كلية الحقوق
قسم القانون العام

التفسير الدستوري

(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

من الباحث

وليد محمد عبدالصبور

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

الدكتور/ جابر جاد نصار "رئيسا"

أستاذ القانون العام– كلية الحقوق– جامعة القاهرة– ورئيس الجامعة

الدكتور/ محمد سعيد أمين "عضوا"

أستاذ ورئيس قسم القانون العام– – كلية الحقوق– جامعة عين شمس

الدكتور/ محمود أبوالسعود حبيب "مشرفاً وعضوا"

أستاذ ورئيس قسم القانون العام سابقاً– – كلية الحقوق– جامعة عين شمس

١٤٣٤هـ– ٢٠١٣ م

كلية الحقوق

قسم القانون العام

صفحة العنوان

اسم الطالب: وليد محمد عبد الصبور

اسم الرسالة : التفسير الدستوري

الدرجة العلمية : الدكتوراه.

القسم التابع له : القانون العام.

الكلية : الحقوق.

الجامعة : جامعة عين شمس.

سنة التخرج :

سنة المنح : ٢٠١٣

كلية الحقوق
قسم القانون العام

رسالة دكتوراه

اسم الطالب: وليد محمد عبد الصبور

اسم الرسالة : التفسير الدستوري

اسم الدرجة : دكتوراه

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

الدكتور/ جابر جاد نصار "رئيسا"

أستاذ القانون العام– كلية الحقوق– جامعة القاهرة– ورئيس الجامعة

الدكتور/ محمد سعيد أمين "عضوا"

أستاذ ورئيس قسم القانون العام– – كلية الحقوق– جامعة عين شمس

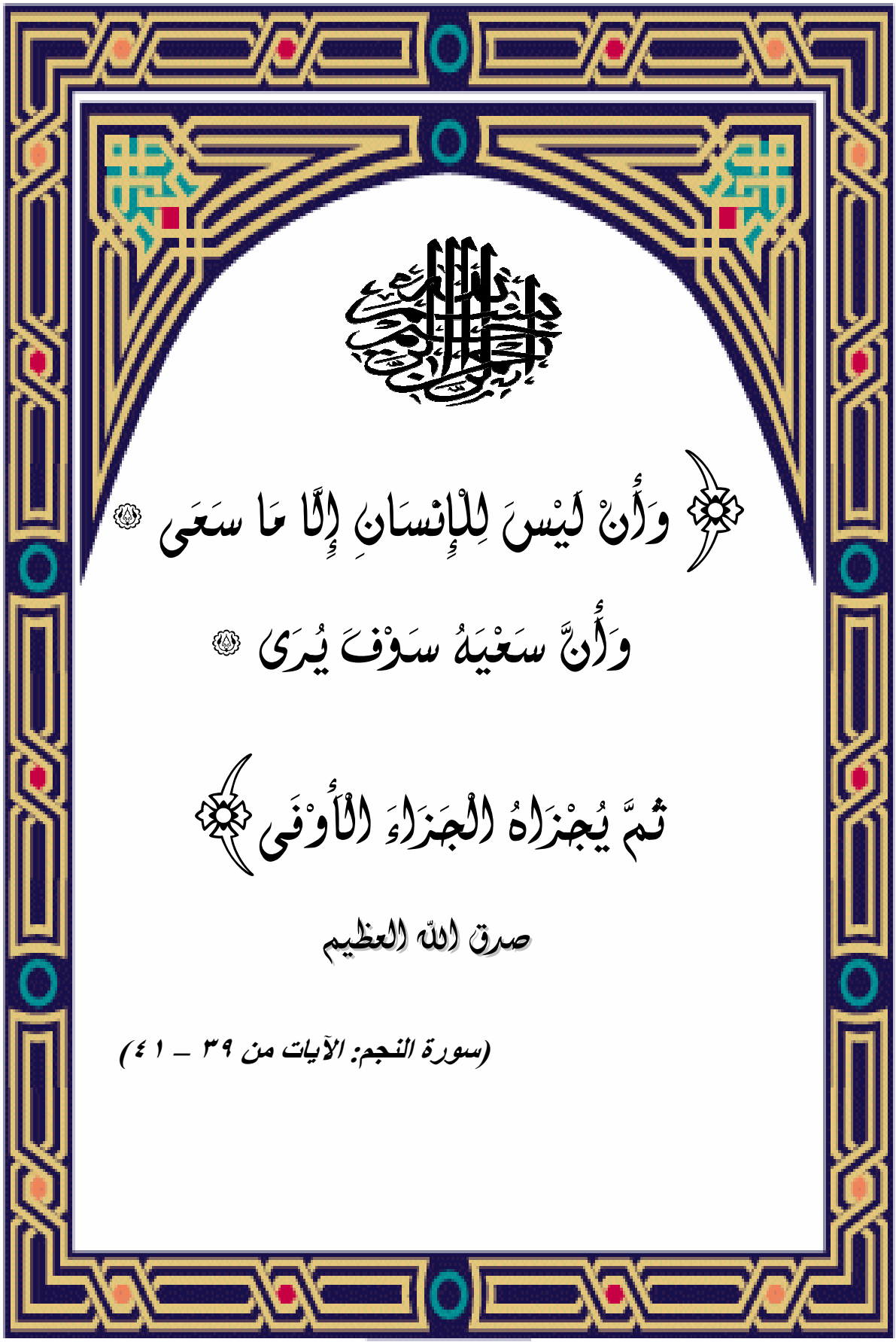
الدكتور/ محمود أبوالسعود حبيب "مشرفاً وعضوا"

