الرقم الدولي : ISSN: 2075-7220

الرقم الدولي العالمي : ISSN: 2313-0377

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل

العدد الثالث 2025 السنة السابعة عشر

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

Print ISSN : 2075-7220

Online ISSN : 2313-0377

Al-Mouhaqiq Al-Hilly Journal For Legal and Political Science

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University

Third issue 2025 Seventeenth year

No. Deposit in the Archives office – office 1291 for the national Baghdad in 2009

هيئة تحرير المجلة

ت	الاسماء	الصفة	مكان العمل	الاختصاص العام	الاختصاص الدقيق
1	أ.د. فراس كريم شيعان	رئيس هيئة التحرير	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون دولي خاص
2	م.د. هند فائز احمد	مدير هيئة التحرير	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون دولي خاص
3	أ.د. اسراء محمد علي سالم	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
4	أ.د. اسماعيل صعصاع غيدان	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون اداري
5	أ.د. حسون عبيد هجيج	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
6	أ.د. ضمير حسين ناصر	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
7	أ.د. وسن قاسم غني	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
8	أ.د. ذكرى محمد حسين	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون تجاري
9	أ.د. صادق محمد علي	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون اداري
10	أ.د. اسماعيل نعمة عبود	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
11	أ.م.د محمد جعفر هادي	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
12	أ.م.د. رفاه كريم كربل	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون اداري
13	أ.م.د. قحطان عدنان عزيز	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون دولي
14	أ.م.د. ماهر محسن عبود	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
15	أ.م.د. اركان عباس حمزة	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون دستوري
16	أ.د. مروان محمد محروس	عضواً	كلية الحقوق/جامعة البحرين	قانون	—
17	أ.د. مزهر جعفر عبد جاسم	عضواً	اكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة / عمان	قانون عام	قانون جنائي
18	أ.د. سهيل حدادين	عضواً	الجامعة الاردنية	قانون	—
19	أ.د. فتحي توفيق عبد الرحمن	عضواً	كلية القانون/جامعة البتراء	قانون	—
20	أ.م.د. منى محمد عباس عبود	مدقق اللغة الانجليزية	كلية التربية الاساسية / جامعة بابل	اللغة الانجليزية	—
21	م.د. احمد سالم عبيد	مدقق اللغة العربية	كلية القانون / جامعة بابل	اللغة العربية	—

ت	عنوان البحث	اسم الباحث	عدد الصفحات
1	قراءة في التنظيم الدستوري والقانوني لمكافحة التطرف الفكري المؤدي الى الإرهاب	أ.د. محمد علي سالم	15-1
2	الطبيعة الذاتية لجريمة التحريض علانية على عدم الانقياد للقوانين (دراسة مقارنة)	أ.د إسراء محمد علي سالم الباحث. زينب كريم هادي	44-16
3	المصلحة المحتملة كشرط لقبول الدعوى المدنية (دراسة مقارنة)	أ.د.هادي حسين الكعبي الباحث. حسين صبري هادي	97-45
4	دعاوى المصلحة المحتملة المدنية (دراسة مقارنة)	أ.د.هادي حسين الكعبي الباحث. حسين صبري هادي	152-98
5	الطبيعة القانونية لتقيّد انتقال الملكية (دراسة مقارنة)	أ.د وسن قاسم غني الخفاجي الباحث. إنعام حامد سلمان	178-153
6	اختصاصات الهيئات المتخصصة في مجلس الدولة العراقي	أ.د صادق محمد علي الحسيني الباحث. احمد جاسم محمد	213-179
7	رقابة المحكمة الإدارية العليا على صحة التكييف القانوني للوقائع (دراسة مقارنة)	أ.د.صادق محمد علي الحسيني الباحث. زينب علي كامل	246-214
8	أركان جريمة استخدام طرق الإبادة الجماعية في صيد الأحياء المائية (دراسة مقارنة)	أ.د. محمد إسماعيل إبراهيم الباحث. سامر متعب هادي	268-247
9	جريمة استثمار الصور الفوتوغرافية والمتحركة للمواقع الاثرية والمناطق التراثية بدون موافقة	أ.د. إسماعيل نعمة عبود الباحث. امير حاتم عبيد حبيب	299-269
10	الادارة المدنية الدولية (دراسة في المفهوم والاساس القانوني)	أ.د. حيدر عبد محسن الجبوري	318-300
11	تلطيف الوظيفة العقابية للتعويض (دراسة في القانون الأمريكي)	ا. د. محمد جعفر هادي م. د. عباس سهيل جيجان	339-319
12	مسؤولية الأفراد الجنائية والمدنية عن نشر التطرف الفكري (دراسة مقارنة)	م. د. يوسف محمد نعمة الباحث. عادل عاصم شاك	357-340
13	جريمة الإفلاس التدليسي (دراسة مقارنة)	م. د. سجاد ثامر كاظم الخفاجي	385-358
14	دور الدساتير العراقية في حماية الكرامة الإنسانية (دراسة مقارنة)	م.م. محمد رضا هاشم الكعبي	422-386
15	التخصص الواقعي في قضاء المحكمة العليا الامريكية	أ.د ميسون طه الزهيري	448-423
16	التحولات القضائية والتشريعية في منهج تفسير العقد في القانونين الانكليزي والفرنسي	أ. م. د. كاظم كريم علي	476-449
17	جنسية الأقمار الصناعية من حيث البلد المُصنِع والمطلق والمستفيد وأحكام القانون العراقي	أ.م. عماد عبد الجليل راضي	499-477
18	حماية حق الفرد من التطرف الديني من منظور الشريعة الاسلامية والنصوص الدستورية المقارنة	م.د. انعام مهدي جابر م. د. فراس مكي عبد	525-500
19	المفهوم القانوني لشرط الضمير في العقود المدنية (دراسة تحليلية مقارنة)	م. د. اسامة شهاب حمد الجعفري م. د. حيدر هادي عبد الخزاعي	547-526
20	المسؤولية المدنية للالتزام والإخلال بعقود نقل التكنولوجيا	م.م. فاضل رحمن هاتف مرشدي أ.م.د. عزيز الله فهيمي	580-548

مجلة المحقق الحلي

للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل

العدد الثالث

السنة السابعة عشر

2025

البريد الالكتروني

https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

التخصص الواقعي في قضاء المحكمة العليا الامريكية

أ.د ميسون طه الزهيري
كلية الامام الكاظم (ع) / اقسام بابل
Maison.taha@iku.edu.iq

تاريخ استلام البحث:2025/7/31 **تاريخ قبول النشر:2025/7/24** **تاريخ النشر:2025/9/16**

الملخص: تلعب المحكمة العليا دورًا بالغ الأهمية في النظام الامريكي، أولًا، بصفتها أعلى محكمة في البلاد، فهي محكمة الملاذ الأخير لمن يسعون إلى العدالة. ثانيًا، نظرًا لسلطتها في المراجعة القضائية، والتي انتزعتها من بين ثنايا النصوص الدستورية، وانطلاقا من الوظيفة الحقيقية للقاضي، عندما تم تأسيس هذه المحكمة وفق الدستور، وضعت في مقابل الكونغرس والحكومة، في نطاق سلطتها القضائية، وقد ادت دورًا أساسيًا في ضمان اعتراف كل فرع من فروع الحكومة بحدود سلطته. ثالثًا، هي تحمي الحقوق والحريات المدنية بإلغاء القوانين التي تنتهك الدستور. وأخيرًا، تضع حدودًا مناسبة للحكومة الديمقراطية بضمان عدم تمكن الأغلبية الشعبية من إصدار قوانين تضر بالأقليات غير الشعبية أو تستغلها استغلالًا غير لائق، لم تتقيد المحكمة العليا بالدور التقليدي الذي انيط بها في بداية عهدها، وعملت جاهدة نحو تعديل وتطوير اختصاصها، لاسيما بعد انتشار تجربة القضاء الدستوري، واتضاح الاهمية البالغة لهذا النوع من التخصص، فانطلقت بخطوات جريئة نحو امتلاك التخصص الواقعي في القضاء الدستوري، لتتحول الى محكمة دستورية.

الكلمات المفتاحية: القضاء الدستوري، التخصص، المحكمة العليا الامريكية، الرقابة على دستورية القوانين، المحاكم العليا.

The Practical Specialization in the Jurisprudence of the U.S. Supreme Court

Prof. Dr. Maysoon Taha Al-Zuheiry
Al-Imam Al-Kadhim College (Peace Be Upon Him) / Babylon Branches

Abstract: The U.S. Supreme Court plays a vital role in the American system. As the highest court, it serves as the final resort for those seeking justice. It exercises judicial review—authority derived from constitutional interpretation—positioning itself alongside Congress and the Executive Branch to ensure each remains within its limits. It also protects civil rights and liberties by striking down laws that violate the Constitution. Furthermore, it sets proper limits on democratic governance by preventing the majority from enacting laws that unfairly harm or exploit unpopular minorities. Over time, the Court has expanded its role beyond its original mandate, especially with the growing recognition of constitutional justice. It has taken bold steps to establish itself as a true constitutional court.

Keywords: Constitutional Judiciary, Specialization, :U.S. Supreme Court, Judicial Review Constitutional Review, Supreme Courts.

