراء تعديل دستوري له، وهو نص المادة (١٠٣) الذي تم تعديله بموجب التعديلات الدستورية لعام ٢٠١٢ المتعلق بنصاب اجتماع المجلس الوطني، حيث جاء في المذكرة التفسيرية لهذه التعديلات أنه: "مادة (١٠٣): اختلفت وجهات النظر حول تفسير المادة (١٠٣) من الدستور فيما يتعلق بنصاب اجتماع المجلس الوطني، حيث كانت تنص هذه المادة على أنه "لا تعتبر جلسات المجلس الوطني قانونية إلا

^١ د. إبراهيم درويش - القانون الدستوري (النظرية العامة) - المرجع السابق - ص ١٥٦.

^٢ وفقًا لنص المادة الخامسة من الدستور الأمريكي فإن الكونجرس هو الذي له حق اقتراح تعديل الدستور، وذلك كلما رأى ثلثًا أعضاء المجلس ضرورة لذلك، أو يدعو بناء على طلب الهيئات التشريعية لثلث مختلف الولايات إلى عقد مؤتمر لاقتراح ما يلزم من تعديلات، وفي جميع الأحوال تصبح هذه التعديلات نافذة حالما تصادق عليها الهيئات التشريعية في ثلاثة أرباع مختلف الولايات أو مؤتمرات تعقد في ثلاثة أرباع الولايات أي كانت وسيلة المصادقة التي يقترحها الكونجرس من بين هاتين الوسيلتين. د. صلاح الدين فوزي محمد - تعديل الدساتير وإنهاء العمل بها - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد (٢٦) - أبريل ٢٠٢٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٣ Ginsberg, T. and Melton, J. (July 2015). Does Consustitutional Amendment Rule Matter at All, *International Journal of Counstitutional Law*, (13) 3, p.688-689.

بحضور أغلبية أعضاء كل من المجلسين على حدة"، مما أدى إلى أن يتطلب البعض حضور هذه الأغلبية وإلا اعتبر اجتماع المجلس غير صحيح، في حين ذهب رأي آخر إلى القياس على المادة (٨٠) من الدستور التي تحدد نصاب اجتماع كل من مجلس الشورى ومجلس النواب؛ إذ تنص على أنه "يشترط لصحة اجتماع كل من مجلس الشورى ومجلس النواب حضور أكثر من نصف أعضائه... وإذا لم يكتمل نصاب انعقاد المجلس مرتين متتاليتين اعتبر اجتماع المجلس صحيحاً على ألا يقل عدد الحاضرين عن ربع أعضاء المجلس"، ولقد أخذت المادة (١٠٣) المعدلة بوجهة النظر التي أعملت القياس على المادة (٨٠)، وقررت أنه: "إذا لم يكتمل نصاب انعقاد المجلس مرتين متتاليتين اعتبر اجتماع المجلس صحيحاً على ألا يقل عدد الحاضرين من كل مجلس عن ربع أعضائه".

ونخلص مما تقدم إلى أن تحديد الجهة التي يتم اللجوء إليها في حالة الخلاف حول تفسير نص وارد في الوثيقة الدستورية من المسائل المهمة التي يجب أن توليها السلطة التأسيسية الأصلية عنايتها عند وضع الدستور، حتى تضمن ألا تخرج السلطة المفسرة عن قواعد الوثيقة تحت ستار تفسيرها^١.

ويتنوع التفسير الدستوري إلى تفسير قضائي تقوم به المحاكم، وتفسير تشريعي يقوم به المشرع، وتفسير فقهي يقوم به الفقهاء، وفيما يخص التفسير القضائي فإنه موضوع المبحث الثاني من هذا الفصل.

^١ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق - ص ٤١٤.

المبحث الثاني:

التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وتمييزه عن أنواع التفسير الأخرى

إن التفسير الدستوري - كما انتهينا في المبحث الأول من هذا الفصل - يتمثل في أنه عملية ذهنية تؤدي باتباع طرق علمية إلى تحقيق غرضه الذي يختلف باختلاف حالة النص الدستوري، وذلك لاستنباط حكمه لتطبيقه على الحالة الواقعية.

وكما سبق أن بينّا فإن التفسير الدستوري يتنوع بحسب الجهة التي تقوم به، من حيث مفهومه ومن حيث خصائصه وأثره الملزم، فإن ذلك يستلزم التعرض للتمييز بين التفسير القضائي وأنواع التفسير الأخرى لمعرفة حدود وأثر كل نوع منها.

والتزاماً بموضوع الدراسة سنركز في النوع الأول وهو التفسير القضائي للقواعد الدستورية الذي يقوم به القضاء الدستوري، وتمييزه عن أنواع التفسير الأخرى، في مطلبين:

المطلب الأول: مفهوم التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وأثره.

المطلب الثاني: التمييز بين التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وأنواع التفسير الأخرى.

المطلب الأول:

مفهوم التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وأثره

يقصد بالتفسير القضائي بصفة عامة التفسير الذي تتولاه المحاكم حينما تقوم بتطبيق القانون على المنازعات المرفوعة إليها^١.

ذلك أن عملية التفسير القضائي للدستور - كما سبق أن انتهينا - تكون في عدة نواحٍ، فمن ناحية، يقوم القضاء بإزالة الغموض والإبهام اللذين لحقا بالنص الدستوري حينما يحتمل أحد ألفاظ النص أكثر من معنى أو تحتمل عبارات النص أكثر من معنى، من خلال استخلاص إرادة المشرع الدستوري وتوضيح معنى النص.

ومن ناحية ثانية، يلجأ القضاء في حالة قصور النص الدستوري حينما لا تكفي الألفاظ والعبارات التي استخدمها المشرع الدستوري للدلالة القاطعة على إرادته، إلى البحث عن إرادة المشرع الدستوري من خلال القراءة المتكاملة أو المترابطة للنصوص الدستورية ذات العلاقة بذلك النص وتفسيرها.

ومن ناحية ثالثة، يتولى القضاء إزالة التعارض بين النصوص الدستورية أو حل إشكالية التنازع في الاختصاص بين السلطات العامة، وتكون وظيفته في هذه الحالة إزالة اللبس الذي لحق بأيٍّ من النصين المتعارضين أو المتنازعين أو كليهما نتيجة ذلك التعارض أو التنازع، فيأتي التفسير حتى يكون منهياً لذلك.

وقد أكدت المحكمة الدستورية البحرينية وظيفة القضاء في التفسير الدستوري بقولها: "إن أعمال مقتضى القاعدة الدستورية على النصوص التشريعية يقتضي استظهار إرادة المشرع الدستوري كشفاً لهذه الإرادة التي صاغ على ضوئها نصوص الدستور لتحديد مضمونها واستيضاح ما أبهم من ألفاظها واستصفاء إرادة المشرع تحرياً لمقاصده ووفقاً عند الغاية التي استهدفها من تقريره إياها"^٢.

^١ د. حسن كيده - المدخل إلى القانون - منشأة المعارف - الإسكندرية - ٢٠١٤ - ص ٣٧٢.

^٢ قرار المحكمة الدستورية في الإحالة الملكية رقم (٢٠١٤/٢/م.ح.ا) لسنة (١٢) قضائية الصادر بجلسة ٩ يوليو ٢٠١٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية: <http://www.ccb.bh>

لذلك نجد جانباً من الفقه عبّر عن التفسير القضائي للدستور بأنه توضيح المعنى أو الكشف عنه أو نشوئه من قبل المحاكم بشكل عام أو القضاء الدستوري بشكل خاص عند البحث في مسألة دستورية القوانين أو عند تقديم طلب أصلي من قبل إحدى السلطات العامة بتفسير نص من النصوص الدستورية^١.

لذا قيل إن التفسير من صميم عمل القاضي، ذلك أن القاضي - وهو يقوم بالتفسير - يتقيد بحدود مهمته الأساسية كمطبق للقانون، يلج بالتفسير إلى المدى الذي يمكنه من حسن التطبيق، بمعنى أن يبين بالتفسير معنى نص قائم، ولا ينشئ من خلاله، نصاً جديداً، إذ لا يمكن أن يكون التفسير خلقاً لنص، كما أن المفسر لا يمكن أن يكون مشرعاً جديداً، حقاً إنه في بعض الأحيان يتدخل ليكمل مجتهداً، نقصاً اعتري النص، غير أنه تدخل تبرره ضرورة الحكم في الدعوى التي ينظرها، وبالقدر الذي لا يكون معه منكراً للعدالة^٢.

وفيما يتعلق بالجهة المنوط بها القيام بعملية التفسير القضائي لنصوص الدستور فقد تنوعت النظم الدستورية والقانونية بين عدة اتجاهات، فنجد أن اتجاهاً أسند اختصاص تفسير نصوص الدستور إلى القضاء الأعلى أو المختص "القضاء الدستوري" ومنها النظام الكويتي الذي يباشر اختصاصاً أصلياً بالتفسير، ومنها من سكت عن تنظيم الاختصاص التفسيري للدستور ومنها النظام الأمريكي والمصري والبحريني، التي تباشر اختصاصاً غير مباشر في التفسير، وهو ما سنتناوله في الفصل الأول من هذه الدراسة.

وفي الواقع أن القضاء، سواء كان يقوم بالتفسير أثناء نظره لمنازعة دستورية معينة، أو بناء على طلب أصلي، فإنه يؤدي دوراً مهماً في تفسير القواعد الدستورية، ولا سيما في الدول التي تأخذ بالرقابة القضائية على دستورية القوانين، حيث تقوم المحكمة المختصة بممارسة تلك الرقابة بتفسير النصوص الدستورية قبل الحكم في الدعوى الدستورية، يستوي في ذلك أن يكون هذا الحكم بدستورية أو عدم دستورية القانون موضوع الدعوى^٣.

^١ د. عصام سعيد العبيدي - تعديل الدستور بواسطة التفسير القضائي - المرجع السابق - ص ١٨١.

^٢ د. محمد باهي أبويونس - الاختصاص الأصلي للمحكمة الدستورية بتفسير النصوص الدستورية في النظام الدستوري الكويتي - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - ٢٠٠٨ - ص ٤١٣.

^٣ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق - ص ٤١٧-٤١٨.

ويعد تفسير القواعد الدستورية من قبل القاضي أمراً ضرورياً لضمان تطبيق تلك القواعد على الواقع تطبيقاً صحيحاً، فالقاضي لا يلجأ إلى التفسير باعتباره غاية في ذاته، بل هو وسيلة لأداء واجبه في الفصل في المنازعات التي تعرض عليه، وهو الذي يجعل هذا النوع من التفسير متأثراً بالنتائج العملية التي تنتج عن تطبيق الرأي الذي ينتهي إليه القاضي في تفسيره^١، فالقاضي متى ارتأى أن التقيد بحرفية النص قد يعزله عن الواقع العملي فإنه ومن خلال التفسير يواكب التطورات والمستجدات التي يمر بها المجتمع.

لذلك يمتاز التفسير القضائي بالطابع العملي، لأنه أكثر تجاوباً مع التطورات والمستجدات وأكثر تحقيقاً للعدالة^٢.

كما أن التفسير عملية ضرورية تسبق تطبيق النصوص على الوقائع المعروضة على القاضي إذ لا يمكن تطبيق النصوص من دون تفسيرها، فالقاضي لا يستطيع القول بانطباق النصوص على وقائع الدعوى من دون أن يحدد معناها^٣.

كما يمتاز التفسير القضائي بالحياد والنزاهة، فالقاضي عندما يقوم بتفسير النص من أجل تطبيقه على الواقعة المعروضة عليه لا يخضع لأي سلطة من سلطات الدولة الأخرى، ومرجع ذلك إلى الاستقلال الذي يكفله الدستور في معظم دول العالم للسلطة القضائية تحقيقاً للعدل وضماناً لحريات الأفراد وحقوقهم^٤.

والقضاء الذي يضطلع بمهمة التفسير الدستوري لا يخرج عن كونه القضاء الأعلى درجة أو القضاء الدستوري المتخصص، وهو قضاء آخر درجة ولا معقب على أحكامه وقراراته، فلا مجال للطعن فيها سواء باشر هذا الاختصاص بمناسبة فحص الرقابة الدستورية أو بموجب طلب أصلي، وهو لم يُخص بهذه الصلاحية ولم يضطلع بدلالة أحكامه إلا للثقة المودعة إياه والتخصص،

^١ د. محمد صبري السعدي - المرجع السابق - ص ١٣١-١٣٢.

^٢ عواد حسين ياسين العبيدي - إلزام القاضي بالتفسير المتطور للقانون - الطبعة الأولى - دار السنهوري - بيروت - ٢٠١٦ - ص ١٩.

^٣ د. عادل الطبطبائي - المحكمة الدستورية الكويتية (تكوينها، اختصاصاتها، إجراءاتها) - دراسة تحليلية مقارنة - مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت - الكويت - ٢٠٠٥ - ص ٩٤.

^٤ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ١٩-٢٠، وبذات المعنى: د. رمضان أبو السعود - الموجز في شرح مقدمة القانون المدني - الدار الجامعية - بيروت - ١٩٩٤ - ص ٢٨٠.

فما ينتهي إليه القاضي الدستوري (المتخصص) من تفسير بالنظر إلى جميع نصوص الدستور، يحقق لأحكامه - أحكام هذا الدستور - وحدتها العضوية، لأنه الجهة أو القضاء المنوط به.

وعموماً أن القضاء الدستوري يتأثر سعةً وضيقاً في مباشرة اختصاص تفسير نصوص الدستور بإيجاز الدستور وتفصيله، فالدستور الموجز - كدستور الولايات المتحدة - يُتيح حيزاً أكبر للابداع التفسيري.

وفي ذات السياق لعمر الدستور أيضاً دور محوري في تحديد عدد التفسيرات الصادرة عن القضاء الدستوري، إذ يتناسب هذا العدد طردياً مع عمر الدستور، فكلما كان الدستور أطول عمراً وأقدم تاريخاً دعت الحاجة إلى مزيد من التفسيرات مسايرة للمستجدات والتطورات، في الوقت الذي قد تتراجع فيه الحاجة إلى التفسير مع حداثة عهد الدستور، إذ يعمل المشرع الدستوري عادة على محاولة استجماع الأحكام والمستحدث منها قبل الولوج في طرح الدستور بصيغته النهائية.

كما يرى جانب من الفقه، وإظهاراً لدور القضاء في تفسير النصوص الدستورية، أن القضاء الدستوري يمارس دوراً إنشائياً يتجاوز حدود التطبيق الحرفي لنصوص الدستور ليصل إلى التأثير العملي في الكثير من أمور الحياة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية، وأن هذا الدور الإنشائي يتحقق عن طريق قيام القضاء بتفسير نصوص الدستور^١.

ويعد اختصاص القضاء الدستوري بمهمة تفسير نصوص الدستور - في نظر جانب من الفقه - هو الأهم والأخطر الذي يمكن أن يمارسه القاضي الدستوري، باعتبار أنه يمكن أن يحل محل إرادة السلطة التأسيسية تحت ستار تفسير النصوص الدستورية، بل الأبعد من ذلك أنه يمكن - تحت ستار التفسير - أن يخلق قواعد دستورية جديدة تماماً لم يتطرق إليها المشرع الدستوري وهو يضع الوثيقة الدستورية^٢.

لذلك، يختلف نطاق الأثر الملزم للتفسير القضائي بصفة عامة، ومن ثم أثر التفسير القضائي للدستور باختلاف النظام القانوني المعمول به داخل الدولة، فلا بد من التفرقة بين الدور الذي يقوم به القضاء في النظام اللاتيني، ودوره في النظام الانجلوسكسوني، حسب التفصيل الآتي:

^١ د. أحمد كمال أبوالمجد - دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر - الجزء الأول - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد الأول - يناير ٢٠٠٣ - ص ٦.

^٢ د. عادل الطبطبائي - المحكمة الدستورية الكويتية (تكوينها، اختصاصاتها، إجراءاتها) - المرجع السابق - ص ٩٥.

أولاً: الأثر الملزم للتفسير القضائي في النظام اللاتيني:

القاعدة السائدة في النظام اللاتيني أن الأثر الملزم للتفسير القضائي يكون مقصوراً فقط على أطراف الدعوى التي تم التفسير للحكم فيها، وذلك استناداً إلى حجية الأمر المقضي به التي ثبتت للحكم، بالتالي فلا يمتد هذا الأثر إلى الدعاوى الأخرى التي تنظرها المحكمة نفسها التي أصدرت التفسير، حيث يجوز للمحكمة نفسها أن تعدل عن تفسيرها السابق للقاعدة القانونية إلى تفسير آخر تراه أقرب إلى الصواب، كما لا يمتد هذا الأثر إلى المحاكم الأخرى التي يجوز لها أن تتبنى تفسيراً مخالفاً للتفسير الذي أخذت به المحكمة الأولى، حتى لو كانت هذه الأخيرة أعلى منها^١.

وهذا هو المبدأ السائد في فرنسا باعتبارها من الدول التي تأخذ بالنظام اللاتيني^٢، حيث تتمتع المحاكم على اختلاف درجاتها بحرية تامة في تفسير القاعدة التي تحكم النزاع المعروض عليها من دون أن تتقيد بقضائها السابق أو بقضاء محكمة أخرى في درجتها أو أعلى منها درجة، وإذا كان الاتجاه السابق هو السائد في النظام اللاتيني، إلا أن الواقع العملي يجري على خلاف ذلك، فأحكام المحاكم العليا، محكمة النقض ومحكمة التمييز، تتمتع بقيمة أدبية كبيرة لدى المحاكم التابعة لها. فإذا أخذت محكمة النقض أو محكمة التمييز بتفسير معين لأحد النصوص، فإنه يترتب عليه اتباع المحاكم الأخرى لهذا التفسير حتى لا تتعرض أحكامها للإلغاء في حالة الطعن فيها أمام المحكمة العليا، وإذا كان التزام المحاكم الأدنى بالتفسير الصادر عن المحكمة العليا هو مجرد التزام أدبي فقط، فإن هناك حالة يكون فيها هذا التفسير ملزماً قانوناً، وذلك عندما تقضي محكمة النقض أو محكمة التمييز بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت هذا الحكم، ففي هذه الحالة يجب على المحكمة التي أعيدت إليها الدعوى أن تتقيد بالرأي الصادر عن محكمة النقض أو محكمة التمييز^٣.

كذلك يكون التفسير القضائي للدستور ملزماً للمحاكم كافة في الدولة بما فيها المحاكم العليا إذا كان صادراً عن المحكمة الدستورية في الدول التي تأخذ بمركزية الرقابة على دستورية القوانين ومنها الدول محل المقارنة في هذه الدراسة مصر والكويت والبحرين، سواء كان هذا التفسير صادراً بطريق مباشر بناء على طلب تفسير مقدم من السلطات العامة، أو بطريق غير مباشر أثناء نظر

^١ المرجع السابق - ص ١٣٢-١٣٣.

^٢ ومن بين الدول التي تأخذ بالنظام اللاتيني فرنسا، مصر، البحرين، الكويت.

^٣ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٢٢-٢٣.

المحكمة لدعوى دستورية مرفوعة أمامها، وهو ما سنبينه تفصيلاً في الفصل التالي من هذه الدراسة أثناء بحثنا حجية الأحكام والقرارات الصادرة بتفسير نصوص الدستور.

وما عدا هذه الحالات يظل التفسير القضائي في الدول التي تأخذ بالنظام اللاتيني غير ملزم إلا بالنسبة إلى أطراف الدعوى التي صدر الحكم فيها مستنداً إلى هذا التفسير^١.

ثانياً: الأثر الملزم للتفسير القضائي في النظام الأنجلوسكسوني:

تأخذ الدول التي تنتمي إلى النظام الأنجلوسكسوني بما يعرف بالسوابق القضائية^٢، وهي الأحكام الصادرة عن المحاكم التي تتضمن مبادئ قانونية بخصوص مسألة معينة^٣.

والقاعدة السائدة في هذه الدول أن التفسير الصادر عن أحد المحاكم يكون ملزماً للمحكمة التي أصدرته، وللمحاكم الأخرى التي تكون في درجتها نفسها أو أدنى منها درجة^٤.

فإن الثابت أن هذه السوابق تعد في الدول ذات النظام الأنجلوسكسوني مصدرًا من مصادر القاعدة القانونية، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في الولايات المتحدة، من أن التفسير الصادر عن قضاء إحدى الولايات يشكل جزءًا من قانونها كالتشريع الصادر عنها، وفي الواقع أن السوابق القضائية لا تعد فقط مصدرًا لقواعد القانون العادي في هذه الدول، بل أيضًا مصدرًا لقواعد القانون الدستوري^٥.

هذا، وتتولى المحكمة العليا الأمريكية تفسير النصوص الدستورية بطريق غير مباشر - على النحو الذي سيرد تفصيله في الفصل التالي من هذه الدراسة - حيث يعد التفسير من مستلزمات فحص دستورية القوانين، ومع ذلك يتسم تفسير المحكمة العليا بالإلزام والعمومية ليس لأطراف الدعوى التي صدر التفسير بشأنها فحسب، بل يمتد إلى كل الدعاوى المماثلة لتلك الدعوى،

^١ المرجع السابق - ص ٢٣.

^٢ ومن بين الدول التي تأخذ بالنظام الأنجلوسكسوني إنجلترا، أمريكا، أستراليا، نيوزيلندا.

^٣ د. إبراهيم درويش - القانون الدستوري (النظرية العامة) - المرجع السابق - ص ١٥٨.

^٤ د. محمود علي أحمد مدني - دور القضاء الدستوري في استجلاء المفاهيم الدستورية - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠١٦ - ص ٨٩٦.

^٥ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٢٥-٢٦.

بالإضافة إلى إلزام جميع المحاكم الأدنى درجة بذلك التفسير وجميع مؤسسات الدولة^١، إلا أنه لا يحول دون هذه الحجية اتباع المحاكم لنظام السوابق القضائية.

والخلاصة أن التفسير القضائي يتسم في النظام الأنجلوسكسوني، على خلاف النظام اللاتيني، بالطابع الإلزامي، وسوف نتناول لاحقاً وتفصيلاً في الفصل الأول من هذه الدراسة حجية الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم بشأن تفسير النصوص الدستورية.

المطلب الثاني:

التمييز بين التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وأنواع التفسير الأخرى

لما كان القضاء بصفة عامة هو الذي يتولى تفسير القاعدة الدستورية - كما سبق أن أوضحنا - إلا أنه قد يشاركه الفقه في القيام بمهمة التفسير فيسمى التفسير الفقهي، أو يقوم به المشرع فيسمى التفسير التشريعي.

وبالرغم من ذلك فإن تفسير القضاء للقاعدة الدستورية - باعتباره محور دراستنا - يختلف عن تفسير المشرع والفقه لهذه القاعدة، مما يستوجب التطرق إلى التمييز بين التفسير القضائي والتفسير الفقهي للقاعدة الدستورية، والتمييز بين التفسير القضائي لهذه القاعدة والتفسير التشريعي^٢، وهو ما سنتناوله في الفرعين الآتيين:

^١ Stone, G. R., Seidman, L. M., Sornstein, C. R., Tushnet, M. V. (1993). Constitutional Law, Second edition, Little Brown and Company, p.52.

^٢ إلى جانب التفسير الذي يقوم به القاضي لتطبيق القانون على المنازعات المعروضة عليه، والتفسير الذي يقوم به المشرع والفقيه، يمنح التشريع أحياناً بعض الجهات والهيئات والمؤسسات سلطة إصدار تفاسير ملزمة. ومن أمثلة ذلك في مملكة البحرين:

-هيئة التشريع والرأي القانوني: التي منحها القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم هيئة التشريع والرأي القانوني وتعديلاته في المادة الثانية منه الاختصاص في تفسير نصوص القوانين والمراسيم بقوانين بناءً على طلب من رئيس مجلس الوزراء أو من رئيس مجلس الشورى أو من رئيس مجلس النواب، وكذلك الفصل في أي خلاف حول تفسير نص في القوانين أو المراسيم بقوانين بين الحكومة ممثلة في مجلس الوزراء ومجلسي الشورى والنواب أو أحدهما، أو بين المجلسين ويكون القرار الصادر مسبباً وملزماً للأطراف إذا كان قد صدر بناءً على طلبهم، بالإضافة إلى الاختصاص بإبداء الرأي في المسائل الدستورية والتشريعية وغيرها من المسائل القانونية التي يرى رئيس مجلس النواب أو رئيس مجلس الشورى إحالتها إليها بسبب أهميتها. =

الفرع الأول: التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وتمييزه عن التفسير الفقهي:

يقتضي الأمر للتمييز بين التفسير القضائي والتفسير الفقهي، تحديد المقصود بهذا الأخير، حتى يتسنى لنا الوقوف على أثر كل منهما في الآخر وأوجه الاختلاف بينهما.

يعرف التفسير الفقهي بأنه ذلك النوع الذي يقوم به الفقهاء في مؤلفاتهم وأبحاثهم لشرح القواعد أو النصوص القانونية، كما يتضمن فتاواهم، ونقدم للتفسير القضائي، أو مواجهتهم للحالات التي لم يجد لها القضاء حلاً^١.

ويعد الفقه من المصادر التفسيرية للقانون الدستوري؛ حيث يقوم بتحليل وشرح القواعد الدستورية الوضعية الخاصة بكل دولة، بمختلف مصادرها وأنواعها التاريخية والأجنبية، وإجراء المقارنة بينها وبين القواعد التي تتضمنها دساتير الدول الأخرى^٢.

كما يتولى الفقه دراسة الأحكام القضائية والتعليق عليها بهدف استخلاص الاتجاهات العامة للقضاء، لبيان مدى اتساقها أو اختلافها مع مبادئ القانون الدستوري وأصول التفسير وقواعده^٣.

من جانب آخر، أن التطبيقات العملية التي تمدها الأحكام القضائية ولم يتصورها الفقه في المجال التجريدي البحث، قد تدعو الفقهاء إلى إعادة النظر ومراجعة تفاسيرهم السابقة^٤.

في المقابل، فإن للتفسير الفقهي أثراً في التفسير القضائي، حيث إنه كثيراً ما يسترشد القضاء بأراء الفقهاء في تفسيره للقواعد الدستورية وفي معرفة مضمون تلك القواعد من أجل الفصل في المنازعات التي تعرض عليه، وكثيراً ما يتأثر القضاء بهذه الآراء، ولاسيما إذا أجمعت على أمر معين في مسألة دستورية معينة^٥.

= -جهاز الخدمة المدنية: الذي يختص استناداً للمادة (٦) من قانون الخدمة المدنية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٨) لسنة ٢٠١٠ وتعديلاته بإبداء الرأي مسبقاً فيما تطلبه الجهات الحكومية بشأن المسائل المتعلقة بتطبيق أحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات والتعليمات المنفذة له.

^١ د. محمد صبري السعدي - المرجع السابق - ص ١٢٦.

^٢ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق - ص ٤٢٤.

^٣ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٣١.

^٤ د. علي خطار شطناوي - المرجع السابق - ص ٣-٤.

^٥ د. محمد صبري السعدي - المرجع السابق - ص ١٢٧-١٢٨.

ونخلص من ذلك إلى أنه إذا كان التأثير بين التفسير القضائي والتفسير الفقهي متبادلاً فإننا نستطيع أن نقول معه إن التفسير الفقهي متأثر ومؤثر؛ فكثيراً ما يتأثر الفقه باتجاهات المحاكم وتفسيرها للنصوص القانونية والدستورية بمناسبة ما يعرض أمامها من تطبيقات عملية، ومن هنا كان الفقه متأثراً، وفي حالات أخرى كثيرة تؤثر آراء الفقه ولو على سبيل الاسترشاد في تفسير المحاكم للنصوص القانونية والدستورية.

ويتميز التفسير الفقهي بأنه تفسير غير ملزم، لأن الفقيه لا يعد في النظام القانوني الحديث مصدراً رسمياً للقانون كما كان الوضع في القانون الروماني، وإنما يعتبر فقط مصدراً تفسيريّاً، فلا يلتزم القاضي بالأخذ بالتفسير الفقهي، حتى لو كان صاحبه ذا مكانة علمية رفيعة، أو حتى لو كان هناك إجماع من قبل الفقهاء على هذا التفسير^١.

وهو ما يعد أول وجه من وجوه الاختلاف بين التفسير القضائي والتفسير الفقهي، وإذا كان التفسير القضائي غير ملزم في النظام اللاتيني إلا بالنسبة إلى أطراف الدعوى، مما يقربه من التفسير الفقهي، غير أن وجه الاختلاف يظل قائماً في هذا الصدد، لأن التفسير القضائي يتمتع بقوة إلزامية - كما رأينا - في النظام الأنجلوسكسوني^٢.

ويختلف التفسير الفقهي للقواعد الدستورية عن التفسير القضائي في عدة وجوه أخرى، فمن ناحية يتسم التفسير الفقهي بالشمول لأنه لا يتناول حالات خاصة كما يفعل القضاء، وإنما يقوم بتفسير القواعد الدستورية بقصد استخلاص مبادئ عامة تحكمها، أو بوضع نظريات تعد هذه القواعد تطبيقاً لها. كما يتميز التفسير الفقهي بالطابع العلمي المجرد، لأن الفقيه عندما يقوم بتفسير النصوص الدستورية، لا يتناول حالات واقعية معينة، كما يفعل القضاء عند الفصل في المنازعات التي تعرض عليه، إنما يحاول استخلاص الحكم القانوني الذي قصده المشرع الدستوري مستعيناً في ذلك بقواعد المنطق السليم، بصرف النظر عن النتائج العملية المترتبة على هذا التفسير^٣.

ويترتب على أن التفسير الفقهي يتسم بالشمولية، أن التفسير عند الفقيه غاية وليس وسيلة، بخلاف الوضع عند القاضي، الذي ينظر إلى التفسير باعتباره وسيلة لحل النزاع المعروض عليه^٤.

^١ المرجع السابق - ص ١٢٧.

^٢ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٣٠.

^٣ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق - ص ٤٢٤-٤٢٥.

^٤ المرجع السابق.

إن من أبرز ما يميز التفسير القضائي عن التفسير الفقهي، فضلاً عما ذكر سلفاً، أن له حظاً مما يتمتع به القضاء من الحياد والاستقلال، على نحو يضيف عليه طابعاً من الموضوعية^١.

ويجب ألا يفهم من العرض السابق للطابعين النظري والعملي اللذين يتميز بهما التفسيران الفقهي والقضائي أنهما تفسيران متعارضان ومتناقضان، بل هما متكاملان تكاملاً كبيراً مفيداً، فيحرص كل من الفقه والقضاء على التعاون فيما بينهما لتفسير القواعد القانونية تفسيراً صحيحاً وسليماً، وإزالة الغموض الذي يشوب أحكامها بالنظر لما يتيح تعاونهما من جمع بين الفوائد النظرية والعملية على السواء^٢.

ونستخلص مما سبق إلى أن التفسير الفقهي مؤثر ومتأثر بالتفسير القضائي للنصوص القانونية والدستورية، وبالرغم من التقارب بين نوعي التفسير، فإن التفسير القضائي يظل متميزاً عن التفسير الفقهي.

الفرع الثاني: التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وتمييزه عن التفسير التشريعي:

يقصد بالتفسير التشريعي - بصفة عامة - ذلك التفسير الذي يتولاه المشرع مباشرة، فيتصدى المشرع نفسه لبيان حقيقة معنى الحكم الوارد في تشريع اشتد الخلاف حوله، أو أخذ القضاء في تفسيره بمعنى ينافي قصد المشرع منه^٣. فلا شك أن من أنشأ النص أو وضعه هو الأقدر على تفسيره وتوضيح معناه.

تفصيل ذلك، أن المشرع يتدخل هنا في حالتين لتوضيح المعنى المقصود من نص قانوني معين، الأولى: يتدخل إذا اشتد الخلاف وتباين حول حقيقة المعنى الذي يتضمنه حكم قانوني معين بصورة تنافي قصده الحقيقي منه، الثانية: يتدخل أيضاً إذا تبين له أن محاكم الدولة اتجهت في تفسيرها لنص قانوني إلى ما يخالف المعنى الذي قصده من حكم قانوني معين، وهكذا يحسم المشرع الخلاف ويوضح المقصود بالنص، ويضع بذلك حداً لما يمكن أن يثور بالنسبة إلى الوصول إلى قصده^٤.

^١ د. محمد باهي أبوينس - المرجع السابق - ص ١٣.

^٢ د. حسن كيره - المرجع السابق - ص ٣٧٣.

^٣ المرجع السابق - ص ٣٧١.

^٤ د. علي خطار شطناوي - المرجع السابق - ص ٢.

ويمكننا أن نضيف حالة ثالثة لتدخل المشرع في تفسير النص، وهي حينما يصدر المشرع تفاسير مصاحبة للتشريع نفسه في شكل مذكرات تفسيرية كالمشرعيين الدستوريين الكويتي والبحريني أو مذكرات إيضاحية للقوانين كالمشرع العادي الكويتي.

وإذا كان المبدأ السابق يعطي إلى المشرع الحق في إصدار تفسير تشريعي للقوانين التي أصدرها، إلا أنه من الملاحظ في العصر الحديث، مع تطور الفكر والعمل القضائي والفقه، أن اللجوء إلى التفسير التشريعي بات نادرًا؛ حيث يقتصر المشرع على إصدار القوانين والإلزام بها تاركًا إلى أمر تفسيرها إلى القضاء وتطبيقها على فروض العمل المختلفة^١.

كما أن المشرع الدستوري يستطيع إصدار تفسير تشريعي لنصوص الدستور، وقد عبّر جانب من الفقه عن هذا النوع من التفسير بقوله: "الدستور يفسر أحكامه"، وقد سمي هذا التفسير بالتفسير التشريعي لأنه من صنع ووضع المشرع نفسه الذي أصدر التشريع ألا وهو المشرع الدستوري الذي وضع الدستور^٢.

ويضيف هذا الرأي أن المشرع الدستوري يتولى تفسير بعض العبارات التي ترد في نصوصه للتحديد والتوضيح والتأكيد، حتى لا يثور الاختلاف في تفسيرها مستقبلاً، والتفسير التشريعي أدق أنواع التفسير لأن المشرع وهو يفسر نصًا أورده إنما يعرضه في مبناه ومعناه وهو جزء لا يتجزأ من نصوص الدستور وأحكامه وقوته ونفاذه^٣.

ونتيجة لذلك، فقد يقوم المشرع الدستوري بتفسير بعض نصوصه الدستورية كما يقوم المشرع العادي بتفسير بعض القوانين متبعًا في ذلك الإجراءات نفسها التي صدرت بها تلك التشريعات، والرأي مجمع على أن التفسير التشريعي يأخذ ذات القيمة القانونية للنص الذي قام بتفسيره. وعليه، فإننا نجد العديد من الدساتير المكتوبة تصدر مذكرات تفسيرية للدستور، وهذه المذكرات التفسيرية تقوم

^١ د. محمد سعيد أحمد الرحو - دور التفسير في تطوير القانون وإنفاذه - مجلة دراسات قانونية - مجلس النواب بمملكة البحرين - العدد الثالث - جمادى الآخرة ١٤٤١ هـ - فبراير ٢٠٢٠ - ص ٢٣٢.

^٢ د. نعمان الخطيب - تفسير نصوص الدستور الأردني - المرجع السابق - ص ٣٧.

^٣ المرجع السابق.

بتفسير نصوص الدستور وتحديد معنى الألفاظ الواردة فيه، كما أن هذه المذكرة يكشف بها المشرع عن حقيقة مراده بالتشريع السابق الذي يتناوله التفسير^١، ومن ثم يحوز ذات القوة الملزمة للدستور.

ومن الأمثلة البارزة على التفسير التشريعي الملزم للقواعد الدستورية، ما جرى عليه المشرع الكويتي في ظل دستور سنة ١٩٦٢ والمشرع البحريني في ظل الدستور المعدل لعام ٢٠٠٢ وتعديلاته، حيث لجأ عن طريق المذكرة التفسيرية إلى إعطاء تفاسير ملزمة لنصوص الدستور، حيث تناولت المذكرة التفسيرية لدستور الكويت في ختامها هذا المعنى بقولها: "في ضوء ما سبق من تصوير عام لنظام الحكم، ووفقاً لهذه الإيضاحات المتفرقة في شأن بعض المواد على وجه الخصوص، يكون تفسير أحكام دستور دولة الكويت"^٢، كما تضمنت المذكرة التفسيرية لدستور البحرين ذات المعنى بقولها: "تعتبر الإيضاحات التي تضمنتها هذه المذكرة التفسيرية المرجع في تفسير نصوص هذا الدستور وما ورد به من أحكام، وذلك إعمالاً لما ورد في مقدمة الدستور"^٣.

في سنة ١٩٦٥ أثير خلاف حول تفسير المادة (١٣١) من الدستور الكويتي، وكان مرجع هذا الخلاف نص تلك المادة القاضي بعدم مزاولة الوزير، أثناء توليه الوزارة، مهنة حرة أو عملاً صناعياً أو تجارياً، أو مالياً...، ولو بطريق غير مباشر، فهل يجب - وفقاً لهذه المادة - التثني عن المهنة أو العمل التجاري، مثلاً قبل صدور مرسوم التعيين في المنصب الوزاري أو بعده، وهو المقصود بعبارة "بطريق غير مباشر"؟

ونتيجة لذلك شكل مجلس الأمة لجنة خاصة من أعضائه برئاسة وزير الشؤون الاجتماعية والعمل لدراسة هذه المشكلة وتقديم تقرير عنها. ولقد قامت اللجنة بإجراء الدراسات والاستشارات اللازمة، وانتهت إلى تأييد التفسير الوارد في المذكرة التفسيرية حيث جاء في تقريرها "... وبعد الدراسة وتبادل الآراء رأت اللجنة أن ليس بالإمكان وضع أي تفسير جديد للمادة (١٣١) عدا ما ورد في المذكرة التفسيرية، حيث إن المذكرة تعتبر جزءاً مكماً لمواد الدستور بالرغم من أن ما جاء بها يعتبر توسعاً في تفسير النصوص، وأي تفسير آخر غير ما ورد في المذكرة التفسيرية يعتبر تعديلاً للمادة، وهذا ما لا يملكه أحد إلا بعد انقضاء السنوات الخمس التي يجوز بعدها النظر في

^١ ديوان الفتوى والتشريع بـ فلسطين - تأويل نصوص الدستور والتطبيقات القضائية لدى المحاكم والمجالس الدستورية العربية - أعمال الملتقى العلمي الثالث حول موضوع تأويل نصوص الدستور والتطبيقات القضائية لدى المحاكم والمجالس الدستورية العربية - مجلة اتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية - الكويت - ديسمبر ٢٠٠٥ - ص ١٠٥.

^٢ المذكرة التفسيرية لدستور دولة الكويت الصادر سنة ١٩٦٢.

^٣ المذكرة التفسيرية لدستور مملكة البحرين الصادر سنة ٢٠٠٢.

تعديل الدستور"، ولقد أقر مجلس الأمة التقرير السابق، مما يعد تفسيراً تشريعياً ملزماً صادراً عنه لنص المادة (١٣١) من الدستور في ضوء المذكرة التفسيرية^١.

وفي ذات السياق، أثار جانب من الفقه تساؤلاً حول إذا ما كان يمكن أن يكون المشرع مصدراً لتفسير الدستور بأن يقوم بإصدار تفاسير بقصد تحديد مضمون أو معنى لنص وارد في الدستور، واستطرد هذا الرأي أن ذلك قد يصلح كأداة من المشرع العادي لتفسير قاعدة قانونية عادية؛ بمعنى أن تقوم السلطة التشريعية التي أصدرت التشريع ذاته بتفسيره، أما في حالة تفسير نص دستوري - على حد قوله - فإنه يجب أن يقوم المشرع الدستوري الذي أصدر الدستور ذاته، وبمستوى السلطة التأسيسية بإصدار هذا التفسير أي أن السلطة الدستورية سواء كانت جمعية تأسيسية منتخبة هي التي وضعت الدستور أم تم ذلك بوسائل أخرى فإنها هي المختصة بتفسير النص الدستوري ما لم يتم النص على إجراءات أخرى^٢.

ومازال الحديث في خضم هذا الرأي الفقهي، أنه انتهى إلى أن المشرع كمصدر لتفسير الدستور أمر بالغ الصعوبة والتعقيد معاً، بقوله إننا لا نكاد نذكر دستوراً أخذ بهذا المبدأ، وأضاف هذا الرأي أنه من الناحية العملية تبدو أكثر تعقيداً فهل يمكن وجود أداة وضع الدستور نفسها من أجل تفسير نص دستوري مختلف عليه؟ من ثم فإن معظم الدساتير تتبنى نصوصاً تتيح للمحكمة العليا الدستورية في النظم التي تأخذ بهذا النظام أو أي جهة قضائية عليا مهمة التفسير، من هنا يبرز القضاء كمصدر أساسي للتفسير بينما يكون المشرع في وضع استحالة بالنسبة إلى عملية التفسير الدستوري^٣.

ومع تقديرنا لهذا الرأي وما به من وجاهة ورجاحة فيما ذهب إليه من أن التفسير التشريعي للدستور أمر بالغ الصعوبة والتعقيد ولم يأخذ أي دستور بهذا النوع من التفسير، إلا أنه أغفل إصدار المشرع الدستوري في بعض الدول مذكرة تفسيرية للدستور في ذات وقت إصداره بذات الإجراءات وقوة الإلزام، وهو ما تبناه كل من المشرع الدستوري الكويتي في دستور عام ١٩٦٢ والمشرع الدستوري البحريني في الدستور المعدل لعام ٢٠٠٢ وتعديلاته.

^١ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٢٨-٢٩.

^٢ د. إبراهيم درويش - الدساتير (المبادئ والصناعة) - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠١٦ - ص ١٨٥.

^٣ المرجع السابق.

وإذ أوضحنا بإيجاز فكرة التفسير التشريعي بصفة عامة والتفسير التشريعي للقواعد الدستورية بصفة خاصة فسوف نتناول التمييز بين هذا النوع من التفسير والتفسير القضائي للقواعد الدستورية.

فالمأمل في التفسير التشريعي السالف البيان مقارنة بالتفسير القضائي الدستوري، يتبدى له أن هذا الأخير ينفرد بما لا يماثله في الاتصاف به تفسير آخر. فهو من جهة، إن كان يطابق التفسير التشريعي في قوة الإلزام، وذلك لجميع السلطات العامة في الدولة^١، فإن التفسير القضائي الدستوري يمتاز بالاختصارين الزمني والإجرائي، ذلك أن قيام السلطة المشرعة بالتفسير، يستتبع إجراءات تماثل إجراءات إصدار التشريع المطلوب تفسيره تمامًا، من حيث الاقتراح أو الطلب والمناقشة والتصويت وغيرها مما يستلزم لإصدار التشريع. وإذا كان هذا الأخير دستورًا، اقتضى تفسيره ما يستوجب تقريره من إجراءات متعددة ومعقدة ولاسيما إن كان جامدًا، وهذا جميعه يستند من الوقت، ويتطلب من الإجراءات، ما يفوت الغاية من طلب التفسير، فإن الاحتكام إلى القضاء الدستوري للتفسير يكون أسرع زمنًا وأيسر إجرائيًا، هذا من جهة^٢.

ومن جهة ثانية، أن القضاء أكثر فاعلية في التفسير من المشرع ذاته، خاصة عندما يكون النص المطلوب تفسيره دستوريًا، لأن ما لديه من خبرات قانونية وتجارب عملية، تجعله أقدر على تفسير النص وفق مقتضيات الواقع، وعلى نحو يتلائم مع البواعث التي دعت إلى طلب تفسيره من السلطة المشرعة ذاتها^٣.

ومن جهة ثالثة، كون التفسير القضائي يتميز بالحياد والاستقلال، فإن القاضي حينما يقوم بالتفسير أثناء نظره للمنازعة المعروضة أمامه فإنه لا يخضع لأي رغبات أو توجيهات من أي سلطة من سلطات الدولة الأخرى ولا يتأثر بها.

^١ إذ إن التفسير الذي تجريه المحكمة الدستورية يعد ملزمًا، وذلك لأن إلزامه من جهة يستمد من نص دستوري يفرضه على سلطات الدولة كافة، فضلًا عن أنه يفترق عن تفسير غيرها من جهات القضاء ولا سيما محكمة النقض أو التمييز في أنه وكما يقول بعض الفقهاء تفسير لا يتعلق كمثال تقاسير المحاكم الأخرى بخصوصية معينة، يقتصر إلزامه عليها وحدها دون غيرها من الخصومات، ولذا يلزم جميع المحاكم بالنسبة إلى جميع المنازعات التي تثار فيها تطبيق النصوص موضوع التفسير. انظر: د. سمير تناغو - النظرية العامة للقانون - منشأة المعارف - الإسكندرية - ١٩٩٩ - ص ٥٣٩.

^٢ د. محمد باهي أبويونس - المرجع السابق - ص ١٢-١٣.

^٣ المرجع السابق.

ومن جهة رابعة، أن التفسير التشريعي يتسم بالجمود وعدم مواكبته للتطورات والمتغيرات في المجتمع مقارنة بالتفسير القضائي، وخاصة - كما سبق أن ذكرنا - أن إجراءات تعديل التفسير التشريعي تماثل إجراءات إصدار التشريع ذاته.

ولعل ما عبرت عنه المذكرة التفسيرية للدستور الكويتي، في تلاوتها أسباب إسناد مهمة التفسير إلى القضاء، بقولها: "... يترك لرجال القضاء العالي، وهم الأصل، في القيام على وضع التفسير القضائي الصحيح لأحكام القوانين، وفي مقدمتها الدستور، قانون القوانين"^١.

^١ المذكرة التفسيرية لدستور دولة الكويت الصادر سنة ١٩٦٢.

الفصل الأول:

ولاية القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية

سنتناول في هذا الفصل الموضوعات الآتية:

- المبحث الأول: أساس ولاية القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية.
- المطلب الأول: الاختصاص بالتفسير المباشر.
- المطلب الثاني: الاختصاص بالتفسير غير المباشر.
- المطلب الثالث: الاختصاص بالتفسير الدستوري في مملكة البحرين.

- المبحث الثاني: شروط التفسير الدستوري وحجيته.
- المطلب الأول: شروط الاختصاص التفسيري للنصوص الدستورية.
- المطلب الثاني: حجية الأحكام والقرارات الصادرة بتفسير نصوص الدستور.
- المطلب الثالث: إمكانية العدول عن تفسير القضاء للنصوص الدستورية.

الفصل الأول:

ولاية القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية

يعد اختصاص القضاء الدستوري بتفسير نصوص الدستور من الاختصاصات المهمة التي لا تقل أهمية عن باقي اختصاصاته وأبرزها الرقابة على دستورية القوانين، ويجد هذا الاختصاص أساسه أصلاً من طبيعة عمل القاضي بشكل عام التي توجب عليه تفسير النص قبل إعمال حكمه وتطبيقه.

وفيما يتعلق بأساس ولاية القضاء الدستوري باختصاصه في تفسير الدستور فقد تباينت النظم الدستورية، فمنها من حرص على النص على هذا الاختصاص في صلب دساتيره أو قوانينه، ومن هذه النظم من لم تتضمن دساتيرها أو قوانينها النص على مثل هذا الاختصاص.

أما بخصوص مدى إلزامية هذا التفسير الدستوري، فمن هذه الدساتير أيضاً ما نص صراحة على إلزام السلطات والكافة بالقرارات التفسيرية الصادرة عن المحكمة الدستورية، ومنها من لم ينص على ذلك.

وإذا كان التفسير الذي يقوم به القضاء الدستوري ملزماً لجميع السلطات ولكافة سواء مارسه القضاء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، فإنه يثور تساؤل حول إذا ما كان يمكن العدول عنه في قضاء لاحق أم لا.

للإجابة عن هذا التساؤل الأخير، وبيان ولاية القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية، سوف نقسم هذا الفصل إلى المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: أساس ولاية القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية.

المبحث الثاني: شروط التفسير الدستوري وحجيته.

وسنقوم من خلال استعراضنا لهذين المبحثين بالتعليق عليهما وبيان موقفنا منهما.

المبحث الأول:

أساس ولاية القضاء الدستوري بتفسير النصوص الدستورية

قد تتجه المحاكم الدستورية أو العليا إلى تفسير النصوص الدستورية باعتباره غاية في حد ذاته، وهي الحالة التي يمكن لنا أن نطلق عليها التفسير المبتدأ أو المباشر حيث يكون طلب التفسير مقدماً أساساً للمحكمة بصورة مباشرة من دون أن يكون ذلك مرتبطاً بمنازعة قائمة أمامها حتى تحدد معنى النص الدستوري في ضوء أسباب طلب التفسير، وهذا التفسير يجب أن تكون له مبرراته حتى يتم قبوله شكلاً وبحث موضوعه.

وقد تلجأ المحاكم الدستورية أو العليا إلى التفسير الدستوري باعتباره وسيلة لازمة وضرورية لما هو مطروح لها حتى يتسنى عليها الفصل في المنازعة الدستورية وهو يمكن أن نسميه التفسير المرتبط بالدعوى الدستورية أو غير المباشر، وهو أن تتولى المحكمة تفسير نص دستوري كي يتسنى لها الفصل في المنازعة الدستورية المعروضة عليها، سواء تعلق بمدة دستورية تشريع (قانون أو لائحة) أو غيره من الأمور الداخلة في نطاق اختصاص المحكمة.

وعلى ذلك سوف نعرض لهذين النوعين بشيء من التفصيل في مطلبين، ثم نتطرق إلى التفسير الدستوري في البحرين، في المطلب الآتية:

المطلب الأول: الاختصاص بالتفسير المباشر.

المطلب الثاني: الاختصاص بالتفسير غير المباشر.

المطلب الثالث: الاختصاص بالتفسير الدستوري في مملكة البحرين.

المطلب الأول: الاختصاص بالتفسير المباشر

تكون ولاية القضاء الدستوري أو اختصاصه في التفسير مباشر^١ حينما تخوّل النصوص سواء الواردة في الدساتير أو القوانين القضاء الدستوري ممارسة اختصاص تفسير نصوص الدستور بموجب طلب التفسير الذي يقدم منفصلاً عن الطعن بعدم الدستورية^٢.

بمعنى أن تفسير القضاء الدستوري هنا - كما أوضحنا - هو أساس الاختصاص وغايته فتباشر المحاكم الدستورية أو العليا مهمة تفسير نصوص الدستور بموجب طلبات تفسير، فلا يشترط أن تكون هناك منازعة معروضة أمامها بشأن دستورية قانون أو لائحة، بل إن المنازعة - إن جاز استخدام هذا التعبير - هي منازعة تفسير، ومن هنا كان التفسير غاية القضاء وليس وسيلة.

ونجد أن دولة الكويت قد منحت المحكمة الدستورية الاختصاص بالتفسير المباشر لنصوص الدستور بخلاف باقي الدول المقارنة في هذه الدراسة^٣، حيث نص المشرع الدستوري الكويتي في

^١ تعددت تسميات الفقه لهذا النوع من التفسير أو الاختصاص الذي تقوم به المحاكم الدستورية، بينما يستخدم البعض مصطلح "مستقل" ومنهم د. عيد الحسان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ٩٣، فإن البعض الآخر يستخدم مصطلح "المبتدأ" ومنهم د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ١٠٢، فإن غالبية الفقهاء يستخدمون اصطلاح "مباشر" وهو ما أخذنا به للدلالة على أن تتولى المحكمة تفسير نص دستوري أثناء نظرها لدعوى دستورية، ومنهم د. محمد عماد النجار - الاختصاص بتفسير أحكام الدستور - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد التاسع والعشرون - أبريل ٢٠١٦ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

ود. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ١٣١ و د. نعمان الخطيب - تفسير نصوص الدستور الأردني - المرجع السابق - ص ٣٩، انظر كذلك بحوث وأوراق عمل الملتي العلمي الثامن لاتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية الموسوم بـ "ولاية تفسير الدستور عن طريق هيئة الرقابة الدستورية بطريق مباشر أم غير مباشر" - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣ - ص ٢١١ وما بعدها.

^٢ د. سامي صرصور - المرجع السابق - ص ٢٩٥.

^٣ تمارس المحكمة الدستورية الكويتية ثلاثة اختصاصات: الرقابة على دستورية القوانين واللوائح، والفصل في الطعون الانتخابية، وتفسير الدستور بناء على طلب من مجلس الأمة أو مجلس الوزراء، وتقوم المحكمة بتفسير نصوص القوانين بمناسبة الفصل في دعاوى بعدم دستورية القوانين واللوائح، وكذلك بمناسبة الفصل في الطعون الانتخابية، وقد ثار نقاش في الفقه حول مدى ملائمة منحها الاختصاص بإصدار قرارات تفسيرية لنصوص الدستور مستقلة عن الدعاوى القضائية =

المادة (١٧٣) من الدستور الصادر سنة ١٩٦٢ على أن: "يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح، ويبين صلاحياتها والإجراءات التي تتبعها. ويكفل القانون حق كل من الحكومة وذوي الشأن في الطعن لدى تلك الجهة في دستورية القوانين واللوائح..."، ولقد أوضحت المذكرة التفسيرية للدستور الكويتي هذا النص بقولها: "أثر الدستور أن يعهد بمراقبة دستورية القوانين واللوائح إلى محكمة خاصة يراعى في تشكيلها وإجراءاتها طبيعة هذه المهمة الكبيرة، بدلاً من أن يترك ذلك لاجتهاد كل محكمة على حدة، مما قد تتعارض معه الآراء في تفسير النصوص الدستورية أو يعرض القوانين واللوائح للشجب دون دراسة لمختلف وجهات النظر والاعتبارات. فوفقاً لهذه المادة يترك للقانون الخاص بتلك المحكمة الدستورية مجال إشراك مجلس الأمة بل الحكومة في تشكيلها إلى جانب رجال القضاء العالي في الدولة، وهم الأصل في القيام على وضع التفسير القضائي الصحيح لأحكام القوانين، وفي مقدمتها الدستور، قانون القوانين".

ومن ثم صدر قانون إنشاء المحكمة الدستورية رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣، ونصت المادة الأولى منه على أن: "تنشأ محكمة دستورية تختص دون غيرها بتفسير النصوص الدستورية وبالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين والمراسيم بقوانين واللوائح وفي الطعون الخاصة بانتخاب مجلس الأمة وبصحة عضويتهم، ويكون حكم المحكمة الدستورية ملزماً للكافة ولسائر المحاكم".

وقد أثار منح المحكمة الدستورية الكويتية هذا الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور جدلاً قضائياً وفقهياً أدى إلى انقسام الآراء إلى اتجاهين: أحدهما الذي تبنته المحكمة الدستورية إذ ترى أن نص المادة (١٧٣) من الدستور ومذكرته التفسيرية هو أساس اختصاصها بتفسير نصوص الدستور، واتجاه آخر بأن قانون إنشاء المحكمة الدستورية هو الأساس الذي تستمد منه المحكمة هذا الاختصاص.

وفيما يلي نستعرض كلا الاتجاهين وأسانيدهما:

= د. يسري محمد العصار - سلطة القضاء الدستوري في تفسير القوانين - دراسة مقارنة - مجلة معهد القضاء - العدد الحادي والعشرون - جمادي الآخرة ١٤٤٠ هـ - فبراير ٢٠١٩ - ص ١٣.

الاتجاه الأول: الدستور ومذكرته التفسيرية أساس اختصاص المحكمة الدستورية الكويتية بالتفسير:

يذهب هذا الاتجاه إلى أن أساس اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير النصوص الدستورية هو الدستور ومذكرته التفسيرية، وهو ما خلصت إليه المحكمة أثناء نظرها طلب التفسير رقم (١٩٨٥/١) ومن بعده طلب التفسير رقم (١٩٨٦/٣) ويسايرها في ذلك بعض الفقه^١.

ويستند هذا الاتجاه إلى عدة حجج تتعلق بمدلول العبارات التي جاءت في نص المادة (١٧٣) من الدستور ومذكرته التفسيرية من ناحية، وتحليل صور التفسير من ناحية أخرى.

ومن أول طلبات التفسير التي أقرت فيها المحكمة الدستورية الكويتية بأن أساس اختصاصها بالتفسير هو الدستور ومذكرته التفسيرية كان بشأن موقف المحكمة الدستورية من طلب التفسير رقم (١) لسنة ١٩٨٥ الصادر إثر خلاف بين مجلس الأمة والحكومة حول إذا ما كانت مشروعات القوانين التي أحالتها الحكومة إلى المجلس في فصل تشريعي سابق تسقط بسقوط الحكومة التي قدمتها، وبانقضاء الفصل التشريعي للمجلس الذي قدمت أمامه، أم تظل قائمة وينظرها المجلس الجديد بحالتها، وقد طلبت الحكومة إلى المحكمة الدستورية تفسير نصين من نصوص الدستور^٢.

وقد اعترض مجلس الأمة على ممارسة المحكمة الدستورية لتفسير الدستور، تأسيساً على: "أن المحكمة غير مختصة بنظر الطلب، لأن اختصاصها الأصيل طبقاً للمادة (١٧٣) من الدستور

^١ انظر في أنصار هذا الرأي: د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ١٢٤ وما بعدها، د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٢٣٩ وما بعدها، المستشار عبدالله علي العيسى - تأويل نصوص الدستور والتطبيقات القضائية لدى المحاكم والمجالس الدستورية العربية - أعمال الملتقى العلمي الثالث حول موضوع تأويل نصوص الدستور والتطبيقات القضائية لدى المحاكم والمجالس الدستورية العربية - مجلة اتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية - الكويت - ديسمبر ٢٠٠٥ - ص ١٣٧ وما بعدها، المستشار يوسف جاسم المطاوعة - المرجع السابق - ص ٢٧٦ وما بعدها، د. علي السيد الباز - السلطات العامة في النظام الدستوري - مجلس النشر العلمي ولجنة التأليف والتعريب والنشر - جامعة الكويت - الكويت - ٢٠٠٦ - ص ٤٠٤.

^٢ نصت المادتان (٦٥) و(١٠٩) من الدستور الكويتي على أن: "لأمير حق اقتراح القوانين وحق التصديق عليها وإصدارها. ويكون الإصدار خلال ثلاثين يوماً من تاريخ رفعها إليه من مجلس الأمة، وتخفف هذه المدة إلى سبعة أيام في حالة الاستعجال، ويكون تقرير صفة الاستعجال بقرار من مجلس الأمة بأغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم. ولا تحسب أيام العطلة الرسمية من مدة الإصدار. ويعتبر القانون مصدقاً عليه ويصدر إذا مضت المدة المقررة للإصدار دون أن يطلب رئيس الدولة إعادة نظره"، و "لعضو مجلس الأمة حق اقتراح القوانين. وكل مشروع قانون اقترحه أحد الأعضاء ورفضه مجلس الأمة لا يجوز تقديمه ثانية في دور الانعقاد ذاته".

إنما ينصب على فحص دستورية القوانين واللوائح، ولم تسند هذه المادة للمحكمة أي اختصاص آخر خارج عن نطاق رقابتها في هذا المجال، وأن رقابتها على دستورية القوانين تقوم على بحث مطابقة القوانين واللوائح للدستور أو مخالفتها لأحكامه^١.

وقد ردت المحكمة الدستورية على هذا الدفع بالقول: "فإنه لما كان تفسير النص الدستوري قد أسند للمحكمة الدستورية بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ بإنشائها وقد صدر هذا القانون، بما تضمنه من أحكام، إعمالاً لنص المادة (١٧٣) من الدستور، والواضح مما ساقته المذكرة التفسيرية للدستور عن تلك المادة، أنها أرادت أن تكون المحكمة الدستورية هي الجهة التي يوكل إليها أمر تفسير نصوص الوثيقة الدستورية على نحو ملزم، يقضي على كل خلاف في الرأي حول تفسير قاعدة دستورية معينة، وإذا كان ذلك فيكون المشرع الدستوري هو الذي جعل المحكمة الدستورية المختصة وحدها بتفسير نصوص الدستور والقوانين الأساسية، ولم يكن ذلك من وضع قانون إنشاء المحكمة"^٢.

وهو الذي دعا جانباً من الفقه إلى القول إنه وإن كانت المحكمة الدستورية في قرارها التفسيري قد أسندت اختصاصها بالتفسير للدستور مباشرة إلا أنها لم تبين كيف قررت المادة (١٧٣) من الدستور هذا الاختصاص، كما أنها استندت بعد ذلك إلى المذكرة التفسيرية، ولعل السبب في هذا المسلك يكمن في خلو المادة (١٧٣) من لفظ التفسير، وورود هذا اللفظ في المذكرة التفسيرية^٣.

ويرى جانب آخر من الفقه في ذات السياق أن المحكمة الدستورية قد اتجهت في هذا القرار إلى التوسع في تفسير المادة (١٧٣) من الدستور لتسند اختصاصها بتفسير أحكام الدستور إلى هذه المادة بدلاً من المادة الأولى من قانون إنشائها^٤.

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (١/١٩٨٥/تفسير) الصادر بجلسته ٢٩ يونيو ١٩٨٥ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٢ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٣ د. محمد حسين الفيلي - الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية ما له وما عليه - مجلة الحقوق - مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت - السنة (٢٣) - العدد الثالث - سبتمبر ١٩٩٩ - ص ٢٥.

^٤ د. عادل الطبطبائي - الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية - دراسة مقارنة - مجلس النشر العلمي ولجنة التأليف والتعريب والنشر - جامعة الكويت - الكويت - ٢٠٠٠ - ص ٣٣٧.

ومن بعد صدور هذا القرار رقم (١) لسنة ١٩٨٥ تقدمت الحكومة إلى المحكمة الدستورية بطلب تفسير للمادة (١٧٣) من الدستور على إثر تقدم بعض أعضاء مجلس الأمة باقتراح بقانون يتضمن تعديلاً للمادة الأولى من القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ بإنشاء المحكمة الدستورية وذلك بإلغاء اختصاص المحكمة بتفسير نصوص الدستور بموجب قرارات تفسيرية، وقد خلصت المحكمة الدستورية الكويتية في قرارها التفسيري رقم (٣) لسنة ١٩٨٦ إلى أن اختصاصها بتفسير النصوص الدستورية ابتداءً أمر مقرر بالدستور نفسه، فلا يجوز للمشرع العادي أن يحجب عنها هذا الاختصاص بقولها إن: "ولاية تفسير النصوص الدستورية قد أُسندت إلى المحكمة الدستورية وحدها بأمر من المشرع الدستوري وإرادته في المادة (١٧٣) من الدستور، وما جاء في المذكرة التفسيرية الشارحة لها، وليس من المشرع العادي مما لا يسوغ معه تعديل هذا الاختصاص أو سلبه إلا بنص دستوري معدل للنص الدستوري المقرر لذلك الاختصاص"^١.

ودعمًا لهذه النتيجة، أسست المحكمة الدستورية هذا القضاء على الأسانيد الآتية^٢:

أن الدستور قد أناط بالمحكمة الاختصاص (بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح)، وأنه بتمحيص هذه العبارة "يبين أنها تضم في مدلولها ونطاقها المنازعة في فهم النص الدستوري، مما يعني اختلاف الرأي في معاني النص ومراميه، ولا سيما أنه من المسلم به أن الدعوى الدستورية في عمومها هي دعوى عينية تستهدف تشريعًا ما لبيان مدى مطابقتها لأحكام الدستور، فهي خصومة بشأن النص الدستوري، ينضوي في إطارها الخلاف المتعلق بمجال إعماله بما يقتضي لزومًا، استبانة نطاقه وصولًا لوجه الرأي فيما يثيره في التطبيق من اختلاف، وعلى ذلك، فإن المنازعة الدستورية التي أشارت إليها المادة (١٧٣) من الدستور ليست قاصرة على مجرد الطعن في دستورية تشريع ما، وإنما تتسع أيضًا لتشمل تفسير النص الدستوري بصورة مستقلة"^٣.

والمحكمة دعمًا لاتجاهها بالتوسع في معنى كلمة "المنازعات" تذهب إلى المقارنة بين كلمتي (المنازعة) و(الطعن)، حيث أضافت أنه: "في بيان اختصاص الجهة القضائية صدر المشرع الدستوري المادة (١٧٣) المشار إليها بعبارة (المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين) ثم استعمل في

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٣/١٩٨٦/تفسير) الصادر بجلسة ١٤ يونيو ١٩٨٦ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٢ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٣ قرار المحكمة الدستورية السابق.

الفقرة الثانية - لكفالة حق الحكومة وذوي الشأن في تحريك الدعوى الدستورية - عبارة (الطعن لدى تلك الجهة في دستورية القوانين) وواضح من مقارنة العبارتين أن الأولى أوسع من الثانية، مما يعني أن الفقرة الأولى قصدت أن تكون المنازعة الدستورية شاملة طلب التفسير والطعن في دستورية التشريع في حين أن ما عنته الفقرة الثانية قاصرة على الطعن في دستورية القانون ليس إلا ولو كان المراد من النص الدستوري بفقرتيه غير ذلك لاستعمل المشرع عبارة (تختص بالرقابة القضائية على دستورية القوانين) ليفصل بين الاختصاص بالرقابة والاختصاص بالتفسير، أو اقتصر على عبارة الفقرة الثانية (تختص بالفصل في الطعون في دستورية...)'.^١

وفي القرار التفسيري نفسه، تسند المحكمة الدستورية اختصاصها بالتفسير من خلال تحليلها الصور الثلاث للتفسير الدستوري التي تقوم به المحكمة وهي: الأولى: تفسير الدستور بمناسبة الطعن على التشريع بعدم مطابقته الدستور، بما يقتضي ذلك تفسيره لحسم الخلاف الذي ثار حول التشريع المطعون فيه. الثانية: إذا ما أريد الطعن على تشريع ما بعدم الدستورية فتقوم الحاجة للتعرف أولاً على نطاق النص الدستوري وحدوده وضوابطه وصولاً لوجه الرأي في الخلاف الشاغر حول التشريع المشكوك في دستوريته لإمكان الطعن فيه. الثالثة: إذا ما أريد قبل إصدار تشريع ما التعرف على التفسير الصحيح للنص الدستوري المتصل به لإمكان إعداد مشروع القانون المقصود متطابقاً مع أحكام الدستورية^٢، وترى المحكمة أن الصورة الأخيرة للتفسير لا تعني: "ابتداع أسلوب للرقابة السياسية لم يقرره الدستور، وإنما يستهدف (الدستور) بذلك الوقاية من خطر صدور قانون غير دستوري، وليس بإمكان الجهة القضائية مباشرة ذلك إلا بناء على طلب الهيئة السياسية المختصة، كالهيئة التشريعية أو الهيئة التنفيذية، وتكون الرقابة القضائية حينئذ مرتبطة بالرقابة السياسية ونتيجة لها"^٣.

كما استندت المحكمة إلى ما جاء في المذكرة التفسيرية للدستور حيث أضافت: "أنه تأكيداً لما سلف إيراد ما جاء في المذكرة التفسيرية للدستور بصدد المادة (١٧٣) المشار إليها حينما قالت "أثر الدستور أن يعهد بمراقبة دستورية القوانين واللوائح إلى محكمة خاصة.. بدلاً من أن يترك ذلك لاجتهاد كل محكمة على حدة، مما قد تتعارض الآراء في تفسير النصوص الدستورية أو يعرض القوانين واللوائح للشجب دون دراسة لمختلف وجهات النظر والاعتبارات.. وأنه يترك لها القيام على وضع التفسير القضائي الصحيح لأحكام القوانين وفي مقدمتها الدستور، قانون القوانين"،

^١ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٢ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٣ قرار المحكمة الدستورية السابق.

مما يتضح معه على وجه اليقين أن المشرع الدستوري أراد أن تكون المحكمة الدستورية هي الجهة التي يوكل إليها أمر تفسير ما غمض من نصوص الوثيقة الدستورية. وحيث إنه إعمالاً لنص المادة (١٧٣) من الدستور فقد صدر القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ مقررًا للمحكمة الدستورية ولاية التفسير للنصوص الدستورية بالإضافة إلى اختصاصها بالفصل في الطعون المتعلقة بالدستورية، مما يعني أن المحكمة إنما تباشر هذا الاختصاص استقلالاً وبصفة أصلية^١.

وقد أسست المحكمة رأيها على التفويض الدستوري للمشرع في تحديد اختصاص الجهة القضائية المختصة بالرقابة الدستورية، بقولها: "وحيث إنه ولما كان البين من نص المادة (١٧٣) من الدستور أنه قد ألزم المشرع بتعيين الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين، والتي تدخل فيها المنازعة في فهم النص الدستوري وطلب تفسيره، وفق ما أسلفناه، كما فوض النص المشرع في تحديد اختصاص تلك الجهة، إعمالاً للقاعدة العامة المقررة في المادة (١٦٤) من الدستور^٢، بما يجب معه على المشرع الالتزام بحدود التفويض، والذي ينبغي أن يقتصر على تنظيم صلاحيات تلك الجهة بالقدر الذي يحفظ لها جوهرها المنصوص عليه في المادة (١٧٣) من الدستور، وبغير مساس بها، ومن ثم فإن ولاية المحكمة بتفسير النصوص الدستورية، استقلالاً أو تبعاً، تكون نابعة من الدستور لا مقررة من المشرع العادي، بما يترتب عليه لزوماً عدم المساس بهذا الاختصاص إلا بنص يعدل المادة (١٧٣) من الدستور ولا يتأتى ذلك بتشريع عادي يقرره"^٣.

كما استندت المحكمة إلى أهمية منح المحكمة الدستورية الكويتية الاختصاص بتفسير النصوص الدستورية لخلو الدستور من نص صريح يخول جهة ما القيام بهذا الاختصاص، حيث أضافت المحكمة: "وقد خلا الدستور من نص صريح يخول جهة ما القيام بتفسير النصوص الدستورية، غير الجهة القضائية المشار إليها، توكيداً لاختصاصها بذلك التفسير دون سواها وليس من المقبول أن يعهد بتلك الولاية إلى أي جهة أخرى دون الجهة القضائية، مع حرص الدستور على إحاطة هذه الجهة بسياج من الاستقلال وفيض من الضمانات (المادة ١٦٣) من الدستور وكفل حق التقاضي أمامها للجميع (المادة ١٦٦) من الدستور بوصفها موطن العدل وإحقاق الحق،

^١ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٢ تنص المادة (١٦٤) من الدستور الكويتي: "يرتب القانون المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، ويبين وظائفها واختصاصاتها، ويقتصر اختصاص المحاكم العسكرية، في غير حالة الحكم العرفي، على الجرائم العسكرية التي تقع من أفراد القوات المسلحة وقوات الأمن، وذلك في الحدود التي يقرها القانون".

^٣ قرار المحكمة الدستورية السابق.

ورجال القضاء - على ما قالت به المذكرة التفسيرية للدستور - هم الأصل في القيام على وضع التفسير القضائي الصحيح لأحكام القوانين وفي مقدمتها الدستور قانون القوانين^١.

ويستند أنصار هذا الاتجاه من الفقه في كون أن أساس اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير نصوص الدستور بصفة أصلية هو الدستور ذاته ومذكرته التفسيرية إلى ذات الأسانيد والحجج التي أسست المحكمة الدستورية الكويتية قضاءها عليها وفقاً لما سلف بيانه^٢. وأضاف جانب من هذا الرأي أن المحكمة الدستورية قد أكدت بصورة قاطعة أن اختصاصها بتفسير النصوص الدستورية بصفة أصلية يستمد مباشرة من نص المادة (١٧٣) من الدستور وما جاء في المذكرة التفسيرية من تعليق عليها، وأن ما ذهب إليه المحكمة يتفق والتفسير السليم للنص الدستوري السالفة الذكر، فمن ثم لا يجوز للمشرع العادي أنه يسلب من المحكمة هذا الاختصاص، فهو إن فعل ذلك يكون قد خرج على أحكام الدستور^٣.

ويذهب رأي في هذا الاتجاه، تبريراً لاختصاص المحكمة الدستورية الكويتية بتفسير نصوص الدستور الذي يجد أساسه في الدستور، إلى أن المشرع في قانون إنشاء هذه المحكمة الصادر استناداً إلى نص الدستور حرص لأهمية الدور الذي أسبغه الدستور على المحكمة الدستورية لتحقيق الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وتوحيد مفهوم نصوص الدستور بما يحقق استقرار الحقوق على أن يكون لها دون غيرها القول الفصل والمرجع النهائي في تفسير نصوص الدستور، سواء كان ذلك بصفة أصلية أو تبعاً لطعن دستوري، كما حرص المشرع على التضييق ما أمكن من الحق في طلب التفسير حينما جعل استنهاض اختصاص هذه المحكمة في هذا الشأن لا يكون إلا بقرار من مجلس الوزراء أو من مجلس الأمة، وقصر الحق في هذا الطلب عليهما فقط دون غيرهما من الجهات أو الأشخاص، وأن المناط في قبول طلب التفسير هو أن يكون ثمة نص دستوري معين أثار عند تطبيقه لبساً أو غموضاً في كيفية إعمال حكمه فتعددت تأويلاته وتباينت الآراء في فهمه واختلفت وجهات النظر حوله^٤.

^١ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٢ د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ١٢٤ وما بعدها، د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٢٣٩ وما بعدها.

^٣ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٢٤٢.

^٤ المستشار عبدالله علي العيسى - المرجع السابق - ص ١٣٦-١٣٩.

وعلى ذلك يذهب جانب آخر من الفقه إلى أن الدستور حينما عهد إلى جهة قضائية مهمة تفسير الوثيقة الدستورية على نحو ملزم حسماً لأي خلاف حول تفسير نص دستوري معين، سواء كان ذلك بصفة أصلية أو تبعاً لطعن دستوري، لم يدع قيام تلك المهمة أمراً جوازياً للمشرع وإنما أمر مقضي، وهو الذي يستتبع معه القول إن ولايتها قد أسندت إليها بأمر من المشرع الدستوري وإرادته، ولا سيما أن ما جاء بالقانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ الصادر بإنشاء المحكمة الدستورية كان ثمرة عمل المجلس النيابي والحكومة وتجسيداً لرغبتهما في إصداره على نحو يكفل تنفيذ توجه المشرع الدستوري بجعل ولاية المحكمة شاملة الاختصاص بتفسير النصوص الدستورية بصفة أصلية ومستقلة^١.

وبعد أن عرضنا الرأي المؤيد لاختصاص المحكمة الدستورية بالتفسير المستقل واستناده إلى نصوص الدستور ومذكرته التفسيرية سوف نعرض للرأي المعارض للقول أن سند هذا الاختصاص يكمن في الدستور ذاته.

الاتجاه الثاني: قانون إنشاء المحكمة الدستورية الكويتية أساس اختصاصها بالتفسير:

يتضح من الاتجاه السابق لتفسير المحكمة الدستورية والفقه المؤيد لها أنها قامت بتفسير عبارات نص المادة (١٧٣) من الدستور وعبارات المذكرة التفسيرية الشارحة له تفسيراً واسعاً لإسناد اختصاصها التفسيري إلى إرادة المشرع الدستوري، وقد واجه هذا التفسير الواسع انتقادات سوف نتعرض لها فيما يلي والأسانيد التي استند إليها الاتجاه الثاني^٢:

إن المحكمة الدستورية ارتكبت في سبيل محاولتها لتأسيس اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير الدستور على المعنى اللفظي (الغوي) للفظ (المنازعة)، وفي الواقع أن الاستناد إلى المعنى اللغوي دون المعنى الاصطلاحي فيه من السعة ما لا يحتمله النص ويعد مخالفة واضحة لأصول تفسير النصوص، ذلك أن المشرع عندما يستخدم لفظاً فهو يريد حمله على معناه الاصطلاحي

^١ المستشار يوسف جاسم المطاوعة - المرجع السابق - ص ٢٧٦.

^٢ انظر في أنصار هذا الرأي: د. عادل الطبطبائي - الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية - المرجع السابق - ص ٣٣٧ وما بعدها، د. محمد حسين الفيلي - المرجع السابق - ص ٣٦ وما بعدها، د. يسري محمد العصار - دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٩٩ - ص ١١١-١١٣، د. محمد باهي أبوينس - المرجع السابق - ص ٢٤ وما بعدها، د. نعمان الخطيب - تفسير نصوص الدستور الأردني - المرجع السابق - ص ٣٩، د. تركي سطات المطيري - قواعد التفسير ومدى التزام المحكمة الدستورية الكويتية بها في ممارسة اختصاصها بتفسير النصوص الدستورية - مجلة الحقوق - جامعة الكويت - العدد (٤) - ٢٠١٢ - ص ١٦٧ وما بعدها.

دون اللغوي ولفظ (المنازعة) في مألوف القضاء والفقه ليست في اللغة كمثلها في الاصطلاح فهي إذا كانت في الأولى محض خلاف حتى لو انصب على الرأي في أمر ما إلا أنها في الثانية تعني خصومة أمام القضاء حتى لو كانت عينية كخصومة الدستورية^١.

وبعبارة أخرى أن مجرد قراءة ظاهر عبارة "المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح" الواردة في نص المادة (١٧٣) من الدستور تبين أن المنازعة في فهم النص الدستوري، المقصودة هي التي قيدها المشرع الدستوري في إطار البحث في مدى دستورية القوانين واللوائح، ولو كان يقصد المنازعة في فهم النص الدستوري بمعناها الواسع، أي المعنى الذي يحتمل اختصاصها بتفسير نصوص الدستور دون وجود طعن في دستورية قانون أو لائحة لاستخدم مثلاً لفظ (المنازعات الدستورية) أو (المنازعات في تطبيق الدستور)^٢، لذلك فقد اعتبر رأي أن "أقصى ما يمكننا الوصول إليه ممن لفظ منازعة هو أن الدستور الكويتي أراد أن ينشئ أسلوباً للرقابة السابقة على دستورية القوانين واللوائح"، وبصدد المقارنة بين لفظ (المنازعة) ولفظ (الطعن) أضاف هذا الرأي أن كلا اللفظين يختلف لغة واصطلاحاً باعتبار أن الطعن هو طلب خاص في منازعة قائمة وأن المنازعة هي تعارض مصالح أو شك في سلامة مركز أو نص قانوني يقتدر بطلب أمام القاضي، وأن وجود المنازعة سابق على الطعن^٣.

