

**دولة ليبيا
الحكومة العليا**

أثر الحكم الصادر

عن القضاء الدستوري

**بعث مقدم المؤتمر العلمي للمحاكم والجانس الدستورية
العربية**

المنعقد بالأردن في 28 ، 29 فبراير 2016

تحت عنوان

(تهديات الواقع والإصلاحات الممكنة في ضوء التغييرات الإقليمية)

إعداد

المستشار الدكتور

حميد محمد عبد السلام القماطي

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

لبحث أثر الحكم الصادر عن القضاء الدستوري ، لابد أن نعرض ولو بشكل مختصر للطبيعة القانونية للدعوى الدستورية ، لما يترتب على ذلك من تحديد لحجية الأحكام الصادرة عن القضاء الدستوري ، والآثار المترتبة عليها.

لذلك نتناول الموضوع في ثلاثة مطالب هي :

المطلب الأول

طبيعة الحكم الصادر عن القضاء الدستوري

المطلب الثاني

حجية الحكم الصادر عن القضاء الدستوري

المطلب الثالث

أثار الحكم الصادر عن القضاء الدستوري

المطلب الأول

طبيعة الحكم الصادر عن القضاء الدستوري

يقسم فقهاء القانون العام الدعاوى إلى قسمين : دعاوى حقوقية أو شخصية وأخرى عينية أو موضوعية ، حسب طلبات المدعي ، فالأولى يقيمها المدعي مطالباً بحق شخصي قبل المدعى عليه ، والثانية يقيمها المدعي طالباً إلغاء نص لانتفاء مقومات صحته ، ولذلك توصف بأنها عينية أو موضوعية ، لأنها تنصب على نص لا على شخص "1"

ويرى أغلب فقهاء القانون الدستوري أن الدعوى الدستورية ذات طبيعة عينية ، لأنها شرعت في الأصل لتحقيق الشرعية الدستورية ، عن طريق اختصاص النصوص التشريعية المخالفة للدستور ، ولم تشرع لحماية الحقوق الشخصية للأفراد ، وإن كانت النتيجة المترتبة عليها في نهاية المطاف ، هي توفير قدر من الحماية الفعالة لمصالح الأفراد ، وحقوقهم ، إلا أن ذلك لم يكن مقصوداً لذاته بل بسبب حماية الشرعية الدستورية ، ومنع الاعتداء عليها من قبل المشرع "2"

وفي المقابل نرى مع البعض أن الدعوى الدستورية لها طبيعة مختلطة ، لأنها تجمع في طياتها بين الطبيعة العينية المتمثلة في حماية الشرعية الدستورية ، حيث يقوم القضاء بالحكم بعدم دستورية القانون المطعون فيه ، إذا ثبتت مخالفته للدستور وكذلك الطبيعة الشخصية التي تتمثل في المركز القانوني للطاعن الذي تحميه تلك عن طريق الحكم بعدم دستورية القانون الذي يمس بهذا المركز القانوني "3" ، ولذلك يشترط في الدعوى الدستورية ضرورة توافر شرط المصلحة في الطاعن "4" .

1 - د / محمد باهي أبو يونس ، أصول المرافعات الدستورية محاضرات في القضاء الدستوري ، ص 23 ، ط 2011 م ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية .

2 - د / رفعت عيد سيد ، الوجيز في الدعوى الدستورية ، ص 203 ، ط 2009 م القاهرة دار النهضة العربية .

- صبحي مصباح فرج زيد / أساس دعوى عدم الدستورية ، ص 50 رسالة دكتوراه جامعة الإسكندرية 2015 م .

- د / عادل عمر شريف ، قضاء الدستورية ، القضاء الدستوري في مصر ، ص 419 ط 1988 م .

3 - د / رفعت عيد سيد / المرجع السابق ، ص 203 .

4 - المصلحة في الطعن الدستوري تأخذ مفهوماً خاصاً - فهي تتحقق في جانب الطاعن متى كان القانون موضوع الطعن واجب التطبيق عليه - الطعن الدستوري رقم 5 / 59 ق بتاريخ 2012/6/14 م

غير أن القضاء الدستوري قد جرى على أن الدعوى الدستورية ، هي دعوى عينية تقوم في جوهرها على مقابلة النصوص التشريعية المطعون فيها بأحكام الدستور تحريا لتطبيقها معها إعلاء للشرعية الدستورية "1" وفي ذلك تقرر المحكمة العليا الليبية " أن الطبيعة العينية لدعوى الإلغاء وسيلة عامة للدفاع عن المشروعية والصالح العام أكثر منها وسيلة خاصة للدفاع عن الحقوق والمصالح الشخصية ... ويلاحظ أن هذا الكلام عن دعوى الإلغاء الإدارية هو أولى بالتطبيق في الدعوى الدستورية حيث يخاصم المدعي قانونا ما بأنه غير دستوري ، ولا شك أن الطعن بعدم الدستورية هنا أوضح وأظهر... "2" ، وفي حكم حديث لها تصرح بأن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية هي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية "3" .

