

مقدمة المترجم

يذهب كثيرٌ من علماء القانون المقارن إلى أن النُّظْم القانونية الرئيسة في العالم أربعة: القانون الروماني-الجرماني، وسمته الرئيسة الاعتماد على التقنين المكتوب، وهو السائد في القارة الأوروبية ورائدته فرنسا، ومنها انتقل إلى مصر وبلاد المغرب العربي وبلاد الشام، وانتقل من مصر إلى دول الخليج العربي. والقانون الأنجلو-ساكسوني (القانون العام أو المشترك)، وسمته الرئيسة الاعتماد على العرف والسوابق القضائية، وهو الموجود في إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية. ويضاف إلى هذين النظامين -على خلاف بين الفقهاء- القانون الاشتراكي والشريعة الإسلامية.

ونظرًا لظروف التطور التاريخي والأخذ بالنظام الفرنسي في التقنين وترتيب المحاكم... إلخ، فقد جاء الفكر القانوني بشكل عام، والدستوري بشكل خاص، في مصر والبلاد المشار إليها آنفًا، جاء متأثرًا بالمدرسة القانونية الفرنسية، وقلّت المعرفة بالنظام الإنجليزي-الأمريكي.

وإذا كانت إنجلترا قد ظلت وفيّة إلى حدٍّ بعيدٍ لأصول نظامها القانوني، فلم تصدر دستورًا مكتوبًا مع أن نظامها هو أقدم نظام دستوريٍّ لا يزال مستمرًّا على سطح الأرض. وقد فرضت ظروف نشأة الولايات المتحدة الأمريكية بوصفها اتحادًا فيدراليًا بين عدّة ولاياتٍ أن يكون لها دستور مكتوب، هو أولُ دستور مكتوب في العصر الحديث (وُضِعَ عام ١٧٨٧م، قبل قيام الثورة الفرنسية، ودخل حيز التنفيذ في العام التالي بعد مصادقة العدد المتفق عليه من الولايات)، وقد ظلّ ساريًا حتى اليوم، وإن توالى عليه التعديلات بحسب تطورات الديمقراطية الأمريكية.

ورغم محاولات التعريف على نطاقٍ واسعٍ ومؤصّلٍ علميًا بالدستور الأمريكي والنظام الدستوري في المملكة المتحدة (التي تُعدُّ أبرز بداياتها -على حدِّ علمي-

رسالة أستاذنا الفقيه الدستوري الراحل أحمد كمال أبو المجد لنييل درجة الدكتوراه عام ١٩٥٨م تحت عنوان: «الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري»، فقد ظلت معلومات كثيرة من القانونيين في المنطقة المتأثرة بالمدرسة الفرنسية قاصرة على القدر اليسير الذي درسناه في منهج النظم السياسية والقانون الدستوري حول تاريخ الدستور الأمريكي، وطبيعة الاتحاد بين الولايات، والفروق بين النظام الرئاسي المعمول به في الولايات المتحدة والنظام البرلماني.

ومن ثمَّ كانت ترجمة هذا الكتاب فرصة لي للتعرف بشكل أدقَّ إلى بعض ملامح النظام الدستوري الأمريكي والقواعد القانونية الحاكمة له، من خلال عرض المؤلف أبرز القضايا التي مثلت مراحل مهمة في تشكيل ذلك النظام وتبلور قواعده، وتطوُّر الديمقراطية الأمريكية إلى أن أصبحت على الصورة التي نراها عليها اليوم.

ولا يتناول هذا الكتاب القضايا من زاوية السرد التاريخي، بل إن خيطاً يتخلله من البداية إلى النهاية، يهدف إلى بيان كيف عملت المحكمة العليا الأمريكية على تعزيز الديمقراطية وحماية الحقوق والحريات والدفاع عن الدستور وتوطيد حكم القانون: «التحدي الأكبر لدور المحكمة العليا في الحياة الأمريكية. إن المحكمة لا تطمح - ويجب ألا تطمح - إلى أن تعلن الحقيقة حول معاني الدستور فقط، ولكن أيضاً أن تجعل القانون «حقيقة حيّة» تمثل لها البلاد وتحرك ممارساتها الاجتماعية» (ص ١١٢).

وقد قامت المحكمة بدورها هذا من خلال السعي الدؤوب إلى تحقيق قبول المواطنين بأحكامها، واقتناعهم بأهمية الالتزام بحدود الدستور والقانون: «على مدار ما يزيد على المائتي عام الماضية، استوعبنا -نحن الأمريكيين- مفهوم أنه لكي نحظى بحماية القانون، يجب علينا أن نتبعه حتى لو لم نكن موافقين عليه» (ص ٣٦). وقد أفلح المؤلف في بيان أن الأمر لا يتعلق بالنصوص في ذاتها، وإنما بوعي المواطنين، ذلك الوعي الذي يخلقه التعليم المدني وتلقين مبادئ الحقوق والحريات، ويُنميه نقل الخبرات والممارسة، وتوازن السلطات ودور كلٍّ منها في

إلزام الأخرى حدودها، والإيمان الذي لا يتزعزع بالديمقراطية وضرورتها. ويعبر عن ذلك قولُ بنيامين فرانكلين Benjamin Franklin عام ١٧٨٧م، ردًا على سيدة من فيلادلفيا سألته: أي نوع من الحكومة أوجدها هذا الدستور؟ فأجابها: إن المعاهدة الدستورية قد خلقت «جمهورية -يا سيدتي- إذا استطعت المحافظة عليها» (ص ١٩).

