

المحكمة العليا ودورها كمحكمة دستورية

إعداد
د. خليفة سالم الجهمي
المستشار بالمحكمة العليا

مقدمة

يتبنى التنظيم القضائي الليبي نظام وحدة القضاء ، حيث تتولى ولاية القضاء جهة قضائية واحدة هي المحاكم العادية وتأتي على قمة الهرم في هذا التنظيم المحكمة العليا المنوط بها وحدها - دون غيرها- توحيد تفسير وتطبيق القانون في البلاد ، وتتمتع المبادئ القانونية التي تقرها بقوة إلزام قانونية لجميع المحاكم وكافة الجهات الأخرى في الدولة ، وتقوم المحكمة العليا بدوائرها المختلفة بوظائف متعددة ، حيث تتولى وظيفة محكمة النقض في الطعون التي ترفع إليها عن الأحكام النهائية الصادرة من دوائر القضاء الإداري ، وتلك الصادرة في المواد الجنائية والمدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية في الحالات المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الإجراءات الجنائية والقانون رقم 1971/88 بشأن القضاء الإداري كما تقوم بمهام محكمة التنازع لفض النزاع في الاختصاص بين المحاكم العادية وأية جهة قضاء استثنائي والفصل في النزاع الذي يثور بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين أحدهما صادر من المحاكم والآخر صادر من جهة قضاء استثنائي ، فضلا عن قيامها بدور المحكمة الدستورية التي تمارس - دون غيرها- الرقابة على دستورية القوانين من خلال الفصل في الطعون التي يقدمها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفا للدستور ، وأية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة ، وهذا الاختصاص الأخير هو الذي سينصب عليه هذا العرض الموجز الذي نقسمه على النحو الآتي :

(أولا) النصوص الأساسية لاختصاص المحكمة العليا بالرقابة الدستورية .

(ثانيا) تشكيل المحكمة العليا والإجراءات المتبعة أمامها في الطعون الدستورية .

(ثالثا) نطاق اختصاص المحكمة العليا بالطعون الدستورية وسلطتها في ذلك .

(رابعا) طبيعة أحكام المحكمة العليا في الطعون الدستورية وأثارها .

(خامسا) الخاتمة

(أولا)

النصوص الأساسية لاختصاص المحكمة العليا بالرقابة الدستورية

يمكن تقسيم المراحل التي مرت بها النصوص الأساسية التي تقرر اختصاص المحكمة العليا بممارسة الرقابة على دستورية القوانين إلى خمسة مراحل بحسب تتابعها الزمني أو التاريخي وذلك على النحو الآتي :

• المرحلة الأولى من عام 1953 حتى 1963 م ///

في هذه المرحلة التي صاحبت نشوء الدولة الليبية الحديثة كدولة اتحادية بإعلان استقلالها بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر في 1949/11/21 استمدت المحكمة العليا ولايتها في الرقابة على دستورية القوانين من نصوص الدستور الاتحادي نفسه الصادر بتاريخ 1951/10/7 حيث نص في المادة (153) منه على أن " تستأنف على الوجه المبين في قانون اتحادي أمام المحكمة العليا الأحكام الصادرة من محاكم الولايات مدنية كانت أو جنائية إذا تضمنت هذه الأحكام الفصل في نزاع متعلق بهذا الدستور أو بتفسيره " ثم جاء قانون إنشاء المحكمة العليا الصادر في 1953/11/10 وفصل اختصاصها بالرقابة الدستورية بما نص عليه في المواد (1/14) ، (2/15 و3) ، (16) حيث نصت في الفقرة الأولى من المادة (14) بأن " المحكمة العليا تختص دون غيرها بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الحكومة الاتحادية وولاية أو أكثر أو بين ولايتين أو أكثر إذا تضمنت الخصومة مسألة تتعلق بالحقوق الدستورية للحكومة الاتحادية أو للولاية " كما نصت الفقرتين الثانية

والثالثة من المادفة (15) على أنه " إذا كانت القضية المنظورة أمام احدى دوائر المحكمة العليا أو احدى محاكم الولايات تتضمن مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو تفسيره فعليها أن تؤجل النظر في القضية وتحيل المسألة إلى دائرة القضاء الدستوري بالمحكمة العليا للبت فيها وإلا كان الحكم قابلا للطعن فيه أمام الدائرة المذكورة خلال ستين يوما من تاريخ إعلانه . وكذلك تستأنف أمام المحكمة العليا الأحكام الصادرة من محاكم الولايات مدنية كانت أو جنائية إذا كانت هذه الأحكام تفصل في نزاع متعلق بالدستور أو تفسيره " ونصت أخيرا المادة (16) بأنه " يجوز لكل ذي مصلحة شخصية مباشرة الطعن أمام المحكمة العليا في أي تشريع أو إجراء أو عمل يكون مخالفا للدستور " .

• المرحلة الثانية من عام 1963 حتى 1969م ///

وفي هذه المرحلة تم إلغاء النظام الاتحادي (الفيدرالي) للدولة الليبية وأصبحت بمقتضى التعديل الدستوري رقم (1) لسنة 1963 دولة موحدة بسيطة وقد تناول هذا التعديل الدستوري فيما تناوله النصوص الدستورية المتعلقة بالمحكمة العليا حيث الغي المواد من 151 إلى 158 التي كانت تتحدث عن اختصاصات المحكمة العليا اكتفاء بما نصت عليه المادة (143) من الدستور التي تقضي بأن " يحدد القانون اختصاصات المحكمة العليا ويرتب جهات القضاء الأخرى ويبين اختصاصها " واعتبارا من تاريخ العمل بهذا التعديل الدستوري لم تعد المحكمة العليا تستمد اختصاصها من أي نص دستوري وبات بذلك القانون العادي هو الذي يحدد اختصاصات المحكمة العليا بما يطرأ عليه بحكم طبيعته التشريعية من تعديل وتبديل بحسب الظروف المحلية والمتغيرات السياسية (1) وأضحى بذلك قانون المحكمة العليا لسنة 1953 هو السند الوحيد في تحديد اختصاصاتها بما في ذلك اختصاصها المانع بالرقابة على دستورية القوانين حسبما سلف ذكره .

• المرحلة الثالثة من عام 1969 حتى 1982م ///

وقد بدأت هذه المرحلة اثر حدوث الانقلاب العسكري في 1969/9/1 الذي أطاح بدستور الاستقلال واستبدله بالإعلان الدستوري الصادر بتاريخ 1969/12/11 والذي خلا من أي نص يتعلق بالرقابة الدستورية التي كانت مقررة للمحكمة العليا عدا ما نص عليه في المادة (18) من تحصيل الاعلانات والقوانين والأوامر والقرارات والتدابير التي يتخذها مجلس قيادة الثورة لحماية النظام الذي يقوم عليه من أية رقابة قضائية ، وهكذا فإنه ولنن كانت اختصاصات المحكمة العليا المقررة بقانون انشائها الصادر في 1953/11/10 قد ظلت قائمة كما هي في هذه المرحلة إلا أن ممارسة المحكمة العليا لدورها كمحكمة دستورية خلالها كان منقوصا بحكم ما أورده الإعلان الدستوري المشار إليه من تحصيل للأعمال والإجراءات والتصرفات الصادرة عن مجلس قيادة الثورة من الطعن عليه أمام أي جهة بموجب نص المادة (18) المشار إليها ، ومؤدى ذلك احتفاظ المحكمة العليا باختصاصها كمحكمة دستورية تباشر وحدها دون غيرها الرقابة على دستورية القوانين ولكن خارج نطاق التحصيل الذي قرره الإعلان الدستوري للانقلاب 1969/9/1 (2) .

• المرحلة الرابعة من عام 1982 حتى 1994م ///

¹ أنظر في ذلك أ.د. يحي الجمل ، الرقابة على دستورية القوانين في المملكة الليبية ، دراسة مقارنة ، مجلة القانون والاقتصاد التي تصدرها كلية حقوق القاهرة (مارس 1964) س 34 ، ع 1 ص.ص 229-292 .

² أ.د. خالد عبدالعزيز عريم ، القانون الإداري الليبي ، منشورات الجامعة الليبية ط/1971 ، ج 2 ، ص 73 وما بعدها ، وتطبيقا لذلك اعتبرت المحكمة العليا أن تلك التدابير من أعمال السيادة التي تخرج عن الرقابة القضائية عموما إلغاء وتعويضاً (الحكم الصادر في الطعن الدستوري رقم 19/3 أبق بتاريخ 1976/3/20 أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، منشورات المحكمة العليا ط 2 /2008 ، ص 141 وما بعدها) .

