

جودة صياغة الدساتير ضمان للحقوق و الحريات

the quality of constitutions drafting as a guarantee of rights and freedoms

عمام مكي *

جامعة مولاي الطاهر-سعيدة

mekki1980@yahoo.com

تاريخ القبول: 2023/02/16

تاريخ المراجعة: 2023/02/14

تاريخ الإيداع: 2022/10/27

ملخص:

تعتبر حقوق الإنسان وحرياته ذات قيمة سامية ومقدسة، وهو ما يفرض وجوب حمايتها بأعلى وأهم الصكوك القانونية وأكثرها فاعلية، وإدراكا منها لذلك، فإن جميع دول العالم تعمل على أن تتضمن دساتيرها أحكاما خاصة توفر الاعتراف بحقوق الإنسان وحرياته، لذلك فإن لصياغة مواد الدستور وخاصة تلك المتضمنة الاعتراف بالحقوق والحريات أثر بارز وفعال على قيمة هذا الاعتراف، وكذا على حجم الضمانات الممنوحة لها، وهنا تلعب الصياغة القانونية الصحيحة دورها في الكشف عن القيمة الحقيقية التي تصبو إليها السلطة لالتزامها بنفاذ هذه الحقوق والحريات، بين الوعد الشكلي بعيد المنال أو الالتزام الفعلي بضمائنها وتكريسها. الكلمات المفتاحية: حقوق ؛ حريات ؛ صياغة قانونية ؛ ضمانات ؛ دستور .

Abstract:

Human rights and freedoms are of a sublime and sacred value, which dictates that they must be protected by the highest, most important and most effective legal instruments. Realizing this, all countries of the world work to include in their constitutions special provisions that provide recognition of human rights and freedoms. Therefore, the drafting of the articles of the constitution, especially those that include recognition Rights and freedoms have a prominent and effective impact on the value of this recognition, as well as on the extent of the guarantees granted to them, and here the correct legal formulation plays its role in revealing the real value that the authority aspires to for its commitment to enforce these rights and freedoms, between the elusive formal promise or the actual commitment to guarantee and sanctify them.

Keywords : Rights ; freedoms ; legal drafting ; guarantees; constitution.

مقدمة:

أضحت صياغة النصوص القانونية اليوم فن وليس صناعة فقط، ذلك للدور الذي يلعبه التشريع بمختلف أنواعه في تحقيق الاستقرار و اليقين والأمن القانونيين لمختلف مظاهر الحياة داخل المجتمع، وأمام هذه الأهمية صارت الدول مطالبة بضبط تشريعاتها بما يضمن الدقة والوضوح والاستدامة و الطمأنينة لدى الأفراد والمؤسسات، وكل هذا لا يمكن أن يتحقق إلا في ظل صياغة قانونية صحيحة وذات كفاءة وجودة يحرص من خلالها الصائغ على ثبات واستقرار القاعدة القانونية لكي تولد الثقة لدى الأشخاص.

لكن لإدراك هذه الغاية يجب التحكم في أصول الصياغة القانونية، لأن ذلك أصبح مسألة حتمية في ظل الأبعاد التي صارت تلعبها التشريعات بمختلف أنواعها مما يتطلب مراعاة الاستدامة والاستشراف للمستقبل عند كل صياغة لها. و باعتباره أسمى قانون في الدولة وأعلاه في هرم المنظومة القانونية، فإن هذه الصفات مطلوبة وواجبة في الدستور، نظرا لأن باقي التشريعات تستلهم من مبادئه وقواعدها و منهجها في التنظيم، وعليه ولبقاء هذه العلاقة متينة ولا يشوبها أي انحراف من المشرع، يجب أن يتضمن الدستور الإجابات الحاسمة لمعظم الإشكالات التي قد تواجه المجتمع سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

وبالمقابل، قد يرجع البعض المكانة التي يكتسبها الدستور للجهة التي يصدر عنها (جمعية تأسيسية منتخبة لهذا الغرض، رئيس الجمهورية)، وكذا لدوره الأساسي في ضمان الاستقرار السياسي داخل الدولة من خلال تنظيمه للعلاقة بين مؤسسات الدولة فيما بينها ووظيفة كل منها، لكن مهمة الدستور لا تتوقف فقط في تنظيم هذه العلاقة وهذه الوظائف بل تتعدى ذلك لكونه الضامن الأول والأسوى للحقوق والحريات، وهذه الضمانة ليست مجرد وظيفة ثانية للدستور، بل أصبحت ضرورة لاكتماله، كون أن أعمال حقوق الإنسان وحرياته في دستور أي دولة هو عامل حتمي للسمو به من خلال إضفاء الطابع الإنساني على نصوصه، حيث كما يرى البروفيسور فافورو Favoreu، فإن حقوق الإنسان أصبحت "متطلبات سياسية وأخلاقية" لذلك يجب الاعتراف بها في الدستور⁽¹⁾، هذا الأخير (الدستور) الذي يتمتع بمكان مهيم و دور متزايد الأهمية في تنظيم الحياة السياسية لكل دولة، ورغم التعديلات والتغيرات التي تطرأ على هذا الدور، يحتفظ الدستور دائما بوظيفته التقليدية بصفته الضامن والحامي لحقوق الإنسان وحرياته، من خلال الاعتراف بها أولا، وثانيا من خلال وضع الآليات الدستورية التي تضمن ممارستها.

كما أنه كان الدستور أحد العوامل الرئيسية التي تضمن الاستقرار السياسي والاجتماعي داخل الدولة، فإن كذلك "الدستور القائم على حقوق الإنسان يعتبر أداة فعالة لمنع النزاع الذي يستمد جذوره من قمع الحكومة للشعب أو تسويته على نحو مستدام"⁽²⁾، هذا من ناحية، أما من ناحية أخرى، فإن جودة الدساتير صارت اليوم تقاس بمدى الهامش الذي تكرسه للحقوق والحريات وبحجم الضمانات التي ترافق ذلك، لهذا أصبحت الدول تتنافس في تعزيز جودة

¹ Linh Giang Nguyen, la protection constitutionnelle des droits de l'homme au Vietnam, thèse en vue de l'obtention du doctorat en droit, l'université de Toulouse 1 capitole, 29/06/2015, p 25.

² منظمة الأمم المتحدة، مكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان، حقوق الإنسان ووضع الدستور، منشورات مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، جنيف، سويسرا، 2018، ص 07.

دساتيرها من خلال إبراز مختلف حقوق الإنسان وحرياته، ومحاولة توسعة الهامش الذي توفره لها، بما في ذلك ما يطلق عليه "بالجيل الثالث من الحقوق" كالحق في المياه والحق في البيئة السليمة...

ومن هنا تبرز أهمية صياغة مواد الدستور كعامل أساسي لتحقيق هذه الغايات، لذلك تلجأ الدول لعدة مراحل قبل الصياغة النهائية لدساتيرها حرصاً منها على إصدار دستور متكامل يمكن أن يتضمن الإجابات لكل مشكل قد تواجهه الأنظمة والحكومات خاصة في المجالين السياسي والاجتماعي، والذي بموجبها اكتسب لقبه في كونه عقد اجتماعيا وسياسيا، وأهم مراحل صياغة الدساتير هي أن يعهد بهذه المهمة لمجموعة من المختصين والخبراء خاصة في المجالين السياسي والقانوني والذي يعد أمراً جوهرياً سواء كانت الجهة المكلفة بالإصدار هي الحاكم أو جمعية تأسيسية منتخبة لهذا الغرض.

بموجب هذه الدراسة سنحاول الوقوف على مدى أهمية الصياغة الدستورية كضامن لحقوق وحريات الأفراد، لاسيما من خلال أهمية وقيمة الاعتراف الدستوري بها وكذا الخصوصية التي يصبغها الدستور لهذه الحقوق والحريات في مواجهة المشرع، وعليه تكون الإشكالية على الشكل الآتي: إلى أي مدى يمكن لجودة الصياغة الدستورية أن تساهم في تعزيز الحقوق والحريات؟.