المقدمة:

يعد دور المحكمة العليا للولايات المتحدة الامريكية، في النظام الدستوري الامريكي، ذا أهمية تاريخية للمختصين والباحثين في مجال القوانين الدستورية والقضائية ومجال تطور الانظمة الدستورية المعاصرة، وذلك للدور الخطير الذي ادته هذه المحكمة في مجالات مهمة ومختلفة، أنشأت هذه المحكمة استنادا للمادة الثالثة من دستور الولايات المتحدة الامريكية لسنة 1789 النافذ، لتكون اعلى محكمة في التنظيم القضائي الامريكي. يطرح البحث مسألة التغير في وظيفة المحكمة العليا للولايات المتحدة بمرور الزمن، وباستمرار تصاعد نجمها في سماء السياسة الامريكية، ان وظيفة المحكمة العليا قد تغيرت بشكل كبير على مدار السنين من وجودها، وأن مرجع ذلك هو أن التغيير هو قانون الحياة في الأنظمة القضائية، لذا فإن دراسة التخصص الواقعي للمحكمة العليا الامريكية يعد من المواضيع العميقة والمهمة في فهم دور المحكمة كجهة قضائية عليا، ليس فقط من ناحية الاختصاص النظري بل من حيث الاختصاص الفعلي أو الواقعي المستند إلى سلوك القضاة، آليات الانتقاء، والاعتبارات السياسية والقانونية.

مشكلة البحث

تتركز مشكلة البحث في اختلاف دور المحكمة العليا الامريكية في النظام الدستوري، منذ انشاءها كمحكمة عليا باختصاصات اصلية واستئنافية، الى تطور اختصاصها الواقعي لتتحول الى محكمة دستورية عليا، يرتكز جل عملها على حل القضايا الدستورية والفدرالية التي تشكل اهمية بالغة لاستقرار الاوضاع الدستورية في امريكا.

منهج البحث

يعتمد البحث المنهج التحليلي النقدي والاستقرائي الواقعي لتطور اختصاصات المحكمة العليا الامريكية بين النص الدستوري والقانون والواقع، استنادا لدستور الولايات المتحدة الامريكية لسنة 1789، وقوانين السلطة القضائية للسنوات: 1789، 1925، 1988.

خطة البحث

المبحث الاول: مضمون التخصص في القضاء الدستوري

المطلب الاول : مفهوم التخصص الوظيفي في القضاء الدستوري

المطلب الثاني: التخصص الوظيفي للمحكمة العليا الامريكية

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

المبحث الثاني : مظاهر التخصص الواقعي للمحكمة العليا الامريكية

المطلب الاول: التخصص في المراجعة الدستورية

المطلب الثاني : تضييق نطاق اختصاصها الاستئنافي

المبحث الاول

مضمون التخصص في القضاء الدستوري

لمعت فكرة القضاء الدستوري المتخصص من ثنايا كتابات الفقيه النمساوي هانز كلسن[1:ص54] ، فتدرج القواعد القانونية، يستدعي توزيع الاختصاص بين جهات القضاء، وتربع القاعدة الدستورية على قمة هرم القواعد القانونية، يتطلب بدوره هيئة قضائية عليا متخصصة بالحفاظ على هذه الاعلوية، إن إرث فكر كيلسن لعب دور مهم للغاية لنمو وتطوير النموذج الأوروبي للقضاء الدستوري، والذي يتضمن تخصص محكمة عليا لمراقبة دستورية القوانين.

ولايخفى على مختص فضائل التخصص في القضاء فمن ناحية يعد التخصص ضمانة لجودة القرارات لاسيما بوجود قضاة متمكنين قانونيا وفنياً للنظر في المسائل الدستورية ، ومن ناحية اخرى هو ضمانة لكفاءة الفصل في القضايا، فالقاضي الماهر في مسألة قانونية محددة سيُصدر قرارات اكثر جودة من تلك التي سيصدرها نظيره العام[2:ص6].

واذا كان الاختصاص هو ولاية المحكمة ونطاقها الموضوعي او المكاني او هو " نصيبها من القضايا التي يجوز لها الفصل فيها"[3:ص75]، فإن التخصص يأخذ مدى ابعد من ذلك، وان كان استخدام المصطلحين بالترادف، الا ان التخصص يأخذ بعدا اكاديميا ومعرفيا وهو مايتطلب توفره في المحكمة العليا التي يوكل اليها مهمة حماية الدستور، و تكون كلمته هي الكلمة الفصل في جميع النزاعات الدستورية الداخلة في اختصاصه ، بفضل حياديته وفهمه الواسع والمقنع للدستور والذي بموجبه يحرس القضاء الدستوري ، الدستور، من أي اخلال أو تجاوز[4:ص33]، [5:ص3] .

كما ان وجود محكمة واحدة للنظر في موضوع معين أكثر فعالية، إذ يستطيع القضاة الملمّون بهذا الموضوع البتّ في القضايا بسرعة وسهولة أكبر من القضاة العامين. ومن المزايا الأخرى جودة الإنتاج القضائي، إذ يُفترض أن يكون قضاة هذه المحاكم خبراء، ويُعتمد عليهم في تطبيق القانون وتطويره بشكل أكثر تماسكًا في موضوع معين، ومن المزايا الأخرى التوحيد، في الاحكام والتفسيرات القضائية للدستور والقوانين بشكل موحد في جميع انحاء البلاد[6:ص121]، [7:ص317].

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

على ذلك، نستعرض فيما يأتي مضمون التخصص الوظيفي في القضاء الدستوري واتجاهاته، لنتعرف بعدها على التخصص الوظيفي للمحكمة العليا الامريكية بحسب نص الدستور الامريكي والقوانين وذلك في مطلبين وكما يأتي:

المطلب الاول : مفهوم التخصص الوظيفي في القضاء الدستوري

القضاء الدستوري هو الوصف الذي ينطبق على الهيئات القضائية التي تختص بالمنازعات الدستورية، وقد يكون هذا التخصص هو اساس نشأتها وهنا نكون امام اختصاص وظيفي مباشر، وهو مايعرف بالنموذج الكلسيني او الاوربي، او يكون التخصص الدستوري مضافا الى اختصاصاتها النوعية الاخرى، او تمارسه بشكل غير مباشر وهنا نكون امام حالة تخصص وظيفي غير مباشر، وهو مانجده في القضاء الدستوري وفقا للنموذج الامريكي، وسنوضح كلا الاتجاهين .

الاتجاه الأول : التخصص الوظيفي الخاص

التخصص الوظيفي الخاص، هو التخصص الدستوري بالمعنى الفني الدقيق، وهو يطلق عليه بالنموذج الكلسيني نسبة للفقيه النمساوي هانز كلسن والذي بدأ بالانتشار بعد الحرب العالمية الأولى، في النمسا وتشيكوسلوفاكيا وغيرها ، وان لم تكن فكرة "المراجعة الدستورية" جديدة على هذه الدول، ولكن إنشاء مؤسسة قضائية واحدة خاصة لهذا الغرض كان مفهومًا جديدًا بالفعل. ان افكار وآراء كلسن حول تدرج القواعد القانونية وترابطها واعتمادها على بعضها البعض في اكتساب شرعيتها وبشكل تسلسلي هي التي قادت الى ضرورة وجود قضاء دستوري متخصص وعلى الرغم من نسبة الفضل في ظهور هذا النوع من التخصص للمحكمة الدستورية في النمسا تحت تأثير فلسفة كلسن الا ان تشيكوسلوفاكيا كانت أول دولة في العالم شكلت المحكمة الدستورية كهيئة متخصصة "للمراجعة القضائية"[8:ص4] في فبراير 1920، وتبعتها النمسا في أكتوبر 1920.

وهذا التخصص الخاص في القضاء الدستوري يعد عاملًا مؤثرًا في تحديد الإطار العام لوظيفة القاضي الدستوري، إذ يتركّز عمل القاضي العادي – كأصل عام – على تحقيق الشرعية القانونية،في المقابل، فإن القاضي الدستوري يُعنى أساسًا بتحقيق الشرعية الدستورية، من خلال الالتزام بمبدأ سمو الدستور بوصفه المرجعية العليا في النظام القانوني، وهو ما يتجلى بوضوح في الدول التي تعتمد النموذج الأوروبي في الرقابة الدستورية[9:ص80].

ويرد التخصيص في المسائل الدستورية لهذه المحاكم والهيئات، في نصوص الدساتير، فالنص الدستوري هو الذي ينشئها ويحدد اختصاصاتها الدستورية، وفي الاغلب تتناول هذه النصوص معظم التفاصيل الاخرى المتعلقة بهذه

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

المحاكم المتخصصة، وهذا مايميز هذه المحاكم، اذا انها تنفرد بالتنظيم الدستوري المفصل في كثير من الاحيان[10:ص10,11]، [11:ص490]، [12:ص114].

والامثلة على هذا النموذج كثيرة، منها المحكمة الدستورية الالمانية استنادا لنص المادة 93 من القانون الاساسي لجمهورية المانيا الاتحادية لسنة 1949، فقد نظمت هذه المادة اختصاصات المحكمة الدستورية الاتحادية في فقراتها الخمس، بدءاً باختصاصها في تفسير القانون الاساسي، والحكم في التوافق الشكلي والموضوعي للتشريعات الاتحادية وتشريعات الولايات مع القانون الأساسي .

ومنها المحكمة العليا العراقية وفق القانون الاساسي العراقي لسنة 1925وذلك وفق نص المادة (81) منه على أن (تؤلف محكمة عليا لمحاكمة الوزراء وأعضاء مجلس الأمة ....وللبت في الأمور المتعلقة بتفسير الدستور وموافقة القوانين الأخرى لأحكامه) وهي التجربة الاولى في العراق فيما يتعلق بالقضاء الدستوري وتخصيص محكمة عليا للنظر في دستورية القوانين[13:ص221]،[14:ص18] [15:ص10].

