مجلة أكاديمية شمال
أوروبا المحكمة للدراسات
والبحوث التربوية والإنسانية
ـ الدنمارك .
العدد ـ 19
13/04/2023

مناهج التفسير القانوني في القضاء الأنجلوسكسوني (أمريكا أنموذجاً)

Approaches to legal interpretation in the Anglo-Saxon judiciary (America as a model)

إعداد

أ.م.د. رامي بن عبدالعزيز الشبل
أستاذ القانون المساعد بجامعة الملك فهد للبترول والمعادن
الظهران –المملكة العربية السعودية
ralshebl@kfupm.edu.sa
00966504849159

المستخلص

تختلف المحاكم في الدول في طريقة تفسيرها حسب الإطار المتعارف عليه والسائد في المحاكم للتفسير، بين الاتجاه النصي والمقاصدي. فنجد اتجاهاً سائداً في المحاكم، وهو النصي الحرفي، يعظم من النص القانوني ويسعى لتفكيكه وتحليله وتعريفه ليطابق الواقعة المعروضة أمام العدالة وإن كانت النتيجة ستفضي إلى مشقة أو ظلم ظاهر أو عدم تحقيق للعدالة، وتعتذر المحاكم لانتهاجها لهذا المنهج بحجة أن القانون الصادر من السلطة التشريعية هو القانون المعترف به ويجدر به أن يكون صحيحاً وهو التشريع المقبول لأنه صادر من السلطة التشريعية المخولة بسن القوانين ، وأن المحاكم يجب عليها أن لا تجاوز سلطتها في القضاء إلى سلطة التشريع، وهذا الاتجاه هو الغالب على القضاء الأنجلوسكسوني؛ في القضاء البريطاني والكندي والأمريكي. وهذا كان المنهج السائد في القضاء الأمريكي تحديداً، في جهودها الرامية إلى محاولة الانفصال عن تأثير السوابق القضائية الممتدة من القضاء البريطاني كمظهر من مظاهر الاستقلال الأمريكي عن الماضي البريطاني. واتجاه نصي آخر يأخذ بالسياق وطريقة عمل المحاكم عند تطبيق ذلك النص. ثم نجد منهجاً مغايراً تماماً وأصبح هو السائد في الخمسين سنة الماضية؛ وهو المنهج المقاصدي، أو منهج التفسير من خلال استنباط نية المشرع، الذي يحاول فهم روح القانون. يسعى هذا البحث إلى تسليط الضوء على هذه المناهج واكتشاف الآليات والموازنة بينها فيما هو أقرب للعدالة.

الكلمات المفتاحية

مناهج التفسير القانوني، التفسير القانوني، المنهج النصي، المنهج المقاصدي

Abstract

Courts differ in their interpretation according to their methodology, between textual and intentional approaches. We find a prevailing trend in the courts, which is the literal interpretation of the text, which glorifies the legal text and seeks to dismantle, analyze and define it to match the fact before the court, even if the result will lead to hardship, apparent injustice. Courts argue that this is the enacted law by the authority body and shall prevail no matter what will be the consequences, and thus, courts shall not go beyond their authority by interpreting the text in a way that leads to a new law. This approach was historically the main stream in American and British courts. Another textual direction takes into account the context and the way the courts work when applying that text. In the other hand, we find a completely different approach that has become the norm in the past fifty years. It is the intentional approach, which seeks to deduce the intention of the legislator, by trying to follow the spirit of the law. This research seeks to shed light on these approaches, discover the mechanisms, and balance them in what is closer to justice .

Keywords:

Legal Interpretation Approaches, Legal Interpretation, Textual Interpretation, Intentional Interpretation

المقدمة

يشغل تفسير النص تفكير الكثير من الفلاسفة وعلماء الشريعة والقانونيين وعلماء الأديان، ويكاد يعرف ويتفق الكل على أن منهجية التفسير هي التي تضبط فهم النص وتنزيله وتطبيقه على أرض الواقع، فبخلو الساحة من هذه المنهجية يستطيع قراء النص الواحد أن يصلوا لعدة نتائج متباينة بالرغم من صدورهم عن نص ومنبع واحد.

وإذا كان الموضوع يتصل بالعمل القانوني الذي ينبني عليه الحكم القضائي وتحديد الحقوق بين الناس، فإن الموضوع يعتبر في غاية الأهمية؛ حيث إن إعمال النص ومفهومه ومقصده من أهم أعمال رجال العدالة. وخلاف ذلك، من عدم وجود منهجية للتفسير، يعتبر إرباكاً للمجتمع في تعدد مخرجات أحكام القضايا بالرغم من أن القانون الحاكم على وقائع القضايا المتشابهة واحد.

وتختلف المحاكم في الدول في طريقة تفسيرها حسب الإطار المتعارف عليه والسائد في المحاكم للتفسير، بين الاتجاه النصي والمقاصدي. فنجد اتجاهاً سائداً في المحاكم، وهو النصي الحرفي، يعظم من النص القانوني ويسعى لتفكيكه وتحليله وتعريفه ليطابق الواقعة المعروضة أمام العدالة وإن كانت النتيجة ستفضي إلى مشقة أو ظلم ظاهر أو عدم تحقيق للعدالة، وتعتذر المحاكم لانتهاجها لهذا المنهج بحجة أن القانون الصادر من السلطة التشريعية هو القانون المعترف به ويجدر به أن يكون صحيحاً وهو التشريع المقبول لأنه صادر من السلطة التشريعية المخولة بسن القوانين، وأن المحاكم يجب عليها أن لا تجاوز سلطتها في القضاء إلى سلطة التشريع. وهذا الاتجاه هو الغالب على القضاء الأنجلوسكسوني؛ في القضاء البريطاني والكندي والأمريكي وهذا امتداد لمدرسة القانون الوضعي؛ التي ترى بأن السلطة التشريعية هي الوحيدة المخولة بتحديد القانون وما تقوم بتشريعه هو القانون الواجب التطبيق، وإن كان قد يسبب ظلماً ظاهراً، فإن إيجابيات التسليم للسلطة التشريعية وقوانينها يفوق سلبياتها. ومن أبرز أنصار هذه المدرسة هم: جون أوستن وجيرمي بنتام والفقيه الإنجليزي هارت وكيلسن وغيرهم، الذين يرون أن القانون هو انعكاس للحالة السياسية ولا يهم هل هو أخلاقي أم لا بل يجب الفصل بين الأخلاق والقانون مقدمة بقلم د. فهد الزميع. (باوند، ٢٠٢١: ٥٦-٥٩) ، وهذا كان المنهج السائد في القضاء الأمريكي تحديداً، في جهودها الرامية إلى محاولة الانفصال عن تأثير السوابق القضائية الممتدة من القضاء البريطاني كمظهر من مظاهر الاستقلال الأمريكي عن الماضي البريطاني. واتجاه نصي آخر يأخذ بالسياق وطريقة عمل المحاكم عند تطبيق ذلك النص. (نفس المصدر السابق :64)

ثم نجد منهجاً مغايراً تماماً وأصبح هو السائد في الخمسين سنة الماضية؛ وهو المنهج المقاصدي، أو منهج التفسير من خلال استنباط نية المشرع، الذي يحاول فهم روح القانون.

ويمكن تحديد هذه الاتجاهات السائدة في التفسير القانوني للمحاكم في الدول الأنجلوسكسونية (لاسيما أمريكا، بحكم ظهور آثار هذه الاتجاهات في تفسير الدستور الأمريكي في أهم القضايا الساخنة مثل حمل السلاح، الإجهاض، المثلية الجنسية وغيرها) من خلال عدة اتجاهات كما قسمها الفقيهان القانونيان ايسكردج وفيليب (Eskridge Jr & Philip P, 1990). وإن كان تقسيمهما فيه عمومية. فلا يحددان نوع الاتجاه الثاني هل هو نصي حرفي أم نصي يأخذ بالسياق القضائي والسياق النصي للقانون نفسه. ووصم هذا الاتجاه (الاتجاه الثاني) بأنه نصي حرفي متحجر غير مواكب للتطور، أصبحت وصمة تلاحق هذا الاتجاه بالرغم من منافحة الكثير من رواده وأكثر من كان ينافح عنه وينفي عن هذا الاتجاه صفة الحرفية هو القاضي في المحكمة العليا الفيدرالية الأمريكية أنتونن سكاليا، وسنقوم بتوضيح أهم أفكاره في المبحث الأول. فاتجاهات التفسير حسب ايسكردج وفيليب هي

1 – الاتجاه النصي (Textualists)؛ يطبق النص كما هو حرفياً ويتقيد به ويرى ذلك هو الأسلوب الأمثل الصحيح حيث إن ما صدر من السلطة التشريعية هو القانون الرسمي ويجب عدم تجاوزه إلى مصدر آخر ويسمون أيضاً بالنصيين الحرفيين (Literal Textualist)..

