



أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

إعداد

الدكتورة/ ماجدة عبد الشافي في محمد الهادي خالد منصور

مدرس القانون العام - كلية الحقوق - جامعة بنها

الإيميل الخاص بالباحث: magda.mansour.2015@gmail.com

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

الملخص العربي

تعتبر أحكام القضاء الدستوري ملزمة لجميع سلطات الدولة إلا أن بعض تلك الأحكام قد يشوبها الخطأ، أو القصور عن مواكبة التطور في المجتمع من النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية، مما قد يدفع القاضي الدستوري في حالات وظروف وأزمات مختلفة إلى العدول عن حكمه السابق لتصحيح الخاطئ من الأحكام والاستجابة للتطورات الجديدة والظروف الاستثنائية، إلا أن ذلك يهدد الأمن القضائي في الدولة مما يدفع ضرورة تحقيق الموازنة بين العدول عن الأحكام القضائية الدستورية وفكرة الأمن القضائي حتى تتحقق الموازنة بين قابلية الحياة القانونية للتطور والتغيير من ناحية، وحق الأفراد في ضمان الثبات والاستقرار النسبي لمراكزهم القانونية.

الكلمات المفتاحية

الأمن القضائي - العدول - القضاء الدستوري

Summary:

Constitutional court rulings are binding on all state authorities. However, some of them may be tainted by error, or failure to follow up political, Social, and economic developments in society. Which may prompt the constitutional judge in different cases and times to reverse his previous ruling to correct the wrong rulings and respond to new developments and exceptional circumstances .However, this threatens the judicial security of the state, which prompts the need to achieve a balance between overruling and the idea of judicial security to achieve compatibility between the ability of legal life to develop and change on the one hand, and the right of individuals to ensure stability and relative stability of their legal positions.

Key words:

Judicial Security – overruling – Constitutional Judiciary

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

مقدمة

يمثل الدستور العمود الفقري في جسم الدولة، حيث أصبح من المقرر أن الأمة لا ترتقي إلى مصاف الدول القانونية إلا من اللحظة التي يصبح لها دستورا نافذا يسمو على جميع السلطات ويخضع له الجميع، كما يعتبر الدستور* بطاقة هوية الدولة ومرآة تعكس ثوابت الأمة، وتبين مبادئها وقيمها العليا، وخصوصياتها الحضارية، كما أنه ترجمة عملية للإرادة العامة لأفرادها فضلا عن كونه الأساس الذي تركز عليه خاصية إخضاع أعمال السلطة ومختلف نشاطاتها للرقابة القضائية.^(١)

يلعب النظام القضائي دورًا رئيسيًا في ترسيخ قيم العدالة وحقوق الانسان، بحيث يبقى الانتقال من الدولة الشرعية إلى دولة الحق والقانون التي يخضع فيها الحاكمون كما المحكومين الى سلطة القانون رهينا بمدى فعالية هذا النظام القضائي، واستقلاله،

* لم يعد القانون الدستوري مجرد نصوص تقنية دستورية، مجمعة في فصول ومواد مرتبة ومنظمة، بل أصبح مرتبطا أكثر بالفلسفة الناظمة للوثيقة الدستورية، مما يجعل التفسير الصحيح له ذلك الذي يجمع بين منطوق مواده وبين روحها العامة ومقاصدها الغائبة، وهو ما يطلق عليه في اجتهادات القضاء الدستوري بمبدأ تطابق القواعد الدستورية مع الهدف المتوخى منها.

(١) د/ محمد عبده إمام، القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٩.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

وحياؤه، وجودة أحكامه وسهولة الولوج إليه وهي كلها مقومات تبعث الثقة في المؤسسة القضائية وتكفل بالتالي ترسيخ الأمن القضائي.

تعد المحاكم الدستورية سواء أكانت ممثلة بالمحاكم أو المجالس الدستورية حسب التسميات السائدة في الدول المختلفة، من أهم مفاصل الجهاز القضائي، نظرا إلى أهمية الاختصاصات المنوطة بها، وفي مقدمتها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، مما يجعلها بمثابة الحارس الأمين على مبدأ سمو الدستور الذي يعتبر أحد أهم المبادئ الدستورية.^(١)

وتتمتع أحكام القضاء الدستوري^(٢) بالحجية المطلقة* حيث تعتبر ملزمة لجميع سلطات الدولة إلا أن تلك الأحكام تصدر من محكمة قضائية أعضاؤها من القضاة الذين لهم ما للبشر من صفات الخطأ والقصور، ومن ثم قد يشوب الحكم القضائي

(١) د/ وليد محمد رضا الشناوي، دور المحاكم الدستورية كمشروع إيجابي (دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٦٢، أبريل ٢٠١٧، ص ٣١٢.

(٢) نصت المادة ١٩٥ من دستور ٢٠١٤ على أنه "تتشر في الجريدة الرسمية الاحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية العليا، وهي ملزمة للكافة وجميع سلطات الدولة، وتكون لها حجية مطلقة بالنسبة لهم...."

* قاعدة الحجية النسبية للأحكام القضائية هي القاعدة العامة في النظام القضائي في مصر، فالأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق. ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

الدستوري الخطأ، أو القصور عن مواكبة التطور في المجتمع من النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية، مما قد يدفع القاضي الدستوري في حالات وظروف وأزمنة مختلفة إلى العدول عن حكمه السابق لتصحيح الخاطئ من الاحكام وتطوير ما يحتاج منها إلى تطوير، من ناحية أخرى قد تكون الدولة في ظروف استثنائية تجعل الاحكام السابقة لا تتناسب مع الظروف الاستثنائية، كحالة الحرب مثلا، فلا يمكن معها أن تطبق الأحكام السابقة نفسها.

ينصرف مفهوم التحول القضائي (العدول القضائي) إلى الحكم الذي يفرض قاعدة أو حلا يختلف عن ذلك المتبع في القضية السابق، وأن القاعدة أو الحل السابق، قد يكون ناتجا عن سياسة اتبعتها القضاء، أو عملية ناتجة عن اتجاهات حكومية أو فقهية، وحيث أن أحكام المحكمة الدستورية ملزمة لجميع السلطات والمحاكم على جميع أنواعها ودرجاتها، فضلا عن الأفراد، وهنا يثور احتمال تغيير اتجاه المحكمة الدستورية بشأن موضوع سبق أن أصدرت بشأنه حكم.

واتجهت بعض المحاكم الدستورية في أوروبا إلى العدول عن رأي سابق تبنته

لسبب أو لآخر، حيث اتجهت إلى ذلك المحكمة الدستورية الألمانية وبحذر شديد إلى

الأخذ بمبدأ العدول إذا ما طرأت ظروف تتطلب تقديرا جديدا من المحكمة الدستورية.^(١)

كما قضت المحكمة الدستورية الإيطالية أنه يمكن لها أن تغيّر اتجاهها في المسألة الدستورية في ضوء التطورات اللاحقة في المبادئ الأساسية للنظام القانوني لما يمكن أن تؤدي إليه هذه التطورات من حلول مختلفة.^(٢)

وعلى الرغم من أن المحكمة الأمريكية تعمل في ظل مبدأ حجّة السوابق فإنها لم تلتزم به دائما وعبرت في وقت مبكر عن القيمة النسبية لهذا المبدأ وذلك عام ١٨٤٩ في القضية المعروفة *The passenger case*، مقرّرة أنّ القاعدة التي تجري عليها المحكمة هي أنّ آراءها في تفسير الدستور تظل دائما مفتوحة للبحث لإعادة النظر فيها تبين أنّها أقيمت على أساس خاطئ، وحجّة هذه الآراء يجب ألا تعتمد إلا على قوّة ما تستند من منطق وتدليل.^(٣)

(1) MacCorMick Neil, Summers Robert, interpreting Precedents” A comparative Study, Dartmouth Publishing Company, England, 1997p 56

(2) MacCorMick Neil, Summers Robert, Ib.id ,p 176.

(3) **In the Passenger Cases**, the Supreme Court overruled these decisions, finding that state regulation of immigrants by assessing taxes

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

وقد شرح القاضي الأمريكي الشهير (برانديز) ذلك عام ١٩٣٢ حين
يتصل الأمر بتفسير الدستور الاتحادي ويتعذر تصحيح الأخطاء القضائية بإصدار
تشريعات جديدة، فقد جرت هذه المحكمة على تصحيح أخطائها بنفسها عن طريق
نقض أحكامها السابقة، نازلة بذلك عند حكم التجربة وما يتضح أنه الأصلح والأسلم
من المبادئ القانونية.^(١)

مشكلة البحث

من أبرز مقومات دولة القانون هو وجود دستور وتميزه بالسمو، وكذا قاعدة تدرج
القواعد القانونية ثم مبدأ الفصل بين السلطات والاقرار بالسلطة القضائية واستقلاليتها
عن غيرها من السلطات، من شأن هذا كله وغيره ترسيخ الأمن القضائي الذي يلعب
هو الآخر دورا في تفعيل الأمن القانوني وبالتالي ارساء قواعد دولة القانون.

was an unconstitutional interference with federal power under the
commerce clause, extending the potential power of the national
government under that clause.

(^١) **In Burnet v. Coronado Oil & Gas Co. (1932), 285 U.S. 393**, it
appeared that lands granted by the United States to Oklahoma for the
support of common schools were leased by the State to a private company
for extraction of oil and gas, the State reserving a part of the gross
production, the proceeds of which were paid into the school fund.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

وتعد السلطة القضائية المكون اساسي للدولة، فهي تقوم على احترام القوانين والنظم وتطبيقها الفعلي وعلى الوجه الصحيح، فدولة القانون لا تعني خضوع الجميع للقانون بل يجب توفير مراقبة تطبيق هذا الخضوع للقانون، ومنع أي تجاوزات والتصدي لكل المنازعات والقضايا المترتبة عن اعماله.

ومن هنا يبرز دور السلطة القضائية في التحقيق الفعلي لدولة القانون فهي السلطة المخول لها احترام القانون وتطبيقه، ومنع أي انتهاك له وبالمقابل حماية حقوق الأفراد من المساس ومحاولة ايجاد الوسيلة الفعالة لشعور الفرد بالثقة في مرفق العدالة، وتوفير السبل الصحيحة والبسيطة لتمكينه من اللجوء للقضاء والحصول على حقه أو على الأقل الحصول على الحماية اللازمة والمرجوة، وهذا ما يطلق عليه بمصطلح الأمن القضائي.

من المتفق عليه أن الموقف القضائي الدستوري المستقر أولاً والمتواتر ثانياً هما اللذان يؤسسان لاجتهاد قضائي مستقر، فإن الاستثناءات التي قد ترد عليه، كما في حالة التحول القضائي لا تطعن في صحة هذه المقولة، ذلك أن المحكمة الدستورية حتى ولو خالف اجتهادها القضاء المستقر والمتواتر، وحكمت وفق توجه قضائي جديد، مخالفة بذلك توجهها القضائي السابق، ومؤسسة لتوجه قضائي جديد، فإن ذلك

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

لا يطعن في الطبيعة القانونية لاجتهادها القضائي المستقر الذي تم العدول عنه من جهة، أو لتوجهها الجديد الذي تم التحول إليه من جهة أخرى، كما أن ذلك لا يعد طعنا في قضية الأمن القانوني، فالنابات على موقف قضائي ليس مطلقا، كما أن العدول عنه ليس غاية في ذاته، بل كلاهما وسيلة لتحقيق المهمة الأسمى المتمثلة في الوصول لاجتهاد قضائي مستقر وموحد يضمن العدالة القانونية والقضائية في المجتمع.

وتتمثل مشكلة البحث في التساؤل التالي:

كيف يمكن الموازنة بين إمكانية العدول عن سوابق القضاء الدستوري وتحقيق الأمن القضائي؟

١. ما أهمية الأمن القضائي وما أثر الاجتهاد القضائي عليه؟

٢. ما أهمية عدول المحاكم الدستورية عن سوابقها؟

٣. ما أثر العدول في أحكام القضاء الدستوري على الأمن القضائي؟

هدف البحث: يهدف البحث الحالي إلى:

• التعرف على أهمية تحقيق الأمن القضائي باعتباره هو والأمن القانوني

دعامة أساسية من دعائم دولة القانون.

• الوقوف على أهمية العدول عن بعض احكام القضاء الدستوري لتصحيح

الخاطىء من الاحكام والاستجابة للتطورات الجديدة.

• دراسة كيفية الموازنة بين تحقيق الأمن القضائي ومواكبة التطورات من

خلال العدول عن السوابق القضائية.

أهمية البحث:

يعد موضوع العدول في احكام القضاء الدستوري وأثره على الأمن القضائي من

المواضيع التي ترتبط ارتباطا وثيقا بالدستور والشرعية الدستورية التي ترتبط مباشرة

بقيام دولة القانون، وذلك أن المحاكم الدستورية تختص بالفصل بالمنازعات الدستورية

والرقابة على دستورية القوانين. لذلك يسهم العدول في احكام القضاء الدستوري في

تطور الحكم القضائي الدستوري وجعله يواكب التطور في الحياة العامة والظروف

التي تمر بها الدولة، فضلا عن تصحيح الخطأ في الحكم الدستوري.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

منهج البحث:

يستخدم البحث الحالي المنهج الوصفي التحليلي وصف وتحليل أهمية الأمن القضائي في دولة القانون ومن ثم محاولة إبراز أثر العدول عليه من خلال تجارب بعض الدول.

خطة البحث: وفقاً لمنهج البحث وأهدافه سيتم تناوله على النحو التالي:

الفصل الأول: الأمن القضائي وأثر الاجتهاد القضائي عليه

الفصل الثاني: أهمية عدول المحاكم الدستورية عن سوابقها

الفصل الثالث: الموازنة بين العدول في احكام القضاء الدستوري وتحقيق الأمن القضائي

الفصل الأول: الأمن القضائي وأثر الاجتهاد القضائي عليه

لقد اثبتت التجارب الانسانية في العالم أنه مهما كثرت النصوص القانونية الموضوعية إلا أنها تبقى دائماً ناقصة وقاصرة على ايجاد الحلول لكل المسائل والقضايا، لأنها تبقى من صنع البشر المتمس بطبيعته بالنقصان، كما أن الوقائع المادية غير محددة ومتجددة دائماً فيبقى الملاذ إلى القضاء، لإيجاد الحلول القانونية لمثل هذه الوقائع اللامتناهية وهنا يلعب الاجتهاد القضائي دوراً أساسياً، لذلك فيصعب

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

تصور مجتمع من دون جهاز القضاء، كما لا يتصور وجود هذا الجهاز من دون قضاة يتمتعون بسلطات فعلية من أجل احقاق العدل، ويمكن استخلاص مهمة القاضي في الالتزام في الحكم بالعدل بالنسبة للقانون المكتوب ودون ادخال عواطفه الشخصية^(١)، كما تتمحور مهمة القاضي في الفصل في النزاع مع بذل العناية الكافية التي يستوجب أن تكون خلال فترة المحاكمة^(٢)، ومن ثم سوف نتناول مفهوم وأهمية الأمن القضائي وبعد ذلك نتناول أهم المخاطر التي تواجه تحقيق الأمن القضائي على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم الأمن القضائي وعلاقته بالأمن القانوني.

المبحث الثاني: أثر الاجتهاد القضائي على الأمن القضائي.

المبحث الأول: مفهوم الأمن القضائي وعلاقته بالأمن القانوني

تعتبر السلطة القضائية الحامي الأساس للحقوق والحريات الفردية والجماعية، والتي من خلال حمايتها وصيانتها لهذه الأخيرة يتحقق الأمن القضائي، ومن المعلوم

(١) د/ أحمد عباس قطب، اساءة استعمال الحق في التقاضي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٣٣.

(٢) د/ أحمد فتحي سرور، استقلال القضاء حق من حقوق الانسان، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد خاص، دار النهضة العربية للطباعة القاهرة، ١٩٨٣، ص ١١٥.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

أن السلطة القضائية هي المصدر الرئيس للأمن القضائي، بما تصدره من قرارات وأحكام تبعث الثقة في نفوس الناس تجاه هذا المرفق الهام. وفيما يلي سيتم تناول تعريف الأمن القضائي ومن ثم الوقوف على علاقته بالأمن القانوني على النحو التالي.

المطلب الأول: مفهوم وأهمية الأمن القضائي

المطلب الثاني: علاقة الأمن القضائي بالأمن القانوني

المطلب الأول: مفهوم وأهمية الأمن القضائي

يعد الأمن القضائي من المفاهيم الحديثة التي تحرص الدول من خلالها على خلق مناخ ملائم لعمل السلطة القضائية التي تعتبر من أهم مرتكزات دولة الحق والقانون، فالعدل أساس الملك. وبذلك سيتم تناول مفهوم الأمن القضائي والأمن القانوني باعتبارهما كلا متكامل ومن ثم سيتم تناول أهمية الأمن القضائي على النحو التالي:

أولاً: مفهوم الأمن القضائي

على الرغم من أن صياغة مفهوم دقيق للأمن^(١) القضائي لاقى صعوبات كثيرة نظراً لارتباطه بالعديد من المفاهيم أبرزها النظام القانوني للدولة عامة والسلطة القضائية بصفه خاصة؛ إلا أنه هناك تعاريف عديدة له نعرض لبعضها على سبيل المثال وليس الحصر. يعكس الأمن القضائي* بمعناه الواسع مفهوم الثقة في المؤسسة القضائية، والاطمئنان إلى ما ينتج عنها وهي تقوم بمهمتها في تطبيق القانون وتحقيق

(١) مفهوم الأمن:

- الأمن هو نقيض الخوف والفرع، وهو يعني الطمأنينة والاستقرار والتخلص من الخوف والخطر سواء كان داخلياً أم خارجياً. وربط الإسلام الأمن بالإيمان ولذلك دعا الله _ عز وجل_ عباده إلى الإيمان به ليتحقق لهم الأمن والأمان. ولعل أدق مفهوم "للأمن" هو ما ورد في القرآن الكريم في قوله - سبحانه وتعالى - : "فليعبدوا رب هذا البيت الذي أطعمهم من جوعٍ وآمنهم من خوف"، القرآن الكريم، سورة قريش، الآية ٣، ٤.
- وتعتبر وظيفة تحقيق الأمن في كل مجتمع منظم سياسياً من بين أهم الوظائف وأقدمها حيث كانت هذه الوظيفة الغاية الأساسية وعصب السلطة وجوهرها، وكانت مهمتها مقدمة على سائر وظائف الدولة الأخرى يمكن الرجوع في ذلك: سعيد بن علي، رضوان أحمد الحاف، مبدأ الامن القانوني ومقومات الجودة التشريعية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٧٩، ٢٠٢٢، ص ٨

* تعود جذور الأمن القضائي الى فترة التأسيس لمبدأ فصل السلطات مع اعلان حقوق الانسان والمواطن في فرنسا سنة ١٧٨٩، ومع نظرية مونتيسكيو Montesquieu في كتابه روح القوانين L'esprit des lois والذي ناهض عملية تجميع السلطات في يد سلطة واحدة ودافع على مبدأ توزيع السلطات بهدف حماية أكبر للحقوق والحريات.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

العدل، من خلال الوصول الى الحكم القضائي العادل الذي تتطابق فيه الحقيقة الواقعية مع الحقيقة الفعلية^(١).

كما يعرف بأنه الاطمئنان لما تصدره هذه السلطة من احكام أو قرارات قضائية، على اعتبار أن السلطة القضائية هي السلطة الوحيدة المخول لها حماية الحقوق والحريات، من أي خرق مهما كان مصدره، وكذا اقامة التوازن بين حق المجتمع في الحماية والامن وحق الفرد في المحاكمة العادل^(٢).

ويقصد بالأمن القضائي بالمعنى الواسع هو الذي يعكس الثقة في المؤسسة القضائية والاطمئنان إلى ما ينتج عنها وهي تقوم بمهمتها التقليدية المتجلية في تطبيق القانون على ما يعرض عليها من قضايا أو ما تجتهد بشأنه من نوازل هذا مع تحقيق ضمانات جودة أدائها وتسهيل الولوج إليها^(٣)

(١) د/عبد الحميد غميحة، مبدأ الامن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مجلة الحقوق المغربية، العدد السابع، ٢٠٠٩، ص ٢١، د. رمسيس بهنام، علم النفس القضائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧٩، ص ٣٠.

(٢) د/ عبد السلام عبد الحميد عبد العظيم، حقوق الانسان وحياته العامة وفقا لأحدث الدساتير العالمية والمواثيق الدولية، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٥٢٠.

(٣) د / محمود حمدي عباس عطية: دور دائرة توحيد المبادئ القانونية بمجلس الدولة في كفالة - الأمن القضائي، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، ٢٠١٣، ص ٢٠.

بمعنى آخر يعنى "الثقة في العدالة القائمة على سلطة قضائية مستقلة الاستقلال العضوي المؤسسي والاستقلال الذاتي للقضاة الساهرة على تسيير الولوج للقضاء الضامنة لتوحيد واستقرار الاجتهاد القضائي وجودة الأحكام الصادرة والمنفذة طبقا للقانون المتوفر على مقومات الأمن القانوني خلال أجل معقول.^(١)

كما قد يعكس مفهوم الأمن القضائي معنى التوحيد في الاجتهاد القضائي^(٢)، الذي يبعث الروح في القاعدة القانونية حيث ينقلها من القالب النظري إلى الواقع العملي، ويكفل لها الاستمرارية في التطبيق من خلال التفسير المتطور البعيد عن الجمود، شرط أن تحتفظ القاعدة بالحد الأدنى من الاستقرار والثبات الذي يبعث الثقة والاطمئنان والأمن لدى المخاطبين بها.

(١) د/ هانم أحمد محمد محمود سالم، المقومات الدستورية لتحقيق الأمن القضائي، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد التاسع والثلاثون، ٢٠٢٢، ص ٢٨٦٦.

(٢) الاجتهاد في اللغة معناه بذل الجهد والوسع والطاقة لإدراك أمر شاق، مختار الصحاح، محمد بن أبو بكر عبد القادر الرازي، دار الكتبة العلمية، بيروت، ١٩٩٠ ص ١١٢. فيختص بما فيه مشقة ليخرج عنه ما لا مشقة فيه، أما في اللغة الفرنسية فإن عبارة الاجتهاد القضائي مشتقة من "Jurisprudence" من أصل لا تيني يتكون من لفظ Juris ويعني القانون ثم لفظ prudential وتعني المعرفة أو العلم، بحيث كان يطلق قديما على الاجتهاد القضائي "العلم التطبيقي للقانون".

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

وعُرف أيضا بأنه: " هو حاجز وقائي لفائدة الأشخاص ضد تجاوزات بعضهم البعض وضد تجاوزات الإدارة العامة عليهم، وهو يشكل حماية للسلطات العامة ضد الدعاوى التعسفية والكيدية للمتقاضين، فالمستفيد من الأمن القضائي هو المتقاضي بصفة خاصة والنظام القانوني بصفة عامة، وهذا ما يعكس ثقة المتقاضين بالقانون والقضاء على حدّ سواء ، وحتى يتحقق الغرض من إعماله يجب توافر مجموعة من العوامل التي تساهم في تفعيل الوظيفة القضائية، وتكريس مبدأ الأمن القضائي^(١).

ثانيا: مفهوم الأمن القانوني^(٢):

(١) د. شيخ نسيم: آليات تكريس الأمن القضائي في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق، جامعة عين تموشنت، المجلد ٧، ٢٠٢٢، ص ٤٠٧ وما بعدها.

(٢) تعد نظرية الأمن القانوني ليست حديثة العهد كما يرى الكثيرون، فالأمن القانوني " La sécurité juridique" وإن كان مصطلحا حديثا نسبيا، إلا أن تطبيقاته الواقعية لها جذورها التاريخية وامتداداتها الفلسفية، التي تلتقي في مجموعها حول مراعاة القواعد القانونية لحد أدنى من الحقوق والمراكز القانونية التي تجعل المواطن في أمن اتجاه مصالحه وحقوقه، مما يدفعه إلى التفاعل الإيجابي داخل مجتمعه.

ظهرت بوادر نشأة مبدأ الأمن القانوني لأول مرة على يد الفقه عندما قدم الفقهاء الفرنسيين القدامى تصورات أساسية عن هذا المبدأ، حيث أن هؤلاء الفقهاء لم يجهلوا الآثار السلبية لعدم استقرار القواعد القانونية، وذلك في إشارة منهم للتوقع القانوني كميّار أساسي في تشريع النصوص القانونية إلا أنهم لم يستخدموا عبارة الأمن القانوني.

وتعد ألمانيا السبّاقة في ترسيخ هذا المبدأ منذ، حيث أكدت المحكمة الدستورية عليه وأصبح بذلك مبدأ دستوريا يسموا على جميع المبادئ الأخرى، يمكن الرجوع في ذلك في:

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

ورغم الاستعمال الشائع لمبدأ الأمن القانوني فإنه قلما يتم الاهتمام بتعريف هذا المبدأ من قبل الفقه، إذ غالبا ما يقدم كإطار عام لمجموعة كبيرة من المبادئ والحقوق المرتبطة به، أو كغاية محورية لكل نظام قانوني، ومطلبا أساسيا لدولة القانون. وترجع صعوبة تعريف هذا المبدأ، إلى أن الأمن القانوني متعدد المظاهر، ومتنوع الدلالات، كثير الأبعاد، فضلا عن حضوره الدائم في الكثير من المجالات.^(١)

يعتبر مبدأ الأمن القانوني أحد أهم مقومات الدولة القانونية الحديثة القائمة على سيادة القانون، ومؤدى هذا المبدأ أن تلتزم السلطات العمومية بضمان قدر من الثبات للعلاقات القانونية وحدّ أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية، كي يتمكن الأشخاص

-
- Dans l'arrêt Bosch du 06 avril 1962, voir Kamel FENNICHE, La Jurisprudence du conseil d'état et le concept de sécurité juridique, Actes du Colloque d'Alger, 4ème convention des juristes de la Méditerranée "La sécurité juridique", CRJJ et FPDC, Alger, 09-10 décembre 2012, Article non publiée, p.29.