للإجابة على الإشكالية المطروحة بمناسبة هذه الدراسة تم الاستعانة بمنهجين: الأول تحليلي والثاني مقارنة يتم من خلالهما تحليل مختلف التجارب الدولية في هذا المجال ومقارنتها للوصول إلى أهداف هذه الدراسة، وذلك وفق خطة مقسمة إلى مبحثين: في الأول نتناول مضمون الصياغة الدستورية وإشكالاتها، أما في الثاني فنتطرق إلى انعكاسات صياغة الدساتير على ضمانها للحقوق والحريات الفردية.

1- المبحث الأول: مضمون الصياغة الدستورية وإشكالاتها

صياغة الدساتير كأي صياغة لنص قانوني لها مجموعة من المميزات والضوابط العامة بالإضافة إلى بعض القواعد الخاصة التي تحكمها خصوصية النص القانوني محل الصياغة، غير أن هذه العملية في كثير من الحالات تواجهها بعض الإشكالات التي قد تعيق تحقيق الغاية من سن دستور جديد أو حتى تفقد عملية التعديل هدفها المنشود، يرجع ذلك لعدة أسباب أهمها أن صياغة الدساتير تخضع في كثير من الأحيان لحتمية التوازن بين متطلبات السلطة ومطالب الشعب.

1.1- المطلب الأول: مفهوم الصياغة القانونية

لا شك أن الصياغة القانونية -في الحقيقة- أهم من النص القانوني في حد ذاته، كونها هي التي تتحكم في كيفية وجوده الفعلي، ومن هنا تتجلى أهميتها ودور الصائغ الذي يجب أن يكون متحكماً في اللغة القانونية وفي قواعد صياغة النصوص أثر ذلك على مشروع النص المصاغ، وللوقوف على هذه الأهمية وهذا الدور يجب أولاً معرفة المقصود بعلم الصياغة، والمبادئ التي تحكمه.

أولاً: تعريف الصياغة القانونية

الصياغة لغة مصدرها الفعل صاغ ، وصاغ الشيء بمعنى صنعه على مثال مستقيم، وصاغ الكلام أي هياها ورتبه، وصاغ الكلمة بمعنى "بناها من كلمة أخرى على هيئة مخصوصة"، ويقال: كلام حسن الصياغة، بمعنى جيد ومحكم⁽¹⁾، وفي اللغة الانجليزية، يعبر عن كلمة صاغ بكلمة Draft، ويقصد بها: شكل وهيا، أما كلمة 'Draftsman' فمعناها: "الشخص القائم على صياغة القوانين واللوائح والقرارات وخلافه"⁽²⁾.

أما اصطلاحا فتعرف الصياغة اصطلاحا بأنها: "أداة لتحويل المادة الأولية التي تتكون منها القاعدة القانونية إلى قواعد منضبطة محددة وعملية صالحة للتطبيق الفعلي، على نحو يحقق الغاية التي يفصح عنها جوهرها"⁽³⁾.

من خلال هذا التعريف يتضح لنا أهمية جودة الصياغة القانونية لإدراك غايات التشريع، وهذا الدور يتعاظم مع قيمة النص القانوني محل الصياغة، وهو الدور الذي يجب أن تعيه جهة إصدار هذا النص قبل اختيار الصانع وطريقة الصياغة، ويرتبط ذلك بطبيعة القاعدة القانونية في حد ذاتها، حيث يرى الفقيه جيني "GENY" أن القانون شيء معقد وهو يتكون بشكل عام من عنصرين أساسيين: العلم و الفن أو الصياغة، فعنصر العلم يتعلق بجوهر القانون وموضوعه العوامل التي تدخل في مضمونه والتي يتم استخلاصها من الحياة الاجتماعية سواء بالتجربة أو بالعقل، وهو ما يعبر عنه بالمادة الأولية التي تتكون منها هذه القاعدة⁽⁴⁾، أما عنصر الصياغة فيرتبط بكيفية إخراج هذه المادة الأولية إلى حيز العمل من خلال الوسائل الفنية اللازمة لإنشاء القاعدة القانونية والتعبير عنها، لذلك فإن جوهر الصياغة هو كيفية تحويل المادة الأولية إلى قواعد قانونية عامة ومجردة صالحة للتطبيق الفعلي على الأشخاص المخاطبين بها، وبذلك تمثل الصياغة الشكل والصورة التي تصدر بها القاعدة القانونية⁽⁵⁾.

هذا وهناك من الباحثين من يفضل مصطلح الصياغة التشريعية لتمييز عملية صياغة النص القانوني، وحجتهم في ذلك أن مصطلح 'الصياغة القانونية' هو مصطلح عام يضم العديد من الأنواع، بما فيها صياغة القوانين واللوائح والقرارات وأوامر الضبط إضافة إلى المذكرات والرسائل أو ما يطلق عليه بالصياغة القانونية الأكاديمية... في حين أن مصطلح الصياغة التشريعية يقصد به نوع الصياغة القانونية في مجال التشريع التي تستهدف تنظيم سلوك الأفراد⁽⁶⁾.

ثانيا: مبادئ الصياغة القانونية و ضوابطها

¹ المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، مصر، 2004، ص 528-529.

² جبرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1998، ص 101.

³ توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية: النظرية العامة للقانون، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1993، ص 164.

⁴ سعد جبار السوداني، القصور في الصياغة التشريعية- دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، المجلد 07، العدد 18، كلية القانون، جامعة المستنصرية، بغداد، العراق، نيسان 2012، ص 104.

⁵ للمزيد حول هذا الموضوع، أنظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، أحمد حشمت أبو ستيت، أصول القانون أو المدخل لدراسة القانون، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، مصر، 1950، ص 70-71.

أنظر أيضا: ليث كمال نصراوين، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني، ملحق خاص بالمؤتمر السنوي الرابع (القانون... أداة لإصلاح والتطوير، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الخامسة، العدد 2، الجزء الأول، الكويت، مايو 2017، ص 387.

⁶ خالد جمال أحمد حسن، مبادئ الصياغة التشريعية، مجلة القانونية، العدد 04، هيئة التشريع والرأي القانوني، المنامة، البحرين، ص 20. الرابط

صياغة النصوص القانونية فن وصناعة بحد ذاتها لذلك إتقانها يتطلب التحكم في مجموعة من القواعد والضوابط والتي هي بمثابة مقومات ومفاتيح للوصول لصياغة ذات جودة وقابلية للتطبيق.

أ- حسن اختيار الصائغ : ويعتبر ذلك أول خطوة في طريق الصياغة الجيدة، وأهمية هذه الخطوة تتمثل في انعكاسها على عملية الصياغة ككل سواء بالقوة أو الضعف، لذلك اختيار الصائغ يجب أن يتم بكل دقة وعناية، ولا يكفي أن يتم الاختيار من بين من لهم المعرفة والدراية بعلم القانون، فضلا عن فهمهم دقائق وتفصيل الفرع القانوني الذي تنتهي له النصوص المراد صياغتها، يضاف إلى ذلك توافر الخبرة القانونية العملية الواسعة التي تمكن الصائغ من إدراك ظروف وزمان ومكان صياغة القانون⁽¹⁾، حيث أن الصياغة القانونية التي تخلق القانون يجب أن تعبر عن واقع المجتمع الذي يحتاج إلى تنظيم علاقاته و حكم مكوناته (ممارسة السلطة داخله)، ومن دون ذلك يصبح مجرد شعارات لا تطبق أو حتى أمال لا تتحقق⁽²⁾، وهو ما عبر عنه الفقيه الفرنسي مونتيسكيو Montesqueieu في كتابه الشهير 'روح القوانين' «lois des esprit» من خلال الإشارة إلى أهمية تأثير البيئة بكل أشكالها وصورها في القوانين، ودعوته إلى ضرورة أن تتناسب هذه القوانين مع طبيعة البلدان ومركزها واتساعها ونوع الحياة فيها ودين الأفراد وعاداتهم وميولهم⁽³⁾. توافر شرط الخبرة مطلوب وجوهري لأنه يساهم في صدور تشريعات مطابقة للواقع وممكنة التطبيق، وفي هذا السياق يقول الفقيه الألماني مايكل زاندر (1932-برلين) أن: "الكفاءة القانونية العامة وحدها لا تكفي لكي تؤهل المرء لأن يكون صائغا جيدا، ذلك أن رجل القانون الكفاء الذي يفتقد إلى الخبرة العملية في فن صياغة التشريعات لا يستطيع أن يؤدي هذه المهمة بشكل مقبول"⁽⁴⁾.

