

حجية الأحكام الدستورية وآثارها في أنظمة الرقابة الدستورية العربية: دراسة مقارنة

د. أحمد حسني أشقر

أستاذ القانون العام المساعد، رئيس قسم العلوم القانونية

كلية الدراسات العليا، الجامعة العربية الأمريكية

جنين، فلسطين

الملخص

يتناول الباحث، في هذا البحث، دراسة الإطار التشريعي الخاص بأغلبية أنظمة الرقابة الدستورية في الدول العربية، واجتهادات القضاء الدستوري العربي؛ باعتبار المنطقة العربية كتلة تشريعية متشابهة في البنيان والمنشأ. وتكمن إشكالية البحث في أن الأثر الرجعي للأحكام الدستورية يؤدي إلى إلغاء جميع الآثار التي رتبها النص التشريعي منذ صدوره. وفي المقابل، فإن أعمال الأثر الفوري للحكم بعدم الدستورية، يؤدي إلى الانحياز إلى الأمن القانوني على حساب مبدأ المشروعية، في حين أن أعمال قاعدة الأثر الرجعي، يمنح الأولوية لمبدأ المشروعية على حساب الأمن القانوني، وما قد يضاف إلى ذلك من الحجية النسبية للحكم في حال ارتأى القاضي الدستوري العدول عن حكم دستوري سبق الفصل في موضوعه.

وقد هدف الباحث، في هذا البحث، إلى بيان حجية الأحكام الدستورية في أنظمة الرقابة الدستورية العربية ونطاقها، وبيان موقف التشريعات العربية منها، وكيفية معالجة القضاء الدستوري المسائل المتصلة بحجية أحكامه، وذلك من خلال المنهجين التحليلي والمقارن. وقد عرض الباحث الموضوعات الرئيسية للبحث في مبحثين رئيسيين، الأول: يتناول نطاق حجية الأحكام الدستورية، وموقف التشريعات العربية منها، من خلال دراسة نطاق حجية الأحكام الدستورية من منظور الفقه، وموقف التشريعات العربية من حجية الأحكام الدستورية، بينما تناول في المبحث الثاني حجية الأحكام الدستورية من منظور القضاء الدستوري، لاسيما الحجية النسبية للحكم الدستوري، والحجية الزمنية لنفاذ الحكم الدستوري.

وقد خلص الباحث إلى عدة نتائج، أبرزها أن نظام الرقابة الدستورية الأفضل والأقدر على تحقيق الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وتحقيق الموازنة بين مبدأ المشروعية، وحماية الحقوق المكتسبة، وتعزيز الأمن القانوني، هو نظام الرقابة الدستورية الذي

يقوم على النص - صراحة - على ترتيب الأثر الفوري للحكم الدستوري، مع منح جهة الرقابة الدستورية صلاحية تحديد تاريخ آخر لنفاذ الحكم. كما أوصى البحث بإدخال تعديلاتٍ تشريعية في العديد من أنظمة الرقابة الدستورية؛ لحسم الإشكاليات الناتجة عن قصور هذه التشريعات.

كلمات دالة: الأمن القانوني، والأثر الزمني، والحجية النسبية، والأثر الرجعي، والمحكمة الدستورية.

المقدمة

أولاً: موضوع البحث

إن حجية الأحكام الدستورية وآثارها بالنظر إلى نطاق تأثيرها على التشريعات والقواعد القانونية، من حيث وجودها من عدمه، يجعل هذه الحجية ذات تأثير كبير على استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة، بما يشمل الكافة، وليس فقط أصحاب المصلحة المباشرة في الدعوى الدستورية، فإذا انصرفت هذه الحجية إلى أثرها الرجعي، فيكون الحكم الدستوري - والحالة هذه - حكماً كاشفاً مؤثراً في جوهر العلاقات القانونية التي نشأت عن التشريع المقضي بعدم دستوريته، أو بدستوريته منذ تاريخ سريان هذا التشريع الذي انصب عليه الحكم الدستوري.

أما إذا انصرف أثر الحكم الدستوري إلى أثر مباشر، فإن ذلك يؤدي إلى إلغاء القانون، أو حظر تطبيقه منذ تاريخ صدور الحكم، وليس من تاريخ سريان القانون؛ ما يؤثر أيضاً على الحقوق التي طالها هذا التشريع بالمساس، إذا قضت المحكمة بعدم دستوريته، ما يجعله - والحالة هذه - حكماً منشئاً وليس كاشفاً.

وما بين جدلية دور الرقابة الدستورية في حماية مبدأ المشروعية، ودورها في تغليب الأمن القانوني، واستقرار المراكز القانونية، تراوحت الاتجاهات الفقهية، وتعددت المشارب التشريعية فيما يتعلق بأنظمة الرقابة الدستورية في عدد من الدول العربية بهذا الشأن، وما بين سكوت بعض التشريعات - في هذه الدول - عن تحديد نطاق حجية الحكم الدستوري، ومنح بعضها جهة الرقابة الدستورية صلاحية أن تحدد تاريخاً لسريان الحكم الدستوري ونفاذه الزمني، ذهب بعض التشريعات النازمة للرقابة الدستورية، في الدول العربية، إلى منح جهة الرقابة الدستورية الحق في العدول عن اجتهادات قضت بها في السابق؛ ليصبح الحكم الدستوري فاقداً حجيته المطلقة، وذا أثر نسبي مقصوراً على أطرافه. وفي هذا السياق أدى القضاء الدستوري العربي دوراً لافتاً في حسم هذه الاختلافات الفقهية، مستنداً مرةً إلى التوجهات التشريعية في القوانين النازمة للرقابة الدستورية، ومرةً أخرى متجاوزاً هذه التوجهات في اتجاه إعمال آراء فقهية غير مؤطرة في التشريع الوطني، أو تخالفه.

ثانياً: أهمية البحث

تكمن أهمية هذا البحث في أنه يسلط الضوء - في سياق تحليلي مقارن - على الاتجاهات العامة التي نحتها أنظمة الرقابة الدستورية العربية بأنماطها المختلفة، وربط هذا السياق المقارن مع الاجتهادات القضائية لجهات الرقابة الدستورية في الدول

العربية، من خلال استقرار هذه الاتجاهات وتوظيفها في السياق الدستوري الوطني، بغية إيجاد العلاجات الملائمة لإشكالية حجية الأحكام الدستورية وآثارها، لا سيما في المسائل المتعلقة بالموازنة الدستورية بين حماية مبدأ المشروعية، وحماية الأمن القانوني، واستقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة.

ثالثاً: هدف البحث

يهدف البحث إلى بيان حجية الحكم الدستوري في أنظمة الرقابة الدستورية العربية، ونطاقها، والآثار المترتبة عليها، سواء الحجية الزمنية من حيث الأثر الفوري أو الرجعي، أو الحجية النسبية، وبيان موقف التشريعات العربية من هذه الحجية، وكيفية معالجة القضاء الدستوري المسائل المتصلة بحجية أحكامه، مع استقرار بعض التجارب القضائية المقارنة، واجتهادات الفقه بالخصوص.

رابعاً: مشكلة البحث

إن من المعلوم بالضرورة أن صدور الحكم القضائي، بوجه عام، يرتب آثاراً عدة، أهمها تمتعه بحجية الشيء المقضي، بحيث تكون له الحجية فيما فصل فيه من الحقوق. وهذا الأثر يترتب كقاعدة عامة اعتباراً من تاريخ صدور الحكم، بما مؤداه أن الحكم يكتسب - بمجرد صدوره - الحجية، غير أن حجية الحكم الدستوري، عند صدوره، تثير إشكالية مرتبطة بطبيعته القانونية، من حيث كونه حكماً كاشفاً للعوار الدستوري أو منشئاً له.

وتكمن مشكلة البحث، على ضوء ذلك، في أنه وبمجرد صدور الحكم الدستوري بإلغاء أو حظر تطبيق التشريع المطعون بدستوريته، تُطرح إشكالية النفاذ الزمني للحكم، فهل يُنفذ بأثر فوري، أم بأثر رجعي؟ فإذا قيل إن الحكم الصادر بعدم الدستورية له أثر كاشف للعيب الدستوري، فإن ذلك يعني أن النص المحكوم بعدم دستوريته لا يعمل به اعتباراً من تاريخ صدوره، ويترتب على ذلك إلغاء جميع الآثار التي رتبها النص التشريعي منذ صدوره، وليس في المستقبل، وينبثق عن ذلك أن أعمال الأثر الفوري للحكم بعدم الدستورية يؤدي إلى الانحياز الكامل إلى الأمن القانوني على حساب مبدأ المشروعية.

وفي المقابل، عندما يختار المشرع قاعدة تطبيق الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية، فإنه يمنح الأولوية لمبدأ المشروعية على حساب الأمن القانوني؛ ذلك أن مبدأ المشروعية يتطلب أن يكون النص المحكوم بعدم دستوريته معيماً من تاريخ صدوره، وليس من تاريخ صدور قرار المحكمة.

خامساً: أسئلة البحث

- 1- ما نطاق حجية الأحكام الدستورية من منظور الفقه، وهل تمتد الحجية الزمنية للحكم الدستوري إلى الأثر الرجعي، أم تبقى في نطاق الأثر الفوري؟
- 2- ما موقف التشريعات العربية النازمة للرقابة الدستورية، بخصوص الموازنة الدستورية بين حماية مبدأ المشروعية وتعزيز الأمن القانوني والحقوق المكتسبة، وما التعديلات التشريعية اللازمة لتحقيق هذه الموازنة؟
- 3- كيف تناول القضاء الدستوري العربي حجية الأحكام الدستورية، من حيث تحديد تاريخ لِنفاذ الحكم الدستوري، أو من حيث العدول عن اجتهاداته السابقة؟

سادساً: فرضية البحث

على الرغم من تباين التشريعات النازمة للرقابة الدستورية في تحديد موقفها من حجية الحكم الدستوري، بين إقرار الأثر الفوري، أو الأثر الرجعي، أو منح جهة الرقابة الدستورية صلاحية تحديد الأثر الزمني، أو العدول عن اجتهادات سبق الفصل فيها، فإن نظام الرقابة الدستورية الأفضل والأقدر على تحقيق الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وتوفير حد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بين أطراف العلاقات القانونية العامة منها والخاصة، وتحقيق الموازنة بين مبدأ المشروعية، وحماية الحقوق المكتسبة، وتعزيز الأمن القانوني، هو نظام الرقابة الدستورية الذي يقوم على النص - صراحة - على ترتيب الأثر الفوري للحكم الدستوري، مع منح جهة الرقابة الدستورية صلاحية تحديد تاريخ لِنفاذ الحكم، ومنحها صراحة إمكان العدول عن الاجتهادات السابقة التي قضت بدستورية التشريع، تحقيقاً للشرعية الدستورية وحماية حقوق الإنسان، مع مراعاة الحقوق المكتسبة.

سابعاً: منهجية البحث

يستخدم الباحث - في هذا البحث - المنهج الوصفي التحليلي المقارن، من خلال دراسة التشريعات العربية النازمة للرقابة الدستورية، وتحليل وتفسير نصوصها، في سياق مقارن بين أنظمة الرقابة الدستورية العربية، وكذلك تحليل الأحكام القضائية العربية الصادرة في مجال حجية الأحكام الدستورية وآثارها، واستنباط المبادئ منها، والتوجهات العامة لها.

ثامناً: نطاق البحث

يتحدد نطاق هذا البحث في جانبين: الجانب المتعلق بالإطار التشريعي الخاص بأغلبية أنظمة الرقابة الدستورية في الدول العربية، واجتهادات القضاء الدستوري العربي، باعتبار المنطقة كتلة تشريعية متشابهة في البنيان والمنشأ، وجانب موضوعي يتصل بموضوع البحث، وهو حجية الحكم الدستوري، وتحديدًا الحجية الزمنية، والحجية النسبية له.

تاسعاً: خطة البحث

لقد قسّم الباحث هذا البحث، بالإضافة إلى المقدمة والخاتمة، إلى مبحثين رئيسيين، الأول: يتناول نطاق حجية الأحكام الدستورية، وموقف التشريعات العربية منها، بحيث ينقسم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول يتناول: موقف التشريعات العربية من حجية الأحكام الدستورية، بينما يتناول المطلب الثاني نطاق حجية الأحكام الدستورية من منظور الفقه. أما المبحث الثاني فيتناول حجية الأحكام الدستورية من منظور القضاء الدستوري، وينقسم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول المطلب الأول الحجية النسبية للحكم الدستوري، بينما يتناول المطلب الثاني الحجية الزمنية لتنفيذ الحكم الدستوري.

المبحث الأول

نطاق حجية الأحكام الدستورية وموقف التشريعات العربية منها

من المستقر أن الدعوى الدستورية هي دعوى عينية بطبيعتها، مناطها اختصاص النص التشريعي المشتبه في دستوريته، وهي تستهدف حماية الشرعية الدستورية، وسمو النصوص الدستورية على التشريعات الأدنى منها. وتتشابه الدعوى الدستورية - إلى حد كبير - مع دعوى الإلغاء الإدارية التي يتولاها القضاء الإداري؛ كونها تقوم على فكرة الإلغاء، وأمام هذا التقاطع، فإن من الثابت أن حجية الأحكام الدستورية تتشابه مع حجية أحكام القضاء الإداري، من حيث اعتبارها ذات حجية مطلقة، إلا أن حجية الأحكام الدستورية تظل - كقاعدة عامة - حائزة على هذه القوة والحجية في مواجهة الكافة؛ لكن تبرز - في هذا السياق - العديد من الاستثناءات المرتبطة بنطاق الحجية، من حيث الأثر النسبي للحكم الدستوري، والأثر الزمني له، وهذا ما اختلف عليه الفقه، وتباينت فيه أيضاً التشريعات العربية المتعلقة بأنظمة الرقابة الدستورية، الأمر الذي يستلزم دراسة ذلك في هذا المبحث من خلال مطلبين، الأول: يبين موقف التشريعات العربية من حجية الأحكام الدستورية، والثاني يتطرق إلى بيان نطاق حجية الأحكام الدستورية من منظور الفقه.

المطلب الأول

موقف التشريعات العربية من حجية الأحكام الدستورية

تحوز الأحكام الصادرة عن المحاكم الدستورية في الطعون التي تفصل بها حجية مطلقة في مواجهة كل سلطات الدولة، وفق ما ورد في أغلب قوانين المحاكم الدستورية العربية، إلا أن هذه القوانين اختلفت وتباينت في تحديد الحجية الزمنية للحكم الدستوري، والحجية النسبية للحكم، ومدى جواز العدول عنها بحكم دستوري لاحق.

وفي هذا السياق، ذهب اتجاه من القوانين النازمة للرقابة الدستورية في أنظمة الرقابة الدستورية العربية إلى السكوت عن تحديد الحجية الزمنية للحكم الدستوري، ومن ذلك ما ذهب إليه المادة (41) من قانون المحكمة الدستورية الفلسطينية، من أن «أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير مُلزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة»⁽¹⁾.

(1) قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 3 لسنة 2006م، منشور في الجريدة الرسمية الفلسطينية (الوقائع الفلسطينية)، 25 مارس 2006، ع62، ص93.