بدأت هذه المرحلة بصدور القانون رقم 1982/6 باعادة تنظيم المحكمة العليا الذي تضمن إلغاء قانون إنشائها السابق الصادر سنة 1953 وقد خلت نصوص هذا القانون من منح أي اختصاص للمحكمة العليا بالرقابة على دستورية القوانين وبذلك أمست المحكمة العليا بمنأى عن ممارسة اختصاصها المانع كمحكمة دستورية في ظل التنظيم القضائي الليبي (3) وترتب على ذلك مباشرة سائر المحاكم الرقابة السلبية على دستورية القوانين عن طريق امتناع أي منها عن تطبيق النصوص التشريعية التي ترى أنها مشوبة بعدم الدستورية (4) .

• المرحلة الخامسة من عام 1994م حتى الآن ///

دشنت هذه المرحلة بصدور القانون رقم 1994/17 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 1982/6 باعادة تنظيم المحكمة العليا (5) الذي أعاد إليها دورها في القيام بوظيفتها كمحكمة دستورية وحيدة في البلاد حيث أناط بها دون غيرها الاختصاص بالرقابة على دستورية القوانين ، وذلك من خلال النص على اختصاصها بالفصل في الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفا للدستور (م23/أولا) وأية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة (م23/ثانيا) سواء أكانت هذه الطعون قد رفعت بطريق الطلب - أي بوسيلة الدعوى الأصلية المباشرة - أم رفعت بطريق الدفع الفرعي - أي كمسألة أولية بمناسبة دعوى موضوعية منظورة أمام أية محكمة - وذلك حسبما هو منصوص عليه بالمادة (19) من اللائحة الداخلية للمحكمة العليا الصادرة بقرار جمعيتها العمومية رقم 2004/283 والمعدلة بالقرار الصادر برقم 2005/285 .

ويلاحظ أن الإعلان الدستوري لثورة 17 فبراير الصادر بتاريخ 2011/8/3 ولنن خلا من أي نص يتعلق بدور المحكمة العليا كمحكمة دستورية على وجه الخصوص حيث قضى في المادة (35) بأن يستمر العمل بجميع الأحكام المقررة في التشريعات القائمة فيما لا يتعارض

³ وقد جسدت المحكمة العليا ذلك في حكمها الصادر بتاريخ 1983/1/2 في الطعن الدستوري رقم 28/3 ق والذي انتهت فيه إلى أن المشرع قد حدد اختصاص المحكمة العليا على النحو المنصوص عليه في قانون اعادة تنظيمها رقم 1982/6 مستبعدا بذلك اختصاصها بالفصل في المسائل الدستورية ولم يحل هذا الاختصاص إلى محكمة أخرى ولم ينشئ محكمة جديدة تختص بالفصل في دستورية أو شرعية القوانين ... ومن ثم فإنه يتعين الحكم بعدم اختصاصها ولائيا بالفصل في الدفع بعدم دستورية المادة 40 من قانون الجرائم الاقتصادية (مجلة المحكمة العليا س 19 ، ع 2 ، ص 9 وما بعدها) وهو ما رددته أيضا في حكمها الصادر بتاريخ 1984/12/6 في الطعن الدستوري رقم 27/1 ق (مجلة المحكمة العليا س 22 ، ع 2 ، ص 9 وما بعدها) وأنظر في التعليق على هذا الاتجاه أ.د. الكوني علي اعبودة رقابة صحة التشريع في ليبيا ، مجلة المحامي الليبية س 4 ، ع 13 ، ص.ص 41 - 61 .

⁴ وهو ما قرره المحكمة العليا في حكمها الصادر بتاريخ 1990/12/2 في الطعن المدني رقم 36/3 بقولها " إن المشرع ولنن نزع من المحكمة العليا اختصاصها في الرقابة على دستورية القوانين بالقانون رقم 1982/6 إلا أنه لم يمنع القاضي من النظر في الدفع بعدم صحة تشريع معين في الدعوى الماثلة أمامه إذا تعارض مع تشريع آخر(أعلى) انطلاقا من وظيفته الأصلية في تفسير القانون (وتدرج فواعده) وليس له في هذه الحالة أن يوقف النظر في الدعوى انتظارا لتشريع ثالث يزيل التعارض بينهما لأن وقف الدعوى في هذه الحالة يعد امتناعا عن الفصل فيها وهو ما يحرمه المشرع على القاضي " مجلة المحكمة العليا س 25 ، ع 1 و2 ، ص وما بعدها ، وكذلك حكمها الصادر بتاريخ 1997/9/28 في الطعن الإداري رقم 41/84 ق الذي جاء فيه " إنه وإن كانت رقابة الامتناع قد جاءت إليها ضرورة تتمثل في سلب ولاية الرقابة على دستورية القوانين من المحكمة العليا بموجب القانون رقم 1982/6 باعادة تنظيمها ولم يعد وقتئذ من سبيل أمام المحاكم للمحافظة على بناء قانوني متكامل لا يقوض بعضه ما ينشؤه البعض الآخر من مراكز قانونية للجماعة وللأفراد سوى الامتناع عن تطبيق ما يخل بهذا البناء " مجلة إدارة القضايا الليبية س 2 ، ع 4 ، ص 165 ، وأنظر في تأييد هذا الاتجاه مقالة أ.د. الكوني علي اعبودة ، صلاحية القضاء في التصدي لدستورية القوانين ، مجلة المحامي الليبية س 6 ، ع 24 ، ص.ص 87 - 96 .

⁵ الجريدة الرسمية س 32 ، ع 6 ، ص 140 .

مع أحكام هذا الاعلان إلى أن يصدر ما يعدلها أو يلغيها ، ثم خص مواد الباب الرابع منه بالنص على الضمانات القضائية فقرر استقلال السلطة القضائية التي تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ، وحظر انشاء محاكم استثنائية كما حظر النص في القوانين على تحصين أي قرار إداري من رقابة القضاء ، وجعل التقاضي حقا مصونا للناس كافة وفقا للقانون وكفل حق كل مواطن في الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي وأن تراعي الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين مع سرعة الفصل في القضايا ، والعمل على احترام حقوق الدفاع وتأمين محاكمة عادلة لكل متهم ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص (6) .

وبذلك تكون هذه الوثيقة الدستورية المؤقتة قد دعمت مقومات الدولة القانونية بما تتضمنه من استقلال السلطة القضائية وتحقيق رقابة قضائية فعالة على مشروعية القرارات الإدارية ودستورية القوانين ، ولعل هذا ما دفع المحكمة العليا إلى إصدار حكمها غير المسبوق في الطعن الدستوري رقم 59/28 ق بتاريخ 2013/2/26 والقاضي بعدم دستورية التعديل الدستوري رقم 2012/3 للفقرة الثانية من البند 6 من المادة 30 من الاعلان الدستوري المتعلق بانتخاب الهيئة التأسيسية لإعداد مشروع الدستور الدائم للبلاد بطريق الاقتراع الحر لعدم توافر النصاب القانوني اللازم لإقراره والموافقة عليه من قبل أعضاء المجلس الوطني الانتقالي المؤقت الذي كان قائما عند صدوره وهي أغلبية الثلثين من أعضائه حسبما توجبه المادة 36 من الاعلان الدستوري الصادر في 2011/8/3 والتي تنص على أنه (لا يجوز إلغاء أو تعديل أي حكم وارد بهذه الوثيقة إلا بحكم آخر صادر عن المجلس الوطني الانتقالي المؤقت وبأغلبية ثلثي أعضاء المجلس) حيث ثبت أن التعديل المطعون فيه قد صدر بموافقة تسعة وأربعين عضوا من أعضاء المجلس الحاضرين وعددهم خمسة وخمسون في حين أن مجموع أعضاء المجلس في تلك الفترة مائة واثنان ، أي أنه صدر بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء المجلس الحاضرين وليس بأغلبية ثلثي مجموع عدد أعضائه المكونين له في وقت صدوره (7) .

ونخلص مما تقدم أن المشرع الليبي قد أخذ بالرقابة على دستورية القوانين منذ استقلال الدولة الليبية استنادا إلى نصوص الدستور الاتحادي ثم إلى قانون إنشاء المحكمة العليا ومن

⁶ الجريدة الرسمية الصادرة في 2012/2/9 س 1 ، ع 1 ، ص 1 وما بعدها ، وقد أفرد هذا الاعلان الدستوري مواد الباب الثاني منه وقدرها عشرة مواد من أصل مجموع مواده البالغ 37 للحقوق الأساسية والحريات العامة بما فيها من صون حقوق الانسان وحرياته الأساسية وضمان تكافؤ الفرص وحق العمل والتعليم والرعاية الصحية والضمان الاجتماعي لكل مواطن وحرمة المساكن وصون الملكية الخاصة وحماية الحياة الخاصة للمواطنين وكفالة سرية المراسلات والمحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال وضمان حرية الرأي والتعبير الفردي والجماعي وحرية البحث العلمي وحرية الاتصال والصحافة ووسائل الاعلام والتنقل والتجمع والتظاهر والاعتصام السلمي وحرية تكوين الاحزاب والجمعيات وسائر منظمات المجتمع المدني بمراعاة النظام العام والآداب العامة .

