رقابة المحكمة الدستورية في مملكة البحرين
على الصياغة التشريعية

د.مروان "محمد محروس" المدرس
استاذ القانون العام المشارك
كلية الحقوق – جامعة البحرين

ملخص البحث

(رقابة المحكمة الدستورية في مملكة البحرين على الصياغة التشريعية)

أن أي تشريع لا يحقق الأمن القانوني والاستقرار في المعاملات، ولا يستطيع الأشخاص المخاطبين به الالتزام بنصوصه، إلا إذا كان التشريع واضحاً ومفهوماً ومنسجماً مع التشريعات الأخرى. لذا فإن الصياغة التشريعية لأي قانون تعد معيارا للحكم على مدى كفاية التشريع. و نحاول في هذا البحث الإجابة عن سؤال هل يجوز الطعن بعدم دستورية النص التشريعي المصاغ صياغة غير واضحة ؟ وما هو الأساس الذي يستند اليه القضاء الدستوري في إخضاع الصياغة التشريعية لرقابته.وتوصلنا إلى ان القانون المصاغ صياغة مبهمة يخالف الدستور، كونه لا يحقق مبدأ الأمن القانوني الذي يعد من المبادئ الدستورية، و لا يحقق الاستقرار في المعاملات، ولا يولد الثقة لدى الأفراد، ويؤدي إلى التحكم القضائي المهدد للحقوق والحريات. واستناداً لذلك بدأ القضاء بإخضاع الصياغة لرقابته وذلك لان القانون المصاغ صياغة مبهمة لا يحقق الأمن القانوني ويهدد الحقوق والحريات.

Judicial Review of the Constitutional Court of the Kingdom of Bahrain over the Formulation of Legislations

Generally, any legislation cannot achieve certainty and stability of the transactions, where individuals are unable to abide upon unless this legislation was clear and consistent with other existing legislations. Therefore, the legal formulation is considered as crucial criterion that determines the adequacy of legislation. This research aims to answer the question of whether it is possible to challenge the unconstitutionality of the law due to its imprecise or unclear formulation, and what is the legal basis of the Constitution Court to establish jurisdiction over the legal formulation. This research concluded that the lack of clarity or ambiguous formula of legislations violates the Constitution, since it does not meet the Constitutional Principle pertained to legal certainty and stability in transactions, and not generate trust to the individuals, and led to wide judicial discretionary power that would threats rights and freedoms. Hence, the Constitutional Courts started to establish jurisdictions over the lack of clarity in the legal formulation to achieve legal certainty and to avoid threatening rights and freedoms.

مقدمة

يعد التشريع مصدراً رسميا للقانون، ويقصد بالتشريع كمصدر رسمي للقانون بأنه (وضع قواعد قانونية في نصوص مكتوبة بواسطة السلطة العامة المختصة)، وتسمى القواعد التي تضعها هذه السلطة المختصة بالقواعد التشريعية، لذا يمكن أن نعرف القواعد التشريعية بأنها القواعد القانونية المكتوبة الصادرة عن السلطة المختصة.

ويمتاز التشريع بمزايا عديدة يأتي في مقدمتها التحديد والوضوح في ألفاظه ومعانيه، فالقواعد القانونية لم تكتب إلا من أجل سهولة تعرف الأشخاص عليها، وفهم مضمونها، ومعرفة ما تفرضه من التزامات، وما تمنحه من حقوق. فكتابة القواعد القانونية في نصوص مكتوبة بواسطة السلطة المختصة كان من أجل إزالة أي لبس أو غموض يحيط بمضمونها أو يتعلق بمفهومها.

فوضوح التشريع، وفهم معانيه، يولد الثقة لدى الأشخاص، ويحقق الاستقرار في المعاملات، ويمنح الأفراد الشعور بالأمن القانوني، ويمّكن الأفراد من تطبيق القواعد التشريعية والالتزامات بنصوصها على أكمل وجه، وبالتالي تحقيق الغاية التي توخى المشرع تحقيقها، فلكل تشريع غاية معينة يستهدف المشرع تحقيقها، هذه الغاية لا يمكن تحقيقها ما لم يتم تطبيق التشريع وتفعيل نصوصه من قبل المخاطبين به.

أن أي تشريع لا يحقق الأمن القانوني والاستقرار في المعاملات، ولا يستطيع الأشخاص المخاطبين به الالتزام بنصوصه، أو تفعيل أحكامه إلا إذا كان التشريع واضحاً ومفهوماً ومنسجماً مع التشريعات الأخرى.

فالتشريع المبهم والغامض يعني انفلات نصوصه من الضوابط، وتعدد تأويلاته، وغموض أوامره ونواهيه، وعندئذ يصبح التشريع شركاً يتصيد به المشرع من يشاء من الأشخاص، ويؤدي إلى التحكم القضائي الخطر، ويكون سبباً مباشراً لتهديد حقوق وحريات الأفراد.

لذا فإن الصياغة التشريعية لأي قانون أو لائحة تعد معيارا للحكم على مدى كفاية التشريع، فكلما اتسمت الصياغة التشريعية بالدقة والانضباط كان القانون أو اللائحة أكثر استجابة لمتطلبات المجتمع، وأفضل حماية للحقوق والحريات، وأكثر عدالة وفعالية.

فالنص المبهم أو الغامض هو النص الذي تم كتابته بطريقة لا تؤدي إلى عبور المعنى القانوني إلى المخاطب به، أو هو نص لا يدل على ما يحمله من معنى للمخاطب به، وكذلك فإن هذا النص لا يحقق الاستقرار في المعاملات، ولا يولد الثقة لدى الأفراد، ويؤدي إلى التحكم القضائي المهدد للحقوق والحريات،

وهنا نتساءل هل يجوز الطعن بعدم دستورية النص التشريعي المصاغ صياغة غير واضحة أو مبهمة؟ وما هو الاساس الدستوري الذي يستند اليه القضاء الدستوري في اخضاع الصياغة التشريعية لرقابته، خاصة ان غموض التشريع قد لا يتضمن مخالفة مباشرة للنصوص الدستور.

هذا ما سنتناوله في هذا البحث اذ قسمنا دراستنا إلى ثلاث مباحث، تناولنا في الأول ماهية الصياغة التشريعية وأهميتها، في حين بحثنا في الثاني مدى خضوع الصياغة التشريعية لرقابة القضاء الدستوري، اما المبحث الثالث فقد بحثنا فيه طبيعة عيب الصياغة التشريعية وأساس الرقابة عليه.

وقد اتبعنا في بحثنا المنهج التحليلي المقارن، القائم على اساس تحليل احكام القضاء الدستوري في نظم قضائية مختلفة، مع مقارنة هذه الاحكام لتحديد موقف القضاء في كل نظام من موضوع الرقابة على الصياغة التشريعية.

المبحث الأول

ماهية الصياغة التشريعية وأهميتها

تعد الصياغة التشريعية علم وفن قانوني مهم، وذلك لأنها أساس عملية التشريع وجوهرها، فهي علم لأنها عملية قانونية معقدة بالغة الدقة على نحو يستوجب من القائم بها أن يكون له كفاءة قانونية من جهة، وإحاطة شاملة بالقوانين والتشريعات النافذة من جهة أخرى. والصياغة التشريعية هي فن مثل بقية الفنون

تقتضي بمن يضطلع بها أن يكون ذا خبرة ومهارة قانونية أكتسبها من الممارسة العملية ولفترة زمنية طويلة[1].

وسنتناول في هذا المبحث معنى الصياغة التشريعية لغة واصطلاحاً في المطلب الأول، بينما نخصص المطلب الثاني لبيان أهميتها.

المطلب الأول

معنى الصياغة التشريعية لغة واصطلاحاً

سنتناول في هذا المطلب بيان معنى الصياغة التشريعية لغة، واصطلاحاً، وذلك في فرعين.

الفرع الأول

معنى الصياغة التشريعية لغة

الصياغة هي اسم، والمصدر صاغ الشيء، أي هيأه على مثال مستقيم. وصاغ الكلمة؛ بناها من كلمة أخرى على هيئة مخصوصة وصاغ الله فلاناً صيغه حسنة: خلقه[2]. وصوغ: مصدر صاغ الشيء ، يصوغه صوغاً وصياغة، ويقال صاغ شعراً وكلاماً أي وصفه ورتبه، وفلان حسن الصياغة أي حسن الخلقة[3].

وكلام حسن الصياغة: جيد محكم، صاغ (فعل) يصوغ، صُغ، صَوْغاً وصياغةً، فهو صائغ، والمفعول مصوغ.

صاغ الكلمة: أخرجها واشتقها على هيئة معلومة. ويصوغ أفكاره بأسلوب جميل: يُكوّنَها، يُنْشِئُها، يرتبها. صاغ الماءُ: رسب وسقط في الأرض[4].

وصاغه صوغاً: صيغة على مثال مستقيم، وصاغ المعدن سبكه، وصاغ الكلام هيأه ورتبه، وكلام حسن الصياغة جيد محكم وصيغة الكلمة: هيئتها الحاصلة من ترتيب حروفها وحركتها، وصيغ الكلام: تراكيبه وعباراته[5].

---

[1]- أصبحت الصياغة التشريعية فناً قائماً بذاته منذ القرن التاسع عشر. راجع د. أبو بكر الزهيري، قواعد صياغة التشريعات، مجلة دراسات دستورية، تصدر المحكمة الدستورية في مملكة البحرين، المجلد الأول، العدد الثالث، رمضان ١٤٣٥ هـ، يوليو ٢٠١٤ظن ص ١٢٠.

[2]- المنجد في اللغة، الطبعة ٣٩، لسنة ٢٠٠٢، دار الشرق، بيروت، ص ١١٣ و ٤٤٠.

[3]- لسان العرب، لأبن منظور، المجلد الثاني، ص ٩٥.

[4]- من موقع www.almaany.com.

[5]- المعجم الوسيط، الطبعة الثانية، ١٩٨٠م، الجزء الأول، ص ٥٣٨.

واستناداً الى المعنى اللغوي للصياغة فإن الصياغة التشريعية تعني تهيئته على مثال مستقيم وإحسان وضم بعضه إلى بعض وترتيبه وتخليصه مما يشينه سواء كان دستوراً أم قانوناً أم لائحة[١].

الفرع الثاني

تعريف الصياغة التشريعية

تعد الصياغة التشريعية إحدى موضوعات الصياغة القانونية التي تضم في اطارها موضوعات عدة منها صياغة الفتوى والاستشارات القانونية، صياغة الأحكام والعرائض والطعون والأوامر القضائية، صياغة العقود والمذكرات القانونية، إضافة إلى الصياغة التشريعية.

وتعرف الصياغة بشكل عام على أنها الأداة التي يجري بمقتضاها نقل التفكير القانوني من الحيز الداخلي إلى الحيز الخارجي فهي أداة للتعبير عن فكرة (كافية) لتصبح حقيقة اجتماعية يجري التعامل على أساسها[٢]ويقصد بالصياغة أيضاً بأنها فنون ومهارات بناء النصوص وتحرير القوانين[٣]. أي أن الصياغة هي عملية نقل الفكر القانوني من مرحلة التفكير إلى مرحلة التطبيق.

