العدول عن السوابق الدستورية في القضاء الأمريكي
Overruling constitutional precedents in the American jurisprudence

دكتور
اسلام إبراهيم شيحا

مدرس القانون العام بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية
أستاذ مساعد بكلية القانون جامعة قطر

تمهيد

يقوم النظام القانوني الأمريكي – شأنه في ذلك شأن باقي نظم القانون العام – على تقديس مبدأ السوابق القضائية Stare Decisis.[١] إذ يعتبره الفقه والقضاء الأمريكي واحدًا من أهم المبادئ الأساسية التي تحكم عملية التقاضي في الولايات المتحدة الأمريكية، بحسبانه ضمانة أساسية لمواجهة التحكم أو الانحراف القضائي من ناحية وتأكيد سيادة القانون والمساواة بين المتقاضين من ناحية أخرى.[٢]

وإذا كان مبدأ السوابق القضائية يجعل من أحكام للمحكمة العليا في الولايات المتحدة الامريكية مصدرًا أساسيًا من مصادر القانون، ويضفي عليها قيمة قانونية ملزمة ليس فقط في مواجهة المحاكم الدنيا، وإنما في مواجهة المحكمة العليا ذاتها التي يتيعن أن تتقيد بما صدر منها من القرارات عند نظرها لقضايا مماثلة للقضايا السابقة، فإن انطباق هذا المبدأ يمنع المحكمة العليا – على الأقل من الناحية النظرية – من العدول عن المبادئ التي سبق له وان أقرها في منازعات مماثلة.[٣]

ولكن المحكمة العليا لم تطبق هذا المبدأ بشكل جامد أو على النحو الذي يغلق الباب أمام عدولها عن أحكامها السابقة، بل اتسم تطبيقها لهذا

---

[١] Charles J. Cooper, *Stare Decisis: Precedent and Principle in Constitutional Adjudication*, ٧٣ Cornell L. Rev. ٤٠١, ٤٠٦ (١٩٨٨).

[٢] أنظر في تأكيد ذلك حكم المحكمة العليا بالولايات المتحدة الأمريكية في القضايا التالية: Planned Parenthood v. Casey, ٥٠٥ U.S. ٨٣٣, ٨٥٤ (١٩٩٢) "the obligation to follow precedent begins with necessity, and a contrary necessity marks its outer limit. With Cardozo, we recognize that no judicial system could do society's work if it eyed each issue afresh in very case that raised it. Indeed, the very concept of the rule of law underlying our constitution requires such continuity over time that a respect for a precedent is, by definition, indispensable." *See also* Smith v. Allwright, ٣٢١ U.S. ٦٤٩, ٦٦٩ (١٩٤٤) in which the court acknowledged that frequent overruling of a precedent could "bring adjudication of this tribunal into the same class as restricted railroad ticket, good for this day and train only."

[٣] Frederick Schauer, *Precedent*, ٣٩ Stan. L. Rev. ٥٧١, ٥٧١-٧٢ (١٩٨٧). دكتور عبد الحفيظ الشيمي، التحول في أحكام القضاء الدستوري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية للتوزيع والنشر (٢٠١٠) ص. ٥٤.

المبدأ بمرونة شديدة، مكنها من العدول عن بعض سوابقها الدستورية بهدف تصحيح بعض أخطاء الماضي correct their past errors تارة، أو مواكبة المتغيرات في الظروف الواقعية to adapt the law to changing circumstances تارة أخرى.[٤]

موضوع وخطة الدراسة

موضوع الدراسة محل هذا البحث هو العدول عن السوابق الدستورية في القضاء الأمريكي. ويقصد بالعدول عن السوابق الدستورية في هذا السياق، عدول المحكمة العليا بمناسبة نظرها لإحدى المنازعات الدستورية عن مبدأ أو تفسير دستوري سبق لها وأن طبقته في قضايا سابقة مماثلة بالرغم من عدم تعديل نصوص الدستور.

وقد وجدنا أن دراسة هذا الموضوع على نحو شامل ومتعمق تقتضي منا تقسيم هذا البحث إلى فصلين رئيسيين؛

نتناول في الفصل الأول فكرة العدول القضائي عن السوابق الدستورية، فنعرض في المبحث الأول لمفهوم العدول القضائي عن السوابق الدستورية؛ وذلك ببيان تعريف السوابق الدستورية من ناحية أولى، وتعريف العدول القضائي عن هذه السوابق من ناحية ثانية. ثم نعرض في المبحث الثاني للجدل الحاصل في الفقه والقضاء حول مسألة عدول المحكمة العليا في الولايات المتحدة عن سوابقها الدستورية، ونعرض فيه لأهم الحجج والأسانيد التي قيل بها في إنكار وتأييد سلطة المحكمة العليا في العدول، ثم لموقف المحكمة العليا ذاتها من هذه المسألة.

أما الفصل الثاني، فنتناول فيه ضوابط العدول القضائي عن السوابق الدستورية في قضاء المحكمة العليا من خلال استقراء وتحليل أحكام المحكمة العليا، حيث نعرض في المبحث الأول لنطاق سلطة المحكمة في إعمال رخصة العدول عن سوابقها الدستورية، ثم نتناول في المبحث الثاني الأسباب التي استقر عليها قضاء المحكمة العليا لتبرير الخروج على مبدأ السوابق القضائية وأهم التطبيقات القضائية الصادرة استنادًا إلى كل منها على حدي.

٤

Steven J. Burton, *The Conflict Between Stare Decisis and Overruling in Constitutional Adjudication*, ٣٥ Cardozo L. Rev. ١٦٨٧, ١٦٨٧-٨٨, (٢٠١٤).

منهج الدراسة:

في إطار دراستنا لموضوع العدول عن السوابق الدستورية محل هذا البحث، فقد آثرنا اتباع المنهج التأصيلي من خلال مناقشة وتقويض الحجج التي قيل بها لإنكار سلطة المحكمة في العدول عن سوابقها الدستورية من ناحية، وبيان الأسس الدستورية والقانونية والعملية لسلطة المحكمة العليا في هذا الخصوص من ناحية أخرى.

كما اعتمدنا كذلك في مجال هذه الدراسة على المنهج التحليلي القائم على تحليل أحكام المحكمة العليا للوقوف على نطاق سلطة المحكمة العليا في العدول عن سوابقها الدستورية من ناحية، والتعرف على أهم المبررات التي أرستها هذه الأحكام لتسويغ العدول عن السوابق الدستورية من ناحية أخرى.

الفصل الأول

العدول القضائي عن السوابق الدستورية

بالرغم من أهمية السوابق الدستورية للمحكمة العليا في النظام القانون الأمريكي، كونها أحد أهم المصادر التي تعتمد عليها المحاكم للفصل فيما يثار أمامها من منازعات دستورية، إلا أن مسألة العدول القضائي عن هذه السوابق كانت ولازالت واحدة من أكثر المسائل القانونية المثيرة للجدل في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث أدت إلى انقسام واسع في الفقه والقضاء ما بين مؤيد ومعارض لهذه الفكرة. [٥]

ويستدعي التطرق لمضمون هذا الجدل وبيان حدوده، أن نبين بدايًة مفهوم العدول القضائي عن السوابق الدستورية، ثم نعرج بعد ذلك على تقدير فكرة العدول من خلال استعراض ومناقشة أهم الحجج التي قيل بها في الفقه

٥

Charlotte C. Bernhardt, *Supreme Court Reversals on Constitutional Issues*, ٣٤ Cornell L. Rev. ٥٥, ٥٧ (١٩٤٨).

والقضاء لإنكار أو تأييد هذه الفكرة. ولذا، فسوف نقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين على النحو التالي:

- المبحث الأول: مفهوم العدول القضائي عن السوابق الدستورية.
- المبحث الثاني: العدول القضائي عن السوابق الدستورية بين الإنكار والتأييد.

المبحث الأول

مفهوم العدول القضائي عن السوابق الدستورية

لبيان مفهوم العدول القضائي عن السوابق القضائية الدستورية، فإنه يتعين علينا أن نبين بداية المقصود بالسوابق الدستورية أو Constitutional Precedents، ثم نتناول بعد ذلك تعريف فكرة العدول القضائي عن السوابق الدستورية؛ وذلك في مطلبين أساسين على النحو التالي:

- المطلب الأول: تعريف السوابق الدستورية.
- المطلب الثاني: تعريف العدول القضائي عن السوابق الدستورية.

المطلب الأول

تعريف السوابق الدستورية

تعد السوابق الدستورية إحدى تطبيقات مبدأ السوابق القضائية Stare Decisis التي عرفتها وطبقتها نظم القانون العام Common Law systems أو النظم الأنجلو–سكسونية.[٦] وتعود الأصول التاريخية لهذا المبدأ إلى ما قبل القرن السادس عشر، حيث عرفته المحاكم البريطانية في هذه الفترة واعتمدته كمصدر من مصادر القانون إلى جانب العرف نظرًا لندرة القواعد

٦

Charles J. Cooper, *Stare Decisis: Precedent and Principle in Constitutional Adjudication*, ٧٣ Cornell L. Rev. ٤٠١, ٤٠٦ (١٩٨٨).

القانونية المكتوبة على نحو كبير آنذاك.[٧] ثم عرف هذا المبدأ طريقه للتطبيق في محاكم الولايات المتحدة من خلال المحاكم الموجودة في المستعمرات البريطانية بالقارة الأمريكية، حتى صار هذا الموروث القضائي أحد أهم سمات النظام القضائي الفيدرالي في الولايات المتحدة.[٨]

ومصطلح Stare Decisis هو مصطلح لاتيني الأصل مشتق من الحكمة المشهورة Stare Decisis et non quieta movere والتي تعني ضرورة التزام المحاكم بالسوابق القضائية Legal Precedents وعدم المساس بما تم تسويته أو الفصل فيه.[٩]

ويقصد بتلك السوابق القضائية التي يتعين على المحاكم التقيد بها مجموعة الأحكام القضائية التي أرست مبدأ أو قاعدة قانونية جديدة، بحيث تصبح هذه القاعدة أو هذا المبدأ أساسًا للفصل في جميع القضايا المشابهة في المستقبل،[١٠] ومن ثم فإن مبدأ السوابق القضائية بقيم وزنا للأحكام السابقة لا

٧

Ibid; Amy Coney Barrett, *Precedent and Jurisprudential Disagreement*, ٩١ Tex. L. Rev. ١٧١١, ١٧١٢ (٢٠١٣).