⁷ ومما جاء في أسباب هذا الحكم ردا على الدفع الذي ابدته إدارة القضايا بعدم اختصاص المحكمة بنظر الطعن في التعديل الدستوري المطعون فيه القول " بأنه ولئن كانت الرقابة الدستورية وفقا لنص المادة 23 من القانون رقم 1982/6 باعادة تنظيم المحكمة العليا وتعديلاته مقصورة على مراقبة مدى التزام القانون محل الطعن لأحكام الدستور ولا تمتد إلى رقابة النصوص الدستورية في ذاتها ، إلا أنه متى نص الدستور على طريقة معينة واجراءات محددة لتعديل النصوص الدستورية تعين على السلطة التشريعية عند اصدار التعديل التزامها ، فإن طعن في نص التعديل بأنه مؤسس على اجراءات تخالف الاجراءات والأوضاع الواردة بالاعلان الدستوري فإن من اختصاص الدائرة الدستورية أن تتصدى لمراقبة مدى التزام تلك السلطة للقيود الواردة بالدستور إعمالا للمبدأ الأساسي في التقاضي الذي مقتضاه أن القضاء هو صاحب الولاية العامة في الفصل في المنازعات إلا ما استثني بنص خاص ، ولو قيل بغير ذلك لكان للسلطة التشريعية أن تتحلل من القيود الواردة بالدستور بشأن التعديل وهو إطلاقا لسلطاتها وفتح لباب مخالفة النصوص الدستورية وهو ما لا يستقيم قانونا " نشر بالجريدة الرسمية الصادرة في 2013/7/18 س 2 ع 10 ص 620 وما بعدها .

بعده القانون رقم 1994/17 المعدل لقانون إعادة تنظيمها رقم 1982/6 وأسند ممارسة هذه الرقابة لأعلى هيئة قضائية في البلاد دون غيرها وبذلك يكون قد اعتمد أسلوب الرقابة المركزية بهذا الشأن في جميع المراحل التاريخية التي مرت بها هذه الرقابة عدا المرحلة الرابعة منها إذ سلب فيها هذا الاختصاص من المحكمة العليا وأصبح مشاعا بين سائر المحاكم اعتمادا على أسلوب الرقابة اللامركزية من خلال امتناع المحاكم عن تطبيق القوانين المشوبة بعدم الدستورية تأسيسا على وظيفتها الأصلية في تطبيق قاعدة تدرج القوانين من حيث قوتها .

(ثانيا)

تشكيل المحكمة العليا والإجراءات المتبعة أمامها في الطعون الدستورية

• تشكيل المحكمة ///

كانت المادة (31) من قانون إنشاء المحكمة العليا لسنة 1953 قد عهدت إلى اللانحة الداخلية للمحكمة التي تصدر بمرسوم - بعد موافقة جمعيتها العمومية - تحديد القواعد والإجراءات المعمول بها لا سيما تلك المتعلقة بكيفية تشكيل دوائرها ، حيث صدرت هذه اللانحة بتاريخ 1954/1/10 وجعلت القاعدة العامة في تشكيل دوائر المحكمة العليا المختلفة هو تأليفها من ثلاثة مستشارين برئاسة أقدمهم وذلك فيما يتعلق بالدوائر الإدارية والمدنية والجنائية والأحوال الشخصية ، بينما نصت المادة (13) من اللانحة المذكورة على تشكيل الدائرة الدستورية من جميع أعضاء المحكمة بحيث لا يقل عددهم عن خمسة وألا يجلس فيها أكثر من مستشار مساعد واحد ويرأسها رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه .

أما في ظل العمل بقانون إعادة تنظيم المحكمة العليا الصادر برقم 1982/6 وتعديلاته الساري حاليا فإن المادتين الثانية والثالثة منه قد نصتا على أن تتكون المحكمة العليا من دوائر تتولى كل منها نظر نوع من الدعاوى التي تختص المحكمة بالفصل فيها ويجوز أن تتعدد الدوائر بقدر الحاجة وتشكل كل دائرة من ثلاثة مستشارين ويجوز أن تشكل من خمسة مستشارين وتصدر الأحكام من المستشارين الذين تشكل منهم الدائرة ويجوز أن يشترك المستشار في أكثر من دائرة ، بينما نصت المادة (23) منه على أن تتولى المحكمة العليا منعقدة بدوائرها المجتمعة الفصل في الطعون الدستورية التي ترفع إليها ، 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 .

وهكذا فإن القاعدة السائدة أن المحكمة العليا تعمل من خلال دوائرها المتعددة بحسب ما تقرره جمعيتها العمومية في بداية كل عام قضائي حيث تختص كل دائرة منها أو أكثر بنظر نوع معين من القضايا وتشكل الدائرة من ثلاثة مستشارين ويجوز أن تشكل من خمسة مستشارين برئاسة أقدمهم ، أما الدائرة الدستورية فقد كانت تشكل من جميع أعضاء المحكمة بحيث لا يقل عددهم عن خمسة برئاسة رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه وذلك إبان العمل بقانون انشائها لسنة 1953 ، بينما أصبحت هذه الدائرة في ظل سريان قانون إعادة تنظيمها الصادر برقم 1982/6 وتعديلاته تشكل من الدوائر المجتمعة والتي تتألف من عدد كاف من مستشاري المحكمة بقرار من جمعيتها العمومية على أن يكون من بين أعضائها مستشار من كل دائرة من دوائر المحكمة على الأقل برئاسة رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه .

• إجراءات الطعون الدستورية ///

بينت نصوص مواد الفرع الأول من الفصل الأول من اللائحة الداخلية للمحكمة العليا الصادرة بالقرار رقم 2004/283 والمعدلة بالقرار رقم 2005/285 وذلك بناء على تفويض المشرع في المادة (3/51) من القانون رقم 1982/6 وتعديلاته المشار إليه الإجراءات الواجب إتباعها بشأن الطعون الدستورية ، من ذلك أن ترفع هذه الطعون بصحيفة موقعة من أحد المحامين المقبولين أمام المحكمة العليا (م12) وأن تتضمن صحيفة الطعن فضلا عن أسماء الخصوم وصفاتهم ومحال إقامتهم النص القانوني موضوع الطعن والأسباب التي بني عليها الطعن والمستندات المؤيدة لذلك (م13) وأن تعلن الصحيفة إلى جميع الخصوم خلال عشرين يوما من تاريخ تقديمها وأن يودع أصل ورقة الإعلان لدى قلم تسجيل المحكمة العليا خلال عشرة أيام من تاريخ إنتهاء الميعاد المذكور (م14) وللخصوم أن يودعوا مذكرات بدفاعهم موقعة من أحد المحامين المقبولين أمام المحكمة العليا مشفوعة بالمستندات التي يرونها خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلانهم بصحيفة الطعن ، وللطاعن خلال خمسة عشر يوما من إنقضاء الميعاد المذكور أن يودع قلم التسجيل المختص مذكرة بالرد مشفوعة بما يكون لديه من مستندات ، فإذا أستعمل حقه في الرد كان للخصوم الآخرين أن يودعوا خلال خمسة عشر يوما التالية مذكرة بتعقيبهم على هذا الرد مع مستنداتهم (م15) وبعد إنقضاء المواعيد المشار إليها يأمر رئيس المحكمة بإحالة الملف إلى نيابة النقض لتقديم مذكرة برأيها في الميعاد الذي يحدده ، وبعد تقديم المذكرة يحال ملف الطعن على أحد أعضاء الدوائر المجتمعة يسمى المستشار المقرر لتحضير الطعن ووضع تقرير بتلخيصه يشتمل على الوقائع والمسائل القانونية محل النزاع (م16) وللمستشار المقرر أن يجري تحقيقا في بعض الوقائع أو يستدعي الخصوم أو غيرهم أو يكلفهم بتقديم مذكرات تكميلية أو مستندات إضافية ، ثم يحدد رئيس المحكمة جلسة لنظر الطعن خلال شهر من إيداع المستشار المقرر تقرير التلخيص يبلغ بها الخصوم (م17) وتحكم المحكمة في الطعن بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة وأقوال نيابة النقض (م18) وإذا كانت هناك مسألة قانونية أولية متعلقة بالدستور أو بتفسيره أثرت من أحد الخصوم في دعوى منظورة أمام أية محكمة ورأت جوهريتها ، أجلت نظر الدعوى وحددت لمن آثار هذا الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا وفقا للإجراءات المذكورة ، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد المحدد اعتبرت إثارة المسألة كأن لم تكن (م19) .

ويستفاد من ذلك أن إجراءات تحريك الطعون الدستورية أمام المحكمة العليا كمحكمة دستورية يتم بأحد الطريقتين التاليين :

* طريق الدعوى الأصلية المباشرة : أي من خلال قيام كل ذي مصلحة شخصية مباشرة بالطعن في أي تشريع يكون مخالفا للدستور وذلك بموجب دعوى أصلية ترفع مباشرة أمام الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا بصحيفة موقعة من أحد المحامين المقبولين للترافع أمامها وبحسب الأوضاع المرسومة باللائحة الداخلية المشار إليها .