كما أن استناد المحكمة الدستورية الكويتية إلى المذكرة التفسيرية للدستور لتقرير الاختصاص للمحكمة الدستورية بتفسير أحكام الدستور، لا يمكن التعويل عليه في هذا المجال، لأن عبارة المذكرة التفسيرية بأن يترك (رجال القضاء العالي في الدولة وهم الأصل في القيام على وضع التفسير القضائي الصحيح لأحكام القوانين، وفي مقدمتها الدستور، قانون القوانين) لا يمكن أن تعني حصر هذا الاختصاص بالمحكمة الدستورية وحدها، إذ إن عبارة رجال القضاء العالي قد تشمل كذلك محكمة التمييز وهي أعلى محكمة في السلم القضائي الكويتي، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى أن العبارة تشمل (وضع التفسير القضائي الصحيح لأحكام القوانين) أي القوانين العادية، ولا شك أن هذه المهمة تقوم بها المحاكم العادية عند فصلها في المنازعات التي تعرض عليها، كما أن الدستور لم يمنح المحكمة الدستورية مهمة تفسير أحكام القوانين العادية بصورة مستقلة عن نظر طعن بعدم الدستورية^٤، كما أن هذه الإشارة قد وردت في معرض بيان أهمية

^١ د. محمد باهي أبوينس - المرجع السابق - ص ٣٨-٣٩.

^٢ لؤلؤة عبدالسلام البعيجان - المرجع السابق - ص ٦٨.

^٣ د. محمد حسين الفيلي - المرجع السابق - ص ٣٨-٤٠.

^٤ د. عادل الطبطبائي - النظام الدستوري الكويتي - دراسة مقارنة - الطبعة الخامسة منقحة - ٢٠٠٩ - ص ١١٤٠.

وجود رجال القضاء في تشكيل المحكمة واعتبارهم الأصل في تشكيل تلك المحكمة لا في معرض بيان اختصاصات المحكمة، فضلاً عن أن المقصود من عبارة (التفسير القضائي) هو ليس تقرير الاختصاص وإنما التفسير التبعي الذي تقتضيه طبيعة عمل المحكمة الدستورية وهي لا تعني أبداً التفسير الأصلي المباشر، فإذا كانت المحكمة الدستورية تملك وهي بصدد نظر منازعة بدستورية قانون أن تفسر النصوص الدستورية ذات الصلة توصلًا إلى الرأي، فإنها لا تملك نظر منازعة تفسيرية أصلية، على ذلك يمكننا القول إن المادة (١٧٣) من الدستور لم تمنح أي جهة الاختصاص في تفسير نصوص الدستور كاختصاص أصيل ومباشر ومبتدأ، غاية ما هنالك أن المحكمة أو الجهة التي أشار إليها نص المادة المذكورة وشرحه الوارد في المذكرة التفسيرية تملك، وهي في سبيل فحص دستورية القانون فقط، أن تفسر النص المرتبط به في هذه الحدود، لا أن تصدر قراراً مستقلاً بتفسير نص دستوري^١.

وإن كنا نؤيد ما ذهب إليه هذا الرأي إلا أنه من وجهة نظرنا أن عبارة (رجال القضاء العالي في الدولة) الواردة في المذكرة التفسيرية للدستور الكويتي لم ترد بصفة عامة لتشمل قضاة محكمة التمييز، وإنما جاءت في معرض اختصاص المحكمة الدستورية.

ويخلص أحد الفقهاء في هذا الشأن إلى القول إن مهمة تفسير الدستور التي أناطها المشرع الدستوري ومذكرته التفسيرية، بالمحكمة التي ستتولى رقابة الدستورية يقصد بها عملية التفسير التي تقوم بها المحكمة وهي بصدد الفصل في النزاع بشأن دستورية القوانين واللوائح، وليس التفسير بواسطة قرار تفسيري يصدر بناء على طلب أصلي بالتفسير، وأكد هذا القول إن هذه المهمة لم تسند للمحكمة الدستورية الكويتية إلا بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣^٢.

ويستطرد الرأي السابق بأن عبارات المذكرة التفسيرية واضحة في بيان أن المقصود من قيام المحكمة الدستورية بتوحيد عملية تفسير الدستور بدلاً من ترك ذلك لاجتهاد كل محكمة على حدة هو قيام المحكمة بهذا التفسير، وهي بصدد الفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين

^١ محمد عبدالقادر الجاسم - مدى اختصاص المحكمة الدستورية في تفسير نصوص الدستور - جزء من كتاب "المحكمة الدستورية.. نحو إصلاح جذري - دار قرطاس للنشر - الكويت - ٢٠٠٩ - الموقع الإلكتروني:

http://www.aljasem.org/research_view.php?id=29

^٢ د. يسري محمد العصار - دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري - المرجع السابق - ص ١١٢.

واللوائح، إلا أن المحكمة الدستورية قد أضافت على هذه العبارات معنى واسعاً لكي تقرر إسناد اختصاصها التفسيري إلى إرادة المشرع الدستوري^١.

إن هذا الرأي مع وجاهته لكون أساس اختصاص المحكمة الدستورية الكويتية هو القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ إلا أن التسليم به سوف يقودنا إلى نتيجة أخطر من بحث أساس الاختصاص التفسيري وهي بأن يوسم القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ الصادر بإنشاء المحكمة الدستورية بشبهة عدم الدستورية لمخالفته للدستور ومذكرته التفسيرية، وهو قول غير صحيح لأنه ولئن كان القانون هو الأساس لمباشرة المحكمة للاختصاص التفسيري إلا أن هذا الاختصاص يجد أساسه في المذكرة التفسيرية التي جاءت لتكمل الدستور.

ولو تمعنا النظر في الصور الثلاث لتفسير النص الدستوري التي أوردتها المحكمة الدستورية نجد أنها ترتبط بتشريع صدر أو تشريع لم يصدر بعد، أي أن هذه الصور الثلاث في حقيقتها صور للتفسير التبعي لا التفسير الأصلي المستقل. فضلاً عن ذلك، فإنه إذا كانت الصور الثلاث السابقة هي صور تفسير النص الدستوري الذي تقوم به المحكمة، وهي جميعها مرتبطة بالتشريع، إلا أنه سبق للمحكمة الدستورية أن قبلت القيام بتفسير نصوص الدستور من دون أن يكون لطلب التفسير أدنى صلة بتشريع يراد إصداره أو تشريع قائم مشكوك في دستوريته يراد الطعن عليه أو تشريع قائم ومطعون عليه بعدم الدستورية، ومن دون أن يكون لطلب التفسير صلة بمشروع أو اقتراح بقانون قبل صدور قرارها التفسيري المتعلق باختصاصها وبعد صدوره أيضاً^٢.

ويذهب جانب من الفقه بشأن ما أقرت به المحكمة الدستورية في قرارها التفسيري أنه: (قد خلا الدستور من نص صريح يخول جهة ما القيام بتفسير النصوص الدستورية، غير الجهة القضائية المشار إليها، توكيداً لاختصاصها بذلك التفسير دون سواها..) إلى أنه على الرغم من أن المادة (١٧٣) من الدستور لم تشر لا من قريب أو بعيد لعبارة تفسير الدستور، والقول إن الدستور لم ينص على جهة أخرى تتولى تفسير أحكام الدستور لا يعني أنه قد عهد بهذه المهمة للمحكمة الدستورية^٣، ذلك أنه وإن جاز للمشرع العادي أن يضيف للمحكمة الدستورية اختصاصات جديدة إلا أن هذه الإضافة لا يجوز أن تكون متعارضة مع نص الدستور ذاته لأن ذلك يعني مخالفة الدستور، وإضافة اختصاص جديد للمحكمة الدستورية، وهو تفسير الدستور يتناقض مع

^١ المرجع السابق - ص ١٢٤.

^٢ محمد عبدالقادر الجاسم - المرجع السابق.

^٣ د. عادل الطبطبائي - النظام الدستوري الكويتي - المرجع السابق - ص ١١٣٩.

طبيعة الجهة القضائية التي قرر الدستور أنها تصدر أحكاماً في منازعات متعلقة بدستورية القوانين واللوائح^١.

إلا أن ذلك القول مردود عليه، بأن الدستور وإن لم يقرر هذا الاختصاص للمحكمة الدستورية بنص صريح إلا أنه كذلك لم يحظره، وبمعنى آخر أن ما سكت عنه الدستور لا يمكن اعتباره مما يحظره، إضافة إلى ذلك أن القراءة المتأنية لنص المادة (١٧٣) من الدستور تبين أن المشرع الدستوري حينما نص على أن (يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية... ويبين صلاحياتها والإجراءات التي تتبعها...) كأنه يفوض المشرع العادي في حدود هذا النص تعيين الجهة القضائية وتحديد صلاحياتها وبيان الإجراءات التي تتبع أمامها، وهكذا يكون المشرع العادي قد أسند هذا الاختصاص إلى المحكمة الدستورية بمقتضى ما فوضه في تنظيمه للدستور^٢.

وقد ذهب رأي من الفقه - ونتفق معه - بشأن تبرير التفسير الواسع الذي تبنته المحكمة الدستورية للنص الذي كان مطلوباً منها تفسيره، بتأثر القرار التفسيري رقم (٣) لسنة ١٩٨٦ السالف البيان بدرجة معينة باعتبار واقعي وعملي هو الحفاظ على اختصاص المحكمة الدستورية في مجال تفسير الدستور وحمايته من أي محاولة للمساس به بواسطة تشريع عادي صادر عن البرلمان^٣.

وفي معرض تعليقنا على الأساس الدستوري لاختصاص المحكمة الدستورية الكويتية في تفسير نصوص الدستور يمكن القول إن اختصاصها في التفسير المباشر للدستور يستمد أساسه من القانون (١٤) لسنة ١٩٧٣ الصادر بإنشاء هذه المحكمة، إلا أنه من اللازم الربط بين هذا القانون وروح الدستور ومذكرته التفسيرية حتى لا ينعزل هذا القانون عنهما فيقع في شبهة عدم الدستورية كما سبق أن بيّنا باعتبار أن الدستور وإن لم ينص صراحة على إسناد هذا الاختصاص للمحكمة الدستورية إلا أنه قد تضمن ذلك في روحه ومذكرته التفسيرية ما يسمح للمشرع العادي إسناد هذا الاختصاص للمحكمة الدستورية.

لذلك وفي ظل خلو نصوص الدستور صراحة من تحديد الجهة - سواء قضائية أو غير قضائية - التي تختص بمباشرة اختصاص تفسير الدستور فإن الضرورة تحتم على المشرع

^١ د. محمد حسين الفيلي - المرجع السابق - ص ٤٢.

^٢ د. محمد باهي أبويونس - المرجع السابق - ص ٥٣-٥٤.

^٣ د. يسري محمد العصار - دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري - المرجع السابق - ص ١٢٥.

الدستوري تعديل نص المادة (١٧٣) من الدستور الكويتي من خلال إعطاء المحكمة الدستورية الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور، مع حرص المشرع العادي على تضمين القانون لطريقة تفسيرها وحدودها حتى يكون هناك ضمان لعدم الخروج على قواعدها تحت ستار تفسيرها.

وفي جميع الأحوال، فإن القاضي الدستوري في الكويت يستخدم المناهج والأساليب نفسها، سواء أكان بصدد تفسير الدستور في إطار منازعة في دستورية تشريع، أم كان بصدد تفسير الدستور بشكل مستقل عن المنازعة في دستورية تشريع، وإذا ما كان هناك من فرق بين التفسير في إطار خصومة أو خارج إطار الخصومة فإن هذا الفرق لا يبرز في المنهج ولكن في الآثار الفنية والعملية^١.

ولا بد من الإشارة إلى أن المحكمة الدستورية قد أصدرت قراراً تفسيريًا عام ٢٠٠٥ بشأن مصدر اختصاصها بتفسير نصوص الدستور، وتبنت بموجبه الرأي الثاني - الأصوب من وجهة نظرنا - وهو أن أساس اختصاصها هو المادة الأولى من قانون إنشائها وليس المادة (١٧٣) من الدستور، حيث قالت في قرارها: "وحيث إن القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ بإنشاء المحكمة الدستورية اختصاصها دون غيرها، بموجب المادة الأولى منه، بتفسير النصوص الدستورية وأبانت المادة (١) من لائحة المحكمة الدستورية وسيلة استنهاض اختصاصها في هذا الشأن، وذلك بطلب من مجلس الأمة أو من مجلس الوزراء، واشترطت أن يتضمن الطلب بياناً للنص الدستوري المراد تفسيره والمبررات التي تستدعي التفسير"^٢.

ونرى أن المحكمة في هذا القرار قد وفقت حينما أسست اختصاصها بتفسير نصوص الدستور على قانون إنشائها وحده، ولم تشر بصراحة إلى المادة (١٧٣) من الدستور.

ومن الجدير بالذكر أن الدساتير في الدول المقارنة في أمريكا ومصر أيضًا، والبحرين لم تنص على اختصاص المحاكم الدستورية أو العليا فيها بالتفسير المباشر لنصوص الدستور، كما لم تتضمن القوانين المنظمة لهذه المحاكم أيضًا هذا الاختصاص بصورة غير مباشرة وإنما اكتفت

^١ د. محمد حسين الفيلي - المرجع السابق - ص ١٨-١٩.

^٢ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٢٠٠٤/٣/تفسير) الصادر بجلسة ١١ أبريل ٢٠٠٥ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

بمباشرة هذا الاختصاص أثناء نظرها لدعوى دستورية، وهو ما سنتناوله بقدر من التفصيل في المطلبين الثاني والثالث من هذا المبحث.

المطلب الثاني:

الاختصاص بالتفسير غير المباشر

تكون ولاية القضاء الدستوري أو اختصاصه غير مباشر^١ حينما تتولى المحكمة بصورة غير مباشرة تفسير نصوص الدستور بمناسبة فحصها دستورية القانون أو القرار، فهي تقوم بتفسير النص الدستوري المرتبط به في هذه الحدود، فلا تصدر قراراً مستقلاً بتفسيره، بل يكون ذلك في سياقه بصورة تلقائية^٢.

وتفصيل ذلك أن التفسير الدستوري غير المباشر هو التفسير الذي تتولاه الجهة القضائية أثناء عملية تطبيق القانون فأنها لا بد أن تتأكد من موافقة القانون للقواعد الدستورية، وتكون هذه العملية بشكل عام على مراحل، تبدأ بمرحلة تحديد النص الواجب التطبيق، وهذه العملية لا يمكن أن تتم ما لم تحدد إرادة واضع النص، ثم المرحلة الثانية وهي التأكد من انصراف إرادة المشرع لحكم الواقعة محل النزاع وهذا التحديد هو عملية الكشف عن إرادة المشرع، أي تفسير النص، ولا تختلف النصوص الدستورية في تطبيقها عن ذلك، ثم بعد ذلك إنزال حكم النص على الواقعة وإصدار الحكم، وهذه المرحلة الثالثة من المراحل التي تمر بها عملية التطبيق^٣.

^١ تعددت تسميات الفقه لهذا النوع من التفسير أو الاختصاص الذي تقوم به المحاكم الدستورية، بينما يستخدم البعض مصطلح "غير مستقل" ومنهم د. عيد الحسبان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ٩٣، فإن البعض الآخر يستخدم مصطلح "المرتبط بالدعوى الدستورية" د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ١٠٢، أو "التبعية" د. نعمان الخطيب - تفسير نصوص الدستور الأردني - المرجع السابق - ص ٣٩، فإن غالبية الفقهاء يستخدمون اصطلاح "غير مباشر" وهو ما أخذنا به للدلالة على أن تتولى المحكمة تفسير نص دستوري أثناء نظرها لدعوى دستورية، ومنهم د. محمد عماد النجار - الاختصاص بتفسير أحكام الدستور - المرجع السابق، ود. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ١٣١، بحوث وأوراق عمل الملتي العلمي الثامن لاتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية الموسوم بـ "ولاية تفسير الدستور عن طريق هيئة الرقابة الدستورية بطريق مباشر أم غير مباشر" - المرجع السابق - ص ٢١١ وما بعدها.

^٢ د. سامي صرصور - المرجع السابق - ص ٢٩٦.

^٣ د. عيد الحسبان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ٩٣-٩٤.

وتعد عملية التفسير من أصعب العمليات وأدقها حيث تتطلب مهارة وتجربة وسيطرة على روح النص بالإضافة إلى السيطرة المادية الوضعية فيه^١. وتفسير نصوص الدستور، يكون بالنظر إليها باعتبارها وحدة واحدة يكمل بعضها بعضاً، بحيث لا يفسر أي نص فيها بمعزل عن نصوصه الأخرى، بل يجب أن يكون تفسيره متسانداً معها بفهم مدلوله بما يقيم التوافق وينأى بالنصوص عن التعارض^٢. لذلك يتعين القاضي الدستوري أن يضع في اعتباره أثناء تفسير النصوص الدستورية جميع ما يستجد على المجتمع حتى تصبح هذه النصوص قادرة على مواكبة تطورات واحتياجات المجتمع خاصة في ظل عدم فاعلية الآلية المتمثلة في التعديلات الدستورية المتكررة، وهو ما سنتناوله بشيء من التفصيل عند دراستنا لوسائل التفسير الدستوري في الفصلين التاليين من هذه الدراسة.

الجدير بالذكر هنا أن القضاء وهو يراقب دستورية القوانين فإنه يؤدي دوراً مهماً في تفسير القواعد الدستورية، ولاسيما في الدول التي تأخذ بالرقابة القضائية على دستورية القوانين، حيث تقوم المحكمة المختصة بممارسة تلك الرقابة بتفسير النصوص الدستورية قبل الحكم في الدعوى الدستورية، يستوي في ذلك أن يكون هذا الحكم بدستورية أو عدم دستورية القانون موضوع الدعوى، فتفسير النص الدستوري هنا ضروري لتطبيقه على النزاع الدستوري، فلا تطبيق بدون تفسير، ويبدو هذا الدور ملموساً في قضاء المحكمة العليا الأمريكية، حيث استطاعت من خلال تفسيرها لأحكام الدستور الأمريكي أن تعترف للمحاكم بسلطة رقابة دستورية القوانين، على الرغم من أن الدستور لم ينص على حقها في ممارسة تلك الرقابة^٣.

ذلك أن للولايات المتحدة الأمريكية السبق في إنشاء المحكمة العليا ومنها حقق هذا النموذج الانتشار الكبير في العديد من دول العالم، إلا أن الدستور الأمريكي الصادر عام ١٧٨٧ لم ينص صراحة في أي نص من نصوصه على اختصاص المحكمة العليا في الرقابة الدستورية، بل نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة على أن: "تتأط السلطة القضائية في الولايات المتحدة بمحكمة عليا واحدة وبمحاكم أدنى حسب ما يريثي الكونجرس ويحدد من حين لآخر...".

^١ د. محمد فوزي نويجي - المرجع السابق - ص ١٦.

^٢ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٣٧) لسنة (٩) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ١٩ مايو ١٩٩٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٣ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ١٧.

كما أن اختصاص المحكمة العليا في تفسير الدستور لم يرد في نصوص الدستور الأمريكي السالفة الذكر، إذ إن المحكمة العليا هي واحدة من ضمن عدة جهات لها اختصاص تحديد معنى الدستور تأسيساً على سكوت النص الدستوري عن تحديد الجهة المختصة في التفسير، وهذا يعطي كل سلطة من سلطات الدولة اختصاص إعطاء المعنى الصحيح للنص الدستوري بمناسبة ممارسة اختصاصها للعمل بموجبه، إلا أن هذا الاختصاص انعقد للمحكمة العليا بفعل عوامل واقعية، قامت فيها الرئاسة الأمريكية بدور بارز من جانب، ومن جانب آخر أضفت المكانة التي تتمتع بها المحكمة العليا في المجتمع الأمريكي، ظلالتها على ما تقوم به من اختصاصات يقع من ضمنها اختصاص الفصل في معنى الدستور، إذ كثيراً ما وقف الرؤساء الأمريكيين إلى جانب التفسير التي تعطيها المحكمة العليا، وفي مناسبات عدة، فضلو اصطلاح المحكمة العليا بمسئولية حماية مبدأ الدستورية^١، وكثيراً ما أدت صعوبة إقرار التعديلات الدستورية إلى لجوء المحكمة العليا الأمريكية في أوقات محددة إلى تفاسير معينة للدستور واعتبرت بمثابة تعديل غير رسمي للدستور^٢.

وعملية التفسير التي تقوم بها المحكمة العليا، عملية متطورة، إذ تتغلب فكرة الدستور الحي^٣ على مبدأ السوابق القضائية، ويقول القاضي سكاليا (Scalia) إن القاضي قد يجد نفسه مكرهاً على تطبيق السابقة إلا أنه لا يفعل ذلك حينما يكتشف حقيقة الأمر وهي أنه أقسم على مساندة الدستور والدفاع عنه^٤. أي أن قضاة المحكمة العليا، يتركون السابقة القضائية جانباً، متى ما توصلوا إلى تفسير جديد للنص الدستوري. وفكرة الدستور الحي، كما يقول أنصارها، تعني أن تفسير الدستور يجب أن يتغير وأن يتكيف مع الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية المتطورة في الدولة، ومع أن التفسير لا يزال يبدأ بالكلمات الواردة في نص الدستور، إلا أن التشديد على المعنى الحرفي لتلك الكلمات أقل مما هو على الروح التي تنعشها^٥.

^١ Whittington, K. E. (2007). Political Foundations of Judicial Supremacy, USA, New Jersey. P.5.

^٢ د. أحمد فتحي سرور - منهج الإصلاح الدستوري - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٦ - ص ١٦٦.

^٣ إن عبارة الدستور الحي "Living Constitution"، تقابلها على النقيض عبارة الدستور الميت "Constitution Dead"، والدستور الميت هو الدستور الذي لا تتغير معاني نصوصه عبر الزمن، ذلك أن الغاية من وجود الدستور هي لفرض قواعد صارمة لا يمكن أن تتغير إلا عبر سلسلة من الإجراءات الرسمية التي تعرف بعملية تعديل الدستور.

Scalia, A. (April 28, 2008). "Defends a 'Dead' Constitution": <http://www.npr.org/templates/story/story.php?storyId=90011526>

^٤ د. هشام محمد فوزي - رقابة دستورية القوانين بين أمريكا ومصر - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٧ - ص ٥٦٢.

^٥ Rehnquist, W. H. (2007). The Notion of Living Consitution, *Harvard Journal Of Law & Public Policy*. p. 401-415.

وقد عرّفه جانب آخر من الفقه بأن الدستور الحي أنه الدستور الذي يتطور ويتغير مع الوقت، ويتكيف مع الظروف المستجدة، بدون تعديله رسميًا، وأضاف أنه ليس من الحكمة توقع التعديل المستمر للدستور من أجل أن يواكب كل هذه التطورات، وهو ما سيرد تفصيله في الفصل الأخير من هذه الدراسة^١.

ومن أهم ما عزز دور المحكمة العليا الأمريكية لممارسة دورها في تفسير الدستور، القاضي مارشال (Marshall) رئيس المحكمة العليا في قضية (Marbury v. Madison) سنة ١٨٠٣^٢، باعتبارها أولى القضايا التي أرست مبادئ تفسير الدستور وحق المحكمة الاتحادية العليا فيه من خلال نظر منازعات عدم الدستورية^٣. ومنذ ذلك الحين تتمتع هذه المحكمة بمكانة خاصة بين المؤسسات الدستورية.

إذًا ما قام به مارشال (Marshall) في هذا الشأن هو أن قرر حق المحاكم في "الرقابة على دستورية القوانين" فضلًا عن الحق في تفسير الدستور بمناسبة الفصل في المنازعة الدستورية. وهذا الحق في التفسير يكون للمحكمة العليا، ويحوز التفسير الذي تقرره حجية نسبية^٤.

وقال القاضي جوزيف ستوري (Joseph Story) إن إسناد اختصاص تفسير الدستور إلى المحكمة العليا الأمريكية سيؤدي بلا شك إلى توحيد تفسير الدستور الأمريكي باعتبار أن المحكمة هي الأفضل لممارسة هذا الاختصاص المقصور عليها من دون شروط أو قيود^٥.

ولم ينص الدستور المصري الحالي الصادر سنة ٢٠١٤، ولا أي من دساتير مصر السابقة على اختصاص المحكمة الدستورية العليا بتفسير نصوص الدستور، فقد صدر دستور سنة ١٩٧١ ونص في المادة (١٧٥) منه على أن: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة على دستورية القوانين واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية، وذلك على الوجه المبين في القانون،

^١ Strauss, D. (2010). The Living Constitution, Oxford University Press.p1.

^٢ Marbury v. Madison, 5 U.S. 137 (1803):

الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supreme.justia.com/cases/federal/us>

^٣ د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ٩٩.

^٤ May, C. N. and Ides, A. Grossi, S. (1998). Constitutional law, National Power and Federalism, Aspen Law and Business. p.46.

^٥ Morphy, W. F., Fleming, J. E., Barber S. A. (1995). American Constitutional Interpretation, second edition, foundation press inc., p265. And Choper, J. H. (1980). Judicial Review and the National Political Process, University of Chicago Press.

ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها. " بما مؤداه أن المشرع الدستوري قد نص على الاختصاص بالفصل في دستورية القوانين واللوائح وتفسير النصوص التشريعية من دون أن ينص صراحة على الاختصاص بتفسير نصوص الدستور، وإن كان هو قد عهد إلى المشرع إسناد الاختصاصات الأخرى إليه، فإن قانون المحكمة الصادر بالقانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٧١ اقتصر على اختصاص المحكمة بالتفسير الملزم للقوانين الصادرة عن السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة عن رئيس الجمهورية من دون النص على اختصاصها بتفسير النصوص الدستورية^١.

من جهة أخرى فقد صدر الإعلان الدستوري سنة ٢٠١١ ونص في المادة (٤٩) منه على الاختصاصين ذاتهما، وفي ظل دستور سنة ٢٠١٢، فقد اكتفى المشرع الدستوري في المادة (١٧٥) بالنص على اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة دستورية القوانين واللوائح دون غيرها من الاختصاصات تاركاً أمر تحديد بقية الاختصاصات إلى القوانين. وكذلك الحال في ظل الإعلان الدستوري الصادر سنة ٢٠١٣، إذ نصت المادة (١٨) على الاختصاصين التقليديين وهما مراقبة دستورية القوانين واللوائح وتفسير نصوص القانون من دون النص على تفسير نصوص الدستور. ولقد نص هذا الإعلان الدستوري في المادتين (٢٨) و(٢٩) على تشكيل لجنتين لصياغة التعديلات اللازمة على الدستور، ولقد شكلت لجنة من خبراء القانون قامت بإعداد مشروع للدستور، نص في المادة (١٦٤) منه على اختصاصات المحكمة الدستورية العليا وضمّنتها أول مرة الاختصاص بتفسير نصوص الدستور. ومن ثم أوكل إلى لجنة شعبية إعداد المسودة النهائية للدستور، وقد خلصت هذه اللجنة إلى حذف الاختصاص بتفسير نصوص الدستور من المشروع الذي أعدته لجنة الخبراء لينتهي الأمر إلى ما كان عليه سلفاً مع تعداد بعض الاختصاصات الأخرى للمحكمة التي كانت القوانين تنص عليها، وهكذا فقد استبعد اختصاص المحكمة الدستورية العليا بتفسير نصوص الدستور^٢.

^١ يلاحظ أنه كان هناك مشروع قانون للمحكمة الدستورية العليا أعد في سنة ١٩٧٧ وأحيل إلى مجلس الشعب في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٧٨، وكان هذا المشروع يمنح المحكمة الدستورية العليا اختصاص بتفسير نصوص الدستور تفسيراً ملزماً. وأمام الاعتراضات التي قدمت على منح المحكمة هذا الاختصاص قدم مشروع آخر لمجلس الشعب بتاريخ ١٦ يوليو سنة ١٩٧٩ غير متضمن لهذا الاختصاص. وبذلك صدر قانون المحكمة الدستورية العليا مقتصرّاً - كما ذكرنا في المتن - على اختصاص المحكمة بتفسير القوانين من دون الوثيقة الدستورية. هامش ص ٤٥٥ - د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق.

^٢ د. محمد عماد النجار - الاختصاص بتفسير أحكام الدستور - المرجع السابق.

وتأسيساً على ما سبق، نلاحظ إزاء صراحة النصوص سواء كانت دستورية أو عادية والمتعلقة بمسألة التفسير، أن المحكمة لا تختص بتفسير النصوص الدستورية بوصفه اختصاصاً مستقلاً، لأن اختصاصها ينحصر في تفسير القوانين من دون الدستور، وهذا الاتجاه متفق عليه لدى الفقه الدستوري المصري^١، بل إن المحكمة الدستورية ذاتها قد التزمت منذ إنشائها بهذا الفهم السليم لحدودها في التفسير وقررت أنها لا تمتد إلى تفسير نصوص الدستور^٢. في حين نجدها من جهة أخرى، تعرض لموضوع التفسير الدستوري بمناسبة نظرها للطعون الدستورية، أي إذا ما رفعت أمامها دعوى بعدم دستورية قانون معين، فهنا - وطبقاً لمتطلبات فحص الدستورية - تقوم المحكمة بتفسير النص الدستوري حتى تتحقق من مدى مطابقة أو عدم مطابقة القانون المطعون بعدم دستوريته له، والملاحظ أن المحكمة في هذه الحالة الأخيرة قد انتهجت أسلوب التفسير الواسع من أجل الوصول إلى روح الدستور من دون التوقف عند المعاني الحرفية للألفاظ الواردة في النص الدستوري، كما يلاحظ أنها أخذت بمبدأ وحدة الدستور أيضاً فكان منهجها في التفسير هو المنهج التكاملي في التفسير المستند إلى نظرية التفسير المتطور^٣، وهو ما سنتناوله بشيء من التفصيل عند دراستنا لوسائل التفسير الدستوري في الفصلين التاليين من هذه الدراسة.

كما أن المحكمة الدستورية العليا المصرية وإن لم تكن تملك ابتداء الاختصاص المباشر بتفسير الدستور تفسيراً ملزماً إلا أنها أكثر المحاكم تفسيراً لهذه النصوص بمناسبة الفصل في الدعاوى الدستورية التي تدخل في اختصاصها، ومن ثم تملك الحق في تفسير تلك النصوص توطئة لإصدار حكمها في شأن دستورية القوانين واللوائح.

وفي هذا الشأن، قضت المحكمة الدستورية العليا بأن: "المحكمة الدستورية العليا بحكم موقعها من الدستور الذي وسدته لها المادة (١٧٥) منه باعتبارها الحارسة على أحكامه والقوامة على الشرعية الدستورية، هي التي لها القول الفصل في تفسير نصوص الدستور وتحديد مضامين وأطر الحقوق والحريات التي كفلها والواجبات والالتزامات التي قررها، وبيان مقاصد المشرع الدستوري من كل منها، منظوراً في شأنها إلى أن نصوص الدستور ككل لا يتجزأ هي عماد البناء

^١ للمزيد حول الاجتهاد القضائي للمحكمة الدستورية العليا المصرية بهذا الخصوص، انظر: د. هشام عبد المنعم عكاشة - المحكمة الدستورية العليا "قاضي التفسير" - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٥ - ص ٥٣ وما بعدها.

^٢ قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (١) لسنة (١) قضائية. مذكور بمرجع: د. محمد السناري - ضوابط اختصاص المحكمة الدستورية العليا بتفسير النصوص التشريعية - دراسة تحليلية ونقدية - دار النهضة العربية - القاهرة - بدون سنة نشر - ص ٩٧-٩٨.

^٣ د. عيد الحسبان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ١٠٩.

القانوني للدولة، والتي تستمد منه شرعيتها وبغيرها تتهدم أركانها وتتقوض، ولذلك كان مقضيًا أن يكون ما تستظهره هذه المحكمة من نصوص الدستور هو التفسير الصحيح لها بلا معقب عليها فيه^١.

وإذا ما انتهينا إلى أن الدستور وقانون المحكمة الدستورية العليا قاطعان في أنه قد اقتصرنا على اختصاص المحكمة الدستورية العليا بتفسير النصوص التشريعية دون غيرها من النصوص الدستورية، فهناك تساؤل يطرح نفسه وهو ما موقف الفقه من هذا الاختصاص؟

في الواقع فقد انقسم الفقه بشأن اختصاص المحكمة الدستورية العليا المصرية التفسيرية إلى اتجاهين؛ فذهب اتجاه إلى ضرورة منح المحكمة الدستورية العليا السلطة في القيام بالتفسير المباشر الملزم للدستور خاصة أنها تقوم بذلك فعلاً أثناء ممارستها لرقابة دستورية القوانين ولا مخافة من وراء ذلك من تدخل المحكمة في تعديل الدستور أو وقف أحكامه، وهو الذي لا تقدر عليه، ولا تملكه، ذلك أن التفسير بحسب معناه الفني الحقيقي لا يعني سوى إزالة الغموض من النص المراد تفسيره من دون إضافة أي حكم جديد إليه أو تعديله^٢، وأن المحكمة الدستورية عندما تتعرض لتفسير نص دستوري فإنها تكون أكثر حرصاً على البحث عن إرادة المشرع الدستوري الحقيقية والتعرف عليها، ومن ناحية أخرى، فإنها تقوم بالتفسير في إطار أحكام الدستور كلها والمبادئ والأسس والقواعد التي أتى بها، والفلسفة التي يقوم عليها، وذلك كله هو المعيار والمرجع في تفسير المحكمة للدستور^٣.

في حين ذهب اتجاه آخر إلى ضرورة إبعاد ولاية المحكمة بالتفسير الملزم عن نصوص الدستور، باعتبار أن مد ولايتها بالتفسير الملزم لنصوص الدستور من شأنه أن يخرج المحكمة عن مهمتها القضائية كونها هيئة قضائية مستقلة عن باقي سلطات الدولة ويقحمها في مجال الروابط والعلاقات وصور التأثير المتبادل التي يقيمها الدستور بين السلطتين التشريعية والتنفيذية ومن ثم تتور الخشية من أن تكتسب المحكمة طابعاً سياسياً^٤.

^١ مشار إليه بمرجع: د. جابر محمد حجي - السياسة القضائية للمحكمة الدستورية العليا - دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - ٢٠١٢ - ص ٢٩٣.

^٢ د. مصطفى محمد عفيفي - المرجع السابق - ص ٢٩٣.

^٣ د. جورج شفيق ساري - اختصاص المحكمة الدستورية بالتفسير (النطاق - الشروط - الأثر) - دراسة تحليلية - الطبعة الثالثة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٥ - ص ١٦٢.

^٤ د. محمد حسنين عبدالعال - القانون الدستوري - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٩٢ - ص ١٦٥.

ومن جانبنا نتفق مع ما ذهب إليه الاتجاه الأول، لأن القول بغير ذلك سيؤدي حتماً إلى جمود الدستور الذي يجب أن يتطور تفسيره بتطور الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية في الدولة، هذا وإن كان المشرع العادي قد حصر اختصاص المحكمة في التفسير بالنصوص التشريعية سواء تلك الصادرة عن السلطة التشريعية أو القرارات بقوانين الصادرة عن رئيس الجمهورية دون النصوص الدستورية إلا أن النص الدستوري لا ينفي إمكانية صدور تعديل تشريعي لقانون إنشاء المحكمة الدستورية العليا متضمناً النص على اختصاصها بتفسير النصوص الدستورية استناداً إلى الفقرة الأخيرة من المادة (١٩٢) من دستور ٢٠١٤ التي تنص على أن: "... يعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة"، والتي جاءت بصياغة مرنة تتيح للمشرع العادي صلاحية إضافة اختصاصات أخرى للمحكمة الدستورية سواء الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور أو أية اختصاصات أخرى بخلاف نص المادة (١٠٦) من الدستور البحريني لعام ٢٠٠٢ الذي أنشأ المحكمة الدستورية وحدد اختصاصاتها من دون هذا التفويض للمشرع العادي بإضافة اختصاصات أخرى للمحكمة كما سنرى في المطلب التالي من هذا المبحث.

ونخلص مما سبق إلى أنه ولئن كان المشرع العادي المصري لم يجز للمحكمة الدستورية العليا أن تتصدى لتفسير النصوص الدستورية بصفة أصلية، إلا أن ذلك لا يمنع من قيامها بتفسير تلك النصوص أثناء ممارستها لاختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين، كما أنه سبق أن وضعنا أنه لا يوجد ما يمنع من تعديل قانون المحكمة الدستورية العليا بإضافة الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور.

أما بالنسبة إلى الدستور الكويتي - كما سبق أن بيّنا في المطلب الأول من هذا المبحث - نجد أنه قد أثر في المادة (١٧٣) منه أن يعهد بمراقبة دستورية التشريعات إلى جهة قضائية وترك للقانون أمر تحديدها، على أن يراعى في تشكيلها والإجراءات المتبعة أمامها طبيعة تلك المهمة، واستناداً إلى هذا النص صدر القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ بإنشاء المحكمة الدستورية مخولاً إياها دون سواها ولاية الفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح، كما أعطاه القانون اختصاصاً أصيلاً بتفسير أحكام الدستور الكويتي، حينما نظم طلبات التفسير التي تقدم للمحكمة والإجراءات الواجبة الاتباع في هذا الشأن.

لذلك، فإن المحكمة الدستورية في الكويت تباشر اختصاصي التفسير لنصوص الدستور الأول: بصورة غير مباشرة من خلال فحصها للمسألة الدستورية بمناسبة دعوى دستورية متعلقة

بنص تشريعي معين، الثاني: بصورة مباشرة من خلال طلب يقدم إلى المحكمة الدستورية ابتداءً وبصفة أصلية لتتولى تفسير النص الدستوري من دون أن يكون مرتبطاً بنزاع منظور أمامها.

واستناداً إلى ما سبق فإن المحاكم الدستورية أو العليا في الأنظمة المقارنة في هذه الدراسة قد باشرت اختصاص التفسير غير المباشر لنصوص الدستور أثناء مباشرتها لاختصاصها الأساسي بالرقابة على دستورية القوانين.

المطلب الثالث:

الاختصاص بالتفسير الدستوري في مملكة البحرين

إن المشرع الدستوري البحريني في دستور ١٩٧٣^١ قد خلا من النص على تحديد الجهة التي تتولى تفسير نصوص الدستور، وظل الأمر كذلك في الدستور المعدل لعام ٢٠٠٢ الذي شكل مرحلة جديدة فيما يتعلق بالرقابة الدستورية على القوانين واللوائح حيث أنشأ بموجب المادة (١٠٦) منه^٢ المحكمة الدستورية وحدد اختصاصاتها في الرقابة السابقة أو اللاحقة على دستورية القوانين واللوائح حيث نصت على أن: "تتشأ محكمة دستورية، من رئيس وستة أعضاء يعينون بأمر ملكي لمدة يحددها القانون، وتختص بمراقبة دستورية القوانين واللوائح. ويبين القانون القواعد التي تكفل عدم قابلية أعضاء المحكمة للعزل، ويحدد الإجراءات التي تُتبع أمامها، ويكفل حق كل

^١ ينص دستور ١٩٧٣ في المادة (١٠٣) منه على أن: "يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح، ويبين صلاحياتها والإجراءات التي تتبعها. ويكفل القانون حق كل من الحكومة وذوي الشأن في الطعن لدى تلك الجهة في دستورية القوانين واللوائح، وفي حالة تقرير الجهة المذكورة عدم دستورية قانون أو لائحة، يعتبر كأن لم يكن".

^٢ أوضحت المذكرة التفسيرية للدستور المعدل لسنة ٢٠٠٢ بشأن المادة (١٠٦) منه ما يلي: "هـ- وحرصاً على تحقيق أكبر قدر من الاستقلال للسلطة القضائية، ونظراً إلى وجود أكثر من جهة قضائية في البحرين؛ حيث نص الميثاق على ضرورة إنشاء الجهة القضائية التي تتولى الرقابة على دستورية القوانين، وهو ما حرصت المادة (١٠٦) من هذا الدستور المعدل على تنفيذه بإنشاء المحكمة الدستورية...".^٢ - المحكمة الدستورية: نصت المادة (١٠٣) من الدستور قبل تعديله على أن يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح. وأمام أهمية الرقابة على دستورية القوانين، باعتبارها أهم الضمانات التي تكفل حسن نفاذ الدستور وعدم الاعتداء على أحكامه، أكد الميثاق ضرورة تعيين هذه الجهة. وإذا كان نص المادة (١٠٣) المشار إليه قد ترك للقانون تحديد نوع الجهة التي يوكل إليها أمر هذه الرقابة، فإن ذلك يعطي القانون الحق في اختيار التحديد الذي يراه لها، وقد يرى أن تكون هذه الجهة مجرد دائرة من دوائر محكمة التمييز أو أن تكون محكمة خاصة تنشأ مستقلة عن المحاكم القضائية القائمة. ورغبة في استقرار وضع الرقابة على دستورية القانون، أثر التعديل الدستوري أن يتضمن نص الدستور ذاته تحديد هذه الجهة وإيضاح المبادئ التي تحكم تنظيمها، بحيث يترك للقانون الذي سيصدر بشأنها وضع التفاصيل التي تحكم عملها في إطار ما ورد بالنص الدستوري".

من الحكومة ومجلس الشورى ومجلس النواب وذوي الشأن من الأفراد وغيرهم في الطعن لدى المحكمة في دستورية القوانين واللوائح. ويكون للحكم الصادر بعدم دستورية نصّ في قانون أو لائحة أثر مباشر، ما لم تحدد المحكمة لذلك تاريخاً لاحقاً، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تُعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن. وللملك أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين قبل إصدارها لتقرير مدى مطابقتها للدستور، ويعتبر التقرير ملزماً لجميع سلطات الدولة ولكافة".

وفي الوقت ذاته، فقد حرص المشرع الدستوري على بيان طريقة تفسيره من خلال إصدار مذكرة تفسيرية واعتبر الإيضاحات التي تضمنتها المرجع في تفسير نصوص الدستور وما ورد به من أحكام وأنها ملزمة إلزام الدستور نفسه.

وعليه، فإن الدستور بمملكة البحرين لم يخوّل المحكمة الدستورية اختصاصاً مباشراً بتفسير الدستور أو القوانين، إذ قصر اختصاصها على رقابة دستورية القوانين واللوائح من دون أن يسند إليها ولاية التفسير صراحة، فضلاً عن أنه لم يحل كذلك للقانون في شأن إضافة أي اختصاصات أخرى جديدة للمحكمة بخلاف ما ورد بنص المادة (١٠٦) السالفة الذكر.

كما لم يمنح المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٢ بإنشاء المحكمة الدستورية وتعديلاته ذلك الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور بشكل مباشر حيث نصت المادة (١٦) من هذا القانون على أن: "تختص المحكمة دون غيرها بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح". ونصت المادة (١٧) منه على أن: "للملك أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين قبل إصدارها، لتقرير مدى مطابقتها للدستور".

ولكن نجد أن المرسوم بقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم هيئة التشريع والرأي القانوني (دائرة الشؤون القانونية سابقاً) قد منح الهيئة اختصاصات جديدة إلى جانب اختصاصها بتفسير النصوص القانونية وإبداء الرأي في المسائل الدستورية والقانونية^١، وذلك من خلال استبدال مقدمة المادة الثانية والبند (٣) منها ليصبح

^١ يتبين من خلال استعراض التطور التاريخي للنصوص التشريعية المنظمة للشؤون القانونية، أنه في بادئ الأمر صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم (٥) لسنة ١٩٧٠ بإنشاء اللجنة القانونية لمجلس الدولة ولم ينص على اختصاص التفسير بشكل عام، ثم صدر المرسوم بقانون رقم (١١) لسنة ١٩٧٢ بإنشاء وتنظيم دائرة الشؤون القانونية، ولم يتضمن الاختصاص =

النص كما يلي: "تختص الهيئة بصفة عامة بمهام الإفتاء القانوني وإعداد وصياغة التشريعات، وتتولى بصفة خاصة ما يلي: ... ٣- تفسير نصوص القوانين والمراسيم بقوانين، وذلك بناءً على طلب من رئيس مجلس الوزراء أو من رئيس مجلس الشورى أو من رئيس مجلس النواب أو من أحد الوزراء. وفي حالة الخلاف حول تفسير نص في الدستور أو القوانين أو المراسيم بقوانين بين الحكومة ممثلة في مجلس الوزراء ومجلسي الشورى والنواب أو أحدهما، أو بين المجلسين يكون التفسير الصادر من الهيئة ملزماً للأطراف إذا كان قد صدر بناءً على طلبهم".

ويتضح من هذا النص أن المشرع قد عالج حالة نشوء خلاف حول تفسير نص في الدستور بين الحكومة ممثلة في مجلس الوزراء ومجلسي الشورى والنواب أو أحدهما أو بين المجلسين فيكون التفسير الصادر عن الهيئة ملزماً للأطراف إذا كان قد صدر بناءً على اختيارهم وطلبهم باعتبار أن هذه الجهات طالبة التفسير قد ارتضت الاحتكام إلى الهيئة لرفع الخلاف الناشئ فيما بينها.

وبطبيعة الحال فإن هذا التفسير الذي تصدره الهيئة لا يلزم أي جهة أخرى لم تطلبه منها، ومن باب أولى لا يلزم أي جهة قضائية حينما تفسر نصوص الدستور أثناء نظرها لمنازعة أمامها.

ووفقاً لما ورد بمذكرة هيئة التشريع والرأي القانوني المرافقة للمرسوم بقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٠ السالف الذكر بشأن إسناد اختصاص تفسير نصوص الدستور والقوانين والمراسيم بقوانين إلى الهيئة فإن التعديل التشريعي جاء ليسد فراغاً تشريعياً في مسألة تفسير الدستور والقوانين والمراسيم بقوانين، ويكون رأي الهيئة ملزماً للطرفين طالبي التفسير طالما قررا اللجوء إلى الهيئة بمحض إرادتهما، بل أكثر من ذلك إنما يمثل مباشرة الهيئة لاختصاصها المسند إليها دستورياً بموجب المادة (١٠٤) من الدستور^١، وهو اختصاص الهيئة بصفة عامة بمهام الإفتاء القانوني فالاختصاص بالتفسير إنما هو اختصاص تفصيلي منطوق تحت لواء الاختصاص العام وهو القيام

=التفسيرية أيضاً، وبموجب القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم دائرة الشؤون القانونية أضاف المشرع اختصاص تفسير النصوص القانونية حين نصت المادة الثانية منه على ما يلي: "تختص دائرة الشؤون القانونية بصفة عامة بمهام الإفتاء القانوني، وإعداد وصياغة التشريعات، وتمثيل الدولة أمام القضاء فيما يرفع منها أو عليها من قضايا، وتتولى بصفة خاصة ما يلي: ... ٣- تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والمراسيم بقوانين، وذلك بناءً على طلب من رئيس مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشورى أو رئيس مجلس النواب. ٤- إبداء الرأي في المسائل الدستورية والتشريعية وغيرها من المسائل القانونية التي يرى رئيس مجلس الشورى أو رئيس مجلس النواب إحالتها إليها بسبب أهميتها".

^١ تنص المادة (١٠٤/ج) من الدستور المعدل لعام ٢٠٠٢ على أن: "ج- يضع القانون الأحكام الخاصة بالنيابة العامة، وبمهام الإفتاء القانوني، وإعداد التشريعات، وتمثيل الدولة أمام القضاء، وبالعاملين في هذه الشؤون".

بمهام الإفتاء القانوني، فلا شك أن التفسير ضرب من ضروب الإفتاء القانوني ولازم وضروري للقيام به^١.

وانتهت اللجنة التشريعية والقانونية بمجلس الشورى إلى أن اختصاص الهيئة بتفسير الدستور والقوانين والمراسيم بقوانين في حالة وجود خلاف بين الحكومة ممثلة في مجلس الوزراء ومجلسي الشورى والنواب أو أحدهما، أو بين المجلسين، بحسب ما ورد في الفقرة الثانية من البند (٣) من القانون المشار إليه، جاء تأسيساً على أن الدستور البحريني قد خلا من النص على تحديد الجهة المعنية بتفسير النصوص الدستورية، وقد سمح الدستور في المادة (١٠٤/ج) منه للقانون بتنظيم مهام الإفتاء القانوني بما لا يمنع من إضافة اختصاص تفسير الدستور الذي لم يُعهد به إلى أي جهة قضائية بعينها، وقد خلت المادة (١٠٦) من الدستور من إسناد اختصاص التفسير إلى المحكمة الدستورية^٢.

ونرى أنه ولئن كان لم يرد لفظ "تفسير" في الدستور البحريني إلا أنه يمكننا القول إن المشرع الدستوري أورد عبارة "الإفتاء القانوني" في المادة (١٠٤/ج) السالفة الذكر التي تفيد صلاحية تلك الجهة التي سيحددها القانون لتقديم رأيها أو وجهة نظرها في النصوص القانونية، وهذه عبارات من الممكن أن تندرج تحت طائلة فكرة التفسير، ولو أراد المشرع الدستوري أن يسند تفسير النصوص الدستورية إلى الجهة القضائية التي أشار إليها في المادة (١٠٦) من الدستور لنص على ذلك بأي عبارة تفيد أو تعبر عن اختصاصها بالتفسير استقلاً، وذلك على الرغم من أننا لا نؤيد الاستناد إلى عبارات واسعة تفيد تفسير نصوص الدستور، ذلك أن التفويض يجب أن يكون صريحاً وواضحاً.

وقد تباينت الآراء حول الأساس الدستوري لسند الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور أثناء مناقشته في ضوء المرسوم بقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم هيئة التشريع والرأي القانوني - وفقاً لتحليلنا الخاص للآراء

^١ مذكرة هيئة التشريع والرأي القانوني مرفقة بالتقرير السابع للجنة الشؤون التشريعية والقانونية بمجلس الشورى حول المرسوم بقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم دائرة الشؤون القانونية - الاجتماع الثاني عشر المنعقد بتاريخ ١٤ فبراير ٢٠١٦ - الفصل التشريعي الرابع - دور الانعقاد العادي الثاني.

^٢ التقرير السابع للجنة الشؤون التشريعية والقانونية بمجلس الشورى حول المرسوم بقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم دائرة الشؤون القانونية - المرجع السابق - ص ١٧.

- فالبعض اتجه لتبني الأساس الدستوري لسند الاختصاص التفسيري لهيئة التشريع والرأي القانوني، والبعض الآخر ذهب إلى الاعتراض على اختصاص الهيئة أساساً بتفسير نصوص الدستور^١.

يذهب رأي إلى أن أساس إسناد اختصاص الهيئة في تفسير نصوص الدستور هو نص المادة (١٠٤/ج) من الدستور الذي أعطى القانون صلاحية تنظيم مهام الإفتاء القانوني والذي ينطوي تحته اختصاص تفصيلي هو التفسير.

ويرى رأي آخر أن الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور لا يكون لهيئة التشريع والرأي القانوني وإنما تستمده أصلاً المحكمة الدستورية من الدستور، تأسيساً على أنه يجب الإقرار باختصاص المحكمة الدستورية ضمناً بتفسير نصوص الدستور إذ لا ينبغي الوقوف على المعنى الحرفي لنص المادة (١٠٦) من الدستور، لسببين رئيسيين، الأول: مراعاة للطبيعة الخاصة لتفسير النصوص الدستورية وذاتيتها التي تجعله وثيق الصلة بالرقابة الدستورية من ناحية، وبالجهة التي ناط بها المشرع دون غيرها أمر هذه الرقابة من ناحية أخرى، الثاني: أن الصياغة العامة والمطلقة لنص المادة (١٠٦) من الدستور بأن تختص المحكمة الدستورية بمراقبة القوانين واللوائح يتسع للقول باختصاص هذه المحكمة بتفسير نصوص الدستور. وتدعيماً لهذا الرأي استند إلى توجه الدستور الكويتي الذي تضمن نصاً مشابهاً لنص المادة (١٠٦) السالفة الذكر، وهو نص المادة (١٧٣) الذي على أساسه تم إسناد هذه الاختصاص للمحكمة الدستورية بموجب القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ بإنشاء المحكمة الدستورية في الكويت.

بينما أضاف رأي آخر المؤيد لهذا الرأي الأخير أنه لا يجوز إسناد الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور إلى هيئة التشريع والرأي القانوني استناداً إلى نص المادة (١٠٤/ج) من الدستور المشار إليها سلفاً باعتبار أن (الإفتاء القانوني) يقصد به الإفتاء في مجال القواعد القانونية العادية - طبقاً للمفهوم الضيق لكلمة (القانون) - ولا يشتمل لفظ (القانون) القواعد الدستورية، وإنما الأجر إسناد هذا الاختصاص للمحكمة الدستورية من خلال تعديل نص المادة (١٠٦) من الدستور.

ومن ثم صدر المرسوم بقانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠١٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم هيئة التشريع والرأي القانوني الذي استبدل نص المادة الثانية وعلى

^١ انظر تفاصيل الآراء: التقرير السابع للجنة الشؤون التشريعية والقانونية بمجلس الشورى ومرفقاته حول المرسوم بقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم دائرة الشؤون القانونية - المرجع السابق.

الأخص البندان (٣) و(٤) منها - محل دراستنا - ليصبح نصها الآتي: "تختص الهيئة بصفة عامة بمهام إبداء الرأي القانوني وإعداد وصياغة التشريعات، وتتولى بصفة خاصة ما يلي: ... ٣- تفسير نصوص القوانين والمراسيم بقوانين، وذلك بناءً على طلب من رئيس مجلس الوزراء، أو من رئيس مجلس الشورى، أو من رئيس مجلس النواب. ٤- الفصل في أي خلاف حول تفسير نص في القوانين أو المراسيم بقوانين بين الحكومة ممثلة في مجلس الوزراء ومجلسي الشورى والنواب أو أحدهما، أو بين المجلسين ويكون القرار الصادر مسبباً وملزماً للأطراف إذا كان قد صدر بناءً على طلبهم".

ويلاحظ من مبررات هيئة التشريع والرأي القانوني وعلى الأخص فيما يتعلق بحذف اختصاص تفسير النصوص الدستورية الوارد في التعديل التشريعي لعام ٢٠١٠ هو تراجعها عن وجود فراغ تشريعي فيما يخص هذا الاختصاص، وقد أسست رأيها على اعتبار أن تفسير النصوص الدستورية من الاختصاصات الأصلية للمحكمة الدستورية بمناسبة نظر الطعون أمامها ويكون تفسيرها ملزماً للجهات كافة^١.

ونعتقد أن القول إن الدستور قد خلا من نص صريح يخول جهة ما القيام بتفسير نصوص الدستور وعمومية صياغة النص المنشئ للمحكمة الدستورية لا يمكن أن يعد سنداً للتأسيس الدستوري للاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية، ويجب عدم الخلط بين تفسير النصوص الدستورية - على نحو ما فصلنا في المطلبين السابقين - الذي تقوم المحكمة به بشكل غير مباشر بمناسبة الرقابة على الدستورية، وبين الاختصاص التفسيري أي التفسير المباشر بموجب طلب أصلي يقدم إليها.

وقد قررت لجنة الشؤون التشريعية والقانونية بمجلس الشورى أنه بموجب المرسوم بقانون الذي استبعد النصوص الدستورية من دائرة اختصاص الهيئة بالتفسير في حال وجود خلاف حول تفسير النص الدستوري، كما أخرج المسائل الدستورية من دائرة اختصاصها بإبداء الرأي، "أصبح لا يجوز للهيئة أن تتعرض للنصوص الدستورية سواء بالتفسير أو بإبداء الرأي، إذ إن الدستور لم ينص على اختصاص جهة بعينها بتفسير نصوص الدستور، ومن ثم فلا يجوز للمشرع العادي أن يقرر إنشاء جهة تتولى تفسير نصوص الدستور دون تفويض المشرع الدستوري، وحيث إن المرسوم

^١ التقرير الخامس للجنة الشؤون التشريعية والقانونية بمجلس النواب حول المرسوم بقانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠١٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم هيئة التشريع والإفتاء القانوني - تاريخ ٢٤ فبراير ٢٠١٩ - الفصل التشريعي الخامس - دور الانعقاد العادي الأول - ص ٥.

بقانون المعروض استبعد مسألة تفسير النص الدستوري أو إبداء الرأي فيه من النصوص المحددة لاختصاص الهيئة، فإنه يكون متفقاً مع ما قرره الدستور^١.

وهنا، يثور تساؤل حول مدى دستورية إسناد الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية؟

إن ولاية المحكمة الدستورية بتفسير النصوص الدستورية استقلالاً أو تبعاً تكون نابعة من الدستور لا مقررّة من المشرع العادي، بما يترتب عليه لزوماً منح هذا الاختصاص بموجب نص يعدل المادة (١٠٦) من الدستور، ولا يتأتى ذلك بمجرد تشريع عادي يقرره.

هذا، ويجب عدم الخلط بين فكرة (دستورية الاختصاص) وفكرة (التأسيس الدستوري لسند الاختصاص)، ونرى أن اختلاف هاتين الفكرتين سينتج عنه - بالتأكيد - اختلاف في النتائج، ذلك لأن دستورية الاختصاص لا تحجب حق المشرع الأصيل في تعديل القوانين وإلغاء هذا الاختصاص، أما التأسيس الدستوري لسند الاختصاص فهو إقرار أن الدستور فوض المحكمة الدستورية بتفسير النصوص الدستورية ومن ثم فإن تعديل قانون إنشاء المحكمة الدستورية بإزالة هذا الاختصاص لا يتأتى إلا بتعديل دستوري.

وفيما قد يُثار من تساؤل عما إذا كان يجوز للمشرع العادي أن يسند إلى المحكمة الدستورية اختصاصاً بتفسير الدستور على الرغم من عدم النص عليه في الدستور، فقد أجاب جانب من الفقه أن الدستور وإن كان لم يقر بنص صريح اختصاص المحكمة الدستورية في تفسير نصوص الدستور إلا أنه في الوقت ذاته لم يحظره بدلالة لفظه، لذا فإنه لا تثريب إن قرره القانون اعتباراً بأن ما لا يمنعه الدستور يجوز أن يمنحه القانون^٢.

ويتضح من ذلك أن هذا الرأي يرى بدستورية ممارسة المحكمة الدستورية لهذا الاختصاص على الرغم من أنه لا يؤيد التأسيس الدستوري لسند الاختصاص التفسيري، مما يؤكد اختلاف كلا الفكرتين.

^١ تقرير لجنة الشؤون التشريعية والقانونية بمجلس الشورى حول المرسوم بقانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠١٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم هيئة التشريع والإفتاء القانوني - تاريخ ٢٥ مارس ٢٠١٩ - الفصل التشريعي الخامس - دور الانعقاد العادي الأول - ص ٧٣.

^٢ د. محمد باهي أبوينس - المرجع السابق - ص ٥٣.

في المقابل، يرى بعض الفقه أن المشرع العادي وإن جاز له أن يضيف للمحكمة الدستورية اختصاصات جديدة فإن هذه الإضافة لا يجوز أن تكون متعارضة ومتباينة مع نص الدستور ذاته، لأن ذلك يعني مخالفة أحكام الدستور، وإضافة اختصاص جديد للمحكمة الدستورية - وهو تفسير الدستور - يتناقض مع طبيعة الجهة القضائية التي قرر الدستور أنها تصدر أحكاماً في منازعات متعلقة بدستورية القوانين واللوائح^١.

من جانبنا نميل إلى الرأي الأول، ونرى أن التفويض العام الوارد من المشرع الدستوري في المادة (١٠٦) للمشرع العادي قد لا يكفي لمنح المحكمة الدستورية الحق في تفسير النصوص الدستورية تفسيراً ملزماً للكافة، وإنما يجب أن يكون لهذا التفويض ذاتيته وخصوصيته، حيث إن هذا التفويض يجب أن يكون صريحاً، أي لا يفهم ضمناً وإنما بصريح النص، واضحاً وضوحاً نافياً للجهالة لجميع معطياته المتعلقة بتنظيم الجهة المفسرة، ومن يحق له طلب التفسير وأثره وحدوده، خاصاً الجهة المفوضة بعينها، بحيث لا يكون تفويضاً عاماً وكل ذلك لإسباغ القيمة الإلزامية عليه وتحقيق الفائدة المرجوة من تفويض جهة لتفسير النصوص الدستورية تكون المرجعية النهائية في التفسير، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، أن تحديد الجهة التي يلجأ إليها في حالة اختلاف الرأي حول تفسير نص وارد في الوثيقة الدستورية، من المسائل المهمة التي يجب أن يوليها المشرع الدستوري عنايته عند وضع الوثيقة، فيجب أن تتضمن الوثيقة الدستورية إيضاحاً لآلية تفسيرها، وبياناً لحدود هذا التفسير، حتى تضمن ألا تخرج السلطة المفسرة على قواعد الوثيقة تحت ستار تفسيرها.

وفي ظل هذه النصوص الدستورية والقانونية، يثور تساؤل حول دور المحكمة الدستورية البحرينية في تفسير نصوص الدستور.

ونجيب عن هذا التساؤل من خلال ما قرره المحكمة الدستورية في أحد أحكامها بقولها: "إن المحكمة وهي تباشر الرقابة الدستورية يقتضيها ابتداءً، وبحكم اللزوم، أن تقف على حقيقة النصوص المطعون عليها بعدم الدستورية، لتحديد مضامينها ومعانيها ومراميها، قبل أن تقوم بمقابلتها بأحكام الدستور، تحرياً لمطابقتها معها أو خروجها عليها، ولا تنقيد في ذلك بالتفسير الذي يحدده أطراف الدعوى للنص، ولا بالوصف الذي يسبغه المشرع ذاته على الموضوع الذي ينظمه،

^١ د. محمد حسين الفيلي - المرجع السابق - ص ٤٢.

ومن ثم يكون تحديد المحكمة للنصوص القانونية، سواء في معناها أو مغزاها، عملاً مبدئياً وسابقاً بالضرورة على الخوض في مناعيتها الدستورية^١.

ونستخلص من ذلك أن المحكمة مارست فعلاً تفسير نصوص الدستور ولكن بطريق غير مباشر وذلك بمناسبة ممارسة اختصاصها الأصيل بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح باعتبار أن الرقابة تفترض أن تقف المحكمة ابتداءً على حقيقة النصوص الدستورية المدعى مخالفتها والنصوص القانونية المطعون بعدم دستورتها لتحديد مضامينها ومعانيها قبل قيام المحكمة بمطابقتها لأحكام الدستور، وبعبارة أخرى أن تفسير المحكمة للنصوص الدستورية أو القانونية يعد عملاً مبدئياً وسابقاً على الخوض في الأوجه المخالفة للدستور^٢.

وهو الذي نخلص معه إلى أنه إزاء خلو نصوص دستور مملكة البحرين لعام ٢٠٠٢ المعدل من نص يسند اختصاص تفسير نصوصه إلى إحدى الجهات سواء كانت قضائية أو غير قضائية بما فيها نص المادة (١٠٦) المؤسس للمحكمة الدستورية كون هذا النص قد تمت صياغته على نحو الإطلاق فقط فيما يتعلق باختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح، فإننا نرى أنه من الأولى التوسع في اختصاصات المحكمة الدستورية ومنحها هذا الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور بشكل مباشر باعتبارها جهة قضائية تتمتع بالاستقلال والضمانات، والجهة الأقدر على تبني مختلف مناهج التفسير الدستوري، توحيداً لتفسير الدستور ولتكون هي المرجع النهائي في تفسيره ولتسهم في تطوير المنظومة الدستورية البحرينية، بالإضافة إلى اختصاصها الحالي غير المباشر بمناسبة نظرها في دستورية القوانين واللوائح.

فمن وجهة نظرنا يمكن إسناد هذا الاختصاص التفسيري إلى المحكمة الدستورية البحرينية من خلال تبني أحد الخيارين الآتيين:

الأول: هو خيار مؤقت، يؤخذ به في ظل عدم وجود جهة سواء قضائية أو غير قضائية أسند إليها الاختصاص بتفسير نصوص الدستور، وذلك بإضافة نص مادة جديدة أو فقرة أخيرة

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (٠٩/١/د) لسنة (٧) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ أبريل سنة ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ المستشار عباس الشيخ منصور الستري - تفسير الدستور في قضاء المحكمة الدستورية بمملكة البحرين (أساسه - قواعده - حجته) - دراسة تطبيقية - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣ - ص ٣٩٧.

إلى المادة (١٦) من المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٢ بإنشاء المحكمة الدستورية بإسناد اختصاص تفسير النصوص الدستورية للمحكمة الدستورية، مع ضرورة إضافة فصل يتعلق بالإجراءات المتعلقة بطلبات تفسير النصوص الدستورية، ومنها الشروط الشكلية والموضوعية المطلوبة في طلبات التفسير، وإجراءات المحكمة بخصوص تلك الطلبات وحجية القرارات التفسيرية والأثر المترتب عليها، على النحو الذي تناولناه في هذا الفصل من هذه الدراسة.

الثاني: وهو الخيار الأفضل، ويتمثل في تعديل نص المادة (١٠٦) من الدستور المعدل لعام ٢٠٠٢، يتيح للمحكمة الدستورية مباشرة اختصاص أصلي ومباشر في تفسير نصوص الدستور، ونقترح أن تُضاف فقرة جديدة إليها لتشمل أي اختصاصات أخرى ينص القانون على اختصاص المحكمة الدستورية بالفصل فيها، ليستوعب النص المقترح إضافة الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور للمحكمة الدستورية وكذلك أي اختصاصات أخرى يمكن أن تصدر مستقبلاً بإضافتها أي قوانين بما فيها قانون إنشاء المحكمة الدستورية تنظم مواضيع ذات طبيعة دستورية تجعل من المحكمة جهة طعن أو اختصاص، مع ضرورة إصدار تعديل لقانون إنشاء المحكمة الدستورية لتنظيم الإجراءات المتعلقة بالاختصاص التفسيري للمحكمة على النحو الذي فصلناه في الخيار الأول المذكور في الفقرة السابقة.

المبحث الثاني: شروط التفسير الدستوري وحجيته

سبق أن انتهينا في المبحث الأول من هذا الفصل من الدراسة إلى أن المحاكم الدستورية أو العليا تباشر نوعين من التفسير الأول: مباشر أي بموجب طلب أصلي، والثاني: غير مباشر بمناسبة رقابتها على دستورية القوانين.

ويثور تساؤلان ونحن بصدد دراسة هذين النوعين:

- إذا ما كانت الأنظمة الدستورية والقانونية قد وضعت شروطاً لمباشرة المحاكم الدستورية والعليا للاختصاص التفسيري لنصوص الدستور، ومن البديهي نقصد النوع الأول وهو التفسير المباشر بموجب طلب أصلي.

- لئن كانت القاعدة العامة أن للأحكام والقرارات الدستورية الحجية المطلقة، فهل تطبق هذه القاعدة كذلك على نوعي التفسير لنصوص الدستور؟ والأبعد من ذلك، هل يجوز العدول عما اتخذته القضاء الدستوري من أحكام وقرارات تفسيرية سابقة بشأن ذات النص الدستوري؟

وسوف نخصص هذا المبحث للإجابة عن هذين التساؤلين من خلال تقسيمه إلى المطالب

الآتية:

المطلب الأول: شروط الاختصاص التفسيري للنصوص الدستورية.

المطلب الثاني: حجية الأحكام والقرارات الصادرة بتفسير نصوص الدستور.

المطلب الثالث: إمكانية العدول عن تفسير القضاء للنصوص الدستورية.

المطلب الأول:

شروط الاختصاص التفسيري للنصوص الدستورية

يشترط لممارسة القضاء الدستوري لاختصاص التفسير لنصوص الدستور توافر مجموعة من الشروط الشكلية وأخرى موضوعية، سواء من خلال النص عليها صراحة في الدستور أو القانون المنظم للمحكمة الدستورية أو من خلال قيود ذاتية تضعها المحكمة أثناء ممارستها لهذا الاختصاص، وهو ما سنتناوله في هذا المطلب ونقسمه إلى الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: الشروط الشكلية:

بالنسبة إلى الشروط الشكلية للاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية أو العليا فإنه يشترط أن تتوافر في الطلبات الأصلية، أي أثناء مباشرتها للتفسير المباشر، التي تقدم إلى المحكمة، بعض الشروط الشكلية والتي في حال عدم توافر أحدها فإن ذلك يترتب عليه عدم قبول المحكمة لطلب التفسير، ويمكن حصرها في الآتي:

الشرط الأول: وجوب تقديم طلب كتابي بالتفسير:

يقصد بشرط لزوم تقديم طلب التفسير أن المحكمة لا تستطيع أن تمارس اختصاصها بتفسير النصوص من تلقاء نفسها، أي من دون أن يقدم طلب إليها، وبعبارة أخرى ليس للمحكمة الحق في التصدي لتفسير نص من تلقاء نفسها^١.

بالرجوع إلى لائحة المحكمة الدستورية الكويتية نجد أن نص المادة الأولى يتصدره القول: "الطلب الذي يقدم من مجلس الأمة أو من مجلس الوزراء بشأن تفسير النصوص الدستورية...".

ويرى رأي أن نص المادة الأولى من اللائحة المشار إليها أعلاه هو ما أسس لفكرة مفادها أن لا تفسير بغير طلب، وهي فكرة تقوم على أن القاضي لا يباشر عمله من تلقاء نفسه ولا يفصل إلا فيما اتصل به، ولذا كان لا بد أن يتم النص على ذلك بآلية إجرائية يتحرك من خلالها لإنزال

^١ د. جورج شفيق ساري - المرجع السابق - ص ٢٠٤.

حكم القانون وهو الطلب، وهو ما يركن إلى أصل مفاده التزام القاضي بنطاق الدعوى (الطلب)، ومن باب أولى، ألا يقضي من دون طلب^١.

ويذهب رأي إلى القول إن المحكمة حينما تتولى التفسير بمناسبة طعن دستوري لا يعد استثناءً من قاعدة (لا تفسير بغير طلب) باعتبار أن الطلب المقدم هنا ينصب على بحث دستورية قانون أو لائحة، أي التفسير هنا من لوازم الفصل في هذا الطلب، ولا خروج حقيقي عن حدود هذا الطلب المتمثل في الفصل في دستورية قانون أو لائحة^٢.

كما يجب أن يكون الطلب بتفسير نص معين طلباً مكتوباً، فلا تقبل الطلبات الشفوية على الرغم من أن هذا الشرط وإن لم يذكر صراحة في القانون إلا أنه تفرضه بديهيات الأمور، ويفهم من سياق النصوص المنظمة لهذا الاختصاص ومن طبيعة الجهة القائمة عليه، خاصة لو اشترط القانون أن يشتمل الطلب بيانات معينة، فضلاً عن أن الإجراءات أمام المحكمة الدستورية يحكمها مبدأ الكتابة^٣.

الشرط الثاني: وجوب تقديم طلب التفسير من إحدى الجهات الرسمية حصراً:

يتبين بالرجوع إلى نص المادة الأولى من لائحة المحكمة الدستورية المشار إليها سلفاً يتبين لنا أن توجه المشرع الكويتي هو أن يقتصر هذا الحق في تقديم طلبات التفسير على مجلس الأمة ومجلس الوزراء، ويترتب على ذلك عدة نتائج، وهي أنه لا يجوز لأي محكمة من المحاكم أياً كانت درجتها في التنظيم القضائي أن تتقدم بطلب تفسير النص الدستوري، كما لا يجوز للأفراد ممارسة هذا الحق، بالإضافة إلى أنه لا يجوز للهيئات أو المؤسسات العامة أو جمعيات النفع العام أو أي من أشخاص القانون الخاص تقديم طلبات تفسير، ولا يجوز تقديم طلب التفسير من أحد الوزراء أو أحد أعضاء مجلس الأمة فرادى، وهو الذي يؤدي إلى تحكم المحكمة الدستورية بعدم قبول الطلب إذا قدم من غير مجلس الوزراء أو غير مجلس الأمة^٤.

^١ د. محمد باهي أويونس - المرجع السابق - ص ٧٨.

^٢ لؤلؤة عبدالسلام البعيجان - المرجع السابق - ص ١٧٩.

^٣ د. جورج شفيق ساري - المرجع السابق - ص ٢٠٧.

^٤ لؤلؤة عبدالسلام البعيجان - المرجع السابق - ص ١٨٣.

واتجه رأي إلى أن قصر تقديم الطلب على هاتين الجهتين دون غيرهما لا يستقر على أساس قانوني، ولا تتحقق به الغاية من الاختصاص التفسيري من تحقيق وحدة التطبيق الدستوري، حيث إن ورود ذكر من يحق له تقديم طلب التفسير في المادة الأولى من لائحة المحكمة الدستورية لا يصلح سنداً قانونياً لحرمان جهات أخرى من تقديم طلب التفسير^١.

وعلى الرغم من وجاهة هذا الرأي في تأكيد خلو قانون المحكمة الدستورية من نص صريح يبين من يحق له طلب التفسير فإننا نذهب إلى تأييد اتجاه المحكمة الدستورية واللائحة المشار إليها نحو تضيق الحق في تقديم طلبات التفسير استناداً إلى الطبيعة الاستثنائية لهذا الاختصاص ونأياً بالمحكمة من أن تغرق في طلبات تفسير تقودها إلى تعديل غير مباشر لنصوص الدستور، خاصة في ظل عدم وجود ضوابط واضحة للخلاف المتطلب الذي يستتبع على إثره اختصاصها بتفسير الطلب.

ويمكننا أن نضيف أن معالجة هذا الموضوع والتوسع في الجهات التي يحق لها تقديم طلبات التفسير الدستوري، يكونان بالنص صراحة على ذلك في قانون المحكمة الدستورية ذاته وتعديل لائحته.

ومن وجهة نظرنا أنه من الأوفق أن تكون هذه الجهات هي ذات الجهات التي حددها الدستور أو القانون لتحريك الرقابة على دستورية القوانين أو اللوائح.

مثال ذلك، أوردت المادة (١٠٦) من دستور مملكة البحرين المعدل^٢ أساليب تحريك الرقابة على دستورية القوانين واللوائح أمام المحكمة الدستورية، ومن ثم جاءت المادتان (١٧) و(١٨) من المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٢ بإنشاء المحكمة الدستورية المعدل بالمرسوم بقانون رقم

^١ د. محمد باهي أبوينس - المرجع السابق - ص ٨٢-٨٤.

^٢ إن المادة (١٠٦) نظمت إنشاء المحكمة الدستورية وتحديد اختصاصاتها ونصت على أن: "تتشأ محكمة دستورية، من رئيس وستة أعضاء يعينون بأمر ملكي لمدة يحددها القانون، وتختص بمراقبة دستورية القوانين واللوائح. ويبين القانون القواعد التي تكفل عدم قابلية أعضاء المحكمة للعزل، ويحدد الإجراءات التي تُتبع أمامها، ويكفل حق كل من الحكومة ومجلس الشورى ومجلس النواب وذوي الشأن من الأفراد وغيرهم في الطعن لدى المحكمة في دستورية القوانين واللوائح. ويكون للحكم الصادر بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة أثر مباشر، ما لم تحدد المحكمة لذلك تاريخاً لاحقاً، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تُعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن. وللملك أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين قبل إصدارها لتقرير مدى مطابقتها للدستور، ويعتبر التقرير ملزماً لجميع سلطات الدولة ولكافة".

(٣٨) لسنة ٢٠١٢ بتفصيل هذه الأساليب والوسائل التي تنوعت بين أربعة أساليب وهي إحالة الملك مشروعات القوانين قبل إصدارها إلى المحكمة، وتحريك الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية بطلب رئيس مجلس الوزراء أو رئيسي مجلسي الشورى والنواب، فضلاً عن وسيلتي الإحالة من محكمة الموضوع، والدفع بعدم الدستورية من قبل الأفراد أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم^١.

الشرط الثالث: وجوب تحديد النص أو النصوص الدستورية المطلوب تفسيرها:

من البديهي أن يتضمن طلب التفسير تحديد النص الدستوري المطلوب تفسيره متى كان الهدف من التفسير أساساً هو بيان معنى النص الدستوري وأبعاده، فلن تمارس المحكمة الدستورية مهمتها من الفراغ^٢.

ويعد هذا الشرط من أهم الشروط الشكلية اللازمة لممارسة المحكمة للاختصاص التفسيري وذلك لتحقيق المحكمة من اختصاصها، وتثبتها من مدى غموض النص أو وضوحه، هذا من جانب.

ويلاحظ أن المادة الأولى من لائحة المحكمة الدستورية الكويتية اشترطت أن يشتمل طلب التفسير على النص الدستوري المراد تفسيره.

من جانب آخر، أن تحديد النص الدستوري - بلا شك - يسهم في تقيد المحكمة بتفسير النص المطلوب تفسيره دون غيره من النصوص، كما أن هذا التحديد يساعد المحكمة على التأكد

^١ نصت المادة (١٧) من القانون على أن: "للملك أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين قبل إصدارها، لتقرير مدى مطابقتها للدستور"، والمادة (١٨) على أن: "ترفع المنازعات الخاصة بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي: أ - بطلب من رئيس مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشورى أو رئيس مجلس النواب. ب- إذا تراءى لإحدى المحاكم أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع، أوقفت المحكمة الدعوى، وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية للفصل في المسألة الدستورية. ج- إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، ورأت هذه المحكمة أن الدفع جدي أجلت نظر الدعوى، وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لا يجاوز شهراً واحداً لرفع دعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد المحدد اعتبر الدفع كأن لم يكن".