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن المقصود بالصياغة التشريعية هو صياغة القوانين العادية فقط، في حين درج جانب آخر من الفقه الى اعتبار الصياغة التشريعية مرادف لصياغة القانون بمعناه العام (أي يشمل صياغة الدستور والقوانين العادية واللوائح والقرارات والأنظمة)[٤].

وعرفها جانب من الفقه بأنها (عملية ضبط الأفكار في عبارات محكمة موجزة وسليمة لكي تكون قابلة للتنفيذ)[٥]. بمعنى آخر أن الصياغة هي عملية تحويل

---

[1]- د. أبو بكر الزهيري، المرجع السابق، ص ١٢٢.
[2]- د. أحمد شرف الدين، أصول الصياغة القانونية للعقود، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة ١٩٩٣، ص ١٤.
[3]- د. علي الصاوي، الصياغة التشريعية للحكم الجيد، ورقة عمل مقدمة لورشة العمل الخاص بتطوير نموذج للصياغة التشريعية للبرلمانات العربية المنعقدة في بيروت للفترة من ٣- ٦ فبراير ٢٠٠٣ م، ص ٧.
[4]- د. أبو بكر مرشد فازع الزهيري، قواعد صياغة التشريعات، مجلة دراسات دستورية، تصدرها المحكمة الدستورية، البحرين، المجلد الأول، العدد الثالث. رمضان ١٤٣٥ هـ - يوليو ٢٠١٤م، ص ١٢٣.
[5]- د. علي الصاوي- المرجع السابق، ص ٥.

المادة الأولية أو الفكرة الجوهرية التي يتوصل إليها العقل البشري في ضوء الظروف الواقعية بهدف تنظيم سلوك الأفراد في المجتمع إلى قواعد قانونية صالحة للتطبيق[١]، فالصياغة هي وسيلة من وسائل المشرع لتحقيق السياسة القانونية. ولذا عرفها البعض بأنها "فن الوسائل القانونية التي يجب أن توصل إلى تحقيق الغرض الذي تنشده السياسة القانونية"[٢].

فالصياغة هي عملية تحويل المادة الأولية التي يتكون منها القانون إلى قواعد منضبطة محددة، بمعنى آخر تحويل القيم والأفكار التي تكّون مادة القانون إلى قواعد صالحة للتطبيق[٣].

ومن قراءة التعريفات السابقة نجد بأن الصياغة هي الثوب الذي يرتديه التشريع، وهي من الوسائل الفنية الضرورية لبناء القواعد القانونية بمختلف مستوياتها ودرجاتها.

إن مصطلح الصياغة التشريعية Legislative drafting يستخدم لوصف عملية تحويل الأفكار الأولية عن مسودة قانونية معينة وتهذيبها وتدقيقها وتنظيم اللغة لتطبيقها، وذلك لتحقيق الغاية التي توخى المشرع تحقيقها. بحيث يجب أن تتضمن المسودة النهائية معالجة لكل المشاكل التي وضع من أجلها القانون، وأن لا تغفل تنظيم أي من الموضوعات التي وضع من اجلها القانون، ويجب أن تتسم بالوضوح، ولذا يجب أن تسبك وتصاغ هذه المسودة في لغة واضحة ومنسقة وفعالة من الناحية القانونية، وسليمة من الناحية الفنية ويسيره وحميمة في الشكل والأسلوب، وان تكون قابلة للقراءة من ناحية الشكل والمضمون من قبل المخاطبين بها، فعملية

---

[1]- د. رمضان أبو السعود- الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني، الطبعة الثانية، ١٩٨١، ص ٥٩٩.

[2]- د. عبدالحي حجازي- المدخل لدراسة العلوم القانونية، المطبعة العالمية، القاهره، ١٩٦٦، ص ٤٨.

[3]- د. توفيق حسن فرج، د. محمد يحيى مطر، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، الار الجامعية، ١٩٩٠م، ص ١٦٤.والسيد علي موسى- العملية التشريعية في الدول العربية- الخبرات المقارنة والدروس المستفادة، ورقة مقدمة لورشة العمل الخاصة بتطوير نموذج للصياغة التشريعية للبرلمانات العربية، المنعقدة في بيروت للفترة من ٣- ٦ فبراير ٢٠٠٣، ص ٧.

الصياغة تنطوي على ما هو أكثر بكثير من مجرد الكتابة، إذ تعتبر في كثير من الحالات الوسيلة الرئيسية لتطوير سياسة الدولة[١].

فالكتابة هي وعاء المعاني وأداة تبليغها، والجسر الذي يسمح بعبور تلك المعاني إلى المخاطب بها. فهي ليست المعنى ذاته وإنما حاملته إلى المتلقي[٢]. ولذا فإن الكتابة تجب أن تصاغ على نحو يحافظ على المعنى الذي تحمله، وإن توصله بوضوح إلى القارئ المتلقي لكي تؤدي وظيفتها في نقل المعاني بأمانة. ولذا فإن على القائم بالصياغة القانونية ألا يصب اهتمامه على محسنات اللغة من دون المعنى القانوني المطلوب، وإلا تحولت الصياغة اللغوية للنص القانوني من قصد قانوني إلى قصد لغوي أدبي قد يصيب المعنى القانوني بالغموض إن لم يكن بالضياع[٣].

واستناداً لما سبق فإن القواعد العامة لتفسير القانون قد أوجبت أن يتحرى المفسر مقاصد النص ومعانيه وليس ألفاظه ومبانيه، فالنص القانوني الحسن الصياغة، هو النص الواضح في معانيه ودلالاته يحيث تضيق فيه مساحة التأويل. لأنه كلما ازدادت مساحة تأويل النص القانوني ازداد معها الغموض، وأسباب الاختلاف في تفسيره، ومن ثم انعكس ذلك على حسن تطبيقه.

فالصياغة التشريعية هي ليست مجرد افراغ للنصوص في قوالب شكلية، أو مجرد كتابة الأفكار القانونية على شكل قواعد قانونية، وإنما هي وضع نص قانوني قادر على حمل المعنى القانوني بغية إيصاله إلى المخاطب به بيسر ووضوح، خالي من أي خطأ لغوي، ومصاغ ببلاغة خالية من الصنعة والتكلف، متى يكون النص سهل التفسير ميسور التطبيق[٤].

-[1] Lawrence E.Filson and Sandra L. Strokoff, The Legislative Drafter's Desk Reference, Second Edition, CQ Press, A Division of Congressional Quarterly Inc, Washington D.C, 2008, p. 9.

[2]- عبدالسلام بن عبدالعالي، أسس الفكر الفلسفي المعاصر، دار تويقال للنشر، المغرب، الدار البيضاء، ١٩٩١م، ص ١٣٣.

[3]- د. ضاري خليل محمود، الصياغة القانونية علم وفن، مجلة دراسات دستورية، تصدرها المحكمة الدستورية، البحرين، المجلد الأول، العدد الأول، شعبان ١٤٣٤هـ، يوليو ٢٠١٣م، ص ٧٣.

[4]- د. ضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص ٧٣.

المطلب الثاني

أهمية الصياغة التشريعية

أن القانون وسيلة لتسهيل التنمية والتغيير والتحول الاجتماعي، وخصوصا في مواجهة المشاكل الجديدة للعولمة وغيرها من المتغيرات، وهذا الأمر يظهر بصورة أكثر وضوحاً في الدول التي تمر بفترة انتقالية، والمثال النموذجي لذلك، ما يعيشه عالمنا العربي من متغيرات بعد أحداث عام ٢٠١١ مما دفع كثير من الدول لتغيير دساتيرها وتشريعاتها[1].

تعتبر التشريعات الوسيلة الأساسية لتنظيم سلوك الأفراد في المجتمع وتنظيم العلاقات فيما بينهم من جهة وفيما بينهم وبين السلطة العامة من جهة أخرى، كما أنها وسيلة لتنظيم العلاقات بين الدول، ولكي تؤدي التشريعات دورها في المجتمع، كان لا بد من صياغتها بشكل يؤدي الى تسهيل العمل بها، والمساعدة على تطبيقها من خلال إعداد القواعد وصياغتها في قوالب تشريعية تستوعب وقائع الحياة بكل تحولاتها، وبما يحقق الغرض الذي تنشده السياسة القانونية، وكل ذلك لا يمكن تحقيقه الا اذا كان التشريع واضحا من حيث المعنى، مفهوما من قبل المخاطب به.

فالحياة الاجتماعية تولد مصالح وحاجات معينة ينبغي إشباعها باستخدام وسائل متعددة، وأفكار قانونية متنوعه، تستطيع استيعاب كافة الوقائع الحياتية وصوغها في قوالب تشريعية على هيئة قواعد ومبادئ تكون صالحة لكل الأمور وفي كل زمان قد المستطاع.

اضافة لما سبق فان التنمية والديمقراطية يحتاجان إلى إطار قانوني مستقر وموثق ودائم، وكل ذلك لا يمكن أن يوجد بدون قانون واضح ومحدد ومفهوم، بدءاً من الدستور إلى سائر التشريعات، فالدستور ينظم عناصر أساسية هي: الديمقراطية والمشاركة، الحقوق المدنية والسياسة، سيادة القانون، السلطة القضائية المستقلة، الفصل بين السلطات، وفي بعض الدول النظام الفدرالي.

---

[1]- مثال على ذلك مصر إذ أصدرت دستورين خلال فترة قصيرة، وتونس أصدرت دستور، وسوريا أصدرت دستور، والمغرب، إضافة إلى اصدار حزمة تشريعات جديدة تتواكب مع هذه الدساتير.

وبالتالي فإن الصياغة التشريعية من الوسائل الفنية اللازمة لانشاء القواعد القانونية وتفسيرها وتطبيقها وإنشاء القواعد القانونية عن طريق مصادر القانون التي تتحول عن طريقها المادة الأولية للقانون إلى قواعد قانونية، أما المادة الأولية للقانون والتي يطلق عليها اصطلاحاً (السياسة القانونية) فإنها لا تصنع القانون ذاته، فالذي يصنع القانون هو وسائل الصياغة القانونية.

وتبرز أهمية الصياغة التشريعية فيما يلي:

١. تحسين النظام القانوني في الدولة وتنقيته من الشوائب.
٢. أن جودة الصياغة للتشريعات تؤدي إلى ضمان استقرار هذه التشريعات وعدم الحاجة إلى إجراء تعديلات مستمرة عليها.
٣. ان جودة الصياغة التشريعية تحمي الحقوق الفردية، حيث ينص القانون على تفاصيل الحقوق والحريات،
٤. إن القانون هو الأساس المتين لفصل المحاكم في الدعاوى التي ترفع أمامها، وبالتالي فان القانون المصاغ صياغة محكمة سيمّكن القضاء من تطبيق القانون بشكل سهل.