2 – الاتجاه النصي الآخر؛ يأخذ بالنص ولكنه يأخذ بتطبيق واضع النص الأصلي في زمنهم والسياق القضائي الذي يطبق هذا النص في ذلك الوقت كطريقة لفهم النص، وهم من يسمون بال (Originalists).

3 – الاتجاه المقاصدي؛ (Intentionalism) يرى أن تفسير النص يجب أن يكون من خلال الرجوع لنية واضعي النص الأصلي ولهم بذلك وسائل لمعرفة فهم نية ومقصد المشرع، مثل مراجعة تاريخ التشريع والأعمال التحضيرية ومقترح اللجنة المقدمة للقانون وغيرها.

4 – الاتجاه المقاصدي الآخر (Purposivism)؛ يرى أن النص الأصلي هو المرجع ولكن فهم مقصد المشرع ونيته متعذر وغير متطلب مع مرور الأيام واختلاف المعطيات والظروف. وهذا الاتجاه لا يتقيد بالنص ولا بفهم واضع النص، وله إعادة تفسير النص بطريقة قد تكون مخالفة لمنطوق النص تماماً متأثراً بتغير المفاهيم في المجتمع ويعتبر الدستور حياً متغيراً. ويختلف هذا الاتجاه عن الاتجاه الثالث بأنه يقوم بافتراض نية المشرع وفق ما يراه من معطيات اجتماعية وسياسية واقتصادية، فهو ينشئ مقصداً يساعده على تحليل النص وتطبيقه بطريقة ديناميكية متغيرة وإن كانت تفضي أحياناً إلى تغيير معنى النص تماماً.

إن كان الاتجاهان الأخيران قد يختلفان في التسمية والأدوات، إلا أنهما يجتمعان في النتيجة، بحيث المحصلة النهائية لهذين الاتجاهين هو نية جديدة أو مقصد جديد مفترض أو مسكوت عنه تم الوصول إليه من خلال التاريخ التشريعي. وسنقوم بتفصيل هذه الاتجاهات ومحاولة توضيح نماذج من أدواتها المستخدمة والمفعلة في الواقع العملي للمحاكم. إلا أنه تجدر الإشارة أن المحاكم في الدول العربية قد لا تختلف عن مناهج المحاكم في الدول الأنجلوسكسونية، من حيث الاتجاه النصي أو الاتجاه المقاصدي، ولكن تختلف الدول العربية من حيث أنها قد أحالت في بعض قوانينها إلى الرجوع إلى القواعد الفقهية والأصولية في تفسير النص القانوني. ولا يخفى أن القواعد الفقهية والأصولية هي أدوات يستطيع أن يصل بها المفسر إلى فهم النص وتحليله ثم تنزيله وبذلك يكون قد التزم بالنص ويكون قد سلك المنهج النصي، أو تعينه هذه الأدوات والقواعد على فهم مغزى النص وروحه فينفتق النص عن معنىً جديد وبذلك تتغير النتيجة النهائية ويكون قد سلك المنهج المقاصدي، وقد نص القانون المدني الأردني في مادته الثالثة على ما يشبه ذلك (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦).

مشكلة الدراسة

تفسير النصوص يعتبر من الأمور المهمة والواجبة لاسيما في الإطار القانوني الذي يسعى للعدالة والذي يتعاطى مع النص القانوني في إصدار أحكامه. والأدوات الموضوعة للتفسير وتحليل النص في غاية الأهمية حيث قد تكون وسيلة دعم وبناء لقيمة العدالة وقد تكون بالعكس من ذلك، فتكون وسيلة لهدم قيمة النص والخروج بنتائج عكسية قد لا يريدها النص. وتظهر هذه الإشكالية مع الاتجاه المقاصدي (الذي يفترض مقصد المشرع أو الذي يبحث عن نيته من خلال التاريخ التشريعي) إذا ظهر وزاحم الاتجاه النصي دون وجود قواعد وإطار ينظمها من التعدي على النص وتعطيله. كما أن التزام المنهج النصي قد يوحي بالانضباط والحياد إلا أنه قد يكون أيضاً هادماً لقيمة النص إذا كان تطبيقه يؤدي إلى نتائج غريبة وشاذة وظالمة بحجة عدم تعدي المحاكم لسلطتها القضائية والدخول في السلطة التشريعية.

مشكلة البحث تكمن في أن كلا الاتجاهين مشكل ويحتاج إلى موازنة بين المنهجين لمعرفة أي الاتجاهين أليق عند معالجة قضية بعينها. وعدم وجود آلية ملزمة واتجاه مفروض على المحاكم في طريقة التفسير.

أهمية الدراسة

تكمن أهمية البحث في تلمس وتصنيف منهجيات التفسير القانوني في الدول الأنجلوسكسونية صاحبة نظام القانون العام والسوابق القضائية المغايرة للمنهجيات الموجودة في نظام دول القانون المدني. وبالرغم من ذلك إلا أنه هناك تقاطع وتوافق كبير يمكن تصنيف المنهجيات في جميع الأنظمة القانونية إلى منهج

نصي ومقاصدي على الرغم من اختلاف المسميات الموحية لاختلاف المناهج. ما مدى إمكانية الاستفادة والتوفيق بين المنهجين والآليات المتبعة في تطبيق كلا المنهجين للوصول لشكل أقرب من أشكال العدالة لا سيما في اهم مواضيع القانون ألا وهي تفسير النص القانوني.

المنهج المتبع في الدراسة

تقوم هذه الدراسة على منهجية علمية تحليلية مقارنة، تقوم بدراسة تشريعات قوانين الدول الأنجلوسكسونية الخاصة بالتفسير ومقارنتها ببعضها، ثم دراسة واقع أحكام الدول الأنجلوسكوسونية لا سيما كندا ثم التركيز على أمريكا في أحكام المحكمة الفيدرالية العليا لا سيما في القضايا التي شكلت منعطفاً في مسيرة تفسير القانون وأحدثت تغيراً جوهراً منهجياً. كما تم اتباع المنهج النقدي من خلال تتبع الكتابات العلمية للأكاديميين والقضاة في القانون الأمريكي للوصول لفهم أعمق للإشكالات والحلول المقترحة والإجابة على التساؤلات المثارة.

تمهيد

إن أهم عمل يقوم به القضاة هو معالجة النص القانوني سواء كان تشريعاً أو دستوراً وتفسيره وممارسة حق السلطة القضائية في ذلك دون تجاوز لهذا الحق.

فنجد أن القاضي يحتاج إلى التوفيق بين نصين متعارضين، أو تفسير كلمة مبهمة أو عامة وغيرها من الأحوال التي تحتاج إلى تحليل واجتهاد؛ وفي هذه الأحوال يكون بحاجة لإعمال قواعد في الاستدلال والتفسير للوصول إلى نتيجة توافق أحكام القانون.

على اختلاف مناهج التفسير القانوني في الدول الأنجلوسكسونية، نحتاج أن نتلمس القواعد والأدوات التي يستخدمها أرباب كل منهج لكي نقوم بتحليلها ودراستها بتمعن. في المقابل، نجد أن من العلوم والأدوات المفيدة لنا في الدول الإسلامية لتفسير النصوص الشرعية وغيرها بما فيها النصوص القانونية؛ قواعد أصول الفقه، وهي وإن كانت في أصل الوضع من أجل ضبط اجتهاد الفقيه والقاضي في النصوص الشرعية، إلا أنها قواعد مستمدة من نصوص عربية وقواعد عقلية، لذا فهي صالحة لمعالجة سائر النصوص العربية بما في ذلك النصوص القانونية إذا تمت مراعاة الشروط المعتبرة في تفسير النصوص القانونية.

وقد أشارت لهذا المعنى تجارب قانونية عربية، فمن ذلك ما ورد في المادة (3) من القانون المدني الأردني: "يرجع في فهم النص وتفسيره وتأويله إلى قواعد وأصول الفقه الإسلامي" وجاء مثل هذا النص في المادة (2) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

تجارب الدول الأنجلوسكسونية في التفسير القضائي للقوانين

تجربة القانون الانجليزي والكندي

يعتبر القانون الانجليزي هو المؤسس للنظام القضائي الأنجلوسكسوني، فلذلك فهو يتقاطع كثيراً مع القانون الكندي (باعتبار أن كندا هي جزء من التاج البريطاني) ويتقاطع كذلك مع القانون الأمريكي كذلك، إذ يستمد القانون الكندي والأمريكي كثيراً من فلسفة القانون الانجليزي وآلياته في القضاء العام فيما يسمى بالسوابق القضائية.