أستاذ ورئيس قسم القانون العام سابقاً– – كلية الحقوق– جامعة عين شمس

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أُجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة



بسم الله الرحمن الرحيم

وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَانِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ﴿٣٩﴾

وَأَنَّ سَعْيَهُ سَوْفَ يُرَىٰ ﴿٤٠﴾

ثُمَّ يُجْزَاهُ الْجَزَاءَ الْأَوْفَىٰ

صدق الله العظيم

(سورة النجم: الآيات من ٣٩ – ٤١)

إلى كل من علمني

وإلى كل من أخذ بيدي وأنا أسلك سبيل

العلم الطويل، حتى أوقفني هذا الموقف الجليل.

جزاهم الله عني كل خير

شكر وتقدير

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

أما بعد :

الحمد لله الذى وفقنا لهذا وما كنا لنهتدى لولا أن هدانا الله. فى مقام استهلال هذه الدراسة.يطيب لى أن أتوجه بالشكر والتقدير إلى **أستاذنا الدكتور/ محمود أبوالسعود حبيب**، العالم الجليل، صاحب خلق العلماء فى ترفعه عن الزلات، وسعه صدره، واحتوائه لفوره حماسة الباحث، فلم يهون منها فتفتر، أو يهملها فتضل، فكان حسن المرشد والمشرف، لذا كان لأرائه القيمة وتوجيهاته الصائبة أكبر الأثر فى أتمام البحث. ولا يسعنى فى هذا المقام سوى الدعاء بأن يجزيه الله عنا خير الجزاء.

كما أتوجه بالشكر والتقدير إلى عضوى لجنة الحكم و المناقشة على الرسالة؛ **الأستاذ الدكتور/ جابر جاد نصار**، أحد قامات علم القانون فى البلاد، سليل كلية الحقوق جامعة القاهرة؛ مدرسة القانون الأعرق فى البلاد، التى أنجبت أساتذة عظام، وامتد بها العطاء على يد أساتذة واصلو سير الإباء المؤسيسن، كان أستاذنا فى مقدمتهم، زاد الله فى عمره ليسلم الراية مرفوعة، حتى تظل مصر موئلا للعلم ومنارة للمدنية. وأستاذنا الدكتور/ **محمد سعيد أمين**، صاحب القلب الكبير، التى طفقت شيم أخلاقه وحسن صفاته وتواضعه، أن تخفى فضائل علمه وأستاذيته. فلسيادتهما بالغ التقدير على تحملهما عناء قراءة هذه الرسالة، والاشتراك فى الحكم عليها.

الباحث

مقدمة

يمثل الدستور المرجعية القانونية العليا داخل أى نظام قانونى، فهو الذى يحدد أطره السياسية والاقتصادية، كما أنه يعبر عن هويته ويعكس موروثه الثقافى والاجتماعى. ولا يتأتى للنصوص الدستورية أن تختزل ذلك القدر من المضامين دون نصوص تقتصر –غالبا – على التوجيه دون التقرير، لذا كانت النصوص الدستورية، بحكم طبيعتها الذاتية، وفى مختلف النظم القانونية، نصوصا مفرطحة[١]، حمالة أوجه، تزيد حاجتها للتفسير عما تفرضه حاجة مثيلتها من النصوص القانونية الأخرى، لاسيما وأن درجة جمودها مقارنة بغيرها تحول دون سرعة إدراكها بالتغيير أو التعديل، توفيقا لما يقتضيه واقع تطبيقها، والذى يمتد ببعضها لقرون من الزمن.

من هنا قيل أنه لم يكد أن يجف المداد الذى كتب به الدستور الأمريكى إلا وكان الخلاف قد ثار حول كيفية تفسيره[٢].