من خلال هذا القول يتضح لنا أن فن صياغة القوانين يتطلب الاستعانة بذوي الخبرة والكفاءة ممن حازوا القدر الكبير من خلال المعرفة العلمية الواسعة والعملية الطويلة في مجال القانون.

ب- إتقان لغة الصياغة : إتقان اللغة التي يتم بواسطتها صدور النص ضروري ومطلوب في الصائغ ليتسنى له إحكام الصياغة على نحو سليم وذا معنى دقيق وواضح، ولا يكفي أن يكون الإتقان في معرفة المصطلحات القانونية بل كذلك في معناها ودلالاتها، مع وجوب التفريق بين اللفظ العام والخاص والمطلق والمقيد ودلالة المنطق ودلالة المفهوم⁽⁵⁾، ويتأتى ذلك من خلال الخبرة والتكوين المستمر، حيث يرى الدكتور سعود المنصوري أن: "الصائغ القانوني القائم على أداء مهام مشاريع التشريعات، في حاجة إلى تطوير محصلته من المفردات اللغوية، التي تدعم صياغته لنصوص هذه التشريعات، وفي ضبط أحكامها وتوجيهها نحو الغايات التي رسمت من أجلها"⁽⁶⁾.

ج- استخدام أسلوب التعبير القانوني: يقع على عاتق الصائغ ومعد مشروع القانون مهمة التعبير الصحيح عن أحكام التشريع المصاغ بلغة سليمة وواضحة ومنسجمة، مع توخي الدقة في تحديد الكلمات المعبرة عن المعنى المقصود

¹ خالد جمال أحمد حسن، المرجع السابق، ص 46.

² سعد جبار السوداني، مرجع سابق، ص 106.

³ Montesquieu, De l'esprit des lois, livre 1, chapitre 03, ligarant, paris, France, 2015, p 88-89.

⁴ لبت كمال نصرأوين، مرجع سابق، ص 388-389.

⁵ للمزيد حول هذا الموضوع أنظر: خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 47 وما يليها.

⁶ جريدة البيان التشريعي، العدد 14768، اللجنة العليا للتشريعات، دبي الإمارات العربية، 2020/11/23، ص 03.

بشكل مباشر لا يحتمل الغموض والتأويل أو التفسير الخطأ، حتى لا يكون إنفاذ هذه الأحكام مرتبطا بمعايير شخصية قد تخالطها الأهواء، ولإتقاء ذلك يجب استعمال المصطلحات الفنية حسب موضوع التشريع، وتجنب الكلمات المترادفة للتعبير عن الحكم المقصود (مثل يوم ونهار، لاغ وباطل...) ⁽¹⁾، و بأن يكون كل لفظ فيها موزونا محدود المعنى، كما لا يجب أن يتغير معنى اللفظ الواحد بتعدد استعمالاته في مواطن مختلفة، فإذا عبر عن معنى بلفظ معين وجب أن لا يتغير هذا اللفظ إذا أريد التعبير عن هذا المعنى مرة أخرى، ولا يتنافى أن تكون لغة التقنين غنية بأن تكون بسيطة تنزل إلى مستوى فهم الجمهور ⁽²⁾.

هذا وإن وضوح النص القانوني يساهم في فهمه وتعزيز الثقة فيه بالنسبة للمخاطبين به، وهو ما ينتج عنه ما يطلق عليه باليقين القانوني ⁽³⁾، والذي تتحقق معه قاعدة مهمة كذلك وهي 'عدم العذر بجهل القانون'، إذ لا يمكن إعمال هذه القاعدة في ظل نص غامض غير مفهوم ⁽⁴⁾، كما أن مسألة وضوح النص هي عامل حاسم في تطبيقه ونفاذه، ومن ثم تحقيق غاياته ومستهدفاته، الأمر الذي يجعل من الأهداف المتوخاة من النص قابلة للتحقيق بالنسبة للمعنيين به، كما أنها أحد العوامل المساهمة لاستقرار النص وثباته واستمراريته ⁽⁵⁾.

ويعزز ذلك ما يتم استنباطه من حكم قضت به المحكمة الدستورية العليا المصرية في حكمها الصادر بتاريخ 12 فبراير 1994 بخصوص متطلبات النص العقابي ومتطلبات أسلوب صياغته، والتي ترى أن "الأصل في النصوص العقابية هو أن تصاغ في حدود ضيقة لضمان أن يكون تطبيقها محكما، ومن ثم يجب إجمالاً استخدام اللغة البسيطة التي تستعصى على التأويل والبعد عن التراكم اللغوي والجمال المعقدة، ذلك أن عموم عباراتها واتساع قوالها قد يصرفها إلى غير المقصود منها، فيتعين أن يكون النص العقابي حاداً قاطعاً لا يؤذن بتداخل معانيه كي لا تنداح دائرة التجريم، وتظل دوماً في إطار الدائرة التي يكفل الدستور في نطاقها قواعد الحرية المنظمة" ⁽⁶⁾.

ويدخل ضمن أسلوب التعبير كذلك استخدام صيغ المبني للمعلوم بدلا من المجهول لدورها في فهم وتحديد وتجسيد غايات التشريع، كما أن استدامة النص القانوني واستمراريته تقتضي استعمال صيغة الفعل المضارع للتعبير

¹ غازي إبراهيم الجنابي، دليل الصياغة التشريعية، مجلة الحقوق، المجلد 07 العدد 18، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، بغداد، العراق، 2013، ص 07.

² محي محمد مسعد، دور القانون في تكوين ثقافة الإنسان، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 102.

³ معلومات أكثر حول مبدأ اليقين القانوني أنظر مداخلة جان مارك سوفيه (نائب رئيس مجلس الدولة الفرنسي) بعنوان 'الشركة والأمن القانوني' بمناسبة الندوة التي نظمتها جمعية مقارنة التشريعات، مقر مجلس الدولة الفرنسي، باريس، 21 نوفمبر 2014، الرابط الإلكتروني:

<https://www.conseil-etat.fr/actualites/discours-et-interventions/l-entreprise-et-la-securite-juridique>

⁴ قضت المحكمة الفيدرالية في سويسرا في قرار لها يعود إلى عام 2004 بأن "القانون يجب أن يكون واضحا بصورة كافية ليكون المتقاضون على بينة من حقوقهم وواجباتهم"، انظر: وليد عبلا، المجلس الدستوري يؤكد شفافية التشريع ووضوحه، تعليقات على قرارات المجلس الدستوري اللبناني، الكتاب السنوي، المجلد 11، منشورات المجلس الدستوري، 2017، ص 69-70.

⁵ خالد روشو، جودة القاعدة الدستورية ضماناً لحماية الدستور، مجلة القانون الدستوري والعلوم الإدارية، العدد الرابع، المركز الديمقراطي العربي، برلين، ألمانيا، سبتمبر 2019، ص 55، يمكن الاطلاع على المقال عبر الرابط الإلكتروني:

<https://democraticac.de/wp-content/uploads/2019/10/>

⁶ حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية 105 لسنة 12 قضائية دستورية، الصادر بتاريخ 12/02/1994، الموقع الإلكتروني لمكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، الو م أ: <http://hrlibrary.umn.edu/arabic>

عن الأفعال القانونية لدورها في تدليل و ترتيب الأحكام القانونية⁽¹⁾، بالإضافة إلى ضرورة التقيد بالتعبير الصحيح عن المصطلحات السائدة في العرف التشريعي للدولة حفاظاً على السياق القانوني ووحدة المصطلحات بتجنب التداخل و الالتباس⁽²⁾.