ولذا يجب أن يوفر القانون الاستقرار والمرونة في نفس الوقت، فالاستقرار والمرونة من الجوانب المهمة للتشريع الكفء، ولأن الظروف الاجتماعية والحكومية تخضع لتغيرات ديناميكية، فإن القانون يحتاج إلى التكيف مع الأوضاع الجديدة، ولا يمكن تحقيق ذلك الا اذا كان القانون مصاغ صياغة جيدة.

لذلك فإن على صائغي التشريعات تحويل السياسات إلى مجموعة مترابطة من القواعد والأصول المعيارية، والتأكد من توافق مسودة القانون مع القوانين الأخرى واستخدام أساليب عملية لها آثارها القانونية، واتباع أشكال تقليدية ومتعارف عليها، واستعمال لغة ومصطلحات مفهومة وملائمة ومحددة.

ولا شك في أن تلك المهمة – صياغة التشريعات – ليست بالهينة فهي تتطلب من القائمين بها أن يكونوا على قدر من المعرفة بعلم القانون عموماً وبالتطور التاريخي للقواعد التشريعية السابقة وظروف الزمان والمكان والبيئة التي نشأت فيها

– إن وجدت – والحاجة التي استدعت وضع حلول أو بمعنى آخر إيجاد تنظيم لحالة ما أو فرضية معينة على هيئة قواعد قانونية تتسم بالعموم والتجريد والإلزام.

المبحث الثاني

مدى خضوع الصياغة التشريعية لرقابة القضاء الدستوري

أثار موضوع مدى خضوع الصياغة التشريعية لرقابة القضاء الدستوري جدلاً فقهياً وقضائياً واسعاً، ومرد ذلك هو طبيعة موضوع الصياغة التشريعية. فموضوع الصياغة كان ولا يزال– حسب وجهة نظر الكثيرين– من أبرز المواضيع التي تختص بها السلطة التشريعية، ويعد جزء من السلطة التقديرية للمشرع، إلا إن الأمر بدأ يتغير شيئا فشيئاً. وذلك لحماية حقوق الإنسان مرة، أو لمنع التحكم القضائي مرة ثانية.

وسنتناول في هذا المبحث موقف القضاء الدستوري من موضوع الرقابة على الصياغة التشريعية وذلك في المطلب الأول. في حين نخصص المطلب الثاني لموقف المحكمة الدستورية البحرينية من هذا الموضوع.

المطلب الأول

موقف الفقه من رقابة القضاء الدستوري على الصياغة التشريعية

انقسم الفقه الدستوري حول مدى خضوع الصياغة التشريعية لرقابة القضاء إلى ثلاث اتجاهات رئيسية، فذهبت جانب إلى عدم اخضاع الصياغة التشريعية لرقابته بحجة أنها تعد جزء من السلطة التقديرية للمشرع، وذهب جانب آخر من الفقه إلى إخضاع الصياغة التشريعية الخاصة بالتشريعات والقوانين المتعلقة بالتجريم والعقاب والحقوق والحريات فقط لرقابة القضاء الدستوري، في حين ذهب جانب آخر إلى اعتبار وضوح التشريع مبدأ دستوري يجب مراعاته عند مباشرة القضاء الدستوري لدوره في الرقابة.

وسنتناول هذه الاتجاهات الثلاث في ثلاث فروع وهي الآتي:

الاتجاه الأول: وهو الاتجاه التقليدي الذي ذهب إلى عدم خضوع الصياغة التشريعية لرقابة القضاء الدستوري، ويستند أصحاب هذا الاتجاه إلى الآتي:

١. **الصياغة التشريعية تعد من أبرز عناصر السلطة التقديرية للمشرع.**استند أصحاب هذا الاتجاه إلى أن الصياغة التشريعية تعد جزءاً من السلطة التقديرية للمشرع، فاصحاب هذا الاتجاه يعدون الصياغة جزء من السلطة التقديرية للمشرع، وهذا الامر قد انعكس على معريف السلطة التقديرية للمشرع.

فتعرف السلطة التقديرية للمشرع بأنها "حريته في المفاضلة وفق أسس منطقية بين بدائل تتزاحم جميعاً على تقديم حلول مختلفة في الموضوع الواحد، وتدور جميعها في إطار المصلحة العامة ليختار من بينها أقلها تقييداً للحقوق التي ينظمها وأعمقها اتصالاً بالأغراض التي تستهدفها"[1].ويظهر من هذا التعريف اقتصاره في تحديد مفهوم السلطة التقديرية، على ما يملكه المشرع من حرية المفاضلة في تقدير الحلول إزاء تنظيم مسألة معينة، وهو ما يكون في حال توجه المشرع إلى التدخل بتنظيم هذه المسألة، فيختار حينها أقل تقييداً للحقوق وأقربها لتحقيق غايات التشريع. ولا يشمل هذا التعريف حرية المشرع أولاً في تقدير مدى تدخله في تنظيم المسألة أو عدم تدخله، وكذا تقديره لوقت تدخله، ومدى ملائمة تنظيمه للظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

لذلك فإنني أفضل تعريف سلطة المشرع التقديرية بأنها حريته في التدخل أو عدم التدخل في تنظيم موضوع معين، واختيار وقت التدخل، وحريته في المفاضلة وفق أسس منطقية بين بدائل تتزاحم على تقديم حلول مختلفة في الموضوع الواحد، وتدور جميعها في إطار المصلحة العامة ليختار المشرع من بينها أقلها تقييداً للحقوق التي ينظمها وأعمقها اتصالاً بغايات التشريع، دون أن يُفرض عليه طريقاً بذاته يجب عليه إتباعه[2].

ان هذا التعريف قد ضم معالم السلطة التقديرية للمشرع، والتي يمكن تلخيصها بثلاثة أمور اساسية، وهي أولاً: حرية المشرع في التدخل أو عدم التدخل في سن القانون

---

[1]- د. عوض المر – الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية – مركز رينيه – ٢٠٠٣ – ص١٣٥٢.

[2] علي العرادي، مبدأ التناسب في التشريع والرقابة على دستوريته –دراسة مقارنة، اطروحة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البحرين، ٢٠١٤، ص ١٤ وما بعدها.

وتقدير مدى ضرورته، وذلك إذا لم يكن على المشرع التزام دستوري بسن القانون وهو الأصل العام، وثانياً: حرية المشرع في اختيار وقت تدخله بالتنظيم التشريعي، وثالثاً: حرية المشرع في تحديد مضمون التشريع وتقدير الحلول المناسبة لمعالجة موضوعه، بما يتفق مع غايات التشريع ويراعي حقوق الأفراد وحرياتهم.

وواضح أن تحديد مضمون التشريع أي صياغة التشريع تعد جزء من السلطة التقديرية للمشرع، خاصة أن جانب من الفقه يرى بأن الأصل في سلطة المشرع تقديرية والاستثناء هو التقييد. والتقييد مصدره الدستور الذي تكون نصوصه فضفاضة عادة. مما يمنح المشرع مساحة **واسعة**[1].

ومن ناحية أخرى يرى هذا الاتجاه بأن السلطة التشريعية في نطاق حريتها، تختار بمطلق إرادتها ودون معقب عليها التنظيم الذي تراه يتفق والصالح العام، فتستقل بتقدير أهداف التشريع، لأن ذلك يتعلق –وفق هذا الرأي– بنطاق السياسة أكثر منه بالقانون، ولأن التشريع لا بد وأن يصطبغ بصبغة الحزب الغالب في البرلمان[2].

فالقضاء الدستوري عندما يمارس دوره في الرقابة فيجب ان يكون عمله مستقلاً عن المشرع، فلا يجوز له أن يتدخل في السلطة التقديرية للمشرع، ولا يحق له أن يحل تقديره محل تقدير البرلمان، فالقضاء ملزم باحترام السلطة التقديرية للمشرع(٣).

2. **القضاء الدستوري يراقب القواعد القانونية ولا يراقب النصوص التشريعية**[4]، بمعنى أن القضاء يباشر رقابته على القواعد القانونية التي يتم استخلاصها من

---

[1]- انظر د. عبد العزيز محمد سالمان – رقابة دستورية القوانين – رسالة دكتوراه – دار الفكر العربي – الطبعة الأولى – ١٩٩٥ – ص١٠٤.

[2]- مما حدا هذا الاتجاه إلى القول بأنه من التجاوز الحديث عن السلطة التقديرية للسلطة التشريعية، ذلك أن حرية السلطة التشريعية تختلف اختلافاً بيناً عن السلطة التقديرية. انظر د. سليمان الطماوي – النظرية العامة للقرارات الإدارية - مرجع سابق – ص٣٦ وما بعدها.

[3]- د. أحمد فتحي سرور- الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠، الطبعة الثانية، ص ٢٤٢.

[4]Thierry Di Manno, Le juge constitutionnel et la technique des décisions "interprétatives" en France et en Italie (Collection droit public positif) (French Edition, Economica (1997), p 112.

النصوص التشريعية المطعون عليها ومدى توافقها مع القواعد القانونية المستخلصة من النصوص الدستورية المدعي مخالفتها، بمعنى أن النص المكتوب هو الشيء أما القاعدة القانونية المستخلصة منه فهي المعنى، فاستخلاص القاعدة القانونية من النص يتم من خلال عملية فكرية أساسها التفسير القائم على ضوابط معينة. فالقضاء لا يراقب النصوص وإنما يراقب القواعد القانونية المستخلصة من هذه النصوص، لأن مراقبة القضاء للنصوص معناها فقدان القضاء سلطته الذاتية في التفسير.

فالنص الذي يتصف بالغموض أو يوجد شك حول مضمونه يجب على القضاء الدستوري أن يفسره لكي يستخلص القاعدة القانونية منه، وقد يتم استخلاص القاعدة القانونية من أكثر من نص بشرط أن يكون هناك ثمة ترابط بين النصوص التي استخلص منها القاعدة القانونية.

إلا أن البعض قد انتقد هذا الرأي على أساس أن رقابة القضاء الدستوري تنصب على النص التشريعي وليس القاعدة القانونية، ولكن هذا الرأي منتقد (حسب وجهة نظر هذا الاتجاه) ذلك أن القواعد الدستورية لا يمكن مقارنتها إلا بقواعد قانونية، فالرقابة يجب أن تكون بين أمرين من جنس واحد. إضافة إلى أن الاعتماد على النص التشريعي دون القواعد القانونية المستخلصة منها سوف يحرم القضاء الدستوري من سلطته الذاتية في التفسير. فالتفسير هو أسلوب تتبعه المحاكم الدستورية لتجنب الحكم بعدم الدستورية قدر الإمكان، أي أن المحاكم الدستورية تستخلص من خلال التفسير قواعد قانونية من النص التشريعي تتوافق مع القواعد القانونية في الدستور[1].