وكذلك المحكمة الاتحادية العليا وفق دستور جمهورية العراق لسنة 2005، في المادة (93) منه والتي نظمت الاختصاصات الحصرية للمحكمة ، والتي تتمثل ب "الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة – تفسير الدستور– الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية والقرارات والانظمة والتعليمات واجراءات السلطة المركزية – الفصل في المنازعات التي تحصل بين مستويات الحكومة والمنازعات الي تحصل فيما بين حكومات الاقاليم او المحافظات – والفصل في الاتهامات الموجهة الى رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء – والمصادقة على النتائج النهائية للانتخابات العامة لعضوية مجلس النواب وايضا الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم – وتنازع الاختصاص بين الهيئات القضائية للأقاليم او المحافظات غير المنتظمة في إقليم"

وكذلك المحكمة الدستورية العليا المصرية، في دساتير مصر للسنوات 1971 ، 2014، إذ تضمنت هذه الدساتير نصوصا صريحة تخصها دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح واختصاصات اخرى، وكذلك المحكمة الدستورية في ايطاليا، وفق دستور ايطاليا لسنة 1947 والمعدل في سنة 2012 ، إذ نظم اختصاصها في القسم الأول من الباب السادس المتعلق بالضمانات الدستورية، إذ تضمنت المادة 134، اختصاص المحكمة في القضاء في " الخلافات المتعلقة بالشرعية الدستورية للقوانين والاجراءات، التي لها قيمة القانون للدولة والمحافظات" اضافة الى اختصاصاتها الاخرى.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الاتجاه الثاني: التخصص الوظيفي العام

نجد هذا النوع من التخصص في المحاكم العليا في التنظيم القضائي للدول، وغالبا ما تكون المحكمة العليا هي محكمة النقض، حيث تتخصص بالقضايا الدستورية الى جانب اختصاصاتها الموضوعية الاخرى كأي محكمة اخرى[16:ص157]، والمثال الابرز على هذا النموذج هو المحكمة العليا الامريكية، فهي اعلى محكمة في التنظيم القضائي الامريكي، وتملك اختصاصا استئنافيا ضد قرارات المحاكم الفيدرالية الامريكية باعتبارها محكمة آخر درجة، وهي بهذا تختلف عن المحاكم الأوربية الدستورية المتخصصة، رغم تخصصها الفعلي بالقضاء الدستوري.

ويتميز هذا النموذج الهجين بان إحدى سماته المميزة، هي عدم وجود محكمة متخصصة تُعنى حصريًا بتفسير الدستور ومراجعته. تتولى محاكم الولايات والمحاكم الفيدرالية مراجعة الدستور، ولا يتطلب الأمر أي إجراءات متخصصة للتقاضي الدستوري، عمومًا، تُمارس المحاكم رقابة لاحقة ، ويُدمج مبدأ "السابقة" الحكم في إطار القانون الدستوري[17:ص49]، لكن الاختصاص الاستئنافي للمحكمة العليا يمنحها السلطة العليا في تحديد الدستورية من عدمها، ويساعدها في ذلك نظام السابقة القضائية الذي يسري حتما على المحاكم الاخرى الادنى درجة، بالتالي تصبح هذه المحكمة هي صاحبة القول الفصل في المنازعات الدستورية.

وهناك محاكم تقترب جدًا من النموذج الأمريكي، كالمحكمة العليا في الهند فهي تشابه المحكمة الأمريكية بنسبة كبيرة، فمن ناحية هي أعلى محكمة في الهند لجميع القضايا سواء كانت مدنية، جنائية، وهي ايضا تختص بالرقابة على دستورية القوانين وقراراتها ملزمة ونهائية. يبدو أن النموذج الهندي يمثل النموذج الهجين الذي يتميز بمراجعة دستورية لا مركزية. لقد ورثت المحكمة العليا في الهند، بصفتها الخلف للمحكمة الفيدرالية، الاختصاص الدستوري. ويُقال إن منح المراجعة الدستورية يوجد داخل دستور الهند وخارجه أيضًا، وقد تم رفع مكانة المراجعة القضائية إلى مستوى "المبدأ الأساسي" للدستور الهندي. وقضت المحكمة في احد قراراتها بأن سلطة المراجعة الدستورية هي سمة متكاملة وجوهرية من سمات الدستور ...، وأن اختصاص المراجعة الممنوح للمحاكم العليا والمحكمة العليا هو جزء من البنية الأساسية غير القابلة للانتهاك لدستور الهند. وعلى الرغم من أن المحكمة العليا هي أعلى سلطة قضائية، فهي ليست متخصصة بشكل حصري لحل القضايا الدستورية، بل تجمع بين الاختصاص الدستوري والاختصاص الاستئنافي[18:ص245]. وبمراجعة الدستور الهندي لسنة 1949 والمعدل سنة 2016، نجد انه خصص الفصل الرابع منه للقضاء الاتحادي، وبين في المواد(131–144) بشكل تفصيلي اختصاصات وسلطات المحكمة الدستورية العليا وهي اختصاصات وسلطات واسعة كما ان قراراتها باتة وملزمة للجميع، ولها سلطات مشابهة لسلطات المحكمة

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

العليا الامريكية لاسيما فيما يتعلق بالاختصاص الاستئنافي وسلطة اصدار اوامر الحضور وسلطة سحب القضايا من المحاكم المختلفة وغيرها.

ولدينا ايضا المحكمة العليا الكندية، فهي محكمة عليا في النظام القضائي الكندي، تنظر في الطعون، وتفصل في القضايا الدستورية. تُصدر تفسيرات ملزمة للدستور الكندي. وهي قريبة من النموذج الأمريكي، دستور كندا الأصلي نُصّب في 1867 باسم قانون أميركا الشمالية البريطانية (British North America Act, 1867)، وهو كان أساس تأسيس كندا كدولة اتحادية، وجعل كندا تحت سيطرة بريطانيا. وفي سنة 1982، تم إقرار قانون الدستور (Constitution Act, 1982)، وهذا القانون هو الذي نقل حق تعديل الدستور إلى كندا نفسها، وأدخل ميثاق الحقوق والحريات، وأعطى استقلالًا دستوريًا كاملاً عن بريطانيا واصبح جزءا من دستورها، وتم تعديل الدستور مرات عدة، وآخر تعديل رسمي تم في 2011، عبر قانون تعديل الدستور 2011، وهو من التعديلات التي تخص بعض الجوانب التقنية والإجرائية.

في المادة 101 من دستور 1867(القانون البريطاني لشمال امريكا) (British North America Act, 1867) نص على إنشاء المحكمة العليا في كندا، كمحكمة استئناف عليا، وذلك بوصفها أعلى هيئة قضائية في البلاد. وفي دستور 1982، تم تنظيم اختصاصها بتفسير ميثاق الحقوق والحريات الكندية، مما يعطي المحكمة دورًا حيويًا في حماية الحقوق الدستورية، وتُعد هي الجهة النهائية للفصل في المنازعات الدستورية والقانونية، اضافة الى اختصاصها بالنظر في الطعون على الأحكام الصادرة من المحاكم الأدنى في المسائل القانونية والدستورية . وكذلك المحكمة العليا الأسترالية وفق دستور استراليا لسنة 1901 والمعدل سنة 1985، فهي أعلى محكمة في القضاء الأسترالي، وهي اساسا محكمة نقض، وتمارس الرقابة على الدستورية، وتفصل في الطعون القضائية، وهي مشابهة للنموذج الأمريكي في سلطاتها.

المطلب الثاني: التخصص الوظيفي للمحكمة العليا الامريكية

بحسب المادة الثالثة من دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر سنة 1787، والنافذ سنة 1789، والخاصة بالفرع القضائي في الحكومة الامريكية، وبموجب القسم الاول، اناط المشرع الدستوري الامريكي السلطة القضائية في الولايات المتحدة "بمحكمة عليا واحدة وبمحاكم أدنى درجة كما يرتأي الكونغرس وينشئه من حين لآخر. ويبقى قضاة كل من المحكمة العليا والمحاكم الأدنى درجة شاغلين مناصبهم ما داموا حسني السلوك، ويتقاضون، في أوقات محددة، لقاء خدماتهم، تعويضات لا يجوز إنقاصها أثناء استمرارهم في مناصبهم".

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

من الدقيق القول ان دستور الولايات المتحدة الامريكية هو دستور موجز، الا انه افرد المحكمة العليا بالتنظيم الدستوري ومع ذلك فهو خول الكونغرس صلاحية تحديد كيفية تنظيمها. وقد مارس الكونغرس هذه السلطة لأول مرة في قانون السلطة القضائية لعام ١٧٨٩. أنشأ هذا القانون محكمة عليا بستة قضاة. كما أسس نظام المحاكم الفيدرالية الدنيا، على مر السنين، غيّرت قوانين الكونغرس المختلفة عدد مقاعد المحكمة العليا، من خمسة إلى عشرة. بعد الحرب الأهلية بفترة وجيزة، حُدّد عدد مقاعد المحكمة بتسعة. واليوم، يوجد رئيس قضاة واحد وثمانية قضاة مساعدين في المحكمة العليا للولايات المتحدة، وكما هو الحال مع جميع القضاة الفيدراليين، يُعيّن الرئيس القضاة ويصادق عليهم مجلس الشيوخ، وعادةً ما يشغلون مناصبهم مدى الحياة، ولا يجوز تخفيض رواتب القضاة خلال فترة ولايتهم، وتهدف هذه القيود إلى حماية استقلال القضاء عن السلطات السياسية.