و تتعاضد أهمية استخدام الأسلوب الجيد في الصياغة إذا ما كان النص المراد صياغته ذا صبغة دستورية، فالدستور ليس مجرد وثيقة سياسية تجعل منه مجرد خطاب أو إعلان سياسي، بل هو كذلك نص قانوني يخضع في صياغته لقواعد علم الصياغة القانونية والتي تزيد قيمتها بالنظر لمكانته ودوره في استقرار المجتمعات، ومراعاة هذه الخصوصية والمكانة يتطلب الخبرة والإتقان لتحقيق الجودة التي تتلاءم مع سمو الدستور من خلال صياغة واضحة ومتناسقة، وفي هذا السياق يرى البعض من الباحثين أنه "للتعبير عن فكرة بوضوح داخل الدستور يجب على واضع الدستور أولاً فهم الفكرة ومكانها في عالم الأفكار الدستورية"⁽³⁾.

ويقصد بوضوح النص الدستوري هو مآل قراءته إلى نفس المعنى، وسواء كان القارئ ذو تكوين قانوني أو مجرد مواطن عادي فإن مواد الدستور يجب أن لا تقبل إلا معنى واحد، وهو المعنى الذي أراده المؤسسون والذي يمثل أداة موجهة لعمل المشرع، ويتم تحقيق ذلك من خلال استخدام عبارات وكلمات دقيقة ومفهومة، وجمل واضحة وغير معقدة في تركيبها.

بينما تناسق النص الدستوري وتماسكه يتم إدراكه من خلال استعمال أسلوب متجانس خالي من التضارب والتناقض والتكرار الذي يسبب الخلط والالتباس وصعوبة القراءة والفهم⁽⁴⁾.

أما بالنسبة لضوابط الصياغة القانونية فأبرزها مراعاة التوازن بين التشريعات الأخرى (مبدأ تدرج القوانين)، وكذا احترام الدستور إذا كان الأمر يتعلق بصياغة نص تشريعي عادي أقل درجة (مبدأ دستورية القوانين)، بالإضافة إلى الاستفادة من الاجتهادات القضائية وآراء الفقهاء، و ضرورة احترام الاتفاقيات الدولية المصادق عليها و مراعاة فكرة الأمن القانوني⁽⁵⁾.

2.1- المطلب الثاني: إشكالات صياغة الدساتير ومتطلباتها القاعدية أن التشريع له جوهر ومظهر، فالجوهر يعبر عن المضمون الذي يمثل الغاية والهدف من وجود النص التشريعي، في حين أن المظهر هو الشكل الذي يعبر عن الأداة أو

¹ ليت كمال نصرأوين، مرجع سابق، ص 399..

² بوزيد بن محمود، احترام أصول الصياغة التشريعية في ضوء اجتهادات المجلس الدستوري الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، المجلد 12، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2020، ص 50.

³ ميشيل برنندت، جيل كوتريل، ياش غاي، أنطوني ريغان، وضع الدستور والإصلاح الدستوري: خيارات عملية، منظمة إنترپيس، جنيف، سويسرا، يوليو 2012، ص 214. يمكن الإطلاع على الكتاب من خلال الرابط الإلكتروني:

http://constitutionnet.org/sites/default/files/constitution-making_and_reform_-_options_for_the_process-arabic.pdf

⁴ نرجس طاهر، دنيا بن رمضان، ورقة نقاش صياغة مشروع الدستور-تجارب مقارنة ودروس مستفادة-، المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات المستقلة، ستوكهولم، السويد، يونيو 2013، ص 40-41، الرابط الإلكتروني:

<https://www.idea.int/sites/default/files/publications/Drafting%20the%20Constitution%20Comparative%20Experiences%20and%20Lessons%20Learned-AR.pdf>

⁵ الدليل الاسترشادي للصياغة التشريعية، الصادر عن رئاسة مجلس الوزراء السورية، دمشق، سوريا، 2019.

الطريقة التي تكشف لنا عن فحوى وحدود هذه المادة أو ذاك الجوهر، وبذلك تكون الصياغة في الحقيقة تلك الأداة أو الوسيلة اللازمة لتحويل القيم التي تمثل جواهر أو مضامين مكونة لمواد القانون إلى قواعد قانونية صالحة للتطبيق. بالمقابل فإن القانون بشكل عام ليس غاية بحد ذاته بل هو وسيلة لتنظيم الحياة داخل المجتمعات، لذلك فإن الصياغة القانونية لا تهتم بالجانب الشكلي والإجرائي فحسب، بل تهدف كذلك لتحقيق جودة النصوص بما يتلائم مع مصطلح 'دولة القانون' عبر تشريعات مستدامة وأمنة ومنسجمة مع الدستور، وهنا يبرز دور المؤسس كمرشد للمشرع إلى الهدف الأسوى لعملية التشريع، من خلال الدور الذي يلعبه في إبراز متطلبات وحدود التنظيم.

أولاً: إشكالات الصياغة الدستورية

قد تعتبر عملية صياغة الدساتير أو تعديلها العديد من العوامل أو الظروف التي قد تؤثر سلباً على جودة وغايات الصياغة، مما قد يفقد العملية قيمتها ومصداقيتها، وأهم هذه العوامل:

أ – الاستعجال: قد يؤدي استعجال صدور الدستور إلى سوء اختيار الصائغ، كما قد ينتج عنه ضغوطاً على لجنة الصياغة مما يتسبب في قصور الصياغة، لكون أن الغاية من العملية هي وضع دستور جديد بغض النظر عن جودة صياغته.

ب- النسخ والتقليد: ينتج هذا العنصر بصفة آلية عن الاستعجال كما أنه ينتج عن سوء اختيار الصائغ، مما قد يطرح عدة إشكالات عند التطبيق العملي لقواعد الدستور، ما يستعدي معه اللجوء إلى التعديل للتكيف مع الواقع العملي، وتؤدي كثرة النسخ من الدساتير الأجنبية إلى غياب التناسق والانسجام بين مواد الدستور، مما يفقد معه أهم متطلبات الصياغة⁽¹⁾.

ج- الحشو: النصوص الدستورية هي بمثابة إعلانات مبادئ، مما يتطلب الوضوح والدقة وقلة التأويلات، ولا يتم إدراك ذلك إلا بصياغة مختصرة ومتقنة الأحكام وغير متناقضة، لذلك فإن اللجوء إلى الحشو قد يفقد النص الدستوري أهم صفاته ودوره المنوط به، كما ينتج عن الحشو الصياغة الركيكة والإفراط غير المبرر⁽²⁾.

د- التدخل في عمل الصائغين: صياغة الدساتير عمل من أعمال السيادة، لذلك يحرص المبادر بها (الحاكم) إلى إصباغ لمسته الخاصة باعتبارها مظهرًا من مظاهر ممارسته للسلطة، من خلال إصدار توجيهات للجنة المكلفة بخصوص أهداف الصياغة ومحتواها، وهو ما قد ينتج عنه إما دستور مقيد أو مفرط، لأن غايته تبقى هي إرضاء الحاكم لا المحكومين (الشعب)⁽³⁾.

لذلك ولضمان استقلالية لجنة الصياغة تلجأ العديد من الدول إلى انتخاب جمعية تأسيسية تعنى بموضوع الصياغة، لكن بعض التجارب في الوطن العربي أثبتت أن مثل هذه الطريقة لها هي الأخرى العديد من المخاطر، أين قد

¹ للمزيد حول هذا الموضوع الذي يعد سبباً من أسباب عدم الاتساق في الأحكام الدستورية، أنظر: ميشيل برنندت، وآخرون، مرجع سابق، ص 208-209.

² يطلق على هذا النهج بنهج "دعونا نضع فيه كل شيء"، و مثال ذلك ما حدث في الدستور الكيني بالنسبة لشرط "تغطية 10% من الأراضي بالأشجار"، وكذلك بالنسبة لدساتير بلدان أمريكا الجنوبية، أنظر: المرجع أعلاه، ص 211، 214.