وقد عبرت المحكمة الدستورية العليا في العديد من أحكامها بعبارات صريحة عن الطبيعة القانونية للدعوى الدستورية بأنها عينية و أنه " ولنن كان صحيحا أن الخصومة الناشئة عن الدعاوى الدستورية عينية بطبيعتها ، وأن للأحكام التي تصدر فيها حجية مطلقة تتعدى أطرافه إلى السلطات قاطبة والى الناس أجمعين ، إلا أنه يبقى صحيحا - في الوقت ذاته وبالدرجة عينها - أن الأحكام الصادرة في المسائل الدستورية ليست آراء مجردة غايتها إثراء الفكر القانوني ، وإنما تصدر بقصد إعمال آثارها ، وهو ما تتولاه محكمة الموضوع عند فصلها في النزاع المائل أمامها على ضوء ما قضت به المحكمة الدستورية العليا "4" .

ورغم تصريح القضاء الدستوري بأن الدعوى الدستورية ذات طبيعة عينية ، إلا أننا نجد أن ذلك لم ينعكس على بعض جوانب هذه الدعوى ، كاشتراط المصلحة الشخصية المباشرة لقبولها ، وجواز تركها ، أو التنازل عنها ، ومع ذلك فإن الحكم الصادر في الدعوى الدستورية باعتبارها ذات طبيعة عينية ، يرتب عدة آثار كما سنرى في المطلبين التاليين .

1 - أنظر حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم 15 / 14 ق جلسة 1995/5/15 م

2 - الطعن الدستوري رقم 12/1 ق جلسة 11 / 1970/1 م أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجمعة ص 102 ط 2 منشورات المحكمة العليا .

3 - أنظر الطعن الدستوري رقم 16 لسنة 61 ق جلسة 2014/11/6 م ، مجلة المحكمة العليا السنة 44 العدد 4 ص 17 .

4 - الطعن 18/1 ق جلسة 3 ابريل 1999 م مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا ، السنة 9 ج 1 ص 1164 .

المطلب الثاني

حجية الحكم الدستوري

الحكم الصادر في الدعوى الدستورية غير قابل للطعن ، ويستفاد ذلك من قانون المحكمة العليا الليبية ، حيث جعل المشرع القضاء الدستوري ممثلاً في الدوائر مجتمعة بالمحكمة العليا "1" درجة واحدة أحكامها وقراراتها نهائية ، غير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن ، وذلك لحسم الأمر مرة واحدة بواسطة محكمة مركزية ، كما هو الحال في مصر ممثلاً في المحكمة الدستورية العليا "2" ، وهو ما يؤكد أهمية الرقابة الدستورية المركزية ، ويتفق وهدف المشرع من إنشاء القضاء الدستوري وجعله صاحب الاختصاص في الرقابة على دستورية القوانين ، إذ تتوقف حجية الحكم الصادر في الدعوى الدستورية ، على نوع الرقابة على دستورية القوانين هل هي رقابة مركزية (رقابة إلغاء) ويكون للحكم الصادر فيها حجية مطلقة ، وأثر ملزم للكافة ، أم أنها رقابة لامركزية (رقابة امتناع) ؟ وتكون حجية الحكم الصادر فيها نسبية يقتصر أثرها على أطراف الدعوى "3" . وقد أخذ القانونان الليبي والمصري بمركزية الرقابة القضائية على دستورية القوانين ونصا على الحجية المطلقة للحكم الصادر في الدعوى الدستورية ، إذ نصت المادة 31 من قانون المحكمة العليا الليبية رقم 6 لسنة 1982 م على " أن المبادئ التي تقررها المحكمة العليا في أحكامها ملزمة لجميع المحاكم وجميع الجهات الأخرى ونصت المادة 20 من اللائحة الداخلية للمحكمة العليا على أن " تنشر الأحكام الصادرة بعدم الدستورية في مدونة التشريعات" . ونرى خلافاً للبعض أن المقصود بالمبادئ الملزمة التي تقررها المحكمة العليا هي تلك المبادئ التي تقررها المحكمة في جميع أحكامها ، أخذاً من صراحة النص ولا يقتصر الإلزام على الأحكام الصادرة من الدوائر المجتمعة

1 - تنص المادة 23 من قانون المحكمة العليا رقم 6 لسنة 1982 م على أن " تختص المحكمة العليا دون غيرها منعقدة بدوائرها المجتمعة برئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه بالفصل في المسائل الآتية : أولاً : الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفاً للدستور ، ثانياً : أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة ... وتشكل الدوائر المجتمعة من عدد كاف من المستشارين بقرار من الجمعية العمومية على أن يكون من بين أعضائها مستشار من كل دائرة من دوائر المحكمة على الأقل .

2 حددت المادة 175 من الدستور اختصاصات المحكمة الدستورية العليا فيما نصت عليه من أن تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة على دستورية القوانين واللوائح ، وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المعين بالقانون ، ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها .

3 - د ماجد راغب الحلو / دستورية القوانين ص 117، 116 ط دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2010 م.

