نطاق التفسير أو مدى حرية المفسر في التفسير:

لا يتمتع المفسر بنفس القدر من الحرية في تفسير مختلف النصوص وإنما تتقيد حريته بطبيعة القواعد القانونية التي يتولاها بالتفسير فقد يتمتع بحرية واسعة ويستعين بمختلف الوسائل للتوسع في القاعدة دون أن يتقيد باللفظ كالاستنتاج بطريق القياس والاستنتاج من باب أولى والاستنتاج بطريق المخالفة وقد يستنتج بعض المبادئ العامة بطريق الاستقراء كما فعل القضاء الفرنسي الذي أنشأ مبدأ الثراء بلا سبب عن هذا الطريق وقد يتوسع في مفهوم بعض التعابير القانونية فيمدها من معناها المادي إلى المعنى المعنوي كمصطلح «الشيء» وقد يرجع إلى المصلحة التي قصدها المشرع أو إلى حكمة التشريع وعلة الحكم ويطبق النص على كل حالة مشابهة ويسمى هذا المنهج في التفسير بالتفسير الواسع وقد يلتزم المفسر بلفظ النص دون التوسع في تفسيره عن طريق القياس والاستنتاج إذا ارتبطت القاعدة بالمصالح الأساس للمجتمع ومقتضيات النظام العام وهذا ما يسمى بالتفسير الضيق.

إن المشرع يعمد عادة إلى التفسير الواسع في نطاق القواعد القانونية التالية:

القواعد المكملة أو المفسرة للإرادة والقواعد التي تتضمن مبادئ عامة تقتضي المرونة في تسيرها لتحقيق العدل والمصلحة كقاعدة عدم رجعية القانون وقاعدة حسن النية والقواعد التي لا تتناول الأوضاع القانونية بالتعريف الشامل الدقيق وإنما تكتفي بضرب الأمثلة كما يعمد المشرع عادة إلى التفسير الضيق في نطاق القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام والمصالح الأساس للمجتمع وهي القوانين الجنائية والقوانين المالية والقواعد الاستثنائية أي القواعد التي ترد على أحكام عامة وتضع استثناء أمن حكمها لأن الاستثناء يقدر بقدره ولا يجوز التوسع فيه.

الفرع الخامس

إلغاء التشريع

معنى الإلغاء والحكمة منه:

يقصد بالإلغاء إنهاء العمل بالنص التشريعي ورفع قوته الملزمة وحكمة الإلغاء هي انتفاء المصلحة من العمل بتشريع سابق بالنظر لأن التشريع يهدف إلى تحقيق المصالح فإذا ثبت أن المصالح لا تتحقق في ظل تشريع ما عمد المشرع إلى إلغائه ويسمى الإلغاء نسخًا.

ثالثًا- التفسير الفقهي:

وهو التفسير الذي يقوم به الفقهاء في شرحهم للقانون ويتميز التفسير الفقهي بطابعه النظري ذلك لأن الفقيه عندما يقوم بالتفسير لا يعرض لحالات خاصة وإنما يستخلص قواعد عامة ويعمد إلى التأصيل العلمي والمنطقي دون أن يعتمد في التفسير على وقائع الحياة والتفسير الفقهي لا يكون ملزمًا للقضاء غير أن القضاء كثيرًا ما يتأثر بهذا التفسير لاعتبارات أدبية لا سيما إذا صدر الرأي عن فقيه جليل. وإذا كان للتفسير الفقهي طابعًا نظري خلاف للطابع العملي للتفسير القضائي إلا أن ذلك لا يعني استقلال الفقه عن القضاء فغالبًا ما يتأثر الفقهاء بما اتجهت إليه المحاكم في أخذها لظروف الحياة العلمية بعين الاعتبار وكثيرًا ما يتأثر القضاة بآراء الفقهاء السديدة وقد يحملهم ذلك إلى العدول عن اتجاه قضائي سابق فالتعاون بين الفقه والقضاء وثيق في الوقت الحاضر والتأثير بينهما متبادل.

رابعًا- التفسير الإداري:

وهو التفسير الذي تقوم به السلطات الإدارية في صوره منشورات وتعليمات تصدرها الى اتباعها في السلك الإداري لتفسير تشريع ما. ولا يتمتع هذا التفسير بأي قوة ملزمة بالنسبة للقضاء وإنما يعتبر بمثابه رأي شخصي ويقتصر إلزامه على من وجه إليه التفسير من رجال الإدارة.