³ "جرى التصديق على التعديل الثامن عشر لدستور سريلانكا بإلحاح من الرئيس، وأزيلت القيود على تحديد فترة الرئاسة، ووضعت سلطة التعيين في مناصب حكومية مهمة مهمة كثيرة بما فيها مفوضية الانتخابات في يدي الرئيس، كما أضعفت الديمقراطية بشق الطرق، وأدخلت هذه التعديلات نزولاً عند إصرار الرئيس بدعوى أن الأمر «ملح وعاجل»، وتم التصديق عليه في يوم واحد"، للمزيد حول هذا الموضوع أنظر: نفس المرجع، ص 41.

تغلب المصالح الشخصية والحزبية على المصلحة العليا للدولة، من خلال محاولة فرض التوجهات السياسية والإيديولوجية لجهة الأغلبية في هذه الجمعية، مما يتسبب لاحقا في العديد من الإشكالات والصراعات، ونضرب مثال على ذلك التجريبتين التونسية والمصرية.

ثانيا: متطلبات الصياغة الدستورية

تقتضي عملية صياغة الدستور أن يراعي الصائغ مجموعة من المبادئ التي تخص محتوى ومضامين هذا القانون، والتي تعتبر بمثابة مقياس لضبط حدود الصياغة وأبرز هذه المبادئ:

أ - احترام الحد الأدنى الدستوري: يقصد بالحد الأدنى، الثوابت الدستورية التي تبني عليها الدساتير وتكسب مكانتها بموجها، لكونها تعكس الوظيفة الأصلية لكل دستور، والتي تتطلب تنظيم العلاقة بين مؤسسات الدولة وكذا بين السلطة والأفراد بما في ذلك القيم والمبادئ العامة التي تقوم عليها الدولة، وشكلها وتقسيمها الإداري والسياسي، وشكل نظام الحكم وطبيعته، وحقوق وحريات المواطنين، وعناصر المنظومة القانونية وتنظيمها⁽¹⁾.

ب - مراعاة المسائل الدستورية المستحدثة: إلى جانب الثوابت يتجه نمط الصياغة الحديثة للدساتير إلى تضمينها مجموعة من المواضيع الداعمة للديمقراطية والضامنة لتحقيق دولة القانون، محاولة منها للاستفادة من التجارب والأخطاء الماضية، وتعزيزا لمسار الإصلاحات والتكيف مع التغيرات المستجدة في العالم، ونذكر من بين ذلك وضع آليات لضمان سمو وعلو القواعد الدستورية (الطعن بعدم دستورية القوانين، ومحكمة دستورية)، استحداث هيئات عمومية مستقلة لها دور رقابي أو استشاري (على غرار مجلس المحاسبة والمجلس الاقتصادي والاجتماعي في الجزائر، وكذا المرصد الوطني لحقوق الإنسان...)، إضافة إلى تخصيص أحكام للمعارضة السياسية، وتدعيم المنظومة القضائية ...

ج- إدراج المسائل الدستورية الخاصة: هي المسائل التي تدرج في الدستور استجابة لخصوصيات محلية تتعلق بالخصوصية الجغرافية أو الثقافية أو الاجتماعية للدولة، على غرار الهوية والمواطنة (مثال حقوق الأقليات⁽²⁾) والثروات البيئية⁽³⁾، أو لخدمة غايات أخرى كالمصالحة الوطنية و تعزيز الوحدة الوطنية.

2- المبحث الثاني: انعكاسات صياغة الدساتير على ضمانها للحقوق والحريات الفردية

حقوق الإنسان وحرياته ذات قيمة سامية ومقدسة، وهو ما يفرض وجوب حمايتها بأعلى وأهم الصكوك القانونية وأكثرها فاعلية، وإدراكا منها لذلك، تعمل جميع دول العالم على أن تتضمن دساتيرها أحكاما خاصة توفر الاعتراف

¹ نرجس طاهر ، دنيا بن رمضان، مرجع سابق، ص 36 وما يليها.

² أنظر على سبيل المثال: حقوق السكان الأصليين في الميثاق الكندي لحقوق الإنسان -الذي يعد جزء من الدستور الكندي -، والتي تهدف إلى حمايتهم وتدعيم حقوقهم التاريخية، بما فيها حقوقهم على الأراضي التي يعيشون عليها والحق في تعلم لغتهم الأم ، وفي هذا الخصوص أنظر : المواد 23 و 25 بالإضافة إلى المادة 35 من القسم 2 من الميثاق الكندي للحقوق والحريات تحت عنوان "حقوق السكان الأصليين في كندا"، الرابط الإلكتروني:

https://constitutionnet.org/sites/default/files/canada_constitution_1987_0.pdf

و حول هذا الموضوع أنظر كذلك: منظمة الأمم المتحدة .. حقوق الإنسان ووضع الدستور، مرجع سابق، ص 134.

³ على غرار المادة 225 في فقرتها 04 من دستور البرازيل التي صنفّت غابة الأمازون كملك وطني وقيدت تدخل المشرع لتحديد قواعد استغلال الموارد الطبيعية فيها بضرورة ضمان الحفاظ على البيئة، للمزيد حول هذا الموضوع، أنظر :

https://www.constituteproject.org/constitution/Brazil_2015?lang=ar

بحقوق الإنسان وحرياته، والذي يمثل أحد العناصر الأساسية للهيكل الأساسي لأي دستور ديمقراطي⁽¹⁾، حيث تستند الدولة الدستورية الحديثة إلى مبادئ الديمقراطية وحقوق الإنسان وسيادة القانون⁽²⁾، لكن طريقة وشكل صياغة هذا الاعتراف وكيفية إخراجها للعلن قد تعزز الخصوصية التي يتميز بها الدستور كضامن للحقوق والحرية الفردية.

1.2- المطلب الأول: تأثير نمط الصياغة على ضمانات الحقوق و الحريات

باعتباره الضمانة الوحيدة لنفاذ الحقوق والحريات الأساسية لصالح المواطنين، فإن لصياغة مواد الدستور وخاصة تلك المتضمنة الاعتراف بالحقوق والحريات أثر بارز وفعال على قيمة هذا الاعتراف، وكذا على حجم الضمانات الممنوحة لها، إذ أن اعتماد أسلوب فضفاض وأكثر مرونة في الصياغة قد يجعل من التزام الدولة اتجاه مواطنيها بإنفاذ تلك الحقوق والحريات مجرد وعد شكلي بعيد المنال، بل وصعب التحقيق، كونه يبقى مرهونا ومرتبطة بإرادة السلطة الحاكمة، ومدى تفاعلها الإيجابي مع نصوص هذا الدستور⁽³⁾.

ونظرا لقيمة وحساسية هذا الموضوع، فإن طريقة صياغة النص الدستوري المتضمن الاعتراف بهذه الحقوق والحريات لها من الأهمية ما يستوجب معها أن يتسم هذا النص بالدقة والوضوح التي تمنح إمكانية التطبيق، وهو ما يؤثر على درجة احترامه والالتزام به، في حين أن وضوح الدستور قد تقوضه الصياغة الخاطئة أو الغامضة لأحكامه، والتي قد تنشأ إما بسبب غموض في المعنى ينتج عن تغيير بعض العبارات أو الكلمات التي يتضمنها النص، أو نتيجة إدراج أحكام يكون محتواها واسعا جدا بحيث لا يمكن الاتفاق على معناها المحدد والدقيق، أو نتيجة تضمن النص أحكاما متناقضة، أو بسبب عدم اعتماده أحكاما تهدف إلى تحديد شروط تطبيقه⁽⁴⁾، هذا من جهة، أما من جهة أخرى، فإن وضوح النص الدستوري قد يهدد بعدم وجود معيارية في أحكامه⁽⁵⁾، والتي تنشأ من خلال الاعتماد على صياغة فلسفية أو أسلوب أدبي بدل الاعتماد على أسلوب تقني يتضمن لغة ومصطلحات قانونية لها دلالات محددة غير معقدة وسهلة التفسير.