(¹)Cathy pomart, La magistrature famille: vers une consécration légale du nouveau visage de l'office du juge de la famille, Editions L'harmattan.collection logiques juridiques, p 190 et suit.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

من التصرف باطمئنان^(١) من خلال القواعد والأنظمة القانونية القائمة بإعمالها وترتيب أوضاعهم على ضوءها، دون التعرض لتصرفات مباحة تهدم توقعاتهم المشروعة وتزعزع استقرار أوضاعهم القانوني.

ولقد حظي مبدأ الأمن القانوني بتكريس صريح في دساتير بعض الدول الأوروبية، كالدستور الإسباني الذي ينص في المادة ٩^(٢) منه على أنه " يكفل الدستور مبدأ المشروعية، وتدرج القواعد وعلانيتها، وعدم رجعية النصوص الجزائية غير التمييزية أو المقيدة للحقوق الفردية، والأمن القانوني، ومسئولية السلطات العامة، وحظر أي عمل تعسفي من جانبها".

واعتباراً من أن القانون هو الوسيلة المتحكمة في خلق المراكز القانونية وتحديثها وإلغائها، فإن الأمن القانوني بالمفهوم السابق يقوم على جودة ومعايير القانون ومدى استقراره، ويوفر أي نظام دستوري آليات سياسية وقانونية لضمان معيارية القانون وسلامته.

(١) Voir les decisions de C.C.F "decision 132 du 16/01/1982, decision 164 du 29/12/1983, decision 254 du 04/07/1989 , il a bien cite la suréte comme l'un des droits de l'homme

(٢) La Constitución Española, 2ª edición (incluye la reforma de septiembre de 2011), Traducida al árabe por Mourad Zarrouk, p11.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

على الرغم من الصعوبات في الوصول إلى تعريف جامع مانع لمبدأ الأمن القانوني، إلى أن الأمر لم يخلو من محاولات الفقه والقضاء في تحديد معناه على النحو التالي:

أ- تعريف الفقه للأمن القانوني:

يعرف الامن القانوني بأنه معرفة الأفراد لمراكزهم القانونية على نحو دقيق ومؤكد وواضح، إذ يمكنهم ذلك من معرفة ما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات، وهو ما يتيح لهم التصرف باطمئنان استنادا إليها دون خوف أو قلق من نتائج هذا التصرف في المستقبل^(١).

كما يمكن تعريفه بأنه وجود نوع من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، واستقرار المراكز القانونية لغرض إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية سواء أكانت أشخاص قانونية خاصة أم عامة، حيث تستطيع هذه الأطراف ترتيب أوضاعها وفقا للقواعد القانونية القائمة وقت مباشرتها لأعمالها، دون أن تتعرض لمفاجآت أو

(١) د/ حامد شاكر مجمود الطائي، العدول في الاجتهاد القضائي، دراسة قانونية تحليلية مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٨، ص ١٢٢.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

أعمال لم تكن في الحسبان صادرة عن إحدى سلطات الدولة الثلاث، ويكون من شأنها زعزعة ركن الاستقرار والثقة والاطمئنان بالدولة وقوانينها^(١).

ب - تعريف القضاء للأمن القانوني:

عرفه مجلس الدولة الفرنسي على أن مبدأ الأمن القانوني يقتضي أن يكون المواطنون دون كبر عناء، في مستوى تحديد ما هو مباح وما هو ممنوع من طرف القانون المطبق للوصول إلى هذه النتيجة، ويتعين أن تكون القواعد المقررة واضحة، مفهومة وألا تخضع في الزمان إلى تغييرات متكررة أو غير متوقعة.^(٢)

(١) د/ يسري محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني، مجلة الدستورية، القاهرة، العدد الثالث السنة الأولى، ٢٠٠٣، ص ٥١.

(٢) حيث جاء في تقرير مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ٢٤ مارس ٢٠٠٦ ما يلي:

"Le principe de securité juridique implique que les citoyens soient ,sans que cela appelle de leur part des efforts insurmontables, en mesure de déterminer ce qui est permis et ce qui est défendu par le droit applicable, Pour parvenir à ce resultat , les normes édictées doivent etre claires et intelligibles, et ne pasetre soumises, dans le temps, à des variations trop fréquentes, ni surtout imprévisibles » , securité juridique et compléscité du droit , Rapport public 2006, sur le site du conseil d Etat, WWW.CONSEIL-ETAT.FR

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

كما يرى المجلس الدستوري الفرنسي أن الوصول إلى شمولية القانون هي من القيم الدستورية، وهذا في قراره الصادر بتاريخ ١٦/١٢/١٩٩٩ في قضية رقم ٤٢١^(١)، ورأي المجلس الدستوري هنا لا يقتصر على فكرة الأمان المنصوص عليها في المادة (٢) من الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن، وإنما على الحقوق المكفولة بموجب المادة (١٦)، من الإعلان، مشيراً إلى أنه لا يمكن أن تكون فعالة إذا لم يكن المواطنون لهم معرفة كافية بالمعايير المعمول بها.^(٢)

وقد أقر بهذا المبدأ المجلس الدستوري الفرنسي (CCF) بشكل ضمني ومتدرج، من خلال تأكيده المستمر على ضرورة أن تكون القوانين واضحة في معانيها، وأن تكون متوقعة ومعيارية، وغير متسمة بالرجعية، أو الإغفال القانوني، وهو نفس الاتجاه الذي أخذت به محكمة النقض الفرنسية، على خلاف مجلس الدولة الفرنسي CEF الذي أكد صراحة على مبدأ الأمن القانوني في قراره المتعلق بالشركة KPMG المؤرخ في ٢/٣/٢٠٠٦ عندما اعتبر تعديل وتغيير النظام القانوني المتعلق بمحاسبي الحسابات آنذاك الذين منعهم القانون الجديد من القيام بعمليات المراقبة والاستشارة في

(1) Décision N° 99-421 DC du 16 décembre 1999, p136

(2) ANNE-LAURE valembois, la constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français, CCC n°17 , mars 2005,p2

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

نفس الشركة، وذلك دون أن تمنح الشركة مرحلة انتقالية لتستطيع تطبيق النظام الجديد، حيث كان لديها العديد من العقود السارية المفعول ولم تنتهي مدتها مع محاسبي الحسابات لديها المكلفين بالقيام بالمهمتين معا، اعتبر ذلك غير مقبول، مبررا ذلك بضرورة احترام مبدأ الأمن القانوني^(١).

كذلك تم تكريس مبدأ الأمن القانوني من طرف محكمة العدل الأوروبية (CJUE) تحت عبارة الثقة المشروعة LA Confiance légitime، التي هي متجانسة مع نظرية الأمن القانوني بحيث يصعب فصلهما عن بعضهما حسب رأي البعض^(٢).

(1) Jean-Marie WOEHLING, Les principes de sécurité juridique et de confiance légitime dans la jurisprudence administrative française, Article non publiée, pp. 4-5.

(2) "...Principes généraux du droit auxquels recourent la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) et la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH), la sécurité juridique et la confiance légitime sont des notions polymorphes, ce qui n'en facilite pas la définition ... Quant au principe de protection de la confiance légitime, il provient du droit de l'Union européenne et est souvent rattaché au principe de sécurité juridique..". selon Racha EL HERFI, Les principes de confiance légitime et de sécurité juridique en droit européen Interprétation et portée en droit de l'Union

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

أشارت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى مبدأ الأمن القانوني في العديد من أحكامها، مؤكدة أن السلطة التشريعية تلتزم دستوريا بمراعاة فكرة التوقع المشروع من جانب الأفراد. وقد ظهرت فكرة الأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية العليا باعتبارها أساسا استندت إليه المحكمة في تقييد الأثر الرجعي لبعض النصوص التشريعية في غير المجال الجنائي. فقد قدرت المحكمة أن تطبيق بعض النصوص بأثر رجعي من شأنه المساس بالمراكز القانونية بشكل يتجاوز الحدود التي تسمح بها المبادئ الدستورية. وعلى الرغم من أن الدستور يخول للمشرع تقرير أثر رجعي للنصوص غير الجنائية، فإن المحكمة الدستورية قيدت الأثر الرجعي لهذه النصوص، مستندة في ذلك على تفسير واسع لبعض نصوص الدستور.^(١)

وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تبنت المحكمة الاتحادية العليا مبدأ الأمن القانوني في أحد أحكامها. ففي حكم صادر من الدائرة الإدارية في السادس من أكتوبر سنة ٢٠٠٥م، تقول المحكمة الكائنة على قمة القضاء الاتحادي "إن أحكام القوانين لا

européenne et en droit de la Convention européenne des droits de l'homme, Service de documentation, des études et du rapport de la cour de cassation, Bureau du droit européen, 27 octobre 2015, p. 1.

(١) د/ يسري محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني، مرجع سابق، ص ٥١ & د/وليد محمد رضا الشناوي " مرجع سابق، ص ٢٩٣ .

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

تسري - بحسب الأصل - إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا تتعطف آثارها على ما وقع قبلها ما لم ينص القانون على غير ذلك - تحقيقا للاستقرار وعدم المساس بالأوضاع والمراكز القانونية التي تمت في ظل قانون سابق - فيسري عليها القانون الذي تمت في ظله وما يتولد عنه من آثار مستقبلية حتى ولو أدركها قانون جديد يشترط أوضاعا جديدة لم تكن موجودة في ظل القوانين واللوائح السابقة.^(١)

(١) وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن قرار وزير التعليم العالي والبحث العلمي رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٨ الصادر في ٥/٥/١٩٩٨ لا تنطبق آثاره - على الأوضاع التي تمت قبل نفاذه بحيث لا يمكن لها أن تغير مراكز قانونية أو عناصر سابقة وأن الثابت أن المطعون ضده سجل لأطروحة الدكتوراه بكلية العلوم الإنسانية - الآداب - بجامعة تونس في ١٨/٧/١٩٩٧ وأنه باشر دخول الجامعة في عام ١٩٩٧، ومن ثم فإنه يكون قد باشر تسجيل أطروحة الدكتوراه محل النزاع قبل صدور القرار سالف الذكر وهو ما يعني عدم انطباقه على الرسالة المقدمة منه سيما وأن عدم معادلتها فيه إخلال بعناصر أساسية لمركز قانوني اكتسبه في ظل النظام السابق الذي لا يضع قيودا على الحضور أو نسب منها التي أنشأها القرار الجديد متى قام المطعون ضده بالتسجيل في ظل النظام السابق الذي لا يقيد ثمة قيود من هذا القبيل وأنه من ثم لا يمكن تقيده بعد ذلك بقيود لم تكن موجودة أثناء بدء الدراسة مما جعل المطعون ضده في مأمن واطمئنان من عدم قبول رسالته أو معادلتها فمضى في إتمامها على الوضع السابق دون مراعاة للضوابط الجديدة التي تنطبق على الراغبين في إتمام الدراسة وانتهت المحكمة سائغا بما يكفي لحمل قضائها إلى عدم سريان قرار وزير التعليم العالي رقم ١٩٩٨/٥٠ بأثر رجعي على الأطروحة العلمية الخاصة بالمطعون ضده ومعادلة شهادة الدكتوراه الخاصة به. ومن ثم، فإن النعي لا يعدو ان يكون جدلا في سلطة محكمة الموضوع في تحصيل فهم الواقع والدعوى والتزامها بتكييفها التكييف القانوني الصحيح دون تقييد بتكييف ووصف الخصوم لها وتقدير أدلتها كما لم يخرج الحكم عن سبب الدعوى والطلب المطروح فيها وهو إلغاء قرار لجنة المعادلات برفض طلب معادلة شهادة المطعون ضده وقبول معادلتها وهو ما يستلزم

ثانياً: أهمية الأمن القضائي

يسعى الأمن القضائي للوصول إلى وحدة التطبيق القضائي والحفاظ على وحدة الاجتهاد القضائي، وتلافي صدور أحكام متناقضة ومتعارضة في القضية الواحدة. مما لا شك فيه أن للأمن القضائي أهمية بالغة في تحقيق الثبات والاستقرار الفعلي للدولة القانونية وضبط نظامها والحفاظ عليه، ويظهر ذلك في عدة نقاط نسردها على النحو التالي^(١):

- يؤدي الأمن القضائي إلى تكريس قضاء نزيه يأمن في ظلّه الأفراد على حقوقهم، ومن ثم ترسيخ الثقة في المؤسسة القضائية لأنها تجعل سيادة القانون فوق كل اعتبار.

بحث مدى انطباق القرار الوزاري المشار إليه عليه - وإذ التزم الحكم المطعون فيه سائغاً هذا النظر بما يكفي لحمل قضائه، فإن النعي يكون على غير أساس متعين الرفض" (حكم المحكمة الاتحادية العليا، ١٦ أكتوبر سنة ٢٠٠٥م، الدائرة الإدارية، الطعن رقم ٤٣٤ لسنة ٢٦ القضائية، مجموعة الأحكام الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا في منازعات القضاء الإداري، الكتاب الأول، في القرار الإداري، خلال الفترة من ١٩٧٥م وحتى ٢٠٠٥م، رقم ٥٠، ص ٤٣٣ وما بعدها).

(١) د/هانم أحمد محمد محمود سالم، مرجع سابق، ص ٢٨٧٠.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

- يساهم الأمن القضائي في تحقيق جودة الأحكام واستقرار الاجتهاد وفقاً لمقتضيات التشريع.
- يساهم الأمن القضائي في تحقيق التنمية الاقتصادية، وذلك من خلال ضمان التطبيق السليم للنصوص القانونية ذات الصلة بالمجال الاقتصادي، ومن خلال النظر إليه كسلطة قضائية قادرة على احقاق الحق واطهار الباطل، سلطة ودعامة أساسية لبناء دولة الحق والقانون، ومن ثم يتم توفير فرص العمل والتقليل من نسبة البطالة بين الأفراد، الأمر الذي يؤدي إلى تحسين مستوى المعيشة.
- يساهم الأمن القضائي في حماية الاستثمارات الوطنية والأجنبية لأنها تعد دافعاً قوياً وفعالاً للاقتصاد، وذلك من خلال العمل على تهيئة البيئة المناسبة الصالحة الباعثة للاستثمار عن طريق إزالة العوائق التي تقف عقبة أمام المستثمرين ومنحهم الضمانات القانونية والقضائية اللازمة، كإصدار تشريعات حديثة خاصة بالاقتصاد وإنشاء محاكم اقتصادية متخصصة تختص بالفصل في المنازعات الاقتصادية والاستثمارية والتحكيم التجاري.

• يساهم الأمن القضائي في تحقيق التنمية الاجتماعية وذلك عن طريق غرس

القيم الاجتماعية الإيجابية كالتعاون وأداء الواجب.^(١)

المطلب الثاني: علاقة الأمن القضائي بالأمن القانوني

يرتبط الأمن القضائي بعلاقة وطيدة مع الأمن القانوني، إذ أن مبدأ الأمن القانوني يعتبر من المبادئ الشاملة التي تطوي تحت غطائها أنواع أخرى ذات علاقة به، وعلى رأسها الأمن القضائي الذي يعتبر كآلية لحماية مبادئ الأمن القانوني من خلال الحرص على تطبيق القانون وضمان الحقوق والحريات^(٢)

يهدف الأمن القانوني إلى تحقق العدالة التشريعية والتي تعنى ضمان حد أدنى من الثبات والاستقرار للعلاقات القانونية بين الأفراد أنفسهم وبين الأفراد والدولة، ومن ثم تحقق الثقة في المؤسسة التشريعية، فإن الأمن القضائي يهدف إلى الثقة في المؤسسة القضائية، لذا هناك علاقة تكاملية بين الأمن القانوني والأمن القضائي.^(٣)

(١) د/ هانم أحمد محمد محمود سالم، مرجع سابق، ص ٢٨٧١.

(٢) د/ غلاي محمد : معوقات تحقيق الأمن القضائي- حالة الجزائر انموذجا، مجلة العلوم السياسية والقانون، المجلد ٣، العدد ١٥، المركز الديمقراطي العربي الألماني، برلين، ٢٠١٩، ص ٦

(٣) د. مازن ليلو راضي: المرجع السابق ، ص ١٢٦

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ويقتضي الأمن القانوني باعتباره دعامة أساسية لترسيخ دولة الحق والقانون أن كل شخص له الحق في استقرار القاعدة القانونية، وأن يكون في مأمن من التعديلات المفاجئة التي يمكنها أن تؤثر على ذلك الاستقرار؛ لأجل هذا فإن الأمن القضائي يشترك مع الأمن القانوني في الصفتين معا باعتباره: أولاً دعامة أساسية لبناء دولة الحق والقانون، وثانيهما باعتبار أن أي شخص يمكنه أن يتوقع ولو في حد أدنى حكم القضاء وفصله في النزعات المحتملة التي قد تهمه سواء من الجانب الإداري أو الجانب القضائي الصرف^(١)

فيتجلى دور القضاء أو الأمن القضائي في حماية مبدأ الأمن القانوني، وفي تعبئة القضاء بمختلف فروعها سواء أكان عادياً أو إدارياً أو دستورياً، لتحقيق وتجسيد مبدأ الأمن القانوني على أرض الواقع حماية ومراعاة لحقوق الأفراد المكرسة دستورياً من جهة، ومن جهة ثانية تعزيز الثقة والراحة والاطمئنان لدى الفرد من مرفق القضاء، وهذا كله يصب في مضمون دولة القانون أو دولة المشروعية.

(١) د. يسري العصار: المرجع السابق، ص ٥١ وما بعدها.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

فالأمن القضائي يهدف الى إبراز الطابع الحمائي للقضاء في سهره على تطبيق القانون وحماية الحقوق، ولا يقوم بهذه المهمة الا بتوفير متطلبات حسن سير القضاء كاستقلاله وجودة احكامه وسهولة اللجوء اليه.

يتفق الفقهاء على أن الأمن القضائي مرادف للأمن القانوني وهو نتيجة له، فأصبح الأمن القضائي هدف تصبو إلى تحقيقه الأنظمة القضائية على اختلافها سواء الانجلوسكسونية أو اللاتينية، بهدف ضمان الأمن والثقة في منظومة العدالة.

إن مهمة الأمن القضائي هي حماية المؤسسة القضائية بهدف توفير أكبر ضمانة للحقوق والحريات، ومحاولة تفعيل النصوص القانونية على اختلافها من خلال تطبيقها على وقائع وملايسات وبالتالي اصدار احكام قضائية تصبو الى فض النزاعات من جهة، وتوفير حماية للحقوق والمراكز القانونية من جهة اخرى وهذا كله يدخل تحت مفهوم دولة القانون.

ويهدف الأمن القانوني إلى حماية الحقوق المكتسبة للأفراد التي استمدوها بطريق مشروع من القوانين القائمة، الأمر الذي يفرض على السلطات العامة عدم إقرار الأثر الرجعي للقوانين والقرارات والأحكام، كذلك يهدف الأمن القانوني إلى حماية التوقعات المشروعة للأفراد من أن تصدمها قواعد قانونية جديدة لم تصل إلى علمهم أو وصلت

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

وهي محملة بعبارات غامضة غير مفهومة تركت الأفراد في حيرة من أمرهم إزاء ما تحمله هذه القواعد من التزامات أو ضمانات لحقوقهم.^(١)

فمن أهم الغايات التي يهدف القانون إلى تحقيقها "الأمن القانوني"، لكونه إحدى الأسس الهامة التي يقوم عليها بناء دولة القانون^(٢) التي تخضع فيها جميع سلطات الدولة لحكم القانون، هذه الفكرة التي تتضمن تطبيقات عدة، من أهمها ضمان الاستقرار النسبي لقواعد القانون واستقرار المراكز القانونية التي يحكمها، حيث يعتبر الاستقرار أساس تقدم المجتمعات وتطورها قديماً وحديثاً.

ولا ينحصر احترام الأمن القانوني فقط في القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية بل يجب مراعاته من قبل كافة سلطات الدولة، حيث يمكن المساس بمبدأ الامن القانوني من قبل كلا من السلطة التنفيذية والقضائية على حد سواء.

(١) د/ رفعت عيد سيد، مبدأ الأمن القانوني: دراسة تحليلية في ضوء أحكام القضاء الإداري والدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص ١١.

(٢) دولة القانون تعني "أن جميع الأشخاص في الدولة الطبيعية منها والاعتبارية الخاصة والعامة والأفراد

والهيئات ملزمة بالامتثال لأحكام القانون من ناحية وإن هذه الأشخاص من ناحية أخرى تملك تحت يدها سلاحاً قانونياً لحماية تلك الأحكام كلما تعرضت للنقض أو المخالفة " د. ثروت بدوي، الدولة القانونية، مجلة ادارة قضايا الحكومة، العدد الثالث، السنة الثالثة، ١٩٥٩، ص ٢٨.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

فالأمن القانوني لا يمنع التحول ومواكبة العصر، وإنما يتعين أو يفرض على دولة القانون اتباع اجراءات شكلية محددة ودقيقة تتحقق معها الضمانة والثبات والأمن للحقوق والحريات وهذا من خلال نشر واعلام لكل ما يتعلق بالقاعدة القانونية من تعديل أو تغيير، مع الاتيان بكل ما يضمن من جهة ثانية معيارية النص القانوني وتبسيطه وايضاحه لعامة المواطنين، وتقادي كل ما يعيق صحة وسلامة النظام القانوني أو المنظومة القانونية ككل.

علاقة الأمن القضائي بالأمن القانوني تظهر في العديد من الأوجه أهمها ما يلي:
ارتباط الأمن القانوني بمبدأ استقلالية السلطة القضائية: فبالرغم من أهمية هذا المبدأ في ترسيخ السلطة القضائية وتفعيلها، إلا أنه لا يعني أن يحكم القاضي كيف ما يشاء وإلا فسوف نكون أمام اللأمن القانوني والقضائي، وإنما يستوجب عليه الخضوع لجملة النصوص القانونية التي تعطي تكييف قانوني للوقائع وتضع الحلول لها محاولا قدر الامكان مراعاة الثقة المشروعة للأفراد في السلطة القضائية.

علاقة الأمن القانوني بمبدأ السلطة التقديرية * للقاضي: لما لها أي -السلطة التقديرية- من أهمية ودور في مبدأ استقلالية القضاء، إلا أن السلطة التقديرية

* عُرفت السلطة التقديرية اصطلاحاً بأنها:

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

للقاضي^(١) يجب أن يخضع لعوامل النزاهة والعفة، وعدم الخضوع لإغراءات مادية أو معنوية ومراعاة الضمير المهني، هذا وغيره يدخل في تفعيل مبدأ الأمن القضائي وبالتالي ارساء الأمن القانوني.

علاقة الأمن القانوني بمهام العمل القضائي ككل: وقد عرف العمل القضائي بأنه هو ذلك الاجراء الخاص الذي يوفر الضمانات الحقيقية للمتقاضين، كما أنه يمتاز بقوة الشيء المقضي فيه، وقد اشار الفقيه "دوجي" الى أن العمل القضائي يقوم على ثلاثة عناصر وهي الادعاء، التقرير وأخيرا الحكم أو القرار.

لهذا فقد قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان أن مسؤولية الدول عن خرق قاعدة قانونية متعلقة بالمجموعة الأوروبية لا تقوم لخرقها من طرف السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية، وإنما تقوم مسؤولية الدول كذلك عن خرق هذه القواعد من طرف السلطة القضائية، من خلال اصدار حكم قضائي وطني نهائي معارض

" حيز من الحرية يتاح للقاضي بمقتضى النص الصريح أو الضمني يستمد منه الصلاحية ليتمكن من خلاله من النظر والتروي والتفكر لعمل الأصلح لبلوغ الحقيقة "

د/ سعيد الخراشي، سلطة القاضي التقديرية، المجلة القضائية الصادرة عن وزارة العدل، المملكة العربية السعودية، العدد ٤، ١٤٣٣، ص ٨٦.

(١) د. خالد سليمان شبكة، كفالة حق التقاضي، دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي وقانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ص ١٦٢.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

لقانون المجموعة الأوروبية،^(١) وهذا إن دل على شيء إنما يدل على الأهمية البالغة للأمن القضائي وللسلطة القضائية بصورة عامة في تعزيز الأمن القانوني في دولة القانون.

المبحث الثاني: الاجتهاد القضائي وأثره على الأمن القضائي

أن مصلحة الأفراد والجماعات لا تكمن فقط في سن القوانين أو النصوص التنظيمية للقول بوجوب الانصياع لها وفرض تطبيقها بتبرير وجود دولة الحق والقانون، بل الأمر يتعدى ذلك ويتطلب بالإضافة إلى النصوص التشريعية التنظيمية والمستجيبة للمصالح الاجتماعية والاقتصادية تحقيق ما يسمى بالأمن القضائي، وهذا الأخير يتجلى في توفير الاطمئنان للمتقاضين لدى المؤسسة القضائية، وهذا لا يتأتى إلا بالرقى بمستوى الخدمات التي يراد بها من خلال جودة الإدلاء واستقرار الاجتهاد القضائي، وسهولة الولوج إلى هذا الاجتهاد القضائي ووضوحه لدى الجميع سواء كانوا من القضاة أو المحامين أو الأساتذة الباحثين والطلبة والمتخصصين.^(٢) ولأهمية

(١) SAMI Fedaoui, l'arrêt kolber rendu par la cour de justice des communautés européennes le 30 septembre 2003, http://www.memoireonline.com-arret_kolber-est-il-revolutionnaire

(٢) د/ غلاي محمد، المرجع السابق، ص ٢٢٥.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

الاجتهاد القضائي سوف يتم تناول مفهوم الاجتهاد القضائي وأهميته في مطلب أول وبعد ذلك نبحت أثر الاجتهاد على الأمن القضائي.

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد القضائي وأهميته

المطلب الثاني: أثر الاجتهاد القضائي على الأمن القضائي

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد القضائي وأهميته

إن عجز القانون، لا يعني عجز القاضي، فالقاضي الدستوري تخطى تطبيق القانون فقط بل عمد من خلال ممارسة الاجتهاد القضائي لابتكار الحلول والمساهمة في إنشاء قواعد قانونية جديدة، دفعا لكل خلل يشوب ميزان العدالة بين المتقاضين، وسعيا لإرساء وتوطيد مبدأ الأمن القضائي، فالاجتهاد القضائي يؤمن للقانون مواكبة تطورات المجتمع والتكيف معها من خلال تطبيق نصوص قديمة لكن بروح جديدة وهو ما تقتضيه دولة القانون.^(١) وبذلك فقد لعب الاجتهاد القضائي في العديد من الدول دوراً فاعلاً في تفسير العديد من القواعد القانونية وادخالها إلى الحيز التطبيقي

(١) د. علاء الدين قليل، الاجتهاد القضائي والأمن القضائي " بين متطلبات تكريس العدالة ومقتضيات إرساء الأمن القضائي"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة - كلية الحقوق والعلوم السياسية الجزائر، المجلد ١٣، العدد ٣، ٢٠٢١ ص ٣٠٧

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

لتناسب مع الواقع الذي ستطبق فيه، وبذلك سوف نتناول تعريف الاجتهاد القضائي ومن ثم أهميته.