٨

Michael J. Gerhardt, *the Irrepressibility of Precedent*, ٨٦, N.C. L. Rev.١٢٧٩, ١٢٨٣ (٢٠٠٨).

٩

The Latin maxim means "to stand by precedents and not to disturb what is settled."
See in that regard John P. Stevens, The Life Span of a Judge-Made Rule, ٥٨ N.Y.U. L.REV. ١, ١ n.٢ (١٩٨٣); Thomas Burns, The Doctrine of stare Decisis, Thesis, not published available at https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=١&article=١٢٧٧&context=historical_theses. (Last accessed ٧-١٢-٢٠١٨).

١٠

Black's Law Dictionary, p. ١٠٥٩ (٥th ed. ١٩٧٩). According the blackboard, Precedent is defined as a "rule of law established for the first time by a court for a particular type of case and thereafter referred to in deciding similar cases." Henry P. Monaghan, *Stare Decisis and Constitutional Adjudication*, ٨٨ Colum. L. Rev. ٧٢٣, ٧٦٣-٦٧ (١٩٨٨) (suggesting that there is no clear definition of precedent but that whatever definition people choose should include the rule or standard set forth in a case)

لكونها أحكامًا هامة، وإنما لكونها قد فصلت سابقًا في قضايا مماثلة لتلك القضايا المطروحة أمام المحاكم.[١١]

أما السوابق الدستورية أو Constitutional Precedents فلا تعدو أن تكون أحد أنواع السوابق القضائية، ويقصد بها الأحكام القضائية التي أرست مبدأ أو قاعدة دستورية جديدة من خلال اتباع المناهج العلمية في التفسير الدستوري، بحيث تصبح هذه القاعدة أو هذا المبدأ أساسًا للفصل في جميع القضايا المماثلة في المستقبل.[١٢] والسوابق الدستورية، وفقًا للمعنى المتقدم، تختلف عما يسميه الفقه والقضاء بالسوابق التشريعية أو Legislative Precedents. إذا أن هذه الأخيرة، على خلاف الأولى، لا تتضمن أية تفاسير دستورية، وإنما تشتمل فقط على تفاسير لنصوص تشريعية.[١٣]

وللسوابق الدستورية، شأنها شأن باقي السوابق القضائية، أثران أساسيان؛ إحداهما رأسي Vertical والآخر أفقي Horizontal.[١٤] ويفترض الأثر الرأسي للسوابق القضائية التزام المحاكم الأدنى بتطبيق المبادئ والقواعد التي أرستها المحاكم الأعلى في سوابقها على جميع القضايا المشابهة، أما الأثر الافقي للسوابق القضائية، فيقتضي إلزام المحاكم بتطبيق ما استقرت عليه في سوابقها على القضايا المشابهة.[١٥]

١١

Frederick Schauer, *Precedent*, ٣٩ Stan. L. Rev. ٥٧١, ٥٧١-٧٢ (١٩٨٧); "The previous treatment of occurrence X in manner Y constitutes, solely because of its historical pedigree, a reason for treating X in manner Y if and when X again occurs."

١٢

Michael J. Gerhardt, *The Role of Precedent in Constitutional Decision making and Theory*, ٦٠ Geo. Wash. L. Rev. ٦٨, ٧٤ (١٩٩١) (the phrase "constitutional stare decisis" refers to the settled doctrine about the respect the Court should have for its own decisions interpreting the Constitution.)

١٣

David A. Strauss, "*The Irrelevance of Constitutional Amendments,*" ١١٤ Harvard Law Review ١٤٥٧, ١٤٥٩ (٢٠٠١).

١٤

Akhil Reed Amar, AMERICA'S UNRITTEN CONSTITUION, THE PRECEDENTS AND PRINCIPLES WE LIVE BY, Basic Book, ٢٣٢-٣٥ (٢٠١٢).

١٥

وإذا كان الأثر الرأسي بما يحمله من التزام على المحاكم الأدنى بتطبيق المبادئ والقواعد التي استقرت عليه المحاكم الأعلى في سوابقها لا يثير أي مشكلة من حيث المبدأ، كونه أحد القواعد التي لا تقبل الخروج عليها في نظم القانون العام an undiscussed axiom of adjudication،[١٦] إلا أن

---

[١٦] Barrett, Supra note ٧ at. ١٧١٢.

Gary Lawson, *The Constitutional Case against Precedent*, ١٧ Harv. J.L. & Pub. Pol'y ٢٣, ٢٤ (١٩٩٤); Jan Komarek, *Judicial Law Making and Precedent in Supreme Courts*, LSE Legal Studies Working Paper No. ٤/٢٠١١, p. ٩, available at https://www.cambridge.org/core/journals/cambridge-yearbook-of-european-legal-studies/article/precedent-and-judicial-lawmaking-in-supreme-courts-the-court-of-justice-compared-to-the-us-supreme-court-and-the-french-cour-de-cassation/٣F١DAE١ADB١٠٣٣٠A٧٥١AD٤٤EDAF٦٦٥٠٦# (last accessed ٨/٩/٢٠١٨).

قد أكدت المحكمة العليا بالولايات المتحدة التزام جميع المحاكم الأدنى منها في الدرجة بما استقرت عليه في سوابقها القضائية طالما لم تعدل عنها في أي من أحكامها اللاحقة، حيث قضت بانه "لا يجوز للمحاكم الأدنى رفض تطبيق أحد المبادئ التي استقرت عليها المحكمة العليا في إحدى سوابقها القضائية بحجة أن هذه الأخيرة قد عدلت عن بعض الحيثيات التي استندت عليها في هذه السابقة، إذ أن إلغاء هذه السابقة أو العدول عنها هو مما يندرج في الاختصاص الحصري للمحكمة العليا."

See Rodriguez de Quijas v. Shearson/Am. Express, Inc., ٤٩٠ U.S. ٤٧٧, ٤٨٤ (١٩٨٩). "If a precedent of this Court has a direct application in a case, yet appears to rest on reasons rejected in some other line of decisions, the Court of Appeals should follow the case which directly controls, leaving to this Court the prerogative of overruling its own decisions."

وتزداد أهمية الأثر الرأسي لمبدأ السوابق القضائية في النظام القضائي الأمريكي في ظل ما هو مستقر عليه في الولايات المتحدة من تخويل المحكمة العليا صلاحيات وسلطات واسعة في قبول أو عدم قبول الطعون المرفوعة إليها من قبل المحاكم الفيدرالية أو محاكم الولايات، حيث تشير الإحصائيات إلى أن نسبة الطعون المقبولة أمام المحكمة العليا لا تتجاوز نسبة الواحد بالمائة من إجمالي الطعون المرفوعة إليها. ومن ثم فإن عدم التزام أحكام المحاكم الأدنى بما هو مستقر عليه في سوابق المحاكم الأعلى، مع تضاؤل احتمالات نقض هذه الأحكام من جانب المحكمة العليا، قد ينتج عنه تضارب واسع بين أحكام القضاء الأمريكي في القضايا المماثلة.

للمزيد حول هذا الموضوع أنظر:

Evan H. Caminker, *Why Must Inferior Courts Obey Superior Court Precedents?*, ٤٦ Stan. L. Rev. ٨١٧, ٨١٨ (١٩٩٤) (Longstanding

خلافًا قد نشب في الفقه والقضاء حول مدى التزام المحكمة العليا بأحكامها السابقة تطبيقًا للأثر الرأسي لمبدأ السوابق القضائية، لاسيما إذا تعلق الأمر بسوابقها الدستورية.[١٧] إذ لا تثار أي إشكالية بخصوص السوابق التشريعية للمحكمة، فالمستقر عليه في الفقه والقضاء، أن السوابق التشريعية للمحكمة العليا تتمتع بحجية مطلقة ويتعين النزول على حكمها رأسيًا وأفقيًا، حتى ولو كانت خاطئة.[١٨] ويجد ما تقدم تبريره – كما بينت المحكمة العليا – في أنه يمكن تدارك الخطأ في السوابق التشريعية بموجب تدخل تشريعي لاحق من قبل الكونجرس، أما الخطأ في السوابق الدستورية فلا يمكن تداركه إلا من خلال قيام الكونجرس بإجراء تعديلات دستورية؛[١٩] ولما كانت هذه الأخيرة بعيدة المنال نظرًا لصعوبة الإجراءات التي يتطلبها الدستور لتعديل مواده، فإن البديل الوحيد لإمكانية تدارك الخطأ في مثل هذه السوابق يضحى العدول القضائي عنها، أي الخروج على قاعدة الأثر الافقي لمبدأ السوابق القضائية.[٢٠]

---

doctrine dictates that a court is always bound to follow a precedent established by a court superior); Barry Friedman, *Under the Law of Federal Jurisdiction: Allocating Cases between Federal and States Courts*, ١٠٤ Colum. L. Rev. ١٢١١, ١٢١٦-٢١ (٢٠٠٤).

[١٧] Barrett, Supra note ٧ at. ١٧١٣.

لا تثور أي مشكلة بخصوص الأثر الأفقي للسوابق القضائية فيما يتعلق بأحكام محاكم الدرجة الأولى، حيث لا تتقيد هذه المحاكم كقاعدة عامة بما أصدرته من أحكام سابقة. أما عن الأثر الأفقي للسوابق القضائية في المحاكم الاستئنافية، فإن المستقر عليه في النظام القضائي الأمريكي أنه لا يجوز لأي من دوائر المحكمة الاستئنافية العدول عن مبدأ قضائي سبق وأن أرسته ذات الدائرة أو دائرة أخرى بذات المحكمة، وإنما يتعين لإلغاء هذا المبدأ أو العدول عنه، أن تقضي به المحكمة بكامل قضاتها مجتمعين في هيئة En Banc Court.

[١٨] Barrett, Supra note ٧ at. ١٧١٣.

[١٩] للمزيد حول إجراءات التعديل الدستوري في النظام القانوني الأمريكي أنظر:
Strauss, "*The Irrelevance of Constitutional Amendments*", *Supra* note ١٣, at. ١٤٥٩-٦٠.