والقضاء الدستورى بحسبانه المنوط به النهوض بالرقابة القضائية على دستورية القوانين، يمثل التفسير جوهر ولايته القضائية على النصوص الدستورية، فمن خلاله يضطلع بدوره صونا للدستور على ما دونه.

وتكمن أهمية تناول التفسير الدستورى، وهو أيضا سبب اختيار ذلك الموضوع، فى أن ذلك النوع من التفسير لا يحظى بالاهتمام والدراسة الكافيين فى الفقه المصرى على خلاف الأوضاع فى النظم القضائية المقارنة لاسيما فى الولايات المتحدة الأمريكية، والتى تحظى الأحكام الصادرة عن

---

[١] وهو الوصف الذى نعته الرئيس الأسبق للمحكمة الدستورية العليا المصرية المستشار الدكتور.محمد عوض المر، لنصوص الدستور، راجع مؤلف سيادته، **الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية**، مركز رينيه جان ديوي للقانون والتنمية، بدون تاريخ نشر، صفحة رقم ١.

[2] Paul Finkelman, **Interpretationalism, The Founders, and Constitutional Interpretation,** Texas. L. Rev, Vol 75.1996. P. 435

محكمتها العليا بعناية الباحثين من ناحية ردها إلى مناهجها فى التفسير وتصنيف القضاة بين محافظ ومتحرر، وتسليط الضوء على محاولات التأثير فيهم والنيل من استقلالهم، وكذا بحث مواضع تأثر تفسيراتهم بالاعتبارات الواقعية، على نحو مثلت معه الدراسات فى هذا الجانب ثروة فقهية حاولت تلك الدراسة التعرف على ملامحها الرئيسية، وصولا إلى أقصى استفادة منها فى قضائنا الدستورى.

والتفسير الدستورى – فى رأينا وحسبما سنعرض له إن شاء الله – محكوم بتفاعل عناصر ثلاثة: أولها موضوعى؛ وهو النص محل عملية التفسير: سواء أكان نصا دستوريا أم تشريعيا، أما العنصر الثانى؛ فهو ذو طبيعة واقعية، ويتجسد فى الاعتبارات العملية والمؤثرات الملابسة لعملية التفسير، والعنصر الثالث؛ تمثله الجهة القائمة بالتفسير وهى جهة القضاء الدستورى.

ووسيلة الكشف عن العنصر الأول تكون من خلال دراسة مناهج التفسير الدستورى؛ لكونها تعرض للأداة الفنية التى تستخلص المعنى من النص.

على أنه فى الاكتفاء ببحث ذلك العنصر، ما يجعل عملية التفسير الدستورى أقرب للتناول النظرى المجرد؛ لاقتصارها على تناوله من خلال بعده القانونى، الذى يحصر رؤيته للدستور من حيث كونه وثيقة قانونية، وذلك بمعزل عن بيئة تطبيقه، وما قد ينجم عن تفاعله فى هذه البيئة، من نتائج، قد يلفظها الواقع فى كثيرٍ من الأحايين، وهو بدوره يجافى دور القضاء، الذى لا يتعامل مع النصوص من منطق التجريد؛ لكونه لا يفرغ تفسيراته لتلك النصوص هائمة فى الفراغ، وإنما بقصد تطبيقها فى الواقع العملى، ومتحسبا لآثارها. من منطلق أن الدستور وثيقة ذات طبيعة مزدوجة؛ فهى إلى جانب كونها وثيقة قانونية، فإنها علاوة على ذلك، تمثل

تنظيما سياسيا واقتصاديا واجتماعيا للجماعة فى وقت معين؛ يتعين أن تنعكس طبيعتها تلك، على عملية تفسيرها.

وعلى هذا النحو، فإنه إذا ما كانت مناهج التفسير تكفل التصدى للبعد القانونى الذى تمثله الوثيقة بمحاولة الكشف عن مضامينها؛ فإنه يتعين استكمالا لدراسة التفسير الدستورى بيان مدى تأثير عنصر الواقع ومقدار مساهمته فيما تنتهى إليه جهة القضاء الدستورى من تفسير، وهو بدوره ما يعكس مدى أهمية البعد غير القانونى فى التفسير الدستورى، والذى لا يقل أهمية عن دور بعده القانونى.

وكذا فإن مجرد الارتكان إلى العنصرين السالفين يغفل تأثير الجانب الذاتى فى عملية التفسير. والذى لا ينفك عن بحث دور القائم بتلك العملية، من ناحية ميوله ومعتقداته ومدى استطالتهما إلى عملية التفسير من جانب، ومن جانب آخر مدى استقلال القائم بالتفسير واستقلال الجهة التى ينتمى إليها، وهى جهة القضاء الدستورى، ومن ثم كان لزاما التعرض لاستقلال القضاء الدستورى وقضاته؛ كشفا عن تأثيرهما فى التفسير الدستورى، بحسبان أن ذلك يمثل الضلع الثالث المتمم لأضلاع التفسير الدستورى.

