سلطة القاضي الدستوري في تفسير النصّ التشريعي

م.د.أحمد علي النجم
كلية الفارابي الجامعة
ahmed.alnajim@alfarabiiuc.iq

الخلاصة:

أن إشراف القاضي الدستوري على دستورية القوانين يعتمد بشكل اساسي على ما يقوم باستخلاصه من أحكامٍ قانونية، سواء كان ذلك من النص الذي تم الطعن في دستوريته أو من النصّ الدستوري المزعوم انه مخالف للقانون ؛ إذ إنّ محلّ الرقابة هو مدى توافق النصيّن، حتى يقرّر القاضي دستورية القانون. وطبيعة العموميّة التي تتّسم بها النصوص التشريعيّة تترك مجالاً للقاضي –عموماً– في تفسير النصّ، ما يساعد في أن يستعرض القاضي الدستوري عدّة تفاسير لنصٍّ واحدٍ، ومن ثم يختار تفسيراً منها، وبالمبدأ يختار التفسير، الأقرب لإرادة المشرّع.

هذا، وأن عمل القاضي الدستوري يوجّب عليه أن يجتهد لإزالة الغموض المحدق بالقاعدة القانونية، وأن يستعين بالوسائل التي تساعده على التفسير. فوظيفة القاضي الدستوري هي البحث في توافق قاعدتين؛ وبالتالي، يتوجب عليه الوقوف على مضمون القاعدتين وتفسيرهما، ليتمكّن من بحث توافقهما.

كلمات مفتاحية: تفسير النص التشريعي , دعوى دستورية , سلطة تقديرية.

The Authority of the constitutional judge to interpret the legislative text

Dr. Ahmed Ali Alnajim
ahmed.alnajim@alfarabiiuc.iq

Abstract:

The constitutional judge's oversight of the constitutionality of laws depends mainly on what he derives from the legal provisions, whether it is from the text whose constitutionality is challenged or from the constitutional text that is alleged to be in violation of the law. As the object of control is the compatibility of the two texts, until the judge decides the constitutionality of the law. The nature of the generality that characterizes the legislative texts leaves room for the judge - in general - to interpret the text, which helps the constitutional judge to review several interpretations of one text, and then choose an interpretation from them, and in principle choose the interpretation closest to the will of the legislator.

This, and that the work of the constitutional judge requires him to strive to remove the ambiguity surrounding the legal rule, and to use the means that help him in interpretation. The job of the constitutional judge is to search for the compatibility of two rules. Therefore, he must stand on the content of the two rules and their interpretation, in order to be able to discuss their compatibility.

المقدمة:

الأصل في النص التشريعي أنه يدل بوضوح على معناه، وعلى الفكرة التي قصدها المشرّع من وراء وضعه. إلا أنه يحدث في الواقع أن توجد بعض النصوص المخالفة لهذا الأصل، فتكون غامضة، أو تحمل أكثر من معنى. وهنا، على القاضي أن يسعى لإزالة الغموض الذي يحيط به، وأن يستعين بالقرائن التي تساعده في تحديد معنى اللفظ الذي الذي أراده المشرّع (الطبطبائي، صفحة ٣٣٤). فالتفسير هو شرحٌ للنصوص والأحكام والعقود والأعمال القانونيّة الممكن تأويلها. وفي التفسير القضائي للقوانين، يجري اللجوء إلى الأعمال الإعدادية لهذه القوانين وإلى الفقه. ولا يمكن للقاضي أن يتوقَّف عن البتّ في الدعوى لعلَّة غموض النصّ، ولكنْ عليه أن يُخضع النصّ للقياسات المنطقيّة لأجل الوصول إلى مبادئ جديدة للحلّ (بعلبكي، ٢٠٠٢، صفحة ٩١). والتفسير القضائي، هو مايفعله القاضي عند تطبيق القاعدة القانونيّة على المنازعات المعروضة عليه. أيّ إنّ التفسير عند القضاء، ليس غاية في ذاته؛ بل هو وسيلة يستخدمها القاضي بقصد الفصل في المنازعات. ويمتاز التفسير القضائي بالطابع العملي نظراً لارتباطه دائماً بواقعٍ عمليٍّ، يراد إنزال حكم القانون عليه (قاسم، ١٩٩٨، صفحة ١٢٧). والتفسير الذي يقوم به القاضي يجب أن يلتزم حدود النصّ المفسّر، فلا يتضمّن إضافة إليه، أو حذفاً منه، أو تعديلاً فيه، وإلا كان تفسيراً فاسداً؛ بل ويبطل حكمه لخطأ في تطبيق القانون. أيّ إنّ النصّ المفسّر يجب أن يكون أساس برهنته هو الاستدلالية والاستنتاجيّة؛ بحيث يكون حلّ النزاع استنباطا منه (ساري، ١٩٩٥، صفحة ٢٧٠). كما إنّ كلّ تطبيقٍ للقانون، يستلزم بالضرورة تفسيره، لأنّ التفسير يتضمّن جميع العمليات اللازمة لانطباق القانون على الواقع (الحسن، ١٩٧٢، صفحة ٤٦٨). وعليه، يتصدّى القاضي بمناسبة تطبيق القاعدة القانونية لتفسير القاعدة ذاتها، وهذا التفسير له آليات ومدارس، لكنه يكون محض اجتهادٍ من القاضي، ويقوم على لبنة أفكار القاضي وتقديره, وهو ماسنسعى إلى معرفته وتقديمه في هذا البحث.

يواجه القاضي الدستوري في اشرافه على دستورية القوانين مشكلة توضيح معنى المواد التشريعيّة في القانون، فعليه أن يحدّد معنى النصّ القانوني، بغية أن يجري مقارنةً بين النصّ الدستوري والقانون. وهذه ليست مهمة بسيطة؛ بل تستلزم موهبةً خاصّةً، وملكةً قضائية، للوصول إلى العدالة الدستورية.

ومنذ ظهور الدساتير المكتوبة، وانتشار اعتمادها، والقضاء يلعب دوراً مهماً وأساسياً في تفسير النصوص القانونية، حتى إنّ مراقبة دستوريّة القوانين، يرجع أصلها إلى الاجتهاد القضائي من خلال تفسير الدستور؛ وبالتالي، كان للقضاء دور واضح في تفسير النصوص الدستورية والتشريعية مرسخاً من خلال ذلك بعض المبادئ الدستورية.

وفي الولايات المتحدة الامريكية لا يثار موضوع تفسير القاضي الدستوري للنص القانوني إشكالية كبيرة، وذلك لأن المحكمة العليا في أمريكا هي جزء من النظام القضائي وهي تتربع في هرم التشكيل القضائي في أمريكا؛ وبالتالي، فأن تفسير المحكمة العليا هو ملزم لعموم القضاء لذلك لن يثير مشكلة، وبالأخص أن الرقابة على دستورية القوانين خلقها قضاء المحكمة العليا عام (١٨٠٣) من خلال التفسير الملزم.

وفي مصر فأن تفسير القوانين يقع ضمن اختصاص المحكّمة الدستوريه العُليا، وعليه فأن اختصاص المحكمة بتفسير القوانين منصوص عليه قانوناً ومسند إلى المحكمة الدستورية، لذلك لا يمكن اثارة مشكلة حول ممارسة القاضي الدستوري لتفسير النص القانوني.

إما في العراق ولبنان وغيرها من الدول التي لم يعطي المشرع الدستوري أو القانوني صلاحية واختصاص تفسير القوانين للقضاء الدستوري بشكل صريح أو مباشر فهناك إشكالية حول ممارسة القاضي لعملية تفسير النص التشريعي؛ حتى لو كانت عملية التفسير خلال الطعن بعدم دستوريه النص المُفسر. ومن سبيل المثال ما حدث من تنازع على الاختصاص بين محكمتي التمييز الاتحادية والاتحادية العيا في العراق؛ إذ بتاريخ (٢٠٢٢/٤/١٩) بعد إنّ ذهبت المحكمة الاتحادية العُليا خلال نظرها الطعن بقرار مجلس قيادة الثورة رقم (١٠٠٠) لسنة (١٩٨٣) قالت أن النص المطعون فيه دستوري ولا يتعارض مع أحكام دستور (٢٠٠٥) من بعد أن شرعت المحكمة إلى تفسير نص القرار التشريعي تفسيراً منشئاً لتتجنب إبطال النص التشريعي (٣٣/اتحادية/٢٠٢٢)، وعند مراجعة محكمة التمييز الاتحادية بخصوص ذات المسألة في (٢٠٢٢/٨/٣١) ذهب اجتهاد الهيئة الموسعة فيها إلى القول بأن تفسير القانون المطعون بعدم دستوريته أثناء نظر عدم دستوريته للبت بدستوريته من عدمه إلا أن هذا التفسير للنص القانوني لا يقيد بقية المحاكم فلها الحق في تفسير النص القانوني بما يخالف رأي المحكمة الاتحادية العُليا (١٤/الهيئة العامة/٢٠٢٢).

أهداف البحث

تهدف هذه الدراسة إلى معرفة كيفية تفسير القاضي الدستوري للنص التشريعي, فالقاضي الدستوري ومن خلال رقابته على دستورية القوانين يتعرّض لمشكلة تحديد معنى المواد التشريعيّة في القانون، فعليه أن يحدّد معنى النصّ القانوني، بغية أن يجري مقارنةً بين النصّ الدستوري والقانون. لذا فأن التفسير الذي يقوم به هو عملية حساسيّة وخطيرة للغاية, خصوصا وان قرارات القاضي الدستوري محصنة وغير قابلة للطعن.

مشكلة البحث:

يؤدي القاضي الدستوري من خلال وظيفته دوراً مهماً وخطراً في تفسير النصوص التشريعية، فخلف ستار تفسير النصوص، يمكن للقاضي الدستوري أن يستبدل ارادته محل إرادة السلطّة التشريعية، وأن يمنح النصوص القانونية معاني أخرى لم يقصدها هذا المشرع عند وضعها؛ بل ويمكن خلف ستار التفسير أن يخلق قواعد جديدة تماماً لم يتطرّق إلها المشرّع عند وضعها (الطبطبائي). وإنطلاقا من ذلك قامت هذه الدراسة على سؤال بحثي رئيسي مفاده: ما مدى سلطة القاضي الدستوري في تفسير النص التشريعي وما الأثار المترتبة على ذلك؟ ومدى إمكانية القاضي في أن يقارب فيما بين النص الدستّوري وبين النص المطعون بدستوريته؟

وللأجابة عن هذه الإشكالية وتساؤلاتها في ضوء ماتقدم, سنقوم بتقسيم البحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: صلاحية القضاء في تفسير التشريعات المطعون فيها.