[٢٠] Burnet v. Coronado Oil and Gaz Co., ٢٨٥ U.S. ٣٩٣, ٤٠٧ (Justice Brandeis dissenting) "In cases involving the Federal Constitution, where correction through legislative action is practically impossible, this Court has often overruled its earlier decisions. The Court bows to the lessons of experience and the force of better reasoning,

المطلب الثاني

تعريف العدول القضائي عن السوابق الدستورية

لم يول المشرع أو القضاء أو حتى الفقه في الولايات المتحدة عناية خاصة بالبحث عن تعريف محدد لفكرة العدول القضائي عن السوابق الدستورية، وذلك على عكس اهتمامهم بالبحث عن المبررات المسوغة لهذا العدول. ويرجع البعض من الفقه السبب الرئيسي في عزوف المشرع والقضاء عمومًا عن تبني تعريف محدد لفكرة العدول عن السوابق إلى كونها فكرة ترتكز على الواقع، ويصعب بالتالي وضع تعريف لها.[٢١]

على أنه بالرجوع إلى المعاجم القانونية المتخصصة باللغة الإنجليزية، نجدها قد اشتملت على تعريف عام يمكن سحبه على العدول عن جميع أنواع السوابق القضائية ومن بينها السوابق الدستورية، حيث عرفت العدول عن

---

recognizing that the process of trial and error, so fruitful in the physical sciences, is appropriate also in the judicial function"; *See also* St. Joseph Stock Yards Co. v. United States, ٢٩٨ U.S. ٣٨, ٩٤ (Justice Stone and Cardozo) " Star Decisis has only a limited application in the field of Constitutional Law"; *See Also* Seminole Tribe of Florida v. Florida, ٥١٧ U.S. ٤٤, ٧٦ (١٩٩٦) "Our willingness to reconsider our earlier decisions has been particularly true in constitutional cases, because in such cases correction through legislative action is practically impossible."

[٢١] دكتور عبد الحفيظ الشيمي، التحول في أحكام القضاء الدستوري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية للتوزيع والنشر (٢٠١٠) ص. ١٤-١٦.

ويجد هذا الرأي صدى له في عديد من أحكام المحكمة العليا التي تعاملت مع مبدأ السوابق القضائية، لا على أساس كونه مبدأ قانونيًا ملزمًا، وإنما على أنه سياسة قضائية غير ملزمة للمحكمة.

Patterson v. McLean Credit Union, ٤٩١ U.S. ١٦٤, ١٧٢ (١٩٨٩) (The U.S. Supreme Court viewed precedent as a "basic self-governing principle within the Judicial Branch); *See also* Citizens United v. FEC, ٥٥٨ U.S. ٣١٠, ٣٦٣ (٢٠١٠) "Stare decisis is a principle of policy and not a mechanical formula of adherence to the latest decision."

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن غياب التعريفات القضائية أو التشريعية لفكرة العدول عن السوابق الدستورية هو أمر لم ينفرد به لنظلم القضائي الأمريكي فحسب، وإنما هي سمة عامة في غالبية النظم القانونية المقارنة. ففي فرنسا على سبيل المثال، خلت التشريعات الوضعية وكذا قرارات المجلس الدستوري من أي تعريف لمفهوم فكرة العدول عن السوابق الدستورية أو التحول القضائي الدستوري كما يطلق عليها البعض. للمزيد حول غياب التعريفات التشريعية والقضائية لفكرة التحول القضائي الدستوري في النظام القانوني الفرنسي أنظر دكتور عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص. ١٤-١٦.

السوابق أو Overruling a Precedent – كما يطلق عليه في النظام القانوني الأمريكي – بأنه " كل تغيير إرادي في أحكام القضاء، يعكس تناقضًا واضحًا بين حلين قضائيين، أحدهما قديم والآخر جديد، لذات الإشكالية القانونية، مجردًا بذلك الحل القديم من كل قيمة قانونية ملزمة "[٢٢]

٢٢

Black's Law Dictionary, Third Pocket Edition, Thomson West, ٥١٧ (٢٠٠٦) (Defines Overruling as follows: "To overturn or set aside a precedent by expressly deciding that it should no longer be controlling law." Overrule is also defined also in Black's Law Online Legal Dictionary ٢ *nd. Ed.* To supersede; annul; reject by subsequent action or decision. A judicial decision is said to be overruled when a later decision, rendered by the same court or by a superior court in the same system, expresses a judgment upon the same question or law directly opposite to that which was before given, thereby depriving the earlier opinion of all authority as a precedent. Available at https://thelawdictionary.org/overrule/ (Last accessed ٧-١٢-٢٠١٨).

ويتطابق تعريف العدول عن السوابق الوارد بالمعاجم القانونية باللغة الإنجليزية مع كثير من التعريفات التي قال بها الفقه الفرنسي. راجع في ذلك:

Thierry DI Manno, les Revirements de Jurisprudence du Conseil Constitutionnel Français, Cahiers du Conseil Constitutionnelle, CCC. N. ٢٠, ٢٠٠٦, P. ١٥٧ "Classiquement, le revirement est compris comme « l'abandon par les tribunaux eux-mêmes d'une solution qu'ils avaient jusqu'alors admise; adoption d'une solution contraire à celle qu'ils consacraient; renversement de tendance dans la manière de juger » … Ainsi, et pour faire bref, le revirement de jurisprudence constitutionnelle peut simplement être défini comme un changement de jurisprudence décidé par le Conseil constitutionnel et traduisant une opposition entre une solution ancienne et une solution nouvelle. En d'autres termes, il s'agit de l'abandon, voulu par le juge constitutionnel, d'une solution jurisprudentielle antérieure au profit d'une solution jurisprudentielle nouvelle et incompatible. Plus précisément, le revirement de jurisprudence constitutionnelle est constitué, dès lors que le Conseil constitutionnel a décidé, de son propre chef, de dégager d'un même texte de référence à appliquer dans le cadre de son contrôle une interprétation opposée à celle qu'il avait retenue jusque-là."

وللمزيد حول تعاريف العدول عن السوابق القضائية انظر دكتور عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص. ٢٤-٣٧.

ومما تقدم يتضح لنا أن العدول عن السوابق الدستورية يتطلب بوجه عام ثلاثة عناصر أساسية لتحققه، ألا وهي؛ أولًا: أن يكون العدول واضحًا ومؤكدًا، وثانيًا: أن يكون العدول إراديًا، وثالثًا: أن يكون العدول كليًا.[٢٣] وسوف نحاول من خلال ما يلي تحديد المقصود بكل من هذه العناصر على حدة:

أولًا: أن يكون العدول واضحًا ومؤكدًا: يقصد بهذا العنصر أن يكون هناك تناقض أو تعارض جلي بين المبادئ أو التفاسير الدستورية التي أوجدها الحكمان القضائيان، السابق واللاحق، بالرغم من وحدة الإشكالية الدستورية المطروحة.

على أن ما تقدم لا يعني قصر فكرة العدول عن السوابق على حالات العدول الصريح فحسب، فكما قد يكون العدول صريحًا، فإنه قد يكون ضمنيًا.[٢٤] ويكون العدول عن السوابق صريحًا، وهو كذلك في الأغلبية العظمى من حالات العدول،[٢٥] إذا اعتمدت المحكمة في حكمها على عبارات قاطعة في دلالتها على إرادة المحكمة في التحول عن مبدأ او تفسير دستوري سابق لصالح مبدأ أو تفسير دستوري جديد.[٢٦]

ولعل من أبرز العبارات التي استعملتها المحكمة العليا للدلالة على رغبتها في العدول عن السوابق القديمة قضائها في قضية Motion Picture Patents Case ، حيث قضت "بأن ما خلصت إليه هذه المحكمة في النزاع المعروض عليها يقطع بما لا يدع مجالا للشك على عدولها عما استقرت عليه في قضية Henry v. Dick Co."،[٢٧] وكذا قضائها في قضية Cass

---

٢٣ P. Mouzet, « Sur les revirements du Conseil constitutionnel », R.D.P., ٢٠٠٢, P. ١٦٣٩-١٧٠٣.

٢٤ Albert P. Blaustein & Andrew H. Field, *"Overruling" opinions in the Supreme Court",* ٥٧ Michigan Law review ١٥١, ١٧٧ (١٩٥٨).

٢٥ Bradley Scott Shannon, *Overruled By Implication*, ٣٣ Seattle U. L. Rev. ١٥١, ١٥٣ (٢٠٠٩).

٢٦ *Ibid.* at. ١٥٤.

٢٧ Motion Picture Patents Co. v. Universal Film Mfg. Co., ٢٤٣ U.S. ٥٠٢ (١٩١٧) " it is obvious that the conclusions arrived at in this opinion

county case "، حين قضت بأن ما استقرت عليه المحكمة في قضية Harshman v. Bates County يتعارض مع أحكام الدستور ويتعين من ثم العدول عنه"[٢٨]، وأيضًا قضائها في قضية Rodriguez de Quijas v. Shearson/ American Express, Inc. والذي أعلنت فيه أنه "ولهذه الأسباب، تعدل المحكمة عن حكمها السابق في قضية Wilko"[٢٩]، وكذلك حكمها في قضية Shalala v. I١١ Council on Long Term Care, Inc. الذي بينت فيه المحكمة أن قضاءها قد اطرد في الأحوال التي تخلص فيها إلى ضرورة العدول عن احدى السوابق القديمة على التصريح بذلك علانية وليس ضمنيًا."[٣٠]

أما العدول الضمني عن السوابق الدستورية، فينتج عن الأحوال التي تتحول فيها المحكمة عن مبدأ او تفسير دستوري قديم لصالح مبدأ أو تفسير جديد، دون التصريح بذلك علانية في قضائها اللاحق أو حتى الإشارة إلى السابقة التي انصرفت إرادتها إلى إلغائها، حيث يستخلص العدول، حينئذ، من

---

are such that the decision in Henry v. Dick Co. must be regarded as overruled"

٢٨

County of Cass *v.* Johnston, ٩٥ U.S. ٣٦٠ "It follows that our decision in Harshman v. Bates County, in so far as it declares the law to be unconstitutional, must be overruled."

٢٩

Rodriguez de Quijas v. Shearson/ American Express, Inc., ٤٩٠ U.S. ٤٧٧, ٤٨٥ (١٩٨٩) (for all of these reasons, therefore, we overrule the decision in Wilko.).

٣٠

Shalala v. I١١ Council on Lon Term Care, Inc., ٥٢٩ U.S. ١, ١٨ (٢٠٠٠) (This Court does not normally overturn, or so dramatically limit, earlier authority *sub silentio*.).

