المحاضرة -3-

تفسير النصوص القانونية

ترد القواعد القانونية كما وضحنا سابقا في عبارات موجزة وعامة و مجردة بأسلوب مباشر و دقيق، و لكن رغم ذلك كثيرا ما يصعب على القاضي أو الفقيه معرفة المعنى الذي يتضمنه النص ، ما يدفع القاضي إلى تفسير القاعدة لنقلها من عموميتها و تجريدها إلى الحالة المنفردة و المخصصة للوصول إلى حقيقة معناها

أولا- مفهوم التفسير

لغة التفسير من الفسر و هو البيان ، و كشف المغطى ، و التفسير كشف المراد عن .

اللفظ المشكل

و جاء بهذا المعنى في القرآن الكريم في قوله تعالى ((لا يأتونك بمثل إلا جئناك بالحق و احسن تفسيرا)) أي أحسن بيانا و تفصيلا و إيضاحا.

في الفقه الإسلامي يراد به بيان معاني الألفاظ و دلالتها على الأحكام للعمل بالنص على الوضعالذي يفهم منه

و قد يدل النص على المعنى المراد منه بمنطوق لفظه أو بما قد يفهم من النص

و دلالة النص قد لا تكون بعبارة فقط ، بل يدل على المعنى من مفهومه كما في دلالة الإشارة، و دلالة الإقتضاء.

إلى جانب دلالة اللفظ على معناه بصيغة العموم و مدى شمولها للأفراد ، و كذا حالات الخصوص حيث يكون اللفظ مطلقا أو مقيدا ، إلى جانب ورود بصيغ التكليف من أمر و نهي و غير ذلك مما فصل فيه علماء أصول الفقه في باب دلالات الالفاظ على المعاني.

مفهوم التفسير في القانون

تعددت اتجاهات علماء القانون في تعريف تقسير النصوص ، و مرد ذلك اختلافهم في مجال التفسير ، حيث أن منهم من قصر التفسير على بيان النص المبهم فلا مجال للتفسير عند وضوح النص ، و منهم من وسع من نطاق التفسير ليشملب جميع النصوص المبهم منها و الواضح ، و منهم من يقصر التفسير على توضيح معاني النصوص و إزالة غموضها ، و منهم من يوسع في معنى التفسير حيث يُدخل في معناه إضافة لما سبق التوفيق بين النصو صالمتعارضة و تكميل النقص ف يالتشريع

1- الإتجاه المضيق لمعنى التفسير

- قصر التفسير على بيان معنى النصوص (الغامضة و الواضحة)-

- تحديد المهنى الحقيقي الذي تتضمنه القاعدة القانونية و تعيين نطاقها ، و ذلك حتى يمكن الاستدلال على ما تتضمنه القاعدة ، و حتى يمكن مطابقتها على الظروف الواقعية التي يثار بصددها تطبيق هذه القاعدة
- الوقوف على معنى القاعدة القانونية وتحديد نطاقها حتى يتنسنى إعمال حكمها على ما يعرض من حالات خاصة
- تحددي نطاق معنى القاعدة القانونية لرسم حدود تطبيقها عمليا ، و استخلاص الحلول التي تضمنتها للعلاقات القانونية المختلفة، و ذلك بإيضاح غامضها و تفصيل مجملها
- هو تلك العملية الذهنية التي يقصد بها تحديد معنى القاعدة القانونية و مداها
- التفسير هو التعرف من ألفاظ النص أو فحواه على حقيقة الحكم الذي تضمنته القاعدة القانونية ، بجيث تتضح من حدوده الحالة الواقعية التي وضعت القاعدة من أجلها
- إزالة الغموض الذي يتضمنه النص و توضيحه . و هذا التعريف ضيق من المعنى الضيق للتفسير بقصره على تفسير النص الغامض فقط - بخلاف التعريفات السابقة-

مفهوم التفسير في القانون

1- الإتجاه المضيق لمعنى التفسير

- قصر التفسير على بيان معنى النصوص (الغامضة و الواضحة)-

من ذلك القضاء المصري حيث قصرالتفسير على النصوص الغامضة فقط حيث قررت محكمة النقض المصرية : (أنه متى كان النص واضحًا جلى المعنى قاطعًا في الدلالة على المراد منه، فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملته لأن البحث في حكمة التشريع ودواعيه إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه).