¹ تنص المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام 1789: "كل مجتمع ليس فيه أحكاما لضمان الحقوق ولا يفصل بين السلطات هو مجتمع لا دستور له".

² منظمة الأمم المتحدة....، حقوق الإنسان ووضع الدستور، مرجع سابق، ص 06.

³ طارق عبد العال علي، محورية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ومفاهيم دستورية وآليات تطبيق -تونس ومصر، الكتاب الدستوري 2015-2016، المنظمة العربية للقانون الدستوري، تونس، 2017، ص 222.

⁴ Pierre de Montalivet, L'intelligibilité Des Lois Constitutionnelles, Revue française de droit constitutionnel, n° 102, 2015/2, P323-325, lien: <http://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2015-2-page-321.htm>

⁵ تطبيقا للجملة الشهيرة للفقهاء الفرنسي جون إتيان ماري بورتاليس الذي يقول أن: "القانون يسمح أو يدافع، يأمر، أو يؤسس، يصحح، يعاقب أو يكافئ".

" La loi permet ou elle défend, elle ordonne, elle établit, elle corrige, elle punit ou elle récompense "

والتي أخذ بها مجلس الدولة الفرنسي في تقريره العام حول الأمن القانوني لسنة 1991، للمزيد حول هذا الموضوع أنظر:

Jean-Étienne-Marie Portalis, François-Denis Tronchet, Félix-Julien-Jean Bigot de Préameneu, Jacques de Maléville, discours préliminaire sur le projet de code civil (21 janvier 1801), Discours préliminaire présenté le 1er pluviôse an IX par la Commission nommée par le gouvernement consulaire, lien: <https://criminocorpus.org/fr/reperes/legislation/code-civil/documents-annexes/discours-preliminaire-de-portalis/>

هذا وقد لا يطرح الإشكال بالنسبة للحقوق المدنية والسياسية، نظرا للمكانة التي تحرص كل دولة على إعطائها لها، كون أن ضمانها يرتبط باستمرارية الدول ومؤسساتها، كالحق في الانتخاب، والحق في الحياة، والحق في المعاملة الإنسانية، وحرية التنقل واختيار مكان الإقامة ...، لكن الإشكال يطرح بالنسبة للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والتي تعتبر الحلقة الأضعف من ناحية التزام الدولة بها مقارنة بالحقوق المدنية والسياسية، ويرجع ذلك لكون أن الالتزام ببعض هذه الحقوق قد يترتب عنه أداء التزامات من طرف الدولة ويتطلب كذلك موارد لإنفاذها، كما أنه قد يقيد السلطة في بعض الحالات وهو ما قد تعتبره بعض الأنظمة الحاكمة عائقا ومهددا لاستمراريتها، إلا أن الأصل أن حقوق الإنسان وحدة متكاملة لا تقبل التجزئة، يزكي ذلك ما ورد في الفقرة الخامسة من إعلان فيينا لحقوق الإنسان الصادر سنة 1993، والتي تنص على أن: "جميع حقوق الإنسان عالمية وغير قابلة للتجزئة ومتشابكة، ويجب على المجتمع الدولي أن يعامل حقوق الإنسان على نحو شامل وبطريقة منصفة ومتكافئة وعلى قدم المساواة، وبنفس القدر من التركيز...." (1).

وفي نفس السياق، يرى فقيه القانون الدولي هكتور جروس إسبيل (2) أن: "الاعتراف الكامل بجميع هذه الحقوق هو وحده الذي يمكن أن يضمن الوجود الحقيقي لأي واحد منها، لأنه بدون التمتع الفعلي بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، يتم تقليل الحقوق المدنية والسياسية إلى فئات رسمية فقط، على العكس من ذلك، وبدون واقع للحقوق المدنية والسياسية، وبدون حرية فعالة مفهومة بأوسع معانيها، تفتقر الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بدورها إلى أي أهمية حقيقية." (3).

لهذا فإن دسترة حقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لا يمثل مجرد التزام أخلاقي يقع على عاتق الدول تنفذه من خلال اعتراف شكلي بها في الدستور، بل هو التزام قانوني واجب دستوري على الدولة ضمانته تحقيقه، وهو ما يمكن أن يطلق عليه اصطلاح "الحق في العدالة الاجتماعية" كتعبير عن مدى التزام السلطة بحقوق الفرد في منظومة العدالة الاجتماعية"، و عن التزامها بتنفيذ المعاهدات الدولية المصادق عليها والتي تحمي حقوق الإنسان (4).

و رغم الاختلافات في الجوهر والنطاق، فإن دساتير الدول عبر العالم تجسد نمطين أو نهجين لصياغة الدستور، الأول يطلق عليه "نمط الإطار" الذي يوفر فقط توجيهها نصيا عاما فيما يتعلق بمعنى أو تطبيق معايير دستورية معينة، من خلال صياغة أكثر عمومية ومفتوحة على التفسير أو التأويل، وهذا النمط يأخذ شكلين: الشكل الأول يتضمن إرجاء أو تفويض المسائل التطبيقية للنص الدستوري إلى المشرع من خلال استخدام عبارات ك: "بموجب القانون" أو "في إطار القانون"، في حين أن الشكل الثاني يتضمن أحكاما مجردة وغامضة، وهو ما يجعلها بحاجة للتفسير عن طريق القضاء.

¹ إعلان وبرنامج عمل فيينا، الصادر عن المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان المنعقد بفينا، والمعتمد في 25 يونيو 1993، الرابط الإلكتروني:

<http://hrlibrary.umn.edu/arab/b100.html>

² فقيه في القانون الدولي الجنائي ودبلوماسي أورغوياني سابق.

³ Flavia Piovesan, Social, economic and cultural rights and civil and political rights, Revu international Direitos human, vol.1, no.1, São Paulo, brazil, 2004, Link : http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1806-64452004000100003&script=sci_arttext&tlng=en

⁴ طارق عبد العال علي، مرجع سابق، ص 223.

أما بالنسبة للنمط الثاني فهو ما يطلق عليه "نهج التقنين"، ويشمل بشكل عام أحكاماً تحاول إيجاد حلول لمختلف المسائل الدستورية والإشكالات التي يمكن أن تطرحها بدلاً من تأجيلها (القابلية للتفسير) أو تفويضها، عن طريق توفير تفاصيل أو خصوصية أكبر بكثير فيما يتعلق بالمعنى المقصود والقواعد الدستورية ذات الصلة⁽¹⁾.

ينتج عن هذين النمطين وجود نوعين من الدساتير، نوع مختصر لا يضم عدد كبير من المواد، على شاكلة الدستور الأمريكي لسنة 1787 (قبل التعديلات العشر)، وكذا الدستور الفرنسي لسنة 1958 الذي أخذ فيه ديغول بنصيحة نابليون الذي يرى أن "الدستور الجيد يجب أن يكون مقتضياً وغامضاً"⁽²⁾، حيث أن هذا الدستور تضمن 92 مادة فقط، أما النوع الثاني فهو دستور مفصل ومطول في أحكامه، وهو الاتجاه الأكثر وضوحاً في معظم دول العالم، لكن التساؤل قد يثار حول أي من هذه الأنماط يوفر ضماناً أكبر للحقوق والحريات، وهل الاختصار بالضرورة يعني الإهمال.

يرى البعض من الباحثين بأن الدساتير القصيرة هي الأفضل، ولا ينبغي أن تكون أطول مما هو ضروري، حيث أن الإطالة المفرطة قد تثبط القراءة الدقيقة، كما أن الكلمات غير الضرورية قد تعرقل التفسير الصحيح⁽³⁾، في حين أن التجارب الدستورية أثبتت أن الاختصار قد يعرض الدستور لخطورة التعديل كما كان الشأن بالنسبة للدستور الأمريكي الذي عدل سنة 1791 بعد صدور إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي في سنة 1789، وهذا الأخير بدوره تم إلحاقه بالدستور الفرنسي لسنة 1958 من أجل مجابهة النقص في معالجة موضوع حقوق الإنسان وحرياته، بالإضافة لميثاق البيئة الصادر سنة 2005 حيث يعتبر الإخلال بهذين الوثيقتين إخلالاً بالدستور.