من التطبيقات القضائية الدالة على العدول عن السوابق الدستورية صراحة أنظر أحكام المحكمة العليا في القضايا التالية:

Chicago & Eastern Illinois R. Co. v. Industrial Commission of Illinois, ٢٨٤ us. ٢٩٦, ٢٩٩ (١٩٣٢) "both prior cases are out of harmony with the general current of the decisions of the court … and they are now definelty overruled." Smith v. Allwright, ٣٢١ U.S. ٦٤٩ (١٩٤٤) "Grovey v. Townsend is overruled"; Girouard v. United States, ٣٢٨ U.S. ٦١ (١٩٤٦) " we conclude that Schwimmer, Macintosh and Bland cases do not state the correct rule of law."

وجود حلين قضائيين متناقضين لذات الإشكالية القانونية، إحداهما يمثل الحل القديم في السوابق والآخر يمثل الحل الجديد في الأحكام التي أعقبت هذه السوابق في الظهور.[٣١]

ويرى جانب من الفقه الأمريكي، أن التحول بالمعنى المتقدم، يتحقق، بغض النظر عن نية أو إرادة القاضي الدستوري، أي سواء انصرفت إرادة القاضي الدستوري في أحكامه اللاحقة إلى إلغاء السابقة القضائية من عدمه، فما يهم في مثل هذه الأحوال هو وجود التعارض الظاهر بين السابقة القضائية وبين الأحكام التي تلتها واستحالة التوفيق من ثم بينها.[٣٢]

ويترتب على العدول الضمني ذات الأثر الرأسي الذي ينتج عن العدول الصريح، ألا وهو إلزام المحاكم الأدنى بعدم الاعتداد بالمبدأ القديم واعتماد المبدأ المقول به في القضاء اللاحق عوضًا عنه.[٣٣] وقد أكدت المحكمة العليا

٣١

Shannon, *Overruled By Implication*, Supra note ٢٥ at. ١٥٤.

٣٢ يؤكد أنصار هذا الاتجاه أن العدول الضمني ينتج آثره بمجرد وجود تناقض بين حكمين متضادين حول ذات الإشكالية القانونية، وذلك بغض النظر عما إذا كانت إرادة المحكمة قد اتجهت إلى تحققه من عدمه، ويجد ما تقدم تبريره من وجهة نظرهم في أنه وعلى فرض كان العدول الضمني غير إرادي أو غير مقصود أو حتى كان خاطئًا، فإنه ليس هناك ما يمنع في المستقبل من إعادة النظر أو مراجعة في الأحكام الذي تضمنت هذا العدول وإلغائها، ولكن إلى أن يقضى بذلك فإنه يتعين الاعتراف لها وبآثارها. للمزيد حول هذا الموضوع، راجع المقالات التالية:

Maurice Kelman, The Force of Precedent in the Lower Courts, ١٤ Wayne L. Rev. ٣, ١٨ (١٩٦٧) (Absent a fair ground of logic or policy which serves to reconcile later with prior decisions, the lower courts should not shrink from declaring that an implied overruling has taken place and should in that effect give full effect to the change); *See also* Gerhardt, *The Role of Precedent in Constitutional Decision making and Theory*, *Supra* note ١٢ at. ٩٨ ("Implicit overruling and distinguishing cases differ in their respective practical effects: an implicitly overruled precedent no longer controls even if the fact situation it initially purported to resolve, while distinguishing precedent at least retains sufficient vitality to resolve a fact situation identical to that which it originally settled").

٣٣

١٨ James Wm. Moore, MOORE'S FEDERAL PRACTICE, Sec. ١٣٤. ٠٥[٦], at ١٣٤-٤٦ (٣d ed. ٢٠٠٨) (although a lower court is bound by a prior decision of higher court until that decision is overruled, there are circumstances in which a prior decision will be overruled

ما تقدم – منذ ما يزيد على قرن من الزمان – في قضية Asher v. Texas بقولها أن وجود التناقض الظاهر والجلي بين إحدى السوابق القضائية للمحكمة وبين ما لحقها من أحكام صادرة من ذات المحكمة يقطع بما لا يدع مجالًا للشك على عدول المحكمة عن هذه السابقة، حتى وإن لم يشر إلى ذلك صراحة في الأحكام اللاحقة.[٣٤]

ومن أبرز التطبيقات القضائية لفكرة العدول الضمني عن السوابق الدستورية، حكم المحكمة العليا في قضية Brown v. Board of Education .[٣٥] في هذا الحكم انتهت المحكمة إلى عدم دستورية سياسات التفرقة العنصرية التي تبنتها قواعد القبول بالجامعات والمدارس الحكومية بالتطبيق لمبدأ المساواة مع التفرقة Separate but Equal، الذي سبق وأن اعتمدته المحكمة في قضية Plessy v. Ferguson كأساس للحكم بدستورية تطبيق سياسات مماثلة في مجال الانتفاع بخدمات وسائل النقل والمواصلات العامة.[٣٦]

---

implicitly rather than explicitly. A lower court is not bound to follow a decision that has been implicitly overruled); Hugh Baxter, *Managing Legal Change: the transformation of Establishment Clause Law*, ٤٦ UCLA L. Rev. ٣٤٣, ٤٤٥-٤٦ (١٩٩٨)(deciding that the Supreme Court's own cases implicitly have overruled and earlier precedent defers to, rather than defies, the Court's authority.)

٣٤

Asher v. Texas, ١٢٨ U.S. ١٢٩, ١٣١-٣٢ (١٨٨٨) (Even if it were true that the decision referred to was not in harmony with some of the previous decisions, we had supposed that a later decision in conflict with prior ones had the effect to overrule them, whether mentioned and commented on or not."

٣٥

Brown v. Board of Education ٣٤٧ U.S. ٤٨٣ (١٩٥٤).

٣٦

Plessy v. Ferguson, ١٦٣ U.S. ٥٣٧ (١٨٩٦).
أقرت المحكمة العليا لأول مرة مبدأ المساواة مع التفرقة Separate but Equal بمناسبة حكمها الصادر في قضية Plessy v. Ferguson بدستورية تخصيص بعض المقاعد في وسائل النقل والمواصلات العامة للمواطنين من أصحاب البشرة البيضاء دون غيرهم. وقد صار مبدأ المساواة مع التفرقة أساسًا دستوريًا اعتمدته المحكمة في أحكامها اللاحقة للحكم بدستورية سياسات التمييز العنصري في مجالات أخرى كالصحة والتعليم إلى أن عدلت المحكمة عنه في Brown v. Board of education.

وقد عد كثير من الفقه الأمريكي قضاء المحكمة العليا في Brown عدولًا ضمنيا عن قضائها في Plessy، مبررين وجهة نظرهم بأنه لو أرادت المحكمة ان تظل مخلصة لقضائها ب Plessy لكان ممكنًا أن تؤسس حكمها على مبدأ المساواة مع التفرقة، أما وقد امتنعت المحكمة عن الارتكاز في حكمها على المبدأ السالف لتنتهي إلى عدم دستورية سياسات التمييز العنصري، فإن ذلك يدل على وجود خطا في Plessy وعدول عنه في Brown.[٣٧]

ثانيًا: *أن يكون العدول إراديًا*

ويقصد بهذا العنصر أن يكون عدول المحكمة عن السوابق الدستورية إراديًا أو طواعيًة. أما إذا كان هذا العدول مفروضًا على المحكمة نتيجة تعديل الدستور على سبيل المثال، فإنه لا يمكن اعتبار العدول في هذه الحالة عدولًا إراديا من جانب المحكمة، بل هو إعمال لإرادة المشرع الدستوري نتيجة تغير مرجع الرقابة على دستورية القانون.[٣٨]

وإذا كان العدول عن السوابق –على نحو ما سبق – يفترض أن يكون نتاجًا للإرادة الحرة للمحكمة، فإن سلطتها في إجراء هذا العدول، ليست طليقة من كل قيد، وإنما هي مرهونة – على نحو ما سنبين تفصيليًا في المبحث الثاني – بتوافر ما أسمته المحكمة العليا بوجود مبرر قوى Special Justification.[٣٩]

---

٣٧ Blaustein & H. Field, *Supra* note ٢٤ at.١٥٧.

أما العدول الصريح لقضاء المحكمة العليا في قضية Plessy v. Ferguson فقد جاء متأخرًا في عام ١٩٥٦ بمناسبة قضية Gayle v. Browder, ٣٥٢ U.S. ٩٠٣ (١٩٥٦). حيث تضمنت هذه الأخيرة وقائع مشابهة لتلك التي تضمنتها Plessy وتمييزًا بين المواطنين على أساس اللون في المواصلات العامة.

See also Steven G. Calabresi, *Text vs. Precedent in Constitutional Law*, ٣١ Harv. J. L. & Pub. Pol'Y ٩٤٧, ٩٥٣ (٢٠٠٨) (arguing that in Brown v. Board of Education, the Court implicitly overruled Plessy v. Ferguson).

٣٨ دكتور عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص.٣٣.

٣٩ Steven J. Burton, *The Conflict Between Stare Decisis and Overruling in Constitutional Adjudication*, ٣٥ Cardozo L. Rev. ١٦٨٧, ١٦٩٤-٩٦ (٢٠١٤).

وتتعدد الأسباب التي قد تنهض كمبرر قوي للعدول عن السوابق الدستورية، ومنها على سبيل المثال لا الحصر؛ الخطأ الفادح في التسبيب، عدم ملائمة القواعد او المبادئ التي اشتملت عليها السابقة للتطبيق في الواقع العملي، تغير الظروف أو الوقائع التي عاصرت إصدار السابقة، عدم مواكبة السوابق للتطور الذي شهدته القواعد القانونية ذات الصلة.[٤٠]

ثالثًا: أن يكون العدول كليًا

حتى يتحقق العدول في أحكام القضاء الدستوري يجب أن يكون العدول كليًا أو كاملًا، أي أن تهجر المحكمة نهائيًا وبشكل كامل مبدأ أو تفسير دستوري قديم لصالح مبدأ أو تفسير دستوري جديد.

وتطبيقًا لما تقدم، فإن العدول عن السوابق الدستورية يختلف عن الخروج العرضي على مبدأ قانوني قديم، إذ أن الخروج العرضي وإن اشتمل على قضاءً مخالف لما هو ثابت ومستقر عليه في السوابق القضائية، فإنه لا يعبر سوى عن حالة عرضية أو مؤقته وليست دائمة، ومن ثم فهو لا يعدو أن يكون مجرد استثناء على الأصل العام.[٤١]

كذلك يختلف العدول القضائي عن الوسائل التي ابتدعها القضاء الأمريكي لتفادي تطبيق ما اشتملت عليه بعض السوابق القضائية من مبادئ على المنازعات المثارة أمامه.