ويتناول الكتاب الدور المهم لقضاة المحكمة العليا في إرساء قواعد الديمقراطية والدفاع عن الحقوق والحريات، بدءًا من تأسيس رئيس المحكمة العليا جون مارشال John Marshall في عام ١٨٠٣م سلطة المحكمة في إبطال القوانين التي تتناقض مع الدستور من خلال تسببه للحكم في قضية ماربوري ضد ماديسون Marbury v. Madison، رغم خلو الدستور من نص صريح بهذا الصدد، ورغم أنه لم يجب المدعي إلى طلباته في الدعوى (الفصل الأول).

ويأخذنا الكتاب في رحلةٍ طويلةٍ عبر تاريخ المحكمة نلاحظ خلالها أن التطور لم يكن على نسقٍ تطوريٍّ واحد، بل تعرّض لانتكاسات أصدرت فيها المحكمة أحكامًا سيئة أحيانًا، ورفضت السلطة التنفيذية تنفيذ أحكامها أو عجزت عن ذلك في أحيانٍ أخرى. ولكن في النهاية لم يصح إلا الصحيح، وأصبحت نصوص الدستور وأحكام المحكمة العليا هي القاعدة التي لا يجرؤ أحدٌ على انتهاكها أو عدم النزول على مقتضاها.

ويؤكّد المؤلّف دومًا على أهمية القبول العام بقرارات المحكمة وأحكامها والواجبات الواقعة على أعضائها من أجل تحقيق هذا القبول والمحافظة عليه، ومن أبرزها مراعاة حدود اختصاصات الفروع الأخرى في الحكومة، وتحاشي تأثر الأحكام بالميول السياسية، وتجنّب مسaire التوجهات السياسية للإدارة: "هناك حجج مؤسسية وفقهية وأخلاقية ضد قضاة في محكمة دستورية يرفعون أصابعهم ليتحصّسوا اتجاه الريح السياسية. فالمحكمة التي تتصرف على نحو "سياسي" تلعب بالنار. وذلك لسببٍ واحدٍ -على الأقل- وهو أنها تقوِّض ثقة ذلك الجزء من الجمهور السياسي الذي يفضّل النتيجة المُعاكسة. وأكثر أهمية من ذلك، ما أوضحته كتابات هاملتون من أن الأهميّة الخاصّة لمنح مثل هذه المحكمة

سلطة الرقابة القضائية هي أن تقدّم ضماناً دستورياً عندما يكون ذلك غير شعبيّ من الناحية السياسية. ولهذه الأسباب تُضيف قضية دريد سكوت اعتباراً آخر عملياً بشكلٍ جليّ: أن القضاة ليسوا بالضرورة سياسيين جديدين، ويمكن لوجهات نظرهم حول ما هو ملائم من الناحية السياسية أن تنقلب لتصبح خاطئةً بشكلٍ كاملٍ" (ص ٨٥).

ويجب على القضاة كذلك ألا يخضعوا للآراء الشعبيّة الرائجة، سواء في صفوف الجماهير أو حتى في المجالس النيابية المُنتخبة، ولو كانت تحظى بأغلبية ساحقة (إذا كانت تؤيد الافتئات على حقّ دستوريّ)، فدور المحكمة هو إخضاع إرادة الشعب الأدنى (المُعبر عنها في التشريع) لإرادته الأسمى (المُعبر عنها في الدستور)، بما تنطوي عليه تلك الأخيرة من حقوقٍ محميّة، وحرّيات لا يجوز الافتئات عليها: «كل مواطن ينبغي أن يكون لديه ضمان يؤكّد حقوقه الدستورية أكثر من حكمة وفاعلية أيّ أغلبية ظرفية من المواطنين الذين إذا لم تكن حقوقهم الخاصّة متتهكة فعلياً، فإن اهتمامهم بحقوقه سيكون ضئيلاً جداً» (ص ٣٥). ومن ثمّ كانت حماية حقوق الأقليات -خاصةً التي لا تحظى بقبولٍ شعبيّ- من أهم واجبات المحكمة.