2- الإتجاه الموسع لمعنى التفسير

- عدم قصر التفسير على بيان معنى النصوص فقط -

يشمل التفسير إصلاح عيوب النص إن وجدت و إزالة التعارض بين النصو و إكمال أي نقص في التشريع اي سد الفراغ في القواعد القانونية من خلال التخريج على المنصوص

توضيح ما أبهم من من ألفاظ التشريع و تكميل ما اقتضب من نصوصه و تخريج ما نقص من أحكامه و التوفيق بين أجزائه المتناقضة.

و يظهر من هذا التعريف قصر التفسير على النص الغامض فقط إضافة إلى إكمال النقص التشريعي و التوفيق بين النصوص المتعارضة

بيان معنى النص الغامض سواء أكان هذا الغموض ناتجا عن نقص، أو عن عدم تناسب اللألفاظ أو غرابتها ، أو كان عن تناقض عقلي نتيجة لطابع أسلوب اللغة المستخدم ، أو نتيجة لأخطاء مطبعية

بيان المقصود بالنصوص التشريعية و استخلاص الحكم لبقانوني منها ، و يكون التفسير بتوضيح ما غمض من نصوص التشريع و بالتوفيق بين نصوصه المتعارضة و بتكميل ما نقص من أحكامه.

ما يستخلص من تعريفات تفسير القاعدة القانونية

من خلال ما وردنا من تعريفات للتفسير نستخلص ما يلي:

التفسير عنصر جوهري في تطبيق القانون فلا يتصور من الناحية العملية تطبيق قاعدة قانونية على واقعة ما معروضة أمام القاضي إلا بعد تفسيرها خاصة إذا كانت ذات مدلول غامض

التفسير لا يرد إلا على النص الغامض ، فلا ضرورة للتفسير حينما يكون النص واضحا ، لأننا حينها نكون بصدد التطبيق لا التفسير و يكون عمل القاضي حينها آليا في الاستدلال به.

فيما ذهب راي آخر إلى شمول التفسير للنص الواضح لأن عملية التفسير هي وحدها الكفيلة ببيان حالة النص وضوحا و غموضا لنها تسبق الحكم، و من ناحية أخرى فإن تقرير وضوح النص أو غموضه هو عملية تقييم شخصي تختلف باختلاف ذكاء المفسر و فطنته ، فقد يكون النص واضحا أمام مفسر ، و غامضا بالنسبة لآخر أقل منه فطنة.

التفسير بمعناه الواسع لا يقتصر على توضيح النص الغامض فحسب بل يتعداه ليشمل أيضا إزالة التعارض أو التوفيق بين النصوص المتعارضة إن وجدت و هو ما يطلق عليه التفسير الحقيقي، كالجمع بين العام و الخاص بتخصيص العام ، و الجمع بين المطلق و المقيد بتقييد المطلق...

أن التفسير يشمل إلى جانب الحالتين السابقتين حالة تكميل النقص في التشريع حيث تجيز الكثيرمن التشريعات رجوع القاضي إلى قواعد العرف أو مبادئ الشريعة الإسلامية أو قواعد القانون الطبيعي و مبادئ العدالة ذا لم يجد قاعدة في التشريع ليصل إلى الحكم في النزاع و لا يعد هذا الرجوع إنشاء لقاعدة قانونية ، و إنما يعد حلا يقتصر اثره على النزاع المعروض أمامه، حيث يملك القاضي العدول عن هذا الحل إلى حل آخر في المستقبل

أن التفسير لا يرد إلا على التشريع أي القواعد القانونية المكتوبة لأن التفسير ينصب على تحديد مدلولات الألفاظ و لا يكون هذا إلا في النصوص التي يجتمع فيها المعنى مع اللفظ .

فيما ذهب آخرون إلى امتداد التفسير إلي جميع القواعد القانونية مهما كان مصدرها لأن التفسير هو الوقوف على المعنى الذي تتضمنه القاعدة القانونية من حكم و بالتالي فالتفسير يشمل جميع المصادر الرسمية للقانون و يتعدى تلك المصادر في حالة قصورها

ثانيا - حالات اللجوء إلى التفسير

من خلال ما سبق يمكن تلخيص الحالات التي تدفع القاضي أو المفسر إلى اللجوء إلى عملية التفسير