5- أما ما يتعلق بتفسير النص القانوني، فيتميز المشرع الانجليزي (كذلك الكندي) بإصداره لقانون يسمى قانون التفسير "Interpretation Act 1978" الذي صدر ليحدد آلية تفسير المحاكم للقوانين التي يصدرها البرلمان الانجليزي. (Interpretation Act, 1978) والملامح العامة لهذا القانون هي:

١- قسم عام للتعريفات وآلية التطبيق.

٢- التفسير وبناء الحكم.

٣-السلطة التي يمنحها التشريع والمسؤوليات.

٤-النصوص الناسخة.

٥-قواعد متفرقة.

٦-ملحق وجداول للتعريف بالمصطلحات المتكررة في القوانين وتحديد معناها.

كما يتضمن مجموعة من القواعد في التفسير أهمها:

- الكلمات الدلالية على الأداة النظامية.
- وقت سريان القانون.
- قواعد التفسير.
- التعريفات.
- نسخ القانون، ونسخ النسخ.
- تحديد مفهوم الوقت الوارد في النص القانوني بتوقيت غرينتش.

وتحتوي قواعد التفسير في التشريع الإنجليزي، كما في التشريع الكندي، على قواعد مثل: القانون لا يسكت أبداً ويعتبر ناطقاً بصيغة المضارع، والتشريعات تعويضية بحيث تكون جابرة للضرر، الديباجة تعتبر جزء من التشريع والملاحظات والهوامش لا تعتبر، أن التشريع غير ملزم لجلالة الملكة باستثناء ما نص عليه التشريع نفسه، كيفية تحديد الأيمان المطلوبة للشهادة علي حق ممنوح في التشريع، الشركات وأنها مخاطبة

مثل مخاطبة الأفراد من خلال وجود ممثل لها وختم وشعار واسم، حساب المواعيد والأيام، صيغة الجمع تشمل الفرد والألفاظ الدالة على الذكر تدل على الأنثى كذلك.

ولكن من خلال استعراض معالم قانون التفسير، فهو لا يلبي حاجتنا المباشرة في تحديد اتجاهات المحاكم ما بين النصي والمقاصدي والقواعد التي يفعّلها القضاة عند التصدي لتحليل النص القانوني، فهو قانون يقوم بتوضيحات عامة لجميع التشريعات، أشبه ما يكون بأنه يعطي تعريفاً عاماً للمصطلحات المتكررة في كافة القوانين بحيث يكون هذا القانون مرجعاً في فهمها دون الحاجة لإعادة تعريف المصطلحات في كل قانون بالإضافة إلى قواعد عامة في دلالات الألفاظ والنسخ وغيرها، ولكن العملية العقلية التي يقوم بها القضاة في التحليل النصي موجودة في أحكام المحاكم المنشورة التي أظهرت أهم الاتجاهات القضائية من خلال ما قام به أستاذ القانون الكندي إيلمار دريدجر (ت ١٩٨٥) الذي قدم في كتابه(تفسير القوانين – النص والسياق والتفسير المقاصدي–) إطاراً عاماً لتفسير النصوص في قاعدته الموحدة التي تشمل دلالات الألفاظ والسياق والمقاصد، وجعلها في قاعدة واحدة تطبق لفهم مقصد النص. (دريدجر، ٢٠٢١: ٤٣) وأن قواعد التفسير المتعلقة بالنص والمقاصد تقوم كمجموعة واحدة على رفع الغموض في النص ابتداءً من النص نفسه وسياقه ومقاصد القانون وغاياته والمصالح التي أرادها والمفاسد التي قصد إلى إزالتها. (نفس المصدر السابق: 10)

وقد خلص دريدجر إلى خلاصاته من خلال استقراء الكثير من القواعد التي نص عليها القضاة في أحكامهم من خلال المحاكم الانجليزية والكندية وبعض المحاكم الأمريكية. وكان كتابه هذا مرجعاً للكثير من أحكام المحكمة العليا الكندية والمحاكم الانجليزية ومن أكثر الكتب استشهاداً في الأحكام، لا سيما فيما يتعلق بقواعد التفسير. (نفس المصدر السابق: 12)

6- كما أن أعمال قاضي المحكمة العليا الفيدرالية الأمريكية؛ أنتونن سكاليا (ت ٢٠١٦م)، خالف فيها السائد والاتجاهين الطاغيين، المقاصدي (الباحث عن نية المشرع من خلال التاريخ التشريعي) والمقاصدي (المفترض للمقصد)، ورجع إلى اتجاه التفسير النصي الأصلي (textualism–originalism) من خلال سياق النص القانوني ككل وطريقة تطبيق المحاكم في فترة وضع النص. ويرى أنه من خلال هذا المنهج نستطيع فهم النص وتطبيقه تطبيقاً صحيحاً، وهذا النص الذي بكلماته، ومن خلال كلماته فقط، هو المعبر عما قصده المشرع وليس من خلال التاريخ التشريعي الذي يشوبه إشكالات؛ فقد يكون التشريع تم التصويت عليه بالأكثرية النيابية، في حين أن أكثر من ثلث المجلس النيابي لم يوافق! فكيف نقول إن هذه هي نية المشرع، أو من خلال افتراض مقصد للمشرع الذي يبني

افتراضات لا يدعمها النص القانوني ويحرف مسار القانون وفق الاتجاهات السياسية أو الاجتماعية مخالفاً ما كان يطبق في المحاكم فترة كتابة النص، مثل قضايا الإجهاض أو الإعدام أو الشذوذ، فقد كتب الدستور الأمريكي في نهايات القرن الثامن عشر ولم يخطر ببال واضعيه أن يأتي أحد ويقول بأن الإجهاض جائز أو الإعدام ممنوع ويعتبر عقوبة وحشية أو الشذوذ جائز وحرية. فالإجهاض في فترة وضع النص كان عملاً مجرماً لدى المحاكم في فترة اعتماد الدستور، كذلك الحال بالنسبة لعقوبة الإعدام كانت تطبق ولم تكن تعتبر عقوبة وحشية، كما أن الشذوذ كان مجرماً كذلك (Scalia, A matter of interpretation, 2018: 46,120-122, 132, 145-147).

حتى أنه وصل به الحال (سكاليا) واصفاً التخبط في التفسير في المحاكم الأمريكية أنها ليس لديها منهجية مبتكرة في أكثر عمل يقوم به القضاة، وهو التفسير! (نفس المصدر السابق: ١٤)

تجربة القانون الأمريكي

تعتمد المحاكم العليا في الدول الأنجلوسكسونية (انجلترا–كندا–أمريكا) وغيرها من المحاكم الأدنى درجة في تفسيرها للنصوص القانونية على عدة طرق مبنية على ثلاثة اتجاهات:

الاتجاه النصي "Textualist" أو المعنى الحرفي "Literal" وما لحقه من التعديل من خلال القاعدة الذهبية. يعد الاتجاه النصي قبل التعديل بالقاعدة الذهبية من الاتجاهات التي عفي عليها الزمن وواجهت الكثير من النقد بسبب حرفية أرباب هذا التوجه وهم من أنصار القانون الوضعي. ولمنظري هذا التوجه كما أسلفنا مستنداً قوياً في تبني هذا الاتجاه؛ وهو أن السلطة التشريعية هي صاحبة السلطة الوحيدة في التشريع فلذلك كل ما يصدر منها سواء كان منطقياً أم غير ذلك فهو قانوني ويجب الحكم به، وإلا كانت التكلفة في عدم الانصياع للقانون الصادر من السلطة التشريعية هو الفوضى العارمة. ويظهر أثر هذا الاتجاه في القضايا التي تفصل فيها المحكمة العليا حينما يتصدى لها قضاة ذوي توجهات مختلفة في تفسير النص، لا سيما في القضايا الدستورية، وكان هذا الاتجاه سائداً وشائعاً في الاتجاهات المتعاطية للنص القانوني بحجة أن المحاكم لا يحق لها أن تعدل عن النص التشريعي حتى لا تقوم بدورٍ ليس من صلاحياتها وهو التشريع، ولكنها تقوم بهذا الدور بطريقة حرفية مغالية ولا تبحث وتنظر في السياق النصي للقانون (Eskridge Jr & Philip P., 1990: 340-342).

وقام هذا الاتجاه على التأكيد على مجموعة من الضوابط في طريقة استخدام المنهج النصي: أولاً: أن النص يجب أن يفسر على النحو المعتاد والمعنى الواضح المفهوم. (دريدجر، ٢٠٢١: ٥٣)

وأوضح دريدجر أن هناك إشكاليات في المنهج النصي:

1 – أن النص والكلمات والألفاظ في حد ذاتها لا يمكن الاستناد إليها في معالجة الواقعة المعروضة على المحكمة ثم الحكم؛ دون قراءة كامل القانون ومعرفة سياق الكلمة.