أما بالنسبة لمن يفضل الدساتير المطولة، فإن ما يمكن ملاحظته هو أن الصيغ المعتمدة بالنسبة لموضوع حقوق الإنسان وحرياته تختلف بين الدساتير الغربية والعربية، ففي الوقت الذي نجد فيه أن الدساتير الغربية تمنح من خلال صياغتها ضمانات أكبر للحقوق والحريات عن طريق اعتماد لغة قانونية دقيقة ومحددة تساعد على فهم واستنباط الأحكام ومقاصد المؤسس، نجد أن الدساتير العربية تعتمد صياغة غامضة تقبل عدة تأويلات ولا تلزم الدولة بتفعيل هذه الحقوق والحريات، بل و تقيد في كثير من الحالات إطار ممارستها، عن طريق استخدام ألفاظ تخفف من التزام الدولة بتكريس الحقوق والحريات، خاصة منها الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والتي تتطلب تسخير كل الإمكانيات المتاحة للدولة بهدف توفير البيئة والمناخ الذي يسمح بممارستها، وهذا طبقاً لما ورد في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الصادر سنة 1966⁽⁴⁾.

¹ Rosalind Dixon, Constitutional drafting and distrust, International Journal of Constitutional Law, Volume 13, Issue 4, October 2015, Pages 819-846, Published: 09 February 2016, Link : <https://academic.oup.com/icon/article/13/4/819/2450834>

² وأصف الحركة، العمل بالدستور وتطبيقه، مداخلة ملقاة بمناسبة الندوة الدولية حول : "صياغة الدساتير في التحولات الديمقراطية-الخبرات العربية والدولية من موضوع مقارن"، المؤسسة اللبنانية للسلم الأهلي الدائم ومؤسسة كونراد أديناور، بيروت، لبنان، 13-14/12/2013، مرجع سابق، ص 22.

³ ميشيل برنيت، جيل كوتريل، ياش غاي، أنطوني ريفان، مرجع سابق، ص 215.

⁴ تنص المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الصادر سنة 1966، على أنه: "تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد بأن تتخذ، بمفردها وعن طريق المساعدة والتعاون الدوليين، ولاسيما على الصعيدين الاقتصادي والتقني، وبأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة، ما يلزم من خطوات لضمان تمتع الفعلي التدريجي بالحقوق المعترف بها في هذا العهد، سالكة إلى ذلك جميع السبل المناسبة، وخصوصاً سبل اعتماد تدابير تشريعية".

2.2 المطلب الثاني: خصوصية صياغة الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات ضابط لعملية تنظيمها

من المتفق عليه، أنه قد لا يصدق تعبير واحد على جميع الحقوق والحريات الأساسية، فالمطالبة ببعض الحقوق قد تكون فورية مباشرة مثل التعليم الابتدائي المجاني، بينما قد يحتاج بعضها الآخر إلى التحقيق التدريجي، ومن ثم ليس من الواقع العملي اعتبار كل اعتراف دستوري بحق أو حرية ما بوصفه تمهيدا لحق قابل للإنفاذ، حيث قد تختلف هذه المسألة من بلد إلى آخر باختلاف أسلوب صياغة هذه الحقوق والحريات في دساتيرها⁽¹⁾.

من ناحية أخرى، فإن خصوصية صياغة أحكام الدستور تتجلى من خلال ارتباطها بمكانته في هرم المنظومة القانونية، وهو ما يجعل عملية تكرار أسلوب التعبير عنها في نصوص التشريعات الأخرى بنفس الصيغة الحرفية أو حتى بإضافة مصطلح آخر، يعتبر نقلا حرفيا لحكم دستوري وبمثابة تجاوز من المشرع لصلاحياته، وهو الاتجاه الذي أخذ به المجلس الدستوري الجزائري في العديد من آرائه على غرار الرأي رقم 02/ ر. ق ع/ م د/ 04 المؤرخ في 2004/08/22، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، و الرأي رقم 01/ ر م د/ 12 المؤرخ في 2012/01/08 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور التي رأى فيها أن: "نقل بعض أحكام الدستور إلى هذا القانون العضوي حرفيا لا يشكل في حد ذاته تشريعا، بل مجرد نقل لأحكام يعود فيها الاختصاص لنص آخر يختلف عنه في إجراءات الإعداد والمصادقة والتعديل المقررة في الدستور"، و اعتبر المجلس بالنتيجة: "أن المشرع بهذا النقل الحرفي لنص الفقرتين 3 و4 من المادة 42 من الدستور، يكون قد أخل بالمبدأ الدستوري لتوزيع الاختصاصات، ومن ثم تعتبر المادة 8 من القانون العضوي موضوع الإخطار، غير مطابقة للدستور"⁽²⁾.

كما تقتضي عملية الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات التجسيد من خلال التشريعات المنظمة لها عبر التقيد الصارم بما يضعه المؤسس من أحكام وضوابط، ويحول دون صياغة نصوص تشريعية جائرة ومقيدة ومتعارضة مع أهدافه، وفي هذا الصدد اعتبرت المحكمة الدستورية العليا المصرية: "أن الغاية التي يتوخاها الدستور من النصوص ذات الصلة بالحقوق والحريات هي أن يوفر لكل مواطن الفرص الكاملة لمباشرة حرياته في إطار من الضوابط التي قيدها بها، ويلزم ذلك أن تكون القيود على الحرية التي تفرضها القوانين الجزائية، محددة بصورة يقينية لأنها تدعو المخاطبين بها إلى الامتثال لها لكي يدفعوا عن حقهم في الحياة وكذلك عن حرياتهم"⁽³⁾، وفي السياق ذاته، قضت المحكمة الدستورية الأردنية بأن: "سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق هي سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من

¹ ياش غاي، جل كوتزل، إعلان الألفية والحقوق والدساتير، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، 2010، ص 91. الرابط:

<https://www.undp.org/content/dam/rbas/doc/MDGS%20publications/MDRC%20Book.pdf>

² أنظر البند التاسع من رأي رقم 02/ ر. ق ع/ م د/ 04 المؤرخ في 2004/08/22، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية العدد 57، الصادرة في 2004/09/08، ص 06، أنظر أيضا الرأي رقم 01/ ر م د/ 12 المؤرخ في 2012/01/08 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، لاسيما مطابقة المادة 08 منه للدستور، مجلة المجلس الدستوري، العدد الأول، 2013، الجزائر، ص 139.

³ حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم 114 لسنة 21 قضائية "دستورية"، الصادر بتاريخ 2001/06/02، الموقع الإلكتروني لمكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، الو م أ: <http://hrlibrary.umn.edu/arabic>، تاريخ الاطلاع: 2022/05/04.

إطلاقها وتقييم حدا لا يجوز تخطيه، وعليه فإن الدستور إذ يعهد بتنظيم موضوع معين إلى السلطة التشريعية فإن ما تقرر من قواعد قانونية بصده لا يجوز أن تنال من الحق محل الحماية بأي صورة كانت وذلك إعمالاً للدستور⁽¹⁾.
عملية تقيد المشرع بأحكام الدستور لا تقتصر على الضوابط فقط بل تمتد كذلك إلى ضرورة التقيد بالمصطلحات الواردة في نصوصه، حفاظاً على وحدة المصطلحات، من خلال تعبير المشرع بأمانة عن المصطلحات الواردة في الدستور، وهو الاتجاه الذي أخذ به المجلس الدستوري الجزائري في رأيه الصادر بتاريخ 19 مايو 1998 تحت رقم 98/06، المتعلق بمطابقة أحكام القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور⁽²⁾، اعتبر المجلس أن المشرع باستعماله في عنوان هذا القانون العضوي، وفي بعض أحكامه مصطلحات "صلاحيات"، و"سير"، و"تسيير"، فإنه لم يعبر بأمانة عن المصطلحات المقابلة لها الواردة في نص المادة 153 من الدستور، والمتمثلة في "اختصاصات"، و"عمل"، كما أنه حينما استعمل (المشرع) مصطلح تأسيس في المادة 44 من هذا القانون العضوي، بدلاً من مصطلح "تنصيب" الوارد في المادة 188 من الدستور، فإنه "يكون قد أضفى غموضاً على المعنى الذي يقصده مما يستوجب إزالته"⁽³⁾.