حالة الخطأ المادي أو الخطأ المعنوي في النص بوقوع خطأ غير مقصود في اللفظ كزيادة حرف او لفظ لا يستقيم المعنى إلا بحذفه ، أو سقوط كلمة سهوا لا يستقيم المعنى إلا بزيادتها ، و يعد هذا من أبسط الأخطاء و العيوب التي تعتري النص و لا يثير إصلاح النص في هذه الحالة أي خلاف

حالة الغموض أو الإبهام في النص و يكون في حالة كان أحد ألفاظه أو عبارة النص في مجموعها تحتمل أكثر من معنى واحد ، فيعمل القاضي في هذه الحالة على استخلاص المعنى المقصود عبر التأمل في عبارات النص عند تطبيقه

حالة النقص والسكوت في النص ، و هذا في حال إغفال لفظ أو عبارة في النص لا يستقيم المعنى بدونه ، أو عندما لا يتناول النص في حكمه كافة الحالات التي يجب أن يبينها فيه، و من ثم يجب على المفسر في هذه الحالة إكمال النقص مهتديا في ذلك بقصد المشرع و مراده

حالة التناقض و التعارض بين النصوص

سواء أكان هذا التعارض بين نصين من نصوص فرع واحد من فروع القانون ، أو بين نصوص تنتمي إلى فروع مختلفة من فروع القانون ، و في هذه الحالة يتوجب على القاضي أن يحاول التوفيق -وبقدر الإمكان- بين النصوص المتعارضة، لإغذا كان التعرض بين نصوص متفاوتة في الدرجة غلب النص الوارد ف يالتشريع الأعلى ، أما إذا كان التعارض بين نص عام و خاص يطبق النص الخاص على الحالات التي وضع من أجلها ، بينما يطبق النص العام على بقية الحالات التي لم تستثنى بأحكام النص الخاص ، فإذا لم يستطع التوفيق بينهما نظر أيهما اللاحق في الصدور فيعده ناسخا و يلغي به النص السابق

ثانيا - حالات اللجوء إلى التفسير

من خلال ما سبق يمكن تلخيص الحالات التي تدفع القاضي أو المفسر إلى اللجوء إلى عملية التفسير

1- حالة الخطأ المادي أو الخطأ المعنوي في النص

بوقوع خطأ غير مقصود في اللفظ كزيادة حرف او لفظ لا يستقيم المعنى إلا بحذفه ، أو سقوط كلمة سهوا لا يستقيم المعنى إلا بزيادتها ، و يعد هذا من أبسط الأخطاء فهذا الخطأ ليس بحاجة إلى تفسير و إنما تغيير و تصحيح حتى يستقيم معنى النص و العيوب التي تعتري النص و لا يثير إصلاح النص في هذه الحالة أي خلاف

ومن قبيل الأخطاء المادية نص المادة 114 من القانون 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990 والمتعلق بالنقد والقرض المعدّل والمتمّم (ملغى)[2]، جاء فيها: (البنوك أشخاص معنوية مهمتها العادية والرئيسية إجراء العمليات الموصوفة في المواد من 110 إلى 113 من هذا القانون.)، والأصوب هو (مهنتها) وليس (مهمتها)، فالبنوك تمارس مهنة لا مهمة، ويظهر ذلك من خلال النص الفرنسي (a titre de profession).

ومن قبيل ذلك أيضا نص المادة 454 من القانون المدني التي تنص على أن: (القرض بين الأفراد يكون دائما بدون أجر ويقع باطلا كل نص يخالف ذلك.)، فعبارة (نص) في هذه المادة خطأ والأصوب عبارة (اتفاق) لأن المنع موجه للأفراد وليس للمشرع.

أما الخطأ المعنوي فمن أمثلته نص المادة 01/22 من القانون المدني: (في حال تعدد الجنسية يطبق القاضي الجنسية الحقيقية.)، فمصطلح (الحقيقية) في هذا النص في غير موضعه ويوحي بأن للشخص جنسيتان أو أكثر واحدة حقيقية وما عداها غير حقيقي أي مزوّر أو غير صحيح. والقصد إذن هو (الفعلية)؛ أي التي يرتبط بها الشخص أكثر من غيرها وإن كانت جميع الجنسيات قانونية وصحيحة.