المطلب الثاني: مفاعيل تفسير النصّ القانوني على المشروعية الدستورية.

المطلب الأول

صلاحية القضاء في تفسير التشريعات المطعون فيها

لما كان النزاع القضائي يتسم بطابع التعقيد والحساسية لما يشتمله من مساس بحقوق المتداعين, فأن القانون منح القاضي عدة وسائل واداوت للإستعانة بها في حل النزاع الماثل امامه, ويعتبر التفسير احد اهم الصلاحيات الممنوحة للقضاء, للوقوف على الاساس القانوني للواقعة ولإزالة الغموض الذي يكتنف القاعدة القانونية المنطبقة على الواقعة, وهو ماسيتم تناوله خلال مطلبنا هذا.

الفرع الأول

سلطة القاضي بتفسير النصّ القانوني

يلجأ القضاء الدستوري إلى تفسير القواعد التشريعيّة كأداةٍ للرقابة على القوانين. ويُعد هذا التفسير مفيداً وفعّالاً لتحقيق الرقابة الدستوريّة؛ فهو مفيدٌ لأنّه يمكن القاضي الدستوري من استيعاب مضمون النصّ المطعون فيه، باعتبار أنّه يأتي ثمرةً لتحضيرٍ وإعدادٍ فنيين، إما بواسطة الحكومة أو بواسطة عضو البرلمان، ثم يتم إقراره من خلال التصويت عليه. ويتضمّن قواعد عامة، لا يسهل فهم معناها بالقراءة الحرفية للنصوص التي تتضمنها. وهي في تحديدها لهذا المعنى، تعتبر أثر الحكم بعدم الدستورية أو رفض الدعوى، أو الحكم بالدستورية، متوقفاً على تفسيرٍ معيّنٍ اتخذته دعامة لتقرير دستوريّة النصّ (سرور، ٢٠٠٠، صفحة ٢٦٤).

وقد تعدّدت مدارس التفسير، فذهب البعض منها إلى استجلاء إرادة المشرّع، في حين ركّز بعضٌ آخر على إرادة النصّ لا إرادة واضعه؛ إذ طُرحت ثلاث وجهات نظر للتفسير، مثّل كلاً منها مدرسة مستقلّة. وهناك ثلاثة طرائق أصلية لتفسير النصوص، هي: طريقة التفسير اللفظي من خلال التعرّف على الحكم عن طريق تفهم جملٍ النص وكلماته وتطبيق قواعد اللغة عليه، وطريقة الاستنتاج من مفهوم النصّ من خلال المفهوم الحاصل ممّا يؤدّيه التفسير اللفظي، وطريقة الاستنتاج من حكمة التشريع، فتكون حكمة التشريع هي الهدف الذي يريد المشرّع تحقيقه. ومعرفة هذا الهدف يساعد على تفسير النصوص التشّريعية، واستنباط الحكم الصحيح منها. بالإضافة إلى ثلاث طرائق مساعدة لتفسير النصوص، وهي: الأعمال التحضيرية لنصوص القانون، وهي: دراسات ومناقشات لجان إعداد مشروعات القوانين، والمصادر التاريخيّة للنصوص القانونيّة، التي يتولى المشرّع أخذ القواعد القانونية، والقياس منها (العبيدي، ٢٠١٢، الصفحات ١٦٣-١٩٠).

وهناك العديد من المبادئ الخاصّة بالتفسير التشريعي في النظام الإنجلوأمريكي، أهمّها أنه مهما كانت عموميّة المصطلحات التي يستخدمها المشرّع، فإنّ مقتضيات الترابط الداخلي للنصّ تبرّر تقييد محتوى هذه المصطلحات. وأنّه يجب تحديد معنى كلّ كلمة على ضوء العبارات المستخدمة، فحينما يتّم تفسير مصطلح يجب أن نأخذ في اعتبارنا الكلمات الاخرى المرافقة له. وأنّ التعبير عن معنى معيّنٍ صراحةً، يستبعد سائر المعاني الأخرى(عبدالحميد، ٢٠٠٣، صفحة ١٦٤).

ولبيان سلطة القاضي الدستوري في تفسير النصّ القانوني يجب أن نستعرض ابتداءاً الأساس النظري لتفسير القاضي الدستوري للنص القانوني، ومن ثم نبيّن حتمية اختصاص القاضي الدستوري بتفسير النص المطعون فيه.

أولاً: الأساس النظري لتفسير القاضي الدستوري للنصّ القانوني

لما كان الامتناع عن إحقاق الحقّ هو امتناع جرميٌّ، يُرتكب من قبل القاضي، الذي يرفض ذلك، عندما يطلب إليه، وفقاً للقانون بأيّ ذريعة كانت، ذلك على اعتبار أنّ الامتناع عن الحكم هو قصورٌ في واجب العدالة، واستحالة الحصول عليها من قبل من يطلبها؛ وبالتالي، لا يجوز للقاضي التذرّع بغموض النصّ، وعليه أن يفسّر النصّ الذي يشوبه الغموض (ابوعيد، ٢٠٠٠، صفحة ١٠).

وهناك مسّوغات تستدعي الحاجة للتفسير؛ فمن خصائص القاعدة القانونيّة، العموميّة والتجرّد. والعمومية بطبيعتها تستلزم التفسير؛ إذ يُصاغ النصّ بشروطٍ ومحدّداتٍ عامة من دون الخوض في التفاصيل. والعموميّة تستلزم بالضرورة معالجة الحالات الفرديّة، أو تفكيك النصّ إلى جزئيات، وقد تكمن هذه المعالجة في التفسير. فمن جهة أخرى هناك حالة قصور النصّ؛ إذ إنّ المشرّع يبقى قاصراً عن استيعاب الحوادث كلّها، فضلاً عن تلك التي تستجد في أعقاب التشريع، فواحدة من أبرز أسباب استبدال التشريع بغيره، كثرة الحوادث التي تعجز التعديلات عن ملاحقتها. كما إنّ هناك من جهة أخرى، حالات غموض النصّ؛ إذ إنّ الغموض صفةٌ ملازمةٌ للنصّ التشريعي، فقد يستخدم المشرّع عباراتٍ ومصطلحاتٍ غير واضحة، أو قد يلفّ الغموض غرض المشرّع وغاياته، وقد يكون الغموض نسبياً، حيث كانّ النص واضحاً عند التشريع لكن الغموض يحيط به لاحقاً بسبب الظروف التشريعيّة أو السياسيَّة المتغيرة. ولا مناص من حالة الاضطراب في صياغة النصّ، فخبرة كاتب النصّ تتأثر بالثقافة الدستورية، والتاريخ السياسي، والتعدّدية الحزبيّة، وقد تكون النهايات العائمة مقصودة، فالخلاف السياسي، يؤثّر سلباً في دقة صياغة النصّ. وكذلك في حالة الصياغة الخجولة للنصّ، وهذا ما قد يحصل في صياغة الدستور، بسبب التجاذب السياسي. كذلك قد يحدث فراغٌ بين ما هو كائن، وما يجب أن يكون، وقد تكون هناك فجوة بين النصّ والواقع(عبدالحميد، ٢٠٠٣، صفحة ١٦٤).

وذهب الفقه إلى أنه من المفروغ منه أن يتولّى القضاء مهمّة تفسير الدستور؛ بل إنه أهم ما يتميّز به التفسير الدستوري هو طابعه القضائي، كون القاضي في كل مرّة يبحث فيها بدستورية قانون معين، يكون عليه تفسير القانون، وتفسير الأحكام الدستوريّة، وبعد ذلك يبحث في توافق النصوص القانونية مع الدستور في ضوء نتائج التفسير (الهلالي، ٢٠١١، صفحة ٦٧). وقد رأى جانب من الفقه أنّ التفسير الذي يقوم به القاضي للدستور والقوانين، يجد أساسه في الوظيفة التي يتولّاها القضاء، وفي الاختصاصات التي عهد بها إليه الدستور والقانون المنظّم له؛ حيث ينبغي على القاضي تفسير النصّ القانوني المطعون بعدم دستوريّته نتيجة ممارسة رقابته على دستورية القوانين. وتصبح عمليّة التفسير ضروريّة خصوصاً حينما تكون صياغة النصوص موجزة أو غامضة، وإذا كان من الممكن تأويل نصّ القانون المطعون فيه بما يوافق الدستور، فإنّ القاضي لا يحكم بعدم دستوريّته لأنّ عدم الدستوريّة لا يتقرّر إلا إذا كانت مخالفة النصّ التشريعي للدستور واضحة(العصار، ٢٠١٧، صفحة ٣٥٧).

ثانياً: حتمية اختصاص القاضي الدستوري بتفسير النصّ المطعون فيه.

أن التفسير الذي يباشره القاضي الدستوري من خلال الدعوى، يستمد شرعيّته من كونه ضرورياً، لتمكين هذا القاضي من مباشرة سلطته في الرقابة الدستوريّة المنبثقة من أسسها الفلسفية التي تتجلّى في حماية النظام الديموقراطي، وسيادة الدستور،

واحترام الحرّيات والحقوق، وإشباع الحاجات المتطوّرة للمجتمع، وتحقيق الاستقرار السياسي والقانوني (سرور، ٢٠٠٠، صفحة ٢٦٤).

وقد حرصت المحكمة العليا في الولايات المُتحدة على التأكيد على أنّ الوظيفة الأساسيّة للمحكمة هي القيام على تفسير الدستور والقوانين الآتحاديّة، تفسيراً موحّداً من ناحية، وتحقيق التوازن بين السلطات الثلاث، وبين الحكومة المركز وحكومات الولايات من ناحية أخرى(ابوالمجد، ١٩٦٠، صفحة ٢٠١). وقد أكّدت المحكمة الأمريكية العُليا على اختصاصها في تفسير الدستور والقوانين الآتحاديّة. علماً أنّه يتاح للمحكمة العليا تفسير القوانين الآتحاديّة بصورة واضحة، ودون اعتراض على ذلك، كونها أعلى جهة قضائية اتحاديّة، كما إنّ لها سلطة تفسير قوانين الولايات لدى نظرها في ملائمة القوانين للدستور من خلال نزاع دستوريّةٍ، يصل إلى قضائها، أو من خلال نظرها للطعون الآستئنافية في أحكام المحاكم العُليا الأدنى.