بما في ذلك الأحكام الدستورية¹ ، وهو ما قرره المحكمة العليا في أحد أحكامها بقولها : " إن مقتضى هذا النص التزام جميع المحاكم وكافة الجهات الأخرى في ليبيا ، بما تقرره المحكمة العليا من مبادئ في أحكامها ، ولا يحق لأي منها أن تهدر ما تتضمنه تلك المبادئ من قواعد قانونية أو تعارضها أو تقضي على خلافها ، لما تتمتع به تلك المبادئ من قوة مصدرها وأساسها القانون ، ومن ثم فإن أي تصرف يأتي على خلافها يكون مشوبا بعيب مخالفة القانون² . وفي القانون المصري تنص المادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979 م على أن " أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها التفسيرية ملزمة لجميع سلطات الدولة ولكافة" . ومؤدى ذلك أن الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية لها حجية مطلقة ، سواء قضي بدستورية ، أو عدم دستورية التشريع المطعون فيه ، وهو ما أكده قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية في عدة أحكام ، منها ما أورده في حكم حديث لها " أنه من المقرر في قضاء المحكمة الدستورية - فيما فصل فيه من المسائل الدستورية - إنما يحوز حجية مطلقة في مواجهة كافة ، وبالنسبة للدولة بكامل سلطاتها وعلى امتداد تنظيماتها المختلفة وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه ، أو السعي لنقضه من خلال إعادة طرحه على هذه المحكمة لمراجعته ، وذلك لأن الخصومة في الدعوى الدستورية - وهي بطبيعتها من الدعاوى العينية - قوامها مقابلة النصوص التشريعية المطعون عليها بأحكام الدستور تحريا لتطابقها معها إعلاء للشرعية الدستورية ، ومن ثم تكون هذه النصوص ذاتها موضوع الدعوى الدستورية ، أو هي بالأحرى محلها وإهدارها بقدر تهاتها مع أحكام الدستور ، هي الغاية التي تبتغيها هذه الخصوصية ، وقضاء المحكمة في شأن تلك النصوص هو القاعدة الكاشفة عن حقيقة الأمر في شأن صحتها أو بطلانها ، ومن ثم لا يعتبر قضاء هذه المحكمة باستيفاء النص التشريعي المطعون فيه لأوضاعه الشكلية أو انحرافه عنها ، أو اتفاقه مع الأحكام الموضوعية في الدستور أو مرقه عنها منصرفا إلى كل من كان طرفا في الخصومة الدستورية دون سواه ، بل منسحبا إليه وإلى الأعيان كافة ، ومتعديا إلى الدولة التي ألزمها الدستور بالخضوع للقانون ..."³ .

1 - صبحي مصباح فرج زيد / المرجع السابق ص 279 .

2 - الطعن الجنائي رقم 34/105 ق جلسة 1987/5/26 م مجلة المحكمة العليا ص 123 السنة 32 العدد 2 ، 1 ، 3 -

3 - حكم المحكمة الدستورية العليا / القضية رقم 34/6 ق جلسة 2012/7/10 م مجلة الدستور السنة 10 العدد 22 ص 106 ، 107

نطاق الحجية في الحكم الصادر في الدعوى الدستورية ///

يفرق أغلب الفقه بين الحكم الصادر من المحكمة الدستورية ، بعدم دستورية القانون أو بدستوريته ، ففي الحالة الأولى ، الحكم الصادر بعدم الدستورية يصبح نهائيا ، ويصير حجة على الكافة ، لأن حجيته مطلقة ، ومن ثم يصبح بحث دستورية هذا القانون ، أو النص غير مقبولة .

أما في الحالة الثانية : وهي الحكم الصادر برفض الدعوى الدستورية ، أي أن النص دستوري فليس هناك ما يمنع من الطعن بعدم دستوريته ، تأسيسا على أسباب مغايرة لتلك الأسباب التي بني عليها الطعن للمرة الأولى أمام المحكمة الدستورية "1" إذ القول بخلاف ذلك يعني مصادرة حق الطعن بعدم الدستورية لأسباب أخرى لمجرد الحكم بدستوريته لسبب نظرته المحكمة ولم تر فيه مخالفة لأحكام الدستور ولذلك نرى — مع البعض — أنه إذا كان لا يجوز الطعن بعدم دستورية القانون ، أو النص المقضي بدستوريته للسبب نفسه ، فإنه يجوز الطعن بعدم الدستورية لأسباب أخرى لم يسبق أن تصدت لها المحكمة "2"

وبما أن الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية - كما رأينا - قد تكون بعدم دستورية التشريع المطعون فيه أو برفض الدعوى ، أي بدستورية التشريع ، أو بعدم قبول الدعوى ، مما يثير التساؤل عن أي من هذه الأحكام تكون له الحجية المطلقة في مواجهة الكافة التي تمنع من إعادة نظر الدعوى من جديد ؟

يجمع الفقه والقضاء على أن الأحكام الصادرة بعدم دستورية التشريع المطعون فيه تكون لها الحجية المطلقة في مواجهة الكافة ، مما يؤدي إلى إنهاء النزاع حول دستوريته ، فلا يجوز إثارة دستوريته من جديد ، فهي ملزمة للمحاكم والسلطة التشريعية بأن تعيد النظر في التشريع الذي حكم بعدم دستوريته ، بحيث يتفق ونصوص التشريع "3" ، وملزمة للسلطة التنفيذية التي يجب عليها عدم تطبيق التشريع الذي قضى بعدم دستوريته ، أو إلغائه إن كانت قد أصدرته "4" .

1 - د . نبيلة عبد الكريم / الرقابة على دستورية القوانين - القضاء الدستوري - ص 78 ، 88 ط 2005 م دار النهضة العربية .

2 - د . عادل الطبطبائي / شرط المصلحة في الدعوى الدستورية ، مجلة الحقوق ، ص 62 ، 63 السنة 24 ، مارس 2000 م ، جامعة الكويت .

