

مدى دستورية المادة ١١٤ من اللائحة الداخلية

لمجلس الأمة الكويتي

تعليق على حكم المحكمة الدستورية رقم ١٩٨١-٢ بتاريخ ١١-٧-١٩٨١

دكتور عادل الطبطبائي

كلية الحقوق والشريعة - جامعة الكويت

الوقائع :

تتلخص وقائع القضية في أنه عند تصويت مجلس الأمة بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٣ على المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٧٩ بشأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٥ الخاص ببلدية الكويت، تبين أن مجموع عدد الأصوات التي أعطيت بالموافقة أو الرفض وإن كان لا يقل عن النصاب القانوني اللازم لانعقاد الجلسة، إلا أن رفض هذا المرسوم بقانون لم تتحقق له أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس الوارد في المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة والتي تنص على أنه (يصوت المجلس على المراسيم بقوانين بالموافقة أو الرفض. ولا يكون رفضها إلا بأغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس و ينشر الرفض في الجريدة الرسمية). في حين أن المادة (٩٧) من الدستور تنص على أنه (يشترط لصحة اجتماع مجلس الأمة حضور أكثر من نصف أعضائه، وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين، وذلك في غير الحالات التي تشترط فيها أغلبية خاصة. وعند تساوى الأصوات يعتبر الأمر الذي جرت المداولة في شأنه مرفوضاً). مما أثار معه التساؤل عن مدى دستورية المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة.

ولذلك قرر مجلس الأمة رفع الأمر للمحكمة الدستورية لتقول كلمتها في مدى دستورية المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة.

ونبين فيما يأتي أوجه الدفع التي تقدمت بها الحكومة، ثم موقف المحكمة الدستورية منها :

أولاً: دفع الحكومة في المنازعة الدستورية :

تقدمت الحكومة بمذكرة تعارض فيها وجهة نظر مجلس الأمة، ويمكن تلخيص أوجه الدفع التي أثارها فيما يلي :

١ - لا يجوز إثارة مسألة دستورية المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة، ومدى اتساق حكمها مع نص المادة (٩٧) من الدستور، لأن المسألة المطروحة لا تتعدى أن هناك خلافاً طرأ في وجهات النظر داخل مجلس الأمة حولها، في شأن دستورية هذه المادة، ومما يؤكد ذلك أن الطلب المقدم من مجلس الأمة إلى المحكمة الدستورية لم ينسب إلى الحكومة أو مجلس الأمة موقفاً معيناً واضحاً في شأن مدى دستورية المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة، وكل ما قيل هو وجود رأيين بين أعضاء مجلس الأمة تناولا البحث في مدى دستورية هذه المادة ولم يتضمن الطلب بيان رأى الحكومة. وعلى فرض أن اتجاه أعضاء الحكومة في هذه المناقشة يتمشى مع رأى معين، فذلك لا يكفي وحده لعرض الطلب أمام المحكمة الدستورية في صورة منازعة وأقصى ما يمكن أن يقال في شأنها أنه - إذا تبنت الحكومة موقفاً محدداً دون أن ينضم إليها أعضاء مجلس الأمة المنتخبون - قام خلاف في الرأي داخل مجلس الأمة ولا يتجاوزه إلى المنازعة أو الخصومة بالمعنى المتعارف عليه في فقه قانون المرافعات، ومن ثم فإن اختيار مجلس الأمة طريق الدعوى المباشرة دون أن يطلب صراحة عدم دستورية هذه المادة، يكون على خلاف أحكام القانون، على اعتبار أن وسيلة حسم المسألة المعروضة يكون بطريق التقدم بطلب تفسير وليس بطريق الدعوى المباشرة.

٢ - إن اشتراط المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة تحقق أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس في حالة رفض المراسيم بقوانين، إنما هو تطبيق لحكم

المادة (١٧٩) من الدستور والتي تنص على أنه (لا تسرى أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبل هذا التاريخ. ويجوز، في غير المواد الجزائية النص على خلاف ذلك بموافقة أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم مجلس الأمة). ويترتب على ذلك أن عدم اقرار المجلس للمراسيم بقوانين هو الغاء لها بأثر رجعي بنص المادة (٧١) من الدستور، ولذلك اشترطت اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الأغلبية الخاصة في حالة اقرارها تنفيذا لأحكام المادة (١٧٩) من الدستور، وأنه ما دام نص المادة (١١٤) من اللائحة لم ينزل عن حد النصاب المقرر لانعقاد الجلسة المين في المادة (٩٧) من الدستور، ولم ينزل عن حد الأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين المقرر لاصدار القرارات والتزام بالقيد الوارد في المادة (١٧٩) من الدستور من حيث اشتراط أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس وكان من الواجب أن يلتزم به، لأنه بصريح نص المادة (٧١) يترتب على عدم الموافقة على المرسوم بقانون الغاؤه بأثر رجعي، لذلك فإن نص المادة (١١٤) يكون موافقا لنص المادة (١٧٩) من الدستور ويندرج في الحالات الواردة في عجز الفقرة الأولى من المادة (٩٧) من الدستور فينتفي التعارض المقول به و يزول الخلاف حول تفسير المادة (٩٧) سالفه الذكر.

٣ - ان صياغة نص المادة (٩٧) من الدستور تتسع لتشمل الحالات التي ترد في القوانين ذات الصفة الدستورية، وتشترط فيها أغلبية خاصة، لأن من المقرر في فقه الدساتير المعاصرة، أن لائحته المجلس التشريعي لا تقتصر أهميتها في الواقع على تنظيم المسائل الشكلية أو الاجرائية بل هي تمس كذلك المسائل الموضوعية، فتقوم بتكملة النصوص الدستورية فيما يتعلق بمجال الاختصاص البرلماني بوجه عام، ومن أجل ذلك تفوض الدساتير المجلس التشريعي وحده في اصدار هذه اللائحة دون أن تشارك في اصدارها الحكومة، وهوما أخذ به الدستور الكويتي في المادة (١١٧) منه والتي تنص على أنه (يضع مجلس الأمة لائحته الداخلية متضمنة نظام سير العمل في المجلس ولجانه وأصول المناقشة والتصويت والسؤال والاستجواب وسائر الصلاحيات المنصوص عليها في الدستور. وتبين اللائحة الداخلية الجزاءات التي تقرر على مخالفة العضو للنظام أو تخلفه عن جلسات المجلس أو اللجان بدون عذر مشروع). واستنادا الى التفويض الوارد في هذا النص وضع مجلس الأمة اللائحة الداخلية لتكون مكتملة لأحكام الدستور في خصوص وظيفة المجلس التشريعية وسائر

التي تشترط فيها أغلبية خاصة)، قد وردت بصيغة المبني للمجهول، مما يفتح معه القول بجواز أن ترد هذه الحالات في الدستور أو في أي تشريع أدنى منه مرتبة يتصل بالوظيفة التشريعية لمجلس الأمة، ولو أراد المشرع الدستوري الاقتصار على الحالات الواردة في المواد الدستورية التي تشترط أغلبية معينة لنص صراحة كما فعلت دساتير عربية أخرى (السوري الصادر في أيلول ١٩٥٠ في مادته (٥٧)، الاردني الصادر في ٨ يناير ١٩٥٢ في مادته (٨٤)، السوداني لعام ١٩٦٨ في مادته (١٠٢)، دستور دولة اتحاد الجمهوريات العربية في مادته (٣٤)، ولا ينال من ذلك ما أورده الدستور من حالات معينة اشترط فيها أغلبية خاصة مع اغفاله النص على حالة رفض المجلس للمرسوم بقانون، ذلك لأن الدستور وان نص على تلك الحالات لما رآه من أهميتها، إلا أن ذلك لا يعني منع ما عداها من حالات تستلزمها الضرورات التشريعية لمعالجة أوضاع تقتضي مثل تلك الأغلبية، وعلى هذا الأساس، فقد جاءت عبارة النص الدستوري بصورة مطلقة ودون قيد أو تحديد، مما يعني أن المشرع الدستوري بالرغم من نصه على حالات معينة تتطلب أغلبية خاصة، لم يشأ أن يغلق الباب أمام المشرع العادي ليقرر ما يراه في هذا المجال، وبهذا المعنى يمكن القول أن هذه الاباحة تدخل من باب اللزوم في نطاق الصلاحيات الدستورية الممنوحة لمجلس الأمة والمتموه عنها في المادة (١١٧) من الدستور والتي جاءت المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة استجابة لأحكامها.