تجدر الإشارة إلى أنّ الواقعيين وأنصار الحركة النقدية، وأنصار الحَركة النسائية في الولايات المتّحدة يعطون في مجال القانون للتفسير المنطقي معنى اجتماعياً. لذا، فهم يرون ضرورة إعادة وضع التشريع في محيطه الاجتماعي والسياسي، بالشكل الذي يسمح بفحص الأسباب المرتبطة بالمضمون أكثر من تلك المرتبطة بالشكل(عبدالحميد، ٢٠٠٣، صفحة ١٦٢).

أما حول قيمة الأحكام المفسّرة للتشريع، في اميريكا، فمن المقرر أن مبدأ التقيّد بالسوابق، ينطبق بالنسبه للأحكام التي تتضمّن تفسيرا للتشريعات كسائر الأحكام. ونتيجة لذلك، تتقيّد المحاكم الأدنى بالأخذ بالتفسير الذي تتبنّاه المحاكم الأعلى لتشريعٍ معيّن. ولا يجوز لهذه المحاكم الدنيا أن تستقلّ بتفسير هذا التشريع مباشرة؛ بل إنّ قوة مبدأ السّابقة تزداد إذا تعلّق الأمر بتطبيق تشريعٍ، لأنّ المحاكم في النظم الإنجلوأمريكية تشعر بأنها مرتبطة بتفسيراتها السّابقة للتشريعات، أكثر من ارتباطها بأحكامها المبنيّة على قواعد غير تشريعيّة (عبدالحميد، ٢٠٠٣، صفحة ١٨٢).

أما بشأن تفسير القضاء الدستورى في مصر للتشريعات، فتعد المحكمة الدستوريه العليا هي المرجع الأخير في التفسير، وفق الدستور، وقانون المحكمه. وعليه إنّ تفسير المحكمة يكون ملزماً للسلطات كافة، واختصاص المحكمة بالتفسير المباشر للتشريعات، يجعل من صفة الإلزاميّة لصيقةً بأيّ تفسيرٍ يصدر عن المحكمة الدستوريّة.

وبما يتعلق بتفسير القوانين في مصر، وفق اختصاصها الأصلي بالتفسير، فقد اتجهت محكمة النقض، ومؤيّدة بآراء البعض من رجال الفقه، إلى القول بأنّ التفسير الصّادر من المحكمة الدستوريّة العليا يُعتبر –في حقيقته– تفسير تشريعي ملزم، ولايعتبر تفسير قضائي (قرار محكمة النقض المصرية، ١٩٨١).

اما في العراق, فأن اختصاص تفسير القوانين ، معقودٌ لمجلس الدوله فهو الجهة المختصّة بتفسير نصوص القوانين والأنظمة، وهذا وفق قانون إنشاء مجلس الدولة(قانون مجلس الدولة، ١٩٧٩ المادة خامسا/ ٦)، وقد أكّدت المحكمة الاتحاديّة العراقية مراراً على عدم اختصاصها المباشر بتفسير القوانين (قرار محكمة ٥/اتحادية/٢٠٠٩). فهي تفسر القوانين من خلال تفسير النصوص المطعون بعدم دستوريتها. إذ أن ممارسة المحكمة الاتحاديّة في العراق رقابتها على دستوريه القوانين والانظمه، يحتم عليها –بالضرورة– أن تقوم بتفسير النصّ الدستوري، الذي يُدّعى أنّ القانون قد خالفه. كما إنّ بإمكان المحكمة –باختصاصها التمييزي بأحكام القضاء الاداري– تفسير القوانين، حتى ان كان اختصاصها هذا يعني أنّها محكمة قانون لا محكمة وقائع. كما

إنّ ممارسة المحكمه لبقيّة اختصاصاتها وفق عليها الدستور، والمتعلّقة بتطبيق القوانين الاتحاديّة، وتنازع الاختصاصات، يجعلها تفسر الدستور والقانون حتى تصل إلى قرارتها.

وذهبت المحكمه الاتحادية العراقية في قرار حديث لها إلى إنه "يمتد اختصاص القضاء الدستوري إلى تفسير نصوص القانون يكون عند البحث في دستوريه تلك النصوص فالقاضي الدستوري يُعد قاضياً خاصاً يقوم بهذه العملية حينما يكون النص المطعون في دستوريته مقترناً بمشكلات القصور والثغرات الناجمة عن أسلوب الصياغة" (قرار محكمة ٣٣/اتحادية/٢٠٢٢)؛ أي أنّ اجتهاد المحكمة الاتحادية أعلن صراحة عن اختصاصها بتفسير النص القانوني المطعون في دستوريته، وبيّن أحدى حالات جواز هذا التفسير على سبيل المثال اعتراء النص القانوني مشكلات في الصياغة. وفي حيثيات ذات القرار أشارت المحكمه إلى أن "النشاط المزدوج في تفسير نص القانون ونصوص الدستور التي يُدعى مخالفته لها يعد ضمانة لتفعيل الرقابة الدستورية".

وأشارت المحكمة الاتحاديه العليا في العراق إلى انه توجد شروط أساسية لتصيدها لمهمة تفسير نصوص القانون، ومنها: أنّ يكون تفسير المحكمة للنص القانوني من خلال خصومة قضائية تدخل في الأساس في ولايته، وأن تكون الخصومة المتعلّقة بالنص القانوني معروضة أمام المحكمة الاتحادية العليا (قرار محكمة ٣٣/اتحادية/٢٠٢٢) .

ويذهب الفقهاء إلى أنّ تفسير المحكمة الاتحاديّه العليا للقوانين العادية وارد من خلال التفسير العرضي، غير مستند إلى طلب مباشر لتفسير القاعدة القانونيّة العاديّة، وذلك إما عن طريق ممارسة المحكمة رقابتها على دستوريّه القوانين والأنظمة، وإما باعتبار أنّ مباشرة المحكمة لباقي اختصاصاتها المرتبطة بتطبيق القوانين الاتحاديّة، وتنازع الاختصاصات، وغيرها كلّها تستند إلى رجوع المحكمة إلى نصوصٍ دستوريّة، وقانونية، بغية إصدار قرارها. والقول خلاف ذلك، يجعلنا بمواجهة اتهام سافر للمحكمة بأنّها تصدر قراراتها في هذه المنازعات من دون الاستناد إلى عمقٍ قانونيٍّ، أو فهمٍ متكامل لجميع النواحي الدستوريه، والقانونيّة للمنازعات، وهذا مغاير للواقع(الهلالي، ٢٠١١، الصفحات ٢٠٩-٢١٠).

إلا أنّ محكمة التمييز الاتحادية كان لها رأي مخالف للاجتهاد الدستوري العراقي والمقارن، وكذلك مخالف لأجماع الفقه القانوني، بالقول بعدم الزامية التفسير الذي تضعه المحكمة الاتحاديه للنص القانوني المطعون بعدم دستوريته خلال الطعن الدستوري للمحاكم، وهذا ما جاء بقرارها (٢٠٢٢/٨/٣١) رقم (١٤/هيئة عامة/٢٠٢٢)، إذ ذهبت إلى "إن موضوع تفسير النص القانوني يدخل من صميم عمل المحكمة التي تنظر النزاع المعروض أمامها وهو اجتهاد قضائي يصدر من المحكمة بدون أي قيد من السلطات الأخرى والهدف منه تحديد بدقة معنى النص ومدى فعاليته بالتطبيق على الوقائع المختلفة وذلك عندما يحتاج النص القانوني للتوضيح بسبب الغموض الذي يكتنفه والتفسير القضائي يعتبر من أهم مظاهر استقلال القضاء والقضاة في عملهم إذ لا سلطان ولا تأثير عليهم من أي جهة حتى لو كانت قضائية".

أما في لبنان، أكّد المجلس الدستوري على صلاحيته بتفسير النصّ التشريعي المدعى عدم دستوريته؛ إذ إنّ الرقابة الدستورية تحتم على المجلس أن يقوم بتفسير النصّ الدستورى، الذي يُدّعى أنّ القانون قد خالفه. وذهب المجلس الدستورى في إعمال الرقابة إلى تفسير النصّ المطعون به من خلال تفسير نية المشترع (قرار المجلس الدستوري رقم ٥، ٢٠٠٢).

هذا، وتفسير التشريع الذي يصدر عن القاضي الدستوري نتيجة الطعون الدستوريّة، كما حال تفسير الدستور في معرض الرقابة الدستوريه، هو تفسيرٌ ملزمٌ؛ إذ إنّ القاعدة المقرّرة هي أنّ العبرة في الأحكام بمنطوقها، ولا تعتبر الأسباب التي بني عليها هذا المنطوق جزءاً منه، إلا بقدر ارتباطها به ارتباطاً، لا تقوم له قائمه دونها، بحيث تكون معه وحدة واحدة، أو تتكوّن منها عناصره الأساسية (الشاعر، صفحة ٥٤٣).

تجدر الإشارة إلى أنّه في –القضاء الدستورى– يتميّز تفسير القواعد التشريعيّة بخصائص مختلفة متغيّرة في مقام تحديد مدى مطابقة القاعدة التشريعيّة للقاعدة الدستوريّة، في ضوء ما يتمتّع به القضاء الدستوري من ذاتية خاصّة عند مباشرة وظيفته الرقابية (سرور، ٢٠٠٠، صفحة ٢٦٥). والقاضي الدستوري في تفسيره للنصّ المطعون فيه، غالباً ما يلجأ إلى المذكرات الإيضاحيّة، ومقدّمة التشريع. لكن، يبقى الاستخدام التفسيري للمقدمات التشريعيّة، من جانب المحاكم، أمراً محلّ نزاع، فإذا كان من المسلّم به –بصفة عامة– أنّ المقدِمة التشريعيّة لا تتمتّع بقوّة إيجابيّة، فإنّ الخلاف يثور بشأن كيف، ومتى، يمكن استخدامها في تفسير التشريع الذي استخدمت في تقديمه. ويشير أغلب الفقهاء إلى أنه عندما تكون نصوص القانون واضحة، لا يكون ثمة مجالٌ للجوء إلى المقدّمات، وإلى أنّ هذه الأخيرة يمكن استخدامها في إزالة الغموض الذي قد يكتنف نصوص التشريع(الشناوي، ٢٠١٣، صفحة ٥١٣).