ولم يوضح هذا القانون النطاق الزمني النسبي لحجية الحكم الدستوري، إذا ما كان يسري بأثر فوري أو رجعي، أو إذا كانت هذه الحجية تنسحب إلى كل الأحكام الصادرة في الحكم بعدم الدستورية أو بالدستورية، وإذا ما كانت هذه الحجية أيضاً تسري بالنسبة إلى الخصوم وأطراف الطعن الدستوري أو الكافة، لاسيما إذا كان الطعن قد تم رده لسبب شكلي أو موضوعي، كذلك لم تعط المادة (41)، المشار إليها أي صلاحية للمحكمة الدستورية لتحديد تاريخ السريان، وهذا ما ذهب إليه أيضاً القانون الاتحادي الإماراتي بشأن المحكمة الاتحادية العليا التي تتولى بمقتضى أحكام المادة (33/2،3،4،5) من هذا القانون صلاحية الرقابة الدستورية⁽²⁾؛ حيث أكدت المادة (67) منه الحجية المطلقة لأحكام هذه المحكمة في مواجهة الكل باعتبارها مُلزمة ونهائية⁽³⁾، من دون تحديد الأثر الزمني لنفاده، سواء بأثره الفوري أو الرجعي.

وعلى النهج ذاته، سار قانون إعادة تنظيم المحكمة العليا الليبية التي تتولى الرقابة الدستورية بموجب المادة 23 منه⁽⁴⁾، وكذلك في اليمن، حيث سكت المشرع عن تحديد الأثر الزمني لنفاد الحكم الدستوري⁽⁵⁾، وهذا ما ذهب إليه قانون المجلس الدستوري اللبناني أيضاً، في المادة (13) منه، والتي نصت على «أن القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري بقوة القضية المحكمة، وهي مُلزمة لجميع السلطات العامة، وللمراجع

(2) تختص هذه المحكمة، من خلال الدائرة الدستورية فيها، بالفصل في المنازعات المختلفة بين الإمارات الأعضاء في الاتحاد، أو بين أي إمارة أو أكثر وبين حكومة الاتحاد، متى أحيلت هذه المنازعات على المحكمة، بناء على طلب أي طرف من الأطراف المعنية، وفي بحث دستورية القوانين الاتحادية، إذا ما طعن فيها من قبل إمارة أو أكثر لمخالفتها دستور الاتحاد. وفي بحث دستورية التشريعات الصادرة من إحدى الإمارات الأعضاء إذا ما طعن فيها من قبل إحدى السلطات الاتحادية لمخالفتها دستور الاتحاد أو القوانين الاتحادية، وفي بحث دستورية القوانين والتشريعات واللوائح عموماً إذا ما أحيل عليها هذا الطلب من أي محكمة من محاكم الاتحاد أو الإمارات الأعضاء، في أثناء دعوى منظورة أمامها، وفي تفسير أحكام الدستور بناء على طلب إحدى سلطات الاتحاد أو حكومة إحدى الإمارات الأعضاء. تنظر: المادة (33)، قانون اتحادي رقم 10 لسنة 1973 بشأن المحكمة الاتحادية العليا، منشور في الجريدة الرسمية الإماراتية بتاريخ 2 أغسطس 1973، ع12، السنة الثالثة.

(3) تقتصر الحجية، وفق نص المادة (67)، على أحكام المحكمة العليا بصفقتها الدستورية؛ لكونها نهائية ومُلزمة للكافة، ولا تقبل الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن، مع استثناء الأحكام التي تصدرها غيابياً في المواد الجزائية، فيجري في شأن الطعن فيها بطريق المعارضة، وفق الأحكام المنصوص عليها في القوانين المنظمة للإجراءات الجزائية، ويأتي هذا الاستثناء لكون هذه المحكمة تملك صلاحية القضاء الجزائي إلى جوار القضاء الدستوري، وفق أحكام المادة (8/7/33) من هذا القانون، المرجع السابق.

(4) القانون رقم 6 لسنة 1982 بإعادة تنظيم المحكمة العليا الليبية، المنشور في الرائد الرسمي الليبي، بتاريخ 25 مايو 1982، ع6.

(5) أحمد صالح عاطف، طبيعة الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، جامعة الدول العربية، القاهرة، 2004، ص6.

القضائية والإدارية»⁽⁶⁾، ولم يعطِ هذا القانون المجلس الدستوري صلاحية تحديد تاريخ الحجية الزمنية للقرار.

ويرى بعض الفقه أن «سكوت أنظمة الرقابة الدستورية، في هذه الدول، عن تحديد الأثر الزمني للحكم الدستوري يعني - بالضرورة - أن الحكم بعدم الدستورية لا يُنفذ إلا بأثر مباشر، من دون أن يكون له أثر رجعي، على أن تُستثنى من ذلك الأحكام الصادرة بعدم الدستورية في المواد الجنائية فإنها تُنفذ بأثر رجعي من تاريخ صدور النص التشريعي؛ كونها متعلقة بالحقوق والحريات المكفولة بنصوص الدستور»⁽⁷⁾.

وفي المقابل، يرى جانب آخر من الفقه أنه، وعند سكوت الدستور وقانون المحكمة عن تحديد الأثر الزمني للحكم الصادر بعدم الدستورية، تجب العودة إلى القاعدة العامة بأن «الحكم الدستوري بعدم الدستورية هو حكم كاشف للمخالفة الدستورية، وليس منشئاً لها، ولا بد - على ضوء ذلك - من أن يسري حكم الإلغاء بأثر رجعي يترد إلى تاريخ صدور القانون المحكوم بعدم دستوريته»⁽⁸⁾، مع مراعاة الحقوق المكتسبة، والمراكز القانونية المستقرة، وذلك من خلال استثنائها من هذا الأثر الرجعي.

وعلى الرغم من وجهة هذين الاتجاهين فإن الباحث يرى أن الحكم المسبق بافتراض قاعدة قانونية لم ترد في القوانين النازمة لعمل الرقابة الدستورية فيه مغالاة بغرض الاتجاه الداعي إلى فورية حجية الحكم الدستوري وانصرافه للمستقبل دون الماضي، على حساب الاتجاه الذي يرى برجعية الأثر المقرر للحكم الدستوري، ولعل الاتجاه الأصوب الذي يراه الباحث هو ترك تقدير هذه المسألة للاجتهاد القضائي بتأشيره المحكمة الدستورية في هذه الدول، حماية لمبدأ الشرعية الدستورية الذي تقرره المحكمة الدستورية، وفق ما تراه صالحاً من وقائع الدعوى الدستورية وأوراقها.

وختاماً لما ذهب إليه المُشرِّعون في فلسطين والإمارات وليبيا واليمن ولبنان من السكوت عن تحديد الأثر الزمني للحكم الدستوري، ذهب اتجاه آخر من التشريعات العربية النازمة للرقابة الدستورية إلى النص صراحة على ترتيب أثر فوري للحكم الدستوري كقاعدة عامة، وأعطت هذه التشريعات المحاكم الدستورية صلاحية تحديد تاريخ آخر للنفاذ الزمني للحكم، ومن ذلك ما جاء به قانون المحكمة الدستورية الأردني في المادة

(6) القانون رقم 250 الصادر بتاريخ 14 يوليو 1993، المُعدّل بالقانون الصادر بتاريخ 9 يونيو 2006، المنشور في الجريدة الرسمية اللبنانية بتاريخ 12 يونيو 2006، ع 30.

(7) أحمد صالح عاطف، مرجع سابق، ص 7.

(8) أحمد علي عبود الخفاجي، الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون غير الدستوري، مجلة أهل البيت، جامعة أهل البيت، كربلاء، العراق، ع 23، سنة 2019، ص 396.

(15/ ب) منه، والتي نصت على أن الحكم يكون ساريًا بأثر فوري ما لم تحدد المحكمة في حكمها تاريخًا آخر لنفاذه، بينما أشارت الفقرة (ج) من القانون ذاته إلى أن الأحكام التي تصدر بعدم دستورية نص يفرض عقوبة تؤدي إلى وقف تنفيذ هذه العقوبة التي قضت بالإدانة وانتهاء آثارها الجزائية، كما أن الفقرة (د) من القانون ذاته قد أطلقت يد المحكمة في حال حكمها بعدم دستورية أكثر من نص في القانون ذاته، أو النظام بأن تحدد المحكمة في حكمها تاريخ نفاذ الحكم بالنسبة إلى كل نص محكوم بعدم دستوريته⁽⁹⁾.

وقد سار في هذا الاتجاه أيضًا النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق، والتي تمارس اختصاص الرقابة الدستورية⁽¹⁰⁾، حيث رتبت المادة (37، أولاً) من هذا النظام الأثر الفوري للأحكام الدستورية الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا في غير النصوص الجزائية، بتأكيد سريانها من تاريخ صدورها ما لم تقرر المحكمة - في نص حكمها - خلاف ذلك، ومفاد ذلك أن للمحكمة أن تضرب تاريخًا رجعيًا لنفاذ النصوص المحكوم بعدم دستورتيتها في غير المواد الجزائية، وقد أفصح النظام الداخلي المذكور في الفقرة (ثانيًا) من المادة ذاتها عن ذلك؛ حين أكد أن الحكم الصادر بعدم دستورية النصوص الجزائية يسري من تاريخ نفاذ النص موضع الحكم بعدم الدستورية، ومؤدى ذلك أنه يسري بأثر رجعي، وهذا ما ينطبق على القرار التفسيري على وجه العموم، ما لم ينص القرار على خلاف ذلك، وفق ما ورد في الفقرة (ثالثًا) من المادة (37) المشار إليها⁽¹¹⁾.

كما أن المادة (45)، من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق، أكدت - وفي نص فريد - أن للمحكمة عند الضرورة، وكلما اقتضت المصلحة الدستورية والعامّة، أن تعدل عن مبدأ سابق أقرته في أحد قراراتها، على ألا يمس ذلك استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة⁽¹²⁾، وهذا ما يُعرّف بمفهوم رجعية العدول القضائي الدستوري⁽¹³⁾.

(9) قانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم 15 لسنة 2012، منشور في الجريدة الرسمية الأردنية، ع 5161، بتاريخ 7 يونيو 2012، ص 2519.

(10) تمارس هذه المحكمة مهمة الرقابة الدستورية وفق المهام والصلاحيات والاختصاصات المنصوص عليها في المادتين (52) و(93) من دستور جمهورية العراق للعام 2005 والمادة (4) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم 30 لسنة 2005 المعدل بالقانون رقم 25 لسنة 2021، تُنظر: المادة (2)، النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم 1 لسنة 2022، منشور في الوقائع العراقية، الجريدة الرسمية العراقية، بتاريخ 13 يونيو 2022، ع 4679، ص 5.

(11) المرجع السابق، ص 21.

(12) النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم 1 لسنة 2022، مرجع سابق، ص 22.

(13) Thierry Bonneau, Brèves remarques sur la prétendue rétroactivité des arrêts de principe et des arrêts de revirement, Recueil Dalloz, Paris, 1995, p.2.

مشار إليه لدى: هديل محمد حسن المياحي، العدول في أحكام القضاء الدستوري في العراق - دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهدين، العراق، ص 117.

وفي هذا السياق، يرى الباحث أن النص التشريعي الذي يتضمن منح القضاء الدستوري صلاحية العدول عن اجتهاداته السابقة لا يتفق مع طبيعة القضاء الدستوري الذي ينبغي له أن يقوم - على الدوام - بتطوير أحكامه، وتغيير الاتجاهات التي تبناها سابقاً؛ وفقاً للمستجدات الدستورية، من دون حاجة إلى نص تشريعي يمنحه هذه الصلاحية، لاسيما أن الحاجة إلى حماية الشرعية الدستورية التي يتولى القضاء الدستوري حمايتها قد تتغير وفقاً لظروف وملابسات كل دعوى ونطاقها، ما يجعل القضاء الدستوري مُلْزَمًا بتطوير أحكامه لتحقيق هذه الغاية، من دون الحاجة إلى تفويض تشريعي.

وفي الاتجاه ذاته الذي سار عليه المُشرِّعان العراقي والأردني، ذهب مرسوم بقانون إنشاء المحكمة الدستورية البحرينية، في المادة (31) منه، إلى ترتيب الأثر المباشر للحكم، بحيث يمتنع الكل عن تطبيق القانون من اليوم التالي لنشره، وقد أعطت هذه المادة المحكمة صلاحية تحديد تاريخ آخر للسريان، باستثناء إذا كان الحكم المقضي بعدم دستوريته متعلقاً بنص جنائي، فإن الأحكام الصادرة بموجب هذا النص تعتبر كأن لم تكن⁽¹⁴⁾، وعلى النهج ذاته الذي انتهجه المُشرِّعون الأردني والعراقي والبحريني، سار قانون إنشاء المحكمة الدستورية العليا في قطر؛ إذ رتبت المادة (28) منه الأثر الفوري لصدور الحكم الدستوري، ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لتاريخ نشره، ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر لذلك.

وفي الجزائر، وبعد إدخال التعديلات الدستورية لاستبدال المجلس الدستوري بإنشاء محكمة دستورية، أصبح لهذه المحكمة صلاحية الرقابة الدستورية اللاحقة في العديد من الحالات، وإعمالاً لهذا الاختصاص، فإن قيام المحكمة الدستورية بالحكم بعدم دستورية الحكم التشريعي، أو التنظيمي، يجعل من هذا النص فاقداً لأثره من اليوم الذي تحدده المحكمة، مع مراعاة حماية الحقوق المكتسبة⁽¹⁵⁾.

وفي تونس، وبعد صدور قانون المحكمة الدستورية، فإن هذه المحكمة تختص - وفقاً لأحكام المادة (60) من قانونها - بالنظر في حدود ما تمت إثارته من مطاعن، فإذا قضت المحكمة بعدم دستورية قانون أو أحكام من قانون، توقف العمل به في حدود ما قضت به تجاه الكافة، من دون أن يكون له مفعول رجعي على الحقوق المكتسبة، أو على القضايا

(14) المرسوم بقانون رقم 27 لسنة 2002 بإنشاء المحكمة الدستورية، منشور في الجريدة الرسمية البحرينية بتاريخ 18 سبتمبر 2002، ع 2548.

(15) محمد مشري جمال المعيني، استحداث المحكمة الدستورية في الجزائر، مجلة الناقد للدراسات السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، مج 6، ع 1، سنة 2022، ص 776.

السابق الحكم فيها بصفة باتة، وهي بذلك تكون قد أقرت بالأثر المباشر دون الرجعي بشكل صريح، مع مراعاة الحقوق المكتسبة⁽¹⁶⁾.

وفي اتجاه مغاير لما ذهب إليه المشرعون الفلسطينيون والإماراتي والليبي واليمن من السكوت عن تحديد الحجية الزمنية للحكم الدستوري، وما ذهب إليه أيضاً المشرعون الأردني والعراقي والبحريني والقطري والجزائري والتونسي بتحديد الأثر الفوري، ومنح المحكمة صلاحية تحديد تاريخ آخر للنفذ، نجد أن المادة (6) من قانون إنشاء المحكمة الدستورية الكويتية قد نصت صراحة على ترتيب الأثر الرجعي لقرار المحكمة الدستورية القاضي بعدم دستورية قانون أو مرسوم بقانون أو لائحة، أو عدم شرعية لائحة من اللوائح الإدارية لمخالفتها قانوناً نافذاً، وأوجب على السلطات اتخاذ ما يلزم من تدابير لتصحيح هذه المخالفات، وتسوية آثارها بالنسبة إلى الماضي⁽¹⁷⁾، ولم تعط هذه المادة المحكمة الدستورية أي صلاحية لتحديد تاريخ آخر للنفذ.