ب - لا يمكن الحاجة بأن المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة بتقريرها أغلبية خاصة في حالة رفض المراسيم بقوانين قد أسبغت على تلك المراسيم من الحصانة والقوة ما لا تتمتع به القوانين العادية. ذلك لأن طبيعة المراسيم بقوانين، والأوضاع والظروف التي تحيط بها تختلف اختلافا واضحا عما هي عليه في مشروعات القوانين العادية، بحسبان أن المراسيم بقوانين صدرت ونشرت ودخلت حيز التنفيذ ودائرة التطبيق، مرتبه لآثار ومراكز قانونية ما ينبغي معه لزوال أثرها أن تقرر ذلك أغلبية تفوق الأغلبية اللازمة لقرار مشاريع القوانين.

ج - أكد المعنى السابق، الخبير الدستوري لمجلس الأمة - وهو الذي تولى صياغة المادة المطعون فيها واشترك في المناقشة التي دارت حولها في مجلس الأمة وهو نفسه الخبير الذي ساهم في وضع الدستور - بقوله (بالنسبة للمراسيم بقوانين بالذات لها وضع يختلف عن

مشروعات القوانين العادية، فمرسوم بقانون صدر أثناء غيبة مجلس الأمة صدر باسم الحكومة حيث تتولى بالنيابة عن مجلس الأمة التشريع ونفذ ونشر في الجريدة الرسمية وعمل به، ولكي يلغي كل هذا البناء الذي تم تنفيذه فعلا، فلا بد من وجود أغلبية شديدة قليلا، لأن الإلغاء في هذه الحالة خطير، أما مشروعات القوانين العادية التي تعرض على المجلس مثل ما نحن ننظر الآن اللائحة فمسألة لم تنفذ بعد تعديلها يكون سهلا وأقرارها يكون بالطريقة العادية.... محضر مجلس الأمة المؤرخ ١٣/٤/١٩٦٣م).

د - لا وجه للربط بين المادة (١١٤) من اللائحة والمادة (١٧٩) من الدستور على النحو الذي قالت به مذكرة الحكومة لبعث الشقة بين حكمي المادتين واختلافهما نطاقا وأثرا.

وتأسيسا على كل ما تقدم، وكانت القاعدة التي أوردتها المادة (١١٤) من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٣ في شأن اللائحة الداخلية لمجلس الأمة والتي تشترط أغلبية خاصة لرفض المراسيم بقوانين إنما تكون قد شرعت على سند من تفويض تشريعي بمقتضى نص المادة (٩٧) من الدستور، وبالتالي لا مخالفة فيها للدستور ويتعين الحكم بدستوريتها.

التعليق :

سوف نقسم تعليقا على مذكرة وحكم المحكمة الدستورية الى قسمين - نخصص الاول منهما الى مناقشة الموضوع من ناحية الاجراءات والشكليات، ثم نناقش في القسم الثاني الحجج التي استندت عليها المحكمة الدستورية من الناحية الموضوعية.

أولا : من حيث الاجراءات

١ - ان القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٧٣ بإنشاء المحكمة الدستورية قد اناط بالمحكمة مهمة التأكد من دستورية المراسيم بقوانين التي تصدرها السلطة التنفيذية، وفقا للمادة (٧١) من الدستور، في حالة حل مجلس الامة أو كونه في عطلة، اذا كان هناك ما يوجب الاسراع من اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير.

فقد نصت المادة الاولى من المرسوم على أن (الطلب الذي يقدم من مجلس الامة.... بشأن تفسير النصوص الدستورية يجب أن يتضمن النص الدستوري المراد تفسيره والمبررات التي تستدعي التفسير).

كما نصت المادة الثانية من المرسوم على أنه (يقيد قلم كتاب المحكمة الطلب يوم وروده في السجل المعد لذلك و يعرضه على رئيس المحكمة لتحديد تاريخ الاجتماع الذي ينظر فيه الطلب ومكانه، **وتخطر الجهة طالبة التفسير بذلك بكتاب مسجل قبل تاريخ الاجتماع بأسبوع على الأقل**).

في حين نصت المادة الثالثة من المرسوم على أن (ترفع منازعات الفصل في دستورية القوانين والمراسيم بقوانين واللوائح المقدمة من مجلس الامة... بطلب يودع قلم كتاب المحكمة يتضمن بيان موضوعه واسانيده، والنص محل الطلب، ووجه مخالفته للدستور). كما نصت المادة الرابعة من المرسوم على أنه (يقيد قلم كتاب المحكمة الطلب يوم وروده في السجل المعد لذلك ويخطر ذوى الشأن بصورة الطلب بكتاب مسجل، ولكل منهم ان يودع خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ اخطاره مذكرة بوجهة نظره مشفوعة بالمستندات التي يرى تقديمها وبعد انقضاء الميعاد المذكور يعرض قلم الكتاب الاوراق على رئيس المحكمة لتحديد تاريخ الاجتماع الذي تنظر فيه المنازعة ومكانه، وعلى قلم الكتاب **اخطار ذوى الشأن** بذلك بكتاب مسجل قبل تاريخ الاجتماع بسبعة ايام على الاقل).

و يتضح لنا من استعراض النصوص السابقة ان اجراءات طلب تفسير النصوص الدستورية تختلف اختلافاً بينا عن اجراءات الطعن بدستورية التشريعات، وان اختيار احد هذين الطريقتين هو من اختصاص مجلس الامة التقديرى الذى لا تملك المحكمة الدستورية التعقيب عليه.

ولذلك فإن ما ذهبت اليه المحكمة الدستورية من أن (لها من سلطة التقدير في تكييف الطلب ان تقدر من جانبها ما اذا كان الطلب المطروح هو في حقيقته طلب تفسير او يتضمن منازعة دستورية) يعني أن المحكمة الدستورية تتيح لنفسها ان تحل محل مجلس الامة في اختيار احدى الطريقتين اللتين ترك له المشرع الدستورى حرية الاختيار بينهما : طلب

التفسير، أو الطعن بعدم الدستورية، فضلا عن أن هذا الحلّ يتعارض مع القاعدة العامة الواردة في قانون المرافعات والقاضية بضرورة ان تنقيد المحكمة بطلبات الخصوم، فلا تقضي بأكثر منها. فإذا كان طلب مجلس الامة هو مجرد تفسير نص دستوري، فإن المحكمة الدستورية لا يمكنها، بمناسبة هذا الطلب أن تنطرق من تلقاء نفسها الى بحث دستورية احد التشريعات أو بعض نصوصه، لأن رفع المنازعة الدستورية قد حدد له المشرع طريقين لا ثالث لهما اما الدعوى المباشرة من مجلس الامة او مجلس الوزراء، او بناء على دفع فرعي امام محكمة الموضوع. ولا تملك المحكمة الدستورية اذن من تلقاء نفسها ان تتعرض لدستورية احد التشريعات. وبعبارة اخرى ان اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير النصوص الدستورية يقتصر نطاقه على احكام الدستور ولا يمتد الى تفسير نصوص القوانين العادية التي تواجهها المحكمة الا عن طريق البحث في دستوريته طبقا للاوضاع المقررة قانونا (٣).

ولذلك نرفض الاعتراف للمحكمة بسلطة تكييف الطلب المقدم لها فيما اذا كان طلبا بتفسير نص دستوري، او طعنا بعدم دستورية احد التشريعات، وذلك لأختلاف اجراءات رفع كل من الطليين عن بعضهما من ناحية، ولتنقيد المحكمة بطلبات الخصوم من ناحية ثانية، ولأن الاعتراف للمحكمة بهذه السلطة يعنى وجود طلب من نوع ثالث لا هو طلب تفسير نص دستوري، ولا هو طعن بدستورية تشريع ما، وهو طلب لم ينظمه قانون المحكمة الدستورية ولا المرسوم الخاص بلانحتها.