أولا تعريف الاجتهاد القضائي:

تتعدد التعريفات القانونية الممنوحة للاجتهاد القضائي باختلاف الزاوية التي يقرأ من خلالها هذا الاجتهاد والمكانة التي يُراد توظيفه فيها، فقد يُعبر عن مجموع القرارات القضائية الصادرة عن القضاء الوطني أو الدولي، وبالتالي فهو يشير إلى العملية القضائية الصادرة عن الجسم القضائي ككل، أو وحدات هذا الجسم القضائي، ونعني بذلك المحاكم المختصة على اختلاف درجاتها، أو يعبر عنه بكونه يمثل الجانب المتواتر لما استقر عليه القضاء في قضية أو مسألة قانونية معينة، بحيث يقصد به مجموعة الأحكام القضائية الواردة في أحد فروع القانون.^(١)

ويعد الاجتهاد القضائي ليس سوى تأويل للقاعدة القانونية المكتوبة، وهو يدخل في باب ابتكار القاضي للقاعدة القانونية، والهدف منه أما توضيح غامض أو تفصيل

(١) د. محمد عرفان الخطيب، حقيقة الدور «المصدري» للاجتهاد القضائي في القانون المدني «الواقعية القانونية» دراسة مقارنة بين المدرستين الفرنسية والعربية (القوانين المصرية والسورية واللبنانية مثلاً)، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - العدد ٤ - السنة السابعة، ديسمبر ٢٠١٩ م، ص ١٢٢.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

مجمل أو تقييد مطلق، وذلك فإن اجتهاد القاضي ليس مستقراً فهو قابل للتحويل الأمر الذي يؤثر لا محالة على الحقوق المكتسبة وعلى الثقة المشروعة للمتقاضي، إذ بعد اطمئنانه لاجتهاد قضائي معين ثابت ومستقر تعامل معه مدة زمنية معينة ونظم دفاعه على ضوءه يتم التراجع فيه فجائياً وبأثر رجعي.

ثانياً أهمية الاجتهاد القضائي:

يتمثل الاجتهاد القضائي في أنه هو الذي يبعث الروح في القاعدة القانونية بنقلها من قالب النظري إلى الواقع العملي، ويكفل لها الاستمرارية في التطبيق من خلال التفسير المتطور البعيد عن الجمود، شرط أن تحتفظ القاعدة بالحد الأدنى من الاستقرار والثبات الذي يبعث الثقة والاطمئنان والأمن لدى المخاطبين بها.^(١)

المطلب الثاني: أثر الاجتهاد القضائي على الأمن القضائي

يقصد بالاجتهاد القضائي مجموعة الحلول التي تتخذها جهة قضائية في قضية مطروحة عند عدم وجود نص قانوني يحكمها، أو عند وجود غموض يكتنفها، إلا أنه بهذا المعنى يشكل خطراً على الأمن القضائي مما يؤدي إلى المساس باستقرار المعاملات والمراكز القانونية المكتسبة، وذلك في الحالات التالية:

(١) د/مازن ليلو راضي، الأمن القضائي مرجع سابق، ص ١٣٢.

يحتل الاجتهاد القضائي أهمية بالغة في إعطاء صورة واضحة عن النظام القانوني للدولة، فهو ليس مجرد أحكام تصدر عن الجهات القضائية، وإنما يشكل أيضاً مجالاً لإبراز خصائص النظام القانوني، فالقضاء يمكن باجتهاداته أن يساهم في خلق القاعدة القانونية والمساهمة في تحقيق استقرار المعاملات وتحقيق الأمن القانوني.

وبالتالي يأتي دور الاجتهاد القضائي لسدّ الفراغ الذي يشوب القاعدة القانونية من خلال خلق الحلول القضائية التي تكون نصوصاً قانونية، ومن هنا أصبح الاجتهاد القضائي يلعب دوراً هاماً في خدمة العدالة والمصلحة العامة.^(١)

يرى الفقه أن استقرار الاجتهاد القضائي هو تحقيق للأمن القضائي، الذي يؤدي بدوره إلى استقرار الأمن القانوني ككل، وهو أحد المبادئ الأساسية التي أصبح على عاتق المؤسسة التشريعية مراعاته عند سنّها للقوانين.

(١) شيخ نسيم، آليات تكريس الأمن القضائي في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد ٧، العدد ٢، ٢٠٢٢، ص ٤٠٨

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

يعتبر توحيد الاجتهاد القضائي واستقراره وسيلة فعالة لتوحيد الحلول القضائية للمشاكل العالقة على مستوى المحاكم والمجالس القضائية، ويؤدي إلى ضمان حماية حقوق الأفراد وحررياتهم بحجة الفراغ القانوني وغياب الحلول القانونية.

ثانيا: اختلاف تفسير القضاة للقانون:

يؤدي الاختلاف في التفسير بين القضاة إلى تعارض الأحكام الفاصلة في حالات متشابهة، ومن ثم اضطراب في النظام القانوني بأكمله وعدم فاعليته، فاستقرار الحقوق والمراكز القانونية هو الهدف من سنّ القوانين، ولا يمكن أن يتحقق هذا الهدف في ظل اختلاف المحاكم وتضاربها حول تطبيق القاعدة القانونية وتفسيرها^(١).

ثالثا: خطر رجعية الاجتهاد القضائي على الأمن القضائي

تعتبر قاعدة عدم رجعية القوانين من أهم القواعد أو المبادئ القانونية في دولة القانون، ومن أهم نتائج مبدأ الشرعية التي تؤدي إلى ضمان حماية حقوق الأفراد وحررياتهم ومراكزهم القانونية والمعلوم أنّ الاجتهاد القضائي رجعي بطبيعته، فتفسير القانون هو وظيفة القضاء الأساسية، ومن تم تغيير الاجتهاد القضائي هو بمثابة

(١) شيخ نسيم، المرجع السابق، ٤٠٩

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

تغيير للقانون، ويطبق على كل النزاعات القائمة، وهذا ما قد يشكل خطرا على الأمن القضائي، ذلك أن الاجتهاد القضائي سيطبق على كل النزاعات دون مراعاة لتاريخ الوقائع، وهذا ما يؤثر على مبدأ الثقة المشروعة والاطمئنان إلى أحكام القضاء وحتى توقعات القاضي نفسه.^(١)

رابعاً: خطر عدم نشر الاجتهاد القضائي على الأمن القضائي

يؤدي نشر الاجتهاد القضائي إلى تكريس الحق في الإعلام، وبه يصل العلم بالاجتهاد القضائي إلى العاملين في القطاع القضائي ولجميع الناس، وتمكين الأشخاص من الاطلاع على جميع الاجتهادات القضائية في جميع فروع القانون، يحقق ضمانة مهمة لهم، كما أنه يقلل من اختلاف تفسير القانون من طرف القضاة، وبالتالي يعزز نشر الاجتهاد القضائي الثقة بالنظام القضائي، ويضمن الشفافية.^(٢)

فإذا كان اجتهاد القاضي وتفسيره للقاعدة القانونية مخالفا لتفسير سابق للقانون، أو مخالفا للاجتهاد القضائي المستقر، فإن ذلك سيتسبب دون شك في المساس بمبدأ الأمن القانوني، خاصة وأن تغيير الاجتهاد القضائي غالبا ما يكون سريعا ومباغتا،

(١) شيخ نسيم، المرجع السابق، ص ٤٠٩.

(٢) شيخ نسيم، المرجع السابق، ص ٤٠٩.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ويتم بدون علم المتقاضيين^(١)، ولكن يمكن التقليل من حدة هذا التأثير على الاستقرار، توقعات الأفراد والثقة المشروعة من خلال وضع ترتيبات تقلل من آثار القرارات القضائية التي تغير من الاجتهاد القضائي الدستوري.

الفصل الثاني: أهمية عدول المحاكم الدستورية عن سوابقها

لا يعتبر القضاء الدستوري مجرد قضاء تطبيقي يقوم بإنزال حكم الدستور بشكل آلي أو مجرد على الوقائع المعروضة عليه، لذلك يتحتم على القاضي الدستوري أن يحاول دوماً التوفيق والموازنة بين الشرعية الدستورية وإعلاء حكم الدستور من ناحية، وبين المحافظة على الاستقرار داخل الدولة وتحقيقه من ناحية أخرى. وهو إذ يحاول إقامة هذا التوازن فإنه يبتكر أو يبتدع من الحلول التي تحقق الاعتباريين معاً، ويأخذ بالتأويلات والتفسيرات التي توصله إلى هدفه وتحسم خلافاً في القانون، وفيها يعمد القاضي إلى إنشاء أو تشييد مبدأ قانوني جديد أو تفسير القاعدة القانونية تفسيراً مغايراً لذلك التفسير المستقر قبله،^(٢) ولذلك يمكن تقسيم الفصل التالي كما يلي:

(١) مازن ليلو راضي، الأمن القضائي وعكس الاتجاه في القضاء الإداري، المجلة السياسية والدولية، ص ١٣٣. يمكن الوصول إليه على الموقع

<https://iasj.net/iasj>

(٢) د/ محمد كامل عبيد، نظم الحكم ودستور الإمارات، أكاديمية الشرطة، ٢٠٠٣، ص ٨٠.

المبحث الثاني: مفهوم وأهمية العدول عن سوابق القضاء الدستوري.

المبحث الأول: طبيعة القضاء الدستوري وخصائصه

يعد الحكم القضائي الدستوري وما يترتب عليه من صيانة أحكام الدستور من الانتهاك من المواضيع المهمة لارتباطه بموضوع الدولة القانونية، أي خضوع جميع السلطات العامة فيها للقانون عموماً والدستور بشكل خاص كونه القانون الأسمى، وهذا الأخير سيكون بلا معنى لو كان بمقدور السلطات العامة انتهاكه، لذلك احتوت الدساتير على وجود هيئة رقابية تتمتع أحكامها بصفة العلوية تتولى النظر في مدى ملاءمة القوانين للدستور بصفته القانون الأعلى فضلاً عن تفسير القواعد الدستورية وصلاحيات القاضي الدستوري تجاهها^(١) وللتعرف على مفهوم القضاء الدستوري، ومن ثم التعرف على طبيعة القضاء الدستوري، وبعد ذلك نتناول خصائص القضاء الدستوري.

(١) د/ محمد فوزي نويجي: التفسير المنشئ للقاضي الدستوري "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٩، ص ١٢.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

المطلب الأول: مفهوم القضاء الدستوري:

يعتبر القضاء الدستوري الحارس الأمين على مبدأ سمو الدستور الذي يعد أهم المبادئ في القانون الدستوري، بحيث لا يجوز أن يخالف أي تشريع أدنى لتشريع أعلى سواء كان التشريع صادرا من السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية، وتختلف الدول في تسمية القضاء الدستوري فمنها ما يكون ممثلا في المحاكم الدستورية ومنها ما يكون مجالس دستورية. وللتعرف على مفهوم القضاء الدستوري، فسوف نتناول تعريف القضاء الدستوري لغة، ثم اصطلاحا ومن ثم نتناول حجية احكام القضاء الدستور على النحو التالي:

أولاً: تعريف القضاء الدستوري لغةً:

القضاء لغةً هو الحكم، والجمع الأفضية، والقضية مفرد، والجمع القضايا، وقضى يقضى بالكسر قضاء أي حكم ويقضى عليه يقضى قضاء وقضية، واستقضى فلان أي جعل قاضيا يحكم بين الناس، وقضاء الشيء إحكامه وإمضاه والفراغ منه (١)

(١) ابن منظور (جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم) لسان العرب، دار المعارف، الطبعة الثالثة، مادة (ح.ك.م)، المجلد الخامس، الجزء ٤١، ص ٣٦٦٥.

ووردت لفظة القضاء في القرآن الكريم في العديد من الآيات منها تحمل العديد من الدلالات منها قوله تعالى: " أن ربك يقضي بينهم " ^(١) و"وقضى ربك إلا تعبدوا إلا إياه " ^(٢) أي أمر ربك و" قضى بينهم بالقسط " ^(٣) و"ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت " ^(٤).

أما الدستور لغةً، فإن المدلول اللغوي لتعبير الدستور الراجح فيه أن كلمة دستور ليست عربية المنبت، وإنما هي كلمة فارسية الأصل، مركبة من (دست) أي يد و (ور) أي صاحب، ويراد به قاعدة أساسية. أو تعني الأساس أو القاعدة كما تعني الإذن أو الترخيص، وتعبير دستور يقابله في اللغة الفرنسية اصطلاح Constitution ويعني التأسيس أو البناء أو التنظيم. وعلى هذا يعرف الدستور من الناحية اللغوية بأنه مجموعة القواعد التي تحدد الأسس العامة لطريقة تكوين الجماعة وتنظيمها.

أما اللفظ الفرنسي والانجليزي Constitution واللفظ الإيطالي Costituzione المقابل لكلمة دستور فيقصد بها جميعا القاعدة أو الأساس أو التنظيم أو التكوين،

^(١) يونس / ٩٣.

^(٢) الإسراء / ٢٣.

^(٣) يونس / ٤٧.

^(٤) النساء / ٦٥.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ولما كانت معظم الاصطلاحات السياسية والقانونية في الدول الاوربية مصدرها إما لاتيني أو اغريقي، فإن الاصطلاح في اللغات الأوربية بالصيغة الموحدة، مصدره كما تشير المعاجم، لاتيني وهو مشتق من كلمة Constitutio وتعني تأسيس، ومن هذا الاصطلاح اللاتيني وبنفس صيغة الكلمة واللفظ مع اضافات لفظية طفيفة، تشكلت كلمة الدستور في اللغات الأوربية، وأصبحت جزءا من الاصطلاح اللغوي لكل دول أوروبا^(١)

ثانيا: تعريف القضاء الدستوري اصطلاحا:

هناك العديد من المعاني التي يعطيها فقهاء القانون الدستوري لمصطلح القضاء الدستوري، ولذلك سنركز على جانبين، الأول يركز على الجانب العضوي والثاني يركز على الجانب الموضوعي، على النحو التالي:

(١)Petit Robert: Dictionnaire , par paul Robert le Robert, Paris, 1982

أ - الاتجاه العضوي:

وفقا لهذا الاتجاه فإن مصطلح القضاء الدستوري يعني وجود محكمة أو هيئات قضائية متخصصة بالسهر على احترام سمو الدستور^(١)، أو أنه الجهة القضائية التي خصها الدستور برقابة الشرعية الدستورية، عندما تكون الرقابة مركزية (قضاء دستوري متخصص).^(٢)

ويرى العميد ليون ديجي بأن القضاء الدستوري مؤداه إنشاء محكمة عليا تتوفر فيها كل ضمانات المعرفة والنزاهة والاستقلال الممكنة، ويرفع أمامها من قبل الأطراف المعنية موضوع عدم الدستورية، وبكلمة واحدة يكون لهذه المحكمة العليا، تقرير دستورية أو عدم دستورية القوانين والمراسيم^(٣).

ووفقا لذلك الاتجاه فإن معنى القضاء الدستوري يتحدد وفقا لأمرين، أولهما: أن القضاء الدستوري لا ينصرف إلا إلى ما يصدق عليه وصف المحكمة دون غيره، وهو

(١) د/ محمد شفيق، القضاء الدستوري، منشورات المفوضية السامية لحقوق الإنسان، تونس، ٢٠١٢، ص ٧.

(٢) د/ عصمت عبد الله الشيخ، مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٧.

(٣) د/ محمد صلاح عبد البديع السيد، قضاء الدستورية في مصر في ضوء أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٣٢.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ما يكون مفاده أن كل ما لا يعد محكمة أو جهة قضائية، لا يعد قضاءا دستوريا، حتى ولو انعقد له الاختصاص برقابة دستورية القوانين، وبناء على ذلك فإن المحكمة الدستورية في مصر ونظيرتها الإيطالية والألمانية، تعد قضاءا دستوريا، بوصفها محاكم، بالمعنى الدقيق، أما بالنسبة إلى المجلس الدستوري الفرنسي لا يعد قضاءا دستوريا لأنه ليس محكمة، ولا يشكل تشكيلا قضائيا خالصا، مما أدى إلى وصف رقابته على دستورية القوانين بأنها رقابة سياسية لا قضائية^(١).

ثانيا: لا تعد أي محكمة قضاء دستوريا، وإنما يلزم أن تكون مختصة برقابة دستورية القوانين فحسب، فإن خالط هذا الاختصاص، اختصاص آخر بالفصل في منازعات غير دستورية، كالمنازعات المدنية أو الجنائية أو الإدارية، فإنه ينحسر عنها وصف القضاء الدستوري. وعلى ذلك لا تعد المحكمة الاتحادية بالولايات المتحدة الأمريكية قضاءا دستوريا محضا وفق هذا المفهوم، نظرا لأنها ليست قضاءا متخصصا برقابة

(١) د/ محمد باهي أبو يونس، أصول القضاء الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ٦

دستورية القوانين فحسب، وإنما لانعقاد اختصاصها أيضا بالفصل في غيرها من المنازعات غير الدستورية (١)

ب: الاتجاه الموضوعي:

يركز هذا الاتجاه على وظيفة القضاء الدستوري، فيعرفه آيزنمان بأنه نوع من الولاية القضائية التي تنصب على القوانين الدستورية، وبالتالي يضمن توزيع الاختصاص بين التشريع العادي والتشريع الدستوري وكفالة احترام الاختصاص من قبل الهيئات العليا داخل الدولة (٢)

إذن من الناحية الموضوعية فإن القضاء الدستوري يعني بشكل أساسي، الفصل في المنازعات الدستورية، وهو اصطلاح ينصرف الى الاختصاص لا الى القائم به، بمعنى أنه مفهوم مقصور على الفصل في المنازعات الدستورية، بغض النظر عن طبيعة الجهة القائمة عليه، أي يستوي أن تكون محكمة بحقيق معناها أم جهة غير قضائية تماماً، ولذلك فكما يصدق وصف القضاء الدستوري على المحاكم الدستورية،

(١) د/ محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص ٧-٨

(٢) د/ محمد فرج محمد الفقي، الرقابة على دستورية القوانين في ليبيا، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٨، ص ١٦٦

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

كالمحكمة الدستورية العليا المصرية، يسلم بالنسبة للمجالس الدستورية، كالمجلس الدستوري الفرنسي.

المطلب الثاني: مفهوم وحجية احكام القضاء الدستوري

يعد الحكم القضائي خاتمه المطاف في الخصومة ونقطه النهاية في سباق تصارع وتناضل فيه ذوو الشأن بأساليب وحجج وأدوات قانونية.^(١)

أولاً: مفهوم احكام القضاء الدستوري

وقد عرفه البعض الآخر على أن لكلمه حكم معنى عام وهو كل أمر أو قرار يصدر من السلطة القضائية والمعنى الخاص هو أن الحكم هو رأى المحكمة وقرارها

(١) د/ أحمد أبو الوفا، نظريه الأحكام في قانون المرافعات، دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٧، ص ٣٧، أيضاً: أحمد أبو الوفا، الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٧، ص ٩٠.

في القضية المرفوعة إليها من الخصوم أو في نقطه خاصة بهذه القضية أو بسيرها.^(١)

كما يعرفه أحد الفقهاء (الحكم القضائي الدستوري) بأنه إعلان لفكرة القاضي الدستوري تجاه ما يعرض عليه من مسائل، وهو حكم قطعي يصدره تستنفذ المحكمة ولايتها فيما فصلت فيه فالحكم الصادر في الدعوى الدستورية هو حكم قضائي صادر في دعوى قضائية ويخضع لنظرية الأحكام في قانون المرافعات المدنية والتجارية كأى حكم قضائي آخر بما لا يتعارض وطبيعة الدعوى الدستورية^(٢)، والأخيرة تنتمي إلى طائفة القضاء العيني إذ توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية أو النظم توصلًا إلى الحكم أما بدستوريتها أو عدم دستوريتها وبراءتها من جميع أوجه البطلان^(٣)

(١) د/ عبد الحميد أبو هيف، المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر، الطبعة الثانية ١٩٢١، بند ١٠٦٥ ص ٧٧٦.

(٢) د/ محمود أحمد زكي، الحكم في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، ط ٢، ٢٠٠٤/ ٢٠٠٥، ص ١٢

(٣) محمد ماهر أبو العينين، الموسوعة الدستورية، الكتاب الثاني، إجراءات الدعوى الدستورية، ١٩٩٧، ص ١٩٧.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ثانياً: حجية الحكم القضائي الدستوري:

حجية الأمر المقضي^(١) وسيلة فنية ابتكرها المشرع لوضع حد للمنازعات، ولمنع رفع دعوى جديدة بين ذات الخصوم، ولذات السبب وبشأن ذات الحقوق والمراكز القانونية التي كانت محلاً لدعوى سابقة، وإذا رفعت دعوى لذات الخصوم وذات الحقوق فيحكم بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها، ويلزم عن ذلك ضرورة احترام القضاة لمضمون ما سبق وقضى به، وأعمال مقتضاه في أية دعوى جديدة، وهو ما يؤدي في النهاية بالضرورة لمنع تعارض الأحكام.^(٢)

وللحجية نوعان، الأول حجية نسبية قاصرة على أطراف النزاع إذا اتحد النزاع بالخصوم والسبب وذات الحق، أما النوع الثاني فيتمثل في الحجية المطلقة التي تعد ملزمة للكافة وآثارها تسري على الكافة في أي دعوى ولو اختلفت موضوعاً وسبباً عن

(١) هناك خلط بين حجية الأمر المقضي وقوة الأمر المقضي، فحجية الأمر المقضي تعني أن للحكم حجية فيما بين الخصوم بالنسبة إلى ذات الحق محلاً وسبباً وهذه الحجية تثبت للحكم القطعي سواء أكان نهائياً أو ابتدائياً، أما قوة الأمر المقضي هي مرتبة يصل إليها الحكم إذا أصبح نهائياً غير قابل للطعن عليه لا بالمعارضة ولا بالاستئناف أي غير قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية، فكل حكم يحوز قوة الأمر المقضي يكون حتماً حائزاً لحجية الأمر المقضي والعكس غير صحيح، ينظر في ذلك عبد العزيز محمد سالم، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، دار النهضة العربية، ٢٠١١. ص ٢٨.

(٢) د/ محمد صلاح عبد البديع السيد، مرجع سابق ص ٣٤٢ .

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

الدعوى التي صدر الحكم بشأنها، يتمتع الحكم القضائي الدستوري بالحجية المطلقة لا النسبية أي أنه يحل النزاع مرة واحدة ونهائية ولا يسمح بإثارة هذا الموضوع مرة ثانية.

ففي مصر نص دستور ٢٠١٤ في المادة ١٩٥ على أن "تتشر في الجريدة الرسمية الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية العليا وهي ملزمة للكافة وجميع سلطات الدولة وتكون لها حجية مطلقة بالنسبة لهم وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار".

المطلب الثالث: خصائص القضاء الدستوري

تأسس القضاء الدستوري أصلا، ليكون ضابطا حقيقيا وقيدا على السلطة السياسية، وقد مارست هيئات ومحاكم القضاء الدستوري، اختصاص المراجعة الدستورية، لتقف بوجه السلطة السياسية في إطار حماية حقوق وحرية الأفراد، ولضبط التوازن بين مؤسسات الدولة في حال حدوث أي نزاع أو اختلاف بينها.^(١)

(^١)Tom Ginsburg , Constitutional Courts in new Democracies, Global Jurist Advances, Vol.2.2002, p1,32.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

يتميز القضاء الدستوري بجملة من الخصائص العامة، التي تميزه عن غيره من أنواع القضاء الأخرى، وقد أمكننا تصنيفها إلى نوعين، الخصائص الموضوعية، والخصائص الشكلية، وسوف يتم تناولها فيما يلي

أولاً_ الخصائص الموضوعية للقضاء الدستوري

تتمثل الخصائص الموضوعية للقضاء الدستوري في سمتين رئيسيتين هما: التخصص في النزاعات الدستورية، والبتات في أحكام وقرارات القضاء الدستوري بحيث لا يمكن الطعن عليها من قبل أي جهة أخرى. وسوف نتناول ذلك كما يلي:

أ: التخصص في القضاء الدستوري

يقصد بالاختصاص هو أهلية المحكمة لنظر الدعوى بمقتضى القانون، ويعد التخصص من أهم سمات محاكم وهيئات القضاء الدستوري، يتحدد اختصاص القضاء الدستوري في صلب الدستور، فعلى سبيل المثال:

خص الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ المحكمة الدستورية العليا المصرية دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح، كما حدد اختصاصها بفحص دستورية

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

مشروعات القوانين المنظمة لمباشرة الحقوق السياسية وللاقتخابات الرئاسية والتشريعية والمحلية قبل إصدارها.^(١)

وفي فرنسا، وفقا لدستور الجمهورية الخامسة سنة ١٩٥٨ الذي أنشأ المجلس الدستوري فإنه عهد إليه بعدة مهام بالإمكان اجمالها بقضاء الدستورية وقضاء الانتخابات، وقضاء الاستفتاءات.^(٢)

أما المحكمة العليا الامريكية، فعلى الرغم من امتداد سلطتها القضائية الى جميع المنازعات التي تقوم في ظل القانون أو مبادئ العدالة، إلا أنها من الناحية العملية أصبحت تميل الى التخصص أكثر في مجالات محددة تعتبر من صميم تخصص القضاء الدستوري.