<u>الإتجاه الثاني:</u>

وهو الاتجاه الذي ذهب الى جواز الرقابة على الصياغة التشريعية للنصوص المتعلقة بالتجريم والعقاب، والحقوق والحريات حصراً وذلك لخصوصية هذه التشريعات، فالنصوص المتعلقة بالتجريم والعقاب يجب كأصل عام أن تكون

[1]- د. أحمد فتحي سرور- الحماية الدستورية، المرجع السابق، ص ٢٤٤ وما بعدها.

مكتوبة وأن يكون المخاطبون بهذه القواعد الجنائية على علم بها سلفاً. ولذا لا يصلح العرف مصدراً للتجريم والعقاب[1]، ويجب أن تكون هذه النصوص واضحة ومحددة وبعيدة عن الغموض وعدم التحديد.

وقد استند مؤيدي هذا الاتجاه على عدة اسانيد يمكن إجمالها بما يلي:

١. إن السلطة التشريعية عندما تصوغ تشريعاتها يجب أن تكون واضحة ومحددة وبعيدة عن الغموض وعدم التحديد، فالهدف من مبدأ الشرعية هو ضمان إعلام وإخطار الجمهور بما يعد جريمة والعقوبة المقررة عليها، ويجب أن يحدد التشريع القيود التي ترد على الحريات وهو ما يستلزم وضوح قصد الشارع.وقد قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بأن غموض النصوص العقابية يعني انفلاتها من ضوابطها وتعدد تأويلاتها. فلا تكون الأفعال التي منعها المشرع أو طلبها محددة بصورة يقينية، بل شباكاً أو اشراكاً يلقيها المشرع متصيداً باتساعها أو اخفائها من يقعون تحتها أو يخطئون مواقعها[2].وفي حكم آخر أكدت المحكمة الدستورية على ذلك اذ جاء فيه " إن إهمال المشرع في ضبط النصوص العقابية بما يحدد مقاصده منها بصورة ينحسم بها كل جدل حول حقيقتها، يفقد هذه النصوص وضوحها ويقينها، وهما متطلبان فيها، فلا تقدم للمخاطبين بها إخطاراً معقولاً بما ينبغي عليهم أن يدعوه أو يأتوه من الأفعال التي نهاهم المشرع عنها أو طلبها منهم "[3].

أن أي غموض في النص التشريعي من شأنه أن يؤدي إلى التحكيم القضائي الخطر المهدد للحقوق والحريات، فغموض النصوص الجنائية يوقع القضاء في

---

[1]- وقد يرد استثناء على هذا عندما يعتمد قانون العقوبات في تحديد النموذج القانوني للجريمة على أفكار غير جنائية تحكمها فروع أخرى غير قانون العقوبات، مثل القانون التجاري بخصوص الشيك والافلاس والجرائم المتعلقة بهما، والعلامات التجارية وتقليدها... إلخ راجع د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٤٤٠ وما بعدها.

[2]- حكم المحكمة الدستورية في القضية رقم ٥٨ لسنة ١٨ قضائية (دستورية) والصادر في ٥/ يوليو/ ١٩٩٧، نشر في الجريدة الرسمية العدد (٢٩) في ١٩ يوليو سنة ١٩٩٧. وفي ذات المعنى حكم المحكمة الدستورية في القضية رقم ٢٤ لسنة ١٨ قضائية (دستورية) في ٥/ يوليو/ ١٩٩٧ نشر في الجريدة الرسمية العدد (٢٩) في يوليو سنة ١٩٩٧.

[3]- المحكمة الدستورية العليا المصرية في ٣ فبراير ١٩٩٦ القضية رقم ٣٣ لسنة ١٦ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية في ١٧ فبراير سنة ١٩٩٦، العدد (٧ مكرر).

محاذير واضحة قد تدفعه عند تطبيقه لهذه النصوص العقابية إلى ابتداع جرائم لا يكون المشرع قد قصد إنشائها، أو إلى مجاوزة الحدود التي اعتبرها الدستور مجالاً حيوياً لمباشرة الحقوق والحريات التي كفلها.اكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر على أن ((....الوضوح يحقق للأفراد الاستقرار القانوني ويتأكد مبدأ المساواة أمام القانون))[1].

وفي ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا في مصر يشترط في النصوص العقابية والمتعلقة بالحقوق والحريات ما يلي[2]:

أ- **أن تكون محددة بصورة يقينية لا التباس فيها ولا غموض.** وفي هذا المعنى قضت بأن من القواعد المبدئية التي يتطلبها الدستور في القوانين الجزائية، أن تكون درجة اليقين التي تنتظم أحكامها في أعلى مستوياتها، وأظهر في هذه القوانين منها في أي تشريعات أخرى، ذلك أن القوانين الجزائية تفرض على الحرية الشخصية أخطر القيود وأبلغها أثراً، ويتعين بالتالي – ضماناً لهذه الحرية – أن تكون الأفعال التي تؤثمها هذه القوانين محددة بصورة قاطعة بما يحول دول التباسها بغيرها، وبمراعاة أن تكون دوماً جلية واضحة في بيان الحدود الضيقة لنواهيها، ذلك أن التجهيل بها أو انبهامها في بعض جوانبها لا يجعل المخاطبين بها على بينة من حقيقة الأفعال التي يتعين عليهم تجنبها. كذلك فإن غموض مضمون النص العقابي مؤداه أن يحال بين محكمة الموضوع وبين إعمال قواعد منظبطة تعين لكل جريمة أركانها وتقرر عقوبتها بما لا خفاء فيه. وهي قواعد لا ترخص فيها وتمثل إطاراً لعملها لا يجوز تجاوزه، ذلك أن الغاية التي يتوخاها الدستور هي أن توفر لكل مواطن الفرص الكاملة لمباشرة حريته في إطار من الضوابط التي قيدها بها. ولازم ذلك أن تكون القيود على الحرية التي تفرضها القوانين الجزائية، محددة بصورة يقينية لأنها تدعو المخاطبين بها

[1] انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر ٥ يولية ١٩٩٧، في القضية رقم ٥٨ لسنة ١٨ قضائية دستورية، الجريدة الرسمية العدد ٢٩ في ١٩ يولية ١٩٩٧.
[2] د.احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية، المرجع السابق، ص ٤٤٤ وما بعدها

إلى الامتثال لكي يدافعوا عن حقهم في الحياة وكذلك عن حرياتهم، تلك المخاطر التي تعكسها العقوبة. ولقد كان غموض القوانين الجزائية مرتبطاً من الناحية التاريخية بإساءة استخدام السلطة، وكان أمرا مقضياً أن يركن المشرع إلى مناهج جديدة في الصياغة لا تنزلق إلى تلك التعبيرات المرنة أو الغامضة أو المتميعة المحملة بأكثر من معنى والتي تنداح معها دائرة التجريم بما يوقع محكمة الموضوع في محاذير واضحة قد تنتهي بها في مجال تطبيقها للنصوص العقابية – إلى ابتداع جرائم لا يكون المشرع قد قصد حقيقة إلى إنشائها، وإلى مجاوزة الحدود التي اعتبرها الدستور مجالاً حيوياً لمباشرة الحقوق والحريات التي كفلها. وأضافت المحكمة الدستورية العليا بأن انتفاء الغموض في القوانين الجنائية يقع في نطاق مجموعة القيم التي تكفل لحقوق المتهم الحد الأدنى من الحماية التي لا يجوز النزول عنها أو الانتقاص منها[1].

ب- أن تتضمن النصوص تحديداً جازماً لضوابط تطبيقها. وفي هذا المعنى أكدت المحكمة الدستورية العليا أنه كلما أثم المشرع أفعالاً بذواتها حال وقوعها في مكان معين، فإن تعيين حدود وأوصاف هذا المكان بما ينفي التجهيل بها، يكون شرطاً أولياً لصون الحرية الفردية التي أعلى الدستور قدرها، وإن القيود التي تفرضها القوانين الجزائية على تلك الحرية – سواء بطريق مباشر أو غير مباشر – تقتضي أن تصاغ أحكامها بما يقطع كل جدل في شأن حقيقة محتواها، ليبلغ اليقين بها حدا يعصمها من الجدل، وبما يحول بين رجال السلطة العامة وتطبيقها بصورة انتقائية، وفق معايير شخصية تخالطها

---

[1]- دستورية عليا في يناير سنة ١٩٩٣ في القضية رقم ٣ لسنة ١٠ قضائية "دستورية"، مجموعة أحكام الدستورية العليا جـ ٥ (المجلد الثاني)، قاعدة رقم ١٠ ص ١٠٣، دستورية عليا في ١٢ فبراير سنة ١٩٩٤ في القضية رقم ١٠٥ لسنة ١٢ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية في ٣ مارس سنة ١٩٩٤، العدد (٩ تابع)، ٥ يوليو سنة ١٩٩٧ في القضية رقم ٢٤ لسنة ١٨ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية في ١٩ يوليو سنة ١٩٩٧ العدد (٢٩)، وانظر دستورية عليا في ١٥ مايو سنة ١٩٩٦ في القضية رقم ٤٩ لسنة ١٧ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية في ٢٧ يونيو سنة ١٩٩٦ العدد (٢٥).

الأهواء، وتنال من الأبرياء لافتقارها إلى الأسس الموضوعية اللازمة لضبطها[١].

وقالت المحكمة الدستورية العليا في حكم آخر لها: إن إهمال المشرع في ضبط النصوص العقابية بما يحدد مقاصده منها بصورة ينحسم بها كل جدل حول حقيقتها، يفقد هذه النصوص وضوحها ويقينها، وهما متطلبان فيها، فلا تقدم للمخاطبين بها إخطاراً معقولاً بما ينبغي عليهم أن يدعوه أو يأتوه من الأفعال التي نهاهم المشرع عنها أو طلبها منهم[٢].

ج- أن تحكم النصوص مقاييس صارمة ومعايير حادة تلتئم مع طبيعتها. وفي هذا المعنى قالت المحكمة الدستورية العليا بأن النصوص الجنائية تحكمها مقاييس صارمة ومعايير حادة تتعلق بها وحدها وتلتئم مع طبيعتها، ولا تزاحمها في تطبيقها ما سواها من القواعد القانونية[٣].

د- أن تصاغ النصوص الجنائية في حدود ضيقة. وفي هذا المعنى قالت المحكمة الدستورية العليا بأنه لا يجوز أن يكون أمر التجريم فرطا، وهو ما يتحقق في كل حال يكون فيه النص العقابي محملاً بأكثر من معنى مرهقاً بأغلال تعدد تأويلاته، مرناً مترامياً على ضوء الصيغة التي أفرغ فيها[٤].

وواضح من عبارات المحكمة الدستورية العليا سالفة الذكر أن معيار الوضوح والتحديد في النصوص الجنائية يتطلب اليقين وعدم الغموض، والتحديد الجازم القاطع لضوابط التطبيق، والخضوع لمقاييس صارمة والمعايير الحادة، وأن

---

[1]- دستورية عليا في ٢ يناير سنة ١٩٩٣ في القضية رقم ٣ لسنة ١٠ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية في ١٤ يناير سنة ١٩٩٣ العدد (٢)، أول أكتوبر سنة ١٩٩٤ في القضية رقم ٢٠ لسنة ١٥ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٩٤ العدد (٢٤).