الفرع الثاني

أثار التفسير القضائي للنصّ المَطعُون بعدم دستوريته

قد يجعل القاضي الدستورى من مهمّة التفسير التي يقوم بها ستاراً لتعديل مضمون النصّ التشريعي؛ وبالتالي، حيث يقوم بتفسير النصّ المطعون فيه، مسبغا عليه رأياً فقهياً تبنّاه، ثم يعتبر أنّ هذا الرأي الفقهي جزء من النصّ لا يقوم إلا به، ومن ثم يحكم بعدم دستوريته(الطبطبائي، صفحة ٣٨٧). وقد سلكت المحكمة العليا في الولايات المتّحدة اتجاهاً تؤسّس فيه عدم دستورية تشريعٍ ما، لا لخروجه عن الحدود الد ستوريّة، وإنّما لأنّ التشريع المطعون فيه يفتح الباب أمام المشرع لإصدار قوانين أكثر توسّعاً في مما رسة اختصاصاته. وهذا اتجاه كوّنته المحكمة من خلال تفسير النصّ المطعون بدستوريّته، والوقوف على نتائجه. وقد قضت المحكمة العليا بعدم دستورية قانون شرّعهُ الكونغرس، يحدّد الحدّ الأدنى لأجور النساء في العمل، عام (١٩٢٣)، وفسّرت القانون بأنّه تدخّلٌ في العلاقة بين ربّ العمل والعمال، وهذا أمرٌ ليس من الحكمة أن يتدخل المشرّع فيه، ورأت أنّ إقرار هكذا قانون سيفتح الباب لاحقاً، للمشرّع كي يفرض على التجار تجهيز عملائهم ما يكفي من الطعام، بغضّ النظر عمّا يدفعونه (ابوالمجد، ١٩٦٠، صفحة ٤٥١). كما قضت المحكمه العليا بعدم دستورية قانون الإصلاح الزراعي "لأنّه بناءً على المبدأ الذي يستند إليه التشريع المطعون فيه.. سيكون للكونغرس أن يخوّل وزير التجارة سلطة الدخول في اتفاقاتٍ مع منتجي الأحذية، لتحديد كميّة إنتاجهم، وفي مقابل ذلك تمنحه الحكومة إعانةً تفرض الدولة لتحصيلها ضريبةً على بائعي الأحذية، أو على عملائهم." (ابوالمجد، ١٩٦٠، صفحة ٤٥١). ونرى أنّ المحكمة العليا قد وفقت في قراراتها على النتائج الواقعيّة للنصّ، كما وفقت من خلال تأويل النصّ على الغاية المستقبلية المتوقّعة للمشرّع، أو المجال الذي يفتحه التشريع الحالي للمشرّع مستقبلاً.

كذلك اتجهت "المحكمة العليا الامريكية" إلى الأخذ بعدم دستوريّه التشريع، إذا كان النصّ فيه غموض أو كان ثمة إمكانية لاتساع مداه. وذهبت إلى اعتبار أنّ النصّ الذي يمنع ثلاث أشخاصٍ أو أكثر من التجمّع على ناصية الطريق، ومباشرة نشاطٍ يكون مضايقاً للمارة، هو نصٌّ غامضٌ وواسعٌ للغاية. وهكذا قانون يمكن أن يتسبّب في تضييق وتقييد حريّة التعبير التي تكفلها الحماية الدستورية((جيروم أ بارون, توماس دينيس، ١٩٩٨، صفحة ٢٦٩).

تجدر الإشارة إلى أنّ اجتهاد المحكمة العليا الأمريكيّة في تفسير التشريعات له أثرٌ على الرقابة الدستورية، فقد اعتبرت المحكمة أنّ التشريع الذي يفرض عقوبات جنائيّة على طائفة "شهود يهوه" الذين يضعون غطاءً على الشعار المكتوب على لوحة ترخيص المركبات، وهو "عش حراً أو مت"، هو انتهاكٌ لمعتقداتٍ دينية أو أيديولوجية، وأنه لا ينبغي إجبارهم على إعلان الموافقة على ملكيّة خاصّة لهم على رسالة وضعتها الولاية، وانتهت المحكمة بتقرير عدم دستورية هكذا تشريع (جيروم أ بارون, توماس دينيس، ١٩٩٨). وأن المحكمة قد ذهبت في تفسيرها للتشريع إلى أنّه تعدٍّ على الأملاك الخاصّة.

إما في مصر، فقد كان لتفسير المحكمة الدستوريّه العليا للنصوص التشريعية أثرٌ على الرقابة الدستورية، من خلال اختصاصها في نظر الطعون. وذهبت المحكمة الدستوريّة المصرية إلى تقرير عدم دستورية نصٍّ تشريعيٍّ خلال الطعن الدستوري، بعد أن رأت المحكمة في تفسيرها للنصّ المطعون فيه، أنّ عدم اعادة البضائع المضبوطة إلى أصحابها وفقا لنصّ قانون الجمارك، يعني أنّ الدولة تضع نفسها محلّهم في ملكيّتها، وأن تؤول هذه المضبوطات إليها بلا مقابل، وهو ما يفيد مصادرتها وجو باً بقوّة القانون(قرار المحكمة الدستورية العليا، ١٩٩٦). ومن الاجتهاد الحديث لهذا الاتجاه، قرارها عام (٢٠٢١) الذي اعتبرت فيه أنّ عدم تيسر التصرّف، في سلاحٍ ناريٍّ أودع لدى الشرطة، لسحب أو إلغاء ترخيص حائزه، هو تنازل للدولة عن ملكيّة السّلاح (قرار المحكمة رقم ٤٠٩٠ لسنة ١٤، ٢٠٢١).

كما تمكنت المحكمة الدستورية العليا أنّ تؤكد ان رقابة على الشرعيّة الدستوريّة، يجب أن تكون مكتملة الحلقات، والدفع بعدم دستورية التشريعات متاحٌ للمخاطبين بها أمام جميع المحاكم والهيئات القضائية، من خلال تفسير النصّ التشريعي، عند نظرها لطعن دستوري؛ إذ فسّرت المحكمة الدستورية العليا أنّ المادة (٢٩) من قانون المحكمة، أنّه يجوز إثارة مثل هذا الدفع أمام محكمة النقض، وطبيعة الرقابة التي تباشرها محكمة النقض على محكمة الموضوع، لا تحول بذاتها دون إثارة الدفع بعدم الدستورية أمامها(قرار رقم (١٠٢) لسنة(١٢)، ١٩٩٣).

وقد يكون تفسير المحكمة العليا في مصر لنصوص القانون تفسيراً موسّعاً، من خلال اختصاصها بتفسير التشريعات، مثال: تفسير المحكمه العليا لنصٍّ في قانون المخابرات العامة (قانون المخابرات العامة م٣)، ثار الخلاف حول مدى اختصاص جهاز المخابرات العامة بالحفاظ على سلامة الدولة وأمنها: هل يقف عند حدِّ سلامة الدولة وأمنها من جهة الخارج، أم إنّه اختصاصٌ عامٌّ يتناول الحفاظ على سلامة الدولة وأمنها في الخارج وفي الداخل على السواء؟ وقد رأت المحكمة أنّ الحفاظ على سلامة الدولة وأمنها من جهة الداخل، يدخل في الاختصاص الأصيل للمخابرات العامة (قرار المحكمة العليا رقم ٢ لسنة ٧، ١٩٧٦).

أما في العراق، فقد اعتبرت المحكمة الاتحاديّة من خلال تفسيرها للنصّ المطعون فيه، التفسير اللفظي، والذي بموجبه يكون النصّ المطعون فيه متعارضا مع الدستور، ولذلك قرّرت عدم دستوريّة نصِّ المادة (١٧/خامساً) من قانون الموازنه لعام (٢٠١٨)، التي نصّت على: "تفرض غرامة على المشروبات الكحولية المستوردة بنسبة مائتي بالمائة من قيمة البضاعة المستوردة على أن تستوفى في المنفذ الحدودي"، وقد ذهبت المحكمة إلى عدم دستورية فرض غرامات، لأنّ الغرامة هي عقوبة أصليّة، وفق المادة (٦/٨٥) من قانون العقوبات العراقي، التي تُفرض على مرتكب فعلٍ جرّمه القانون. وعليه، قضت المحكمة بعدم دستورية نصّ قانون الموازنة، وأبطلته (قرار محكمة رقم ٦٢/اتحادية/٢٠١٨). والحقيقة، هي أنّ المحكمة قد فسّرت لفظ "الغرامة" وفق مدلول اللفظ في قانون العقوبات العراقي، ولم تتحرّ عن مقصد المشرّع، ولم تفسر المحكمة النصّ بمجمله لتصل إلى نتيجة مفادها أنّ الغرامة فُرضت على المشروبات الكحوليّة المستوردة فقط، وليس جميع أنواع المشروبات الكحوليّة، ولم تبحث في الحكمة من تشريع هذا النصّ، وقد تكون المحكمة أصابت في اجتهادها هذا، لكنّ ما نشير إليه هو أنّ أخذ المحكمة الاتحاديّة بالتفسير الحرفي جعل النصّ التشريعي وفقاً لهذا التفسير مخالفاً للدستور؛ الأمر الذي يؤدي إلى نتيجة مفادها، إنّ تفسير القاضي الدستوري للنصّ التشريعي يؤثّر على الرقابة الدستوريّة.

المطلب الثاني

مفاعيل تفسير النصّ القانوني على المشروعية الدستورية

بالإضافة إلى تجنب القاضي لعدم دستورية التشريع المطعون فيه من خلال اختيار التفسير المطابق للدستور، فأن القاضي الدستوي له عدّة طرائق تجنبه أعلان عدم الدستورية؛ ومنها ما قد يلجأ القاضي إلى تفسير النص الدستوري لعدة تفاسير ويحدد التفسير الذي يجب أن يأخذ به المخاطب بالنص التشريعي. أو أن يفسر القاضي التشريع ويكشف الترابط والوحدة بين نصوصه ويحدد ما إذا كان النص المخالف للدستور يمكن فصله عن كامل التشريع أم لا.