* طريق الدفع الفرعي: أي أن يشير أحد الخصوم في دعوى موضوعية منظورة أمام أية محكمة الدفع بمسألة أولية تتعلق بالدستور أو بتفسيره ، بحيث إذا رأت محكمة الموضوع جدية وجوهية هذا الدفع قررت تأجيل نظر الدعوى وحددت ميعادا لمن آثار الدفع لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الطعن الدستوري بذلك أمام المحكمة العليا طبقا للإجراءات المقررة باللائحة الداخلية سألغة الذكر ، ويترتب على عدم رفع صاحب الشأن الطعن الدستوري خلال الميعاد المحدد لذلك اعتبار الدفع بإثارة المسألة الأولية كأن لم يكن .

وبعد أن تتصل المحكمة العليا كمحكمة دستورية بالدعوى الدستورية اتصالا مطابقا للأوضاع المرسومة لذلك قانونا تمضي إلى التحقق من توافر شرط المصلحة الشخصية المباشرة لدى رافع الدعوى الدستورية بأن يكون في حالة خاصة أو مركز معين من شأن النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته المساس به وذلك في حالة رفع الدعوى الدستورية بطريق الدعوى الأصلية ، إضافة إلى ارتباط تلك المصلحة الشخصية المباشرة بالمصلحة في

الدعوى الموضوعية التي أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبةها بأن يكون الحكم في هذا الدفع مؤثرا في الحكم الذي سيصدر في الدعوى الموضوعية وذلك عند رفع الدعوى الدستورية بطريق الدفع الفرعي على ما مر بنا (8) وهذا ما قرره المحكمة العليا في أكثر من حكم لها نذكر منها ما قضت به في الطعن الدستوري رقم 44/2 ق بتاريخ 2005/5/19 الذي جاء فيه " إن المصلحة في الدعوى الدستورية ترتبط بالمصلحة في الدعوى الموضوعية التي أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبةها والذي يؤثر الحكم فيه في الدعوى الموضوعية ، وكان ما يستهدفه المتهمون من دعواهم الموضوعية هو عدم تطبيق أحكام القانون رقم 1425/13 لمخالفته أحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بثبوت جرمي السرقة والحراية المعاقب عليهما حدا ، وكان المشرع قد أصدر القانون رقم 1369/10 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 1425/13 ونص على تطبيق أحكام قانون العقوبات على جرائم السرقة والحراية المعاقب عليهما حدا التي وقعت قبل نفاذه ، وبذلك أضحى القانون الواجب التطبيق على المتهمين هو قانون العقوبات فإن هدفهم من الدفع بعدم دستورية القانون رقم 1425/13 فيما يتعلق بأدلة ثبوت جرمي السرقة والحراية يكون قد تحقق وتكون مصلحتهم غير قائمة بعد أن أصبحت غير مرتبطة بطلباتهم الموضوعية التي كانت معروضة على محكمة الموضوع ، مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى بعدم دستورية القانون رقم 1425/13 بشأن اقامة حدي السرقة والحراية " (9) كما جسدت المحكمة العليا مفهوم شرط المصلحة الشخصية المباشرة في الدعوى الأصلية المباشرة بعدم الدستورية بقولها " إن للمصلحة في الطعن الدستوري مفهوما خاصا فهي تتحقق في جانب الطاعن متى كان القانون موضوع الطعن واجب التطبيق عليه ولا تنتفي مصلحته في الطعن على أي قانون إلا إذا كان تطبيقه ينحصر على فئة لا ينتمي إليها... ولا يلزم انتظاره تطبيق القانون عليه لأن في ذلك اهدار للهدف الذي توخاه المشرع وهو فسخ المجال لتصحيح ما يلحق بالقانون من عوار دستوري (10) .

⁸ ينبغي عدم الخلط في هذا المقام بين توافر شرط المصلحة في الدعوى الدستورية على الوجه المبين بالمتن وبين التحقق من جدية الدفع الفرعي بعدم الدستورية في دعوى موضوعية منظورة أمام أية محكمة إذ أن المنطوق في التحقق من جدية الدفع من قبل محكمة الموضوع حسبما عبرت عن ذلك المحكمة العليا هو " أن يكون الدفع بشأنها جوهريا وجديا وهو يكون كذلك إذا لم تكن دستورية التشريع من الواضح بشكل تنفي معه كل شبهة بشأن دستوريته ، أما إذا كانت دستورية التشريع واضحة بحيث تنفي كل شبهة في دستوريته فإن الدفع بعدم الدستورية يغدو دفعا غير جوهري وغير جدي وبالتالي لا ينبغي أن يترتب عليه الأثر الذي يحدثه الدفع الجدي وهو تأجيل النظر في موضوع الدعوى واحالة المسألة الدستورية موضوع الدفع إلى دائرة القضاء الدستوري " الحكم الصادر بتاريخ 1975/4/29 في الطعن الجنائي رقم 21/40 ق مجلة المحكمة العليا س 12 ، ع 2 ، ص 132 .

⁹ أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، مرجع سابق ، ص 171 وما بعدها ، وقد اكتفت المحكمة العليا بتوافر شرط المصلحة في الدعوى الدستورية بحسب الوضع القائم عند رفعها بحيث لا تتأثر بما يحدث بعد ذلك رقم 1982/6 بإعادة تنظيم المحكمة العليا وتعديلاته مقصورة على مراقبة مدى التزام القانون محل الطعن لأحكام الدستور ولا تمتد إلى رقابة النصوص الدستورية في ذاتها ، إلا أنه متى نص الدستور على طريقة معينة وإجراءات محددة لتعديل النصوص الدستورية تعين على السلطة التشريعية عند إصدار التعديل التزامها ، فإن طعن في نص التعديل بأنه مؤسس على إجراءات تخالف الإجراءات والأوضاع الواردة بالإعلان الدستوري فإن من اختصاص الدائرة الدستورية أن تتصدى لمراقبة مدى التزام تلك السلطة للقيود الواردة بالدستور إعمالا للمبدأ الأساسي في التقاضي الذي مقتضاه أن القضاء هو صاحب الولاية العامة في الفصل في المنازعات إلا ما استثني بنص خاص ، ولو قيل بغير ذلك لكان للسلطة التشريعية أن تتحلل من القيود الواردة بالدستور بشأن التعديل وهو إطلاق لسلطاتها وفتح لباب مخالفة النصوص الدستورية وهو ما لا يستقيم قانونا " نشر بالجريدة الرسمية الصادرة في 2013/7/18 س 2 ع 10 ص 620 وما بعدها من أمور وأوضاع (أنظر حكمها الصادر في الطعن الدستوري رقم 12/1 ق بتاريخ 1970/1/11 أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، مرجع سابق ، ص 102 وما بعدها) .

¹⁰ الحكم الصادر في الطعن الدستوري رقم 59/5 بتاريخ 2012/6/14 غير منشور ، وأنظر كذلك بنفس المعنى تقريبا حكما الصادر في الطعن الدستوري رقم 59/25 ق بتاريخ 2012/12/23 غير منشور .

(ثالثاً)
نطاق اختصاص المحكمة العليا بنظر الطعون
الدستورية وسلطانها في ذلك

نشير إلى أن المشرع الليبي وقد خص المحكمة العليا وحدها دون غيرها بممارسة الرقابة على دستورية القوانين فهو بذلك يسير على نهج الدول التي تأخذ بمبدأ مركزية الرقابة الدستورية وإسنادها إلى جهة قضائية واحدة في الدولة ، ويستتبع ذلك القول بأن اختصاص المحكمة العليا كمحكمة دستورية بالرقابة على دستورية القوانين هو اختصاص جامع مانع لا يجوز مزاحمتها فيه أو الانتقاص منه ، وفضلا على ذلك فإن المشرع قد تبنى في هذا الصدد أسلوب الرقابة الدستورية اللاحقة وليس أسلوب الرقابة السابقة بمعنى أن اختصاص المحكمة العليا كمحكمة دستورية لا يستنهض إلا بعد سن التشريع ودخوله حيز النفاذ وعده أحد القوانين المعمول بها في الدولة باعتباره قبل ذلك لا يعدو كونه مجرد مشروع قانون أو مسودة تشريع قد ينال موافقة الهيئة التشريعية على إصداره وقد لا ينال هذه الموافقة مع جواز تعديله بالإضافة والحذف في كل وقت بلا أية ضوابط وهو في كل الأحوال غير قابل للنفاذ والسريان دون الموافقة عليه وإصداره من قبل الهيئة التشريعية ، وعلى ضوء هذا الفهم يمكن أن نحدد نطاق الاختصاص الموضوعي للمحكمة العليا بنظر الطعون الدستورية وسلطانها في ذلك من خلال الفقرتين التاليتين :

*** نطاق اختصاص المحكمة العليا بنظر الطعون الدستورية ///**

يتحدد النطاق الموضوعي لاختصاص المحكمة العليا بنظر الطعون الدستورية بالتشريعات الرئيسية أي القوانين العادية المخالفة للدستور بمعنى أن محل الرقابة التي تباشرها المحكمة العليا كمحكمة دستورية تنصرف إلى القوانين العادية التي تسنها السلطة التشريعية باعتبار أن هذه السلطة تستمد اختصاصها في إصدار القوانين من الدستور ، ولذلك فإنه من الطبيعي أن تتطابق تلك القوانين سواء من الناحية الشكلية أو الموضوعية مع أحكام الدستور نصا وروحا وإلا غدت مخالفة للدستور وجاز لكل ذي مصلحة شخصية مباشرة الطعن فيها بعدم الدستورية أمام الجهة صاحبة الاختصاص في ذلك وهي المحكمة العليا بوصفها محكمة دستورية وفقا للأوضاع والإجراءات المقررة بهذا الصدد ، ويأخذ حكم القوانين تشريعات الضرورة التي تصدرها السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية أو بناء على تفويض تشريعي (11) .