[2]- دستورية عليا في ٣ فبراير سنة ١٩٩٦ القضية رقم ٣٣ لسنة ١٦ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية في ١٧ فبراير ١٩٩٦ العدد (٧ مكرراً)، ٥ يوليو سنة ١٩٩٧ في القضية ١٨ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية في ١٩ يوليو سنة سنة ١٩٩٧ (العدد ٢٩).

[3]- دستورية عليا في ٣ أغسطس سنة ١٩٩٦ في القضية رقم ٣٧ لسنة ١٥ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية في ١٥ أغسطس لسنة ١٩٩٦ العدد (٣٢).

[4]- دستورية عليا في ١٢ فبراير سنة ١٩٩٤ في القضية رقم ١٠٥ لسنة ١٢ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية في مارس سنة ١٩٩٤ العدد (٩ تابع).

تكون الحدود ضيقة لا انفلات في عباراتها. ويشمل هذا المعيار كل ما يتعلق بقواعد التجريم والعقاب وقواعد الإجراءات الجنائية سواء بسواء.

وفي نفس الاتجاه عبر المجلس الدستوري الفرنسي عن هذا الأمر في قوله بضرورة أن يعرف المشرع الجرائم في عبارات واضحة ومحددة بطريقة كافية وذلك لاستبعاد التحكم[1]. وقضى بأن القانون يجب أن يعرف الأركان المكونة للجريمة في عبارات واضحة محددة، فإذا عاقب المشرع على جريمة معينة دون تحديد أركانها التي تقوم عليها، فإن النص التشريعي الذي تضمنه القانون في هذا الشأن يكون غير مطابق للدستور.

٢. أن غموض النصوص التشريعية كان دائماً مرتبطاً من الناحية التاريخية بإساءة استخدام السلطة، لذا كان لزاماً على المشرع أن يتبع مناهج جديدة في الصياغة تبتعد عن العبارات الغامضة أو المتميعة المحملة بأكثر من معنى. فغموض النصوص التشريعية يفتح باب اساءة استعمال السلطة، والتمييز بين الافراد عند تطبيق القانون، وانتهاك الحقوق والحريات. لان ابهام النص يمّكن السلطة من تأويل النص تأويلات متعددة وكل تأويل سيطبق على فئة من فئات المجتمع.

<u>الاتجاه الثالث:</u> وهو الاتجاه الذي تبنى إخضاع الصياغة التشريعية لرقابة القضاء الدستوري:- إذ عدّ هذا الاتجاه وضوح التشريع مبدأ ذو قيمة دستورية، وقد تبنى هذا الاتجاه المجلس الدستوري الفرنسي حديثاً وذلك في عام ٢٠٠٤. فاعتبر المجلس الدستوري الفرنسي مبدأ وضوح التشريع مبدأ دستوري، يفرض على المشرع تبنى أحكام دقيقة بما فيه الكفاية، وصيغ غير مبهمة بهدف حماية أشخاص القانون من أي تفسير مخالف للدستور، أو من اي تعسف للسلطة المنفذه للقانون بل أن المجلس الدستوري قد بدأ يراقب مدى تضمن القانون قواعد قانونية، بمعنى أنه بدأ يقبل

[1]- د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٤٤٢.

الطعن بالقوانين التي تتضمن تمنيات أو تأكيد بديهيات أو تتضمن برامج وخطط مستقبلية، ولا تتضمن قواعد قانونية تثبت التزامات وتمنح حقوق[1].

وأكد هذا الأمر المجلس الدستوري الفرنسي في قرار آخر عند مناقشة لتقرير الملحق بقانون برنامج وتوجيه لمستقبل المدارس، إذ أورد في قراره ((أن النصوص مثار الخلاف لا تتضمن انكار لمبدأ وضوح القانون)) وواضح من هذا النص بان انكار مبدأ وضوح التشريع تجعل التشريع غير دستوري، وهذا القرار يؤكد تمسك المجلس الدستوري باعتماد وضوح التشريع كمبدأ دستوري[2].

واستناداً لهذا التوجه الجديد للمجلس الدستوري الفرنسي فإنه بدأ يراقب نوعية الصياغة التشريعية، أي أنه لم يكتفي بمراقبة مدى وضوح أو عدم وضوح التشريع، وإنما بدأ يراقب نوعية الصياغة. فالصياغة التشريعية يجب أن تتضمن قواعد قانونية تفرض التزامات وتمنح حقوق، أو تتضمن قواعد قانونية قابلة للتطبيق واضحة في ما تفرضه من التزامات وما تمنحه من حقوق. أما إذا تضمن التشريع تمنيات أو خطط مستقبلية أو تصورات عامة غير محددة فإنه لا يعد من قبيل التشريعات وبالتالي الحكم بعدم دستورية[3].

المطلب الثاني

موقف المحكمة الدستورية البحرينية من الرقابة على الصياغة التشريعية

كان موقف المحكمة الدستورية البحرينية مرتبكاً ويشوبه الغموض وعدم الوضوح، فتارة تنص المحكمة الدستورية بصورة مباشرة على عدم اختصاصها بالرقابة على الصياغة التشريعية باعتبارها جزء من السلطة التقديرية للمشرع، فقد جاء في أحد أحكامها على أن ((يخرج عن اختصاص المحكمة بالرقابة السابقة على

---

[1] دومينيك روسو، وقائع الاجتهاد الدستوري ٢٠٠٥، مجلة القانون العام، وتترجمها وتصدرها باللغة العربية مجد (المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع)، ٢٠٠٦، ص٢٥٥. وراجع قرار المجلس الدستوري Cc 2004- 500 DC, 29 juillet 2004, Ree, p. 116.

[2] قرار المجلس الدستوري في ٢١ نيسان ٢٠٠٥.

[3] دومينيك روسو، وقائع الاجتهاد الدستوري ٢٠٠٥، مجلة القانون العام، وتترجمها وتصدرها باللغة العربية مجد (المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع)، ٢٠٠٦، ص٢٥٥. Cc2005- 516 DC.7 juillet 2005. JO du 14 juillet 2005, p. 11589.

مشروع القانون المعروض ما يلي: مراجعة الصياغة القانونية للمشروع...))[1]، فهذا الحكم واضح في دلالته على توجه المحكمة الدستورية بعدم اختصاصها بالرقابة على الصياغة التشريعية، رغم ان حكم المحكمة الدستورية كان بخصوص مشروع قانون الا انه يدل بصورة واضحة على توجه المحكمة بعدم مراقبة الصياغة التشريعية.

إلا أنه في أحكام أخرى تذهب إلى خلاف ذلك، فقد جاء في أحد أحكامها أنه (... ومن ثم كان أمراً لآزما أن تصاغ النصوص العقابية بما يحول دون انسيابها، أو تقرير المسئولية الجنائية في غير مجالاتها عدواناً على الحرية الشخصية التي كفلها الدستور ... ففي المجال الجنائي، ومن خلال النصوص العقابية، يجب أن يكون تحديد الأفعال المجرمة وعقوبتها، وارتباط هذه العقوبة بالفعل المادي، جلياً ووضوحاً وقاطعاً...).

واكدت المحكمة الدستورية البحرينية وجوب وضوح النصوص العقابية وعدم غموضها، تحقيقاً لمبدأ الضرورة في نصوص التجريم والعقاب، فقد حكمت بعدم دستورية نص المادة (١٥٧) من قانون العقوبات الصادر بالمرسوم بقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٦، المعدل بالمرسوم بقانون رقم (٩) لسنة ١٩٨٢، والتي تنص على أنه "يعاقب بالسجن من ساهم في اتفاق كان الغرض منه ارتكاب جناية من الجنايات المنصوص عليها في المواد من ١٤٧ إلى ١٥٥ أو اتخذها وسيلة للوصول إلى الغرض المقصود منه. ويعاقب بالسجن المؤبد من حرض على الاتفاق أو كان له شأن في إدارة حركته. ومع ذلك إذا كان الغرض من الاتفاق ارتكاب جريمة معينة أو اتخاذها وسيلة إلى الغرض المقصود وكانت عقوبتها أخف مما نصت عليه الفقرتان السابقتان فلا توقع عقوبة أشد من العقوبة المقررة لتلك الجريمة. ويعاقب بالحبس من دعا آخر إلى اتفاق من هذا القبيل ولم تقبل دعوته. ويعفى من العقوبات المقررة في الفقرات الثلاث الأولى من بادر من الجناة بإبلاغ السلطات القضائية أو

[1] تقرير المحكمة الدستورية في الاحالة الملكية رقم أ.ح.م / ١/ ٩ لسنة ٧ قضائية، والمنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم ٢٩٠١ بتاريخ ٢٥/٧/ ٢٠٠٩.

الإدارية بقيام الاتفاق وبمن ساهموا فيه قبل الشروع في ارتكاب أية جناية من الجنايات المتفق عليها".[1]

وقد ذهبت المحكمة الدستورية في حيثيات حكمها إلى أن "القوانين العقابية تفرض على الحرية الشخصية أخطر القيود وأبلغها أثراً، فإن الدستور قد وضع على تلك القوانين قيوده الصارمة وضوابطه الواضحة، حتى لا يتخذها المشرع وسيلة للذهاب بجوهر الحرية. ومن أهم هذه الضوابط ضرورة أن تكون درجة اليقين التي تنظم أحكام القوانين العقابية في أعلى مستوياتها، وأظهر في هذه القوانين من أية تشريعات أخرى. ويتعين بالتالي –ضماناً لهذه الحرية– أن تكون الأفعال التي تؤثمها محددة بصورة قاطعة بما يحول دون التباسها بغيرها، وأن تكون جلية واضحة في بيان الحدود الضيقة لنواهيها، ذلك أن التجهيل بها أو انبهامها في بعض جوانبها لا يجعل المخاطبين بها على بينة من حقيقة الأفعال التي يتعين عليهم تجنبها. كما أن غموض مضمون النص العقابي يؤدي إلى أن يُحال بين محكمة الموضوع وبين إعمال قواعد منضبطة، تُعيَّنُ بموجبها أركان كل جريمة، وتُقَرِرُ بها عقوبتها بما لا خفاء فيه أو لبس، وهي قواعد لا ترخص فيها، وتمثل إطاراً لعملها لا يجوز تجاوزه. ذلك أن الغاية التي يتوخاها الدستور هي أن يوفر لكل مواطن الفرص الكاملة لمباشرة حرياته في إطار من الضوابط التي قيدها بها. ولازم ذلك أن تكون القيود على الحرية التي تفرضها القوانين العقابية محددة بصورة يقينية، لأنها تدعو المخاطبين بها على الامتثال لها لكي يدافعوا عن حقهم في الحياة، ويدفعوا عن حرياتهم تلك المخاطر التي تعكسها العقوبة، بحيث لا يجوز تجاوز الحدود التي اعتبرها الدستور مجالاً حيوياً لمباشرة الحقوق والحريات التي كفلها، وهو ما يخل في النهاية بالضوابط الجوهرية التي تقوم عليها المحاكمة المنصفة وفقاً لنص المادة (٢٠/ج) من الدستور."