ويذهب جانب من الفقه إلى التمييز بين التقييد الذاتي وبين المطابقة المشروطة (طاجن، ٢٠١٤، الصفحات ٣٦-٣٩)؛ هناك فرواقاً جوهرية بين التقييد الذاتي لسلطة القاضي الدستوري في الرقابة وبين تحفظات التفسير أو المطابقة الدستورية المشروطة، يأتي في مقدمتها أختلاف هدف كل منهما: فإذا كان التقييد الذاتي لسلطة الرقابة يهدف إلى الحد الكيفي من نطاق ولاية القاضي الدستوري على النص الخاضع للرقابة من الناحيتين الشكلية والموضوعيه، إبقاءً لسلطته ضمن الحدود الدستورية المقررة لهذا النوع من الرقابة، وتشييداً لسياسة قضائية تقيم التوازن بين جهة الرقابة وسلطات الدولة الأخرى، فإن المطابقة المشروطة تهدف لا إلى تضييق نطاق سلطة القاضي الدستوري بل إلى تصحيح وتقويم عملية صنع التشريع بما يجعلها أكثر مواءمة وتوافقاً مع الغايات الكلية للوثيقة الدستورية. كما ويفترق بين التقييد الذاتي والمطابقة المشروطة، في أن الأولى تعد آلية لإعمال الرقابة على الدستورية، في حين أن المطابقة المشروطة تُعد آلية لتحديث وتطوير مخرجات الرقابة على الدستورية. وتتأثر سلطة القاضي الدستوري في الرقابة بالتقييد الذاتي من ناحية الكيف خصوصاً، في حيت تتأثر سلطة المشرع من ناحية فنيات ومضمون عملية صناعة التشريع بتحفظات التفسير. والفارق الأساسي بين التقييد الذاتي وتحفظات التفسير هو الجزاء المترتب

على عدم أحترام القيد أو التحفظ، حيث أن نتيجة عدم أحترام تحفظات التفسير هي عدم دستورية النص بسبب اقتران دستوريته في التطبيق بإعمال التحفظ، وبالمقابل لا يوجد ثمة جزاء يترتب على مخالفة القيد الذاتي الذي وضعه القاضي الدستوري.

الفرع الأول

تجنب عدم الدستورية لصالح النصّ المطعون فيه

يقوم القاضي الدستوري بتفسير نصوص التشريع تفسيراً مقيداً، باستخلاص مضمون النص بطريقة مباشرة على نحو يحدد نطاقه، ومن خلال هذا النوع من التفسير، يتمكن القاضي من تنقية النص التشريعي من عدّة معان سطحية تشوب مدلوله القاعدي، وذلك على نحو يفيد القاضي عند تحديد مضمون القاعدة القانونية التي تم إستخلاصها من هذا النص (سرور، ٢٠٠٠، صفحة ٢٦٧).

والقاضي الدستوري يفسر التشريعات تفسيراً إنشائياً، إذ يستهدف القاضي إثراء المضمون القاعدي للنص بتوسيع نطاقه. وبعبارة أخرى، التفسير الإنشائي يسمح بإدخال عنصر جديد على النص التشريعي لكي يسمح بإنقاذه من حمأة عدم الدستورية على نحو يجعله مطابقاً للدستور. وهذا النوع من التفسير طالما أنه يرد على المضمون القاعدي للنص المطعون فيه، فإنه يعتبر دعامة للحكم الفاصل في المسألة الدستورية سواء انتهى إلى عدم الدستورية أو إلى رفض الدعوى الدستورية إذا كان هذا التفسير عماداً لقضائها (سرور، ٢٠٠٠، الصفحات ٢٧٧-٢٧٨).

يُراد بتجنب عدم الدستورية: أنه إذا أمكن تفسير القانون باكثر من طريقة، وكانت أحد هذه الطرق تجعله متفقاً مع الدستور، فعلى المحكمة أن تلتزم هذا التفسير ما دامت صياغة القانون تحتمله دون أن تكلف نفسها البحث في نية المشرع الحقيقية، وفي المدلول الذي أراده للتشريع (ابوالمجد، ١٩٦٠، صفحة ٤٥٢). وأن الفقه يرى على أن تجنب عدم الدستورية هو مبدأ متفرع من قرينة دستورية التشريع، والتي تتضمن أن التشريع المتنازع على صحة دستوريته يملك قرينة صحته ومطابقته للدستور إلا إذا أثبت المدعي خلاف ذلك (ابوالمجد، ١٩٦٠، صفحة ٣٠٧). إلا أن جانب من الفقه يرد هذا القيد إلى قاعدة عدم الفصل في المسألة الدستوري التي بوسعها تجنبها (المر، ٢٠٠٣، صفحة ١٥١). ونجد أن قيد تجنب عدم الدستورية من المنظور الخارجي هو تطبيق لقيد عدم التعرض للمشكلة الدستورية إلا بالضرورة، وفي مضمونه العملي هو تطبيق لقرينة الدستورية في مجال التفسير.

وهذا القيد يطلق عليه الفقه في الولايات المتحدة الأمريكية "قاعدة التجنب". وهذا التقيّيد الذي يقع في نطاق تفسير النص المطعون فيه يقترب إلى حد بعيد من قاعدة "تفسير الشك لصالح المتهم" المعمول بها في نطاق القانون الجنائي (الشويلي، الصفحات ٣٠٧-٣٠٨). وفي حال ظهور غموض في النص التشريعي، تظهر الحاجة لإستعمال منهج تفسير المضمون الكلي للتشريع، والذي يقتضي عدم تناقض التشريع مع التشريعات الأعلى، بأن يجب تفسير قواعد القانون بأسلوب لا يتنافى مع القانون الدولي، أو مع التشريعات الأساسية، أو مع الدستور (عبدالحميد، ٢٠٠٣، الصفحات ١٦٢-١٦٦).

حيث أن القاضي وفق مبدأ تجنب عدم الدستورية يفترض أن المشرع أراد ضمناً أن يصدر النص التشريعي بما لا يتجاوز الحدود التي حددها له الدستور متى كان هذا الافتراض ممكناً. فالقاضي الدستوري يأخذ بالتفسير الذي يجنب فيه التشريع من خطر الإبطال بسبب عدم الدستوريه، ذلك في حال كان النص الطعين يحتمل تفسيرين أحدهما لا يجعله متعارضاً مع قواعد الدستور. وبالتالي، هذا القيد يرد على سلطة القاضي الدستوري في تفسير النص القانوني، وهذا القيد يدفع القاضي الدستوري، بشكل مباشر أو غير مباشر، إلى البحث عن تفسير للنص التشريعي لكي لا يخالف الدستور. وهذا ما يحيلنا إلى التساؤل عما إذا ما كان موقف القاضي الدستوري في هذا الحال، هل هو قاضي مشروعية دستورية بين طرفي نزاع، أم هو قاض مشروعية ومحامي دفاع عن السلطة التشريعية في ذات الوقت.

وقيمة القرينة لصالح التشريع تزداد كلما قدم العهد بالتشريع وترتبت للأفراد وذوي المصالح حقوق ومراكز قانونية في ظله(ابوالمجد، ١٩٦٠، صفحة ٤٥٧). والقدم لا يعني دستورية التشريعات، لكن كلما قدم التشريع زادت مفاعيل اعتبارات الأمن القانوني.

أما المفهوم التطبيقي لقاعدة التجنب في امريكا كانت له مرحلتين؛ المرحلة الأولى هي المفهوم التقليدي لقاعدة التجنب والذي وفقه يكون أمام القاضي نص غامض يحتمل تفسيرين تخلص إليهما المحكمة، وهما اما أن يكون التشريع مخالفاً للدستور أو يكون التشريع متفقاً مع الدستور، ووفق قرينة الدستورية يكون على القاضي أن يأخذ بالتفسير الثاني، فالقاضي يصلّ إلى أي تفسيرين، ومن ثم يأخذ بالتفسير الذي يجعله متفق مع الدستور. أما المفهوم الحديث لقاعدة التجنب فأن على القاضي أن يتجنب عدم الدستورية دون أن يبت فيه، أي أن القاضي يجب أن يتجنب عدم الدستورية دون أن يبين بأن التشريع وفق التفسير الآخر لا يتوافق مع الدستور؛ وبالتالي، لا يعطي القاضي الدستوري رئياً استشارياً (الشويلي، الصفحات ٣٠٩-٣١١). وتطور معيار المحكمة العليا لمفهوم قاعدة التجنب ففي عام (١٩٧٩) اتجهت إلى الاخذ بالتفسير الذي يجعل التشريع متوافقاً مع الدستور ولا تعدل عنه إلى التفسير الذي يجعله موصوماً بعدم الدستورية إلا إذا عبّر المشرع، على نحو صريح وواضح، عن إرادته في تطبيق ذلك التشريع وفق ذلك التفسير المخالف (الشويلي، صفحة ٣١٣). ولاحقاً في عام (٢٠٠٥) ذهبت المحكمة العليا إلى ضرورة أن تتبنى المحكمة التفسير الذي يثير أقل عددٍ من التساؤلات الدستورية مستقبلاً، سواء في النزاع المطروح أو غيره(الشويلي، صفحة ٣١٣).

وإذ عملت المحكمة العليا في الولايات المتحدة بقاعدة التجنب منذ أوائل عهدها وفي أهم القضايا، ففي عام (١٨٩٦) قالت المحكمة أنه لا مانع إطلاقاً من جانب الدستور، يحول دون إلزام السكك الحديدية بتخصيص عربات لنقل الركاب البيض وأخرى لنقل الملونين، بشرط أن تكون العربات مماثلة تماماً بعضها البعض. أي أعتمدت مبدأ "التجنيب بشرط المساواة" في مسائل الفصل العنصري، وبقت المحكمة على هذا الاجتهاد لمدة ثمانية وخمسون عاماً (جونسن، ١٩٦٢، صفحة ٢٣).

ويمكن أن نرصد تجنب الحكم بعدم دستورية في قضاء المحكمة الامريكية العليا في أحد الأحكام الهامة للمحكمة، والذي قامت من خلاله بالتمييز بين السلطة التقديرية للإدارة والتفويض التشريعي الممنوع دستورياً، إذ قررت المحكمة دستورية قانون طعن بأنه يتضمن تفويضاً تشريعياً، ذلك أن نص القانون على تخويل الإدارة حق إعادة النظر في العقود التي أبرمتها خلال فترة

الحرب، منح الموظفين المختصين بذلك حق استرداد الفوائد الناتجة عن هذه العقود والتي يرون أنها فوائد باهضة، وفسرت المحكمة الغموض الشديد حول "الفوائد الباهضة" بأن من الطبيعي أن يعطي الكونغرس للجهة الإدارية سلطة تقديرية واسعة لتطبيق سياسة الكونغرس (ابوالمجد، ١٩٦٠، صفحة ١٤٠).

ويمكن القول ان قيمة القرينة لصالح التشريع تزداد في امريكا, كلما كان التشريع اتحادي صادر عن الكونغرس أكثر من ما هو الحال في تشريعات الولايات(ابوالمجد، ١٩٦٠، صفحة ٤٥٧).