2 – أن الألفاظ يصعب أن تكون دقيقة ومحددة وأحادية الدلالة، إذ من خلال اللجوء إلى المعجم يمكن تعريف كلمة واحدة بأكثر من معنى.

3 – كيف لنا أن نحدد المعنى النحوي المعتاد للكلمة إذا وجد لها أكثر من تعريف، ويمكن ذلك من خلال حيازة المعنى الأولي القبول لدى مستقبليه ممن يطبق عليهم القانون. (نفس المصدر السابق: ٦٥) وقد يظهر من خلال هذا المنهج في تفسير دلالات الكلمات الشاذة في سياق النص القانوني أو بما يسببه تفسيرها النصي من حرج أو ظلم ومشقة إلى نتائج غير عادلة ولكن أرباب هذا المنهج متمسكين به بالرغم من اعتراضات المتضررين واستئنافهم للعديد من القضايا، ولكن استقر رأي الكثير من المحاكم الإنجليزية على أحقية البرلمان في تشريع نص قانوني لا يحتمل سوى هذا التفسير (نفس المصدر السابق: ٦٥-٧٠).

أما إذا احتمل تفسير الكلمات لأكثر من احتمال معقول من ناحية الدلالة اللغوية فإن الترجيح يكون من خلال المعقولية والأقرب للعقل والأقرب للتوافق الداخلي لهذا التفسير مع باقي أجزاء النص القانوني، كذلك استبعاد المعنى الواضح المباشر للنص من خلال استنباط ما يسع دلالة النص شموله واستيعابه صراحة أو ضمناً وبذلك يمكن من خلال هذه الطريقة استنطاق نية المشرع من خلال النص الذي وضعه المشرع أو استنطاق النص لمعرفة الدلالة الضمنية.(نفس المصدر السابق: ٧١-٨٩)

ثم تطور المنهج النصي بعد توجيه العديد من النقد في النتائج المخزية التي قد يصل إليها في التفسير الحرفي واعتبار حصانة السلطة التشريعية في ملكية النص وتفسير مقصده حتى وإن أدى ذلك إلى مجانبة العدل، فظهر ما يسمى بالقاعدة الذهبية، وهي كما يقول القاضي فينسليديل: "طالما أعجبت بعمق الحكمة في هذه القاعدة، وأعتقد الآن أنها متبناة عالمياً حقيقة... حيث يلزم إعمال المعنى النحوي والمعتاد للكلمات، إلا إذا أدى ذلك إلى نوع من مجافاة المنطق أو العقل، أو إلى الوقوع في التناقض أو عدم الاتساق مع سائر أجزاء الوثيقة، بما يلزم معه في هذه الأحوال تعديل المعنى النحوي والمعتاد للكلمات في حدود تجنب هذه المجافاة أو عدم الاتساق، دون زيادة على ذلك(نفس المصدر السابق: ٩٣).

الفهم المقاصدي للنص ليس من خلال الكلمات والألفاظ ودلالاتها، إذ هي مجرد وسيلة وأحد أدوات مقد المشرع، بل من خلال تفسير النص وتوضيح مقصد المشرع من النص نفسه (نفس المصدر السابق: ١٣٧).

1- اتجاه الفهم الأصلي للنص "Original Understanding" ويندرج هذا الاتجاه تحت المنهج النصي"Textualist" ولكنه ينظر للنص من خلال فهم وعمل المحاكم في وقت إقرار النص التشريعي أو الدستوري. ولهذا الاتجاه في فهم النص مشابهة بما يأخذ به المذهب المالكي في الاحتجاج بعمل أهل المدينة أو إجماع أهل المدينة في بيان دلالة النص الشرعي وما يعمل به (الزركشي، ١٩٩٤: ٤/٤٨٥-٤٨٦).

2- لذلك وإن كان هذا الاتجاه تابعاً للمنهج النصي إلا أن سهام النقد الموجهة إليه أقل مقارنةً بالمنهج الأساسي الموصوم بالنصي "الحرفي". إلا أنه لم يسلم من بعض الاتهامات بأنه حرفي، ولكن نافح عنه أربابه وفندوا هذه الادعاءات كما فعل ذلك كثيراً القاضي بالمحكمة العليا الفيدرالية سكاليا. فقد نفى كثيراً هذه التهمة في كتاباته ولقاءاته؛ فالتعديل الدستوري الأول "first amendment" المتعلق بالحريات والذي منع السلطة التشريعية من تقييد حرية التعبير عن الرأي وغيرها من الحريات، يرى سكاليا أنه مثال لعدم حرفية منهجه، ففي زمن التعديل الدستوري كانت حرية التعبير من خلال الكتب والجرائد، أي بالكتابة، أما الآن فلا يمنع أن تكون من خلال الإنترنت والتلفاز أو المذياع أو غيرها من الوسائل، راداً بذلك على اتهامات الحرفية للمنهج النصي

(Scalia & Garner, Reading (Scalia, A matter of interpretation, 2018: 23-24) Law: The Interpretation of Legal Texts, 2011: 15-16)

أما النقد الموضوعي الحقيقي الوحيد والوجيه الموجه للمنهج النصي المربوط بالفهم الأصلي حسب سكاليا؛ أن المنهج النصي بالفهم الأصلي هو منهج شكلي يهتم بالقوالب والمباني وليس بالحقائق والمعاني. يورد القاضي سكاليا بأن هذا صحيح وبالتأكيد المنهج الصحيح في تفسير النص يجب أن يكون كذلك من خلال إعطاء الأهمية الكبرى للكملة ودلالاتها والإجراءات القانونية واتباعها، وضرب على ذلك مثالاً: فذكر لو أن مجرماً ارتكب جريمة قتل وتم القبض عليه واعترف بالجريمة ومشاهدات تسجيلات أجهزة التصوير للجريمة موجودة ومثبتة للجريمة؛ فالمتهم مجرم بما لا يدع مجالاً للشك وباعترافه أيضاً ولكن لا نستطيع قتله مباشرة إلا بعد محاكمته وإصدار حكم بالإعدام، أليس هذا إجراءً شكلياً في ظل اعتراف المجرم وأدلة التصوير؟!

كذلك، أليس سريان القوانين لا يكون إلا بعد اكتمال كافة الموافقات الرسمية لذلك؟ فمثلاً؛ لا يسري القانون في أمريكا إلا بعد تصويت الكونجرس "السلطة التشريعية" واعتماد الرئيس لذلك، فلو أن قانوناً بمنع بيع التكنولوجيا إلى دولة خارجية لم يعتمده الرئيس الأمريكي بعد، بالرغم من تصويت الكونجرس

له، فإن عقد البيع ذلك يعد قانونياً، وإن كانت السلطة التشريعية المنتخبة من الشعب تمنع ذلك وهي نائبة عن المجتمع، فمعنى ذلك أن المجتمع يرفض هذا النوع من العقود وقد يكون الرئيس كذلك موافقاً على القانون ولكنه لم يعتمده بعد، فإن ذلك العقد يعتبر قانونياً وصحيحاً طالما لم تكتمل الدورة التشريعية ولم يعتمد ويسري القانون بعد، وبذلك تظهر الشكلية القانونية بأنقى صورها ولا أحد يبدو أنه يعترض أو يرفض ذلك! (Scalia, A matter of interpretation, 2018: 25).