ثانيا - حالات اللجوء إلى التفسير

2- غموض النص القانوني

و ذلك إذا ورد به لفظ أو عبارة تحتمل أكثر من معنى أو مدلول ، ما يدفع القاضي إلى الاختيار بين تلك المعاني المتعددة في تفسيره لهذا النص،

و مثاله مصطلح الليل الذي ورد ذكره في المادة 2/353 و 1/354 من قانون العقوبات الجزائري، فهل المقصود بالليل المعنى الفلكي الذي يمتد من غروب الشمس إلى شروقها، أم المعنى اللغوي لليل الذي يفيد نزول الظلمة و العتمة و سواد الظلام فعلا؟ و لعل الثاني هو المقصود كونه الظرف المساعد للسرقة غالبا

المادة 353 : (معدلة) يعاقب بالسجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، كل من ارتكب السرقة مع توافر ظرفين على الأقل من الظروف الآتية :

1) إذا ارتكبت السرقة مع استعمال العنف أو التهديد به.

2) إذا ارتكبت السرقة ليلا.

المادة 354 : (معدلة) يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل من ارتكب السرقة مع توافر ظرف من الظروف الآتية :

1- إذا ارتكبت السرقة ليلا،

ثانيا - حالات اللجوء إلى التفسير

3- النقص في النص القانوني

يوصف النص القانوني بكونه نصا ناقصا حين يغفل النشرع لفظا أو عبارة أو التعرض لبعض الحالات التي كان يلزم أن يتعرض لها حتى يستقيم المعنى ، فيصبح بهذا الإغفال مدلول النص على المعنى المراد منه غامضا و يصعب معه استخراج الحكم المقصود

ومثاله نص المادة 124 من القانون المدني قبل تعديلها والتي كانت تنص (كل عمل أيا كان، يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.)، فالنص سقطت منه عبارة (بخطئه) مما يخل بالمراد من النص. وهو قيام المسؤولية على أركان ثلاث: الخطأ والضرر وعلاقة السببية.

الذي يفهم من هذا النص أن الأسباب على عمومها مشروعة أو غير مشروعة إذا سببت ضررا للغير يلزم فاعلها التعويض، وهذا لا يوافق المبادئ العامة والمنطق، لأن الأفعال غير المشروعة هي التي يسأل فاعلها عن تعويض الضرر الذي تسببه، ولهذا فسرت المادة وجاء في التعديل لسنة 2005 "كل عمل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه التعويض" .

فالنص العربي سقط **عنه لفظ الخطأ** مما قد أعطي مفهوما آخر عند تفسيره.

ثانيا - حالات اللجوء إلى التفسير

4- تناقض النصوص القانونية و تعارضها

أي أن يكون هناك تناقض بين حكمين أو أكثر، سواء وقع التناقض بين الأحكام في نفس التشريع أو بين تشريع وآخر. فإذا كانت التشريعات المتعارضة من درجات متفاوتة وجب تغليب التشريع الأعلى على الأدنى، وإذا كانت من نفس الدرجة ومتفاوتة التواريخ أمكن تطبيق قاعدة اللاحق يلغي السابق. فإذا كانت متحدة في الدرجة والتاريخ وجب التوفيق بينها وفقا لقواعد التفسير.

ومن أمثلة التعارض ضمن نفس التشريع ما كان حاصلا بين نصي المادة 42 و43 من القانون المدني؛ أين نصت الأولى على أنه: (لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون.)، في حين نصت الثانية على أنه: (كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد، وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها، أو معتوها، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون.)، ووجه التعارض أن النص الأول يعتبر المعتوه عديم الأهلية، فيما يعتبره النص الثاني ناقص الأهلية. وقد تدارك المشرّع هذا التعارض إثر التعديل الحاصل سنة 2005 مستبدلا عبارة (أو معتوها) بعبارة (أو ذا غفلة) في نص المادة 43.

ثانيا - حالات اللجوء إلى التفسير

أي أن يكون هناك تناقض بين حكمين أو أكثر، سواء وقع التناقض بين الأحكام في نفس التشريع أو بين تشريع وآخر. فإذا كانت التشريعات المتعارضة من درجات متفاوتة وجب تغليب التشريع الأعلى على الأدنى، وإذا كانت من نفس الدرجة ومتفاوتة التواريخ أمكن تطبيق قاعدة اللاحق يلغي السابق. فإذا كانت متحدة في الدرجة والتاريخ وجب التوفيق بينها وفقا لقواعد التفسير.