3 - قضت المحكمة العليا الليبية بعدم دستورية المادة 8 من القانون رقم 1 لسنة 1983 م وحثت المشرع على التدخل لتعديل القانون بما يتفق وأحكام الدستور / الطعن الدستوري رقم 2/ 53 ق جلسة 2008/11/12 م .

4 - رمزي الشاعر / النظرية العامة للقانون الدستوري ص 604 ، ط ، دار النهضة العربية القاهرة 1983 م .

وتأكيدا للحجية المطلقة للحكم بعدم دستورية التشريع ، تقرر الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا الليبية " أن هذه الدائرة سبق لها بموجب حكمها الصادر في الطعن الدستوري رقم 2 لسنة 52 ق ، بجلسة 2008/11/12 م وأن قضت بعدم دستورية النص التشريعي الذي ميز بين ركاب السيارات الخاصة ، وغيرها ، في عدم تغطية التأمين الإجباري لهم ، بحيث لم يعد هناك مقتضى لبحث دستورية هذا النص من جديد "1" .

فالأحكام الصادرة بعدم الدستورية تكون لها الحجية المطلقة - كما رأينا - بخلاف الأحكام الصادرة بعدم قبول الدعوى لتخلف أحد شروطها الشكلية أو لانتفاء المصلحة ، فإنها لا تحوز على حجية الأمر المقضي .

أما الأحكام الصادرة برفض الدعوى الدستورية ، أي التي تقرر دستورية التشريع موضوع الطعن ، فإن حجيتها تكون نسبية ، لا تمنع من نظر موضوع الدعوى من جديد إلا بين أطرافها ، وهو ما نراه كما أسلفنا مع بعض فقهاء القانون الدستوري إذا تغير الأساس الذي تقوم عليه دعوى عدم الدستورية "2" .

وقد أخذت المحكمة العليا الليبية بذلك عندما قضت برفض الدعوى في الطعن الدستوري رقم 59/7 ق الذي كان موضوعه ، الطعن بعدم دستورية القانون رقم 2012/36 م بشأن إدارة أموال وممتلكات بعض الأشخاص المعدل بالقانون رقم 2012/47 م تأسيسا على أن القانون المطعون فيه لا يخالف الدستور ، ثم عادت

1 - الطعن الدستوري رقم 53/3 ق جلسة 2009/11/11 م

- وهو ما قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بأنها سبق أن قضت في جلسة 1999/6/5 م في القضية رقم 153 لسنة 19 ق دستورية بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة 84 من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم 17 لسنة 1983 م وبسقوط كل من فقرتها الثالثة والمادة 85 من هذا القانون ونشر هذا الحكم بالجريدة الرسمية بالعدد رقم 24 تاريخ 1999/6/17 م وإذا كانت الخصومة في الدعوى الماثلة تتعلق بذات النصوص التشريعية التي سبق أن قضت هذه المحكمة بعدم دستورتها في الدعوى السابقة ، وكان مقتضى المادتين 48 ، 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979 ، أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعوى الدستورية حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة الى الدولة بسلطاتها المختلفة ، باعتباره قولاً فصلاً لا يقبل تأويلاً ولا تعقيماً من أية جهة كانت وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه ، أو إعادة طرحه عليها من جديد لمراجعته ، فإن الخصومة في الدعوى الراهنة تكون منتهية .

2 - د ماجد الحلو / القانون الدستوري ص 319 . ط دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية 2007 م

بشأن إدارة أموال وممتلكات بعض الأشخاص ، ونظرت عدة طعون أخرى في ذات موضوع الطعن وقضت برفضها "1" بدل القضاء بانتهاء الخصومة فيها ، وهو ما يعني أخذها بالحجية النسبية للحكم الدستوري برفض الدعوى ، غير أن المحكمة العليا الليبية لم تستقر على ذلك ، بل عادت وأخذت بالحجية المطلقة للأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية ، سواء كانت تلك الأحكام قد قضت بعدم دستورية القانون ، أو برفض الدعوى ، أي بدستورية التشريع ، وفي ذلك تقرر " أن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية هي بطبيعتها دعاوى عينية ، توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب عدم الدستورية تكون لها حجية مطلقة ، لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعوى التي صدرت فيها وإنما ينصرف هذا الأثر الى الكافة ، وتلتزم به جميع سلطات الدولة ، وفقا للمادة 31 من قانون المحكمة العليا سواء كانت الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه ، أم إلى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس لما كان ذلك ، وكان انعقاد الجلسة المدعى بعدم دستوريته ، قد تم بناء على التعديل الدستوري الذي قضى بعدم دستوريته ، كان لهذا القضاء حجية مطلقة حسمت الخصومة الدستورية ، فإن الخصومة الماثلة تكون غير ذات موضوع ، الأمر الذي يتعين معه الحكم باعتبارها منتهية "2". أما المحكمة الدستورية العليا المصرية فقد انتهت إلى أن الأحكام الصادرة برفض الدعوى الدستورية لها حجية نسبية ، وتقرر في ذلك " أن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية والممانعة من نظر أي طعن دستوري جديد ، يقتصر نطاقها على النصوص التشريعية التي كانت ماثرا للمنازعة حول دستوريته ، وفصلت فيها المحكمة فصلا حاسما بقضائها ، أما ما لم يكن مطروحا على المحكمة ولم يكن ماثرا للنزاع أمامها ، ولم تفصل فيه بالفعل ، فلا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز حجية الأمر المقضي "3". نخلص من ذلك إلى أن الحكم الصادر في الدعاوى الدستورية تكون له الحجية المطلقة في حالة القضاء بعدم الدستورية ، وتكون له الحجية النسبية في حالة القضاء برفض الدعوى في المسائل الدستورية التي فصل فيها. أما الأحكام الصادرة بعدم قبول الدعوى لتخلف شرط من شروطها الشكلية ، أو لعدم المصلحة ، فإنها لا تحوز على حجية الأمر المقضي .