---

[1]- انظر حكم المحكمة الدستورية البحرينية – الدعويين رقم د/٠٤/٣ و د/٠٤/٤ لسنة (٢) قضائية جلسة ٢٦ يونيو ٢٠٠٦ – منشور في الجريدة الرسمية رقم (٢٧٤٦) – بتاريخ ٥ يوليو ٢٠٠٦.

وقد بيّنت المحكمة أن النص المطعون فيه قد خرج عن دائرة تجريم الأفعال والنواهي، ومعاقبته من يساهم في الاتفاق المشار إليه دون ارتكاب أي فعل مادي منهي عنه من المشرع، أو الامتناع عن فعل مطلوب منه القيام به مما يقع في دائرة شرعية التجريم والعقاب، الأمر الذي يجعل الركن المادي الذي لا يستوي بنيان الجريمة في غيابه منتفياً، وبالتالي لا تكون هناك جريمة.

فقررت المحكمة أن "الرقابة القضائية التي تباشرها المحكمة 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 أن لا تكون العقوبة أداة عاصفة بالحرية، ولكي تكون العقوبة التي يفرضها في شأن الجريمة تبلور مفهوما للعدالة يتحدد على ضوء الأغراض الاجتماعية التي تستهدفها، فلا يندرج تحتها مجرد رغبة الجماعة في ملاحقة المتهم، كما لا يسوغ للمشرع أن يجعل من النصوص العقابية شباكاً أو شراكاً يلقيها ليتصيد باتساعها أو بخفائها من يقعون تحتها أو يخطئون مواقعها. ولا يعد الجزاء الجنائي مبرراً إلا إذا كان واجباً لمواجهة ضرورة اجتماعية لها وزنها ومتناسباً مع الفعل المؤثم، فإن جاوز ذلك كان مفرطاً في القسوة مجافياً للعدالة..."[1].

وفي حكم آخر أكدت المحكمة الدستورية على ضرورة صياغة النصوص العقابية بعبارات واضحة، إذ نصت على أنه (وأن تصاغ النصوص العقابية في حدود ضيقة تعريفاً بالأفعال التي جرمها المشرع، وتحديداً لماهيتها، لضمان ألا يكون التجهيل بها موطناً للإخلال بالحرية الشخصية التي كفلها الدستور في نصه المذكور...)[2].

---

[1]- انظر حكم المحكمة الدستورية البحرينية – الدعويين رقم د/٠٤/٣ و د/٠٤/٤ لسنة (٢) قضائية جلسة ٢٦ يونيو ٢٠٠٦ – منشور في الجريدة الرسمية رقم (٢٧٤٦) – بتاريخ ٥ يوليو ٢٠٠٦.

[2] انظر حكم المحكمة الدستورية البحرينية – رقم د/٠٧/١ لسنة (٤) قضائية، منشور في الجريدة الرسمية رقم (٢٨٨٩) – بتاريخ ٢/ ٤/ ٢٠٠٩.

ونستخلص من هذا الحكم عدد من الضوابط التي يجب أن تتوافر في نصوص التجريم والعقاب لكي تكون متوافقة والشرعية الدستورية، وهي وجوب أن تصاغ النصوص العقابية على نحو واضح ومحدد وعلى درجة من اليقين، بما يقطع كل جدل في شأن حقيقة محتواها، وليبلغ اليقين بها حداً يعصمها من الجدل، وبما يحول دون تطبيقها بصورة انتقائية، وذلك لأن الأفعال المجرمة تُشكل قيداً على الحرية الشخصية للأفراد، باعتبارها من مظاهر السلوك التي لا يجوز التسامح فيها على ضوء القيم الاجتماعية.

بل إن المحكمة الدستورية اعتبرت عدم الوضوح والإبهام في النص التشريعي يعد تهديداً لحقوق وحريات الأفراد من جهة، ووسيلة لإرباك محكمة الموضوع وتعجيزها عن ممارسة دورها في تفسير النص المبهم عندما لا تستطيع المحكمة استخلاص أركان الجريمة من النص المطعون به.

ويمكن ان نلخص موقف المحكمة الدستورية البحرينية بانه أشار صراحة إلى عدم اختصاصه بمراقبة الصياغة التشريعية، الا انه فعليا قد مارس الرقابة وبشكل خاص فيما يتعلق بالنصوص المتعلقة بالتجريم والعقاب والحقوق والحريات بصورة ضمنية، وقد يكون سبب هذا الموقف بان الإشارة التي أشارت فيها المحكمة الدستورية بعدم اختصاصها بمراقبة الصياغة كانت بمناسبة تحريك الرقابة السابقة للمحكمة على مشاريع القوانين من قبل جلالة الملك، إلا أنها مارست الرقابة عند تحريك الرقابة اللاحقة على القوانين النافذة واللوائح. والواقع ان هذا التمييز لا أساس له، لان القانون المصاغ صياغة غير محكمة سينتج نفس الآثار سواء كان مشروعا أو نافذا، فالمشروع يحال إلى المحكمة الدستورية من قبل جلالة الملك بعد إقراره وقبل التصديق عليه بمعنى انه أحيل بعد إتمام صياغته من قبل السلطة التشريعية ولا يبقى لكي ينفذ سوى التصديق والإصدار والنشر، ولذا عدم إخضاع الصياغة في الرقابة السابقة لا معنى له فإما أن تقوم المحكمة بعدم إخضاع الصياغة في جميع الأحوال لرقابتها أو العكس.

وبغض النظر فالواضح أن المحكمة الدستورية قد تبنت الاتجاه الثاني من خلال إخضاع الصياغة لرقابتها في بصورة غير مباشرة اذا تعلق النص بالتشريعات الخاصة بالتجريم والعقاب والحقوق والحريات.

المبحث الثالث

طبيعة عيب الصياغة التشريعية وأساس الرقابة عليه

إن غموض الصياغة التشريعية أو عدم وضوحها عيب يعتري التشريع، وهنا نتساءل ما هو طبيعة هذا العيب، ويمس أي ركن من أركان التشريع، وما هو الأساس الذي يستند إليه القضاء الدستوري في مراقبة الصياغة التشريعية.

واستناداً لذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، سنخصص المطلب الأول لعلاقة عيب الصياغة بأركان القانون، في حين سنتناول في المطلب الثاني أساس الرقابة على الصياغة التشريعية.

المطلب الأول

علاقة عيب الصياغة باركان القانون

يذهب الفقه إلى أن للقانون خمسة أركان، وهذه الأركان هي ركن الاختصاص وركن الشكل وركن السبب وركن المحل وركن الغاية، وتقسم هذه الأركان إلى قسمين هي الأركان الخارجية (الاختصاص والشكل) والأركان الداخلية (السبب والحل والغاية)[1].

إن العيوب التي تمس القانون هي العيوب التي تصيب أركانه، وتسمى بعيوب الدستورية، واستناداً لما سبق كان لابد من تحديد موضوع الصياغة يتعلق بأي ركن من أركان التشريع؟ وبالتالي تحديد العيب الذي يمس الصياغة التشريعية سيتعلق بأي ركن من أركان القانون الخمسة؟.

يعتقد البعض بأن موضوع الصياغة التشريعية يتعلق بركن الشكل، وبالتالي فإن أي عيب يصيب الصياغة تجعل التشريع معيباً من الناحية الشكلية، ويستند أصحاب هذا الاتجاه بأن الصياغة تؤدي ذات الدور الذي يؤديه نشر القانون في

---

[1]- د. صبري محمد السنوسي، أركان صحة التشريع، مجلة القانونية، التي تصدرها هيئة التشريع والإفتاء القانوني، مملكة البحرين، العدد الثاني، السنة الأولى، شعبان ١٤٣٥- يونيو ٢٠١٤، ص ٦١.

الجريدة الرسمية، والنشر هدفه إيصال مضمون القاعدة القانونية للمخاطبين بها، والصياغة التشريعية أيضاً هدفها إيصال مضمون القاعدة القانونية إلى علم المخاطبين بها بوضوح وبلغة سهلة ومفهومة. و القضاء الدستوري قد قبل الطعن بالنصوص التشريعية التي لم يتم نشرها في الجريدة الرسمية، وكما هو معلوم فإن الحكمة من النشر في الجريدة الرسمية هو إعلام الأفراد بمضمون التشريعات، فالتشريع لا ينفذ إلا إذا تم نشره في الجريدة الرسمية، وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية البحرينية في عدة أحكام أصدرتها، فقد جاء في أحد أحكامها ((إن أخطار المخاطبين بالقاعدة القانونية القانونية بمضمونها، تعتبر شرطاً لأنبائهم بمحتواها، ونفاذها بالتالي يفترض إعلانها من خلال نشرها ... ومؤدى ذلك أن نشر القاعدة القانونية ضمان لعلانيتها وذيوع أحكامها واتصالها بمن يعنيهم مرها، وامتناع القول بالجهل بها، وكان هذا النشر يعتبر كافلا وفوقهم على ماهيتها ونطاقها، حائلا دون تنصلهم منها، ولو لم تكن علمهم بها صار يقينياً، أو كان إدراكهم لمضمونها واهياً وكان حلمهم قبل نشرها على النزول عليها متضمناً إخلالاً بحريتهم أو بالحقوق التي كفلها الدستور ... فقد تعين القول بأن القاعدة القانونية التي لا تنشر، أو تلك التي تصدر بغير اللغة العربية وهي اللغة الرسمية للدولة، لا تتضمن إخطارا كافياً بمضمونها ولا بشروط تطبيقها فلا تتكامل مقوماتها التي أعتبر الدستور تحققها شرطاً لجواز التدخل التدخل بها لتنظيم الحقوق والحريات على اختلافها...))[1] ، فكما هو واضح فإن المحكمة الدستورية اعتبر النشر وسيلة لإعلام المخاطبين بمضمون القاعدة القانونية، فإذا انتفى النشر انتفى إدراك المخاطبين بمضمونها، ويعد هذا الامر خطراً يهدد الحقوق والحريات. وعلى ذات المنوال تعد سوء الصياغة التشريعية سبباً مقبولاً للحكم بعدم دستورية التشريع.

ولذا فإن القانون الذي لم يتم نشره في الجريدة الرسمية يكون قانون غير دستوري لأنه لم يستوف إجراءاً شكلياً مهما نص عليه الدستور هدفه إيصال مضمون

[1] انظر حكم المحكمة الدستورية البحرينية ، رقم د/٤/٢٠١٠ لسنة (٨) قضائية جلسة ٢٦ ديسمبر ٢٠١٢ – منشور في الجريدة الرسمية رقم (٣٠٨٦) – بتاريخ ١٠ يناير ٢٠١٣..