ويلاحظ أن تأثير العنصرين الذاتى والواقعى فى التفسير؛ لا يوجد دائما فى كل حالات التفسير الدستورى، إنما يتفاوت وجودا وعدما من حالة إلى أخرى، وذلك على خلاف العنصر الموضوعى.

وانتهجنا فى هذه الدراسة منهج بحث يعتمد على التحليل المقارن، متخذا من النموذج الأنجلو أمريكى نموذجا للمقارنة، بحسبانه صاحب التجربة الرائدة على مستوى العالم فى الرقابة القضائية على دستورية القوانين، من حيث النشأة والأثر، حتى أنه مثل لقضائنا الدستورى فى كثير

من الفترات مصدر إلهام، تضمنت طيات بعض أحكامه إشارات من اجتهاداته، واتباعا لنظرياته، لاسيما فى المباحث التى تناولتها الدراسة.

فكان منطقيا أن تعمد الدراسة إلى التعرف على اتجاهات ذلك القضاء بصفة خاصة، دون إغفال إسهام الفقه، الذى ذهب بدوره إلى مدى بعيد فى اهتمامه بالتفسير الذى ينهض به.

وقد رأينا أن نعرض لهذه الرسالة من خلال فصل تمهيدى،يتناول ماهية التفسير الدستورى، وبابين، نتناول فى الباب الاول، والذي يقع فى ثلاثة فصول، العنصر الأول من العناصر التى بتفاعلها يتبلور التفسير الدستورى وهو النص؛ بحثا فى مناهج التفسير الدستورى، ونعرض فى الباب الثانى للعنصرين الآخرين (تأثير عنصر الواقع والطابع الذاتى فى التفسير الدستورى)، وذلك من خلال فصل لكل عنصر، ومن ثم يكون عرضنا لهذه الرسالة على النحو التالى:

الفصل التمهيدي: ماهية التفسير الدستورى

المبحث الأول: تعريف التفسير الدستوري وأهميته

المطلب الأول: تعريف التفسير الدستوري

المطلب الثاني: أهمية التفسير الدستوري

المبحث الثاني: أنواع التفسير فى القضاء الدستورى

المطلب الأول: التفسير الدستورى

المطلب الثاني: التفسير التشريعى

الباب الأول:

مناهج التفسير الدستوري

الفصل الأول: منهج الحرفية.

الفصل الثاني: منهج القصدية.

الفصل الثالث: منهج الدستور الحي.

الباب الثاني:

ضوابط التفسير الدستوري

الفصل الأول: البُعد غير القانوني في التفسير الدستوري

الفصل الثاني: استقلال القضاء الدستوري كعامل مؤثر في التفسير الدستوري

الخاتمة:

فصل تمهيدي
ماهية التفسير الدستوري

فصل تمهيدي

ماهية التفسير الدستوري

النصوص القانونية، شأنها شأن مختلف النصوص الأخرى، في حاجة إلى تفسير، فالتفسير مسألة أولية سابقة على عملية تطبيق النص وتوطئة له. والنصوص الدستورية كصورة من صور النصوص القانونية؛ بدورها في حاجة للتفسير كمقدمة لتطبيقها.

ويشارك التفسير الدستوري، كنوع من أنواع التفسير القانوني، ذلك الأخير خطوطه العريضة وملامحه الرئيسية. بيد أنه يتميز عنه بقدر ما تتميز به القاعدة الدستورية عن غيرها من قواعد القانون، وبقدر ما يختلف القضاء الدستوري عن باقي أفرع القضاء.

ونعرض فى هذا الفصل التمهيدى؛ لماهية التفسير الدستورى، وذلك من خلال التعرض لتعريفه فأهميته،على أن نبرز ذلك تمييزاً له عن التفسير القانوني بمفهومه الواسع، وذلك في مبحث أول، ونتناول في المبحث الثاني أنواع التفسير الذى ينهض به القضاء الدستورى، وهما التفسير الدستورى والتفسير التشريعى.

وعلى هذا الحال، فإننا نتناول الفصل التمهيدي كما يلي:

المبحث الأول: تعريف التفسير الدستوري وأهميته

المطلب الأول: تعريف التفسير الدستوري

المطلب الثاني: أهمية التفسير الدستوري

المبحث الثاني: أنواع التفسير فى القضاء الدستورى

المطلب الأول: التفسير الدستورى

المطلب الثاني: التفسير التشريعى