يرى سكاليا أن هذا المنهج يحافظ على الدولة كدولة قانون وليس كدولة رجال، فالدستور قام بالتصويت عليه الشعب ولكن قضاة المحكمة العليا الفيدرالية تم تعيينهم من غير انتخاب، فلا يحق لهم أن يقوموا بإعادة تفسير الدستور وتغيير مفهومه، فهذا مخالف للديمقراطية، حيث أصبحت أمريكا دولة يحكمها قانونياً تسعة قضاة غير منتخبين، وهذا تقويض لحق الشعب الذي قام بالتصويت على الدستور وانتخب ممثلين له للتشريع. يرى سكاليا أن التفسير القانوني الصحيح للدستور والتشريع يجب أن يبدأ بالنص وينتهي بالنص، ويُعرف هدف المشرع ونيته من خلال عباراته وعباراته فقط، ومن خلال فهم السياق العام للنص والقانون ككل لتوضيح أي إبهام في العبارات، وهذا هو المنطق العملي المنضبط الذي يزيل أي توجه لدى القاضي، فأي اتجاه آخر غير الاتجاه النصي فهو قابل للتفسير الغير منضبط وقابل للتوجيه الأيدلوجي حسب تعبير سكاليا (Scalia & Garner, Reading Law: The Interpretation of Legal Texts, 2011: 15-19)

وقد يرد إشكال جوهري في هذا المنهج، ألا وهو التقديس المبالغ فيه للنص الذي قد يقوض تطور المجتمع وتغيراته، ففي حال أراد المجتمع من خلال المشرع تغيير قانون ساري وتعديل اجتماعي؛ مثل إعطاء الحقوق للمرأة في التصويت والانتخاب وغيرها، التي كانت حسب فهم المنهج النصي بالفهم الأصلي كان غير قانونياً حين وضع الدستور الأمريكي، فالدستور الأمريكي حين وضع في نهايات القرن الثامن عشر، لم تكن المرأة حاصلة على الحقوق الممنوحة لها في هذا العصر، فيجيب سكاليا عن ذلك: أن التعديل الدستوري والقانوني وإحداث التغيير الاجتماعي لا يكون من المحاكم بل من خلال السلطة التشريعية التي انتخبت لفعل ذلك، فحق المرأة أعطي لها من خلال التعديل الدستوري التاسع عشر "nineteenth amendment" فهذا هو الطريق الصحيح للتغيير الذي نضمن أنه يحافظ على الصلاحيات الممنوحة لكل سلطة من سلطات الدولة (Scalia, A matter of interpretation, 2018: 47).

ولهذا الاتجاه أدواته التي أشارت إليها كثيراً أحكام المحكمة العليا الفيدرالية الأمريكية وغيرها من المحاكم، وتسمى "canons of construction" قوانين البناء؛ ويقصد بها قواعد للتفسير وبناء

المعنى من النص. وكلمة "cannon" في اللغة الإنجليزية واللاتينية تأتي من الأصل الإغريقي والتي بمعنى: قاعدة أو نظام أو قرار من الكنيسة (Balkin & Sanford, 1998: 968).

وهي قواعد منطقية ولغوية تعارف عقلاء العالم على استخدامها لتفسير معاني النصوص والعبارات، ولكن بالرغم من قدم قوانين البناء هذه على مدى أكثر من أربعة قرون في القضاء الأنجلوسكسوني وتعاقب الأجيال القضائية عليها إلا أنها لاقت نقداً واسعاً في القرن الماضي لا سيما إذا عرفنا أنه لا يحفل بها سوى النصيون، أما المقاصديون فهم لا يحبذون هذه القواعد (Brudney & Corey, 2005).

وقد تكون موضع استهجان واستنكار بسبب أصلها اللاتيني، حسب وصف سكاليا (Scalia, A matter of interpretation, 2018: 25-26) .

ومن العجيب والمثير أن هذه القواعد الخاصة ببناء المعنى من النص "canons of construction" معروفة قديماً منذ القرن الثالث الهجري لدى علماء الشريعة الإسلامية فيما يعرف بعلم أصول الفقه؛ المعني بمعرفة الدليل وشروطه وطريقة الاستدلال من الدليل ومواصفات المستدل وقدرته. وأصل علم أصول الفقه مستمد من اللغة العربية، نحوها وصرفها وبيانها، بالإضافة إلى علم المنطق.

والمثير أن بعض القواعد التي تستخدم في استنباط الحكم من النص الدستوري أو القانوني " canons of construction" مطابقة تماماً لما ذكر في كتب أصول الفقه لا سيما في مباحث دلالات الألفاظ، إلا أن كتب الأصول فصلت هذه القواعد بشكل أعمق وناقشت الكثير من لوازم وثمرات هذه القواعد سواءً في تطبيقاتها الفقهية أو حتى العقدية (فيما يعرف بعلم الكلام). كذلك من العلوم الإسلامية التي تتشارك في احتواءها على قواعد شبيهة بقوانين البناء "canons of construction" علم القواعد الفقهية، الذي يختلف عن علم أصول الفقه في أنه يستقري النصوص الشرعية من القرآن والسنة ويضع قواعد كلية استقرت كثير من أحكام الشريعة عليها وأصبح يمكن التوصل بها إلى الحكم مباشرة وتطبيقها على الواقعة المعروضة، بخلاف قواعد أصول الفقه التي تعرض على الدليل ثم يستخرج منه الحكم.

وسأقوم بالإشارة إلى القواعد المشابهة في موطنها، ولكن يحسن التنبيه أن علم أصول الفقه قد زاد على قواعد البناء بأنه تطرق لموضوع أنواع الدليل التي لا تناقش لدى القانونيين لاسيما أرباب المنهج النصي ممن يعتقدون أن القانون الوضعي الخارج عن السلطة التشريعية هو المصدر الوحيد، بخلاف الشريعة التي لديها أكثر من مصدر؛ القرآن والسنة والإجماع والقياس. كذلك، مما زاد به علم الأصول أنه تكلم عن درجات وشروط المستدل؛ وهو المجتهد بكثير من التفصيل.

ويمكن تقسيم هذه القواعد المستخدمة لتفسير النص على عدة أقسام كما ذكرها القاضي سكاليا في كتابه (قراءة القانون) (Scalia & Garner, Reading Law: The Interpretation of Legal Texts, 2011)، الذي يعتبر أول من قام بجمعها في دفة واحدة كأول جمع لأغلب وأشهر قوانين البناء التفسيري التي يرى صحتها من وجهة نظره. وقد قدم فيه لصحة وأهمية المنهج النصي بالفهم الأصلي لتفسير النص الدستوري والتشريعي، ثم أعقبها بمجموعة من القواعد "قوانين البناء" وختمها بأبرز الانتقادات والمغالطات لهذا المنهج.

قواعد أساسية (Fundamental Canons)، مثل: قاعدة "Presumption Validity": وتعني بأن التفسير الذي يقرر صحة النص مقدم على التفسير الذي يخالف النص (Scalia & Garner, Reading Law: The Interpretation of Legal Texts, 2011: 66).

ويشبه هذه القاعدة ما نص عليه الفقهاء في القواعد الفقهية من قاعدة "إعمال الكلام أولى من إهماله" أي ترتيب الأحكام والالتزامات على الكلام وإعطاؤه حكماً مفيداً أولى من إلغاء لوازم الكلام وما يترتب عليه من أوامر أو غيرها (البورنو، ١٩٩٦: ٣١٤). والمقصود بالكلام هنا الكلام في مقام التشريع أو الكلام من البالغ العاقل المدرك لما يقول.

قواعد لغوية أو دلالية (دلالة اللفظ) (Semantic Canons)، مثل: قاعدة " Mandatory/Permissive Canon": والتي تعني بأن عبارات الإلزام تقتضي الوجوب، وعبارات الجواز تقتضي الإباحة (نفس المصدر السابق: ١١٢). وهذا ما نص عليه الأصوليون عند الحديث عن الأمر في الأصول بماذا يعرف الأمر وماهي مقتضياته؛ مثل: الوجوب والفورية والتكرار وغيرها، وكذلك في الإباحة عند الحديث عن أقسام الأحكام التكليفية (الغزالي، ١٩٩٣: ١٥٦-١٦٨).

قواعد نحوية أو (قواعد تركيب الكلمات في الجملة نحوياً) (Syntactic Canons): مثل: قاعدة "Last-Antecedent Canon": والتي تعني بأن الضمير في الكلمة أو الصفة الظاهرة تعود لأقرب مذكور (نفس المصدر السابق: ١٤٤). وقد ذكر هذه القاعدة واستخدمها كثيراً المفسرون وهي قاعدة "الأصل في الضمير أن يعود إلى أقرب مذكور"، وقد فصلوا فيها من حيث إذا لم يكن هناك قرينة فإنه يعمل بها، أما إن لم يكن هناك قرينة فيرجع إلى المذكور الأنسب، وأصل هذه القاعدة هو اللغة ودلالاتها (الطيار، ٢٠١٠: ١٥٥).

قواعد سياقية (Contextual Canons): مثل: قاعدة "Whole-Text Canon": والتي تعني بأن النص يجب أن يفسر كاملاً (Scalia & Garner, Reading Law: The Interpretation of Legal Texts, 2011: 167).

- قاعدة (Surplusage Canon): والتي تعني أن التفسير الذي لا يهمل كل الأحكام الواردة في النص القانوني أولى من التفسير الذي يثبت جزء من أحكام النص ويسقط جزء من أحكامه (نفس المصدر السابق: ١٧٤). وهذه القاعدة تَرِدُ على التشريع الواحد (دريدجر، ٢٠٢١: ٣٣٤).
- – قاعدة (*Ejusdem Generis* Canon): المستخدمة لتفسير الكلمات متعددة المعاني أو ما كان جنساً لأنواع متعددة فيفسر النص من خلال استخدام الاستدلال الاستقرائي (Scalia & Garner, Reading Law: The Interpretation of Legal Texts, 2011: 199).