كذلك يختلف العدول القضائي عن وسيلة "تمييز القضية الماثلة عن السابقة القديمة" والمعروفة في النظام القضائي الأمريكي باسم "Distinguishing a Case". فهذه الوسيلة كثير ما يلجا إليه القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية لتفادي الآثار العملية الضارة الناتجة عن التطبيق الحرفي لمبدا السوابق القضائية.[٤٢] وفيها تقوم المحكمة بتمييز وقائع القضية

٤٠

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, ٥٠٥ U.S. ٨٣٣, ٨٥٤-٥٥ (١٩٩٢).

[٤١] دكتور عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص. ٣٨.

[٤٢] تجدر الإشارة إلى أن هناك في الفقه من يرى أن آلية تمييز القضايا المطروحة أمام القضاء عن السوابق القضائية تعد أولى الخطوات التدريجية أو التمهيدية التي يتخذها القضاء الأمريكي توصلًا إلى إلغاء هذه السوابق في النهاية.

Douglas, *"Stare Decisis"*, ٤٩ Col. L. Rev. ٧٣٥, ٧٤٧ (١٩٤٩) (the distinguishing of precedents is often a gradual and reluctant way of overruling cases."

المنظورة أمامها عن وقائع السابقة القديمة توصلًا إلى استبعاد تطبيق ما اشتملت عليه هذه السابقة من مبادئ أو قواعد على الدعوى المطروحة أمامها، حيث أن تطبيق مبدأ السوابق القضائية مرهون بتماثل أو تشابه الوقائع المادية لكلتا القضيتين. وهذه الآلية بالرغم من لجوء القضاء إليها على نطاق واسع بغرض التحايل على الصفة الإلزامية لمبدأ السوابق القضائية، إلا أنه لا ينجم عن تطبيقها في الواقع العملي العدول عن السابقة القضائية أو إلغاء ما اشتملت عليه من مبادئ أو تفاسير.[٤٣]

كذلك يختلف العدول عن السوابق الدستورية عن آلية الحد من نطاق تطبيق السوابق القضائية والمعروفة في لغة القضاء باسم Narrowing Precedent.[٤٤] وتتحقق هذه الآلية الأخيرة عندما تتعمد المحكمة تفسير

---

[٤٣] لمزيد حول آلية تمييز القضية الماثلة عن السابقة القضية أو Distinguishing a Case انظر:

Michael C. Dorf, *Dicta and Article III*, ١٤٢ U. PA. L. REV. ١٩٩٧, ٢٠١٢(١٩٩٤) (Dorf explained that distinguishing a case becomes a valuable tool for the courts in constitutional adjudications in cases where there material facts of the case in hand differs from facts of the precedent since stare decisis would apply *only* to the facts and ultimate outcome of the earlier decision, and would not require future courts to follow any broader principles stated in the precedent-setting decisions.

لمراجع باللغة العربية في هذا الموضوع، انظر: دكتور أحمد كمال أبو المجد، السلطة التقديرية للمشرع – هل تخضع للرقابة الدستورية؟ متى تعدل المحكمة الدستورية العليا عن قضاء سابق؟ وكيف" مجلة الدستورية، العدد الثاني من السنة الأولى، ابريل، ٢٠٠٣، ص. ١٥ (وقد انتقد الدكتور أحمد أبو المجد اللجوء المتكرر من جانب المحكمة العليا الامريكية لهذه الآلية بغرض التحايل على مبدأ السوابق القضائية بقوله إن المحكمة قد بلغت في سبيل تمييز الدعاوي الماثلة عن السوابق القديمة مبلغًا غير مقبول ... وأنه كثيرًا ما بنى عدوله عن المبدأ القديم على مفارقات بين وقائع الدعويين لا وزن لها ولا قيمة وما كان ينبغي أن يكون لها تأثير يستوجب العدول عن المبدأ القديم.

راجع أيضًا في ذلك دكتور عبد الحفيظ الشيمي المرجع السابق، ص. ٥٢ و٢١٧.

[٤٤] للمزيد حول آلية التضييق من نطاق السوابق القضائية Narrowing a Precedent راجع:

Richard M. Re, *Narrowing Precedent in the Supreme Court*, ١١٤ Colum. L. Rev. ١٨٦١, (٢٠١٤).

ويطلق بعض من الفقه في الولايات المتحدة الأمريكية على هذه الآلية مصطلح العدول المقنع أو المستتر Stealth Overruling وذلك ككناية على ما تنطوي عليه هذه الآلية من عدول عن السوابق القضائية بطريقة مستترة، ودون الحاجة إلى إثبات وجود المبرر

إحدى السوابق القضائية على نحو ضيق توصلاً إلى الحد من نطاق تطبيقها، واستبعاد انطباق ما انطوت عليه من حلول على القضايا المنظورة أمامها.[٤٥] وعادة ما تلجأ المحكمة إلى هذه الآلية في الأحوال التي لا ترغب فيها بتطبيق التفاسير أو المبادئ التي تبنتها إحدى السوابق القضائية القديمة على الرغم من قناعتها بأن تلك التفاسير أو المبادئ واجبة الانطباق على القضية الماثلة.[٤٦] وتظهر الأهمية العملية لهذه الآلية في الأحوال التي تعجز فيها المحكمة عن استخدام غيرها من الآليات التي تمكنها من تفادي الآثار العملية الضارة لمبدأ السوابق القضائية، كما لو استحال –على سبيل المثال– تمييز القضية الماثلة عن السابقة القديمة بسبب التماثل أو التقارب الشديد بين الوقائع المادية لكلتا الدعوتين، أو تعذر – من وجهة نظر المحكمة – إيجاد مبرر خاص Special Justification – كما سنبين لاحقًا – يدفعها إلى العدول عن السابقة القديمة. وهذه الآلية، وإن كانت، كسابقتها، لا يترتب على انطباقها في الواقع العملي العدول عن السابقة القديمة، إلا أنه ينتج عن الآخذ بها انحسار تطبيقها في أضيق الحدود مع إمكانية إعادة تقييمها في المستقبل وتوسيع نطاقها إذا دعت الحاجة إلى ذلك.[٤٧]

ولعل من أهم التطبيقات القضائية الشهيرة لآلية الحد من نطاق السوابق القضائية أو Narrowing precedents حكم المحكمة العليا في قضية Harris v. Quinn، والذي انتهت فيه المحكمة إلى عدم جواز إجبار

الخاص أو Special Justification الذي تتطلبه المحكمة العليا كشرط رئيسي للعدول عن السوابق القضائية. للمزيد حول هذا الاتجاه راجع:

See Barry Friedman, T*he Wages of Stealth Overruling (with Particular Attention to Miranda v. Arizona)*, ٩٩ Geo. L.J. ١, ٣-٤ (٢٠١٠). *See also* Aziz Z. Huq, Removal as a Political Question, ٦٥ Stan. L. Rev. ١, ١٩ (٢٠١٣) (noting "Roberts Court's habit of approaching disfavored precedents obliquely, gradually undermining them by 'stealth overruling"').

٤٥

Richard M. Re, *Supra* note. ٤٤ at. ١٨٦٨ ("narrowing" means deliberately interpreting a precedent in a way that is more limited in scope than the best available reading).

٤٦

Ibid. at. ١٨٦٨.

٤٧

Ibid. at. ١٨٧٦-٧٧.

العاملين في قطاع الرعاية الصحية بالمنازل – دون التعرض لغيرهم من الموظفين الحكوميين أو موظفي الولايات – على الانضمام إلى اتحاد القطاع العام Public Sector Union (وهي إحدى أشكال الاتحادات العمالية) أو دفع رسوم الاشتراك لها، تأسيسًا على مخالفة ذلك لحرية التعبير عن الرأي وتكوين الجمعيات المكفولة بموجب التعديل الأول من الدستور الاتحادي.[٤٨] وقد انطوى هذا القضاء على تقييد لما سبق وأن استقرت عليه المحكمة في قضية Abood v. Detroit Board of Education، والذي خلصت فيه إلى دستورية إلزام موظفي الولايات والحكومة الفيدرالية بدفع ما أسمته المحكمة بالرسم العادل Fair share للاتحادات العمالية، حتى ولو لم ينضموا إليها طالما كان أداء هذا الرسم ضروريًا لتمكين هذه الاتحادات من أداء وظائفها التمثيلية.[٤٩]

المبحث الثاني

العدول القضائي عن السوابق الدستورية بين الإنكار والتأييد

أثارت مسألة عدول المحكمة العليا عن سوابقها الدستورية خلافًا واسعًا في الفقه والقضاء، ويمكن التمييز في هذا الصدد بين اتجاهين أساسين؛[٥٠] يرى يرى أولهما أن مبدأ السوابق القضائية يشكل جزء لا يتجزأ من التنظيم القانوني الأمريكي، وأن العدول عما تضمنته هذه السوابق القديمة من حلول أو تفاسير أو مبادئ ينطوي على انتهاك واضح لصريح أحكام الدستور، وتهديد لحقوق

---

٤٨ Harris v. Quinn, ١٣٤ S. Ct. ٢٦١٨ (٢٠١٤).

٤٩ Abood v. Detroit Board of Education, ٤٣١ U.S. ٢٠٩ (١٩٧٧).
وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى المحكمة العليا قد عدلت نهائيًا عن قضائها في Abood مؤخرًا في عام ٢٠١٨ في قضية *Janus v. American Federation of State, County, and Municipal Employees, Council ٣١*, No. ١٦-١٤٦٦, ٥٨٥ U.S. ___ (٢٠١٨)، حيث انتهت في هذا القضية إلى أن إلزام الموظفين العاملين في القطاع الحكومي بوجه عام بدفع رسوم الاشتراك أو الرسوم العادلة في الاتحادات العمالية بالرغم من عدم انضمامهم إليها يتعارض مع صريح أحكام الدستور لمخالفته نص التعديل الأول من الدستور. وقد استندت المحكمة على عدد من الأسباب لتسويغ عدولها عن Abood منها الخطأ الفادح في تسبيب Abood وعدم ملائمة ما اشتملت عليه هذه السابقة من قواعد للتطبيق في الواقع العملي.

٥٠ Geoffrey R. Stone, *Precedent, the amendment Process, and evolution in Constitutional doctrine*, ١١ Harv. J.L. & Pub. Pol'y ٦٧, ٦٨ (١٩٨٨).