٢ — واذا كان امر اللجوء الى طلب تفسير احد النصوص الدستورية أو الطعن بدستورية تشريع ما، هو من اطلاقات مجلس الامة، فانه لا يشترط ان يكون طلب التفسير الدستوري هو الطريق الذي يجب على المجلس اختياره في حالة وجود خلاف بين اعضائه، لأن العبرة دائما في القرار الصادر من المجلس في النهاية، وليس طبيعة المناقشات التي أدت الى اتخاذ هذا القرار، كذلك لا يشترط ان يوافق الوزراء بالضرورة على القرار الصادر من المجلس باختيار احد هذين الطريقين، لأن القول بذلك، يعنى ان القرار في النهاية ليس لأعضاء المجلس المنتخبين، وانما هو للأعضاء المعينين، اى للوزراء وحدهم، ومثل هذه النتيجة التي انتهت اليها مذكرة الحكومة، تعني في النهاية، الغاء دور

(٣) انظر كتابنا المبادئ الدستورية العامة — المرجع السابق، ص ١٦٩.

ب — اعتنق المشرع العادي في الكويت، بأصداره قانون انشاء المحكمة الدستورية لأسلوبين من أساليب الطعن في دستورية القوانين، هما اسلوب الدعوى الاصلية التي يمكن مباشرتها من مجلس الامة ومجلس الوزراء، واسلوب الدفع بعدم الدستورية امام محكمة الموضوع من قبل الافراد، مع ان نص المادة (١٧٣) من الدستور تعطي صراحة للافراد حق اللجوء المباشر الى المحكمة الدستورية .

وفي كل من هذين الاسلوبين يشترط أن تكون هناك منازعة في خصوص دستورية احد القوانين، يعبر عنها صاحب الشأن اما امام المحكمة الدستورية، اذا كان سلطة عامة، واما امام محكمة الموضوع ان كل فردا من الافراد.

والى جانب هذين الاسلوبين، هناك اسلوب ثالث لم يتبته المشرع في الكويت ونعني به **اسلوب الحكم التقريري** (٦) وبوجهه يمكن أن يلجأ احد الافراد الى المحكمة المختصة بنظر دستورية القوانين ليطالب منها ان تقرر ما اذا كان القانون المراد تطبيقه، دستوري ام غير دستوري، فالمحكمة في حكمها هذا لا تقرر اكثر من اثبات الصفة الدستورية للقانون من عدمها، دون أن تمتد سلطتها للحكم على القانون.

وبذلك يتميز اسلوب الحكم التقريري عن اسلوب الدعوى المباشرة والدفع بعدم الدستورية بعدم اشتراط وجود منازعة لقبول الدعوى عن هذا الطريق.

وكان يمكن تكييف ما ذهبت اليه المحكمة الدستورية من ان وجود رأيين داخل مجلس الامة حول دستورية احد التشريعات يكفي لوصول النزاع الى المحكمة دون أن يتبنى المجلس احد هذين الرأيين، على أنه استعمال لأسلوب الحكم التقريري في الطعن بعدم

(٦) انظر في هذا الاسلوب : دكتور السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دار الجامعات المصرية، ١٩٧٨، ص ١٨٠ وما بعدها، دكتور شمس مرغني على، القانون الدستوري، عالم الكتب، القاهرة ١٩٧٨، ص ١٨٦ — ١٨٧، سعد عصفور، القانون الدستوري، ج ١ مقدمة القانون الدستوري، دار المعارف الاسكندرية، ١٩٥٤، ص ١٤٩ وما بعدها، دكتور محمد كامل ليلة القانون الدستوري، دار الفكر العربي، ١٩٦٣، ص ١٤١ — ١٤٢ بالهامش.. احمد كمال أبوالمجد، المرجع السابق، ص ٢٧٣ وما بعدها، عثمان خليل عثمان المرجع السابق، ص ٢٩.

الدستورية، لولا ان هذا التكييف يصطدم في أن المشرع الكويتي لم يتبن هذا الاسلوب من أساليب الطعن بعدم الدستورية كما ان اللجوء الى هذا الاسلوب — على فرض تبنيه — يعني أن مجلس الامة لا بد له من اتخاذ قرار بطرق هذا الباب، عن طريق عرض وجهات النظر المختلفة على المحكمة الدستورية حول دستورية القانون دون أن يتبنى المجلس احداها بالضرورة وعلى المحكمة الدستورية في هذه الحالة أن تحدد ما اذا كان القانون دستورياً ام لا، دون ان تحكم بعدم دستوريته اذا ما ثبت لها ذلك، وانما يجب على مجلس الامة احتراماً لحجية الحكم ان يبادر الى تعديل القانون او الغائه. وبذلك يتضح وجه الخلاف بين هذه الطريقة وطريقة الطعن مباشرة من قبل مجلس الامة بدستورية القانون، ففي الحالة الاخيرة يتبنى مجلس الامة رأى الاغلبية التي ترى ان القانون مخالف لأحكام الدستور، اما في حالة الحكم التقريري فانه يتطلب من مجلس الأمة أن يتخذ قراراً بأحالة الموضوع الى المحكمة الدستورية لتقول فيه رأياً، دون أن يكون المجلس قد تبني بالضرورة أحد الرأيين اللذين يتبناهما اعضاؤه.

نخلص مما سبق ان اسلوب الحكم التقريري طالما لم يتم تبنيه في الكويت، فان مجلس الامة لا يملك اذن اللجوء الى اسلوب الدعوى المباشرة للطعن في دستورية القانون. وامر اختياره هذا الطريق دون اللجوء الى تعديل القانون، يتضمن بالضرورة تبني الرأى الذي تراه الاغلبية بعدم دستورية القانون، وهذا ما يجعلنا نرفض تماماً وجهة نظر المحكمة الدستورية في الموضوع.

جـ — ليس صحيحاً، كذلك، ما ذهبت اليه المحكمة الدستورية في ان تبني مجلس الامة رأياً في مدى دستورية التشريع محل الخلاف يعتبر قيد لا يجوز التسليم به، لأن المادة الرابعة من قانون انشاء المحكمة الدستورية لم تتضمنه. وذلك لأن الدعوى تباشر امام القضاء بواسطة اجراء يطلق عليه اسم «المطالبة القضائية» وهو الاجراء الذي تبدأ به الخصومة امام المحكمة .

والمطالبة القضائية عبارة عن عمل قانوني شكلي مضمونه طلب او اعلان رغبة صاحب الشأن بأن تحكم له المحكمة في ادعاء قانوني معين. ويجب ان تتوفر في هذه المطالبة بالاضافة الى الشكل القانوني عناصر موضوعية تتمثل في ارادة التمسك بادعاء قانوني معين

المشرع الدستوري وحده، لأنه لا يعقل ان يحدد مجلس الامة شروط صحة اجتماعه بنفسه وهو لم يوجد بعد، لأن هذه مهمة المشرع الدستوري وحده، وهو لم يفوض هذا الحق لغيره، الامر الذى يترتب عليه ان المشتراط في عجز المادة هو نفسه المشتراط في صدرها، لأن الاشتراط الثاني معطوف على الاشتراط الاول بسبب وجود اتساق مادي ومعنوي بينهما :

فالالاتساق المادي منشؤه وحدة الموضوع الذى تعالجه المادة، والاتساق المعنوي يكون الفاعل واحدا في الحالتين، وهو المشرع الدستوري دون شك، ولا يمكن لغيره ان يشترط هنا.

٢ — تعارض منطوق حكم المحكمة الدستورية مع المبادئ العامة في التفسير

أ — من المعروف أن المشرع الدستوري في اية دولة من الدول هو الذى يرسم حدود التنظيم الدستوري للدولة، وتنظيم السلطات العامة، وحدود كل منها، وطريقة عملها، واتخاذ قراراتها، وهذا ما فعله المشرع الدستوري الكويتي، حيث بين في المادة (١٢٨) من الدستور طريقة اتخاذ القرارات في مجلس الوزراء فنص على أن (مداولات مجلس الوزراء سرية، وتصدر قراراته بحضور اغلبية أعضائه، وبموافقة اغلبية الحاضرين. وعند تساوى الاصوات يرجح الجانب الذي فيه الرئيس. وتلتزم الاقلية برأى الاغلبية ما لم تستقل...). وكذلك ما نص عليه المشرع الدستوري في المادة (٩٧) من الدستور فبين طريقة اتخاذ القرارات في مجلس الامة، موضحا الاغلبية اللازمة لذلك، وهى اغلبية الاعضاء الحاضرين كقاعدة عامة، ثم استدرك المشرع الدستوري ليقرر وجوب توافر اغلبية خاصة لاتخاذ بعض القرارات في المسائل المهمة. فالمشرع الدستوري اذن هو الذى قام بتحديد طريقة اتخاذ القرارات في مجلس الامة، وهو بذلك لم يفوض المشرع العادى بمشاركته في وضع القاعدة، لعدم جواز ذلك دستورياً، نظراً لما يترتب عليه من اثار كما سنرى.