ومن أمثلة التعارض ضمن نفس التشريع ما كان حاصلا بين نصي المادة 42 و43 من القانون المدني؛ أين نصت الأولى على أنه: (لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون.)، في حين نصت الثانية على أنه: (كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد، وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها، أو معتوها، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون.)، ووجه التعارض أن النص الأول يعتبر المعتوه عديم الأهلية، فيما يعتبره النص الثاني ناقص الأهلية. وقد تدارك المشرّع هذا التعارض إثر التعديل الحاصل سنة 2005 مستبدلا عبارة (أو معتوها) بعبارة (أو ذا غفلة) في نص المادة 43.

ثانيا - حالات اللجوء إلى التفسير

و من أمثلة التوفيق بين النصوص المتعارضة في الفقه الإسلامي؛ الجمع بين العام والخاص بتخصيص العام، والجمع بين المطلق والمقيد بتقييد المطلق، وغيرها من أشكال التأويل التي يقصد بها التوفيق بين النصوص، وهذا داخل في معنى التفسير...

ثالثا - أنواع التفسير
الهيئات المختصة بالتفسير

يقسم فقهاء القانون التفسير انطلاقا من وظيفته و هو ضمان و فهم و حسن تطبيق القانون و تطوير المعارف المتعلقة به و الهيئة التي تمارسه إلى :

- تفسير تشريعي
- تفسير قضائي
- تفسير فقهي

ثالثا - أنواع التفسير

1- التفسير التشريعي

وهو التفسير الذي يتولاه المشرع نفسه ليبيّن حقيقة ما قصده من تشريع سابق، إذا ظهر له أن المحاكم لم تهتد إلى هذا القصد أو لاحظ بأنها فهمت التشريع على نحو يتفادى مع المعنى المقصود منه أو بغير جوهره الحقيقي. إن هذا النوع من التفسير يعتبر تطبيقا لمبدأ عام ساد القوانين القديمة مفاده أن من يملك إصدار التشريع يملك تحديد مضمونه وتفسيره.

إلا أن هذا المبدأ أخذ ينكمش في التطبيق بحيث يندر أن يلجأ المشرع في الحاضر إلى إصدار تشريع يفسر تشريعا سابقا، وإنما يترك أمر تفسيره للفقه والقضاء، والحق أن التفسير يعتبر من مهام القضاء والفقه وليس من واجبات المشرع. لأن مهمة المشرع الأساس هي صوغ القوانين لا تفسيرها. وإذا وجد المشرع عيبا في تشريع سبق أن أصدره فيستحسن أن يلجأ إلى إصدار تشريع جديد يعدّل أو يغير به أحكام القانون المعيب بدلا من اللجوء إلى إصدار تشريع مفسر.

ويتميز التفسير التشريعي بخاصيتين هامتين، الأولى؛ أنه تفسير ملزم للمحاكم باعتباره تشريعا من ناحية، وبوصفه جزءًا لا يتجزأ من التشريع موضوع التفسير من ناحية أخرى. والثانية؛ أنه يسري على الماضي أي ينطبق على الوقائع التي حدثت قبل صدوره وعلى القضايا المنظورة التي لم يتم الفصل فيها .

ثالثا - أنواع التفسير-1/ التفسير التشريعي

و لقد ورد تفسير تشريعي تناول المادة 7 مكرر من قانون الأسرة بتفسير و الشرح بسبب سوء فهم النص و الاضطراب في تطبيقه من قبل المختصين بإبرام عقود الزواج .

نصت المادة 7 مكرر من التعديل رقم 05-02 على أنه :" يجب على طالبي الزواج أن يقدما وثيقة طبية لا يزيد تاريخها عن ثلاثة اشهر تثبت خلوهما من أي مرض أو أي عامل قد يشكل خطر يتعارض مع الزواج ."

و اكد ذات نص في فقرته الثانية على أنه :" يتعين على الموثق أو ضابط الحالة المدنية ، أن يتأكد قبل تحرير عقد الزواج من خضوع الطرفين للفحوصات الطبية و من علمهما بما قد تكشف عنه من امراض أو عوامل قد تشكل خطرا يتعارض مع الزواج و يؤثر بذلك في عقد الزواج ."

و نصت الفقرة الثالثة على لأنه تحدد شروط تطبيق كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم .

ثالثا - أنواع التفسير - 1/ التفسير التشريعي

جاء نص المادة 7 مكرر غامضا اضافة لحاجته لتبين اجراءات تنفيذه ، اذ تكلم عن وثيقة طبية و لم ماذا يقصد بالوثيقة الطبية و حدد أن هدفها هو الخلو من الأمراض و ماذا اذا ثبت ان بهما مرض ، و هل هدف هذا الفحص هو كشف وجود الأمراض فقط ،

أم هدفه الوقوف على احتمالات الأمراض الوراثية بغية الوقاية ؟ كل هذا الغموض يشكل صعوبات في تطبيق المادة المعنية .