أما في مصر، قد استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا على أن الاخيرة من سلطتها تفسير كل من النصوص الدستورية و التشريعية في مضمونها القاعدي. وذلك حتى تستجلي مدى توافق التشريع للدستور من ناحية، وحتى تتحقق أيضاً من إمكانية تفسير النص التشريعي المطعون عليه على نحو يجنبها الحكم بعدم الدستورية (سرور، ٢٠٠٠، صفحة ٢٣٩).

وأشارت المحكمة الدستورية العليا صراحة إلى قاعدة التجنب، وإذ ذهبت في اجتهادها إلى أنه من واجب القاضي الدستوري تفسير نصوص التشريعات واللوائح، كلما كان ذلك ممكناً، على الوجه الموافق للدستور وعدم القضاء بمخالفتها للدستور إلا إذا كان من غير الممكن تأويلها على الوجه الذي يوافق أحكامه. وأن المحكمة الدستورية العليا في رقابتها على دستورية اللوائح، دوماً، وكشرط أولي لممارسة رقابتها على الدستورية، تستوثق ما إذا كان من الممكن تأويل النص المطعون فيهِ تتجنب فيها الحكم بعدم دستوريته. وإذ نصت في قرارها أنه "من المقرر أن الرقابة على الشر عية الدستورية لا تستقيم موطئا لإبطال نصوص تشريعية يمكن تأويلها –بطرق الدلالة المعتبرة– بشكل يحميها من المخالفة الدستورية المدعى بها" (قرار المحكمة الدستورية العليا رقم ٣٥ لسنة ٩، ١٩٩٤).

وقررت المحكمة الدستورية في مصر، أن القانون المطعون فيه لا يخالف مبدأ المساواة، وذهبت المحكمة إلى ذلك، بعد أن أكدت إن الأصل في كل تنظيم تشريعي أن يكون منطوياً على تقسيم أو تمييز من خلال الأعباء التي يلقيها على البعض أو المزايا أو الحقوق التي كفلها لفئة دون غيرها، ومن ثم وضعت المحكمة معيار للتمييز فيما بين التشريع الذي يمييز بهِ المشرع بين الأفراد ويكون التشريع مشروعاً ودستورياً، وبين التشريع الذي يمييز بهِ المشرع بين الأفراد ولكن يكون التشريع لا دستوري (قرار محكمة رقم ١٤ لسنة ١٧، ١٩٩٥).

ومن جانب آخر، ذهب الاجتهاد الدستوري المصرى إلى أن الرقابة القضائية على الدستورية مردها مخالفة النصوص المطعون عليها للدستور، ولا شأن لها بكيفية تطبيقها عملاً. ذلك أن الخطأ في تأويلها سواء بفهمها على غير معناها أو بتحريفها، لا يوقعها في حمأة مخالفة الدستور، إذا كانت تلك النصوص صحيحة في ذاتها على ضوء أحكامها. وتأسيساً على ما تقدم فأن القاضي الدستوري يراقب مطابقة النص القانوني على النص الدستوري ولا يبحث في ما حال إليه النص بعد تأويل أو تحريف(قرار محكمة رقم ١٣ لسنة ١٧، ١٩٩٦). وقضت المحكمة الدستورية العليا بأنه إذا ورد نص تشريعي في صيغة عامة ولم يقم دليل على تخصيصها، تعين حمل هذا النص على عمومه (سرور، ٢٠٠٠، صفحة ٢٦٩).

والمحكمة الدستورية العليا في مصر حكمت بدستورية تأميم الشركات والمنشأت(قانون رقم (١١٧) لسنة ١٩٦١)، وذهبت في قراراها إلى أنه قد "أفصح المشرع في المذكرة الايضاحية للقانون عن مقاصده واعتبارات المصلحة العامة التيتغياها من اصداره

فأشار إلى أن الهدف من التأميم هو توسيع قاعدة القطاع العام بحسبانه ضرورة قومية لتوجيه الاقتصاد القومي توجيها مؤثراً ومفيد لخطة التنمية.." (قرار محكمة رقم ١٨ لسنة ١، ١٩٨٣)، وعليه لقد أقرت المحكمة بأن التشريع المطعون فيه يبتغي المصلحة العامة في الملكية الخاصة، من خلال تفسير بالرجوع إلى المذكرة الايضاحية، وفسرت المحكمة معنى التعويض الذي نص عليه الدستور معتبرة أن تحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت إلى سندات أسمية على الدولة ولمدة خمس عشر سنة يُعد تعويضاً لما نص عليه الدستور.

كما ذهب اجتهاد المحكمة الدستورية المصرية إلى عدم البحث في مخالفة قانون شركات قطاع الأعمال العام رقم (٢٣) لسنة (١٩٩١) للدستور، إذ طعن بمخالفته للأوضاع والإجراءات التي رسمها الدستور في المادة (١٩٤) والمادة (٢/١٩٥) من الدستور، إلا أن المحكمة اتجهت إلى بحث مدى اتفاق هذا القانون مع نص المادة (٣٠) من الدستور، وذهبت إلى بحث مدى تطابق التحول الاقتصادي مع مبادئ الاتجاه الاشتراكي التي يقوم عليها الدستور (منيسوتا، بلا تاريخ).

أما في العراق، إعملت المحكمة الاتحادية العليا قاعدة تجنب عدم الدستورية في قضائها، إذ أن الاخيرة قد فسرت النص المطعون في دستوريته، ووقفت على الحكمة من سّنه، وكشفت الغاية منه، وعلى ضوء التفسير قررت دستورية القانون(قرار محكمة ٨/اتحادية/٢٠٠٧). ويذهب جانب من الفقه إلى أن المحكمة في قرارها هذا قد فسرت النص الدستوري الواضح من خلال الرجوع لغاية التشريع المطعون فيه (الهلالي، ٢٠١١، صفحة ٢٣٧). إلا أنه حقيقة الأمر أن المحكمة في قرارها كانت أمام نص دستوري واضح وقطعي يتضمن "حق العمل للعراقيين كافة" وعلى وجه الأطلاق، فأن المحكمة لم تقيّد أطلاق النص الدستوري، وحتى لم تفسّر النص الدستوري، إنما قد فسرت النص المطعون فيه، من خلال الوقوف على غايته وأهداف المشرع من سنه؛ وبالتالي، فالمحكمة الاتحادية العليا إعملت قاعدة تجنب عدم الدستورية.

كما أن المحكمة الاتحادية العليا تعرضت لبحث مدى مشروعية المادة (١٣٦/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، والتي تنص على اشتراط أخذ إذن من الوزير المختص لإحالة الموظف المتهم بارتكاب جريمة أثناء تأديته الواجب إلى المحاكمة. والمحكمة ذهبت إلى أن تفسير المادة (١٣٦/ب) الأصولية على أنه يقتصر على إذن الوزير على قرار الإحالة إلى المحكمة دون الإجراءات الأخرى مثل التحقيق واستحصال الأدلة، لا يجعل النص التشريعي محل مخالفة الدستورية، شرط أن لا يفسر النص على أنه يحول دون إجراء التحقيق وغيرها من إجراءات(قرار محكمة ١/اتحادية/٢٠٠٥).

ويذهب الاجتهاد الدستوري العراقي في احدث اجتهاد لها صدر في عام (٢٠٢٢) إلى القول بأن التفسير الدستوري لنصوص القوانين يحتل موقعاً مهماً عند ممارسة الرقابة الدستورية لأنه عملية حتمية لا يمكن تجنبها حتى تباشر المحكمة سلطتها في الرقابة على دستورية القوانين، وأن من أوليات القضاء الدستوري عند ممارسة الرقابة الدستورية التحقق مما إذا كان ممكن تفسير النص المطعون فيه على النحو الذي يجنبه الحكم بعدم دستوريته(المحكمة الاتحادية العليا، ٢٠٢٢). كما ورد في حيثيات ذات القرار أن تفسير النص المتنازع عليه بهذه الطريقة يتفق بين أحكامه وبين الشريعة الإسلامية الغراء، وإعملاً لمبدأ تكامل النصوص وترابطها عند التفسير فأن التفسير الذي ينسجم مع أحكام القانون؛ وبالتالي، فأن المحكمة قد فسرت النص المطعون تفسيراً منشئاً مما يجنبه الوقوع بعيب عدم الدستورية.

الفرع الثاني

تحفظات التفسير والمطابقة الدستورية المشروطة

وحيث أن قيمة القرينة لصالح التشريع تزداد كلما قدم العهد بالتشريع وترتبت للأفراد وذوي المصالح حقوق ومراكز قانونية في ظله. فكلما قدم التشريع زادت اعتبارات الأمن القانوني عند القاضي الدستوري. ما يدفع القاضي الدستوري تجنب عدم دستورية القوانين، أو يعمد إلى مقاربة النصوص التشريعية مع أحكام الدستور.

والقاضي الدستوري يفسّر النص التشريعي تفسيراً توجيهياً، والتفسير التوجيهي يرد على المبادئ التي تحكم تطبيق القواعد التشريعية، ولا يتضمن استخلاص معنى للقاعدة القانونية. وترتكز فائدة التفسير التوجيهي في توجيه القائم على تطبيق التشريع دون أن ينصرف إلى تفسير التشريع في مجال تحديد مدى مطابقته للدستور(سرور، ٢٠٠٠، صفحة ٢٨٣).

يلجى القاضي الدستوري إيثاراً للأمن القانوني، وتجنباً للصدام مع السلطتين التشريعية والتنفيذية، وبالأخص التشريعية، إلى اللجوء إلى تجنب الظهور بمظهر مهدر الأرادة الشعبية التي تمثلها السلطة التشريعية؛ ويتجنب القاضي الدستوري عدم دستورية القوانين من خلال تحفظات التفسير، بأن يضع القاضي الدستوري تفسيراً للنص المطعون في دستوريته، والتفسير الذي يضعه القاضي الدستوري الذي وفقاً له يكون القانون دستوري؛ أما بأن يستبعد القاضي في قراره التفسيرات التي تجعل من القانون مخالفاً للدستور، أم أن يحدد في قراره تفسير النص المطعون فيه الواجب العمل بهِ.

أي أن رقابة المطابقة الدستورية المشروطة تمثل وسيلة وقائية، تحول دون وقوع صدام أو تنازع بين جهة الرقابة على دستورية القوانين والسلطة التشريعية، على أساس عدم المساس باختصاص المشرع بالتشريع أو إثارة حفيظة المشرع، وأبقاء عمل الرقابة في نطاق المعقولية والمقبول.