ومع ذلك فقد ذهب فقه القانون العام إلى توسيع النطاق الموضوعي لاختصاص المحكمة العليا بالرقابة على دستورية القوانين بجعلها تشمل إلى جانب التشريعات الرئيسية أي القوانين العادية التشريعات الفرعية أي اللوائح والقرارات الإدارية أيضا وذلك في ظل العمل بأحكام قانون انشاء المحكمة العليا لسنة 1953 (12) الذي جاء النص فيه على هذا

¹¹ أ.د. اسماعيل مرزة ، القانون الدستوري ، دراسة مقارنة ، منشورات الجامعة الليبية ط/1969 ، ص 551 ، وأنظر من تطبيقات التفويض التشريعي في قضاء المحكمة العليا حكمها الصادر بتاريخ 2006/5/6 في الطعن الدستوري رقم 52/1 والذي انتهت فيه إلى رفض الدفع بعدم دستورية القانون رقم 1988/3 بتعديل القانون رقم 1974/43 بشأن تقاعد العسكريين والصادر عن القائد الأعلى للقوات المسلحة بمقولة التزامه حدود التفويض المخول له من قبل الهيئة التشريعية في البلاد باصدار القوانين العسكرية وتعديلها (أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، منشورات المحكمة العليا ط 2008/2 ، ص 180) .

¹² أنظر في ذلك أ.د. يحيى الجمل ، مقالاته السابقة ص 27 وما بعدها ، أ.د. اسماعيل مرزة ، مؤلفه السابق ص 551 وما بعدها ، أ.د. خالد عبدالعزيز عريم ، القانون الإداري الليبي ، منشورات الجامعة الليبية ، ط/1971 ، الجزء الثاني ، ص 50 وما بعدها .

الاختصاص ملتبسا بعض الشيء ويمكن بالتالي حمله على أكثر من وجه (13) وذلك بإيراده العبارة التالية (يجوز لكل ذي مصلحة شخصية مباشرة الطعن أمام المحكمة العليا في أي تشريع أو اجراء أو عمل يكون مخالفا للدستور) وذلك خلافا للنص الذي أتى به قانون إعادة تنظيمها الصادر برقم 1982/6 المعدل بالقانون رقم 1994/17 حيث جاءت صيغته محددة على النحو الآتي (تختص المحكمة العليا دون غيرها بدوائرها المجتمعة بالفصل في المسائل الآتية أولا: الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفا للدستور. ثانيا: أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة) ولا نعتقد إنه يمكن أمام صراحة هذا النص أن يثور أي خلاف مجددا بهذا الشأن بل من الملاحظ أنه حتى في ظل العمل بالنص السابق لم تتجه المحكمة العليا إلى توسيع اختصاصها كمحكمة دستورية بهذا الخصوص فحكمها بالغاء المرسوم الملكي القاضي بحل المجلس التشريعي لولاية طرابلس الغرب لمخالفته للاجراءات المنصوص عليها بالدستور صدر عنها باعتبارها محكمة قضاء إداري وليس بوصفها محكمة دستورية (14) وكذلك حكمها بالغاء قرار مجلس الوزراء فيما تضمنه من منع أحد الأفراد من المشاركة في مناقصة عقد أشغال عامة لإخلاله بمبدأي تكافؤ الفرص والمساواة أمام القانون المقررين في الدستور لم يصدر عنها باعتبارها محكمة دستورية وإنما بوصفها محكمة قضاء إداري (15).

ويلاحظ أن النطاق الموضوعي لاختصاص المحكمة العليا كمحكمة دستورية بالرقابة على دستورية القوانين بالمعنى المتقدم لا يمتد إلى أعمال السيادة أو ما يعرف بالأعمال السياسية وذلك عملا بالمادة (26) من القانون رقم 1982/6 بإعادة تنظيم المحكمة العليا التي تنص على أنه " لا تختص المحكمة العليا بنظر الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة " (16) ومؤدى ذلك ولازمه خروج ما يعد من أعمال السيادة من نطاق الاختصاص الدستوري المنوط بالمحكمة العليا ومن تطبيقات ذلك في قضاء الدائرة الدستورية بها ما جاء في حكمها الصادر بتاريخ 1976/3/20 في الطعن الدستوري رقم 19/3 ق بأن " القانون رقم 1972/78 الذي أضاف بعض الأشخاص إلى الكشف المرافق للقانون رقم 1970/135 والذي أمم المشروعات الزراعية المملوكة لبعض الأشخاص ومن بينها مزرعة الطاعن بما عليها وما يلحق بها من منشآت وأموال ثابتة أو منقولة ومعامل قد أصدره مجلس القيادة في نطاق وظيفته تحقيقا لسياسة الدولة في التنمية الاقتصادية وصولا إلى كفاية الانتاج التي نص عليها الإعلان الدستوري الصادر في 1969/12/11 ويعتبر لذلك من أعمال السيادة ويترتب عليها ألا يختص القضاء بأية منازعة تدور حول طلب إغاثة أو التعويض عنه في ذاته ولو ترتب عليه نتائج ضارة ببعض الأفراد خصوصا وأن المشرع بمقتضى القانون 1970/135 قد جعل لصاحب المال المؤمم الحق في التعويض عنه ونظم طريقة تقديره وجعل الدولة مسنولة عن أداء هذا التعويض على النحو المبين به بحيث إذا امتنعت عن ادائه لمستحقه في مواعيد

¹³ أنظر في عرض أوجه الرأي المختلفة بهذا الشأن مقالة أ.د.عبدالمعظم جيرة ، الاختصاص بنظر دستورية القرارات الإدارية في التشريع الليبي ، مجلة المحكمة العليا س 12 ، ع 1 ، ص.ص 221 - 234 .

¹⁴ أنظر الحكم الصادر في الطعن الإداري رقم 1/1 ق بتاريخ 1954/4/5 قضاء المحكمة العليا الإداري والدستوري ج 1 ، ص 9 .

¹⁵ أنظر الحكم الصادر في الطعن الإداري رقم 8/1 ق بتاريخ 1961/6/24 قضاء المحكمة العليا الإداري والدستوري ج 2 ، ص 116 .

¹⁶ وهو ما نصت عليه كذلك المادة (20) من قانون نظام القضاء رقم 2006/6 بأنه " ليس للمحاكم أن تنتظر في أعمال السيادة " .

استحقاقه جاز له مطالبتها به أمام القضاء دون أن يكون ذلك طلبا بالتعويض عن عدم مشروعية التأميم" (17) .

* سلطة المحكمة العليا بنظر الطعون الدستورية ///

تباشر المحكمة العليا كمحكمة دستورية رقابتها على دستورية القوانين بالمعنى الذي أشرنا إليه آنفا بعد اتصالها بالدعوى الدستورية اتصالا مطابقا للأوضاع المرسومة لذلك بقانون إعادة تنظيمها رقم 1982/6 المعدل بالقانون رقم 1994/7 ولائحتها الداخلية الصادرة بالقرار رقم 2004/283 المعدلة بالقرار رقم 2005/285 وهذا ما قرره في حكمها الصادر بتاريخ 2006/5/6 في الطعن الدستوري رقم 52/5 بقولها " إن اللائحة الداخلية للمحكمة قد بينت القواعد والإجراءات الخاصة برفع الدعوى الدستورية ونظرها ورسمت للمتقاضين السبل الواجب اتباعها عند ممارسة حقهم في رفع هذه الدعوى ، كما حددت للمحاكم الأوضاع الواجب مراعاتها إذا ما أثار الخصوم أمامها أية مسألة تتعلق بالقواعد الدستورية أو بنفسيرها ، وهو ما يوجب على هذه المحكمة بحث ما إذا كانت هذه الإجراءات الجوهرية قد روعيت من قبل المتقاضين ومن قبل المحكمة أم أن الأمر خلاف ذلك لأن عدم مراعاتها يمنع هذه المحكمة من نظر الدعوى ويؤدي إلى عدم قبولها" (18) .