جاء المرسوم رقم 06-154 المؤرخ في 11ماي 2006 ليبين كيفية تطبيق المادة 7 مكرر ، فتكلم عن شهادة طبية عوضا عن وثيقة طبية و هذا اسلم كما نص على أن الشهادة تثبت خضوعهما للفحوصات الطبية مبينة في هذا المرسوم ، و ليس خلوهما من الأمراض كما جاء في المادة 7 مكرر ، كما حدد ذات المرسوم ما هي الفحوص التي يجب اجراءها في مواد 3 و 4 منه و هي فحص عيادي شامل تحليل فصيلة دم ، و قد ينصب الفحص على السوابق الوراثية ، و يمكن للطبيب أن يقترح على معني اجراء فحوص

ثالثا - أنواع التفسير-1/ التفسير التشريعي

اضافية ، يبلغ الطبيب الشخص الذي اجرى الفحص بالنتائج ، و لا يقوم ضابط الحالة المدنية او الموثق بإبرام العقد إلا بعد تقديم طالبي الزواج شهادة طبية وفق ما هو منصوص عليه في هذا المرسوم و تأكده من اطلاع كلا الطرفين على نتائج تلك فحوصات ، و لا يجوز للموثق أو ضابط الحالة المدنية رفض ابرام عقد الزواج لدواعي طبية .

ملاحظة يمكن أن يكون التفسير التشريعي من نفس درجة النص التشريعي أو من درجة أدنى كما هو الحال في هذا النص .

أثالثا - نواع التفسير

2- التفسير القضائي

تفسير القانون هو من صميم عمل القضاة؛ فوظيفة القضاة تقتصر عادة على تطبيق القانون. ولا يمكن تطبيق القانون قبل تفسيره. وهذا النوع من التفسير هو الذي يتبادر إلى الأذهان إذا ما أطلق مصطلح التفسير.

ويتميز التفسير القضائي بأنه غير ملزم. فإذا فسَّرت محكمة معينة نصا من نصوص القانون على وجه معيّن، فإنها لا تلتزم بهذا التفسير في الدعاوى المماثلة التي ترفع إليها فيما بعد. ولا تتقيد المحاكم الأخرى بهذا التفسير . ولو كانت أقل منها درجة. باستثناء الاجتهادات القضائية الصادرة عن الغرف المجتمعة للمحكمة العليا ومجلس الدولة .

وفي الجزائر نص الدستور في مادته 179 على أن المحكمة العليا تمثل الهيئة المقوِّمة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم. فيما يمثل مجلس الدولة الهيئة المقوِّمة لأعمال المحاكم الإدارية للاستئناف والمحاكم الإدارية والجهات الأخرى الفاصلة في المواد الإدارية. وأنهما معاً يضمنان توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون.

ثالثا - أنواع التفسير -2/التفسير القضائي

وحتى يتسنى لكل من المحكمة العليا ومجلس الدولة تقويم أعمال الجهات القضائية التابعة لكل منهما؛ نصت المادة 05 من القانون العضوي رقم 11-12 المحدد لتنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصها المشار إليه أدناه؛ على أنه: (تعمل المحكمة العليا على نشر قراراتها وكذا التعليقات والأبحاث القانونية والقضائية)، وتقابلها المادة 08 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدّل والمتمم؛ المشار إليه أدناه. والتي تنص على أنه: (ينشر مجلس الدولة قراراته ويسهر على نشر كل التعاليق والدراسات القانونية.).

وتطبيقا لهذين النصين؛ صدر على التوالي: المرسوم التنفيذي 12-268 المؤرخ في 23 جوان 2012، يحدد شروط وكيفيات نشر القرارات والتعليقات والأبحاث القانونية والقضائية للمحكمة العليا . الذي أكدت مادته الثانية أن النشر يكون بواسطة مجلة هي مجلة المحكمة العليا. وجاء في المادة 06 منه أن المجلة – بالرغم من أن لها سعر – توزع مجانا على القضاة وعند الاقتضاء على مؤسسات

الدولة والجامعات ومراكز البحوث. وكذا المرسوم التنفيذي رقم 01-413 المؤرخ في 19 ديسمبر 2001 يتضمن إنشاء مجلة مجلس الدولة وتنظيمها وسيرها .