وقد استرعى نظري بشكلٍ خاصّ -فضلاً عن الدروس الكبرى المشار إليها آنفاً- أمران:

الأمر الأول: استخدام الفكر القانوني والسياسي الأمريكي تعبير الفروع الثلاثة للحكومة (الفرع التشريعي والفرع التنفيذي والفرع القضائي) بدلاً عمّا درجنا عليه في المدرسة الفرنسية من استخدام تعبير الدولة وسلطاتها الثلاث، انطلاقاً من تحديد أركان الدولة بأنها إقليم وشعب وسلطة. ويلتبس التعبير المُستخدَم لدينا للتعبير عن الدولة بوصفها الكيان ذا الأركان آنفة الذكر، بالتعبير عن المؤسسة التي تمارس السلطة (أو تحتكر استخدام العنف المُنظَم ووفق بعض التعريفات). وفي رأبي أن التعبير الأمريكي عن السلطة السياسية بالحكومة وعن سلطاتها الثلاث بفروع الحكومة الثلاثة أوفق من عدّة أوجه، منها أنه يميز بين الدولة المكوّنة من إقليم وشعب وحكومة، وبين حكومتها التي تتجسّد فيها السلطة في المجتمع السياسي، تلك السلطة الواحدة ذات الفروع الثلاثة، ولأن

لفظ السلطة أقربُ إلى وصف مضمون ما تمارسه هذه الفروع الثلاثة منه إلى وصفها في ذاتها أو تسميتها، باعتبار أن السلطة هي الحقُّ في الأمر، والسلطة السياسية هي صاحبةُ الحقِّ في الأمر في المجال السياسي.

الأمر الثاني: تناول المؤلف (في الفصل السابع) لمناهج تفسير النصوص الدستورية. وقد أثار انتباهي بشكلٍ خاصِّ (والمؤلف يتحدَّث عن نصِّ وضعيٍّ لم يمرضِ عليه أكثر من متين وخمسين عامًا، ولا أعتقد أنه على علم بتاريخنا الإسلامي والمشكلات التي نواجهها في فهم النصِّ الديني وتأويله، والعلاقة بين الأصالة والمعاصرة) أن القضاة - وقضاة المحكمة العليا من بينهم - يكابدون المشقَّة نفسها، ويفكِّرون في الإشكاليات ذاتها المطروحة بقوة في عالمنا الإسلامي بخصوص التعامل مع مناهج تفسير النصوص المقدَّسة وتأويلها. ويرجِّح المؤلف - بعد أن يفنِّد مناهج التفسير المختلفة - اعتماد مقاصد النصِّ وغاياته، والعواقب المتربِّبة على الأخذ بذلك التفسير أو ذاك، دون إهمال اللغة والتاريخ والسوابق والمدلولات التي أَلْفَها الناس في تعاملهم: «وفي كل موضع حاولتُ أن أبرهن على أن المحكمة يجب أن تفسِّر الكلمات المكتوبة، سواء في الدستور أو في التشريع، مستخدمةً أدوات قانونية تقليدية، مثل نص أو تاريخ أو تقليد أو سابقة، وبصفة خاصَّة الغايات وما يترتَّب عليها من عواقب، لكي تجعل القانون مؤثرًا. وبهذه الطريقة تستطيع المحكمة أن تحتفظ بالثقة الشعبيَّة في شرعيَّة دورها التفسيري» (ص ٢٢). وقد كان ممتعًا لي أن أتأمل كيف أن شعبًا بعيدًا عنَّا في الزمان والمكان والنظام القانوني يطرح مناهج ماثلة في تفسير النصوص، ويعتمد حلولًا ماثلة لما سبق أن توصل إليه فقهاء لامعون في التاريخ الإسلامي. فهو يقول على سبيل المثال: «يجب على المحكمة أن ترفض اتجاهات تفسير الدستور التي ترى أن إطار الوثيقة وتطبيقها ثابتان على ما كانا عليه عند وضعها. وبدلًا من ذلك، يتعيَّن على المحكمة أن تنظر إلى الدستور على أنه يحوي قيمًا ثابتة يجب أن تُطبَّق بمرونة على الظروف المتغيرة دومًا. فالمحكمة يجب ألا تأخذ في اعتبارها فقط كيف استخدم أمريكيو القرن الثامن عشر جملةً بعينها، بل يجب أن تنظر أيضًا كيف تنطبق القيم الكامنة خلف الجملة اليوم على ظروفٍ ربما لم تخطر لهم على بال آنذاك» (ص ١٢٥).

وعلى العموم، فإن هذا كتابٌ ممتعٌ وعظيم الفائدة، وإنني لأمل أن يجد فيه القارئ العام والمتخصص ما وجدْتُ من متعة وفائدة. والشكر واجب لمركز نهوض للدراسات والبحوث لرعايته نشر وترجمة هذا الكتاب المهم، ولاهتمامه بتطوير الفكر العربي، والفكر القانوني العربي على وجه الخصوص.

محمد طه عليوة

القاهرة

مايو ٢٠٢١م