وفي مصر، أثرت مسألة تحديد الأثر المباشر، أو الرجعي، للحكم الدستوري، بعد تعديل نص المادة (49) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية⁽¹⁸⁾؛ ليزداد الجدل الدائر هناك بشأن الحجية الزمنية لأحكام المحكمة الدستورية العليا «إذ إنه، وعلى ضوء هذا التعديل، أصبح سريان الحكم بأثر رجعي هو الأصل بالنسبة إلى الحكم بعدم دستورية النصوص التشريعية أو اللائحية عامة، باستثناء الحقوق المكتسبة بالتقدم، أو حكم حائز قوة الأمر المقضي، وذلك ما لم تحدد المحكمة تاريخاً آخر لسريان أثر الحكم في المستقبل (مباشراً أو متراحياً).

وأما الحكم بعدم دستورية النصوص الضريبية، على وجه التحديد، فيكون له أثر مباشر في جميع الأحوال، مع استفادة الخصوم في الدعوى الموضوعية الذين كانوا سبباً في اتصال المحكمة بالدعوى الدستورية من الحكم بعدم الدستورية. ومن ناحية

(16) القانون الأساسي، ع 50 لسنة 2015، مؤرخ في 3 ديسمبر 2015، يتعلق بالمحكمة الدستورية، منشور في الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، بتاريخ 8 ديسمبر 2015، ع 98.

(17) القانون رقم 14 لسنة 1973 بإنشاء المحكمة الدستورية، منشور في الجريدة الرسمية الكويتية بتاريخ 24 يونيو 1973، ع 936، ص 3.

(18) تضمن هذا التعديل ما يلي: المادة (1): يُستبدل بنص الفقرة الثالثة من المادة (49) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979 النص الآتي: «ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم، ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر أسبق، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر، وذلك من دون إخلال باستفادة المدعي من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص». المادة (2): ينشر هذا القرار بقانون في الجريدة الرسمية، وتكون له قوة القانون، ويُعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره، جمهورية مصر العربية، القانون رقم 168 لسنة 1998، بتاريخ 11 يوليو 1998.

أخرى، فإن الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية النصوص الجنائية، يتوقف الأمر على الحكم الصادر في الدعوى الموضوعية، وهل كان الحكم صادرًا بالإدانة أم بالبراءة «فلا يكون للحكم أثر رجعي إلا إذا كان الحكم الموضوعي صادرًا بالإدانة»⁽¹⁹⁾.

وفي هذا الإطار، قضت المحكمة الدستورية المصرية، في القضية المقيّدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 70 لسنة 35 قضائية (دستورية) بعدم دستورية نص المادة (123) من قانون الضريبة على الدخل الصادر بالقانون رقم 91 لسنة 2005، ولم تحدّد تاريخًا لنفاذ الحكم؛ ما يعني نفاذه بأثر مباشر تطبيقًا للتعديل المشار إليه؛ حيث قضت المحكمة بأن «النص المطعون فيه يمثل إخلالًا باستقلال السلطة القضائية، وينتقص من اختصاص مجلس الدولة، باعتباره صاحب الولاية العامة دون غيره بالفصل في كل المنازعات الإدارية وقاضيها الطبيعي، بالمخالفة لنصوص المواد (94)، و(97)، و(184)، و(190) من الدستور الحالي؛ مما يتعين معه القضاء بعدم دستوريته برمته، وبسقوط عبارة «أمام المحكمة الابتدائية» الواردة بعجز الفقرة الثانية من المادة (122) من قانون الضريبة على الدخل المشار إليه؛ لارتباطها بالنص المطعون فيه ارتباطًا لا يقبل الفصل أو التجزئة»⁽²⁰⁾.

وفي حقيقة الأمر، لم يحسم تعديل المادة (49) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية الخلاف الذي كان سائدًا في أوساط الفقه بشأن الحجية الزمنية للحكم الدستوري، ومدى تمتعه بالأثر الرجعي أو المباشر، وتاليًا لذلك طبيعته القانونية إن كان كاشفًا أو منشيًا، بل «ظل هذا الخلاف قائمًا بين من يرون أن الأثر الرجعي هو الأصل، وأن الأثر المباشر هو الاستثناء، وبين من يرون أن الأثر المباشر هو الأصل للأحكام الصادرة بعدم الدستورية، كما أن هذا التعديل كان له أثر على حجية الحكم بعدم الدستورية؛ إذ قرر الحجية المطلقة لبعض الأحكام من تاريخ صدور النص المقضي بعدم دستوريته، مثل الأحكام الصادرة بعدم دستورية نص جنائي، وأحكام تكون لها حجية مزدوجة، مثل الأحكام التي تُحدّد لها المحكمة تاريخًا آخر لسريانها، وكذلك الأحكام الصادرة في المواد الضريبية؛ إذ تكون لها حجية مطلقة بالنسبة إلى الغير، وحجية نسبية بالنسبة إلى المدعي»⁽²¹⁾.

(19) رجب حسن عبدالكريم، الإطار الدستوري أثر وحجية حكم المحكمة الدستورية العليا، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة مدينة السادات، مصر، مج7، ملحق، سنة 2021، ص28.

(20) المحكمة الدستورية المصرية، الحكم رقم 70 لسنة 35 قضائية (دستورية)، بتاريخ 25 يوليو 2015، منشور على موقع المحكمة الدستورية المصرية على الرابط:

<https://www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/RuleViewer.jspx>، آخر زيارة: 2022/11/3.

(21) أحمد صالح عاطف، مرجع سابق، ص6.

والجدير ذكره أن إشكالية النفاذ الزمني والنسبي لحجية الحكم الدستوري لا تُطرح في الأنظمة التي تأخذ بالرقابة المسبقة (المطابقة) على القوانين والأنظمة؛ لأن نفاذ القوانين في هذه الأنظمة الدستورية يتحدد بعد نشر قرار المحكمة الدستورية، وعلى سبيل المثال، أخذ قانون المحكمة الدستورية المغربي، في المادة (27) منه بهذا الاتجاه، وأضحت للمحكمة الدستورية أيضاً صلاحية النظر في كل دفع متعلق بعدم دستورية قانون إذا ما أثير في أثناء النظر في دعوى قائمة أمام القضاء، ودفع أحد الأطراف بأن القانون الذي سيطبق في النزاع يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور⁽²²⁾، وينسحب ذلك على كل أنظمة الرقابة الدستورية المشابهة له في الدول العربية.

وجرياً على ذلك، يمكن حصر الاتجاهات العامة، بشأن الحجية الزمنية لنفاذ الحكم الدستوري، في ثلاثة اتجاهات «الاتجاه الأول يأخذ بقاعدة الأثر الرجعي للحكم بعدم دستورية النص التشريعي الذي يترد إلى تاريخ صدور النص المحكوم بعدم دستوريته، على اعتبار أن هذا الحكم يعد كاشفاً لعيب عدم الدستورية لا منشئاً له، بينما يأخذ بقاعدة الأثر الفوري المباشر للحكم بعدم الدستورية، على اعتبار أن هذا الحكم يعد منشئاً لهذا العيب، وملغياً للنص التشريعي المطعون فيه من تاريخ صدور هذا الحكم، في حين يذهب الاتجاه الثالث إلى الدمج بين قاعدتي الأثر المباشر والرجعي للحكم بعدم الدستورية، وذلك عندما ينص المشرع على سريان الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية بأثر مباشر كأصل عام مثلاً، وينص على سريان حكم المحكمة الدستورية بأثر رجعي في حالات معينة كاستثناء على الأصل العام»⁽²³⁾.

المطلب الثاني

نطاق حجية الأحكام الدستورية من منظور الفقه

على الرغم من أن الفقه الدستوري المقارن قد استقر على مدّ الحجية إلى كل الأحكام الصادرة عن القضاء الدستوري، سواء أكانت بقبول الدعوى أم برفض وعدم قبول الدعوى الدستورية، فإنه ينبغي التفريق بين الأحكام الدستورية الصادرة ببرد الدعوى لأسباب موضوعية، والأحكام التي تقضي ببرد الدعوى لأسباب شكلية، ذلك أنه «لا

(22) القانون التنظيمي رقم (066.13) المتعلق بالمحكمة الدستورية، منشور في الجريدة الرسمية المغربية بتاريخ 4 سبتمبر 2014، ع6288، ص6661.

(23) أحمد حسن مصطفى أبو صباح، حجية حكم المحكمة الدستورية وتنفيذه، مجلة جامعة النجاح للعلوم الإنسانية، نابلس، فلسطين، م32، ع6، سنة 2018، ص20.

خلاف على أن الأحكام الصادرة برد الطعن الدستوري لأسباب شكلية تكون حجبتها وآثارها نسبية وقاصرة على أطرافها»⁽²⁴⁾.

وقد انقسم الفقه في تحديد هذه المسألة؛ فبينما يرى بعضه أن «حجية أحكام المحكمة الدستورية لا تقف عند أحكامها القاضية بعدم الدستورية، وإنما تنسحب كذلك على أحكامها الصادرة برفض الدعوى، والاعتراف بمطابقة القانون أو النظام لأحكام الدستور؛ لأن طبيعة الحكم في كلتا الحالتين واحدة، وهدف القاضي منها هو بيان مدى توافق النص أو عدم توافقه مع أحكام الدستور»⁽²⁵⁾.

كما أن الأحكام الصادرة بعدم الدستورية هي التي «تأتي بجديد، يتمثل في وقف قوة نفاذ النص المقضي بعدم دستوريته، وبالتالي عدم جواز تطبيقه، وهذا الجديد هو علة التزام سلطات الدولة والكافة بهذه الأحكام. أما الأحكام الصادرة بالرفض فإنها لا تأتي بجديد يتعين الالتزام به؛ لأن النص المقضي بدستوريته هو نص قديم مُلزمٌ للكافة من تاريخ العمل به، والحكم بدستوريته لا يجدد ميلاده، ولا يحدد له موعداً جديداً لسريانه، ولا يضيف إليه شيئاً من الإلزام لم يكن له من قبل، ومن ثم لا تكون لهذه الأحكام إلا حجية نسبية قاصرة على أطرافها»⁽²⁶⁾.

ورأى جانب من الفقه ضرورة الأخذ بمبدأ الحجية النسبية، على اعتبار أن «القضاء الدستوري يقوم بدور قانوني مشوب بالسياسة، بحسبان أن قضاءه له آثار سياسية واقتصادية واجتماعية؛ إذ هو لا يعمل بمنأى عن الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية القائمة، والمناخ الديموقراطي أو الديكتاتوري السائد، وما قد يحيط بالنظام السياسي من أزمات قد تهدده، فهذه العوامل وأمثالها هي عوامل ضاغطة عليه بلا جدال، وعليه فإن الحكم في قضية بعدم دستورية نص تشريعي معين، في ظروف معينة، قد يؤثر على كيان الدولة، أو كيان إحدى مؤسساتها؛ فيركن إلى الحكم برفض الطعن مؤثراً حماية الدولة أو إحدى مؤسساتها على حماية الدستور ذاته؛ وفقاً للمبدأ القائل بأن «حماية الدولة مُقدّمة على حماية الدستور»، وتقرير الحجية النسبية للأحكام الصادرة بالرفض في مثل هذه الحالة يكون ملائماً وأجدي في رعاية حقوق الأفراد على المدى البعيد؛ لأنه يسمح بإعادة طرح المنازعات المرفوضة مرة أخرى من أطراف آخرين، أو

(24) رجب حسن عبدالكريم، مرجع سابق، ص 37.

(25) فيصل شطناوي وسليم حتاملة، الرقابة القضائية على دستورية القوانين والأنظمة أمام المحكمة الدستورية في الأردن، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مج 40، ع 2، سنة 2013، ص 628.

(26) المرجع السابق، ص 629.

بناء على أسباب مختلفة، وقد يتغيّر وجه الرأي فيها إذا ما تغيّرت الظروف الضاغطة التي قُضِيَّ من أجلها بالرفض»⁽²⁷⁾.

وفي هذا الإطار، اتجه رأي من الفقه إلى أن «المحكمة الدستورية يمكن لها أن تذهب إلى أعمال مفهوم التحول القضائي، والذي يمكن أن يتأتى من خلال تصديدها لنص تراه مشوباً بمخالفة الدستور في أثناء اتصالها بنزاع معروض عليها، وينصرف مفهوم التحول القضائي إلى الحكم الذي يفرض قاعدة أو حلاً يختلف عن ذلك المتبع في القضية السابقة أو الحل السابق؛ لأن القاعدة السابقة، أو الحل السابق، قد يكون ناتجاً عن سياسة اتبعتها القضاء، أو عملية ناتجة عن اتجاهات حكومية أو فقهية»⁽²⁸⁾. وإذا كان من السائد أن المحكمة الدستورية لن تعدل عن اجتهاداتها السابقة في قضائها اللاحق؛ فإن هذا الفرض يمكن مواجهته من خلال تصدي المحكمة لعدم الدستورية من تلقاء نفسها؛ عند اتصالها بنزاع معروض عليها.

وفي هذا السياق، يتحدد مفهوم الحجية الزمنية لنفاد الحكم الدستوري من جوهر الإشكالية التي تثيرها الطبيعة القانونية للحكم الدستوري، من حيث كونه حكماً كاشفاً للعوار الدستوري، أو منشئاً له؛ لذلك تبدو مسألة تحديد السريان الزمني للحكم الدستوري أنها مسألة أساسية مرتبطة بطبيعته القانونية؛ ففي الوقت الذي يخرج فيه القانون المحكوم بعدم دستوريته من دائرة النظام القانوني للدولة، يُطرح التساؤل: هل يسري ذلك من اليوم التالي لنشر الحكم في الجريدة الرسمية، أم من يوم صدوره، ومن ثم فإنه يُعد كأنه لم يصدر أصلاً، ومن ثم تلغى جميع الآثار القانونية المترتبة عليه منذ تاريخ العمل به؟ «وهل الحكم الصادر بعدم الدستورية كاشفٌ للعيب الدستوري، أم أنه حكم منشئ لهذا العيب؟ فإذا قلنا إن الحكم الصادر بعدم الدستورية له أثر كاشف للعيب الدستوري، فإن ذلك يعني أن النص محل الطعن لا يُعمل به اعتباراً من تاريخ صدوره، ويترتب على ذلك إلغاء جميع الآثار التي رتبها النص التشريعي منذ صدوره، ولا يقتصر على إلغاء الآثار القانونية للنص التشريعي بالنسبة إلى المستقبل فقط»⁽²⁹⁾، ومؤدى ذلك أن «الدولة تصبح حينها مُلزَمةً بتشريع يكفل إزالة كل الأضرار المتولدة من تطبيق القوانين والأحكام الملغاة»⁽³⁰⁾.

(27) عبدالله ناصف، حجية وآثار أحكام المحكمة الدستورية العليا قبل التعديل وبعد التعديل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص31.

(28) Ch. Mouly, Le revirement pour l'avenir, JCP éd. G, 1994, I, 3776, p.328.

مشار إليه لدى: آلاء محمد الفيلاوي، الدعوى الأصلية أمام المحكمة الدستورية الكويتية - دراسة مقارنة، المجلة القانونية، هيئة التشريع والرأي، البحرين، ع10، أكتوبر 2021، ص22.

(29) أحمد علي عبود الخفاجي، مرجع سابق، ص394.

(30) C. A. Hoper, The Constitutional law of Iraq, Baghdad, Reviewed by William L. Langer, 1929, p.144.

وقد اتجه بعض الفقه إلى «تحديد ماهية الأثر الزمني للحكم الدستوري بالنطاق الزمني الذي يحدد التاريخ الذي يمتد إليه أثر الحكم بعدم الدستورية، والوقوف على ما إذا كانت هذه الأحكام تُنفذ بالنسبة إلى المستقبل فقط، أم أنها تُنفذ بأثر رجعي يمتد إلى تاريخ صدور النص التشريعي المقضي بعدم دستوريته»⁽³¹⁾.