1 - الطعون الدستورية ذات الأرقام ، 7، 8، 9، 12، 15، 18، 19، 20 لسنة 59 ق ، جلسة 23 / 12 / 2012 م غير منشورة .

2- الطعن الدستوري رقم 16 / 61 ق جلسة 6 / 11 / 2014 م ، مجلة المحكمة العليا السنة 44 العدد 4 ص 17 .

3 - مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة العليا والمحكمة الدستورية العليا المصرية في أربعين عاما - (1969 - 2009) ص 592 .

المطلب الثالث

أثر الحكم الصادر بعدم الدستورية

النص التشريعي الذي يحكم بعدم دستوريته ، يبقى قائما من الناحية النظرية لأن المحكمة الدستورية لا تملك ولاية النطق بإلغائه ، إلا أنه بسبب الحجية المطلقة التي يتمتع بها الحكم بعدم دستورية تشريع ما فإنه يفقد قيمته القانونية ، مما يلزم جميع جهات القضاء بالامتناع عن تطبيقه "1" ويضيف بعض الفقه أن إلغاء قوة نفاذ القانون أو النص المقضي بعدم دستوريته ، يتساوى عملا مع الإلغاء بعد أن سقط هذا النص من مجال التطبيق ، وفقا للتحديد الذي رسمه المشرع ، بحيث لا يكون بوسع أية جهة تطبيقه خلافا لحكم المحكمة الدستورية الصادر بعدم دستوريته."2"

وفي ذلك تقرر المحكمة العليا الليبية " أن أحكام هذه المحكمة بعدم دستورية أي تشريع أو بعض نصوصه ذات طبيعة كاشفة تؤدي إلى انعدام أثر هذا التشريع أو النص ، ويعتبر غير صالح للتطبيق اعتبارا من التاريخ الذي يقضى فيه بعدم دستوريته ما لم يكن موضوع الدعوى قد فصل بحكم بات"3"

وفي ذلك تقرر المحكمة الدستورية العليا المصرية " أن أثر الحكم بعدم دستورية نص تشريعي طبقا لما نظمته المادة 49 من قانون إنشاء المحكمة الدستورية هو مما تختص به محكمة الموضوع لتتزل أثر هذا الحكم ومضمونه على الوقائع المطروحة عليها ، الأمر الذي لا يمتد إليه ولاية المحكمة الدستورية العليا"4"

1 - د طعيمة الجرف / القضاء الدستوري ص 271 . ط 2 دار النهضة القاهرة 1994 م

- د رمزي الشاعر المرجع السابق ص 547 .

2 - د عادل عمر الشريف / قضاء الدستورية ، القضاء الدستوري في مصر ص 470 ، رسالة دكتوراة كلية الحقوق جامعة عين شمس مطابع دار الشعب القاهرة 1988 م

3 - الطعن المدني رقم 55/568 ق جلسة 2011/11/12 م غير منشور.

4 - حكم المحكمة الدستورية العليا ، القضية رقم 3/16 ق جلسة 1986/6/5 م المجموعة ج 2 ص 63

النطاق الزمني لتنفيذ الحكم الصادر بعدم الدستورية ///

تختلف الدول في تحديد تاريخ أثر الحكم الصادر بعدم دستورية تشريع ما ، إذ يجعل بعضها للحكم بعدم دستورية التشريع أثرا مباشرا بإلغاء التشريع من تاريخ صدور الحكم ، بينما تجعل دول أخرى للحكم بعدم الدستورية أثرا رجعيا يترد إلى تاريخ صدور التشريع ، ولكل اتجاه أنصاره ، إذ أثارت مسألة تحديد النطاق الزمني للحكم بعدم الدستورية ، وتأثيره على تطبيقه جدلا فقهيًا واسعًا ، فذهب الاتجاه الذي يقرر أن إلغاء التشريع المحكوم بعدم دستوريته يترد إلى تاريخ إصداره لا إلى تاريخ الحكم بعدم دستوريته ، ويستند في ذلك إلى أن الهدف من الرقابة على دستورية التشريعات ، هو الكشف عن حقيقة العمل التشريعي المعروض على المحكمة ، فإذا ما قررت المحكمة أن ذلك العمل مخالف للدستور فإن ذلك يعني أنه لا يعد قانونًا بالمعنى الفني لهذا المصطلح ، إذ من شروط العمل التشريعي حتى يكتسب صفة القانون أن يكون صادرًا ضمن الحدود التي رسمها له الدستور ، سواء من الناحية الشكلية أو الموضوعية ، ولذلك فإن الحكم بعدم دستورية التشريع المطعون فيه يكون بأثر رجعي ، يترد إلى تاريخ صدوره لا من وقت النطق بالحكم بعدم دستوريته "1" ، أي أن للحكم أثرا كاشفا لا منشئا ، بمعنى أن الحكم يكون بأثر رجعي ، يترد إلى تاريخ صدور التشريع لا من وقت النطق بالحكم بعدم دستوريته ، بمعنى أن التشريع لم يتغير مضمونه ، فهو مشوب بعدم الدستورية منذ إصداره ، والحكم الصادر عن المحكمة هو الذي يكشف عن عدم دستوريته ، ويحتج القائلون بالأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية ، أن التمسك بعدم رجعية الأحكام بعدم الدستورية ، لا يحقق الهدف من الرقابة الدستورية ، وهي إفادة الخصم فإذا لم يكن لهذا الحكم أثر رجعي ، لأصبح لزاما على قاضي الموضوع أن يطبق ذات القانون بعد القضاء بعدم دستوريته ، ولا يحقق لمبدي الدفع فائدة عملية ، مما يجعل الحق في التقاضي بالنسبة للمسألة الدستورية ، غير مجد ومجرد من مضمونه "2" ، غير أن هذا الاتجاه ينتقد بأنه لا يعتد بمخاطر تقرير الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية على العلاقات المستقرة التي لا شك في أنها سيصيبها الاضطراب ، وعدم الاستقرار ، وقد يترتب على ذلك أضرار مادية ومعنوية ، خاصة إذا كان التشريع المحكوم بعدم دستوريته ، قد صدر منذ أمد طويل "3"