– قاعدة (General/Specific Canon): والتي تعني بأن النص الخاص مقدم على النص العام في حال تعارضا (نفس المصدر السابق: ١٨٣). وهذا ما نص عليه الأصوليون في باب دلالة الألفاظ؛ في دلالة العام ومخصصاته وأقسامه، والعمل بالخاص (الغزالي، ١٩٩٣: ٣١٨-٣٤٠).

- – قاعدة (*Leges Posteriors Priores Contrairias Abrogant*) : ويقصد بها نسخ القانون اللاحق القانون السابق إذا تعارضا، وهو ما يسميه الأصوليون النسخ الضمني، في باب تعارض الأدلة وطرق دفع التعارض، مثل ما ورد في آيات عدة المرأة المطلقة، فورد في الآية الأولى أن عدتها سنة كاملة، ثم ورد في الآية الثانية من نفس السورة أن عدتها أربعة أشهر وعشرا؛ فتكون ناسخة لأنها وردت بعد ذكر الآية الأولى، كما ذكرها المترجم في تعليقاته (دريدجر، ٢٠٢١: ٣٢٩-٣٣٠) وذكرها كذلك الغزالي في كتاب النسخ (الغزالي، ١٩٩٣: ٣٥-١١٨). ولا يلزم من أنهما في نفس السورة أن الآيتين قد نزلتا في وقت واحد، فقد تكون آية من نفس السورة نزلت في زمن متأخر عن آية أخرى من نفس السورة في القرآن.

وهذه القاعدة تطبق في القانون على تشريعين مختلفين، ولا تطبق إذا تناقض حكمين من نفس التشريع؛ لأنهما صدرا في نفس الوقت، فكأن المشرع قد قال نعم ولا في نفس الوقت وهذا غير صحيح، فعند ذلك يجب تدخل المحكمة لحل التناقض (دريدجر، ٢٠٢١: ٣٣٢-٣٣٣).

1- قواعد خاصة بالقوانين ذات الصفة الحكومية (Expected Meaning Canons): مثل قاعدة الشك الدستوري (Constitutional Doubt Canon)، والتي تعني بأن أي تفسير يشكك في دستورية التشريع يجب أن يستبعد (Scalia & Garner, Reading Law: The Interpretation of Legal Texts, 2011: 247).

2- قواعد متعلقة بالحريات الشخصية (Private Right Canons): مثل قاعدة "Rule of Lenity": أي قاعدة التيسير، وهي تعنى بأي غموض أو خطأ فإنه يفسر لصالح المتهم.

وقد ذكر الأصوليون مثل هذه القاعدة عند الحديث عن الاستصحاب؛ وهو بقاء الحكم السابق على ما كان حتى يأتي الدليل بتغيره، وذكر في علم القواعد الفقهية في قاعدة اليقين لا يزول بالشك وله أمثلة فقهية كثيرة جداً (البورنو، ١٩٩٦: ١٦٦).

3- الاتجاه المقاصدي "Intentionalism" الباحث عن نية المشرع أو "Purposivism" الباحث عن المقصد من التشريع:

تفرق الأدبيات البحثية القانونية في نظرية التفسير الدستوري والتشريعي بين النوعين، إلا أنهما يتشاركان ويتقاطعان كثيراً لا سيما في النتائج والآثار، إنما يختلفان في أن الاتجاه الذي يبحث عن نية المشرع يرجع إلى التاريخ التشريعي، بينما الأخير، الباحث عن مقصد المشرع، لا يرجع إلى التاريخ التشريعي بل يفترض مقصداً أراده المشرع. ويلقى الاتجاه الأول (الباحث عن نية المشرع) رواجاً في التفسير القانوني الأمريكي، بحيث يصفه أنصاره بأنه الاتجاه الوحيد والصحيح للتفسير التشريعي والدستوري (Eskridge Jr & Philip P., 1990: 325-326).

وهو أحد الاتجاهات المعاصرة (الباحث عن نية المشرع) التي تعنى بفهم مقصد المشرع وأهدافه من النص الدستوري إما من خلال فهم الأعمال التحضيرية والوثائق التي سبقت وضع الدستور والتصريحات التي قام بها واضعوا الدستور في التعبير عن مقصدهم من النص القانوني أو من خلال تخيل مناقشة السلطة التشريعية وطرح أسئلة افتراضية حتى يتبين للمفسر النية من وراء التشريع.

وتعرض هذا الاتجاه إلى نقد من قبل أنصار الاتجاه النصي أو حتى من قبل أنصار الاتجاهات الجديدة التي تنادي برفض أي نظرية للتفسير لأن هذه النظريات والاتجاهات كفيلة بتأطير عقلية القاضي والقانوني ولا يفتح المجال للتفسيرات الحديثة. (نفس المصدر السابق: ٣٤٥)

لا يمكن للباحث عن التاريخ التشريعي أن يتلمس ويعرف نية المشرع من خلال المباحثات والمداولات التي تمت أثناء جلسات إقرار التشريع أو الدستور، ولا يمكن ذلك من خلال تقارير اللجان التي قدمت المقترح التشريعي، فلو أن أحد التشريعات قام بالتصويت وتأييدها أكثرية ممثلي السلطة التشريعية لنقل مثلاً ما نسبته ٥١٪ فإن نسبة ٤٩٪ من الأعضاء لم يصوتوا له ولم يوافقوا عليه، فكيف يقال بأن التاريخ التشريعي يكشف عن نية المشرع إذا كان المشرع أصلاً منقسم ولم يمرر هذا التشريع إلا بالأكثرية البسيطة، فنيات أعضاء السلطة التشريعية مختلفة تماماً حيال هذا التشريع. كذلك يقال

بالنسبة تقارير اللجان المقترحة للقوانين، حين يكون هناك استقطابات سياسية بين عدة أحزاب وتكتلات وحشد لأجل مكاسب حزبية، فإن الشك يدور حول قراءة التقارير المقدمة من اللجان التي تقترح التشريعات، فالتصويت من قبل الأعضاء في الغالب يكون لأجل تعاضد حزبي لا أكثر (Eskridge Jr & Philip P., 1990: 325-332).

(Scalia, A matter of interpretation, 2018: 29-36).

أما أنصار الاتجاه المقاصدي (Purposivism) الذين يفترضون مقصداً للمشرع أراده من النص الدستوري أو النص التشريعي، فإنهم وإن كانوا لاقوا أيضاً رواجاً في السنوات الأخيرة كاتجاه متطور عن اتجاه الباحث عن التاريخ التشريعي، فإنهم يصفون التشريع أو الدستور بالنص الحي.

ويعنون بالدستور الحي؛ أي القابل للتغير حسب التغير الحاصل في المجتمع، فهو نص غير جامد وغير مقيد للتحولات التي تطرأ على المجتمع في كثير من القضايا التي لم تظهر في عهد واضعي النص الدستوري (Eskridge Jr & Philip P., 1990: 332-339).

وهذا الاتجاه لا ينكر النص التشريعي أو النص الدستوري ولكنه لا يتقيد به، فيحاول إنشاء مقصد أو تلمس المقصد من العبارات المنصوص عليها ومن ثم الوصول إلى نتيجة جديدة قد تخالف النتيجة أو طريقة تطبيق المحاكم سابقاً لنفس النص. فهو يعتبر النص الدستوري هو الملزم وليس فهم واضعيه، لاختلاف السياق والظرف التاريخي، بل يجب تنزيل النص على الواقع المعاصر وفهمه في ضوء متطلبات العصر. وينتقد على هذا الاتجاه أنه قد يتناقض مع نفسه أحياناً لا سيما حينما تواجه المحكمة الفيدرالية العليا الأمريكية قضايا حول القيم التي أسسها الدستور الأمريكي ولا يزال يحافظ عليها المجتمع، فلو أراد أحد ما مناقشة هذه القيم فإن المحكمة تعرض عنه وترفض ذلك وتطلب الالتزام بالنص الدستوري لاستخراج المقصد دون غيره من الوسائل.