التحفظات في التفسير من القاضي الدستوري خلال نظره في الطعون الدستورية، أو المطابقة المشروطة، ويذهب جانب من الفقه إلى التمييز بين التقييد الذاتي وبين المطابقة المشروطة (طاجن، ٢٠١٤، الصفحات ٣٦-٣٩)، إلا أننّا لا نرى أن المطابقة المشروطة ليست إلا أحدى تطبيقات قاعدة تجنب عدم الدستورية لصالح النص المطعون فيه، والمطابقة المشروطة تتطابق مع قاعدة التجنب، في أنهما آليات ابتدعها القاضي الدستوري لاعتبارات العملية والسياسية، وتتطابق في الأسلوب ووسيلة القاضي، وذات الغاية والنتائج.

أما إعمال المطابقة المشروطة في الولايات المتحدة الأمريكية، من الناحية النظرية المجردة لا يوجد عقبة قانونية تحول بين القضاء الأمريكي في عمومه، والمحكمة العليا على وجه الخصوص، وبين إعمال نظام التحفظات تفسير عند فحصها لدستورية قانون ما. إذ لدى المحكمة ثلاث خيارات: إما أن تطبق القانون على القضية المنظورة لأنه مطابق للدستور، وإما أن تستبعده من التطبيق لأنه غير مطابق للدستور، وإما أن تفسره أخيراً بما يجعله مطابقاً للدستور (طاجن، ٢٠١٤، صفحة ٧٨).

إلا أن نظام الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية لا يعطي في الواقع أي فرصة لقرار صريح بشأن دستورية أو عدم دستورية القانون محل الرقابة، فالأمر يقتصر على إعمال لمبدأ تدرج القواعد القانونية وتعيين القانون الواجب التطبيق، فإذا كان التعارض واقعاً بين القانون والدستور، امتنع القاضي عن تطبيق القانون مقدماً عليه الدستور وذلك بحسبانه الأسمى مرتبة (شرف، ١٩٨٨، صفحة ٣٥).

إذ أن خصوصية نظام الرقابة الدستورية في الأمريكي، إذ أن جميع قضاة بإمكانهم ممارسة الرقابة الدستورية بمناسبة تطبيقهم للنصوص في المنازعات المعروضة أمامهم، وهذا ما أسسه أقره القرار الشهير بقضية "ماربوري" و"ماديسون"، بالإضافة لما نعتقد أنه تأثير النظام الفدرالي، وحالة الاتحاد بعد الفرقة بين الولايات، دفع جميع قضاة الولايات المتحدة إلى إعلان سلطتهم في الرقابة الدستورية. ومن جانب آخر فأن القاضي الدستوري الأمريكي يمارس الرقابة الدستورية من خلال موقعه كقاضي نزاع؛ وبالتالي، لا يستغرق في الرقابة الدستورية إلا ما بما يمكنه من اختيار القانون الواجب التطبيق.

وإذ أن إنشاء قضاء دستوري متخصص للفصل في دستورية القوانين هو الذي يعطي الإمكانية ويفتح السبيل لتطوير آليات ومخرجات هذه الرقابة، ومحاولات الابتعاد عن الإفراط في الأحكام بعدم الدستورية بقدر الإمكان. وفي النظام القضائي الأمريكي الذي يجيز رقابة دستورية القوانين بطريقة غير مباشرة من خلال مباشرة وظيفة القضاء العادية، حيث لا يكون هذا القضاء على هذا النحو مضطراً إلى استحداث آليات أو وسائل تبعده المسألة محل البحث (طاجن، ٢٠١٤، صفحة ٨١).

وعلى الرغم الوضع المؤسسي، والنظام القضائي، الذي يباشر في ظله القاضي الدستوري الرقابة على دستورية القوانين في امريكا، إلا أن بعض الفقه أشار إلى وجود نظام تحفظات التفسير في قضاء المحكمة العليا الأمريكية (طاجن، ٢٠١٤، صفحة ٨١).

أما إعمال المطابقة المشروطة في مصر، فأن المحكمة الدستورية العليا أعملت الرقابة الدستورية المشروطة، خلال ممارستها لاختصاص الرقابة السابقة، وأبتداءاً كانت المحكمة الدستورية العليا تعمل بالمطابقة المشروطة بشكل غير مباشر من خلال أيرادها في حيثيات القرار، ولكنها أصبحت لاحقاً تعلن دستورية القانون المشروطة مقروناً بتحفظات التفسير مصاغة بشكل واضح ومحدد، مرتبة على عدم أحترامها وإعمالها أن يكون النص مخالفاً للدستور. أما خلال ممارسة المحكمة الدستورية العليا لاختصاصها في الرقابة اللاحقة، فلا يلاحظ أعمال المحكمة لرقابة المطابقة المشروطة، وسبب ذلك طبيعة الرقابة اللاحقة، ومصير قضاء المحكمة يجد حده الطبيعي إما في الحكم بعدم دستورية النص الخاضع للرقابة، وإما في الحكم برفض الدعوى(طاجن، ٢٠١٤، الصفحات ٨٦-٩٧).

أما في العراق، فأن المحكمة الاتحادية العليا عند بحثها مدى مشروعية المادة (١٣٦/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، والتي تنص على اشتراط أخذ إذن من الوزير المختص لإحالة الموظف المتهم بارتكاب جريمة أثناء تأديته الواجب إلى المحاكمة. وبعد أن ذهبت المحكمة إلى أن تفسير المادة (١٣٦/ب) الأصولية على أنه يقتصر على إذن الوزير على قرار الإحالة

إلى المحكمة دون الإجراءات الأخرى مثل التحقيق واستحصال الأدلة، وأن المحكمة قد تجنبت اعلان عدم دستورية النص باعتمادها التفسير الذي لا يخالف معه التشريع النص الدستور، وعلى شرط أن لا يفسر النص على أنه يحول دون إجراء التحقيق وغيرها من إجراءات(قرار محكمة ١/اتحادية/٢٠٠٥). لذا يمكن أن نقول أن المحكمة الاتحادية العليا قد إعملت في قضائها المطابق الدستورية المشروطة.

والمحكمة الاتحادية العليا في العراق إقامت الرقابة الدستورية المشروطة بصورة واضحة، من خلال نظرها دستورية المادة (١١٣/أولاً) من قانون أصوال محاكمات الجزائية لقوى الأمن الداخلي، إذ أن المحكمة أبتداءاً قررت دستورية النص التشريعي محل البحث في قرار لها في عام (٢٠١٦)(قرار محكمة ٦٦/اتحادية/٢٠١٦، ٢٠١٦)، ومن ثم قررت عدم دستورية النص التشريعي محل البحث في قرار لها عام (٢٠١٧) (قرار محكمة ١١٥/اتحادية/٢٠١٧، ٢٠١٧)، وأن كان الأمر في ظاهره يبدو تذبذب في اجتهاد المحكمة، فأن المحكمة قد فسرت هذا التباين في قراريها، إذ قالت المحكمة "أن الجريمة المرتكبة إذا كان أحد أطرافها عنصر مدني وارتكبت أثناء تأدية الواجب أو بسببه فأن المادة (١١٣/أولاً) من القانون موضوع الطعن تكون متعارضة مع نص المادة (١٩/أولاً/ثالثاً/سادساً) من دستور العراق لعام (٢٠٠٥) والمادة (٤٧) منه ولا يستوجب استحصال الأذن لإحالة المتهم إلى المحاكم المختصة (غير العسكرية) وبخلافه يكون الأمر مخالفاً للدستور ومتعارضاً مع أحكام المواد المذكورة اعلاه أما إذا لم يكن في القضية طرف مدني فتكون المادة (١١٣/أولاً) من قانون أصول المحاكمات الجزائية لقوى الأمن الداخلي رقم (١٧) لسنة (٢٠٠٨) متوافقة مع أحكام الدستور" (١٤٣/اتحادية/٢٠١٧، ٢٠١٧).

أن الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين لا تسمح من حيث طبيعتها بالعمل وفق آلية المطابقة المشروطة، كما في الرقابة السابقة (طاجن، ٢٠١٤، صفحة ٩٩). بالإضافة إلى أن أسلوب المطابقة المشروطة يتجنب عدم دستورية النص الخاضع للرقابة من خلال تفسيره، ويكون هذا التفسير ملزماً للمشرع، وكذلك ملزماً للمخاطب بالنص، وبالتأكيد فهو ملزماً لجميع القضاة. وفي حالة الرقابة اللاحقة، وسعى القاضي الدستوري إلى إعمال المطابقة المشروطة بدل إبطال القانون المطعون فيه، فأنه يكون أمام تطبيق سابق للقانون، وتفسير قائم، وأن كشف القاضي الدستوري للتفسير الجديد الواجب العمل به أنما يُعد إنشاء لقاعدة جديدية خلاف التي كانت سارية، كما أن ذلك سيؤثر على المراكز القانونية والأمن القانوني، إذ أن المطابقة المشروعة اللاحقة لتطبيق القانون سوف تخلق تباين في المراكز القانونية بين من طبق عليهم القانون بالتفسير القديم، وبين من طبق عليهم ذات القانون بالتفسير الجديد. إلا أن طبيعة الرقابة اللاحقة وتأثير القانون الحي على القاضي الدستوري لا يعني استحالة قيام القاضي الدستوري المطابقة الدستورية من خلال الرقابة اللاحقة، وهذا ما قامت بهِ المحكمة الاتحادية العليا في العراق كما تقدم، إذ تطبق الرقابة بأسلوب المطابقة الدستورية المشروطة من خلال الرقابة اللاحقة.

وأن الأصل في نصوص كل قانون، هو تكاملها. فإذا حكم ببطلان بعضها، فهل يجوز تطبيق باقيها الصحيح، أم تسقط النصوص الصحيحة تبعاً لإبطال غيرها من النصوص التي احتواها القانون. إذ أن هناك قاعدة تقول بفصل أجزاء القانون عن بعضها، والنتيجة أن إبطال الجهة القضائية لأجزاء من القانون، لا منعها من فصل باقيها وتطبيقها استقلالا عن الأجزاء الباطلة

من القانون، إذا كان هذا الفصل يتفق مع إرادة المشرع. أي أن فصل نصوص القانون عن بعضها، يعود دائماً إلى إرادة المشرع التي يتحدد على ضوئها، ما إذا كان يريد حقاً أن تعمل النصوص المتبقية كقانون(المر، ٢٠٠٣، صفحة ١٥٣). وبالتالي، على القاضي الدستوري أن يفسر إرادة المشرع للوصول إلى نتيجة أن المشرع يريد الأبقاء على النصوص التي تبقى من القانون الذي إبطل أجزاءه، كما على القاضي الدستوري أن يفسر مجمل قواعد القانون المطعون فيه لوقوف على حقيقة ما إذا كان بالإمكان فصل نصوص القانون عن بعضها.