الخاتمة:

ومن المعلوم أن كل دستور ينشأ متشعباً بإيديولوجية معينة تنعكس على صياغة نصوصه، وبغض النظر عن الأهداف التي ترمي الدولة إلى تحقيقها من إقرارها للدستور، إلا أن إدراك ذلك قد يتوقف على مدى إمكانية التطبيق العملي لنصوصه، إذ أن كتابة أي دستور قد تصادفها عدة إشكاليات قد لا تنحصر في ماذا نكتب فيه، بل حتى كيف نكتب ما نريد أن يتضمنه هذا الدستور؟، لذا يتوجب أن تكون صياغة الدساتير بمنهجية مبنية على قواعد أهمها الوضوح والتناسق، حتى نضمن تطبيق نصوصها واحترامها دون إثارة أي إشكال، أو أن تكون عرضة لمحاولة التحايل على قواعدها بهدف التملص من الالتزامات الناشئة عنها، ولا يدرك ذلك إلا بدستور مفهوم للشعب وقابل للتطبيق من السلطة، مع قابلية التفسير من قبل المحاكم.

من أهم النتائج المستخلصة من هذه الدراسة:

- الصياغة القانونية علم وفن يتطلب توفر الوسائل والاستعانة بالخبرات القانونية والعملية للوصول إلى تحقيق جودة في الصياغة.
- جودة الصياغة تساهم في تحقيق اليقين القانوني مما ينعكس إيجاباً على جودة التطبيق و على جودة الأحكام.
- تتميز النصوص الدستورية بمجموعة من خصائص والمميزات والتي تنعكس على مرحلي الصياغة و التطبيق.
- صياغة الدستور عملية جد حساسة تتطلب التأني و حسن اختيار الصائغين وكذا ضمان استقلالية لجنة الصياغة.

¹ حكم المحكمة الدستورية الأردنية في القضية رقم 04 لسنة 2014، الصادر بتاريخ 2014/07/03، الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية الأردنية:

<https://cco.gov.jo>، تاريخ الاطلاع: 2022/05/04

² الجريدة الرسمية العدد 37، الصادرة بتاريخ 1998/06/01، ص 09.

³ نفس المرجع، ص 10.

- لا يمكن أن تتوفر ضمانات دستورية أكبر للحقوق والحريات إلا عن طريق اعتماد لغة قانونية دقيقة ومحددة تساعد على فهم واستنباط الأحكام ومقاصد المؤسس.

أما بخصوص التوصيات :

- ضرورة تحديد الأهداف المستقاة من عملية وضع الدساتير أو تعديلها بصفة دقيقة وواضحة قبل الشروع في العملية.

- العمل على تعيين لجنة خبراء قانونيين مختصة للوقوف على مواطن الإشكال والإخفاق في الدستور القائم قبل الشروع في صياغة دستور جديد أو الدعوة لأي تعديل.

- يجب أن تعهد عملية صياغة الدساتير لصانعين ذوي خبرة علمية و عملية في مجال الصياغة الدستورية.

- لا يجب أن ينظر إلى الدستور على أنه مجرد وثيقة سياسية لتسيير الحكم وإنما قانون أسى يجب احترام أحكامه.

قائمة المراجع:

- المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، القاهرة، مصر، مكتبة الشروق الدولية، 2004.
- جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، بيروت، لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1998.
- الدليل الاسترشادي للصياغة التشريعية، دمشق، سوريا، رئاسة مجلس الوزراء السورية، 2019.
- أعمال الندوة الدولية حول: "صياغة الدساتير في التحولات الديمقراطية-الخبرات العربية والدولية من موضوع مقارن"، المؤسسة اللبنانية للسلم الأهلي الدائم ومؤسسة كونراد اديناور، بيروت: 13-14/12/2013، بيروت، لبنان، منشورات المؤسسة اللبنانية للسلم الأهلي الدائم، المكتبة الشرقية، 2014.
- توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية – القسم الأول، النظرية العامة للقانون، بيروت، لبنان، الدار الجامعية، 1993.
- عبد الرزاق أحمد السهري، أحمد حشمت أبو ستيت، أصول القانون أو المدخل لدراسة القانون، القاهرة، مصر، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، 1950.
- طارق عبد العال علي، محورية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية مفاهيم دستورية وآليات تطبيق –تونس ومصر، الكتاب الدستوري 2015-2016، تونس، المنظمة العربية للقانون الدستوري، 2017.
- محي محمد مسعد، دور القانون في تكوين ثقافة الإنسان، الإسكندرية، مصر، دار المطبوعات الجامعية، 2004.
- منظمة الأمم المتحدة، مكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان، حقوق الإنسان ووضع الدستور، جنيف، سويسرا، منشورات مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، 2018.
- ميشيل برنت، جيل كوتريل، ياش غاي، أنطوني ريغان، وضع الدستور والإصلاح الدستوري: خيارات عملية، جنيف، سويسرا، منظمة إنتريس، يوليو 2012.

- نرجس طاهر ، دنيا بن رمضان ، ورقة نقاش صياغة مشروع الدستور-تجارب مقارنة ودروس مستفادة-، ستوكهولم، السويد ، المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات المستقلة ، يونيو 2013.
- وليد عبلا، المجلس الدستوري يؤكد شفافية التشريع ووضوحه، تعليقات على قرارات المجلس الدستوري اللبناني، الكتاب السنوي، المجلد 11، بيروت ، لبنان، منشورات المجلس الدستوري، 2017.
- Montesquieu, De l'esprit des lois, livre 1, chapitre 03, paris, France, ligarant, 2015.
- Linh Giang Nguyen, la protection constitutionnelle des droits de l'homme au Vietnam, these en vue de l'obtention du doctorat en droit, l'université de Toulouse 1 capitole, 29/06/2015.
- بوزيد بن محمود، احترام أصول الصياغة التشريعية في ضوء اجتهادات المجلس الدستوري الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة ، المجلد 12، العدد 02، 2020.
- خالد جمال أحمد حسن، مبادئ الصياغة التشريعية، مجلة القانونية، هيئة التشريع والرأي القانوني، المنامة، البحرين، العدد 04، يونيو 2015.
- خالد روشو، جودة القاعدة الدستورية ضمانة لحماية الدستور، مجلة القانون الدستوري والعلوم الإدارية، المركز الديمقراطي العربي، برلين، ألمانيا ، العدد الرابع، سبتمبر 2019.
- سعد جبار السوداني، القصور في الصياغة التشريعية- دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، كلية القانون، جامعة المستنصرية، بغداد، العراق، المجلد 07، العدد 18، نيسان 2012.
- ليث كمال نصرآوين، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاآ القانوني، ملحق خاص بالمؤتمر السنوي الرابع القانون.. أداة لإصلاآ والتطوير، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، السنة الخامسة، العدد 2، الجزء الأول، مايو 2017.
- غازي إبراهيم الجنابي، دليل الصياغة التشريعية، مجلة الحقوق، كلية القانون ، الجامعة المستنصرية، بغداد ، العراق، المجلد 07 العدد 18، 2013.
- Flavia Piovesan, Social, economic and cultural rights and civil and political rights, Revu international Direitos human, São Paulo, brazil, vol.1, no.1, 2004.
- Pierre de Montalivet, L'intelligibilité Des Lois Constitutionnelles, Revue française de droit constitutionnel, paris , n° 102, 2015/2.
- Rosalind Dixon, Constitutional drafting and distrust , International Journal of Constitutional Law, Volume 13, Issue 4, October 2015.