ب-البات في احكام القضاء الدستوري

يقوم التنظيم القضائي العام في جملته على نظام التقاضي على درجتين، سواء في ذلك القضاء المدني أو الجنائي أو الإداري، وذلك ضمانا لأن تأتي احكام القضاء سليمة مطابقة للواقع ومقتضيات العدالة، بحيث يعد ذلك سمة مميزة لكل التنظيم

(١) المادة ١٧٧، الفرع الرابع، الفصل الخامس من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤

(٢) Guy Carcassonne , The principles of the French constitution, 2002, p5.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

القضائي، وهذا خلاف ما عليه الحال بالنسبة للقضاء الدستوري حيث تكون احكامه نهائية وغير قابلة للطعن.

على هذا الأساس، يكون البتات في أحكام القضاء الدستوري، من السمات المميزة لهذا القضاء، وبذلك نصت المادة ٤٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن " أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن." وهو ما أكدته المحكمة في حكمها في القضية رقم ١ لسنة ٢٨ قضائية لسنة ٢٠٠٨ (....) وحيث إن النص في المادة ٤٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن أحكام المحكمة وقراراتها نهائية غير قابلة للطعن" والنص في المادة ٤٩ على أن " أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة، " مؤداهما _ وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - أن أحكام المحكمة الدستورية العليا _ بصفة عامة _ لا تقبل الطعن عليها بأي طريق من طرق الطعن وأن قضاءها في الدعاوى الدستورية له حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة للدولة بسلطاتها المختلفة باعتبارها قولاً فصلاً في المسألة المقضي بها (....)^(١)

(١) ينظر نص قرار المحكمة كاملاً على الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية:

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

أما المادة (٦٢) من الدستور الفرنسي الحالي لسنة ١٩٥٨، فقد نصت على أن قرارات المجلس الدستوري لا تقبل الطعن بأي طريقة من طرق الطعن كما أنها ملزمة لكافة السلطات في الدولة، وجميع الهيئات الإدارية والقضائية، فكل ما يصدر عن المجلس الدستوري من أحكام، لا تقبل الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن ويتعين الالتزام بهذه الأحكام بالنسبة لكافة السلطات العامة في الدولة، وأيضا كافة السلطات الادارية والقضائية، ويؤكد الفقه الفرنسي إن الفقرة الثانية من المادة (٦٢)، من الدستور تضي على قرارات المجلس الدستوري الفرنسي، الحجية المطلقة، ولا يجوز الطعن فيها بأي طريقة من طرق الطعن^(١).

وبخصوص قرارات المحكمة الامريكية العليا الامريكية، فإنها المحكمة الأعلى درجة في الولايات المتحدة الامريكية، وهي الوحيدة التي أنشأها الدستور بالتحديد، ولا يمكن مراجعة أي قرار صادر عنها أمام أي محكمة أو جهة أخرى^(٢).

<http://www.hccourt.gov.org/>

(١) Roussillon (H), le Conseil Constitutionnel , 3e edition , Dollaz , 1996, p 37.

(٢) موجز نظام الحكم الأمريكي، منشورات وزارة الخارجية الامريكية، بلا تاريخ نشر، ص ١١٤

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ثانياً: الشكلية للقضاء الدستوري

تتمثل الخصائص الشكلية في القضاء الدستوري، فيما توليه الدساتير من اهتمام بتشكيل محاكم وهيئات القضاء الدستوري أولاً، وأيضاً تتمثل في التنوع في عضوية القضاء الدستوري ثانياً.

أ: التفرد في التنظيم الدستوري

يتميز القضاء الدستوري عن سائر جهات القضاء الأخرى، بأن الدستور هو الذي يحدد مركز هذا القضاء، من حيث وجوده، وتنظيمه، ووظيفته^(١). فالقضاء الدستوري قضاء ذا طابع سياسي، وذلك بالنظر إلى طبيعة الموضوعات التي يختص بها، وهو الأمر الذي ينعكس على طريقة تنظيم هذا القضاء، لهذا فإن تشكيل القضاء الدستوري يواجه مشكلة تحقيق استقلاله وبعده عن مؤثرات السلطة التي تهيمن على اختيار أعضائه، ولخطورة ترك موضوع تشكيل محاكم وهيئات القضاء الدستوري، في

(١) د/ إبراهيم محمد علي، المصلحة في الدعوى الدستورية، القاهرة، دار النهضة العربية، بلا سنة نشر، ص ٧.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

يد السلطة التنفيذية ومع مراعاة صلتها الوثيقة بالسلطة التشريعية فكان من الأفضل أن يجد التشكيل موضعه في الدستور نفسه بموجب نصوص صريحة لا غموض فيها.^(١)

نص الدستور المصري ٢٠١٤، في المادة ١٩٣ من الفصل الرابع الخاص بالسلطة القضائية، على أن تؤلف المحكمة من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس وتؤلف هيئة المفوضين بالمحكمة من رئيس وعدد كاف من الرؤساء بالهيئة والمستشارين المساعدين وتختار الجمعية العامة رئيس المحكمة من بين أقدم ثلاثة نواب لرئيس المحكمة، كما تختار نواب الرئيس و أعضاء هيئة المفوضين بها، ويصدر بتعيينهم قرار من رئيس الجمهورية، وذلك كله على النحو المبين بالقانون.^(٢)

وطبقا لنص المادة ٥٦ من الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨، فإن المجلس الدستوري يتكون من ٩ أعضاء يجدد المجلس الدستوري بأغلبية الثلث كل ثلاث سنوات، ثلاثة من الأعضاء يعينهم رئيس الجمهورية، وثلاثة من قبل رئيس الجمعية الوطنية، وثلاثة من قبل رئيس مجلس الشيوخ.^(٣)

(١) د/ عصمت عبد الله الشيخ، ص ١٩

(٢) المادة ١٩٣ من دستور جمهورية مصر العربية ٢٠١٤.

(٣) Le Conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandat dure neuf ans et n'est pas renouvelable. Le Conseil constitutionnel se

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

أما الدستور الأمريكي لسنة ١٧٨٩ فإنه قد نص على انشاء المحكمة العليا، وترك استحداث المحاكم الأدنى درجة لتشريعات الكونغرس، وذلك في المادة الثالثة، الفقرة أولاً.^(١)

ب: التنوع في العضوية

تقتصر العضوية في محاكم القضاء العادي على القضاة، في حين أنه يمكن منح العضوية لغير القضاة في محاكم ومجالس القضاء الدستوري، بل ويلاحظ أيضاً أنه في بعض الدول لا تشترط حتى توفر الكفاءة القانونية في أعضاء المحاكم الدستورية، إذ كثيراً ما تتدخل الاعتبارات السياسية في اختيار أعضاء المحاكم

renouvelle par tiers tous les trois ans. Trois des membres sont nommés par le Président de la République, trois par le président de l'Assemblée nationale, trois par le président du Sénat. La procédure prévue au dernier alinéa de l'article 13 est applicable à ces nominations. Les nominations effectuées par le président de chaque assemblée sont soumises au seul avis de la commission permanente compétente de l'assemblée concernée.

(¹)The judicial Power of the United States, shall be vested in one supreme Court, and in such inferior Courts as the Congress may from time to time ordain and establish. The Judges, both of the supreme and inferior Courts, shall hold their Offices during good Behaviour, and shall, at stated Times, receive for their Services, a Compensation, which shall not be diminished during their Continuance in Office.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

الدستورية، بل إن تشكيل أغلب المحاكم الدستورية في العالم يتم بطرق سياسية، سواء عن طريق سلطة سياسية^(١) فقد تكون جهة التعيين رئيس الدولة كمصر، أو البرلمان كألمانيا وسويسرا، حيث يتم تشكيل المحكمة من عناصر مختلفة دون أن يشترط في تلك العناصر توافر الكفاءة القانونية

ففي مصر المحكمة الدستورية العليا المصرية، إذ تتشكل من عدد من القضاة وأساتذة القانون وعدد من المحامين، وفق التفصيل الذي جاءت به المادة (٤) من قانون المحكمة

بينما يتكون المجلس الدستوري الفرنسي من تسعة أعضاء، ثلاثة يعينهم رئيس الجمهورية، وثلاثة يعينهم رئيس الجمعية الوطنية، وثلاثة يعينهم رئيس مجلس الشيوخ، وزيادة على هؤلاء الأعضاء التسعة، يتمتع رؤساء الجمهورية السابقين بالحق الكامل في العضوية الدائمة في المجلس الدستوري، وذلك طبقاً لنص المادة (٥٦) من الدستور الفرنسي.^(٢)

(١) د/ عاطف سالم عبد الرحمن، دور القضاء الدستوري في الإصلاح السياسي، الاجتماعي، الاقتصادي، ٢٠١١، ص ١٢

(٢) Article 56 de la Constitution de la Cinquième République française:

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

أما المحكمة العليا الأمريكية، فإنها كانت تتكون في بداية نشأتها من رئيس وخمسة أعضاء، وبقي عدد أعضائها يتبدل الى أن تحددت عضويتها سنة ١٨٦٩ برئيس وثمانية أعضاء والدستور لا يذكر شيئاً عن مؤهلات قضاة هذه المحكمة، وليس هناك ما يستلزم أن يكون القضاة من القانونيين مع أن جميع قضاتها كانوا على الدوام من المحامين.

المبحث الثاني: مفهوم وأهمية العدول عن سوابق القضاء الدستوري

يقع على عاتق المحاكم الدستورية حماية الدستور من الانتهاك أو الخروج عن نصوصه وذلك عن طريق اللجوء الى الرقابة على الدستورية بمفهومها الواسع والذي

"Le Conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandat dure neuf ans et n'est pas renouvelable. Le Conseil constitutionnel se renouvelle par tiers tous les trois ans. Trois des membres sont nommés par le Président de la République, trois par le président de l'Assemblée nationale, trois par le président du Sénat. La procédure prévue au dernier alinéa de l'article 13 est applicable à ces nominations. Les nominations effectuées par le président de chaque assemblée sont soumises au seul avis de la commission permanente competence de l'assemblée concernée. En sus des neuf membres prévus ci-dessus, font de droit partie à vie du Conseil constitutionnel les anciens Présidents de la République."

Le président est nommé par le Président de la République. Il a voix prépondérante en cas de partage."

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

يشمل البت بدستورية القوانين وحق المحكمة في التصدي للقانون غير الدستوري والرقابة على الامتناع التشريعي. كما تتجسد أهمية العدول في كونه داعم للحقوق والحريات الأساسية للأفراد إذ أن المحكمة تعدل عن قراراتها السابقة إذا ما أدى العدول إلى حماية حقوق الأفراد وحرّياتهم الأساسية أو الزيادة فيها، ولذلك سوف نتناول مفهوم العدول عن سوابق القضاء الدستوري، أهمية أنواع العدول وأخيرا العوامل المؤثرة في عدول القضاء الدستوري

المطلب الأول: تعريف العدول عن سوابق القضائي الدستوري

يقصد بمبدأ السوابق القضائية (Stare Decis) * الوقوف عند ما سبق تقريره أو الالتزام بما سبق تقريره، أي أن على المحكمة أن تلتزم بما طبقته من مبادئ ومعايير تضمنتها قراراتها السابقة، ولهذا المبدأ بعدين هما: البعد العمودي ويقصد به أي أن

* سابقة القضائية. Stare decisis - عبارة لاتينية تعني «ما سبق اقراره» - هو المبدأ الذي يلتزم به القضاة بمثل هذه القرارات السابقة. وتميز هذه التفسيرات القضائية عن القانون التشريعي، الذي هو عبارة عن قوانين سنتها الهيئات التشريعية، والقانون التنظيمي، الذي تنشده الوكالات التنفيذية استنادا إلى القوانين. وفي بعض الولايات القضائية، يمكن تطبيق السوابق القضائية على القضاء الجاري.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

المحكمة الأدنى عليها أن تلتزم بما قررته أو تضمنته أحكام محاكم أعلى منها درجة، والبعد الأفقي: يقصد به أن على المحكمة ذاتها أن تلتزم بما سبق وأن قررته من مبادئ ومعايير في قراراتها السابقة أي (سوابقها القضائية)*. وترجع أسباب اللجوء إلى هذه القاعدة في هذا الوقت إلى الحاجة العاجلة لتحقيق توحيد الأحكام والمعرفة اليقينية للقواعد القانونية وكذلك لظهور الحاجة إلى توحيد الجهود المبذولة ومن جهة أخرى فإن إصدار التشريعات الخاصة بدمج محاكم العدالة ومحاكم القانون القضائي العام استوجب تقرير مبدأ السابقة القضائي⁽¹⁾ وتختلف السوابق باختلاف النظم القانونية ما بين النظام الأنجلوسكسوني والنظام اللاتيني على النحو التالي:

* فكرة السابقة القضائية كانت قد وجدت لها طريقاً كما ذكرنا من خلال كتابة الأحكام القضائية وقد ظهرت في القرن السابع عشر الميلادي التفرقة فيما بين أسباب الحكم وبين القاعدة المؤسسة للحكم Ratio Decided والرأي الخاص Dictum وعلى الرغم من ذلك لم يتم تطبيق قاعدة السابقة القضائية بصورة جامدة إلا بداية من القرن التاسع عشر.

(1)H.A.Hubbard, le processus judiciaire du common law m1968,28, Revue du Barreaump.p 1-35, voir p. 4

تعد السوابق القضائية أهم الدعامات القانونية في النظام الانجلوسكسوني فهي من المصادر الرسمية للقانون في دول القانون القضائي العام والتي لا غنى عنها مما أضفاها قوة الزامية ولذلك يحتم على القاضي عند النظر في الدعوى المرفوعة أمامه أن ينظر أولاً إلى السوابق القضائية في مثل هذه الدعوى ومن ثم يستنتج القاعدة القانونية الواجب تطبيقها في القضية المعروضة أمامه. (١)

ويشمل كلا من بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية والهند وأستراليا وجنوب أفريقيا ... هي الموروث الضخم من القرارات القانون الانجليزي المعروف باسم Common Law والذي يعتبر أصل القانون الانجليزي حتى العصر الحاضر.

هناك اختلاف بين الولايات المتحدة الأمريكية والنظم الإنجليزية في تطبيق السابقة، فالقضاء الأمريكي يعتمد على المرونة في تطبيق قاعدة السابقة على المرونة، وكذلك على التبرير الخارجي للأحكام (الاعتماد على تبرير الحكم عن طريق الظروف) وليس التبرير الداخلي.

(١) د/ هيام اسماعيل السحماوي، السوابق القضائية في التشريع الإسلامي والنظم الغربية المعاصرة "دراسة تحليلية"، بدون ناشر، ص ٥٠٩.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ب: السابقة القضائية في الفقه اللاتيني **Stare decisis et non quieta**

movere

يشمل النظام اللاتيني كلا من فرنسا وبلجيكا وإيطاليا كما أنه مطبق في دول كثيرة ومنها ألمانيا والنمسا وهولندا وسويسرا ومصر ولبنان وتعرف بأنها وجوب دعم الأحكام مع عدم إخلال القواعد المستقرة التي تعد المنهج المختار، وهو تقنين النصوص الموجودة المسماة "القانون الثابت".

السوابق القضائية في النظام اللاتيني والتي تعد كمبادئ قانونية عامة يستند عليها القاضي إذا دعت الحاجة لذلك، في حين تعد المصدر الثالث لقواعد القانون الإداري بعد التشريع والعرف في دول القضاء المزدوج مثل مصر وفرنسا، بالإضافة الى أن هذا النظام يتعامل مع السوابق القضائية على وجه الاسترشاد والتنوير للقاضي يلجأ له إذا اقتضى الأمر بغير إلزام وليس على أنها قانون واجب التطبيق.

ومما سبق نرى أن ظروف وجود السوابق واعتمادها وسيرها كانت له أسبابه، والتي منها الحاجة العاجلة لتحقيق توحيد الأحكام والمعرفة اليقينية للقواعد القانونية وتوحيد الجهود المبذولة ومن جهة أخرى فإن إصدار التشريعات الخاصة بدمج محاكم العدالة ومحاكم القانون القضائي العام استوجب تقرير مبدأ السابقة القضائية، والذي

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

نراه بانتهاء هذه الأسباب تنتهي تأثير فرض وإلزام السابقة على الأحكام ولا يبقى منها
إلا الاستشارة والإرشاد.

تعريف العدول:

اختلف الفقهاء في بيان تعريف للعدول سواء أكان التعريف لغويا أم اصطلاحيا على

النحو التالي:

أ- المفهوم اللغوي للعدول:

فالعدول في اللغة العربية من عدل يعدل عدلا وعدالة وعدولة ومعناها عدل أي

أنصف وكان عادلا أو عدل في الأمر: استقام فيه وعدل عن الطريق حاد أو مال

عنه، عدل إليه أي رجع، وعدل في المحمل أي ركب معه.^(١) وفي القرآن الكريم:

وممن خلقنا أمة يهدون بالحق وبه يعدلون^(٢) صدق الله العظيم

(١) مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، ٢٠٠٤،
ص ٤٠٩.

(٢) سورة الأعراف، الآية ١٨١.

٤- أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ويعبر عن العدول في اللغة الإنجليزية بـ *overrule* ويقصد به أن يلغي أو ينسخ أو يبطل مفعول شيء أو قوته، يلغي القرار إذا تلاه قرار مناقض صادر من المحكمة نفسها أو من محكمة أعلى منها في الموضوع نفسه.^(١)

ب: العدول في الاصطلاح:

ذهب رأي فقهي إلى أن العدول في احكام القضاء الدستوري أو التحول في احكام القضاء الدستوري يفترض وجود حلين قضائيين مختلفين الأول يمثل الحكم القديم والثاني يمثل الحكم الجديد الذي يعني عدولا عن الحكم الأول أو القديم.

كما عرفه رأي آخر بأنه بان القرارات القضائية يعدل عنها إذا ما صنع القرار اللاحق من المحكمة نفسها أو من محكمة أعلى منها، فيصدر الحكم في ذات المسألة القانونية الذي تعارض القرار السابق وبذلك الوسيلة يعدل عنه وينتزع منه حجيته كسابقة قضائية^(٢)

(١) حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، انجليزي- عربي، بيروت، مكتبة لبنان، ط٥، ٢٠٠٨، ص ٥٠٤.

(٢) د. أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والإقليم المصري، مكتبة النهضة، القاهرة، ١٩٦٠، ص ١٤.

ومن خلا ما سبق من تعريفات للعدول يمكن القول بأن مقومات التحول القضائي تدور حول ضرورة أن يكون الحكم القديم والحكم الجديد متناقضين وعلى الرغم من وحدة الموضوع المطروح على القاضي الدستوري، وهذا يعني أنه يجب أن يكون المبدأ القضائي الجديد الذي تبناه القضاء الدستوري واضحا على غرار المبدأ القضائي القديم والمستقر عليه لفترة من الزمن، وذلك لكي يتبين مدى وجود تحول حقيقي في القضاء من عدمه، وليس مجرد تطوير القاضي الدستوري حيثيات حكمه الجديد وأسبابه.

كذلك يجب أن يكون التحول القضائي نابعا من إرادة القاضي وغير مفروض عليه سواء بسبب تعديل قانوني أو التزامه بأحكام قضائية أعلى منه كما هو الحال في المحاكم الدولية أو في المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان التي تلزم أحكامها القضاء الدستوري في الدول الموقعة على ميثاق إنشاء هذه المحكمة، وبذلك فإننا لا نكون بصدد تحول قضائي حقيقي في تحول قرارات المجلس الدستوري الفرنسي نزولا على أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان^(١).

(١) د/ عبد الحفيظ على الشيمي، التحول في أحكام القضاء الدستوري دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨، ص ٢٩.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

المطلب الثاني: أنواع وأهمية العدول في أحكام القضاء الدستوري

أولاً: أنواع العدول:

ينقسم العدول إلى عدة أنواع تختلف وفقاً للسبب المؤدي إلى العدول فمنها ما يرجع إلى تغيير الظروف والذي يعرف بالعدول الواقعي، ومنها ما يعود إلى تغيير القانون (العدول القانوني)، والآخر قد يكون نتيجة غموض أو قصور في القانون ويعرف بالعدول التفسيري، وقد يكون بسبب إرادة القاضي الدستوري (العدول الصريح والضمني)، ويمكن تحليل الأنواع السابقة على النحو التالي:

١ - العدول الواقعي:

يعتبر القانون ظاهرةً حتميةً لصيقةً بالمجتمعات البشرية المنظمة، وهو من أهم مظاهر التعبير عن الإرادة والشعور الجماعي لأفراد المجتمع^(١)، وبالتالي فإن أي تغيير يلحق بظروف الواقع المصاحبة لإصدار النص القانوني، والتي تتخذ منه موقع السبب الدافع لإصداره من قبل السلطة التشريعية، بحيث يصبح النص القانوني نتيجة لهذا

(١) د/ رمزي طه الشاعر، القانون الدستوري " النظرية العامة والنظام الدستوري المصري"، القاهرة، مطبعة جامعة عين شمس، ١٩٩٧، ص ١٣.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

التغيير غير متوافق مع الواقع الفعلي الجديد^(١)، إلا أنه قد لا يسارع المشرع إلى هذا التغيير وهنا نبحت عن دور القاضي الدستوري في مواجهة هذا التغيير، ومما لا شك فيه فإن هذا الدور من الصعوبة بمكان وخاصة في ظل وجود نص دستوري يفرض عليه تطبيقه على النزاعات الدستورية المثارة أمامه على الرغم من مخالفته للمستجدات الواقعية ومن ثم فلا بد أن تكون احكام القضاء بشكل عام والدستوري منها متجانسة مع المجتمع وتقاليد وعاداته، وإلا تكون هذه الاحكام عرضه للعدول عنها عند تغيير تلك العادات والتقاليد المجتمعية.

ويظهر ذلك النوع في فرنسا من خلال قرارات المجلس الدستوري الفرنسي عام ١٩٨٢ إذ كان يرفض استقلال مقاطعة *de la corse* بنظام خاص بها و أوجب خضوعها للقانون العام الذي يتعلق بالدولة ولا يكون لها نظام قانوني مخالف للقانون العام، في حين عدل المجلس عن قراره عام ١٩٩١ وأجاز انشاء تنظيم إداري مستقل

(١) وتغير الظروف الواقعية الملازمة للنص القانوني عند إصداره، قد تتمثل في تغير المناخ السياسي القائم وقت إصدار القانون، كتغيير النظام السياسي من الملكي إلى الجمهوري أو العكس، أو تحول النظام الاقتصادي من الرأسمالية إلى الاشتراكية أو العكس، أو ارتفاع أو تدني مستوى معيشة المواطنين وتفاقم الأزمات والمشكلات المرتبطة بحياتهم، مثل مشكلة البطالة أو السكن أو الصحة، يراجع في ذلك د/ محمود حمدي عباس عطية، أثر تغير الظروف في القرار الإداري والطعن فيه - دراسة (تحليلية مقارنة في النظامين القانونيين "الفرنسي والمصري" رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة ، ٢٠٠٩ م، ص ٥٦.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

لهذه المقاطعة إذ رأى المجلس أن الإمساك بنظام الدولة المركزية الإدارية أصبح أمراً بائداً ولا يمكن استمراره^(١)

وفي مصر المحكمة الدستورية العليا في مصر أنه " لا يجوز تفسير النصوص الدستورية بعدها حلاً نهائياً ودائماً لأوضاع جاوز الزمن حقائقها، فلا يكون تبنيها والاصرار عليها تم فرضها بألية عمياء إلا حرثاً في البحر، بل يتعين فهمها على ضوء قيم أعلى غايتها تحرير الوطن والمواطن فالدستور وثيقة تقدمية لا تصد عن التقدم آثاره الرحبة، فلا يكون نسيجها الا تتاغماً مع روح، العصر وما يكون كافلاً للتقدم في مرحلة بذاتها يكون حرياً بالاتباع بما لا يناقض احكاماً تضمنها الدستور

٢ - العدول القانوني:

العدول القانوني (بصورة عامة) هو العدول الذي لا يحدث نتيجة لإرادة القاضي إنما بسبب سن تشريع من قبل السلطة التشريعية ينتهج فيه القانون حل معين لمسألة معينة تخالف ما يطبقه القضاء، والقاضي لا يكون أمامه سوى تطبيق القاعدة القانونية الجديد.

(١)Cons.const.,n91-290DC, 9 mai 1991, statute de la corse REC, 50;RJC 1-438 ;GDCC.n 41.

وهناك العديد من الحالات جرى بها تعديل للسوابق القضائية في الولايات المتحدة الأمريكية عن طريق التعديل الدستوري كان أولها السابقة القضائية التي أقرتها المحكمة والتي تتضمن حق المواطن الذي ينتمي الى ولاية في مقاضاة ولاية اخرى أمام القضاء الاتحادي وذلك في قضية Chisholm v. Georgia عام ١٧٩٣^(١) ولم يتم الغاء هذه السابقة الا عن طريق التعديل الدستوري الحادي عشر عام

(١)Chisholm v. Georgia 2 us 419 (1793).

Chisholm v. Georgia, 2 U.S. (2 Dall.) 419 (1793), is considered the first United States Supreme Court case of significance and impact. Since the case was argued prior to the establishment of judicial review by Marbury v. Madison (1803), there was little available legal precedent (particularly in U.S. law). The Court in a 4–1 decision ruled in favor of Alexander Chisholm, executor of an estate of a citizen of South Carolina, holding that Article III, Section 2 grants federal courts jurisdiction in cases between a state and a citizen of another state wherein the state is the defendant.

The case was superseded in 1795 by the Eleventh Amendment to the United States Constitution which was considered binding by the Court in Hollingsworth v. Virginia (1798). The Supreme Court formally established sovereign immunity in federal courts in Hans v. Louisiana (1890) and state courts in Alden v. Maine (1999) using the Eleventh Amendment, effectively overturning their decision.

٤- أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

١٧٩٨ الذي يمنع رفع دعوى مباشرة على الولايات امام القضاء الاتحادي من قبل مواطني الولايات الاخرى أو رعايا الدول الاجنبية.