ومن ناحية اخرى، ان الدستور الكويتي دستور مختصر، تقوم صياغة نصوصه على الاجياز، مستفيدا بذلك من قواعد البلاغة النحوية، ومن هذه القواعد ان حذف المعلوم جائز وهو هنا المشرع الدستوري ولذلك جاءت صياغة عجز المادة (٩٧) في فقرتها الاولى على هذا النحو، دون أن يعني ذلك أن مفهوم المادة يمكن أن يتسع ليشمل حالات الاغلبية الخاصة التى يمكن أن يقررها المشرع العادى.

ومن جانب آخر، فإن من طرق الصياغة القانونية، طريقة بيان احوال تطبيق القاعدة القانونية التي تأخذ في العمل احدى صورتين (٩).

— صورة البيان على سبيل المثال، وبموجب هذه الصورة يضع المشرع القاعدة العامة ثم يتبعها بذكر حالات خاصة.

— صورة البيان على سبيل الحصر: وذلك عندما يريد القانون ان يقيم سدا يحول دون التوسع في تطبيق قاعدة معينة الى ابعد مما نص عليه.

والترفة بين ما ورد على سبيل الحصر وما ورد على سبيل المثال تبدو اهميته في مجال التفسير، فالحالات التي وردت على سبيل المثال يمكن اضافة حالات اخرى اليها، في حين لا يجوز ذلك فيما ورد البيان فيه على سبيل المثال.

واذا عدنا الى نص المادة (٩٧) من الدستور الكويتي، فاننا نجد أنها صاغت عبارتها الاخيرة على سبيل الحصر، ولا شك ان حصر الحالات هي من مهمة المشرع الدستوري الذي قام بوضع هذه المادة وليس المشرع العادي الذي يليه في المرتبة. مما يعني أن المشرع العادي لا يمكنه اصلا ان يضيف الى الحالات التي أوردها المشرع الدستوري على سبيل الحصر وادعها في نصوص قليلة متفرقة في الوثيقة الدستورية.

وبعبارة اخرى انه اذا كان بإمكان المشرع العادي ان يشارك المشرع الدستوري في تحديد الاغلبيات اللازمة لاتخاذ القرارات في مجلس الامة، فان مبدأ الاستثناء الوارد في المادة (٩٧) من الدستور يعتبر عبثا ينزه الشارع عنه، اذ طالما كان بإمكان المشرع العادي أن يحدد الاغلبيات الخاصة التي تتخذ بها القوانين، وهذه الامكانية لا حدود لها، لأن المادة (٩٧) من الدستور قد وردت مطلقة — حسب تعبير المحكمة — مما يمكن للمشرع العادي اذن أن يقرر بقانون، في اي وقت يشاء، ضرورة اغلبية معينة لاصداره او تعديله، وبذلك لا يبقى للاستثناء الوارد في المادة (٩٧) من الدستور اية قيمة قانونية، ولا تغدو الاستثناءات التي

(٩) انظر في ذلك : دكتور عبد الحي حجازي : المدخل لدراسة العلوم القانونية، الجزء الاول القانون، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧٢، ص ٤١٥ — ٤١٦.

جاءت في الدستور، تطبيقاً له — كالمادة (٦٥) من الدستور التي توجب ان تقرير اقلية الأعضاء الذين يتألف منهم مجلس الأمة له صفة الاستعجال للقانون. وكذلك ما تنص عليه المادة (١٧٩) من الدستور، من أن الاثر الرجعي للقانون لا يتم الا بموافقة اقلية الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس — مجرد حالات وردت على سبيل المثال لا الحصر، وبذلك يؤدي التفسير الذي تبنته المحكمة الى جعل مفهوم الاستثناء الوارد في المادة (٩٧) قد خرج عن حدوده وغاياته المرسومة.

ب — ومن المعروف كذلك ان القاعدة القانونية ليست منعزلة عن غيرها من القواعد، بل ترتبط بها ارتباطاً وثيقاً. فالقانون ليس عبارة عن نصوص متفرقة لا رابط يربط بينها، او قاعدة تحكمها، وانما يجب أن ينظر الى نصوصه كمجموعة واحدة، وبذلك يتحدد معنى كل منها في ضوء تلك المجموعة المتناسكة، ويتحدد مدى كل نص بمقارنته بغيره من النصوص، فيكون اما متفرعاً عنها أو تطبيقاً لها او استثناء منها. فهناك من القواعد قد تبدو واسعة في ذاتها، ولكنها تصبح عند ربطها بغيرها أضيق أو اوسع مما كانت عليه. (١٠)

ولا شك أن العامل التنسيقي لا يمكن اعماله إلا في اطار التشريع الواحد حتى يمكن ضبط حدوده، وتحديد قصد المشرع منه، فأذا ما تجاوزته الى غيره من التشريعات، فان العامل التنسيقي يغدو اكثر صعوبة، وذلك لأختلاف اهداف المشرع في كل حالة. ولا شك ايضاً أن العامل التنسيقي اذا ما امتد الى تشريعات عدة، فإن هذه التشريعات لابد أن تكون من مستوى واحد، حتى يمكن ايجاد التناسق بين نصوصها وتحديد اهداف المشرع المشتركة في كل منها. أما اذا كانت هذه التشريعات من مستويات مختلفة من ناحية قيمتها القانونية، كمحاولة اجراء التنسيق بين اهداف المشرع في الدستور واهدافه عند سنه للقوانين العادية، فإن العلاقة التنسيقية بينها تقوم على محاولة ألا تعارض النصوص التشريعية مع تلك الواردة في الدستور. اما ان يتعدى الامر الى محاولة خلق حالات مما يختص المشرع الدستوري بوضعها، فإن الامر يخرج عن نطاق التنسيق، ويغدو مشاركة في المهمة التشريعية للمشرع الدستوري، وهو ما لا يمكن للمشرع العادي أن يقوم به من تلقاء نفسه، وانما بناء على

(١٠) انظر عبد الحفي حجازي، المرجع السابق ص ٥٢٣.

ومما يعزز دور السلطة التنفيذية داخل مجلس الامة، هو ذلك الوضع الفريد الذي يختص به النظام الدستوري في الكويت والذي يتميز به عن النظم البرلمانية والتي توجب تعيين الوزراء من بين اعضاء المجلس التشريعي، اما الدستور الكويتي فقد ترك الباب على مصرعيه لاختيار الوزراء من خارج مجلس الامة ومن داخله، ولقد جرت العادة على أن الغالبية العظمى من الوزراء هم من خارج مجلس الامة، اضافة الى أن الاعضاء الذين يدخلون الوزارة، سوف يتصرفون بوصفهم اعضاء في السلطة التنفيذية اكثر من كونهم اعضاء منتخبين للمجلس، ولا شك ان هذا الدور الكبير الذي تلعبه السلطة التنفيذية داخل مجلس الامة، يغني بحد ذاته عن أن يصدر المجلس لائحته الداخلية بقانون، اما ان يصدر المجلس اللائحة بهذه الاداة التشريعية اضافة الى ذلك، الأمر الذي يتيح للسلطة التنفيذية ان تلعب دورا مزدوجا في التأثير على استقلالية المجلس، فهي تشارك في وضع اللائحة من ناحية، ولها أن تعترض على القانون او تطلب تعديله في اى وقت. وتؤثر في عملية اتخاذ القرار داخله من ناحية اخرى.

صحيح أن الوزراء يعتبرون اعضاء في مجلس الامة بحكم مناصبهم مما يتيح لهم دستوريا، كافة حقوق الاعضاء، الا ما استثنى منها بنص صريح في الدستور، الا ان الملاحظ ان الوزراء لا يتصرفون داخل مجلس الامة بوصفهم اعضاء في المجلس، الا عند التصويت .

ونخلص من ذلك الى أن اصدار اللائحة الداخلية لمجلس الامة بقانون، بدلا من قرار يتخذه المجلس بنفسه، يجعل هذه اللائحة باطلة دستوريا، لما يتضمنه هذا الاصدار من تعارض مع فكرة استقلالية المجلس والتي كفلها الدستور له صراحة.