^٢ لمزيد من التفاصيل انظر: د. شعبان أحمد رمضان - النظام الدستوري البحريني طبقاً لأحدث التعديلات الدستورية لعام ٢٠١٢ - دار الكتب القانونية - مصر - الإمارات - بدون سنة نشر - ص ٤١٨ وما بعدها.

^٣ د. فتحي فكري - اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالطلب الأصلي بالتفسير - طبعة مزيده ومنقحة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠١١ - ص ١٧٥.

من أنها لم يسبق لها أن قامت بتقديم تفاسير سابقة بخصوص النص الدستوري نفسه المطلوب تفسيره^١.

من جانبنا نرى أنه لا يوجد ما يمنع من إمكانية قبول المحكمة الدستورية لطلب تفسير نص دستوري سبق للمحكمة أن فسرتة، خاصة إذا ما ربط النص بمواد جديدة يراد تفسيره في ضوءها، أو إذا مرت مدة زمنية على التفاسير التي تبنتها المحكمة سابقاً وأصبحت لا تتناسب مع تطورات ومتغيرات المجتمع وهو ما سوف نتناوله تفصيلاً في الفصل الثالث من هذه الدستور، فضلاً عن أن إجراء التعديل الدستوري للنص المراد تفسيره أو النصوص المرتبطة به قد يعد سبباً منطقيًا ومقبولاً لإعادة تفسير النص الدستوري.

وفي هذا الشأن قالت المحكمة الدستورية الكويتية إنه: "غني عن البيان أنه ليس من شأن قيام المحكمة بتفسير نص دستوري على ضوء نصوص معينة وردت بالدستور ما يحول دون قيامها بتفسير ذات النص في إطار نصوص أخرى بالدستور تتصل به في تطبيقات مختلفة ومتنوعة. بيد أنه مما هو جدير بالإشارة إليه في هذا المقام أن ما تصدره المحكمة من تفسير في هذا الصدد لا يعدو عن أن يكون تفسيراً مكملًا لتفسيرها السابق فيعتبر جزءاً منه لا ينفك عنه، وفي اتصال مفاده ما يحمله النص من معان في إطار النصوص الذي جرى تفسيره على ضوءها بمراعاة موضع النص من سياق تلك النصوص التي تتكامل معه محددة معانيه ومراميها"^٢.

أما بالنسبة إلى شرط ذكر مبررات التفسير في الطلب، فقد ذهب رأي إلى أنه لا يشترط في طلب التفسير ذكر مبرراته، وبخلافه لا يجوز رفض هذا الطلب من الناحية الشكلية، وأسس هذا الرأي على أنه ما دامت الجهة طالبة التفسير قد طلبت تفسير نص دستوري معين، فإن هذا يعني أن هناك خللاً قد أثاره التطبيق، وإلا ما ظهرت الحاجة إلى تفسير هذا النص^٣.

بينما ذهب رأي آخر - ونحن نؤيده - إلى أن ذكر المبررات يعد من الشروط والإجراءات الجوهرية في طلب التفسير، ذلك لأن أهميته تتجلى في ضمان جدية الطلب وإمكانية الوقوف على

^١ د. محمد السناري - المرجع السابق - ص ١٤٧، د. هشام عبدالمنعم عكاشة - المرجع السابق - ص ١٤٧.

^٢ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٢٠٠٢/١٠/تفسير) بجلسة ٢٠٠٣/٢/٢، وقرارها في طلب التفسير رقم (٢٠١٧/١/تفسير) الصادر بجلسة ٢٠ سبتمبر ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٣ د. محمد عبدالكاظم عوفي - اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في العراق بتفسير الدستور - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ٣ - السنة الثامنة - العدد التسلسلي ٣١ محرم - صفر ١٤٤٢ هـ - سبتمبر ٢٠٢٠ - ص ٦٥٧.

الخلاف حول تفسير النص الدستوري^١، أي بمعنى أنه ضروري أيضًا لتحديد موضوع المنازعة ومقطع النزاع.

كما نجد أن المادة الأولى من لائحة المحكمة الدستورية الكويتية قد نصت على أنه: "... يجب أن يتضمن النص الدستوري المراد تفسيره والمبررات التي تستدعي التفسير".

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية:

فضلاً عن الشروط الشكلية المطلوبة لتقديم الطلبات الأصلية لممارسة التفسير المباشر لنصوص الدستور، فإنه يجب أن يتوافر في تلك الطلبات بعض الشروط الموضوعية، ويمكننا القول إن المحكمة أثناء ممارستها للتفسير غير المباشر لنصوص الدستور بمناسبة نظر الدعوى الدستورية تنقيد بهذه الشروط الموضوعية أيضًا، وتتمثل هذه الشروط في الآتي:

الشرط الأول: يجب أن يكون الطلب متعلقًا بتفسير نص دستوري:

يمكننا القول إن هذا الشرط بديهي باعتبار أن يكون الاختصاص التفسيري للدستور يتعلق بكل ما يدخل في لفظ النص الدستوري، ومن ثم تختص المحكمة الدستورية بتفسير نصوص الوثيقة الدستورية، وكذلك ما ورد في المذكرة التفسيرية للدستور، دون غيرها.

وهذا الشرط الموضوعي يجد أساسه في موضوع الطلب ومحلّه، وبمفهوم المخالفة يخرج عن اختصاص المحكمة كل ما لا يعد من قبيل النصوص الدستورية مهما تكن طبيعته وقوته، مثل نصوص القوانين العادية والمعاهدات الدولية واللوائح باختلاف أنواعها مهما ترتبط بنصوص دستورية^٢، ومن باب أولى فإنه يخرج عن اختصاصها كل قاعدة ينحسر وصف النص عنها، فلا تدخل فيها القواعد الدستورية العرفية؛ إذ إنه مهما تبلغ شأنًا في أهميتها ورسوخ اليقين بها، لا يحق طلب تفسيرها من المحكمة الدستورية، أيًا كان قدر غموضها أو الالتباس في مضمونها لاعتبارها قاعدة غير مكتوبة، وكذلك مفهوم المبادئ الدستورية العامة فهي أصول، وإن تميزت بنسبتها عضوياً إلى القضاء الدستوري، فإنها تمتاز موضوعياً بأنها مستقاة من الدستور، وهي على قدر

^١ لولة عبدالسلام البعيجان - المرجع السابق - ص ١٩٧.

^٢ د. نعمان أحمد الخطيب - البسيط في النظام الدستوري - الطبعة الثانية - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - ٢٠١٧ ص ٣٦٢، د. محمد عبدالكاظم عوفي - المرجع السابق - ص ٦٦٠.

ما تعطيها هذه الميزة الأخيرة مكانة في الدستور على سلم التدرج، إلا أنه لا ينسحب عليها مفهوم النص الدستوري، باعتبارها أصولاً غير مكتوبة تفتقر إلى خاصية النص، ولذا فإن المحكمة الدستورية لا تختص بتفسيرها أصالة، وإنما يمكنها ذلك بصفة تبعية، أي تبعاً لفصلها في طعن بعدم الدستورية^١، وسوف نتناول تفصيلاً في الفصل الأخير من هذه الدراسة فكرة "الكتلة الدستورية" في معرض بحثنا لاستعانة القضاء الدستوري بمنهج التفسير المتطور في تفسير نصوص الدستور واسترشاده بمبادئ الشريعة الإسلامية، والمبادئ التي أقرتها المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية.

الشرط الثاني: لزوم أن يثور خلاف في فهم النص الدستوري:

يقصد بذلك أن الخلاف التفسيري يجب ألا يكون خلافاً نظرياً دونما إحداث أثره في الواقع، إذ يجب أن يصل إلى حد الحيلولة دون تطبيق النص الدستوري^٢.

وهو ما نستشفه من قرارات المحكمة الدستورية الكويتية حيث قالت: "تباشر المحكمة الدستورية نظر الطلب عندما يقدم لها... لتفسير نص دستوري معين لاستجلاء معانيه ومقاصده، لوجود لبس أو غموض لدى كل سلطة في كيفية تطبيقه وإعمال أثره. ويكفي أن يدور حوله - أي النص - أكثر من رأي على نحو يغم معه إعمال حكمه..."^٣.

وهو ما يؤكد ضرورة واقعية الخلاف بأن يثير النص الدستوري عند تطبيقه لبساً أو غموضاً في كيفية إعماله فتعددت تأويلاته وتباينت الآراء في فهمه.

ويعد هذا الشرط شرطاً مفترضاً وإن لم تنص عليه النصوص صراحة، كما في القانون الكويتي، لتقديم طلب التفسير.

^١ د. محمد باهي أبوينس - المرجع السابق - ص ٦٠ وما بعدها.

^٢ د. محمد السناري - المرجع السابق - ص ١٥٠.

^٣ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٢٠٠٢/١٠/تفسير) الصادر بجلسة ٢ فبراير ٢٠٠٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

وأخيرًا، نرى أن شرط الخلاف حتى إن لم ينص عليه المشرع صراحة، كما في القانون الكويتي بإيراده وإنما اكتفي بإيراده في المذكرة الإيضاحية المرفقة بقانون إنشاء المحكمة الدستورية، إلا أنه يرتبط بفكرة ضرورة التفسير، بمعنى أن النص لا تقوم الضرورة لتفسيره إلا إذا كان غامضًا - بصدق - بأن يختلف في تفسيره بحيث يستعصي الوصول إلى الإرادة الحقيقية للمشرع التأسيسي، بمعنى آخر أنه وإن لم ينص على شرط الخلاف في تفسير النص الدستوري فهو يعد شرطًا مفترضًا لتقديم طلب التفسير، والقول بغير ذلك يجعل من ستر التفسير ذريعة للعبث بالنصوص الدستورية.

المطلب الثاني:

حجية الأحكام والقرارات الصادرة بتفسير نصوص الدستور

سنتناول في هذا المطلب على التوالي حجية التفسير الدستوري سواء الصادر بموجب القرار التفسيري أثناء ممارسة المحاكم الدستورية أو المحاكم العليا للولاية المباشرة من خلال الطلب الأصلي للتفسير أو الحكم المتضمن تفسير الدستور أثناء ممارستها للولاية غير المباشرة بواسطة الطعن بعدم الدستورية.

إن الحجية أمر تختص به الأحكام القضائية الصادرة في الدعاوى، وهي تعني أنها أصبحت حجة فيما قضت به، وتكتسب الأحكام القضائية الحجية بمجرد صدورها، فيلزم امتناع نظر ذات الدعوى التي فصل فيها الحكم أمام ذات المحكمة، أي أنه أصبح حجة فيما قضى به^١.

ذلك أن بقاء الحكم قابلاً للطعن فيه أمام المحكمة المختصة بنظر الطعن وإن وصف الحكم أنه بات ولكنه لا يمنع من أن تكون له حجية بالمعنى المتقدم، ويقصد بحجية الأمر المقضي أن للحكم القضائي حجية بين الخصوم، وبالنسبة إلى الموضوع والسبب، فيكون للحكم حجية في هذه الحدود لا تقبل الدحض ولا تتزحزح إلا بطريقة من طرق الطعن، وتثبت هذه الحجية لكل حكم قطعي سواء كان حكمًا ابتدائيًا أو نهائيًا، وتبقى هذه الحجية إلى أن تزول عنه، فإن كان الحكم ابتدائيًا تزول في الاستئناف، وإن كان نهائيًا لا تزول إلا بنقضه^٢.

^١ د. عزيزة الشريف - دراسة في الرقابة على دستورية التشريع - مطبوعات جامعة الكويت - الكويت - ١٩٩٥ - ص ١٩١.

^٢ المستشار هشام عبدالحميد الجميلي - موسوعة القضاء المدني العملي في ضوابط تسبب الأحكام المدنية - إصدارات نادي القضاة - القاهرة - ٢٠١٧ - ص ٣٠٤-٣٠٥.

وفي معرض تناولنا حجية الأحكام القضائية نرى أنه من اللازم أن نفرق بين الحجية النسبية والحجية المطلقة للأحكام القضائي، حيث إن الحجية النسبية تستلزم لإعمالها وحدة الخصوم والموضوع والسبب، بخلاف الحجية المطلقة التي لا يخضع إعمالها لأي شرط من هذه الشروط إذ يمتد أثرها في مواجهة كافة وفي أي دعوى ولو اختلفت موضوعاً وسبباً عن الدعوى التي صدر بشأنها الحكم^١.

وحيث إن الدعاوى الدستورية وطلبات التفسير، شأنها شأن باقي الدعاوى العادية، فالأولى تصدر بشأنها أحكام قضائية، وطلبات التفسير، تصدر بشأنها قرارات، إلا أن كلاً منهما ملزم لجميع سلطات الدولة والكافة، فالقرارات كالأحكام ملزمة للسلطات العامة وللکافة^٢.

هذا، ونتفق والرأي القائل إن المشرع سواء الدستوري أو العادي قد أحسن في الأنظمة - ومنها النظام الكويتي - التي تبنت التفسير المباشر من خلال طلب أصلي بتفسير النصوص الدستورية باستخدام مصطلح "قرار" للتعبير عما تصدره حينما تمارس هذا الاختصاص وليس مصطلح "حكم" كما لو كانت تباشر اختصاصها بالنظر في طعن دستوري، مع أن كليهما - كما سبق أن بيّنا سلفاً - ملزم للسلطات العامة وللکافة^٣.

ولا تثير حجية القرار الصادر بتفسير نص من النصوص الدستورية إشكالاً قانونياً في النظم التي تتبنى التفسير المباشر - كما سبق أن أوضحنا في المبحث الأول من هذا الفصل - كما هو الشأن بالنسبة إلى اختصاص المحكمة الدستورية الكويتية، ذلك لأن التفسير الذي تصدره المحكمة الدستورية يظهر في شكل قرار ملزم تكون له الحجية المطلقة في مواجهة الكافة، سواء نص الدستور أو قانون المحكمة الدستورية على هذا الأثر الملزم المترتب على صدور القرار التفسيري المباشر لنصوص الدستور، أو لم ينص أي منهما على ما يترتب عليه من أثر في صدور هذا القرار، وكل ذلك يرجع إلى القواعد العامة التي تقضي بحجية الأمر المقضي به على ما يصدر عن القضاء من أحكام وقرارات فاصلة ومنهية لموضوع المنازعة المطروحة.

ولا شك في أن القضاء الدستوري يضطلع بسلطة الحكم على ما يعرض عليه من منازعات دستورية وإن اتخذ الحكم صيغة القرار التفسيري فيما يعرض عليه من طلبات تفسير نصوص

^١ د. رمزي الشاعر - القضاء الدستوري في مملكة البحرين - دراسة مقارنة - البحرين - ٢٠٠٣ - ص ٤١١.

^٢ د. هشام عبدالمنعم عكاشة - المرجع السابق - ص ١٧٣-١٧٤.

^٣ د. نعمان الخطيب - تفسير نصوص الدستور الأردني - المرجع السابق - ص ٦٥.

الدستور، الذي وإن كان لا يحمل في ظاهره طابع المنازعة بالمعنى الدقيق بمثل المنازعة حول دستورية أي قانون من عدمها، إلا أن طلبات التفسير تحتوي مسألة خلافية بين السلطات أو في داخل إحداها على مضمون نص الدستور وفحواه، فالتالي تحمل طلبات التفسير معنى المنازعة الدستورية وحكمها بالمعنى الواسع، وعلى كل ذلك فإن ما يصدر عن المحكمة الدستورية من قرارات تثبت في طلبات التفسير إنما يكون في قوة الحكم البات بما له من قوة الإلزام للكافة بما في ذلك المحكمة الدستورية والقضاء بشكل عام^١، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، فإن القرارات بتفسير النصوص الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية لها ذاتيتها بالنظر لعدة أمور، الأول: الطبيعة الخاصة للمحكمة الدستورية، الثاني: موضوعها وهو تفسير نصوص الدستور، الثالث: أثرها وإلزاميتها حيث إنها - كما سبق أن بينا - تتمتع بقوة إلزامية^٢.

وقد أكدت المحكمة الدستورية الكويتية، على مدار تاريخها الذي امتد إلى ما يزيد على الأربعين عامًا، أنها تباشر وظيفة فنية ذات طابع قانوني متخصص مجرد، وأن دورها في إطار ما عقد لها من اختصاص في هذا المجال يقتصر على تفسير نصوص الدستور وفق ضوابط محددة تستقي نهجها التفسيري من مناهج التفسير المختلفة كشفًا لحقيقة مفهوم النص الدستوري المفسر^٣.

وبالتالي يتعين على جميع السلطات في الدولة احترام القرارات التفسيرية الصادرة للنصوص الدستورية والتقيد بمضمونها، فلا تملك السلطة التشريعية وضع قوانين مخالفة للتفسير الصادر عن القضاء الدستوري، كما لا تملك أي من السلطتين القضائية أو التنفيذية الخروج عليها ومخالفتها، هذا، ويرتبط التفسير الصادر بالنص الدستوري وجودًا وعدمًا فيبقى التفسير قائمًا طالما أن النص المفسر لا يزال قائمًا وساريًا وينقضي بإلغاء أو تعديل النص الدستوري، لذا يعد التفسير جزءًا متممًا للنص المراد تفسيره^٤.

^١ المستشار سعد محمد عقيلة - المرجع السابق - ص ٣٤٨.

^٢ د. جورج شفيق ساري - المرجع السابق - ص ٢٨١.

^٣ المستشار يوسف جاسم المطاوعة - المرجع السابق - ص ٢٨٠-٢٨١.

^٤ د. علي خطار شطناوي - المرجع السابق - ص ١٨.

إلا أن الأمر يختلف في الأنظمة التي لم تمنح القضاء الدستوري فيها اختصاصًا مباشرًا ومستقلًا لتفسير نصوص الدستور وإنما تمارسه بصورة غير مباشرة بمناسبة رقابتها الدستورية كما هو الحال في أمريكا ومصر والبحرين، حيث لا تصدر المحكمة قرارًا محددًا بتفسير النص الدستوري في منطوق حكمها وإنما يظهر في أسبابه، وتتباين في حجية هذا التفسير بتباين النظام المطبق في كل منها.

نجد أن الدستور الأمريكي لم ينص على مدى قوة إلزامية وحجية أحكام وقرارات المحكمة العليا الأمريكية؛ فقد اكتفى في المادة الثالثة منه بالنص على سلطة المحكمة العليا واختصاصاتها ودور الكونجرس في وضع القواعد والاستثناءات الخاصة بالسلطة القضائية الاستئنافية^١، حيث تكفي المحكمة العليا بالامتناع عن تطبيقها القانون الذي يتبين لها عدم دستوريته على النزاع المعروض عليها، أي تعارضه مع نصوص الدستور فهي لا تقضي ببطلانه أو بإلغائه على ما جرى به التعبير دائمًا، ويترتب على ذلك أن تقضي المحكمة في الخصومة الموضوعية متجاهلة تمامًا وجود القانون المخالف للدستور^٢.

وهنا تكون حجية الحكم الصادر في الدعوى الدستورية نسبية لا تتجاوز حدود النزاع الذي كان معروضًا أمام المحكمة العليا التي أصدرته ولا يتمتع معها من الناحية النظرية إمكان إعادة تطبيق القانون الممتنع عن إعماله في دعاوى أخرى، ولا يحول دون هذه الحجية النسبية التزام المحاكم العمل بمقتضاها اتباعًا لنظام السوابق القضائية^٣.

وذات الأمر بالنسبة إلى ما يصدر عن قضاء المحكمة العليا الأمريكية من تفسير لنصوص الدستور، حيث أكدت المحكمة في أحد أحكامها أنها تظل في حدود ولايتها هي المفسر النهائي للدستور، بما يقطع كل نزاع في شأن سلطتها في تحديد نطاق قواعد الدستور، وأحكامها في ذلك نهائية لا يراجعها أحد فيها^٤.

^١ د. محمود علي أحمد مدني - المرجع السابق - ص ٨٩٥.

^٢ د. عزيزة الشريف - المرجع السابق - ص ١٩٢.

“The court does not annul or repeal the statute if it finds it in conflict with the constitution it simply refuses to recognize it and determines the rights of the parties just as if such statue had no existence. The decision affects the parties only and there is no judgment against the statue”.

^٣ انظر في ذات المعنى: May, C. N. and Ides, A. Grossi, S., op.cit., p.46.

^٤ Cooper v. Aaron, 358, U.S.1, (1958):

الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supreme.justia.com/cases/fedral/us>

فإن أحكام المحكمة العليا تحظى باحترام كبير من المؤسسات الدستورية الأخرى ومن الجميع، إذ تمثل الأحكام الصادرة عن المحكمة الرأي القانوني السليم الذي يتفق ونصوص الدستور الأمريكي، وينبغي للمحاكم الأدنى أن تتبع أحكام المحكمة العليا، وكذلك ينبغي للمجالس التشريعية أن تعيد صياغة القوانين التي عرضت على المحكمة العليا وفقاً للحكم الذي أصدرته بشأنها^١.

وقد أكدت المحكمة العليا هذا المعنى بعبارات واضحة فقد قررت أنه: "لما كانت المحكمة العليا الأمريكية لها سلطة شرح وتفسير القانون والدستور، وواجبها الدستوري أن تقول ما هو القانون، فإنه ومن ثم يكون تفسيرها للقانون والدستور محل احترام من قبل الآخرين"^٢.

ويرى بعض الفقهاء أن أحكام المحكمة العليا الأمريكية أصبحت بمقتضى سلطتها في الرقابة على دستورية القوانين وما يصاحبها بالضرورة من تفسير الدستور تفسيراً ملزماً في وصف النظام الدستوري وتحديد معالمه من نصوص الدستور نفسها^٣.

ونجد أن الدساتير والقوانين الخاصة بالقضاء الدستوري في الأنظمة المقارنة الأخرى قد نصت على الحجية المطلقة للأحكام الدستورية، فقد نصت المادة (١٩٥) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ على أن: "تتشر في الجريدة الرسمية الأحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا وهي ملزمة للكافة وجميع سلطات الدولة، وتكون لها حجية مطلقة بالنسبة لهم". ونصت المادة (٤٩) من قانون إنشاء المحكمة الدستورية العليا المصرية لسنة ١٩٧٣: "أحكام المحكمة في الدعوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة..."، بينما نصت المادة الأولى من قانون إنشاء المحكمة الدستورية الكويتية لسنة ١٩٧٣ على أنه: ".... ويكون حكم المحكمة الدستورية ملزماً للكافة ولسائر المحاكم"، وتقابلها المادة (٣١) من قانون إنشاء المحكمة الدستورية البحرينية لسنة ٢٠٠٢ التي تنص على أن: "أحكام المحكمة وقراراتها الصادرة في المسائل الدستورية تكون ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة...".

^١ د. محمود فريد عبداللطيف - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - دراسة مقارنة - المرجع السابق - ص ٣٢٣-٣٢٤.

^٢ United States v. Antonio J. Morrison Et al ; and Christy Brozonkala v. Antonio J. Morrison, Et al (Nos. 99 - 5 and 99 -29) 529 - us. 598, May 15, (2000), Decided.

^٣ Morphy, W. F., Fleming, J. E., Barber S. A., op.cit., P.260-260.

نلاحظ أن المشرع هنا قد خرج عن المبدأ العام المقرر في قانون المرافعات من حيث نسبية آثار الأحكام بين الخصوم أنفسهم من دون أن تتغير صفاتهم وفي الموضوع نفسه، وقرر للحكم الصادر عن المحكمة الدستورية حجية مطلقة، بحيث لا تتوقف آثاره على أطراف الدعوى، وإنما تمتد لتشمل جميع الأشخاص وسلطات الدولة التشريعية والتنفيذية والقضائية كافة.

وهو اتجاه يتفق مع هدف المشرع من إنشاء المحكمة الدستورية، فالمشرع قد جعل الرقابة على دستورية القوانين مركزة في يد المحكمة الدستورية، حتى لا يترك أمر البت في مسألة على هذا القدر من الخطورة للمحاكم على مختلف مستوياتها، وحتى لا تتباين أوجه الرأي في شأن دستورية قانون معين^١.

كما أننا نرى أيضاً أن هذا الاتجاه يتفق مع طبيعة الخصومة في الدعوى الدستورية، ذلك أنها خصومة عينية بطلها نص في الدستور أو القانون ويخاطب الحكم فيها جميع السلطات في الدولة والكافة.

ويتضح من نصوص قوانين المحاكم الدستورية في الدول المقارنة السالفة الذكر في صياغتها للنص المتعلق بالحجية المطلقة للأحكام الدستورية أنها جميعاً استخدمت مصطلح "ملزم للكافة" للتعبير عن "الحجية المطلقة" لذلك فإن القانون إذا وصف حكماً بأنه يسري في مواجهة الكافة فهو يعني أنه لا يتقيد بشرط الحجية النسبية ويعتبر ذا حجية مطلقة.

وفي ذلك فقد بينت المحكمة الدستورية البحرينية ما مفاده: "إن مقتضى الفقرة الأولى من المادة (٣١) من قانون المحكمة الدستورية، أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعاوى الدستورية حجية مطلقة على جميع سلطات الدولة والكافة، وتنشر أحكامها في الجريدة الرسمية، باعتبار أن ما تنتهي إليه المحكمة في أحكامها عصي على التفسير أو التأويل من أي جهة كانت، وبالتالي تمتع المجادلة فيه أو إعادة طرحه على المحكمة الدستورية من جديد لمراجعته"^٢.

^١ د. رمزي الشاعر - القضاء الدستوري في مملكة البحرين - المرجع السابق - ص ٤١٣.

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/١/٠٤) لسنة (٢) قضائية الصادر بجلسة ٢١ نوفمبر سنة ٢٠٠٥ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

من جانب آخر، أن الطبيعة العينية للدعوى الدستورية تملي إسباغ الحجية المطلقة على أحكامها^١، وقد استقر قضاء المحكمة الدستورية على أن الخصومة في الدعوى الدستورية خصومة عينية توجه إلى النص المطعون عليه، ومن ثم فإن منطوق الحكم فيها، لا يقتصر على أطراف الخصومة، بل يحوز حجية مطلقة تلتزم بها سلطات الدولة والكافة^٢.

أما بالنسبة إلى حجية أسباب الأحكام الدستورية، فإنه طبقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات أن العبرة في الأحكام القضائية بمنطوقها ولا تعد الأسباب التي حمل عليها المنطوق جزءاً منه إلا بقدر ارتباطها به ارتباطاً وثيقاً لا تقوم له قائمة بدونها، وتسري هذه القاعدة على الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية بحيث تثبت الحجية لمنطوق الحكم الصادر عنها في الدعوى الدستورية، كما تثبت أيضاً للأسباب المرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة^٣، ولكن الحجية المقصودة هنا هي الحجية المطلقة للأحكام الدستورية وليست الحجية النسبية.

فقد قررت المحكمة الدستورية البحرينية في هذا الشأن: "أن الحجية المطلقة لأحكام المحكمة الدستورية في الدعاوى الدستورية، سواء كان الحكم قد قضى بعدم دستورية النص الطعين أو برفض الدعوى أو بعد قبولها فصلاً في مسألة في مسألة دستورية، بما يلزم كل سلطة في الدولة - بما فيها الجهات القضائية على اختلافها - باحترام قضائها وتنفيذ مقتضاه على وجهه الصحيح. كما تثبت هذه الحجية المطلقة لأسباب الحكم الدستوري إذا ما كانت مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً

^١ المستشار سلمان عيسى سيادي - حجية وأثار حكم المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - الطبعة الأولى - البحرين - ٢٠١١ - ص ٨٢.

^٢ قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية في أحد أحكامها بأن: "الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستوري تكون لها حجية مطلقة، بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه أم إلى دستوريته ورفض الدعوى". حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٤٤) لسنة (٥) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ١ ديسمبر ١٩٨٤ - وفي ذات المعنى: حكمها في القضية رقم (٤) لسنة (٤٢) قضائية "تفسير أحكام" الصادر بجلسة ٦ مارس ٢٠٢١ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٣ د. هشام عبد الحميد الجميلي - شرح قانون الإثبات في المواد المدنية - نادي القضاة - القاهرة - طبعة ٢٠١٧ - ص ٧٢٤.

وإما لأنها تمثل دعامة ضرورية له لا يقوم من دونها، وإما لأنها حسمت جزءاً من النزاع أو فصلت في دفع من الدفوع التي أثّرت في الدعوى^١.

والسؤال المطروح للبحث هو حول حجية أسباب الحكم الذي يتضمن تفسيراً للنص الدستوري، خاصة أن التفسير غير المباشر لنصوص الدستور الذي يقوم به القضاء الدستوري في الدول المقارنة يمارسه بمناسبة دعوى الطعن بعدم دستورية على النصوص التشريعية العادية، إلا أن التفسير يظهر في أسباب الحكم الصادر عن المحكمة في المسألة الدستورية.

لقد ذهب رأي في الفقه إلى أن التفسير المصاحب للفصل في الدعوى الدستورية لا يكتسب الحجية المطلقة المقررة للأحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية وإنما تكون له فقط الحجية النسبية المقررة للأحكام القضائية والمرتبطة بالمنطوق الصادرة به هذه الأحكام^٢، ويستند هذا الرأي في تبرير وجهة نظره إلى أن دور المحكمة الدستورية هنا يتفق في طبيعته مع التفسير الذي تقوم به المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها بمناسبة فصلها في نزاع معروض عليها، إلا أن هذا لا ينفي - طبقاً لهذا الرأي - الإلزام الأدبي للأحكام والقرارات والتفسيرات الصادرة عن المحكمة الدستورية بالنسبة إلى باقي المحاكم في الدولة^٣.

بينما ذهب رأي آخر من الفقه إلى أن نصوص القوانين المنظمة للقضاء الدستوري المشار إليها سلفاً قد نصت صراحة على إسباغ الحجية المطلقة على أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية المقررة فقط للمنطوق والأسباب المرتبطة به ارتباطاً لا يقبل التجزئة^٤، فإن مقتضى ذلك أن هذه الحجية تسري على التفسير المصاحب للفصل في الدعوى الدستورية، لأنه لولا هذا التفسير ما قام الحكم، فالفصل في مسألة دستورية يستلزم قيام المحكمة بتفسير النص الدستوري وكذلك النص التشريعي محل الدعوى وإجراء مقابلة بين التفسيرين، وصولاً إلى الحكم بدستورية أو عدم دستورية النص المطعون فيه، وهكذا يمثل تفسير النص الدستوري أساساً للحكم الصادر في مسألة دستورية،

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (م.ت/١/٢٠١٩) لسنة (١٧) قضائية الصادر بجلسة ٢٧ نوفمبر سنة ٢٠١٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق - ص ٤٦٠-٤٦١. وبذات المعنى: د. جورج شفيق ساري - المرجع السابق - ص ٣٠٠.

^٣ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق - ص ٤٦٠-٤٦١.

^٤ لمزيد من التفصيل في هذه المسألة: د. فتحي والي - الوسيط في قانون القضاء المدني - الطبعة الثانية - مطابع روز اليوسف - القاهرة - ١٩٨١ - ص ١٧٦ وما بعدها.

مما يؤكد ارتباطه بمنطوق الحكم ارتباطاً لا يقبل التجزئة. وبهذا يتمتع التفسير الدستوري المصاحب لاختصاص المحكمة برقابة دستورية القوانين بالحجية المطلقة على قدم المساواة ومنطوق الحكم الصادر في الدعوى الدستورية، ومما لا شك فيه أن مثل هذا الاتجاه يحقق الاستقرار للمراكز القانونية ويؤدي إلى توحيد التفسير الدستورية^١.

ويضيف رأي آخر بالقول إن أحكام القضاء الدستوري ملزمة للكافة سواء في نظر المنازعات المستقبلية أو في تحديد مضمون النصوص الدستورية من قبل أي سلطة من السلطات أو الكافة، ولذلك لا نستغرب أن القضاء الدستوري قد درج في أحكامه على إيراد عبارة "وقد جرى قضاء هذه المحكمة..." لكي يطبق قضاءه السابق عند النظر في المنازعات المعروضة أمامه، وهي عبارة أصبحت تكرر أغلب أحكام القضاء الدستوري الحالي بعد أن استقرت المبادئ القضائية الدستورية بمرور فترة من الزمن في شأن تحديد مضمون ومحتوى النصوص الدستورية^٢.

ومن جانبنا - ومع احترامنا وتقديرنا للرأي الأول - نتفق مع ما ذهب إليه الرأي الثاني للأسباب التي ساقها، حيث إن التفسير غير المباشر لنصوص الدستور يظهر في أسباب الحكم الذي تصدره المحكمة الدستورية في الدعوى الدستورية وهو الأساس الذي بُني عليه هذا الحكم، لذلك فإن التفسير الوارد في الأسباب يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق ويحوز حجية مطلقة ويكون ملزماً لجميع السلطات وللکافة.

وقد قضت المحكمة الدستورية البحرينية بأن الأسباب المكملة لمنطوق الحكم أو القرار الصادر عن المحكمة الدستورية أو المرتبطة به تحوز حجية مطلقة مقررّة: "إن الأحكام والقرارات الصادرة عن هذه المحكمة تتمتع بالحجية المطلقة....، إلا أن هذه الحجية مقصورة على منطوق هذا الحكم أو القرار، ولا تمتد إلى الأسباب، إلا إذا كانت هذه الأسباب مكملّة لما نقص في هذا المنطوق"^٣.

^١ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ١٨٦-١٨٧.

^٢ د. مجدي مدحت النهري - تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري - دراسة مقارنة - مكتبة الجلاء الجديد - المنصورة - ٢٠٠٣ - ص ٣٦.

^٣ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى (م.ت/١/٢٠١٠) لسنة (٨) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ ديسمبر ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

ومن ثم لا يجوز بعد ذلك لأي جهة أن تفسر النص الدستوري تفسيراً مخالفاً للتفسير الذي تبنته المحكمة الدستورية في حكمها إذا ورد التفسير في أسباب الحكم، وكان دعامته في قبول الطعن أو رفضه.

المطلب الثالث:

إمكانية العدول عن تفسير القضاء للنصوص الدستورية

إذا انتهينا في بحثنا في المطلب الثاني من هذا المبحث في هذه الدراسة إلى أن الأصل العام في تفسير القضاء الدستوري لنصوص الدستور سواء كان القرار التفسيري أثناء ممارسته للولاية المباشرة من خلال الطلب الأصلي للتفسير أو الحكم المتضمن تفسير الدستور أثناء ممارسته للولاية غير المباشرة بواسطة الطعن بعدم الدستورية، فهو حجة على الكافة ويجب أن تلتزم به جميع سلطات الدولة والكافة، على النحو السابق بيانه، لكن ثمة سؤال يطرح نفسه هنا: هل هذا التفسير ملزم كذلك للمحكمة الدستورية ذاتها؟ وهل يجوز لها أن تعدل عن تفسيرها السابق، بعبارة أخرى هل يجوز للمحكمة الدستورية أن تفسر نصاً دستورياً تفسيراً يختلف أو لا يتطابق مع تفسير سبق أن قرره بالنص نفسه؟ وما هي شروط ذلك ووسائله؟ هذا ما نتناوله بشيء من التفصيل في هذا المطلب.

إن الدساتير عادة تتسم بالجمود سواء من حيث إنها تستلزم إجراءات خاصة لتعديلها أشد من تلك المقررة لتعديل القوانين، أو من حيث عدم جواز اقتراح تعديلها إلا بعد مضي مدة معينة وهو ما يطلق عليه اصطلاح "الحظر الزمني" أو عدم جواز تعديل بعض نصوصها أو مبادئها ويطلق على هذا النوع اصطلاح "الحظر الموضوعي"^١، ولذلك فإن عملية تفسير نصوص الدستور،

^١ لمزيد من التفاصيل حول تعديل الدساتير انظر: د. محمد المجذوب - الوسيط في القانون الدستوري اللبناني وأهم النظم السياسية المعاصرة في العالم - الطبعة الخامسة - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - ٢٠١٨ - ص ٦٦ وما بعدها. ومن أمثلة الأنظمة الدستورية المقارنة بحظر تعديل الدستور ما تضمنته المادة الخامسة من دستور الولايات المتحدة الأمريكية من أنه يجب ألا يترتب على تعديل الدستور أن تحرم أي ولاية - من دون موافقتها - من حق الاقتراع في مجلس الشيوخ. وأوردت حظراً على البندين الأول والرابع من الفقرة التاسعة من المادة الأولى من الدستور، ويخول البند الأول الدول التجارة في العبيد وتحظر على الكونغرس سن قوانين من شأنها أن تحد من استقدام العبيد، أما البند الرابع فيؤكد ضرورة أن يتم تقسيم الضرائب على أساس عدد سكان كل ولاية، وبالتالي وفقاً للمادة الخامسة يكون البندان الأول والرابع غير قابلين للتعديل منذ اعتماد الدستور في عام (١٧٨٩) حتى قبل (١٨٠٨).

يجب أن تتقيد بإرادة المشرع الدستوري، وأن يتسم تفسيرها بنوع من الثبات النسبي، مراعاةً لطبيعتها حفاظاً على استقرار القواعد الدستورية واستمرارها مدة طويلة نسبياً^١.

من ناحية أخرى، فإن المشرع الدستوري يلجأ دومًا إلى وضع نصوص تتسم بالمرونة والسعة لكي تبقى صالحة زمنًا أطول وتكون قادرة على استيعاب الظروف التي تستجد على الموضوعات التي تنظمها الوثيقة الدستورية دونما حاجة إلى اللجوء إلى تعديل الدستور في كل مرة تتغير فيها الظروف^٢، وإنما يمكن اللجوء إلى تفسير الدستور الذي قد يتغير التفسير كلما تغيرت الظروف والمستجدات.

وقد انقسم الفقه بشأن عدول المحكمة عن تفسيرها لنصوص الدستور إلى اتجاهين، حيث يرى الاتجاه الأول أنه لا يمكن للقضاء الدستوري أن يعدل عن تفسيره السابق لنص دستوري، فيتعين على المحكمة الدستورية أو العليا الالتزام بالتفسير التي أصدرتها وهي بصدد ممارسة اختصاصاتها المختلفة سواء في رقابة الدستورية أو حتى في التفسير ذاته، أي أنه إذا قدم إليها طلب تفسير نص دستوري سبق أن أصدرت فيه قرارًا تفسيريًا فعليها إما عدم قبول الطلب وإما الأخذ بالتفسير السابق إذا عرض عليها طلب تفسير خاص بنص دستوري مرتبط بنص آخر سبق أن أصدرت تفسيرًا بشأنه، بمعنى أنه يتعين عليها الاعتماد على التفسير السابق للنص الآخر^٣، ويبرر هذا الجانب رأيه بتأثير فكرة العدول في استقرار القواعد الدستورية ومبادئها التي يحورها توجه المحكمة الدستورية في كل مرة تعدل عما سبق أن فسرتة وعلى نحو قد يؤدي إلى اضطرابها وتضاربها، بالإضافة إلى ما يؤدي إليه خروجها عن ولايتها المنصوص عليها في الدساتير التي تنظم الرقابة الدستورية^٤.

= وما تضمنته المادة رقم (١٧٥) من الدستور الكويتي من أن: "الأحكام الخاصة بالنظام الأميري للكويت وبمبادئ الحرية والمساواة المنصوص عليها في هذا الدستور لا يجوز اقتراح تنقيحها، ما لم يكن التنقيح خاصًا بلقب الإمارة أو بالمزيد من ضمانات الحرية والمساواة"، والدستور البحريني المعدل أيضًا وحرصًا منه على عدم المساس بالمرتكزات فقد نص في المادة (١٢٠/ج) على أنه: "ج - لا يجوز اقتراح تعديل المادة الثانية في هذا الدستور، كما لا يجوز اقتراح تعديل النظام الملكي ومبدأ الحكم الوراثي في البحرين بأي حال من الأحوال، وكذلك نظام المجلسين وبمبادئ الحرية والمساواة المقررة في هذا الدستور". كما جاءت الفقرة الأخيرة من المادة (٢٢٦) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ على النحو الآتي: "وفي جميع الأحوال، لا يجوز تعديل النصوص المتعلقة بإعادة انتخاب رئيس الجمهورية، أو بمبادئ الحرية أو المساواة، ما لم يكن التعديل متعلقًا بمزيد من الضمانات".

^١ المستشار عباس الشيخ منصور الستري - المرجع السابق - ص ٤١٦.

^٢ لولة عبدالسلام البعيجان - المرجع السابق - ص ١٤-١٥.

^٣ د. جورج شفيق ساري - المرجع السابق - ص ٢٩٥.

^٤ المستشار سعد محمد عقيلة - المرجع السابق - ص ٣٤٩.

بينما يذهب الاتجاه الثاني إلى إمكان عدول القضاء الدستوري عن تفسيره السابق على سند من أن الدستور وثيقة حية ومتطورة، ومن هنا يمكن القول بإمكانية العدول عن التفسير السابق الذي تبناه القضاء الدستوري ولكن بأضيق صورته وبأوسع ضماناته المتمثلة في عمق فكر القاضي الدستوري، وحدود المشروعية والمصلحة العامة المتكاملة في البناء السياسي والاجتماعي والاقتصادي والثقافي للمجتمع الذي تعيشه الدولة، وتتخذ السلطات فيها قراراتها في إطار ما يسمى النظام العام الذي لا يجوز المساس به - انتقاصاً أو اعتداءً أو تجاوزاً - تحت أي مسمى وفي نهج أي تفسير، لا تنظيمياً ولا تعدياً ولا تفسيرياً^١.

ذلك أن وصف دور المحكمة الدستورية أو العليا بأنه إبداعي لا يعني إنشاء حكم جديد في الدستور، بل هو تعبير عن رأي جيل الحاضر بما كتبه جيل الماضي^٢.

ويرى رأي آخر من هذا الاتجاه أن إمكانية العدول عن تفسير النص السابق تستلزم وجود مبرر قوي لهذا العدول، كأن يكون هناك تغير في الظروف أو يكون التفسير السابق قد سبب إشكاليات لم تكن متوقعة لحظة صدوره، أو أن تكون هناك مستجدات يجب أخذها في عين الاعتبار لإعطاء التفسير الجديد للنص، وانتهى هذا الرأي إلى أنه يتعين على المحكمة الدستورية في جميع الأحوال أن تشير صراحة إلى هذا العدول بحيث يكون التفسير الجديد هو المعنى المرجح للنص الدستوري والملمزم للسلطات كافة^٣.

وذهب غيره إلى القول إن عدول القضاء الدستوري ومراجعة ما سبق أن قرره أحكامه أو قراراته من قبل بشأن تفسير نص أو نصوص الدستور تحكمه اعتبارات أساسية تتمثل في أمرين، أولهما: أن يكون العدول تعبيراً صادقاً عن الرغبة في أن تعبر أحكام المحكمة الدستورية عما يطرق من متغيرات على الأوضاع الاجتماعية والسياسية في المجتمع، وأن تراعي المحكمة - وهي تستجيب بقضائها لهذه التغيرات - أهمية تحقيق الاستقرار الاجتماعي والقانوني، وثانيهما: أن يحافظ هذا العدول - في الحالات التي يتم فيها - على التوجه الأساسي الذي يتبناه القضاء الدستوري وهو حراسة الشرعية الدستورية، وإعلاء كلمة القانون، وصيانة الحقوق والحريات^٤.

^١ د. نعمان أحمد الخطيب - تفسير نصوص الدستور الأردني - المرجع السابق - ص ٦٤.

^٢ د. نعمان أحمد الخطيب - البسيط في النظام الدستوري - المرجع السابق - ص ٣٦٤.

^٣ د. سامي صرصور - المرجع السابق - ص ٣٠٨.

^٤ د. أحمد كمال أبوالمجد - دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر - الجزء الثاني - مجلة الدستورية - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد الثاني - أبريل ٢٠٠٣ - ص ١٦.

ويضيف رأي في هذا الاتجاه أن عدم مواكبة التفسير الدستوري للتطورات السياسية والاجتماعية والاقتصادية في الدولة قد يؤدي إلى ظهور فجوة بين النص الدستوري والواقع، وبين النص وما تتطلبه الدولة في تطورها الحديث، وبين النص والحقوق والحريات في إطارها وجوهرها المتطور باستمرار أيضًا، فيكون لهذه الفجوة أثر سلبي في الدستور ذاته فتظهر الحاجة إلى تعديله بدلاً من تفسيره المتطور بتطور ظروف المجتمع^١.

وهو ما يؤكد من وجهة نظرنا دور المحكمة الدستورية في أنها تحافظ على الدستور من التعدي عليه ومخالفته، ومن أن يقف جامدًا لا يواكب التطورات والتغيرات في المجتمع فلا نجد صعوبة في تطبيقه، ولا يكون في حاجة إلى إجراء التعديل عليه.

ولعل أفضل الأمثلة على العدول عن التفسير الدستوري ما اتجهت إليه المحكمة العليا الأمريكية في مجال تطبيق الحق في المساواة، أو بمصطلح الدستور الأمريكي "الحق في الحماية المتساوية"، إذ نص التعديل الرابع للدستور الأمريكي على أنه: "لا يجوز لأي ولاية أن تشرع أو تنفذ أي قانون يرفض منح الحماية المتساوية لأي شخص في نطاق سلطانها القضائي"، كما نص التعديل الرابع عشر في فقرته الأولى على أن: "جميع الأشخاص الذين يولدون في الولايات المتحدة أو يتجنسون بجنسيتها ويخضعون لسلطاتها يعتبرون مواطنين للولايات المتحدة وللولاية التي يقيمون فيها. ولا يحق لأي ولاية أن تضع أو تنفذ أي قانون من شأنه الانتقاص من المزايا أو الحصانات التي يتمتع بها مواطنو الولايات المتحدة، كما لا يجوز لأي ولاية أن تحرم شخصًا من حقه في الحياة أو الحرية أو الممتلكات دون تطبيق القانون على الوجه الأكمل، ولا يجوز لها أن تحرم أي شخص في نطاق سلطانها من المساواة في الحماية أمام القانون"، فقد اختلف التطبيق القضائي لمدلول الحماية المتساوية، وهل يعتبر العزل العنصري ماسًا بالحماية المتساوية إذا ما تم توحيد الخدمات بصورة متساوية داخل كل معزل عنصري؟ لقد تصدت المحكمة العليا لهذا التساؤل في القرن التاسع عشر، وأجابت بأن العزل العنصري لا يعد إخلالًا بالحق في الحماية المتكافئة طالما توافرت في كل معزل الشروط الموضوعية عينها التي تقدم على أساسها الخدمات، بيد أنها في النصف الأخير من القرن العشرين عدلت عن هذا المبدأ في أحكام عديدة وقررت أن العزل العنصري يتضمن افتتاتًا على الحق في الحماية المتساوية الذي يستوجب امتداد الحماية المتساوية إلى الحياة المشتركة في الوطن بين جميع عناصر الأمة^٢.

^١ د. إبراهيم درويش - الدساتير (المبادئ والصناعة) - المرجع السابق - ص ١٨٧.

^٢ Plessy v. ferguson, 163 U.S.537, (1896) – Brown v. board of education, 347 U.S. 483, (1954):

وعليه، فإن المحكمة الاتحادية العليا في الولايات المتحدة - وهي التي تعمل في ظل مبدأ حجية السوابق القضائية - لم تلتزم هذا المبدأ في المجال الدستوري بصفة خاصة، وإنها عبرت - في وقت مبكر جدًا - عن القيمة النسبية لهذا المبدأ، وذلك عام ١٨٤٩م في القضية المعروفة باسم (The Passenger Case) مقررة أن: "القاعدة التي تجري عليها هذه المحكمة هي أن آراءها في تفسير الدستور تظل دائمًا مفتوحة للبحث، لإعادة النظر فيها إذا تبين أنها أقيمت على أساس خاطئ، وحجية هذه الآراء يجب ألا تعتمد إلا على قوة ما تستند إليه من منطق وتدليل". كما عاد القاضي الشهير براندايز (Brandies) فشرح موقف المحكمة من مبدأ حجية السوابق القضائية حين يتصل الأمر بتفسير الدستور، وذلك في رأي مخالف له عام ١٩٣٢م في قضية شركة كورونادو للزيت، ذهب فيه إلى أنه: "حين يتصل الأمر بتفسير الدستور الاتحادي، ويتعذر تصحيح الأخطاء القضائية بإصدار تشريعات جديدة، فقد جرت هذه المحكمة على تصحيح أخطائها بنفسها عن طريق نقض أحكامها السابقة، نازلة بذلك عند حكم التجربة وما يتضح أنه الأصح والأسلم من المبادئ القانونية". فإذا كان هذا مسلك القضاء في الولايات المتحدة، وهما مصدر قاعدة إلزام السوابق القضائية، فلا معنى للتردد في فتح الباب أمام التطور الطبيعي للقضاء الدستوري مواكبة للتطورين السياسي والاجتماعي، مادامت هذه المواكبة تتم من خلال منهج موضوعي منضبط^١.

فبذلك يتضح جلياً أن المحكمة العليا الأمريكية قد غيرت تفسيرها لنص الدستور بشأن الحماية المتساوية أو المتكافئة بأن تجعل العزل العنصري غير مشروع دستورياً بعد أن كان مشروعاً في سابق أحكامها.

ومن جانبنا نتفق والاتجاه الثاني بشأن قبوله فكرة عدول القضاء الدستوري عن تفسيره السابق، سواء أكان مباشراً من خلال قراراته التفسيرية أم غير مباشر بمناسبة نظره دعوى دستورية، ومع ذلك فإنه يستوجب على المحكمة التقيد بعدة شروط لعدولها ومنها أن يكون التفسير الجديد بمناسبة حصول مستجدات وتغيرات في الظروف الاجتماعية أو الاقتصادية أو السياسية، وأن تتقيد المحكمة بألا يتعارض هذا التفسير مع نص من نصوص الدستور، ومن دون المساس بمركزاته ومبادئه الأساسية المقررة به.

الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supreme.justia.com/cases/federal/us>

^١ د. أحمد كمال أبوالمجد - دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر - الجزء الثاني - المرجع السابق - ص ١٤.

وقد أورد جانب من الفقه عدة طرق ووسائل فنية يستطيع القضاء الدستوري أن يلجأ إليها للعدول عن تفسير معين لنصوص الدستور في بعض أحكامه السابقة، وهي^١:

الوسيلة الأولى: هي ما يعرف في لغة القضاء بتمييز "السابقة القديمة" عن "القضية الماثلة" أمام المحكمة، فهذا هو الطريق التقليدي الذي يلجأ إليه القضاء الأنجلوسكسوني عبر مئات السنين حتى يتخلص من الآثار العملية الضارة والناجمة عن التطبيق الحرفي الجامد لمبدأ حجية السوابق القضائية، ومؤدى هذا الطريق أن تقرر المحكمة أن وقائع الدعوى الجديدة الماثلة أمامها تختلف عن الوقائع التي كانت معروضة عليها حين أصدرت أحكامها في السوابق القديمة.

ومن وجهة نظرنا أن هذه الوسيلة وإن كانت تملكها المحكمة العليا الأمريكية باعتبار أن قضاءها تحكمه السوابق القضائية إلا أنه لا يمكن إعمالها في باقي الأنظمة المقارنة - محل الدراسة - التي لا تأخذ بنظام السوابق القضائية وإنما يمكن لقضائها الدستوري الاختيار من بين الوسيلتين الأخريين للعدول.

الوسيلة الثانية: هي العدول الضمني وذلك بأن تتجاهل المحكمة الحكم القديم الذي تريد العدول عنه ولا تشير إليه البتة في حكمها الجديد، مكتفية بتقرير تفسير للدستور مغاير للتفسير الذي سبق لها أن تبنته.

هذا، وإن كنا نتفق مع ما ذهب إليه هذا الجانب من الفقه من أن هذا التجاهل أيسر على المحكمة إذا كانت السابقة القضائية المخالفة قد مضى عليها زمن طويل تغيرت خلاله الأوضاع والملابسات المحيطة بموضوع الدعوى تغيرًا كبيرًا يبرر العدول عن المبدأ القديم، إلا أننا نرى أنه لا يستلزم مضي فترة زمنية طويلة لتعدل المحكمة عن تفسيرها الدستوري السابق طالما تغيرت الظروف والأوضاع التي تستتبع أن يكون التفسير الجديد مسايرًا لها، والعبرة دائمًا بتغير الظروف وليس بالفترة الزمنية.

ومن خلال تتبع توجهات المحكمة الدستورية البحرينية التي تفصح عنها أحكامها الصادرة بمناسبة تفسيرها لعبارة أن يكون التكليف بأداء الرسوم في حدود القانون التي نصت عليها الفقرة (أ) من المادة (١٠٧) من الدستور المعدل: "إنشاء الضرائب العامة وتعديلها وإلغاؤها لا يكون إلا

^١ المرجع السابق - ص ١٥.

بقانون، ولا يعفي أحد من أدائها كلها أو بعضها إلا في الأحوال المبينة بالقانون، ولا يجوز تكليف أحد بأداء غير ذلك من الضرائب والرسوم والتكاليف إلا في حدود القانون"، كما نصت الفقرة (ب) من ذات المادة على أن: "يبين القانون الأحكام الخاصة بتحصيل الضرائب والرسوم وغيرها من الأموال العامة، وبإجراءات صرفها"، فقد أوردت المحكمة في حيثيات حكمها الصادر عام ٢٠٠٩ أنه: "بالنسبة للفرائض والأعباء المالية الأخرى ومن بينها الرسوم التي تستأدى جبراً مقابل خدمة محددة يقدمها الشخص العام لمن يطلبها عوضاً عن تكلفتها وإن لم يكن بمقدارها، فقد سلك الدستور في شأنها مسلكاً وسطاً بأن أجاز للسلطة التشريعية أن تفوض السلطة التنفيذية في تنظيم أوضاعها، ولكنه لم يشأ أن يكون هذا التفويض مطلقاً وإنما مقيداً بالقيود التي حددها الدستور ذاته، وأخصها أن تكون في حدود القانون أي أن يحدد القانون حدودها وتخومها ويشي بملامحها، مبينا العريض من شؤونها، فلا يحيط بها في كل جزئياتها، وإنما يكون تفويض السلطة التنفيذية في استكمال ما نقص من جوانبها، فالقانون هو الذي يجب أن يحدد نوع الخدمة التي يحصل عنها الرسم ونسبته أو حدوده القصوى التي لا يجوز تخطيها بأن يبين حدوداً لها، حتى لا تتفرد السلطة التنفيذية بهذه الأمور على خلاف ما أوجبه الدستور من أن يكون تفويضها في فرض هذه الرسوم في حدود القانون".^١

يتضح من هذا الحكم أن المحكمة لم توفق في تفسير عبارة (في حدود القانون) الواردة في الدستور بشأن التكاليف المالية ومنها الرسوم باعتبار أنها تشددت وأوجبت أن تحدد السلطة التشريعية في القانون ضوابط فرض الرسوم وأنواعها ونسبتها أو حدودها القصوى التي لا يجوز تجاوزها وألا يكون للسلطة التنفيذية في هذا الشأن إلا أن تستكمل جزئيات ذلك في قراراتها.

إلا أن المحكمة الدستورية قد عدلت بشكل ضمني عن ذلك التفسير الدستوري في حكم لاحق لها، فقررت: "أجاز - الدستور - للسلطة التشريعية أن تفوض السلطة التنفيذية تنظيم أوضاعها، وتحديد أنواعها وتقدير قيمتها، بما يحقق الغاية المرجوة من فرض الرسوم".^٢

^١ قرار المحكمة الدستورية في الإحالة الملكية رقم (١٠٩/١/م.ح) لسنة (٧) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ يونيو ٢٠٠٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (٢٠١٢/٤/د) لسنة (١٠) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ سبتمبر ٢٠١٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

وقد أوردت المحكمة في حيثياتها أن: "وحيث إنه لما كانت السلطة التنفيذية بما تملكه من وسائل تحديد أوعية الرسوم تفصيلاً وتقدير قيمتها، أو نسبتها، كان أمراً منطقياً ولازماً أن يكون لها دور في فرض هذه الرسوم وتحديدّها، فالسلطة التشريعية هي التي تنشئ الرسوم - بقانون تصدره - ثم تفوض السلطة التنفيذية بيان تفصيلاتها وتحديد جزئياتها، وذلك كله تحقيقاً للمرونة اللازمة في فرض الرسوم لمجابهة الظروف المتغيرة في تكاليف أداء الخدمة، طالما أن فرضها أو تعديلها لا يكون بقانون في كل حالة على حدة، وإنما يتم ذلك بقرار من السلطة التنفيذية في حدود القانون، أي في ضوء الأسس والملاحم الرئيسية التي وضعتها السلطة التشريعية"^١.

وقيدت السلطة التنفيذية في شأن تنظيمها للرسوم بمبدأ العدالة الاجتماعية بقولها: "وليس مؤدى تفويض المشرع للسلطة التنفيذية تنظيم رسم بعينه، إطلاق يدها من دون ضابط فتستأثر بالأمر على نحو ما ترتئيه، بل حدها في ذلك مقتضيات العدالة الاجتماعية، التي جعل منها الدستور، وفق حكم المادة (١٥/أ) منه، أساس فرض الضرائب والرسوم"^٢.

ويتبين من هذين القرار والحكم أن المحكمة الدستورية البحرينية قد عدلت بشكل ضمني عن تفسيرها السابق بشأن تفسيرها للفقرة (أ) من المادة (١٠٧) من الدستور المعدل التي جاء فيها: "لا يجوز تكليف أحد بأداء غير ذلك من الضرائب والرسوم والتكاليف إلا في حدود القانون"، حيث إنها تراجعت عن تفسيرها المتشدد لحدود عبارة (في حدود القانون)، وتبنت اتجاهًا جديدًا وهو الأسلم الذي انتهت فيه إلى جواز تفويض السلطة التشريعية التي فرضت الرسوم للسلطة التنفيذية تنظيم أوضاعها وتحديد أنواعها وتقدير قيمتها، وقد أكدت المحكمة أن الهدف من ذلك هو تحقيق المرونة اللازمة في فرض الرسوم لمجابهة الظروف المتغيرة في تكاليف أداء الخدمة العامة.

أما الوسيلة الثالثة: هي العدول الصريح عما قرره الحكم القديم بأن السابقة القديمة قد نقضت بقضائها الجديد. ومن الملابس التي تسهل على المحكمة انتهاج هذا الأسلوب الأخير أن تكون السياسة التشريعية والأوضاع الاجتماعية والاقتصادية قد تغيرت تغيرًا جذريًا على نحو يكون معه التمسك بالسابقة القديمة وقوفًا في وجه تطور المجتمع.

^١ حكم المحكمة الدستورية السابق.

^٢ حكم المحكمة الدستورية السابق.

ويضيف جانب من الفقه وسيلة أو طريقة أخرى للعدول عن تفسير سابق لنصوص الدستور هي قيام المشرع الدستوري بتعديل النص الذي سبق تفسيره سواء بالإضافة أو الحذف، فهنا تستطيع المحكمة الدستورية أو العليا أن تفسر النص الدستوري تفسيراً مختلفاً عن التفسير السابق^١.

ونحن نتفق مع من يرى - بحق - أن هذه الوسيلة لا تشكل في حد ذاتها عدولاً عن التفسير الذي سبق تفسيره، وإنما هو تفسير لنص دستوري جديد يختلف في معناه ومبناه عن النص الذي سبق تفسيره^٢.

^١ د. سامي صرصور - المرجع السابق - ص ٣٠٨.

^٢ د. كامل السعيد - النظرية العامة للقضاء الدستوري - دراسة تحليلية تأصيلية توصيفية توجيهية مقارنة - دار الثقافة للنشر والتوزيع - الأردن - ٢٠١٧ - ص ٢٤٥.

الفصل الثاني:

الوسائل الداخلية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها

سنتناول في هذا الفصل الموضوعات الآتية:

- المبحث الأول: مضمون التفسير اللفظي لنصوص الدستور وتطبيقاته.
- المطلب الأول: مضمون التفسير اللفظي لنصوص الدستور.
- المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير اللفظي لنصوص الدستور.
- المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير اللفظي لنصوص الدستور.

- المبحث الثاني: أدوات التفسير المنطقي لنصوص الدستور وتطبيقاته.
- المطلب الأول: أدوات التفسير المنطقي لنصوص الدستور.
- المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير المنطقي لنصوص الدستور.
- المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير المنطقي لنصوص الدستور.

الفصل الثاني:

الوسائل الداخلية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها

إن القضاء الدستوري يقوم بمهامه في الرقابة على الدستورية باعتباره حامياً للدستور، وعليه أن يحدد نطاق تطبيقه ومعانيه من خلال تفسيره، باعتبار أن تطبيق أحكام الدستور على وقائع بعينها يقتضي أن يعطي أحكامه دلالتها باستخدام مختلف وسائل التفسير.

هذا، وتتعدد الوسائل والمناهج التي تلجأ إليها المحاكم الدستورية والعليا لتفسير النصوص الدستورية، سواء أكانت تمارس اختصاصها بالتفسير المباشر أي بموجب طلبات التفسير أم التفسير غير المباشر والمرتبط بالدعوى الدستورية.

ونظراً إلى تنوع وسائل ومناهج التفسير الدستوري فإننا، ومن خلال هذا الفصل والفصل الذي يليه، سنركز في الوسائل التي تكررت في اجتهادات القضاء الدستوري ولاسيما في اجتهاد المحكمة العليا الأمريكية بوصفها نموذج للقضاء الغربي والمحكمة الدستورية العليا المصرية والمحكمة الدستورية الكويتية، كنماذج للمحاكم الدستورية العربية والخليجية، والمحكمة الدستورية البحرينية باعتبارها أساس هذه الدراسة، وتنقسم هذه الوسائل إلى وسائل داخلية وأخرى خارجية، وسنتناول في هذا الفصل الوسائل الداخلية وسنخصص الفصل التالي من هذه الدراسة للوسائل الخارجية لتفسير النصوص الدستورية.

وتكون الوسائل داخلية إذا اشتملها النص الدستوري ذاته المراد تفسيره أو النصوص الدستورية المرتبطة به، وتستهدف هذه الوسائل تحديد معاني الألفاظ الدستورية من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية، وتقريب هذه النصوص من بعضها بعضاً أيضاً، واستنتاج المعاني المقصودة منها استنتاجاً منطقياً من خلال عدة أدوات هي القياس العادي، والقياس من باب أولى، وكذلك مفهوم المخالفة وتنسيق النصوص.

ولذلك، سنوضح في هذا الفصل الوسائل الداخلية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها في القضاء الدستوري المقارن، من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: مضمون التفسير اللفظي لنصوص الدستور وتطبيقاته.
المبحث الثاني: أدوات التفسير المنطقي لنصوص الدستور وتطبيقاته.

وسنقوم من خلال استعراضنا للوسائل الداخلية لتفسير النصوص الدستورية بالتعليق عليها،
وبيان تطبيقاتها في القضاء الدستوري محل الدراسة أيضًا، وتحليل الأحكام والقرارات الدستورية
الصادرة عنه.

المبحث الأول:

مضمون التفسير اللفظي لنصوص الدستور وتطبيقاته

إن التفسير اللفظي يعد أولى الخطوات التي يلجأ إليها المفسر أو القاضي الدستوري في تفسيره لنصوص الدستور بهدف الوصول إلى الإرادة الصريحة للمشرع الدستوري، من خلال التعرف على ألفاظ النصوص وتراكيبها من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية، والبحث عن معاني هذه الألفاظ والمفردات والعبارات التي يتكون منها النص الدستوري محل التفسير.

وعليه، سنتطرق في هذا المبحث إلى وسيلة التفسير اللفظي لنصوص الدستور وتطبيقاتها، من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: مضمون التفسير اللفظي لنصوص الدستور.

المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير اللفظي لنصوص الدستور.

المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير اللفظي لنصوص

الدستور.

المطلب الأول:

مضمون التفسير اللفظي لنصوص الدستور

إن التفسير اللفظي يمثل نقطة البداية التي ينبغي للقاضي الدستوري أن يبدأ باستخدامه، فالنص لا يخرج عن كونه مجموعة من الألفاظ يريد بها المشرع التعبير عن معنى معين، فإن الكشف عن مدلول هذه الألفاظ فيُعد الخطوة الأولى في التفسير^١.

ويرى أحد الفقهاء أنه كي يتم الوصول إلى الإرادة الصريحة للمشرع الدستوري يمكن الاستعانة بالمنهج اللفظي للنص الدستوري، وغالبًا ما يكون ذلك إما بأسلوب تحليل النص وتجزئته إلى مجموعة من المفردات أو الجمل ليسهل فهمها وتحديد معناها، وإما تتم الاستعانة بأسلوب التركيب بحيث يتم وضع اللفظ أو المصطلح في إطار النص أو الجمل التي استخدمها المشرع، ليتسنى تحديد المعنى الذي أراده المشرع الدستوري بدقة، لأن المصطلحات تتسم بشمولها لأكثر من معنى أو مدلول في غالب الأحيان^٢.

وفي بعض الأحيان يكون منهج التفسير اللفظي كافيًا لتفسير الدستور، حيث إن بعض النصوص يمكن تفسيرها لفظيًا من دون الحاجة إلى الاستعانة بمنهج التفسير الأخرى^٣.

ويؤكد الفقه الدستوري أهمية الألفاظ التي صيغت بها نصوص الدستور، وأنه من القواعد المبدئية التي يتعين مراعاتها في تفسير الدستور أن كل كلمة في النص لا يجوز عزلها عن سياقها، ولا إعطاؤها معنى يناقض دلالتها الواضحة، ولا اعتبارها كلمة زائدة لا قيمة لها، وأن الكلمة التي لا يشوبها الغموض تفسر في ضوء معناها الطبيعي^٤.

^١ د. محمود فريد محمد عبداللطيف - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - رسالة دكتوراه - المرجع السابق - ص ٣٣٧-٣٣٨.

^٢ د. عيد الحسان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ٩٥.

^٣ د. وليد محمد عبدالصبور - التفسير الدستوري - رسالة دكتوراه - جامعة عين الشمس - القاهرة - ٢٠١٣ - ص ١٣٨. وانظر أيضًا:

May, C. N. and Ides, A. Grossi, S., op.cit., p.33.

^٤ د. عوض المر - المرجع السابق - ص ٢٠٠.

والأصل أن يتم الرجوع إلى معنى الألفاظ ومدلولها في اللغة، إلا أنه متى وجد لها معنى اصطلاحي، يجب الأخذ في هذه الحالة بهذا المعنى الاصطلاحي ما لم تكن نية المشرع واضحة في الأخذ بالمعنى اللغوي، والحكمة في ذلك تكمن في أن المشرع عندما يستعمل ألفاظاً معينة إنما يريد بها معناها الاصطلاحي لا معناها اللغوي^١.

ومن الأمثلة التي استخدم فيها المشرع الكويتي اصطلاحات مقصودة بذاتها، تحديده للمقصود من مصطلح (الملكية) الواردة في المادة (١٦) من الدستور التي نصت على أن: "الملكية ورأس المال والعمل مقومات أساسية لكيان الدولة الاجتماعي وللثروة الوطنية، وهي جميعاً حقوق فردية ذات وظيفة اجتماعية ينظمها القانون"، حيث حددت المذكرة التفسيرية للدستور الكويتي المقصود من هذا المعنى الاصطلاحي بقولها: "الملكية أي حق الفرد في أن يملك، وهذه رخصة قانونية ربما لا تتبلور فعلاً في تملك واقعي لكل الناس، أو قد تتبلور عملاً في أي شيء مما يقبل التملك صغر أم كبير، وأياً كان مصدره".

ومثال آخر، تحديد المشرع الكويتي لمصطلح (التكاليف العامة) الذي نصت عليه المادة (٢٤) من الدستور الكويتي التي تقرر أن: "العدالة الاجتماعية أساس الضرائب والتكاليف العامة"، فالمعنى اللغوي للتكاليف العامة الذي جاء بالنص لا يتفق مع المعنى الاصطلاحي الذي أشارت إليه المذكرة التفسيرية للدستور، حيث جاء بها أن: "التكاليف العامة تشمل الرسوم وما يجري مجراها القانوني"، ولذلك يجب الأخذ بهذا المعنى الأخير عند تفسير (التكاليف العامة) المنصوص عليها أعلاه.

ومن أمثلة تحديد معنى المصطلحات الواردة في نصوص الدستور، ما جاء في المادة (١٢١/ب) من الدستور البحريني التي نصت على أن: "استثناء من حكم الفقرة الثانية من المادة (٣٨) من هذا الدستور يبقى صحيحاً ونافاً كل ما صدر من قوانين ومراسيم بقوانين ومراسيم ولوائح وأوامر وقرارات وإعلانات معمول بها قبل أول اجتماع يعقده المجلس الوطني ما لم تعدل أو تلغ وفقاً للنظام المقرر بهذا الدستور"، وقد استعانت المحكمة الدستورية البحرينية بما ورد في المذكرة التفسيرية في شأن هذه المادة بقولها: "وقد أوردت المذكرة التفسيرية للدستور في تعليقها على النص المذكور ما يأتي وأمام ذلك كان من الضروري تعديل عبارة (عند العمل بالدستور) إلى

^١ د. محمد صبري السعدي - المرجع السابق - ص ٢٠٤، د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق - ص ٤٨٧-٤٨٨.

عبارة (المعمول به قبل أول اجتماع يعقده المجلس الوطني) ليدخل في إطار ما ورد في هذه المادة كل ما سيصدر من قواعد قانونية في الفترة الواقعة بين نشر الدستور واجتماع المجلس الوطني، بالإضافة إلى ما سبق صدوره قبل تعديل الدستور. ومن المقرر أن القوانين التي صدرت من قبل أو التي ستصدر خلال هذه الفترة، هي قوانين صادرة أثناء تعطيل الحياة البرلمانية من الناحية الواقعية لعدم وجود مجلس الشورى ومجلس النواب. ومن ثم لا تزول قوتها القانونية عند بدء الحياة البرلمانية، بل تعد قوانين قائمة ما لم يلغها البرلمان بقوانين أخرى، لأنها لا تخضع لحكم المادة (٣٨) التي لا تسري بداة إلا عند قيام الحياة النيابية على ما سبق إيضاحه عند تفسير هذه المادة^١.

ويجب تحري الدقة في تغليب المعنى الاصطلاحي على المعنى اللغوي حتى لا يؤدي ذلك إلى غير المعنى الذي قصده المشرع من اللفظ.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية أن: "المستقر عليه في أصول التفسير أنه إذا كانت عبارة النص واضحة الدلالة فلا يجوز تأويلها بما يخرجها عن معناها المقصود منها، أو الانحراف عنها بدعوى تفسيرها، كما أنها إذا جاءت عامة فإنها تجرى على إطلاقها، ما لم يوجد ما يقيدها أو يخصص أحكامها ... ذلك أن النص العام لا يخصص إلا بدليل ولا يقيد المطلق إلا بقرينة، فإذا ما انتفى ذلك الدليل وتلك القرينة فإنه لا يجوز إسباغ معنى لآخر على النص التشريعي، وإلا كان تأويلاً غير مقبول"^٢.

هذا، وقد ذهبت المحكمة الدستورية الكويتية في أحد قراراتها إلى أن: "المحكمة الدستورية وهي في مجال ممارستها لاختصاصها بالنسبة للتفسير الدستوري، يتحدد دورها في بيان مضمون النص الدستوري محل التفسير، واستخلاص دلالاته، واستجلاء معانيه وتفهم مرامييه في إطار ... الأسس الواردة بالدستور.. خلوصاً إلى الكشف عن حقيقة مفهومه، ودلالاته بطرق التفسير

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٠٢/٢) لسنة (١) قضائية الصادر بجلسة ٢٧ ديسمبر ٢٠٠٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١) لسنة (٢٦) قضائية "تفسير" الصادر بجلسة ٧ مارس ٢٠٠٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jsp

المختلفة... مقيدة في ذلك بما ورد عليه النص دون مجاوزة له أو التوسع في تفسيره أو الخروج عن غاياته، التزاماً بصحيح مقتضيات التفسير...^١.

وكذلك قررت المحكمة الدستورية البحرينية أن: "القواعد المبدئية لتفسير الدستور، أن كل كلمة فيه لا يجوز عزلها عن سياقها، ولا النظر إليها باعتبارها كلمة زائدة لا قيمة لها، ولا إعطاؤها معنى يناقض دلالتها الواضحة، بل تؤخذ الكلمة أو العبارة التي لا يشوبها غموض - والتي لا تعارض أجزاء أخرى من الدستور - على ضوء معناها الطبيعي، ولكل كلمة مقاصدها ولا يجوز بالتالي تجريدها من كل أثر لها"^٢.

هذا، إلى جانب أنه إذا استخدم المشرع الدستوري مصطلحاً معيناً في عدد من نصوص الدستور، فيجب أن يفسر هذه المصطلح أينما ورد بالمعنى نفسه، إذ لا يجوز أن يعطى مفهوماً مختلفاً حسب وروده في النصوص، طالما أنه واحد في كل الحالات.

مثال ذلك، استخدام المشرع الدستوري البحريني مصطلح (الكفالة) من خلال استخدامه كلمة (تكفل) أو (مكفولة) في العديد من نصوصه^٣ التي وردت في باب المقومات الأساسية للمجتمع ومنها نصه في الفقرتين (ب) و(ج) من المادة (٥) منه على أن: "ب- تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها في المجتمع، ومساواتها بالرجال في ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية دون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية. ج- تكفل الدولة تحقيق

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٣) لسنة ٢٠٠٤ الصادر بجلسة ١١ أبريل ٢٠٠٥ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٢/٠٥) لسنة (٣) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ مارس ٢٠٠٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٣ ينص الدستور البحريني المعدل لعام ٢٠٠٢ في المادة (٤) على أن: "العدل أساس الحكم، والتعاون والتراحم صلة وتقى بين المواطنين، والحرية والمساواة والأمن والطمأنينة والعلم والتضامن الاجتماعي وتكافؤ الفرص بين المواطنين دعائم للمجتمع تكفلها الدولة"، كما تنص الفقرتان (أ) و(د) من المادة (٧) من الدستور على أن: "أ- ترعى الدولة العلوم والآداب والفنون، وتشجع البحث العلمي، كما تكفل الخدمات التعليمية والثقافية للمواطنين، ويكون التعليم إلزامياً ومجانياً في المراحل الأولى التي يعينها القانون وعلى النحو الذي يبين فيه. ويضع القانون الخطة اللازمة للقضاء على الأمية. د - تكفل الدولة لدور العلم حرمتها". والمادة (٨/أ) على أن: "أ- لكل مواطن الحق في الرعاية الصحية، وتعنى الدولة بالصحة العامة، وتكفل وسائل الوقاية والعلاج بإنشاء مختلف أنواع المستشفيات والمؤسسات الصحية"، والمادة (١٢) على أن: "تكفل الدولة تضامن المجتمع في تحمل الأعباء الناجمة عن الكوارث والمحن العامة وتعويض المصابين بأضرار الحرب أو بسبب تأديتها واجباتهم العسكرية". والمادة (١٣/ب) على أن: "...ب- تكفل الدولة توفير فرص العمل للمواطنين وعدالة شروطه".

الضمان الاجتماعي اللازم للمواطنين في حالة الشيخوخة أو المرض أو العجز عن العمل أو اليتيم أو الترميل أو البطالة..."، كما استخدم ذات المصطلح في الباب الخاص بالحقوق والواجبات العامة في العديد من النصوص ومنها المادة (١٩/أ) التي تنص على أن: "الحرية الشخصية مكفولة وفقاً للقانون"^١.

ويلاحظ أن المشرع الدستوري البحريني قد استخدم لفظ (الكفالة) في العديد من نصوصه فلا يمكن أن يكون لهذا المصطلح أو اللفظ سوى معنى واحد هو التزام الدولة بمضمونه، فلا يجوز أن يقال إن لفظ (الكفالة) الوارد في الباب الخاص بالمقومات الأساسية للمجتمع من الدستور بحجة أن النصوص الواردة في هذا الباب تتضمن مجرد توجيهات للمشرع لا تحوي معنى الإلزام، فطالما أن لفظ (الكفالة) استخدم في مواد أخرى وهي تلك الواردة في الباب المتعلق بالحقوق والواجبات العامة، فمن ثم من غير المعقول أن يكون هذا اللفظ ملزماً في باب الحقوق والواجبات وغير ملزم لمجرد وروده في الباب المتعلق بمقومات المجتمع^٢.

وعلى العكس من الحالة السابقة، إذا استخدم المشرع الدستوري مصطلحاً مغايراً، فإنه يقصد من ذلك اختلاف الحكم في الحالتين، فعندما يستخدم الدستور مصطلح (وفقاً للقانون) أو (وفقاً للشروط والأوضاع التي يبينها القانون) إنما يقصد أن يكون القانون هو أداة التنظيم لهذه المسائل، فلا يجوز أن ترد في أداة قانونية أدنى كاللائحة، ولكنه عندما ينص (بناء على قانون) فإن ذلك يعني جواز أن يترك المشرع العادي للسلطة التنفيذية بعض المسائل تنظمها بموجب اللائحة التنفيذية للقانون، لأن مصطلح (وفقاً للقانون) يختلف عن مصطلح (بناء على قانون) فاقترض الأمر اختلاف الحكم في الحالتين^٣، ومثال ذلك، ما نصت عليه المادة (٢٠) من الدستور البحريني

^١ تنص المواد (٢٢) و(٢٣) و(٢٦) و(٢٧) من الدستور البحريني المعدل لعام ٢٠٠٢ على أن: "حرية الضمير مطلقة، وتكفل الدولة حرمة دور العبادة، وحرية القيام بشعائر الأديان والمواعب والاجتماعات الدينية طبقاً للعادات المرعية في البلد"، و"حرية الرأي والبحث العلمي مكفولة، ولكل إنسان حق التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو غيرهما، وذلك وفقاً للشروط والأوضاع التي يبينها القانون، مع عدم المساس بأسس العقيدة الإسلامية ووحدة الشعب، وبما لا يثير الفرقة أو الطائفية"، و"مع مراعاة حكم المادة السابقة تكون حرية الصحافة والطباعة والنشر مكفولة وفقاً للشروط والأوضاع التي يبينها القانون"، و"حرية المراسلة البريدية والبرقية والهاتفية والإلكترونية مصونة، وسريتها مكفولة، فلا يجوز مراقبة المراسلات أو إفشاء سريتها إلا في الضرورات التي يبينها القانون، ووفقاً للإجراءات والضمانات المنصوص عليها فيه"، و"حرية تكوين الجمعيات والنقابات، على أسس وطنية ولأهداف مشروعة وبوسائل سلمية، مكفولة وفقاً للشروط والأوضاع التي يبينها القانون، بشرط عدم المساس بأسس الدين والنظام العام . ولا يجوز إجبار أحد على الانضمام إلى أي جمعية أو نقابة أو الاستمرار فيها".