وقد تعددت الآراء والاتجاهات الفقهية فيما يتعلق بتحديد الأثر القانوني المترتب على الحكم بعدم الدستورية، فذهب اتجاه فقهي للقول بأن «الحكم بعدم دستورية نص يؤدي إلى الامتناع عن تطبيقه من دون إلغائه؛ فالنص المقضي بعدم دستوريته، وإن كان يمتنع على محكمة تطبيقه لمخالفته الدستور، فإنه يظل - من الناحية النظرية والمجردة - قائماً حتى يلغيه المُشرِّع، في حين ذهب رأي ثانٍ إلى القول بأن الحكم بعدم دستورية النص التشريعي يبطله ويلغيه؛ ليفقد النص قوته التشريعية، وبالتالي لا يمكن للمحاكم أن تطبقه، وذهب اتجاه ثالث إلى القول بأن الحكم بعدم دستورية النص التشريعي يؤدي إلى إلغاء قوة نفاذ هذا النص، وبالتالي يغدو - من الناحية الواقعية - معدوماً وملغى لامتناع الكافة وجميع سلطات الدولة عن تطبيقه»⁽³²⁾.

(31) أحمد صالح عاطف، مرجع سابق، ص5.

(32) قصي أحمد محمد الرفاعي، تحريك الدعوى الدستورية - دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2016، ص118.

المبحث الثاني

حجية الأحكام الدستورية من منظور القضاء الدستوري

ذهب القضاء الدستوري العربي إلى تأكيد الحجية المطلقة للحكم الدستوري، ولكن تباينت الاجتهادات القضائية الدستورية العربية - في هذا السياق - بشأن صور هذه الحجية، متأثرة بذلك - إلى حد كبير - بالتشريعات الناظمة للرقابة الدستورية، وفق ما ورد في المبحث السابق، وانعكس هذا التباين في موقف التشريعات العربية على اجتهاد القضاء الدستوري بهذا الشأن، لاسيما ما يتعلق بالحجية النسبية للحكم الدستوري، ومدى جواز العدول عنها في مواجهة المسائل الدستورية التي فصل بها من السابق، وما يتعلق أيضاً بالحجية الزمنية، من حيث تاريخ سريان أثر الحكم بعدم الدستورية، فيما إذا كان ينصرف إلى المستقبل، أو يمتد بأثر رجعي، ومن أجل بيان ملامح حجية الحكم الدستوري في اجتهادات القضاء الدستوري العربي، فإن الباحث سيعمد، في هذا المبحث، إلى دراسة حجية الحكم الدستوري في اجتهادات القضاء الدستوري، من خلال مطلبين، الأول: يتناول الحجية النسبية للحكم الدستوري، ومدى جواز العدول عنها، بينما يتناول الثاني الحجية الزمنية لنفاد الحكم الدستوري.

المطلب الأول

الحجية النسبية للحكم الدستوري

تحوز الأحكام القضائية النهائية - بوجه عام - حجية الأمر المقضي به، أما فيما يتعلق بالأحكام الدستورية الصادرة عن الجهات المختصة بالرقابة الدستورية «فإن الأحكام الصادرة بعدم دستورية القانون تحوز حجيةً مطلقةً في جميع الأنظمة التي تأخذ بالرقابة على دستورية القوانين، خاصة في مصر وفرنسا، بينما انقسم الاتجاه القضائي بخصوص حجية الأحكام التي تقضي بدستورية النص المطعون فيه؛ حيث ذهب بعض اجتهاد القضاء الدستوري إلى اعتبار الأحكام الدستورية الصادرة بدستورية التشريع حائزة على الحجية المطلقة. بينما ذهب اتجاه آخر إلى التقرير بأنها تحوز حجيةً نسبية فقط، ويجوز العدول عنها باجتهاد لاحق، وهذا ما اتجه إليه قضاء المحكمة العليا المصرية»⁽³³⁾.

(33) أحمد عبدالحسيب السنترسي، تغير الظروف وأثره على حجية الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية - دراسة مقارنة، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الدولي الرابع، كلية الشريعة والقانون بطنطا، مصر، عدد خاص، ج3، سنة 2021، ص7.

كما أن بعض المحاكم الدستورية ذهبت إلى العدول عن مبادئها القانونية السابقة، والتي اعتنقتها بمناسبة الفصل في موضوع الدعاوى الدستورية؛ سواء بعدم الدستورية أو بالفرض، والحافز نحو ذلك هو اتجاه القضاء الدستوري نحو الاستجابة للمتغيرات التي تطرأ على المجتمع بعد صدور التشريع، والتجاوب مع الاحتياجات المتطورة لهذا المجتمع.

وهنا تُثار إشكالية الحجية النسبية للحكم الدستوري بالنسبة إلى أطرافه وموضوعه عند عدول القضاء الدستوري عن اجتهادات سبق له الفصل في موضوعها، وقد لا تُثار هذه المشكلة إذا كان الاجتهاد القديم قد قرر عدم قبول الدعوى الدستورية لأسباب شكلية. وكقاعدة عامة، فإن حجية الأحكام الصادرة عن القضاء الدستوري تؤدي إلى إسباغ الحجية المطلقة على أحكامها، باعتبارها مُلزمة لجميع سلطات الدولة، وتالياً لذلك، فإنه لا يستقيم العدول عنها من قبل المحكمة، إلا إنَّ هناك حالات يجوز فيها العدول عن هذه الحجية المطلقة، ومن ذلك الحالة التي تُثار فيها المسألة الدستورية من جديد أمام القضاء الدستوري.

وفي هذا السياق، فإن قليلاً من الاجتهادات القضائية الدستورية العربية هي التي صدرت متضمنة عدولاً عن اجتهادات سابقة، على الرغم من اتجاه العديد من الاجتهادات القضائية المقارنة إلى ذلك «ومن ذلك قضاء المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية التي تعمل في ظل مبدأ حجية السوابق؛ إذ يلاحظ أن هذه المحكمة لم تلتزم بهذه الحجية المطلقة دائماً، وعبرت - في وقت مبكر - عن القيمة النسبية لهذا المبدأ في العام 1849، في القضية المعروفة بـ *The Passenger Cases* (قضايا الركاب)، مقررة أن القاعدة التي تجري عليها المحكمة هي أن آراءها في تفسير الدستور تظل دائماً مفتوحة للبحث وإعادة النظر فيها إذا تبين أنها أقيمت على أساس خطأ»⁽³⁴⁾.

ولعل من أبرز الاجتهادات القضائية العربية في هذا الشأن، والذي عدلت فيه المحكمة عن اجتهاد دستوري سابق، هو الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية الفلسطينية⁽³⁵⁾؛ حيث اتصلت المحكمة بهذه المسألة الدستورية، عبر الإحالة من قاض في محكمة الصلح، عملاً بأحكام المادة (2/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 3 لسنة 2006م وتعديلاته، وأصدرت حكمها بالجلسة المنعقدة يوم الاثنين الموافق 25 يونيو 2018،

(34) المرجع السابق.

(35) المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية، الحكم الدستوري رقم 5 لسنة 2017، القضية رقم 8 لسنة 3 قضائية المحكمة الدستورية العليا (دستوري) منشور في الجريدة الرسمية الفلسطينية (الوقائع الفلسطينية)، ع145، بتاريخ 26 يوليو 2018، ص159 - 163.

وقضت المحكمة بالأغلبية بعدم دستورية نص الفقرة الخامسة من المادة (389) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م وتعديلاته، وحظر تطبيقها.

ولهذا الحكم أهمية خاصة تتمثل في أنه يناقض - تماماً - ما توصلت إليه المحكمة العليا (بصفتها الدستورية) في الطعن الدستوري رقم 2014/4، عند نظرها في مدى دستورية الفقرة ذاتها، بناء على إحالة من محكمة صلح رام الله، بتاريخ 15 مايو 2014؛ حيث قضت المحكمة العليا في هذا الطعن بأن الإحالة من قبل قاضي الصلح لا تقوم على أساس من القانون، وأكدت أن هذا النص هو «ضرورة لحماية حق المواطن وحرياته، ومن شأنه أن يحمي هذه الحقوق والحرريات، سواء له شخصياً، أو في ملكه وأمواله، وأن شطب هذا النص يؤدي - في المقابل - إلى التفريط في تلك الحماية، بل ويترك فراغاً قانونياً خطيراً لا مجال معه لملاحقة من يقوم بأي عمل من الأعمال التي تشكل مظهراً خطراً، وإخلاقاً على الأمن العام، وطمأنينة المواطن على نفسه وأمواله، ويترك الباب مفتوحاً للقيام بتلك الأعمال من دون رادع أو عقوبة»⁽³⁶⁾.

وفي حقيقة الأمر، ومن دون الخوض فيما قضت به المحكمة العليا، بصفتها الدستورية، في هذا الطعن، والعوار الذي أصاب حكمها، فإنه بصدور قرار المحكمة الدستورية في الطعن محل التعليق طرَحَ تساؤل عن مدى حجية الحكم الصادر عن المحكمة العليا بصفتها الدستورية، قبل تشكيل المحكمة الدستورية العليا في مواجهة إمكان تصدي المحكمة الدستورية العليا للنص ذاته، وهل يحق للمحكمة الدستورية العليا أن تبحث، من جديد، في مسألة دستورية قضت بها المحكمة العليا بصفتها الدستورية من قبل أم لا؟!

وفي هذا الإطار، فإن الباحث يرى أن المحكمة الدستورية الفلسطينية العليا، في الطعن المشار إليه، قد أحسنت صنعاً بتصديها للمسألة الدستورية، وعدم الاعتداد بحجية ما ورد في الحكم السابق للمحكمة العليا بصفتها الدستورية؛ ذلك أن الحجية تقتصر على الحكم بعدم الدستورية، ولا تمتد إلى الحكم بالدستورية؛ لأن - وفق ما يرى الباحث - حماية الشرعية الدستورية أولى بالرعاية، وأسمى من حماية الحجية المؤقتة التي تولتها المحكمة العليا، عملاً بأحكام المادة (104) من القانون الأساسي، وأن عدم الدستورية هو اعتداء على مبدأ سمو الدستور، ومن واجب المحكمة التصدي له، ولو من تلقاء نفسها، ولا يجوز - وفقاً لذلك - أن تحصن المحكمة الدستورية نصاً تشريعياً

(36) حكم المحكمة العليا (بصفتها الدستورية) المنعقدة في رام الله، في الدعوى الدستورية رقم 4 لسنة 2014، بتاريخ 22 ديسمبر 2014، منشور في الجريدة الرسمية الفلسطينية (الوقائع الفلسطينية)، ع 119، بتاريخ 29 مارس 2016، ص 73.

أصابه عوار عدم الدستورية، وإلا يكون ذلك تخلياً عن وظيفتها السامية بحماية سيادة الدستور والشرعية الدستورية على الكافة.

وهذا الاتجاه الذي نجاه القضاء الدستوري الفلسطيني، في الحكم المشار إليه، يتوافق مع ذهبته إليه المحكمة العليا المصرية التي حلت محلها فيما بعد المحكمة الدستورية العليا؛ حيث ميّزت هذه المحكمة - على نحو جليٍّ - بين حجية الأحكام الصادرة بعدم الدستورية، وتلك الصادرة برفض الدعوى الدستورية، وقضت بأن الأحكام الصادرة برفض الطعن بعدم دستورية نصٍّ تشريعيٍّ لا تمس التشريع المطعون فيه، ولا يكون لهذه الأحكام سوى حجية نسبية بين أطرافها؛ لذلك فإن من الممكن أن يرد عليه الطعن مجدداً، وهذا تجسد في حكمها المقيّد بجدول المحكمة برقم 8 لسنة 3 القضائية (دستورية) الصادر في الجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت 11 ديسمبر 1976، والذي جاء فيه أن «الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي تمارسها المحكمة العليا، من خلال الفصل في الدعاوى الدستورية طبقاً للفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم 81 لسنة 1969، تستهدف حماية الدستور وصونه، وذلك عن طريق إنهاء قوة نفاذ النص المخالف للدستور.

ولما كانت الدعوى الدستورية دعوى عينية تُوجّه فيها الخصومة إلى التشريع ذاته، فإن مقتضى ذلك أن الحكم الذي يصدر بعدم دستورية نص تشريعي يلغي قوة نفاذ هذا النص، ويغدو معدوماً من الناحية القانونية، ويسقط كتشريع من تشريعات الدولة. ولما كان هذا الأثر لا يقبل التجزئة بطبيعته، فإن حجية الحكم الصادر بعدم دستورية نص تشريعي لا يقتصر على أطراف النزاع في الدعوى التي قُضي فيها فقط، وإنما ينصرف أثر هذا الحكم إلى الكافة، ويكون حجة عليهم، والأمر يختلف بالنسبة إلى حجية الحكم الذي يصدر من المحكمة العليا برفض الطعن لعدم دستورية نص تشريعي؛ فهذا الحكم لا يمس التشريع الذي طُعن بعدم دستوريته، فيظل هذا التشريع قائماً بعد صدور الحكم، ولا يحوز الحكم المذكور سوى حجية نسبية بين أطراف النزاع؛ لذلك يجوز أن يُرد الطعن بعدم الدستورية على هذا التشريع القائم مرة أخرى.

ولا وجه للقول بأن المادة (31) من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم 66 لسنة 1970 والتي تنص على نشر منطوق الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بالفصل في دستورية القوانين، وأن تكون هذه الأحكام مُلزمة لجميع جهات القضاء، إذ إنها تعني التزام جهات القضاء بالأحكام الصادرة بالفصل في دستورية القوانين كافة، تستوي في ذلك الأحكام الصادرة بعدم دستورية نص تشريعي، والأحكام الصادرة برفض الطعن، وتكون لهذه الأحكام جميعها حجية على

الكافة، ذلك أن المادة (31) المشار إليها بنصها على التزام جميع جهات القضاء بالأحكام الصادرة من المحكمة العليا في الدعاوى الدستورية، إنما تعني بحكمها الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بعدم دستورية النصوص التشريعية فقط؛ إذ إن النص على التزام جميع جهات القضاء بهذه الأحكام مرده إلى الأثر الذي يترتب على صدورها، ويتمثل في إنهاء قوة نفاذ النص التشريعي، واكتساب الحكم حجية على الكافة؛ نتيجة لإنهاء قوة نفاذ النص المقضي بعدم دستوريته. وأما الأحكام الصادرة برفض الطعن بعدم دستورية نص تشريعي، فإنها لا تمس التشريع المطعون فيه، ولا يكون لهذه الأحكام سوى حجية نسبية بين أطرافها، على ما تقدم لذلك تنتفي الحكمة والعلة من التزام جهات القضاء بها، ومن ثم فلا يدعو نشر الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية برفض الطعن في نص تشريعي في الجريدة الرسمية أن يكون إعلاناً لمنهج المحكمة في رقابة دستورية القوانين، والتعريف بهذا القضاء والتبصير به، كي يُستهدى به عند إثارة الطعن بعدم الدستورية أمام جهات القضاء، ولا يترتب عليه أن تكون هذه الأحكام مُلزِمةً لجميع جهات القضاء»⁽³⁷⁾.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر هذا المذهب، وفق ما ورد في منطوق أحد أحكامها، حين قضت بأن «العيوب الشكلية - وبالنظر إلى طبيعتها - لا يتصور أن يكون بحثها تالياً للخوض في المطاعن الموضوعية، ولكنها تتقدمها، ويتعين على هذه المحكمة

(37) إن مبنى الدفع الذي أثارته الحكومة المصرية، بشأن حجية الأحكام الدستورية، يتمثل في «أن الدعوى الدستورية هي دعوى عينية تستهدف الطعن في تشريع للحصول على حكم بعدم دستوريته، وأن المحكمة العليا في ممارسة الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي خصها بها الشارع في المادة الرابعة من قانون إنشائها لا تتقيد بالأسباب التي يبديها المدعي في الدعوى، فلها أن تستظهر أسباباً أخرى غير ما أبدى فيها، وتبسط رقابتها كاملة في هذا الشأن؛ لذلك يكون الحكم الذي يصدر في الدعوى الدستورية له حجية على الكافة، يستوي في ذلك الحكم الذي يصدر بعدم دستورية النص، والحكم الذي يقضي برفض الدعوى، وعلى مقتضى ذلك نصت المادة (31) من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم 66 لسنة 1970 على أن تُنشر في الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بالفصل في دستورية القوانين، وتكون هذه الأحكام مُلزِمةً لجميع جهات القضاء، والمستفاد من إطلاق النص، وورود عبارة «الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بالفصل في دستورية القوانين» عامة من دون تخصيص أن الأثر الذي رتبته القانون، وهو التزام جميع جهات القضاء بها يشمل تلك الأحكام كافة، سواء قضت بعدم دستورية النص، أو قضت برفض الدعوى. ولما كانت المحكمة العليا سبق أن قضت برفض دعوى خاصة بعدم دستورية القانون رقم 15 لسنة 1967، وقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم 50 لسنة 1969، ونشر قضاؤها في هذا الشأن في الجريدة الرسمية وفقاً للمادة (31) آتفة الذكر، فإن الخصومة في هذه الدعوى، وقد تضمنت طلب الحكم بعدم دستورية هذين التشريعين تكون منتهية لسبق الفصل في دعوى الدستورية المقامة بشأنهما»، ينظر: موقع المحكمة الدستورية العليا المصرية، حكم المحكمة العليا رقم 8 لسنة 3 قضائية، بتاريخ 11 ديسمبر 1967، منشور على موقع المحكمة الدستورية المصرية العليا، على الرابط: <https://www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/RuleViewer.jspx>، آخر زيارة: 2022/11/4.