السابقة الثانية في هذا الخصوص كانت في القضية التي حكمت بها المحكمة العليا بعدم دستورية قانون مصالحة ميسوري (Missouri compromise) الذي كان يعد خطوة قانونية مهمة باتجاه محاربة العبودية وتلك هي قضية Dred scott (1) V.sandford العدول عن حكم المحكمة في قضية دريد سكوت بإقرار التعديل الثالث عشر لدستور الولايات المتحدة، الذي ألغى العبودية، وكذلك التعديل الرابع

(1)Dred Scott v. Sandford,[a] 60 U.S. (19 How.) 393 (1857), was a landmark decision of the United States Supreme Court that held that the United States Constitution was not meant to include American citizenship for people of black African descent, regardless of whether they were enslaved or free, and so the rights and privileges that the Constitution confers upon American citizens could not apply to them

Court's ruling in Dred Scott was superseded by the passage of the Thirteenth Amendment to the U.S. Constitution, which abolished slavery, and the Fourteenth Amendment, whose first section guaranteed citizenship for "[a]ll persons born or naturalized in the United States and subject to the jurisdiction thereof

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

عشر، الذي ضمن القسم الأول منه المواطنة لكل الأبناء المولودين أو المتجنسين في الولايات المتحدة أو الدول والخاضعة لاختصاصها.

وفي فرنسا نجد هذا التحول في قضاء المجلس الدستوري الفرنسي حيث رفض المجلس الدستوري العدول عن تفسيره لمبدأ المساواة على أساس الجنس إذ رفض تخصيص حصة للمرأة في مباشرتها للحياة السياسية، وذلك في قرار اصدده في عام ١٩٨٢ إذ ذهب إلى أن فكرة المواطنة تفتح الباب للترشيح والانتخاب وفقاً لشروط واحدة ومماثلة لكل شخص لم يستبعد بسبب السن أو عدم الاهلية أو الجنس، وكرر المجلس رفضه للموضوع نفسه في قرار آخر عام ١٩٩٩. ونتيجة لعدم تغيير المجلس لقراره وموقفه بخصوص تحديد حصة سياسية للمرأة محجوزة لها إلا أنه ونتيجة للتعديل الدستوري عدل المجلس الدستوري عن موقفه الرفض في عام ٢٠٠٠، ويطلق على هذه الصورة من التعديل الدستوري بالتعديل المخالف^(١).

(١) التعديل المخالف: كل تعديل دستوري تالي لرقابة القاضي الدستوري لنص تشريعي عادي ليكون دستورياً بعد ذلك كما هو الحال في فرنسا بالنسبة للقرار رقم ٣٢٥ الخاص برقابة القانون الصادر بالتصديق على معاهدة تنظيم الهجرة انظر في ذلك: عبد الحفيظ علي الشيمي، التحول في احكام القضاء الدستوري، مصدر سابق، ص ١٥١.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ومثال ذلك في مصر، قرار رئيس الجمهورية المصري رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ والذي عدل المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، إذ جعل احكامها الصادرة بعدم دستورية النصوص الضريبية لها أثر مباشر ولا تسري على الماضي وهذا التعديل جاء مخالفا لأحكام المحكمة الدستورية العليا الذي قضى بأن سريان احكامها يكون بأثر رجعي، إذ أن التعديل القانوني سبب عدول المحكمة الدستورية عن احكامها (عدول قانوني) وذلك في حكمها في القضية رقم ٩ لسنة ١٧ قضاء دستوري^(١) الذي ألغت فيه الضريبة على رؤوس الاموال.

٣ - العدول التفسيري^(٢):

يقصد بتفسير النص هو تحديد معنى النص وتحري نطاقه وشروط تطبيقه وحقيقة المراد به^(١)، ويكون ذلك بالكشف عن حدود الغرض الذي تناوله النص

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٩ لسنة ١٧ قضاء دستوري جلسة ٧ سبتمبر ١٩٩٦، المجموعة ج، ص ٨٧.

(٢) تفسير القضاء الدستوري هو وضع إرادة المشرع موضع التطبيق بعد استجلاء المعنى الحقيقي الذي أراده واضع النص، أي إرادة السلطة التأسيسية الأصلية التي تعد بشكل عام هي الشعب معبراً عن إرادته بنفسه عبر النصوص الدستورية التي وافق عليها بالاستفتاء. لذا فهو يعتبر أصل الحكم القضائي الدستوري، أما العدول عنه فهو إبدال حكم قضائي دستوري محل حكم قضائي آخر في نفس الدعوى وحيثياتها السابقة على ضوء ضرورة واقعية لا وهمية إن اجاز الدستور ذلك.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

والكشف عن مضمون الحكم المقرر لهذا الغرض في لفظ النص الدستوري أو القانوني وفحواه عن طريق الجهة القضائية التي حددها الدستور، فالتفسير يلعب دورا مهما في حسم الغموض الذي يشوب النص أو نقص يراد إكماله أو تعارض يراد إزالته^(٢)، فالتفسير الدستوري لا يتقيد بحرفية النصوص ويقف عندها متجمدا، ولكنه يشهد بعث روح جديدة في النص الدستوري تتوكل مع روح المشرع الدستوري وقت التفسير.^(٣)

أكد القضاء الدستوري المصري على أنه لا يجوز للقوانين التفسيرية أن تخرج بالنص التشريعي عن حدوده ومداه، مؤكداً بذلك خضوعها لرقابة القضاء من حيث صحتها، بما فيها الرقابة على عدم تجاوزها غايات النص التشريعي، حيث قضت المحكمة الدستورية العليا أن "سلطة تفسير النصوص التشريعية سواء تولتها السلطة التشريعية أم باشرتها الجهة التي عهد إليها بهذا الاختصاص، لا يجوز أن تكون موطئا إلى تعديل هذه النصوص ذاتها بما يخرجها عن معناها، أو يجاوز الأغراض

(١) د/ همام محمد محمود زهران، المدخل إلى القانون، النظرية العامة للقانون، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٥٤٩.

(٢) د/ جابر محمد حجي، السياسة القضائية للمحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص ٢٩٧.

(٣) د/ إبراهيم درويش، القانون الدستوري، النظرية العامة، دار النهضة العربية، ١٩٩٦، ص ١٤٨.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

المقصودة منها، ذلك أن المجال الطبيعي لهذا التفسير، لا يعدو أن يكون وقوفا عند المقاصد الحقيقية التي توختها السلطة التشريعية من وراء إقرارها للنصوص القانونية، وهي مقاصد لا يجوز توهمها أو افتراضها بل مناطها ما ابتغاه المشرع حقا حين صاغها.^(١)

يعرف العدول التفسيري بأنه: قرار إرادي من جانب القاضي ليتحرر من تفسير قديم لنص الدستور مرجع الرقابة وتبنيه لتفسير آخر لنفس النص ومتعارض مع ذلك الذي كان يأخذ به حتى ذلك الحين.^(٢) ويقصد من ذلك عدول المحكمة المختصة بالتفسير عن سابق تفسيراتها بتغيير آخر رغم عدم تغير النص المراد تفسيره.

وقد أخذت المحكمة الدستورية العليا في مصر بالعدول في التفسير عن سوابق قضائية ومنها عدول المحكمة الدستورية العليا عن مباشرة الرقابة القضائية على ضوابط الضرورة في التشريعات الصادرة طبقا للمادة ١٤٧ من دستور ١٩٧١ الملغي، فطبقا لنص المادة المذكورة، يختص الرئيس بإصدار قرارات لها قوة القانون لمواجهة الأحوال الاستثنائية حال غياب البرلمان، فالضرورة أحد قيود مباشرة الرئيس لذلك

(١) حكم المحكم الدستورية العليا في القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦، بتاريخ ١٥ ابريل ٢٠٠٧.

(٢) د/ عبد الحفيظ على الشيمي، المرجع السابق، ٢٠٠٨، ص ٢٣.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

الاختصاص، فإن المحكمة الإدارية العليا كانت سابقا تتغاضى عن مباشرة رقابتها لهذا القيد، ورأت أن رقابة البرلمان كافية، إلا أنها وفي أول مناسبة لها قضت لإخضاع الضرورة إلى رقابتها بوصفها أحد الضوابط المقررة في الدستور لممارسة ما نص عليه من سلطات،^(١).

وفي كل الأحوال لا بد ألا يخرج التفسير عن الغايات التي ابتغاهها المشرع وفي ذلك قضت المحكمة الدستورية بأنه " لا يجوز أن يتخذ التفسير التشريعي ذريعة لتصويت أخطاء وقع المشرع فيها أو لمواجهة نتائج لم يكن قد قدر عواقبها حق قدرها حيث أقر النصوص القانونية المتصلة بها، إذ يؤول إلى تحريفها، وبغضى عن تعديل لها.^(٢)

(١) د/ وليد محمد عبد الصبور، التفسير الدستوري، المصرية للنشر، القاهرة، ٢٠١٩، ص ٧٦٢.
(٢) المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦، سبقت الإشارة إليها. راجع كذلك:

المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضية رقم ٣٦ لسنة ٩ تاريخ ١٤ مارس ١٩٩٢. المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضية رقم ٣٤ لسنة ١٣ تاريخ ٢٠ يونيو ١٩٩٤.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

٤ - العدول الصريح:

العدول الصريح يكون عندما يعلن القاضي الدستوري ارادته في العدول بصورة صريحة، فالعدول الصريح يكون خالي من أي غموض أو لبس أي تكون إرادة القاضي واضحة في تبني حل قضائي جديد وترك الحل أو الحكم السابق، فالعدول الصريح من الممكن معرفته واستخلاصه من قرار القاضي بسهولة عندما يذكر القاضي الدستوري المبدأ الجديد ويعلن عن تركه للمبدأ السابق.

ففي الولايات المتحدة الأمريكية نجد أن المحكمة العليا ألغت سابقتها التي

اقرتها في قضية *hoyt v. florida*⁽¹⁾ بشأن عدم السماح للنساء بالانضمام إلى هيئة

(¹)Hoyt v. Florida, 368 U.S. 57 (1961), was an appeal by Gwendolyn Hoyt, who had killed her husband and received a jail sentence for second degree murder. Although she had suffered mental and physical abuse in her marriage and showed neurotic, if not psychotic, behavior, a six-man jury deliberated for just 25 minutes before finding her guilty.[1] They sentenced her to 30 years of hard labor. Hoyt claimed that her all-male jury led to discrimination and unfair circumstances during her trial. The decision was subsequently overruled by Taylor v. Louisiana in 1975. **Cushman, Clare** (2001). Supreme Court Decisions and Women's Rights. Washington D.C.: CQ Press. p. 29

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

المحلفين والتي الغيت في قضية Taylor v. Louisiana^(١) إذ نصت في حكمها الجديد على عدم صحة السابقة التي كانت تتبعها، وقضت بأنه لا يمكن استبعاد النساء من هيئة المحلفين.

في ألمانيا: يظهر العدول الصريح للمحكمة الدستورية الفيدرالية فيما يخص تمويل الأحزاب السياسية، حيث قررت المحكمة في عام ١٩٦٦ " سيكون من غير الدستوري أن تحصل الأحزاب السياسية على دعم لجميع أنشطتها في مجال الرأي السياسي وسيتم تشكيلها من ميزانية الدولة الاتحادية، ووفقا لهذا القرار فإن النفقات الضرورية اللازمة للحملات الانتخابية فقط يمكن ردها" وفي عام ١٩٩٢ تحولت المحكمة عن هذا الحكم بشكل صريح^(٢)

(^١) Louisiana, 419 U.S. 522 (1975), was a landmark decision of the US Supreme Court which held that women could not be excluded from a venire, or jury pool, on the basis of having to register for jury duty. The court overturned Hoyt v. Florida, the 1961 case that had allowed such a practice.

(^٢) " In opposition to the opinion held by the panel up to this point the state is not constitutionally debarred from giving, resources to the political parties for financing their general activities incumbent on them by the Baste Law ... Therefore - in opposition to the former adjudication of the panel (compare for the first time BVerfG 20, 56 (113 f)) - it is not obligatory to search for the limits of public financing of political parties on grounds of the

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

في إسبانيا تتحول المحكمة الدستورية عن سوابقها عن طريق إعادة تفسيرها بطريقة مختلفة، وفي ظروف خاصة جدا تتحول عن سوابقها بشكل صريح ومثال ذلك حكمها الصادر في ٢٨ مارس ١٩٩٤، حيث صرحت المحكمة بأنها هجرت مبدأ سابق لها في قرارها الصادر في ٣ يناير ١٩٩٠.^(١)

٥ - العدول الضمني:

العدول الضمني هو العدول الذي يتم عن طريق السكوت عن ذكر المبدأ السابق أو القديم وذكر المبدأ الجديد فقط دون الإشارة إلى الأول ويقوم القاضي بتعديل الحثيات أو الأسباب التي كان يسير عليها في قراراته وإحكامه السابقة أو يسقط بعضها.

constitution in the restitution of necessary expenses of an appropriate election campaign'

(¹)It changes them expressly, as when a sentence of 28 March 1994 declared that the court abandoned an old jurisprudential line on Matters of parricide when the victim was a husband or a wife factually separated from the other” see this in: MacCorMick Neil , Summers Robert, interpreting Precedents” A Comparative Study, Dartmouth Publishing Company, England, 1997,p285.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

ومثال العدول الضمني الذي قرره المحكمة الدستورية العليا في مصر التي رفضت بحكم لها صادر في القضية رقم ٢٠ لسنة الأولى القضائية "دستورية" الطعن بعدم دستورية ما تقرره المادة ٢٢٦ من القانون المدني من فوائد يدفعها المدين بمبلغ من النقود معلوم نظير تأخره عن السداد وهي فوائد مقدارها ٤% من المسائل المدينة و٥% من المسائل التجارية وكان من أسباب الطعن مخالفة هذا الحكم لأحكام الشريعة الإسلامية التي أصبحت منذ عام ١٩٨٠ المصدر الرئيسي للتشريع يقتضى التعديل الذي تقرر في تلك السنة للمادة الثانية من الدستور واستندت المحكمة في رفض هذا الطعن الى أن م/ ٢٢٦ المطعون بعدم دستوريته قد صدرت عام ١٩٤٨ أي قبل نفاذ م/ ٢ من الدستور حتى قبل تعديل نصها الأصلي الذي تضمنه دستور عام ١٩٧١ وأن القيد الذي فرضه المشرع الدستوري على المشرع العادي بمقتضى م/ ٢ من الدستور لا ينصرف إلى التشريعات التي تصدر بعد نفاذ م/ ٢ من الدستور وهذا القرار مخالف تماماً لما سبق أن قضت به المحكمة في أحكام متعددة لها بعدم دستورية عدد من النصوص التشريعية الصادرة قبل تاريخ العمل بدستور ١٩٧١ لمخالفتها لنص م/ ٣٤ من الدستور المصري^(١)

(١) دستور مصر ١٩٧١ المادة ٣٤: الملكية الخاصة مصونة، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

في فرنسا فنذكر في قرار المجلس الدستوري رقم ٢٢٥ لسنة ١٩٨٦ الذي وضع صراحة القيود أو الضوابط المرتبطة بالحق في التعديل ولعل أهمها عدم مخالفة أحكام الدستور^(١) ولكن هذا لا يعني اجازة المجلس الدستوري تجاوز الحدود الدستورية من جانب السلطة التنفيذية وإنما كل ما هناك أن المجلس الدستوري فطن الى أن احترام هذه الضوابط والتقييد بها ليس محل شك، ثم جاء القرار رقم ٤٥٥ لسنة ٢٠٠١ ليزيل أي شك حول تخليه عن فكرة القيود أو الضوابط المرتبطة بالحق في التعديل مكتفياً فقط بالتأكيد على ان هذه التعديلات أو الإضافات بغض النظر عن مضمونها أو موضوعها يجب أن تكون ذات علاقة بالنص الخاضع للمناقشة البرلمانية.^(٢)

وفي الكويت:

يسجل حكم المحكمة الدستورية الكويتية الصادر عام ٢٠٠٧ باكورة أحكامها التي تحولت فيها من مفهومها المتشدد للطعن المباشر إلى مفهومها الجديد له، حيث

في الأحوال المبينة فدي القانون وبحكم قضائي، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون وحق الإرث فيها مكفول.

(¹)Cons.const.86-225 DC٢٣، janv,1987 amendement seguin rec. 13.
rjc1-305

(²)Cons.const.86-225 DC٢٣، janv,1987 amendement seguin rec. 13.
Rjc1-305.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

قضت بأن الدفع بعدم الدستورية- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- هو دفع موضوعي، ولا يعدو أن يكون وسيلة من وسائل الدفاع، وأنه يجوز إبدائه في أية حالة تكون عليها الدعوى، ولا مانع يمنع الخصم من إبدائه سواء في صحيفة دعواه، أو في مذكرة مقدمة منه لمحكمة الموضوع وإطلاع الخصم عليها، أو إبدائه مشافهة أمام تلك المحكمة في حضور خصمه وإثبات ذلك بمحضر الجلسة، وأنه ليس من شأن هذا الدفع أنه يترتب عليه حتما إحالة الأمر تلقائيا إلى المحكمة الدستورية للفصل فيه، بل يبقى دور محكمة الموضوع قائما في تقدير مدى جديته^(١).

ثانيا: أهمية العدول عن أحكام القضاء الدستوري

هناك العديد من المبررات التي تدعم عدول المحاكم الدستورية عن أحكامها السابقة، منها تغير الظروف أو لتصحيح أحكام سابقة شابها شبهة الخطأ، وكل ذلك يكون مراعاة لمصلحة الأفراد وحماية لحقوقهم وحياتهم الأساسية بصورة مباشرة أو غير مباشرة. ولذلك فإن جوانب أهمية العدول تظهر فيما يلي:

(١)الطعن الدستوري رقم ٢٠٠٦/١٦، جلسة ٢٠٠٧/٥/٢٧، في د/ عادل الطبطبائي، المحكمة الدستورية الكويتية- دراسة تحليلية مقارنة، الكويت، ٢٠٠٥، ص ٢٨٠.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

١. العدول كداعم للدستور:

يشكل القانون الدستوري القواعد الأساسية في الدول المعاصرة، فهو يبين شكل الدولة ونظام الحكم فيها، كما يبين تنظيم السلطات العامة من حيث تكوينها واختصاصاتها، وعلاقات بعضها ببعض، وبالأفراد، كما يقرر حقوق الإنسان وحرياته، ويضع الضمانات الأساسية لحماية هذه الحقوق وتلك الحريات وكفالة استعمالها وعدم التعدي عليها^(١)، ويعد الدستور المصدر الأساسي لكافة القوانين الموجودة في الدولة، كما تعتبر القواعد الدستورية الانعكاس الحقيقي للفلسفة السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة في الدولة، لذلك فإنها تختلف من زمن إلى آخر تبعاً للفلسفة السائدة فيها.

وبناء على ذلك فلا بد أن يضع القائمون على وضع الدستور تلك الظروف في الحسبان حتى تكون نصوص هذا الدستور مرآة حقيقية للواقع القائم فعلاً، والقول بغير ذلك يؤدي إلى حدوث هوة بين النظرية والتطبيق. وانطلاقاً من ذلك، فإن القواعد الدستورية تعتبر السند الشرعي لتحديد نظام الحكم ولممارسة السلطات العامة في

(١) د/ رمزي الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٢٢، ص ٥٦.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

الدولة لاختصاصاتها، وهكذا فالسلطة لا توجد إلا بالدستور ولا تظهر إلا بالقدر الذي يحدده الدستور وينظمه.

ومن ثم فالقانون الدستوري هو الذي يحدد الأسس والمبادئ التي يقوم عليها نظام الحكم، وينظم في نفس الوقت كيفية ممارسة السلطات العامة الثلاث " التشريعية، والتنفيذية والقضائية" لوظائفها وذلك بقصد تحقيق الوحدة والانسجام والتناسق بينها.

ولما كان الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسى القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة، ويحدد السلطات العامة فيها، ويرسم لها وظائفها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها، ويقرر الحريات والحقوق العامة، ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، فقد تميز الدستور بطبيعة خاصة تضفي عليه صفة السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها، وحق لقواعده أن تستوي على القمة من البناء القانوني للدولة، وتتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام باعتبارها أسمى القواعد الأمرة التي يتعين على الدولة التزامها في تشريعها وفي قضائها وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية.

وإذا كان خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سمو الدستور أصلاً مقررًا وحكمًا لازماً لكل نظام ديمقراطي سليم، فإنه يكون لزاماً على كل سلطة عامة - أيا كان شأنها

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

وأياً كانت وظيفتها وطبيعتها الاختصاصات المسندة إليها_ النزول عند قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده وقيوده، فإن هي خالفها أو تجاوزتها شاب عملها عيب مخالفة الدستور، وخضع _ متى انصبت المخالفة على قانون أو لائحة_ لرقابة الدستورية التي تستهدف صون الدستور القائم وتأكيد احترامه وحمايته من الخروج على أحكامه، وسبيل هذه الرقابة التحقق من التزام سلطة التشريع بما ورد في الدستور في مختلف نصوصه من ضوابط وقيود.

وبذلك فإن المحاكم الدستورية والقاضي الدستوري يقع على عاتقهم واجب حماية الدستور من الانتهاك أو الخروج على نصوصه، ويعد العدول وسيلة من الوسائل الفنية التي تساعد القضاء الدستوري في الدفاع عن الدستور، قد يكون ذلك عن طريق اللجوء إلى وسيلة التصدي لحماية الدستور حيث أن من الاختصاصات الأصلية للمحاكم الدستورية حق التصدي للقانون غير الدستوري من تلقاء نفسها، وفيه يتمثل أو يتجسد اختصاص الرقابة على دستورية القوانين.^(١)

(١) د/ هديل محمد حسن المياحي، العدول في احكام القضاء الدستوري في العراق (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة النهرين، العراق، ٢٠١٥، ص ٧٥.

يختص المجلس الدستوري الفرنسي من ضمن اختصاصاته في الرقابة السابقة على القوانين وعلى وجه الخصوص حالات التدخل الاختياري^(١)، إذا إحيل إليه قانون ما يكون من حقه التعرض لجميع نصوص ذلك القانون المطعون بعدم دستوريته بغض النظر عن الجزء المطعون بعدم دستوريته، فيجوز للمجلس الدستوري الفرنسي أن يتصدى للرقابة على نصوص غير مطعون بعدم دستوريته من تلقاء نفسه طالما أنه قد تم الإحالة إليه من جهة مختصة بالإحالة.

ويعد ذلك عدولا عن قراره القاضي بعدم رقابته للنصوص التشريعية التي لم تثار مسألة عدم دستوريته فيما يخص القوانين العادية، ويعد هذا العدول من جانب المجلس الدستوري الفرنسي عن طريق التصدي وسيلة لحماية الدستور بصورة أكثر فاعلية من أن يقتصر رقابته على القانون المطعون بدستوريته.

(١)Le contrôle de constitutionnalité est systématique pour les lois organiques avant leur promulgation et pour les règlements des assemblées parlementaires. Pour les lois ordinaires, le contrôle est facultative , Tous droits réservés Assemblée nationale 2019

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ففي مصر:

ويعد التصدي من الاختصاصات الممنوحة للمحكمة الدستورية العليا في مصر بموجب المادة ٢٧ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ المعدل والتي تنص على: (يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها وذلك بعد إتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية).^(١) كذلك توسع المجلس الدستوري الفرنسي في رقابته لدستورية القوانين، وذلك عبر تصديه مباشرة لمسألة الدستورية تأسيساً على المادة الثانية والعشرين من الأمر الصادر في ٧ نوفمبر ١٩٥٨ بشأن القانون الأساسي أو العضوي للمجلس الدستوري، وعلى نص المادة السابعة من اللائحة الداخلية بشأن الإجراء المتبع أمام المجلس الدستوري للمسألة الأولية للدستورية (الرقابة الدستورية اللاحقة على اصدار القانون بمقتضى التعديل الدستوري الفرنسي في ٢٣ يوليو ٢٠٠٨)^(٢)

(١) قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ المادة ٢٧ .

(2) Guillaume, M., Le règlement intérieur sur la procédure suivie devant le conseil constitutionnel, Gazette du Palais, Dimanche, 21 – 23 Fév. 2010, P. 10.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

ووفقا لنص المادة السالفة الذكر فإنه يشترط لإعمال التصدي أن يكون النص الذي يرد عليه التصدي متصلا بالنزاع المطروح أمام المحكمة، وأن تقوم المحكمة الدستورية بنفسها بمباشرة هذا الاختصاص من دون وجود طلب من أحد الخصوم أو وجود دفع لمباشرة هذا الاختصاص، فهي تستطيع إثارة موضوع عدم الدستورية من تلقاء نفسها.

٢. العدول كداعم للحقوق والحريات الأساسية

تعد الحقوق والحريات أهم الضمانات الدستورية التي يمكن أن يتمتع بها الأفراد في الدولة القانونية وفقا لإرادة المشرع الدستوري، وتتمتع تلك الحقوق والحريات بالحماية في مواجهة السلطة عن طريق إدراجها في صلب الوثيقة الدستورية نفسها.^(١) وبذلك فإن الدساتير تنص على حقوق الأفراد وحرياتهم وتمنع المساس بها من قبل السلطات العامة عن طريق سن تشريعات أو أنظمة أو قرارات قضائية تسلب الفرد حقوقه أو حرياته دون وجه حق.

(١) د/ أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، القاهرة، دار الشروق، ص ٣٧.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

وفي فرنسا:

صدر قرار من المجلس الدستوري عام ١٩٧١ بإضفاء القيمة الدستورية غلي مقدمة دستور ١٩٥٨ وذلك للبحث عن أساس دستوري لحماية حرية من الحريات الأساسية وهي حرية تكوين الجمعيات وقبل هذا القرار كان المجلس الدستوري الفرنسي يرفض أن يضفي أي قيمة دستورية على مقدمة دستور السنة الخامسة.

وفي ألمانيا:

ومن تلك الأمثلة عن عدول المحكمة الدستورية الألمانية عن القرار الصادر عام ١٩٥١ حيث كانت تعطي تفسيراً ضيقاً لمبدأ المساواة أمام القانون، وفي عام ١٩٨٠ عدلت المحكمة عن موقفها السابق وقضت بأن الأفراد جميعاً متساوون أمام القانون^(١).

٣. العدول أداة لتصحيح أحكام دستورية سابقة.

يعد الحكم الدستوري من الأعمال البشرية التي قد يشوبها الخطأ والقصور، وبذلك فإن المحكمة الدستورية تعمل على تصحيح الخاطئ من أحكامها وتطوير ما لا يتماشى مع التطور الحادث في الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.