^٢ انظر في ذات المعنى: د. عادل الطبطبائي - الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية - المرجع السابق - ص ٣٥٥-٣٥٦.

^٣ المرجع السابق - ص ٣٥٦-٣٥٧.

المعدل في الفقرة (أ) منها: "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون"، ومن ثم ما نصت عليه الفقرة (ج) من ذات المادة: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة وفقاً للقانون".

ونشير في هذا الشأن إلى ما ذهب إليه جانب من الفقه بأنه ينبغي للقاضي الدستوري - وهو يقوم بعملية التفسير لأحد نصوص الدستور - أن يلتزم حدود النص وما يتضمنه من معانٍ مرتبطة بالحكم المقصود فيه، فلا يجوز أن يتجاوز ذلك ويتخطى حدود النص نفسه والحكم الذي يتضمنه، لأن ذلك يعتبر تجاوزاً لحدود التفسير، والانتقال إلى مرحلة خلق النصوص، لا مجرد تفسيرها، وهو ما يعد خروجاً على دور القضاء ومهمته الأساسية وهي تطبيق القاعدة القانونية وليس خلقها^١.

ومقابل هذا الرأي، ذهب جانب آخر من الفقه إلى أن التطبيقات الحرفية الجامدة للنص محدودة في الدعاوى الدستورية بالنظر إلى التطور الذي ينجم مع مرور الوقت، وأضاف أنه لم يعد المنهج الحرفي يصلح إلا لتفسير المسائل التي لم تتطور، أما تلك المتطورة فلا يناسبها إلا وسائل التفسير المرنة^٢.

ويذهب رأي مشابه - اتفق معه - إلى القول إن الأخذ بالتفسير الحرفي أي اللغوي أحياناً قد لا يحقق الهدف من التفسير، وهو الوقوف عند المعنى الحقيقي المناسب (Real and proper meaning) فالكلمات والعبارات جامدة بينما العلاقات حية ومتطورة لا ينفعها التفسير النصي أو اللغوي أو الحرفي^٣.

ومن جانبنا نرى أن أسلوب المنهج اللفظي أو الحرفي في تفسير النصوص الدستورية قد يؤدي إلى جمود وعرقلة تطور الدستور وعزله عن الواقع العملي، فالنصوص الدستورية ينبغي أن تكون ترجمة حقيقية للتطورات والمستجدات التي يمر بها المجتمع.

^١ د. جورج شفيق ساري - المرجع السابق - ص ٢٧، وانظر آراء أنصار هذا المنهج الحرفي في تفسير نصوص الدستور ومنهم القاضي (سكاليا):

Scalia, A. (1997). A Matter of interpretation, Federal Courts and the law, Princeton University Press.

^٢ رأي مذكور بمرجع: د. محمود فريد عبداللطيف - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - دراسة مقارنة - المرجع السابق - ص ٣٩٠.

^٣ د. نعمان الخطيب - تفسير نصوص الدستور الأردني - المرجع السابق - ص ٤١.

وأبرز مثال على ذلك يكمن في مبدأ الحرية الشخصية التي كفلها الدستور، والتي يتعين التوسع في تفسيرها لتحقيق الضمانات الدستورية في حماية الحقوق والحريات وعدم تفسيرها تفسيراً ضيقاً، حيث قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية بأن:

"حق كل شخص وجهت إليه تهمة جنائية في أن تفترض براءته إلى أن تثبت إدانته في محاكمة علنية توفر له فيها الضمانات الضرورية لدفاعه. وهذه الفقرة هي التي تستمد منها المادة (٩٦) من الدستور أصلها، وهي تردد قاعدة استقرار العمل على تطبيقها في الدول الديمقراطية، وتقع في إطارها مجموعة من الضمانات الأساسية، تكفل بتكاملها مفهوماً للعدالة يتفق بوجه عام مع المقاييس المعاصرة المعمول بها في الدول المتحضرة، وهي بذلك تتصل بتشكيل المحكمة وقواعد تنظيمها، وطبيعة القواعد الإجرائية المعمول بها أمامها، وكيفية تطبيقها من الناحية العملية. كما أنها تعتبر في نطاق الاتهام الجنائي وثيقة الصلة بالحرية الشخصية التي قضى الدستور في المادة (٥٤) منه بأنها من الحقوق الطبيعية التي لا يجوز المساس أو الإخلال بها أو تقييدها بالمخالفة لأحكامه. ولا يجوز من ثم تفسير هذه القاعدة تفسيراً ضيقاً، إذ هي ضمان مبدئي لرد العدوان عن حقوق المواطن وحياته الأساسية".^١

وفي ذات السياق، يتعين على القاضي الدستوري الاسترشاد بهذه الأدلة – التفسير اللفظي أو الحرفي – عند تفسيره للنصوص الجنائية فلا يتوسع في تفسيرها ويقضي بعدم دستورتها إذا كان النص يشوبه الغموض والإبهام وذلك لمنافاته مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وإخلاله بالحقوق والحريات^٢، فضلاً عن كون عدم تحديد الجرائم والعقوبات بصورة كافية ومحددة يعد صورة من صور الإغفال التشريعي^٣، وذلك كله بالنظر إلى القيود التي تفرضها الحرية الشخصية.

وقد قررت المحكمة الدستورية البحرينية في هذا الشأن أن: "إن إعلاء الدستور من قدر الحرية الشخصية في المادتين (١٩)، (٣١) منه مؤداه أن الرقابة القضائية التي تباشرها المحكمة

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٩٦) لسنة (٢٧) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٧ مارس ٢٠٢٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٢ لمزيد من التفاصيل انظر: د. أحمد فتحي سرور - الحماية الدستورية للحقوق والحريات - الطبعة الأولى - دار الشروق - القاهرة - ١٩٩٩ - ص ٤١٣ وما بعدها.

^٣ الإغفال التشريعي هو قيام المشرع بتنظيم موضوع من الموضوعات الواردة في الدستور على نحو منقوص وقاصر لا يحيط به من جوانبه كافة التي لا يكتمل التنظيم إلا بها مما يؤدي إلى عدم الإحاطة بالموضوع محل التنظيم ومخالفة أحد أو بعض نصوص الدستور، الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعي - دراسة تحليلية مقارنة - رسالة ماجستير للباحثة - جامعة البحرين - البحرين - ٢٠١٦ - ص ١٧-١٨.

الدستورية في شأن دستورية النصوص العقابية يتعين أن تضبطها مقاييس صارمة ومعايير حادة تلتئم وطبيعة هذه النصوص في اتصالها المباشر بالحرية الشخصية. مما يفرض على المشرع الجنائي أن ينتهج الوسائل القانونية السليمة، سواء في جوانبها الموضوعية أو الإجرائية لضمان ألا تكون العقوبة أداة عاصفة بالحرية بل تبلور مفهومًا للعدالة يتحدد على ضوء الأغراض الاجتماعية التي تستهدفها، وأن تصاغ النصوص العقابية في حدود ضيقة تعريفًا بالأفعال التي جرمها المشرع، وتحديدًا لماهيتها، لضمان ألا يكون التجهيل بها موطئًا للإخلال بالحرية الشخصية التي كفلها الدستور في نصه المذكور^١.

هذا، إلى جانب أن المصطلحات الدستورية ذاتها قد تحتل معنيين: معنى خاصًا ومعنى عامًا، لذا يجب على المفسر أو القاضي الدستوري أن يكون دقيقًا في اختيار المعنى أو المدلول الأنسب للمصطلح من خلال إما ربطه بسياق النص ذاته، وإما من خلال ربطه بالنصوص الأخرى ذات العلاقة، ونكون هنا بصدد التفسير المتكامل أو تنسيق النصوص الدستورية، وسنتطرق إلى هذه الوسيلة الأخيرة في المبحث الثاني من هذا الفصل^٢.

ونخلص مما سبق إلى أنه إذا كان للفظ معنى اصطلاحياً إضافة إلى معناه اللغوي فيجب الأخذ بالمعنى الاصطلاحي باعتباره المعنى الذي كان يهدف إليه المشرع الدستوري عند وضع النص، إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك. وإذا تعددت المعاني الاصطلاحية وجب البحث عن قرينة تدل على المعنى الذي قصده المشرع، كما يجب أن يفهم كل لفظ في إطار النص ككل، ولا ينظر إلى كل عبارة بمعزل عن غيرها من العبارات الأخرى، وبالرغم من ذلك، فإن التفسير اللفظي قد لا يؤدي بمفرده إلى الكشف عن معنى النص، وفي هذه الحالة يتعين اللجوء إلى الأسلوب المنطقي في التفسير، ويحدث ذلك عندما تكون العبارات المستعملة غامضة غير محددة المعنى أو كانت النتائج المستخلصة منها متعارضة^٣.

ويثور تساؤل في هذا الصدد عن مدى كفاية وملاءمة هذه الأداة من التفسير لتكون الوسيلة التي تمكن القضاء الدستوري من الاضطلاع بمهامه في دعم الشرعية الدستورية.

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعويين رقمي (د/٠٤/٣) و (د/٠٤/٤) لسنة (٢) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ يونيو ٢٠٠٦، وحكمها في الدعوى (د/٠٧/١) لسنة (٤) قضائية الصادر بجلسة ٣٠ مارس ٢٠٠٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ د. عيد الحسبان - تطور التفسير الدستوري في الدساتير الأردنية - المرجع السابق - ص ٧١-١٠٢.

^٣ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٥٤.

بداية لا بد من التأكيد أن أداة التفسير اللفظي، لا تلائم سوى النصوص الدستورية المكتوبة، بحسبان أن مرجعيته الوحيدة في التفسير هي النص ذاته، وشأن ذلك أن يجعله قاصراً عن تفسير جانب له أهميته، وهو القاعدة الدستورية غير المكتوبة، وعدم جدواها ابتداءً كمنهج للتفسير الدستوري في الدول التي لا تتبنى نموذج الدستور المكتوب ومنها المملكة المتحدة على سبيل المثال^١، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، أن ما يحد من كفاية المنهج اللفظي في تفسير الدستور أن ثمة علاقة عكسية بين عمر الوثيقة الدستورية ومدى كفاية المنهج اللفظي في تفسير نصوصها، فكلما كانت الوثيقة الدستورية أقدم كان المنهج أقل في درجة كفايته، لما قد يطرأ بمرور الزمن وتغير الثقافات ليس على معاني اللغة فحسب، بل على الأفكار والمبادئ التي تتضمنها الوثيقة الدستورية أيضاً، فقصر عمر النص الدستوري يجعله أكثر تعبيراً عن ثقافة وإيديولوجيا لا تزالان قائمتين ومعانٍ للكلمات لم يعترها بعد تحول أو تبدل، ولأن الدستور كأصل هو وثيقة معمرة فإن المنهج اللفظي للنص الدستوري يصبح مع طول الزمن منهجاً غير ملبٍ لمتقاضيات التطور والمتغيرات^٢.

وهكذا، فإن التفسير اللفظي يبقى بوصفه منهجاً تقليدياً وهو دائماً نقطة البداية في التفسير الدستوري التي يتعين على القاضي اللجوء إليه خاصة إذا ما كان النص واضحاً يفهم من صريح ألفاظه وعباراته فإنه يتعين الأخذ به، كما أنه يمكن الاستعانة به إلى جانب منهج أو مناهج أخرى في التفسير وهو ما سلكه عادة القضاء الدستوري في ضوء ما يمر به المجتمع من مستجدات وتطورات.

^١ د. وليد محمد عبدالصبور - المرجع السابق - ص ١٥٣.

^٢ المرجع السابق - ص ١٥٤.

المطلب الثاني:

تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير اللفظي لنصوص الدستور

تطرق العديد من الأحكام والقرارات الدستورية في قضاء المحاكم العليا والدستورية محل المقارن إلى المنهج اللفظي في تفسيرها للنصوص الدستورية سواء من خلال اعتمادها على المعنى اللغوي للألفاظ أو معناها الاصطلاحي، وهو ما سنتناوله في الفروع الآتية:

الفرع الأول: موقف المحكمة العليا الأمريكية:

إن للمحكمة العليا الأمريكية تجربتها في استخدام المنهج اللفظي في التفسير وهي تصدر حكمها تحتاج إلى الوقوف على حقيقة معنى النص الدستوري حتى تثبت مما إذا كان القانون المطعون في دستوريته مخالفاً للدستور أم موافقاً له، وأول ما يبدو هو أن التفسير يجب أن يستهدف المعنى المعتاد للألفاظ التي استعملها المشرع الدستوري، ويعبر عن هذه القاعدة أحياناً بقاعدة المعنى الواضح أو الصريح (Plain Meaning Rule)، ومضمون هذه القاعدة أنه حينما يكون القانون واضحاً غير غامض بحيث لا يحتمل الدلالة على أكثر من معنى فيجب تفسيره وفقاً لهذا المعنى^١.

ومن القضايا التي أثارت تطبيق شرط تنظيم التجارة بين الولايات (Interstate Commerce Clause) المنصوص عليه في البند الثالث من الفقرة الثامنة من المادة الأولى من الدستور^٢، هي قضية (Gibbons v. Ogden 1824) فيما يخص قانون ولاية نيويورك بشأن منح امتياز تسيير السفن التجارية داخل المياه الواقعة في نطاق الولاية لشخصين، حيث انتقل هذا الحق إلى المدعو (Aaron Ogden) في الوقت الذي كان مرخصاً فيه للمدعو (Thomas Gibbons) من قبل الكونجرس تسيير ذات النوع من السفن بين ولاية نيويورك وولاية نيو جيرسي، فأقام (Ogden) دعواه أمام المحكمة العليا بولاية نيويورك بطلب تقييد حق (Gibbons) في تشغيل السفن داخل المياه الخاضعة للولاية، وحقه الاحتكاري في تسيير السفن، مستنداً في ذلك إلى النص

^١ د. هشام محمد فوزي - رقابة دستورية القوانين - دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر - مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان - القاهرة - ١٩٩٩ - ص ٢٥١.

^٢ ينص في البند الثالث من الفقرة الثامنة من المادة الأولى من الدستور الأمريكي على أن: "تكون للكونجرس سلطة ... تنظيم التجارة مع الدول الأجنبية، وبين مختلف الولايات، ومع قبائل الهنود".

الدستوري الذي جاء فيه أن تستقل الولاية في تنظيم ما يتعلق بتجاريتها الداخلية، وهو ما أجابته إليه المحكمة، فطعن المدعى عليه (Gibbons) على هذا الحكم أمام المحكمة العليا تأسيساً على أن الحق الاحتكاري الذي يتمتع به (Ogden) يفرض عليه الحصول على إذن خاص لتسيير سفنه في مياه الولاية¹.

وعليه، فإن التساؤل الذي تثيره هذه القضية هو إذا ما كانت ولاية نيويورك قد باشرت من الاختصاصات ما يدخل في نطاق الاختصاصات المحجوزة على سبيل الحصر للكونجرس والمتعلقة بشرط تنظيم التجارة بين الولايات المنصوص عليها في الدستور أم لا.

وتطبيقاً لذلك فقد انتهت المحكمة إلى عدم دستورية القانون الصادر عن ولاية نيويورك لتعارضه مع رخصة التسيير الممنوحة للسيد (Gibbons) والصادرة بناء على حق الكونجرس في تنظيم التجارة بين الولايات².

ونلاحظ في هذا الحكم الذي يعتبره الفقه نموذجاً للتفسير الحرفي (اللفظي) لنصوص الدستور الأمريكي من خلال تفسير كلمات وعبارات النص الدستوري التالية "التجارة" و"بين" و"تنظيم" و"الولايات المختلفة" وأن المحكمة قد انتهت إلى أن ما قامت به ولاية نيويورك يدخل في الاختصاص المحجوز للكونجرس. وعبر جانب من الفقه عن ذلك بقوله إن كلمات الدستور أدت دوراً بارزاً في تفسير المحكمة³.

كما أنها أخذت بالتفسير اللفظي في نطاق الحق في المحاكمة العاجلة السريعة المنصوص عليه في التعديل السادس من الدستور الأمريكي الذي جاء فيه: "في جميع المحاكمات الجنائية، للمتهم الحق في أن يحاكم محاكمة سريعة وعلنية بواسطة هيئة محلفين غير متحيزة تابعة للولاية أو المقاطعة التي تكون الجريمة قد ارتكبت فيها، وتكون المقاطعة قد سبق للقانون تحديدها. وله الحق في أن يبلغ بسبب الاتهام وطبيعته، وفي أن يواجه الشهود الذين يشهدون ضده، وفي أن تتوافر له التسهيلات القانونية اللازمة لاستدعاء شهود لمصلحته، وفي أن يستعين بمحامٍ للدفاع

¹ Gibbons v. Ogden, 22 U.S. 1 (1824):

الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supreme.justia.com/cases/federal/us>

² Ibid.

³ "The words of the Constitution played a central role in the Court's Analysis". Christopher N. May, C. N. and Ides, A. Grossi, S., op.cit., p.40-41.

عنه"، ففي قضية الولايات المتحدة ضد ماريون *United States v. Marion*¹ قدمت المحكمة، حسب ما جاء برأي القاضي وايت (White)، عدة حجج مختلفة للقول إن هذا الحق لا يبدأ بالسريان إلا بعد حصول الاتهام، وما يهمنا هنا هو أن المحكمة قد اعتمدت بشكل أساسي على لغة نص التعديل السادس التي تشير إلى مصطلحات «الاتهامات الجنائية» و«المتهم».

لذا، فإن المحكمة العليا الأمريكية قد فسرت لفظي «الاتهامات الجنائية» و«المتهم» أخذاً بمعناهما الحرفي واللغوي لتحديد وقت بدء سريان حق المتهم في المحاكمة السريعة.

ونتفق مع ما ذهب إليه جانب من الفقه حينما انتقد هذا المنهج في التفسير على أساس أن اللغة الانجليزية ليست ذات معانٍ حاسمةٍ، والكلمة - على وفق الظاهر من القاموس - تعني أكثر من معنى، بل توجد الكثير من كلمات الأضداد².

مثال ذلك كلمة (Necessary) في فقرة الضروري والمناسب (Necessary and Proper) من الدستور الأمريكي التي تعطي أكثر من معنى، لذلك فسرتها المحكمة العليا الأمريكية في ضوء الحكمة والغاية من النص وبالإستعانة بوسيلة تنسيق النصوص وتكاملها، وذلك على النحو الذي سيرد تفصيله لاحقاً في هذه الدراسة.

الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية:

استقرت أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية على ضرورة البحث عن دلالة ألفاظ النص أولاً من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية، متى كانت هذه الألفاظ تكشف بصورة قاطعة وواضحة عن مضمونه³.

¹ *United States v. Marion*, 404 U.S. 307, 313 (1971):

الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supreme.justia.com/cases/federal/us>

² Segal J. A. & Speath, H. J. (1993). *Supreme Court and the Attitudinal model*, Cambridge University press.), P.34.

³ د. رمزي الشاعر - ضوابط ووسائل تفسير النصوص ذات الطبيعة الدستورية في قضاء المحكمة الدستورية العليا - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - عدد خاص - مارس ٢٠٠٩ - ص ٣١.

حيث قررت في هذا الشأن: "أن الأصل في النصوص الدستورية ... أن يكون لكل نص منها مضمون محدد يستقل به عن غيره من النصوص استقلالاً لا يعزلها عن بعضها بعضاً، وأنما يقيم منها في مجموعها ذلك البنيان الذي يعكس ما ارتأته الإرادة الشعبية أقوم لدعم مصالحها في المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية"^١.

وتطبيقاً لذلك فقد انتهت المحكمة الدستورية العليا المصرية إلى عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٤) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - قبل تعديله بالقانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٠ - فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية.

وذهبت في حيثيات حكمها إلى أن: "وحيث إن الدستور القائم أورد في مادته الثامنة والثمانين نصاً غير مسبوق لم تعرفه الدساتير المصرية من قبل، إذ نص على أن يحدد القانون الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الشعب، ويبين أحكام الانتخاب والاستفتاء، على أن يتم الاقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية مما يقطع أن المشرع الدستوري - احتفاءً منه بعملية الاقتراع - بحسبانها جوهر حق الانتخاب - أراد أن يخضعها لإشراف أعضاء من هيئة قضائية ضماناً لمصادقيتها وبلوغاً لغاية الأمر منها، باعتبار أن هؤلاء هم الأقدر على ممارسة هذا الإشراف بما جُبلوا عليه من الحيدة وعدم الخضوع لغير ضمائرهم - وهو ما تمرسوا عليه خلال قيامهم بأعباء أمانتهم الرفيعة - حتى يتمكن الناخبون من اختيار ممثليهم في مناخ تسوده الطمأنينة؛ على أنه لكي يؤتى هذا الإشراف أثره فإنه يتعين أن يكون إشرافاً فعلياً لا صورياً أو منتحلاً، وإذ كانت عملية الاقتراع، تجرى - وفقاً لأحكام القانون - في اللجان الفرعية، فقد غداً لازماً أن تحاط هذه العملية بكل الضمانات التي تكفل سلامتها وتجنبها احتمالات التلاعب بنتائجها، تدعيماً للديمقراطية التي يحتل منها حق الاقتراع مكاناً علياً بحسبانه كافلاً لحرية الناخبين في اختيار ممثليهم في المجالس النيابية لتكون السيادة للشعب باعتباره وحده مصدر السلطات وفقاً للمادة الثالثة من الدستور"^٢.

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٢٣) لسنة (١٥) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٥ فبراير ١٩٩٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٢ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١١) لسنة (١٣) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٨ يوليو ٢٠٠٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

وأُسست قضاءها على أن: "وحيث إن من المقرر، أن عبارة النص تؤخذ على معناها اللغوي، ما لم يكن لها مدلول اصطلاحى يصرفها إلى معنى آخر. وإذ كان لا خلاف؛ على أن الاقتراع، هو تلك العملية التي تبدأ بإدلاء الناخب بصوته لاختيار من يمثله بدءاً من تقديمه ببطاقته الانتخابية وما يثبت شخصيته إلى رئيس لجنة الانتخابات؛ مروراً بتسلمه بطاقة الاختيار؛ وانتهاءً بإدلائه بصوته في سرية لاختيار أحد المرشحين، أو العدد المطلوب منهم، وإيداع هذه البطاقة صندوق الانتخاب ثم فرز الأصوات لإعلان النتيجة بما يطابق إرادة الناخبين؛ فإنه لا يتم ولا يبلغ غايته إلا إذا أشرف عليه أعضاء من هيئة قضائية. لما كان ذلك، وكان معنى الإشراف على الشيء أو الأمر - لغة - على ما يبين من الجزء الأول من المعجم الوسيط الصادر عن مجمع اللغة العربية - الطبعة الثالثة - صفحة ٤٩٨ كالاتي: " أشرف عليه: تولاه وتعهده وقاربه. وأشرف الشيء له: أمكنه". وإذ لم يكن للفظ الإشراف دلالة اصطلاحية تخالف دلالاته اللغوية، فقد بات متعيناً أن المشرع الدستوري عند إقراره نص المادة (٨٨) من الدستور - منظوراً في ذلك لا إلى إرادته المتوهمة أو المفترضة بل إلى إرادته الحقيقية التي كشفت عنها الأعمال التحضيرية على ما تقدم - قد قصد إلى إمساك أعضاء الهيئات القضائية - تقديرًا لحيدتهم ونأيهم عن العمل السياسي بكافة صوره - بزمam عملية الاقتراع فلا تقلت من بين أيديهم بل يهيمنون عليها برمتها بحيث تتم خطواتها متقدمة الذكر كلها تحت سمعهم وبصرهم".^١

ويعد هذا الحكم من بين أهم الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا في نطاق حق الاقتراع لما ترتب عليه من آثار بداية من بطلان الانتخابات البرلمانية التي جرت من دون إشراف قضائي كامل، وانتهاءً بإجراء تعديل على الدستور عام ٢٠٠٧ بتعديل نص المادة (٨٨) من الدستور لتبنيه أن الإشراف القضائي يقتصر على اللجان العامة دون اللجان الفرعية على نحو ما تبناه القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٠، وقد أشارت المحكمة بعبارات واضحة إلى منهجها في تفسير المحكمة الدستورية كلمة "الإشراف" في مفهوم المادة (٨٨) السالفة الذكر، ولم تكتف بمجرد الإشارة إلى المعنى اللغوي لها وإنما أوردت على غير عاداتها مصدرها في تحديد هذا المعنى الذي كان من خلال المعجم اللغوي.

وأكدت المحكمة أن الأصل أن الألفاظ بالنص تؤخذ بمعناها اللغوي إلا أنه يمكن الخروج عن هذه القاعدة عندما يكون لها معنى اصطلاحى، وقد أخذت بمعنى لفظ (الإشراف) اللغوي

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١١) لسنة (١٣) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٨ يوليو ٢٠٠٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

والاصطلاحي لتطابق معناهما، وأشارت إلى الأعمال التحضيرية للنص وتحري مقاصد المشرع الدستوري بالنسبة إلى المعنى الذي يقصده من المادة (٨٨) من الدستور.

هذا، وخلصت المحكمة إلى أن لفظ (إشراف) تنصرف دلالاته اللغوية لإمساك أعضاء الهيئات القضائية بزمام عملية الاقتراح، وهو ما لم يكفله النص التشريعي الطعين فيضحي مشوباً بعيب المخالفة الدستورية.

وذهب أحد الفقهاء بمناسبة تعليقه على هذا الحكم إلى أنه: "إذا كانت المحكمة الدستورية العليا المصرية قد اعتدت في حكمها السابق بمعنى ألفاظ النص في اللغة، فإنها قد أخذت بالمعنى الاصطلاحي إذا كان للفظ معنى اصطلاحى إلى جوار معناه اللغوي، استناداً إلى أن الشارع عندما يستعمل ألفاظاً معينة إنما يستعملها في معناها الاصطلاحي وليس في معناها اللغوي"^١.

وفي حكم آخر لها ذهبت المحكمة إلى أن: "الدستور الحالي إذ ردد في المادة (٦٦) منه عبارة "بناء على قانون" الواردة في المادة (٦) من دستور سنة ١٩٢٣ والذي أفصحت أعماله التحضيرية عن أن المقصود بها تأكيد ما جرى عليه العمل في التشريع من أن يتضمن القانون ذاته تفويضاً إلى السلطة المكلفة بسن لوائح التنفيذ في تحديد الجرائم وتقرير العقوبات... وذلك في حين استعمل هذا الدستور ذاته عبارة مغايرة في نصوص أخرى اشترط فيها أن يتم تحديد أو تنظيم مسائل معينة "بقانون" مثل التأمين في المادة (٣٥) وإنشاء الضرائب وتعديلها في المادة (١١٩)، فإن مؤدى ذلك كله أن المادة (٦٦) من الدستور تجيز أن يعهد القانون إلى السلطة التنفيذية بإصدار قرارات لائحية يتحدد بها بعض جوانب التجريم أو العقاب، وذلك لاعتبارات تقدرها سلطة التشريع وفي الحدود وبالشروط التي يعينها القانون الصادر منها، ولا تعتبر القرارات التي تصدرها الجهة التي عينها المشرع لممارسة هذا الاختصاص من قبيل اللوائح التفويضية المنصوص عليها في المادة (١٠٨) من الدستور، ولا تندرج كذلك تحت اللوائح التنفيذية التي نظمها المادة (١٤٤) من الدستور، وإنما مرد الأمر فيها إلى نص المادة (٦٦) من الدستور التي تنطوي على تفويض بالتشريع يتناول بعض جوانب التجريم أو العقاب على ما سلف البيان"^٢.

^١ د. رمزي الشاعر - ضوابط ووسائل تفسير النصوص ذات الطبيعة الدستورية في قضاء المحكمة الدستورية العليا - المرجع السابق - ص ٣١.

^٢ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٧) لسنة (١١) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٦ أبريل ١٩٩٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

والواضح أن هذا الحكم من الأحكام التي أصدرتها المحكمة الدستورية العليا في مجال التفويض بالتشريع الوارد في الدستور الذي خلصت فيه إلى أن الدستور قد أورد مصطلحاً (بناء على قانون) في المادة (٦٦) منه، في حين أنه في نصوص أخرى استعمل مصطلحاً مغايراً هو (بقانون) فإن مؤدى ذلك أن المشرع الدستوري حينما يذكر عبارة (بناء على قانون) فإنه يجيز أن يعهد القانون إلى السلطة التنفيذية إصدار قرارات في شأن تنظيم تلك المسألة في الحدود والشروط التي يعينها القانون الصادر استناداً إليها بينما إذا استخدم مصطلح (بقانون) فإنه يستلزم أن يتم تحديد وتنظيم مسائل معينة من قبل السلطة التشريعية ذاتها في القوانين التي تسنها.

الفرع الثالث: موقف المحكمة الدستورية الكويتية^١:

استعانت المحكمة الدستورية الكويتية بالمنهج اللفظي في تفسير نصوص الدستور في عدة قرارات تفسيرية وفي مجالات مختلفة، فقد ذهبت في تفسيرها للمادة (٩٩) من الدستور^٢ إلى أن: "المادة (٩٩) من الدستور في شأن السؤال البرلماني، قصرت حق التعقيب على إجابة المسئول على عضو المجلس السائل، حيث استخدم في صياغة النص لفظ (وحده) للتعبير عن أنه ليس لأحد سوى العضو السائل أن يعقب على إجابة المسئول، وجعلت للسائل حق التعقيب على إجابة المسئول بالنص على أنها (مرة واحدة)، وهذا التعبير في الأساليب العربية يفيد الحصر، وهو ما يقتضي أن يكون التعقيب مقتصرًا على التعليق على الإجابة، أو على محض استيضاح أمر فيها بقي غامضًا على السائل، دون استرسال في ذلك، أو التطرق إلى موضوعات أخرى تبعد عن موضوع السؤال، أو توجيه أسئلة إضافية من السائل بما قد يفضي معه الأمر في شأن السؤال إلى ما لا نهاية"^٣.

وقد بينت المحكمة الدستورية الكويتية في هذا القرار بجلاء استخدامها للمعنى اللغوي في تفسير نص المادة (٩٩) من الدستور، ذلك أن المشرع الدستوري حينما استخدم لفظ (وحده) في

^١ الجدير بالذكر أننا سوف نركز في هذه الدراسة في القرارات التفسيرية للمحكمة الدستورية الكويتية في التفسير اللفظي لنصوص الدستور باعتبارها أكثر وضوحًا وصراحة في استخدامها لوسائل التفسير الدستوري المختلفة.

^٢ تنص المادة (٩٩) من الدستور الكويتي على أن: "لكل عضو من أعضاء مجلس الأمة أن يوجه إلى رئيس مجلس الوزراء وإلى الوزراء أسئلة لاستيضاح الأمور الداخلية في اختصاصهم، وللأسئلة وحده حق التعقيب مرة واحدة على الإجابة".

^٣ قرار المحكمة الدستورية في الطلب رقم (٣) لسنة ٢٠٠٤ الصادر بجلسته ١١ أبريل ٢٠٠٥ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

صياغة النص الدستوري يفيد القصر، أما حينما استخدم عبارة (مرة واحدة) فتفيد الحصر في الأساليب العربية.

وقد أخذت المحكمة في تطبيق آخر لها بالمعنى اللغوي للفظ (المنازعة) الذي جاء بعبارة (..) تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح) الواردة بنص المادة (١٧٣) من الدستور حيث اعتبرت أنه: "بتمحيص عبارة (المنازعات...) يبين أنها تضم في مدلولها ونطاقها المنازعة في فهم النص الدستوري مما يعني اختلاف الرأي في معاني النص ومرامييه، ... وعلى ذلك، فإن المنازعة الدستورية التي أشارت إليها المادة (١٧٣) من الدستور ليست قاصرة على مجرد الطعن في دستورية تشريع ما وإنما تتسع أيضًا لتشمل تفسير النص الدستوري بصورة مستقلة، ذلك أن طلب تفسير نص دستوري إنما يحمل في ثناياه وجود منازعة حوله وتباين وجهات النظر فيما تعنيه عباراته"^١.

ويلاحظ أن المحكمة الدستورية قد استعانت بالتفسير اللفظي لنص المادة (١٧٣) من الدستور المتعلق باختصاص هذه المحكمة فقد استندت إلى المعنى اللغوي للفظ (المنازعة) دون معناها الاصطلاحي، ملتقطة بهذا التوجه عن القاعدة التي سبق أن أشرنا إليها في التفسير اللفظي وهي أن المشرع حينما يستخدم لفظاً فإنه يقصد معناه الاصطلاحي دون اللغوي لتتوسع في مفهوم المنازعة لتشمل حق المحكمة في تفسير الدستور وليس فقط الرقابة الدستورية.

وقد اعتبر رأي أن هذا التوجه للمحكمة الدستورية الكويتية فيه من السعة ما لا يتحملها النص الدستوري، ذلك أن "المنازعة في معهود الفقه ومألوف القضاء ليست في اللغة كمثالها في الاصطلاح، فهي إذا كانت في الأول محض خلاف، حتى ولو تبلور في اختلاف انصب على الرأي حول أمر ما فإنها في الثانية لا تعدو أن تكون خصومة تقوم على تصادم مصالح أمام القضاء بقصد ثبوت حق أو نفيه حتى ولو كانت عينية كخصومة الدستورية أو الإلغاء فإنها لا تخلو من الاختصاص"^٢، لذلك فقد انتهى رأي إلى أن مجرد قراءة ظاهر عبارة "المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح" الواردة في المادة (١٧٣) من الدستور تبين أن المنازعة المقصودة هنا هي التي قيدها المشرع الدستوري في إطار البحث في مدى دستورية القوانين واللوائح ولم يتركها

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (١٩٨٦/٣) (تفسير) بجلسة ١٤ يونيو ١٩٨٦، وقرارها في طلب التفسير رقم (٢٠١٧/١) (تفسير) الصادر بجلسة ٢٠ سبتمبر ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٢ د. محمد باهي أبوينس - المرجع السابق - ص ٣٨-٣٩.

على إطلاقها، ولو كان يقصد المنازعة في فهم النص الدستوري بمعناها الواسعة، أي المعنى الذي يحتمل اختصاصها بتفسير نصوص الدستور من دون وجود طعن في دستورية قانون أو لائحة لاستخدم مثلاً لفظ (المنازعات الدستورية) أو (المنازعات في تطبيق الدستور)^١.

وفي معرض بيانها للمقصود من كلمة (الحاضرين) الواردة بالمادتين (٩٢) و(٩٧) من الدستور المراد تفسيرهما أكدت المحكمة الدستورية الكويتية أن استنباط الحكم من النص الدستوري يجري من خلال عباراته وألفاظه وفحواها، وإعمال مقتضيات العقل والمنطق، وتغليب التفسير الأقرب إلى روح الدستور ومراميه^٢.

وأضافت المحكمة استكمالاً لذلك: "يكون الحضور - الذي اشتق منه لفظ "الحاضرين" - في المفهوم الدستوري والعرف البرلماني تواجد في مكان محدد، في زمن معين، لازم لصدور القرار البرلماني مما يستدعي أن يحضر العضو في مكان الاجتماع وزمانه، فحضور العضو في مثل هذه الحالة هو المؤثر في الحدث، ولا يُقبل أن يتغير ذلك الوضع من الحضور إلى الغياب، أيًا كانت دواعيه ومبرراته"^٣.

وقد انتهت المحكمة في تفسيرها إلى أن كلمة (الحاضرين) الواردة في المادتين (٩٢) و(٩٧) من الدستور - محل طلب التفسير - تنصرف إلى كل من كان موجوداً من الأعضاء في مكان اجتماع المجلس، وحاضراً وقت التصويت في انتخاب الرئيس أو نائبه أو إصدار القرارات أيًا كان رأيه فيما هو مطروح^٤.

ويتبين من القرار التفسيري السابق أن المحكمة قد استعانت بالمعنى الاصطلاحي لكلمة (الحاضرين) واستخدمت للتعبير عن ذلك عبارة (يكون الحضور - الذي اشتق منه لفظ "الحاضرين" - في المفهوم الدستوري.. تواجد في مكان محدد، في زمن معين...)، وبذلك أن العبرة في وجود العضو في اجتماع مجلس الأمة وذلك بصرف النظر عن تصويته على القرارات من عدمه.

^١ لولوة عبدالسلام البعيجان - المرجع السابق - ص ٦٨.

^٢ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٢٠١٧/١/تفسير) بجلسة ٢٠ سبتمبر ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٣ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٤ قرار المحكمة الدستورية السابق.

ونخلص مما سبق إلى أن القضاء المقارن قد استعان بوسيلة التفسير اللفظي للكلمات والعبارات الواردة في نصوص الدستور سواء من خلال اعتماده على المعنى اللغوي للألفاظ أو معناها الاصطلاحي.

المطلب الثالث:

تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير اللفظي لنصوص الدستور

تبنت المحكمة الدستورية في البحرين ذات اتجاه القضاء المقارن في استخدامها لمنهج التفسير اللفظي لنصوص الدستور، وتطبيقاً لهذا المنهج فقد ذهبت المحكمة الدستورية في حكمها الصادر في نطاق الملكية الخاصة الذي قضت فيه بعدم دستورية المرسوم بقانون رقم (٨) لسنة ١٩٧٠ بشأن استملاك الأراضي للمنفعة العامة إلى أنه: "وحيث إن القواعد المبدئية لتفسير الدستور، أن كل كلمة فيه لا يجوز عزلها عن سياقها، ولا النظر إليها باعتبارها كلمة زائدة لا قيمة لها، ولا إعطاؤها معنى يناقض دلالتها الواضحة، بل تؤخذ الكلمة أو العبارة التي لا يشوبها غموض - والتي لا تعارض أجزاء أخرى من الدستور - على ضوء معناها الطبيعي، ولكل كلمة مقاصدها ولا يجوز بالتالي تجريدها من كل أثر لها. ولا يجوز أن يكون تفسير النصوص التشريعية موطئاً إلى تعديل هذه النصوص ذاتها بما يخرجها عن معناها أو يجاوز الأغراض المقصودة منها، ذلك أن المجال الطبيعي للتفسير لا يعدو أن يكون وقوفاً على المقاصد الحقيقية التي توختها السلطة التشريعية من وراء إقرارها للنصوص القانونية. وهي مقاصد لا يجوز توهمها أو افتراضها كي لا تحمل هذه النصوص على غير المعنى المقصود منها ابتداءً، بل مناطها ما تغياه المشرع حقاً من صياغتها. وتلك هي الإرادة الحقيقية التي لا يجوز الالتواء عنها، ويفترض في النصوص القانونية أن تكون مبلورة لها. وهي إرادة لا يجوز انتحالها بما يناقض عبارة النص ذاتها، أو يعد مسخاً أو تشويهاً لها، أو نكولاً عن حقيقة مراميها، أو انتزاعاً لبعض ألفاظها من سياقها. وحيث إن نص المادة التاسعة (فقرة ج) من الدستور يجري على أن "الملكية الخاصة مصونة فلا يمنع أحد من التصرف في ملكه إلا في حدود القانون، ولا ينزع عن أحد ملكه إلا بسبب المنفعة العامة في الأحوال المبينة في القانون، وبالكيفية المنصوص عليها فيه، وبشرط تعويضه عنه تعويضاً عادلاً." وإذا كان النص قد استلزم بيان حالات المنفعة العامة في القانون بعبارة واضحة جلية، لا يشوبها غموض أو تعارض بينها وبين أي نص آخر من نصوص الدستور، وجاءت مقصودة في سياق النص بألفاظ دالة على المعنى المأخوذ منها، والذي يتبادر فهمه باعتباره مقصوداً من سياقها - وهو بيان أحوال المنفعة العامة في القانون - فمؤدى ذلك أن النص المذكور استوجب أن يبين

القانون الأحوال التي يجوز فيها للسلطة التنفيذية نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة والكيفية التي يتم بها ذلك، وبشرط تعويض المالك عنها تعويضاً عادلاً. وإذا كان المرسوم بقانون المطعون فيه بكامل نصوصه، قد خلا من تحديد حالات المنفعة العامة فإنه يكون مشوباً بعيب مخالفة الدستور لعدم تحديد هذه الحالات^١.

ويتضح من هذا الحكم أن المحكمة قد استعانت بوسيلة التفسير اللفظي والضيق للنص الدستوري الخاصة بحق الملكية الخاصة وصولاً إلى تقرير عدم الدستورية، وقد عبّرت عن ذلك من خلال استخدامها لعدة عبارات ومنها أن (كل كلمة فيه لا يجوز إعطاؤها معنى يناقض دلالتها الواضحة)، (العبرة واضحة جلية)، (تؤخذ الكلمة أو العبارة التي لا يشوبها غموض والتي لا تعارض أجزاء أخرى من الدستور على ضوء معناها الطبيعي)، (ألفاظ دالة على المعنى المأخوذ منها).

ويلاحظ أن المحكمة وضعت ضوابط في تفسيرها لنصوص الدستور، أولها: أن التفسير لا يرد على العبارات الواضحة التي لا يشوبها غموض أو تعارض نصوصاً أخرى من الدستور، وثانيها: ألا يؤدي التفسير إلى تعديل نصوص الدستور ذاتها بما يخرجها عن معناها أو يجاوز الأغراض المقصودة منها، ويجب على القاضي الدستوري الالتزام بهذه الضوابط عند التفسير الدستوري.

كما طبقت المحكمة الدستورية البحرينية التفسير اللفظي في معرض تناولها لمبدأ الحق في التقاضي وحق الملكية.

واستندت الحكومة في دفاعها إلى عدم قبول الدعوى الدستورية لإقامتها من أجنب وأن ما تضمنه الدستور من حقوق وواجبات تكون مقررة للمواطنين وحدهم، بما في ذلك حق الدفع بعدم دستورية القوانين المتعلقة بها، إذ لا يعدو الدستور في هذه الحالة أن يكون عقداً بين الشعب والملك يتحقق في شأنه إعمال قاعدة الأثر النسبي للعقد، فيكون حق التقاضي بالنسبة للحقوق الناشئة عن الدستور مقصوراً على طرفيه من المواطنين، ويستتبع ذلك أن حق الدفع بعدم دستورية القوانين

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (٥٥/٢/د) لسنة (٣) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ مارس ٢٠٠٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

التي تناقض حق الملكية - باعتباره حقاً مستمداً من الدستور، لا يشمل المدعين لانتمائهم إلى بلد أجنبي^١.

إلا أن المحكمة لم تقبل هذا الدفع وأسست قضاءها على أن: "لأن الحماية الدستورية لحق الملكية بموجب المادة (١٩ج) من الدستور والتي تنص على أن (الملكية الخاصة مصونة...) ليست حماية مقررّة لجنسية المالك، وإنما مقررّة للملكية في ذاتها، وبصرف النظر عن جنسية مالكيها، بحرينياً كان أو أجنبياً، إذ تتساوى في ذلك مراكزهم القانونية أمام تلك الحماية. ومؤدى هذا، أن حماية حق الملكية ليست مقصورة على ملكية البحرينيين وحدهم دون ملكية الأجانب الذين يخولهم القانون حق التمليك في مملكة البحرين، وإنما يتمتعون حتماً وبالضرورة بالحماية إياها، والتي أسبغها الدستور على الملكية بمجرد تمليكهم طبقاً للأوضاع المقررّة في القانون. وحيث إن الحقوق التي تستمد وجودها من النصوص القانونية يلزمها بالضرورة - ومن أجل اقتضاءها - تمتعها بالحماية التي يكفلها الدستور أو المشرع لها، وتلقي على عاتق الدولة التزاماً قانونياً بتوفير الوسائل الإجرائية والقواعد الموضوعية التي تمكن أصحاب الحقوق، وطنيين كانوا أو أجانب، من خلالها من رد العدوان الداهم على حقوقهم الثابتة وفقاً لنظمها القائمة. ويتمثل المدخل الطبيعي لتلك الحماية في مبدأ حق التقاضي المقرر في المادة (٢٠و) من الدستور التي تنص على أن (حق التقاضي مكفول....)، إذ وردت عباراتها بصيغة العموم والإطلاق، بما يشمل حكمه المواطنين والأجانب على السواء، وبما يشمل الحقوق جميعها سواء وردت في الدستور أو في القوانين"^٢.

ويظهر هذا الحكم بأن المحكمة الدستورية البحرينية قد طبقت المنهج اللفظي في تفسير حقي التقاضي والملكية المنصوص عليهما في الدستور حيث استخدمت عبارة (وردت عباراتها بصيغة العموم والإطلاق) استناداً إلى قاعدة المطلق يجري على إطلاقه إذا لم يخصص أو يقيد بدليل فقد فسرت المحكمة عبارة أن (الملكية الخاصة مصونة) الواردة في المادة (٩ج) من الدستور بأنها حماية مقررّة للملكية في ذاتها وبصرف النظر عن جنسية مالكيها سواء كان بحرينياً أو أجنبياً، كما فسرت عبارة (حق التقاضي مكفول...) المنصوص عليها في المادة (٢٠و) منه بأنها وردت بصيغة العموم والإطلاق بما يشمل المواطنين والأجانب وبما يشمل الحقوق جميعها.

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (١٠٦/د) لسنة (٤) قضائية الصادر بجلسة ١٩ يونيو سنة ٢٠٠٨ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية السابق.

وبمقتضى هذا التفسير أكدت المحكمة أن الحق في إقامة الدعوى يكون مكفولاً للناس جميعهم وبلا تمييز، وضمانها لحق غير المواطنين في الدفاع عن ملكيتهم بعد تلقيها أو كسبها وفقاً للقوانين.

وقد ذهب جانب من الفقه البحريني في تعليقه على الحكم المشار إليه إلى أن المحكمة الدستورية البحرينية استخدمت وسيلة التفسير اللفظي في فهم وتحديد مضمون النص الدستوري، وانتهجت التفسير الضيق للنصوص، وذلك لتأكيد الحماية الدستورية للحقوق والحريات، لتقوم بدورها في تنمية الحياة الاقتصادية والاجتماعية، ومزجت في تفسيرها للنص الدستوري بين وسيلة الغاية من النص الدستوري، وهي حماية الحقوق، ووسيلة التفسير الحرفي لألفاظ النص^١.

غير أن التفسير اللفظي للنص قد لا يكون مجدياً في بعض الحالات، لذلك نجد أن المحكمة تستعين بقواعد التفسير المنطقي للكشف عن الغموض الذي قد يكتنف النص، وهو ما نبينه في الأحكام التي سنستعرضها لاحقاً.

وقد ذهبت المحكمة الدستورية في معرض تناولها لمسألة أن التكليف بأداء الرسوم في حدود القانون التي نصت عليها الفقرة (أ) من المادة (١٠٧) من الدستور المعدل بأن: "إنشاء الضرائب العامة وتعديلها وإلغاؤها لا يكون إلا بقانون، ولا يعفي أحد من أدائها كلها أو بعضها إلا في الأحوال المبينة بالقانون، ولا يجوز تكليف أحد بأداء غير ذلك من الضرائب والرسوم والتكاليف إلا في حدود القانون"، كما نصت الفقرة (ب) من ذات المادة على أن: "يبين القانون الأحكام الخاصة بتحصيل الضرائب والرسوم وغيرها من الأموال العامة، وبإجراءات صرفها".

حيث أوردت في حكمها أن: "بالنسبة للفرائض والأعباء المالية الأخرى ومن بينها الرسوم التي تستأدى جبراً مقابل خدمة محددة يقدمها الشخص العام لمن يطلبها عوضاً عن تكلفتها وإن لم يكن بمقدارها، فقد سلك الدستور في شأنها مسلكاً وسطاً بأن أجاز للسلطة التشريعية أن تفوض السلطة التنفيذية في تنظيم أوضاعها، ولكنه لم يشأ أن يكون هذا التفويض مطلقاً وإنما مقيداً بالقيود التي حددها الدستور ذاته، وأخصها أن تكون في حدود القانون أي أن يحدد القانون حدودها وتخومها ويشي بملامحها، مبيناً العريض من شؤونها، فلا يحيط بها في كل جزئياتها، وإنما يكون تفويض السلطة التنفيذية في استكمال ما نقص من جوانبها، فالقانون هو الذي يجب أن يحدد نوع الخدمة التي يحصل عنها الرسم ونسبته أو حدوده القصوى التي لا يجوز تخطيها بأن يبين حدوداً

^١ المستشار عباس الشيخ منصور الستري - المرجع السابق - ص ٤٠١.

لها، حتى لا تتفرد السلطة التنفيذية بهذه الأمور على خلاف ما أوجبه الدستور من أن يكون تفويضها في فرض هذه الرسوم في حدود القانون".^١

يتضح من هذا القرار أن المحكمة قد قامت بتفسير عبارة (في حدود القانون) الواردة بشأن التكاليف المالية ومنها الرسوم تفسيراً حرفياً ضيقاً حيث أوجبت أن تحدد السلطة التشريعية في القانون ضوابط فرض الرسوم وأنواعها ونسبتها أو حدودها القصوى التي لا يجوز تجاوزها وألا يكون للسلطة التنفيذية في هذا الشأن إلا أن تستكمل جزئيات ذلك في قراراتها.

إلا أن المحكمة الدستورية قد تداركت هذه الحرفية في التفسير للنص الدستوري السالفة الذكر وعدلت بشكل ضمنى عن ذلك التفسير الدستوري في حكم لاحق لها، فقررت: "أجاز - الدستور - للسلطة التشريعية أن تفوض السلطة التنفيذية تنظيم أوضاعها، وتحديد أنواعها وتقدير قيمتها، بما يحقق الغاية المرجوة من فرض الرسوم".^٢

وقد أسست المحكمة قضاءها على أن: "وحيث إنه لما كانت السلطة التنفيذية بما تملكه من وسائل تحديد أوعية الرسوم تفصيلاً وتقدير قيمتها، أو نسبتها، كان أمراً منطقياً ولازماً أن يكون لها دور في فرض هذه الرسوم وتحديداتها، فالسلطة التشريعية هي التي تنشئ الرسوم - بقانون تصدره - ثم تفوض السلطة التنفيذية بيان تفصيلاتها وتحديد جزئياتها، وذلك كله تحقيقاً للمرونة اللازمة في فرض الرسوم لمجابهة الظروف المتغيرة في تكاليف أداء الخدمة، طالما أن فرضها أو تعديلها لا يكون بقانون في كل حالة على حدة، وإنما يتم ذلك بقرار من السلطة التنفيذية في حدود القانون، أي في ضوء الأسس والملاحم الرئيسية التي وضعتها السلطة التشريعية".^٣

وقيدت السلطة التنفيذية في شأن تنظيمها للرسوم بمبدأ العدالة الاجتماعية بقولها: "وليس مؤدى تفويض المشرع للسلطة التنفيذية تنظيم رسم بعينه، إطلاق يدها من دون ضابط فتستأثر

^١ قرار المحكمة الدستورية في الإحالة الملكية رقم (١٠٩/١/م.ح) لسنة (٧) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ يونيو ٢٠٠٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (٢٠١٢/٤/د) لسنة (١٠) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ سبتمبر ٢٠١٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٣ حكم المحكمة الدستورية السابق.

بالأمر على نحو ما ترتئيه، بل حدها في ذلك مقتضيات العدالة الاجتماعية، التي جعل منها الدستور، وفق حكم المادة (١٥/أ) منه، أساس فرض الضرائب والرسوم"^١.

ويتبين من هذين الاتجاهين أن المحكمة الدستورية البحرينية بدايةً قد استخدمت التفسير اللفظي والمعنى الحرفي لعبارة (في حدود القانون) المنصوص عليها في المادة (١٠٧) من الدستور المعدل التي جاء فيها: "أ - لا يجوز تكليف أحد بأداء غير ذلك من الضرائب والرسوم والتكاليف إلا في حدود القانون"، إلا أنها لاحقاً تراجعت وعدلت ضمناً عن تفسيرها الضيق والحرفي لحدود عبارة (في حدود القانون) حيث انتهت في تفسيرها الجديد إلى جواز تفويض السلطة التشريعية التي فرضت الرسوم للسلطة التنفيذية بتنظيم أوضاعها وتحديد أنواعها وتقدير قيمتها.

وقد وفقت المحكمة في تفسيرها الأخير الذي استهدفت منه - بحسب ما جاء في حكمها - تحقيق المرونة اللازمة في فرض الرسوم لمجابهة الظروف المتغيرة في تكاليف أداء الخدمة العامة، ذلك أنه سبق أن خالصنا إلى أن التفسير اللفظي والحرفي لنصوص الدستور قد يؤدي إلى جمودها وعزلها عن الواقع العملي ومواكبة التطورات والمستجدات التي يمر فيها المجتمع.

كما ذهبت المحكمة الدستورية البحرينية بشأن تفسيرها لكلمة (ترتيب) التي وردت في الفقرة (ب) من المادة (٣٩) من الدستور التي تنص على أن: "يضع الملك بمراسيم، لوائح الضبط واللوائح اللازمة لترتيب المصالح والإيرادات العامة بما لا يتعارض مع القوانين"، إلى القول أن: "إذا كانت المادة (٣٩/ب) من الدستور قد ذكرت ترتيب المصالح العامة والإدارات العامة، ولم تشر إلى إنشائها إلا أنه من المقرر أن الترتيب يشمل الإنشاء والتنظيم، ذلك أن المشرع الدستوري بعد أن قرر الأصل العام في المادة (٣٩/ب) عاد وخصصه بنصوص أخرى في الدستور، اشترط فيها وجوب صدور قانون بشأن إنشاء بعض المرافق العامة التي حددها وعينها، وهو ما يعني أن ما عداها يكون للسلطة التنفيذية أن تصدر في شأنه مراسيم في صورة لوائح تنظيمية، ومن ثم يكون الدستور قد أعطى السلطة التنفيذية الحق في إنشاء المصالح والإدارات العامة وتنظيمها إلا ما استثنى بنص خاص فيه"^٢.

^١ حكم المحكمة الدستورية السابق.

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الطلب رقم (طن.٢/٠٨) لسنة (٦) قضائية الصادر بجلسة ٢٨ مارس ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

وبهذا الحكم فإن المحكمة الدستورية البحرينية قد حسمت تفسير لفظ (ترتيب) الوارد في الدستور بأنه يشمل الإنشاء والتنظيم وفقاً لمعناه الاصطلاحي تأكيداً أن المصالح والإدارات العامة تكون أداة إنشائها وتنظيمها هي المرسوم (قرار إداري تنظيمي) وهذا التفسير هو ما استقر عليه الفقه وأيدته أغلبية الفقه.

وعاودت المحكمة الاستناد في حكم حديث لها إلى قاعدة (المطلق يجري على إطلاقه) في المنهج اللفظي في التفسير، حيث قضت بعدم قبول الدعوى الدستورية باعتبار أن هيئة التحكيم في النزاعات العمالية هي التي قدرت جدية الدفع بعدم الدستورية، ففي تفسيرها للفظ (المحاكم) الذي ورد في نص المادة (١٠٥) من الدستور قضت بأن: "أن عبارة (إحدى المحاكم) الواردة بالمادة (١٨) من المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٢، بإنشاء المحكمة الدستورية، في جميع مواضعها من هذه المادة، قد ورد لفظها واضح الدلالة، فلا يجوز تأويلها بما يخرجها عن معناها المقصود منها، أو الانحراف عنها بدعوى تفسيرها، فقد ورد لفظها عاماً من دون تخصيص، مطلقاً من دون تقييد، بما مؤداه انصرافها على سبيل الشمول والاستغراق إلى كل المحاكم في النظام القضائي البحريني، وهي تلك المحاكم التي أناطت المادة (١٠٥/أ) من الدستور، أمر ترتيبها وبيان أنواعها ودرجاتها ووظائفها واختصاصاتها، بالمشروع العادي، وبناءً على هذا التفويض صدر المرسوم بقانون رقم (٤٢) لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون السلطة القضائية، الذي تضمنت نصوصه بشكل جازم لا يقبل التأويل، أن سلطة القضاء تكون للمحاكم، فنصت المادة (١) منه على أن "تمارس المحاكم سلطة القضاء وفقاً لأحكام هذا القانون"، وورد لفظ "المحاكم" بدستور البحرين الصادر عام ١٩٧٣، ودستور مملكة البحرين المعدل عام ٢٠٠٢، وقانون السلطة القضائية المشار إليه، وكافة أفرع القوانين، لينصرف إلى المحاكم النظامية التي تنشئها القوانين، وكان العام لا يُخصص إلا بدليل، ولا يُقيد المطلق إلا بقرينة، وبانتفاءها لا يجوز إسباغ معنى آخر على اللفظ الوارد بالنص التشريعي، وإلا كان تأويلاً غير مقبول".^١

وانتهت المحكمة في حكمها إلى أن: "وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكانت هيئة التحكيم في النزاعات العمالية - التي ينتهي في شأنها صفة (المحكمة) - هي التي قدرت جدية الدفع بعدم الدستورية، وصرحت للشركة المدّعية بإقامة هذه الدعوى، ومن ثم فإن الدعوى الدستورية المعروضة

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٢٠٢٠/١) لسنة (١٨) قضائية الصادر بجلسته ٢١ أكتوبر ٢٠٢٠، انظر أيضاً حكمها في الدعوى رقم (د/٠٨/٤) لسنة (٦) قضائية الصادر بجلسته ٢٩ فبراير ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

لا تكون قد اتصلت بهذه المحكمة طبقاً للأوضاع المقررة قانوناً، مما يتعين معه الحكم بعدم قبولها^١.

ونجد أن المحكمة الدستورية قد استندت في هذا الحكم للقاعدة نفسها (المطلق يجري على إطلاقه) حينما فسرت اصطلاح (المحاكم) الوارد في المادة (١٠٥) من الدستور تفسيراً شاملاً لجميع المحاكم النظامية في الدولة فلا تُعد هيئة التحكيم في النزاعات العمالية من قبيل المحاكم، كما أكدت قاعدة (لا اجتهد في مورد النص) حيث أوردت في حكمها (أن عبارة (إحدى المحاكم) قد ورد لفظها واضح الدلالة فلا يجوز تأويلها بما يخرجها عن معناها المقصود منها أو الانحراف عنها بدعوى تفسيرها)، فضلاً عن أن المحكمة قد استشهدت بدستور ١٩٧٣ كمصدر تاريخي وهو ما سنتناوله كوسيلة من وسائل التفسير في الفصل الثالث من هذه الدراسة.

وقد أشار أحد الفقهاء في معرض تعليقه على حكم المحكمة الدستورية الصادر بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٩ فبراير ٢٠١٢، إلى أن المحكمة قد فسرت عبارة (إحدى المحاكم) الواردة بالمادة (١٨) من المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٢ بإنشاء المحكمة الدستورية بأنها تشمل كل المحاكم في النظام القضائي البحريني، واعتبر قانون إنشاء المحكمة الدستورية من القوانين الأساسية المكملة للدستور^٢.

ونحن مع احترامنا لهذا الرأي، إلا أننا لا نتفق معه، حينما اعتبر قانون إنشاء المحكمة الدستورية قانوناً أساسياً، على الرغم من أن الدستور البحريني لم يميز بين القوانين في قيمتها وإجراءات إصدارها وتعديلها ووصفها بحسب الموضوعات التي تنظمها، وحتى نستطيع أن نطلق على أي قانون في البحرين قانوناً أساسياً لا يكفي أن يعالج هذا القانون موضوعاً دستورياً وإنما ينبغي أن يعطيه المشرع الدستوري هذا الوصف باعتبار أن هذا الوصف لا يكون نابغاً من طبيعة الموضوعات الدستورية التي تنظمها القوانين، وعادة ما يستتبع هذا الوصف من الدستور أن يحاط القانون الأساسي بإجراءات مشددة في تعديله تختلف عن القوانين العادية.

ونستخلص من اتجاه المحكمة الدستورية البحرينية بالنسبة إلى التفسير اللفظي بأنها استقرت على ضرورة البحث أولاً عن معنى ألفاظ النص الدستوري في اللغة أما إذا وجد لها معنى اصطلاحياً

^١ الحكمان السابقان للمحكمة الدستورية.

^٢ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة السادسة - المرجع السابق - ص ٥٢٧.

فيكون فهم ألفاظ النص بهذا المعنى باعتبار أن المشرع الدستوري حينما يستخدم ألفاظاً معينة فإنه يقصد بها معناها الاصطلاحي وليس معناها اللغوي، كما أن المحكمة غالباً ما تستعين بقاعدة (المطلق يجري على إطلاقه) لتفسير الألفاظ والمصطلحات الواردة في الدستور.

المبحث الثاني: أدوات التفسير المنطقي لنصوص الدستور وتطبيقاته

يأتي التفسير المنطقي لنصوص الدستور كخطوة تالية للتفسير اللفظي، فإذا لم تسعف الألفاظ الواردة في النص الدستوري يلجأ المفسر إلى الوسائل الداخلية الأخرى التي تعينه وتساعد على استنتاج مفهوم النص الدستوري واستخلاص معانيه ومقاصده قبل الرجوع إلى عناصر خارجية بعيدة عنه.

وسأتناول في هذا المبحث التفسير المنطقي لنصوص الدستور، في ثلاثة مطالب:
المطلب الأول: أدوات التفسير المنطقي لنصوص الدستور.
المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير المنطقي لنصوص الدستور.
المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير المنطقي لنصوص الدستور.

المطلب الأول:

أدوات التفسير المنطقي لنصوص الدستور

يقصد بالتفسير المنطقي البحث عن فحوى النص أو مفهومه، أي البحث عن معنى النص بالاستناد إلى التلازم المنطقي الحاصل بين المعنى اللفظي ولوازمه^١.

وسنتناول أدوات التفسير المنطقي لنصوص الدستور المتمثلة في القياس العادي والقياس من باب أولى ومفهوم المخالفة أيضاً وتنسيق النصوص وتكاملها في أربعة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: القياس العادي:

يقصد بالقياس العادي، أو كما يسميه بعض الفقه الاستنتاج عن طريق القياس، إعطاء حكم غير منصوص عليه في النص الدستوري، حكم حالة منصوص عليها صراحة لاتحادهما في العلة^٢، أي هو نوع القياس الذي تتساوى فيه العلة ما بين المقيس والمقيس عليه.

وبتعبير آخر أن القياس العادي هو عبارة عن إلحاق فرع بأصل في حكم لاشتراكهما في علة هذا الحكم، وهو في جملته اعتبار لقاعدة التماثل التي توجب أن تكون الأمور المماثلة ذات حكم واحد، لأن قضية الاشتراك في العلة أوجدت تماثلاً بين الأمرين أو الفعلين من حيث المعنى القانوني المعتبر الذي أوجب الحكم، فيجب أن يكون الاتحاد في النتيجة وهو الحكم^٣.

وقد عُدَّت هذه الوسيلة من الوسائل التفسيرية الكفيلة بحل إشكالية عدم وجود نص دستوري يحكم الحالة المنظورة من قبل القضاء الدستوري، تلافياً لاضطراب المصلحة العامة في الدولة، لأنه - كما أشرنا سابقاً في الفصل التمهيدي من هذه الدراسة - أن المشرع الدستوري لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يُضمن الوثيقة الدستورية أحكاماً تفصيلية وإنما يضع قواعد عامة^٤.

^١ اللجنة العلمية للمحكمة الدستورية بمملكة البحرين- تأويل نصوص الدستور والتطبيقات القضائية لدى المحاكم والمجالس الدستورية العربية - أعمال الملتقى العلمي الثالث حول موضوع تأويل الدستور والتطبيقات القضائية - اتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية - الكويت- ديسمبر ٢٠٠٥ - ص ٣١.

^٢ د. حسن كيره - المرجع السابق - ص ٣٧٧.

^٣ د. كامل السعيد - المرجع السابق - ص ٢٤٢.

^٤ د. عيد الحسان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ٩٩.

وعليه، فإن أطراف القياس وهي الأصل أو المقيس عليه (وهو ماورد النص على حكمه)، والفرع أو المقيس (وهو ما لم يرد النص بحكمه)، والعلّة (المعنى الذي لأجله شرع الحكم في المنصوص عليه)^١.

من أمثلة استخدام القياس العادي في الكويت ما نصت عليه المادة (٥) من الدستور الكويتي بأن: "يبين القانون علم الدولة وشعارها وشاراتها وأوسمتها ونشيدها الوطني"، فالنص لم يتناول الأنواط والنياشين والقلادات، إلا أن ذلك يمكن استخلاصه عن طريق القياس العادي، وهذا ما انتهت إليه المذكرة التفسيرية فقررت في هذا الشأن: "اللفظ الوارد في هذه المادة على الأوسمة يقصد به المعنى الواسع الذي يشمل كل ما يجري مجرى الأوسمة كالأنواط والنياشين والقلادات وما إليها"^٢.

وقد وضع جانب من الفقه شروطاً وضوابط لاستخدام القياس كوسيلة لتفسير النصوص الدستورية، على النحو الآتي^٣:

القيد الأول: عدم وجود نص دستوري يحكم الحالة المنظورة:

يعني هذا القيد أنه لا يمكن للمفسر الدستوري أن يسحب حكم حالة منصوص عليها في الوثيقة الدستورية على حالة أخرى أيضاً منصوص على حكمها فيها.

القيد الثاني: عدم استخدام القياس بهدف نقل اختصاص من سلطة عامة إلى سلطة عامة أخرى:

ويهدف هذا القيد إلى الحفاظ على التوازن الذي تحققه قواعد توزيع الاختصاص الدستوري بين السلطات العامة، ولاسيما التشريعية والتنفيذية التي هي حصراً للمشرع الدستوري ينظمها بموجب الوثيقة الدستورية وعدم مساس المفسر الدستوري بها.

^١ د. علي خنطار شطناوي - المرجع السابق - ص ١٤.

^٢ د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ١١٧-١١٨.

^٣ د. عيد الحسين - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ١٠٠-١٠٢.

القيد الثالث: لا يمكن استخدام القياس على نصوص تنظم الاستثناءات:

من المعلوم أن الاستثناء يقتصر تطبيقه في حدود ما جاء به وبالشروط التي نص عليها على عكس القواعد العامة التي تطبق بدون شروط أو حدود فإن الاستثناء يتقيد في تطبيقه بتوافر شروطه، ولا شك أن المشرع الدستوري قد توقع بعض الحالات الاستثنائية ووضع لها تنظيمًا محكمًا في إطار النصوص الدستورية، ولا سيما في الحالات التي يتم فيها تقييد الحقوق والحريات، من خلال توسيع صلاحية إحدى السلطات العامة بشروط وضوابط حفاظًا على استمرارية السلطات العامة وحماية للمصلحة العامة، ولا سيما حالات الطوارئ والكوارث حيث نجد توسيعًا لصلاحيات السلطة التنفيذية.

لذلك نرى أن تطبيق هذه النصوص الدستورية بشأن الحالات الاستثنائية التي جاءت بتنظيمها يكون في نطاق ضيق مرهون بالشروط والضوابط التي نص عليها الدستور، ولذا فإن استخدام القياس على هذه النصوص التي تنظم الاستثناءات ليس في محله؛ فلا يمكن القياس على هذه الحالات لنمد حكمها لحالات أخرى غير منصوص عليها.

ونخلص في هذا الفرع إلى أنه من الضروري أن يراعي القاضي عند تفسيره باستخدام وسيلة القياس العادي ألا يصل التوسع في التفسير إلى درجة تعديل النصوص الدستورية أو حظر الحقوق والحريات الأساسية للأفراد أو تقييدها.

الفرع الثاني: القياس من باب أولى:

يقصد بالقياس من باب أولى أو كما يسميه بعض فقهاء الاستنتاج من باب أولى إعطاء حالة غير منصوص عليها حكم حالة منصوص عليها، لأن علة الحكم في الحالة الأولى تكون أكثر توافرًا منها في الحالة الثانية^١.

وبمعنى أكثر تفصيلًا، أنه إذا كانت هناك حالة منصوص على حكمها، ووجدت حالة أخرى لم يرد بشأنها حكم، ولكن العلة التي اقتضت الحكم في حالة الأولى تكون أكثر توافرًا ووضوحًا فيها، كان حكم الحالة المنصوص عليها ينسحب في هذه الحالة على هذه الحالة غير المنصوص

^١ د. حسن كيرو - المرجع السابق - ص ٣٧٨.

عليها من باب أولى، وتتحقق هذه الوسيلة بإحدى طريقتين: الطريقة الأولى هي تطبيق حكم الكثير على القليل، أما الطريقة الثانية فمؤداها إعطاء حكم القليل للكثير، أي ما كان قليله ممنوعاً فكثيره ممنوع من باب أولى^١.

ومثال الطريقة الأولى، المادة (٢٨) من الدستور الكويتي التي تنص على أنه: "لا يجوز إبعاد كويتي عن الكويت أو منعه من العودة إليها".

نلاحظ أن نص المادة (٢٨) يعد مثالاً واضحاً للطريقة الأولى من أداة القياس من باب أولى حكم الكثير على القليل، حيث أن المشرع الدستوري هنا يخاطب في المقام الأول المشرع العادي بأن يصدر قوانين تتطابق مع نصوص الدستور ولا يقيد حق المواطنين في البقاء على إقليم الدولة والعودة إليها، وإعمالاً للقياس من باب أولى وفي طريقته الأولى فلا يجوز للسلطة التنفيذية من باب من أولى إبعاد المواطنين من إقليم الدولة أو منعهم من العودة إليه في حالات محددة.

ومثال الطريقة الثانية، ما جاء في المادة (١٠٦) من الدستور البحريني التي نصت على أن: "يكون للحكم الصادر بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة أثر مباشر، ما لم تحدد المحكمة لذلك تاريخاً لاحقاً، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تُعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن".

فمقتضى هذه المادة أن الأثر المباشر للأحكام الدستورية لا يسري بشأن عدم دستورية النصوص التي صدرت استناداً إليها أحكام جنائية بالإدانة واعتبار هذه الأخيرة كأن لم تكن، كما أنه من باب أولى اعتبار الدعاوى الجنائية التي لم تصدر أحكام فيها أيضاً كأن لم تكن ويلغى أثرها تلقائياً.

وهذا ما أكدته المذكرة التفسيرية للدستور البحريني بقولها: "استثنى النص من قاعدة الأثر المباشر للحكم، الأحكام الجنائية التي تكون قد صدرت بالإدانة استناداً إلى القانون الذي قُضي بعدم دستوريته، واعتبر هذه الأحكام كأن لم تكن، بحيث يلغى تلقائياً ما ترتب عليها من آثار. وإذا كان النص قد اقتصر على ذكر الأحكام الجنائية التي صدرت، فإنه من باب أولى يسري ذات

^١ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٦٠-٦١.

الحكم على كل الدعاوى التي لم يكن قد صدر حكم فيها عند صدور حكم المحكمة الدستورية، إذ تعتبر هذه الدعاوى كأن لم تكن".

ومن جانبنا نرى أنه ينبغي للقاضي الدستوري إذا كان سيلجأ إلى استخدام هذه الوسيلة من القياس أن يتوخى الحذر في اللجوء إليها على النحو السابق ذكره بشأن القياس العادي.

الفرع الثالث: مفهوم المخالفة:

يقصد بمفهوم المخالفة أو كما يسمى البعض الاستنتاج من مفهوم المخالفة، إعطاء حالة غير منصوص عليها عكس حكم حالة منصوص عليها، إما لاختلاف العلة في الحالتين، وإما لأن اقتصار النص على هذه الحالة يفيد تخصيصها وحدها بالحكم الوارد فيه ونفي هذا الحكم عما عداها من حالات النوع نفسه^١.

وبمعنى آخر، فإن اقتصار النص على حالات معينة يوجب تطبيق عكس حكمه على الحالات الأخرى التي لا يشملها^٢.

كما هو الشأن بالنسبة إلى الدستور الأمريكي فكل ما جاء ونص عليه من سلطات في هذا الدستور يكون للحكومة الاتحادية حق ممارستها، وفيما لم ينص عليه فهو متروك للولايات الداخلة في الاتحاد الفيدرالي باعتبارها هي الأصل، ومن ثم تعود إليها الاختصاصات كافة التي لم ترد في الدستور الاتحادي للحكومة الفيدرالية، وهذا هو ما استقرت عليه المحكمة العليا الأمريكية على مدى أكثر من قرنين من الزمان في جميع أحكامها وتقاسيرها للدستور الأمريكي الاتحادي^٣.

وكذلك الأمر بالنسبة ما قرره المادة (١٧٥) من الدستور الكويتي التي نصت على أن: "الأحكام الخاصة بالنظام الأميري للكويت وبمبادئ الحرية والمساواة المنصوص عليها في هذا الدستور لا يجوز اقتراح تنقيحها، ما لم يكن التنقيح خاصاً بلقب الإمارة أو بالمزيد من ضمانات الحرية والمساواة"، وما جاء بالمادة (١٢٠) الفقرة (ج) من الدستور البحريني التي نصت على أن: "ج - لا يجوز اقتراح تعديل المادة الثانية في هذا الدستور، كما لا يجوز اقتراح تعديل النظام

^١ د. حسن كيره - المرجع السابق - ص ٣٧٨.

^٢ د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ١٠٧.

^٣ د. إبراهيم درويش - الدساتير (المبادئ والصناعة) - المرجع السابق - ص ١٨٨.

الملكي ومبدأ الحكم الوراثي في البحرين بأي حال من الأحوال، وكذلك نظام المجلسين ومبادئ الحرية والمساواة المقررة في هذا الدستور"، وهو ما يعني تبعاً لذلك وأخذاً بمفهوم المخالفة جواز تعديل أو تنقيح سائر أحكام الدستورين الكويتي أو البحريني.

وأعطى الفقه مثلاً على تطبيق أداة مفهوم المخالفة وهو ما ذهبت إليه المذكرة التفسيرية للدستور الكويتي بصدد تفسيرها لنص المادة (٤٣) من الدستور التي تنص على أن: "حرية تكوين الجمعيات والنقابات على أسس وطنية وبوسائل سلمية مكفولة وفقاً للشروط والأوضاع التي يبينها القانون،..." فهذا النص لم يتضمن (الهيئات) والتي تشمل في مدلولها العام بصفة خاصة الأحزاب السياسية، وكان مقتضى الأخذ بمفهوم المخالفة في هذه الحالة منع المشرع من تنظيم الأحزاب مستقبلاً، إلا أن المذكرة التفسيرية لم تأخذ بهذا المفهوم وأوضحت أن: "عدم إيراد (الهيئات) في صلب المادة ليس معناه تقرير حظر دستوري يقيد المستقبل لأجل غير مسمى ويمنع المشرع من السماح بتكوين أحزاب إذا رأى محلاً لذلك، وعليه فالنص الدستوري لا يلزم بحرية الأحزاب ولا يحظرها، وإنما يفوض الأمر للمشرع العادي دون أن يأمره في هذا الشأن أو ينهيه"، ويرجع هذه الاتجاه الذي سارت عليه المذكرة التفسيرية إلى أن العلة من عدم إيراد النص على (الهيئات) في صلب المادة تتمثل في ألا يتضمن النص الدستوري الإلزام بإباحة إنشاء هذه الأحزاب وليس كما يستفاد من مفهوم المخالفة هو عدم إباحتها في المستقبل من قبل المشرع^١.

وكذلك ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة (٣٧) من الدستور البحريني: "ولا يجوز في أي حال من الأحوال أن تتضمن المعاهدة شروطاً سرية تناقض شروطها العلنية"، فهذا النص تناول فقط الحالة التي تكون الشروط السرية فيها مناقضة للشروط العلنية، وعلى ذلك وبمفهوم المخالفة إذا كانت الشروط السرية لا تتناقض مع الشروط المعلنة للمعاهدة وإنما تكملها وتعمل على تنفيذها فلا يشملها الحظر الوارد في هذا النص الدستوري.

وإذا كانت هذه الأداة من الأدوات المتعارف عليها في التفسير المنطقي لنصوص الدستور إلا أن بعض الفقهاء يرى - وبحق - أنه لا يجوز اللجوء إلى هذا النوع من التفسير المنطقي إلا إذا كان هناك دليل واضح وصريح على أن النص الدستوري أراد قصر الحكم الوارد في النص على الحالات التي ورد النص عليها والتي تستلزم تنظيمًا خاصًا بها تتفرد به دون سواها باعتبار

^١ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق - ص ٤٩٣.

أن استنتاج مفهوم المخالفة مجرد تخمين يقوم على أساس سكوت المشرع الذي قد لا يقصد أحياناً أن تنظم الحالات المسكوت عنها تنظيمًا مخالفًا^١.

الفرع الرابع: تنسيق النصوص وتكاملها:

إذا كان الأصل في النصوص القانونية أن تؤخذ باعتبارها متكاملة وأن المعاني التي تتولد عنها يتعين أن تكون مترابطة يكمل بعضها بعضًا ولا تتأفر بينها، فإنه ذلك يطبق من باب أولى بشأن النصوص الدستورية التي تنظم شكل الدولة والسلطات العامة فيها وحقوق الأفراد وحياتهم، والفلسفة أو الأيديولوجيا التي يقوم عليها النظام القانوني فيها أن تؤخذ باعتبارها متكاملة ومترابطة يكمل بعضها بعضًا، وجمع النصوص المتعلقة بموضوع واحد بعضها مع بعض وتقريبها، وفهم معنى بعضها في ضوء معنى البعض الآخر لأن فهم كل نص منها على حدة يمكن أن يؤدي إلى إعطاء معانٍ وأحكام مختلفة في الموضوع الواحد وهو ما يقصد به تنسيق النصوص أو تكاملها^٢.