- بالتالي - أن تتحراها بلوغاً لغاية الأمر فيها، ولو كان نطاق الطعن المعروض عليها محدداً في إطار المطاعن الموضوعية دون سواها، ومن ثم تفرض العيوب الشكلية نفسها على المحكمة دوماً؛ إذ يستحيل عليها أن تتجاهلها عند مواجهتها لأي مطاعن موضوعية، والأمر على نقيض ذلك حين يكون نطاق الطعن محصوراً في المطاعن الشكلية؛ إذ يكون قرار المحكمة بشأنها متعلقاً بها وحدها، ولا يعتبر حكمها برفض هذه المطاعن مطهراً للنصوص المطعون عليها من مثالبها الموضوعية، أو مانعاً كل ذي مصلحة من طرحها على المحكمة وفقاً لقانونها»⁽³⁸⁾.

ومع أهمية ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية المصرية في الحكم السابق، فإنها فرقت بين تلك المطاعن الشكلية التي يتطلبها الدستور لصدور التشريع، وتلك المطاعن الشكلية التي يتطلبها تحريك الدعوى الدستورية؛ فأعطت الحجية المطلقة للحكم الفاصل بالمطاعن الشكلية التي يتطلبها الدستور إذا قضت المحكمة الدستورية بشأنها، وهذا ما ورد في حكمها في الدعوى المُقَيِّدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 5 لسنة 34 قضائية (دستورية)، بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت السابع من مارس سنة 2020، والذي جاء فيه «وحيث إنه عما نعى به المدعي من عدم دستورية قانون إنشاء محاكم الأسرة الصادر بالقانون رقم 10 لسنة 2004، لعدم عرض مشروعه على مجلس الشورى، على الرغم من كونه من القوانين المُكَمَّلة للدستور، فمردود بأن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الفصل فيما يُدعى به أمامها من تعارض بين نص تشريعي وقاعدة موضوعية في الدستور، سواء بتقرير قيام المخالفة المدعى بها أو بنفيها، إنما يُعد قضاءً في موضوعها، منطوقاً لزوماً على استيفاء النص المطعون عليه للأوضاع الشكلية التي تتطلبها الدستور، ومانعاً من العودة إلى بحثها مرة أخرى، ذلك أن العيوب الشكلية، بالنظر إلى طبيعتها، لا يُتصوّر أن يكون بحثها تالياً للخوض في المطاعن الموضوعية، ولكنها تتقدمها، ويتعين على هذه المحكمة - من ثم - أن تتحراها بلوغاً لغاية الأمر فيها، ولو كان نطاق الطعن المعروض عليها محدداً في إطار المطاعن الموضوعية دون سواها، ومن ثم تفرض العيوب الشكلية ذاتها على المحكمة دوماً؛ إذ يستحيل عليها أن تتجاهلها عند مواجهتها لأي مطاعن موضوعية»⁽³⁹⁾.

(38) القضية رقم 31 لسنة 10 قضائية، المحكمة الدستورية العليا (دستورية)، منشور على موقع مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا.

راجع الرابط: <http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-SCC-SC/Egypt-SCC-31-Y10.html> آخر زيارة: 2022/11/20.

(39) المحكمة الدستورية العليا المصرية، الدعوى رقم 5 لسنة 34 قضائية دستورية، بتاريخ 10 مارس 2020. منشور على موقع المحكمة الدستورية العليا المصرية، على الرابط:

آخر زيارة: 2022/11/4، <https://www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/PortalHome.jspx>

كما أن المحكمة الاتحادية العليا في العراق ذهبت إلى العدول عن العديد من اجتهاداتها، وهذه صلاحية مقرر لها بموجب أحكام المادة (45) من النظام الداخلي للمحكمة رقم 1 لسنة 2022، من ذلك حكمها المرقم 90 / اتحادية / 2019، الصادر في 28 أبريل 2021، والذي جاء فيه أنه «لا بد للمحكمة الاتحادية العليا من العدول عن قراراتها السابقة بخصوص استحصال موافقة مجلس النواب، بشكل مطلق، عن أي جريمة يُتَّهم بها أيُّ من أعضاء مجلس النواب، واقتصار ذلك على حالة واحدة فقط، وهي عدم جواز تنفيذ مذكرة القبض الصادرة عن جريمة جنائية غير مشهودة، متهم بها عضو مجلس النواب خلال مدة الفصل التشريعي أو خارجه، إلا بعد الحصول على الإذن بذلك من مجلس النواب، بالأغلبية المطلقة خلال الفصل التشريعي، أو من رئيس مجلس النواب إذا كان ذلك خارج مدة الفصل التشريعي، وفيما عدا ذلك تُتَّخذ الإجراءات القانونية من دون موافقة مجلس النواب أو رئيسه، في حال اتهامه بارتكاب جريمة من جرائم الجنج والمخالفات التي لا علاقة لها بعمله داخل مجلس النواب، أو إحدى لجانه، والموصوفة بالحصانة الموضوعية المشار إليها أعلاه، واعتبار ذلك مبدأً جديداً وعدولاً عن المبدأ السابق المتعلق بحصانة عضو مجلس النواب. وقد سبق لهذه المحكمة العدول عن اجتهادات سابقة قبل صدور النظام الداخلي للمحكمة الذي يعطيها هذه الصلاحية، ومن ذلك حكم المحكمة في القضية رقم (16 / اتحادية / 2007)، وحكم المحكمة في القضية رقم (9 / اتحادية / 2007) التي تتعلق بصلاحيات مجالس المحافظات بسن تشريعات محلية»⁽⁴⁰⁾.

والحقيقة أن الباحث يؤيد هذا الاتجاه، حتى لو لم ينص القانون الناظم للرقابة الدستورية على صلاحية المحكمة الدستورية بالعدول عن اجتهاداتها السابقة، كما هو الأمر بالنسبة إلى المحكمة الاتحادية العليا في العراق التي تملك هذه الصلاحية، بمقتضى المادة (45) من النظام الداخلي للمحكمة، مع اشتراط أن يكون هذا العدول متعلقاً بحكم قضى بدستورية نصوص مخالفة للدستور، لاسيما الحقوق والحريات العامة، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية الفلسطينية، كما أشار الباحث، على الرغم من أنها لا تملك هذه الصلاحية؛ إذ إن فهم المحكمة الدستورية السليم لعملها، ودورها في حماية حقوق الإنسان وقيم العدالة يقضي بأن «الأحكام الصادرة في نطاق الدعوى الدستورية لا تعد مُلزمة للجهة المختصة برقابة دستورية القوانين التي أصدرتها؛ وبالتالي يجوز أن تقضي بما يخالفها، خاصة إذا كنا في نظام لا يأخذ بنظام السوابق القضائية، فلا يمكن تقييد الجهة المختصة برقابة دستورية القوانين بالأحكام التي أصدرتها؛ بحجة

(40) مصدق عادل طالب، تعليق على قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم 90 لسنة 2021 (العدول عن مبدأ السوابق القضائية في دستور جمهورية العراق لسنة 2005)، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، مج36، ع2، سنة 2021، ص1.

أنها ستهدد الاستقرار القانوني للمراكز القانونية التي ارتبطت بهذه الأحكام؛ لأن هذا التخوف يمكن تفاديه بجعل آثار الحكم تنصرف إلى المستقبل.

ومؤدى ذلك أن تغيّر الظروف القانونية أو الواقعية التي صدر في ظلها النص التشريعي يخوّل القاضي الدستوري أن يضع حدًا لوضع أضحى يتعارض مع مبادئ العدالة؛ وذلك بتحوّله عن قضائه السابق الذي أصبح يتعارض - بطريق مباشر أو غير مباشر - مع قواعد العدالة؛ فالقاضي الدستوري عندما يفسّر نصوص الدستور، فإنه من الممكن أن يعدل عن مبدأ قانوني قديم سبق أن طبقه في أحكامه السابقة، على الرغم من عدم تعديل النص الدستوري، وعلى الرغم من تماثل المسألة الدستورية المطروحة على القاضي الدستوري، وذلك على أساس وجود تغيّر في الظروف الواقعية دفع إلى هذا التحول، وليس نتيجة تغيّر القانون الدستوري من الناحية القانونية⁽⁴¹⁾.

وعطفًا على ما سبق، يجدر القول بأنه لا تنعقد الصلاحية للقاضي الدستوري الذي يمارس الرقابة السابقة بالعدول عن اجتهاد سابق، وهذا ما قضت به المحكمة الدستورية البحرينية، بأن الرقابة السابقة التي تمارسها المحكمة يكون للقرار الصادر فيها بتقرير دستورية النص، أو عدم دستوريته، حجية مطلقة، تحسم مسألة دستورية هذا القانون حسمًا قاطعًا مانعًا من أي طعن يُقام من جديد بشأنه، ومن ثم لا سبيل إلى تدارك امتناع المُشرّع عن تصحيح العوار الدستوري الذي أخذته المحكمة على مشروع القانون في الإحالة إلا بسلوك طريق وحيد، وهو منازعة التنفيذ⁽⁴²⁾.

وفي الجزائر، ذهب المجلس الدستوري إلى تأكيد الحجية المطلقة لقراراته، ومنها قراره الصادر بتاريخ 19 مايو 1995، بشأن القانون المعدل والمكمل لقانون الانتخاب، والذي قُضي فيه بأن قرارات المجلس الدستوري نهائية، وتُفرض على كل السلطات العمومية، وأنها ترتب - بصفة دائمة - كل آثارها ما لم يتعرض الدستور للتعديل، ومادامت الأسباب التي تؤسس منطوقها قائمة⁽⁴³⁾. ويبدو - في هذا الإطار - أن المجلس الدستوري الجزائري، وإن أكد الحجية المطلقة لأحكامه، بين (بمفهوم المخالفة) أن للمجلس الحق في العدول إذا زالت الأسباب التي تأسس حكمه عليها، أو في حال تم تعديل الدستور.

(41) أحمد عبدالحسيب السنتريسي، مرجع سابق، ص 133.

(42) يوسف محسن عبدالفتاح، تجربة الرقابة السابقة على دستورية القوانين في النظامين القانونيين المصري والبحريني، المجلة القانونية، هيئة التشريع والإفتاء القانوني، البحرين، ع 7، سنة 2017، ص 163.

(43) محمد منير حساني، حجية الاجتهاد الدستوري أساس مساهمة المجلس الدستوري في العمل التشريعي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ع 5، يونيو 2011، ص 332.

وكذلك، قضى المجلس الدستوري في لبنان، في قراره رقم 4/2020، بشأن القانون النافذ رقم 7 (تحديد آلية التعيين في الفئة الأولى بالإدارات العامة، وفي المراكز العليا بالمؤسسات العامة)، بأنه و«بموجب المادة (13) من قانون إنشاء المجلس الدستوري رقم 93/250 المعدل، تتمتع قرارات المجلس الدستوري بقوة القضية المحكمة، وهي مُلزمة لجميع السلطات العامة، وللمراجع القضائية والإدارية، فيجب - وفقاً لذلك - على السلطة التشريعية الالتزام بنتيجة تلك القرارات بالنسبة إلى التشريعات التي تقوم بوضعها، بعد صدورها؛ حيث لا يمكن للسلطة التشريعية أن تسن قانوناً جديداً يحتوي، بلباس مختلف، على مضمون قانون أبطله المجلس، ما لم تقم بتعديل دستوري يجعل ما أبطل سابقاً مطابقاً للدستور»⁽⁴⁴⁾، وهو يكون بذلك قد منح الحجية المطلقة للحكم الصادر عنه في مواجهة الكافة.

وفي هذا السياق، تواترت اجتهادات المحكمة الدستورية المصرية على تأكيد الحجية المطلقة للحكم الدستوري، من ذلك ما جاء في حكمها في الدعوى المقيّدة بجدول المحكمة الدستورية العليا، برقم 58 لسنة 41 قضائية دستورية، الصادر يوم السبت التاسع من أكتوبر سنة 2021، بأن «قضاء المحكمة الدستورية العليا جرى على أن الدعاوى الدستورية بطبيعتها دعاوى عينية، تُوجّه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون فيها بعيب دستوري، والأحكام الصادرة في تلك الدعاوى تحوز حجية مطلقة، لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى الدستورية التي صدرت فيها، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة، وتلتزم بها جميع سلطات الدولة، سواء أكانت تلك الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه، أم إلى دستوريته، ورفض الدعوى على هذا الأساس»⁽⁴⁵⁾.

وهذا ما جاء أيضاً في حكمها في الدعوى المقيّدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 201 لسنة 33 قضائية (دستورية) الصادر يوم السبت الثامن من مايو سنة 2021، بتأكيد الحجية المطلقة للأحكام التي فصلت في المسألة الدستورية التي سبق الفصل فيها، وأن هذه الحجية تحول بذاتها دون المجادلة فيها، أو السعي إلى نقضها، من خلال إعادة طرحها على المحكمة من جديد، وهذا ما أفصحت عنه المحكمة حين قضت بأنه: «حيث إن المحكمة الدستورية العليا، سبق أن حسمت المسألة الدستورية المعروضة، بموجب حكمها الصادر في جلسة 5 ديسمبر 2020، في الدعوى رقم 16 لسنة 38 قضائية

(44) المجلس الدستوري اللبناني، القرار رقم 4/2020، صدر بتاريخ 3 يوليو 2020، منشور على موقع المجلس الدستوري اللبناني: <https://www.cc.gov.lb/node/5980>، آخر زيارة: 2022/9/22.