فإذا استوفت الدعوى الدستورية أوضاعها الإجرائية اللازمة وشروطها الشكلية المقررة تقوم الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا ببسط رقابتها على دستورية النصوص القانونية المطعون بعدم دستورتها أمامها من خلال التحقق من مدى مطابقتها للقواعد الدستورية (19) القائمة عند سنها أو عند الفصل في الطعن بعدم دستورتها وذلك بحسب وجه الطعن المنصب عليها (20) وما إذا كان متعلقا بالنواحي الشكلية والإجرائية لإصدارها (21) أم كان متصلا

¹⁷ مجلة المحكمة العليا س 12 ، ع 4 ، ص 23 وما بعدها ، وفارن عكس ذلك حكمها الصادر حديثا في الطعن الدستوري رقم 59/7 بتاريخ 2012/12/23 والذي قررت فيه عدم اعتبار القانون رقم 2012/36 بإدارة أموال وممتلكات بعض الأشخاص المعدل بالقانون رقم 2012/47 من قبيل أعمال السيادة .

¹⁸ أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، منشورات المحكمة العليا ط 2 / 2008 ، ص 185 وما بعدها ، وقد انتهت المحكمة في هذه القضية إلى عدم قبول الدعوى الدستورية لاحالة الدفع بعدم الدستورية مباشرة من قبل محكمة الموضوع وهو طريق ثالث لرفع الدعوى الدستورية غير جائز قانونا ، وأنظر أيضا بنفس المعنى تقريبا حكمها الصادر بتاريخ 2005/5/19 في الطعن الدستوري رقم 46/1 (أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة مرجع سابق ، ص 175 وما بعدها) .

¹⁹ لم تنف المحكمة العليا عند حد القواعد الدستورية المنصوص عليها في الدستور فحسب وإنما أخذت أيضا بالمبادئ الدستورية العامة ولو لم ينص عليها في الدستور وقد أوردت في هذا الشأن القول (بأن المادة 4 من المرسوم بقانون المطعون فيه قد نصت على أنه " في جميع الأحوال تكون قرارات اللجنة باعادة التعيين والنقل غير قابلة للطعن بأي وجه كان " مما تكون معه قد اغلقت باب التقاضي أمام القاضي ، وحرمان أي مواطن من حق الالتجاء إلى القضاء مخالف لكل دساتير العالم المكتوبة وغير المكتوبة على أنه إذا خلا أي دستور مكتوب من النص على حق كل مواطن في الالتجاء إلى قضاء يؤمن له فيه حقوق الدفاع فإن هذا الحق مكفول دون الحاجة إلى النص عليه صراحة لأنه حق مستمد من أوامر العلي القدير وهو من الحقوق الطبيعية للإنسان منذ أن خلق) الحكم الصادر بتاريخ 1970/6/14 في الطعن الدستوري رقم 14/1 مجلة المحكمة العليا س 7 ، ع 1 ، ص 9 وما بعدها .

²⁰ وفي ذلك تقول المحكمة العليا " إنه ينبغي على الطاعن في الطعن الدستوري أن يحدد القاعدة الدستورية التي صدر التشريع مخالفا لها ووجه تلك المخالفة ، فإن لم تتضمن أسباب الطعن بيانا لهذين الأمرين أو كان بيانه لهما لا يوصل لذلك ، أو لم تكن القاعدة المقول بمخالفتها قاعدة دستورية كان الطعن غير مقبول " الحكم الصادر في الطعن الدستوري رقم 52/3 بتاريخ 2008/11/12 غير منشور .

²¹ ومن تطبيقات ذلك ما قرره المحكمة العليا في حكمها الصادر بتاريخ 1970/1/11 في الطعن الدستوري رقم 12/1 بأنه " يكفي لإصدار أي قانون في شكله الدستوري أن يكون قد استصدره مجلس الوزراء بمسئوليته التضامنية وأن يوقعه إلى جوار توقيع رئيس الدولة ورئيس الوزراء الوزير الأكثر اتصالا بالقانون ، ومن ثم يكون ما نعه الطاعن على المرسوم بقانون من مخالفة الشكل الدستوري هذا المجال ولاية أصلية وكاملة ، والدستور وحده هو الذي يملك تقييد ولاية القضاء باعتباره إحدى سلطات الدولة وليس للشارح بحجة ترتيب جهات القضاء وتحديد اختصاصاتها أن يمنع بعض المنازعات من ولاية القضاء متى ترتب عليها مساس بحق الأفراد سواء كان المنع كليا أو جزئيا ، وإذا خرج القانون على هذا الحق الدستوري ولم يلتزمه عد التشريع غير دستوري ..ووفقا لما تقدم يتعين الحكم بعدم دستورية نص المادة 65 من قانون الجامعة الليبية فيما قرره من عدم جواز الطعن بطريق الالغاء أو وقف التنفيذ في القرارات الإدارية الصادرة من الهيئات الجامعية في شئون طلابها " أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، مرجع سابق ، ص 131 وما بعدها .

بالنواحي الموضوعية لذلك (22) مأخوذاً في الاعتبار قرينة الدستورية المصاحبة للقانون منذ صدوره والتي تجد تبريرها في أن الأصل أن كل ما يصدر من الهيئة التشريعية يفترض صحته ومطابقتها للدستور وعلى من يدعى خلاف ذلك عليه زعزعة تلك القرينة بما يثبت عكسها سواء في أوضاعها الشكلية أو بالنظر إلى موضوعها ومحتواها .

ويثور السؤال عن مدى سلطة المحكمة العليا في الرقابة على دستورية القوانين أي ما هي الصلاحيات المخولة لها عندما يتبين لها أن التشريع أو النص القانوني المطعون فيه مشوب فعلاً بعيب عدم الدستورية وهل ذلك يبيح لها القضاء بإلغاء هذا التشريع أو ذلك النص وما ترتب عليه من آثار أم مجرد التقرير بعدم دستوريته دون أن يمتد إلى القضاء بإلغائه ؟

في ظل عدم وجود نص صريح في الدستور أو القانون يحدد صلاحية أو سلطة المحكمة العليا كمحكمة دستورية بهذا الشأن حاول فقهاء القانون الدستوري الإجابة عن السؤال المطروح فذهب البعض (23) إلى القول بأن عدم تعرض النصوص الدستورية إلى منح المحكمة العليا كمحكمة دستورية سلطة إلغاء القوانين لا صراحة ولا ضمناً يؤدي إلى اعتبار الرقابة الدستورية التي تمارسها المحكمة العليا بهذا الخصوص هي رقابة امتناع وليست رقابة إلغاء فالحكم الصادر من المحكمة العليا بعدم دستورية تشريع أو نص قانوني معين يترتب عليه امتناع المحاكم عن تطبيق ذلك التشريع أو ذلك النص من تاريخ صدور الحكم القاضي بعدم دستوريته تأسيساً على مبدأ التدرج القضائي .

بينما ذهب البعض الآخر (24) إلى القول بأنه بمجرد صدور حكم المحكمة العليا القاضي بعدم دستورية تشريع أو نص قانوني معين يصبح هذا التشريع أو ذلك النص غير قائم وكأن لم يكن وهذا ما يفهم من حرص المشرع على إباحة الطعن في تشريع أو نص قانوني معين بعدم الدستورية بواسطة الدعوى الأصلية المبتدأة الأمر الذي يفصح عن كون الرقابة التي تمارسها المحكمة العليا على دستورية القوانين هي رقابة إلغاء وليست رقابة امتناع أي أن للمحكمة العليا سلطة إلغاء القوانين غير الدستورية ضماناً لسمو الدستور وسيادة أحكامه (25) ويستخلص من الأحكام الدستورية الصادرة عن المحكمة العليا الأخذ بما ذهب إليه الرأي الأخير وذلك من خلال استقرار منطوق بعض تلك الأحكام فعلى سبيل المثال جاء منطوق حكمها الصادر بتاريخ 1970/1/11 في الطعن الدستوري رقم 12/1 ق على النحو الآتي " حكمت المحكمة ... ثالثاً: ببطالان نص المادة 40 من المرسوم بقانون رقم 1964/6 بشأن الانتخابات لعدم دستوريته واعتبار هذا النص لاغياً " (26) كما ورد منطوق حكمها الصادر بتاريخ 1970/6/14 في الطعن الدستوري رقم 14/1 ق على الوجه التالي " حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبعدم دستورية المادة الرابعة من المرسوم بقانون الخاص بتعديل بعض أحكام قانون نظام القضاء الصادر في 1967/6/27 وإلغاء ما ترتب عليها من آثار " (27) .