1 - د عزيزة الشريف / دراسة في الرقابة على دستورية التشريع ص 232 مطبعة الفيصل ، الكويت 1995

2- د . رمزي الشاعر المرجع السابق ص 615 .

3 - د . محمد علي سويلم / الرقابة على دستورية القوانين وتطور الأنظمة الدستورية ص 606 ط دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2013 م .

3 - د عادل الطبطبائي / المحكمة الدستورية الكويتية ص 478

لذلك ظهر اتجاه ثان ، يرى أن الحكم بعدم الدستورية يعد منشأ لحالة عدم الدستورية ، وليس كاشفا عنها أي أن أثر إلغاء التشريع غير الدستوري لا ينطبق إلا على المستقبل ، لأن الوجود المادي للتشريع قبل أن يقضى بعدم دستوريته حقيقة واقعة لا يمكن تجاهلها "1"

وذهب رأي ثالث إلى حصر الأثر الرجعي في العلاقات محل التقاضي ، أي أنه إذا لم تكن العلاقات السابقة محلا للتقاضي ، فلا شأن للنص المقضي بعدم الدستورية بها ، أما إذا كانت تلك العلاقات محلا للتقاضي ، فإن المحكمة التي تفصل في النزاع يتعين عليها أن تعمل أثر الحكم بعدم الدستورية "2".

وإزاء هذه الآراء نرى أن أثر الحكم بعدم الدستورية ، يجب أن يكون رجعيا بحيث يشمل الوقائع السابقة على صدور الحكم ، على أن يستثنى من ذلك الحقوق والمراكز القانونية التي استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضي ، أو بانقضاء مدة التقادم أو كان متعلقا بنص جنائي.

أما موقف القضاء الدستوري من تحديد النطاق الزمني للحكم بعدم الدستورية ، فإنه في ظل غياب التنظيم القانوني للأثر المترتب على القضاء بعدم دستورية تشريع ما في ليبيا ، فقد أخذت المحكمة العليا بالأصل المقرر من أن الأحكام القضائية تعتبر كاشفة وليست منشئة ، فهي لا تستحدث قانونا جديدا ، أو مركزا أو وضعا قانونيا لم يكن موجودا من قبل ، حيث يقتصر دورها على كشف حكم الدستور ، ومدى تطابق القانون محل الطعن معه ، أي أن الحكم بعدم دستورية قانون أو لائحة تنعدم قيمته بأثر رجعي من يوم صدوره ، وفي ذلك تقرر المحكمة العليا " أن أحكام هذه المحكمة بعدم دستورية أي تشريع أو بعض نصوصه ذات طبيعة كاشفة تؤدي إلى انعدام أثر هذا التشريع أو النص ، ويعتبر غير صالح للتطبيق اعتبارا من التاريخ الذي يقضى بعدم دستوريته ما لم يكن موضوع الدعوى قد فصل بحكم بات "3"

1 - د كمال أبو المجد / لرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري ص 225 ، ط 1960 م ، د . يحي الجمل / القضاء الدستوري في مصر ص 216 وما بعدها .

- د . محمد حسنين عبد العال / القانون الدستوري ص 162 ، ط دار النهضة القاهرة ، 1996 م

2 - د . يحي الجمل القضاء الدستوري في مصر ص 216 وما بعدها ، ط دار النهضة ، القاهرة 2008 م.

- د / نبيلة عبد الحليم كامل / المرجع السابق ص 99 .

3 - الطعن المدني رقم 55/568 ق جلسة 2011/11/12 م غير منشور.