(45) المحكمة الدستورية المصرية العليا، الدعوى رقم 58 لسنة 41 قضائية دستورية، بتاريخ 9 أكتوبر 2021، منشور على موقع المحكمة الدستورية المصرية، مرجع سابق، آخر زيارة: 2022/11/4.

(دستورية) الذي قضى برفض الدعوى، وقد نُشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية، في العدد رقم 50 (مكرر)، بتاريخ 13 ديسمبر 2020، وكان مقتضى نص المادة (195) من الدستور، ونصي المادتين (48)، و(49) من قانون هذه المحكمة، الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979، أن تكون أحكام هذه المحكمة وقراراتها مُلزمةً للكافة، ولجميع سلطات الدولة، وتكون لها حجية مطلقة بالنسبة إليهم، باعتباره قولاً فصلًا في المسألة المقضي فيها، وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيها، أو السعي إلى نقضها، من خلال إعادة طرحها على هذه المحكمة من جديد لمراجعتها؛ الأمر الذي تكون معه الدعوى المعروضة قميئة بعدم القبول⁽⁴⁶⁾.

وقد تکرّس هذا المذهب للمحكمة الدستورية المصرية في العديد من اجتهاداتها، ومن ذلك حكمها في الدعوى المُقيّدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 182 لسنة 32 قضائية (دستورية)، الصادر يوم السبت الثامن من أغسطس سنة 2020⁽⁴⁷⁾، وكذلك حكمها في الدعوى المُقيّدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 17 لسنة 33 قضائية (دستورية)، الصادر يوم السبت الخامس من سبتمبر سنة 2020⁽⁴⁸⁾.

وعلى الرغم من استقرار قضاء المحكمة الدستورية المصرية - كما أسلف الباحث - على تأكيد الحجية المطلقة لأحكامها التي فصلت فيها، إلا أنها ذهبت إلى تأكيد أن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية يقتصر نطاقها على النصوص التشريعية التي كانت مثارًا للمنازعة حول دستورتيتها، وأن قوة الأمر المقضي للحكم الدستوري لا تلحق سوى منطوق الحكم، وهذا ما أشارت إليه في الحكم الذي قضت به في الدعوى المُقيّدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 26 لسنة 38 قضائية (منازعة تنفيذ)، بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت الثالث عشر من أكتوبر سنة 2018، بأن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية يقتصر نطاقها على النصوص التشريعية التي كانت مثارًا للمنازعة حول دستورتيتها، وفصلت فيها المحكمة فصلًا حاسمًا بقضائها، ولا تمتد إلى غير تلك النصوص، حتى لو تطابقت في مضمونها. ومن المقرر أيضًا في قضاء هذه المحكمة أن قوة الأمر المقضي لا تلحق إلا بمنطوق الحكم، وما

(46) المحكمة الدستورية المصرية العليا، الدعوى رقم 201 لسنة 33 قضائية (دستورية)، بتاريخ 8 مايو 2021، منشور على موقع المحكمة الدستورية المصرية، مرجع سابق، آخر زيارة: 2022/11/4.

(47) المحكمة الدستورية العليا، الدعوى رقم 182 لسنة 32 قضائية (دستورية)، بتاريخ 2020/8/8، منشور على موقع المحكمة الدستورية المصرية على الرابط التالي:

<https://www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/RuleViewer.jspx>، آخر زيارة: 2022/11/5.

(48) المحكمة الدستورية المصرية العليا، الدعوى رقم 17 لسنة 33 قضائية (دستورية)، بتاريخ 2020/9/5، منشور على موقع المحكمة الدستورية المصرية، مرجع سابق، تاريخ الزيارة: 2022/11/5.

هو متصل بهذا المنطوق من الأسباب اتصالاً حتمياً، بحيث لا تقوم له قائمة إلا بها»⁽⁴⁹⁾.

وفي الإطار ذاته، فإن المحكمة الدستورية المصرية العليا قد أقرت - ضمناً - بجواز العدول عن اجتهاداتها السابقة، في حال تغير المستجدات الدستورية، ومن ذلك ما ورد في حكمها في القضية المقيّدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 2 لسنة 35 قضائية، الصادر بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت الثاني من يناير سنة 2016 بأن «صدر القرار المطعون عليه بالبطالان بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها، يقطع بأن المحكمة الدستورية العليا لم تجد - بعد نفاذ دستور 2012 - سنداً أو مقتضى للعدول عن قضائها بشأن المادة (534) من قانون التجارة، ومن ثم ينحل هذا النعي على القرار المطعون فيه، بشتى وجوهه، إلى مجادلة في أسباب القرار، وهو ما لا يجوز قانوناً»⁽⁵⁰⁾.

ويلاحظ أن المحكمة - في هذا الطعن - قد بيّنت - ضمناً، وبمفهوم المخالفة - أنها إذا وجدت بعد نفاذ دستور 2012 - سنداً أو مقتضى للعدول عن قضائها بشأن المادة (534) من قانون التجارة، فإنها سوف تعمل على إرساء اجتهاد جديد، والعدول عن الاجتهاد السابق، ولكنها وفق ما أفصحت عنه لم تلمس مقتضى للعدول عن اجتهادها السابق لعدم توافر سند دستوري وفقاً لدستور 2012 الجديد؛ ما يعني إقرار المحكمة بإمكان العدول عن اجتهاداتها السابق؛ خروجاً عن مبدأ الحجية المطلقة للأحكام الدستورية الذي تواترت اجتهاداتها على تكريسه وفق ما بيّن الباحث.

وعلى المذهب ذاته الذي انتهجته المحكمة الدستورية المصرية، سارت المحكمة الدستورية الكويتية، بتأكيد الحجية المطلقة للأحكام الدستورية الصادرة عنها، ومنذ ذلك ما جاء في حكمها بالطلب المتعلق بإغفال الفصل في بعض الطلبات في الدعوى رقم (8) لسنة 2010 دستوري، والمسجل لدى المحكمة الدستورية تحت الرقم 12 لسنة 2011، والذي جاء فيه «ويتمخض هذا الطلب - والحال كذلك - عن منازعة من جانب «الشركة الطالبة» في بنیان ذلك الحكم والدعائم التي قام عليها ابتغاء تعديل قضاء هذه المحكمة، وتجديد الخوض فيما سبق لها أن فصلت فيه، وهو ما ينحل إلى طعن فيه بالمخالفة للمادة الأولى من قانون المحكمة الدستورية الصادر بالقانون رقم 14 لسنة 1973، ومن ثم يكون غير مقبول، وهو ما يتعيّن القضاء به»⁽⁵¹⁾.

(49) المحكمة الدستورية المصرية العليا، الدعوى رقم 26 لسنة 38 قضائية (منازعة تنفيذ)، بتاريخ 13 أكتوبر 2018، منشور على موقع المحكمة الدستورية المصرية، مرجع سابق، تاريخ الزيارة: 2022/11/7.

(50) المحكمة الدستورية المصرية العليا، الدعوى رقم 2 لسنة 35 قضائية (دستورية)، بتاريخ 2016/1/2، منشور على موقع المحكمة الدستورية المصرية، مرجع سابق، تاريخ الزيارة: 2022/11/7.

(51) المحكمة الدستورية الكويتية، الطلب رقم 12 لسنة 2011، بتاريخ 2011/12/5، منشور على موقع المحكمة على الرابط التالي: www.cck.moj.gov.kw، آخر زيارة: 2022/11/8.

وهذا ما ذهب إليه المحكمة الدستورية الكويتية أيضًا في حكمها رقم 7 لسنة 2009، بتاريخ 7 يونيو 2009، من تأكيد عدم جواز البحث في المسائل الدستورية التي سبق الفصل فيها تأكيداً للحجية المطلقة لأحكامها، وذلك في حين قضت فيه بأنه «وحيث إن هذه المحكمة سبق لها أن حسمت المسألة الدستورية في الدعوى الراهنة، بحكمها الصادر في جلسة 7 يونيو 2009، في الدعوى رقم 1 لسنة 2009 (دستوري)، والذي قضى: أولاً: بعدم دستورية نص البند «ثانياً» من المادة (49) من قانون الجزاء، فيما تضمنه من اعتبار الشخص شريكاً في الجريمة بعد وقوعها إذا قام «بإخفاء الأشياء المتحصلة من ارتكاب الجريمة، أو التي استعملت في ارتكابها بعد تمام وقوعها، ويستوي أن يتعلق الإخفاء بذات الأشياء المتحصلة أو المستعملة في ارتكاب الجريمة، أو يتعلق بأشياء استُبدلت بها، أو نتجت من التصرف فيها». ثانياً: عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (55) من القانون ذاته فيما تضمنته من معاقبة من صدر منه فعل إخفاء الأشياء المتحصلة من ارتكاب الجريمة، أو التي استعملت في ارتكابها، باعتباره شريكاً فيها بعد وقوعها، ومن ثم فإن الخصومة في الدعوى الدستورية الماثلة تكون منتهية، وهو ما يتعين القضاء به»⁽⁵²⁾.

وفي السياق ذاته، أكدت المحكمة الدستورية الكويتية، في حكمها الصادر في الطعن رقم 8 لسنة 2005 بتاريخ 4 يوليو 2005 أنه «وحيث إن الخصومة - في الدعوى الدستورية - عينية بطبيعتها، مناطها اختصام النص التشريعي المطعون عليه في ذاته، استهدافاً لمراقبة مدى دستوريته، واستظهار مدى انضباطه داخل أطر الشرعية الحاكمة، واستوائه على هدي من أحكام الدستور التي يتعين استواء التشريعات جميعها على مرفقها. وإن كان النص التشريعي - بهذه المنزلة - هو موضوع الخصومة في الدعوى الدستورية ومحلها، فتصرف إليه، وتحدد بنطاقه، فتدور معه، ولا تنفك عنه، وحيث كانت الخصومة في الدعوى الراهنة - والمحالة على هذه المحكمة من محكمة الموضوع عن طريق الدفع الفرعي - قد انصب موضوعها على النص التشريعي ذاته الذي سبق أن قضى بعدم دستوريته بالحكم سالف البيان، واستنفذت - هذه المحكمة - ولايتها بإصداره، ويعد قضاءً فاصلاً قاطعاً لدابر الخصومة الدستورية، منهيًا لها؛ ما يحول دون إعادة الخوض فيها مجددًا»⁽⁵³⁾.

وهذا ما تواتر عليه اجتهادها - أيضًا - في العديد من الطعون، ومن ذلك - أيضًا - ما ورد في الطعن رقم 8 لسنة 1998، بتاريخ 16 يناير 1999، حين قضت بعدم «قبول

(52) المحكمة الدستورية الكويتية، الحكم رقم 7 لسنة 2009، بتاريخ 6/7/2009، المرجع السابق.

(53) المحكمة الدستورية الكويتية، الطعن رقم 8 لسنة 2005، بتاريخ 7/4/2005، منشور على موقع المحكمة، مرجع سابق.

الطعن، وعدم دستورية نص المادة (28) من قانون المطبوعات والنشر؛ لأنه سبق للمحكمة الدستورية أن قضت بدستوريتها، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستورية هذا النص حسماً قاطعاً مانعاً من نظر أي طعن يُثار من جديد بشأنه؛ فإن مصلحة الطاعن في الدعوى الماثلة تكون منتفية»⁽⁵⁴⁾.

كما أن لجنة فحص الطعون بالمحكمة قد نحت الاتجاه ذاته في قراراتها، ومن ذلك ما قضت به في الطعن رقم 16 لسنة 2015، بتاريخ 15 ديسمبر 2015، بأنه «ولما كانت الخصومة في الطعن أمام لجنة فحص الطعون تنصب على الحكم الصادر بعدم جدية الدفع بعدم دستورية النص التشريعي الذي قضت المحكمة الدستورية بعدم دستوريته بالحكم سالف البيان، واستنفذت بذلك ولايتها بإصداره، وهو قضاء فصل يحول دون إعادة الخوض في هذه المسألة، وأفضى ذلك الحكم إلى تحقيق ما كان يصبو إليه الطاعن بطعنه؛ الأمر الذي تضحى معه الخصومة في الطعن غير ذات موضوع، ومن ثم تكون منتفية، وهو ما يتعين القضاء به»⁽⁵⁵⁾.

المطلب الثاني

الحجية الزمنية لنفاذ الحكم الدستوري

إن الأصل في أحكام القضاء الدستوري، الصادرة بعدم الدستورية، أن يتم تحديد أثره من قبل المُشرِّع، بحيث يكون الأثر للحكم إما فورياً، وإما رجعياً، مع إمكان وجود استثناءات - كما أسلف الباحث - في المبحث السابق، وقد يسكت المُشرِّع عن تحديد الأثر الزمني للحكم الدستوري، وعندئذ يمكن إعمال الأثر الكاشف للحكم الدستوري، أي رجعية هذا الأثر، أو ترك تحديد ذلك للقضاء الدستوري، لكن عندما يختار المُشرِّع قاعدة الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية، فإنه يمنح الأولوية لمبدأ المشروعية على حساب الأمن القانوني؛ وذلك لأن مبدأ المشروعية يتطلب أن يكون النص المحكوم بعدم دستوريته معيَّباً من تاريخ صدوره، وليس من تاريخ صدور قرار المحكمة⁽⁵⁶⁾.

وفي المقابل، إذا ما اتجه القضاء الدستوري إلى إعمال الأثر الفوري للحكم بعدم

(54) المحكمة الدستورية الكويتية، الطعن رقم 8 لسنة 1998، بتاريخ 16 يناير 1999، منشور على موقع المحكمة، مرجع سابق.

(55) المحكمة الدستورية الكويتية، لجنة فحص الطعون، الطعن رقم 16 لسنة 2015، بتاريخ 2015/12/15، منشور على موقع المحكمة، مرجع سابق.

(56) عصام سعيد عبد العبيدي، سريان أحكام القضاء الدستوري من حيث الزمان - دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، س8، ع1، ج.ع.ت29، رجب - شعبان 1441هـ / مارس 2020، ص263.

الدستورية، فإنه يكون قد انحاز إلى الأمن القانوني على حساب مبدأ المشروعية، وذلك بهدف تحقيق الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وتوفير حد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة الذي تُوجده وتلتزم به السلطات العامة، بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية العامة ومنها والخاصة، بحيث تستطيع هذه ترتيب أوضاعها وفقاً للقواعد القانونية القائمة وقت مباشرتها أعمالها، من دون أن تتعرض لمفاجآت لم تكن في الحسبان⁽⁵⁷⁾.

وباستقراء توجهات القضاء الدستوري العربي بهذا الشأن، نجد أن الاجتهادات القضائية قد تباينت في تحديد النطاق الزمني لحجية الحكم الدستوري، في الكويت على سبيل الذكر لا الحصر، وعلى الرغم من أن النصوص التشريعية التي قررت قاعدة الأثر الرجعي للأحكام الصادرة بعدم الدستورية جاءت على إطلاقها، من دون أن يرد عليها أي قيد، فإن المحكمة الدستورية الكويتية قد حذت من إطلاق هذه القاعدة، وقيدتها بعدم المساس بالحقوق والمراكز القانونية التي استقرت بناء على أحكام قضائية باتة تكون محمولة على النص التشريعي المقضي بعدم دستوريته، وهو ما قرره لجنة فحص الطعون بالمحكمة الدستورية الكويتية في حكمها الصادر بتاريخ 24 ديسمبر 2004، في الطعن رقم 4/2004، بقولها: «إنه، ولئن كان إبطال النص التشريعي لعدم دستوريته هو تقرير بزواله وجوده منذ نشأته، وبما مؤداه امتناع تطبيقه بعد إبطاله، إلا أن أثر ذلك لا ينسحب على الحقوق والمراكز القانونية التي استقرت بناء على أحكام قضائية، متى كان هذا القضاء محمولاً على النص الذي قُضي ببطالانه»⁽⁵⁸⁾.