الأفراد وحرياتهم، وإخلالًا فادحًا بعدد من المبادئ التي تحكم عملية التقاضي في الولايات المتحدة الأمريكية كمبدأ المساواة بين المتقاضين، والتوقع المشروع للقانون، والأمن القانوني، والحد من مجال السلطة التقديرية للقضاة.[٥١] أما الاتجاه الآخر، فيذهب أنصاره، إلى أن التطبيق الجامد للسوابق القضائية والتمسك الحرفي بما اشتملت عليه من حلول أو تفاسير أو مبادئ يخالف الفهم الصحيح لنصوص الدستور، ومن شأنه أن يؤدي في الواقع العملي إلى نتائج شاذة، تتمثل أهمها في إصابة القضاء بالجمود وحمله على تبني حلول كثيرًا ما تكون غير صحيحة أو غير عادلة.[٥٢]

وترتيبًا على ما تقدم، فسوف نحاول من خلال المبحث التالي بيان أهم الحجج والأسانيد التي استند إليها أنصار الاتجاه الأول لإنكار فكرة العدول عن السوابق الدستورية، ثم نعرض بعد ذلك لما أورده أنصاره الرأي الثاني من حجج لتفنيد حجج الرأي الأول، وأخيرًا لموقف المحكمة العليا الأمريكية من مسألة العدول عن السوابق الدستورية، وذلك في ثلاثة مطالب متتالية على النحو التالي؛

- المطلب الأول: الاتجاه المنكر للعدول عن السوابق الدستورية.
- المطلب الثاني: الاتجاه المؤيد للعدول عن السوابق الدستورية.

٥١

Johnson, ١٠٧ S. Ct. at ١٤٥٩ (Stevens , J. , Concurring) opining that stare decisis is "an important part of the fabric of our law"; Monaghan, Stare Decisis and Constitutional Adjudication, *Supra* note ١٠ at. ٧٤٨ (viewing that "Precedent is, of course, part of our understanding of what law is."

٥٢

Monaghan, *Stare Decisis and Constitutional Adjudication*, *Supra* note ١٠ at. ٧٤٣(viewing that "[I]t is quite clear to any observer that the Court has no coherent or stable conception of the appropriate role of precedent in constitutional adjudication," and this fact creates the impression that "the doctrine is invoked only as a mask hiding other considerations."; *See also* Frank H. Easterbrook, *Stability and Reliability in Judicial Decisions*, ٧٣ Cornell. L. Rev. ٤٢٢, ٤٢٣ (١٩٨٨) opining, ("We do not have – never can have – a comprehensive theory of precedent").

- المطلب الثالث: موقف المحكمة العليا الأمريكية من العدول عن السوابق الدستورية.

المطلب الأول

الاتجاه المنكر للعدول عن السوابق الدستورية

يرى أنصار هذا الاتجاه أن مبدأ السوابق القضائية Stare Decisis يفرض التزامًا على عاتق المحكمة العليا بضرورة التقيد بسوابقها القضائية وعدم الخروج عليها نهائيًا. وهذا الالتزام – من وجهة نظرهم – هو التزام جامد Rigid لا يعرف أي استثناءات، ويعد مانعًا بالتبعية لأي تحول قضائي، وذلك حتى في الأحوال التي تكون فيها هذه السوابق القديمة خاطئة أو غير عادلة.[٥٣] ويستند أنصار هذا الرأي على عدد من الحجج لتبرير وجهة نظرهم، ومن أهمها؛

٥٣

Jon D. Noland, *Stare Decisis and the Overruling of Constitutional Decisions in the Warren Years*, ٤ Val. U. L. Rev. ١٠١, ١٠٣-٠٤ (١٩٦٩).

ومن مؤيدي هذا الاتجاه، القاضي لويس برندس Justice louis Brandeis أحد قضاة المحكمة العليا السابقين، وقد عبر عن وجهة النظر تلك في رأيه الخاص المعارض لحكم المحكمة في قضية Burnet v. Coronado Oil and Gas Co.، بقوله "إن التزام المحكمة بمبدأ السوابق القضائية هي دائمًا ما تكون السياسة الحكيمة، لأن الحفاظ على استقرار ما تم تسويته من مسائل بموجب الأحكام القضائية في أي نظام قانوني أهم بكثير من إعادة تسويتها بشكل صحيح أو عادل.

Burnet v. Coronado Oil & Gas Co., *Supra* note ٢٠, at. ٤٠٥"Whether [stare decisis] shall be followed or departed from is a question entirely within the discretion of the Court … Stare decisis is usually the wise policy, because in most matters it is most important that the applicable rule of law be settled than that to be settled right."

كذلك يذهب البعض من أنصار هذا الاتجاه إلى التأكيد بأن الالتزام الذي يفرضه مبدأ السوابق القضائية على عاتق المحاكم يقتضي منها الالتزام بكامل القواعد او المبادئ التي تضمنتها هذه السوابق وليس فقط الالتزام بما يعتقده قضاتها بأنه صحيحًا من هذه القواعد أو المبادئ. للمزيد حول هذا الاتجاه راجع:

Wasserstrom, Richard A. ١٩٦١. THE JUDICIAL DECISION – TOWARD A THEORY OF LEGAL JUSTIFICATION, Stanford University Press , ١٩٦١, P. ١٥٦ ("If the doctrine of precedent has any

أولا: تعارض فكرة العدول عن السوابق الدستورية لنصوص الدستور الاتحادي:

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن إلزام المحكمة العليا بالتقيد بما هو مستقر عليه في سوابقها القضائية وعدم الحياد عنه يجد سنده في نصوص الدستور.[٥٤] غير أنهم قد اختلفوا فيما بينهم حول الأساس الدستوري لهذا الإلزام، لاسيما وأن المحكمة العليا، بالرغم من إعلائها لمبدأ السوابق القضائية في مناسبات عدة، لم تتطرق مطلقا لأساسه الدستوري.[٥٥]

فيرى بعض من أنصار هذا الرأي، لاسيما الأصوليين منهم، أن الأساس الدستوري لإلزام المحكمة العليا بمبدأ السوابق القضائية يتمثل في نص المادة الثالثة من الدستور الأمريكي والتي تنص على أن تناط السلطة القضائية في الولايات المتحدة بمحكمة عليا واحدة وغيرها من المحاكم الأدنى منها في الدرجة التي يرتأى الكونجرس إنشاءها.[٥٦] إذ يرون أن مصطلح السلطة

---

significant meaning, it would seem necessarily to imply that rules are to be followed because they are rules and not because they are 'correct' rules); *See also* Alfonso Ruiz Miguel, *Equality before the Law and Precedent,* ١٠ ratio juris ٣٧٢, ٣٨٣-٨٧ (١٩٩٧) (arguing that if precedent matters as a rule, then even a prior decision now believed legally incorrect has to have some independent weight in today's decision).

٥٤

Randy J. Kozel, *Precedent and Constitutional Structure,* ١١٢ Nw. U. L. Rev. ٧٨٩, ٧٩٢ (٢٠١٨).

٥٥

Ibid. at. ٧٩٨.

٥٦

U.S. CONST. Art. III "The judicial Power of the United States, shall be vested in one supreme Court, and in such inferior Courts as the Congress may from time to time ordain and establish. The Judges, both of the supreme and inferior Courts, shall hold their Offices during good Behaviour, and shall, at stated Times, receive for their Services, a Compensation, which shall not be diminished during their Continuance in Office"; Cooper, *Supra* note ٦ at. ٤٠٢ (Citing professor Alan Dershowitz from Harvard Law School, saying that "truly conservative justices … will abide by the notions of stare decisis, … and they will not move in to simply count the votes and try to overrule a prior decision" and warning that voting to President

القضائية أو the judicial power كما ورد بالمادة الثالثة من الدستور الأمريكي لا ينبغي صرفه إلى مدلوله الضيق، والذي يعني تخويل المحاكم السلطة الحصرية في الفصل في المنازعات القضائية وتحديد ما هو القانون الواجب التطبيق على هذه المنازعة،[٥٧] وإنما يتعين صرفه إلى مدلوله الواسع الذي يشمل في ثناياه ضرورة احترام الممارسات والأعراف القضائية التي كانت المحاكم تمارسها بشكل واسع ومتسق قبل إقرار الدستور وفي مقدمتها تقيد المحاكم بسوابقها القضائية،[٥٨] خاصة وأن هناك أدلة قوية على انصراف إرادة

Regan back in ١٩٨٤ will lead to appointment of "judges who are essentially sworn to a program of reserving certain Supreme Court decision. Something the liberals have never done").

[٥٧] راجع في تأكيد دور المحاكم الامريكية في تحديد ما هو القانون الواجب التطبيق على المنازعات المثارة أمامها حكم المحكمة العليا في قضية:

Marbury v. Madison, ١ Cranch ٥ U.S. ١٣٧, ١٧٧ (١٨٠٣) "It is the emphatically the province and duty of the judicial department to say what the law is. Those who apply the rule to particular cases, must of necessity expound and interpret that rule."

[٥٨] تجدر الإشارة إلى أن نظام السوابق القضائية كان إحدى الممارسات القضائية الشائعة في نظم القانون العام common law systems والتي استقي منها واضعو الدستور الأمريكي غالبية أحكامه. للمزيد في تأكيد هذه المسألة أنظر المراجع الآتية:

Cf. JOHN O. MGGINNIS & MICHAEL B. RAPPAPORT, ORGINIALISM AND THE GOOD CONSTITUION ١٦٨ (٢٠١٣) ("The term of judicial power in article in Article III is, at least on its face, ambiguous. It might be understood narrowly to mean the power to say what the law is in a particular judicial proceeding. But it also might be understood more broadly to include certain traditional aspects of the judicial office that were widely and consistently exercised … there are strong reasons for concluding that the framers' generation would have understood the judicial power to include a minimal concept of precedent, which requires that some weight be given to a series of decisions … Precedent was an important part of Anglo-American law for centuries before the enactment of the Constitution, and the Founding generation expected precedent to apply to, and continue after the Constitution"); *See also* Lee J. Strang, *An Originalist Theory of Precedent, Originalism, Nonoriginalist Precedent, and the Common Good*, ٣٦ N.M.L. Rev., ٤١٩, ٤٧٧ (٢٠٠٦) (The author argues, "By ١٧٨٧-١٧٨٩, the Concept of judicial power included significant respect for precedent … judges would be bound by precedent such that they would have to follow analogous

واضعي الدستور للمدلول الواسع للسلطة القضائية وميلهم إلى اعتبار السوابق القضائية مصدرًا معتبرًا للفصل في ما قد يثار أمام المحاكم من منازعات.[٥٩]
بينما يرى البعض الآخر أن الأساس الدستوري لإلزام المحكمة العليا بسوابقها يتمثل في الفقرة الثانية من نص المادة السادسة من الدستور الأمريكي والتي تنص على أن يكون الدستور هو القانون الأعلى في البلاد "this Constitution … shall be the supreme law of the land."[٦٠]
ومن مؤيدي هذا الاتجاه فريديريك شاور Frederick Schauer، أستاذ القانون بجامعة فرجينيا، حيث يرى في هذه المادة تفويض دستوري صريح للمحكمة العليا وما دونها من المحاكم بتفسير الدستور الأمريكي وتحديد المعني النهائي لأي من نصوصه أو أحكامه بحسبانها السلطة المنوط بها دستورياً تحديد القول الفصل في المنازعات الدستورية، وبناء عليه، فإن ما تتوصل إليه المحاكم من تفاسير دستورية لنصوص الدستور وأحكامه يصير جزء لا يتجزأ من القانون الدستوري الذي يتعين على جميع السلطات في البلاد – بما فيها المحكمة العليا ذاتها وسائر المحاكم الأخرى المكونة للنظام القضائي– الانصياع له وعدم الخروج عليه مطلقًا.[٦١]

---

precedent or give significant reasons for not doing so"); *See also* Michael J. Gerhardt, THE POWER OF PRECEDENT, Oxford University Press, at. ٥٨-٥٩ (٢٠٠٦) ("the exercise of Article III judicial power entails deliberating over how it ought to be exercised").