مدارس أو مذاهب التفسير:

تبرز في دائرة تفسير القانون ثلاث مدارس تتفاوت من حيث مدى اعتدادها بإرادة المشرع هي المدرسة التقليدية أو مدرسة التزام النص والمدرسة الاجتماعية والمدرسة العلمية.

أولاً- المدرسة التقليدية أو مدرسة الالتزام بالنص:

وترتبط بهذه المدرسة مدرسة الشرح على المتون التي سادت الفقه الفرنسي طوال القرن التاسع عشر والتي قدست تقنين نابليون وإرادة مشرعه. وتقوم هذه المدرسة على أساسين أولهما: كفاية التشريع ففي اعتقادها أن التشريع في صورة التقنين يشمل جميع الأحكام القانونية ولا مصدر للقانون سواه ولذلك فإنها استبعدت العرف وغيره كمصدر للقانون وثانيهما: تقديس إرادة المشرع الحقيقية وهي إرادة المشرع وقت سن التشريع ذلك لأن إيمانها بأن التشريع هو المصدر الفرد للقانون حملها على تقديس إرادة المشرع الحقيقة في نفسه

وينبغي أن يلاحظ أن على المشرع أن لا يلجأ إلى التفسيرات التفسير التشريعي ابتغاء تحوير أحكام تشريع قائم واستحداث قواعد قانونية تخالف ما تضمنه التشريع المفسر تحت ستار التفسير؛ ذلك لأن هذا المسلك من المشرع يعتبر تحايلاً على مبدأ عدم رجعية التشريع ولذلك نرى القضاء الفرنسي المعاصر عدم رجعية القوانين التفسيرية ما لم ينص بصراحة على سريانها بأثر رجعي وينبغي أن يلاحظ أنه لا يملك غير المشرع وحده تفسير كل من المشترك المعنوي والنص المجمل وهما من صور النصوص الغامضة.

ثانيًا- التفسير القضائي:

ويقوم القضاء بهذا التفسير بحكم طبيعة وظيفته فهو الذي يتولى تطبيق القانون على القضايا المنظورة من قبله. هو الذي يواجه عمليًا غموض التشريع ونقصه وعيوبه وهو الذي يعمل على استنباط الأحكام للوقائع التي لا يعثر على حكم لها في النصوص ويتميز التفسير القضائي بالطابع العلمي[1] لأن القضاء يواجه واقع الحياة فهو في تفسيره لتشريع يتأثر بالظروف المحيطة ويسعى إلى جعل أحكام القانون متمشيًا مع حاجيات المجتمع وتطور أوضاعه ولذلك فإن القضاء في قيامه بمهمة التفسير يلعب دورًا هامًا في تطور القانون وإن كان دور ينبغي أن يمارس بحذر شديد مما حدى ببعض الفقهاء إلى اعتبار القضاء مصدرًا رسميًا للقانون في نطاق ضيق في البلاد التي لا تأخذ بمبدأ السوابق القضائية والتفسير القضائي لايتمتع بالقوة الملزمة فلا يلتزم به القاضي في أحكامه المقبلة كما أن تفسيره لايلزم المحاكم إلا في الحالات التي نص عليها الدستور أو القانون. ومن قبيل ذلك ما نصت عليه المادة (٢١٥) من قانون المرافعات العراقي التي قضت بوجوب اتباع قرار محكمة التمييز في حالات ثلاث منها صدور قرار النقض من قبل الهيئة العامة لمحكمة التمييز. وبالنظر إلى أن القضاء يتمتع بالاستقلال في أحكامه وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (٦٠) من الدستور العراقي المؤقت القائم فإن القاضي لا يلتزم بأي تفسير تصدره السلطة التنفذية أو الجهات الإدارية للقوانين والأنظمة عن طريق المنشورات وغيرها.

---

(١) أصول القانون: السنهوري وأحمد حشمت أو ستيت. ص٢٠٢.

ويلاحظ أن الإلغاء لا يقتصر على التشريع وحده وإنما يمتد إلى المصادر الرسمية الأخرى للقانون كالعرف وإن كانت أهميته العملية تبرز بالنسبة للتشريع.

السلطة المختصة بالإلغاء:

(طبقًا لمبدأ تدرج التشريع ولمبدأ العمل المضاد فإن النص لا يلغى إلا بنص يماثله أو يكون أقوى منه وإن كل عمل قانوني قائم ونافذ لا يلغى ولا يعدل إلا بعمل آخر يتفق معه ويستوفي نفس الإجراءات التي اتبعت في إنشائه ولذلك فإن التشريع الفرعي يلغى بتشريع فرعي آخر وبقانون أو بدستور كما أن التشريع الرئيسي أو القانون يلغى بقانون وبدستور أما الدستور فلا يعدل إلا بمقتضى الإجراءات التي نص عليها ولا يلغى إلا بدستور آخر ولا يجوز أن يقع العكس فلا يمكن لتشريع فرعي أن يلغي قانونًا.)