وخلاصة ما تقدم أن الصلاحية أو السلطة المخولة للمحكمة العليا كمحكمة دستورية في الرقابة على دستورية القوانين هي سلطة إلغاء التشريع أو النص القانوني المخالف للدستور

22 ومن تطبيقات ذلك ما قضت به المحكمة العليا في حكمها الصادر بتاريخ 1972/6/10 في الطعن الدستوري رقم 19/1 بأن " ما جاء في المادة 65 من القانون رقم 1968/20 هو تضييق للاختصاص القضائي في شأن الرقابة على القرارات الإدارية ، وأنه وفقاً للأصول الدستورية تعد السلطة القضائية هي المختصة دون غيرها بمزاولة تطبيق القانون على الخصومات التي ترفع إليها فولائتها في

23 أ.د. اسماعيل مرزة ، المرجع السابق ، ص 566 وما بعدها .

24 أ.د. يحيى الجمل ، مقالته السابقة ص 265 .

25 أ.د. خالد عبدالعزيز عريم ، المرجع السابق ، ص 50 وما بعدها .

26 أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، مرجع سابق ، ص 102 وما بعدها .

27 مجلة المحكمة العليا س 7 ، ع 1 ، ص 9 وما بعدها .

وذلك بإنهاء قوة نفاذه واعتباره كأن لم يكن بما مؤداه أن الحكم الذي يصدر بعدم دستورية نص أو قانون يلغي قوة نفاذ هذا النص أو ذلك القانون ويجعله معدوماً من الناحية القانونية .

(رابعاً)

طبيعة أحكام المحكمة العليا في الطعون الدستورية وأثارها

• طبيعة أحكام المحكمة العليا في الطعون الدستورية ///

الأصل العام المقرر بالنسبة للأحكام القضائية عموماً أن حجيتها نسبية قاصرة على أطرافها ولا تنصرف إلى غيرهم ، ولكن هل يستقيم ذلك بالنسبة للأحكام الصادرة في الطعون الدستورية ، ذلك ما نحاول بيانه في هذه الفقرة من خلال تحسس اتجاهات محكمتنا العليا كمحكمة دستورية في هذا الشأن بالنظر إلى خلو النصوص القانونية واللوائح المتعلقة بتنظيم الرقابة على دستورية القوانين في ليبيا من أي حكم يحسم هذه المسألة .

وفي ضوء التحليل النظري المجرد فإنه يمكن القول بأن الطبيعة العينية للدعوى الدستورية باعتبارها تخاصم النص القانوني في ذاته المطعون بعدم دستوريته فهي بذلك تستهدف أساساً غايات الصالح العام أكثر من كونها تحقق مصلحة خاصة لرافع الدعوى وبهذه المثابة فهي تماثل إلى حد كبير دعوى الإلغاء في القضاء الإداري والتي تنصب على مخالفة القرار الإداري نفسه المشوب بعدم المشروعية والفارق بين الدعويين يكاد ينحصر في درجة الرقابة التي يمارسها كل من القضائين الإداري والدستوري حيالهما وليس في طبيعة هذه الرقابة مما يستتبع الاعتراف بالأحكام الصادرة بعدم الدستورية بذات الحجية التي تتمتع بها الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية لعدم المشروعية وهي الحجية المطلقة قبل الكافة متى صارت نهائية وذلك وفقاً لما هو منصوص عليه صراحة بالمادة 1/21 من القانون رقم 1971/88 بشأن القضاء الإداري .

ويبدو أن المحكمة العليا قد توصلت إلى هذه النتيجة في حكمها الصادر بتاريخ 2013/2/19 في الطعن الدستوري رقم 59/1 ق الذي جاء فيه " إن هذه المحكمة سبق لها وأن قضت برفض الدعوى في الطعن الدستوري رقم 55/1 ق بشأن عدم دستورية القانون المطعون فيه ، ولما كانت الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي تمارسها المحكمة العليا من خلال الفصل في الدعاوى الدستورية تهدف إلى حماية الدستور وصونه عن طريق إنهاء قوة نفاذ القانون المخالف للدستور ، وكانت الدعوى الدستورية دعوى عينية توجه الخصومة فيها إلى التشريع ذاته ، فإن مقتضى ذلك أن الحكم الذي يصدر بعدم دستورية نص أو قانون يلغي قوة نفاذ هذا النص أو ذلك القانون ويجعله معدوماً من الناحية القانونية ، ولما كان هذا الأثر لا يقبل التجزئة بطبيعته فإن حجية الحكم الصادر بعدم دستورية نص تشريعي لا تقتصر على أطراف النزاع في الدعوى التي قضى فيها وإنما ينصرف أثره قبل الكافة ويكون حجة عليهم وتلتزم به كافة سلطات الدولة ، والأمر يختلف بالنسبة لحجية الحكم الذي يصدر عن المحكمة العليا برفض الدعوى بعدم دستورية نص أو قانون معين فهو لا يمس التشريع الذي طعن فيه بعدم الدستورية حيث يظل هذا التشريع قائماً بعد صدور

الحكم ولا يحوز سوى حجية نسبية بين أطرافه وفي حدود ما قدم من أسباب ولذلك يجوز أن يرد الطعن بعدم الدستورية على هذا التشريع إذا ما أثبتت أسباب جديدة " (28) .
ويتضح مما قرره هذا الحكم وهو فيما نعلم الحكم الوحيد الذي تعرض لهذه المسألة أن الأحكام الصادرة من المحكمة العليا كمحكمة دستورية بعدم دستورية نص تشريعي أو قانون تتمتع بالحجية المطلقة ، أي أنها لا تقتصر على أطراف النزاع فيها فحسب وإنما يمتد أثرها إلى الكافة وتكون حجة عليهم وتلتزم بها جميع سلطات الدولة بما يمتنع معه تجديد النزاع حولها مستقبلا بهذا الخصوص .
أما فيما يتعلق بالأحكام الصادرة برفض الدعوى الدستورية فإنها لا تكتسب سوى حجية نسبية تقتصر على أطرافها ولا تمتد إلى غيرهم وذلك في حدود ما أثير فيها من أوجه الطعن بعدم الدستورية ، وينصرف ذلك أيضا من باب أولى إلى الأحكام الصادرة بعدم قبول الدعوى الدستورية .

• آثار أحكام المحكمة العليا بعدم الدستورية ///

القاعدة المقررة هي أن الأحكام كاشفة للحقوق والمراكز القانونية وليست منشئة لها ، فمن الناحية المنطقية المجردة نلاحظ أن المحكمة الدستورية حين تقضي ببطلان تشريع أو نص قانوني معين فهي لا تنشيء هذا البطلان بحكمها وإنما هي تقرر شيئا كامنا في التشريع ذاته وهو بطلانه ومخالفته للدستور منذ وجوده أي أنه ولد باطلا وعندما تعلن المحكمة الدستورية هذا البطلان فإنها لا تفعل شيئا أكثر من أنها تكشف عن شيء موجود من قبل (29) وهو البطلان أو عدم الدستورية الملازمة للتشريع من يوم ولادته ، ويستتبع ذلك بطريق اللزوم الحتمي ارتداد آثار الحكم القاضي بهذا البطلان وعدم الدستورية إلى تاريخ وجود وولادة التشريع أو النص القانوني الباطل وإعدامه بآثر رجعي واعتباره كأن لم يكن أصلا من ذلك التاريخ بحيث لا ينشئ مركزا ولا يرتب حقوقا ولا يسبغ حماية وهذه هي النتيجة الطبيعية التي يفرضها أعمال مبدأ تدرج القواعد القانونية في الدولة (30) .
ويمكن أن نتلمس هذا الفهم من حكم المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2013/2/19 في الطعن الدستوري رقم 59/1 ق والذي سلفت الإشارة إليه من خلال قول المحكمة " إن الفصل في الدعاوى الدستورية يهدف إلى حماية الدستور وصونه عن طريق إنهاء قوة نفاذ القانون المخالف للدستور ، وكانت الدعوى الدستورية دعوى عينية توجه الخصومة فيها إلى التشريع ذاته ، ، ولما كان هذا الأثر لا يقبل التجزئة بطبيعته فإن حجية الحكم الصادر بعدم دستورية نص تشريعي لا تقتصر على أطراف النزاع في الدعوى التي قضى فيها وإنما ينصرف أثره قبل الكافة ويكون حجة عليهم وتلتزم به كافة سلطات الدولة " (31) .

²⁸ حكم لم ينشر بعد ، وقد انتهى إلى القضاء بعدم دستورية نص المادة الأولى من القانون رقم 1988/3 بتعديل المادة 20 من القانون رقم 1974/43 في شأن تقاعد العسكريين لانتهاكه مبدأ المساواة المقرر في الإعلان الدستوري وإقامته تمييزا تحكيميا لا مبرر له بين من تماثلت مراكزهم القانونية .

²⁹ أ.د. يحيى الجمل ، مقالته السابقة ، ص 269 وما بعدها .