وحتى لو سلمنا جدلا بجواز ان تصدر اللائحة الداخلية لمجلس الامة بقانون، فان طبيعة هذه اللائحة، لا تسمح لها أن تتجاوز الحدود المرسومة لها في المادة (١١٧) من الدستور، والتي تحدد في بيان نظام العمل في المجلس ولجانه واصول المناقشة والتصويت والسؤال والاستجواب وسائر الصلاحيات المنصوص عليها في الدستور.

فالألئحة الءاءلئة لمجلس الامة ما هئ فئ ءقئقئها وءوءرها الالائئة تنفئذئة؁ ولكنها هنا لائئة لتنفئذ أءكام الءسور الءاصة بمجلس الامة؁ وهءة الءصوءئة الئئ تنمع بها لا ءءرءها عن طبعئها كلالئة تنفئذئ؁ فهل ءءوز للوائء التنفئذئة أن ءصف اءكاما ءءئدة للءاة الئئ صءرء تنفئذا لها؟

ئرئ الاءءاء العالب ان اللائئة التنفئذئة ءءب أن ءقتصر على المءال الئئ صءرء تنفئذا لاءكامه فلا ءءءءه؁ ءاصة وأن سلطة اصءار اللوائء سلطة استثناءئة؁ ومن ءم لا ءءوز الءوسع عن طرئقها باءافة اءكام ءءئدة لا ءءءئها القانون. (١٣)

واذا كان البعض يرئ أن فئ مقءور اللائئة ان ءصف اءكاما ءءئدة لم ءرء فئ القانون؁ فان ذلك ءقتصر بطبعة الءال على عءم ءءئء القانون لنطاق التنفئذ وءءوءه؁ اما اذا كان القانون قء ءءء لللائئة نطاق التنفئذ ومءاه؁ فلا مءال بعء ذلك للءساؤل عن مءول التنفئذ. (١٤)

ولا شك أن المءاة (١١٧) من الءسور قء ءءءء مءال اللائئة الءاءلئة لمجلس الامة بشكل صرئع وواضح؁ وهئ فئ ذلك انما ءءقئء بالاءكام الوارءة فئ الءسور؁ فلا ءءوز لها أن ءءرء عن نطاقه او ءصف الئء ءكما ءءئءا لم ءءطرء الئء.

ولما كانت المءاة (٩٧) من الءسور قء ءءءء صراءة طرئقة ءصوءئ ءاءل مجلس الامة؁ فلم ءفرء بئ القوائئ العاءئة والمراسئم بقوائئ؁ بل ولم ءفرء بئ اءءاذ المجلس لقراره فئ الشئون ءشرئئة وءئرها من الاءءصاصاء؁ فانه لا ءءوز اذن الءرء على هءة الطرئقة؁ الا عن طرئق الءسور ذاء؁ وهذا ما فعلة المءاة (٩٧) نفساء؁ عءءما نصء على (ان ءصءر القراءاء بالاغلبئة المطلقة للاءضاء الءاضرئ؁ وذلء فئ ءئر الءالاء الئئ ءشءر فئها اغلبئة ءاصة)؁ ولا شك ان الءالاء الئئ ءشر الئها المءاة (٩٧) لا ءمكن ان ءرء الا فئ الءسور ذاء؁ والا عءا هءا الاءثناء عبءا طالما كانت اءاة اقل من الءسور؁

(١٣) انظر فئ عرض هءا الاءءاء الءءور ءءوء ءافظ : القرار الاءارئ؁ ءراسة مقارئة؁ ءار النهضة العرئة؁

القاهرة؁ ١٩٧٥؁ ص ٢٣٨ وما بعءها.

(١٤) المرجع السابق؁ ص ٢٣٧ ءامش (٣).

ومن أمثلة هذا النوع من القوانين الأساسية في الكويت، قانون توارث الامارة، فقد نصت المادة الرابعة من الدستور الكويتي على أن (... ينظم سائر الأحكام الخاصة بتوارث الامارة قانون خاص يصدر خلال سنة من تاريخ العمل بهذا الدستور، وتكون له صفة دستورية، فلا يجوز تعديله الا بالطريقة المقررة لتعديل الدستور).

٢) والنوع الثاني من القوانين الأساسية يحتل مرتبة وسط بين الدستور والقوانين العادية وتحقق هذه الحالة عندما يتطلب المشرع الدستوري لاصدار هذه القوانين وتعديلها اجراءات أشد من تلك التي يتطلبها لاصدار القوانين العادية أو تعديلها، ولكنها أقل شدة مما يتطلبه عادة لتعديل الدستور. ومثال هذا النوع من القوانين الأساسية تلك التي نص عليها الدستور المغربي لعام ١٩٧٠ في الفصل السابع والخمسين منه بقوله (تتخذ القوانين التنظيمية وتغير طبقا للشروط الآتية: لا يقدم المشروع أو الاقتراح لمداولة وتصويت مجلس النواب الا بعد مضي عشرة أيام على ايداعه. ولا يمكن اصدار الأمر بتنفيذ القوانين التنظيمية الا بعد عرضها على الغرفة الدستورية من المجلس الاعلى بقصد الموافقة).

وكذلك ما نصت عليه المادة (٤٦) من الدستور الفرنسي بقولها (القوانين التي يعطيها الدستور صفة القوانين الأساسية يجرى التصويت عليها وتعديلها وفقا للأوضاع الآتية:

لا يعرض المشروع أو الاقتراح للمناقشة والتصويت عليه في المجلس الذي قدم اليه أولا الا بعد مضي خمسة عشر يوما من ايداعه. وتطبق في هذه الحالة الاجراءات المنصوص عليها في المادة (٤٥) ومع ذلك فانه في حالة عدم الاتفاق بين المجلسين، فان النص لا يكون اقراره من الجمعية الوطنية في المداولة الأخيرة الا بالأغلبية المطلقة لأعضائها. والقوانين الأساسية التي تتعلق بمجلس الشيوخ يجب أن يتم اقرارها بنفس النص من المجلسين. ولا يجوز اصدار القوانين الأساسية الا بعد أن يقرر المجلس الدستوري مطابقتها للدستور).

ولما كان هذا النوع من القوانين يحتل مرتبة وسط بين الدستور والقوانين العادية، فلا يجوز لها اذن أن تخالف الدستور. كما لا يجوز للسلطة التشريعية أن تعدل نصوصها عن طريق قوانين عادية ذات اجراءات أقل شدة من تلك التي اتبعت في اصدار هذا النوع من القوانين الأساسية.

٣) والنوع الثالث والأخير من القوانين الأساسية يتمثل في القوانين التي لم ينص المشرع الدستوري على إجراءات معينة لإصدارها وتعديلها، وبالتالي فإن هذه القوانين تصدر وتعديل بالطرق التي تصدر وتعديل بها القوانين العادية، سواء كانت صادرة تطبيقاً لنص دستوري، أو كانت صادرة تلقائياً من السلطة التشريعية.

وإذا كان هذا النوع من القوانين الأساسية يأخذ مرتبة القوانين العادية، فلا يجوز له إذن أن يتضمن نصاً يخالف أحكام الدستور، أو الأحكام الواردة في القوانين الأساسية التي اتبع في إصدارها اتخاذ إجراءات خاصة. غير أنه يجوز للسلطة التشريعية أن تعدل الأحكام الواردة في هذا النوع من القوانين الأساسية وذلك بالطريقة العادية لتعديل القوانين.

ومن أمثلة هذا النوع من القوانين الأساسية قانون الانتخاب في الكويت، وقانون إنشاء المحكمة الدستورية، والقانون الخاص بتحديد مرتب رئيس الدولة.

ونخلص مما سبق إلى أن الدستور الكويتي لا يعرف من أنواع القوانين الأساسية إلا نوعين، هما نوع في مرتبة الدستور، مثل قانون توارث الإمارة، وهنا نص المشرع الدستوري صراحة على رفعه إلى هذه المرتبة، وقانون أساسي في مرتبة القانون العادي، فيصدر ويعدل ويلغى بذات الإجراءات المتبعة في القوانين العادية.

أما القوانين الأساسية التي تحتل مرتبة وسط بين الدستور والقوانين العادية، فهي نوع يجهله الدستور الكويتي، ولو شاء أن يخص بعض القوانين الأساسية بهذه المرتبة، لبيان ذلك بوضوح كما فعلت التشريعات الأخرى، وكما فعله هو في شأن قانون توارث الإمارة.