ويناقش القاضي سكاليا هذا الاتجاه بشدة لأنه الغريم لمنهج النصيين، فيضرب مثالاً لإشكالية المقاصديين فيقول: "لو أن نظاماً في البلد يمنع مجاوزة الإشارة الحمراء، وقام شخص ما بقطعها في ساعة متأخرة من الليل حيث لا يوجد أحد في التقاطع، فيمكن لقاضي يفترض مقصداً للمشرع بأن المقصد من هذا النظام؛ الحفاظ على السلامة العامة، وحيث لا يوجد سيارات ولا مشاة في التقاطع في الساعة المتأخرة من الليل، فإن قاطع الإشارة لم يخالف مقصد المشرع، ومن خلال هذا الاتجاه يفلت قاطع الإشارة من العقوبة. بينما قد يكون القاضي السابق قد حقق مقصداً مفترضاً، إلا أنه أهمل مقصداً عاماً وشاملاً وهو الوقاية؛ بحيث يجب الوقوف عند الإشارة الحمراء دائماً، نحن لا نثق بتقديرك بمتطلبات السلامة العامة. بينما لو قامت البلدة أيضاً بإصدار قانون يمنع دخول السيارات للحدائق

العامة حفاظاً على سلامة المتنزهين، فإن المقصد العام للقانون ممكن أن يتجاوز النص ليستثني الإسعاف في الدخول للحديقة لنقل الحالات الطارئة"

(Scalia & Garner, Reading Law: The Interpretation of Legal Texts, 2011: 20-21).

العبارات المنصوص عليها في التشريع أو الدستور يجب أن تعطى حقها من التحليل والتعريف، وإن كانت السلطة التشريعية لا تقصد العبارات التي نصت عليها في التشريع، فيجب أن تقول ذلك. (نفس المصدر السابق: ٢١)

مثال لقضية واجهت حكمين من خلال المنهجين المقاصدي والنصي

وفي ختام استعراضنا لاتجاهات مناهج التفسير، سنستعرض مثالاً لقضية من القضايا الساخنة في المجتمع الأمريكي من السبعينات الميلادية للقرن الماضي وحتى يومنا هذا، حيث كانت هذه القضية من الانتصارات التي حققها المقاصديون في تفسير الدستور الأمريكي حسب تغيرات المجتمع، حين أصدرت المحكمة العليا الفيدرالية الأمريكية الحكم فيها وصار حكمها قانوناً سارياً إلى النصف الأول من هذا العام ٢٠٢٢م حيث أعيدت القضية من جديد على السطح وتصدت لها المحكمة العليا الفيدرالية الأمريكية مرة أخرى ونقضت حكمها السابق الذي حكمت به.

القضية هي (Roe v. Wade) عام ١٩٧٣م عندما تقدمت امرأة اسمها روي لترفع قضية ضد ولاية تكساس الأمريكية التي ينص قانونها على تجريم الإجهاض إلا في حال دعت الضرورة لحماية حياة المرأة الحامل من أي خطر أثناء الحمل (Roe v. Wade, 1973). وقد كانت هذه المرأة حاملاً من غير زواج، وأرادت الإجهاض في ولاية تكساس ولكن الطبيب لم يرَ هناك أي خطر على حياتها لتقوم بالإجهاض، فحكم ضدها في محاكم تكساس ثم رفعت القضية للمحكمة العليا الفيدرالية الأمريكية ضد الولاية بكاملها مدعية أن قانون ولاية تكساس غير دستوري ومخالف للحريات الشخصية وغيرها من الحرية المنصوص عليها في الدستور الأمريكي وتعديلاته، ولكن المحكمة لم تنظر إلا في حق الحريات الشخصية.

حكمت المحكمة حينها بأن قرار الإجهاض هو من الحريات الشخصية المكفولة في الدستور، ولا يوجد في السوابق القضائية ما يجرم الإجهاض في بدايات الحمل قبل تكون الجنين، ولكن من حق الولاية تقييد الإجهاض حسب مراحل الجنين والسماح به في المراحل الأولى وهي الثلث الأول من الحمل، وترك القرار لرأي الطبيب في الإجهاض من عدمه حسب الخطر المحدق بالأم الحامل أو الجنين قبل

نهاية الثلث الأول، ثم في المرحلة الثانية تنظم الولاية الإجهاض حسب صحة الأم والصحة العامة كما تقدره الولاية، ثم في المرحلة الأخيرة تركت المحكمة للولايات إمكانية حظر الإجهاض في المراحل الأخيرة من الحمل.

صدر هذا الحكم بالأغلبية واعترض عليه قاضيان، حيث نصا في اعتراضهما أن الإجهاض غير مقبول عالمياً؛ وعليه يكون الإجهاض ليس حقاً شخصياً وغير متضمن في الدستور، وقال القاضي المعترض الآخر أن المسألة سياسية وخاضعة لرغبة الناس ويجب أن تترك الولايات لتشريع ما يراه الناس مناسباً.

عارض كثير من القانونيين النصيين من القضاة والأكاديميين حكم المحكمة وصاروا يضربون به مثالاً على أن الدستور حين وضعه كان يجرم الإجهاض وهذا هو الذي يجب أن يكون القانون وهذا هو الدستور، وأي تغيير لهذا الحكم يجب أن يكون من خلال التعديلات الدستورية أو التشريع، ودار الحديث عن إمكانية نقض الحكم وعدم الالتزام بالسابقة القضائية وغيرها من المسائل التي أثارها الحكم (Scalia & Garner, Reading Law: The Interpretation of Legal Texts, 2011: 345, 413). (Scalia, A matter of interpretation, 2018: 132).

كان ذلك الحكم انتصاراً لأنصار الإجهاض من النساء والحركات النسوية واليسارية، وأصبح موضوع الإجهاض ورقة سياسية بين المحافظين والليبراليين تطرح دائماً في الإعلام والحملات الانتخابية، حتى أعيدت قضية الإجهاض مرة أخرى في قضية أخرى ضد ولاية ميسيسيبي الأمريكية التي كانت تحظر جميع أنواع الإجهاض بعد الأسبوع الخامس عشر من الحمل، ولكن بسبب وجود قضاة محافظين في هذه الفترة من ورود هذه القضية للمحكمة، قامت المحكمة بنقض حكم (*Roe v. Wade*) الشهير في السبعينات الذي أسس لحرية الإجهاض، ونصت في حكمها أن الإجهاض ليس حقاً دستورياً منصوصاً عليه في الدستور ولا حرية شخصية وليس من ضمن حقوق المساواة بين الرجل والمرأة على الإطلاق، ويجب ترك الأمر في تجريم الإجهاض أو تقييده للولايات لتقوم بذلك

(Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 2022).

العجيب أن أحد القضاة المؤيدين لرأي الأغلبية (توماس) راح أبعد من ذلك، حيث ذكر أن على المحكمة بعد نقض هذه السابقة (*Roe v. Wade*) يجب أن تراجع أحكامها بخصوص موانع الحمل والسماح بالشذوذ وزواج المثليين! فهل نلحظ تحولاً على يد المحافظين في أحكام المحكمة العليا الفيدرالية الأمريكية؟! وهل هي عودة للمنهج النصي وأفول العقود الذهبي للمقاصديين؟!

الخاتمة

يتميز أصحاب المنهج النصي (Textualist)، الذين يلتزمون بحرفية النص ويرون أن النص هو الحاكم على الأفعال لا شيء سواه ويتفرع عنهم النصيين ما يسمى بالنصي ذوي الفهم الأصلي (Originalists) الذين يبحثون عن فهم واضعي النص وطريقة تطبيقهم للنص في ذلك الزمن وكيف كان النص يعمل لاسيما في القضايا الغير متغيرة مثل: عقوبة القتل، تفتيش المنازل واقتحام الحريات بلا إذن، الإجهاض والشذوذ وغيرها، مثل ما ينص عليه سكاليا وغيره، يتميزون بمنهجية منضبطة وقواعد للتفسير ورواج وتأثير في الآونة الأخيرة لا أدل عليها سوى حكم المحكمة العليا الفيدرالية في عدم دستورية حكم المحكمة العليا عام ١٩٧٣م بحماية الدستور الأمريكي لحق الإجهاض. ومنطلق هذا المنهج الذي يعتبر هو الأشهر ومن أكثر المناهج انضباطاً هو منطلق الحفاظ على الديمقراطية وعدم فرض حكم قانوني ملزم من أعضاء المحكمة العليا الغير منتخبين (المعينين من قبل رئيس الدولة بعد مصادقة الكونجرس) على رغبة الأكثرية التي قامت بالتصويت على الدستور. إلا أن النقد الموجه لهذا المنهج من حيث الحرفية والشكلية وعدم التجديد ظاهر في التزام النص وتقديس النص التشريعي والدستوري، فالضغط من قبل المقاصديين قوي ويلقى قبولاً واسعاً لاسيما في تبني التغيرات المجتمعية التي يتصادم معها النصيون. إلا أن المقاصديون يفتقدون للأدوات والمنهجية المنضبطة في التفسير، فلا يمكن أن تكون النصوص التشريعية أو الدستورية مطلقةً بلا خطام يقودها ولا إلى بر أمان الوضوح والمعنى الراسخ المنطقي، مما أدى ببعضهم إلى انتقاد كل المناهج والترويج لعدم الحاجة إلى منهجية للتفسير مطلقاً، فضمير القاضي وإحساس العدالة ومتطلبات المجتمع والوضع السياسي هي من يحتم توجه التفسير ولا داعي لوضع منهجية فكل منهجية فيها إشكال.