يُحدّد القسم الثاني من المادة الثالثة من الدستور اختصاص المحكمة العليا (الأهلية القانونية للنظر في القضايا)، للمحكمة اختصاص أصلي وللمحكمة اختصاص استئنافي نوضحها كما يأتي:

اولا: الاختصاص الاصلي للمحكمة العليا الامريكية

تمتد السلطة القضائية للولايات المتحدة إلى جميع القضايا، قانونًا وإنصافًا، الناشئة بموجب الدستور وقوانين الولايات المتحدة والمعاهدات المبرمة بموجب سلطتها؛ وإلى جميع القضايا التي تؤثر على السفراء وغيرهم من الوزراء العموميين والقناصل؛ وإلى جميع قضايا الأميرالية والاختصاص البحري، وإلى النزاعات التي تكون الولايات المتحدة طرفًا فيها؛ وإلى النزاعات بين ولايتين أو أكثر، وبين ولاية ومواطني ولاية أخرى، وبين مواطني ولايات مختلفة، وبين مواطني الولاية نفسها الذين يطالبون بأراضٍ بموجب منح من ولايات مختلفة، وبين ولاية أو مواطنيها ودول أجنبية أو مواطنين أو رعايا. يكون للمحكمة العليا الاختصاص الأصلي فيها، كما منح قانون القضاء لعام 1789 المحكمة العليا الاختصاص الأصلي لإصدار أوامر قضائية ملزمة (أوامر قانونية تُلزم المسؤولين الحكوميين بالتصرف وفقًا للقانون).

إن السلطة المحددة على هذا النحو تتناسب مع السلطات التشريعية والتنفيذية العادية للحكومة العامة، والسلطات المتعلقة بالمعاهدات، ولكنها أيضًا أوسع نطاقًا، يمكن القول بأن القضية تنشأ بموجب الدستور، أو بموجب قانون أو معاهدة، عندما تكون هناك شكوك حول سلطة ممنوحة أو من المفترض أن تكون كذلك، أو حق مطلوب، أو امتياز ممنوح، أو حماية مضمونة، أو حظر موجود فيها. "لا يهم ما إذا كان الطرف المعني مباشرة هو الولايات المتحدة، بصفتها السيادية، مؤكدة واحدة من أهم سلطاتها، أو ولاية تدافع عما تعتقد أنه اختصاصها المحفوظ، أو مواطن متواضع يتنافس من أجل مصلحة تافهة: إذا كانت القضية تتعلق كليًا أو جزئيًا بتفسير أو تطبيق الدستور، أو صحة

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

أو تفسير تشريع صادر عن الكونجرس، أو قوة أو مدى معاهدة، أو تبرير أي فعل يقوم به موظف أو وكيل فيدرالي من قبل السلطة الفيدرالية التي يفترض أنه يتصرف بموجبها، أو صحة أي تشريع ولاية، أو أي فعل بموجب سلطة ولاية مفترضة، والذي يُتنازع عليه باعتباره تعديًا على الاختصاص الفيدرالي، أو أنه محظور صراحة أو ضمناً بموجب الدستور الفيدرالي، – ففي كل حالة تكون القضية ضمن نية الحكم قيد النظر، وضمن سببه وضرورته" ورد ذلك في القضية : Osborn v. Bank of the United States, 22 U.S. 738 (1824).

وتضيف المحكمة ان" السلطة القضائية تمتد لتشمل جميع القضايا القانونية والإنصافية الناشئة بموجب هذا الدستور، وقوانين الولايات المتحدة، والمعاهدات المبرمة، أو التي ستبرم، بموجب سلطتها". يُمكّن هذا البند السلطة القضائية من الحصول على الاختصاص القضائي الكامل الذي ينص عليه دستور الولايات المتحدة وقوانينها ومعاهداتها، عندما تتخذ أي مسألة تتعلق بها شكلاً يُمكّن السلطة القضائية من التصرف فيها. ولا تكون هذه السلطة قادرة على التصرف إلا عندما يُعرض عليها الموضوع من قِبل طرف يُطالب بحقوقه بالشكل الذي ينص عليه القانون. عندئذٍ، تُصبح القضية قضية، وينص الدستور على أن السلطة القضائية تمتد لتشمل جميع القضايا الناشئة بموجب دستور الولايات المتحدة وقوانينها ومعاهداتها".

ثانيا: الاختصاص الاستئنافي للمحكمة العليا الامريكية

تملك المحكمة العليا الامريكية اختصاصا استئنافيا بعدها محكمة نقض وفقا للدستور الامريكي فلها سلطة نظر اي قضية وقرار من محكمة ادنى، ولها سلطة الغاء او تعديل هذه القرارات، وبحسب نص الدستوري فان المحكمة العليا تملك" في جميع القضايا الأخرى المذكورة آنفًا، يكون للمحكمة العليا اختصاص استئنافي، من حيث القانون والواقع، مع الاستثناءات واللوائح التي يضعها الكونغرس" .

ومع ان الدستور الامريكي قائم على مبدأ الفصل بين السلطات، بدرجة كبيرة قياسا بالأنظمة المقارنة، الا ان الكونغرس يملك سلطة تنظيم الاختصاص الاستئنافي للمحكمة العليا، مع ذلك فان المحكمة العليا تمارس اختصاصها الاستئنافي بسلطة تقديرية مع الاستثناءات والتحفظات التي يضعها الكونغرس، وقد بيّنت القوانين المختلفة القضايا التي يجوز فيها الاستئناف من محاكم الولايات، كما نصّت على ممارسة الاختصاص الاستئنافي في القضايا المعروضة على المحاكم الفيدرالية. ولكن يُسمح بالفصل النهائي في العديد من القضايا في محاكم الدوائر والمحاكم الجزئية ومحكمة المطالبات.

عند ممارسة اختصاصها الاستئنافي، لا يتعين على المحكمة، مع استثناءات قليلة، النظر في أي قضية. يمنح قانون " Certiorari Act of 1925 " لعام ١٩٢٥ المحكمة سلطة تقديرية لتقرير ما إذا كانت ستنظر في القضية أم لا. في

التماس للحصول على أمر قضائي، يطلب أحد الأطراف من المحكمة مراجعة قضيته. وتوافق المحكمة العليا على النظر في حوالي ١٠٠–١٥٠ قضية من أصل أكثر من ٧٠٠٠ قضية يُطلب منها مراجعتها سنويًا.

تُظهر قراءة متأنية للقانون اعلاه أن المراجعة في المحكمة العليا الفيدرالية لا تُنص عليها إلا عندما يكون قرار محكمة الولاية ضد الملكية أو الحق أو الامتياز أو الحصانة المُنشأة أو المُطالب بها بموجب السلطة الفيدرالية. وإذا لم يُنكر القرار ما يُطالب به، فإن سبب المراجعة يكون منقوصًا، ولا يكفي لإجازة إحالة القضية إلى المحكمة العليا الفيدرالية أن يكون أحد الأسئلة المذكورة قد نشأ فيها أو كان ينطبق عليها؛ بل يجب أن يظهر من السجل نفسه، إما صراحةً أو بقصد واضح وضروري، أن أحد هذه الأسئلة قد نشأ في محكمة الولاية، وتم البت فيه، ورُفض الحق أو الملكية أو الامتياز أو الحصانة، وهذا ما اكدته المحكمة العليا في الكثير من قرارتها الصادرة في مختلف القضايا منها: Owings Gordon v. Caldcleugh | 7 U.S. 268 (1806); Burke v. Gaines | 60 U.S. 388 (1856),) v. Norwood's Lessee, 9 U.S. (5 Cranch) 344 (1809).; Boiling v. Lersner, 91 U. S. Rep. .(594(1875). Compare Murray V. Charleston, 96 U. S. Rep. 432 (1887).

لا تنظر المحكمة العليا إلا في جزء ضئيل من القضايا المعروضة عليها. إذا رفضت المحكمة النظر في قضية، يكون قرار المحكمة الأدنى هو القانون. عادةً، تنظر المحكمة في حوالي 7000 قضية في كل فصل. تبدأ في أول اثنين من شهر أكتوبر وتستمر عادةً حتى نهاية يونيو. لا تجتمع المحكمة دائمًا في جلسات رسمية خلال فترة عملها التي تبلغ تسعة أشهر.

المبحث الثاني

مظاهر التخصص الواقعي للمحكمة العليا الامريكية

شهدت المحكمة العليا الامريكية تغييرات جذرية في الأيديولوجية القانونية انعكست في اختصاصها بعد عقود من تأسيسها ولا بد أن يكون حدوث مثل هذه التغييرات واضحًا لكل من راقب عمل تلك المحكمة. و مدى التغيير، الذي وصفه محامٍ دستوري بارز بأنه "ثورة دستورية محدودة" [19:ص50].