والسؤال الآن، من أي نوع تعتبر اللائحة الداخلية لمجلس الأمة؟

لا شك أن اللائحة الداخلية لمجلس الأمة تعتبر من التشريعات ذات الصفة التنظيمية أو الأساسية، ولا يغير من ذلك كونها تصدر بقرار من المجلس، فلقد نصت بعض الدساتير على رفع بعض القرارات إلى مصاف الدستور ذاته، واعترف لها بصفة دستورية، فلا تعدل إلا بالطريقة التي يعدل بها الدستور. مثال ذلك ما نصت عليه المادة الأولى فقرة (ج)

من الدستور البحريني بقولها (تنظم سائر أحكام التوارث بمرسوم أميرى خاص تكون له صفة دستورية، فلا يجوز تعديله الا وفقا لأحكام المادة (١٠٤) من الدستور (١٦).

ولكن الدستور الكويتي لم يجعل لللائحة الداخلية لمجلس الأمة منزلة خاصة فلم يرفعها الى منزلة الدستور ذاته، كما ذهبت مذكرة الحكومة الى محاولة اثباته، عندما اعتبرت تصديق الأمير على اللائحة الداخلية لمجلس الأمة بمثابة عقد بين الطرفين، يرفع مكانتها الى مصاف الدستور، مما يتعين النظر اليها على أنها تسير الى جوار أحكام الدستور باعتبارها ذات طبيعة دستورية، مما ينبني عليه أن للسلطة التشريعية أن تعدل هذه اللائحة وفقا للقواعد والاجراءات المنصوص عليها في الدستور اذا ما رأت وجها للتعديل. وما ذهبت اليه مذكرة الحكومة يتعارض أصلا مع ما جاء بها من أن (لائحة المجلس التشريعي لا تقتصر أهميتها في الواقع على تنظيم المسائل الشكلية أو الاجرائية بل هي تمس كذلك المسائل الموضوعية، فتقوم بتكملة النصوص الدستورية فيما يتعلق بمجال الاختصاص البرلماني بوجه عام، ومن أجل ذلك تفوض الدساتير المجلس التشريعي وحده في اصدار هذه اللائحة دون أن تشارك في اصدارها الحكومة).

فاذا كان مجلس الأمة يملك وحده — كما تؤكد مذكرة الحكومة — وضع لائحته الداخلية، فهو يملك اذن كذلك، أن يعدل وحده هذه اللائحة دون مشاركة من الحكومة. ولا شك أن هذه النتيجة تتعارض مع الاعتراف لها بالصفة الدستورية، فلا تعدل الا بالطريقة المقررة لتعديل الدستور، نظرا لما يملكه الأمير من حق اعتراض مطلق في مجال التعديلات الدستورية، مما يحول في حالة رفضه للتعديل المقترح، من صيرورته نافذا ومطبقا في المجال القانوني، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة (١٧٤) من الدستور الكويتي.

ونخلص من ذلك الى أن اللائحة الداخلية لمجلس الأمة وان كانت تعتبر من التشريعات التنظيمية أو الأساسية بوصفها تنظم الاختصاص البرلماني بوجه عام، الا أنه ليس لها صفة دستورية، وذلك لعدم رفعها من قبل الدستور الى هذه المرتبة، ولأن منحها هذه المنزلة الرفيعة يتعارض تماما مع الاستقلال المفترض لمجلس الأمة في ادارة شئونه، ومنها وضع لائحته وتعديلها في أي وقت شاء، دون أن يتوقف ذلك على موافقة الحكومة.

(١٦) أنظر في ذلك كتابنا: المبادئ الدستورية العامة، المرجع السابق، ص ٣٢.

و يلاحظ أن هذا الدفع الذي تقدمت به الحكومة، لم تناقشه المحكمة الدستورية في حكمها محل التعليق، ولم تلتفت اليه، وإذا كان صحيحا أن المحكمة غير ملزمة دائما بمناقشة الدفع المقدمة اليها، الا اذا رأت ذلك ضروريا، فإن الدفع الذي تقدمت به الحكومة ينتهي—ولكن دون أن يصرح بذلك—الى أن المحكمة الدستورية غير مختصة بفحص دستورية المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية طالما أن لها صفة دستورية، لأن المحكمة الدستورية انما تنظر في مدى مطابقة نصوص القوانين العادية مع نصوص الدستور، وتؤكد من عدم مخالفتها لها.

ولذلك كان في اعتقادنا أن على المحكمة الدستورية واجب مناقشة هذا الدفع ورده، لأنه يتعلق باختصاصها بنظر النزاع المعروض أمامها.

وإذا كانت اللائحة الداخلية لمجلس الأمة ليس لها صفة دستورية كما أثبتنا، فهل تحتل اذن مرتبة وسط بين الدستور وبين القوانين العادية، على فرض صحة صدورها بقانون عادي؟

هذا ما حاولت المحكمة الدستورية بحكمها محل التعليق أن تلمح اليه، عندما جعلت من صدور المراسيم بقوانين في غيبة مجلس الأمة ونشرها ودخولها حيز التنفيذ ونطاق التطبيق، وما يترتب على ذلك من آثار ومراكز قانونية، مبررات للنظر اليها نظرة خاصة، تميزها عن بقية القوانين العادية مع أنها لا تملك من صفات هذه القوانين الا قوتها — وهذا ما يبرر ضرورة توافر أغلبية خاصة لرفضها من مجلس الأمة هي أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم. ولكن فات على المحكمة الدستورية، أنه لو سلمنا جدلا بصحة هذه المبررات لجعل رفض المراسيم بقوانين من مجلس الأغلبية بأغلبية خاصة، فانه لا يمكن أن يكون المشرع العادي، هو الذي يقرر هذه الأغلبية الخاصة، والا أدى ذلك الى أن يقرر هذا المشرع لقوانينه اجراءات وأغليات خاصة لتعديلها قد تتساوى مع ما قرره المشرع الدستوري — وهو بلا شك أسمى من المشرع العادي — لتعديل الدستور، فاذا كان المشرع العادي لا يملك أن يقرر هذه المكانة الخاصة لتشريعته، فانه لا يملك كذلك — من باب أولى — أن يقرر للسلطة التشريعية الاستثنائية المتمثلة في المراسيم بقوانين هذه المكانة، والا لجعل للفرع منزلة الأصل، بل ولفتح المجال أمام خضوع قوانينه لقوانين السلطة التشريعية الاستثنائية.

نخلص من ذلك أن التنظيم الدستوري الكويتي لا يعرف الانوعين من القوانين الأساسية، هما نوع في مرتبة الدستور، وآخر في مرتبة القانون العادي، وأن استحداث أي مرتبة بينهما تبقى من اختصاص المشرع الدستوري وحده.

٦ - تقرير أغلبية خاصة لرفض المراسيم بقوانين يتعارض مع طبيعتها الاستثنائية :

اعتبرت المحكمة الدستورية الطبيعة الاستثنائية للمراسيم بقوانين مبرراً كافياً لصحة ما قرره المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية للمجلس عندما اشترطت رفض أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم مجلس الأمة لالغاء هذه المراسيم بقوانين.

ولا شك أن هذا الاتجاه يتعارض مع الطبيعة الاستثنائية للمراسيم بقوانين بوصفها سلطة تشريعية استثنائية منحت للحكومة في ظل غيبة مجلس الأمة وهي بهذا الوصف لم يمنحها المشرع الدستوري من صفات القوانين الاقوتها، وبذلك تتساوى مع القوانين في هذه الناحية، مما يعني بالضرورة أن تخضع للنظام القانوني الذي تخضع له القوانين العادية. ومن عناصر هذا النظام عنصر التصويت. فإذا كانت القوانين العادية يجرى التصويت عليها بالموافقة أو الرفض، بالأغلبية العادية، حسب نص المادة (٩٧) من الدستور، فقد وجب أن تخضع المراسيم بقوانين عند التصويت عليها لحكم هذه المادة، فتكون الموافقة عليها أو رفضها بالأغلبية العادية لأصوات الأعضاء الحاضرين. لأنه من غير المعقول أن تكون الأغلبية العادية كافية لإصدار تشريع مبتدأ، ولكن ليس في مكنيتها تعديل تشريع قائم أو حتى مجرد لائحة ضرورة (١٧).