ولقد تواترت أحكام وقرارات القضاء الدستوري التي تؤكد فيها المحكمة الوحدة العضوية لنصوص الدستور وتكاملها.

وقد ذهب أحد الفقهاء في معرض تعليقه على موقف المحكمة العليا الأمريكية من وسيلة تنسيق النصوص في التفسير إلى القول إن نصوص الدستور الأمريكي وحدة واحدة لا يمكن تفسير أي نص معزولاً عن باقي النصوص، بل يستوجب عند تفسيره التنسيق بينه وبين باقي النصوص المرتبطة به^٣.

وقد استقرت المحكمة الدستورية العليا المصرية وتوافقت معها في هذا الشأن المحكمة الدستورية البحرينية على أن: "الأصل في النصوص الدستورية أنها تؤخذ باعتبارها متكاملة، وأن المعاني التي تتولد عنها يتعين أن تكون مترابطة فيما بينها بما يرد عنها التناظر أو التعارض، هذا بالإضافة إلى أن هذه النصوص إنما تعمل في إطار وحدة عضوية تجعل من أحكامها نسيجاً متآلفاً متماسكاً، بما مؤداه أن يكون لكل نص منها مضمون محدد يستقل به عن غيره من النصوص

^١ المرجع السابق - ص ٤٩٢ وما بعدها.

^٢ د. علي خطار شطناوي - المرجع السابق - ص ١٤.

^٣ Killian, J. H. and Costello, G. A. (1996). The Consistution of the United States of America, Analysis and Interpretation, U.S. government printing office. p. 387.

استقلالاً لا يعزلها عن بعضها البعض، وإنما يقيم منها في مجموعها ذلك البنيان الذي يعكس ما ارتأته الإرادة الشعبية أقوم لدعم مصالحها في المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية^١.

كما قررت المحكمة الدستورية المصرية أن غموض النصوص الدستورية يجب ألا يقف عائقاً دون أعمال رقابة الدستورية، لأن الغموض ممكن أن ينجلي بربط الأحكام ببعضها بعضاً في ضوء توجهات المشرع الدستوري في تقريرها ومقاصده منها، حيث إنه يفترض ألا يقوم أي تعارض أو تنافر بين النصوص الدستورية^٢.

وقد بينت المحكمة الدستورية الكويتية معنى هذه الوسيلة بقولها: "إن التوفيق بين النصوص كمنهج أصيل في التفسير يعني التقريب بين النصوص وترجيح الفهم الذي لا يقوم به التعارض بين أي منهما والآخر. وفي إطار أعمال نصوص الدستور والتوفيق بين أحكامها جميعاً، فإن أصول التفسير توجب أعمال قواعد التخصيص والتقييد المتبادل بين أحكام الدستور، بما يجعل يفسر بعضها الآخر، فالنصوص لا يفهم بعضها بمعزل عن البعض الآخر، وإنما تتأتى دلالة باقي النصوص، الأمر الذي يتطلب معه وجوب إمعان النظر إلى تلك النصوص جميعها بوصفها متآلفة فيما بينها، متجانسة معانيها، متضافرة توجهاتها، بما لا تنفقت معها متطلبات تطبيقها، أو يبتعد بها عن الغاية المقصودة منها"^٣.

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٦٦) لسنة (٣٧) قضائية "دستورية" جلسة ٢ فبراير ٢٠١٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

وحكم المحكمة الدستورية في الطلب رقم (ط.ح/١/٢٠٢٠) لسنة (١٨) قضائية ٩ سبتمبر ٢٠٢٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٧) لسنة (٨) قضائية "دستورية" جلسة ١٥ مايو ١٩٩٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٣ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٢٠٠٢/١٠/تفسير) الصادر بجلسته ٢ فبراير ٢٠٠٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.ckk.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

ويلاحظ أن المذكرة التفسيرية لتعديل المادة (٩١) من الدستور البحريني الصادر سنة ٢٠١٨^١ قد أكدت بشكل صريح منهج تنسيق النصوص الدستورية وتكاملها بقولها: "ومن المستقر عليه عند تفسير النصوص الدستورية النظر إليها باعتبارها وحدة واحدة يكمل بعضها بعضاً بحيث لا يفسر أي نص بمعزل عن النصوص الأخرى، بل يجب أن يكون تفسيره متسانداً معها بفهم مدلوله بما يقيم بينها التوافق وينأى بها عن التعارض، فالنصوص الدستورية لا تتعارض أو تتهادم أو تتنافر فيما بينها ولكنها تتكامل في إطار الوحدة العضوية التي تنتظمها من خلال التوفيق بين مجموع أحكامها".

ذلك أن تعديل المادة (٩١) من الدستور أتاح توجيه أسئلة مكتوبة من أعضاء مجلس النواب إلى أعضاء مجلس الوزراء لاستيضاح الأمور الداخلة في اختصاصهم دون سواهم، وقد فسّرت المذكرة التفسيرية ذلك بقولها: "إن المقصود من هذه العبارة هو توجيه الأسئلة إلى أعضاء مجلس الوزراء بما يشمل رئيس المجلس ونوابه".

ثم استناداً إلى منهج تنسيق النصوص وتكاملها فسّرت المذكرة التفسيرية المادة (٩١) السالفة الذكر بالتكامل مع نص المادة (٣٤) من الدستور، وانتهت إلى أن التعديل بتوجيه أسئلة إلى أعضاء مجلس الوزراء لا يشمل ولي العهد حال توليه الوزارة أو كونه أحد نواب رئيس مجلس الوزراء إعمالاً لنص المادة (٣٤) من الدستور التي أجازت أن يكون ولي العهد عضواً في مجلس الوزراء الموقر، إلا أنها أفردت أحكاماً خاصة تتناسب مع كونه نائباً لجلالة الملك يمارس صلاحياته في حال غيابه ويرأس السلطات الثلاث، وذلك للمكانة الخاصة التي يتبوّأها والتي لا تسمح بتوجيه أي أسئلة إليه.

^١ تنص المادة (٩١) من الدستور البحريني بعد تعديلها على أن: "لكل عضو من أعضاء مجلس الشورى أو مجلس النواب أن يوجّه إلى الوزراء أسئلة مكتوبة لاستيضاح الأمور الداخلة في اختصاصاتهم. وللأسئلة من أعضاء مجلس النواب وحده حقّ التعقيب مرة واحدة على الإجابة، فإنّ أضاف الوزير جديداً تجنّد حقّ العضو في التعقيب. ولا تكون الإجابة على أسئلة أعضاء مجلس الشورى إلا مكتوبة. ولكل عضو من أعضاء مجلس النواب توجيه أسئلة مكتوبة إلى من لم يرد ذكره في الفقرة السابقة من أعضاء مجلس الوزراء لاستيضاح الأمور الداخلة في اختصاصاتهم دون سواهم، ولا تكون الإجابة إلا مكتوبة. ولا يجوز أن يكون السؤال متعلّقاً بمصلحة خاصة بالأسئلة أو بأقاربه حتى الدرجة الرابعة، أو بأحد موّكليه".

وتنص المادة (٣٤) من الدستور البحريني على أن: "أ- يعين الملك، في حالة تغيبه خارج البلاد وتعذر نيابة ولي العهد عنه، نائباً يمارس صلاحياته مدة غيابه، وذلك بأمر ملكي. ويجوز أن يتضمن هذا الأمر تنظيمًا خاصًا لممارسة هذه الصلاحيات نيابة عنه، أو تحديداً لنطاقها. ب- تسري في شأن نائب الملك، الشروط والأحكام المنصوص عليها في البند - ب - من المادة (٤٨) من هذا الدستور، وإذا كان وزيراً أو عضواً في مجلس الشورى أو مجلس النواب فلا يشترك في أعمال الوزارة أو المجلس مدة نيابته عن الملك.".

وقد أوضح أحد الفقهاء هذه الوسيلة أو المنهج بقوله إن المنهج التكاملي لنصوص الدستور يعني منهج العلاقة بين النصوص في الوثيقة الدستورية الذي من خلاله يقوم المفسر بتفسير كلمة أو عبارة في فقرة معينة بواسطة مقارنتها بصورة واعية بكلمات وعبارات مشابهة أو مماثلة في مكان آخر من الوثيقة الدستورية^١.

وهذا يعني أن تكرار الكلمات والعبارات في الوثيقة الدستورية يعطي المفسر أو القاضي الدستوري تقنية جديدة في التفسير للبحث عن المعنى الدستوري، فهذه التقنية تأخذ النص الدستوري المنفرد أو مجموعة من النصوص ذات العلاقة وتعاملها كنظام مغلق من السياقات الداخلية المترابطة، لذلك فهي تتطلب أدوات غير تقليدية في التعامل مع النصوص الدستورية^٢.

ففي أحيان كثيرة يقرأ النص الدستوري بتفسير واسع ولكن عند ربطه بالنصوص الأخرى يصبح أضيق مما كان يبدو عليه، وكذلك قد يبدو معناه ضيقاً ولكنه يصبح أوسع مما كان ظاهراً عليه عند ربطه بغيره من النصوص^٣.

ولتأكيد أهمية هذا التفسير التكاملي لنصوص الدستور ذهب أحد الفقهاء - وبحق - إلى أن التفسير الحق للدستور إنما يتمثل في النظرة الأشمل للنصوص التي ترتبط جميعها بوحدة عضوية تجمعها بما يكفل تكاملها، وأن نصوص الدستور لا يجوز قراءتها بما يخل بتكاملها واتساقها فيما بينها، كما لا يجوز افتراض أنه لا ترابط بينها أو أن أهدافها يناقض بعضها بعضاً، بل يتعين النظر إليها بما يوفق بينها وإلى فروع المسائل التي ينظمها باعتبارها نتاج أصولها لضمان تفسيرها بصورة أدق^٤.

وبذلك يتحدد معنى كل نص من الدستور في ضوء مجموعة نصوصه، ويتحدد مدى كل نص بمقارنته بغيره من النصوص، فيكون إما متفرعاً منها أو تطبيقاً لها وإما استثناء منها، فهناك

^١ Amar, A. R. (February 1999). Intratextualism, *Harvard Law Review*, (112) p.748:

http://diditalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1843&context=fss_papers.

^٢ د. عصام سعيد العبيدي - تعديل الدستور بواسطة التفسير القضائي - المرجع السابق - ص ١٨٧.

^٣ د. محمد صبري السعدي - المرجع السابق - ص ٢١٨.

^٤ د. عوض المر - المرجع السابق - ص ٢، ٣، ٢٠٠.

من القواعد ما قد يبدو واسعاً في ذاته، ولكنه يصبح عند ربطه بغيره أضيق أو أوسع مما كان عليه^١.

وقد ثار البحث في مجال منهج تنسيق النصوص وتكاملها في تفسير الدستور حول إمكان حل التنازع الظاهري الذي ينشأ بين الحقوق التي يحميها الدستور، للوصول إلى تحديد القاعدة الدستورية الواجبة التطبيق، ويتحقق هذا التنازع عندما يتمسك كل طرف من أطراف الدعوى بحق أساسي نص عليه الدستور، مما يستوجب من المحكمة الدستورية أن تحدد الحق صاحب الأولوية، وذلك في إطار وحدة وتكامل الدستور، مما ينتفي معه إمكان القول بوجود تنازع حقيقي بين قواعد الدستور. ومن ناحية أخرى، فإن الحقوق التي يكفلها الدستور تتمتع بالحماية الدستورية أيا كان مصدرها سواء كان قاعدة دستورية صريحة وردت في نصوص الدستور، أو مبدأ دستورياً عاماً اعتنقه الدستور، أو في قاعدة دستورية ضمنية استخلصتها المحكمة الدستورية في ضوء أهداف الدستور ومبادئه، وجميعها تشكل "كتلة دستورية" على مستوى واحد من القيمة الدستورية^٢.

ونخلص مما تقدم إلى أن القياس هو إعطاء حكم حالة نص عليها المشرع لحالة لم ينص عليها لاتحاد علة الحالتين، فإذا كانت العلة بين الحالة المنصوص عليها والحالة المسحوب عليها حكم المنصوص عليها متساوية سمي القياس بالقياس العادي، أما إذا كانت العلة أكثر توافراً ووضوحاً في الحالة المسكوت عنها من الحالة المنصوص عليها سمي القياس من باب أولى، أما مفهوم المخالفة فيعني إعطاء حالة غير منصوص عليها عكس حكم حالة منصوص عليها. وتنسيق النصوص يعني أنها تؤخذ اعتباراً متكاملة ومترابطة يكمل بعضها بعضاً، وسنتناول في المطلب التالي تطبيقات القضاء المقارن وقضاء المحكمة الدستورية البحرينية للتفسير المنطقي لنصوص الدستور.

^١ د. عادل الطبطبائي - الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية - المرجع السابق - ص ٣٥٢.

^٢ د. أحمد فتحي سرور - الحماية الدستورية للحقوق والحريات - المرجع السابق - ص ٢٣١.

المطلب الثاني:

تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير المنطقي لنصوص الدستور

تؤكد دراسة أحكام وقرارات القضاء الدستوري المقارن انتهاجها التفسير المنطقي بمختلف أدواته أثناء تفسير نصوص الدستور، وهو ما سنستعرضه في هذا المطلب ونقسمه إلى الفروع الآتية:

الفرع الأول: موقف المحكمة العليا الأمريكية:

استخدمت المحكمة العليا الأمريكية وسيلة القياس العادي في تقرير الحق في الخصوصية^١ من خلال تفسيرها للتعديلات الدستورية الرابع والخامس والسادس والعاشر على الدستور الأمريكي التي تقرر حرية المراسلات البريدية وحرية المنزل الشخصية، فقد استمدت هذا الحق كجزء من هذه الحقوق من خلال استنباطها حكمًا غير منصوص عليه كالحق في الخصوصية من أحكام منصوص عليها لاتحادهما في العلة^٢.

ومن صور الإخلال بحرمة الحياة الخاصة، وضع أجهزة تنصت ومراقبة داخل منازل الأفراد دونما إذن قضائي مسبب، من دون ضرورة يقتضيها خرق هذه الحرمة، لذلك فقد قضت المحكمة العليا بأن إخفاء أجهزة المراقبة الإلكترونية داخل منزل أحد الأشخاص، يعد اعتداءً على حرمة الحياة الخاصة، بحسبان أن القيود التي يفرضها المشرع الدستوري على القبض والتفتيش تتعلق بالأشخاص لا بالأماكن، فإذا لم يصدر الإذن بإجراء المراقبة الإلكترونية، وجب استبعاد الدليل

^١ يعتبر الحق في الخصوصية من الحقوق اللصيقة بشخص الإنسان، ويشمل صورًا عديدة تتصل جميعها بأسرار الفرد وحمايته الخاصة، وتتبع من حرمة الشخصية، ومنها حق الفرد الفرد في المحافظة على أسرارته الشخصية، وحقه في اختيار الزوج، وحرمة السكن، والحق في حماية المعلومات الشخصية الخاصة به ومراسلاته بجميع صورها. لمزيد من التفاصيل انظر: د. يسري محمد العصار - الاتجاهات الحديثة للقضاء الدستوري بشأن حماية الحق في الخصوصية - دراسة مقارنة: الكويت - مصر - فرنسا - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ١٠ - السنة الثالثة - العدد التسلسلي ١٠ - يونيو ٢٠١٥ - ص ٣٨، د. عاصم خليل وأ. نوار بدير - دور المحاكم الدستورية والمحاكم العليا في تحديد ملامح الحق في الخصوصية وضمان احترامه من قبل باقي سلطات الدولة - دراسة مقارنة (الكويت - مصر - فرنسا) - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ٩ - السنة الثالثة - العدد التسلسلي ٩ - مارس ٢٠١٥ - ص ١٣٣ وما بعدها.

^٢ د. محمود فريد محمد عبداللطيف - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - رسالة دكتوراه - المرجع السابق - ص ٤١٧-٤١٨.

الذي نجم عنها، ويتعين أن يرد إلى صاحب المنزل كافة المواد التي تم الحصول عليها من جراء أعمال المراقبة الإلكترونية غير المأذون بها^١.

والمثال الواضح على استخدام المحكمة العليا الأمريكية لمنهج تنسيق النصوص وتكاملها، هو في قضية (Mccollough v. Maryland) حيث دعت المحكمة فيها إلى أن تفصل فيما إذا كان الدستور الاتحادي يخول الكونجرس الأمريكي سلطة إنشاء بنك من عدمه، وعلى الرغم من أن نصوص الدستور تمنح الكونجرس سلطة تنظيم التجارة مع الدول الأجنبية وتنظيم التجارة بين الولايات وكذلك سلطة سك النقود من دون التصريح بسلطة الكونجرس في إنشاء بنك، اعترفت المحكمة العليا بوجود سلطة دستورية للكونجرس بإنشاء بنك استنادًا إلى نص المادة (١) الفقرة (٨)^٢ المسماة فقرة الضروري والمناسب (The Necessary and Proper Clause) التي تخول الكونجرس سلطة إصدار القوانين التي يراها ضرورية ومناسبة للنهوض باختصاصاته الدستورية، فقد رفضت المحكمة العليا دفع ولاية ميريلاند القائمة على أساس تفسير كلمة (ضروري) في الفقرة المشار إليها أعلاه بأنها تعني قصر سلطة الكونجرس في إصدار القوانين على حالات الضرورة المطلقة أو القصوى فقط التي تقتضيها ممارستها لاختصاصاته الدستورية، حيث ذهبت المحكمة إلى أن كلمة (ضروري) كما وردت في النص تعني الملاءمة أو كل ما تقتضيه الحاجة، وأنها لا تشير إلى بديل واحد لا يمكن أن يتحقق الهدف بدونه وإنما تشير إلى عدة بدائل طالما كان الهدف منها جميعًا تحقيق الغاية التي يتوخاها الدستور، كما بينت المحكمة العليا أن معنى كلمة (ضروري) إذا جاءت منفردة كما أوردها النص محل النزاع يختلف عن كلمة (ضروري بصفة مطلقة) أو (Absolutely Necessary) الواردة في الفقرة (١٠) من المادة (١) من الدستور التي تحظر على الولايات المكونة للاتحاد من دون موافقة الكونجرس فرض رسوم أو عوائد على الواردات أو

^١ Katz v. United States, 389 U.S. 347, (1967) – Ivano v. United states, 394 U.S. 165, (1969) – Terry v. Ohio, 392 U.S. 1, (1964):

الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supreme.justia.com/cases/federal/us>

^٢ تنص المادة (١) الفقرة (٨) من الدستور الأمريكي على أن: "تكون للكونجرس سلطة ... سن جميع القوانين التي تكون ضرورية ومناسبة لكي توضع السلطات السابقة الذكر موضع التنفيذ، وجميع السلطات الأخرى التي ينيطها هذا الدستور بحكومة الولايات المتحدة أو بأي إدارة أو موظف تابع لها".

Article (1) section (8) of the American constitution stipulates that: "The Congress shall have Power ... To make all Laws which shall be necessary and proper for carrying into Execution the foregoing Powers and all other Powers vested by this Constitution in the Government of the United States, or in any Department or Officer thereof".

الصادرات غير ما يكون ضروريًا بصفة مطلقة لتنفيذ قوانين التفتيش والجمارك الخاصة بها، إذ إن في هذه الحالة الأخيرة فقط يمكن أن يحمل النص على أنه يشمل فقط حالات الضرورة القصوى^١.

يتضح من هذا الحكم أن المحكمة العليا قد اعتمدت على منهج تنسيق النصوص وتكاملها من خلال فهم معنى كلمة (ضروري) الواردة في المادة (١ الفقرة ٨) من الدستور الأمريكي في ضوء معناها في المادة (١ الفقرة ١٠) منه للوصول إلى التفسير السليم من هذه الكلمة التي استخدمها المشرع، فضلًا عن استعانتها بالمنهج اللفظي - كما سبق أن بينا في هذه الدراسة - ذلك أنه إذا أورد الدستور كلمة (ضروري) في نص معين ولم يقيد بها بكونها قصوى أو مطلقة وذلك بخلاف استخدامه لعبارة (ضروري بصفة مطلقة) في نص آخر من الدستور.

الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية:

استعانت المحكمة الدستورية العليا المصرية بمنهج تنسيق النصوص وتكاملها وذهبت إلى أن الأصل في النصوص الدستورية أن تؤخذ باعتبارها متكاملة وأن المعاني التي تتولد عنها يتعين أن تكون مترابطة بما يرد عنها التناقض أو التنافر^٢، ولا يجوز أن تفسر النصوص الدستورية بما يبتعد بها عن الغاية النهائية المقصودة منها، ولا أن ينظر إليها بوصفها هائمة في الفراغ^٣، وأكدت المحكمة الدستورية هذا المعنى في قولها أن القول الفصل وضوابطها في التأصيل ومناهجها في التفسير هي مدخلها إلى معايير منضبطة تحقق لأحكام الدستور وحدتها العضوية^٤، باعتبار أن أحكام الدستور متكاملة ولا تنافر بينها^٥، مما ينبغي معه عند تفسير نصوص الدستور، النظر إليها باعتبارها وحدة واحدة يكمل بعضها بعضًا بحيث لا يفسر أي نص منها بمعزل عن النصوص

^١ د. عصام سعيد العبيدي - تعديل الدستور بواسطة التفسير القضائي - المرجع السابق - ص ١٨٩.

^٢ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٩) لسنة (٨) قضائية "دستورية" الصادر بجلسته ١٨ أبريل ١٩٩٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٣ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٢٢) لسنة (٨) قضائية "دستورية" الصادر بجلسته ٤ يناير ١٩٩٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٤ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٤٥) لسنة (١٣) قضائية "دستورية" الصادر بجلسته ٢٠ مارس ١٩٩٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٥ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٢٩) لسنة (١١) قضائية "دستورية" الصادر بجلسته ٢٦ مارس ١٩٩٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

الأخرى، بل يجب أن يكون تفسيره متسانداً معها يفهم مدلوله فهماً يقيم بينها التوازن وينأى بها عن التعارض^١.

ويظهر جلياً منهج المحكمة الدستورية العليا المصرية في أعمال المنهج التكاملي في أعمالها لقواعد التخصيص والتقييد المتبادل بين تلك المبادئ الواردة في الدستور بما يجعلها يفسر بعضها بعضاً في تناولها لمبدأ العدالة الاجتماعية، ذلك أن المحكمة جعلت من مبدأ العدالة الاجتماعية أحد المبادئ الدستورية العامة، وطبقته في مجالات عديدة خارج مجال النظام الضريبي الذي نص الدستور صراحة على أنه يقوم على العدالة الاجتماعية، ومن المجالات الأخرى الأجور والمرتبات والمعاشات، كما أجازت للمشرع الاستناد إلى هذه المبدأ لتقييد بعض الحقوق والحريات مثل حق الملكية والحرية التعاقدية ووضع ضوابط عليها^٢.

ومثال ذلك ما ذهبت إليه المحكمة من تقييد كل من حق الملكية والحرية التعاقدية بمبدأ العدالة الاجتماعية حيث قضت برفض الدعوى بشأن الطعن بعدم الدستورية على المواد (١٠ و ١٥ و ١٦) من القانون رقم (٣٩) لسنة ١٩٧٥ بشأن تأهيل المعوقين والتي نعى عليها الطاعن مخالفتها مبدأ المساواة أمام القانون، على سند من القول أن من يملكون سلطة التعيين في وحدات الجهاز الإداري للدولة أو الهيئات العامة أو القطاع العام - ملزمون - وعلى ما تقضي به المادة العاشرة من هذا القانون - بتخصيص عدد من الوظائف داخل وحداتهم لا تقل نسبتها عن ٥٪ من مجموع عدد العاملين بها، يتم استفادها عن طريق شغلها بالمعوقين إذا كانوا مسجلين بمكاتب القوى العاملة، ومرشحين من قبلها، وأن ذلك لا يعدو أن يكون تمييزاً منهياً عنه بنص المادة (٤٠) من الدستور، فضلاً عن انتهاكها لمبدأ حرية التعاقد الذي يندرج تحت الحرية الشخصية التي كفلتها المادة (٤١) من الدستور، واعتبرتها من الحقوق الطبيعية التي لا يجوز الإخلال بها، أو تقييدها من دون حق بحسبانها ألزمت المخاطبين بها باستخدام معوقين لا يحتاجون إليهم، ويمثلون عمالة زائدة، تقارنها أعباء مالية ضخمة لا سبيل لدفعها^٣.

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٣٧) لسنة (٩) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ١٩ مايو ١٩٩٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٢ د. يسري محمد العصار - بعض المبادئ التي قررتها المحكمة الدستورية في تفسير الدستور - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - عدد خاص - مارس ٢٠٠٩ - ص ٩٨.

^٣ د. جابر محمد حجي - السياسة القضائية للمحكمة الدستورية العليا - المرجع السابق - ص ٣٢٥.

وقد أوردت المحكمة في أسباب الحكم أن: "النصوص المطعون عليها لا تفاضل بين المعوقين وغيرهم لتجعلهم أشد بأسًا، أو أفضل موقعًا من سواهم، ولكنها تخولهم تلك الحقوق التي يقوم الدليل جليًا على عمق اتصالها بمتطلباتهم الخاصة، وارتباطها بأوضاعهم الاستثنائية، لتعيد إليها توازنًا اختل من خلال عوارضهم وتلك هي العدالة الاجتماعية التي حرص الدستور على صونها لكل مواطن توكيدًا لجدارته بالحياة اللائقة، وانطلاقًا من أن مكانه الوطن وقوته وهيبته، ينافيها الإخلال بقدر الفرد ودوره في تشكيل بنيانه ... وحرية التعاقد - وأيًا كان الأصل الذي تتفرع عنه أو ترد إليه - لا تعني على الإطلاق أن يكون لسلطان الإرادة دور كامل ونهائي في تكون العقود، وتحديد الآثار التي ترتبها ذلك أن الإرادة لا سلطان لها في دائرة القانون العام وقد يورد المشرع في شأن العقود حتى ما يكون واقعا منها في نطاق القانون الخاص قيودًا يرعى على ضوئها حدودًا للنظام العام لا يجوز اقتحامها.. بما مؤداه أن للمشرع أن يرسم للإرادة حدودًا لا يجوز أن يتخطاها سلطانها وليظل دورها واقع في إطار دائرة منطقية، تتوازن الإرادة في نطاقها، بدواعي العدل وحقائق الصالح العام ومن ثم لا تكون حرية التعاقد محددة على ضوء هذا المفهوم حقًا مطلقًا، بل موصوفًا فليس إطلاق هذه الحرية وإعفاؤها من كل قيد، بجائز قانونًا، وإلا آل أمرها سرابًا أو انفلتًا... متى كان ذلك، وكانت القيود التي فرضتها النصوص المطعون عليها على من يملكون سلطة التعيين في القطاع العام، غايتها ضمان فرص حقيقية للمعوقين تكفل إنصافهم في مجال العمل، فإن النعي عليها إخلالها بحرية التعاقد، مخالفتها بالتالي لنص المادة (٤١) من الدستور، يكون على غير أساس"^١.

الفرع الثالث: موقف المحكمة الدستورية الكويتية^٢:

استعانت المحكمة الدستورية الكويتية بأداة مفهوم المخالفة في تفسيرها لنص الفقرة الأولى من المادة (٦٥) من الدستور^٣، وذلك بمناسبة انتهاء الفصل التشريعي الخامس وحلول الفصل التشريعي السادس، والخلاف حول مدى سقوط مشروعات القوانين المقدمة من الحكومة لمجلس الأمة بانتهاء الفصل التشريعي، مقارنةً باقتراحات القوانين المقدمة من أعضاء المجلس.

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٨) لسنة (١٦) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٥ أغسطس ١٩٩٥ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٢ الجدير بالذكر أننا سوف نركز في هذه الدراسة في القرارات التفسيرية للمحكمة الدستورية الكويتية في التفسير المنطقي لنصوص الدستور باعتبارها أكثر وضوحًا وصراحة في استخدامها لوسائل التفسير الدستوري المختلفة.

^٣ تنص المادة (٦٥) من الدستور الكويتي لعام ١٩٦٢ على أن: "لأمير حق اقتراح القوانين وحق التصديق عليها وإصدارها،...".

وقد جاء في حيثيات المحكمة: "وحيث أن يبين من جماع ما تقدم أن اختلاف الوضع القانوني لكل من مقدمي الاقتراح، والطبيعة المتغايرة لكل من الاقتراحين، وأن ثمة فوارق بينهما استلزمت تباين الأحكام المنظمة مباشرتهما والنتائج المترتبة تبعاً، والتي من بينها أنه لا يؤثر في الاقتراح الحكومي ولا يوقف إجراءاته أو يؤدي لسقوطه تغير شخص أحد الموقعين أو لأي سبب من الأسباب كالوفاة أو الاستقالة، وإذ كان ذلك، وكان الاقتراح الحكومي - بقوامه وكيانه سابق الذكر - مقدماً من الحكومة إلى مجلس الأمة باعتباره سلطة من السلطات الثلاث له موضع قائم وكيان مستقر وفق ما هو مقرر بالدستور فهو لا يعتبر مقدماً إلى المجلس بفصل تشريعي معين بمجموعة من الأعضاء بذواتهم، لذلك كان من الطبيعي أن يسقط اقتراح العضو بانتهاء عضويته أو زوالها عملاً بالمادة (١٠٩) من لائحة المجلس. بينما يظل مشروع الحكومة قائماً ومعروفاً على المجلس حتى يقره أو يرفضه، ولو في فصل تشريعي تال، أي أنه لا يسقط بانتهاء الفصل التشريعي الذي قدم فيه بالاعتبارات السالفة الذكر".^١

كما أضافت المحكمة إلى ذلك قائلة: "هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإنه إزاء خلو الدستور من حكم يفيد سقوط المشروعات الحكومية وإعمالاً لمفهوم المخالفة لحكم المادة (١٠٩) من لائحة المجلس والتي قصرت السقوط على اقتراحات القوانين المقدمة من الأعضاء بزوال عضويتهم ولم تقرر ذلك بالنسبة للمشروعات الحكومية، بما يعني عدم التسوية بينهما في المصير".^٢

ومما هو جدير بالإشارة في معرض استعراض هذا القرار الدستوري أن المحكمة قد تعدت نطاق التفسير الذي طلب إليها وهو تفسير المادة (٦٥) من الدستور ولم يكن مطلوباً منها أن تفسر المادة (١٠٩) من اللائحة الداخلية، واعتبر أنها بذلك تصدت وفصلت في موضوع لم يطلب إليها الفصل في شأنه، وإن كانت المحكمة قد بررت ذلك بأنها استعانت بتفسير المادة (١٠٩) من اللائحة الداخلية من أجل تفسير المادة (٦٥) من الدستور لأن التفسير قد تم من خلال وسيلة تنسيق النصوص وهو الذي حملها على الاستعانة بالمادة (١٠٩) لتحقيق هذا الغرض.^٣

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (١/١٩٨٥/تفسير) الصادر بجلسة ٢٩ يونيو ١٩٨٥ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٢ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (١/١٩٨٥/تفسير) الصادر بجلسة ٢٩ يونيو ١٩٨٥ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٣ د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ١١٦-١١٧.

ويتضح لنا من قرار المحكمة الدستورية الكويتية السالف الذكر أن المحكمة قد لجأت في سبيل تفسيرها لنص المادة (٦٥) من الدستور إلى وسيلة مفهوم المخالفة من خلال النص القانوني (١٠٩) من لائحة مجلس الأمة، أي أنها فسرت نص الدستور وفقاً لمفهوم القانون، من خلال إعطاء حالة غير منصوص عليها (سقوط المشروع الحكومي) عكس حالة منصوص عليها (سقوط الاقتراح النيابي) وذلك لاختلاف العلة في الحالتين، وللدلالة على ذلك استخدمت المحكمة عبارة (ثمة فوارق بينهما استلزمت تباين الأحكام المنظمة مباشرتهما والنتائج المترتبة تبعاً).

ونعتقد أن ما ذهب إليه المحكمة بصدد هذا القرار - وبصرف النظر عن النتيجة التي انتهت إليها - محل نظر، حينما فسرت نص المادة (١٠٩) من لائحة مجلس الأمة للوصول إلى هذا التفسير لنص المادة (٦٥) من الدستور محل التفسير، لسبب رئيس هو أن لائحة مجلس الأمة تشريع عادي ولا يشملها تعبير (النصوص الدستورية) الوارد في نص المادة الأولى من قانون إنشاء المحكمة الدستورية لكي تخضع للتفسير من قبل المحكمة، كما أنه لا يجوز في مجال تفسير نص دستوري أن يكون استنتاج المعنى لهذا النص من مفهوم المخالفة لنص وارد بقانون عادي، لنتوصل بذلك إلى تقرير قاعدة دستورية.

ويمكن أن نقول إن المحكمة الدستورية لجأت هنا إلى هذه المادة (١٠٩) من اللائحة وهي بصدد تفسير المادة (٦٥) من الدستور ليس لتفسيرها فقط ولكن لاستيضاح نية المشرع الدستوري واستبياناً للفلسفة السياسية التي يقوم بها وأي ملابسات أخرى قد تسهم في تفسير المادة (٦٥) من الدستور.

وانتهت إلى أن مشروعات القوانين التي تتقدم بها الحكومة إلى مجلس الأمة لا يوقف إجراءاتها أو يؤدي إلى سقوطها تغير الوزير أو الوزارة أو انتهاء الفصل التشريعي لمجلس الأمة، بل تظل قائمة ومطروحة على المجلس حتى يقرها أو يرفضها، ولو في فصل تشريعي آخر، ما لم تقم الحكومة بسحبها.

كما استعانت المحكمة بمنهج تنسيق النصوص وتكاملها في أكثر من قرار تفسيري ومنها قرارها الصادر بمناسبة سؤال موجه من أحد أعضاء مجلس الأمة لوزير الصحة يطلب فيه تزويده

بأسماء المرضى الذين تم ابتعاثهم للعلاج على نفقة الدولة، فرفض الوزير هذا الطلب متحججاً بسرية الحالة المرضية للأفراد باعتبارها أحد مظاهر الحق في الخصوصية^١.

وقد أسست قضاءها على أن: "الحق في الرقابة البرلمانية - أيًا كنت صورته - سؤالاً أم استجواباً لوحدة الحكم - إنما يقف في مقابله حق آخر هو حق الفرد في حماية خصوصياته، ومنها الحفاظ على سره المرضي بغير إفشاء إلا في حدود القانون، وهذا الحقان يكفلهما الدستور ويقفان على نحو متقابل ومتواز، إذ يرعى كل منهما مصلحة عامة معتبرة واجبة الحماية والرعاية، بما ينبغي معه التوفيق بينهما بالتنسيق والمواءمة على نحو يحقق مصلحة المجتمع"^٢.

وقد خلصت المحكمة في قرارها التفسيري إلى: "أن حق عضو مجلس الأمة في توجيه السؤال وفق أحكام المادة (٩٩) من الدستور ليس حقاً مطلقاً وإنما يحده حين ممارسته حق الفرد الدستوري في كفالة حرية الشخصية - الذي كفلته المادة (٣٠) من الدستور - بما يقتضيه من الحفاظ على كرامته واحترام حياته الخاصة بعدم انتهاك أسرارها فيها ومنها حالته الصحية ومرضه"^٣.

يلاحظ أن المحكمة في هذا القرار التفسيري قد لجأت إلى وسيلة تنسيق النصوص لحل إشكالية التعارض بين حق عضو مجلس الأمة في السؤال البرلماني المنصوص عليه في المادة (٩٩) من الدستور وحق الأفراد في الخصوصية فيما يتعلق بسرية أحوالهم المرضية المستتب من المادة (٣٠) من الدستور التي تكفل الحرية الشخصية، الذي انتهت معه إلى أنه لا يجوز أن تشمل إجابة وزير الصحة عن سؤال النائب ذكر أسماء المرضى.

وكان الأولى - من وجهة نظرنا - أن تستعين المحكمة بمنهج الحكمة التشريعية من النص الدستوري - وهي عبارة عن المصالح التي يستهدفها على النحو الذي سيرد تفصيله في الفصل التالي من هذه الدراسة - لينتهي تفسيرها لمصلحة ترجيح حق السؤال على الحق في الخصوصية، نظراً إلى رجحان مصالح الجماعة التي تتعلق بحق مجلس الأمة في الرقابة على السلطة التنفيذية على المصالح الفردية التي يحميها الحق في الخصوصية وتعلقها بعدد قل أو أكثر من الأفراد.

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (١٩٨٢/٣/تفسير) الصادر بجلسة ٨ نوفمبر ١٩٨٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٢ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٣ قرار المحكمة الدستورية السابق.

كما أقرت المحكمة الدستورية الكويتية في مجال تنسيق النصوص وتكاملها أن: "استخلاص الدلالات من النصوص التي احتواها الدستور يكون بالنظر إليها بوصفها متآلفة فيما بينها، متجانسة معانيها، متضافرة توجهاتها، بحسبانها تمثل وحدة واحدة يكمل بعضها بعضاً، وإنه وإن كان لكل نص مضمون مستقل، إلا أن ذلك لا يعزله عن باقي النصوص الأخرى، بل يتعين أن يكون تفسيره متسانداً معها وذلك بفهم مدلوله على نحو يقيم بينها التوافق وينأى بها عن التعارض، مما يستلزم وجوب إعمال قواعد التخصيص والتقييد المتبادل بين تلك النصوص بما يجعل بعضها يفسر بعضاً، فالنصوص لا تُفهم معزولاً بعضها عن البعض، إنما تتأتى دلالة أي منها في ضوء ما تفيد دلالة النصوص الأخرى من معان شاملة"^١.

وتعاود المحكمة تأكيد منهج تنسيق النصوص وتكاملها من مناهج التفسير الدستوري في قرار حديث لها أصدرته عام ٢٠١٧م في معرض تفسيرها لنصي المادتين (٩٢) و(٩٧) من الدستور^٢ لبيان المقصود بكلمة (الحاضرين) الواردة فيهما ومدى إمكانية احتساب الممتنع عن التصويت من ضمن الأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين المتطلبة لصحة انتخاب الرئيس ونائبه، أو دخوله في اكتمال النصاب القانوني اللازم لإصدار القرارات، أو اعتباره بمثابة (الغائب) حكماً على الرغم من حضوره الفعلي، وذلك من الوجهة الدستورية في ضوء النصوص الواردة بالدستور ذات الارتباط وعلى الأخص المادة (١١٧) منه.

حيث أوردت المحكمة في قرارها أن: "ترى المحكمة أنه إذا ما عُرض عليها نص يستدعي التفسير، فلا يكون تفسير النص بمعزل عن غيره من النصوص، ويتعين النظر إليه برمته دون تبعيض، فضلاً عن أن نصوص الدستور متكاملة، بما لازمه أنها لا تُفهم معزولة بعضها عن البعض، وإنما تأتي دلالة أي نص منها في ضوء دلالة النصوص الأخرى، وفي اتصال ما تفيد

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٣/٢٠٠٤/تفسير) الصادر بجلسة ١١ أبريل ٢٠٠٥، وقرارها في طلب التفسير رقم (٨) لسنة ٢٠٠٤ الصادر بجلسة ٩ أكتوبر ٢٠٠٦ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية: <https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٢ تنص المادتان (٩٢) و(٩٧) من الدستور الكويتي على أن: "يختار مجلس الأمة في أول جلسة له، ولمثل مدته رئيساً ونائب رئيس من بين أعضائه، وإذا خلا مكان أي منهما اختار المجلس من يحل محله إلى نهاية مدته. ويكون الانتخاب في جميع الأحوال بالأغلبية المطلقة للحاضرين،..." و"يشترط لصحة اجتماع مجلس الأمة حضور أكثر من نصف أعضائه، وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين، وذلك في غير الحالات التي تشترط فيها أغلبية خاصة. وعند تساوي الأصوات يعتبر الأمر الذي جرت المداولة في شأنه مرفوضاً".

الأخريات من معان شاملة، كما يجري استنباط الحكم من النص من خلال عباراته وألفاظه وفحواها، وإعمال مقتضيات العقل والمنطق، وتغليب التفسير الأقرب إلى روح الدستور ومراميه^١.

وقد انتهت المحكمة في تفسيرها إلى أن كلمة (الحاضرين) الواردة في المادتين (٩٢) و(٩٧) من الدستور - محل طلب التفسير - تنصرف إلى كل من كان موجوداً من الأعضاء في مكان اجتماع المجلس، وحاضراً وقت التصويت في انتخاب الرئيس أو نائبه أو إصدار القرارات أيًا كان رأيه فيما هو مطروح^٢.

ونخلص من الأحكام والقرارات السالفة البيان إلى أن القضاء المقارن قد استخدم أدوات التفسير المنطقي في تفسيره لنصوص الدستور، ونلاحظ أن غالباً ما يلجأ إلى محاولة تنسيق النصوص وتكملها وقراءتها قراءة متكاملة لتفسيرها من خلال استخلاص دلالة أي من النصوص الدستورية في ضوء ما تفيده دلالة النصوص الأخرى من معان شاملة.

المطلب الثالث:

تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير المنطقي لنصوص الدستور

طبقت المحكمة الدستورية البحرينية وسيلة التفسير المنطقي لنصوص الدستور في عدد من أحكامها المتعلقة بمبدأ المساواة لبيان مضمونه وحدوده ومداه من خلال تفسيرها للمادتين (٤) و(١٨) من الدستور^٣، فقد قررت المحكمة أن: "مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون المنصوص عليه في دستور مملكة البحرين في المادتين المشار إليهما، والذي تردده الدساتير المعاصرة، بحسبانه ركيزة أساسية للحقوق والحريات على اختلافها، وأساساً للعدل والسلام الاجتماعي، غايته صون الحقوق والحريات في مواجهة كافة صور التمييز التي تنال منها أو تقيد ممارستها، سواء كان ذلك - حسبما نص عليه الدستور - بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة،

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٢٠١٧/١/تفسير) الصادر بجلسة ٢٠ سبتمبر ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٢ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٣ تنص المادة (٤) من الدستور البحريني على أن: "العدل أساس الحكم، والتعاون والتراحم صلة وثقى بين المواطنين، والحرية والمساواة والأمن والطمأنينة والعلم والتضامن الاجتماعي وتكافؤ الفرص بين المواطنين دعائم للمجتمع تكفلها الدولة"، وتنص المادة (١٨) منه على أن: "الناس سواسية في الكرامة الإنسانية، ويتساوى المواطنون لدى القانون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة".

أو بسبب أي صور أخرى من صور التمييز التي لم يذكرها، على اعتبار أن مبدأ المساواة وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة التي لا تمييز فيها بين المراكز القانونية المتماثلة، فلا يقتصر مجال إعماله على ما كفله الدستور من حقوق أو على ما ذكره من صور التمييز، وإنما يمتد كذلك إلى جميع الحقوق وجميع صور التمييز التي يقرها القانون".^١

ويتجلى بمقتضى هذا الحكم أن المحكمة قد استخدمت وسيلة القياس العادي في تفسيرها لنصوص الدستور المتعلقة بمبدأ المساواة حيث توسعت في مفهوم هذا المبدأ ليشمل أصحاب الحقوق جميعاً مواطنين وأجانب وليسري على الحقوق والواجبات كافة سواء التي نص عليها الدستور أو التي لم ينص عليها، كما أن المحكمة لم تقصر التمييز على الصور التي ذكرها النص الدستوري وهي التمييز بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة، وإنما توسعت في مفهومها لتشمل كذلك أي صورة من صور التمييز التي لم يذكرها الدستور معتبرة أن صور التمييز التي نص عليها الدستور لم ترد على سبيل الحصر وإنما وردت على سبيل المثال، فيجوز القياس عليها لاتحاد العلة أو الحكمة التي يهدف إلى تحقيقها بخصوص مبدأ المساواة وهي حماية الحقوق والحريات من دون الالتزام بحرفية ألفاظ النص الدستوري.

وقد أخذت المحكمة الدستورية البحرينية في أحد تطبيقاتها بقاعدة مفهوم المخالفة في تفسير نصوص الدستور في نطاق إيرادات الدولة والتفرقة بين الضرائب والرسوم وغيرها من أثمان ومقابل خدمات، وأقامت قضاءها على دعامة رئيسية مقتضاها أن: "المشرع الدستوري، وإن ذكر في المادة (١٠٧) من الدستور^٢ أهم إيرادات الدولة، فقصر القيود سالفة البيان عليها على النحو المبين أعلاه، إلا أن تلك الإيرادات لا تشكل وحدها كل مصادر الدولة المالية، وإنما هناك موارد مالية من نوع آخر تختلف عن مفهومي الضرائب والرسوم، لم يشأ المشرع الدستوري أن يقيد السلطات الإدارية بشأنها بالقيود والقواعد اللازم اتباعها في تقرير الضرائب والرسوم، ومن بين تلك الموارد أثمان المنتجات ومقابل الخدمات التي تُحَصِّلها الجهات القائمة على إدارة أملاك الدولة ومرافقها العامة،

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعويين رقمي (٠٤/٣/د) و(٠٤/٤/د) لسنة (٢) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ يونيو ٢٠٠٦، وبذات المعنى: حكمها في الدعوى برقم (٢٠١٠/٤/د) لسنة (٨) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ ديسمبر ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ تنص المادة (١٠٧) من الدستور البحريني المعدل على أن: "أ- إنشاء الضرائب العامة وتعديلها وإلغاؤها لا يكون إلا بقانون، ولا يعفى أحد من أدائها كلها أو بعضها إلا في الأحوال المبينة بالقانون، ولا يجوز تكليف أحد بغير ذلك من الضرائب والرسوم والتكاليف إلا في حدود القانون. ب- يبين القانون الأحكام الخاصة بتحصيل الضرائب والرسوم وغيرها من الأموال العامة، وبإجراءات صرفها".

كمرافق الكهرباء والماء والاتصالات والطيران والنقل والصحة وغيرها، وذلك لأنها موارد تتعلق بمنتجات وخدمات يؤديها المرفق العام الاقتصادي (صناعي أو تجاري) في الدولة، وتتناسب أثمانها مع الخدمات المؤداة، فهي تقترب في طبيعتها من طبيعة السلع والخدمات التجارية، وتدار وفقاً لأساليب الإدارة الاقتصادية، ومن ثم لا تكتسب أثمانها وصف الضرائب أو مفهوم الرسوم^١.

كما أوردت في حكمها: "ولذلك لم يقيد المشرع الدستوري إدارة المرفق العام الاقتصادي في تحديد أثمان هذه المنتجات بالقواعد والإجراءات المنصوص عليها في المادة (١٠٧) السالفة الذكر، ومن ثم لا يشترط أن يصدر بتحديد قانون أو أن يتم فرضها بناءً على قانون، وإنما تستقيم صحة تقريرها إذا ما صدرت عن الجهة المنوط بها إدارة المرفق، في إطار الصلاحيات التي يمنحها لها التنظيم التشريعي للمرفق ذاته"^٢.

ووفقاً لهذا الحكم تكون المحكمة الدستورية قد طبقت قاعدة مفهوم المخالفة استناداً إلى أن المحكمة أعطت حكماً لحالة غير منصوص عليها في الدستور وهي (الأثمان ومقابل الخدمات) عكس حكم حالة منصوص عليها في الدستور وهي (الرسوم والضرائب) باعتبار أن القيود التي نصت عليها المادة (١٠٧) من الدستور لا تنطبق على ثمن أو مقابل الخدمة لاختلاف العلة بين الحالتين، وما يؤكد ذلك هو استخدام المحكمة لعبارة (ومن ثم لا تكتسب أثمانها وصف الضرائب أو مفهوم الرسوم).

وفي قضاء آخر لها قررت المحكمة الدستورية أن: "مبدأ المساواة أمام القانون لا يعني أن تعامل فئات المواطنين على ما بينها من تمايز في المراكز القانونية معاملة متكافئة، فإذا كان ذلك، وكان المتحاكمون - أخذاً بالأصل في التحكيم - يتجهون بملء إرادتهم ومحض اختيارهم إلى اعتماد نظام خاص لفض ما بينهم من نزاعات خارج دائرة المحاكم، ووفقاً لشروط تكون محلاً لاتفاقهم، فإن مركزهم القانوني يضحى بالتالي مختلفاً عما يلجؤون إلى المحاكم لفض منازعاتهم طبقاً للقواعد العامة، وخارج دائرة التحكيم. وفي ظل وجود هذا الاختلاف في المراكز القانونية، فإن

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/١/٠٩) لسنة (٧) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ أبريل ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية السابق.

المماثلة في المعاملة بين المتحاكمين، وغيرهم من المتقاضين لا تعد ضرورة لازمة، ولا يُشكل عدم الالتزام بها في حد ذاته إخلالاً بمبدأ المساواة أمام القانون".^١

ويظهر من هذا الحكم أن المحكمة قد أكدت تطبيق مبدأ المساواة في حال تساوي المراكز القانونية بين الأفراد، وبمفهوم المخالفة طالما كانت المراكز القانونية مختلفة بين المتقاضين أمام المحاكم وغيرهم ممن لجأ إلى التحكيم لتسوية منازعاتهم، فلا يعد إخلالاً بمبدأ المساواة اختلاف الإجراءات في قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون نظام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية ولائحة إجراءات التحكيم الصادرة تنفيذاً له.

وقد عبرت المحكمة الدستورية البحرينية عن تبنيها لقاعدة تنسيق النصوص وتكاملها في التفسير الدستوري حيث قررت أن: "الرقابة التي تباشرها المحكمة الدستورية في شأن النصوص القانونية المدعى مخالفتها للدستور، تقتضيها أن تقرر إما صحتها وإما بطلانها، وهي إذ تخلص إلى براءتها مما يعيبها دستورياً، أو إلى قيام مأخذ عليها لمخالفتها للدستور، فإنها لا تقنع بالمخالفة التي نسبها الخصم إليها، أو التي أثارها محكمة الموضوع في شأنها، بل تجيل بصرها في النصوص الدستورية جميعها، على ضوء النظرة المتكاملة لأحكامها، لتحدد على ضوءها توافق النصوص المطعون عليها معها أو تعارضها. وهو ما يعني أن تحديد المخالفة الدستورية المدعى بها سواء من قبل الخصم أو محكمة الموضوع، لا يتغيا إلا تأكيد المطاعن الدستورية من خلال ربطها بما يظاهرها من نواحي العوار في النصوص المدعى مخالفتها للدستور، ولا يتصور بالتالي أن يكون عرضها لهذه المسألة مؤشراً وحيداً وقاطعاً في شأن نطاق التعارض بين النصوص القانونية المطعون عليها وأحكام الدستور التي تنقيد بها المحكمة الدستورية في مجموعها، فلا تعزل نفسها عن وحدتها العضوية وتكامل بنيانها".^٢

ومن الأحكام الصريحة والحديثة التي استندت فيها المحكمة الدستورية البحرينية إلى منهج تنسيق النصوص وتكاملها في التفسير هو حكمها الصادر بشأن الطلب المقدم من قبل رئيس

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٢٠١٦/٢٠١) لسنة (١٤) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ يناير ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٢٠١٢/٢٠١) لسنة (٣) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ مارس ٢٠١٢، وحكمها في الطلب رقم (ط.ح/٢٠١٢/٢٠١) لسنة (١٠) قضائية الصادر بجلسة ٣٠ مايو ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

مجلس الوزراء بشأن القيد الزمني للتحقيق البرلماني الذي أصدرته المحكمة في جلستها المنعقدة بتاريخ ٩ سبتمبر ٢٠٢٠، حيث قررت في حيثيات حكمها أن: "الأصل في النصوص الدستورية أنها تؤخذ باعتبارها متكاملة، وأن المعاني التي تتولد عنها يتعين أن تكون مترابطة فيما بينها بما يرد عنها التنافر أو التعارض، هذا بالإضافة إلى أن هذه النصوص إنما تعمل في إطار وحدة عضوية تجعل من أحكامها نسيجاً متآلفاً متماسكاً، بما مؤداه أن يكون لكل نص منها مضمون محدد يستقل به عن غيره من النصوص استقلالاً لا يعزلها عن بعضها البعض، وإنما يقيم منها في مجموعها ذلك البنيان الذي يعكس ما ارتأته الإرادة الشعبية أقوم لدعم مصالحها في المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، ولا يجوز بالتالي أن تفسر النصوص الدستورية بما يبتعد بها عن الغاية النهائية المقصودة منها، ولا أن يُنظر إليها بوصفها هائمة في الفراغ، أو باعتبارها قيماً مثالية منفصلة عن محيطها الاجتماعي، وإنما يتعين دوماً أن تحمل مقاصدها بمراعاة أن الدستور وثيقة تقدمية لا تردت مفاهيمها إلى حقبة ماضية، وإنما تمثل القواعد التي يقوم عليها التي صاغتها الإرادة الشعبية، انطلاقاً إلى تغيير لا يصد عن التطور آفاقه الرحبة".^١

ومن جانبنا نرى أن المحكمة في هذا الحكم قد وفقت حينما استعانت بمنهج تنسيق نصوص المواد (٦٩) و(٤٧/أ) و(٣٢/أ) من الدستور وتكاملها من ضمن الأسانيد التي أسست عليها قضاءها في تفسيرها للوقوف على إرادة المشرع الدستوري بوضع النص الخاص بالتحقيق البرلماني موضع التطبيق السليم في ضوء النصوص الدستورية المرتبط به، باعتبار أن نص المادة (٦٩) من الدستور قد وضع قيماً زمنياً لتقديم العضو أو اللجنة بمجلس النواب لنتيجة التحقيق خلال مدة لا تتجاوز أربعة أشهر من تاريخ بدء التحقيق، وكان الهدف من هذا القيد الزمني يتكامل مع مقتضى نص المادة (٤٧/أ) من الدستور، من اضطلاع مجلس الوزراء برعاية مصالح الدولة، ورسم السياسة العامة للحكومة ومتابعة تنفيذها والإشراف على سير العمل في الجهاز الحكومي، وما يقتضيه ذلك كله من الانشغال المستمر بتقديم الخدمات اليومية للمواطنين، الأمر الذي حدا بالمشرع الدستوري إلى تقرير القيد السالف البيان، مما يتفق مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات المنصوص عليه في المادة (٣٢/أ) من الدستور.

ويمكننا القول أن المنهج المتكامل أو تنسيق النصوص في التفسير الدستوري، ولئن كان يقوم على دراسة جميع النصوص المتعددة الواردة في الدستور التي تسهم في توضيح النص المراد

^١ حكم المحكمة الدستورية في الطلب رقم (ط.ح/١/٢٠٢٠) لسنة (١٨) قضائية الصادر بجلسة الأربعاء ٩ سبتمبر ٢٠٢٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

تفسيره إلا أن المحكمة عند تطبيقه قد تكتفي بنص أو نصين بعينهما في الوصول إلى التفسير الصحيح.

ونستخلص مما سبق أن المحكمة الدستورية البحرينية ومن خلال استقراء أحكامها السابقة قد انتهجت التفسير المنطقي بمختلف أدواته لتفسير النصوص الدستورية خاصة أثناء مباشرتها للرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، ولم تختلف في موقفها عن موقف القضاء المقارن حيث إنه يلاحظ أنها غالباً ما تستعين بمنهج تنسيق النصوص وتكاملها عند تفسير الدستور، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى أنه يُعد منهجاً أولياً تلجأ إليه المحكمة للوصول إلى التفسير السليم من خلال ترابط النصوص وتكاملها وذلك قبل الأدوات الأخرى من التفسير المنطقي، التي تكون في الحالات غير المنصوص عليها، أي المسكوت عنها المتمثلة في القياس العادي والقياس من باب أولى ومفهوم المخالفة التي يلجأ إليها القاضي الدستوري في أضيق الحدود.

الفصل الثالث:

الوسائل الخارجية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها

سنتناول في هذا الفصل المباحث والمطالب الآتية:

المبحث الأول: أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري وتطبيقاته.
المطلب الأول: أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري.
المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير المتصل بالنص الدستوري.
المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير المتصل بالنص الدستوري.

المبحث الثاني: أدوات التفسير الخارج عن النص الدستوري وتطبيقاته.
المطلب الأول: أدوات التفسير الخارج عن النص الدستوري.
المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير الخارج عن النص الدستوري.
المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير الخارج عن النص الدستوري.

الفصل الثالث:

الوسائل الخارجية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها

إن تفسير النصوص الدستورية من خلال الوسائل الخارجية يستهدف الوصول إلى معناها واستظهار إرادة المشرع الدستوري ولاسيما في الحالات التي لا يتمكن المفسر فيها من الوقوف على مضمون النص الدستوري ونطاقه من خلال وسائل التفسير الداخلية، ومن ثم يجب اللجوء إلى هذه الوسائل الخارجية وصولاً إلى معنى النصوص وتلك الإرادة.

وتكون وسائل التفسير الدستوري خارجية إذا تجاوز فيها المفسر أو القاضي الدستوري النص أو النصوص الدستورية ذاتها المراد تفسيرها، لبحث عن مضمونها من خلال مجموعة من العناصر الخارجية عنها، وقد تكون أيضاً هذه الوسائل متصلة بالنص الدستوري وقد تكون خارجة عنه.

ولا يُلجأ إلى هذه الوسائل الخارجية في الغالب الأعم إلا إذا لم تسعف الوسائل الداخلية في الوصول إلى معنى النص الدستوري، لذلك يمكن اعتبارها طرقاً احتياطية في تفسير النصوص الدستورية.

وبناء على ذلك، سنتناول في هذا الفصل الوسائل الخارجية لنصوص الدستور وسنتعرض أهم وسائل وأدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري والمتمثلة في الاستعانة بالأعمال التحضيرية والمذكرات التفسيرية والاعتماد على حكمة النص أو غايته، أو من خلال الرجوع إلى المصادر التاريخية، كما سنبين وسائل وأدوات التفسير الخارج عن النص الدستوري وتتمثل في التفسير في ضوء الاعتبارات العملية والاجتماعية الذي يطلق عليه التفسير المتطور أو المعاصر للنصوص الدستورية أو الاستعانة بالمواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية وأثر الفلسفة التي صدرت في ظلها القواعد الدستورية على تفسيرها، واجتهادات القضاء الدستوري محل المقارنة بشأنها، على النحو الآتي:

المبحث الأول: أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري وتطبيقاته.

المبحث الثاني: أدوات التفسير الخارج عن النص الدستوري وتطبيقاته.

وسنقوم من خلال استعراضنا للوسائل الخارجية لتفسير النصوص الدستورية بالتعليق عليها
وبيان موقف القضاء الدستوري في الدول المقارنة والبحرين من هذه الوسائل بتحليل الأحكام
والقرارات الدستورية أيضًا.

المبحث الأول:

أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري وتطبيقاته

قد يحدث أن تقف الوسائل الداخلية للتفسير الدستوري عاجزة عن استخلاص معنى النص أو النصوص الدستورية، وذلك لغموضها أو لكونها تحتمل أكثر من معنى، وهنا يجتهد القاضي الدستوري في القضاء المقارن وقضاء المحكمة الدستورية البحرينية مستعيناً بأدوات التفسير المتصلة بالنص الدستوري والتي تتمثل في الحكمة من النص والأعمال التحضيرية والمذكرات التفسيرية وكذلك المصادر التاريخية.

وعليه، سنقسم دراستنا لهذا المبحث على المطالب الآتية:

المطلب الأول: أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري.

المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري في التفسير المتصل بالنص الدستوري.

المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير المتصل بالنص

الدستوري.

المطلب الأول:

أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري

تتنوع أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري إلى الحكمة من النص أو غايته والأعمال التحضيرية والمذكرات التفسيرية والمصادر التاريخية.

وفيما يلي سنوضح أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري في الفروع الآتية:

الفرع الأول: الحكمة من النص أو غايته:

يقصد بالحكمة من النص أو الحكمة التشريعية، الغاية التي يتوخاها المشرع الدستوري من وضع النص، وهي عبارة عن المصالح التي يستهدفها^١، ويطلق الفقه على حكمة التشريع عبارة (روح التشريع) التي تعين في تحديد معنى النص إذ يفسر التشريع في ضوء الغاية منه أو حكمته^٢.

ولذلك تعد الحكمة من التشريع من أهم الوسائل التي تستعين بها المحكمة الدستورية للكشف عن معنى النص الدستوري وتحديد مضمونه وتطبيقه على الوقائع^٣.

ونجد أنه من النادر أن يعبر المشرع الدستوري عن الحكمة صراحة في النص الدستوري، فالذي يظهر عادة هو منطوق النص فقط من دون بيان الغاية أو الحكمة منه، وقد تعين المذكرة التفسيرية المرافقة للدستور على معرفة الحكمة من النص الدستوري وغايته وأيضاً المناقشات التي سبقت أو عاصرت إعداد الوثيقة الدستورية.

ومثال ذلك، ما جاء في المذكرة التفسيرية للدستور الكويتي بشأن المادة (٥٠) من الدستور المتعلقة بالفصل بين السلطات وعدم جواز تنازل أي منها عن أي جزء من سلطاته حيث قررت أن: "وحكمة الحظر المنصوص عليه في هذه المادة الرغبة في المقاومة ما لوحظ من ميل المجالس

^١ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق - ص ٤٩٦.

^٢ د. محمد صبري السعدي - المرجع السابق - ص ٢٠٩.

^٣ د. علي خطار شطناوي - المرجع السابق - ص ١٤.

التشريعية أحياناً إلى ترك مهمة التشريع في عدد متزايد من الأمور للسلطة التنفيذية بما يمس جوهر الشعبية في أخص شيء وأقربه لصميم السيادة وهو التشريع".

وكذلك ما جاء في المذكرة التفسيرية للدستور البحريني بشأن المادة (٨٧) التي نصت على إجراءات نظر مشروعات القوانين ذات الطابع الاقتصادي أو المالي التي تطلب الحكومة نظرها بصفة الاستعجال^١، حيث قالت إن: "الحكمة من هذا النص تلافي ما يترتب على تأخير البت في هذا القانون من إضرار بمصالح الدولة، وخاصة المصالح الاقتصادية التي تحتاج في كثير من الأحيان إلى السرعة في تنظيم القواعد الحاكمة لها. وقد قصرت هذه المادة حالات تقرير صفة الاستعجال على القوانين التي تتضمن موضوعات اقتصادية أو مالية، تحقيقاً للهدف من تقريرها".

ويثور التساؤل هنا عن الأحوال التي يتعين على القاضي الدستوري الاسترشاد بالحكمة من النص في تفسير النصوص.

تتبع الحاجة إلى معرفة الحكمة التشريعية من الأحوال الآتية^٢:

١- إذا احتملت دلالة الألفاظ والعبارات أكثر من وجه للمعنى، عندئذ لا تستطيع الدلالة ترجيح وجه على آخر، لذلك يحتاج المفسر أو القاضي إلى الوقوف على حكمة المشرع من وراء النص كوسيلة للترجيح.

٢- إذا وجد تعارض ظاهري بين مفاهيم بعض النصوص مع بعضها الآخر، لا تستطيع دلالة الألفاظ التوفيق بينها، فتكون الحكمة التشريعية مُعينة على تحديد ما يجب الأخذ به وما لا يجب.

٣- إذا لم تتناول عبارات النص بعض الوقائع، مما يستدعي استعمال الوسائل المنطقية للتفسير كالقياس أو غيره من الوسائل المنطقية التي سبق أن تعرضنا لها في الفصل الثاني من هذه الدراسة، فيحتاج المفسر أو القاضي إلى فهم الغاية أو الحكمة من التشريع لإعمال هذه الوسائل.

^١ تنص المادة (٨٧) من الدستور على أن: "كل مشروع قانون ينظم موضوعات اقتصادية أو مالية، وتطلب الحكومة نظره بصفة عاجلة، يتم عرضه على مجلس النواب أولاً ليبت فيه خلال خمسة عشر يوماً، فإذا مضت هذه المدة عرض على مجلس الشورى مع رأي مجلس النواب إن وجد، ليقرر ما يراه بشأنه خلال خمسة عشر يوماً أخرى، وفي حالة اختلاف المجلسين بشأن مشروع القانون المعروض، يعرض الأمر على المجلس الوطني للتصويت عليه خلال خمسة عشر يوماً، وإذا لم يبت المجلس الوطني فيه خلال تلك المدة جاز للملك إصداره بمرسوم له قوة القانون".

^٢ اللجنة العلمية للمحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المرجع السابق - ص ٣٢.

ولكن ينبغي للقاضي عند تفسيره للنص أن يفرق بين الحكمة من التشريع المتمثلة في الغرض من التشريع والمناسبة التشريعية وهي الظرف التاريخي الذي وضع فيه النص، كما يتعين على المفسر أو القاضي عند تفسيره لقاعدة وضعت منذ زمن بعيد أن يبحث عن الحكمة التشريعية وقت تفسيره للنص الدستوري وليس في الوقت الذي وضع فيه^١، ولذلك يجب لفهم الحكمة التشريعية الإلمام بالواقع الاقتصادي والسياسي وبالفكر السائد في المجتمع وقت وضع النص، فضلاً عن الإلمام بالتطورات والمتغيرات التي تحدث في الواقع وقت تطبيق النص.

ويرى القاضي هولمز (Holmes) أن كلمات الدستور الأمريكي ليست شفافة وواضحة كل الوضوح كالكريستال (crystal)، ومن ثم فلا ينبغي تفسير الدستور في ضوء نية واضعيه لأنها - النية - تختلف وفقاً للظروف والوقت الذي تستخدم فيه، ولا يمكن تفسير الدستور وفقاً لحرفية النص، لأنها لا تطبق في ظل الظروف الجديدة التي تطرأ على المجتمع^٢.

ويرى جانب من الفقه أن الحكمة التشريعية هي القوة الحية المتحركة التي تبعث في النص الحياة مادام النص قائماً، وبذلك يمكن أن يأخذ النص مع مرور الزمن معنى جديداً أو ينطبق على حالات جديدة، وهذا المبدأ هو أساس ما يسمى التفسير المتطور، الذي وفقاً له يتم تفسير النصوص بحيث يوائم مضمونها ما طرأ من تغيرات على ظروف الحياة التي وضعت من أجلها تلك النصوص، فما دام النص قائماً يجب على المحاكم الدستورية أن توائم بينه وبين ظروف الحياة الجديدة، ولذا يمكن أن يكون للقاعدة وقت تطبيقها مضمون أوسع مما كان لها في ذهن المشرع وقت وضعها^٣، وسوف نوضح التفسير المتطور أو المعاصر بشيء من التفصيل في المبحث الثاني من هذا الفصل.

^١ د. رمزي الشاعر - ضوابط ووسائل تفسير النصوص ذات الطبيعة الدستورية في قضاء المحكمة الدستورية العليا - المرجع السابق - ص ٣٣. انظر في ذات المعنى:

Kelso, R. R. (1994). Styles of Consistitutional Interpretation and the Four Main Approaches to Constitutional Interpretation in American Legal History, (29). U.L.Rev. 121, p.129.

وقد أعملت المحكمة الدستورية العليا المصرية ومن بعدها المحاكم الدستورية الكويتية والبحرينية قيّداً على اختصاصها بالرقابة القضائية على دستورية القوانين، فقد قصرتها على المسائل الدستورية ولا تمدها إلى بواعث التشريع، وهو ذات المبدأ الذي سبق أن استقرت عليه المحكمة العليا الأمريكية.

^٢ Louis, F. and Harriger, K. J. (1990). American Constitutional Law, Constitutional Structures: Separated Powers and Federalism, Me crow Hill Publishing company, (1). p.54.

^٣ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٧٤-٧٥.

ومن جانبنا نرى أنه يتعين على القاضي الدستوري عند تفسيره لنصوص الدستور لأي مبرر أو سبب استدعى اللجوء فيه إلى منهج الحكمة التشريعية سواء أكان لغموض النص الدستوري أم قصوره أم التعارض أم التناقض بين نصين دستورية أو أكثر، كما سبق أن أوضحنا في الفصل التمهيدي من هذه الدراسة، وصولاً إلى القصد الذي يستهدفه المشرع الدستوري من وضع النص أو النصوص، أن يتقيد ويلتزم بالحكمة التي أوردتها المذكرة التفسيرية في النظم التي أعطتها ذات قوة إلزام الدستور ذاته ومنها الدستور الكويتي والدستور البحريني على أن يراعي التطورات والمتغيرات الجديدة التي تطرأ على المجتمع، حتى لا تُفسر النصوص بمعزل عن المتغيرات الجديدة على ظروف الحياة إذ إن النصوص تعد مرآة لهذه المتغيرات.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية أنه يجب ألا تفسر النصوص الدستورية بما يبتعد بها عن الغاية النهائية المقصودة منها، ولا أن ينظر إليها بوصفها هائمة في الفراغ، أو باعتبارها قيماً مثالية منفصلة عن محيطها الاجتماعي^١.

الفرع الثاني: الأعمال التحضيرية:

ذهب جانب من الفقه إلى أنه يقصد بالأعمال التحضيرية مجموعة الأعمال والوثائق والمناقشات التي سبقت وصاحبت إعداد وصياغة النص الدستوري وإقراره، فالاطلاع على تلك الأعمال التمهيديّة يساعد على فهم واستيعاب المعنى الذي قصده واضعو الوثيقة الدستورية، فالدراسات التي سبقت إعداد النص الدستوري والمناقشات التي دارت حوله في اللجان الفنية تسهم في تحديد المعنى الذي قصده واضعوه، بالرغم من أن الآراء الواردة في هذه الأعمال التحضيرية لا تلزم المفسر إذ لا تعتبر جزءاً من الوثيقة إلا إذا أعطاه المشرع الدستوري هذه الصفة، وفي هذه الحالة تعد مصدراً رسمياً لتفسير النصوص الدستورية^٢.

بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى أن الأعمال التحضيرية هي "مجموعة الأعمال المتمثلة في المناقشات والمذكرات التفسيرية والإيضاحية التي دارت أثناء وضع الدستور، سواء في المجالس

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٢٢) لسنة (٨) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٤ يناير ١٩٩٢ - وحكمها في القضية رقم (١٦٦) لسنة (٣٧) قضائية "دستورية" جلسة ٢ فبراير ٢٠١٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٢ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - المرجع السابق - ص ٤٩٦، د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ١٢١.

التأسيسية والتشريعية، أو في اللجان المختصة التي عرض عليها النص الدستوري لإبداء الرأي فيه^١.

ومن جانبنا - ومع احترامنا وتقديرنا لهذا الرأي - نرى أن القراءة السليمة تكمن في ضرورة التمييز بين الأعمال التحضيرية المتمثلة في مناقشات اللجان أثناء وضع الدستور والمذكرات التفسيرية المصاحبة للوثيقة الدستورية، باعتبار أن الأخيرة اعتبرها المشرع الدستوري، وعلى الأخص في النظامين الدستوريين الكويتي والبحريني، جزءاً متماً للوثيقة الدستورية وأعطاهما قوة إلزامية على جميع السلطات في الدولة، لذلك خصصنا الفرع التالي من هذا المطلب لبحث المذكرات التفسيرية كأداة تفسير مستقلة عن باقي أدوات التفسير المتصل لنصوص الدستور.

وقد ذكرت المحكمة الدستورية العليا المصرية في بيان أهمية الأعمال التحضيرية في الكشف عن غموض النصوص أن: "إعمال هذه المحكمة لسلطانها في مجال التفسير التشريعي يقتضيها ألا تعزل نفسها عن إرادة المشرع، بل عليها أن تستظهر هذه الإرادة، ... مستعينة في ذلك - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ... بالأعمال التحضيرية الممهدة لها سواء كانت هذه الأعمال قد سبقتها أو عاصرتها باعتبار أن ذلك كله مما يعينها على استخلاص مقاصد المشرع التي يفترض في النص محل التفسير أنه يعكسها معبراً بأمانة عنها"^٢.

ولا شك في أن الأعمال التحضيرية وسيلة مهمة في تحديد مضمون النص الدستوري، لأنها تكشف عن المعنى الذي قصده واضعو الوثيقة الدستورية، إلا أن هذه الوسيلة على أهميتها يجب النظر إليها بشيء من الحذر عند الرجوع إليها من جانبين: يتمثل الجانب الأول في أنه عند الاسترشاد بها للكشف عن الغموض في النص قد يكون الغموض في كثير من الحالات في الأعمال التحضيرية أعمق من الغموض الذي يكتنف النص ذاته بحيث تكون هي الأخرى في حاجة إلى تفسيرها^٣، ومن جانب ثانٍ، أن أغلب هذه الأعمال تمثل مجرد آراء واجتهادات شخصية، فالعبرة في نهاية الأمر بالمعلن من نصوص^٤.

^١ اللجنة العلمية للمحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المرجع السابق - ص ٣٣.

^٢ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١) لسنة (١٥) قضائية "تفسير" جلسة ٣٠ يناير ١٩٩٣ - الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jsp

^٣ د. عوض المر - المرجع السابق - ص ١٨٠-١٨١.

^٤ د. هشام عبدالمنعم عكاشة - المرجع السابق - ص ٣٢.

والاتجاه الحديث لا يشجع على الرجوع إلى الأعمال التحضيرية، لإيمانه بأن النص لا يرتبط بإرادة واضعيه الشخصية، ويرى أنصار هذا الرأي أنه متى ما صدر النص أصبح بعد ذلك مستقلاً عن إرادتهم، هذا فضلاً عن اختلاف الأفراد الذين يضعون النص في الآراء والاتجاهات، بحيث يتعذر معه تحديد أي من المناقشات جدية بتحديد إرادة المشرع^١.

ومن جانبنا نتفق وهذا الرأي باعتبار أن النص الدستوري بعد إقراره وإصداره يكون قد تجاوز العديد من الآراء التي أحاطت به أثناء المناقشات عند صياغته وإعداده وبالتالي في هذه الحالة فإنه من الأصوب أن تُستخلص أحكام النص الدستوري من خلال الإرادة الظاهرة في ألفاظه وعباراته أو من خلال الاستعانة بوسائل التفسير الدستوري الأخرى.

الفرع الثالث: المذكرات التفسيرية:

اتجه جانب من الفقه إلى أن الدور التقليدي للمذكرات التفسيرية للتشريع يختلف عن دور المذكرات التفسيرية المصاحبة للدستور، فبالنسبة للمفهوم التقليدي للمذكرات فهو يقتصر على إيضاح مدلول النص وحقيقة قصد المشرع من دون إضافة أية أحكام جديدة للتشريع أو تعديل للأحكام التي يتضمنها، أما بالنسبة للمذكرات التفسيرية للدستور فإنها تقوم بدور أكبر من ذلك بكثير فهي قد تحتوي أحياناً إضافات جوهرية إلى نصوص الدستور^٢.

وقد اعتبر المشرعان الدستوريان الكويتي والبحريني المذكرات التفسيرية - كما سبق أن أشرنا - جزءاً متمماً للوثيقة الدستورية وأعطياها قوة إلزامية على جميع السلطات في الدولة، لذلك نرى أن المذكرات التفسيرية التي تلحق بالوثيقة الدستورية تعد من أهم وسائل التفسير الدستوري في إيضاح مدلول النصوص للكشف عن غرضها والظروف التي أحاطت بها عند صياغتها حتى إقرارها.

^١ اللجنة العلمية للمحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المرجع السابق - ص ٣٤.

^٢ رأي فقهي للدكتور عبدالفتاح حسن مذكور لدى: د. علي الباز - الدستور الكويتي ومذكرته التفسيرية وتكييفها ومدى إلزامها - القسم الأول - مجلة الحقوق - مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت - السنة (١٠) - العدد الثالث - ١٩٨٦ - ص ١٠٤-١٠٥.

ومرجع ذلك حسبما قررته المحكمة الدستورية البحرينية في أحد أحكامها إلى ثلاثة أسباب، أولها: ما نص عليه الدستور في ختام مقدمته التي تعد جزءاً لا يتجزأ منه^١، وثانيها: الأسلوب الذي اتبع في وضع المذكرة هو ذات الأسلوب الذي اتبع في وضع نصوص الدستور، وثالثها: أن المذكرة التفسيرية كانت مرافقة لنصوص الدستور عند إصداره^٢.

وتأكيداً لهذا الدور، فقد تضمنت المذكرة التفسيرية للدستور الكويتي في ختامها القول أنه: "في ضوء ما سبق من تصوير عام لنظام الحكم، ووفقاً لهذه الإيضاحات المتفرقة في شأن بعض المواد على وجه الخصوص، يكون تفسير أحكام دستور دولة الكويت"، كما تضمنت المذكرة التفسيرية للدستور البحريني ذات العبارة مع اختلاف الصياغة: "كما تعتبر الإيضاحات التي تضمنتها هذه المذكرة التفسيرية المرجع في تفسير نصوص هذا الدستور وما ورد به من أحكام، وذلك إعمالاً لما ورد في مقدمة الدستور".

وعليه يذهب رأي من الفقه الكويتي - وبحق - إلى القول إنه يجب الرجوع إلى المذكرة التفسيرية عند تفسير أحكام الدستور، لما لها من قوة ملزمة بالتفسير، فإذا ما أوردت هذه المذكرة تفسيراً لمادة من مواد الدستور، تعين الالتزام بهذا التفسير وعدم الخروج عليه، لأن مخالفة التفسير الوارد في المذكرة التفسيرية يعتبر مخالفة لأحكام الدستور ذاته^٣. في الوقت ذاته أكد رأي آخر مسألة أن الأخذ بما ورد في المذكرة التفسيرية للدستور رهين بعدم تعارضها مع أحكامه، أو الفهم المستفاد منها^٤.