خلال العقود القليلة الأولى من وجودها، كانت المحكمة العليا، كما هي الآن، محكمة استئناف بشكل شبه كامل، وبحسب ماورد في الدستور، حتى انها توسعت في ممارسة هذا الاختصاص على حساب اختصاصها الاصلي، ولكن الامر لم يدم على هذا الحال طويلا، ففي الاحتفال بالذكرى المئوية لإطلاق الدستور الفيدرالي في فيلادلفيا، تضمنت كلمات قضاة المحكمة العليا وأعضاء نقابة المحامين البارزين نداءات عاجلة إلى الكونغرس لتخفيف عبء المحكمة،

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

التي كانت متأخرة آنذاك بأكثر من ثلاث سنوات. سعى الكونغرس إلى تخفيف الازدحام بقانون 3 مارس 1891.3، فأنشأ تسع محاكم استئناف دوائرية كمحاكم مراجعة وسيطة[20:ص4].

اضافة الى ذلك توسعت المحكمة في سلطاتها من جانب اخر، بابتداع وسيلة المراجعة القضائية وهي الان أشهر صلاحيات المحكمة العليا، أو قدرة المحكمة على إعلان انتهاك أي قانون تشريعي أو تنفيذي للدستور، غير واردة في نص الدستور نفسه. وقد أقرّت المحكمة هذا المبدأ في قضية ماربري ضد ماديسون (1803). في هذه القضية، كان على المحكمة أن تُقرر ما إذا كان قانون الكونغرس أم الدستور هو القانون الأعلى للبلاد. وبما أن المادة السادسة من الدستور تُقرّ بأن الدستور هو القانون الأعلى للبلاد، فقد قضت المحكمة بأنه لا يُمكن لأي قانون صادر عن الكونغرس يتعارض مع الدستور أن يُطبّق. وفي قضايا لاحقة، أقرّت المحكمة أيضًا سلطتها في إلغاء قوانين الولايات التي تُثبت انتهاكها للدستور. قبل إقرار التعديل الرابع عشر (1869)، كانت أحكام وثيقة الحقوق تنطبق فقط على الحكومة الفيدرالية. بعد إقرار التعديل، بدأت المحكمة العليا بالحكم بأن معظم أحكامها تنطبق على الولايات أيضًا. لذلك، للمحكمة الكلمة الفصل في تحديد متى يحمي الدستور حقًّا ما أو متى يُنتهك حقٌّ دستوري.

وهذا يوضح لنا بشكل جلي تحول المحكمة العليا في اختصاصاتها نحو المسائل الدستورية، بحيث اصبحت من حيث الواقع محكمة دستورية، معظم ماتنظره من دعاوى تتعلق بمسألة دستورية، وفيما يأتي توضيح للمراحل ومظاهر التخصص الواقعي للمحكمة في القضاء الدستوري، ابتداء من تأسيسها لمبدأ المراجعة القضائية او المراجعة الدستورية، وانتهاء بتحديد وتضييق مجال اختصاصها الاستئنافي لصالح النزاعات الدستورية.

المطلب الاول: التخصص في المراجعة الدستورية

يقول مونتسكيو " ان المحكمة هي فم ينطق بكلمات القانون" [21:ص191] ، بينما تقول المحكمة العليا الامريكية (على لسان قضاتها) " ان الدستور هو مانقوله نحن"[22:ص50]. نلاحظ هنا مدى اختلاف الفلسفة بين الرأيين هذا الاختلاف الذي شكل قناعة شبه مستقرة لدى قضاة المحكمة العليا الامريكية، وهو أساس انطلاقها نحو تطوير اختصاصاتها الدستورية، حتى انه يمكن القول بأن المحكمة وعلى الرغم من سكوت النص الدستوري، انتزعت سلطتها في مراقبة القوانين وكان ذلك بموجب الحكم القضائي الذي اصدرته المحكمة برئاسة القاضي جون مارشال في سنة 1803، وهو مايعرف بقضية ماربوري ضد ماديسون ومارشال هو رئيس المحكمة العليا للولايات المتحدة الذي خدم من عام 1801 إلى عام 1835[23:ص20]، [24:ص29].

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

خلال مسيرته الطويلة كرئيس قضاة في المحكمة العليا، والتي امتدت على مدار خمسة رؤساء، ساهم مارشال في إرساء أسس استقلال المحكمة العليا في نهاية المطاف، وسيادة الحكومة الوطنية الدستورية على الولايات. والأهم من ذلك، أنه بضربة واحدة، ارسى ممارسة دستورية غاية في الخطورة وذلك في قراره في قضية ماربوري ضد ماديسون الذي أسس ممارسة المراجعة القضائية، بشكل اكثر احترافية، لدرجة ان الفقيه الدستوري المخضرم ألكسندر م. بيكل اعتقد أن مارشال قد أنجز كل شيء، إذ كتب بيكل عام ١٩٦٢: "إذا كان بالإمكان القول إن أي عملية اجتماعية قد "تمت" في وقت محدد وبموجب قانون محدد، فهو إنجاز مارشال. كان ذلك في عام ١٨٠٣؛ وكان القانون هو القرار في قضية ماربوري ضد ماديسون"[25:ص261].

في قضية ماربري ضد ماديسون عام ١٨٠٣، لم يُشارك رئيس القضاة جون مارشال الرأي الفيدرالي القائل بـ"سيادة القضاء"، بل اتفق مع جيفرسون وماديسون. وينص رأيه في قضية ماربري على المفهوم "الجيفرسوني" للممارسة التي تُعرف الآن باسم "المراجعة القضائية"، وليس الرأي الفيدرالي[26:ص382].

حيث ان الرأي الفدرالي لا ينطلق من المسألة الدستورية، واهمية حماية الدستور، بل هو ينطلق من اعلوية السلطة القضائية وضرورة تسيد القضاء على باقي السلطات، الجملة الأكثر أهمية في رأي ماربري ليست الجملة الأولى الشهيرة المقتبسة هنا، بل الجملة التي أضافها مارشال مباشرةً: "من اختصاص القضاء وواجبه تحديد ماهية القانون. وعلى من يطبق القاعدة على حالات معينة، بالضرورة شرحها وتفسيرها"، ويستمر هذا التأكيد في جميع الفقرات التالية من رأي مارشال، فإذا كان القانون يتعارض مع الدستور؛ وإذا انطبق كلٌّ من القانون والدستور على حالة معينة، بحيث يتعين على المحكمة إما أن تحكم في تلك الحالة بما يتوافق مع القانون، متجاهلةً الدستور، أو بما يتوافق مع الدستور، متجاهلةً القانون، يتعين على المحكمة تحديد أيٍّ من هاتين القاعدتين المتعارضتين تحكم القضية، وهذا جوهر الواجب القضائي. فإذا كان على المحاكم إذًا أن تراعي الدستور، وكان الدستور أعلى من أي قانون عادي للسلطة التشريعية، فإن الدستور، وليس هذا القانون العادي، هو الذي يحكم القضية التي ينطبق عليها كلاهما، كما ان السلطة القضائية للولايات المتحدة تمتد لتشمل جميع القضايا الناشئة بموجب الدستور، فهل يقصد من منح هذه السلطة القول إنه لا ينبغي النظر في الدستور عند استخدامها؟ هل يُنظر في قضية تنشأ بموجب الدستور دون دراسة السند الذي نشأت بموجبه؟ هذا مُبالغ فيه لدرجة يصعب معها التمسك به [27:ص279] .

اصبحت القضية المذكورة اعلاه علامة فارقة في التاريخ الدستوري الامريكي، ومثلت انطلاقة التأسيس الحقيقي للرقابة على دستورية القوانين، بل وحتى الاجراءات الحكومية، حتى وان كانت المحكمة العليا قد انتهجت اسلوبا متحفظا بادئ

الامر ، الا انها تطورت وتوسعت فيما بعد حتى وصلت الى حد مراقبة التعديلات الدستورية والاقرار بوجود مبادئ عليا تفوق الدستورية، ونصبت نفسها الحارس الفقيه العالم بمكنون هذه المبادئ [28:ص40,45].

علاوة على ذلك لم تكتف المحكمة العليا بإلغاء القوانين التي تقرها الهيئات التشريعية المنتخبة شعبيًا فحسب، بل تفسر القانون وتُؤوّله بحرية تكاد تكون تشريعية في بعض الأحيان، ولكن ليست المحكمة العليا والمحاكم الفيدرالية الأخرى وحدها هي التي تتمتع بهذه القوة، بل حتى محاكم الولايات، التي يُنتخب العديد منها دوريًا، تتمتع بنفوذٍ هائل، وكثيرا ما ينظر الى التطور الحالي في القانون الدستوري في ضوء الوظائف الأساسية للمحكمة في الفصل في القضايا، وذلك بسبب الطريقة التي فصل بها المؤسسون أو قسموا بها السلطة الحكومية في الولايات المتحدة، إذ تقع على عاتق المحكمة مسؤولية الحفاظ على النظام الدستوري، وتوزيع السلطة العامة، وتقييد تلك السلطة. وقد أقرت المحكمة الصلاحيات الأساسية للحكومة في القضايا التي بتت بها كما حددت سلطة الكونغرس الدستورية في المجالات التشريعية[29:ص559].

من المؤكد أن محكمة مارشال لم تمارس الدور الذي نراه اليوم، والذي عبر احد المحامين الذين يترافعون امام المحكمة، عام ١٩٦٧ أن المراجعة القضائية "تدعو المحكمة للنظر في القضايا الاجتماعية والسياسية والاقتصادية ذاتها الموكلة إلى الكونغرس والهيئات التشريعية للولايات". لا شك أن القرن العشرين شهد توسعًا استثنائيًا في سلطة المحكمة، توسعًا تجاوز كل ما كان مارشال أو زملاؤه ليتخيلوه. ومع ذلك، بطريقة أو بأخرى، لا تزال مكانة مارشال في التاريخ راسخة. حتى النقاد يُقرون بأن مارشال كان حاضرًا في البداية، في الفترة التكوينية من تاريخ البلاد، وأنه كان له تأثير قوي على إنشاء سلطة المحكمة العليا[30:ص789].