ولذلك فإن ما قرره المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية للمجلس، من أن الموافقة على المراسيم بقوانين يكون بالأغلبية العادية، ولكن رفضها يتوجب أن يحصل على أصوات أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم مجلس الأمة، يتضمن خروجاً على الطبيعة الاستثنائية لهذه المراسيم بقوانين، بوصفها سلطة تشريعية استثنائية، بل أن كونها كذلك لا يميز وتستثنى بحالات خاصة في قاعدة حساب الأغلبية، وذلك لأن الاستثناء لا يقاس عليه، ولا

(١٧) أنظر في ذلك : الدكتور سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة، ١٩٧٦، ص ٥١٧.

يتوسع فيه. ولا شك في أن تقرير أغلبية خاصة لرفض المراسيم بقوانين هو توسيع في مفهوم الاستثناء، وهو ما لا يجوز.

كما يؤدي هذا الاستثناء الى اضافة قوة وحصانة على المراسيم بقوانين لا تتمتع بها القوانين العادية (١٨)، مما يجعل منها ذات مركز أقوى من قوانين السلطة التشريعية العادية.

٧ — الآثار والمراكز القانونية المترتبة على المراسيم بقوانين لا تعتبر مبرراً كافياً لتقرير أغلبية خاصة لرفضها :

اعتبرت المحكمة الدستورية أن الآثار والمراكز القانونية المترتبة على المراسيم بقوانين تعتبر مبرراً كافياً لوجوب تقرير أغلبية خاصة لا مكان رفضها من مجلس الأمة لأنها وقد صدرت ونشرت ودخلت حيز التنفيذ ونطاق التطبيق مرتبة لآثار قانونية مما ينبغي معه لزوال أثرها أن يتقرر ذلك بأغلبية تفوق الأغلبية اللازمة لقرار مشاريع القوانين. ولا شك أن هذه الحجة من الضعف الى درجة لا تصمد أمام المناقشة :

أ — ان المراسيم بقوانين اذا كانت قد دخلت حيز التطبيق والتنفيذ بالفعل، الا أن استمرار نفاذها متوقف على موافقة مجلس الأمة. وهذا ما نصت عليه المادة (٧١) من الدستور صراحة (١٩). فاذا وافق المجلس عليها بعد عرضها عليه أصبحت من تلك اللحظة نهائية واستقرت الآثار والمراكز القانونية المترتبة عليها. وهذا يعني أن المراسيم بقوانين التي تصدرها السلطة التنفيذية في غيبة مجلس الأمة تبقى معلقة على شرط فاسخ مؤاده عدم موافقة المجلس عليها. فاذا ما وافق عليها تكون قد استقرت نهائياً ودخلت في البناء التشريعي

(١٨) أنظر: دكتور يحيى الجمل، النظام الدستوري في الكويت، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧٠ — ١٩٧١، ص ٢٢٤، وص ٢٢٥.

(١٩) ولعل ذلك يقودنا الى استنتاج آخر مؤاده أن المادة (٧١) من الدستور هي المادة التي تحكم الأغلبية التي تقرر مصير المراسيم بقوانين بالموافقة أو الرفض. وطالما أن المادة (٧١) لم تحدد أغلبية معينة لاتخاذ مجلس الأمة قراره بشأنها، قبولاً أو رفضاً، فلا مفرها من تطبيق القواعد العامة والقاضية باحتساب الأغلبية العادية. ولذلك فاذا افترضنا جدلاً أن المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة لا تتعارض مع المادة (١١٧) من الدستور، الا أنها حتماً تتعارض مع المادة (٧١) من الدستور والتي تحكم المراسيم بقوانين.

للدولة بوصفها قوانين. أما اذا لم يوافق عليها المجلس زالت بأثر رجعي، وهذا هو أثر الشرط الفاسخ الذي يؤدي الى زوال الحقوق المترتبة عليه بتحقيق أثره (٢٠). ولذلك فان زوال الآثار والمراكز القانونية المترتبة على المراسيم بقوانين في حالة رفضها من مجلس الأمة انما هو نتيجة طبيعية لتحقيق الشرط الفاسخ الذي صدرت هذه المراسيم بقوانين معلقة وجودها ومدى استمرارها عليه دون حاجة بعد ذلك لاشتراط أغلبية خاصة. لأن تطلب هذه الأغلبية ما هو الا محاولة للابقاء على هذه الآثار والمراكز مع أن المسبب القانوني لها قد ألغى.

ومن جانب آخر، ان الحقوق والمراكز القانونية المترتبة على المراسيم بقوانين هي ذات طابع احتمالي، نظراً لأن وجودها أو زوالها متوقف على تحقيق أمر مستقبل غير محقق الوقوع، وهو هنا موافقة مجلس الأمة عليها أو رفضها، الأمر الذي يترتب عليه أن زوال هذه الحقوق والمراكز يعتبر أمراً طبيعياً لتحقيق الشرط المتوقف استمرار وجودها عليه، نظراً لطبيعتها الاحتمالية. فهذه الحقوق وان كانت نافذة وموجودة، الا أن وجودها كله مهدد بخطر الزوال بتحقيق الشرط الفاسخ (٢١).

نخلص من ذلك أن زوال الآثار والمراكز القانونية المترتبة على المراسيم بقوانين نتيجة لعدم موافقة المجلس عليها، يعتبر أمراً طبيعياً نظراً للطابع الاحتمالي لهذه الحقوق، ولذلك، فان تأكيد المحكمة على ضرورة وجود أغلبية خاصة لزوال هذه الآثار، يعتبر تطلباً لشيء لا تحتمله طبيعة هذه الحقوق أصلاً.

ب — ان عدم موافقة مجلس الأمة على المراسيم بقوانين لا يؤدي دائماً الى زوال الآثار والمراكز القانونية المترتبة عليها، ذلك لأن المادة (٧١) من الدستور تسمح بأحد الاحتمالات الثلاثة الآتية :—

(٢٠) أنظر : دكتور عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج ٣، نظرية الالتزام

بوجه عام، ١٩٥٨، ص ٢٨.

(٢١) أنظر : السنهوري، المرجع السابق ص ٤٣.

— الاحتمال الاول :

أن تسقط تلك المراسيم وآثارها بأثر رجعي من يوم صدورها وتعتبر كأن لم تكن، وذلك لعدم موافقة مجلس الأمة عليها. وقد سبقت لنا مناقشة هذا الاحتمال.

— الاحتمال الثاني:

أن تعتبر المراسيم بقوانين ملغاة من يوم صدورها ولكن الآثار المترتبة عليها تعتبر نافذة.

— الاحتمال الثالث :

أن تسقط المراسيم بقوانين من يوم صدورها ولكن مجلس الأمة يرى تسوية الآثار المترتبة عليها على الوجه الذي يراه.

و يتضح لنا من ذلك، أن عدم موافقة مجلس الأمة على المراسيم بقوانين لا يؤدي دائما الى المساس بالمراكز القانونية المتولدة عنها، اذ يمكن أن يعتمد المجلس نفاذها في الفترة السابقة على صدور قراره بالغاءها، وأن يسوى الآثار المترتبة عليها على نحو أو آخر، فهل تكفي في هذه الحالة الأغلبية العادية لرفض المراسيم بقوانين؟ هذا ما تقودنا اليه حجة المحكمة الدستورية، ولكنها مع ذلك أطلقت حكمها، فأقرت بضرورة توافر الأغلبية الخاصة لرفض المراسيم بقوانين، بحجة أن المراكز القانونية المترتبة عليها لا بد من المساس بها وجود هذه الأغلبية مع أن هذه المراكز قد لا تزول، وتبقى سارية رغم زوال المراسيم بقوانين التي ترتبت عليها.

وهكذا، نجد أن الفرضية التي أقامت عليها المحكمة الدستورية حجتها لتتوصل عن طريقها الى ضرورة توافر أغلبية خاصة لرفض المراسيم بقوانين هي فرضية خاطئة من بدايتها، ولا تؤدي الى النتيجة التي أرادتها المحكمة.

جـ — و يكفي للتدليل أن الآثار والمراكز القانونية المترتبة على المراسيم بقوانين ليست بحجة كافية لاشتراط أغلبية خاصة لرفضها، أن نقول أن عدم عرض المراسيم بقوانين

على مجلس الأمة يؤدي الى الغائها وزوال الآثار المترتبة عليها، وهنا لم يشترط المشرع الدستوري أي شرط يدل على أهمية الآثار والمراكز القانونية، وانما قرر زوالها دون الاعتداد بوجودها، وهذا وحده يدل على انقطاع الصلة بين الآثار والمراكز القانونية هذه وبين الغاء المراسيم بقوانين.