من جانبنا نرى أنه لا يتصور وجود تعارض بين ما جاء في المذكرات التفسيرية المصاحبة للوثيقة الدستورية ونصوص الدستور ذاته باعتبارها مكملة لما ورد به من أحكام ونصوص فلا يعقل أن تتعارض أحكامها معها، وعلى فرض أن القاضي الدستوري قد واجه تعارضاً بين أحكامهما هنا

^١ تضمنت مقدمة دستور مملكة البحرين المعدل لعام ٢٠٠٢ عبارة "وأرفقنا به - الدستور - مذكرة تفسيرية يُعتبر ما ورد فيها مرجعاً لتفسير أحكامه".

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (م.ت/١/٠٥) الصادر بجلسة ٢٩ أكتوبر ٢٠٠٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٣ انظر في القوة الملزمة للمذكرة التفسيرية للدستور الكويتي: د. عادل الطبطبائي - الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية - المرجع السابق - ص ٣٥٠.

^٤ المستشار عبدالله علي العيسى - المرجع السابق - ص ١٤٢.

يجب عليه أن يعمل على إزالة أي تعارض أو تناقض بينهما، وله عند وجود التعارض أو التناقض أن يحاول الجمع بين هذه وتلك للوصول إلى الحماية الدستورية الأفضل.

وعلى ذلك يمكن القول إن المذكرة التفسيرية للدستور الكويتي والدستور البحريني تعد المصدر الرسمي الأساسي للتفسير بالنسبة إلى النصوص التي قامت بتفسيرها، وإن كان هذا لا يمنع - بطبيعة الحال - أن يختلف القضاء والفقه أيضًا في فهم التفسير الذي جاءت به المذكرة التفسيرية إذا كان هذا التفسير يشوبه بعض الغموض أو الإبهام أو تعارض ظاهري مع نصوص الدستور، وعلى أي حال فإنه يمكننا أن نقول إن تفسير المذكرة التفسيرية هو التفسير الرسمي والملزم والأساسي في النظامين الدستوريين الكويتي والبحريني، وتلتزم المحكمة الدستورية بالمعاني التي أوردتها لبعض نصوص الدستور.

الفرع الرابع: المصادر التاريخية:

يقصد بالمصادر التاريخية في مجال التفسير الدستوري المراجع التي استقى منها المشرع الدستوري الأحكام الواردة في وثيقة الدستور^١، ذلك أن الرجوع إلى هذه المصادر يساعد في كثير من الأحيان على استخلاص المعنى الذي قصده واضعو الوثيقة الدستورية، من خلال إزالة الغموض الذي يعتري النص الدستوري وتكملة أوجه القصور منها ورفع التعارض والتناقض بينها^٢.

وتتمثل هذه المصادر التاريخية في إعلانات الحقوق أو دستور الدولة السابق أو دستور دولة أجنبية، وقد قالت المحكمة الدستورية الكويتية في هذا الشأن: "كما تجيل المحكمة بصرها نحو مصادر (أي النص الدستوري) في الأنظمة الدستورية المقارنة التي استقي منها، أو المأخوذ عنها"^٣.

ويوضح جانب من الفقه عملية التفسير من خلال اللجوء إلى المصادر التاريخية، أن القاضي أو المفسر كثيرًا ما يبحث عند تفسيره لنصوص الدستور في الأصل التاريخي لها لاستجلاء المعنى الحقيقي لها، أي تعقب نشأة القاعدة وتتبع تطورها على مر الزمن حتى وصولها إلى الوضع النهائي

^١ د. إبراهيم درويش - الدساتير (المبادئ والصناعة) - المرجع السابق - ص ١٨٨.

^٢ د. علي خطار شطناوي - المرجع السابق - ص ١٧، وفي ذات المعنى انظر:

Kelso, R. R., op.cit., p.154.

^٣ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٢٠٠٤/٣) الصادر بجلسة ١١ أبريل ٢٠٠٥، وقرارها في طلب التفسير رقم (٢٠١٧/١) الصادر بجلسة ٢٠ سبتمبر ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

في الوقت الذي يجرى فيه تفسيرها، ويرجع ذلك إلى أن المشرع الدستوري يستفيد عندما يضع نصوصه ويتأثر بتجارب الدول الأخرى أو بالتطور التشريعي الوطني في المجال الدستوري^١.

وحيثما نذكر عبارة الدستور السابق نعني الدساتير التي سبقت الدستور الساري، لا بل قد يشمل هذا التعبير النص الدستوري الذي ورد في الدستور الحالي نفسه ولكن قبل تعديله، فقد يعتمد التفسير أحياناً في جانب من جوانبه على ما تبنته الدساتير الأجنبية ونصت عليه في الموضوع نفسه والنص المراد تفسيره^٢.

أما إعلانات الحقوق فهي عبارة عن موثائق تصدرها الدول تتضمن أهدافها السياسية التي تتطلع إلى تحقيقها وفلسفتها الاقتصادية والاجتماعية، وضوابط لحماية حقوق الأفراد وحياتهم، ومن أقدم إعلانات الحقوق الوطنية التي عرفتھا الدول، إعلان الحقوق الأمريكي الصادر في ولاية فرجينيا سنة ١٧٧٦م وإعلان الحقوق الفرنسي الصادر سنة ١٧٨٩م، أما في مصر فقد صدر ميثاق العمل الوطني عام ١٩٦٢م، وفي البحرين صدر ميثاق العمل الوطني عام ٢٠٠١م^٣.

وبغض النظر عن القيمة الدستورية لإعلانات الحقوق والموآثيق، فإن ذلك لا يمنع القضاء الدستوري محل الدراسة من الاستعانة بها لتفسير القواعد الدستورية التي استلھمها المشرع من المبادئ التي شملها، باعتباره مصدراً تاريخياً لهذه القواعد.

ولكن بالرغم من أهمية المصدر التاريخي ودوره في تحديد إرادة المشرع، فقد ذهب جانب من الفقه - وبحق - إلى القول إنه يتحتم على المفسر الدستوري أن يكون حذراً عند استخدامه هذه الوسيلة لتحديد إرادة المشرع، لأن التاريخ والظروف التاريخية لا تتكرر، وعليه يمكن أن يستفيد المفسر من الظروف التاريخية التي وضع فيها النص لتفسير النصوص التي لم تحدث مستجدات أدت إلى تغييرها^٤.

^١ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٨٧-٨٨.

^٢ د. نعمان الخطيب - تفسير نصوص الدستور الأردني - المرجع السابق - ص ٥٥.

^٣ د. رفعت عيد سيد - الوجيز في الدعوى الدستورية - طبعة مزيّدة ومنقحة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٩ - ص ٢٦٧.

^٤ د. عيد الحسبان - النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - المرجع السابق - ص ٩٧.

ومن جانبنا نتفق وهذا الرأي ونضيف أنه يتعين على القاضي الدستوري متى ارتأى الرجوع إلى المصادر التاريخية عند تفسير النص الدستوري أن يضع نوايا المشرع الدستوري وأفكاره في إطار المستجدات والمتغيرات التي طرأت على المجتمع أي جعلها أكثر ملاءمة للظروف المستجدة بدون وضعها جانباً.

وغالباً ما يتم اللجوء إلى المصدر الأجنبي عندما تقوم الدولة بوضع دستور أول مرة، حيث تستعين في هذه الحالة بتجارب الدول الأخرى المتقدمة دستورياً سواء من خلال النقل الحرفي للأحكام التي تضمنتها دساتير تلك الدول، أو قد يكتفي فيها بمجرد اقتباس بعض الأحكام والعمل على صياغتها بما يتماشى وظروف الدولة التي ستطبق فيها، ومن الدساتير التي تأثرت في وضعها بالدساتير الأجنبية، الدستور المصري الصادر سنة ١٩٢٣ حيث أخذ الكثير من أحكامه من الدساتير الفرنسية التي كانت سائدة في ذلك الوقت، وأيضاً أخذ الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢ من الدستور المصري المشار إليه أعلاه^١، والدستور البحريني لسنة ١٩٧٣ بالكثير من الأحكام التي كان ينص عليها الدستور الكويتي ١٩٦٢^٢.

وتعد وسيلة الرجوع إلى الدساتير الأجنبية في التفسير وسيلة احتياطية واستثنائية لا يمكن اللجوء إليها من قبل القاضي إلا بعد عجز الوسائل الداخلية والخارجية الوطنية في الوصول إلى المعنى الحقيقي للنص الدستوري.

هذا، ويذهب رأي من الفقه إلى أن استعمال الدستور الأجنبي في التفسير - بلا شك - يساعد القاضي الدستوري في تفسير أو توضيح معاني الدساتير الوطنية والكشف عن الغموض الذي يعتري نصوصها من خلال استفادته من التجارب الدستورية المشابهة في الدول الأخرى إذا كان هنالك تشابه بين النصوص أو الإشكاليات الدستورية الوطنية والأجنبية وفي ظل بيئة متقاربة، وهو يساعد على زيادة التواصل بين المحاكم الدستورية في العالم أيضاً، ولاسيما إذا واجهت مسألة دستورية جديدة أو معقدة^٣.

^١ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٨٨.

^٢ مضابط المجلس التأسيسي لإعداد دستور سنة ١٩٧٣ منشورة في الجريدة الرسمية.

^٣ د. عصام سعيد عبد العبيدي - استشهاد القضاء الدستوري بالدساتير والأحكام الأجنبية لتفسير الدستور الوطني - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ٣ - السنة السادسة - العدد التسلسلي ٢٣ - ذو الحجة ١٤٣٩ هـ / محرم ١٤٤٠ هـ - سبتمبر ٢٠١٨ - ص ٢٠٣.

ويضيف هذا الرأي أن ذلك في الوقت نفسه لا يخلو من مخاطر، ويجب ألا يكون من دون ضوابط سليمة ولاسيما أن استعمالها بطريقة تقديرية مطلقة قد يؤدي إلى إقحام عناصر أجنبية غير منسجمة مع خصوصيات البيئة الدستورية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية للمجتمع، مما يتعارض مع ما ارتضته الإرادة العامة للشعب في دستورها الوطني^١.

وهو ما يؤكد في رأينا كون هذه الوسيلة - الاستعانة بالدستور الأجنبي - تعد استثنائية، ويجب أن تستخدم في أضيق الحدود ولاسيما عندما يكون للقاضي الدستوري خبرة ودراية بالداياتير الأجنبية، وعندما يكون الاستعمال مفيذاً وليس ضاراً، وفي حالة عدم تمكن القاضي من استخلاص معنى النص الدستوري ونطاقه بالاعتماد على الوسائل الأخرى في التفسير أو الداياتير السابقة الوطنية.

تجدر الإشارة إلى أننا لا ندعو إلى استنساخ الاجتهادات القضائية الأجنبية وإنما انتقاء ما يتناسب منها مع منظومتنا الدستورية والقانونية.

فقد اعترض سكاليا (Scalia) على استخدام التاريخ التشريعي في تفسير الدستور والقوانين، حيث رأى أن الطريقة النصية أكثر وضوحاً منها في تفسير النصوص، في حين أيد البعض الآخر من الفقه تلك الأداة في تفسير النصوص، لأنها تؤدي دوراً مهماً في الكشف عن نوايا واضعي الدستور الأمريكي^٢.

من هنا انتهى الفقهاء إلى أن التفسير من خلال الرجوع إلى المصدر التاريخي يعد أحد العناصر الضرورية التي يتكون منها منهج تفسير الدستور، وبذلك تبدو أهمية الدراسة التاريخية للدستور الأمريكي، فالدستور لم يكن مجرد حادث سياسي في الولايات المتحدة الأمريكية، بل إن تاريخه هو تاريخ الولايات المتحدة نفسها^٣.

^١ د. عصام سعيد عبد العبيدي - استشهد القضاء الدستوري بالداياتير والأحكام الأجنبية لتفسير الدستور الوطني - المرجع السابق - ص ٢١٤.

^٢ د. محمود فريد محمد عبداللطيف - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - رسالة دكتوراه - المرجع السابق - ص ٤٤٧.

^٣ د. أحمد كمال أبوالمجد - التاريخ الدستوري للولايات المتحدة الأمريكية - سلسلة الكتب القانونية - عمان - ١٩٩٨ - ص ٢٨٤.

ولكن من المهم التأكيد أن اللجوء إلى هذه الطريقة من طرق التفسير يساعد - بلا شك - على إرساء معالم القضاء الدستوري العالمي في ظل دستور عالمي، بوصفه الهدف الرئيس من عولمة القانون الدستوري^١.

وبعد أن قمنا في هذا المطلب بدراسة أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري وإذ أشرنا إلى المذكرات التفسيرية للدستور الكويتي والدستور البحريني بوصفها المصدر الرسمي والأساسي في النظامين الدستوريين الكويتي والبحريني سنقوم بدراسة تطبيقات القضاء المقارن وعلى وجه الخصوص القضاء البحريني لهذا النوع من التفسير الدستوري.

المطلب الثاني:

تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير المتصل بالنص الدستوري

يثار تساؤل حول ما إذا كانت المحكمة العليا في أمريكا، والمحكمة الدستورية العليا في مصر، والمحكمة الدستورية في الكويت أيضًا، قد عرفوا أدوات التفسير الخارجية المتصلة بالنص الدستوري أم لا.

للإجابة عن هذا السؤال سوف نعرض على التوالي موقف المحكمة العليا الأمريكية، والمحكمة الدستورية العليا المصرية، المحكمة الدستورية الكويتية، من أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري، في الفروع الآتية.

الفرع الأول: موقف المحكمة العليا الأمريكية:

إن المحكمة العليا الأمريكية قد استعانت بمنهج الحكمة من النص أو غايته في تفسير نصوص الدستور بأن عبارة "تنظيم التجارة" (regulate commerce) التي وردت في البند الثالث من الفقرة الثامنة من المادة الأولى من الدستور الأمريكي ١٧٨٩م^٢ في ضوء نية وغاية واضعي

^١ د. عصام سعيد عبد العبيدي - استشهد القضاء الدستوري بالدساتير والأحكام الأجنبية لتفسير الدستور الوطني - المرجع السابق - ص ٢٣٩.

^٢ ينص البند الثالث من الفقرة الثامنة من المادة الأولى من الدستور الأمريكي على أن: "تنظيم التجارة مع الدول الأجنبية، وبين مختلف الولايات، ومع قبائل الهنود".

النصوص تعني أنها تتضمن وتشمل القنوات المشتركة للتجارة وطرق التجارة بين الولايات والدول وجميع الأشياء التي تعبر حدود الولايات من بضائع وأشخاص، وتشمل هذه السلطة جميع الوسائل التي تنتقل بها جميع هذه الأشياء.

كما استعانت المحكمة العليا بهذه الأداة في تفسيرها لنصوص الدستور، ومثال ذلك قضية (Gibbons v. Ogden 1824) حيث بين رئيس القضاة جون مارشال (John Marshall) أن اللغة الدستورية يجب أن تفسر في ضوء غرضها، وطبق ذلك في تفسيره لكلمة التجارة (Commerce) الواردة في فقرة التجارة التي تمنح الكونجرس سلطة تنظيم التجارة مع الدول الأجنبية، فكلمة التجارة يجب أن تشمل الملاحة (Navigation) لأن الملاحة هي إحدى الأهداف الرئيسية التي تبنى الشعب الأمريكي بسببها حكومته، فضلاً عن ذلك في قضية (McCulloch v. Maryland 1819) قام رئيس القضاة مارشال بالرجوع إلى الغرض الدستوري لتفسير النص، حيث أوضح أن كلمة (Necessary) في فقرة الضروري والمناسب تعطي أكثر من معنى واحد، لكن غرض الفقرة واضح في ظاهر النص وهو تيسير قدرة الكونجرس على تنفيذ اختصاصاته المعددة دستورياً، ولهذا السبب يذهب رئيس القضاة مارشال بتفسير الكلمة لتعني الملائم (Convenient) بدلاً من الضروري (Essential) لأن ذلك يتفق مع الغرض الدستوري الصريح في الفقرة^١.

ويتضح مما سبق أن المحكمة العليا قد أخذت بالتفسير الموافق للحكمة من النص وغايته أثناء تفسيرها للألفاظ والعبارات الواردة في الدستور، وأكدت هذا المنهج من خلال ما قاله رئيس القضاة جون مارشال (John Marshall) إن: (اللغة الدستورية يجب أن تفسر في ضوء غرضها).

الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية:

لقد استندت المحكمة الدستورية العليا المصرية إلى الحكمة من النص الدستوري والأعمال التحضيرية عند تفسيرها للمقصود بـ"الإشراف القضائي على عملية الانتخاب" الذي نصت عليه المادة (٨٨) من الدستور^٢، في معرض رقابتها على دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٤)

^١ القضايا مشار إليها بمرجع: د. عصام سعيد العبيدي - تعديل الدستور بواسطة التفسير القضائي - المرجع السابق - ص ١٩٣.

^٢ تنص المادة (٨٨) من الدستور المصري لعام ١٩٧١ على أن: "يحدد القانون الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الشعب، ويبين أحكام الانتخاب والاستفتاء، على أن يتم الاقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية".

من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ - فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية، حيث قررت المحكمة أن المشرع الدستوري عند إقراره هذا النص منظوراً في ذلك لا إلى إرادته المتوهمة أو المفترضة، بل إلى إرادته الحقيقية التي كشفت عنها الأعمال التحضيرية - قد قصد إلى إمساك أعضاء الهيئات القضائية - تقديرًا لحيدتهم ونأيهم عن العمل السياسي بكافة صوره - بزمam عملية الاقتراع، فلا تقلت من بين أيديهم، بل يهيمنون عليها برمتها بحيث تتم خطواتها متقدمة الذكر كلها تحت سمعهم وبصرهم^١.

كما ذهبت في حكمها إلى: "إن الأهداف التي رعى الدستور إلى بلوغها بما تطلبه في المادة (٨٨) من أن يتم الاقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية تتحصل بجلاء -وفق صريح عباراتها وطبيعة الموضوع الذي تنظمه والأغراض التي يُتَوَخَّى تحقيقها من هذا الإشراف، وما تكشف عنه الأعمال التحضيرية السالف الإشارة إليها - في إرساء ضمانات أساسية لنزاهة الانتخابات عن طريق ضمان سلامة الاقتراع وتجنب احتمالات الانحراف به عن حقيقته".

يتضح لنا في هذا الحكم أن المحكمة قد رجعت إلى الحكمة من النص وهي (إرساء ضمانات أساسية لنزاهة الانتخابات عن طريق ضمان سلامة الاقتراع وتجنب احتمالات الانحراف به عن حقيقته) التي وردت في محاضر أعمال اللجنة التحضيرية لمشروع الدستور لاستخلاص معنى عبارة "الإشراف القضائي على عملية الانتخاب" التي نصت عليها المادة (٨٨) من الدستور.

ويلاحظ بأن المحكمة لم تكتفِ بالاستهداء بهاتين الأداتين في التفسير الدستوري بل أنها - كما سبق أن بينا - قد استندت بشكل أساسي على منهج التفسير اللفظي من خلال استخلاص المعنى الإصطلاحي واللغوي لكلمة (الإشراف) وذلك للوصول إلى عدم دستورية النص القانوني الوارد بقانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية.

هذا وقد قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية بأنه: "... وحيث إن المادة (٦٦) من الدستور الحالي تنص في فقرتها الثانية على أنه (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون) وهي

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١١) لسنة (١٣) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٨ يوليو ٢٠٠٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jsp

قاعدة دستورية وردت بذات العبارة في جميع الدساتير المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٢٣ الذي نص عليها في المادة السادسة منه. وحيث إنه يبين من الأعمال التحضيرية لدستور سنة ١٩٢٣ أن صياغة هذه المادة في المشروع الذي أعدته اللجنة المكلفة بوضعه كانت تقضى بأنه (لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون) فعدلتها اللجنة الاستشارية التشريعية التي نقحت المشروع إلى (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون) لما كان ذلك، ... وكان الدستور الحالي قد ردد في المادة (٦٦) منه عبارة (بناءً على قانون) - الواردة في المادة السادسة من دستور سنة ١٩٢٣ والتي أفصحت أعما له التحضيرية عن المدلول المقصود بها فإن مؤدى ذلك أن المادة (٦٦) من الدستور تجيز أن يعهد القانون إلى السلطة التنفيذية بإصدار قرارات لائحية تحدد بها بعض جوانب التجريم أو العقاب^١.

والبين من هذا الحكم أن المحكمة قد سلكت ذات المسلك في حكمها المشار إليه سلفاً حيث أنها جمعت في الوقت ذاته بين أكثر من منهج أو وسيلة من مناهج ووسائل التفسير الدستوري، حيث يلاحظ أنها استعانت بالأعمال التحضيرية المصاحبة للدستور ١٩٢٣م باعتباره المصدر التاريخي لنص المادة (٦٦) من دستور ١٩٧١م وذلك في مجال تفسيرها لمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون" وذلك فضلاً عن استعانتها بالتفسير اللفظي والمغايرة بين عبارتي (بناءً على قانون) و(بقانون) لاستخلاص إرادة المشرع الدستوري في نص المادة (٦٦) من الدستور وهي بأنها تجيز أن يعهد القانون إلى السلطة التنفيذية بإصدار قرارات تحدد بها بعض جوانب التجريم أو العقاب لاعتبارات قدرها سلطة التشريع، وفي الحدود وبالشروط التي يعينها القانون الصادر عنها.

ونستخلص من الحكمين السابقين أن المحكمة الدستورية المصرية حينما تسترشد بالأعمال التحضيرية أثناء وضع الدستور تدعمها بمنهج آخر من مناهج التفسير الدستوري وكما رأينا من خلال هذين الحكمين أنها استعانت بالتفسير اللفظي للمصطلحات والعبارات أيضاً للتدليل على صحة ما تنتهي إليه من تفسير لنصوص الدستور.

هذا، ولجأت المحكمة الدستورية العليا المصرية إلى المصدر التاريخي (الأجنبي) كوسيلة من الوسائل الخارجية لتفسير النصوص الدستورية في مرات متعددة، ففي ظل دستور سنة ١٩٢٣، تم الرجوع إلى الأصل الفرنسي لفهم بعض النصوص المأخوذة من هذا الأصل، ومثال ذلك نص

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٥) لسنة (١) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٩ مايو ١٩٨١ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

المادة (٢٨) منه التي تنص على أن: "للملك ولمجلس الشيوخ والنواب حق اقتراح القوانين ماعدا ما كان منها خاصًا بإنشاء الضرائب أو زيادتها فاقتراحه للملك ولمجلس النواب"، فعندما ثار الخلاف حول مدى حرمان مجلس الشيوخ من اقتراح الضرائب وزيادتها، طبقًا لهذا النص، ذهب البعض إلى القول إن الحرمان الوارد في النص مقصور فقط على اقتراح الضرائب الجديدة واقتراح زيادة الضرائب القائمة، استنادًا إلى الأصل الفرنسي لنص المادة (٢٨) السالفة الذكر، الذي يعد أكثر وضوحًا في هذا الصدد، ومن ثم انتهى هذا الرأي إلى أحقية مجلس الشيوخ في زيادة الضرائب الجديدة المعروضة عليه سواء كانت مشروعات حكومية أو محالة إليه من مجلس النواب الذي اقترحها وأقرها، كما أن له بطبيعة الحال حق تخفيض الضرائب بصفة عامة، ولقد أخذ البرلمان والحكومة بهذا الرأي^١.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية في حكم حديث لها أصدرته بمناسبة تفسيرها للدستور المصري الحالي لعام ٢٠١٤م أنه: "وحيث إنه يتبين من استقصاء النصوص الخاصة بحرية العقيدة في الدساتير المصرية المتعاقبة، أنها حرصت على التأكيد على تلك الحرية وكفالتها، بدءًا بدستور سنة ١٩٢٣ الذي نص في المادة (١٢) منه على أن "حرية العقيدة مطلقة"، ونصت المادة (١٣) منه على أن "تحمي الدولة حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقًا للعادات المرعية في الديار المصرية على ألا يخل ذلك بالنظام العام ولا ينافي الآداب"، وظل هذان النصان قائمين حتى ألغي دستور سنة ١٩٢٣ وحل محله دستور ١٩٥٦، فأدمج النصين المذكورين في نص واحد تضمنته المادة (٤٣)، وكان يجرى نصها على أن "حرية الاعتقاد مطلقة، وتحمي الدولة حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقًا للعادات المرعية في مصر، على ألا يخل ذلك بالنظام العام أو ينافي الآداب"، ثم تردد هذا النص في دستور سنة ١٩٦٤ (في المادة ٣٤ منه)، والمادة (٤٦) من دستور سنة ١٩٧١ التي نصت على أن "تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية"، ثم نص الفقرة الأولى من المادة (١٢) من الإعلان الدستوري الصادر في ٢٠١١/٣/٣٠ الذي ردد الحكم ذاته، ونصت المادة (٤٣) من الدستور الصادر في ٢٠١٢/١٢/٢٥ على أن "حرية الاعتقاد مصونة. وتكفل الدولة حرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة دور العبادة للأديان السماوية؛ وذلك على النحو الذي ينظمه القانون"، ثم نصت الفقرة الثانية من المادة (٧) من الإعلان الدستوري الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٧/٨ على أن "تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية لأصحاب الشرائع السماوية"، واستقر الأمر أخيرًا في المادة (٦٤) من الدستور الحالي الصادر في ٢٠١٤/١/١٨ على أن "حرية الاعتقاد مطلقة. وحرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة

^١ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٨٩-٩٠.

دور العبادة لأصحاب الأديان السماوية، حق ينظمه القانون". "وحيث إن المستفاد مما تقدم أن الدساتير المصرية المتعاقبة قد التزمت مبدأ حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة دور العبادة، والتي حرص الدستور القائم على كفالتهماء، لارتباطهما الوثيق بالمواطنة التي اعتبرها الدستور في المادة (١) منه أساساً لبناء الدولة ونظامها الجمهوري الديمقراطي، فوق كونهما يعدان من الأصول الدستورية الثابتة المستقرة في كل بلد متحضر".^١

وتضيف المحكمة بقولها: "وحيث إن حرية إقامة الشعائر الدينية وممارستها وإقامة دور العبادة، تمثل المظهر الخارجي لحرية الاعتقاد، باعتبارها انتقالاً بالعقيدة من مجرد الإيمان بها واختلاجها في الوجدان، إلى التعبير عنها وعن محتواها عملاً، من خلال دور العبادة على اختلافها، ليكون تطبيقها حياً، فلا تكمن في الصدور، وقد حرص الدستور على النص صراحة على قصرها على الأديان السماوية الثلاثة المعترف بها، وهي اليهودية والمسيحية والإسلام، وهو ما أكدته الأعمال التحضيرية للدستور القائم، هذا وقد أوكل الدستور للقانون تنظيم هذا الحق، بما لا يمس أصله أو جوهره، وهو القيد العام الذي وضعه الدستور على سلطة المشرع العادي في تنظيم ممارسة الحقوق والحريات، وضمنه نص الفقرة الثانية من المادة (٩٢) منه".^٢

ونلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا قد رسخت في حيثيات هذا الحكم مبدأ المواطنة واعتبرت أن المواطنين يتمتعون بالحقوق الدستورية كافة من دون تمييز بينهم على أساس ديني، وذلك لارتباط مبدأ المواطنة الوثيق بمبدأ حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة دور العبادة التي حرص الدستور على كفالتها، ويلاحظ أن المحكمة قد أخذت بوسيلتين في تفسير نصوص الدستور، من خلال الاستعانة بالمصادر التاريخية لنص المادة (٦٤) من دستور سنة ٢٠١٤ المتعلق بحرية العقيدة وتمثلت هذه المصادر في الدساتير المصرية السابقة بدءاً من دستور سنة ١٩٢٣ والاستئناس بالأعمال التحضيرية المصاحبة للدستور المصري الساري السالفة الذكر.

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٥٣) لسنة (٣٢) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٤ فبراير ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٢ حكم المحكمة الدستورية العليا السابق.

الفرع الثالث: موقف المحكمة الدستورية الكويتية^١:

إن المحكمة الدستورية الكويتية قد توافقت مع القضاء المقارن السالف بيانه في الأخذ بالأعمال التحضيرية عند تفسير الدستور فقد أوردت في قراراتها التفسيرية: "وهذا ما أكدته الخبر الدستوري - الذي تولى صياغة المادة المطعون فيها واشترك في المناقشة التي دارت حولها في مجلس الأمة، وهو نفسه الخبر الذي ساهم في وضع الدستور - في قوله: (بالنسبة للمراسيم بقوانين بالذات لها وضع مختلف عن مشروعات القوانين العادية، فمرسوم بقانون صدر أثناء غيبة مجلس الأمة، صدر باسم الحكومة، حيث تتولى بالنيابة عن مجلس الأمة التشريع ونفذ ونشر في الجريدة الرسمية وعمل به، ولكي يلغى كل هذا البناء الذي تم تنفيذه فعلاً فلا بد من وجود أغلبية شديدة قليلاً، لأن الإلغاء في هذه الحالة خطر، أما المشروعات القانونية العادية التي تعرض على المجلس مثل ما نحن ننظر الآن اللائحة فمسألة لم تنفذ بعد، وتعديلها يكون سهلاً وإقرارها يكون بالطريقة العادية... من محضر مجلس الأمة المؤرخ ١٣/٤/١٩٦٣)^٢".

ويتضح مما سبق أن المحكمة الدستورية قد استرشدت بالمناقشات التي حصلت في مجلس الأمة باعتبارها من الأعمال التحضيرية المتعلقة بوضع الدستور حتى تصل إلى معنى النص المراد تفسيره.

مما هو جدير بالملاحظة أن المحكمة الدستورية الكويتية قد استخدمت التفسير الوارد في المذكرة التفسيرية بالدستور بمناسبة تفسيرها لنص الفقرة الأولى من المادة (١٧٣) من الدستور حيث قررت: "أنه تأكيداً لما سلف إيراد ما جاء في المذكرة التفسيرية للدستور بصدد المادة (١٧٣) المشار إليها حينما قالت: (أثر الدستور أن يعهد بمراقبة دستورية القوانين واللوائح إلى محكمة خاصة.. بدلاً من أن يترك ذلك لاجتهاد كل محكمة على حدة، مما قد تتعارض الآراء في تفسير النصوص الدستورية أو يعرض القوانين واللوائح للشجب دون دراسة لمختلف وجهات النظر والاعتبارات.. وأنه يترك لها القيام على وضع التفسير القضائي الصحيح لأحكام القوانين وفي مقدمتها الدستور، قانون القوانين)، مما يتضح معه على وجه اليقين أن المشرع الدستوري أراد أن

^١ الجدير بالذكر أننا سوف نركز في هذه الدراسة في القرارات التفسيرية للمحكمة الدستورية الكويتية في التفسير المتصل بالنص الدستوري باعتبارها أكثر وضوحاً وصراحة في استخدامها لوسائل التفسير الدستوري المختلفة.

^٢ قرار المحكمة الدستورية الكويتية في طلب التفسير رقم (١٩٨١/٢/تفسير)، وقرارها في طلب التفسير رقم (٢٠١٧/١/تفسير) الصادر بجلسة ٢٠ سبتمبر ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

تكون المحكمة الدستورية هي الجهة التي يوكل إليها أمر تفسير ما غمض من نصوص الوثيقة الدستورية. وحيث إنه إعمالاً لنص المادة (١٧٣) من الدستور فقد صدر القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ مقررًا للمحكمة الدستورية ولاية التفسير للنصوص الدستورية، بالإضافة إلى اختصاصها بالفصل في الطعون المتعلقة بالدستورية، مما يعني أن المحكمة إنما تبأشر هذا الاختصاص استقلالاً وبصفة أصلية^١.

وعلى ذلك فإن المحكمة الدستورية قد أسست قضاءها على المذكرة التفسيرية للدستور الكويتي والتي تعتبر المصدر الرسمي الأساسي للتفسير بالنسبة إلى النصوص التي قامت بتفسيرها.

وقد استعانت المحكمة الدستورية الكويتية بالمصدر التاريخي (الأجنبي) لتفسير بعض نصوص الدستور أيضًا ومنها قرارها بشأن تفسير المادة (٧١) من الدستور^٢، فعندما نشب خلاف بين الحكومة ومجلس الأمة بشأن مدى انطباق المادة (٧١) من الدستور على المراسيم بقوانين التي تصدر أثناء تعطيل الحياة النيابية، فعندما ذهبت الحكومة ومعها بعض الفقه إلى الاستناد إلى آراء الفقه وأحكام القضاء المصري بشأن تفسير المادة (٤١) من دستور مصر لسنة ١٩٢٣ التي تعد الأصل التاريخي للمادة (٧١) من الدستور الكويتي، للقول إن هذه المادة الأخيرة لا تسري على الحالتين الوارديتين فيها اللتين تتشآن أثناء الحياة البرلمانية، ولا تمتد لتشمل المراسيم بقوانين الصادرة أثناء تعطيل البرلمان^٣.

ولقد أخذت المحكمة الدستورية بهذا الرأي، حيث انتهت إلى أن المراسيم بقوانين التي تصدر في غياب الحياة النيابية هي في الواقع قوانين قائمة بذاتها ونافاذة من تاريخ صدورها، إذ هي قد

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (١٩٨٦/٣) (تفسير) الصادر بجلسة ١٤ يونيو ١٩٨٦ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٢ تنص المادة (٧١) من الدستور الكويتي على أن: "إذا حدث فيما بين أدوار انعقاد مجلس الأمة أو في فترة حله، ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، جاز للأمير أن يصدر في شأنها مراسيم تكون لها قوة القانون، على أن لا تكون مخالفة للدستور أو للتقديرات المالية الواردة في قانون الميزانية. ويجب عرض هذه المراسيم على مجلس الأمة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها، إذا كان المجلس قائماً، وفي أول اجتماع له في حالة الحل أو انتهاء الفصل التشريعي، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون بغير حاجة إلى إصدار قرار بذلك. أما إذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، وإلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب من آثارها بوجه آخر."

^٣ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٩١-٩٢.

صدرت بطريقة خاصة من سلطة فعلية عليا ممثلة بأمر البلاد انعقدت لها السلطة التشريعية من دون أن يتأسس ذلك على المادة (٧١) من الدستور^١.

بهذا الحكم يتبين أن المحكمة قد استندت إلى تفسير نص الدستور المصري باعتباره المصدر التاريخي لنص المادة (٧١) من الدستور الكويتي، ومن جانبنا نرى أن الرجوع إلى الدستور الأجنبي في التفسير - بلا شك - يساعد القاضي الدستوري على تفسير أو توضيح معنى النص المقابل في الدساتير الوطنية، ولكن في المقابل لا نؤيد كثرة اللجوء إلى الدساتير الأجنبية باعتبارها المصدر التاريخي، ويجب أن تكون في ظل قيود وضوابط محددة تنسجم وخصوصية النظام الدستوري في الدولة.

ونخلص مما تقدم إلى أن القضاء المقارن حينما يلجأ إلى أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري التي تتمثل في الحكمة من النص والأعمال التحضيرية والمصادر التاريخية، فإنه لا يكتفي بإحدى هذه الأدوات في التفسير الدستوري، وإنما يدعمها بمناهج تفسير أخرى، ولعل السبب في ذلك يكمن في أن الحكمة من النص لا تكفي غالباً لاستخلاص إرادة المشرع الدستوري وكشف الغموض والإبهام في النص الدستوري، كما أن المصادر التاريخية والأعمال التحضيرية قد لا تكفي لاستخلاص إرادة المشرع الدستوري.

المطلب الثالث:

تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير المتصل بالنص الدستوري

لجأت المحكمة الدستورية البحرينية إلى تفسير النصوص الدستورية في ضوء الحكمة والغاية منه، فتواترت أحكامها في شأن الحكمة من حق الملكية الخاصة على أن الحماية القانونية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة تقتض ألا ترهق القيود التي يفرضها المشرع عليها في إطار وظيفتها الاجتماعية جوهر بنيانها، وألا يكون من شأنها تعطيل الانتفاع بها بما يفقدها علة وجودها

^١ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (١٩٩٥/٢/تفسير) الصادر بجلسة ٣٠ أبريل ١٩٨٦ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

وينحدر بالحماية المقررة لها إلى ما يفرغها من مضمونها، ذلك أن صون الملكية الخاصة وإعاققتها لا يجتمعان^١.

كما ذهبت المحكمة في بيانها لمبدأ المساواة إلى تفسيره في ضوء الحكمة أو الغاية منه حيث قررت: "أن غاية مبدأ المساواة هي صيانة الحقوق والحريات في مواجهة أية صورة من صور التمييز التي تنال منها أو تقيد ممارستها، باعتباره وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التي لا تمييز فيها بين المراكز القانونية المتماثلة، فلا يقتصر مجال إعماله على ما كفله الدستور من حقوق، بل يمتد كذلك ليشمل تلك التي تقرها القوانين، والتي لا يجوز أن تؤل إلى التمييز بين المراكز القانونية، التي تتحدد وفق شروط موضوعية، يتكافأ المواطنون من خلالها أمام القانون فإن خرج المشرع على ذلك سقط في حماة المخالفة الدستورية"^٢.

وقررت في حكم آخر لها بشأن الحكمة من أن تكون المصادرة الخاصة بحكم قضائي بأن: "ولما كانت المصادرة الخاصة عقوبة تتضمن إيلاماً له طبيعة مالية، يتمثل في نزع ملكية المال محل المصادرة جبراً عن مالكه، وإضافته إلى ملكية الدولة دون مقابل، فقد اشترط الدستور المعدل عدم جواز هذا النوع من المصادرة إلا بحكم قضائي، فنص في الفقرة (د) من المادة (٩) على أنه: (المصادرة العامة للأموال محظورة، ولا تكون عقوبة المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي في الأحوال المبينة بالقانون)، وعلة اشتراط الدستور المعدل صدور حكم من القضاء لتقرير المصادرة

^١ يراجع في هذا المعنى: حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (٥٥/٢/د) لسنة (٣) قضائية الصادر بجلسته ٢٦ مارس ، وحكمها في الدعوى رقم (ح/١/٢٠١٠) لسنة (٦) قضائية الصادر بجلسته ٢٩ فبراير ٢٠١٢، وحكمها في الدعوى رقم (د/٢/٠٩) لسنة (٧) قضائية الصادر بجلسته ٢٥ أبريل ٢٠١٢، وحكمها في الدعوى رقم (د/١٤/٢٠١٤) لسنة (١٢) قضائية الصادر بجلسته ٢٨ يناير ٢٠١٥، وحكمها في الدعوى رقم (د/٢/٢٠١٤) لسنة (١٢) قضائية الصادر بجلسته ٢٨ أبريل ٢٠١٥، وحكمها في الدعوى رقم (د/١/٢٠١٧) لسنة (١٥) قضائية الصادر بجلسته ٢٢ نوفمبر ٢٠١٧، وحكمها في الدعوى رقم (ح/١/٢٠١٩) لسنة (١٧) قضائية الصادر بجلسته ٢٥ مارس ٢٠٢٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٦/٠٨) لسنة (٦) قضائية الصادر بجلسته ٣٠ نوفمبر ٢٠١١، وفي ذات المعنى: حكمها في الدعوى رقم (ح/١٣/٢٠١٣) لسنة (١١) قضائية الصادر بجلسته ٢٧ نوفمبر ٢٠١٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

كعقوبة، حرص المشرع الدستوري على حماية الحقوق الفردية من أن تمس عن غير طريق القضاء^١.

كما قررت في معرض تناولها الغايات الدستورية من قانون الكشف عن الذمة المالية أنه: "لا مرأ في أن الدستور إذ اقتضى في المادة (٩/ب) أن: ((للأموال العامة حرمة، وحمايتها واجب على كل مواطن.))، فقد نهض ذلك إلزاماً للمشرع للتدخل لتنظيم هذه الحماية في إطار سلطته المكفولة في المفاضلة بين البدائل، يعجمها فيتخير ما يُقدّر أنه أنسبها لمصلحة الجماعة وأكثرها ملاءمة للوفاء بمتطلباتها بهذا الشأن. ولا ريب في أن استهداف موظفي الدولة - وفي المقدمة منهم تلك الفئات الوارد ذكرها في المادة الأولى من القانون رقم (٣٢) لسنة ٢٠١٠م بشأن الكشف عن الذمة المالية - للمصلحة العامة باعتبارها الغرض الدستوري الذي جرت به المادة (١٦/أ) من الدستور فيما اقتضته من أن: ((الوظائف العامة خدمة وطنية تتاط بالقائمين بها، ويستهدف موظفو الدولة في أداء وظائفهم المصلحة العامة..))، إنما يقتضيهم أن ينأوا بأنفسهم عن مهاوي الريبة ومثالب الظنة، بكشف ذممهم المالية، باعتباره وسيلة كفيلة بتعزيز الثقة في أشخاصهم بحسبانهم قائمين بخدمة وطنية أنيطت بهم^٢.

ويتضح من الأحكام السابقة أن المحكمة الدستورية البحرينية قد استرشدت بالحكمة من النص عند تفسيرها للنصوص الدستورية في مناسبات عديدة منها ما يخص مبدأ المساواة وحق الملكية وكذلك عند تفسيرها للنص الدستوري الذي اشترط أن تكون المصادرة الخاصة بحكم قضائي في ضوء الحكمة والغاية منه وهي حماية حقوق الأفراد وعدم المساس بها إلا عن طريق القضاء، والحكمة من قانون الكشف عن الذمة المالية أيضاً، واستخدمت المحكمة عدة عبارات وكلمات للتعبير عن هذه الأداة التفسيرية وهي (الغرض الدستوري) وكلمتي (غاية) و(علة).

أما بالنسبة إلى الأمثلة التي استعانتت فيها المحكمة في المذكرة التفسيرية للدستور، فنجد أنها قد استندت في أحد أحكامها إلى ما جاء في ختام مقدمة الدستور المعدل بأن: "وقد تضمن

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (٥٧/٤/د) لسنة (٥) قضائية الصادر بجلسته ٢١ ديسمبر ٢٠٠٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية: <http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الطلب رقم (ط.ش/١/٢٠١٥) لسنة (١٣) قضائية الصادر بجلسته ٢٧ يناير ٢٠١٦ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

هذا الدستور الذي أصدرناه التعديلات التي أجريت وفقاً لما جاء في الميثاق متكاملة مع كافة نصوصه غير المعدلة وأرفقنا به مذكرة تفسيرية يُعتبر ما ورد فيها مرجعاً لتفسير أحكامه^١.

وقد أوردت المذكرة التفسيرية للدستور المُعدل في ختامها: "وتعتبر المُقدمة التي سبقت نصوص هذا الدستور المُعدل جزءاً لا يتجزأ منه، تسري عليها أحكامه، سواء من ناحية قيمتها القانونية أو من حيث طريقة تعديلها. كما تعتبر الإيضاحات التي تضمنتها هذه المذكرة التفسيرية المرجع في تفسير نصوص هذا الدستور وما ورد به من أحكام، وذلك إعمالاً لما ورد في مقدمة الدستور".

وانتهت في حكمها إلى القول إن: "مفاد ذلك أن تفاسير نصوص الدستور التي تضمنتها المذكرة التفسيرية تعتبر مُتممة لنصوص الدستور، وملزمة لكل الهيئات في الدولة إلزام النص الدستوري نفسه، ومرجع ذلك إلى ما نص عليه الدستور في ختام مقدمته، والتي تعتبر جزءاً لا يتجزأ منه، وإلى أن الأسلوب الذي اتبع في وضع المذكرة هو ذات الأسلوب الذي اتبع في وضع نصوص الدستور، كما أن المذكرة التفسيرية كانت مرافقة لنصوص الدستور عند إصداره^٢".

ولم تتردد المحكمة الدستورية البحرينية في أحكامها من اللجوء إلى المذكرة التفسيرية للدستور في تفسير نصوص الدستور، باعتبار أن المذكرة التفسيرية في البحرين - على النحو السالف بيانه - تعد متممة لنصوص الدستور وملزمة إلزام النصوص ذاتها، ومن ثم فإن الإيضاحات التي تضمنها تعتبر التفسير الرسمي والملزم في النظام الدستوري البحريني.

ومن الأمثلة التي لجأت فيها المحكمة الدستورية البحرينية إلى المذكرة التفسيرية، في معرض أن رقابتها على المراسيم بقوانين المطعون عليها^٣ وعدم خضوعها لأحكام الفقرة (ب) من المادة

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (م.ت/١/٠٥) الصادر بجلسة ٢٩ أكتوبر ٢٠٠٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية السابق.

^٣ قانون السلطة القضائية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٢) لسنة ٢٠٠٢، وقانون الإجراءات الجنائية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢، والمرسوم بقانون رقم (٤٧) لسنة ٢٠٠٢ بشأن تنظيم الصحافة والطباعة والنشر.

(١٢١) من الدستور^١، على سند من أن: "المذكرة التفسيرية قد أوضحت في شرحها للنص السالفة الذكر أن نفاذ التعديلات الدستورية التي تمت يحتاج إلى إصدار بعض القوانين التي لا ينفذ الدستور إلا بصورها، مثل القوانين الخاصة بتنظيم مجلسي الشورى والنواب وقانون مباشرة الحقوق السياسية وقانون اللائحة الداخلية لمجلس الشورى وقانون اللائحة الداخلية لمجلس النواب وهي قوانين لا يجوز من الناحية الدستورية إصدارها إلا بعد صدور الدستور لاستنادها إلى ما سيرد فيه من أحكام. وخلص المدعي إلى أن هناك قوانين محددة يجب صدورها بعد صدور الدستور وقبل أول اجتماع للمجلس الوطني باعتبارها لازمة لنفاذ أحكام الدستور. وما ورد في المذكرة التفسيرية في هذا الشأن يعتبر استثناء من الأصل فلا يجوز التوسع فيه والمراسيم الثلاثة محل الطعن تخرج عن مدلول القوانين اللازمة لنفاذ الدستور. وأضاف المدعي أن الفقرة (ب) من المادة (١٢١) من الدستور قد استوجبت لإضفاء صفتي الصحة والنفاذ على القوانين والمراسيم بقوانين وغيرها من الأدوات التشريعية أن تكون التشريعات المذكورة معمولاً بها قبل أول اجتماع للمجلس الوطني، في حين أن المرسومين رقمي (٤٢) لسنة ٢٠٠٢، (٤٦) لسنة ٢٠٠٢ لم يعمل بهما قبل أول اجتماع للمجلس الوطني إذ نصت المادة الثالثة من أولهما على أن يعمل به اعتباراً من أول الشهر التالي لمضي ثلاثة أشهر على تاريخ نشره.. ونصت المادة الرابعة من ثانيهما على أن يعمل به اعتباراً من أول الشهر التالي لمضي ثلاثة أشهر على تاريخ نشره وقد نشر المرسومان في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٣/١٠/٢٠٠٢ وبذلك لم يبدأ العمل بهما إلا بتاريخ أول فبراير ٢٠٠٣ بينما انعقد المجلس الوطني لأول مرة بتاريخ ١٤/١٢/٢٠٠٢ وهو ما يفقداهما صفتي الصحة والنفاذ على ما تقضي به الفقرة (ب) من المادة (١٢١) لعدم العمل بهما قبل أول اجتماع للمجلس الوطني"^٢.

وقد أسست المحكمة قضاءها على أن: "مفاد ما تقدم أن نص الفقرة (ب) من المادة (١٢١) من الدستور جاء صريحاً وقاطعاً في أن جميع القواعد القانونية التي صدرت قبل أول اجتماع يعقده المجلس الوطني - وبغير استثناء - تدخل في إطار ما ورد بالنص وتبقى صحيحة وناظرة بعد انعقاد المجلس دون حاجة إلى أي إجراء آخر ما لم يتقرر تعديلها أو إلغاؤها وفقاً للنظام المقرر بالدستور بواسطة السلطة التشريعية، أو يقضى بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم تصدره المحكمة الدستورية التي أولاهها المشرع سلطة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح. وقد

^١ تنص الفقرة (ب) من المادة (١٢١) من الدستور البحريني على أن: "استثناء من حكم الفقرة الثانية من المادة (٣٨) من الدستور يبقى صحيحاً وناظراً كل ما صدر من قوانين ومراسيم بقوانين ومراسيم ولوائح وأوامر وقرارات وإعلانات معمول بها قبل أول اجتماع يعقده المجلس الوطني ما لم تعدل أو تلغ وفقاً للنظام المقرر في هذا الدستور".

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (م.ت/١/٠٥) الصادر بجلسة ٢٩ أكتوبر ٢٠٠٧ -الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

تأكد ذلك بما ورد في المذكرة التفسيرية للدستور في تفسيرها لنص المادة (١٢١) من الدستور حيث كشفت عن أن القصد من تعديل عبارة (عند العمل بالدستور) - الواردة بالمادة (١٠٥) من الدستور قبل تعديله- إلى عبارة - المعمول به قبل أول اجتماع يعقده المجلس الوطني» التي تضمنتها المادة (١٢١) من الدستور المعدل هو أن يدخل في إطار ما ورد بالمادة المذكورة كل ما سيصدر من قواعد قانونية في الفترة الواقعة بين نشر الدستور واجتماع المجلس الوطني بالإضافة إلى ما سبق صدوره منها قبل تعديل الدستور".^١

وأضافت: "فلئن كانت الفقرة (ب) من المادة (١٢١) من الدستور قد نصت على أن تكون القاعدة القانونية معمولاً بها قبل أول اجتماع يعقده المجلس الوطني حتى تدخل في إطار ما ورد بالنص وتعتبر قاعدة صحيحة ونافذة بعد انعقاد المجلس إلا أن المذكرة التفسيرية في شرحها لنص المادة (١٢١) قد أكد أن القصد من عبارة المعمول به قبل أول اجتماع يعقده المجلس الوطني أن يدخل في إطار ما ورد في النص المذكور كل ما سيصدر من قواعد قانونية في الفترة الواقعة بين نشر الدستور واجتماع المجلس الوطني، بالإضافة إلى ما سبق صدوره منها قبل تعديل الدستور... وإذ كانت المذكرة التفسيرية هي المرجع في تفسير أحكام الدستور فيما ورد بها من إيضاحات فلا محل لمناقشة أي تفسير مخالف".^٢

وقد أكدت المحكمة إلزامية الإيضاحات التي تضمنتها المذكرة التفسيرية بشأن عبارة (المعمول به قبل أول اجتماع يعقده المجلس الوطني)، وفسرتها بصورة قاطعة حيث رأت المحكمة أن لا محل لمناقشة أي تفسير مخالف لهذا الوارد في المذكرة التفسيرية.

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (م.ت/١/٠٥) الصادر بجلسة ٢٩ أكتوبر ٢٠٠٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٢/٠٣) لسنة (١) قضائية الصادر بجلسة ٢٧ ديسمبر ٢٠٠٤، وذات المعنى: حكمها في الدعوى رقم (م.ت/١/٠٥) الصادر بجلسة ٢٩ أكتوبر ٢٠٠٧، وحكمها في الدعوى رقم (د/٣/٠٥) لسنة (٣) قضائية الصادر بجلسة ٥ نوفمبر ٢٠٠٧، وحكمها في الطلب (ط.ح/١/٢٠١١) لسنة (٩) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ يناير ٢٠١٢، وحكمها في الدعوى رقم (م.ت/١/٢٠١٢) لسنة (١٠) قضائية الصادر بجلسة ٢٧ فبراير ٢٠١٣، وحكمها في الدعوى رقم (د/٢/٢٠١٣) لسنة (١١) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ مارس ٢٠١٤، وقرارها في الإحالة الملكية رقم (ج.م/١/٢٠١٤) لسنة (١٢) قضائية الصادر بجلسة ٢ يوليو ٢٠١٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية: <http://www.ccb.bh>

وحكم آخر لها، استندت فيه المحكمة إلى المذكرة التفسيرية للدستور بقولها: "كما وضعت المذكرة التفسيرية للدستور قيداً آخر على هذا الأثر المباشر لأحكامها بعدم الدستورية، إذ قررت أن الأثر المباشر للحكم لا يؤثر على حق من دفع بعدم الدستورية في الاستفادة من الحكم الصادر بعدم دستورية القانون في دعواه الموضوعية، ذلك أن الفائدة العملية للخصومة القضائية يجب أن يجنيها كل ذي شأن فيها، ضماناً لفاعلية حق التقاضي، ولأن الترضية القضائية هي الغاية النهائية لكل خصومة قضائية"^١.

كما أشارت المحكمة في أحد أحكامها إلى ما تضمنته المذكرة التفسيرية لتأكيد على معنى نص المادة (١٠٦) من الدستور الذي أنشأ المحكمة الدستورية "تكون الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية بعدم دستورية نصّ تشريعي أو بتقرير دستوريته ملزمة لجميع جهات القضاء، عملاً بالمادة (٣١) آنفة البيان التي تسبغ عليها الحجية المطلقة فلا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت بشأنها، بل ينصرف هذا الأثر إلى الكافة، فإذا ما أثير طعن في دعوى تالية بشأن عدم دستورية نصّ سبق للمحكمة الدستورية القضاء بعدم دستوريته، أو بتقرير دستوريته وسلامته بالتالي من جميع العيوب وأوجه العوار، كانت هذه الدعوى غير مقبولة لسابقة الفصل في المسألة الدستورية محلّها. وهو ما أكدته المذكرة التفسيرية للدستور المعدّل في معرض إيضاحها لنصّ المادة (١٠٦) منه"^٢.

ومن خلال تتبع أحكام وقرارات المحكمة الدستورية البحرينية التي تفصح عن توجهاتها في تفسير نصوص الدستور، يتضح لنا أنها تلجأ أولاً إلى الإيضاحات الواردة في المذكرة التفسيرية المصاحبة للدستور قبل أن تلجأ إلى الاستعانة بوسائل ومناهج التفسير الأخرى.

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٥٠٣/٠٥) لسنة (٣) قضائية الصادر بجلسة ٥ نوفمبر ٢٠٠٧، وحكمها في الدعوى رقم (د/٥٠٤/٠٥) لسنة (٣) قضائية الصادر بجلسة ٧ يناير ٢٠٠٨ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٥٠٤/٢٠١٤) لسنة (١٣) قضائية جلسة ٢٧ يناير ٢٠١٦ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

ولعل خير مثال ندلل به على استعانة المحكمة الدستورية البحرينية، في المذكرة التفسيرية للدستور قيامها بتفسير نص المادة (٦٩) من الدستور في مجال التحقيق البرلماني^١، وهو قرار حديث لها صادر في جلسة ٩ سبتمبر ٢٠٢٠ بشأن طلب رئيس مجلس الوزراء مستهدفاً القضاء بعدم دستورية نص المادة (١٦٣) من المرسوم بقانون رقم (٥٤) لسنة ٢٠٠٢ بشأن اللائحة الداخلية لمجلس النواب، وأسس دعواه على أن هذا النص المطعون فيه قد منح مجلس النواب سلطة تجاوز أحكام الدستور، وتتمثل هذه السلطة في إمكانه مدّ المدة المقررة لتقديم نتيجة التحقيق البرلماني بعد انتهاء مدة الأربعة أشهر المقررة من تاريخ بدئه، وذلك لمدة أو لمدد أخرى لا تتجاوز جميعها أربعة أشهر، أو اتخاذ ما يراه مناسباً، مخالفاً بذلك نص المادة (٦٩) من الدستور، وكانت هذه المخالفة الدستورية المدّعى بها تتحصر فيما جاء بالنص المطعون فيه بأنه: "وإذا تعذر تقديم التقرير إلى المجلس في الميعاد المقرر، وجب إعداد تقرير للمجلس يتضمن العقوبات والأسباب التي أدت إلى هذا التأخير، وللمجلس أن يمدّ هذه المهلة لمدة أو لمدد أخرى لا تتجاوز جميعها أربعة أشهر أو يتخذ ما يراه مناسباً في هذه الحالة"^٢.

كما أوردت في حيثيات قرارها أن: "التفسير التي تضمنتها المذكرة التفسيرية لنصوص الدستور تعتبر متممة لهذه النصوص، وملزمة لكل الهيئات في الدولة إلزام النص الدستوري نفسه، وفي هذا الصدد ورد في المذكرة التفسيرية للدستور، تفسيراً للتعديل الذي أدخل على المادة (٦٩) من الدستور، بشأن الحد الأقصى للمدة المقررة لتقديم نتيجة التحقيق البرلماني، وجاء في هذا التفسير: "أضافت هذه المادة نصاً يلزم لجان التحقيق البرلمانية أو العضو المنتدب للتحقيق بتقديم نتيجة التحقيق خلال مدة لا تتجاوز أربعة أشهر من تاريخ بدئه، والهدف من هذه الإضافة أن تستقر الأمور بصورة سريعة حتى لا يؤدي عدم البتّ فيها خلال فترة معقولة إلى التساؤلات والخلافات"، ومفاد ذلك؛ استحداث الدستور الحد الأقصى لمدة تقديم نتيجة التحقيق البرلماني، حيث قيّد هذا الحد بأربعة أشهر من تاريخ بدء التحقيق، ودون أن يسمح بتجاوز هذا الحد لأي سبب"^٣.

^١ تنص المادة (٦٩) من الدستور البحريني على أن: "يحق لمجلس النواب في كل وقت أن يؤلف لجان تحقيق أو يندب عضواً أو أكثر من أعضائه للتحقيق في أي أمر من الأمور الداخلة في اختصاصات المجلس المبينة في الدستور، على أن تقدم اللجنة أو العضو نتيجة التحقيق خلال مدة لا تتجاوز أربعة أشهر من تاريخ بدء التحقيق. ويجب على الوزراء وجميع موظفي الدولة تقديم الشهادات والوثائق والبيانات التي تطلب منهم".

^٢ قرار المحكمة الدستورية في الطلب رقم (ح.ط/٢٠٢٠/١) لسنة (١٨) قضائية الصادر بجلسته ٩ سبتمبر ٢٠٢٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٣ قرار المحكمة الدستورية السابق.

وأضافت المحكمة: "وهو ما حدا بالمشرع الدستوري أن يقرر بنص المادة (٦٩) من الدستور، حداً أقصى للمدة المقررة لتقديم نتيجة التحقيق البرلماني، قدرها بألا تتجاوز أربعة أشهر من تاريخ بدء هذا التحقيق؛ رغبةً منه - وعلى ما أوضحت المذكرة التفسيرية للدستور - أن تسنقر الأمور بصورة سريعة حتى لا يؤدي عدم البتّ فيها خلال فترة معقولة إلى التساؤلات والخلافات؛ مما يعوق سير العمل الحكومي المعتاد ويؤثر في كفاءته سلبيًا، بما يلقيه من أعباء متابعة التحقيق البرلماني لمدة غير معلومة أو محددة سلفًا، على النحو الذي يتقل كاهل مجلس الوزراء والإدارات المعنية في مختلف الوزارات والأجهزة التابعة أو المعاونة لها".^١

و"كان الدستور وإن أوكل إلى مجلس النواب، بمقتضى نص المادة (٦٩) منه، أن يؤلف لجان تحقيق أو يندب عضوًا أو أكثر من أعضائه للتحقيق في أي أمر من الأمور الداخلة في اختصاصاته (مجلس النواب) المبيّنة في الدستور، إلا أن ممارسة المجلس لسلطته التقديرية في هذا المجال يحدها القيد الزمني الذي وضعه النص الدستوري، الذي بمقتضاه يجب تقديم اللجنة أو العضو نتيجة التحقيق خلال مدة لا تتجاوز أربعة أشهر من تاريخ بدء التحقيق، وكان هذا القيد الزمني يتكامل، في الهدف من تقريره، مع مقتضى نص البند (أ) من المادة (٤٧) من الدستور، من اضطلاع مجلس الوزراء برعاية مصالح الدولة، ورسم السياسة العامة للحكومة، ومتابعة تنفيذها، والإشراف على سير العمل في الجهاز الحكومي، وما يقتضيه ذلك كله من الانشغال المستمر بتقديم الخدمات اليومية للمواطنين، الأمر الذي حدا بالمشرع الدستوري إلى تقرير القيد آنف البيان، مما يتفق مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات المنصوص عليه في البند (أ) من المادة (٣٢) من الدستور، بما لازمه وجوب التزام التنظيم القانوني الذي يقره المشرع بالمبادئ الضابطة لسلطته في هذا الشأن، التي يُعد تحقيقها إعمالاً للمبادئ التي حواها الدستور".^٢

يتبين أن المحكمة الدستورية في قرارها سالف البيان فيما يخص سلطة مجلس النواب بشأن التحقيق البرلماني قد أسست قضاءها من خلال استخدام وسيلتين من الوسائل الخارجية للتفسير الدستوري، الوسيلة الأولى: اعتمادها على جاء في المذكرة التفسيرية بشأن تفسير لنص المادة (٦٩) من الدستور وإلزامية التفاسير الواردة بما يؤكد أن النص وضع الحد الأقصى لمدة تقديم نتيجة التحقيق البرلماني وقيدته بأربعة أشهر من تاريخ بدء التحقيق ودون أن يسمح بتجاوز هذا الحد لأي سبب، أما الوسيلة الثانية: فتتمثل في الحكمة التشريعية من النص الواردة في المذكرة التفسيرية

^١ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٢ قرار المحكمة الدستورية السابق.

بشأن وضع قيد زمني على التحقيق البرلماني من خلال تقديم نتيجة التحقيق خلال مدة لا تتجاوز أربعة أشهر من تاريخ بدئه حتى تستقر الأمور بصورة سريعة حتى لا يؤدي عدم البتّ فيها خلال فترة معقولة إلى التساؤلات والخلافات.

كما يلاحظ أن المحكمة قد استعانت صراحة كذلك بوسيلة داخلية في التفسير الدستوري المتمثلة في تنسيق النصوص وتكاملها، استناداً إلى تفسيرها حسبما أشارت في أسباب قرارها إلى عدة نصوص دستورية بالتكامل فيما بينها على النحو السالف بيانه في الفصل الثاني من هذه الدراسة.

وانتهت في قرارها إلى أن النص المطعون فيه - وهو نص الشطر الثاني من المادة (١٦٣) من المرسوم بقانون رقم (٥٤) لسنة ٢٠٠٢ بشأن اللائحة الداخلية لمجلس النواب - قد تصادم مع المبادئ الدستورية المتمثلة في مبدأ سمو الدستور ومبدأ الفصل بين السلطات بتجاوزه المدة الزمنية المحددة بنص المادة (٦٩) من الدستور، وخروجه عن نطاق السلطة التقديرية المقررة له بموجب هذا النص، بما يجعله مخالفاً أحكام الدستور المنصوص عليها في المواد (٣٢) و(٤٧/أ) و(٦٩) منه، مما يتعين معه القضاء بعدم دستوريته.

كما أن المحكمة في حكم لها رجعت إلى ما دار من نقاشات في المجلس التأسيسي الذي وضع دستور ١٩٧٣ لتفسير بعض النصوص الدستورية، ففي أحد أحكامها تعرضت لتفسير عبارة "برقابة القضاء" الواردة في المادة (١٩/ب) من الدستور التي تنص على أن: "لا يجوز القبض على إنسان أو توقيفه أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون وبرقابة من القضاء".

فقد قررت المحكمة أنه: "وحيث إن دستور مملكة البحرين على خلاف بعض الدساتير اتخذ موقفاً وسطاً ومعتدلاً فيما يتعلق بالحرية الشخصية، وما يتفرع عنها من حقوق أوردتها المادة (١٩) منه وما قرره من ضمانات لحماية تلك الحرية فلم يشأ أن يطلق سلطة المشرع العادي في تنظيم تلك الحرية، بلا ضمانات، ولم يرد أن تكون تلك الحرية مطلقة تمتنع عن القيود والحدود إذا اقتضت مصلحة المجتمع فرض هذه القيود والحدود، فاستعمل التعبير "رقابة القضاء" كضمانة عند إجراء القبض على أي إنسان وهذا التعبير يسمح بتحقيق الرقابة القضائية على إجراء مأمور الضبط القضائي عند القبض على المتهم بالشروط السالف ذكرها بعد تمام اتخاذ هذا الإجراء وتنفيذ القبض، وهو ما أكدته المجلس التأسيسي في جلسته العشرين المنعقدة يوم السبت الموافق ٣ مارس

سنة ١٩٧٣ عند مناقشته المادة (١٨/ب) التي أصبحت بعد ذلك المادة (١٩/ب) من الدستور، إذ اكتفي بعبارة "رقابة القضاء" لإجراء القبض ولم يشترط صدور أمر قضائي قبل إجراءاته^١.

وقد استعانت المحكمة الدستورية بالأعمال التحضيرية لتفسير نص المادة (٥٠) من الدستور المعدل أثناء مباشرتها الرقابة السابقة على دستورية القوانين في قرارها الصادر بشأن نص المادة (٥) مكرراً من مشروع قانون بتعديل بعض أحكام قانون البلديات الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٣٥) لسنة ٢٠٠١، وقد أوردت في حيثيات قرارها: "وحيث إن إعمال مقتضى القاعدة الدستورية على النصوص التشريعية يقتضي إستظهار إرادة المشرع الدستوري كشفاً لهذه الإرادة التي صاغ على ضوءها نصوص الدستور لتحديد مضمونها واستيضاح ما أبهم من ألفاظها واستصفاء إرادة المشرع تحرياً لمقاصده ووفقاً عند الغاية التي استهدفها من تقريره إياها. لما كان ذلك وكان من المقرر أن الأعمال التحضيرية للدستور تشكل إطاراً خلفياً لنصوصه تتحرّاهم جهة الرقابة على الدستورية وتستلهمها في أحكامها. وكانت المذكرة التفسيرية لدستور مملكة البحرين المعدل لسنة ٢٠٠٢، لم تورد في ثناياها تفسيراً للمادة (٥٠) من الدستور من حيث أداة تشكيل هيئات الإدارة البلدية سواء بالانتخاب أم بغيره. وإذ إن صدر البند (أ) من هذه المادة قد جرى بالصيغة ذاتها الواردة في المادة (٨٧)، من دستور دولة البحرين لسنة (١٩٧٣) فإنه يغدو مُتعيّناً، للإحاطة بمقاصد المشرع الدستوري بهذا الشأن، استقصاءً أصل المادة (٥٠/أ) من الدستور الحالي واستجلاء مناطقها على هدي الأعمال التحضيرية الممهدة لنظيرتها في دستور ١٩٧٣، بحسبان أن ذلك مما

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٥/٠٨) لسنة (٦) قضائية الصادر بجلسة ٢٨ مارس ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ تنص المادة (٥) مكرراً من مشروع قانون بتعديل بعض أحكام قانون البلديات الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٣٥) لسنة ٢٠٠١: "١- يشكّل مجلس أمانة العاصمة من عدد لا يقل عن عشرة أعضاء يتم تعيينهم بمرسوم ملكي بمن فيهم الرئيس ونائب الرئيس من بين الأعضاء المنتخبين بمؤسسات المجتمع المدني ذات العلاقة بالعمل البلدي ومن ذوي الخبرة والاختصاص من القاطنين في محافظة العاصمة لذات المدة المقررة للمجالس البلدية الأخرى، ويجوز إعادة تعيين من انتهت مدة عضويته، ويشترط في أعضاء المجلس ذات شروط أعضاء المجلس البلدي. ٢- لا يعفى أمين العاصمة أو نائبه أو أي من أعضاء مجلس الأمانة من منصبه إلا بمرسوم، وإذا خلا محل أحد الأعضاء قبل نهاية مدّته لأي سبب من الأسباب يعين بذات الأداة عضو بديل لنهاية مدّة سلفه. ٣- يؤدّي أمين العاصمة وأعضاء المجلس أمام الوزير المعني بشؤون البلديات قبل ممارسة أعمالهم اليمين المنصوص عليها في المادة (١٠) من قانون البلديات. ٤- يجوز لأي عضو من أعضاء مجلس الأمانة الاستقالة بطلب يقدّمه إلى أمين العاصمة الذي يرفعه إلى الملك، ولا تنتهي العضوية إلا بقبول الملك الاستقالة. ٥- تسري على مجلس أمانة العاصمة الأحكام المتعلقة بالاختصاصات ونظام العمل وغيرها المنصوص عليها في قانون البلديات ولائحته التنفيذية. ٦- يمارس أمين العاصمة الاختصاصات المالية والإدارية لرئيس المجلس البلدي المنصوص عليها في قانون البلديات ولائحته التنفيذية".

يُعين على استخلاص مقاصد المشرع الدستوري التي يُفترض أن المادة (٥٠) عبّرت عنها. وحيث إنه بالإطلاع على مضبطة الجلسة الثانية والثلاثين للمجلس التأسيسي، (السبت ١٤ أبريل ١٩٧٣ المنشورة في الجريدة الرسمية لدولة البحرين، ملحق العدد ١٠٢٤، بتاريخ الثلاثاء ١٨ جمادى الأولى ١٣٩٣هـ، الموافق ١٩ يونيو ١٩٧٣ السنة السادسة والعشرون، ص ٢٦). فإنه يُستشف من وقائع الجلسة آنفة الذكر أن أعضاء المجلس الوطني التأسيسي قد أثاروا في مداولاتهم مسألة تشكيل الهيئات البلدية وما إذا كان الانتخاب هو السبيل إلى ذلك أم أن البلدية تُعيّن من قبل الدولة. وقد خلص الأعضاء إثر استيفاء الاستيضاح إلى مناصب للمادة قوامه أن ((الجواب في المادة؛ ينظم القانون))، على النحو الوارد في متن المضبطة. بما يؤده أن الدستور عهد إلى المشرع ببيان طريقة تشكيل هيئات الإدارة البلدية في إطار ما يستقل بتقديره من اعتبارات سائغة^١.

إن هذا القرار يظهر سياسة المحكمة الدستورية الحكيمة في التفسير الدستوري وقد أحسنت صنعاً حينما بحثت أولاً عن التفسير الوارد في المذكرة التفسيرية لنص المادة (٥٠) من الدستور المعدل، وحينما لم تجد تفسيراً بشأن أداة تشكيل هيئات الإدارة البلدية سواء كانت بالانتخاب أو بغيره استشهدت بالأعمال التحضيرية لنص المادة (٨٧) من دستور ١٩٧٣ التي استقيت منها صياغة المادة (٥٠) محل التفسير لاستخلاص إرادة المشرع المفترضة في المادة (٥٠) منه، وهي بذلك قد قطعت الطريق أمام جدل واسع قد يثار بخصوص تشكيل مجلس الأمانة العامة بالتعيين بدلاً من الانتخاب، وترتيباً على ذلك فقد انتهت المحكمة في هذا القرار إلى أن الدستور عهد إلى المشرع العادي ببيان طريقة تشكيل هيئات الإدارة البلدية وقررت في منطوق قرارها - في ضوء ما جاء في الأعمال التحضيرية - أن المادة (٥) مكرراً من مشروع قانون البلديات في هذا الشق، مطابقاً للدستور.

ونخلص إلى أن المحكمة الدستورية البحرينية لا تتوانى من اللجوء إلى الوسائل الخارجية للتفسير الدستوري، إذا لم تسعفها النصوص الدستورية وألفاظها ودلالاتها لإزالة الغموض أو التعارض وتحديد إرادة المشرع الدستوري، سواءً من خلال الاستئناس بالحكمة التشريعية أو المصدر التاريخي والأعمال التحضيرية لوضع النص الدستوري محل التفسير.

^١ قرار المحكمة الدستورية في الإحالة الملكية رقم (١٠٤/٢/٢٠١٤) لسنة (١٢) قضائية الصادر بجلسة ٩ يوليو ٢٠١٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

كما أنها تلجأ بدايةً إلى الإيضاحات التي ترد في المذكرة التفسيرية للدستور قبل اللجوء إلى أي وسيلة أو منهج آخر في التفسير الدستوري، وأكدت المحكمة أن: (المذكرة التفسيرية للدستور البحريني تعد المصدر الرسمي والأساسي لتفسير نصوص الدستور)، كما لاحظنا أن المحكمة وبصفة استثنائية تبحث عن تفسير للنص الدستوري من دستور ١٩٧٣ المطابق في الصياغة للأعمال التحضيرية له حينما لا تجد تفسيراً للنص في المذكرة التفسيرية للدستور.

المبحث الثاني: أدوات التفسير الخارج عن النص الدستوري وتطبيقاته

إن النصوص الدستورية تتأثر في تفسيرها بأدوات التفسير الخارجة عن النص الدستوري أيضًا وهي أدوات منفصلة عن النص، تتمثل في التفسير المتطور أو المعاصر أخذًا في الاعتبار الاعتبارات الاجتماعية والعملية، والمواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية التي يستهدي بها القاضي الدستوري عند تفسيره للنصوص الدستورية، وأثر الفلسفة التي صدرت في ظلها القواعد الدستورية في تفسيرها.

لذلك سنتناول في هذا المبحث المطالب الآتية:

- المطلب الأول: أدوات التفسير الخارج عن النص الدستوري.
- المطلب الثاني: تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير الخارج عن النص الدستوري.
- المطلب الثالث: تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير الخارج عن النص الدستوري.

المطلب الأول:

أدوات التفسير الخارج عن النص الدستوري

يستخدم القاضي الدستوري في تفسيره للدستور عدة أدوات للتفسير الخارج عن النص الدستوري، هما التفسير المتطور أو المعاصر، بمراعاة الاعتبارات الاجتماعية والعملية، وكذلك المواثيق والمعاهدات والاعلانات الدولية، وأثر الفلسفة التي صدرت في ظلها القواعد الدستورية في تفسيرها، وهو ما سنتناوله في الفروع الآتية.

الفرع الأول: التفسير المتطور أو المعاصر:

يعد منهج التفسير المتطور كمنهج للتفسير الدستوري، من أحدث مناهج التفسير، ويمثل أحد الحلول العملية التي ابتدعها القضاء الدستوري المقارن لمعالجة إشكالية ثبات النص في مواجهة تغير ظروف تطبيقه، كما أنه يمثل ذروة ما وصل إليه هذا القضاء الدستوري في مناهجه التي يمكنه من خلالها أن يفسر النصوص حال تصديه للفصل في المنازعات الدستورية^١.

ويسمى هذا المنهج أيضًا التقدمي أو المعاصر أو الحي، وقد عبّر جانب من الفقه عن التفسير المتطور بقوله إن الدستور وثيقة حية ومتطورة، وإن معناه يجب أن يفسر بطريقة تجعله يتكيف في ضوء القيم المعاصرة والمتطورة، وغالبًا ما تتحدد هذه القيم في ضوء اتجاهات المجتمع المعاصرة وفي بعض الأحيان في ضوء القانون الدولي أو الممارسة الشائعة^٢، وفي ذات المعنى عرّفه جانب آخر من الفقه الأمريكي بأنه المنهج الذي ينظر إلى الدستور على أنه ينمو ويتطور على مر الزمن تبعًا للظروف والحاجات والقيم المجتمعية المتغيرة^٣.

إن الدساتير لا توضع لمرحلة آنية أو فترة زمنية معينة، وإنما لمرحلة زمنية طويلة نسبيًا، لذا حينما يفسر القاضي النص الدستوري ينبغي له أن يضع إرادة المشرع الدستوري وأفكاره في إطار المستجدات والتطورات التي لحقت الجوانب أو الظروف سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية... الخ أي جعلها ملائمة للظروف المستجدة بدون وضعها جانبًا، في الوقت

^١ د. وليد محمد عبدالصبور - المرجع السابق - ص ٢٧٤.

^٢ د. عصام سعيد العبيدي - تعديل الدستور بواسطة التفسير القضائي - المرجع السابق - ص ١٩٥-١٩٦.

^٣ Goodwin, L., Karlan, P., Schroede, C. (2009). Keeping Faith with the Constitution, *American Constitution society for law and policy*. p.25.

ذاته يجب ألا يتكرر لإرادة السلطة التأسيسية لأنها تمثل سيادة الدولة، إلا أن الموضوعية في التفسير تتقدم على الذاتية المرتبطة بنوايا المشرع^١.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية وتوافقت معها المحكمة الدستورية البحرينية على أنه يجب ألا تفسر النصوص الدستورية بما يبتعد بها عن الغاية النهائية المقصودة منها، ولا أن ينظر إليها بوصفها هائمة في الفراغ، أو باعتبارها قيمًا مثالية من منفصلة عن محيطها الاجتماعي، وإنما يتعين دومًا أن تحمل مقاصدها بمراعاة أن الدستور وثيقة تقدمية لا ترتد مفاهيمها إلى حقبة ماضية وإنما تمثل القواعد التي يقوم عليها والتي صاغتها الإرادة الشعبية، انطلاقًا إلى تغيير لا يصد عن التطور آفاقه الرحبة^٢.

ويجمع فقهاء القانون الدستوري - وبحق - على أن قراءة نصوص الدساتير لا تكفي وحدها لفهم حقيقة الوضع الدستوري في مجتمع معين، فتحدثوا عن الدستور الحي Living Constitution في مقابل حرفية الوثيقة الدستورية، ومؤدى هذه الفكرة أن حياة الدستور تكمن في التطوير المستمر والأداة الطبيعية لهذا التطور هي القضاء الدستوري، أما التعديل الدستوري فهو الأداة الاستثنائية للتطوير^٣.

ونتيجة لفكرة الدستور الحي الذي يقبل التطور لمواجهة المتغيرات التي تحدث في المجتمع، فإن القضاء الدستوري يمكن أن يعدل عن اتجاه سابق ويتبنى اتجاهًا مغايرًا له في فترة لاحقة مراعاة للتطور في الأفكار والثقافات وتغير الظروف السياسية والاقتصادية^٤.

^١ د. عصام سليمان - تفسير الدستور وأثره على المنظومة الدستورية - الكتاب السنوي - المرجع السابق - ص ٢١، وفي ذات المعنى: د. عوض المر - المرجع السابق - ص ٤.