أما في قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية فقد اختلف الوضع قبل صدور القانون رقم 168 لسنة 1998 م بتعديل الفقرة 3 من المادة 49 من قانون المحكمة الدستورية ، والوضع بعده ، فقد كان قبل تعديل نص المادة 3/49 أن الحكم بعدم الدستورية ينسحب إلى الوقائع السابقة على صدوره ، إلا ما صدر في شأنه حكم حائز لقوة الأمر المقضي ، أو سقط بالتقادم ، وفي ذلك تقرر " أن مؤدى عدم جواز تطبيق النص المقضي بعدم دستوريته من اليوم التالي لنشر الحكم - وعلى ما جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون - لا يقتصر على المستقبل فحسب ، وإنما ينسحب على الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم ، على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعي الحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت عند صدوره ، بحكم حاز قوة الأمر المقضي ، أو بانقضاء مدة التقادم"1" ، هذا ما لم يكن الحكم متعلقا بنص جنائي قضي بعدم دستوريته ، فإن الأحكام التي صدرت بالإدانة ، تعتبر كأن لم تكن وفقا لنص المادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا ، أما بعد تعديل النص المشار إليه فقد أصبح " ... ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص قانوني أو لائحة ، عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخا آخر أسبق ، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر وذلك دون إخلال باستفادة المدعي من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص "2" ، ومؤدى ذلك أن هذا التعديل أخذ بالأثر المباشر للحكم الصادر بعدم الدستورية كأصل في جميع الأحوال ، إلا أنه فرق بين القوانين الضريبية ، وغير الضريبية بحيث لا يجوز للمحكمة أن تنص في حكمها على الأثر الرجعي في القوانين الضريبية ، ويجوز لها ذلك إن تعلق الأمر بقانون غير ضريبي"3" ، وقد انتقد جانب كبير من الفقه الدستوري المصري هذا التعديل ، واعتبر أن تحديد المحكمة الدستورية تاريخا لسريان الحكم ، يقحمها في وظيفة أخرى غير وظيفتها القضائية ، بالإضافة إلى دفع المحكمة للإخلال بمبدأ المساواة باعتبار أن التعديل قصر الاستفادة من الأثر الرجعي على رافع الطعن وحده ، كما أن إقرار الأثر المباشر في النزاعات الضريبية يؤدي إلى تحصين الدولة ضد إرجاع الأموال إلى المواطنين إذا كان لهذا مقتضى "4" .

1 - الطعن رقم 48 لسنة 3 ق جلسة 11 / 6 / 1983 م مجموعة أحكام المحكمة الدستورية السنة 2 ج 1 ص 148

1 - الجريدة الرسمية العدد 28 مكرر ص 2 ، 1998/7/11 م

2 - د . محمد أبو زيد محمد / الوجيز في القانون الدستوري ، ص 38 ، مؤسسة الطوبجي للطباعة 2002-2003 م

3 - د . عبد الله ناصف / حجية وآثار أحكام المحكمة الدستورية العليا قبل التعديل وبعد التعديل ص 15 وما بعدها ، ط دار النهضة العربية ، القاهرة 1998 م .

- د . محمد علي سويلم المرجع السابق ص 628 ، 629 .

امتداد أثر الحكم بعدم الدستورية ///

يرى اتجاه في الفقه والقضاء الدستوري أن للقاضي الدستوري الخروج على نطاق الدعوى الدستورية ، بالفصل فيما لم يطلبه الخصوم ، استنادا إلى الطبيعة العينية للدعوى الدستورية ، وإلى تعلق قواعد الدستور بالنظام العام ، حيث يجوز للقاضي الدستوري من تلقاء نفسه ، إثارة عدم دستورية نصوص قانونية معينة ، إذا كانت مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة بالنصوص المطعون بعدم دستورتها ، أو كانت لازمة للفصل في النزاع المعروض أو كانت هي الأصل لتلك النصوص المطعون فيها "1" ، فمد أثر الحكم بعدم الدستورية إلى النصوص غير المدعى بعدم دستورتها أصلا يقوم على أن عيبها هو ارتباطها بالنص غير الدستوري ، مما يؤدي إلى مد أثره إليه ، وفي ذلك تقرر المحكمة الدستورية العليا : " وحيث إن القضاء بعدم دستورية نص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم 123 لسنة 2011 م يستتبع حتما وبحكم اللزوم سقوط نص المادة الثانية من هذا المرسوم بقانون المرتبطة به ارتباطا لا يقبل الفصل أو التجزئة ، وحيث إنه متى كان ذلك ، وكانت انتخابات مجلس الشعب قد أجريت بناء على نصوص ثبت عدم دستورتها ، فإن مؤدى ذلك - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تكوين المجلس بكامله يكون باطلا منذ انتخابه بما يترتب عليه زوال وجوده بقوة القانون اعتبارا من التاريخ المشار إليه دون حاجة إلى اتخاذ أي إجراء آخر ، كأثر للحكم بعدم دستورية النصوص المتقدمة وإنفاذا لمقتضى الإلزام والحجية المطلقة للأحكام الصادرة في دعاوى الدستورية في مواجهة الكافة ، وبالنسبة إلى الدولة وسلطاتها المختلفة "2" .

أما القضاء الدستوري الليبي فلا يوجد تطبيق لذلك ، وقد اقتصر على تقرير عدم امتداد أثر الحكم الصادر بعدم دستورية نص معين ، للنصوص المشابهة له في قوانين أخرى "3" .

1 - د . يسرى محمد العصار / التصدي في القضاء الدستوري ، دراسة تحليلية مقارنة لسلطة المحكمة الدستورية في تجاوز نطاق الدعوى ، ص 8 ، ط دار النهضة القاهرة 1999 م .