فنجد مثلاً أن عقوبة الإعدام في الولايات المتحدة من القضايا الساخنة كذلك، والبديل بطبيعة الحال هو السجن المؤبد لأن عقوبة الإعدام هي عقوبة وحشية لا يليق بالمجتمع المتحضر أن يقترفها، هذا توجه المقاصديون ويرون أن منع عقوبة الإعدام حكم متوافق مع الدستور من غير منهجية منضبطة أوصلتهم لهذه النتيجة سوى تغير المزاج الاجتماعي في عدم تقبل هذا النوع ن العقوبات. في المقابل، أصحاب المنهج النصي يجيبون عن هذه العقوبة من خلال منهجيتهم في الرجوع لفهم واضعي النص حين وضعه وطريقة تطبيق المحاكم من خلال منهجية واضحة، فيذكرون أن الدستور الأمريكي لم ينص على أن عقوبة الإعدام عقوبةٌ وحشية بل غاية ما في الأمر أن الدستور الأمريكي في التعديل الثامن نص على أن" العقوبة يجب أن لا تكون قاسية ولا وحشية ..."

وفي حقيقة الأمر كانت كل الولايات في السياق الزمني لوضع الدستور تعترف وتطبق عقوبة الإعدام لجريمة القتل بل كان الإعدام هو تعريف الجناية (felony)، ولذلك فإن سكاليا يقول إن أغلب القضاة الآن يعتقدون أن عقوبة الإعدام هي عقوبة وحشية وقاسية وغير دستورية فهذا خطأ، لأن الدستور لم ينص على ذلك ولم يكن ذلك مفهوم واضعيه بقرينة تطبيقهم لهذه العقوبة. ثم يستدل أيضاً بالدلالة اللغوية من الدستور نفسه، حيث نص الدستور في التعديل الخامس والرابع عشر في الفقرة الخاصة بالإجراءات القانونية العادلة التي هي حق للجميع بدون استثناءات أن لا يجوز سلب حياة أي شخص من غير الإجراءات القانونية العادلة (Scalia, A matter of interpretation, 2018: 46). فهذا يدل على عقوبة الإعدام بنص الدستور عقوبة مترف بها ولا يعتبرها الدستور عقوبة قاسية ولا وحشية، إذ لو كانت كذلك لما نص عليها.

ولو كانت المحكمة الآن ترى أنها عقوبة قاسية ووحشية، فهذا ليس قرارها ولا يجب أن تتدخل فيه، بل يجب علي المشرع أن يصدر تشريعات (مثل ما فعلت بعض الولايات) بمنع عقوبة الإعدام ثم بعد ذلك تقوم المحاكم بتطبيق هذا التشريع وهذا القانون.

النتائج

من خلال ما تم استعراضه يمكننا الوصول لأبرز النتائج التالية:

1 - أغلب المناهج التي تتجاذب القضاة في الدول الأنجلوسكسونية تندرج تحت المنهجين النصي والمقاصدي.

2 - كان المنهج النصي هو السائد قديماً ثم أفل نجمه في الخمسين سنة الماضية، وها هو يعود الآن من خلال انضباطه وقواعده التي يلتزم بها في التفسير والمنهجية الواضحة وقوة حججه في مقابل المنهج المقاصدي.

3 - المنهج المقاصدي برز مع التغيرات المجتمعية التي حصلت بعد الحرب العالمية الثانية، وأصبح مستنيراً في تفسيره للدستور، ولكنه أصبح يتماهى مع تغيرات المجتمع بلا انضباط، مما أدى به إلى مجاوزة الدستور والمنطق وفتح الباب على مصراعيه لتفسير التشريعات والدستور من غير منهجية واضحة منضبطة، وهذا خطر على العملية التفسيرية للقانون فيجب معالجتها وتحليلها بشكل أعمق للوصول إلى آلية منضبطة في فهم مقاصد القانون.

4 - يحتاج المنهج النصي إلى نظرة مستنيرة في فهم التشريعات والدستور من خلال منهجيته وأدواته والتخفيف من تقديس النص التشريعي والدستوري واعتماد المصادر الأخرى للقانون كالدين والعرف

وغيرها، فيمكن التوفيق بين المنهجين من خلال الوصول إلى أهداف ومقاصد القانون وروحه من خلال نصه وسياقه ومجموع نصوصه الأخرى وعدم تهميش دور الدين والعرف ليصل إلى تفسير أنضج وأعمق ومتطور غير جامد.

5 - قواعد البناء "cannons of construction" المستخدمة من قبل أصحاب المنهج النصي هي أشبه ما تكون بعلم أصول الفقه والقواعد الفقهية التي هي من أهم ما يميز العلوم الإسلامية التي كتبت عبر أكثر من ١٢ قرن ونضجت بشكل كبير ومفصل أكثر بكثير من ما ذكر في قواعد البناء التي جمعها القاضي سكاليا أو قوانين التفسير الإنجليزية والكندية. علم أصول الفقه والقواعد الفقهية استفاد منها الفقهاء والقضاة في الكثير من أحكامهم، ويمكن القول بأن المنهج النصي لا بد له من هذه الأدوات التي من خلالها يستطيع تفسير النص تفسيراً صحيحاً منضبطاً.

6 - نستطيع أن نقول بأن علم أدوات التفسير من أصول الفقه أو قواعد البناء هي من المشترك الإنساني الذي طوره عقلاء كل أمة وأحتاج إليه في تفسير النصوص، والذي يبدو أن هذا العلم كان له الحظ الأوفر من النصيب في البحث والتحرير والتفصيل في علوم الإسلام والقضاء الإسلامي.

التوصيات

1- محاولة المزج ونشر المنهج النصي المرن المتفهم للواقع والناظر لمقصد المشرع من خلال النص والاستفادة من المنهج المقاصدي المنضبط في التجديد وحسن التفسير من غير الخروج عن مقصد المشرع أو الخروج عن السلطة القضائية وانتزاع سلطة التشريع.

2- إبراز قواعد أصول الفقه ومحاولة تفعيلها في القضاء كمصدر ثري معين لكلا المنهجين النصي والمقاصدي يفيد في ضبط الإشكال الحاصل لدى أرباب المنهجين في عدم حرفية النصي وعدم انحراف المقاصدي.

3- المزيد من حركات الترجمة للبحث العلمي القانوني الغربي وما يقابله من ترجمة للأعمال العربية والإسلامية تدعم جهود تحسين توجهات المفسرين للقانون وتوجد بيئة خصبة في المشترك الإنساني في الفهم القانوني وآلية تفسيره.

المصادر

1.الغزالي، أبو حامد (١٩٩٣). **المستصفى من علم الأصول**، مج٣، المدينة المنورة: المملكة العربية السعودية.

2.الزركشي، محمد بهادر (١٩٩٤). **البحر المحيط في أصول الفقه**، مج٤، دار الصفوة ، الكويت.

3.البورنو، محمد صدقي (١٩٩٦). **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلي**ة، مؤسسة الرسالة.

4.باوند، روسكو (٢٠٢١). **مدخل إلى فلسفة القانون**، مركز نهوض للدراسات ، الكويت.

5.الطيار، مساعد (٢٠١٠). **فصول في أصول التفسير**، ابن الجوزي، الدمام، المملكة العربية السعودية.

6.دريدجر، إلمار (٢٠٢١). **تفسير القوانين –النص والسياق والتفسير المقاصد**، مركز نهوض للدراسات ، الكويت.

7.القانون المدني الأردني (١٩٧٦

8- Balkin, J., & Sanford, L. (1998). **The canons of constitutional Law**, Harvard law Review, 968.

9- Brudney, J., & Corey, D. (2005). **Canons of Construction and the elusive quest for neutral reasoning** . Vanderbilt Law Review, 1.

10- Dobbs v. Jackson Women's ,**Health Organization**, 19-1392 (2022).

11- Eskridge Jr, W., & Philip P., F. (1990). **statutory interpretation as practical reasoning.** Stanford Law Review, 321-384.

12- Interpretation Act, 1978. (2022, 8 25). **Retrieved from Legislations**: https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1978/30/contents

Roe v. Wade ،410 (U.S. 1973).

13- Scalia, A. (2018**). A matter of interpretation. Princeton University Press**.

14- Scalia, A., & Garner, B. (2011). **Reading Law: The Interpretation of Legal Texts**. West Group.