٥٩ Alexander Hamilton, THE FEDERALIST, NO. ٧٨.

٦٠ U.S. CONST. Art. VI "This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof …".

٦١ Frederick Schauer, *Precedent and the necessary Externality of Constitutional Norms*, ١٧ Harv. J.L. & Pub. Pol'y ٤٥, ٥٥ (١٩٩٤) (The author opined "Should the American judges decide that judicial precedents should be authoritative in constitutional decision making, and should count as part of what the Constitution is, nothing in the constitution itself could preclude such a social and political decision")

ثانيًا: أهمية العدول عن السوابق الدستورية في التضييق من مجال السلطة التقديرية للقضاة:

تتمثل الحجة الثانية التي ينادي بها أنصار هذا الاتجاه للدفاع عن مبدأ السوابق القضائية وعدم الخروج عليه في أهمية الدور الذي تلعبه السوابق القضائية في التضييق من مجال السلطة التقديرية للقضاة Judicial Restraint فيما يثار أمامهم من منازعات قضائية.[٦٢] إذ يرى أنصار ذلك الرأي، أن عدم وجود أية رقابة من جانب السلطة التنفيذية أو التشريعية على أعمال السلطة القضائية – باستثناء تلك المتعلقة بتعيين القضاة – من ناحية،[٦٣] علاوة على الحصانة التي يكفلها الدستور للقضاة سواء من حيث من عدم المساس بمناصبهم أو رواتبهم من ناحية أخرى،[٦٤] تقتضي لزومًا إلزام القضاة بالتقيد بالسوابق القضائية من مبادئ وقواعد،[٦٥] خشية أن يدفعهم

٦٢

Kozel, *Precedent and Constitutional Structure, Supra.* note ٥٤ at. ٨٠٢-٠٣; Thomas W. Merrill, *The Conservative Case for Precedent,* ٣١ Harv. J. L. & Pub. Pol'Y ٩٧٧, ٩٨١ (٢٠٠٨) (where he argued that " A judiciary that stood firm with a strong theory of precedent would rechannel our nation back toward democratic institutions and away from using the courts to make social policy").

٦٣

U.S. CONST. Art. II, Sec. ٢ " (the President) shall nominate, and by and with the Advice and Consent of the Senate, shall appoint … Judges of the supreme Court, and all other Officers of the United States, whose Appointments are not herein otherwise provided for, and which shall be established by Law…"

٦٤

U.S. CONST. Art. III, Sec. ١ "the Judges, both of the supreme and inferior Courts, shall hold their Offices during good Behavior, and shall, at stated Times, receive for their Services, a Compensation, which shall not be diminished during their Continuance in Office.

٦٥

Kozel, *Precedent and Constitutional Structure, Supra.* note ٥٤ at. ٨٠٣; See also Confirmation Hearing on the Nomination of Samuel A. Alito, Jr. to be an Associate Justice of the Supreme Court of the United States: Hearing Before S. Comm. on the Judiciary, ١٠٩th Cong. ٣٢١, https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CHRG-١٠٩shrg٢٥٤٢٩/pdf/CHRG-١٠٩shrg٢٥٤٢٩.pdf (where Justice Alito acknowledge the importance of this argument by saying that "stare

عكس ذلك إلى الحكم وفقًا لأهوائهم ومعتقداتهم الشخصية "the proclivities of individual".[٦٦]

كما تتجلى أهمية تقيد المحاكم بسوابقها القضائية بوجه خاص، وفقًا لأنصار هذا الرأي، في المنازعات ذات الطبيعة الدستورية، حيث إن تعدد نظريات التفسير الدستوري في الفقه والقضاء الأمريكي وتنوعها ما بين الاتجاه الأصولي والاتجاه المعاصر أو المتجددة، وتأثيرها على التكوين والثقافة القانونية للقضاة أنفسهم، يجعل من الصعب، بل وأحيانًا من المستحيل، الوصول إلى توافق بين قضاة المحاكم على تفسير موحد لنصوص الدستور، لاسيما النصوص الخلافية.[٦٧] ولذا فإن التزام المحاكم بما استقرت عليه

---

decisis is a very important doctrine … because it limits the power of the judiciary."

٦٦

Vasquez v. Hillery, ٤٧٤ U.S. ٢٥٤,٢٦٥ (١٩٨٦).

وتجد هذه الحجة سندًا لها في مذكرات عددًا من أعضاء اللجنة التي تولت مهمة صياغة الدستور الأمريكي، للمزيد حول هذا الموضوع أنظر:

- Alexander Hamilton, *Supra* note. ٥٩ ("to avoid an arbitrary discretion in the courts, it is indispensable that they should be bound down by the strict rules and precedents").
- ١ DIARY AND AUTOBIOGRAPGY OF JOHN ADAMS ١٦٧ (L.H. Butterfield ed., ١٩٦١). (Adams argued that precedents stand as a safeguard against arbitrary will or uniformed reason of Prince or Judge").
- *See also* Thomas R. Lee, *Stare Decisis in Historical Perspective: From the Founding Era to the Rehnquist Court,* ٥٣ Vand. L. Rev. ٦٤٧, ٦٨٢, (١٩٩٩) (citing Madison who contended, "Judicial oath provides no basis for adoption of the judge's individual understandings of a constitutional provision at the expense of precedent").
- *See also*. Stone, *Supra* note ٥٠ at. ٧٠ (viewing that "the doctrine of precedent reduces the potential politicization of the Court. It moderates ideological swings and thus preserves both the appearance and the reality of the Court as a legal rather than a purely political institution").

٦٧

Kozel, *Precedent and Constitutional Structure, Supra.* note ٥٤ at. ٨١٧-١٨ (viewing that "precedents provide common ground between justices who are inclined to view the Constitution differently. This

السوابق القضائية من شأنه أن يقضي على أي خلافات أيدولوجية بين القضاة من ناحية وتوحيد تفاسير النصوص الدستورية من ناحية أخرى.[٦٨]

ثالثًا: تعارض فكرة العدول عن السوابق الدستورية مع مبدأي استقرار النظام القانوني Certainty in the Law والتوقع المشروع للقانون Justified expectation or Justified predictability

تتمثل الحجة الثالثة التي يستند إليها أنصار هذا الرأي، لتبرير وجهة نظرهم، في تعارض فكرة العدول عن السوابق القضائية مع مبدأي استقرار النظام القانوني Certainty in the Law والتوقع المشروع للقانون أو Justified expectation or Justified predictability،[٦٩] واللذان يشكلان معًا

---

point is more than theoretical; it is also borne out in practice, as justices who exhibit divergent methodological tendencies continue to describe stare decisis as an important feature of the constitutional system").

تتنوع نظريات التفسير الدستوري في الولايات المتحدة الأمريكية، ومن أهم تلك النظريات نظريات الالتزام بالنص Textualism، ونظرية المصادر الأصلية Originalism، ونظرية التفسير الدستور الحي the living Constitution. وقد كان لهذه النظريات التي أقامها القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية لتفسير نصوص الدستور أكبر الأثر في صمود الوثيقة الدستورية لما يزيد على قرنين، وكذلك تكوين وإثراء الفقه الدستوري في الولايات المتحدة الأمريكي، حيث يولى الفقه والقضاء هذه النظريات أهمية خاصة، فهم يعدونها الوسائل الأساسية التي يمكن للقاضي من خلالها الوقوف على المعنى الحقيقي للنصوص الواردة في الوثيقة الدستورية، واستخلاص قواعد موضوعية منها يمكن تطبيقها على ما قد يثار من منازعات دستورية أمامه؛ للمزيد حول نظريات التفسير الدستوري في الولايات المتحدة الأمريكية أنظر: دكتور اسلام إبراهيم شيحا، التفسير الدستوري للحقوق والحريات الدستورية في ضوء قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الأول، (٢٠١٦)، ص ١٤٢-١٧٥.

٦٨

Kozel, *Precedent and Constitutional Structure*, *Supra.* note ٥٤ at. ٨٠٨.

٦٩

Earl Maltz, *The Nature of Precedent*, ٦٦ N.C. L. Rev. ٣٦٧, ٣٦٨-٦٩ (١٩٨٨); *See also* in that respect Robert H. Jackson, The Struggle for Judicial Supremacy: A Study of a Crisis in American Power Politics, ٢٩٥ (New York: Alfred A. Knopf, ١٩٤١), "Precedents largely govern the conclusions and surround the reasoning of lawyers and judges; … in constitutional law they are the most powerful influence in forming and supporting reactionary opinions."