^٢ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٦٦) لسنة (٣٧) قضائية "دستورية" الصادر بجلاسة ٢ فبراير ٢٠١٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

وفي ذات المعنى: حكم المحكمة الدستورية في الطلب رقم (ط.ح/١/٢٠٢٠) لسنة (١٨) قضائية الصادر بجلاسة ٩ سبتمبر ٢٠٢٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٣ الآراء الفقهية المذكورة لدى د. وليد محمد عبدالصبور - المرجع السابق، ود. فراس عبدالرزاق حمزة وفرح جهاد عبدالسلام - مناهج التفسير ودورها في تطوير القواعد الدستورية - جامعة النهدين - العراق - المجلد (٢٣) - كانون الأول ٢٠٢١ - ص ١٣.

^٤ Calabresi, S. G., op.cit.

ومن أمثلة ذلك في قضاء المحكمة العليا الأمريكية أنها رفضت في البداية الحكم بعدم دستورية القوانين التي كانت تقرر التمييز العنصري بين المواطنين البيض والمواطنين من أصل إفريقي، وكانت ترى أن هذا التمييز لا يتضمن إخلالاً بمبدأ المساواة وفقاً لتفسير المحكمة لهذا المبدأ، ولكن مع تطور الثقافات، واتساع مجال حقوق الإنسان، فإن المحكمة عدلت عن هذا الاتجاه، وأصبحت تقضي بعدم دستورية هذه القوانين، بل إن المحكمة أصبحت تقضي بدستورية القوانين التي تتضمن بعض سياسات التمييز الإيجابي لصالح المواطنين من أصل إفريقي في مجال التعليم والرعاية الصحية^١.

ويشير بعض الفقه إلى أن سرعة التطورات الاجتماعية والاقتصادية في الولايات المتحدة وضرورة تطور الدستور ليوائم هذه التطورات المستجدة، كان هو السبب الرئيس الذي دفع المحكمة العليا إلى أن تراجع موقفها من السوابق القضائية ونقضها لتلك السوابق ومن بينها الفجوة زمنياً بين فلسفة المحكمة والمنهج الذي سارت عليه في تفسير نصوص الدستور^٢، ففي أحيان كثيرة تعدل المحكمة عن قضائها السابق نظراً إلى التطورات وتغير الظروف، وتعامل القانون على أنه دستوري بعد أن حكمت بعدم دستوريته^٣.

ويلاحظ أن منهج التفسير المتطور أو الحي مشابه للمنهج اللفظي، حيث يبدأ من النص الدستوري لكنه يختلف عنه في كونه يسأل عن معنى النصوص في الوقت الحاضر أي وقت التفسير وليس في الماضي أو وقت وضع الدستور^٤.

لذلك اعتبر بعض الفقه أن القاضي الدستوري "قاضي موازنات" ذلك لأن القضاء الدستوري ليس قضاءً تطبيقياً يقوم بإنزال حكم الدستور بشكل آلي أو مجرد على الوقائع المعروضة عليه، وإنما يتحتم عليه أن يحقق التوفيق والتوازن بين اعتبارين: أولهما: إرساء دعائم الشرعية الدستورية، وضمان التزام كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية بأحكام الدستور، وثانيهما: المحافظة على

^١ د. يسري محمد العصار - سلطة القضاء الدستوري في تفسير القوانين - المرجع السابق - ص ٢٦.

^٢ Torica, C. and King, D. Mangan Jr, T. (1962). The Mirage of Retroactivity and Changing Constitutional concepts, *Dickinson Law Review*. (66). P.270.

^٣ د. ميثم حنظل شريف وصبيح ووح الصباح - أثر تفسير نصوص الدستور على تحول أحكام القضاء الدستوري - دراسة مقارنة - مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية - كلية الحقوق - جامعة بابل - العراق - المجلد (٢٥) - العدد (٣) - ٢٠١٧ - ص ١١٩٥ - الموقع الإلكتروني: www.oasj.net - المجلات الأكاديمية العلمية:

^٤ د. عصام سعيد العبيدي - تعديل الدستور بواسطة التفسير القضائي - المرجع السابق - ص ١٩٦، وبذات المعنى: Thomas, E.W. (2005). The Judicial Process: Realism, Pramatism, Practical Reasoning and Principles, *Cambridge University Press*, p.303.

استقرار الدولة ذاتها وحماية المصالح الأساسية للمجتمع من العصف بها، فالقاضي الدستوري لا يصدر أحكامه وقراراته التفسيرية في الفراغ أو بطريقة نظرية بحتة، وإنما يقوم بهذه المهمة بمراعاة ضرورات التطور ومتغيرات الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والنتائج والآثار التي من شأنها أن تترتب على الأحكام والقرارات التفسيرية التي يقوم بإصدارها^١.

ومن جانبنا نميل إلى هذا الرأي، ونرى أنه لا شك في أن التفسير المتطور أو الحي للدستور يساعد القاضي الدستوري على استخلاص الإرادة الضمنية أو المفترضة للمشرع الدستوري من خلال النظر إلى مضامين هذه النصوص وقراءتها بصورة أكثر تقدماً وتطوراً بمراعاة الاعتبارات العملية والاجتماعية، ومع ذلك نرى ضرورة التأكيد أنه ينبغي للقاضي الدستوري أن يقف عند الحد المعقول في مراعاة تلك الاعتبارات العملية والاجتماعية عند تفسيره لنصوص الدستور، فهو قاضٍ أولاً، فلا يجوز له تغليب هذه الاعتبارات على الإرادة الصريحة للمشرع الدستوري، وحتى لا يصل بهذا التفسير المتطور إلى حد تعديل النص الدستوري تحت ستار تفسيره.

وفي هذا السياق يتعين علينا أن نقدر مدى الحاجة إلى الاستعانة بمنهج التفسير المتطور وتطبيق فكرة الدستور الحي في ظل عنصرين: أولهما: هو عنصر التغير الاجتماعي، الذي يتمثل فيما طرأ على المجتمع من تغيرات في الفترة الزمنية الفاصلة بين وضع الدستور وتطبيقه، وثمة عوامل تسهم في هذا التغير، منها عوامل اقتصادية وسياسية وثقافية وبيئية وإيديولوجية، وثانيهما: هو مدى مرونة المشرع الدستوري في التدخل بالتعديل كلما دعت الحاجة إلى تحقيق المواءمة بين النص الدستوري والواقع أي ليوافق الدستور الواقع^٢.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه لا يكفي مجرد استطالة الفترة الزمنية بين وضع الدستور وتطبيقه للقول إننا بحاجة إلى تطبيق منهج الدستور الحي في التفسير ما لم ينعكس ذلك بتغيرات في الواقع.

وهكذا نجد أن التفسير المتطور يضيف نوعاً من المرونة على القاعدة الدستورية، بحيث يجعلها متماشية مع التغيرات الجديدة التي طرأت على حياة الجماعة، ويجعلها بمنأى عن التعديل المستمر في كل مرة يكون هناك تغير في تلك الحياة^٣، مما يفتح الباب واسعاً أمام القاضي الدستوري

^١ د. يسري محمد العصار - دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري - المرجع السابق - ص ٥-٦.

^٢ د. وليد محمد عبدالصبور - المرجع السابق - ص ٣١٩ و ٣٢١.

^٣ د. علي عبدالعال سيد أحمد - المرجع السابق - ص ٩٦.

للاجتهاد والإبداع، وربما كان ذلك ما يقصده أحد رؤساء المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية بقوله: إننا نعيش في ظل دستور، غير أننا نحن الذين نحدد ماهية هذا الدستور^١.

الفرع الثاني: دور المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية في تفسير الدستور:

قبلولوج في شرح وتفصيل دور المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية في تفسير الدستور، لا بد أن نبين المقصود من المعاهدة الدولية والقوة الملزمة لها وللمواثيق في الأنظمة الدستورية محل الدراسة^٢.

أن المعاهدة اتفاق يكون أطرافه الدول أو غيرها من أشخاص القانون الدولي ممن يملكون إبرام المعاهدات، ويتضمن الاتفاق إنشاء حقوق والتزامات قانونية على عاتق أطرافه، كما يجب أن يكون موضوعه تنظيم علاقة من العلاقات التي يحكمها القانون الدولي^٣، هذا وقد عرفت اتفاقية فيينا المعاهدة بقولها: "المعاهدة تعني اتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر في شكل مكتوب ويخضع للقانون الدولي سواء تم هذا الاتفاق في وثيقة واحدة أو أكثر وأياً كانت التسمية التي تطلق عليه"

وافقت غالبية الفقه على أن للقواعد الواردة في المواثيق والمعاهدات وإعلانات الحقوق أو لبعضها على الأقل، القوة الملزمة، إلا أنهم اختلفوا فيما بينهم في تحديد هذه المرتبة الإلزامية، فظهرت في هذا الصدد ثلاثة اتجاهات، يذهب الاتجاه الأول إلى أن لهذه المبادئ الواردة في هذه الوثائق قيمة قانونية أعلى من قيمة النصوص الدستورية ذاتها، استناداً إلى أنها تتضمن الأسس التي يجب أن تقوم عليها نصوص الدستور، مما يتعين معه احترامها وإعمالها من دون الحاجة إلى النص صراحة عليها، وبذلك تكون هذه المبادئ ملزمة للسلطة التأسيسية التي تقوم بوضع الدستور، فضلاً عن السلطات العامة الثلاث التي أنشأها هذا الدستور، وهو ما يمكن أن يُطلق عليه النظام العام الدستوري الذي لا يمكن لأي دستور في أي دولة مخالفته أو الخروج على مقتضاه، بينما يذهب الاتجاه الثاني إلى الاعتراف بالمبادئ الواردة في هذه الوثائق بالقوة القانونية

^١ د. مجدي مدحت النهري - المرجع السابق - ص ١٩.

^٢ الجدير بالذكر، أنه ما نقصده في هذا الصدد هو المواثيق والإعلانات والمعاهدات الدولية وعلى الأخص المعنية بحقوق الإنسان.

^٣ د. عبدالكريم علوان - الوسيط في القانون الدولي العام - الكتاب الأول - المبادئ العامة - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - ١٩٩٧ - ص ٢٥٩.

نفسها لقواعد الدستور، استنادًا إلى أنها نابعة هي الأخرى من إرادة السلطة التأسيسية، ومن ثم تتمتع بقيمة النصوص الدستورية نفسها في مواجهة سلطات الدولة الثلاث وخاصة السلطة التشريعية باعتبارها جزءًا لا يتجزأ من كتلة النصوص الدستورية، أما الاتجاه الثالث فيذهب إلى أن للمبادئ الواردة في هذه الوثائق مرتبة القوانين العادية لكونها تقرر بعض الحقوق، ولكنها لا يمكن أن ترقى إلى مرتبة النصوص الدستورية الجامدة، فلو أن واضعيها أرادوا لها سمو تلك النصوص وحصانتها لأوردوها في صلب الدستور، لذلك تلتزم بها السلطات الثلاث كما تلتزم بالقوانين العادية، ويجوز للسلطة التشريعية أن تتناولها بالتعديل حسب ما يترأى لها وما تمليه عليها المصلحة العامة^١.

وقبل إبداء وجهة نظرنا بشأن الاتجاهات المذكورة أعلاه، فإن الأنظمة الدستورية محل الدراسة قد أعطت للمعاهدات والمواثيق القوة الملزمة للقوانين العادية؛ أي جعلتها في وضع مساوٍ لهذه الأخيرة^٢، ومن جانب آخر ليس هناك ما يعلو على الدستور باعتبار أن السلطة التأسيسية هي سلطة عليا تعبر عن الشعب صاحب السيادة ولا سلطة تعلو عليه في الدولة.

وعلى الرغم من أن الدول التي لم تنص دساتيرها على علوية المعاهدات الدولية التي تبرمها، فإن المعاهدات التي تبرمها تكون واجبة التطبيق فيها ولو تعارضت مع قانونها الداخلي، لأنها عندما أبرمتها لم تبرمها عبثًا، وإنما من أجل التطبيق وتسهيل مرور ودخول قواعد القانون الدولي إلى القانون الداخلي^٣.

وفي مجال استعانة القضاء الدستوري بالمواثيق الدولية عند التفسير الدستوري، فقد ذهب رأي - وبحق - إلى أنه ينبغي الأخذ في الاعتبار عند تفسير نصوص الدستور ترابط هذه النصوص بعضها بعضًا من جهة، وترابط المنظومة القانونية في الدولة بمجملها من جهة أخرى، إلا أن ذلك لا يقف عند حدود الدولة إنما يتعداه إلى القانون الدولي وبخاصة المواثيق والمعاهدات والإعلانات

^١ د. سامي جمال الدين - القانون الدستوري والشرعية الدستورية - الطبعة الثانية - منشأة المعارف بالإسكندرية - ٢٠٠٥ ص ٨٢-٨٤.

^٢ نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من الدستور الأمريكي، نص المادة (١٥١) من الدستور المصري ٢٠١٤، نص المادة (٧٠) من الدستور الكويتي، نص المادة (٣٧) من الدستور البحريني.

^٣ د. ضاري خليل محمود - القيمة القانونية لاتفاقيات حقوق الإنسان في التشريع الداخلي ودور القاضي الوطني في تطبيقها - مجلة الحقوق - جامعة البحرين - المجلد الرابع - العدد الأول - يناير ٢٠٠٧ - ص ٨٣.

الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته، فلا يمكن تفسير النصوص الدستورية من دون الأخذ في الاعتبار هذه الضمانات الدولية^١.

فعلى سبيل المثال، لا يمكن تفسير الحقوق والحريات في الدستور البحريني من دون الأخذ في الاعتبار ما تضمنه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان^٢ والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي صدقت عليه مملكة البحرين عام ٢٠٠٦^٣.

لذلك نجد أن القضاء الدستوري قد لجأ إلى الاستعانة والاستشهاد بإعلانات الحقوق والمواثيق والمعاهدات الدولية التي وقعتها الدولة أو انضمت إليها، والمتعلقة بشكل خاص بحقوق الإنسان والأخذ بمعانيها عند تطبيق أحكام الدستور.

أمثلة ذلك، ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية المصرية بأنه: "في مجال حقوق المواطن وحرياته الأساسية، فإن مضمون القاعدة القانونية التي تسمو في الدولة القانونية عليها، وتتنقيد هي بها، إنما يتحدد على ضوء مستوياتها التي التزمتها الدول الديمقراطية باطراد في مجتمعاتها، واستقر العمل بالتالي على انتهاجها في مظاهر سلوكها المختلفة. وفي هذا الإطار، والتزاماً بأبعاده، لا يجوز للدولة القانونية في تنظيماتها المختلفة أن تنزل بالحماية التي توفرها لحقوق مواطنيها وحرياتهم عن الحدود الدنيا لمتطلباتها المقبولة بوجه عام في الدول الديمقراطية،

^١ د. عصام سليمان - تفسير الدستور وأثره على المنظومة الدستورية - مجلة دراسات دستورية - المرجع السابق - ص ٢٢٢ و ٢٢٤.

^٢ صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في عام ١٩٤٨، ولا يعتبر هذا الإعلان معاهدة دولية، ولذلك فإنه لا يتمتع بقوة قانونية ملزمة، ولكن صدوره عن الجمعية العامة للأمم المتحدة التي تضم جميع الدول الأعضاء في هذه المنظمة الدولية يعطيه قيمة سياسية وأدبية كبيرة بما تضمنه من النص على جميع الحقوق والحريات العامة وأحاطها بضمانات مهمة من أجل كفالة تمتع الأفراد بها من الناحية الفعلية، لذلك يعتبر بعض الفقه أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد أصبح جزءاً من القانون الدولي العرفي ومصدراً للمبادئ العامة للقانون الدولي كما أنه مصدر إلهام للمشروع الدستوري في العديد من الدول. د. يسري محمد العصار - القيمة القانونية لإعلانات ومواثيق واتفاقيات الحقوق بين مصادر القانون في الكويت ومصر وفرنسا - دراسة مقارنة - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ٢ - السنة الأولى - يونيو ٢٠١٣ - ص ٥٥.

^٣ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (٥٧/٤/د) لسنة (٥) قضائية الصادر بجلسة ٢١ ديسمبر ٢٠٠٩، وحكمها في الطلب رقم (ط.ح/٢٠١١/١) لسنة (٩) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ يناير ٢٠١٢، وقرارها في الإحالة الملكية رقم (أ.ح.م/١/٢٠١٤) لسنة (١٢) قضائية الصادر بجلسة ٢ يوليو ٢٠١٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

ولا أن تفرض على تمتعهم بها أو مباشرتهم لها قيودًا تكون في جوهرها أو مداها مجافية لتلك التي درج العمل في النظم الديمقراطية على تطبيقها. بل إن خضوع الدولة للقانون محددًا على ضوء مفهوم ديموقراطي مؤداه: ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التي يعتبر التسليم بها في الدول الديمقراطية مفترضًا أوليًا لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة^١.

كما أن المحكمة الدستورية البحرينية قد استشهدت بالمواثيق الدولية ومنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في تفسيرها لمضمون المحاكمة العادلة وافترض براءة المتهم وقالت: "إن الدستور المعدل كفل في الفقرة (ج) من المادة (٢٠) الحق في المحاكمة المنصفة بما نص عليه من أن: ((المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة وفقًا للقانون)) وهو حق نصت عليه المواثيق الدولية، وأخصها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادتيه العاشرة والحادية عشرة التي تقرر أولاهما: ((أن لكل شخص حقًا مكتملاً ومتكافئًا مع غيره في محاكمة علنية، ومنصفة، تقوم عليها محكمة مستقلة ومحايدة تتولى الفصل في حقوقه والتزاماته المدنية، أو في التهمة الجنائية الموجهة إليه)) وتؤكد ثانيتهما: في فقرتها الأولى حق كل شخص وجهت إليه تهمة جنائية في أن تفترض براءته إلى أن تثبت إدانته في محاكمة علنية توفر له فيها الضمانات الضرورية لدفاعه، وهذه الفقرة هي التي تستمد منها الفقرة (ج) من المادة (٢٠) من دستور مملكة البحرين المعدل أصلها، وهي تحدد قاعدة استقرار العمل على تطبيقها في الدول المتحضرة، وتقع في إطارها مجموعة الضمانات الأساسية تكفل بتكاملها مفهومًا للعدالة، كما أنها تعتبر في نطاق الاتهام الجنائي، وثيقة الصلة بالحرية الشخصية التي أكد دستور مملكة البحرين المعدل في الفقرة (أ) من المادة (١٩) بأنها من الحقوق الأساسية التي لا يجوز الإخلال بها، أو تقييدها بالمخالفة لأحكامه^٢.

يلاحظ من خلال هذا الحكم الدستوري أن المحكمة قد استندت إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان واعتبرت المبدأ الوارد فيها هو المصدر التاريخي لنص المادة (٢٠/ج) من الدستور المعدل.

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٢٢) لسنة (٨) قضائية "دستورية" الصادر بجلسته ٤ يناير ١٩٩٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى (د/٠٧/٤) لسنة (٥) قضائية الصادر بجلسته ٢١ ديسمبر ٢٠٠٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

وهذا ما يثير التساؤل الآتي: هل يعني هذا أن المواثيق والمعاهدات الدولية المصدق عليها داخل الدولة وأصبحت جزءاً من قانونها الداخلي تعد عنصراً من عناصر الكتلة الدستورية؟^١

يرى رأي أنه حينما يستند القاضي الدستوري في حكمه إلى المبادئ الواردة في المواثيق والمعاهدات الدولية وإعلانات الحقوق التي وقعتها الدولة أو انضمت إليها بما تضمنته من الحقوق السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية - سواء ينطبق عليها وصف القواعد القانونية الآمرة من عدمه - وكذلك حينما يستعين بمفاهيم الدول الديمقراطية فإن ذلك يكون لتعزيز قضائه وتدعيم تفسيره للنصوص الدستورية الوطنية واستخلاص ما يعتبر الحد الأدنى في الدول الديمقراطية والمجتمع الدولي متى رأى لذلك محلاً وكان له صدى بصورة أو بأخرى في الدستور الوطني وليس إسباغ القيمة الدستورية لهذه المبادئ الواردة في هذه الوثائق^٢.

وفي ذات الاتجاه، يذهب رأي إلى التوسع في مفهوم النص الدستوري، بقوله وإن كان من المقطوع به أنه لا يمكن تصور قبول المحكمة الدستورية لطعن بعدم الدستورية لا يستند إلى نص معين في الدستور ويكتفي بالاستناد إلى القواعد الآمرة في القانون الدولي إلا أنه يمكن لأي طاعن بعدم الدستورية الاستشهاد بالقواعد الدولية الآمرة مستعيناً بالتفسير الواسع لأحد نصوص الدستور^٣.

ومن جانبنا نتفق مع ما اتجهت إليه هذه الآراء من أن لجوء القاضي الدستوري إلى المبادئ التي أقرتها المواثيق والمعاهدات الدولية وإعلانات الحقوق يكون لتعزيز قضائه وليس باعتبار هذه الوثائق ضمن المرجعية والكتلة الدستورية، ونضيف بأن القول بغير ذلك واعتبار هذه الوثائق الدولية بشكل عام من ضمن الكتلة الدستورية، يؤدي إلى نتيجة هي أن أي قانون يصدر خلافاً لها

^١ أن مصطلح (الكتلة الدستورية) هو نتاج الفقه الدستوري الفرنسي، ذلك أنه لكل كيان سياسي كتلته الدستورية الخاصة بها، والتي تتكون من عناصر تتصل في آن واحد بالتاريخ والحضارة والنظام الدستوري والعقدي والقانوني، بل وأكثر من هذا أو أقل. د. يوسف حاشي - في النظرية الدستورية - الطبعة الأولى - ابن النديم للنشر والتوزيع - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - ٢٠٠٩ - ص ٣٣٥، ولمزيد من التفاصيل حول فكرة الكتلة الدستورية انظر: د. مروان محمد المدرس - القيمة القانونية لاتفاقية سيداو في النظام القانوني البحريني - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الثاني - العدد الرابع - يناير ٢٠١٥ - ص ٥٠ وما بعدها.

^٢ د. أحمد فتحي سرور - الحماية الدستورية للحقوق والحريات - المرجع السابق - ص ٨١، د. محمد فؤاد عبدالباسط - ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية - منشأة المعارف بالإسكندرية - ٢٠٠٢ - هامش ص ٩٤.

^٣ د. صلاح الدين عامر - القواعد القانونية الدولية الآمرة Jus Cogens في قضاء المحكمة الدستورية العليا - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد الثالث - يوليو ٢٠٠٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

فإنه يعتبر غير دستوري، ويعني ذلك أن رقابة القضاء الدستوري على القوانين لا تقتصر على فحص مدى توافق القوانين والقواعد القانونية الأدنى درجة مع الدستور، وإنما مدى توافق هذه القواعد مع الكتلة الدستورية، الأمر الذي يستدعي الحكم بعدم دستورية القانون المخالف للكتلة الدستورية، وسوف نفصل وجهة النظر حول هذه المسألة حينما نتناول بالتحليل تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في الفرع الثاني من المطلب التالي من هذا المبحث في هذه الدراسة.

وفي ذات السياق، يثور تساؤل آخر: هل من المتصور أن تصدر الدولة قانونًا داخليًا يخالف المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية بعد التصديق عليها وفق الإجراءات المعمول بها في الدولة؟

ويمكننا الإجابة عن هذا التساؤل من خلال ما ذهب إليه أحد الفقهاء بقوله إنه يترتب على سريان المواثيق الدولية في النظام القانوني الداخلي التزام الدولة بتنفيذها واحترامها تأسيسًا على أن الشريعة الإسلامية في الأنظمة الدستورية العربية محل الدراسة تعتبر مصدرًا رئيسًا للتشريع، ومن أحكام الشريعة الوفاء بالعهد، فلقد تضمن القرآن الكريم العديد من الآيات التي تحث على احترام العهود، وكذلك ما أكدته الدساتير المقارنة حول القوة الملزمة للمعاهدات والمواثيق الدولية^١، وتعد تعبيرًا عن سياسة الدولة خارجيًا والتزامها الدولي أيضًا وإلا أصبح الانضمام إلى المعاهدات والمواثيق أو التصديق عليها عبثًا، فالدولة تتعهد بأن تجعل قوانينها تتوافق وتتواءم مع ما جاء في مضمون المعاهدات والمواثيق التزاماتها الدولية.

ونخلص مما سبق، إلى أن لتفسير الدستور أثرًا مباشرًا في المنظومتين الدستورية والقانونية في الدولة، وتطوير المنظومة الدستورية ضرورة تفرضها التطورات والمستجدات في المجالات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية، والتطورات على المستوى الدولي أيضًا، فالقانون الداخلي ينبغي أن يرافق التطورات في القانون الدولي، وبخاصة في عصر العولمة وانفتاح الدول على بعضها بعضًا، وإذا كان تعديل الدستور، من أجل تطوير المنظومة الدستورية، تعترضه في أحيان كثيرة صعوبات، فإنه من الممكن التعويض عن ذلك بتفسير نصوص الدستور بما يؤدي إلى تطوير المنظومة الدستورية^٢.

^١ د. وائل أحمد علام - سريان اتفاقات حقوق الإنسان في النظام القانوني الداخلي (سلطة عُمان نموذجًا) - مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية - جامعة الشارقة - المجلد (١٢) - العدد (١) - شعبان ١٤٣٦هـ/ يونيو ٢٠١٥ - ص ٢٢٧-٢٢٨.

^٢ د. عصام سليمان - تفسير الدستور وأثره على المنظومة الدستورية - الكتاب السنوي - المرجع السابق - ص ٤٥.

الفرع الثالث: أثر الفلسفة التي صدرت على أساسها القواعد الدستورية في تفسيرها:

إن القواعد الدستورية تتأثر في تفسيرها - بالإضافة إلى الوسائل الفنية الخارجية للتفسير - سאלفة البيان - بالفلسفة السياسية التي صدرت على أساسها القواعد الدستورية في الدولة^١، باعتبار أن كل دستور يدين بإيديولوجيا أو بفكر أو مذهب معين يستلهمه في أحكامه وتنظيماته.

ويقصد بالإيديولوجيا مجموعة المعتقدات والأفكار التي تميل بالدولة إلى قبول اصطلاحات واقتراحات معينة ورفض بعضها الآخر، وبمعنى آخر مجموعة الأفكار السياسية التي تحرك جماعة سياسية معينة، ولا شك أن الإيديولوجيات تتغير باستمرار، والأفكار التي وضعت وحددت في وقت معين قد يثبت عدم ملاءمة بعضها للظروف الجديدة التي يعيش فيها المجتمع، فتتسبى بسهولة أو تضاف إليها أفكار حديثة، أو تعاد صياغتها، بحيث تصبح معقولة^٢.

وإذا كانت الدول تصدر تنظيمها لأوضاعها الدستورية عن فكرة أساسية معينة وعن إيديولوجيا خاصة، فإن منها ما يعتنق فلسفة متكاملة تسيطر على جميع نواحي الحياة فيها، بما في ذلك اتجاهات النظام السياسي، ومنها ما تقوم أنظمتها السياسية نتيجة لظروفها الاجتماعية والاقتصادية والبيئية والسياسية، من دون اتباع لفلسفة معينة متكاملة^٣.

^١ بعض الفقه قد اعتبر الأسلوب الذي نشأت بواسطته الوثيقة الدستورية وسيلة من وسائل التفسير الدستوري إلا أننا لا نرى أنها وسيلة أساسية من وسائل التفسير الدستوري، بداية نشير إلى أنه درج الفقه على تقسيم أساليب نشأة الدساتير إلى أربعة: أولاً: المنحة، ثانياً: أسلوب التعاقد، وثالثاً: أسلوب الجمعية التأسيسية، رابعاً وأخيراً: أسلوب الاستفتاء الدستوري، ويتأسس هذا التقسيم في الواقع على مدى مشاركة الشعب في وضع الوثيقة الدستورية، وذهب بعض الفقهاء إلى أن للأسلوب الذي تصدر به وثيقة الدستور أثراً غير مباشر في تفسير النصوص الواردة فيها، فإذا كانت الوثيقة الدستورية قد نشأت بواسطة أسلوب غير شعبي (المنحة أو التعاقد) فإن تفسيرها سيكون ضيقاً محدوداً بإرادة المانح أو بإرادة طرفي التعاقد، لأن الدستور بعد في هذه الحالة مفيذاً لما يدعيه الحاكم لنفسه من السيادة، وبالتالي يتقيد التفسير بحدود هذه القيود من دون التوسع فيها، وأمام ذلك يتجه المفسر إلى الكشف عن النية الحقيقية للسلطة التأسيسية الأصلية (الحاكم أو الحاكم والشعب معاً) وقت وضع الدستور، وإذا لم يستطع الكشف عن هذه النية اتجه إلى البحث عن النية المفترضة لتلك السلطة، أما إذا كان الدستور قد صدر عن طريق شعبي: الجمعية التأسيسية أو الاستفتاء الدستوري، فإن تفسيره سيكون متميزاً بالمرونة والاتساع بالنسبة إلى الموضوعات ذات الصلة الوثيقة بحقوق الأفراد وحررياتهم وممارستهم للديمقراطية، وذلك لأن الشعب هو صاحب السيادة، وأمام ذلك تفسر النصوص الواردة في الوثيقة الدستورية على نحو يكفل أكبر قدر من حقوق الأفراد وحررياتهم. د. محمود فريد عبداللطيف - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - دراسة مقارنة - المرجع السابق - ص ٥٥٦ وما بعدها.

^٢ د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة السادسة - المرجع السابق - ص ٥٥٢-٥٥٣.

^٣ لؤلؤة عبدالسلام البعيجان - المرجع السابق - ص ٢١.

وهذا الاختلاف بين الدول يترك بصمته على طريقة تفسير القواعد الدستورية التي تنشأ داخل كل منها، فالقواعد الدستورية التي تصدر عن فلسفة متكاملة في الحياة، تخضع تفسيرها للمبادئ العامة التي تحكم هذه الفلسفة، بحيث تلتزم الجهات المختصة بالتفسير عدم الخروج عليها، وبتوجيه التفسير إلى ما يحقق الهدف من هذه الفلسفة المتكاملة، ولا شك أن وجود فلسفة متكاملة للدولة يسهل مهمة المفسر، ويحقق وحدة بين القواعد الدستورية، وعلى خلاف ذلك تكون مهمة الجهات المختصة بالتفسير أقل يسراً في البلاد التي لا تقوم على فلسفة متكاملة، وإن كان ذلك يعطي للمفسر حرية كبرى في إعمال قواعد التفسير، إذ يستعين في ذلك بالمصادر التي استقى منها الدستور مبادئه، وبالتطور السياسي للمجتمع، والدساتير السابقة، والعرف الدستوري.

وفي هذا السياق فقد قررت المحكمة الدستورية البحرينية: "أن الدستور وثيقة تقدمية لا ترتد مفاهيمها إلى حقبة ماضية، وإنما تمثل القواعد التي يقوم عليها التي صاغتها الإرادة الشعبية، انطلاقاً إلى تغيير لا يصد عن التطور آفاقه الرحبة"^١.

وإذا كان تفسير نصوص الدستور في ضوء المستجدات السياسية والاجتماعية والاقتصادية السائدة في المجتمع فإن ذلك مقيد بعدم الخروج عن الفلسفة التي تحكم الدستور والتي بنيت في ضوئها نصوصه وأحكامه بما يناقضها - أي هذه الفلسفة - بحجة أن الوثيقة تقدمية ولا ترتد مفاهيمها إلى حقبة ماضية^٢.

ومثال ذلك، الفلسفة المتكاملة التي قام عليها ميثاق العمل الوطني في مصر لسنة ١٩٦٢م، والتي يجب أن تفسر في إطارها القواعد الدستورية التي كانت تحكم المجتمع المصري وقت نفاذه، وأيضاً ميثاق العمل الوطني في البحرين لسنة ٢٠٠١م الذي تضمن الفلسفة السياسية التي تحكم المجتمع البحريني في مستقبله، فتضمن المقومات الأساسية التي يراها لازمة للمجتمع ونظام الحكم الذي يرى تطبيقه في المستقبل، وكيفية سير الحياة النيابية، كما وردت فيه الأسس الاقتصادية للمجتمع والأمن الوطني والعلاقات الخليجية والخارجية، ومضمون التعديلات التي يجب إدخالها على الدستور القائم (دستور ١٩٧٣م)، وعلى ذلك تعد الفلسفة التي قام عليها الميثاق مصدراً من مصادر التفسير التي يعتمد عليها في تفسير النصوص الدستورية التي وردت في الدستور المعدل

^١ حكم المحكمة الدستورية في الطلب رقم (ط.ح/١/٢٠٢٠) لسنة (١٨) قضائية الصادر بجلسة الأربعاء ٩ سبتمبر ٢٠٢٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ د. عادل الطبطبائي - المحكمة الدستورية الكويتية (تكوينها، اختصاصاتها، إجراءاتها) - المرجع السابق - ص ١١٤.

٢٠٠٢ الذي صدر في إطاره، ولقد التزم واضعوه بالمبادئ التي تضمنتها الفلسفة التي قام عليها الميثاق^١.

كما أن الدساتير محل المقارنة المصري والكويتي والبحريني، تنص على أن دين الدولة هو الإسلام والشريعة الإسلامية تعد مصدرًا رئيسيًا للتشريع، فإن المشرع الدستوري هنا يوجه نحو إيجاد توازن بين ثوابت الإسلام المجمع عليها وبين المبادئ الديمقراطية والحقوق والحريات الواردة في الدستور والمواثيق الدولية التي التزمت بها الدولة.

لذلك نرى أنه ينبغي للمفسر أو القاضي الدستوري عند تفسيره لأي حق أو حرية من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور والواردة في المواثيق الدولية التي انضمت إليها المملكة أو صدقت عليها أن يراعي ربطها بالفلسفة التي بُني على أساسها الدستور وهي أن دين الدولة هو الإسلام، ذلك أنه قد يكون التوسع في مفهوم بعض الحقوق والحريات وحدودها الواردة في دساتير بعض الدول القائمة على العلمانية أو الليبرالية وعدم تبنيها لدين معين ما قد يخالف ما أقرته الشريعة الإسلامية من مبادئ للحرية والمساواة والعيش الكريم.

خلاصة القول، إن النصوص الدستورية تتأثر في تفسيرها بالتطورات والمتغيرات التي تطرأ على المجتمع، وبما هو مقرر في المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية في تفسير الدستور، فضلاً عن أن للفلسفة التي صدرت على أساسها النصوص الدستورية أثراً في تفسيرها، وفي المطلب التالي سنبين موقف القضاء في المحاكم الدستورية والعليا محل المقارنة من التفسير الخارج عن النص الدستوري.

^١ لمزيد من الأمثلة راجع د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة السادسة - المرجع السابق - ص ٥٥٤-٥٥٥.

المطلب الثاني:

تطبيقات القضاء الدستوري المقارن في التفسير الخارج عن النص الدستوري

إذا كان القضاء الدستوري في الدول المقارنة قد استعان بأدوات التفسير المتصلة بالنص الدستوري، يثور تساؤل عن اتجاهات القضاء الدستوري في الدول المقارنة حيال أدوات التفسير الخارجة عن النص الدستوري، وهي التفسير المتطور أو المعاصر والاستعانة بالموثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية في تفسير نصوصه والفلسفة التي صدرت في ظلها القواعد الدستورية.

للإجابة عن هذا التساؤل سوف نعرض في هذا المطلب موقف القضاء الدستوري المقارن من التفسير الخارج عن النص الدستوري، من خلال الفروع الآتية.

الفرع الأول: موقف المحكمة العليا الأمريكية:

سبق أن أوضحنا في الفصل الأول من هذه الدراسة أن من أهم ما عزز دور المحكمة العليا الأمريكية لممارسة دورها في التفسير، القاضي مارشال (Marshall) رئيس المحكمة العليا في قضية *Marbury v. Madison* سنة ١٨٠٣، باعتبارها أولى القضايا التي أرست مبادئ تفسير الدستور وحق المحكمة الاتحادية العليا فيه من خلال نظر منازعات عدم الدستورية^٢.

من أهم الأحكام التي طبقت فيها المحكمة العليا الأمريكية منهج التفسير المتطور أو الدستور الحي حكمها في قضية (*West Coast Hotel v. Parrish* 1937) التي انتهت فيها المحكمة إلى دستورية قانون أصدرته ولاية واشنطن يتضمن وضع حد أدنى لأجور النساء والأطفال، وأقرت المحكمة في هذا الحكم أن حرية التعاقد ليست إلا مظهرًا من مظاهر الحرية التي يحميها التعديل الرابع عشر وهي حرية مقيدة بضرورات الحياة^٣.

^١ *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803):

الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supreme.justia.com/cases/federal/us>

^٢ د. محمد عبدالمحسن المقاطع - المرجع السابق - ص ٩٩.

^٣ *West Coast Hotel v. Parrish*, 300, U.S. 379 (1937):

الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supreme.justia.com/cases/federal/us>

وبهذا الحكم فإن المحكمة قد عدلت عن مبادئ أقرت بموجب أحكامها السابقة^١ بعدم دستورية تدخل الدولة في علاقات العمل المبرمة بين العمال وأرباب العمل الذي استندت فيه إلى أن مثل هذا التدخل يعد خروجًا على مبدأ "حرية التعاقد" الذي اعتبرته المحكمة أحد الحقوق والحريات الدستورية المستمدة من شرط الوسائل القانونية السليمة الذي تضمنه التعديل الرابع عشر.

وبعد هذا الحكم نموذجًا لاستجابة قضاء المحكمة العليا الأمريكية للمتغيرات في المجتمع واستحداثها حقوقًا لم تكن قائمة أو مقررّة بنصوص صريحة في الدستور، وعدول هذا القضاء عن اتجاهاته السابقة.

كما أن المحكمة العليا ذهبت في تطبيقها لذات المنهج في نطاق تقرير دستورية حمل الأسلحة بمناسبة الحكم الصادر عن المحكمة العليا الأمريكية في قضية (District of Columbia v. Heller 2008)، حيث أقرت المحكمة في هذه القضية أن التعديل الدستوري الثاني^٢ يكفل الحق للأفراد في حيازة السلاح بغرض الاستخدام الخاص، في المناطق التي لا تخضع للنفوذ القضائي والتشريعي للولايات (Federal Enclave) وفقًا لنص الفقرة الثامنة من المادة الأولى من الدستور، حيث قضت المحكمة بعدم دستورية قانون تنظيم حمل الأسلحة الصادر عن مقاطعة (Columbia) عام ١٩٧٥ (Firearms Control Regulation Act) فيما نص عليه من منع الأفراد من حيازة الأسلحة، وأيدت الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف الذي انتهى إلى ذات النتيجة.

وتكمن أهمية ذلك الحكم، في أنه حسم بشكل كبير جدلاً استمر عقودًا، بين المدافعين عن الحق في حمل الأفراد للأسلحة والمعارضين له، الذين يرون أن التعديل الثاني الذي استندت إليه المحكمة لتقرير دستورية هذا الحق لا يتضمن تقرير امتلاك الأفراد للأسلحة الهجومية^٣.

وأثار هذا الحكم خلافًا حول المنهج التفسيري الذي استخدمته المحكمة العليا، فمنهم من يرى أن المحكمة استخدمت المنهج الحرفي (اللفظي) للتعديل الدستوري الثاني تأسيسًا على العبارة التي

^١ Morehead v. Tipaldo, 298, U.S. 587 (1936):

الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supreme.justia.com/cases/federal/us>

^٢ ينص التعديل الثاني للدستور الأمريكي على أن وجود قوات عسكرية حسنة التنظيم ضروري لأمن أي ولاية حرة، لا يجوز التعرض لحق الأفراد في حيازة أسلحة وحملها.

^٣ د. وليد محمد عبدالصبور - المرجع السابق - ص ٣١٥-٣١٦.

أوردتها المحكمة في حكمها: "في صدد تفسير النص - التعديل الدستوري الثاني - فإننا نهتدي بالمبدأ الذي يقول إن الدستور كتب ليفهم من قبل المقترعين عليه، وإن كلماته وعباراته استخدمت في سياقها العادي، بما يميزها عن المعنى الفني"، كما أن المحكمة تناولت بالبحث كل الكلمات والعبارات المحورية في التعديل الدستوري الثاني من قبيل "الأفراد"، "حمل"، "حياة"، "أسلحة"، كما أن المحكمة خلصت في حكمها لما يلي: "وضع كل العناصر حرفياً بجانب بعضها بعضاً، فسنجد أنها تكفل حق الأفراد في حياة وحمل الأسلحة في حالة الدفاع، فالمحكمة بحثت في المعاني اللغوية والمعجمية للكلمات والعبارات المحورية التي تضمنها التعديل الدستوري الثاني، كما أنها تناولت بالفحص ما لايس اقتراح التعديل الثاني والتصديق عليه^١.

وعلى خلاف هذا، يرى رأي فقهي آخر أنه على الرغم من أن الحكم الصادر في قضية Heller كتب بلغة تشير إلى المنهج الحرفي، فإنه في الواقع نموذج تقليدي لمعالجة فكرة الدستور الحي بشكل عملي^٢.

كذلك تأخذ المحكمة الاتحادية العليا الأمريكية بالتفسير المتطور والواسع للنصوص الدستورية أثناء النظر في الدفع بعدم دستورية القوانين، من خلال استخدام ما يطلق عليه شرط استعمال الوسائل القانونية "Due Process of Law" المنصوص عليه في التعديل الرابع عشر للدستور لكي يستوعب ما لم يرد صراحة في سائر نصوص الدستور أو في إعلان الحقوق "Bill of Rights" مما أعطى المحكمة العليا سلطة واسعة في استخلاص الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور وتوسيع مفهوم الحقوق الدستورية، وأنها لا تتردد في التأكيد أن أي قانون يخالف هذا الشرط فإنه غير دستوري، وهذا دليل على اتجاه القضاء الأمريكي إلى تبني نظرية التفسير المتطور للدستور الأمريكي^٣.

وتطبيقاً لذلك استخلصت المحكمة العليا القيمة الدستورية للحق في الحياة الخاصة "Right of Privacy" أو ما يطلق عليه حق الخصوصية من شرط استعمال الوسائل القانونية السالف الذكر^٤.

^١ المرجع السابق.

^٢ المرجع السابق.

^٣ د. أحمد فتحي سرور - الحماية الدستورية للحقوق والحريات - المرجع السابق - ص ٤٦-٤٧.

^٤ Roe v. Wade, 410 U.S. 113, (1973):

الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supreme.justia.com/cases/federal/us>

الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية:

لعل أهم أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية التي تعكس مدى تأثير الاعتبارات العملية والاجتماعية المحيطة بتطبيق النص القانوني، في تفعيل النص الدستوري على نحو يحقق المصلحة العامة ويوطد الحقوق الدستورية، هو حكمها المتعلق بالإشراف القضائي على الانتخابات الصادر في القضية رقم (١١) لسنة (١٣) قضائية "دستورية" بجلسة ٨ يوليو لسنة ٢٠٠٠، فقد كانت المادة (٢٤) من القانون رقم (٧٣) لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية تنيط بوزير الداخلية تعيين أعضاء اللجان الفرعية بينما يتم تعيين رؤساء اللجان العامة من أعضاء الهيئات القضائية، وإذ طعن على هذا النص أمام المحكمة الدستورية العليا فقضت بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٤) من ذلك القانون قبل تعديله بالقانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٠ فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية مستندة في ذلك إلى نص المادة (٨٨) من الدستور التي أوجبت الإشراف على العملية الانتخابية من قبل أعضاء الهيئات القضائية، بحسبان أن عبارة الإشراف تتسع لمعنى الإشراف القريب وليس الإشراف من بُعد. وقد ترتب على هذا الحكم حل مجلس الشعب وإعادة الانتخابات تحت إشراف رجال القضاء، وقد شهدت هذه الانتخابات درجة غير مسبوقة من النزاهة خلال تلك الفترة الزمنية نتيجة استئثار رجال القضاء بالإشراف على العملية الانتخابية كلها. ولم تستطع الحكومات في تلك الحقبة التاريخية الخروج من تبعه هذا الحكم إلا بتعديل الدستور سنة ٢٠٠٧ وإلغاء شرط الإشراف القضائي على الانتخابات^١.

ويلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا في مصر قامت بتفسير دستور ١٩٧١ (الملغى) تفسيراً واسعاً في مجال المبادئ والحقوق الدستورية، فمثلاً تناولت المحكمة الدستورية العليا في كثير من أحكامها الحرية الشخصية باعتبارها أصلاً تتفرع منه حقوق أخرى غير منصوص عليها كحرية التعاقد والحق في الزواج أو الحق في اختيار الزوج أو الزوجة، فضلاً عن كونه فرعاً للأصل من أن الأسرة أساس المجتمع ورجعية القانون الأصلح للمتهم.

مثال ذلك ما قضت به المحكمة بشأن مبدأ رجعية القانون الأصلح للمتهم: "إن من المقرر كذلك في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان الدستور لا يتضمن بين

^١ د. محمد عماد النجار - في تطور مفهوم النص الدستوري في قضاء المحكمة الدستورية العليا - ورقة عمل مقدمة في ندوة بعنوان "القضاء الدستوري المصري في نصف قرن - تطور مبادئ الحقوق والحريات وأشكال الرقابة" - وحدة أبحاث القانون والمجتمع بالجامعة الأمريكية - القاهرة - ٢٤ نوفمبر ٢٠١٩:

https://manshurat.org/node/66836#_ftn26

أحكامه مبدأ رجعية القوانين الأصلح للمتهم، إلا أن القاعدة التي يركز عليها هذا المبدأ تفرضها المادة (٥٤) من الدستور، التي تقرر أن الحرية الشخصية حق طبيعي، وأنها مصونة لا تمس، ذلك أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وما اتصل به من عدم جواز تقرير رجعية النصوص العقابية، غايته حماية الحرية الفردية وصونها من العدوان عليها في إطار من الموازنة بين موجباتها من ناحية، وما يعتبر لازماً لحماية مصلحة الجماعة والتحوط لنظامها العام من ناحية أخرى^١.

لا، بل إن المحكمة الدستورية العليا خلصت إلى أن هناك العديد من الحقوق والحريات التي لم يتضمنها الدستور صراحة هي أصول لفروع منصوص عليها، لعل أبرز مثال على ذلك يكمن في مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية حيث انتهت المحكمة إلى أن شخصية العقوبة المنصوص عليها في المادة (٦٦) من الدستور فرع من أصل هو شخصية المسؤولية الجنائية التي أغفل الدستور النص عليها صراحة، وأن الحق في المحاكمة المنصفة المنصوص عليه في المادة (٦٧) هو فرع من أصل هو قرينة البراءة^٢.

وقد يجد القاضي الدستوري صعوبة في القول إن مبدأ أو حقاً ما يعد فرعاً أو أصلاً لأحد المبادئ والحقوق المنصوص عليها صراحة في الدستور، فينتهي إلى حقوق غير منصوص عليها صراحة في الوثيقة الدستورية، ومع ذلك يضيف عليها القيمة الدستورية مستنداً في ذلك إلى أبعاد العلاقة بين النصوص الدستورية وربطها ببعض، فهذه الحقوق تتفق مع مقاصد الدستور التي تستهدف حماية الحقوق والحريات، لذلك فقد استنبطت المحكمة الدستورية العليا المصرية مبدأ وضوح القانون تأكيداً على مبدأ الأمن القانوني^٣.

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٣٧) لسنة (٢٤) قضائية "دستورية" الصادر بجلسة ٣ يونيو ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

^٢ لمزيد من التفاصيل انظر: د. جابر محمد حجي - تفسير النصوص في القضاء الدستوري - دراسة في قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية - مجلة القانونية - هيئة التشريع والإفتاء القانوني بمملكة البحرين - العدد الثالث - ربيع الأول ١٤٣٦هـ - يناير ٢٠١٥ - ص ١٨٢ وما بعدها.

^٣ د. جابر محمد حجي - السياسة القضائية للمحكمة الدستورية العليا - المرجع السابق - ص ٣٤١-٣٤٣. يقصد بمبدأ أو فكرة الأمن القانوني: "ضرورة التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية من أشخاص قانونية عامة وخاصة، بحيث تتمكن هذه الأشخاص من التصرف باطمئنان على هدي من القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها على ضوء منها دون التعرض لمفاجآت أو تصرفات مباغطة صادرة عن السلطات العامة يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار"، هذا التعريف مذكور لدى: د. يسري محمد العصار =

نجد أن - المحكمة في سبيل تحقيق مفهوم الأمن القانوني - تباشر رقابتها الدستورية لضرورة تقتضيها حماية الدستور، فلا تتخذها موطئاً لإبطال نصوص قانونية يحتمل مضمونها تأويلاً يجنبها الوقوع في حماة المخالفة الدستورية، وذلك كلما كان بوسع المحكمة أن تتجنب الحكم بعدم الدستورية من خلال إسناد المخالفة المدعاة إلى أساس آخر يستقيم عقلاً معها ويصحها^١، كما نجد أن القضاء الدستوري لم يكتف بالاستناد إلى نصوص الدستور وحدها، بل لجأ إلى الاستعانة والاستشهاد بالاتفاقيات والمواثيق الدولية وبشكل خاص المتعلقة بحقوق الإنسان.

ومن الأحكام المتطورة في مجال استناد المحكمة الدستورية العليا المصرية إلى التعهدات الدولية حينما تفسر نصوص الدستور هو ما قرره المحكمة العليا المصرية في جلسة ٦ من أبريل سنة ٢٠١٩ في معرض تناولها لمبدأ المساواة بين المرأة والرجل، بقولها: "إن الدستور قد حرص في العديد من مواده على التأكيد على مبدأ مساواة المرأة بالرجل، فاعتمد بمقتضى نص المادة (٤) مبدأ المساواة إلى جانب مبدئي العدل وتكافؤ الفرص، أساساً لبناء المجتمع وصيانة وحدته الوطنية، كما ساوى بينهما طبقاً لنص المادة (٦) في مجال منح الجنسية المصرية الأصلية للأبناء، فاعتبر الجنسية حقاً لمن يولد لأب مصري أو لأم مصرية، وجعل بمقتضى نص المادة (١١)، كفالة تحقيق المساواة بين الرجل والمرأة في جميع الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التزاماً دستورياً على عاتق الدولة، وحظر بموجب نص المادة (٥٣) التمييز بينهما في مجال حقوقهم وحرّياتهم، على أساس الجنس، بما مؤداه: تكامل نصوص الدستور المتقدمة جميعاً واتجاهها لتحقيق الأغراض عينها التي رصدتها المشرع، لتجمعها جميعاً تلك الوحدة العضوية التي تقيم بنيانها نسيجاً متضافراً، غايته تحقيق مقاصد الدستور، في إقامة المساواة بين أبناء الوطن الواحد رجالهم ونسائهم، دون تمييز لأي سبب، والذي اعتبر الدستور اقترافه جريمة يعاقب عليها القانون، كما ألزم الدولة باتخاذ التدابير اللازمة للقضاء على كافة أشكال التمييز"^٢.

= - الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد الثالث - يوليو ٢٠٠٣ - الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

ود. علي مجيد العكلي - مبدأ الأمن القانوني بين النص الدستوري والواقع العملي - الطبعة الأولى - المركز العربي للنشر والتوزيع - القاهرة - ٢٠١٩ - ص ١٤.

^١ د. أحمد فتحي سرور - نظرات حول التفسير الدستوري - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - عدد خاص - مارس ٢٠٠٩ - ص ١١.

^٢ حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٣١) لسنة (٣٩) قضائية "دستورية" الصادر بجلسته ٦ أبريل ٢٠١٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

ومن ضمن ما أسست عليه المحكمة قضاءها: "أن النص في الفقرة الثانية من المادة (٩) من اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة الموقعة في كوبنهاجن بتاريخ ١٩٨٠/٧/٣٠، على أن "... ٢- تمنح الدول الأطراف المرأة حقًا مساويًا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها"، والتي تم التصديق عليها بتاريخ ١٩٨١/٨/١٥، وعُمل بها اعتبارًا من ١٩٨١/١٠/١٨، ... وصدر القرار الجمهوري رقم ٢٤٩ لسنة ٢٠٠٧ بالموافقة على سحب التحفظ عليها، وعُمل به اعتبارًا من ٢٠٠٨/١/٤، ... وحيث إن مؤدى ما تقدم، نشوء التزام على الدولة بتعديل قوانينها الداخلية بما يتفق وتعهداتها الدولية الناشئة عن الاتفاقية المشار إليها، وذلك إنفاذاً لمقتضى أحكام المادة (٩٣) من الدستور، التي تنص على أن "تلتزم الدولة بالاتفاقيات والعهود والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان التي تُصدق عليها مصر، وتصبح لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً للأوضاع المقررة"، وما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (١٥١) على أن "يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات، ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً لأحكام الدستور..."، ليضحي تراخي المشرع في تعديل النص المطعون فيه بإنفاذ مقتضى نص الاتفاقية المشار إليه، في شأن أحقية الأولاد القصر للأم الأجنبية التي اكتسبت الجنسية المصرية في اكتساب هذه الجنسية تبعاً لأهمهم، وبقوة القانون، أسوة بالأب الأجنبي الذي يكتسب الجنسية المصرية، إخلالاً من المشرع بالتزامه الدستوري المتقدم، بما يوقعه في حومة مخالفة أحكام الدستور، ولا يقله من هذه المخالفة النص في المادة (٢٦) من القانون رقم (٢٦) لسنة ١٩٧٥ السالفة الذكر على أن "يُعمل بأحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية الخاصة بالجنسية التي أبرمت بين مصر والدول الأجنبية، ولو خالفت أحكام هذا القانون"، ذلك أن إنفاذ مقتضى الاتفاقية المشار إليها يستوجب تضمين القانون ما يكفل هذا الحق للأولاد القصر للأم الأجنبية التي اكتسبت الجنسية المصرية، وهو ما خلا منه النص المطعون فيه^١.

وواضح من الحكم السابق أن المحكمة الدستورية العليا اعتمدت على دور المعاهدات الدولية التي صدقت عليها في تفسير النصوص الدستورية التي أقرت حق المرأة ومساواتها بالرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها، وجعلت ما جاء في اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة قيداً على المشرع بتعديل القوانين الداخلية بما يتوافق مع التزامات الدولة وتعهداتها الدولية.

^١ حكم المحكمة الدستورية العليا السابق.

الفرع الثالث: موقف المحكمة الدستورية الكويتية^١:

استعانت المحكمة الدستورية الكويتية بالمنهج المتطور أو المعاصر بمناسبة تفسير نصي المادتين (١/٨٣) و(١/٨٧) من الدستور وما أثير من تباين في وجهات النظر حول موعد إجراء الانتخابات العامة وقرب انتهاء الفصل التشريعي التاسع لمجلس الأمة، وإذا ما كان يتعين أن يستنفد المجلس كامل مدته المحددة بأربع سنوات من تاريخ أول اجتماع له، ومدى قابلية تلك المدة للنقصان، قررت قاعدة مهمة في التفسير مفادها أن لا مرأى في أن نصوص الدستور تستوي على قمة القواعد الأمرة، مما يتعين التزامها، وأن تلك النصوص لا تتعارض أو تتنافر فيما بينها، ولكنها تتكامل في إطار نسيج متماسك ينتظمها، وأن الاعتبارات العملية ليس من شأنها تغيير أحكام الدستور أو تعديل الاستدلال عليها، بتفسير هذه النصوص تفسيراً يصرفها إلى غير معناها، أو يفرغها من مضمونها، ولا محل لقالة إلغاء نصوص الدستور بعضها لبعض، إذ إن لكل نص منها مضموناً قائماً بذاته لا ينغزل عن غيره من النصوص أو ينفك عنها أو ينافيها أو يسقطها، بل يتساند معها في تحقيق الأغراض التي ترنو إليها وتجمعها المقاصد الكلية المنشودة منها^٢.

وبهذا القرار فقد وفقت المحكمة في التأكيد أن الاعتبارات العملية ليس من شأنها تغيير أحكام الدستور أو تعديل الاستدلال عليها.

وذهبت المحكمة الدستورية الكويتية في معرض تفسيرها للمادة (٩٩) من الدستور المتعلقة بالسؤال البرلماني إلى أنه: "نزولاً على صحيح المتقاضيات التي تقضي بوجوب احترام حقوق الأفراد وحياتهم الخاصة وحياتهم وامتناع المساس بها التي كفلتها الدساتير والمواثيق الدولية، لا يجوز أن يكون من شأن السؤال أو الإجابة عليه التعدي على حقوقهم أو تناول خصوصياتهم أو إفشاء أسرارهم أو التعريض بهم"^٣.

^١ الجدير بالذكر أننا سوف نركز في هذه الدراسة في القرارات التفسيرية للمحكمة الدستورية الكويتية في التفسير الخارج عن النص الدستوري باعتبارها أكثر وضوحاً وصراحة في استخدامها لوسائل التفسير الدستوري المختلفة.

^٢ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٢ الصادر بجلسة ٢ فبراير ٢٠٠٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

^٣ قرار المحكمة الدستورية في طلب التفسير رقم (٣) لسنة ٢٠٠٤ الصادر بجلسة ١١ أبريل ٢٠٠٥ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

وفي ضوء ما تقدم يتبين لنا أن المحاكم في الدول المقارنة استعانت جميعها بالمنهج المتطور أو المعاصر ودور الاعتبارات العملية في تفسيرها لنصوص الدستور كما أنها تبينت أن المعايير الدولية لحقوق والحريات المتعارف عليها سواء عن طريق المواثيق والمعاهدات الدولية أو عن طريق إعلانات حقوق الإنسان، والتطور الراهن لتلك الحقوق والحريات، جعلها جزءاً لا يتجزأ من تلك المعايير الدولية التي تتبناها الأمم المتحدة فيما بينها، فإن جميع الدول يقع على عاتقها التزام بمراعاتها دونما تقاعس.

المطلب الثالث:

تطبيقات المحكمة الدستورية البحرينية في التفسير الخارج عن النص الدستوري

وجدنا أن القضاء الدستوري المقارن قد طبق التفسير المتطور واستعان بالمواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية بمناسبة تفسيره لنصوص الدستور، فهل عرفت المحكمة الدستورية البحرينية هذين المنهجين من مناهج التفسير؟ وما أثر الفلسفة التي صدرت في ظلها القواعد الدستورية على تفسير نصوص الدستور البحريني؟

إن المحكمة الدستورية البحرينية، وفي إطار توسيع سلطتها في التفسير، خلصت إلى تطوير بعض المفاهيم والمبادئ الدستورية، بل استنبطت العديد من الحقوق والحريات غير المنصوص عليها صراحة في الدستور من خلال التفسير المتطور والواسع لمدلول بعض النصوص الواردة في الدستور من ناحية، واستشهادها بالمبادئ التي تضمنتها المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية من ناحية أخرى، وهو ما سنتناوله بشيء من التفصيل في هذا الفرع من الدراسة.

ففي مجال تطوير مفهوم الحق في التقاضي، الذي كفله الدستور البحريني، شرعت المحكمة الدستورية في تفعيل هذا الحق منذ باكورة أحكامها وقراراتها حيث ذهبت إلى أن: "وحيث إن الدستور قد أفصح بنص الفقرة (و) من المادة (٢٠) عن كفالة حق التقاضي وفقاً للقانون، كمبدأ دستوري أصيل مردداً بذلك ما قرره المواثيق والإعلانات الدولية من كفالة هذا الحق لكل فرد باعتباره الوسيلة التي تكفل حماية الحقوق التي يتمتع بها قانوناً، ورد العدوان عليها وإذا كانت القواعد الإجرائية هي السياج الذي يقيمه القانون لحماية هذا الحق وصولاً إلى الترضية القضائية التي

يسعى إليها من يطلبها، وجب على السلطة التشريعية أن تنظم هذه القواعد بقانون إعمالاً لحكم الفقرة (و) من المادة (٢٠) من الدستور المعدل".^١

وفي حكم لاحق أكدت المحكمة أن: "دستور مملكة البحرين قد حرص في الباب الثالث منه على تأكيد حق الأفراد في التمتع بمجموعة من الحقوق والحريات، دون تمييز في كفالة هذه الحقوق، وهي حقوق تتكامل فيما بينها، ومنها المادة (٢٠/و) التي تنص على أن: (حق التقاضي مكفول وفقاً للقانون)، الذي يفترض ابتداءً، وبدايةً، أن يكون لكل شخص الحق في النفاذ إلى المحاكم، بصورة مُيسرة، لا تحول دونه عوائق إجرائية، وألا تُمنع المحاكم من نظر أية منازعة، وألا توحد أبواب أي منها في وجه أي من المتقاضين، في إطار من الفرص المتكافئة بينهم، وصولاً إلى حل منصف، يُمثل التسوية التي يعتمد من يطلبها إلى الحصول عليها، بوصفها الترضية القضائية، لمواجهة الإخلال بالحقوق التي يدعيها، باعتبار أن هذه الترضية تندمج بالحق في التقاضي، وتشكل الحلقة الأخيرة فيه".^٢

وفي حكم آخر حديث لها صادر في جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٥ يناير ٢٠١٧، قررت المحكمة: "إن التنظيم التشريعي لحق التقاضي وكلما كان لا يناقض وجود هذا الحق أو يخل بمحتواه يفترض فيه ألا يتقيد بأشكال جامدة لا يريم المُشرّع عنها لتفرغ قوالبها في صورة صماء لا تبديل فيها، بل يجوز أن يُغاير المُشرّع فيما بينها، وأن يقدر لكل حال ما يناسبها على ضوء مفاهيم متطورة تقتضيها الأوضاع التي يباشر الحق عملاً في نطاقها، ليظل هذا التنظيم مرناً، لا يطلق الحقوق محله من عقالها، انحرافاً بها عن أهدافها، ولا يعتبر كذلك تقييداً مجافياً لمتطلباتها بل بين هذين الأمرين قواماً، حتى تظل الحماية القضائية للحقوق في صورتها الأكثر اعتدالاً. وتبعاً لذلك، فإنه يجوز للمُشرّع أن يُغاير في تنظيمه لحق التقاضي، وتبني ما يراه مناسباً من تنظيمات بالنسبة إلى صنوف بعينها من المنازعات، وفقاً لما تتطلبه طبيعتها، من دون أن يكون في ذلك إخلال بمبدأ المساواة أمام القانون، طالما التزم المُشرّع بالضوابط الدستورية لمباشرة الحق في التقاضي".^٣

^١ قرار المحكمة الدستورية في الإحالة الملكية (إ.ح.م/١/٠٩) لسنة (٧) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ يونيو ٢٠٠٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (ح/١/٢٠١٠) لسنة (٦) قضائية الصادر بجلسة ٢٩ فبراير ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٣ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/١/٢٠١٦) لسنة (١٤) قضائية الصادر بجلسة ٢٥ يناير ٢٠١٧ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

من خلال تتبع أحكام وقرارات المحكمة الدستورية في شأن الحق في التقاضي يتبين أن المحكمة قد طورت مفهوم النص الدستوري المتعلق بحق التقاضي حيث إنها بدأت من الغاية منه هي الترضية القضائية، ومن ثم نجدها قد فصلت في مضامين هذا الحق - حق التقاضي - بأن يكون لكل شخص الحق في النفاذ الميسر إلى المحاكم، وفي حكمها الصادر عام ٢٠١٧ أكدت صراحة أنه يجوز للمشرع أن يُغيّر في تنظيمه لحق التقاضي بحسب المفاهيم المتطورة ليظل التنظيم مرناً بما يراه المشرع مناسباً استناداً إلى طبيعة بعض أنواع المنازعات.

ونستخلص من ذلك بأن المحكمة قد طبقت التفسير المتطور بالنظر إلى الاعتبارات العملية التي يقتضيها تنظيم الحق في التقاضي بالنسبة إلى أنواع محددة من المنازعات نظراً إلى طبيعتها بمراعاة الضوابط الدستورية لتنظيم المشرع لهذا الحق، ونلاحظ أن المحكمة دائماً ما تحرص على التأكيد أنه مبدأ دستوري أصيل مُردداً ما قرره الموثيق والإعلانات الدولية من كفالة هذا الحق لكل فرد، فقد استخدمت عبارة (مفاهيم متطورة تقتضيها الأوضاع التي يباشر الحق عملاً في نطاقها ليظل هذا التنظيم مرناً) للتأكيد دور الاعتبارات العملية في تفسير حق التقاضي.

وقد أيد بعض الفقه توجه المحكمة الدستورية نحو تحديد مفهوم الحق في التقاضي، باعتبار أنها عرفت هذا الحق في البداية بالغاية منه وهي الترضية القضائية، إلا أنها في أحكام أخرى حدّدت على وجه الدقة مفهوم هذا الحق، وأكدت أن الترضية القضائية هي الحلقة الأخيرة في هذا الحق، كما أبرزت في العديد من أحكامها خصائص هذا الحق ومنها: أنه حق دستوري أصيل، وأنه حق يتمتع به الجميع على قدم المساواة المواطن والأجنبي وأمام جميع المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها، وأنه حق مرتبط ارتباطاً وثيقاً بالسلطة القضائية، وبذلك ظهر التوافق بين أحكام المحكمة والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المؤكدة هذه الخصائص^١.

وفي مجال تطبيقها لمبدأ الأمن القانوني، ما ذهبت إليه المحكمة في سياق تفسيرها لنص المادة (١٠٦) من الدستور المعدل حيث أوردت المحكمة في حيثيات حكمها ما يلي: "وحيث إنه

^١ د. مروان محمد المدرس و د. محمد عبد الله النعمان - الحق في التقاضي في ضوء أحكام المحكمة الدستورية البحرينية - مجلة كلية الحقوق بجامعة إسطنبول الحضارية - المجلد (١) - العدد (١) - ٢٠١٦.

إعمالاً لأحكام المادة (١٠٦) من الدستور المعدل ومذكرته التفسيرية^١ فإن المادة (٣١) من قانون إنشاء المحكمة الدستورية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٢ تنص في فقرتها الأولى والثانية على أن: "أحكام المحكمة وقراراتها الصادرة في المسائل الدستورية تكون ملزمة لجميع سلطات الدولة ولكافة، وتُنشر في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ صدورها. ويكون للحكم الصادر بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، في جميع الأحوال، أثر مباشر، ويمتنع تطبيق النص المقضي بعدم دستوريته من اليوم التالي لنشر الحكم، ما لم تحدد المحكمة تاريخاً لاحقاً لذلك." ومؤدى كل ذلك ولازمه أن الحكم الصادر من المحكمة الدستورية بعدم دستورية قانون أو لائحة يعد - كقاعدة عامة - منشأً لحالة عدم الدستورية وليس كاشفاً عنها، ومن ثم فإن هذا الحكم يسري بأثر مباشر وفوري من اليوم التالي لنشره في الجريدة الرسمية، ما لم تحدد المحكمة الدستورية تاريخاً لاحقاً يبدأ منه نفاذ هذا الحكم، فلا يسري بأثر رجعي (كاشف) ولا ينطبق على الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره - إلا إذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي - وتظل القاعدة القانونية التي تضمنها النص التشريعي المحكوم بعدم دستوريته حاکمة للوقائع التي حدثت في الماضي، أي قبل نشر الحكم في الجريدة الرسمية، حفاظاً من المشرع الدستوري على مقتضيات الأمن والاستقرار القانوني، وفيما عدا الحالة التي أدت إلى صدور هذا الحكم طبقاً للاستثناء الذي أورده المذكرة التفسيرية للدستور في هذا الشأن، وهو الاستثناء الذي يؤكد الأثر المنشئ للحكم بعدم دستورية نص تشريعي أو لائحي، في غير المواد الجنائية^٢.

ويتضح من هذا الحكم أن المحكمة قد استندت إلى مبدأ الأمن القانوني الذي يستهدفه المشرع الدستوري وذلك من خلال استخدامها صراحة لمصطلح (الأمن والاستقرار القانوني) وتأكيدها الأثر المباشر والفوري (المنشئ) للأحكام الصادرة بعدم الدستورية - كأصل عام - ووضع المشرع

^١ تنص المادة (١٠٦) من الدستور البحريني المعدل على أن: "... ويكون للحكم الصادر بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة أثر مباشر، ما لم تحدد المحكمة لذلك تاريخاً لاحقاً، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تُعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن...".

وجاء بالمذكرة التفسيرية المرفقة بالدستور المعدل: "ولكي لا يثور خلاف حول أثر الحكم الصادر من المحكمة الدستورية بعدم دستورية قانون أو لائحة من حيث السريان الزمني لهذا الحكم، نصت هذه المادة -١٠٦- على أن: "يكون للحكم الصادر بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة أثر مباشر، ما لم تُحدد المحكمة لذلك تاريخاً لاحقاً...". "ومقتضى هذا النص أن ما صدر من تصرفات أو قرارات تنفيذاً للقانون الذي حكم بعدم دستوريته يظل قائماً حتى تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية أو التاريخ اللاحق الذي حددته المحكمة لسريانه، ولا يؤثر ذلك على حق من دفع بعدم الدستورية في الاستقادة من الحكم الصادر بعدم دستورية القانون في دعواه الموضوعية."

^٢ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (م.ت/١/٠٥) الصادر بجلسة ٢٩ أكتوبر ٢٠٠٧، وأيضاً حكمها في الدعوى رقم (م.ت/٢/٠٥) الصادر بذات الجلسة - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

الدستوري قيّدًا عليها لتطبيق الأثر الرجعي (الكاشف) في المسائل الجنائية، ضمانًا لعدم المساس بالمراكز القانونية التي استقرت قبل صدور الحكم بعدم الدستورية.

وبخلاف هذا الحكم السالف بيانه الذي تعرضت فيه المحكمة على نحو واضح وصريح لمبدأ الأمن القانوني، فإنها في حكم آخر لها تعرضت لما يعد صورة من صور هذا المبدأ إلا أنها لم تشر صراحة في أسباب الحكم إلى مصطلح الأمن القانوني، بمناسبة رقابتها على دستورية المرسوم بقانون رقم (٧٧) لسنة ٢٠٠٦ بتعديل بعض أحكام قانون المحاماة الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٢٦) لسنة ١٩٨٠ برمته، ولأئحته التنظيمية الصادرة بقرار وزير العدل والشئون الإسلامية رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧ بتنظيم عمل مكاتب الاستشارات القانونية الأجنبية في مملكة البحرين.

حيث إن المحكمة وردًا على طلب المدعين بالحكم ببطلان جميع التراخيص الصادرة للمدعى عليهم ومنعهم من ممارسة الإفتاء أو إبداء المشورة القانونية أو القيام بأي عمل أو إجراء قانوني للغير، قالت: "فإنه لما كان نص المادة (٣) من المرسوم بقانون الطعين يجري على أن يعمل به اعتبارًا من اليوم التالي لنشره في الجريدة الرسمية، بما مؤداه أن القواعد القانونية التي جاء بها لا يبدأ سريانها إلا من الوقت المحدد لنفاذها، أما ما نشأ في ظل القواعد القديمة من أن تراخيص المكاتب المدعى عليها قد صدرت في ظل نصوص قانونية سابقة على نفاذ النصوص المطعون عليها، فقد نشأت على أساسها حقوق مكتسبة ومراكز قانونية تخول ذويها الحق في ممارسة الإفتاء وإبداء المشورة القانونية في المملكة. وقد حرص المرسوم بقانون الطعين على النص على أن تقوم بتوفيق أوضاعها خلال مدة محددة حتى تسير الأوضاع الجديدة والقيود التي فرضتها أحكامه عليها، مما يؤدي إلى القول باستقرار المراكز القانونية لها بعد توفيق أوضاعها، دون المساس بها، ودون أن يترتب على أعمال النصوص الطعينة، التي بدأ العمل بها من اليوم التالي لتاريخ نشر المرسوم بقانون الطعين، ضرر بالمدعين على ما سلف بيانه، ومن ثم لا يكون الفصل في دستوريته مؤثرًا ومنتجًا في النزاع الموضوعي، وتتقي بالتالي مصلحة المدعين في الطعن عليها بعدم الدستورية".^١

وفي مجال الحق في المحاكمة العادلة وافترض براءة المتهم ونطاق رقابة المحكمة على أحد القوانين الجنائية وهو المرسوم بقانون رقم (٤) لسنة ٢٠٠١ بشأن حظر ومكافحة غسل الأموال

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (٥/٠٧) الصادر بجلسة ١٩ أبريل ٢٠١٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

وتمويل الإرهاب، جاء في حيثيات حكمها: "وحيث إن الدستور المعدل كفل في الفقرة (ج) من المادة (٢٠) الحق في المحاكمة المنصفة بما نص عليه من أن: (المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة وفقاً للقانون) وهو حق نصت عليه المواثيق الدولية، وأخصها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادتيه العاشرة والحادية عشرة التي تقرر أولاًهما: (أن لكل شخص حقاً مكملاً ومتكافئاً مع غيره في محاكمة علنية، ومنصفة، تقوم عليها محكمة مستقلة ومحايدة تتولى الفصل في حقوقه والتزاماته المدنية، أو في التهمة الجنائية الموجهة إليه) وتؤكد ثانيتهما: في فقرتها الأولى حق كل شخص وجهت إليه تهمة جنائية في أن تفترض براءته إلى أن تثبت إدانته في محاكمة علنية توفر له فيها الضمانات الضرورية لدفاعه، وهذه الفقرة هي التي تستمد منها الفقرة (ج) من المادة (٢٠) من دستور مملكة البحرين المعدل أصلها، وهي تحدد قاعدة استقرار العمل على تطبيقها في الدول المتحضرة، وتقع في إطارها مجموعة الضمانات الأساسية تكفل بتكاملها مفهوماً للعدالة، كما أنها تعتبر في نطاق الاتهام الجنائي، وثيقة الصلة بالحرية الشخصية التي أكد دستور مملكة البحرين المعدل في الفقرة (أ) من المادة (١٩) بأنها من الحقوق الأساسية التي لا يجوز الإخلال بها، أو تقييدها بالمخالفة لأحكامه^١.

يتبين من هذا الحكم أن المحكمة لم تكتفِ بالاستناد إلى نص المادة (٢٠/ج) من الدستور المعدل المتعلقة بالحق في المحاكمة العادلة وافترض براءة المتهم، بل إنها رجعت إلى الأصل الذي أخذ منه الدستور حكم هذا النص وهو الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، كما أكدت المحكمة أن هذه القاعدة استقرار العمل على تطبيقها في الدول المتحضرة، لذا فإن المحكمة قد استعانت بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان كأحد المواثيق الدولية باعتباره المصدر التاريخي للنص الدستوري.

وفي مجال مبدأ شخصية العقوبة وشخصية المسؤولية الجنائية، فقد ذهبت المحكمة إلى أن: "الأصل في الجريمة أن عقوبتها لا يتحمل بها إلا من أدين كمسؤول عنها، وهي بعد عقوبة يجب أن تتوازن وطأتها مع طبيعة الجريمة موضوعها، وهي كذلك بالنسبة إلى المخالفة المشار إليها بما مؤداه أن الشخص لا يزر غير سوء عمله، وأن جريمة الجريمة، لا يؤاخذ بها إلا جناتها، ولا ينال عقابها إلا من قارفها، وأن (شخصية العقوبة)، (وتتاسبها مع الجريمة محلها)، مرتبطاً بمن يعد قانوناً (مسئولاً عن ارتكابها)، ومن ثم تفترض شخصية العقوبة - التي كفلها الدستور بنص المادة

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى (٠٧/٤/د) لسنة (٥) قضائية الصادر بجلسة ٢١ ديسمبر ٢٠٠٩ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

(٢٠) - شخصية المسؤولية الجنائية، وبما يؤكد تلازمها، ذلك أن الشخص لا يكون مسؤولاً عن الجريمة ولا تفرض عليه عقوبتها إلا باعتباره فاعلاً لها^١.

ونلاحظ أن المحكمة استندت في ذات الحكم إلى ميثاق العمل الوطني الذي تضمن الفلسفة المتكاملة التي صدر على أساسها الدستور المعدل لعام ٢٠٠٢، حيث أوردت في حكمها: "إنه من المقرر - وفقاً لقضاء هذه المحكمة - أن الدستور البحريني في اتجاهه إلى ترسم النظم المعاصرة، ومتابعة خطاها والتقيّد بمنهجها التقدمية - عملاً بما جاء بميثاق العمل الوطني،..."^٢.

يعد هذا الحكم من الأحكام التي أصدرتها المحكمة استناداً إلى التفسير الواسع والمتطور في مجال الحقوق والحريات، حيث سارت على ذات نهج المحكمة الدستورية العليا المصرية وانتهت إلى أن شخصية العقوبة المنصوص عليها في المادة (٢٠) من الدستور هي فرع من أصل شخصية المسؤولية الجنائية التي لم ينص عليها الدستور، وافترضته واستتبطنه المحكمة تبعاً لذلك.

ولعل خير مثال نختم به وندلل به على تعدد استعانة المحكمة الدستورية لأدوات ومناهج التفسير الدستوري في مجال مبدأ الحرية الشخصية، هو قرارها بشأن الإحالة الملكية لمشروع قانون المرور قبل إصداره لتقرير مدى مطابقة المادة (٢٠) منه للدستور التي تنص على أن: "مع عدم الإخلال بالشروط الواجب توافرها في المادة السابقة، لا يجوز للأجانب المقيمين في مملكة البحرين، من غير مواطني دول مجلس التعاون الخليجي، الحصول على رخصة قيادة أو قيادة مركبة آلية إلا إذا كانت طبيعة عملهم تقتضي ذلك، وتحدد اللائحة التنفيذية طبيعة الأعمال الأخرى التي تُمنح بموجبها رخص القيادة للأجانب أو يُسمح لهم بقيادة مركبة آلية في مملكة البحرين"^٣.