(١) عبد الحفيظ علي الشيمي، المرجع السابق، ٢٠٠٨، ص ١٠٣.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

وتظهر أهمية تصحيح الأحكام الدستورية التي يشوبها الخطأ من كونها لها الحجية بما يجعلها سابقة قضائية أو أن يتجه القضاء إلى توحيد أحكامه في موضوع ما لتحقيق الاستقرار القانوني أو الأمن القانوني إن كان النظام المتبع لا يعتمد على السوابق القضائية.

تختلف الأنظمة القانونية في درجة التزامها بالسوابق القضائية الدستورية، ففي النظام اللاتيني لا يكون هناك إلزام بالسوابق القضائية حيث يكون من السهل تصحيح الحكم عن طريق العدول عنه، أما في النظام الأنجلوسكسوني الذي يعتبر السوابق القضائية مصدر رسمي للقانون فمن الصعب العدول عن مبدأ قضائي سابق، إلا أن التطبيق العملي يظهر كثرة العدول القضائي الدستوري في تلك الأنظمة بسبب خطأ الحكم السابق أو عدم مواكبته للتطور الحاصل في المجتمع.^(١)

ومن ذلك حكم المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية عام ١٩٥٢ في قضية Rochin V. California إذ رأت المحكمة في اقتحام منزل المتهم والهجوم عليه في فراشة لضبط مخدر يحتفظ به إلى جواره ثم نقله بعد ذلك عنوة إلى المستشفى وإخراج المخدر من جوفه عن طريق ادخال محلول مقيئ إلى جوفه، أن في ذلك

(١) د/ هديل محمد حسن المياحي، المرجع السابق، ص ٨٢.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

خروجاً صارخاً على شرط الوسائل القانونية السليمة، وأما في قضية *Irvin V. California* إذ رفضت المحكمة سابقة روشين هذه على الرغم من أن رجال البوليس قد لجأوا لإثبات إدانة المتهم إلى اصطناع مفتاح مزور لمنزلة ودخول المنزل في غيبته وتثبيت جهاز تسجيل في إحدى الغرف ثم عن طريقه تسجيل مناقشات تثبت إدانة المتهم^(١).

المطلب الثالث: العوامل المؤثرة في عدول القضاء الدستوري

والتحول القضائي الدستوري ليس بالضرورة أن يكون تعبيراً عن خطأ في التفسير القضائي للنص يقوم القضاء بالعدول عنه بعد فترة من الزمن، وإنما هو إعادة قراءة وتكييف للنص القانوني مع متطلبات وتحولات المجتمع، من خلال إعادة فهم النص القانوني، وجعله أكثر تكيفاً مع المجتمع، وبالتالي مواجهة جمود النص التشريعي وأبديته، حيث يأتي التحول القضائي استجابة لذلك مؤسساً لمركز قانوني جديد يختلف

(١) د/ أحمد كمال أبو المجد، المرجع السابق، ص ٣٠٣.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

عما درجت عليه المحكمة، مما يعد دليل صحة وعافية لا سقم واعتلال، وما يؤكد أن

الاجتهاد القضائي في مختلف صورته ذو مفهوم متجدد وحي.^(١)

يجب أن يكون هناك بعض التبرير الخاص - أو على الأقل "أسباب قوية" -

تتجاوز الاختلاف مع أسباب القرار المسبق لنقض سابقة دستورية. وبالتالي، عند

اتخاذ قرار بشأن إلغاء سابقة في تفسير الدستور، هناك العديد من العوامل "التحوطية

" التي تسعى إلى تعزيز سيادة القانون مع الموازنة بين التكاليف والفوائد التي تعود

على المجتمع من إعادة تأكيد أو إبطال حكم سابق.^(٢) وتتمثل تلك العوامل في العوامل

الداخلية والعوامل الخارجية، وسوف نعرضها على النحو التالي:

أولاً: العوامل الداخلية:

يقصد بالعوامل الداخلية تلك العوامل التي تتعلق بالحكم ذاته، وتتمثل هذه

العوامل في عدم منطقية الحجج التي ساقتها المحكمة في السابقة، أو بعدم وضوح

المعايير التي وضعتها السابقة، على النحو الذي يجعل اتباع تلك المعايير من قبل

المحاكم الدنيا ومن قبل المعنيين بالسابقة أمراً شاقاً ومثيراً للغموض، أو بعدم انسجام

(١) محمد عرفان الخطيب، المرجع السابق، ص ١٣٤.

(٢) Brandon J. Murrill, The Supreme Court's Overruling of Constitutional Precedent, Congressional Research Service, U.S.A, 2018,p

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

القواعد والمبادئ التي وضعتها السابقة مع التوجه العام للمحكمة إزاء المسألة الدستورية ذاتها.

أ - عدم منطقية الحجج التي ساقتها المحكمة في السابقة:

عندما تبت المحاكم الدستورية في قضية معينة فإنها تبين رأيها الذي تضعه بوصفه مقدمة للحكم، أي الأسباب التي دعته إلى التوصل إلى قرارها، ويطلق على هذا الجزء من الحكم مصطلح (Ratio decidendi)، وهو مصطلح لاتيني يعني السبب أو الأساس المنطقي للقرار، ويقصد بذلك أن الاستنتاج الذي أجرته المحكمة بعد تكييف الوقائع مع القاعدة القانونية، وهي بذلك تعطي وصفا للمنطق القانوني الذي سارت عليه وتوصلت من خلاله إلى إجابة على السؤال المطروح أمامها، وحين يطلق وصف " سابقة قضائية" على حكم المحكمة، فإن هذا الاستنتاج المنطقي الذي سارت عليه المحكمة يعد جزءا ملزما ضمن السابقة واجبة الاتباع بوصفه مبدأ قضائي في القضايا اللاحقة ذات الوقائع المماثلة.^(١)

إلا أن المحكمة في بعض الأحيان قد تضيف عبارات ليست ذات علاقة

وثيقة بوقائع القضية المطروحة، يطلق عليها مصطلح (Obiter dicta) وهو

(1) Arthur A. Goodhart, Determining the Ratio decidendi of a Case, Yale Law Journal, Vol XL No.2, 1930, page 161

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

مصطلح لاتيني الأصل يقصد به العبارات التي تمرر في تسبب قرار المحكمة لزيادة الحبكة والاقناع، فهذه العبارات لا تعد في ذاتها ملزمة بوصفها جزء من السابقة.^(١)

ومن أمثلة عدول المحاكم الدستورية عن سابقة لها بسبب عدم منطقية الحجج ما يلي:

في الولايات المتحدة الأمريكية:

يظهر تأثير العامل السابق في عدول المحكمة عن سابقة لها في حكمها

في قضية West Virginia State Board of Education v. Barnette

(١٩٤٣) التي قضت فيها بإلغاء سابقتها في قضية Minersville School

District v. Gobitis (١٩٤٠) وكانت وقائع القضيتين تدور حول حرية

الاعتقاد المنصوص عليها في التعديل الأول لدستور الولايات المتحدة، وكانت

كلتا القضيتين تدور حول اعتراض جماعة دينية مسيحية على قوانين الولاية التي

تجبر الأولاد المنتمين لها بتحية العلم والقسم على الولاء له.

(^١)Arthur A. Goodhart, lb.id, p 162.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ففي عام ١٩٤٠ قضت المحكمة العليا بأن الإجراء الذي تتخذه المدارس العامة في اجبار الطلاب فيها على تحية العلم الأمريكي لا يعد مخالفا للدستور ولا يصادر حرية الاعتقاد المنصوص عليها في التعديل الأول، إلا أن المحكمة قد عدلت عن هذا الحكم بعد ثلاث سنوات لتقضي بعدم دستورية قانون ولاية فرجينيا الذي يفرض على الطلاب تلك الفئات تحية العلم الأمريكي وقسم الولاء له، مسببه ذلك العدول بعدم صحة الأسباب التي ساقتها المحكمة في حكمها الأول.

وفي معرض بيان عدم صحة المنطق القانوني الذي اتبعته المحكمة في حكمها في القضية الأولى عام ١٩٤٠، وتفنيدها للحجج التي ساقتها لذلك الحكم، ذهبت المحكمة إلى أن احدى الحجج التي ساقتها المحكمة Minersville School District v. Gobitis والتي تتبني على أن المشرع له سلطة تقدير متطلبات تحية العلم باعتبار ذلك من الخيارات التشريعية المتروكة لدون تدخل القضاء، هي حجة تقتقر إلى المنطق القانوني لأن وثيقة الحقوق ، أبعدت بعض

المواضيع التي تتعلق بالحريات الأساسية مثل الحرية الدينية وحرية التعبير من نطاق السلطة التقديرية للمشرع وتركت للقضاء ممارسة رقابة مشددة بخصوصها^(١) ومن الأمثلة الأخرى تتضمن عدول المحكمة عن سابقتها بسبب عدم منطقية الحجج التي سبق أو أوردتها، وتتعلق بآلية تطبيق ما ورد في التعديلات العشرة الأولى الموضوعة أساساً على سلطة الاتحاد، على سلطة الولايات، وعلى وجه الخصوص حول تطبيق مبدأ عدم جواز محاكمة المتهم عن ذات الفعل مرتين، ففي قضية (Palko v. Connecticut) اتهم المواطن Frank Palko^(٢) عام ١٩٣٥ بجريمة قتل من الدرجة الثاني وحكم عليه بالسجن المؤبد، إلا أن الولاية استأنفت هذا الحكم فقررت محكمة الولاية العليا إعادة المحاكمة على أساس ان هناك خطأ في تطبيق القانون. وعند إعادة المحكمة قدم الادعاء أدلة جديدة واعطى أوصافاً إضافية

(¹)Brandon J. Murrill, The Supreme Court's Overruling of Constitutional Precedent, Congressional Research Service, Updated September 24, 2018, page 12-13.

(²)Frank Palko had been charged with first-degree murder. He was convicted instead of second-degree murder and sentenced to life imprisonment. The state of Connecticut appealed and won a new trial; this time the court found Palko guilty of first-degree murder and sentenced him to death.Palko v. Connecticut | Oyez<https://www.oyez.org/cases>

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

لهيئة المحلفين مما قاد إلى تغيير الجريمة إلى جريمة قتل من الدرجة الاولى والحكم على المتهم بعقوبة الاعدام. إثر ذلك تقدم المتهم باعتراض لدى المحكمة العليا على أساس مصادرة حقه الوارد في التعديل الخامس الذي ينص على عدم جواز اتهام الشخص عن ذات الفعل مرتين.^(١)

ب - عدم عملية قواعد السابقة Unworkably of the Precedent's Rules

تعتبر عدم عملية السابقة أحد العوامل التي قد تدفع المحكمة إلى العدول عنها، حيث يكون حكم المحكمة غير عملي حين يخلف تطبيقه لدى المحاكم الدنيا ولدى كل المعنيين باتباع مبادئ ذلك الحكم إرباكا لا يمكن تجاوزه على النحو الذي يؤثر سلبا

(١) ينص التعديل الخامس لدستور الولايات المتحدة على أنه "لا يجوز اعتقال أي شخص لاستجوابه بشأن جنائية أو جريمة شائنة أخرى، إلا تبعا لصدور قرار اتهامي أو مضبطة اتهام عن هيئة محلفين كبرى، باستثناء القضايا الحاصلة في القوات البرية أو البحرية، أو في الميليشيا، عندما تكون هذه القوات في الخدمة الفعلية في وقت الحرب أو الخطر العام، ولا يجوز اتهام أي شخص بنفس الجرم مرتين فتعرض حياته أو أعضاء جسده للخطر، كما لا يجوز إكراه أي شخص في أية دعوى جنائية على أن يكون شاهداً ضد نفسه، ولا أن يحرم من الحياة أو الحرية أو الممتلكات دون اتباع الإجراءات القانونية الأصولية كما لا يجوز نزع أية ملكية خاصة لاستخدامها في سبيل المنفعة العامة بدون تعويض عادل. ((انظر ترجمة الدستور الامريكي على المكتبة العربية لحقوق الانسان في جامعة منيسوتا على الموقع الالكتروني <http://hrlibrary.umn.edu/arabic/us-con.html>

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

في تماسك واتساق القانون، وذلك يعني أن الحكم فيه من القواعد والحجج غير واضح للمعنيين باتباعه مستقبلاً، ومن بينهم المحاكم الدنيا.

ففي الولايات المتحدة:

مثال على قضية ألغت فيها المحكمة سابقة لأن حكمها لم يكن قابلاً للتطبيق هو حكمها في قضية (Garcia v. San Antonio Metropolitan Transit Authority) عام ١٩٨٥^(١). وقد كان السؤال المطروح أمام المحكمة في هذه القضية يتعلق بالعلاقة بين السلطة الاتحادية وسلطات الولايات، وبالتحديد حول دستورية تطبيق القواعد والمعايير الواردة في قانون وضعه الكونجرس بخصوص تنظيم الحد الأدنى للأجور في الولايات، وقد ناقشت المحكمة مسألة مدى اختصاص الكونجرس الاتحادي وفق بند التجارة بين الولايات الوارد في المادة الأولى من الدستور^٢ بتحديد

(١) Garcia v. San Antonio Metropolitan Transit Authority, 469, U.S. 528, 1985

Available at : <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/469/528/#tab-opinion-1955845>

(٢) تنص الفقرة الثامنة من المادة الأولى من الدستور الأمريكي في معرض بيانها لاختصاصات الكونجرس الاتحادي بان من بين اختصاصاته (.. تنظيم التجارة مع الدول الأجنبية، وبين مختلف الولايات، ومع قبائل الهنود...)

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

الحد الأدنى للأجور أو تقييد ساعات العمل، ومدى تعارض ذلك مع استقلال الولايات، وقد سبق للمحكمة أن أجابت على هذه المسألة في سابقة لها قبل تسع سنوات هي سابقتها في قضية (Uery v. National League of Cities) عام ١٩٧٦^(١)، وفي هذا الخصوص فإن المحكمة العليا في حكمها عام ١٩٧٦ وضعت معيارا للعمل داخل الولاية الذي يكون خارج نطاق الكونجرس الاتحادي في التنظيم، وهذا يعني أن الكونجرس الاتحادي لا يجوز له دستوريا وفق بند التجارة بين الولايات أن يضع قيودا تخص العاملين عندما يقع عملهم في نطاق الوظائف التقليدية لحكومة الولاية^(٢).

إلا أن المحكمة في قضية (Garcia) ١٩٨٥ قد عدلت عن سابقتها في قضية (Uery) ١٩٧٦ إلى أن المعيار الذي وضعته المحكمة في تلك السابقة يعد غير عملي بسبب صعوبة تطبيقه من قبل المحاكم الدنيا، وبينت المحكمة بأن تلك السابقة لم تحدد كيفية الفصل بين ما يعد من الوظائف التقليدية لحكومة الولاية وبين ما هو

(١)National League of Cities v. Uery, 426 U. S. 833, 1976. Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/426/833/>

(٢)Ibid

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

غير ذلك، وأضافت المحكمة بأنه منذ حكمها عام ١٩٧٦ وعلى مدى السنوات اللاحقة، عانت المحاكم الدنيا كثيرا من صعوبة التفريق بين ما هو تقليدي وما هو غير تقليدي لتحديد نوع الأعمال الذي لا يدخل ضمن ولاية الكونغرس الاتحادي من حيث تنظيم شروط العمل وفق بند التجارة بين الولايات وبذلك فقد اعلنت المحكمة عدولها عن ذلك المعيار ذاهبة في حكمها الجديد إلى أن بند التجارة بين الولايات يخول الكونغرس الاتحادي الصلاحية الدستورية بتحديد الحد الأدنى للأجور والحد الأعلى لساعات العمل لكل العامل في الولايات^(١)

ج- أن تكون السابقة غير متوافقة مع القرارات ذات الصلة:

Precedent Is Inconsistent with Related Decisions

هناك عامل آخر قد تنتظر فيه المحكمة العليا وهو ما إذا كانت السابقة غير متوافقة مع قرارات المحكمة الأخرى بشأن مسائل مماثلة من القانون الدستوري. إحدى الطرق التي قد تصبح فيها سابقة ما غير متوافقة مع القرارات ذات الصلة هي عندما يتآكل أساسها القانوني، بما في ذلك أسبابها أو مبادئها أو قواعدها، بسبب قرارات لاحقة لها كما يمكن أن تتمثل الصورة الثانية لعدم الانسجام في إمكانية إعادة

(¹)Garcia v. San Antonio Metropolitan Transit Authority, Op. Cit.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

المحكمة لنظرها في سابقة وضعتها ورأت بأنها غير منسجمة لتوجه سابق عليها للمحكمة وبناء على ذلك يمكن للمحكمة ان تلغي تلك السابقة وتعود بحكمها الجديد الى توجيهها الاول على النحو الذي يعيد الاتساق والتماسك للقانون^(١).

ومثال الصورة الأولى من عدم التوافق في قضاء المحكمة العليا الامريكية، أي عدم التوافق الذي ينشأ بسبب أحكام لاحقة للمحكمة، حكم في قضية *Aboud v. Detroit Board of education* عام ١٩٧٧، التي تتلخص وقائعها في أن قانونا صدر في ولاية (Michigan) ينص على وجوب تمثيل العاملين في القطاع العام في النقابات أو اتحادات العمال، ودفع رسوم محددة إلى تلك الاتحادات حتى لو كان الشخص ليس عضو فيها. وقد كان من بين من ينطبق عليهم هذا القانون (Louis Aboud) وهو مدرس في مدينة (Detroit) اجبر وفق القانون على دفع رسوم الى اتحاد المعلمين في المدينة على الرغم من عدم انتمائه للاتحاد، وبناء عليه أقام هذا المدرس دعوى في محكمة ولاية (Michigan) مطالبا بعدم تطبيق القانون عليه لأنه يعد خرقا لحريته في التعبير الواردة في التعديل الأول باعتبار أن القانون يجبره على دعم جهة

(١) Brandon J. Murrill, Op. Cit., page 15

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

ذات أهداف سياسية ثم وصلت القضية عن طريق التمييز الى المحكمة العليا
الامريكية.

قضت المحكمة العليا في هذه القضية بأن قانون الولاية الذي يقضي بدفع رسوم
محددة لل نقابات والاتحادات من قبل الاشخاص العاملين في القطاع العام لا يمثل
خرقا للدستور، مبينة في حكمها بان هذه الرسوم هي مقابل تمثيل الاتحادات للعاملين
والتفاوض نيابة عنهم والدفاع عن مصالحهم، ومن ثم فان من العدالة دفع هذه الرسوم
للإتحاد حتى في حالة عدم الانتماء، لأن ذلك الرسم يعد ثمنا للتمثيل. غير أن
المحكمة اشترطت أن تتوجه العائدات القادمة من رسوم غير المنتمين للإتحاد الى
تمثيلهم والدفاع عن مصالحهم وليس لأغراض سياسية. وفي عام ٢٠١٨ عدلت
المحكمة عن سابقتها هذه عندما نظرت في قضية مشابهة في وقائعها هي قضية
Janus v. American Federation of State) County, and Municipal
(^١) Employees

(^١)Janus v. American Federation of State, County, and Municipal
Employees, 585 U.S. (2018). Available at:
<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/585/16-1466/>

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

وقد ذهبت المحكمة في حكمها في قضية (Janus) بأن سابقتها في قضية ((Abood التي تقر حق الحكومة في الطلب من العاملين في القطاع الحكومي دفع رسوم محددة للاتحادات أصبحت غير متنسقة مع احكام المحكمة المتعلقة بالتعديل الاول. وعلى وجه التحديد بينت المحكمة بأن توجه المحكمة اللاحق هو الرقابة المشددة على القوانين التي تضع قيودا على الحقوق الأساسية الواردة في وثيقة الحقوق ومن بينها ما ورد في التعديل الأول. وأشارت المحكمة الى أن سابقة (Abood) لم تعد تتماشى مع توجه المحكمة الجديد في رفض أي قانون يجبر الأشخاص على دعم جهات يمكن أن تدعم احزابا سياسية وعدم التوافق هذا كان العامل الالهم في عدول المحكمة عن حكمها عام ١٩٧٧.^(١)

أما الصورة الثانية من عدم توافق السابقة فتظهر عندما تتعارض السابقة توجه سابق

(١)Ibid.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

عليها انتهجته المحكمة إزاء مسألة دستورية معينة. وفي هذه الحالة فإن المحكمة يمكن أن تعدل عن تلك السابقة في حكم لاحق لاستعادة ذلك النهج الذي تراه أكثر تعبيراً عن إرادة المشرع الدستوري^(١)

ومثال تأثير عامل عدم التوافق وفق هذه الصورة في عدول المحكمة، هو عدولها عن سابقتها في قضية (Metro Broadcasting, Inc. v. Federal Communications Commission) التي وضعتها عام ١٩٩٠ والتي ذهبت فيها إلى أن شرط الاجراءات القانونية الواردة في التعديل الخامس لا يفرض على السلطات الاتحادية قيوداً بذات قوة القيود التي يفرضها بند الحماية المتساوية الوارد في التعديل الرابع عشر على سلطات الولايات.

وقد عادت المحكمة وعدلت عن هذه السابقة عندما نظرت في قضية (Adarand Constructors, Inc. v. Peña)^(٢) عام ١٩٩٥، حيث ذهبت في

(١) Michael Stokes Plausen, Does the Supreme Court's Current Doctrine of Stare Decisis Require Adherence to the Supreme Court's Current Doctrine of Stare Decisis ?, North Carolina Law Review, Vol. 85, 2008, page 125

(٢) Adarand Constructors, Inc. v. Peña 1995 was a landmark United States Supreme Court case which held that racial classifications, imposed by the federal government, must be analyzed under a standard of "strict scrutiny,"

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

حكمتها إلى أن القيود التي يفرضها التعديل الخامس على السلطات الاتحادية لا يقل قوة عن تلك القيود التي يفرضها التعديل الرابع عشر على سلطات الولايات وبذلك فإن أي تصنيف تضعه الحكومة الاتحادية على أساس عنصري يخضع لأعلى مستوى من الرقابة التي تمارسها المحكمة على دستورية القوانين.

وفي تبريرها لعدولها عن سابقتها في عام ١٩٩٠ ذهبت المحكمة إلى انتقاد تلك السابقة بوصفها ابتعاد عن نهج تاريخي طويل سارت عليه المحكمة بخصوص بند الحماية المتساوية على النحو الذي يفرض قيودا بذات القوة على كل من سلطات الاتحاد وسلطات الولايات وسلطات الحكومات المحلية، وبينت المحكمة في رأيها، بأنها بعدولها عن تلك السابقة لا تخل بتماسك القانون وإنما تستعيد ذلك التماسك.

ثانياً: العوامل الخارجية

بالإضافة إلى العوامل الداخلية السابقة المتعلقة بالمنطق القانوني للسابقة وعملية القواعد التي وضعتها وكذلك توافقها مع التوجه العام للمحكمة إزاء مسألة دستورية

the most stringent level of review which requires that racial classifications be narrowly tailored to further compelling governmental interests. *Adarand Constructors, Inc. v. Peña*, 515 U.S. 200 (1995). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/515/200/>

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

معينة، وهي عوامل تتعلق بالحيثيات الداخلية للسابقة ذاتها، فإن هناك عاملين آخرين يؤثران في قرار المحكمة بالعدول. وهذان العاملان هما عاملان خارجيان لانهما يتعلقان بما يحيط بالسابقة من ظروف وليس بالسابقة ذاتها. العامل الأول من هذين العاملين هو عامل تغير الفهم للحقائق التي أدت الى اتخاذ القرار في السابقة، أو ما يمكن أن نطلق عليه باختصار تغير الواقع، والعمل الثاني هو درجة اعتماد الأشخاص الخاصة والعامة وهيئات الدولة على القواعد التي وضعتها تلك السابقة.

١ - هناك تغيير في فهم الحقائق ذات الصلة **Changed Understanding of** :

Relevant Facts

تؤدي التغييرات في كيفية فهم القضاة والمجتمع للوقائع الكامنة وراء قرار سابق إلى تقوض مصداقية سابقة، مما يؤدي بالمحكمة إلى نقضها، هناك مثالين رئيسيين من فقه المحكمة في القرن العشرين أظهرت الضرورة العرضية لإلغاء قرار سابق بناءً على تطورات لاحقة في الوقائع.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ومن الأمثلة على تأثير هذا العامل في عدول المحكمة، عدولها عن سابقتها في حكم (Lochner v. New York) ^(١) بخصوص حق الولاية في إصدار قوانين تنظم شروط العمل، وقد بلغ هذا الحكم الذي صدر عام ١٩٠٥ من الأهمية الحد الذي أصبح فيه عنواناً لتسمية تلك الفترة من تاريخ المحكمة العليا الممتدة منذ بداية القرن العشرين وحتى نهاية الثلاثينيات منه والتي وصفت بأنها الفترة التي تبادت فيها المحكمة بسلطتها في مراجعة تشريعات المشرع والتي كانت تسمى بفترة (حكم لوكنر .Lochner Era

وفي هذه القضية كان قد صدر قانون من ولاية نيويورك يمنع العمل في المخازن والافران والمصانع المتعلقة بهما لمدة تتجاوز العشرة ساعات في اليوم أو تتجاوز الستين ساعة في الأسبوع، وقد عوقب أحد أصحاب المخازن لتشغيله للعاملين أكثر من المدة التي يحددها القانون، غير أنه دفع بعدم دستورية ذلك القانون لمخالفته حرية

(¹) **Lochner v. New York, 198 U.S. 45 (1905)**, was a landmark decision of the U.S. Supreme Court in which the Court ruled that a New York state law setting maximum working hours for bakers violated the bakers' right to freedom of contract under the Fourteenth Amendment to the U.S. Constitution. The decision has been effectively overturned. Available at : <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/198/45/>

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

التعاقد وقد قضت المحكمة العليا بعدم دستورية ذلك القانون فعلا لأنه يخالف حرية التعاقد التي يضمنها شرط الاجراءات القانونية الأصولية المنصوص عليه في التعديل الرابع عشر للدستور الأمريكي أن المحكمة هنا طبقت شرط الاجراءات القانونية الأصولية على المسائل المتعلقة بحرية التعاقد للإطاحة بقانون الولاية، وبقوانين ولايات أخرى لاحقة على هذه القضية ، ولم تتوقف عن هذا التفسير لشرط الاجراءات الأصولية إلا في عام ١٩٣٧ بمناسبة قضية West Coast Hotel v. Parrish^(١) الذي يعد من وجهة نظر الباحثين الامريكيين في نطاق القانون الدستوري العدول الأول للمحكمة عن سابقة (Lochner).