فمثلا لقد ذهبت المحكمة العليا في قرارها المتعلق بتطبيق المادة 80 من ق أ إلى أن :" من المقرر قانونا أن تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى و للقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى ...

و لما كان ثابتا في قضية الحال ، أن قضاة الموضوع لما قضوا بدفع الزوج لمطلقته نفقة الاهمال ابتداء من رفع الدعوى إلى يوم النطق بالحكم طبقوا صحيح القانون.

و جاء في قرار آخر يتعلق بتفسير المادة 54 من ق أ أن :" الخلع ليس بعقد رضائي و موفقة الزوج غير ضرورية فيه و للزوجة وحدها الحق في مخالعة نفسها من زوجها مقابل مبلغ مالي .

و اما مناقشة الزوج لقيمة المبلغ المعروض فإنه لا يشكل مانعا للحكم بالخلع ." و ذلك استنادا المادة 57 من ق أ .

ثالثا - أنواع التفسير -2/التفسير القضائي

و من الجدير بالذكر أن الأنظمة الأنجلوسكسونية يعتب التفسير القضائي مصدرا رسميا من مصادر القانون ، لأن أحكام المحاكم العليا تشكل سوابق قضائية ملزمة للمحكمة التي أصدرتها و للمحاكم التي تليها في الدرجة، أما في الأنظمة اللاتينية التي ينتمي إليها النظام القانوني الجزائري فالاجتهاد القضائي يعتبر مصدرا تفسيريا.

3- التفسير الفقهي

إن التفسير الفقهي هو الذي يقوم به شراح القانون وفقهاؤه، ويتجلى من خلال مؤلفاتهم ومقالاتهم وأبحاثهم، وهو من دون شك أوسع صور التفسير لأنه لا يتناول حالات خاصة كما يفعل القضاء، وإنما يقوم الفقيه بتفسير القواعد القانونية بقصد استخلاص مبادئ عامة تحكمها، أو وضع نظريات تعتبر هذه القواعد تطبيقا لها. ويتم هذا التفسير بطابع علمي نظري بعيدا عن مقتضيات الحاجة العملية التي يأخذها القاضي عادة بعين الاعتبار في التفسير.

- **التفسير الفقهي غير ملزم:** لأنه مجرد رأي يصدر عن أحد المشتغلين بالقانون، فليست له بداهة قوة ملزمة في التطبيق، وإنما هدفه معاونة القضاء على تطبيق النص ولفت نظر المشرع إلى استكمال ما به نقص، أو إزالة ما بين النصوص من تعارض. دون أن يكون هناك انفصال بينه وبين التفسير القضائي، فهو له قيمة استرشادية لدى القضاء ، فهو خير مرشد للمشرع و للقاضي وعاملا مساعدا في توضيح أحكام القانون و بيان أوجه النقد للقصور فيه .

إذن فالفرق بين القاضي والفقيه هنا؛ أن الفقيه يمارس التفسير بصورة حرّة ومجرّدة وبأساليب متنوعة أثناء شرحه أحكام القانون في بحث أو كتاب أو محاضرة أو فتوى، أما القاضي فإنه يقوم بالتفسير بصورة رسمية ومحدودة عند نظره في القضايا المعروضة عليه.

ولا تعني تلك الفوارق بين التفسير القضائي والفقهي أنهما يختلفان من حيث الجوهر، فهما في الحقيقة متفقان من حيث الجوهر وإن اختلفا من حيث الطابع والنطاق. وإذا كان التفسير الفقهي يتميز بالطابع النظري والنطاق الواسع خلافا للطابع العملي والمجال المقيد بالنزاع في التفسير القضائي، إلا أن كلا من الفقيه والقاضي يلتزم بأساليب علمية واحدة؛ هذا فضلا عن التأثير المتبادل فيما بينهما.

فالقاضي يستنير بآراء الفقهاء في تفسيره والفقيه يتأثر عند إبداء آرائه بالحلول القضائية. وكل منهما يعين الآخر في تلافي عيوب النصوص عن طريق تفسيرها .

و لعل أبرز مثال على التفسير الفقهي ما قدمه و طرحه الدكتور القاضي عبد العزيز سعد في كتاباته المتعلقة بقضايا الأسرة و قانون الأسرة الجزائري