من الجدير بالذكر ان المحكمة لاتنفرد بهذه السلطة، في القانون الأمريكي، لكل محكمة ولاية أو محكمة اتحادية سلطة الفصل في المسائل الدستورية. ومع ذلك، تخضع جميع هذه القرارات للمراجعة النهائية من قبل المحكمة العليا للولايات المتحدة، ويخضع الرئيس، والكونغرس، والمجالس التشريعية للولايات، والحكام، ومحاكم الولايات، والهيئات الإدارية للولايات والهيئات الاتحادية، والمسؤولون العموميون، وجميع المواطنين العاديين لسلطة قرارات المحكمة العليا[31:ص13,32]، [32:ص24,25].

لم تكتف المحكمة بهذه التقنية فقط بل اتجهت نحو تكييف العمل بالمبادئ القضائية الراسخة في النظام القضائي الامريكي الذي يعتمد على السابقة القضائية كمبدأ تقاضي راسخ، وهو مايعرف ب " stare decisis " وهو المبدأ القانوني المتمثل في الفصل في الدعاوى القضائية وفقا للسوابق القضائية. اي ان المحكمة العليا الامريكية بدأت تتجه

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

نحو التضييق من نطاق تطبيق السابقة طوال الوقت، بموافقة كل قاضٍ في المحكمة العليا مؤخرًا، في الواقع، يتم تضييق القضايا بشكل متكرر أكثر بكثير من إلغائها، حيث تواجه المحكمة بشكل روتيني سيناريوهات يكون فيها القرار السابق يستحق التقليم وليس الإلغاء. إن تفضيل المحكمة المتكرر للتضييق على الإلغاء أمر مفهوم بسهولة في ظل العديد من النظريات المختلفة لسريان الأحكام السابقة. والتضييق هو "ابن العم الثاني" لتقنية فقهية مألوفة وراسخة تعرف ب(قانون التجنب الدستوري) وهي التقنية التي تستخدمها المحكمة عند قراءة القوانين الغامضة، إذ تميل المحكمة بتفسيراتها نحو المطابقة للمبادئ الدستورية، ويكون النهج المماثل أكثر ملاءمة عندما تفسر المحكمة سوابقها الغامضة، والجدير بالذكر ان هذه التقنية ينسب الفضل في تطويرها للمجلس الدستوري الفرنسي، وهو بدوره استقاها من احكام المحكمة الدستورية في المانيا وايطاليا ايضا، وهي تقتضي تفسير النص الطعين بشرط الموافقة الدستورية، اي تفسير نصوص القوانين المطعون على دستوريتها بشكل يتوافق مع مقتضى النص الدستوري، وهو مايعرف فقها بالطريق الثالث في التفسير[33:ص28].

وقد تم انتقاد ممارسات المحكمة الحديثة بتضييق نطاق السوابق القضائية على اعتبار انه "النقض الخفي" إذ اشاروا الى ان "النقض الخفي اصبح شائعًا جدًا الآن لدرجة أنه لا يمكن اعتباره خفيًا، وعلاوة على ذلك، يبدو أنه طريقة شائعة للمحكمة لتقليل أهمية سابقة غير شعبية أثناء انتظار البيئة السياسية والقانونية المناسبة لنقضها صراحةً." لكن قضاة المحكمة يدافعون عن هذا النهج معتبريه ركيزة أساسية من ركائز ممارسات المحكمة العليا الحديثة، لا تحظى بالتقدير الكافي[34:ص155].

على ذلك فان المحكمة العليا تتمتع بسلطة نقض سوابقها القضائية، ومع ذلك، تتخذ المحكمة أحيانًا خطوة أقل خطورة تتمثل في التضييق من أجل التخفيف من أخطائها السابقة أو لتجربة إمكانيات فقهية جديدة. وفي أحيان أخرى، تضيق المحكمة نطاقها تمهيدًا لنقضها[35:ص1866].

المطلب الثاني : تضييق نطاق اختصاصها الاستئنافي

خلال القرن الأول منذ تأسيسها، لم يكن لدى المحكمة العليا للولايات المتحدة سلطة اختيار القضايا التي ستبت فيها. في الواقع، نص قانون السلطة القضائية (1789) الذي أصدره الكونجرس على أن المحكمة العليا سيكون لها اختصاص استئنافي على العديد من القرارات الصادرة عن محاكم الدوائر الفيدرالية وقرارات محاكم الولايات التي تتعرض لحقوق المستأنف بموجب دستور أو قوانين أو معاهدات الولايات المتحدة، في عام 1891، أقر الكونجرس قانون محاكم الاستئناف الدائرية، بسبب ارتفاع عبء القضايا لدى المحكمة، كان لهذه المحاكم الدائرية اختصاص

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

استئنافي على فئات مختلفة من القرارات التي كانت قابلة للاستئناف مباشرة أمام المحكمة العليا في السابق، كانت بعض قرارات محاكم الدوائر، بدورها، قابلة للاستئناف أمام المحكمة العليا، ومع ذلك، كانت محاكم الاستئناف الدورية تُفصل في فئات أخرى من القضايا بشكل نهائي، إلا إذا اشترطت المحكمة العليا سلطة مراجعتها بموجب أمر قضائي أو غيره. كانت هذه بداية تحول جذري في دور المحكمة العليا. ففي العقود التالية، كان هناك اتجاه نحو تقليص الاختصاص الإلزامي للمحاكم. وطالب القضاة أنفسهم، بل وضغط بعضهم، لصالح سلطة تقديرية أكبر[36:ص710].

في عام ١٩٢٥، ومع إقرار "مشروع قانون القضاة"، (Judges' Bill) وهو حلم قديم لرئيس القضاة آنذاك تافت، أصبح حقيقة. فمنذ ذلك الحين فصاعدًا، أصبحت جميع قرارات محاكم الاستئناف الفيدرالية نهائية ولا تخضع للمراجعة إلا بموجب أمر قضائي. و أعطى الكونغرس للمحكمة سلطة تقديرية في اختيار القضايا من خلال وسيلة أمر المثول (Writ of Certiorari). وقد حوّلت سلطة المحكمة في تحديد جدول أعمالها بشكل تقديري من حكم محايد ومفسر للسياسات إلى مشارك فعال في صنعها. أخيرًا، ألغى قانون القضاء الذي أصدره الكونغرس عام ١٩٨٨ تقريبًا اختصاص المحكمة الاستئنافي الإلزامي، مما جعل غالبية اختصاص المحكمة تقديريا بالكامل، وهذا مكن المحكمة من تقليص قضاياها الاستئنافية العادية والتركيز على القضايا ذات البعد الدستوري أو القانوني الجوهري. فالمحكمة العليا تعد نفسها محكمة قانون وليس محكمة حقائق، فهي لا تعيد النظر في وقائع القضايا، بل تسعى لتفسير الدستور وتوحيد تفسير القوانين هذا أدى إلى انسحابها من قضايا الاستئناف العادي، التي تُعنى أحيانًا بأخطاء إجرائية أو قانونية جزئية، لا بقضايا دستورية كبرى.

في الوقت الحاضر، تُعد اختصاصات الاستئناف للمحكمة العليا تقديرية بشكل شبه كامل من خلال أمر إصدار أمر قضائي. ولا يُنشأ اختصاص المحكمة الاستئنافي الإلزامي إلا بناءً على الأحكام النهائية الصادرة عن محاكم المقاطعات المكونة من ثلاثة قضاة، وهو أمر يقتضيه القانون في بعض فئات القضايا، والأحكام النهائية الصادرة عن محاكم المقاطعات المكونة من قاضٍ واحد في بعض قرارات مكافحة الاحتكار.

الغالبية العظمى من القضايا التي تنظر فيها المحكمة تأتي من سجل إصدار أمر قضائي، ولا تنظر المحكمة إلا في أقلية ضئيلة منها. فمن بين ما يقارب ٧٠٠٠ إلى ٨٠٠٠ التماس إصدار أمر قضائي يُقدم سنويًا، تمنح المحكمة مراجعة لما يصل إلى ٨٠–٩٠ التماسًا سنويًا، فالمحكمة العليا عملت على تضييق اختصاصها الاستئنافي التقليدي لصالح التركيز على المراجعة الدستورية والوظيفة التفسيرية ، والقضايا التي تختارها المحكمة عادةً تنطوي على:

* حقوق دستورية (مثل حرية التعبير، الحق في حمل السلاح، حرية الدين).

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

* توازن السلطات بين الولايات والحكومة الفيدرالية.

* قضايا انتخابية وتنظيمية لها تأثير سياسي كبير.

وهذا يعكس توجه المحكمة نحو تخصص وظيفي أقرب إلى المحكمة الدستورية العليا المتخصصة أكثر من كونها هيئة استئناف عليا تقليدية، مع انها لم تتخلّ تمامًا عن اختصاصها الاستئنافي، بل فقط اعطت افضلية للقضايا الدستورية، هذا التحول الوظيفي جعلها مشارك فعال في صنع السياسة العامة، من خلال بناء العقيدة القانونية بمرور الوقت عندما يتخذ القضاة قرارات في قضايا فردية، لكنها تساهم في بناء السياسة. في كل مرة تبت فيها المحكمة العليا في قضية، يصبح هذا القرار جزءًا من سابقة متطورة ملزمة في قضايا مماثلة[37:ص263-249].