القانون للمخاطبين به، وعلى ذات المنوال فإن القانون المصاغ صياغة غير واضحة وغير مفهومة يكون معيباً بعيب الشكل لأن هذا القانون لا يمكن أن يصل مضمونه إلى علم المخاطبين به.

إن هذا الرأي غير دقيق، فموضوع الصياغة يتعلق بمضمون القانون أو مادته، وبالتالي فهو يتعلق بأركان القانون الداخلية وعلى وجه الخصوص ركن المحل، فمحل القانون هو ((الأثر القانوني المترتب عليه، فهو جوهر القانون ومادته، وهو الركن الذي يترجم إرادة مصدر القانون إلى وقائع))، فالصياغة تتعلق بجوهر القانون ومادته، وهي الأداة التي يترجم بها المشرع إرادته، والوسيلة التي ينقل بها المشرع إرادته إلى المخاطبين بها من أشخاص. ولذا فإن أي خلل أو عيب يمس الصياغة فإنه سيمس بمحل القانون.

وفي هذا الاطار قضت المحكمة الدستورية العليا ((إن سلطة تفسير النصوص التشريعية سواء تولتها السلطة التشريعية أم باشرتها الجهة التي عهد إليها بهذا الاختصاص، لا يجوز أن تكون موطئاً إلى تعديل هذه النصوص ذاتها بما يخرجها عن معناها أو يجاوز الأغراض المقصودة منها، ذلك أن المجال الطبيعي لهذا التفسير، لا يعدو أن يكون وقوفاً عند 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 ابتداء. بل مناطها ما تغياه المشرع حقاً حين صاغها، وتلك هي الإرادة الحقيقية التي لا يجوز الالتواء بها، ويفترض في النصوص القانونية أن تكون كاشفة عنها مبلورة لها، وهي بعد إرادة لا يجوز انتحالها بما يناقض عبارة النص ذاتها، أو يعتبر مسخاً أو تشويهاً لها، أو نكولاً عن حقيقة مراميها أو انتزاعاً لبعض ألفاظها من سياقها...))[1].

واستناداً لما سبق فإن الخلل الذي سيصيب الصياغة سينعكس على الأثر الذي سيحدثه ، وبالتالي سيرتب آثاراً قانونية غير الآثار التي توخى المشرع العادي تحقيقها.

---

[1]- قضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٥ ق دستورية عليا بتاريخ ١٥/أبريل/٢٠٠٧.

المطلب الثاني

أساس الرقابة على الصياغة التشريعية

إخضاع الصياغة التشريعية لرقابة القضاء الدستوري لا بد ان يستند على أساس دستوري، فالتشريع المبهم او الغامض او غير الواضح قد لا يتضمن مخالفة مباشرة لنص من نصوص الدستور، ولذا نتساءل ما هو الأساس الذي يستند اليه القضاء الدستوري في رقابة الصياغة التشريعية، ومن ثم الحكم بعد دستورية النص المصاغ صياغة غامضة او مبهمة.

ان وضوح التشريع يحقق الأمن القانوني، ويوفر الحماية لحقوق وحريات الأفراد، فكلما كان التشريع واضحا مفهوما من قبل المخاطبين به كان ذلك سببا لحسن تطبيقه، ومنع التحكم القضائي، وبالتالي تحقيق الأمن القانوني، وتوفير حماية حقيقية لحقوق وحريات الأفراد.

اذا يمكن ان نحدد أساسين لرقابة القضاء الدستوري على الصياغة التشريعية هما الامن القانوني و حماية الحقوق والحريات.

الفرع الأول

الأمن القانوني

يعرف الأمن القانوني بأنه توفير حالة من الاستقرار في العلاقات والمراكز القانونية. فهو أسلوب يضمن الثبات والاستقرار للنظام القانوني، ويؤمن للمواطنين حقوقهم وحرياتهم ضد المفاجآت التي تمس مراكزهم القانونية، أو تعرضها للخطر[1].

ويتحقق الأمن القانوني من خلال وضع تشريعات متوافقة مع الدستور ومبادئ القانون الدولي، والموازنة بين المصلحة العامة للمجتمع والمصلحة الخاصة للأفراد. فالأمن القانوني معناه هو إشاعة الطمأنينة والثقة بين أطراف العلاقات القانونية من أشخاص. فالأمن القانوني هو غاية القانون والهدف الذي يسعى لتحقيقه، وهو قيمة معيارية وظيفته تأمين النظام القانوني من الاضطراب والعيوب التشريعية

[1]- د. يسري محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني، مجلة الدستورية، القاهرة، عدد ٣، سنة ١، يوليو ١٨٨٩، ص ٥١.

الشكلية والموضوعية. وهذا ما يتطلب سن تشريعات تتسم بالوضوح والدقة في قواعدها، وأن لا تتضمن تضخم في النصوص أو رجعية في تطبيق القواعد القانونية إلى الماضي مما يشيع حالة من حالات الفوضى، وانعدام الثقة في الدولة وقوانينها[1].

والأمن القانوني يعد مبدأ من مبادئ القانون. وسمة من سمات الدولة القانونية. لأن هدفه أن يسود القانون. ويتحقق ذلك كلما كان التشريع واضحاً في قواعده. سهل الفهم والاستيعاب من قبل المخاطبين به.

فغموض التشريع، وعدم وضوح نصوصه، وكثرة التعديلات عليه، واختلاف الاجتهادات القضائية حوله، كلها تخلق حالة من حالات عدم الاستقرار القانوني والقضائي،ويترتب عليه فقدان الأفراد الثقة في القوانين والأحكام القضائية في آن واحد، وشيوع حالة عدم الاستقرار في المعاملات، وعدم استقرار المراكز القانونية للأشخاص، وكل هذا سيكون مدخلاً لتهديد الحقوق والحريات[2].

إن من أبرز متطلبات الأمن القانوني هو وضوح القواعد القانونية. وعدم تناقضها، وسهولة فهم واستيعاب القواعد القانونية من قبل المخاطبين. وهذا الأمر يتحقق من خلال صياغة التشريعات صياغة محكمة ومتقنة[3].

إن القضاء الدستوري بصورة عامة، والمحكمة الدستورية البحرينية بصورة خاصة تستطيع أن تستند في اخضاع الصياغة التشريعية لرقابتها على اساس انها تعد عنصرا من عناصر الامن القانوني وتخلفها سيؤدي الى عدم تحقق الامن القانوني، فالقضاء الدستوري يستطيع أن يصدر حكماً بإيقاف نفاذ قانون مصاغ صياغة مبهمة أو غير واضحة على أساس أنه لا يحقق الأمن "القانوني" وعدم تحقيق الأمن القانوني تجعل التشريع مصاب بعوار دستوري ولذا فإن القضاء يصدر حكمه بعدم دستورية هذا القانون.

خاصة أن مبدأ الأمن القانوني أضحى اليوم من المبادئ الدستورية.

---

[1]- د. مصطفى بن شريف، د.فريدنبته، الأمن القانوني والأمر القضائي، مجلة العلوم القانونية، موقع المجلة.
[2]- د. أحمد فتحي سرور- المرجع السابق، ص ٨٩.
[3]- د. مصطفى بن شريف ود. فريد نينه- المرجع السابق.

فمبدأ الأمن القانوني أضحى اليوم مبدأ دستورياً قد نصت عليه دساتير بعض الدول صراحة – كما فعل دستور اسبانيا لسنة ١٩٧٨ في الفصل ٩ الفقرة ٣ والتي جاء فيها ((الدستور يضمن مبدأ الشرعية، وتراتبية القواعد القانونية، ونشرها، وعدم رجعية المقضيات العقابية التي ليست لصالح الأفراد أو كونها تحد من حقوقهم، أو الأمن القانوني ومسؤولية السلطة العمومية ويحمي جميع هذه المبادئ من أي عمل تحكمي)). وقد يستخلص هذا المبدأ القضاء الدستوري ويعده من المبادئ الدستورية رغم عدم نص الدستور عليه صراحة كما هو الحال في القضاء الدستوري الألماني[١].

واعترف المجلس الدستوري الفرنسي بصورة متدرجه بالامن القانوني كمبدأ دستوري ضمن قراراته، فأكد بصورة متواترة على ان القوانين يجب ان تكون واضحة في معانيها، وان تكون توقعية ومعيارية، وغير متسمة بالرجعية، او بالاغفال القانوني.[٢] وهذا الامر قد دفع مجلس الدولة الى الاخذ بهذا المبدأ بصورة اكثر صراحة وذلك بقراره في ٢٤/ ٦/ ٢٠٠٦، اذ أكد على ان الامن القانوني حق من حقوق الانسان مستنداً الى اعلان حقوق الانسان والمواطنة الصادر ١٧٨٩، والذي نص على ان الامن حق من حقوق الفرنسيين.[٣]

في حين نجد أن القضاء الأوربي من خلال اجتهاد محكمة العدل للمجموعة الأوربية[٤]، والمحكمة الأوربية لحقوق الانسان قد اعتبروه من المبادئ الأساسية التي يجب أن تتوفر في القانون الأوربي[٥].

واستناداً لما سبق فإن المحكمة الدستورية تستطيع أن تباشر رقابتها للصياغة التشريعية للقوانين واللوائح استناداً إلى أن عدم صياغة هذه القواعد القانونية بصورة

---

[1]- د. مصطفى بن شريف، ود. فريد نبته، الأمن القانوني والأمن القضائي، مجلة العلوم القانونية، من موقع المجلة الالكتروني www.marocdriot.com.

[2] Cons. Const, 93-373 DC, 9 avrill, 1996, consid.85.

[3] CE, Ass 24 mars 2006, societe KPMG et autres.

[4]- قرارها الصادر في ٢٢/ مارس/ ١٩٦١.

[5]- قرارها الصادر في قضية Marckx في سنة ١٩٦٩.

جيدة وواضحة وبشكل مفهوم سيشكل انتهاكاً لمبدأ دستوري وهو الأمن القانوني وبالتالي تعد هذه القواعد قوانين غير دستورية.

الفرع الثاني

الحقوق والحريات

تحرص الدساتير على حماية الحقوق والحريات الأساسية، وأبرز صورة لحمايتها هو أن يتم النص عليها في متن الوثيقة الدستورية. إلا أن ذلك ليس كافياً لوحده، فلابد من وجود وسيلة قانونية تمنع القواعد القانونية الأدنى درجة من المساس بالحقوق والحريات التي نص عليها الدستور، وهذه الوسيلة هي الرقابة على دستورية القوانين[1].

والقضاء الدستوري يتولى حماية الحقوق والحريات من خلال التأكد من أن جميع القواعد الأدنى درجة من الدستور لا تمس بها، أو تنتقص من مضمونها، فإذا وجد القضاء خلاف ذلك حكم بعد دستورية أي نص أو قانون قد مس بهذه الحقوق والحريات[2].