(¹)West Coast Hotel, 300 U.S. at 399. See also Casey, 505 U.S. at 861-62 (“[T]he lesson that seemed unmistakable to most people by 1937 [was] that the interpretation of contractual freedom protected in Adkins rested on fundamentally false factual assumptions about the capacity of a relatively unregulated market to satisfy minimal levels of human welfare .

نشأت القضية عندما رفعت الخادمة في الفندق إلسي باريش دعوى قضائية بسبب الفرق بين أجرها والحد الأدنى للأجور الذي حددته ولاية واشنطن. في رأي الأغلبية، أيد كبير القضاة تشارلز إيفانز هيويز القانون، وحكم بأن الدستور يسمح بتقييد حرية العقد بموجب قانون الولاية حيث يحمي هذا التقييد المجتمع أو الصحة والسلامة أو الفئات الضعيفة. يُشار أحيانًا إلى قرار مساعد القاضي أوين جيه روبرتس بالانضمام إلى الأغلبية في تأييد القانون بعد أن فضل إلغاء قانون الحد الأدنى للأجور

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

وفي بيان المحكمة لتأثير هذا العامل على العدول أدرجت المحكمة في الحجج التي ساقتها في حكم *West Coast Hotel v. Parrish* أنه قد أصبح من الضروري العدول عن سابقة *Lochner* في ضوء نضال الأمة خلال فترة الكساد الكبير، مشيرة الى أن الظروف الاقتصادية التي استجبت تتطلب تدخل الدولة لممارسة سلطتها في حماية العاملين عن طريق سن تشريعات تضع حداً أدنى للأجور وحداً أعلى لساعات العمل، وذلك لمنع استغلال العمال من قبل أصحاب العمل، لكونهم في موقف أضعف عند التفاوض بخصوص التعاقد.

وليس التغير في الظروف الاقتصادية هو الفاعل في تشكيل هذا العامل فقط، وإنما يمكن أن يكون هذا العامل ناتجاً عن التغير في الظروف الاجتماعية أو السياسية. ومثال ذلك عدول المحكمة عن سابقتها في قضية *Plessy v. Ferguson*⁽¹⁾ التي وضعتها عام ١٨٩٦ التي أقرت فيها المحكمة بدستورية قانون

بالولاية في قضية أخرى باسم "التبديل في الوقت الذي أنقذ تسعة" لأنه حدث أثناء النقاش حول مشروع قانون إصلاح الإجراءات القضائية لعام ١٩٣٧.

(¹)The underlying case began in 1892 when Homer Plessy, a mixed-race man, deliberately boarded a "whites-only" train car in New Orleans. By boarding the whites-only car, Plessy violated Louisiana's Separate Car Act of 1890, which required "equal, but separate" railroad accommodations for

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

صادر من ولاية (لويزيانا) يخول الحكومة الفصل بين المواطنين البيض عن السود في عربات القطار وغيرها من المرافق العمومية عملاً بمبدأ التساوي مع الفصل Separate But Equal. مبيّنة في هذا الحكم بأن هذا الفصل لا يعود إلى التعديل الثالث عشر ولا للتعديل الرابع عشر من الدستور، لأن المساواة التي دعا إليها هذان التعديلان هي المساواة السياسية وليس المساواة الاجتماعية وقد استمر العمل في الكثير من المرافق العمومية، بما في ذلك مرفق التعليم، وفق هذا المبدأ حتى عام

١٩٥٤.^(١)

white and non-white passengers. Plessy was charged under the Act, and at his trial, his lawyers argued that judge John Howard Ferguson should dismiss the charges because the Act was unconstitutional. Ferguson denied the request, and the Louisiana Supreme Court upheld Ferguson's ruling on appeal. Plessy then appealed to the U.S. Supreme Court.

(¹)Institute for Cultural Relations Policy, Human Rights Issues Series, 2014, Separate But Equal- Racial Segregation in United States, Available at:

http://culturalrelations.org/Resources/2014/ICRP_Human_Rights_Issues_2014-02.pdf

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ولقد لعبت التطورات الواقعية أيضًا دورًا رئيسيًا في اتخاذ قرار من الفترة ٢٠١٧-٢٠١٨ في قضية *South Dakota v. Wayfair*،^(١) حيث ألغت المحكمة مقتضياتها في قضيتين سابقتين^(٢)، وقررت أن شرط التجارة لا يقيد الولايات من مطالبة تجار التجزئة الذين يفتقرون إلى الوجود المادي في الولاية، مثل تجار التجزئة على الإنترنت، لتحصيل وتحويل الضرائب على المبيعات التي تتم لسكان الولاية. وفي رفضها لسوابقها على عكس ذلك، لاحظت المحكمة أنه منذ الفصل في هذه القضايا، تغير الاقتصاد بشكل جذري، مع زيادة ملحوظة في انتشار وقوة الوصول إلى الإنترنت والزيادات المصاحبة في تجار التجزئة الذين يبيعون السلع عن بعد للمستهلكين. واجهت الولايات "نقصًا في الإيرادات" متزايدًا يقدر بما يصل إلى ٣٣ مليار دولار سنويًا من عائدات ضريبة المبيعات، ويُزعم أنه يمكن عزوها إلى قرارات المحكمة السابقة. تطلبت هذه التغييرات الجذرية في الاقتصاد من المحكمة إلغاء اثنتين من سوابقها التي منعت الدول من فرض ضرائب على مثل هذه المبيعات

(١) *South Dakota v. Wayfair, Inc.*, 585 U.S. (2018), Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/585/17-494/>

(٢) The Court overruled *Nat'l Bellas Hess, Inc. v. Dep't of Revenue of the State of Illinois*, 386 U.S. 753 (1967), and *Quill Corp. v. North Dakota*, 504 U.S. 298 (1992).

٢- مدي الاعتماد على السابقة **Reliance on the Precedent**

يدور عامل الاعتماد حول ما إذا كان ينبغي على المحاكم الدستورية التمسك بسوابقها حتى لو كانت معيبة من الناحية القانونية أو الدستورية وفقا لعامل الاعتماد، حيث أن المحكمة إذا أقدمت على العدول عن سابقة قضائية ووجدت أن هذا السابقة قد ترسخت قواعدها بشكل كبير بحيث أصبح التخلي عنها من قبل المعنيين بها صعب جداً، فإنها تبقى على سابقتها. والمقصود بالمعنيين بها الاشخاص الطبيعيون أو الاشخاص المعنوية أو حتى سلطات الدولة. فاذا كانت أي من هذه الجهات قد نظمت أوضاعها الاقتصادية أو الاجتماعية وفق تلك القواعد التي وضعتها السابقة على النحو الذي يصبح فيه العدول عنها مثارا لمشقة كبيرة لدى هذه الجهات فإن المحكمة تتردد في العدول عن تلك السابقة حتى لو اصابها بعض العوار من الناحية الدستورية من وجهة نظرها.^(١) وينقسم الاعتماد على السابقة الذي يعد عاملا يدفع المحكمة على التمسك بها وعدم العدول عنها إلى ثلاثة أنواع هي: الاعتماد الاقتصادي، والاعتماد الاجتماعي، والاعتماد الحكومي، كما يلي:

(١) Brandon J. Murrill, op.cit, p 18.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

أ- الاعتماد الاقتصادي: Economic Reliance

تمسكت المحكمة العليا الأمريكية على مدى تاريخها بعدد من سوابقها رغم ما يشوب تلك السوابق من اخطاء، بسبب اعتماد الجمهور على قواعدها واستثمارهم الكثير من المال والجهد والوقت. أي أن المحكمة، عند إقدامها على إلغاء سابقة من سوابقها كانت توازن بين الاعتماد الاقتصادي من قبل الافراد والشركات على القواعد التي وضعتها، وبين المصلحة التي يمكن أن تتحقق جراء الغائها. وكانت تأخذ بنظر الاعتبار، على وجه الخصوص، ما يتعلق بالاعتماد على قواعد السابقة بخصوص مسائل الملكية والعقود^(١)

يتماشى هذا العامل مع مبدأ التوقع المشروع للأفراد. فالمحكمة عند تمسكها، قدر المستطاع، بالسابقة التي خلفت اعتمادا مترسقا لدى الجمهور من الناحية الاقتصادية، لا تحافظ فقط على ابعاد الجمهور عن الخسائر المادية التي تنتج عن العدول، وإنما تحافظ، فوق ذلك، على صفات الوضوح واليقين والقدرة على التنبؤ التي

(١) Brandon J. Murrill, Op. Cit., page 19.

يجب ان تتوافر في القواعد القانونية، ومن بينها القواعد التي يضعها القضاء عندما يضع سوابقه الملزمة.^(١)

ومن الأمثلة على الموازنة التي تقوم بها المحكمة بين عامل الاعتماد الاقتصادي على قواعد السابقة التي تريد العدول عنها وبين أهمية المصلحة التي تتحقق من إلغاء السابقة نعود الى حكم المحكمة في قضية (Janus) عام ٢٠١٨ الذي عدلت فيه عن سابقتها في قضية (Abood) عام ١٩٧٧ كما بينا في معرض حديثنا عن عامل عدم التوافق. فقد كان من بين الدفوع التي قدمتها الاتحادات للتمسك بسابقة (Abood) ومن ثم التمسك بدستورية القانون الذي يفرض رسوما محددة من العاملين في القطاع العام لهذه الاتحادات، هو الدفع بان الاتحادات قد أصبح لديها اعتمادا اقتصاديا على القواعد التي سبق أن وضعتها تلك السابقة عام ١٩٧٧، ومن ثم فإنها رتبت وضعها الاقتصادي في تبني الدفاع عن هؤلاء العمال والتفاوض بدلا عنهم وحفظ مصالحهم حتى في حالة عدم انتمائهم.

(¹)Randy J. Kozel, Precedent and Reliance, Emory Law Journal, Volume 62, 2013 page 1480.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

غير أن ضعف قوة هذا الدفع بالمقارنة مع الحقوق والحريات التي يراد الدفاع عنها من خلال إلغاء تلك السابقة وبخاصة حرية التعبير الواردة في التعديل الأول من الدستور، وعدم اجبار الأفراد على دعم جهات ذات طابع سياسي، بالإضافة الى عدم عملية المعايير التي وضعتها تلك السابقة وبخاصة تلك الصعوبة البالغة التي تقع على المحاكم الدنيا في التفريق بين ما يذهب للتفاوض من تلك الرسوم وبين ما يستخدم للدعم السياسي. (١)

ب - الاعتماد الاجتماعي (Social Reliance)

اعترفت المحكمة في بعض قراراتها في أواخر القرن العشرين بأن الاعتماد الذي يمنع من إلغاء السابقة يمكن أن يكون من قبل المجتمع بشكل عام لأسباب اجتماعية. فالصعوبة التي تتولد من العدول عن السابقة عند أفراد المجتمع الذين ينضمون أفكارهم وفقاً لقواعدها يمكن أن يكون عاملاً كبيراً في تردد المحكمة عن العدول عنها.

والمثال الذي سنتناوله هنا هو في مجال (الإجهاض). ذلك المجال الذي احتل جزءاً كبيراً من الحياة السياسية والاجتماعية الأمريكية، مما تولد عنه ظهور تيارات

(١) Janus v. American Federation of State, County, and Municipal Employees, Available at <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/410/113/>:Op. Cit.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

مؤيدة للإجهاض واخرى معارضة له. وسنورد هنا قضيتين للمحكمة العليا نبين فيهما كيف أن المحكمة تجنبت العدول عن دستورية الحق بالإجهاض رغم حملات الناشطين ضده بسبب الاعتماد الاجتماعي الذي ترسخ بعد سابقته بخصوص هذا الحق.

القضية الأولى، هي سابقة المحكمة في حكمها عام ١٩٧٣ في قضية (Roe v. Wade)^(١) حول الحق بالإجهاض. وتتخلص وقائعها بأن احدى السيدات أصبحت

(^١)Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/410/113/>

Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973),^[1] was a landmark decision of the U.S. Supreme Court in which the Court ruled that the Constitution of the United States conferred the right to have an abortion. The decision struck down many federal and state abortion laws,^{[2][3]} and caused an ongoing abortion debate in the United States about whether, or to what extent, abortion should be legal, who should decide the legality of abortion, and what the role of moral and religious views in the political sphere should be. The decision also shaped debate concerning which methods the Supreme Court should use in constitutional adjudication.

On January 22, 1973, the Supreme Court issued a 7–2 decision holding that the Due Process Clause of the Fourteenth Amendment to the United States Constitution provides a fundamental "right to privacy", which protects

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

حاملًا بطفلها الثالث عام ١٩٦٩ وأرادت الإجهاض وهي تسكن بولاية تكساس. غير أن قانون تلك الولاية يعد الإجهاض جريمة إلا في حالة الضرورة لإنقاذ الأم، فاعتضت السيدة بعد الاخبار عنها دافعة بعدم دستورية ذلك القانون، وقد حكمت

a pregnant woman's right to an abortion. The Court also held that the right to abortion is not absolute and must be balanced against the government's interests in protecting women's health and prenatal life.[5][6] The Court resolved these competing interests by announcing a pregnancy trimester timetable to govern all abortion regulations in the United States. The Court also classified the right to abortion as "fundamental", which required courts to evaluate challenged abortion laws under the "strict scrutiny" standard, the most stringent level of judicial review in the United States

In June 2022, the Supreme Court overruled Roe in Dobbs v. Jackson Women's Health Organization on the grounds that the substantive right to abortion was not "deeply rooted in this Nation's history or tradition", nor considered a right when the Due Process Clause was ratified in 1868, and was unknown in U.S. law until Roe. This view was disputed by some legal historians and criticized by the dissenting opinion,[21][22] which argued that many other rights—contraception, interracial marriage, and same-sex marriage—did not exist when the Due Process Clause was ratified in 1868, and thus, by the Dobbs majority's logic, were not constitutionally protected.[23] The decision was supported and opposed by the anti-abortion and abortion-rights movements in the United States, respectively, and was generally condemned by international observers and foreign leaders

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

محكمة المنطقة الفيدرالية لصالحه. لكن) ولاية تكساس (ميزت الحكم امام المحكمة العليا. وفي كانون الثاني عام ١٩٧٣ أصدرت المحكمة العليا قرارها بأغلبية سبعة قضاة ومعارضة اثنان قائلة أن شرط الاجراءات القانونية الأصولية الوارد في التعديل الرابع عشر يضمن الحق بالخصوصية ومن ثم حق المرأة بخيار الإجهاض من عدمه، اي أن المحكمة قضت بعدم دستورية قانون الولاية ومن ثم أعطت الحق بالجهاض غير أنها قيدت منه إذ ذهبت المحكمة إلى أنه يجب الموازنة بين حق المرأة بالإجهاض وحق الولاية بالمحافظة على صحة المرأة وحق الجنين. ووضعت المحكمة معايير لتقييد ذلك الحق، وذلك عبر تقسيم فترة الحمل على ثلاث مراحل. ففي الثلث الأول من الحمل لا يحق للحكومة معارضة الاجهاض مطلقا، وخلال الثلث الثاني من حق الحكومة ان تطلب أسبابا معقولة للإجهاض، وفي الثلث الثالث يمنع الاجهاض مطلقا بشرط أن يتضمن هذا المنع استثناءً باستخدام الاجهاض عند الضرورة القصوى للمحافظة على حياة الأم.^(١)

(^١)Ibid

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

وفي عام ١٩٩٢ طرحت أمام المحكمة العليا قضية (Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey)^(١) التي تتعلق بالإجهاض أيضا . والتي ضغط الناشطون فيها على المحكمة للعدول عن سابقتها في اباحته. وتتلخص وقائع تلك القضية في اعتراضات رفعت ضد خمسة نصوص من قانون ولاية (بنسلفانيا) للسيطرة على الاجهاض، ومن بين تلك النصوص الخمسة التي ادعي بعدم دستورتيتها هي متطلبات وشروط وضعها قانون الولاية لإباحة الإجهاض تدور حول وهي (فترة الانتظار، موافقة الشريك أو الزوج، وبالنسبة للقاصر موافقة الوالدين).

وقد تمسكت المحكمة بسابقتها التي وضعتها بإباحة هذا الحق عام ١٩٧٣،

مؤكدة على حق المرأة بالإجهاض. لكنها غيرت قليلاً من المعايير التي وضعتها في

قضية (Roe v. Wade) وخففت قليلاً من القيود المفروضة على سلطة الولاية

وانتقلت بالرقابة على ذلك من (الرقابة القصوى الى الرقابة المتوسطة)^(٢)

وأوضحت المحكمة في معرض بيانها لأهمية الاعتماد الاجتماعي بوصفه سببا

للمسك بسابقتها، بأن أفراد المجتمع، ولمدة عشرين سنة بعد ذلك الحكم قد توجهوا الى

(١)Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey, 505 U.S. 833

(1992). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/505/833/>

(٢)Ibid

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

تنظيم علاقاتهم وأقاموا خياراتهم الشخصية التي تحدد وجهات نظرهم حول أنفسهم ووضعهم بالمجتمع في حال توفر الاجهاز وفشل وسائل منع الحمل. كما أن قدرة المرأة على المشاركة على قدم المساواة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية قد بنيت على هذا الأساس، أي أصبح من الصعب تغيير هذا السابقة لأن الاشخاص قد اعتمدوا على أساس هذه القواعد التي جاءت بها تلك السابقة القضائية^(١).

ج- الاعتماد الحكومي (Governmental Reliance)

قد تولد السوابق الدستورية التي تضعها المحكمة الاتحادية العليا في الولايات المتحدة الأمريكية اعتمادا من قبل هيئات الدولة على القواعد التي تتضمنها تلك السوابق. فغالبا ما تقدم السوابق الدستورية توجيهها لأعضاء السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، سواء على مستوى الاتحاد أو على مستوى الولايات، بشأن الإجراءات والممارسات التي تتوافق مع الدستور. وعندما يستمر العمل من قبل أعضاء هذه الهيئات وفق تلك التوجيهات والقواعد على النحو الذي يجعل من الصعب

(١)Ibid.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

اتخاذ تلك الاجراءات أو القيام بتلك الممارسات بطريقة جديدة تختلف عما بينته السابقة، فان ذلك يجعل المحكمة مترددة في العدول عن السابقة.^(١)

فالسابقة التي تدخل الى النظام القانوني للدولة وتستغرق وقتا طويلا على النحو الذي تبني فيه مؤسسات الدولة نظمها وفق عدم توقع الغائها، لا يمكن أن يكون العدول عنها مسألة سهلة أمام المحكمة حتى لو تضمنت بعض العوار الدستوري.^(٢)

وبالمقابل فإن هيئات الدولة، وهي بصدد ممارسة اعمالها، تأخذ بعين الاعتبار ما تضعه السوابق الدستورية للمحكمة العليا عند ممارسة تلك الاعمال. فالسلطة التشريعية، وهي بصدد وضع القوانين، تأخذ في الحسبان ما سبق للمحكمة أن وضعته من تفسير بخصوص المسألة محل التشريع لكي تتجنب الحكم بعدم دستوريته مستقبلا. كما أن السلطة التنفيذية تأخذ في الحسبان تلك القواعد والمبادئ والتوجيهات التي وضعتها المحكمة في سوابقها وتعد برامجها في تدريب العاملين فيها وفق تلك القواعد. ناهيك عن السلطة القضائية بجميع محاكمها على مستوى الاتحاد أو على

(١) Brandon J. Murrill, Op. Cit., page 21.

(٢) Michael J. Gerhardt, The Role of Precedent in Constitutional Decision making and Theory, The George Washington Law Review, 1991, page 88.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

مستوى الولايات ومدى التزامها بجعل قضائها متناسقا مع ما تضعه المحكمة العليا من

سوابق.^(١)

د- عدم وضوح القواعد والمبادئ والحجج التي ساقتها المحكمة:

قد تلجأ المحاكم الدستورية إلى إلغاء السوابق غير الصحيحة في بعض الأحيان لتصحيح القرارات الخاطئة أو غير العملية بشكل فاضح أو تفسير التغييرات في فهم المحكمة أو المجتمع للحقائق الكامنة وراء قضية قانونية^(٢). وعلى ذلك فإنه عندما تتعارض سابقة مع الفهم الصحيح للدستور، يجب على القضاة اتباع الدستور وإلغاء السوابق غير الصحيحة بدلاً من الالتزام بتفسيرات خاطئة من قبل قضاة سابقين.^(٣)

^(١)Brandon J. Murrill, Op. Cit., page 21

^(٢) Brandon J. Murrill, Op. Cit , 2018, page 7.

^(٣)Brandon J. Murrill, Op. Cit, p 8

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

الفصل الثالث: الموازنة بين العدول عن سوابق القضاء الدستوري والأمن

القضائي

يهدف مبدأ سيادة القانون إلى إقامة مؤسسات ديموقراطية، لتعزيز وحماية الحريات وكذا تجسيد قاعدة المنافسة والتعددية، وجودة العدالة التي يجب أن تتصف بالمصداقية والشفافية والاستقلال^(١)، هذا ما يجعل أي مواطن مهما كان مستواه المادي أو الاجتماعي يتغلب عليه الشعور بالأمن في بلاده من خلال حصوله على حقوقه كاملة، من دون خوف لتعرضها للانتهاك سواء من طرف فرد آخر أو من طرف السلطة الإدارية.

المبحث الأول: ضمانات تحقيق الأمن القضائي.

المبحث الثاني: آليات تحقيق التوازن بين العدول عن السوابق والأمن القضائي.

(١) CAROLINE Lacroix, la protection des libertés publique et droits fondamentaux, session 2015, Dalloz, paris, p128 à 134.

المبحث الأول: ضمانات تحقيق الأمن القضائي

يتطلب تحقيق الأمن القضائي بهذا المعنى توفير كافة حقوق الأفراد المتقاضين والضمانات القانونية بمختلف حدودها الدستورية والتشريعية، بأن تكون الخصومة أمام قضاء عادل باعتبارها الأساس الذي يبنى عليه إحقاق الحق، وهذا ما حدا بالمشرع إلى إحاطة إجراءات التقاضي بضمانات عديدة من أجل حسم المنازعات والفصل في الخصومات على الوجه المعتبر قانوناً. ^(١) ومن ضمانات تحقيق الأمن القضائي استقلال القضاء ومبدأ الفصل بين السلطات وسوف يتم تناول هذه الضمانات على النحو التالي:

المطلب الأول: استقلال القضاء كضمانة لتحقيق الأمن القضائي

المطلب الثاني: مبدأ الفصل بين السلطات كضمانة لتحقيق الأمن القضائي

(١) د/ أحمد خليفة شرقاوي أحمد، العدالة الإجرائية في التقاضي، ط ١، شركة ناس للطباعة، القاهرة، ٢٠١٥، ص ١٣ وما بعدها.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

المطلب الأول: استقلال القضاء كضمانة لتحقيق الأمن القضائي

تعد السلطة القضائية مكون أساسي للدولة، فهي تقوم على احترام القوانين والنظم وتطبيقها الفعلي وعلى الوجه الصحيح، فدولة القانون لا تعني خضوع الجميع للقانون بل يجب توفير مراقبة تطبيق هذا الخضوع للقانون، ومنع أي تجاوزات والتصدي لكل المنازعات والقضايا المترتبة عن اعماله.

وحاول المشرع الدستوري المصري ارساء ضمانات للسلطة القضائية من خلال النص عليها في الدستور^(١)، ووضع قانون اساسي للقضاء الذي يضع حقوق وواجبات القضاة، ويكون الوسيلة الوحيدة لمحاسبة القاضي^(٢) كما أن استقلال القضاء وضمان

(١) فقد نصت المادة ٩٤ من دستور مصر ٢٠١٤ على:

سيادة القانون أساس الحكم في الدولة.

وتخضع الدولة للقانون، واستقلال القضاء، وحصانته، وحيدته، ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات

(٢) ولذلك تنص المادة ١٨٦ من الدستور المصري على أن:

القضاة مستقلون غير قابلين للعزل، لا سلطان عليهم في عملهم لغير القانون، وهم متساوون في الحقوق والواجبات، ويحدد القانون شروط وإجراءات تعيينهم، وإعاراتهم، وتقاعدهم، وينظم مساءلتهم تأديبياً، ولا يجوز ندهم كلياً أو جزئياً إلا للجهات وفي الأعمال التي يحددها القانون، وذلك كله بما يحفظ استقلال القضاء والقضاة وحيدتهم، ويحول دون تعارض المصالح. ويبين القانون الحقوق والواجبات والضمانات المقررة لهم.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

المحاكمة العادلة حظيت باهتمام دولي كبير، فنجد المادة ١٠* من الإعلان العالمي لحقوق الانسان والمادة ١٤ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية* قد تناولتهما.

كما توج هذا الاهتمام بقيام لجنة الحقوقيين الدوليين بجنيف ١٩٧٨ على انشاء مركز استقلال القضاء وتطوير مبادئ هذا الاستقلال ثم صدر الاعلان العالمي حول استقلال العدالة في مؤتمر مونتريال ١٩٨٣^(١).

* المادة العاشرة من الاعلان العالمي لحقوق الانسان: "لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحيدة، نظرا منصفا وعلنيا، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه. فيمكن الرجوع إليها في: حقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، ١٩٩٣، المجلد الخامس، ص ١.

* العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

• من بين ما تنص عليه المادة ١٤(١) بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أن: "الناس جميعاً سواء أمام القضاء، ومن حق كل فرد، لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية، منشأة بحكم القانون".

تم إقرار العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بالإجماع من قبل الجمعية العمومية للأمم المتحدة في ١٦ ديسمبر ١٩٦٦، وبدأ العمل بموجبه في ٢٣ مارس ١٩٧٦، أي بعد ٣ أشهر من إيداع مستند التصديق الخامس والثلاثين. حيث إنه في ٨ مايو ٢٠٠٦، قامت ١٥٦ دولة إما بالتصديق عليه، أو الانضمام إليه، ومن ثم قبول أحكامه كواجبات ملزمة تحت مظلة القانون الدولي.