وبالعودة الى وسيلة اصدار اوامر المثول او الاستدعاء A writ of certiorari هو أمر قانوني من محكمة أعلى إلى محكمة أو هيئة قضائية أدنى، يأمر المحكمة الأدنى بإحالة ملف القضية للمراجعة. غالبًا ما تستخدم محاكم الاستئناف، بما في ذلك المحكمة العليا الأمريكية، هذه الآلية لتحديد ما إذا كانت ستعيد النظر في قضية فصلت فيها محكمة أدنى. في جوهرها، هي وسيلة تُمكّن المحكمة الأعلى من ممارسة سلطتها التقديرية في النظر في الاستئناف، بدلًا من أن تكون مُلزمة بذلك، فهي ليست مسألة حق، بل مسألة تقدير قضائي. ولا يُمنح طلب إصدار أمر قضائي إلا لأسباب قاهرة. وبالامكان تحديد بعض هذه الاسباب :

(أ) إذا أصدرت محكمة استئناف أمريكية قرارًا يتعارض مع قرار محكمة استئناف أمريكية أخرى في نفس المسألة المهمة؛ أو فصلت في مسألة اتحادية مهمة بطريقة تتعارض مع قرار صادر عن محكمة ولاية، أو حادت عن المسار المتعارف عليه للإجراءات القضائية، أو سمحت بمثل هذا الانحراف من قبل محكمة أدنى، بما يستدعي ممارسة هذه المحكمة لسلطتها الإشرافية.

(ب) اذا فصلت محكمة ولاية نهائية في مسألة اتحادية هامة بطريقة تتعارض مع قرار محكمة ولاية نهائية أخرى أو محكمة استئناف أمريكية.

(ج) اذا فصلت محكمة ولاية أو محكمة استئناف أمريكية في مسألة اتحادية هامة لم تُفصل فيها هذه المحكمة، ولكن كان ينبغي لها ذلك، أو فصلت في مسألة اتحادية هامة بطريقة تتعارض مع قرارات ذات صلة صادرة عنها[38:ص228].

وعند تتبع عدد القضايا التي صارت تنظرها المحكمة العليا باختيارها عن طريقة وسيلة اوامر المثول، فإن العدد انخفض الى ما يقارب 1% من عدد القضايا التي كانت تنظرها المحكمة العليا استئنافيا في بداية تشكلها[39:ص1440,1441].

وقد أثار الامر القضائي (Certiorari) الجدل بين المؤيد لاستخدامه والمعارض له، فمن مزاياه على لسان المؤيدين انه يسهّل على المحكمة العليا تغيير تفسيرها للدستور، ويمكن لها تخصيص وقت كافٍ للنظر في مسائل يُفترض أنها بالغة الأهمية للحصول على قرار فاعل ، ويسمح لها بالتدخل بشكل انتقائي. ونتيجةً لذلك، وهو يؤدي دورًا حاسمًا في تشكيل القانون الدستوري الموضوعي للولايات المتحدة[40:ص1730,1731]، ويجادل بعض الباحثين بأن سلطة المحكمة العليا في تحديد جدول أعمالها قد تكون أهم من جوهر قراراتها[38:ص226,227].

من ناحية أخرى، يختلف باحثون ومحامون بارزون مع الحجة الأساسية القائلة بأن أمر المثول يسمح للمحكمة باختيار القضايا المهمة فقط، ويستند هذا إلى فكرة أن النظام القانوني سيكون أفضل حالًا إذا قضت المحكمة العليا في بعض المسائل القانونية العادية التي تُحلّها المحاكم الأدنى بشكل روتيني. من شأن هذا أن يحقق مزايا (أ) إبقاء القضاة على اطلاع بالقوانين واللوائح، وحتى بكيفية عمل محاكم الاستئناف ومحاكم الولايات من الناحية العملية؛ (ب) تقييد المحاكم الأدنى في هذه المسائل غير المهمة، لأن مراجعة المحكمة العليا ستكون ممكنة، وبالتالي سيجعل ذلك المحاكم الأدنى أكثر مسؤولية عن قراراتها[40:ص1713].

وفي ذات السياق ابتكرت المحكمة الية موضوعية داخلية لفترة قضاياها وهو معيار "تصويت أربعة" (Rule of Four) وهو يعني اعطاء أقلية من القضاة سلطة قبول القضية. وايضا وسيلة مجموعة التصديق (Cert Pool) حيث الكتّاب القانونيين لدى قضاة المحكمة دورا في فلترة القضايا والتوجيه نحو قضايا أكثر وضوحًا أو جدلًا بين المحاكم، للتوصية بنظرها امام المحكمة العليا او اصدار امر مثول بخصوصها. فمنذ عام 1972، قام العديد من القضاة بدمج جهود مكاتبهم في ما يُعرف بـ "مجموعة التصديق" (cert pool). تُوزع الطلبات بين مكاتب القضاة المشاركين على الكتّاب القانونيين لإعداد مذكرة بشأن كل طلب، تتضمن توصية تُشارك مع باقي القضاة وكتّابهم. وقد أُنشئت هذه المجموعة بناءً على اقتراح القاضي باول، ويشارك فيها اليوم سبعة من أصل تسعة قضاة. بعد المراجعة الأولية ضمن مجموعة التصديق، تُدرج الطلبات للنقاش في المؤتمر القضائي. ويبدأ ذلك بإعداد رئيس المحكمة قائمة "للنقاش" يُكملها ما يُعرف بـ "القائمة الميتة". وتشكل هاتان القائمتان الأساس لما يُعرف بـ "مؤتمر يوم الجمعة"، حيث يناقش جميع القضاة القضايا المطروحة. أما القضايا غير المدرجة ضمن أي من القائمتين، فلا تُطرح للتصويت. بعد ذلك، يعرض القضاة

آرائهم بشأن مدى "استحقاق التصديق" وفقًا للأقدمية. ويكفي تصويت أربعة قضاة فقط من أصل تسعة للموافقة على منح التصديق (قاعدة "تصويت الأربعة"). وغالبًا لا يُعلن هذا التصويت. ونتيجة لذلك، فإن أسباب رفض منح أمر المثول لا تكون متاحة للعامة[41:ص240].

من الصعب التنبؤ بالقضايا التي سيتم قبولها للنظر فيها. فإجراءات المحكمة في اختيار الطلبات ليست مفهومة بوضوح، يمكن القول إن المعيار الأساسي لقبول القضايا هو الانقسام القضائي في محاكم الاستئناف. فإذا تبنّت محكمتا استئناف تفسيرين مختلفين للمسألة ذاتها، تزداد احتمالية قبول المحكمة العليا للنظر في القضية، سعيًا منها لتحقيق وحدة التطبيق الجغرافي للقانون الفيدرالي. ويُعد هذا المسعى هدفًا مركزيًا للمحكمة العليا[42:ص192].

وهكذا يبرز لنا بوضوح كيف عملت المحكمة العليا الامريكية على تعديل تخصصها وتقويمه لتظهر كجهة عليا للفصل في القضايا ذات الأهمية القانونية أو السياسية الكبرى، وتعزيز وظيفتها الإشرافية على النظام القضائي الفيدرالي، بوصفها محكمة دستورية فعلية، واصبح تخصصها الوظيفي الواقعي هو القضاء الدستوري[42:ص1348].

الخاتمة:

ختاما لما عرضناه في موضوع التخصص الواقعي للمحكمة الفدرالية العليا الامريكية نستطيع القول اننا توصلنا للنتائج الاتية:

1- القضاء الدستوري، هو قضاء متخصص، ويشكل التخصص احدى سماته المميزة، والتي تنسحب الى نوع النزاعات والقضايا التي يفصل بها هذا القضاء.
2- لم تتفق الدول على اسلوب واحد في تبني الرقابة على دستورية القوانين، فهناك من الانظمة الدستورية ما خصص محكمة عليا متخصصة في القضاء الدستوري وهو الاتجاه الخاص الذي نجد فيه محكمة متخصصة بشكل فني دقيق للنزاعات الدستورية. والبعض الاخر اوكل هذه المهمة لأعلى محكمة في النظام القضائي العادي، اي لا ينشئ محكمة خاصة للقضاء الدستوري.
3- المحكمة العليا الامريكية هي اعلى محكمة في النظام القضائي الامريكي، وتتربع على قمة الهرم القضائي العادي، وهي محكمة نقض في الاساس، والمحكمة الوحيدة التي نظمت في نص الدستور لتقابل الحكومة والكونغرس في التنظيم والسلطات.
4- لم تتقيد المحكمة العليا الامريكية بحدود اختصاصاتها المحددة حرفيا وفق نصوص الدستور واستخدمت سلطتها في تفسير النص الدستوري لانتزاع اختصاصات ترى انها من صلب عمل المحكمة العليا في اي نظام

دستوري قائم على الفصل بين السلطات واحترام سمو الدستور، واقرت بممارستها الرقابة على دستورية القوانين، ونصبت نفسها الملاذ الاخير لاعلان دستورية القوانين من عدمها، بل وطوعت اختصاصاها الاستئنافي بمساعدة تشريعات الكونغرس لتركز على القضايا الخلافية والمحورية والتي تثير اشكالات تفسيرية ودستورية، وتحول تخصصها القضائي الى قضاء دستوري من ناحية واقعية.