د — لعل المحكمة في محاولتها لوى عنق النصوص وسوق المبررات والحجج لتبرر بها النتيجة التي انتهت اليها بدستورية المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة، قد نسيت أنها تعرضت لوجه واحد من المسألة دون الوجه الآخر لها. فذكرت الآثار والمراكز القانونية الايجابية التي يمكن أن تتولد عن المراسيم بقوانين، مع أن الآثار السلبية الماسة بحقوق وحريات الأفراد يكون احتمالها أكبر في غيبة مجلس الأمة، ولذلك أوجب المشرع الدستوري دوماً أن تعرض المراسيم بقوانين عليه والصادرة في غيبته ليباشر رقابته عليها.

فقد تستغل الحكومة السلطة التشريعية الاستثنائية الممنوحة لها عن طريق اصدار مراسيم بقوانين تصادر بها حقوق الأفراد وتقيد حرياتهم، مما يتعين معه رفضها لالغاء الآثار السلبية المتولدة عنها، وهذا ما يوجب تسهيل الأمر على المجلس بتقرير أن الغاءها يتم بالأغلبية العادية، بدلا من وضع العراقيل في طريق التخلص منها باشتراط توافر أغلبية خاصة لرفضها.

ولا شك أن تطلب الأغلبية الخاصة في هذه الحالة يتعارض مع النهج الديمقراطي الذي تؤكد عليه نصوص الدستور ومذكرته التفسيرية.

و يتضح لنا من ذلك أن الآثار والمراكز القانونية الناجمة عن المراسيم بقوانين قد تكون بذاتها حجة تدعو الى الغائها والتخلص منها نظرا لآثار السلبية الناجمة عنها بدلا من أن تكون مبررا للابقاء عليها.

٨ — عدم جواز الاستشهاد برأى السلطة التشريعية للتدليل على دستورية النصوص التي تضعها :

في سياق تدليلها على دستورية المادة (١١٤) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة،

أوردت المحكمة الدستورية مقتطفات من محضر جلسة مجلس الأمة الذي ناقش فيها هذه المادة. فأثبتت المحكمة مبررات الخبير القانوني للمجلس الذي قام بصياغة المادة كدليل على دستورتها. ولا شك أن هذا النهج من المحكمة الدستورية يبين فساد بوضوح :-

١ - فمن ناحية، أن محاضر مجلس الأمة بالرغم من تسليمنا، أنها لم تعد صالحة لأن يعمل عليها في مجال التفسير، لأن الأعضاء الذين يصلون الى مقاعد المجلس، ليسوا بالضرورة من أهل الاختصاص القانوني، لكي يمكن اعتبار مناقشاتهم ذات قيمة يمكن أن يعتد بها. وحتى لو سلمنا جدلاً أن أعضاء المجلس من أصحاب الاختصاص، فمن الواضح عدم جواز أن تعتبر مناقشات أعضاء السلطة التشريعية دليلاً كافياً على دستورية المادة، لأن ما يعتد به ليس إرادة السلطة التشريعية التي وضعت القانون، وإنما ما يعتد به هو إرادة المشرع الدستوري الذي قام بوضع النصوص الدستورية، فإذا كانت المناقشات التي تدور في قاعة المجلس حول مادة معينة دليلاً كافياً على دستورتها، فإن الأمر يغدو عبثاً أن يقرر الدستور وجود محكمة دستورية تراقب مجلس الأمة فيما يسنه من قوانين.

وإذا كانت بعض الدساتير قد جعلت من إرادة المجلس التشريعي، إرادة لا تعلوها إرادة أخرى رافضة بذلك أن توجد جهة أخرى تراقب أعماله، كما هو الحال في الدول الاشتراكية (٢٢). فإن ذلك مرده الى النظام السائد هناك والذي يقوم على هيمنة المجالس الشعبية الممثلة بالحزب الحاكم، الوحيد في البلاد. فإذا ما استشهد بإرادة المجلس التشريعي في هذه الدول، كان للاستشهاد محل، لأن المشرع الدستوري منحها سلطة عليا، وجعل من حقها أن تراقب دستورية أعمالها بوجه عام.

أما في ظل التنظيم الدستوري في الكويت، فالأمر مختلف، فالمشرع الدستوري هنا لم يعترف لإرادة مجلس الأمة بمنزلة تترافق بها مكانته والقوانين التي يصدرها، ولذلك حرص على إخضاع القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية الى رقابة جهة أخرى هي المحكمة الدستورية، وبذلك لم يعد جائزاً اعتبار إرادة السلطة التشريعية دليلاً نهائياً على دستورية

(٢٢) أنظر:

André Hauriou, Droit Constitutionnel et institutions politique, Paris, 1972, p. 465 et S.,
Michel-Henry Fabre, principes Républicains de Droit constitutionnel, 2 éd., Paris, 1970,
p. 160.

التشريعات التي تسنها، لأن من أبسط الأمور أن تسوق السلطة التشريعية كل ما تملكه من مبررات لدعم وجهة نظرها.

٢ — ومن الغريب أن ما استشهدت به المحكمة الدستورية من محضر مجلس الأمة، جلسة ١٣/٤/١٩٦٣، لم يكن رأياً لأعضاء المجلس، بقدر ما كان رأياً للخبير القانوني للمجلس، فهو رأى غير ملزم للمجلس بطبيعة الحال، فكثير ما أدلى الخبير بما يراه صحيحاً من وجهة النظر الدستورية، ولكن مجلس الأمة لم يأخذ به، واعتنق رأياً آخر مناقضاً له.

ولو أردنا أن نسلم جدلاً بقيمة ما لرأى الخبير في مجلس الأمة، فإنه لا يعدو أن يكون رأياً فقهياً، وآراء الفقهاء لم تعد اليوم تملك تلك القيمة القانونية الملزمة التي كانت لها فيما مضى. وإنما يقتصر رأى الفقه اليوم على التحليل والتوجيه، بل إن إجماع الفقهاء على مسألة ما لا يجعل هذا الإجماع قيمة النص القانوني (٢٣)، وإنما يكون له مجرد قيمة أدبية غير ملزمة.

فاذا ما أدلى الخبير القانوني للمجلس برأى معين، فإن الأمر لا يخرج عن أحد الفرضين الاتيين :

— فاما أن يتبنى المجلس رأى الخبير، وهنا أصبح هذا الرأى يعبر عن وجهة نظر المجلس وإرادته، ولكن هذه الإرادة ليست دليلاً نهائياً على دستورية النص كما قلنا.

— وأما أن يرفض المجلس وجهة نظر الخبير، وبذلك يبقى رأى الخبير مجرد وجهة نظر فقهية ليس لها قيمة ملزمة.

ونخلص من ذلك أنه في الحالتين، فإن المناقشات، والآراء التي تقال في المجلس ليس لها من قيمة ملزمة في التدليل على دستورية التشريعات التي يسنها المجلس، وإن أقصى ما يمكن أن يكون لها من قيمة، هو الاستدلال بها لمعرفة إرادة السلطة التشريعية وتحدد قصدها في الموضوع الذي قامت بتنظيمه تشريعياً، ولكن هذا الأمر شيء، وجعل هذا الاستدلال دليلاً نهائياً على دستورية التشريع الذي استحدثته شيء آخر.

وبعبارة أخرى إن المناقشات والآراء التي تطرح في مجلس الأمة ما هي في حقيقتها

(٢٣) أنظر: عبد الحفي حجازي، المرجع السابق، ص ٤٧٩.

الا أعمالا تحضيرية للقانون، وهذه الاعمال تعتبر مجرد وسيلة مساعدة للتعرف على الارادة التشريعية دون أن يكون المفسر ملزما بالالتجاء اليها أو الاعتماد عليها في تجميع عناصر هذه الارادة. وبذلك لا يجوز لمن أنيطت به مهمة تطبيق القانون أن يرجع الى الأعمال التحضيرية ليعتمد عليها في سد ما يكون من نقص بالتشريع، أو كمبرر للخروج عن أحكامه. وذلك لأن الغموض الذي يصاحب الأعمال التحضيرية وتعارض وتناقض الآراء والأفكار التي تطرح، تفقد هذه الأعمال قيمتها الحقيقية، حتى قيل أن الغموض الذي يصاحب بعض النصوص يقابله عادة في عبارات القائمين بالتشريع غموض اشد مما في النصوص (٢٤).

(٢٤) المرجع السابق، ص ٥٢٤، ٥٢٥.