واستناداً لما سبق يجب على المشرع العادي عندنا يتولى تنظيم الحقوق والحريات أن يراعي ذلك، من خلال تنظيم هذه الحقوق والحريات دون أن يقيدها أو ينتقص من جوهرها بحجة التنظيم. والمشرع العادي ملزم كذلك بصياغة القوانين المنظمة للحقوق والحريات بعبارات واضحة، وبصيغ مفهومة، وكلمات محددة لا تحتمل التفسير أو التأويل، لأن أي تنظيم لهذه الحقوق والحريات بعبارات مرنة وغير محددة أو غامضة سيؤدي إلى سوء تطبيق هذه القوانين وبالتالي المساس بالحقوق والحريات فالمشرع يجب أ يتجنب صياغة النصوص والقوانين المتعلقة بالحقوق والحريات بعبارات غامضة أو غير مفهومة، لأن ذلك سيؤدي إلى إفراغ هذه الحقوق من مضمونها، والمساس بجوهرها، والانتقاص منها.

---

[1] د.مروان المدرس ود.محمد المشهداني، القانون الدستوري البحريني مع مقدمة عن النظرية العامة للدستور، مطبعة جامعة البحرين، الطبعة الاولى ،٢٠٠٩، ص٢٦٠ وما بعدها.

[2] د.مروان المدرس، اختصاص المحكمة الدستورية البحرينية في حماية الحقوق والحريات، بحث مقبول للنشر في مجلة العلوم الشرعية والقانونية التي تصدرها جامعة الشارقة.

إضافة لما سبق فإن غموض التشريع، وعدم وضوح نصوصه يشكل تهديداً خطيراً للحقوق والحريات وبالتالي فإن القضاء الدستوري يقوم بمراقبة الصياغة التشريعية للقوانين واللوائح بهدف حماية الحقوق والحريات.

إن غموض النصوص التشريعية، يترك مجالاً واسعاً لتعسف القاضي وذلك من خلال تحديد معناها، والمدى الذي من المناسب أن يعطيه لها، وبالتالي فإن القاضي يقوم بعمل شبه تشريعي وهو خلاف العمل المفروض أن يقوم به، وكل هذا سيهدد الأمن القانوني[1]. اضافة الى ان ذلك سيؤدي إلى منح القاضي مساحة واسعة من التفسير والتأويل الذي قد يؤدي إلى التحكيم القضائي المرفوض.

إن حسن تطبيق القانون وتحقيق الغاية منه بتنظيم الحقوق والحريات يستوجب أن تصاغ القوانين بعبارات واضحة ومحددة لا تحتمل أي تفسير أو تأويل قد يمس بها، أو ينتقص منها.

[1]- ايف غورميه، القانون الإداري، منشور في مجلة القانون العام وعلم السياسة- العدد الأول، ٢٠٠٦، ص ٨٧.

الخاتمة:-

تناولنا في هذا البحث دراسة رقابة القضاء الدستوري على الصياغة التشريعية،

وتوصلنا إلى النتائج الآتية:-

١. انقسم القضاء الدستوري حول مدى خضوع الصياغة لرقابته إلى ثلاث اتجاهات، اتجاه ذهب إلى عدم خضوع الصياغة لرقابة القضاء الدستوري، واتجاه ثاني تبنى خضوع التشريعات الخاصة بالتجريم والعقاب والحقوق والحريات لرقابة القضاء الدستوري، واتجاه ثالث ذهب إلى خضوع الصياغة التشريعية لرقابة القضاء الدستوري بل عد وضوح التشريع مبدأ دستوري يجب مراعاته.

٢. تبنى القضاء الدستوري في مملكة البحرين موقفا مرتبكا ومتناقضا، فينص بأحد أحكامه إلى عدم خضوع الصياغة التشريعية لرقابته بشكل صريح وجلي من جهة، في حين ينص في أحكام أخرى على ضرورة ان تكون النصوص العقابية مصاغة بعبارات واضحة ودقيقة ومحددة لا تقبل التأويل او التفسير من جهة أخرى، ومن خلال ذلك يتضح بان المحكمة الدستورية البحرينية قد تبنت الاتجاه الثاني الذي تبنته اغلب الدول العربية.

٣. ان سوء الصياغة عيب يمس محل التشريع، لأنه يتعلق بمضمون القانون ومادته، ولا يتعلق بركن الشكل.

٤. ان القضاء الدستوري ممكن ان يستند في بسط رقابته على الصياغة التشريعية لمبدأ الأمن القانوني، فحسن الصياغة التشريعية تؤدي إلى فهم المخاطبين به لمضمونه، وبالتالي ضمان تنفيذه من قبلهم على أحسن وجه وهذا يحقق الأمن القانوني، ويوفر الثبات والاستقرار للقاعدة القانونية.

٥. ممكن ان يستند القضاء الدستوري ايضا في اخضاعه الصياغة التشريعية لرقابته استنادا إلى دوره في حماية الحقوق والحريات، فالتشريعات المبهمة

والغامضة تكون مهددة للحقوق والحريات، وتفتح الباب لاساءة استعمال السلطة، والتحكم القضائي المرفوض.

التوصيات:-

نوصي القضاء الدستوري في الدول العربية (ودول مجلس التعاون خصوصا) باعتماد مبدأ وضوح التشريع كمبدأ دستوري باعتباره الأساس الذي يحقق الأمن القانوني من جهة، ولحماية الحقوق والحريات من جهة أخرى. واستنادا لذلك نوصي بان يبدأ القضاء الدستوري بمراقبة الصياغة التشريعية والتأكد من صياغة القوانين صياغة محكمة وبلغة واضحة ومفهومة وذلك لكي يحقق التشريع الغاية التي يتوخى تحقيقها، ولضمان حسن تطبيق التشريع من قبل الجميع (أفرادا وسلطات)، وان يكون التشريع مصدر لإشاعة الثقة والاستقرار في المجتمع.

المراجع

أولا: الكتب ورسائل الماجستير والدكتوراه:

١. المنجد في اللغة، الطبعة ٣٩، لسنة ٢٠٠٢، دار الشرق، بيروت.

٢. لسان العرب، لأبن منظور، المجلد الثاني.

٣. المعجم الوسيط، الطبعة الثانية، ١٩٨٠م، الجزء الأول.

٤. د. أحمد شرف الدين، أصول الصياغة القانونية للعقود، مطبعة أبنـــاء وهبـــة حسان، القاهرة ١٩٩٣.

٥. د. أحمد فتحي سرور- الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠، الطبعة الثانية.

٦. د. توفيق حسن فرج، د. محمد يحيى مطر، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، الار الجامعية، ١٩٩٠م.

٧. د. رمضان أبو السعود- الوسيط في شرح مقدمة القانون المـــدني، الطبعـــة الثانية، ١٩٨١.

٨. د. سليمان الطماوي ،النظرية العامـــة للقـــرارات الإداريـــة ، دار النهـــضة العربية، القاهرة.

٩. د. عبدالحي حجازي- المدخل لدراسة العلوم القانونية، المطبعـــة العالميـــة، القاهره، ١٩٦٦.

١٠. عبدالسلام بن عبدالعالي، أسس الفكر الفلسفي المعاصر، دار تويقـــال للنشر، المغرب، الدار البيضاء، ١٩٩١م.

١١. د. عبد العزيز محمد سالمان ،رقابة دســـتورية القـــوانين ، رســـالة دكتوراه ، دار الفكر العربي ،الطبعة الأولى ، ١٩٩٥.

١٢. علي العرادي، مبدأ التناسب في التشريع والرقابة على دســـتوريته – دراسة مقارنة، أطروحة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البحرين، ٢٠١٤.

١٣. د. عوض المر – الرقابة القضائية علـــى دســـتورية القـــوانين فـــي ملامحها الرئيسية – مركز رينيه – ٢٠٠٣ .

١٤. د.مروان المدرس ود.محمد المشهداني، القانون الدستوري البحريني مع مقدمة عن النظرية العامة للدستور، مطبعة جامعة البحرين، الطبعة الأولى ،٢٠٠٩.

ثانيا: البحوث واوراق العمل:

١. د. أبو بكر الزهيري، قواعد صياغة التشريعات، مجلة دراسات دستورية، تصدر المحكمة الدستورية في مملكة البحرين، المجلد الأول، العدد الثالث، رمضان ١٤٣٥ هـ، يوليو ٢٠١٤.

٢. ايف غورميه، القانون الإداري، منشور في مجلة القانون العام وعلم السياسة- العدد الأول، ٢٠٠٦.

٣. دومينيك روسو، وقائع الاجتهاد الدستوري ٢٠٠٥، مجلة القانون العام، وتترجمها وتصدرها باللغة العربية مجد (المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع)، ٢٠٠٦، ص٢٥٥.

٤. د. صبري محمد السنوسي، أركان صحة التشريع، مجلة القانونية، التي تصدرها هيئة التشريع والإفتاء القانوني، مملكة البحرين، العدد الثاني، السنة الأولى، شعبان ١٤٣٥- يونيو ٢٠١٤.

٥. د. ضاري خليل محمود، الصياغة القانونية علم وفن، مجلة دراسات دستورية، تصدرها المحكمة الدستورية، البحرين، المجلد الأول، العدد الأول، شعبان ١٤٣٤هـ، يوليو ٢٠١٣م.

٦. د. علي الصاوي، الصياغة التشريعية للحكم الجيد، ورقة عمل مقدمة لورشة العمل الخاص بتطوير نموذج للصياغة التشريعية للبرلمانات العربية المنعقدة في بيروت للفترة من ٣- ٦ فبراير ٢٠٠٣ م

٧. والسيد علي موسى- العملية التشريعية في الدول العربية- الخبرات المقارنة والدروس المستفادة، ورقة مقدمة لورشة العمل الخاصة بتطوير نموذج للصياغة التشريعية للبرلمانات العربية، المنعقدة في بيروت للفترة من ٣- ٦ فبراير ٢٠٠٣.

٨. د.مروان المدرس، اختصاص المحكمة الدستورية البحرينية في حماية الحقوق والحريات، بحث مقبول للنشر في مجلة العلوم الشرعية والقانونية التي تصدرها جامعة الشارقة.
٩. د. مصطفى بن شريف، ود. فريد نبته، الأمن القانوني والأمن القضائي، مجلة العلوم القانونية، من موقع المجلة الالكتروني www.marocdriot.com.
١٠. د. يسري محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني، مجلة الدستورية، القاهرة، عدد ٣، سنة ١، يوليو ١٨٨٩.

ثالثا: المراجع الأجنبية:

- Lawrence E.Filson and Sandra L. Strokoff, The Legislative Drafter's Desk Reference, Second Edition, CQ Press, A Division of Congressional Quarterly Inc, Washington D.C, 2008
- Thierry Di Manno, Le juge constitutionnel et la technique des décisions "interprétatives" en France et en Italie (Collection droit public positif) (French Edition, Economica (1997).

رابعاً: أحكام المحاكم:

١. أحكام المحكمة الدستورية البحرينية
٢. أحكام المحكمة الدستورية العليا في مصر
٣. قرارات المجلس الدستوري الفرنسي
٤. قرارات مجلس الدولة الفرنسي.