التوصيات

اذا كان لابد لنا من توجيه توصيات او مقترحات ذات علاقة بالموضوع، فإننا نوصي السلطات السياسية في العراق، الى احترام مكانة المحكمة الاتحادية العليا، وتعزيز دورها كمحكمة عليا دستورية واتحادية، والتوقف عن محاولات النيل من استقلالها، وافراغ قراراتها من القوة الالزامية، فالانظمة الدستورية المعاصرة، تدرك اهمية وجود القضاء الدستوري، واهمية الدور والمهام الذي تؤديه المحاكم الدستورية العليا، لاسيما في ضبط توازن السلطات وضمان احترام تقاسم السلطات، وحماية نصوص ومبادئ الدستور بعده الوثيقة القانونية الاعلى في الدولة، والاستفادة من تجرب المحكمة العليا الامريكية، في ترسيخ وجودها، وتطوير سلطاتها، وتوسيع اختصاصاتها الدستورية لتركز الجهود على القضايا الدستورية، ومن ثم تساهم في تحقيق وتعزيز الاستقرار السياسي في الدولة.

كما نوصي الباحثين الى التركيز على الجوانب القضائية في دراساتهم وكتاباتهم، وتوسيع الاطلاع والبحث في المناهج القضائية للدول المقارنة، وبما يخدم عملية تقويم الممارسات الدستورية والتطبيقات القضائية المختلفة.

المصادر

[1] د. يحيى الجمل، هانز كلسن، الاب الروحي للقضاء الدستوري، مجلة الدستورية، العدد(1) السنة الاولى، 2003، ص 54.

[2]Lawrence Baum, Specializing the Courts 218 (University of Chicago Press 2011). P6.

[3] د. ادم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية ، بغداد ، دار الكتب القانونية ، 2008، ص 75.

[4] ميسون طه حسين، الدور السياسي للقضاء الدستوري، مصر، دار الكتب والدراسات العربية، 2018، ص 33

[5] د. محمد شفيق، القضاء الدستوري، منشورات المفوضية السامية لحقوق الانسان، تونس 2012، ص 3.

[6] Michael E. Solimine, the fall and rise of specialized federal constitutional courts, journal of constitutional law ,Vol. 17:1,2014, p121.

[7] عبد الكريم علوان ، النظم السياسية والقانون الدستوري ، عمان ، دار الثقافة ، 2001 ، ص 317.

[8]PÉTER TECHET, The role of the judiciary: Interpreting vs creating law – or how Hans Kelsen justified "judicial activism" Oñati Socio-Legal Series 2024, p4.

[9]Frank Cass, Constitutional courts and Parliamentary Democracy, West European Politics , Vol, 25 ,No 1, 2002 ,England ,p 80.

[10] د. محمد فوزي نويجي، فكرة تدرج القواعد الدستورية، القاهرة، دار مصر للنشر والتوزيع، 2020، ص 10-11.

[11] د. ادمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري العام، ج2، لبنان ، دار العلم للملايين، 1965، ص490.

[12] د. أمين عاطف صليبا ، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون ، لبنان ، طرابلس ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، 2002 ، ص 114 .

[13] د . إسماعيل مرزة ، مبادىء القانون الدستوري والعلم السياسي، ، ط3، بغداد، دار الملاك للفنون والاداب والنشر، 2004، ص 221 وما بعدها.

[14] د. سيد صبري، الرقابة على دستورية القوانين، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد (5) لسنة 1958، ص 18 وما بعدها.

[15] د. محمود احمد زكي، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية، ط2، مصر، دار النهضة العربية، 2005، ص 10.

[16]F.Rubio Liorente, Constitutional Jurisduction as Law – Making , Berlin Heidelberg , Springer – Verlag , 1988, p157.

[17]Tom Ginsburg. Economic Analysis and the Design of Constitutional Courts 3 THEORETICAL INQUIRIES L. p49, (2002).

[18]SUPREME COURT OF INDIA ANNUAL REPORT 2007-2008, 39-40,available at http://supremecourtofindia.nic.in/annualreport/annualreport2007-08.pdf Federal Court is considered to be the first constitutional court of India.- M.P Singh, Securing the Independence of the Judiciary-The Indian Experience, 10 Ind. Int'l & Comp. L. Rev.p 245.

[19]Edward Samuel Corwin, Constitutional Revolution, Ltd, Pomona college, 1941, p50.

[20]William HOWARD TAFT, THE JURISDICTION OF THE SUPREME COURT UNDER THE ACT OF FEBRUARY 13, 1925 YALE LAW JOURNAL Vol. XXXV NOVEMBER, 1925 No. I.p4.

[21]BARON DE MONTESQUIEU, THE SPIRIT OF THE LAWS (Thomas Nugent trans., D. Appleton 1900) (1748).p191.

[22]Jonathan D.Casper,The Supreme Court and National Policy Making ,The American Political Sience Review, Volume 70,Issue1 (Mar,1976),p50.

[23] كمال ابو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الامريكية والاقليم المصري، القاهرة، مكتبة النهضة العربية،1960، ص20.

[24] عاطف سالم عبد الرحمن، دور القضاء الدستوري في الاصلاح السياسي– الاجتماعي– الاقتصادي ط1، مصر القاهرة، دار الرحمة للطباعة 2011، ص 29.

[25]Alexander m. Bickel, The least dangerous Branch: THE SUPREME COURT AT THE BAR OF Politics 1 (1962), p261.

[26]ROBERT L CLINTON, MARBURY V. MADISON AND JUDICIAL REVIEW 7 (1989),p382.

[27]DAVID E. ENGDAHL, JOHN MARSHALL'S "JEFFERSONIAN" CONCEPT OF JUDICIAL REVIEW, DUKE LAW JOURNAL, Vol. 42, 1992, p 279.

[28] محمد صلاح عبد البديع السيد، الدور السياسي للقاضي الدستوري(دراسة تحليلية نقدية لبعض الاحكام الدستورية ذات الصبغة السياسية)، القاهرة، دار النهضة العربية، 2010، ص 45،40.

[29]William J. Brennan, Constitutional Adjudication, 40 Notre Dame L. Rev. 559 (1965).

[30]Gordon S. Wood, The Origins of Judicial Review Revisited, or How the Marshall Court Made More out of Less, 56 Wash. & Lee L. Rev. (1999). P.789.

[31]ALBERT, Richard; NIKOLAYEVA, Anna. Judicial review of administrative action in the United States. A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitutional, Belo Horizonte, ano 17, n. 70, p. 13-23, out./dez. 2017.

[32]FEINMAN, Jay M. Law 101. 5th edition. New York: Oxford University Press, 2018, p. 24-25.

[33]Alexander Viala : « Les réserves d'interprétation dans la jurisprudence du conseil constitutionnel, op.cit. p.7

اشار اليه حجاجي محمد تقنية التحفظات التفسيرية التوجيهية في اجتهاد المجلس الدستوري مجلة الحقوق – سلسلة المعارف القانونية والقضائية ، العدد 50، 2017، ص 28.

[34]Benjamin N. Cardozo, The Nature of the Judicial Process 48 (1921),- Frederick Schauer, The Miranda Warning, 88 Wash. L. Rev. 155, 156 n.9 (2013).

[35]Richard M. Re, NARROWING PRECEDENT IN THE SUPREME COURT, COLUMBIA LAW REVIEW [Vol. 114:1861] p 1866.

[36]Daniel Epps and William Ortman. The Lottery Docket. Michigan Law Review. Ann Arbor/MI, vol. 116, p. 705-757, march 2018, p. 710.

[37]Pacelle, Richard L., Jr. 2004. "A Mapp to Legal Change and Policy Retreat: United States v. Leon." In Creating Constitutional Change, eds. Gregg Ivers and Kevin T. McGuire, 249–63. Charlottesville: University of Virginia Press.

[38]MORAWA, Alexander H. E. Ceriorari and the Political Judge: Discretionary Case Selection by the United States Supreme Court and the European Court of Human Rights Compared. The University of Tasmania Law Review, Hobart, Tasmania, vol. 33, n. 2, p. 222-234, 2014, p. 228.

[39]GEORGE, Tracey E.; GUTHRIE, Chris. Remaking the United States Supreme Court in the Courts' of Appeals Image. Duke Law Journal, Durham/NC, vol. 58, n. 7, Special Symposium Issue: Measuring Judges and Justice, p. 1439-1475, april 2009, p. 1440-1441.

[40]HARTNETT, Edward A. Questioning Certiorari: Some Reflections Seventy-Five Years after the Judges' Bill Source. Columbia Law Review, New York, vol. 100, n. 7, p. 1643-1738, nov. 2000, p. 1730-1731.

[41]THOMPSON, David C.; WACHTELL, Melanie F. An Empirical Analysis of Supreme Court Certiorari Petition Procedures: The Call for Response and the Call for the Views of the Solicitor General, Geo. Mason L. Rev., Arlington, vol. 16, p. 237-302, 2009, p 240.

[42]SCOTT, Kevin M. Shaping the Supreme Court's Federal Certiorari Docket. Justice System Journal, Williamsburg, vol. 27:2, p. 191-207, 2006, p. 192.

[43]NARECHENIA, Tejas N. Certiorari, Universality, and a Patent Puzzle. Michigan Law Review, Ann Arbor, vol. 116, p. 1345-1407, june 2018, p. 1348.