أوردت المحكمة في قرارها أن: "وحيث إنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المادة (٣١) من الدستور، إذ اقتضت الآتي (لا يكون تنظيم الحقوق والحريات العامة المنصوص عليها في هذا الدستور أو تحديدها إلا بقانون، أو بناءً عليه. ولا يجوز أن ينال التنظيم أو التحديد من

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٤/٢٠١١) لسنة (٨) قضائية الصادر بجلسة ٣٠ مايو سنة ٢٠١٢ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية السابق.

^٣ قرار المحكمة الدستورية في الإحالة الملكية رقم (ج.م/١/٢٠١٤) لسنة (١٢) قضائية الصادر بجلسة ٢ يوليو ٢٠١٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

جوهر الحق أو الحرية)، فقد دلّ ذلك على أن جوهر سلطة المشرّع في تنظيم الحقوق يتمثل في المفاضلة التي يجريها المشرّع بين البدائل المختلفة التي تتصل بالموضوع محلّ التنظيم موازنا بينها ومرجّحاً ما يراه أنسبها لمضمونها وأجدرها بتحقيق مصالح الجماعة واختيار أصلحها لملاءمة للوفاء بمتطلباتها في خصوص الموضوع الذي يتناوله التنظيم. إلا أن ممارسة هذه السلطة مقيدة بضوابط الدستور وحدوده والتي تعدّ سياجاً لا يجوز اقتحامه أو تخطيه، فإذا ما عهد الدستور إلى أي من السلطتين التشريعية أو التنفيذية بتنظيم موضوع معيّن، كان لزاماً على القواعد القانونية التي تصدر عن أي منهما في هذا النطاق ألا تتال من جوهر الحقوق أو الحريات التي كفلها الدستور، سواء بنقضها من أساسها، أو بانتقاصها من أطرافها. وإلا كان ذلك بمثابة عدوان على مجالاتها الحيوية. وحيث نصّت المادة (١٩) من دستور مملكة البحرين لسنة ٢٠٠٢، في البند (أ) منها على أن (الحرية الشخصية مكفولة وفقاً للقانون). كما ورد في المذكرة التفسيرية للدستور ما يلي: (وفي إطار ما اتجهت إليه الإرادة الشعبية من مبادئ ضمنتها الميثاق، جاءت التعديلات الدستورية، وكان رائدها في ذلك: ١ - ٢٠٠٠- تعميق الاتجاه الديمقراطي، حيث تضمنت التعديلات مزيداً من الحقوق والحريات العامة والواجبات، بما يؤدي إلى تفعيل أكبر للنظام الديمقراطي ويتفق مع حقوق الإنسان التي يحرص المجتمع الدولي على تأكيدها دائماً)^١.

وأضافت المحكمة: "وحيث إنه من المقرر في القضاء الدستوري المقارن وفي قضاء المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، أن الدولة القانونية هي التي تُقرّر لمن يُقيمون على إقليمها تلك الحقوق والحريات الأساسية التي يتوافق مضمونها مع الضوابط التي التزمها الدول الديمقراطية باطراد في مجتمعاتها، واستقر نهجها على التقيد بها في مظاهر سلوكها على اختلافها، فلا تنزل بالحماية التي توفرها لمن يمارسونها عمّا يكون لازماً لضمان فعاليتها" و"وحيث إن مملكة البحرين قد انضمت إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية للأمم المتحدة، وتم التصديق على انضمامها بتاريخ ١٢ أغسطس ٢٠٠٦، وصدر بشأن ذلك القانون رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٦ ونُشر في الجريدة الرسمية في العدد (٢٧٥٢) بتاريخ ١٦ أغسطس ٢٠٠٦م، وقد نصّت المادة (١/١٢) من هذا العهد على أن: ((لكل فرد يوجد على نحو قانوني داخل إقليم دولة ما حقّ حرية التنقّل فيه...)). كما نصّت المادة (٢٦) منه على أن ((الناس جميعاً سواء أمام القانون ويتمتعون دون أي تمييز بحق متساوٍ في التمتع بحمايته. وفي هذا الصدد يجب أن يحظر القانون أي تمييز وأن يكفل لجميع الأشخاص على السواء حماية فعالة من التمييز لأي سبب كالعرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سياسياً أو غير سياسي، أو الأصل القومي أو الاجتماعي، أو الثروة أو النسب، أو

^١ قرار المحكمة الدستورية السابق.

غير ذلك من الأسباب)). وإنَّه لمن نافلة القول الإلماغُ إلى أن عبارتي " فرد " و " الناس " الواردتين تبعاً في كل من المادتين (١٢) و (٢٦) أنفتي البيان، إنما تستغرقان الناس كافة ولا تنصرفان فقط إلى من انعقدت له صفة المواطن. وحيث إنه استصحاباً لهذه المعايير، وتوكيداً لضرورة العمل بمقتضاها، صدر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الأربعين قرارها رقم ١٤٤/٤٠ المؤرخ ١٩٨٥/١٢/١٣ متضمناً إعلانها في شأن (حقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه)، مقررًا سريان أحكامه في شأن كل فرد يوجد في إحدى الدول ولا يكون من رعاياها؛ ومنوها بضرورة أن تتقيد الدول في كل تشريعاتها التي تنظم بها دخول غير مواطنيها إليها، وشروط إقامتهم فيها، وما يمكن أن يقوم بينهم وبين رعاياها من الفروق؛ بالحدود التي رسمتها التزاماتها الدولية، بما في ذلك ما يتعلق منها بحقوق الإنسان. ومُبيناً في المادة (٣) منه حقهم في حرية التنقل صَوْنًا لحريتهم الشخصية التي لا يجوز الإخلال بها إلا وفقاً للقانون، مما ينبغي أن يكون مكفولاً بقوانينها المحلية، ودون إخلال بالتزاماتها الدولية المتصلة بها. وذلك كله - لا مشاحة - وفقاً للقيود التي يجوز أن تفرضها الدول الديمقراطية في مجتمعاتها لأغراض محددة، يندرج تحتها حماية أمنها القومي، ودعم نظامها العام، وصون أخلاقها، مع ضمان حقوق الآخرين، وبما لا يخل بغيرها من الحقوق المنصوص عليها في هذا الإعلان، وكذلك تلك التي قررتها المواثيق الدولية التي تنظمها. وحيث إنه من المقرر أن المعايير الدولية المتقدم بيانها، لا يجوز إهدارها من خلال أعمال تُناهضها تأتيتها الدول التي يقيم غير المواطنين بها، إلا في أضيق الحدود التي تملئها المصالح الوطنية العليا في مجتمع ديمقراطي، فقد أضحى مقضيّاً أنه كلما كان العمل الصادر عنها متضمناً مساساً بالحقوق التي كفلتها هذه المعايير، أو تحديداً لآثارها، أو كان مُنبئاً عن إخلالها ولو عن غير قصد، بواجباتها، أو منحدرًا - بوجه عام - بمعاملتهم إلى ما دون مستوياتها الدولية التي لا يجوز التخلي عنها، كان إبطال هذا العمل - من خلال الرقابة التي تفرضها هذه المحكمة في شأن الشرعية الدستورية - لازماً. أساس ذلك كله ومناطق القول فيه ما اقتضاه صدر المادة (١٨) من الدستور من أن (الناس سواسية في الكرامة الإنسانية)^١.

كما أكدت المحكمة أنه: "وحيث جعل الله حرية التنقل حقاً وواجباً بأن مهّد الأرض لعباده يمشون في مناكبها أعزّاء غير مقهورين أحراراً غير مُقَمَّحين، مصداقاً لقوله تعالى: "هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الْأَرْضَ ذَلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُور".^٢

^١ قرار المحكمة الدستورية السابق.

^٢ قرار المحكمة الدستورية السابق.

يمثل هذا القرار اتجاهًا متطورًا ومتقدمًا للمحكمة الدستورية البحرينية في مجال التفسير الدستوري، حيث يظهر فيه بوضوح أنها توسعت في التفسير وجمعت بين عدة مناهج ووسائل خارجية للتفسير الدستوري التي استعرضناها في هذا الفصل من هذه الدراسة، ومنها المناهج الخارجة عن النص الدستوري، أولها: أنها استعانت بالتفسير المتطور لمبدأ الحرية الشخصية المنصوص عليه في المادة (١٩/أ) من الدستور واعتبرته أصلًا استنبطت منه فرعًا غير منصوص عليه في الدستور وهو حرية التنقل، واستخلصنا ذلك من استخدام المحكمة صراحة أول مرة لعبارة (حرية التنقل، وهي فرعٌ من الحرية الشخصية)، وثانيها: المواثيق الدولية واستشهاد المحكمة بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وقرار الجمعية العمومية للأمم المتحدة بشأن حقوق الإنسان للأفراد الأجانب، كما نجد أن المحكمة قد أشارت إلى تعزيز قضائها بالقضاء الدستوري المقارن وقضاء المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

فضلاً عن مناهج التفسير المتصلة بالنص الدستوري، أولها: الاستناد إلى المذكرة التفسيرية للدستور للتأكيد أن الدستور المعدل قد تضمن المزيد من الحقوق والحريات التي يحرص عليها المجتمع الدولي، وثانيها: المصادر التاريخية وهي الشريعة الإسلامية باعتبارها مصدرًا رئيسًا للتشريع في البحرين.

وقررت المحكمة الدستورية في النهاية عدم مطابقة نص المادة (٢٠) من مشروع قانون المرور للدستور باعتبار أنها تتطوي على حرمان الأجنبي من الحصول على رخصة قيادة على نحو يؤدي إلى انتقاص حقه في حرية التنقل، وهي فرع من الحرية الشخصية المنصوص عليها في المادة (١٩/أ) من الدستور، وما أقرته الشريعة الإسلامية والمواثيق والاتفاقيات الدولية.

وترتيبًا على ذلك فإن هذا القرار يمثل نموذجًا للدور الذي تقوم به المحكمة الدستورية في تفسير نصوص الدستور خاصة المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته واستجلاء المفاهيم التي يبنى ويقوم عليها على نحو يجعله يتطور بشكل تلقائي لمواكبة المستجد من المفاهيم التي ارتضتها الأمم المتحدة والدول الديمقراطية قاعدة لتلك الحقوق والحريات لا يجوز التنازل عنها.

كما ذهبت المحكمة الدستورية في حكم حديث لها إلى أنه: "من المقرر أن مضمون القاعدة القانونية التي تسمو في الدولة القانونية عليها، وتنتقد هي بها، إنما يتحدد من منظور المفاهيم الديمقراطية التي يقوم نظام الحكم عليها على ما تقضي به مقدمة الدستور المعدل، والمادة (١) فقرة (د) منه على ضوء مستوياتها التي التزمته الدول المتحضرة والديمقراطية في مجتمعاتها،

واستقر العمل باطراد على انتهاجها في مظاهر سلوكها، لضمان ألا تنزل الدولة القانونية بالحماية التي توفرها لحقوق مواطنيها وحرياتهم، عن الحدود الدنيا لمتطلباتها المقبولة بوجه عام عن تلك الدول، ويندرج تحتها الضمان الاجتماعي والحق في العمل وحق الملكية، وإذ إن التشريعات المقارنة للتأمين الاجتماعي في كثير من الدول قد تضمنت نصًا مماثلًا للنص المطعون عليه، كما أقرته توصية منظمة العمل الدولية في مؤتمرها بفيلا دلفيا سنة ١٩٤٤م، فأجازت تعليق استحقاق معاش الشيخوخة على شرط عدم القيام بأي عمل يُدرّ دخلًا للمؤمن عليه، كما انتهى المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم ٨٥ - ٢٠٠ د.ج الصادر في ١٦ يناير ١٩٨٦م، إلى أن النصوص المتعلقة بالحد من إمكانيات الجمع بين المعاش التقاعدي بعد بلوغ المؤمن عليه من العمر ٦٠ سنة والدخل من النشاط تتوافق مع الدستور^١.

وواضح من هذا الحكم أن المحكمة الدستورية في البحرين قد اتخذت المستوى الذي تلتزم به الدول الديمقراطية في قواعدها القانونية وفي احترام حقوق المواطنين والحريات معيارًا وضابطًا لرقابتها الدستورية القواعد القانونية التي تتعلق بهذه الحقوق، وهذا الذي أخذت به المحكمة الدستورية يتعلق بسلطتها في تفسير القواعد الدستورية ولا يعني البتة أن إعلانات حقوق الإنسان أو الاتفاقيات المتعلقة بها لها قيمة دستورية في حد ذاتها.

ومؤدى هذه النظرية - كما بينا في أكثر من حكم وقرار للمحكمة الدستورية - أن المحكمة تتمسك بحقوق الإنسان المسلم بها في الدول الديمقراطية، وقد وصل بها الأمر تطبيقًا لهذا المبدأ إلى عدم الوقوف عند معنى الحرية الشخصية التي كفلها الدستور، بل اشترطت ألا تخل التشريعات بالحقوق التي تعتبر وثيقة الصلة بهذه الحرية الشخصية رغم عدم ورودها صراحة في نصوص الدستور البحريني.

ونخلص مما سبق إلى أن المحكمة الدستورية البحرينية استعانت أكثر من مرة بالمبادئ التي أقرتها المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية وغالبًا في مجال تفسيرها للحقوق والحريات التي كفلها الدستور البحريني، سواء عند مباشرتها لاختصاصها بالرقابة السابقة على مشروعات القوانين، أو الرقابة اللاحقة على القوانين واللوائح، فقد استهدت بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (ح/١/٢٠١٩) لسنة (١٧) قضائية الصادر بجلسته ٢٥ مارس ٢٠٢٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

وهذا يستدعي أن نتساءل هل هذا التأسيس يعني أن المحكمة الدستورية البحرينية قد جعلت المواثيق والاتفاقيات الدولية التي تعد بمثابة قانون داخلي بعد استيفائها للإجراءات القانونية المقررة عنصراً من عناصر الكتلة الدستورية؟

في رأينا أن المحكمة الدستورية البحرينية باستنادها صراحة إلى المواثيق والاتفاقيات الدولية قد أحدثت توسيعاً معتبراً في تفسيرها لنصوص الدستور والمبادئ التي قررها.

وبالرجوع إلى النظم المقارنة نجد أن المعاهدة الدولية بما فيها الخاصة بحقوق الإنسان لا تطبق في القانون الداخلي إلا وفقاً للوصف الذي يعطيه لها الدستور، وتختلف النظم في تنظيم هذا الأمر؛ فالمعاهدة يمكن أن تأخذ قوة القانون العادي أو تكون أعلى منه منزلة أو في حالات نادرة تكون في مرتبة النص الدستوري، وفي النظم المقارنة محل الدراسة فإنها جميعاً تعطي المعاهدة الدولية مرتبة القانون الداخلي^١.

ولم يمنع ذلك من استشهاد واستعانة القضاء الدستوري بالاتفاقيات والمواثيق الدولية المتعلقة بشكل خاص بحقوق الإنسان، والأخذ بمعانيها في مقام تطبيق الدستور، باعتبار أن المستوى الذي تلتزم به الدول الديمقراطية في احترام حقوق الإنسان يمثل معياراً للشرعية الدستورية في مجال الحقوق والحريات خاصة في حالة قصور النصوص الدستورية، وهذا لا يعني إضفاء القيمة الدستورية على نصوص هذه الاتفاقيات، فهي لا تعدو هنا غير أداة تنير النص الدستوري^٢.

وفي ضوء هذا الرأي، وبالعودة إلى التعليق على أحكام المحكمة الدستورية البحرينية، نرى أن القراءة السليمة تكمن في أن المواثيق والمعاهدات الدولية في اجتهاد المحكمة ليست إلا مرجعاً لرقابة الدستورية عبر رابط دستوري، أي أن المحكمة الدستورية تنزل إلى هذه النصوص القانونية الأدنى (المعاهدات) عبر رابط دستوري (نص أو مبدأ) لتوظيفها في الوصول إلى المقتضى الكامل والسليم لتحقيق الشرعية الدستورية، من دون أن تُضفي على هذه النصوص الأدنى القيمة الدستورية، بحيث إن مخالفة هذه النصوص لا يمكن أن تُمثل في ذاتها مخالفة دستورية، فالمبادئ الدستورية التي تحملها هذه النصوص، هي ما يعطيها تلك المكانة المتميزة، غير أنها تظل في النهاية بعمومها

^١ د. أحمد فتحي سرور - الحماية الدستورية للحقوق والحريات - المرجع السابق - ص ٧٣ وما بعدها.

^٢ المرجع السابق - ص ٨٠-٨١.

وإطلاقها، نصوصاً عادية تحت الدستورية، وفي النهاية المحكمة تعلن عدم دستورية أو مطابقة نص للدستور استناداً إلى الدستور لا المواثيق والمعاهدات الدولية.

إن المحكمة الدستورية بذلك الاتجاه كأنها أرادت أن تلزم المشرع العادي بألا ينتقص أو يتراجع عن الحماية المقررة للحقوق والحريات الأساسية المضمنة في المواثيق والمعاهدات والمواثيق الدولية باعتبارها تشكل ضمانات لمبادئ دستورية، ومن ثم يجب ألا تلغى أو تتعرض للانتقاص.

من جانب آخر، وتعليقاً على ما جاء في المادة (١٢١/أ) التي نصت على أن: "أ- لا يخل تطبيق هذا الدستور بما ارتبطت به مملكة البحرين مع الدول والهيئات الدولية من معاهدات واتفاقات" وليس لكونه وثيقة دولية أعلى من الدستور، ووفقاً لهذا النص فإن المعاهدات والاتفاقيات الدولية السابقة على صدور الدستور المعدل لعام ٢٠٠٢ تظل سارية، فهذه المادة هي نص خاص ذو طبيعة انتقالية ورد في الباب السادس (أحكام عامة وانتقالية) قصد به تأكيد احترام الدستور للعهود والاتفاقات الدولية، ولا يعني هذا النص أن الدستور قد جعل المعاهدات الدولية ضمن الكتلة الدستورية.

وبالنسبة إلى أثر الفلسفة التي صدرت على أساسها القواعد الدستورية في تفسيرها، نجد أن المحكمة وفي نطاق رقابتها على نص المادة (٨١) من قانون التجارة ومخالفتها للمادة الثانية من الدستور المعدل، باعتبار أن فوائد التأخير المستحقة تعد من الربا المحرم شرعاً وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية التي جعلتها المادة الثانية من الدستور في حكم المصدر الرئيس للتشريع، فقد قررت المحكمة في حثيائها أن: "وحيث إن المذكرة التفسيرية للدستور - والتي يعتبر ما ورد فيها مرجعاً لتفسير أحكامه وفقاً لما أشارت إليه مقدمة الدستور - جاء فيها (... ضرورة أن تكون الشريعة الإسلامية - بمعنى الفقه الإسلامي - مصدراً رئيسياً للتشريع، وهي التي توجه المشرع وجهة إسلامية أساسية، من دون منعه من استحداث أحكام من مصادر أخرى في أمور لم يضع الفقه الإسلامي حكماً لها، أو يكون من المستحسن تطوير الأحكام في شأنها بما لا يخالفها، مساندة لضرورات التطور الطبيعي على مر الزمن). ذلك أن تقنين المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية التي لم تكن مألوفة، أو معروفة، وكذلك ما جدّ في عالمنا المعاصر وما يقتضيه الوجود في المجتمع الدولي من صلات وعلاقات ومعاملات كل ذلك يستأهل الروية ويتطلب جهوداً. وحتى لا يقع المشرع في حرج بالغ إذا ما حملته الضرورات العملية على التمهّل في التزام رأي الفقه الشرعي في بعض الأمور وخاصة في مثل نظم الشركات والتأمين والبنوك والقروض وما إليها، كما يلاحظ بهذا الخصوص أن النص الوارد بالدستور وقد قرر أن (الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع)

إنما يحمل المشرع أمانة الأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية ما وسَّعه ذلك إلى هذا النهج دعوة صريحة واضحة، ومن ثم لا يمنع النص المذكور من الأخذ عاجلاً أو آجلاً بالأحكام الشرعية كاملة وفي كل الأمور إذا رأى المشرع ذلك. ولما كان مفاد ما تقدم أن نص المادة الثانية من الدستور المعدل، وفي ضوء تفسيرها الدستوري، هو توجيه للمُشرع للأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية ما وسَّعه ذلك، باعتبار أن الشريعة الإسلامية مصدر موضوعي يستلهم منه المُشرع القواعد القانونية التي يضعها فيما يعرض له من أمور، وصياغة نص المادة الثانية من الدستور تُفيد أنها تجعل من الشريعة الإسلامية مصدرًا ماديًا بين المصادر الأخرى للتشريع، ومن ثم فليس من شأن النص الدستوري المُدعى مخالفته، أن يلزم المُشرع العادي بأن يقتصر فيما يستقيه من قواعد التشريع على الشريعة الإسلامية وحدها، بما لا يكون هناك ثمة ما يمنعه من استمداد تلك القواعد من مصادر أخرى يراها مُلائمة لمقتضى الحال، من دون أن يقع بذلك في موقع المخالفة الدستورية^١.

وانتهت المحكمة إلى أن نص المادة الثانية من الدستور المعدل - وعلى ما سلف بيانه - لا يمنع من قيام المُشرع بالأخذ بقواعد التشريع من مصادر أخرى، ومن ثم فإن النعي بمخالفة حكم الفقرة الأولى من المادة (٨١) من قانون التجارة لهذا النص الدستوري، وأياً كان وجه الرأي فيه من الناحية الفقهية الإسلامية، فإنه نعي غير سديد، الأمر الذي يتعين معه الحكم برفض الدعوى^٢.

يلاحظ أن المحكمة الدستورية البحرينية قد راعت الشريعة الإسلامية كركيزة أساسية خاصة في موضوع الأحوال الشخصية باعتبارها مصدرًا رئيسيًا للتشريع في الدولة، أما بالنسبة إلى النصوص القانونية ذات الطابع المالي فقد جرت العادة والأعراف على المواءمة بين النصوص الدستورية ومراعاة المستجدات والمتغيرات الاقتصادية.

وأخيرًا، فلنا أن نتساءل عن أي من مناهج التفسير الدستوري التي عرضنا لها أفضل من غيرها في الفصلين الثاني والثالث من هذه الدراسة، واعتقد أن الإجابة عن هذا التساؤل إنما يسبقها تساؤل آخر عن الغاية من التفسير، فالواقع أن تلك المناهج ما هي إلا وسائل تؤدي إلى نتائج معينة، لذلك يتوقف اختيار الوسيلة على الغاية، فهل الغاية من التفسير هي أن يسود النص الدستوري فحسب أم أن الغاية منه هي تحقيق العدالة الدستورية؟ ويتجلى الفارق في أن العدالة

^١ حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم (د/٢٠١٣/٢٠١٣) لسنة (١١) قضائية الصادر بجلسة ٢٦ مارس ٢٠١٤ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

^٢ حكم المحكمة الدستورية السابق.

الدستورية من السعة، على نحو تعجز معه المناهج التقليدية عن إدراكها، وهو ما يفسح المجال لإعمال منهج الدستور الحي (المتطور)، خلافاً للغاية الأولى، التي نرى أن المناهج التقليدية كفيلة بإدراكها^١.

^١ د. وليد محمد عبدالصبور - المرجع السابق - ص ٣٧٤-٣٧٥.

الخاتمة

بحثنا في هذه الدراسة دور القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية في النظام الدستوري البحريني والمقارن وقصرنا مجال المقارنة على الأنظمة الأمريكي والمصري والكويتي، باعتباره من الموضوعات المهمة في المجال الدستوري، وتبدو أهميته في كون القواعد الدستورية تُصاغ في عبارات مرنة يحتمل تأويلها أكثر من معنى خاصة في ضوء التطورات والمستجدات في الدولة، ومن جانب آخر فإن تفسير النصوص الدستورية يُشكل مدخلاً أساسياً وأولياً لضمان سلامة تطبيقها من قبل جميع سلطات الدولة.

وقد أفردنا الفصل التمهيدي من هذه الدراسة لبيان ماهية التفسير الدستوري من خلال تعرضنا لمذلول التفسير الدستوري، وأوضحنا في هذا الفصل مبرراته وأهميته الخاصة نظراً إلى طبيعة الدستور نفسه، وسمو قواعده التي تحتل قمة الهرم القانوني في الدولة، كما أوردنا التفسير القضائي للقاعدة الدستورية وتمييزه عن أنواع التفسير الأخرى.

وتناولنا في الفصل الأول ولاية القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية من خلال بيان أساس هذه الولاية والاختصاص بالتفسير المباشر من خلال الطلب الأصلي بالتفسير، أو غير المباشر أثناء نظر الطعن بعدم الدستورية، كما تم تسليط الضوء على الاختصاص بالتفسير الدستوري في مملكة البحرين، ومن ناحية أخرى اقتضت الدراسة بحث شروط التفسير الدستوري وحجيته وإمكانية العدول عنه.

أما الفصل الثاني من الدراسة فخصصناه لتناول الوسائل الداخلية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها، إذ استعرضنا التفسير اللفظي لنصوص الدستور ومضمونه، واستعرضنا التفسير المنطقي لنصوص الدستور وأدواته أيضاً، كما تناولنا تفصيلاً تطبيقات القضاء الدستوري المقارن والبحريني لكل من التفسير اللفظي والتفسير المنطقي لنصوص الدستور.

وأخيراً، بحثنا في الفصل الثالث الوسائل الخارجية لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقاتها، فخصصناه لبحث التفسير المتصل بالنص الدستوري وأدواته، والتفسير الخارج عن هذا التفسير وأدواته، كما تناولنا في هذا الفصل تفصيلاً تطبيقات القضاء بين الدستوريين المقارن والبحريني للتفسير المتصل بالنص الدستوري والتفسير الخارج عنه.

ونخلص من دراسة دور القضاء الدستوري في تفسير النصوص الدستورية في النظاميين الدستوريين البحريني والمقارن، إلى جملة من النتائج والتوصيات، نجملها على النحو الآتي:

أولاً: النتائج:

يمكننا إيراد أهم النتائج التي توصلت إليها هذه الدراسة، في الآتي:

(١) أن مفهوم التفسير الدستوري قد يكون مشابهاً لمفهوم التفسير القانوني بشكل عام، ويشترك معه في عدة أمور، إلا أن له - في حقيقته - طبيعة مميزة يكتسبها من كونه يرد على قواعد الدستور، لذلك يمكن أن نعرّف التفسير الدستوري بأنه عملية ذهنية تؤدي باتباع طرق علمية إلى تحقيق غرضه الذي يختلف باختلاف حالة النص الدستوري الدستوري، وذلك لاستنباط حكمه لتطبيقه على الحالة الواقعية.

(٢) أن تفسير النصوص الدستورية تفسيراً سليماً يُعد الخطوة الأولى نحو تطبيقها تطبيقاً صحيحاً، وكلما كان التفسير أقرب إلى معنى النص ومضمونه، كان أقرب إلى تحقيق العدالة التي هي الهدف الأسمى للنظاميين الدستوري والقانوني في أي دولة.

(٣) أن التفسير الدستوري يعد وسيلة لإطالة عمر النصوص الدستورية محل التفسير، فبدلاً من اللجوء إلى تعديلها كلما ظهرت إشكالية في التنفيذ أو التطبيق، يتم اللجوء إلى محاولة الوقوف على إرادة المشرع الدستوري من خلال إزالة العيوب التي اعترت النص، سواء كان هذا العيب هو الغموض أو التعارض بين النصوص الدستورية أو قصورها.

(٤) يعد تفسير النصوص الدستورية من قبل القاضي أمراً ضرورياً لضمان تطبيق تلك القواعد على الواقع تطبيقاً صحيحاً، الأمر الذي يجعل التفسير القضائي متأثراً بالنتائج العملية التي تنتج عن تطبيق الرأي الذي ينتهي إليه القاضي في تفسيره، فالقاضي متى ارتأى أن التقيد بحرفية النص قد تعزله عن الواقع العملي فإنه - من خلال التفسير - يواكب التطورات والمستجدات التي يمر بها المجتمع.

(٥) قد تتجه المحاكم الدستورية أو العليا إلى التفسير الدستوري باعتباره غاية في حد ذاته وهي الحالة التي يمكن لنا أن نطلق عليها "التفسير المباشر أو المبتدأ" حيث يكون هناك طلب التفسير مقدم أساساً للمحكمة من دون أن يكون ذلك مرتبطاً بمنازعة قائمة أمامها، وقد تلجأ المحاكم إلى التفسير الدستوري باعتباره وسيلة لازمة وضرورية لما هو مطروح أمامها حتى يتسنى لها الفصل في المنازعة الدستورية، وهو يمكن أن نسميه التفسير "غير المباشر أو المرتبط بالدعوى الدستورية".

(٦) أن الدساتير في الدول المقارنة في أمريكا ومصر والبحرين أيضًا لم تنص على اختصاص المحاكم الدستورية أو العليا فيها بالتفسير المباشر لنصوص الدستور، كما لم تتضمن القوانين المنظمة لهذه المحاكم هذا الاختصاص أيضًا، وإنما اكتفت بمباشرة هذا الاختصاص أثناء نظرها لدعوى دستورية، بخلاف الكويت فإنها تباشر اختصاصي التفسيرين المباشر وغير المباشر لنصوص الدستور.

(٧) أن المحكمة العليا الأمريكية استطاعت من خلال تفسيرها لأحكام الدستور الأمريكي أن تعترف للمحاكم بسلطة رقابة دستورية القوانين، بالرغم من أن الدستور لم ينص على حقها في ممارسة تلك الرقابة، كما أن اختصاص المحكمة العليا في تفسير الدستور لم يرد كذلك في نصوص الدستور، إذ إن المحكمة العليا هي واحدة من ضمن عدة جهات لها اختصاص تحديد معنى الدستور، فقد أرسى مبادئ تفسير الدستور وحق المحكمة الاتحادية العليا فيه من خلال نظر منازعات عدم الدستورية.

(٨) لم ينص الدستور المصري الحالي الصادر سنة ٢٠١٤، ولا أي من دساتير مصر السابقة، على اختصاص المحكمة الدستورية العليا بتفسير نصوص الدستور، وإن كان هو قد عهد إلى المشرع إسناد الاختصاصات الأخرى إليه، فإن قانون المحكمة الصادر بالقانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٧١ لم ينص على اختصاصها المباشر أو المستقل بتفسير النصوص الدستورية، وهذا الاتجاه متفق عليه لدى الفقه الدستوري المصري، بل إن المحكمة الدستورية ذاتها قد التزمت منذ إنشائها بهذا الفهم السليم لحدودها في التفسير، وقررت أنها لا تمتد إلى تفسير نصوص الدستور.

(٩) منحت دولة الكويت المحكمة الدستورية الاختصاص بالتفسير المباشر لنصوص الدستور بخلاف باقي الدول المقارنة في هذه الأطروحة، وخلصنا إلى تبني الاتجاه الذي يرى أن قانون إنشاء المحكمة الدستورية رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ هو الأساس الذي تستمد منه المحكمة هذا

الاختصاص، وأضافنا أنه من اللازم الربط بين هذا القانون وروح الدستور ومذكرته التفسيرية حتى لا ينغزل هذا القانون عنهما فيقع في شبهة عدم الدستورية باعتبار أن الدستور وإن لم ينص صراحة على إسناد هذا الاختصاص إلى المحكمة الدستورية إلا أنه قد تضمن ذلك في روحه ومذكرته التفسيرية ما يسمح للمشرع العادي بإسناد هذا الاختصاص إلى المحكمة الدستورية.

(١٠) إن الدستور بمملكة البحرين لم يخول المحكمة الدستورية اختصاصًا مباشرًا بتفسير الدستور أو القوانين، إذ قصر اختصاصها على رقابة دستورية القوانين واللوائح من دون أن يسند إليها ولاية التفسير صراحة، فضلًا عن أنه لم يحل كذلك للقانون في شأن إضافة أية اختصاصات أخرى جديدة للمحكمة بخلاف ما ورد في نص المادة (١٠٦) من الدستور، في الوقت ذاته، فقد حرص المشرع الدستوري على بيان طريقة تفسيره من خلال إصدار مذكرة تفسيرية واعتبر الإيضاحات التي تضمنتها المرجع في تفسير نصوص الدستور وما ورد به من أحكام وأنها ملزمة إلزام الدستور نفسه.

(١١) الأصل العام أن تفسير القضاء الدستوري لنصوص الدستور هو حجة على الكافة ويجب أن تلتزم به جميع سلطات الدولة والكافة، سواء كان التفسير صادر بموجب قرار تفسيري أثناء ممارسة القضاء للولاية المباشرة من خلال الطلب الأصلي للتفسير أو بموجب حكم دستوري متضمن التفسير أثناء ممارسة القضاء للولاية غير المباشرة بواسطة الطعن بعدم الدستورية، وخلصنا إلى إمكان عدول المحكمة الدستورية أو العليا عن تفسيرها السابق لنصوص الدستور، سواء أكان مباشرًا من خلال قراراته التفسيرية أم غير مباشر بمناسبة نظره لدعوى دستورية، على سند من أن الدستور وثيقة حية ومتطورة

(١٢) تحيط المحكمة الدستورية البحرينية في تفسيرها لنصوص الدستور بمجموعة من الضوابط، أولها: أن التفسير لا يرد على العبارات الواضحة التي لا يشوبها غموض أو تعارض نصوصًا أخرى من الدستور، وثانيها: ألا يؤدي التفسير إلى تعديل نصوص الدستور ذاتها بما يخرجها عن معناها أو يجاوز الأغراض المقصودة منها.

(١٣) تكون وسائل التفسير الدستوري داخلية إذا اشتملها النص الدستوري ذاته المراد تفسيره أو النصوص الدستورية المرتبطة به، وتستهدف هذه الوسائل تحديد معاني الألفاظ الدستورية من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية، وتقريب هذه النصوص من بعضها بعضًا أيضًا، واستنتاج

المعاني المقصودة منها استنتاجاً منطقياً من خلال عدة أدوات هي القياس العادي، والقياس من باب أولى، وكذلك مفهوم المخالفة وتنسيق النصوص.

(١٤) يعد التفسير اللفظي لنصوص الدستور - بوصفه منهجاً تقليدياً - نقطة البداية في التفسير الدستوري الذي يتعين على القاضي اللجوء إليه خاصة إذا ما كان النص واضحاً يفهم من صريح ألفاظه وعباراته، كما أنه يمكن الاستعانة به إلى جانب منهج أو مناهج أخرى في التفسير وهو ما يسلكه عادة القضاء الدستوري خاصة في ضوء ما يمر به المجتمع من مستجدات وتطورات.

(١٥) يستعين القضاء المقارن بوسيلة التفسير اللفظي للكلمات والعبارات الواردة في نصوص الدستور سواء من خلال اعتماده على المعنى اللغوي للألفاظ أو معناها الاصطلاحي، كما تستعين المحكمة الدستورية البحرينية بهذه الوسيلة في التفسير واستقرت على ضرورة البحث أولاً عن معنى ألفاظ النص الدستوري في اللغة، أما إذا وجد لها معنى اصطلاحياً فيكون فهم ألفاظ النص بهذا المعنى، وغالباً ما تستعين المحكمة هنا بقاعدة (المطلق يجري على إطلاقه)، وقد عبّرت المحكمة عن ذلك من خلال استخدامها لعدة عبارات ومنها أن (كل كلمة فيه لا يجوز إعطاؤها معنى يناقض دلالتها الواضحة)، (العبرة واضحة جلية)، (تؤخذ الكلمة أو العبارة التي لا يشوبها غموض والتي لا تعارض أجزاء أخرى من الدستور على ضوء معناها الطبيعي)، (ألفاظ دالة على المعنى المأخوذ منها).

(١٦) يأتي التفسير المنطقي لنصوص الدستور كخطوة تالية للتفسير اللفظي، فإذا لم تسعف الألفاظ الواردة في النص الدستوري يلجأ المفسر إلى الوسائل الداخلية الأخرى التي تعينه وتساعد على استنتاج مفهوم النص الدستوري واستخلاص معانيه ومقاصده قبل الرجوع إلى عناصر خارجية بعيدة عنه.

(١٧) استخدم القضاء المقارن، وسابريته المحكمة الدستورية البحرينية، أدوات التفسير المنطقي في تفسيره لنصوص الدستور وغالباً ما يستعين القضاء بمنهج تنسيق النصوص وتكاملها ومحاولة قراءتها قراءة متكاملة لتفسيرها للوصول إلى التفسير السليم قبل باقي أدوات التفسير المنطقي التي تكون في الحالات المسكوت عنها أي غير المنصوص عليها التي يلجأ إليها القاضي الدستوري في أضيق الحدود.

(١٨) تكون وسائل التفسير الدستوري خارجية إذا تجاوز فيها المفسر أو القاضي الدستوري النص أو النصوص الدستورية ذاتها المراد تفسيرها، لبحث عن مضمونها من خلال مجموعة من العناصر الخارجية عنها، وقد تكون أيضًا هذه الوسائل متصلة بالنص الدستوري وتتمثل في الاستعانة بالأعمال التحضيرية والمذكرات التفسيرية والاعتماد على حكمة النص أو غايته أو من خلال الرجوع إلى المصادر التاريخية، وقد تكون خارجة عنه وتتمثل في التفسير المتطور أو الاستعانة بالمواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية وأثر الفلسفة التي صدرت في ظلها القواعد الدستورية على تفسيرها.

(١٩) لا يكفي القضاء المقارن بإحدى أدوات التفسير المتصل بالنص الدستوري التي تتمثل في الحكمة من النص والأعمال التحضيرية والمصادر التاريخية، وإنما يدعمها بمناهج تفسير أخرى، باعتبار أنها لا تكفي غالبًا لاستخلاص إرادة المشرع الدستوري.

(٢٠) تلجأ المحكمة الدستورية البحرينية بداية إلى الإيضاحات التي ترد في المذكرة التفسيرية للدستور قبل اللجوء إلى أي وسيلة أو منهج آخر في التفسير الدستوري، وقد أكدت أن المذكرة التفسيرية للدستور البحريني تعد المصدر الرسمي والأساسي لتفسير نصوص الدستور، كما تبحث المحكمة وبصفة استثنائية عن تفسير النص في دستور ١٩٧٣ المطابق في الصياغة للأعمال التحضيرية له.

(٢١) يعد منهج التفسير المتطور لنصوص الدستور، ويسمى هذا المنهج أيضًا التقدمي أو المعاصر أو الحي، من أحدث مناهج التفسير، ويمثل أحد الحلول العملية التي ابتدعها القضاء الدستوري لمعالجة إشكالية ثبات النص في مواجهة تغير ظروف تطبيقه وصعوبة تعديله المستمر، كما أنه يمثل ذروة ما وصل إليه هذا القضاء الدستوري في مناهجه التي يمكنه من خلالها أن يفسر النصوص حال تصديده للفصل في المنازعات الدستورية.

(٢٢) يأخذ القضاء المقارن بالتفسير المتطور لنصوص الدستور في مواضع متعددة خاصة في مجال الحقوق والحريات، إلى جانب أنه يتبنى المعايير الدولية للحقوق والحريات المتعارف عليها، والتطور الحالي لها.

(٢٣) طورت المحكمة الدستورية البحرينية بعض المفاهيم والمبادئ الدستورية، بل استنبطت العديد من الحقوق والحريات غير المنصوص عليها صراحة في الدستور من خلال التفسير المتطور والواسع لمدلول بعض النصوص الواردة في الدستور من ناحية، واستشهادها بالمبادئ التي تضمنتها المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية من ناحية أخرى.

(٢٤) تستعين المحكمة الدستورية البحرينية بالمبادئ التي أقرتها المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية غالبًا في مجال تفسيرها للحقوق والحريات التي كفلها الدستور البحريني، سواء عند مباشرتها لاختصاصها بالرقابة السابقة على مشروعات القوانين أو الرقابة اللاحقة على القوانين واللوائح، لتعزيز قضائها وليس باعتبار هذه الوثائق ضمن الكتلة الدستورية، وخلصنا إلى أن نص المادة (١٢١/أ) من الدستور البحريني هو نص خاص ذو طبيعة انتقالية ورد في الباب السادس (أحكام عامة وانتقالية) قصد به تأكيد احترام الدستور للعهود والاتفاقات الدولية، ولا يعني هذا النص أن الدستور قد جعل المعاهدات الدولية ضمن الكتلة الدستورية.

(٢٥) تتأثر القواعد الدستورية في تفسيرها - بالإضافة إلى الوسائل الفنية الخارجية للتفسير - بالفلسفة التي صدرت على أساسها القواعد الدستورية في الدولة، باعتبار أن كل دستور يدين بإيديولوجيا أو بفكر أو مذهب معين يستلهمه في أحكامه وتنظيماته.

(٢٦) تراعي المحكمة الدستورية البحرينية الشريعة الإسلامية كركيزة أساسية خاصة في موضوع الأحوال الشخصية، أما بالنسبة إلى النصوص القانونية ذات الطابع المالي فقد جرت العادة والأعراف على المواءمة بين النصوص الدستورية ومراعاة المستجدات والمتغيرات الاقتصادية.

(٢٧) خالصنا إلى أن مناهج التفسير الدستوري - التي عرضنا لها في هذه الدراسة - ما هي إلا وسائل تؤدي إلى نتائج معينة، لذلك يتوقف اختيار الوسيلة الأفضل والأنسب على الغاية، فهل الغاية من التفسير هي أن يسود النص الدستوري فحسب أم أن الغاية منه هي تحقيق العدالة الدستورية، ويتجلى الفارق في أن العدالة الدستورية من السعة، على نحو تعجز معه المناهج التقليدية عن إدراكها، وهو ما يفسح المجال لإعمال منهج الدستور الحي (المتطور)، خلافاً للغاية الأولى، التي أرى أن المناهج التقليدية كفيفة بإدراكها.

ثانياً: التوصيات:

يمكن أن نخلص في خاتمة هذه الأطروحة إلى عدد من التوصيات في مملكة البحرين:

- التوصيات بتعديلات دستورية وتشريعية:

(١) نوصي بالتوسع في اختصاصات المحكمة الدستورية ومنحها الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور بشكل مباشر باعتبارها جهة قضائية تتمتع بالاستقلال والضمانات والجهة الأكثر قدرة على تبني مختلف مناهج التفسير الدستوري وذلك توحيداً لتفسير الدستور ولتكون هي المرجع النهائي في تفسيره، ولتسهم في تطوير المنظومة الدستورية البحرينية، بالإضافة إلى اختصاصها الحالي غير المباشر بمناسبة نظرها في دستورية القوانين واللوائح، ويمكن إسناد هذا الاختصاص التفسيري إلى المحكمة الدستورية البحرينية من خلال تبني أحد الخيارين الآتيين: الأول: هو خيار مؤقت، يؤخذ به في ظل عدم وجود جهة سواء قضائية أو غير قضائية أسند إليها الاختصاص بتفسير نصوص الدستور، وذلك بإضافة نص مادة جديدة أو فقرة أخيرة إلى المادة (١٦) من المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٢ بإنشاء المحكمة الدستورية بإسناد اختصاص تفسير النصوص الدستورية إلى المحكمة الدستورية، مع ضرورة إضافة فصل يتعلق بالإجراءات المتعلقة بطلبات تفسير النصوص الدستورية، ومنها الشروط الشكلية والموضوعية المطلوبة في طلبات التفسير، وإجراءات المحكمة بخصوص تلك الطلبات، وحجية القرارات التفسيرية والأثر المترتب عليها.

الثاني: هو الخيار الأفضل، ويتمثل في تعديل نص المادة (١٠٦) من الدستور المعدل لعام ٢٠٠٢، يتيح للمحكمة الدستورية مباشرة اختصاص أصلي ومباشر في تفسير نصوص الدستور، ونقترح أن تُضاف فقرة جديدة إليها لتشمل أي اختصاصات أخرى ينص القانون على اختصاص المحكمة الدستورية بالفصل فيها، ليستوعب النص المقترح إضافة الاختصاص التفسيري لنصوص الدستور للمحكمة الدستورية، وكذلك أي اختصاصات أخرى يمكن أن تصدر مستقبلاً بإضافتها أي قوانين بما فيها قانون إنشاء المحكمة الدستورية تنظم موضوعات ذات طبيعة دستورية تجعل من المحكمة جهة طعن أو اختصاص، مع ضرورة إصدار تعديل لقانون إنشاء المحكمة الدستورية لتنظيم الإجراءات المتعلقة بالاختصاص التفسيري للمحكمة على النحو الذي فصلناه في الخيار الأول المذكور في الفقرة السابقة.

- التوصيات على مستوى التطبيق العملي:

(٢) ندعم سياسة المحكمة الدستورية البحرينية في أنها تلجأ أولاً إلى الإيضاحات الواردة في المذكرة التفسيرية المصاحبة للدستور قبل أن تلجأ إلى الاستعانة بوسائل ومناهج التفسير الدستوري الأخرى، هذا في تقديرنا عين الصواب ونوصي بالاستمرار فيها باعتبارها المصدر الرسمي والأساسي الملزم في تفسير نصوص الدستور في مملكة البحرين.

(٣) إن الاستعانة بالدستور الأجنبي في تفسير نصوص الدستور - بلا شك - يساعد القاضي الدستوري في تفسير أو توضيح معاني الدستور الوطني من خلال استفادته من التجارب الدستورية المشابهة في الدول الأخرى إذا كان هنالك تشابه بين النصوص أو الإشكاليات الدستورية الوطنية والأجنبية وفي ظل بيئة مقاربة، وهو يساعد على زيادة التواصل بين المحاكم الدستورية في العالم أيضاً، ولاسيما إذا واجهت مسألة دستورية جديدة أو معقدة، إلا أننا في الوقت نفسه نهيب بالقاضي الدستوري عند استعانه بالدساتير الأجنبية أن يراعي أنها وسيلة احتياطية واستثنائية تستخدم في أضيق الحدود ولاسيما عندما يكون للقاضي الدستوري خبرة ودراية بها، وعندما يكون الاستعمال مفيداً وليس ضاراً بمراعاة خصوصيات البيئة الدستورية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية للمجتمع، وكذلك في حالة عدم تمكن القاضي من استخلاص معنى النص الدستوري ونطاقه بالاعتماد على الوسائل الأخرى في التفسير أو الدساتير السابقة الوطنية.

(٤) أهمية الاستعانة بالتفسير المتطور أو الحي للدستور بحيث يجعله متماشياً مع التغيرات الجديدة التي طرأت على المجتمع، ويجعله بمنأى عن التعديل المستمر في كل مرة تطرأ تغيرات ومستجدات، مما يفتح الباب واسعاً أمام القاضي الدستوري للاجتهاد والإبداع، ونوصي القاضي الدستوري - حينما يستعين بهذه الوسيلة أو المنهج في التفسير - أن يراعي ما يأتي:

أ- ضرورة استخلاص الإرادة الضمنية أو المفترضة للمشرع الدستوري، وفي الوقت ذاته أن يقف عند الحد المعقول في مراعاة تلك الاعتبارات العملية والاجتماعية عند تفسيره لنصوص الدستور، فهو قاضٍ أولاً، فلا يجوز له تغليب هذه الاعتبارات على الإرادة الصريحة للمشرع الدستوري، وحتى لا يصل بهذا التفسير المتطور إلى حد تعديل النص الدستوري تحت ستار تفسيره.

ب- العدول عن أي اتجاه سابق وتبني اتجاه مغاير له في فترة لاحقة مراعاة للتطورات والمتغيرات التي تحدث في المجتمع، وأن يتقيد بالألا يتعارض هذا التفسير مع نص من نصوص الدستور، ومن دون المساس بمرتكزاته ومبادئه الأساسية المقررة به.

(٥) ندعم سياسة القاضي الدستوري عند تفسيره لنصوص الدستور أخذه في الاعتبار ترابط وتكامل هذه النصوص بعضها بعضًا من جهة، وترابطها مع المواثيق والمعاهدات والإعلانات الدولية من جهة أخرى خاصة المتعلقة بحقوق الإنسان وحياته، ونوصي بالاستمرار فيها، ونرى من الأهمية بمكان وعلى نحو أكثر صراحة اعتبار استعانة القاضي واستشهاده بهذه المواثيق الدولية من أجل تعزيز قضائه وليس باعتبارها ضمن الكتلة الدستورية، نظرًا لكون هذه المواثيق والمعاهدات والإعلانات في اجتهاد المحكمة الدستورية البحرينية ليست إلا مرجعًا لرقابة الدستورية عبر رابط دستوري (نص أو مبدأ) لتوظيفها في الوصول إلى المقتضى الكامل والسليم لتحقيق الشرعية الدستورية، دون أن تُضفي على هذه النصوص الأدنى (المواثيق والمعاهدات والإعلانات) القيمة الدستورية، وفي النهاية يتطلب أن تعلن المحكمة عدم دستورية أو مطابقة نص للدستور استنادًا إلى الدستور لا إلى المواثيق والمعاهدات الدولية.

(٦) نوصي القاضي الدستوري عند تفسيره لأي حق أو حرية من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور والواردة في المواثيق الدولية التي انضمت إليها المملكة أو صدقت عليها أن يراعي ربطها بالفلسفة التي بُني على أساسها الدستور وهي أن دين الدولة هو الإسلام، ذلك أنه قد يكون التوسع في مفهوم بعض الحقوق والحريات وحدودها الواردة في دساتير بعض الدول القائمة على العلمانية أو الليبرالية وعدم تبنيها لدين معين ما قد يخالف ما أقرته الشريعة الإسلامية من مبادئ للحرية والمساواة والعيش الكريم.

اللهم هذا مبلغ علمنا وحصاد جهدنا .. فإن كنا قد وفقنا فالتوفيق منك سبحانه ..
وإن كنا قد قصرنا فالقصور من أنفسنا .. نحمدك سبحانه في الأولى والثانية ..

وتمت بحمد الله وتوفيقه،

الباحثة

قائمة المراجع

أولاً: القرآن الكريم:

- سورة الفرقان: الآية ٣٣.

ثانياً: المعاجم:

- معجم المعاني الجامع - الموقع الإلكتروني المعاني
<http://www.a;maany.com/ar/dict/ar-ar/تفسير/>

- المعجم لسان العرب - الموقع الإلكتروني المعاني
<http://www.a;maany.com/ar/dict/ar-ar/تفسير/>

ثالثاً: المراجع باللغة العربية:

١- الكتب القانونية العامة:

- إبراهيم درويش:
« القانون الدستوري (النظرية العامة) - الطبعة الثانية - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٠.
- « الدساتير المبادئ والصناعة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠١٦.
- إبراهيم عبدالعزيز شيجا - المبادئ الدستورية العامة - منشأة المعارف بالاسكندرية - ٢٠٠٦.
- أحمد كمال أبو المجد - التاريخ الدستوري للولايات المتحدة الأمريكية - سلسلة الكتب القانونية - عمان - ١٩٩٨.
- أحمد الموافي - مبادئ القانون الدستوري الكويتي - مصر للخدمات العلمية - القاهرة - ٢٠٠٤.
- حسن كيره - المدخل إلى القانون - منشأة المعارف - الاسكندرية - ٢٠١٤.
- رمزي الشاعر:

- « النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة الخامسة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٥.
- « النظرية العامة للقانون الدستوري - الطبعة السادسة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٢٠.
- سامي جمال الدين - القانون الدستوري والشرعية الدستورية - الطبعة الثانية - منشأة المعارف بالإسكندرية - ٢٠٠٥.
- سعيد أحمد بيومي - لغة القانون - مكتبة الآداب - القاهرة - الطبعة الأولى - ٢٠١٠.
- سمير تناغو - النظرية العامة للقانون - منشأة المعارف - الإسكندرية - ١٩٩٩.
- شعبان أحمد رمضان - النظام الدستوري البحريني طبقاً لأحدث التعديلات الدستورية لعام ٢٠١٢ - دار الكتب القانونية - مصر - الامارات - بدون سنة نشر.
- عادل الطبطبائي - النظام الدستوري الكويتي - دراسة مقارنة - الطبعة الخامسة منقحة - ٢٠٠٩.
- عبدالرزاق السنهوري وأحمد أبو ستيت - أصول القانون - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٥٠.
- عبدالكريم علوان - الوسيط في القانون الدولي العام - الكتاب الأول - المبادئ العامة - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - ١٩٩٧.
- عبدالمنعم البدرأوي - المدخل للعلوم القانونية - دار الكتاب العربي - القاهرة - ١٩٦٢.
- علي السيد الباز - السلطات العامة في النظام الدستوري - مجلس النشر العلمي ولجنة التأليف والتعريب والنشر - جامعة الكويت - الكويت - ٢٠٠٦.
- فتحي والي - الوسيط في قانون القضاء المدني - الطبعة الثانية - مطابع روز اليوسف - القاهرة - ١٩٨١.
- محمد حسنين عبدالعال - القانون الدستوري - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٩٢.
- محمد المجذوب - الوسيط في القانون الدستوري اللبناني وأهم النظم السياسية المعاصرة في العالم - الطبعة الخامسة - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - ٢٠١٨.
- نعمان أحمد الخطيب - البسيط في النظام الدستوري - الطبعة الثانية - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - ٢٠١٧.
- هشام عبدالحميد الجميلي:
- « موسوعة القضاء المدني العملي في ضوابط تسبب الأحكام المدنية - إصدارات نادي القضاة - القاهرة - ٢٠١٧.
- « شرح قانون الاثبات في المواد المدنية - نادي القضاة - القاهرة - طبعة ٢٠١٧.

- يوسف حاشي - في النظرية الدستورية - الطبعة الأولى - ابن النديم للنشر والتوزيع - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - ٢٠٠٩.

٢- الكتب القانونية المتخصصة:

- أحمد فتحي سرور: « الحماية الدستورية للحقوق والحريات - الطبعة الأولى - دار الشروق - القاهرة - ١٩٩٩. »
« منهج الإصلاح الدستوري - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٦. »
- جورجى شفيق ساري - اختصاص المحكمة الدستورية بالتفسير (النطاق - الشروط - الأثر) - دراسة تحليلية - الطبعة الثالثة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٥.
- رفعت عيد سيد - الوجيز في الدعوى الدستورية - طبعة مزيّدة ومنقّحة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٩.
- رمضان أبو السعود - الموجز في شرح مقدمة القانون المدني - الدار الجامعية - بيروت - ١٩٩٤.
- رمزي الشاعر - القضاء الدستوري في مملكة البحرين - دراسة مقارنة - البحرين - ٢٠٠٣.
- سلمان عيسى سيادي - حجية وأثار حكم المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - الطبعة الأولى - البحرين - ٢٠١١.
- عادل الطبطبائي: « الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية - دراسة مقارنة - مجلس النشر العلمي ولجنة التأليف والتعريب والنشر - جامعة الكويت - الكويت - ٢٠٠٠. »
« المحكمة الدستورية الكويتية (تكوينها، اختصاصاتها، إجراءاتها) - دراسة تحليلية مقارنة - مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت - الكويت - ٢٠٠٥. »
- عزيزة الشريف - دراسة في الرقابة على دستورية التشريع - مطبوعات جامعة الكويت - الكويت - ١٩٩٥.
- علي عبدالعال سيد أحمد - دور القضاء في تفسير القاعدة الدستورية - دراسة مقارنة - الطبعة الثانية - مؤسسة دار الكتب - الكويت - ١٩٩٧.
- علي مجيد العكلي - مبدأ الأمن القانوني بين النص الدستوري والواقع العملي - الطبعة الأولى - المركز العربي للنشر والتوزيع - القاهرة - ٢٠١٩.
- عواد حسين ياسين العبيدي - إلزام القاضي بالتفسير المتطور للقانون - الطبعة الأولى - دار السنهوري - بيروت - ٢٠١٦.

- **عوض المر** - الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية - مركز رينيه - جان دبو لل قانون والتنمية - ٢٠٠٣.
- **فتحي فكري** - اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالطلب الأصلي بالتفسير - طبعة مزيده ومنقحة - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠١١.
- **كامل السعيد** - النظرية العامة للقضاء الدستوري - دراسة تحليلية تأصيلية توصيفية توجيهية مقارنة - دار الثقافة للنشر والتوزيع - الأردن - ٢٠١٧.
- **مجدي مدحت النهري** - تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري - دراسة مقارنة - مكتبة الجلاء الجديد - المنصورة - ٢٠٠٣.
- **محمد باهي أبو يونس** - الاختصاص الأصلي للمحكمة الدستورية بتفسير النصوص الدستورية في النظام الدستوري الكويتي - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - ٢٠٠٨.
- **محمد السناري** - ضوابط اختصاص المحكمة الدستورية العليا بتفسير النصوص التشريعية - دراسة تحليلية ونقدية - دار النهضة العربية - القاهرة - بدون سنة نشر.
- **محمد صبري السعدي** - تفسير النصوص في القانون والشريعة الإسلامية - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٧٩.
- **محمد عبدالمحسن المقاطع** - دراسة في اتجاهات القضاء الدستوري الكويتي - دراسة تحليلية مقارنة - مطبوعات جامعة الكويت - الكويت - ١٩٩٩.
- **محمد فؤاد عبدالباسط** - ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية - منشأة المعارف بالإسكندرية - ٢٠٠٢.
- **محمد فوزي نويجي** - التفسير المنشئ للقاضي الدستوري - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - ٢٠٠٨.
- **محمود علي أحمد مدني** - دور القضاء الدستوري في استجلاء المفاهيم الدستورية - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠١٦.
- **محمود فريد عبداللطيف** - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع - القاهرة - ٢٠١٨.
- **مصطفى محمد عفيفي** - رقابة الدستورية في مصر والدول الأجنبية - دراسة تحليلية مقارنة - الطبعة الأولى - مكتبة سعيد رأفت - جامعة عين شمس - القاهرة - ١٩٩٠.
- **هشام عبدالمنعم عكاشة** - المحكمة الدستورية العليا قاضي التفسير - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٥.

- هشام محمد فوزي: « رقابة دستورية القوانين - دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر - مركز القاهرة لدراسات حقوق الانسان - القاهرة - ١٩٩٩ .
- « رقابة دستورية القوانين بين أمريكا ومصر - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٧ .
- يسري محمد العصار - دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٩٩ .

٣- الرسائل العلمية:

- جابر محمد حجي - السياسة القضائية للمحكمة الدستورية العليا - دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - ٢٠١٢ .
- جواهر عادل عبدالرحمن - الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعي - دراسة تحليلية مقارنة - رسالة ماجستير - جامعة البحرين - البحرين - ٢٠١٦ .
- محمود فريد محمد عبداللطيف - تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا بين النظرية والتطبيق - رسالة دكتوراه - جامعة عين الشمس - القاهرة - ٢٠١٢ .
- لولوة عبدالسلام البعيجان - أساس وشروط الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في دولة الكويت - رسالة ماجستير - جامعة الكويت - الكويت - ٢٠١٥ .
- وليد محمد عبدالصبور - التفسير الدستوري - رسالة دكتوراه - جامعة عين الشمس - القاهرة - ٢٠١٣ .

٤- البحوث والمقالات القانونية:

- أحمد فتحي سرور - نظرات حول التفسير الدستوري - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - عدد خاص - مارس ٢٠٠٩ .
- أحمد كمال أبو المجد:
- « دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر - الجزء الأول - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد الأول - يناير ٢٠٠٣ .
- « دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر - الجزء الثاني - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد الثاني - أبريل ٢٠٠٣ .

- **اللجنة العلمية للمحكمة الدستورية بمملكة البحرين** - تأويل نصوص الدستور والتطبيقات القضائية لدى المحاكم والمجالس الدستورية العربية - أعمال الملتقى العلمي الثالث حول موضوع تأويل الدستور والتطبيقات القضائية - اتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية - الكويت - ديسمبر ٢٠٠٥.
- **تركي سظام المطيري** - قواعد التفسير ومدى التزام المحكمة الدستورية الكويتية بها في ممارسة اختصاصها بتفسير النصوص الدستورية - مجلة الحقوق - جامعة الكويت - العدد (٤) - ٢٠١٢.
- **جابر محمد حجي** - تفسير النصوص في القضاء الدستوري - دراسة في قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية - مجلة القانونية - هيئة التشريع والإفتاء القانوني بمملكة البحرين - العدد الثالث - ربيع الأول ١٤٣٦هـ - يناير ٢٠١٥.
- **ديوان الفتوى والتشريع بفلسطين** - تأويل نصوص الدستور والتطبيقات القضائية لدى المحاكم والمجالس الدستورية العربية - أعمال الملتقى العلمي الثالث حول موضوع تأويل نصوص الدستور والتطبيقات القضائية لدى المحاكم والمجالس الدستورية العربية - مجلة اتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية - الكويت - ديسمبر ٢٠٠٥.
- **رمزي الشاعر** - ضوابط ووسائل تفسير النصوص ذات الطبيعة الدستورية في قضاء المحكمة الدستورية العليا - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - عدد خاص - مارس ٢٠٠٩.
- **سامي صرصور** - ولاية تفسير الدستور - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣.
- **سعد محمد عقيلة** - ولاية تفسير الدستور عن طريق هيئة الرقابة الدستورية بطريق مباشر أو غير مباشر - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣.
- **صلاح الدين عامر** - القواعد القانونية الدولية الآمرة Jus Cogens في قضاء المحكمة الدستورية العليا - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد الثالث - يوليو ٢٠٠٣ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:
www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx
- **صلاح الدين فوزي محمد** - تعديل الدساتير وإنهاء العمل بها - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد (٢٦) - أبريل ٢٠٢٠ - الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:
www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx

- ضاري خليل محمود - القيمة القانونية لاتفاقيات حقوق الإنسان في التشريع الداخلي ودور القاضي الوطني في تطبيقها- مجلة الحقوق - جامعة البحرين - المجلد الرابع - العدد الأول - يناير ٢٠٠٧.
- عاصم خليل و نوار بدير - دور المحاكم الدستورية والمحاكم العليا في تحديد ملامح الحق في الخصوصية وضمان احترامه من قبل باقي سلطات الدولة - دراسة مقارنة (الكويت - مصر - فرنسا) - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ٩ - السنة الثالثة - العدد التسلسلي ٩ - مارس ٢٠١٥.
- عباس الشيخ منصور الستري - تفسير الدستور في قضاء المحكمة الدستورية بمملكة البحرين (أساسه - قواعده - حجته) - دراسة تطبيقية - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣.
- عبدالله علي العيسى - تأويل نصوص الدستور والتطبيقات القضائية لدى المحاكم والمجالس الدستورية العربية - أعمال الملتقى العلمي الثالث حول موضوع تأويل نصوص الدستور والتطبيقات القضائية لدى المحاكم والمجالس الدستورية العربية - مجلة اتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية - الكويت - ديسمبر ٢٠٠٥.
- عصام سعيد عبد العبيدي: «استشهاد القضاء الدستوري بالدساتير والأحكام الأجنبية لتفسير الدستور الوطني - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ٣ - السنة السادسة - العدد التسلسلي ٢٣ - ذو الحجة ١٤٣٩ هـ / محرم ١٤٤٠ هـ - سبتمبر ٢٠١٨.
- «تعديل الدستور بواسطة التفسير القضائي - دراسة مقارنة - مجلة الشريعة والقانون - كلية القانون - جامعة الامارات العربية المتحدة - السنة الرابعة والثلاثون - العدد الحادي والثمانون - يناير ٢٠٢٠.
- عصام سليمان: «تفسير الدستور - الكتاب السنوي - المجلس الدستوري بالجمهورية اللبنانية - المجلد (٤) - ٢٠٠٩-٢٠١٠.
- «تفسير الدستور وأثره على المنظومة الدستورية - الكتاب السنوي - المجلس الدستوري بالجمهورية اللبنانية - المجلد (٦) - ٢٠١٢.
- «تفسير الدستور وأثره على المنظومة الدستورية - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣.
- علي الباز - الدستور الكويتي ومذكرته التفسيرية وتكييفها ومدى إلزامها - القسم الأول - مجلة الحقوق - مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت - السنة (١٠) - العدد الثالث - ١٩٨٦.

- علي خطار شطناوي - تفسير المجلس العالي للنصوص الدستورية - مجلة دراسات - الجامعة الأردنية - عمان - المجلد (٢٤) - العدد (١) - ١٩٩٧.
- عيد الحسبان:
- « تطور التفسير الدستوري في الدساتير الأردنية - مجلة مؤتة للبحوث والدراسات - جامعة مؤتة - المملكة الأردنية الهاشمية - المجلد الثاني والعشرون - العدد الثالث - ٢٠٠٧.
- « الطبيعة الخاصة للنصوص الدستورية في مجال الحقوق الأساسية - دراسة مقارنة - مجلة الحقوق - جامعة البحرين - المجلد الثامن - العدد الثاني - ديسمبر ٢٠١١.
- « النظام القانوني لتفسير النصوص الدستورية في الأنظمة الدستورية - دراسة مقارنة - مجلة الحقوق - جامعة البحرين - المجلد الرابع - العدد الثاني - يوليو ٢٠١٤.
- فراس عبدالرزاق حمزة وفرح جهاد عبدالسلام - مناهج التفسير ودورها في تطوير القواعد الدستورية - جامعة النهرين - العراق - المجلد (٢٣) - كانون الأول ٢٠٢١.
- محمد حسين الفيلي - الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في الكويت: ما له وما عليه - مجلة الحقوق - مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت - السنة (٢٣) - العدد الثالث - سبتمبر ١٩٩٩.
- محمد سعيد أحمد الرحو - دور التفسير في تطوير القانون وإنفاذه - مجلة دراسات قانونية - مجلس النواب بمملكة البحرين - العدد الثالث - جمادي الآخرة ١٤٤١ هـ - فبراير ٢٠٢٠.
- محمد عبدالقادر الجاسم - مدى اختصاص المحكمة الدستورية في تفسير نصوص الدستور - جزء من كتاب "المحكمة الدستورية.. نحو إصلاح جذري - دار قرطاس للنشر - الكويت - ٢٠٠٩:
- http://www.aljasem.org/research_view.php?id=29
- محمد عبدالكاظم عوفي - اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في العراق بتفسير الدستور - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ٣ - السنة الثامنة - العدد التسلسلي ٣١ - محرم - صفر ١٤٤٢ هـ - سبتمبر ٢٠٢٠.
- مروان محمد المدرس - القيمة القانونية لاتفاقية سيداو في النظام القانوني البحريني - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الثاني - العدد الرابع - يناير ٢٠١٥.
- مروان محمد المدرس و محمد عبد الله النعمان - الحق في التقاضي في ضوء أحكام المحكمة الدستورية البحرينية - مجلة كلية الحقوق بجامعة إسطنبول الحضارية - المجلد (١) - العدد (١) - ٢٠١٦.

- **محمد عماد النجار** - الاختصاص بتفسير أحكام الدستور - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد التاسع والعشرون - أبريل ٢٠١٦ - الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jsp

- **ميثم حنظل شريف وصبيح وحوح الصباح:**
« دور القاضي الدستوري في التفسير المنشئ - دراسة مقارنة - مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية - كلية الحقوق - جامعة بابل - العراق - العدد (٢) - ٢٠١٧ - الموقع الالكتروني: العراقية - المجالات الاكاديمية العلمية:

www.oasj.net

« أثر تفسير نصوص الدستور على تحول أحكام القضاء الدستوري - دراسة مقارنة - مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية - كلية الحقوق - جامعة بابل - العراق - المجلد (٢٥) - العدد (٣) - ٢٠١٧ - الموقع الالكتروني: العراقية - المجالات الاكاديمية العلمية:

www.oasj.net

- **نعمان الخطيب** - تفسير نصوص الدستور الأردني - دراسة مقارنة - مجلة دراسات - علوم الشريعة والقانون - الجامعة الأردنية - المجلد (٤٦) - العدد (٣) - ٢٠١٩.
- **وائل أحمد علام** - سريان اتفاقات حقوق الانسان في النظام القانوني الداخلي (سلطة عُمان نموذجاً) - مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية - جامعة الشارقة - المجلد (١٢) - العدد (١) - شعبان ١٤٣٦هـ / يونيو ٢٠١٥.

- **يسري محمد العصار:**
« الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - العدد الثالث - يوليو ٢٠٠٣ - الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jsp

« بعض المبادئ التي قررتها المحكمة الدستورية في تفسير الدستور - مجلة "الدستورية" - المحكمة الدستورية العليا المصرية - عدد خاص - مارس ٢٠٠٩.
« القيمة القانونية لإعلانات ومواثيق واتفاقيات الحقوق بين مصادر القانون في الكويت ومصر وفرنسا - دراسة مقارنة - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ٢ - السنة الأولى - يونيو ٢٠١٣.

« الاتجاهات الحديثة للقضاء الدستوري بشأن حماية الحق في الخصوصية - دراسة مقارنة: الكويت - مصر - فرنسا - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ١٠ - السنة الثالثة - العدد التسلسلي ١٠ - يونيو ٢٠١٥.

- « سلطة القضاء الدستوري في تفسير القوانين - دراسة مقارنة - مجلة معهد القضاء - العدد الحادي والعشرون - جمادى الآخرة ١٤٤٠ هـ - فبراير ٢٠١٩ .
- **يوسف جاسم المطاوعة** - ولاية المحكمة الدستورية بدولة الكويت في تفسير نصوص الدستور سواء بطريق مباشر أم غير مباشر - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣ .

٥- التقارير وأوراق العمل:

- بحوث وأوراق عمل الملتقى العلمي الثامن لاتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية الموسوم بـ "ولاية تفسير الدستور عن طريق هيئة الرقابة الدستورية بطريق مباشر أم غير مباشر" - مجلة دراسات دستورية - المحكمة الدستورية بمملكة البحرين - المجلد الأول - العدد الأول - يوليو ٢٠١٣ .
- التقرير السابع للجنة الشؤون التشريعية والقانونية بمجلس الشورى ومرفقاته حول المرسوم بقانون المرسوم بقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم دائرة الشؤون القانونية - الاجتماع الثاني عشر المنعقد بتاريخ ١٤ فبراير ٢٠١٦ - الفصل التشريعي الرابع - دور الانعقاد العادي الثاني .
- التقرير الخامس للجنة الشؤون التشريعية والقانونية بمجلس النواب حول المرسوم بقانون المرسوم بقانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠١٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم هيئة التشريع والإفتاء القانوني - تاريخ ٢٤ فبراير ٢٠١٩ - الفصل التشريعي الخامس - دور الانعقاد العادي الأول .
- تقرير لجنة الشؤون التشريعية والقانونية بمجلس الشورى حول المرسوم بقانون المرسوم بقانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠١٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم هيئة التشريع والإفتاء القانوني - تاريخ ٢٥ مارس ٢٠١٩ - الفصل التشريعي الخامس - دور الانعقاد العادي الأول .
- **محمد عماد النجار** - في تطور مفهوم النص الدستوري في قضاء المحكمة الدستورية العليا - ورقة عمل مقدمة في ندوة بعنوان "القضاء الدستوري المصري في نصف قرن - تطور مبادئ الحقوق والحريات وأشكال الرقابة" - وحدة أبحاث القانون والمجتمع بالجامعة الأمريكية - القاهرة - ٢٤ نوفمبر ٢٠١٩ :

https://manshurat.org/node/66836#_ftn26

- مذكرة هيئة التشريع والرأي القانوني مرفقة بالتقرير السابع للجنة الشؤون التشريعية والقانونية بمجلس الشورى حول المرسوم بقانون المرسوم بقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠٠٦ بشأن إعادة تنظيم دائرة الشؤون القانونية - الاجتماع الثاني عشر المنعقد بتاريخ ١٤ فبراير ٢٠١٦ - الفصل التشريعي الرابع - دور الانعقاد العادي الثاني.
- مضابط المجلس التأسيسي لإعداد دستور سنة ١٩٧٣ منشورة في الجريدة الرسمية.

رابعاً: الدساتير والمواثيق الوطنية والمذكرات التفسيرية:

- الدستور الأمريكي لعام ١٧٨٧ وتعديلاته.
- ميثاق العمل الوطني المصري لعام ١٩٦٢.
- الدستور المصري لعام ١٩٧١ المعدل عام ٢٠٠٥.
- الإعلان الدستوري المصري لعام ٢٠١١.
- الدستور المصري لعام ٢٠١٢.
- الإعلان الدستوري المصري لعام ٢٠١٣.
- الدستور المصري لعام ٢٠١٤ المعدل عام ٢٠١٩.
- الدستور الكويتي لعام ١٩٦٢ ومذكرته التفسيرية.
- ميثاق العمل الوطني البحريني لعام ٢٠٠١.
- الدستور البحريني المعدل لعام ٢٠٠٢ وتعديلاته والمذكرات التفسيرية.

خامساً: أحكام القضاء الدستوري:

- أحكام المحكمة العليا الأمريكية:
- الموقع الإلكتروني الرسمي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية:
(<http://supreme.justia.com/cases/federal/us>)
- أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية:
- الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jsp

- أحكام المحكمة الدستورية الكويتية:

- الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/default.aspx>

- أحكام المحكمة الدستورية البحرينية:

- الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية البحرينية:

<http://www.ccb.bh>

سادساً: المراجع باللغة الانجليزية

1- Books:

- **Choper, J. H.** (1980). Judicial Review and the National Political Process, *University of Chicago Press*.
- **Garner, B. A.** (1995). A dictionary of modern legal usage, second edition, *Oxford University Press*.
- **Goodwin, L., Karlan, P., Schroede, C.** (2009). Keeping Faith with the Constitution, *American Constitution society for law and policy*.
- **Killian, J. H. and Costello, G. A.** (1996). The Consistution of the United States of America, Analysis and Interpretation, *U.S. government printing office*.
- **Louis, F. and Harriger, K. J.** (1990). American Constitutional Law, Constitutional Structures : Separated Powers and Federalism, *Me crow Hill Publishing company*, (1).
- **May, C. N. and Ides, A. Grossi, S.** (1998). Constitutional law, National Power and Federalism, *Aspen Law and Business*.
- **Scalia, A.** (1997). A Matter of interpretation, Federal Courts and the law, *Princeton University Press*.

- **Segal J. A. & Speath, H. J.** (1993). Supreme Court and the Attitudinal model, *Cambridge University press*.
- **Siegan, B. H.** (1987). The Supreme Court's Constitution, U.S.A.
- **Strauss, D.** (2010). The Living Constitution, *Oxford University Press*.
- **Stone, G. R., Seidman, L. M., Sornstein, C. R., Tushnet, M. V.** (1993). Constitutional Law, Second edition, *Little Brown and Company*.
- **Thomas, E.W.** (2005). The Judicial Process: Realism, Pramatism, Practical Reasoning and Principles, *Cambridge University Press*.
- **Whittington, K. E.** (2007). Political Foundations of Judicial Supremacy, USA, New Jersey.

2- Journal articles:

- **Amar, A. R.** (February 1999). Intratextualism, *Harvard Law Review*, (112):
http://diditalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1843&context=fss_papers).
- **Calabresi, S. G.** On Originalism in Constitutional Interpretation, Interactive Constitution, *National Constitution Center*:
<https://constitutioncenter.org/interactive-constitution/white-papers/on-originalism-in-constitutional-interpretation>)
- **Cross, F. B.** (April 2004). The Theory and Practice of Statutory Interpretation in the Supreme Court. *Bepress Legal Series*, working paper 238: <http://law.bepress.com/expresso/eps/238>).
- **Ginsberg, T. and Melton, J.** (July 2015). Does Consustitutional Amendment Rule Matter at All, *International Journal of Counstitutional Law*, (13) 3.
- **Kelso, R. R.** (1994). Styles of Consitutional Interpretation and the Four Main Approaches to Constitutional Interpretation in American Legal History, (29). *U.L.Rev.* 121.
- **Morphy, W. F., Fleming, J. E., Barber S. A.** (1995). American Constitutional Interpretation, second edition, *foundation press inc*.

- **Rehnquist, W. H.** (2007). The Notion of Living Consitution, *Harvard Journal Of Law & Public Policy*.
- **Scalia, A.** (April 28, 2008). "Defends a 'Dead' Constitution": <http://www.npr.org/templates/story/story.php?storyId=90011526>
- **Torica, C. and King, D. Mangan Jr, T.** (1962). The Mirage of Retroactivity and Changing Constitutional concepts, *Dickinson Law Review*. (66).

Abstract

In this thesis, we discussed the role of the constitutional judiciary in interpreting constitutional texts in Bahraini system. To achieve that, we conducted a comparative study with American, Egyptian and Kuwaiti Constitutional Systems. We aimed to track, analyze and interpret the judicial approaches in the supreme and constitutional courts of each system.

we explore the concept of constitutional interpretation, and we concluded that it is a mental process that follows scientific methods to achieve its purpose, which varies according to the state of the text, in order to derive its ruling to apply it to the real situation. The importance of constitutional interpretation lies in clarifying the constitutional texts to be applied appropriately. Then, we also distinguish the judicial interpretation from the legislative and jurisprudential interpretations.

We also clarified the competence of the constitutional judiciary of interpreting the constitutional texts, which is considered direct if it explicitly stated in the constitution or statute that the constitutional court is authorized to interpret the constitutional text by interpretation requests. In other hand, it is considered indirect when the Court interprets the provisions of the Constitution on the occasion of examining the constitutionality of statutes. In addition, we determined the position of the constitutions in the comparative countries especially the Bahraini constitution.

Furthermore, we reviewed the methods of constitutional interpretation that were repeated in the case laws of the constitutional judiciary, especially in the Bahraini Constitutional Court. These methods are divided into internal and external means. The means of constitutional interpretation are internal if they are included in the same constitutional text or in a relevant text. But if the constitutional judge goes beyond the constitutional texts in order to search their content through a set of external elements the method will be considered as external.

UNIVERSITY OF BAHRAIN

College Of Law

Pubic Law Department



**The role of Constitutional judiciary in
interpreting constitutional texts
"A Bahraini and Comparative
Constitutional System Study"**

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the
Ph.D in the Public law

Submitted by

Jawaher Adel Mohammed AlAbdulrahman

University number: 20010347

Supervised by

Dr. Marwan Mohammed Mahroos AlModars

Associate Professor of Pubic Law

University Of Bahrain

Kingdom of Bahrain

May 2022