(١)The international status of judges shall require and assure their individual and collective

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

ثم اعقبه إعلان المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة السابع، بشأن منع الجريمة في ميلانو سنة ١٩٨٥^(١) والذي نص على وجوب دسترة استقلال السلطة القضائية وواجب القضاء في أن يحقق في الدعاوى المعروضة أمامه بحياد ووفقا للقانون من دون تدخل أو تأثير أو ضغط، وألا تكون القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم محل مراجعة، وذلك دون الإخلال بالسلطات المتخصصة في إعادة النظر أو تخفيف أو إبدال أحكام موقعة من قبل السلطة القضائية طبقا للقانون،^٢ وغيرها من المحاور التي أشار إليها مؤتمر ميلانو والتي تصبو كلها الى تحقيق السلطة القضائية لتفعيل الأمن القضائي وبالتالي أعمال مبدأ الأمن القانوني^(٣)

- independence and their impartial and conscientious exercise of their functions in the common interest Accordingly; States shall respect the international character of the responsibilities of judges and shall not seek to influence them in the discharge of these responsibilities
- Judges and courts shall be free in the performance of their duties to ensure that the Rule of Law i

(١) قرار الجمعية العامة رقم ٣٢/٤٠ في ٢٩ نوفمبر ١٩٨٥.

(٢) مبادئ بانجلور للسلوك القضائي، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، ٢٠٠٧، ص ٤١.

(٣) Adopted by the Seventh United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders held at Milan from 26 August to 6 September 1985 and

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

فوجود سلطة قضائية مستقلة وحماية الحق في اللجوء إلى القضاء، عنصران مكملان لبعضهما البعض، نظرا لأن السلطة القضائية لا يمكنها أن تتحرك من تلقاء نفسها حماية الحقوق والحريات، وإنما يتوقف هذا التحرك على مدى إقبال الأفراد بأنفسهم على جهاز القضاء، لتقديم المظالم والدفاع عن حقوقهم ضد مختلف الانتهاكات المرتكبة ضدهم، وهو الأمر الذي لا يتحقق إلا بضمان حق الفرد في اللجوء إلى القضاء والشعور بالحماية والثقة^(١)، كما يتبلور دور القضاء في محاولة إيجاد الحلول القانونية المناسبة لكل قضية مطروحة على حدي مع ضرورة إيجاد حل في حال انعدام النص القانوني، أو عدم مسايرة هذا النص للتطورات التي يعرفها المجتمع، لهذا كان لابد من الاستعانة بالاجتهاد القضائي والذي بدوره يكمل النصوص القانونية من خلال عمله على إيجاد الحلول المناسبة، تماشيا مع التشريع الساري المفعول وكذا مراعاة مبادئ واحكام الدستور.

يتطلب الأمن القضائي وجود بيئة قانونية سليمة، وانعدام المحسوبية والفساد، حيث يتم ضمان الوصول الى العدالة لجميع المواطنين، ويستند الأمن القضائي على

endorsed by General Assembly resolutions 40/32 of 29 November 1985 and 40/146 of 13 December 1985

(١) د. خالد سليمان شبكة، المرجع السابق، ص ١٠٠

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

الهدوء والشعور العميق والثقة في القضاء، ليحس المواطن أو المتقاضى بآثاره الملموسة على أمنه القضائي.

يستقر قضاء المحكمة الدستورية العليا على أن توافر الضمانات القضائية، وأهمها الحيطة والاستقلال، يعد أمراً لازماً في كل خصومة قضائية أو تحكيمية، وهما ضمانتان متلازمتان ومتعادلتان في مجال مباشرة العدالة، وتحقيق فاعليتها، ولكل منهما القيمة الدستورية ذاتها، فلا تلو إحداهما على الأخرى أو تجبها، بل تتضامان تكاملاً، وتكافأ قدرًا^(١).

ونكرت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان أن: "ضمان حقوق الإنسان يقوم على وجود وسائل قانونية مناسبة لتحديد وحماية هذه الحقوق، مع حق التدخل من قبل هيئة قضائية مختصة ومستقلة تتسم بالنزاهة، وملتزمة بالقانون الذي يحدد نطاق سلطاتها التقديرية المخولة وفقاً لمعايير الشرعية والعقلانية". كما أشارت المحكمة أن "استقلال القضاء شرط أساسي لاحترام حقوق الإنسان"^(٢).

(١) يراجع حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ٢٠٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ٢٠١٨/١٢/١،

<https://www.sccourt.gov.eg>.

(٢) تقرير بحالة حقوق الإنسان في كوبا: التقرير السابع، وثيقة منظمة البلدان الأمريكية 6/II/V/L/Ser. 1، الوثيقة ٢٩ مراجعة رقم ١، ١٩٨٣، الفصل الرابع، الفقرة ٢.

المطلب الثاني: مبدأ الفصل بين السلطات ^(١) كضمانة لتحقيق الأمن

القضائي

يأخذ فصل السلطات التشريعية، والتنفيذية، والقضائية معناه الحقيقي، عندما تخضع جميع السلطات للقانون. فالتشريع لا يمكن أن يعبر عن إرادة الأمة إلا في حالة احترامه لحقوق الإنسان. والسلطة التنفيذية لا يمكن أن تؤدي وظائفها كمالكة للقهر وللسلطة العامة في تجاهل للقوانين ولضمانات حقوق الانسان. إن الأمر لا يتعلق فقط بمبدأ الشرعية، ولكن بمبدأ الدستورية الذي يرهن إرادة ممثلي الأمة باحترام حقوق الانسان المكفولة في الدساتير والاتفاقيات الدولية، إن مبدأي الشرعية والدستورية يفترضان معاً وجود جهاز قضائي مستقل ومحاييد قادر على فرض احترام القواعد.

(١) جاء في المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن أن "كل مجتمع لا تكون فيه ضمانات

الحقوق مكفولة، والفصل بين السلطات غير مكفول، هو مجتمع بدون دستور"،

"A society in which the observance of the law is not assured, nor the separation of powers defined, has no constitution at all."

وعليه فإن مبدأ الفصل بين السلطات هو دعامة أساسية لضمان قيام نظام دستوري تنقيد فيه مختلف أجهزة بالقواعد القانونية، مع ملاحظة أن تقسم السلطات في الدولة يكفل احترام هذه السلطات للقانون على أساس الرقابة التي تقوم بها كل واحدة على الأخرى.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

وعُرف مبدأ الفصل بين السلطات بأنه: "عدم الجمع بين السلطات أو عدم تركيزها في يد واحدة؛ أي توزيع وظائف الدولة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية على هيئات أو سلطات ثلاث، حيث تستقل كل منها عن الأخرى في مباشرة وظائفها. كما عُرف مبدأ الفصل بين السلطات بأنه: " ضرورة توزيع وظائف الدولة الثلاث على هيئات ثلاث تتولى كل منها وظيفتها - كقاعدة - بشكل مستقل عن السلطتين الأخرتين، وذلك أن تجميع السلطة في قبضة واحدة من شأنه أن يودي بالحرية، فالسلطة المطلقة مفسدة مطلقة (١).

ومن ثم إذ اختص الدستور الحالي لمصر الصادر ٢٠١٤ بموجب المادة (١٠١) منه السلطة التشريعية بسن القوانين، كما نص في المادتين (١٨٤-١٨٨) منه على استقلال السلطة القضائية، واختصاصها بالفصل في المنازعات والجرائم، فإن لازم ذلك أن اختصاص السلطة التشريعية بسن القوانين لا يخولها التدخل في أعمال

(١) د. سليمان الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي، الإسلامي، طبعة دار الفكر العربي ١٩٧٩، ص ٤٠.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

أسندها الدستور للسلطة القضائية وقصرها عليها، وإلا كان هذا افتتاتاً على عملها، وإخلاقاً بمبدأ الفصل بين السلطات^(١)

المبحث الثاني: آليات تحقيق التوازن بين العدول عن السوابق والأمن القضائي

وللتخفيف من حدة التعارض بين الفكرتين ينبغي ان نحرص على توافر الشروط الآتية في العدول في أحكام القضاء الدستوري: -

أولاً: أن يكون العدول القضائي محدوداً واستثنائي

ينبغي على القاضي الدستوري ألا يفرض في استخدام العدول القضائي وإلا أدى إلى عدم استقرار المراكز القانونية فضلاً عن عدم قدسية احكام القضاء الدستوري ولذلك ينبغي على القاضي الدستوري أن يجعل الأصل هو عدم العدول القضائي والاستثناء من الأصل هو العدول القضائي. استثنائية العدول القضائي ومحدوديته سوف تساهم في تأكيد مصداقية القاضي الدستوري تجاه المؤسسات الدستورية الأخرى وخاصة من جانب القضاء العادي والاداري الذي قد يرى - في كثرة التحولات

(١) د/ حمدي على عمر: النظام الدستوري المصري وفقاً لدستور ٢٠١٤، طبعة منشأة المعارف، ٢٠١٦ .

٤- أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

الدستورية - مبرراً للانفصال عن القاضي الدستوري وهو ما سوف يؤثر بالسلب على سلطة الأخير^(١)

فالقاضي الدستوري عليه أن يجعل احكامه تساهم في تحقيق الثبات والاستقرار وتأكيد المراكز القانونية وليس تهديدها، فاذا ما كان محدوداً في تحوله ساهم في تثبيت فكرة الامن القانوني في شقه الخاص بالتوقع المشروع من جانب الأفراد.^(٢)

ثانياً- أن يكون العدول القضائي مشروعاً:

أي أن يكون مبرراً ومقبولاً، فالعدول ينبغي أن يكون مبرراً لإسباغ صفة الشرعية عليه ولا يكون بسبب إرادة القاضي المحضة دون مبرر يسوغها فالعدول يكون إما بسبب تغير الظروف (الاقتصادية أو الاجتماعية أو السياسية) نتيجة كون الحكم الدستوري السابق خاطئ والعدول ليكون مشروعاً ينبغي أن لا يمس الحقوق والحريات الأساسية للأفراد بل ينبغي أن يزيد من حمايتها وفعاليتها، فالعدول ينبغي أن لا يخل بالضمانات الدستورية التي اعطاها الدستور للحقوق والحريات بحجة تغير الظروف^(٣)

(١) نقلاً عن عبد الحفيظ علي الشيمي، مصدر سابق، ص ٨٣

(٢) نقلاً عن عبد الحفيظ علي الشيمي، مصدر سابق، ص ٨٥

(٣) نقلاً عن عبد الحفيظ علي الشيمي، مصدر سابق، ص ٨٦.

النتائج:

١. يعتبر الأمن القضائي أهم المبادئ التي تقوم عليها دولة القانون والحق، وله دور كبير في تحقيق العدالة واستقلال السلطة القضائية وفرض سيادة القانون.
٢. يتطلب الأمن القضائي وجود بيئة قانونية سليمة، وانعدام المحسوبية والفساد، حيث يتم ضمان الوصول الى العدالة لجميع المواطنين.
٣. يستند الأمن القضائي على الهدوء والشعور العميق والثقة في القضاء، ليحس المواطن أو المتقاضى بآثاره الملموسة على أمنه القضائي.
٤. يعد العدول الوسيلة الوحيدة لتصحيح الحكم الدستوريين كما أنه وسيلة لتفادي انكار العدالة، إذ قد تصدر احكام دستورية تقضي بعدم اختصاص المحكمة الدستورية بنظر الدعوى ويكون العدول وسيلة لتفادي هذا الانكار.

٤- أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

٥. العدول القضائي الدستوري ليس بالضرورة أن يكون تعبيراً عن خطأ في التفسير القضائي للنص يقوم القضاء بالعدول عنه بعد فترة من الزمن، وإنما هو إعادة قراءة وتكييف للنص القانوني مع متطلبات وتحولات المجتمع، من خلال إعادة فهم النص القانوني.

التوصيات

- ١- لتحقيق مبدأ الأمن القضائي من البحث عن طريقة لتوحيد الاجتهاد القضائي وإعلامه للفرد به.
- ٢- يجب أن يكون العدول نابعا من إرادة القاضي وغير مفروض عليه سواء بسبب تعديل قانوني أو التزامه بأحكام قضائية أعلى منه.
- ٣- ينبغي أن يكون العدول مبررا لإسباغ صفة الشرعية عليه ولا يكون بسبب إرادة القاضي المحضة دون مبرر يسوغها.
- ٤- ضرورة وجود قضاء مستقل كشرط مهم وإسباغ صفة الشرعية عليه، أي أن تتحرر السلطة القضائية من تأثير السلطتين التشريعية والتنفيذية إذ تقف على قدم المساواة معهما فلا تتدخل أي من السلطتين في عملها أو تخصصها.

المراجع:

أ- القرآن الكريم

ب- القواميس

١. ابن منظور (جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم) لسان العرب، دار

المعارف، الطبعة الثالثة، ماده (ح.ك.م)، المجلد الخامس، الجزء ٤١

٢. حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، انجليزي- عربي، بيروت، مكتبة

لبنان، ط٥، ٢٠٠٨.

٣. مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية،

القاهرة، ٢٠٠٤.

٤. مختار الصحاح، محمد بن أبو بكر عبد القادر الرازي، دار الكتبة العلمية،

بيروت، ١٩٩٠.

ج- المراجع العربية:

١. إبراهيم درويش، القانون الدستوري، النظرية العامة، دار النهضة العربية،

١٩٩٦

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

٢. إبراهيم محمد علي، المصلحة في الدعوى الدستورية، القاهرة، دار النهضة العربية، بلا سنة نشر.

٣. أحمد أبو الوفا، الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٧.

٤. أحمد أبو الوفا، نظريه الأحكام في قانون المرافعات، دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٧.

٥. أحمد خليفة شرقاوي أحمد، العدالة الإجرائية في التقاضي، ط ١، شركة ناس للطباعة، القاهرة،

٦. أحمد عباس قطب، اساءة استعمال الحق في التقاضي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٣٣.

٧. أحمد فتحي سرور، استقلال القضاء حق من حقوق الانسان، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد خاص، دار النهضة العربية للطباعة القاهرة، ١٩٨٣، ص ١١٥.

٨. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، القاهرة، دار الشروق.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

٩. أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة

الامريكية والاقليم، المصري،

١٠. إدريس الحلابي الكتاني، مدى مساهمة السلطة القضائية في خلق

القاعدة القانونية، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية

والاجتماعية، الرباط، ١٩٨٤

١١. ثروت بدوي، الدولة القانونية، مجلة ادارة قضايا الحكومة، العدد الثالث،

السنة الثالثة، ١٩٥٩

١٢. جابر محمد حجي، السياسة القضائية للمحكمة الدستورية العليا، دار

النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢،

١٣. حامد شاكر محمود الطائي، العدول في الاجتهاد القضائي، دراسة قانونية

تحليلية مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع.

١٤. حمدي على عمر: النظام الدستوري المصري وفقا لدستور ٢٠١٤، طبعة

منشأة المعارف، ٢٠١٦.

١٥. خالد سليمان شبكة، كفالة حق التقاضي، دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي

وقانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

١٦. رفعت عيد سيد، مبدأ الأمن القانوني: دراسة تحليلية في ضوء أحكام القضاء

الإداري والدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١.

١٧. رمزي طه الشاعر، القانون الدستوري " النظرية العامة والنظام الدستوري

المصري"، القاهرة، مطبعة جامعة عين شمس، ١٩٩٧.

١٨. رمسيس بهنام، علم النفس القضائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧٩،

ص.

١٩. سعيد الخراشي، سلطة القاضي التقديرية، المجلة القضائية الصادرة عن

وزارة العدل، المملكة العربية السعودية، العدد ٤.

٢٠. سعيد بن علي، رضوان أحمد الحاف، مبدأ الامن القانوني ومقومات الجودة

التشريعية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٧٩، ٢٠٢٢

٢١. سليمان الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي

الفكر السياسي، الإسلامي، طبعة دار الفكر العربي ١٩٧٩

٢٢. شيخ نسيم: آليات تكريس الأمن القضائي في الجزائر، مجلة الدراسات

والبحوث القانونية، كلية الحقوق، جامعة عين تموشنت، المجلد ٧، ٢٠٢٢.

٢٣. عاطف سالم عبد الرحمن، دور القضاء الدستوري في الإصلاح السياسي،

الاجتماعي، الاقتصادي، ٢٠١١.

٢٤. عبد الحفيظ علي الشيمي، التحول في أحكام القضاء الدستوري دراسة

مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨. هديل محمد حسن المياحي، العدول في

احكام القضاء الدستوري في العراق (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة

النهرين، العراق، ٢٠١٥.

٢٥. عبد الحميد غميحة، مبدأ الامن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مجلة

الحقوق المغربية، العدد السابع، ٢٠٠٩.

٢٦. عبد السلام عبد الحميد عبد العظيم، حقوق الانسان وحرياته العامة وفقا

لأحدث الدساتير العالمية والمواثيق الدولية، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار

النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥،

٢٧. عبد العزيز محمد سالمان، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، دار النهضة

العربية، ٢٠١١.

٢٨. عصمت عبد الله الشيخ، مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة

على دستورية التشريعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

٢٩. علاء الدين قليل، الاجتهاد القضائي والأمن القضائي " بين متطلبات

تكريس العدالة ومقتضيات إرساء الأمن القضائي"، مجلة الاجتهاد القضائي،

جامعة محمد خيضر بسكرة - كلية الحقوق والعلوم السياسية الجزائر، المجلد

١٣، العدد ٣، ٢٠٢١.

٣٠. غلاي محمد، معوقات تحقيق الأمن القضائي - حالة الجزائر انموذجا، مجلة

العلوم السياسية والقانون، المجلد ٣، العدد ١٥، المركز الديمقراطي العربي

الألماني، برلين، ٢٠١٩.

٣١. مازن ليلو راضي، الأمن القضائي وعكس الاتجاه في القضاء الإداري،

المجلة السياسية والدولية.

٣٢. محمد باهي أبو يونس، أصول القضاء الدستوري، دار الجامعة الجديدة،

الإسكندرية، ٢٠١٣.

٣٣. محمد شفيق، القضاء الدستوري، منشورات المفوضية السامية لحقوق

الإنسان، تونس، ٢٠١٢.

٣٤. محمد صلاح عبد البديع السيد، قضاء الدستورية في مصر في ضوء

أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

٣٥. محمد عبده إمام، القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧

٣٦. محمد عرفان الخطيب، حقيقة الدور «المصدري» للاجتهااد القضائي في

القانون المدني «الواقعية القانونية» دراسة مقارنة بين المدرستين الفرنسية

والعربية (القوانين المصرية والسورية واللبنانية مثلاً)، مجلة كلية القانون

الكويتية العالمية - العدد ٤ - السنة السابعة، ديسمبر ٢٠١٩م

٣٧. محمد فرج محمد الفقي، الرقابة على دستورية القوانين في ليبيا، اطروحة

دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٨.

٣٨. محمد فوزي نويجي: التفسير المنشئ للقاضي الدستوري "دراسة مقارنة"، دار

النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٣٩. محمد كامل عبيد، نظم الحكم ودستور الإمارات، أكاديمية الشرطة،

٢٠٠٣

٤٠. محمد ماهر أبو العينين، الموسوعة الدستورية، الكتاب الثاني، إجراءات

الدعوى الدستورية، ١٩٩٧.

٤١. محمود أحمد زكي، الحكم في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، ط٢،

٢٠٠٤ / ٢٠٠٥.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

٤٢. محمود حمدي عباس عطية: دور دائرة توحيد المبادئ القانونية بمجلس

الدولة في كفالة - الأمن القضائي، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، ٢٠١٣

٤٣. موجز نظام الحكم الأمريكي، منشورات وزارة الخارجية الامريكية، بلا تاريخ

نشر.

٤٤. هانم أحمد محمد محمود سالم، المقومات الدستورية لتحقيق الأمن القضائي،

مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد التاسع والثلاثون، ٢٠٢٢،

٤٥. همام محمد محمود زهران، المدخل إلى القانون، النظرية العامة للقانون،

دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦

٤٦. هيام اسماعيل السحماوي، السوابق القضائية في التشريع الإسلامي والنظم

الغربية المعاصرة "دراسة تحليلية"، بدون ناشر.

٤٧. وليد محمد رضا الشناوي، دور المحاكم الدستورية كمشروع إيجابي (دراسة

تأصيلية تحليلية مقارنة)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٦٢،

ابريل ٢٠١٧

٤٨. وليد محمد عبد الصبور، التفسير الدستوري، المصرية للنشر، القاهرة،

٢٠١٩.

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

٤٩ . يسري محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني، مجلة الدستورية،

القاهرة، العدد الثالث السنة الأولى، ٢٠٠٣.

د- التقارير والاحكام

١. تقرير بحالة حقوق الإنسان في كوبا: التقرير السابع، وثيقة منظمة البلدان

الأمريكية Ser.L/V/II.6، ١ الوثيقة ٢٩ مراجعة رقم ١، ١٩٨٣، الفصل

الرابع، الفقرة ٢.

٢. قرار الجمعية العامة رقم ٣٢/٤٠ في ٢٩ نوفمبر ١٩٨٥.

٣. مبادي بانجلور للسلوك القضائي، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات

والجريمة، ٢٠٠٧،

٤. حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٩ لسنة ١٧ قضاء دستوري

جلسة ٧ سبتمبر ١٩٩٦، المجموعة ج، ص

٥. حكم المحكم الدستورية العليا في القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦، بتاريخ ١٥

ابريل ٢٠٠٧.

٦. المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦

٤- أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

٧. المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضية رقم ٣٦ لسنة ٩ تاريخ ١٤ مارس ١٩٩٢.

٨. المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضية رقم ٣٤ لسنة ١٣ تاريخ ٢٠ يونيو ١٩٩٤.

٩. حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ٢٠٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ٢٠١٨/١٢/١.

١٠. الطعن الدستوري رقم ٢٠٠٦/١٦، جلسة ٢٠٠٧/٥/٢٧، في د/ عادل الطبطبائي، المحكمة الدستورية الكويتية- دراسة تحليلية مقارنة، الكويت، ٢٠٠٥، ص ٢٨٠.

المراجع الأجنبية:

أ- المراجع باللغة الإنجليزية

1. Black's Law Dictionary – Common law (10th Ed.).

2014.

2. Brandon J. Murrill, the Supreme Court's overruling of Constitutional Precedent, Congressional Research Service, U.S.A, 2018.
3. Cushman, Clare. Supreme Court Decisions and Women's Rights. Washington D.C.: CQ Press, 2001
4. Guy Carcassonne, The principles of the French constitution, 2002, p5.
5. MacCorMick Neil, Summers Robert, interpreting Precedents" A Comparative Study, Dartmouth Publishing Company, England, 1997.
6. Michael J. Gerhardt, The Role of Precedent in Constitutional Decision making and Theory, The George Washington Law Review, 1991.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

7. Michael Stokes Plausen, Does the Supreme Court's Current Doctrine of Stare Decisis Require Adherence to the Supreme Court's Current Doctrine of Stare Decisis? North Carolina Law Review, Vol. 85, 2008.
8. Randy J. Kozel, Precedent and Reliance, Emory Law Journal, Volume 62, 2013.
9. Roussillon (H), le Conseil Constitutionnel , 3e edition , Dollaz , 1996.
10. Tom Ginsburg, Constitutional Courts in new Democracies, Global Jurist Advances, vol.2.2002.

ب-المراجع باللغة الفرنسية

1. Dans l'arrêt Bosch du 06 avril 1962, voir Kamel FENNICHE, La Juris-prudence du conseil d'état et le

concept de sécurité juridique, Actes du Colloque d'Alger, 4ème convention des juristes de la Méditerranée "La sécurité juridique", CRJJ et FPDC, Alger, 09-10 décembre 2012, Article non publiée.

2. Cathy pomart, La magistrature famille: vers une consécration légale du nouveau visage de l'office du juge de la famille, Editions L'harmattan.collection logiques juridiques,.
3. Voir les decisions de C.C.F "decision 132 du 16/01/1982,decision 164 du 29/12/1983, decision 254 du 04/07/1989 , il a bien cite la suréte comme l'un des droits de l'homme
4. La Constitución Española, 2ª edición (incluye la reforma de septiembre de 2011), Traducida al árabe por Mourad Zarrouk.

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

5. Décision N° 99-421 DC du 16 décembre 1999.
6. ANNE-LAURE valembois, la constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français, CCC n°17 , mars 2005.
7. Jean-Marie WOEHLING, Les principes de sécurité juridique et de confiance légitime dans la jurisprudence administrative française, Article non publiée.
8. Petit Robert: Dictionnaire , par Paul Robert le Robert, Paris, 1982
9. H.A.Hubbard, le processus judiciaire du common law m1968,28, Revue du Barreau.
10. Guillaume, M., Le règlement intérieur sur la procédure suivie devant le conseil constitutionnel, Gazette du Palais, Dimanche, 21 – 23 Fév. 2010.

11. Arthur A. Goodhart, Determining the Ratio decidendi of a Case, Yale Law Journal, Vol XL No.2, 1930, page 161
12. Cons.const.86-225 DC٢٣، janv, 1987 amendement seguin rec. 13. rjc1-
13. CAROLINE Lacroix, la protection des libertés publique et droits fondamentaux, session 2015, Dalloz, paris.

ج- المواقع الإلكترونية:

1. National League of Cities v. Usery, 426 U. S. 833, 1976. Available at:
2. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/426/833>
3. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/585/161466>
4. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/515/20>

٤ - أثر عدول القضاء الدستوري عن سوابقه على الأمن القضائي

5. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/198/4/>
6. Institute for Cultural Relations Policy, Human Rights Issues Series, 2014, Separate But Equal- Racial Segregation in United States, Available at:
7. http://culturalrelations.org/Resources/2014/ICRP_Human_Rights_Issues_2014-02.pdf
8. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/585/17-494/>
9. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/410/113/>
10. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/505/833>
11. SAMI Fedouï ,l'arret kolber rendu par la cour de justice des communau-tés européennes le 30

مجلة روح القوانين - العدد المائة وواحد - إصدار يناير ٢٠٢٣ - الجزء الأول

septembre 2003, <http://www.memoireonline.com>-

arret_kolber-est il -revolutionnaire

ترجمة الدستور الامريكي على المكتبة العربية لحقوق الانسان في جامعة منيسوتا
على الموقع الالكتروني <http://hrlibrary.umn.edu/arabic/us-con.html>