2 - حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم 20 لسنة 34 ق ، جلسة 10 يونيو 2012 م مجلة الدستورية ص 81 ، العدد 22 ، السنة 10 أكتوبر 2012 م .

3 - وفي ذلك تقرر أنه " وغني عن البيان أن قضاء هذه المحكمة على هذا النحو يقتصر أثره على القانون المطعون بعدم دستوريته دون أن يمتد هذا الأثر إلى أية نصوص مشابهة واردة في قانون آخر "

الطعن الدستوري رقم 5/ 59 ق جلسة 14 / 6 / 2014 م مجلة المحكمة العليا السنة 43 العدد 3 ص 16

" الخاتمة "

اتضح لنا من خلال هذا البحث الموجز أن تحديد النطاق الزمني لسريان الحكم الصادر عن القضاء الدستوري له أهمية كبرى ، في ضوء ما يرتبط به مباشرة من تأمين الحماية الضرورية للحقوق والحريات ، والعلاقات بين أفراد المجتمع ، ولذلك فإننا نخلص مما تقدم إلى الآتي : —

* أن الدعوى الدستورية لها طبيعة مختلطة ، لأنها تجمع في طياتها بين الطبيعة العينية المتمثلة في حماية الشرعية الدستورية ، حيث يقوم القضاء بالحكم بعدم دستورية التشريع المطعون فيه ، إذا ثبتت مخالفته للدستور وكذلك الطبيعة الشخصية التي تتمثل في المركز القانوني للطاعن الذي تحميه تلك الدعوى عن طريق الحكم بعدم دستورية القانون الذي يمس بهذا المركز القانوني.

* أن الحكم الصادر في الدعاوى الدستورية تكون له الحجية المطلقة في حالة القضاء بعدم الدستورية ، وتكون له الحجية النسبية في حالة القضاء برفض الدعوى في المسائل الدستورية التي فصل فيها دون غيرها ، فلا يجوز الطعن فيها للسبب نفسه ، ويجوز لأسباب أخرى لم يسبق أن تصدت لها المحكمة .

* تطبيق مفهوم مرن ومتوازن لقاعدة عدم الرجعية في تحديد أثر الحكم بعدم دستورية تشريع ما ، بحيث يشمل الوقائع السابقة على صدور الحكم ، على أن يستثنى من ذلك الحقوق والمراكز القانونية التي استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضي ، أو بانقضاء مدة التقادم ، أو متعلقا بنص جنائي .

المستشار الدكتور

حميد محمد عبد السلام القماطي

المصادر والمراجع

- * د / رفعت عيد سيد ، الوجيز في الدعوى الدستورية ، ط 2009 م ، دار النهضة العربية القاهرة .
- * رمزي الشاعر / النظرية العامة للقانون الدستوري ، ط ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1983 م .
- * سامر عبد الحميد محمد العوضي / أوجه عدم دستورية القوانين في الفقه وقضاء المحكمة الدستورية العليا ، ط دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية 2010 م .
- * صبحي مصباح فرج زيد / أساس دعوى عدم الدستورية ، رسالة دكتوراه جامعة الاسكندرية 2015 م .
- * د طعيمة الجرف / القضاء الدستوري ، دراسة مقارنة في رقابة الدستورية ، ط دار النهضة القاهرة 1994 م
- * د . عادل الطبطباني / شرط المصلحة في الدعوى الدستورية ، مجلة الحقوق السنة 24 ، مارس 2000 م جامعة الكويت .
- * د / عادل عمر شريف ، قضاء الدستورية ، القضاء الدستوري في مصر ، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس ، مطابع دار الشعب ، القاهرة 1988 م
- * د . عبد الله ناصف / حجية وآثار أحكام المحكمة الدستورية العليا قبل التعديل وبعد التعديل ، ط دار النهضة العربية ، القاهرة 1998 م .
- * د عزيزة الشريف / دراسة في الرقابة على دستورية التشريع ، مطبعة الفيصل ، الكويت 1995 .
- * د أحمد كمال أبو المجد / لرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري ، ط 1960 م .
- * د ماجد راغب الحلو / دستورية القوانين ، ط دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية 2010 م .
- * د . محمد أبو زيد محمد / الوجيز في القانون الدستوري ، ط مؤسسة الطوبجي للطباعة 2002-2003 م .
- * د / محمد باهي أبو يونس ، أصول المرافعات الدستورية محاضرات في القضاء الدستوري ط ، دار الجامعة الجمل / القضاء الدستوري في مصر .
- * د . يسرى محمد العصار / التصدي في القضاء الدستوري ، دراسة تحليلية مقارنة لسلطة المحكمة الدستورية في تجاوز نطاق الدعوى ، ط دار النهضة القاهرة ، 1999 م .
- * أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، ط 2 منشورات المحكمة العليا .
- * مجلة المحكمة العليا الليبية .
- * مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية .
- الجديدة ، الاسكندرية 2011 م .
- * د . محمد حسنين عبد العال / القانون الدستوري ، ط دار النهضة القاهرة ، 1996 م
- * د . نبيلة عبد الكريم / الرقابة على دستورية القوانين - القضاء الدستوري - ط 2005 م دار النهضة العربية .
- * د . يحي