ويبدو جلياً هنا أن المحكمة الدستورية الكويتية، في الحكم المشار إليه، قد اتجهت إلى حماية الأمن القانوني على حساب الحجية الفورية للحكم الدستوري؛ حيث انطوى هذا القرار على حماية الحقوق والمراكز القانونية التي استقرت بناء على أحكام قضائية صدرت بناء على الحكم الذي قُضي ببطالانه، وهذا اتجاه يقره الباحث؛ لما له أهمية في تأكيد دور القضاء الدستوري في تحقيق الموازنة اللازمة لتحقيق الشرعية الدستورية، دون المساس بالحقوق والمراكز القانونية المكتسبة.

وفي هذا الاتجاه، قضت المحكمة الدستورية الأردنية بأن نطاق حجية الأحكام الصادرة عنها تقتصر على النصوص موضوع المنازعة، بشأن دستوريته من عدمه، وقضت بقصر عدم الدستورية وحصرها في عبارة وردت في نهاية النظام المعدل لنظام الضريبة الخاصة لسنة 2016؛ إذ جاء في مضمونها بأنه يُعمل بالنظام المعدل ابتداء

(57) هديل محمد حسن المياحي، مرجع سابق، ص 164.

(58) مشار إليه في: المرجع السابق، ص 249.

من 21 يونيو 2016، أي بأثر رجعي⁽⁵⁹⁾، لاسيما أن المحكمة الدستورية الأردنية تملك الصلاحية بتحديد موعد آخر تراه مناسباً لتنفيذ الحكم الدستوري.

وفي اتجاه مغاير، رأى المجلس الدستوري المغربي، في قراره رقم (2001/467) أن «مبدأ عدم رجعية القانون المنصوص عليه في الفصل (4) من الدستور لا يشكل قاعدة مطلقة؛ إذ ترد عليه استثناءات تقوم بخصوص قانون المالية على معيار يبرر ذلك، ويستند إليها المشرع لإصلاح أوضاع غير عادية محددة من طرف الإدارة، وتهدف إلى الصالح العام؛ وحيث إن المادة (6) المحالة بنصها على إعفاء القوات المسلحة الملكية من الرسوم والضرائب عند الاستيراد بأثر رجعي يسري من فاتح يناير 1996، فإن هذه الرجعية تكون قد استندت في النازلة إلى معيار الصالح العام لتصحيح وضعية مُحدّدة؛ الأمر الذي تكون معه المادة (6) من قانون المالية لسنة 2002 غير مخالفة لأحكام الفصل (4) من الدستور⁽⁶⁰⁾.

في حين أن المحكمة الدستورية البحرينية ذهبت في حكمها الصادر بتاريخ 26 أبريل 2004، في القضية رقم د/1/3 لسنة 1 قضائية، إلى القول بأن «قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة هو نوع من قضاء الإلغاء؛ إذ يترتب على حكمها تجريد النص المقضي بعدم دستوريته من قوة نفاذه، ليؤول عدماً؛ حتى تتسق النصوص التشريعية في النظام القانوني جميعاً؛ بحيث يجمعها إطار واحد ينتظمه الدستور⁽⁶¹⁾»، أي أن المحكمة قررت سريان الأثر الكاشف بما يُحمل على معنى إنفاذ الأثر الرجعي للحكم.

وفي معرض التعليق على هذا الحكم للمحكمة الدستورية البحرينية، يرى جانب من الفقه أن «استخدام المشرع البحريني، في المادة (31) من قانون إنشاء المحكمة الدستورية، عبارة «ويمتنع تطبيق النص المقضي بعدم دستوريته من اليوم التالي لنشر الحكم»، مؤداه أن المحكمة الدستورية لا تملك الحكم بإلغاء النص المخالف للدستور، وإنما تقضي فقط بعدم دستوريته، أي بتقرير ما يشوبه من عيب عدم الدستورية؛ فالحكم الصادر من المحكمة الدستورية بتقرير عدم دستورية نص معين يُلزم محكمة الموضوع بالامتناع عن تطبيق هذا النص، ولكنه يبقى من الناحية النظرية والمجردة قائماً حتى

(59) شذى أحمد محمد العساف، حجية أحكام المحكمة الدستورية الأردنية وآثارها، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ع83، يوليو 2020، ص457.

(60) إدريس عبد المومني، حجية القرارات الدستورية وآثارها - دراسة مقارنة، المنارة للدراسات والأبحاث، الدار البيضاء، المغرب، المجلد 2019، 31 ديسمبر/كانون الأول 2019، ص204.

(61) المحكمة الدستورية البحرينية، دستوري، القضية رقم د/03/1 لسنة 1 قضائية، بتاريخ 2004/4/5، منشور في الجريدة الرسمية البحرينية، ع2633، بتاريخ 2004/4/5، ص35.

تلغية السلطة التي أصدرته، إلا أنه يفقد قيمته من الناحية التطبيقية؛ لأن جميع المحاكم سوف تمتنع عن تطبيقه، إعمالاً للحجية المطلقة للحكم الصادر عن المحكمة الدستورية بعدم دستوريته»⁽⁶²⁾.

إلا أن هذه المحكمة قد عادت عن اجتهادها هذا، وذهبت نحو إعمال قاعدة الأثر الفوري في حكمها بالقضية رقم د/3/5 ق لسنة 3 قضائية، وذلك حين قضت بأن «الحكم الصادر من المحكمة الدستورية بعدم دستورية قانون أو لائحة يعد - كقاعدة عامة - منشئاً لحالة عدم الدستورية، وليس كاشفاً عنها، ومن ثم فإن هذا الحكم يسري بأثر مباشر وفوري من اليوم التالي لنشره في الجريدة الرسمية، ما لم تُحدد المحكمة الدستورية تاريخاً لاحقاً يبدأ منه نفاذ هذا الحكم، فلا يسري بأثر رجعي، ولا ينطبق على الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره، إلا إذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي»⁽⁶³⁾.

وفي حكم آخر، ذهبت المحكمة الدستورية البحرينية إلى تحديد أثر زمني مستقبلي لنفاذ الحكم الدستوري؛ إذ قضت في حكمها الصادر بتاريخ 13 يونيو 2005، في القضية رقم د/3/3 لسنة 1 قضائية إلى أن «إعمال الأثر المباشر للحكم بعدم دستورية القرار المطعون فيه مؤداه إحداث نتائج مالية مفاجئة، يترتب عليها الإخلال بتنفيذ الموازنة العامة للدولة، الأمر الذي يصيب المواطنين في جملتهم بالضرر، نتيجة الأثر المترتب على ذلك من نقص الإيرادات العامة اللازمة للإنفاق على المشروعات والمرافق العامة. وإذ كان ذلك، فإن المحكمة ترى إعمال الرخصة المخولة لها بنص الفقرة الثانية من المادة (31) من قانون إنشائها، ومن ثم تُحدد لسريان هذا الحكم تاريخ الأول من يناير 2006، وهو يمثل تاريخ بدء السنة المالية التالية، بما مؤداه استمرار تطبيق القرار المطعون فيه إلى ما قبل هذا التاريخ في شأن المخاطبين به»⁽⁶⁴⁾.

وفي هذا الاتجاه، ذهبت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا في الإمارات، في الدعوى الدستورية رقم 1 لسنة 2013، إلى القول بأن «الطعن بعدم الدستورية يعني

(62) رمزي الشاعر، القضاء الدستوري في مملكة البحرين، مطابع البحرين، المنامة، 2003، ص 427، مشار إليه لدى: خليفة سالم الجهمي، حجية الأحكام الدستورية وآثارها، بحث منشور على موقع المحكمة العليا الليبية، بحوث ودراسات، الرابط: <https://supremecourt.gov.ly/research> / آخر زيارة: 2022/9/25.

(63) المحكمة الدستورية البحرينية، دستوري، قضية رقم د/3/05 لسنة 3 قضائية، بتاريخ 2007/11/15، منشور في الجريدة الرسمية البحرينية، ع 2817، بتاريخ 2007/11/15، ص 23.

(64) المحكمة الدستورية البحرينية، دستوري، قضية رقم د/3/03 لسنة 1 قضائية، بتاريخ 2005/6/13، منشور في الجريدة الرسمية البحرينية، ع 2692، بتاريخ 2005/6/22، ص 13.

النظر في شرعية تشريع قائم خلف أوضاعاً ومراكز قانونية استقرت ورتبت آثاراً لا يمكن إعادتها إلى سابق عهدها⁽⁶⁵⁾، ما يعني أن المحكمة الاتحادية العليا قد ذهبت، في هذا الحكم، إلى إعمال الأثر المباشر للحكم الدستوري من دون الأخذ بالأثر الرجعي.

وفي لبنان، ذهب المجلس الدستوري، في قراره رقم 2020/8، بشأن مراجعة طعن في دستورية المادتين (14) و(15) من القانون رقم 192 (تعديل قانون المياه) إلى إبطال البندين (1) و(5) من المادة (15) من القانون المذكور، وردّ الطعن في بقية جهاته، واعتبار القرار رقم 6، بتاريخ 9 نوفمبر 2020 (تعليق مفعول القانون رقم 192/2020) منتهي المفاعيل⁽⁶⁶⁾.

وفي اتجاه فريد، ذهبت المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية، في الطعن الدستوري رقم 2017/7، المتعلق بالدفع بعدم دستورية المواد (159)، و(177)، و(174)، و(172)، و(170)، و(169)، و(167) من قانون الجمارك والمكوس رقم 1 لسنة 1962 وتعديلاته، المتعلقة بتشكيل المحاكم الجمركية، قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (167)، والمادة (170) من قانون الجمارك والمكوس رقم 1 لسنة 1962، وحظر تطبيقهما من تاريخ صدورهما، وعدم سريانها على المراكز المالية بأثر رجعي⁽⁶⁷⁾.

ويلاحظ هنا أن المحكمة الدستورية الفلسطينية قد جمعت بين الأثر الزمني الرجعي للحكم الدستوري؛ بأن جعلته نافذاً بحق النص المحكوم بعدم دستوريته من تاريخ صدور هذا النص، أي أن هذا النص يعد منعدماً منذ تاريخ صدوره، في حين رتبت الأثر الفوري للحكم فيما يتعلق بالمراكز المالية، وهذا اتجاه لم تذهب إليه الأحكام التي تناولتها هذه الدراسة، لاسيما أن قانون المحكمة الدستورية الفلسطينية لم يمنح المحكمة - كما أوضح الباحث في المبحث الأول من هذه الدراسة - صلاحية تحديد الحجية الزمنية للحكم الصادر عنها، أو صلاحية تحديد تاريخ آخر لنفاذ الحكم من حيث الزمان؛ ذلك أن الأصل هو الأثر الرجعي للحكم الدستوري الفلسطيني، فيما يتعلق بكل ما قضي به، باعتباره حكماً كاشفاً.

(65) المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية، الدائرة الدستورية، الدعوى الدستورية رقم 1 لسنة 2013، صدر يوم الاثنين 2017/11/27.

(66) المجلس الدستوري اللبناني، القرار رقم 2020/8، صدر بتاريخ 24 نوفمبر 2020، منشور على موقع المجلس الدستوري اللبناني، الرابط: <https://www.cc.gov.lb/node/5984>، آخر زيارة: 2022/9/22.

(67) المحكمة الدستورية الفلسطينية، القضية رقم 7 لسنة 3 قضائية المحكمة الدستورية العليا (دستوري)، الطعن رقم 2017/17، منشور في الجريدة الرسمية الفلسطينية (الوقائع الفلسطينية)، 2018/6/25، ع144، ص135 - 149.

وقد ذهب بعض الفقه، في هذا الاتجاه، إلى القول بأن المُشَرِّع الفلسطيني قد ساير المُستَقَرَّ عليه دستورياً بصدد الأحكام الصادرة بعدم الدستورية، بإعمال الأثر الرجعي لتلك الأحكام؛ أي أن الحكم الصادر بعدم دستورية نص أو لائحة يمتد إلى لحظة نشوء ذلك النص، لا من لحظة صدور الحكم، وأن الأصل في الأحكام الدستورية أنها كاشفة للعوار الدستوري، وليست منشئة له⁽⁶⁸⁾، وقد أخذت بقاعدة الأثر الرجعي أحكام محكمة العدل للاتحاد الأوروبي، وأحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁽⁶⁹⁾.

كما يُلاحَظ أن المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية قد أمنت في السير على النهج الذي أرسته في حكمها رقم 7/2017 المشار إليه؛ إذا قضت في الطعن الدستوري رقم 3/2018، المتعلق بالطعن على عدم دستورية نظام المحكمة العليا الشرعية «المؤقت» بعدم دستورية هذا النظام الصادر بموجب قرار المجلس الأعلى للقضاء الشرعي، إلا أن المحكمة - وفي منطوق فقرتها الحكمية - قضت أيضاً بعدم الانتقاص أو المساس بالمراكز القانونية المكتسبة قبل تاريخ صدور هذا الحكم، وحددت الأثر الزمني لنفاذ الحكم بأنه يسري من تاريخ صدوره⁽⁷⁰⁾.

ويُلاحَظ أن هذا الحكم قد رتب الأثر الفوري للحكم، مع استثناء المساس بالمراكز القانونية المكتسبة حفاظاً على ما يبدو على استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة، وهي بذلك تكون قد غلبت الأمن القانوني على مبدأ المشروعية⁽⁷¹⁾.

ومع أهمية هذا الاتجاه الذي يغلب الأمن القانوني على حساب مبدأ المشروعية، فإن جانباً من الفقه يرى أن إعمال الأثر الفوري للحكم الدستوري دون الأثر الرجعي بشكل مطلق، يؤخذ عليه أنه ينتهك مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون «إذ إنه لا يجوز التمييز بين من تتساوى مراكزهم القانونية، فإذا كان المُشَرِّع يخاطب الكافة من خلال ما يسنه من قوانين تحكم علاقاتهم، وتنظم معاملاتهم، وذلك لعمومية القاعدة القانونية،

(68) رائد صالح قنديل، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية - حجيته وآثاره: دراسة تحليلية مقارنة بين التشريع الفلسطيني والمصري، مجلة جامعة الأزهر، سلسلة العلوم الإنسانية، غزة، فلسطين، مج90، ع1، سنة 2019، ص145.

(69) Sarah verstraelen, The temporal limitation of judicial decisions: The Need for Flexibility Versus the Quest for Uniformity, German Law Journal, Vol.3, 2013, p.506.

مشار إليه لدى: عصام سعيد عبد العبيدي، مرجع سابق، ص253.
(70) المحكمة الدستورية الفلسطينية، القضية رقم 12 لسنة 4 قضائية، المحكمة الدستورية العليا «دستورية»، الطعن رقم 3/2018، منشور في الجريدة الرسمية الفلسطينية (الوقائع الفلسطينية)، ع158، بتاريخ 2019/8/19، ص48 - 52.

(71) عصام سعيد عبد العبيدي، مرجع سابق، ص263.

فيجب أن يتساوى المواطنون كافة في شأن تطبيق أثر الحكم بعدم الدستورية»⁽⁷²⁾. كما يرى جانب آخر من الفقه أن تمكين المحكمة من تحديد تاريخ آخر لسريان الحكم، إنما يقحمها في وظيفة أخرى غير وظيفتها القضائية⁽⁷³⁾.