أنواع الإلغاء:

يبدو الإلغاء على نوعين أولهما: الإلغاء الصريح، وثانيهما: الإلغاء الضمني وسنتكلم فيهما على التوالي:

الإلغاء الصريح:

(ويعني إلغاء النص التشريعي بنص تشريعي آخر وهو ما يتحقق في الحالات الآتية:

١) أن يصدر تشريع يلغي تشريعًا سابقًا بنص صريح دون إحلال تشريع لاحق محل تشريع سابق.

٢) أن يصدر تشريع لاحق تتعارض أحكامه أو بعض أحكام نصوصه مع أحكام تشريع سابق وينص المشرع صراحة في التشريع اللاحق على إلغاء ما يتعارض مع أحكامه كليًا أو جزئيًا في تشريع أو تشريعات سابقة.

٣) أن يصدر تشريع يقضي بالنص الصريح على سريانه مدة محددة أو في ظروف معينة وانقضت تلك المدة أو انتهت تلك الظروف فإن العمل به ينتهي عندئذ كالتشريعات التي تصدر إبان الحروب كقانون إعلان حالة الطوارئ أو قانون التسعيرة الجبرية في ظل ظروف اقتصادية تحتم إصدارها.

٤) إذا لم يستوف التشريع شرطًا تطلبه الدستور. كان يصدر تشريعات في ظل ظروف استثنائية ورغم تطلب الدستور عرضها على المجلس التشريعي خلال مدة معينة من تاريخ أول اجتماع له لاقرارها لم تعرض هذه التشريعات على المجلس في المدة المحددة لعرضها.

الإلغاء الضمني:

ويقصد به إلغاء حكم تشريع سابق بتشريع لاحق دون أن ينص فيه على الإلغاء وذلك أمر يتحقق في الحالتين التاليتين.

١) أن تجيء أحكام التشريع اللاحق متعارضه مع أحكام التشريع السابق كليًا أو جزئيًا ولم يرد في التشريع اللاحق نص بالإلغاء.

وجدير بالذكر أن التعارض بين بعض أحكام تشريعين لا يفيد دائمًا إلغاء النص السابق بالنص اللاحق إلا إذا كان كلاهما من صفة واحدة كأن يكون كلاهما قد جاء بحكم عام أو بجيء كلاهما بحكم خاص. أما إذا اختلفت الصفة فينبغي أن يلاحظ أن النص اللاحق إذا كان عامًا والنص السابق إذا كان خاصًا فإن النص اللاحق لا يلغي النص الخاص السابق وإنما يظل حكم هذا النص قائمًا بعد صدور النص اللاحق ويعتبر استثناءًا من حكمه. فإذا صدر قانون مدني جديد ينظم عقد الإيجار فإنه لا يلغي أحكام قانون مراقبه إيجار العقار بل يظل القانون الأخير ساري المفعول ويعتبر استثناء يرد على أحكام القانون المدني أما إذا أفاد القانون اللاحق حكمًا خاصًا يتعارض مع أحكام قانون سابق جاء بحكم عام فإن القانون اللاحق لا يلغي الأحكام العامة التي وردت في القانون السابق وإنما يقف إلى جواره ويعتبر استثناء منه يرد على الحالة التي تناولها بالذكر والتي تقتطع من الحالات التي يسري عليها مفعول القانون السابق فقانون الخدمة الجامعية الصادر عام ١٩٧٨ المعدل جاء بحكم خاص تناول فئة من الجامعيين لم يلغ حكم قانون الخدمة المدنية الذي يسري أحكامه على جميع الموظفين وإنما يعتبر استثناء منه في التطبيق. والغي هذا القانون بصدور القانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٨ منشور في الوقائع ٢٠٠٨/٧/٧

٢) أن يقوم التشريع اللاحق بإعادة تنظيم وضع قانوني تناوله تشريع سابق بالتنظيم ودون أن ينص على إلغاء التشريع القديم إذ يحل قواعد التشريع اللاحق محل جميع قواعد التشريع السابق وإن كانت بعض نصوصها لا تعارض في الأحكام تشريعه الجديد على أساس ومبادئ جديدة وأحله محل التشريع السابق جملة وتفصيلاً. فإذا صدر قانون ضمان اجتماعي جديد فإنه يحل محل قانون الضمان الاجتماعي السابق وإن لم ينص المشرع على إلغاء القانون السابق.