الخاتمة:

يتضح لنا من خلال هذا البحث إنّ القاضي الدستوري يمارس سلطة تقديريّة واسعة حين يستخدم حقّه المقرّر في الرقابة على دستورية القوانين , ويعد التفسير من ابرز النتائج المترتبة على رقابته الدستورية, خاصة إذا ماعلمنا أن العبارت الواردة في النصوص القانونية ليس لها معنى محدّد واضح، الأمر الذي يستوجب تفسيرها للفصل بها, فالقاضي الدستوري ومن خلال رقابته على دستورية القوانين يتعرّض لمشكلة تحديد معنى المواد التشريعيّة في القانون، فعليه أن يحدّد معنى النصّ القانوني، بغية أن يجري مقارنةً بين النصّ الدستوري والقانون. وبذلك يؤدي القاضي الدستوري من خلال وظيفته دوراً مهماً وخطراً في تفسير النصوص التشريعية، فخلف ستار تفسير النصوص القانونية، يمكن أن يحلّ القاضي الدستوري إرادته محلّ إرادة السلطة التشريعية، وأن يمنح النصوص القانونية معاني أخرى لم تقصدها هذه السلطة عند وضعها؛ بل ويمكن خلف ستار التفسير أن يخلق قواعد جديدة تماماً لم يتطرّق إلها المشرّع عند وضعه.

المقترحات:

من الأفضل إحالة اختصاص تفسير النصوص التشريعية في العراق إلى المحكمة الاتحادية العليا، لتنفرد المحكمة في اختصاص تفسير القوانين في العراق، سواء كانت دستورية أم تشريعية، مما يقضي بوحدة التفسير القضائي في الدولة، واتساق منهج التفسير في الدولة. إذ أن تفسير التشريعات مسند إلى مجلس الدولة، وهو ما زال –على الأقل شكلياً– يتبع وزارة العدل؛ وبالتالي، من المستحسن أن يكون تفسير أعمال المشرع العادي من اختصاص سلطة قضائية مستقلة مختصة. وخاصة وأن اختصاص مجلس الدولة بتفسير القوانين منظم بقانون وليس بالدستور.

كما أنه لا يمكن ترك صلاحية التفسير مطلقة لقاضي الموضوع في القضاء العادي لأن ذلك سيخلق تذبذب وشطط في التفاسير بين قاضي وآخر، كما أن تفسير محكمة التمييز الاتحادية لا يمكن الاعتماد عليه لأنه غير ملزم للقضاء العادي ولأنه غير ثابت.

على المحكمة الاتحادية أن تتبع منهج تفسيري ثابت، حتى لا يحصل تذبذب في في تفسيرات المحكمة، خاصة وان تفسيرات المحكمة الاتحادية العليا في العراق للدستور، باختلاف مصدرها، تتمتع بالحجية الملزمة وقوة القضية المُحكمة، كما أن المحكمة يجب أن تلتزم بالتحفظ بالتفسير في قراراتها ولا تعطي تفسيرات دستورية إلا في حالة إذا تطلب ذلك ضرورة حسم النزاع.

المراجع:

١. احمد كمال ابوالمجد. (١٩٦٠). الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والإقليم المصري. القاهرة: دار النهضة العربية.

٢. المحكمة الاتحادية العليا. (١٩ ٤, ٢٠٢٢). تم الاسترداد من الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا: https://www.iraqfsc.iq

٣. الياس ابوعيد. (٢٠٠٠). أصول المحاكمات المدنية(بين النص والاجتهاد). بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

٤. جامعة منيسوتا. (بلا تاريخ). المكتبة العربية لحقوق الانسان. تم الاسترداد من http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-SCC-7-Y16.html

٥. جورجي شفيق ساري. (١٩٩٥). اختصاص المحكمة الدستورية العليا. القاهرة: دار النهضة العربية.

٦. جيرالد جونسن. (١٩٦٢). المحكمة العليا في الولايات المتحدة. (عمر الاسكندري، المترجمون) القاهرة: مكتبة القاهرة الحديثة.

٧. جيروم أ بارون, توماس دينيس. (١٩٩٨). الوجيز في القانون الدستوري (المبادئ الأساسية للدستور الأمريكي). القاهرة: ترجمة: محمد مصطفى غنيم الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية.

٨. حسن عبدالحميد. (٢٠٠٣). قاعدة السابقة القضائية في النظم الأنجلو امريكية. القاهرة: دار النهضة العربية.

٩. حسين الشويلي. (بلا تاريخ).

١٠. د.احمد فتحي سرور. (٢٠٠٠). الحماية الدستورية للحقوق والحريات. القاهرة: دار الشروق.

١١. د.مالك دوهان الحسن. (١٩٧٢). المدخل لدراسة القانون. بغداد: مبعة الجامعة.

١٢. د.محمد حسن قاسم. (١٩٩٨). مبادئ القانون. الاسكندرية: الدار الجامعة.

١٣. د.وليد محمد الشناوي. (٢٠١٣). دور مقدمات الدساتير في التفسير الدستوري. مجلة البحوث القانونية والإقتصادية, كلية الحقوق, جامعة المنصورة، ٥٣، صفحة ٥١٣.

١٤. رجب طاجن. (٢٠١٤). المطابقة الدستورية المشروطة – دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية.

١٥. رمزي طه الشاعر. (بلا تاريخ). رقابة دستورية القوانين (دراسة مقارنة). القاهرة: دار التيسير.

١٦. روحي بعلبكي. (٢٠٠٢). القاموس القانوني الثلاثي. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

١٧. عادل الطبطبائي. (بلا تاريخ). الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية. الكويت: مجلس النشر العلمي.

١٨. عادل شرف. (١٩٨٨). قضاء الدستورية – القضاء الدستوري في مصر. القاهرة: دار النهضة العربية.

١٩. علي هادي عطية الهلالي. (٢٠١١). النظرية العامة في تفسير الدستور (واتجاهات المحكمة الاتحادية العليا). بيروت: منشورات زين الحقوقية.

٢٠. عواد حسين ياسين العبيدي. (٢٠١٢). النصوص القانونية باتباع الحكمة التشريعية من النصوص. الاسكندرية: ٢٠١٢.

٢١. عوض المر. (٢٠٠٣). الرقابة على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية. الاسكندرية: مركز رينيه جان دبوي للقانون والتنمية.

٢٢. قانون المخابرات العامة م٣. (بلا تاريخ). قانون رقم (١٠٠) لسنة (١٩٧١).

٢٣. قانون رقم (١١٧) لسنة ١٩٦١.

٢٤. قانون مجلس الدولة. (١٩٧٩ المادة خامسا/ ٦). خامسا المادة ٦.

٢٥. قرار المجلس الدستوري رقم ٥. (٤ ١١, ٢٠٠٢). تم الاسترداد من الموقع الإلكتروني للمجلس الدستوري اللبناني: https://www.cc.gov.lb

٢٦. قرار المحكمة الدستورية العليا، ٦ لسنة ١٧ (المحكمة الدستورية العليا ٤ ٥, ١٩٩٦).

٢٧. قرار المحكمة الدستورية العليا رقم ٣٥ لسنة ٩، قضية رقم ١٣ لسنة ١٧ (المحكمة الدستورية العليا ١٤ ٨, ١٩٩٤).

٢٨. قرار المحكمة العليا رقم ٢ لسنة ٧. (٢٠ ١١, ١٩٧٦). تم الاسترداد من المكتبة العربية لحقوق الإنسان: /http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-SCC-SC

٢٩. قرار المحكمة رقم ٤٠٩٠ لسنة ١٤، (٤٠٩٠) لسنة ١٤ (المحكمة الدستورية العليا ٦ ٢, ٢٠٢١).

٣٠. قرار رقم (١٠٢) لسنة(١٢) (المحكمة الدستورية العيا ١٩ ٦, ١٩٩٣).

٣١. قرار محكمة ٣٣/اتحادية/٢٠٢٢. (بلا تاريخ). تم الاسترداد من موقع المحكمة الاتحادية الإلكتروني: https://www.iraqfsc.iq

٣٢. قرار محكمة ٥/اتحادية/٢٠٠٩، ٥/اتحادية/٢٠٠٩ (المحكمة الاتحادية العليا).

٣٣. قرار محكمة ١/اتحادية/٢٠٠٥، ١/اتحادية/٢٠٠٥ (المحكمة الاتحادية العليا).

٣٤. قرار محكمة ١١٥/اتحادية/٢٠١٧، ١١٥/اتحادية/اعلام/٢٠١٧ (المحكمة الاتحادية العليا ٢٤ ١٠, ٢٠١٧).

٣٥. قرار محكمة ١٤٣/اتحادية/٢٠١٧. (١٧ ١٢, ٢٠١٧). تم الاسترداد من المحكمة الاتحادية العليا: https://www.iraqfsc.iq

٣٦. قرار محكمة ٦٦/اتحادية/٢٠١٦، ٦٦/اتحادية/٢٠١٦ (المحكمة الاتحادية العليا ٢٨ ٦, ٢٠١٦).

٣٧. قرار محكمة ٨/اتحادية/٢٠٠٧، ٨/اتحادية/٢٠٠٧ (المحكمة الاتحادية العليا).

٣٨. قرار محكمة النقض المصرية، طعن رقم ٢٤٦ (محكمة النقض المصرية ٢٤ ٣, ١٩٨١).

٣٩. قرار محكمة رقم ١٣ لسنة ١٧، قضية رقم ١٣ لسنة ١٧ (المحكمة الدستورية العيا ١٨ ٥, ١٩٩٦).

٤٠. قرار محكمة رقم ١٤ لسنة ١٧، قضية رقم ١٤ لسنة ١٧ (المحكمة الدستورية العليا ٢ ٩, ١٩٩٥).

٤١. قرار محكمة رقم ١٨ لسنة ١، قضية رقم ١٨ لسنة ١ (المحكمة الدستورية العليا ٥ ٢, ١٩٨٣).

٤٢. قرار محكمة رقم ٦٢/اتحادية/٢٠١٨. (بلا تاريخ). تم الاسترداد من المحكمة الإتحادية العليا: https://www.iraqfsc.iq/krarid/62_fed_2018.pdf

٤٣. يسري محمد العصار. (٢٠١٧). موضوعات حول القانون الدستوري بجامعة اكس مارسيليا. (صفحة ٣٥٧ ومايليها). الكويت: مجلة كلية القانون الكويتية العالمية.