وعلى الرغم من وجهة هذا الرأي، يرى الباحث أن إعمال الأثر الرجعي، من دون أي استثناءات؛ بغية تحقيق مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون، قد يُخل بمبادئ وقيم دستورية أخرى، قد تنال من الحقوق الفردية التي ترتبت للمواطنين، من جراء نفاذ تشريعي حَكَمَ لاحقاً بعدم دستوريته، لاسيما تلك التشريعات التي تتعلق بالحقوق المالية، والعلاقات الأسرية في مجال قوانين الأسرة، وانتظام المرافق العامة، وحجية الأحكام القضائية.

ويمكن القول - أيضاً، وفق ما يرى الباحث - إن الإخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين جرّاء تطبيق الأثر الفوري، لا يتحقق فعلياً؛ لكون تطبيق هذا الأثر - بشكل فوري - يشمل كل المواطنين، بما لهم وما عليهم في المستقبل، من دون تمييز بينهم، وهو بذلك يكون قد حقق المساواة بين المواطنين أمام القانون من جهة مغايرة لما ذهب إليه أصحاب الاتجاه المعاكس.

(72) أحمد علي عبود الخفاجي، مرجع سابق، ص402.

(73) أحمد حسن مصطفى أبو صباح، مرجع سابق، ص26.

الخاتمة

اتضح للباحث أن التشريعات الناظمة للرقابة الدستورية قد تباينت في تحديد موقفها من حجية الحكم الدستوري، بين إقرار الأثر الفوري، والأثر الرجعي، ومنح جهة الرقابة الدستورية صلاحية تحديد الأثر الزمني، والعدول عن اجتهادات سبق الفصل فيها، إلا أن القضاء الدستوري استطاع - في العديد من أحكامه - تحديد نطاق حجية الحكم الدستوري الصادر عنه؛ بغية تحقيق الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وتوفير حد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة؛ بغية تحقيق الموازنة بين مبدأ المشروعية، وحماية الحقوق المكتسبة، وتعزيز الأمن القانوني، ويعرض الباحث - فيما يلي - أهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها من خلال هذا البحث:

أولاً: النتائج

1- تباينت التشريعات الناظمة للرقابة الدستورية في تحديد موقفها من حجية الحكم الدستوري، بين إقرار الأثر الفوري، والأثر الرجعي، ومنح جهة الرقابة الدستورية صلاحية تحديد الأثر الزمني، والعدول عن اجتهادات سبق الفصل فيها، إلا أن نظام الرقابة الدستورية الأفضل والأقدر على تحقيق الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وتوفير حد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بين أطراف العلاقات القانونية، العامة منها والخاصة، وتحقيق الموازنة بين مبدأ المشروعية، وحماية الحقوق المكتسبة، وتعزيز الأمن القانوني، هو نظام الرقابة الدستورية الذي يقوم على النص صراحة على ترتيب الأثر الفوري للحكم الدستوري، مع منح المحكمة صلاحية تحديد تاريخ لنفاذ الحكم، ومنحها صراحة إمكان العدول عن الاجتهادات السابقة التي قضت بدستورية التشريع، تحقيقاً للشرعية الدستورية، وحمايةً لحقوق الإنسان، مع مراعاة الحقوق المكتسبة.

2- سكتت أنظمة الرقابة الدستورية في فلسطين والإمارات وليبيا واليمن ولبنان عن تحديد الأثر الزمني للحكم الدستوري، ولم تمنح جهة الرقابة الدستورية صلاحية تحديد تاريخ آخر للحكم، وهذا يؤدي إلى تباين الاجتهاد القضائي، والاتجاهات الفقهية في تحديد الأثر الزمني للحكم الدستوري.

3- بعض الاتجاهات أخذت بترتيب الأثر المباشر للحكم، مع مراعاة الحقوق المكتسبة بوجه عام، وهذا ما ذهب إليه نظام الرقابة الدستورية الناشئ في كل من تونس والجزائر، بعد تحويل المجلس الدستوري إلى محكمة دستورية.

4- بعض الاتجاهات التشريعية ذهبت إلى ترتيب الأثر المباشر للحكم الدستوري، مع منح جهة الرقابة الدستورية صلاحية تحديد تاريخ آخر للحكم الدستوري، وهذا اتجاه يمكن القضاء الدستوري من الموازنة الضرورية واللائمة لحماية مبدأ المشروعية من جهة، وحماية الأمن القانوني من جهة أخرى، ومن ذلك ما سار عليه المُشرِّعون العراقي والأردني والبحريني والجزائري؛ بحيث يمتنع الكافة عن تطبيق القانون من اليوم التالي لنشره، مع ترتيب بعض الاستثناءات بشأن الأثر الرجعي.

5- ذهب نظام الرقابة الدستورية في مصر، بعد تعديل نص المادة (49) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، إلى تقرير سريان الحكم بأثر رجعي، باستثناء الحقوق المكتسبة بالتقادم، أو حكم حائز قوة الأمر المقضي، ما لم تحدد المحكمة تاريخاً آخر لسريان أثر الحكم في المستقبل (مباشر أو متراخ). وأما الحكم بعدم دستورية النصوص الضريبية، على وجه التحديد، فيكون له أثر مباشر في جميع الأحوال، مع استفادة الخصوم في الدعوى الموضوعية الذين كانوا سبباً في اتصال المحكمة بالدعوى الدستورية من الحكم بعدم الدستورية.

6- في اتجاه تشريعي فريد، ذهبت المادة (45) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق إلى منح المحكمة - عند الضرورة، وكلما اقتضت المصلحة الدستورية والعامّة - صلاحية أن تعدل عن مبدأ سابق أقرته في أحد قراراتها، على ألا يمس ذلك استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة.

7- عمل القضاء الدستوري العربي - بوجه عام - على ترتيب الأثر الذي تحدده التشريعات النازمة له، لكن القضاء الدستوري في العديد من الدول العربية استطاع تحديد نطاق حجية الحكم الدستوري الصادر عنه، متجاوزاً - في بعض الأحيان - سكوت المُشرِّع عن منحه اختصاص تحديد الأثر الزمني لحجية الحكم الدستوري، ومن ذلك ما قضت به المحكمة الدستورية الفلسطينية؛ بغية تحقيق الثبات النسبي للعلاقات القانونية، والاستقرار المطلوب للمراكز القانونية، مع تحقيق الموازنة بين مبدأ المشروعية، وحماية الحقوق المكتسبة، وتعزيز الأمن القانوني.

8- ذهب اتجاه فريد إلى تحديد أثر زمني مستقبلي لنفاذ الحكم الدستوري، وهذا ما أخذت به المحكمة الدستورية البحرينية، وذلك لتجنب إحداث نتائج مالية مفاجئة، يترتب عليها الإخلال بتنفيذ الموازنة العامة للدولة.

9- في اتجاه نادر، ذهبت بعض الاجتهادات القضائية الدستورية إلى العدول عن اجتهادات سبق الفصل فيها من قبل القضاء الدستوري، ومن ذلك ما ذهبت إليه المحكمة الاتحادية العليا في العراق، بالعدول عن اجتهادات سابقة لها، وذلك بالاستناد إلى المادة (45) من النظام الداخلي للمحكمة، وما قضت به المحكمة الدستورية الفلسطينية بالعدول عن اجتهاد سابق للمحكمة العليا، بصفتها الدستورية.

ثانياً: التوصيات

1- يوحي الباحث بتعديل التشريعات الناظمة للرقابة الدستورية في الدول التي سكتت فيها أنظمة الرقابة الدستورية عن تحديد الأثر الزمني للحكم الدستوري (فلسطين والإمارات وليبيا واليمن ولبنان)، بالنص صراحة على تحديد الأثر الزمني، وأن يكون الأثر فورياً، ومنح الجهة المختصة بالرقابة الدستورية صلاحية تحديد تاريخ آخر للحكم، مع مراعاة استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة، ومنح جهة الرقابة الدستورية - أيضاً - صلاحية العدول عن اجتهاداتها السابقة؛ تحقيقاً للشرعية والدستورية وحماية حقوق الإنسان؛ لأنّ هذا الاتجاه يمكن القضاء الدستوري من الموازنة الضرورية واللازمة لحماية مبدأ المشروعية من جهة، وحماية الأمن القانوني من جهة أخرى.

2- بالنسبة إلى الدول التي أخذت الاتجاهات فيها بترتيب الأثر المباشر للحكم، مع مراعاة الحقوق المكتسبة بوجه عام (تونس والجزائر)، يوحي الباحث بأن تتمسك هذه الدول بالنص صراحة على ترتيب الأثر الفوري للحكم الدستوري، وبأن تعمل على تعديل التشريعات الناظمة للرقابة الدستورية، نحو منح صلاحية للجهة المختصة بتحديد تاريخ آخر للحكم، مع مراعاة استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة، ومنح جهة الرقابة الدستورية - أيضاً - صلاحية العدول عن اجتهاداتها السابقة، تحقيقاً للشرعية الدستورية، ولحماية حقوق الإنسان؛ لأنّ هذا الاتجاه يمكن القضاء الدستوري من الموازنة الضرورية واللازمة لحماية مبدأ المشروعية من جهة، وحماية الأمن القانوني من جهة أخرى.

3- بخصوص نظام الرقابة الدستورية في مصر، يوحي الباحث بالعدول عن تقرير الأثر الرجعي للأحكام الدستورية، بما في ذلك إلغاء الاستثناءات المتعلقة بالنصوص الضريبية، وتعديل هذا التوجه - بشكل كلي - في التشريعات

الناظمة للرقابة الدستورية في اتجاه منح صلاحية للجهة المختصة بالرقابة الدستورية بتحديد تاريخ آخر للحكم، مع مراعاة استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة.

4- في كل الحالات، يوصي الباحث أن يتجرأ القاضي الدستوري دائماً على اقتحام تخوم النص التشريعي، وترتيب الأثر الذي يراه لازماً على ضوء النازلة الماثلة أمامه، حتى لو لم يتم منحه هذه الصلاحية، على اعتبار أن القاضي الدستوري مهمته - بدرجة أساسية - خلق الموازنة الدستورية الضرورية واللازمة لحماية مبدأ المشروعية من جهة، وحماية الأمن القانوني من جهة أخرى، وحماية حقوق الإنسان وانتظام المؤسسات الدستورية للدولة.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- إدريس عبد المومني، حجية القرارات الدستورية وأثرها - دراسة مقارنة، المنازة للدراسات والأبحاث، الدار البيضاء، المغرب، المجلد 2019، 31 ديسمبر/كانون الأول 2019، ص 204.
- عبدالله ناصف، حجية وآثار أحكام المحكمة الدستورية العليا قبل التعديل وبعد التعديل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

ثانياً: الرسائل الجامعية

- أحمد صالح عاطف، طبيعة الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، جامعة الدول العربية، القاهرة، 2004.
- هديل محمد حسن المياحي، العدول في أحكام القضاء الدستوري في العراق: دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2015.
- قصي أحمد محمد الرفاعي، تحريك الدعوى الدستورية: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2016.

ثالثاً: البحوث العلمية

- أحمد حسن مصطفى أبو صباح، حجية حكم المحكمة الدستورية وتنفيذه، مجلة جامعة النجاح للعلوم الإنسانية، نابلس، فلسطين، م 32، ع 6، سنة 2018.
- أحمد عبد الحسيب السنتريسي، تغير الظروف وأثره على حجية الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية: دراسة مقارنة، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الدولي الرابع، كلية الشريعة والقانون، طنطا، مصر، عدد خاص، ج 3، سنة 2021.
- أحمد علي عبود الخفاجي، الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون غير الدستوري، مجلة أهل البيت، جامعة أهل البيت، كربلاء، العراق، ع 23، سنة 2019.
- آلاء محمد الفيلكاوي، الدعوى الأصلية أمام المحكمة الدستورية الكويتية: دراسة مقارنة، المجلة القانونية، هيئة التشريع والرأي، البحرين، ع 10، أكتوبر 2020.

- يوسف محسن عبدالفتاح، تجربة الرقابة السابقة على دستورية القوانين في النظامين القانونيين المصري والبحريني، المجلة القانونية، هيئة التشريع والإفتاء القانوني، البحرين، ع7، سنة 2017.
- محمد مشري جمال لمعيني، استحداث المحكمة الدستورية في الجزائر، مجلة الناقد للدراسات السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، مج6، ع1، سنة 2022.
- محمد منير حساني، حجية الاجتهاد الدستوري أساس مساهمة المجلس الدستوري في العمل التشريعي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، ع5، يونيو 2011.
- مصدق عادل طالب، تعليق على قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم 90 لسنة 2021، بشأن العدول عن مبدأ السوابق القضائية في دستور جمهورية العراق لسنة 2005، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، مج36، ع1، سنة 2021.
- عصام سعيد عبد العبيدي، سريان أحكام القضاء الدستوري من حيث الزمان: دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، س8، ع1، ع.ت 29، رجب - شعبان 1441هـ، مارس 2020.
- فيصل شطناوي وسليم حتاملة، الرقابة القضائية على دستورية القوانين والأنظمة أمام المحكمة الدستورية في الأردن، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مج40، ع2، سنة 2013.
- رائد صالح قنديل، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية - حجيته وآثاره: دراسة تحليلية مقارنة بين التشريع الفلسطيني والمصري، مجلة جامعة الأزهر، سلسلة العلوم الإنسانية، غزة، فلسطين، مج90، ع1، سنة 2019.
- رجب حسن عبدالكريم، الإطار الدستوري أثر وحجية حكم المحكمة الدستورية العليا، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة مدينة السادات، مصر، مج7، ملحق، سنة 2021.
- شذى أحمد محمد العساف، حجية أحكام المحكمة الدستورية الأردنية وآثارها، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ع83، يوليو 2020.

رابعاً: المواقع الإلكترونية

- خليفة سالم الجهمي، حجية الأحكام الدستورية وآثارها، بحث منشور على موقع المحكمة العليا الليبية، الرابط : <https://supremecourt.gov.ly/research>.
- المجلس الدستوري اللبناني، القرار رقم 4/2020، صدر بتاريخ 3 يوليو 2020، منشور على موقع المجلس الدستوري اللبناني، الرابط : <https://www.cc.gov.lb/node/5980>
- المجلس الدستوري اللبناني، القرار رقم 8/2020، صدر بتاريخ 24 نوفمبر 2020، منشور على موقع المجلس الدستوري اللبناني، الرابط : <https://www.cc.gov.lb/node/5984>
- القضية رقم 31 لسنة 10 قضائية المحكمة الدستورية العليا (دستورية)، منشورة على موقع مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، الرابط : <http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-SCC-SC/Egypt-SCC-31-Y10.html>
- موقع المحكمة الدستورية المصرية، على الرابط التالي : <https://www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/RuleViewer.jspx>
- موقع المحكمة الدستورية الكويتية، على الرابط التالي : <https://www.cck.moj.gov.kw>

المحتوى

الصفحة	الموضوع
391	الملخص
393	المقدمة
397	المبحث الأول: نطاق حجية الأحكام الدستورية وموقف التشريعات العربية منها
397	المطلب الأول: موقف التشريعات العربية من حجية الأحكام الدستورية
404	المطلب الثاني: نطاق حجية الأحكام الدستورية من منظور الفقه
408	المبحث الثاني: حجية الأحكام الدستورية من منظور القضاء الدستوري
408	المطلب الأول: الحجية النسبية للحكم الدستوري
420	المطلب الثاني: الحجية الزمنية لنفاد الحكم الدستوري
427	الخاتمة
431	قائمة المراجع