³⁰ أشارت المحكمة العليا إلى هذا المبدأ في أكثر من مناسبة نذكر منها ما جاء في حكمها الصادر حديثا بتاريخ 2012/6/14 في الطعن الدستوري رقم 59/5 ق بأن " قاعدة تدرج التشريعات تقتضي أن يلتزم الأدنى منها بالأعلى ، وبالنظر إلى أن الدستور هو أعلى مراتب التشريع فإن ذلك يستوجب ألا يخالف القانون أحكامه أو يخرج عليها بأي وجه بأن يعارض حكمه أو يقيد مطلقه أو يخصص عامه " غير منشور . بالأعلى ، وبالنظر إلى أن الدستور هو أعلى مراتب التشريع فإن ذلك يستوجب ألا يخالف القانون أحكامه أو يخرج عليها بأي وجه بأن يعارض حكمه أو يقيد مطلقه أو يخصص عامه " غير منشور .

³¹ حكم لم ينشر بعد ، وقد عبرت الدائرة المدنية الأولى بالمحكمة العليا عن ذلك في حكمها الصادر بتاريخ 2013/4/24 في الطعن المدني رقم 56/2102 ق بقولها " متى قضت المحكمة العليا بعدم دستورية نص تشريعي ، تعين على جميع المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها الامتناع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها ، حتى ولو كانت سابقة على صدور هذا الحكم

وإذا كان الأمر يبدو واضحا كقاعدة عامة بالنسبة لآثار الأحكام الصادرة بعدم الدستورية والتمثلة في الرجعية المطلقة ، فإن هذه القاعدة قد لا تستقيم في بعض الفروض ولهذا يميز الفقه الدستوري (32) بين أكثر من فرض لتحديد الوقت الذي يبدأ منه أعمال تلك الرجعية حسبما يلي :

* الفرض الأول : وهو يواجه حالة عدم الدستورية التي تشوب التشريع أو النص القانوني بمناسبة صدور دستور جديد أو تعديل الدستور القائم بما مؤداه أن ذلك التشريع أو ذلك النص كان مطابقا للدستور الذي كان معمول به وقت صدوره وبالتالي فهو يعد صحيحا عند ولادته ، ولكن عيب عدم الدستورية قد طرأ في وقت لاحق عن وجوده بمناسبة صدور الدستور الجديد أو بما أدخل من تعديل على الدستور القائم ، ومن ثم فإنه من غير المنطقي أن يرتد الحكم بعدم دستوريته بأثره الرجعي إلى يوم وجوده لأنه ولد صحيحا وفقا للدستور الذي صدر في ظله ، الأمر الذي ينبغي معه تحديد وقت أعمال رجعية الحكم بعدم دستوريته إلى التاريخ الذي صدر فيه الدستور الجديد أو تعديل الدستور القائم إذ اعتبارا من هذا التاريخ فقط يغدو مخالفا للدستور أما قبل ذلك فإنه يبقى صحيحا مرتبا لكافة آثاره .

* الفرض الثاني : وهو يواجه الحالة العكسية للفرض السابق بحيث يكون التشريع أو النص القانوني المطعون بعدم دستوريته قد صدر معيبا طبقا للدستور الصادر في ظله ولم يتم بحث دستوريته وقت العمل بأحكامه وتراخى ذلك إلى حين صدور الدستور الجديد أو تعديل الدستور القائم بما يكون معه صحيحا في ظل سريانه ، أي أن الدستور الجديد أو التعديل الذي أجري على الدستور القائم قد أزاح عنه ما علق به من عوار دستوري ، ولكن لا يتصور أن ترتد هذه الازاحة إلى ما قبل تاريخ صدور الدستور الجديد أو تعديل الدستور القائم وحتى وقت نفاذ ذلك التشريع أو ذلك النص ، الأمر الذي ينبغي معه في هذه الحالة أعمال الأثر الرجعي المطلق للحكم بعدم دستوريته باعتباره كان مخالفا للدستور منذ وجوده .

*الفرض الثالث : وهو يواجه حالة صدور أحكام باتة ونهائية في غير المواد الجنائية تولد لأصحابها مراكز وحقوق من خلال تشريع أو نص قانوني مشوب بعدم الدستورية ، ففي هذه الحالة لا مناص من احترام تلك الأحكام باعتبارها عنوان الحقيقة والمحافظة على المراكز والحقوق المكتسبة بمقتضاها لذوي الشأن وذلك بتقييد الأثر الرجعي للحكم بعدم دستورية ذلك التشريع أو ذلك النص وذلك بعدم انصرافه إلى تلك الأحكام مراعاة لاستقرار الأوضاع .

وحسما لأي جدل حول آثار الأحكام الصادرة من المحكمة العليا كمحكمة دستورية بعدم دستورية تشريع أو نص قانوني معين نأمل من المشرع التدخل ومعالجة ذلك بنصوص صريحة لا تقبل التأويل والاجتهاد (33) .

بعدم الدستورية ، باعتباره قضاء كاشفا عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي ترتيب أي أثر من تاريخ نفاذه ، وهو ما تملبه الطبيعة العينية للدعوى الدستورية بما يقتضي اسباغ الحجية المطلقة على أحكامها " وهو حكم غير منشور

32 أنظر في ذلك أ.د. رمزي طه الشاعر ، النظرية العامة للقانون الدستوري ، دار النهضة العربية ط3/1983 ص 619 وما بعدها ، أ.د. عبدالعزيز سالم ، نظم الرقابة على دستورية القوانين ، بدون دار نشر أو طبعة ، ص 104 وما بعدها

33 تحاول المحكمة العليا سد هذا النقص التشريعي في بعض أحكامها من خلال الإشارة في الأسباب إلى تلك الآثار من ذلك ما جاء في حكمها الصادر بتاريخ 11/1/1970 في الطعن الدستوري رقم 12/1ق بأن " ما تقرره المحكمة من عدم دستورية النص المطعون فيه لا تتأثر به القوانين التي أقرها المجلس النيابي الذي جرى انتخابه في ظل ذلك القانون عملا بقاعدة الوجود الفعلي للقوانين " أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة ، مرجع سابق ص 102 وما بعدها ، وأنظر كذلك من أحكامها الحديثة الطعن الدستوري رقم 59/25ق بتاريخ 23/12/2012 الذي جاء فيه " ... ويتعين من ثم القضاء بعدم دستورية النص المطعون فيه ، دون أن يؤثر ذلك على صحة الإجراءات التي تمت في ظله " ويلاحظ أن النص المطعون فيه هو نص المادة الثانية من القانون رقم 7/2004 بالغاء محكمة الشعب الذي يقضي بألوية الاختصاصات والصلاحيات التي كانت مسندة إلى كل من محكمة الشعب ومكتب الادعاء الشعبي بموجب القانون رقم 5/1988 بإنشاء محكمة الشعب إلى المحاكم والنيابات المختصة أو التخصصية (حكم غير منشور) .

(خامسا)

الخاتمة

وهكذا ننتهي من جماع ما تقدم بأن المحكمة العليا الليبية تقوم بوظيفة المحكمة الدستورية الوحيدة في البلاد إضافة إلى اختصاصاتها الأخرى كمحكمة نقض ومحكمة تنازع وهي تستمد ولايتها في الرقابة على دستورية القوانين من الدستور الملكي قبل تعديله في سنة 1963 ثم من قانون إنشائها لسنة 1953 وأخيرا من القانون رقم 1994/17 بتعديل بعض أحكام قانون إعادة تنظيمها الصادر برقم 1982/6 الذي كان قد سلب منها هذا الاختصاص ردها من الزمن .

ويتبنى المشرع الليبي نظام مركزية الرقابة على دستورية القوانين بتحويل هذا الاختصاص للمحكمة العليا وحدها دون غيرها كاختصاص جامع مانع ، وجعل رقابتها في هذا المجال رقابة لا حقة عن صدور التشريع وليست سابقة لذلك، كما حدد طريقين لممارستها هذا الاختصاص هما طريق الدعوى الأصلية المباشرة وطريق الدفع الفرعي بمناسبة دعوى منظورة أمام أية محكمة ، ويستتبع ذلك اعتبار أحكامها بعدم الدستورية بمثابة أحكام بإلغاء التشريع أو النص القانوني المشوب بعدم الدستورية بما يترتب على ذلك من الاعتراف لها بالحجية المطلقة قبل الكافة فضلا عن ارتداد آثار هذه الأحكام إلى الماضي حيث تؤدي إلى إعدام التشريع أو النص القانوني المحكوم بعدم دستوريته من تاريخ صدوره وبأثر رجعي واعتباره كأن لم يكن كقاعدة عامة وذلك كله على النحو المفصل في ثنايا هذا العرض الموجز التي نأمل أن يكون قد أحاط بدور المحكمة العليا في الرقابة على دستورية القوانين ولو بشكل مجمل باعتبار أن هذا الموضوع من السعة التي يمكن معه أن تسطر فيه الكتب والأبحاث المستفيضة .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ،،،

المستشار /
د. خليفة سالم الجهمي