الركيزتين الأساسيتين للأمن القانوني في أي نظام ديمقراطي،[٧٠] حيث يشتمل المبدأ الأول منهما على مجموعة القواعد التي تكفل وضوح واستقرار القواعد والمراكز القانونية وحمايتها من التغيرات المفاجئة او المباغتة، أما الثاني فيرمز إلى مجموعة القواعد التي تكفل حماية توقعات الأفراد المشروعة والمسبقة للآثار القانونية التي سوف تنجم عن أفعالهم وتصرفاتهم.[٧١] ومن ثم

يؤكد البعض من الفقه الفرنسي أن مبدا التوقع المشروع ما هو إلا مبدا الأمن القانوني منظورًا إليه من وجهة نظر الفرد. للمزيد حول العلاقة بين مبدا التوقع المشروع ومبدأ الأمن القانوني، راجع:

Denys Simon, La confiance légitime en droit communautaire: vers un principe général de limitation de la volonté de l'auteur de l'acte, Études à la mémoire du Professeur Alfred Rieg, Bruxelles Bruylant, ٢٠٠٠la confiance légitime est "le versant subjectif du principe objectif de sécurité juridique", son sous-ensemble tendant à la protection des situations légitimement acquises par les particuliers en cas de mutation de la règle; il est la sécurité juridique "vue sous l'angle du particulier", un aspect de celle-ci, un peu comme la garantie des droits de la défense est un aspect du principe du contradictoire.

[٧٠] دكتور عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص. ٨٨-٩٠؛ انظر أيضًا في تعريف فكرة الأمن القانوني دكتور يسري العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية، مجلة الدستورية، العدد الثالث، السنة الأولى، يوليو ٢٠٠٣، ض. ٥١-٥٢، حيث يعرف الأمن القانوني بأنه "ضرورة التزام السلطات العامة بتحقيق أكبر قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقة القانونية من أشخاص قانونية عامة وخاصة، بحيث تتمكن هذه الأشخاص من التصرف باطمئنان على هدى من القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها على ضوء منها. دون التعرض لمفاجئات أو تصرفات مباغتة صادرة عن السلطة العامة يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار."

للمزيد حول مفهوم الأمن القانوني في القانون الفرنسي والأوروبي راجع:

Michel FROMONT, « Le principe de sécurité juridique », A.J.D.A., ١٩٩٦ (numéro spécial), ١٧٦-١٧٨; M. Fromont propose de distinguer entre deux ensembles de règles que comporterait le principe de sécurité juridique, le premier visant à assurer la stabilité des relations juridiques et le second exigeant la certitude des règles et des situations juridiques, et donc une certaine qualité dans leur formulation. » Jérémie VAN MEERBEECK, Le Principe de Sécurité Juridique Dans La Jurisprudence Communautaire, Un Principe En Quête De Sens, Volume ١١٠, Number ٢, September ٢٠٠٨.

[٧١]

فإن المصالح المحمية بموجب هذين المبدأين تقتضي لزومًا تقيد المحكمة العليا بكل ما هو مستقر عليه في سوابقها القديمة بهدف إشاعة الثقة والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية، كما تقتضي بمفهوم المخالفة عدم جواز الخروج مطلقًا على هذه السوابق، لما قد يحمله هذا الخروج من مساس بالقواعد والمراكز القانونية المستقرة وتهديد واضح للتوقعات المشروعة للأفراد.[٧٢] وقد دافع عن وجهة النظر تلك القاضي روبيرت جاكسون Justice Robert Jackson – أحد قضاة المحكمة العليا السابقين – في عدد من أحكام المحكمة العليا، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر، رأيه في قضية Mahnich v. Southern S.S. Co والذي عبر عنه بقوله إن عدول المحكمة عليا عما هو ثابت ومستقر عليها في سوابقها يجعل من تطبيق القواعد القانونية على قضية بعينها في نظر المتقاضين مجرد مسألة حظ game of chance،[٧٣] وكذلك انتقاده في قضية Smith v. Allwright

---

Maltz, *Supra* note ٦٩ at. ٣٦٨; Blaustein & H. Field, *Supra* note ٢٤ at.١٧٧ (arguing that overruling may be deemed inappropriate where " the Supreme Court fails to give due weight to the values which are inherent in consistence of decision – meaning specifically the uniformity, stability and security of law upon which there can be reliance").

وينبغي التوضيح في هذا الصدد بأنه يقصد بالتوقعات المشروعة محل الاحترام التّوقّعات القانونية دون التّوقّعات الشخصية التي يرغب الشخص في تحقيقها من خلال سلوك معين. فعلى سبيل المثال، عندما يرغب شخص ما في شراء سيارة، فإن التّوقّعات القانونية التي يتعين احترامهما تتمثل في تنفيذ العقد المبرم، وما يترتب عليه من نقل الملكية إليه، أو إمكانية إبطال العقد لوجود عيب من عيوب الإرادة. أما التوقعات الشخصية، كالأسباب التي دفعت الشخص لإبرام العقد على سبيل المثال، فالأصل أنه لا وزن لها ولا محل لحمايتها ما لم تتدرج ضمن بنود العقد في الأساس. للمزيد حول التوقعات القانونية محل الحماية راجع:
T. Piazzon, La sécurité juridique, Doctorat & Notariat, Collection de Thèses, T ٣٥, Defrénois & édition Alpha, p. ٤٧.

٧٢

Maltz, *Supra* note ٦٩ at. ٣٦٨; Stone, *Supra* note ٥٠ at. ٧٠ (viewing that "the doctrine of precedent reflects a generally cautious approach to the legal issues. It reflects the view that change poses unknown risks, and that we generally should prefer the risks we know to those we cannot foresee").

٧٣

See Justice Roberts words in Mahnich v. Southern S. S. Co., ٣٢١ U.S. ٩٦, ١١٢-١٣ (١٩٤٤). "The evil resulting from overruling earlier

للجوء المتكرر من جانب المحكمة العليا إلى العدول عن سوابقها وتحذيره بأن هذا السلوك من شأنه أن يجرد أحكام المحكمة في الواقع العملي من كل قيمة فعلية ويجعلها مثل تذكرة القطار الصالحة للاستخدام في رحلة واحدة فحسب.[٧٤]

رابعًا: تعارض العدول عن السوابق الدستورية مع مبدأ المساواة في الحماية أمام القضاء Equal Protection of the Law

أما الحجة الرابعة التي يستند إليها أنصار هذا الاتجاه، فتتمثل فيما يحمله العدول عن السوابق الدستورية من انتهاك واضح وصريح لمبدأ المساواة أمام القضاء. إذ يرون أن ما يفضي إليه العدول من تناقض في الحلول بالرغم من وحدة الإشكالية القانونية المطروحة يصطدم مع ما يقتضيه مبدأ المساواة أمام القضاء من حظر التمييز بين المتقاضين من حيث الأحكام القضائية، طالما تشابهت أو تماثلت الدعاوي من حيث الوقائع والمحل والسبب.[٧٥] فوظيفة

---

decisions must be evident. In the present case, the court below naturally felt bound to follow and apply the law as clearly announced by this court. If litigants and lower federal courts are no to do so, the law become not a chart to govern conduct but a game of chance; instead of settling rights and liabilities it unsettles them. Counsel and parties will bring and prosecute actions in the teeth of the decisions that such actions are not maintainable on the not improbable chance that the asserted rule will be thrown overboard. Defendants will not know whether to litigate or to settle for they will have no assurance that a declared rule will be followed. But the more deplorable consequence will inevitably be that the administration of justice will fall into disrepute. Respect for tribunals must fall when the bar and the public come to understand that nothing that has been said in prior adjudication has force in a current controversy."

٧٤

See also words of Justice Roberts in his dissenting opinion in in Smith v. Allwright, ٣٢١ U.S. ٦٤٩, ٦٦٩ (١٩٤٤) "The reason for my concern is that the instant decision, overruling that announced about nine years ago, tends to bring adjudications of this tribunal into the same class as a restricted railroad ticket, good for this day and train only."

٧٥

الحكم القضائي – من وجهة نظر هذا الاتجاه – لا تتوقف عند حد الفصل في الدعوى المطروحة فحسب وإنما الفصل فيها على نحو يجعل ما توصلت إليه المحكمة فيها من حلول ملزمًا لما قد يثار مستقبلاً من منازعات مماثلة.[٧٦] ومن هذه الوجهة فإنه يتعين استبعاد كل محاولات التغير القضائي لما قد يحمله هذا التغيير من تهديد لمبدأ المساواة بين المتقاضين.

خامسًا: التأثير السلبي لفكرة العدول على حقوق الأفراد وحرياتهم وعلى مكانة المحكمة العليا بين غيرها من المؤسسات الدستورية

تتمثل الحجة الخامسة والأخيرة التي يستند إليها أنصار هذا الاتجاه للدفاع عن وجهة نظرهم، فيما قد يحمله العدول عن السوابق الدستورية من مساس أو إخلال بحقوق الأفراد وحرياتهم، وقد تمسك بهذه الحجة أحد قضاة المحكمة العليا السابقين ويدعى إدوارد وايت Edward White في رأيه المعارض لحكم المحكمة في قضية Pollock v. Framers' Loan & Trust Co.، حين انتقد عزوف غالبية أعضاء هيئة المحكمة عن التقيد بما هو ثابت في سوابقها القضائية، مؤكدًا أن "مثل هذا السلوك من جانب المحكمة يحمل في طياته تهديدًا جسيمًا وعدوانًا سافرًا على حقوق الأفراد وحرياتهم، ويجرد بالتبعية أحكام الدستور ونصوصه من كل قيمة لها".[٧٧]

Maltz, *Supra* note ٦٩ at. ٣٦٨-٦٩; Miguel, Supra note. ٥٣ at. ٣٨٣-٨٧ (arguing that overruling constitutional precedent "weakens the weight of the principle of equality before the law to the Minimum").

٧٦

MacCormick, 'WHY CASES HAVE RATIONES AND WHAT THESE ARE", IN PRECEDENT IN LAW, ed. L. Goldstein (Oxford: Clarendon Press, ١٩٨٧) ١٥٥-٨٢ (viewing that "formal justice has a forward-looking aspect which is "what governs the duty to decide today's case in a way one would stick to for the future"; *See also* Stone, *Supra* note ٥٠ at. ٧٠ (viewing that doctrine of precedents raises the stakes because "Justice who knows that each decisions governs not only the litigants to the particular cases, but the rights of millions of individuals in the present and future, will approach the issue with less concern with the merits of the litigants as individuals and more concern with the merits of the underlying legal question to be decided").

٧٧

See in support of this argument Justice Edward Douglas White in his dissenting opinion Pollock v. Framers' Loan & Trust Co., ١٥٧ U.S.

ويرتبط بوجهة النظر المتقدمة حجة آخري قال بها بعض الفقه المناصر لهذا الاتجاه، حيث يؤكد البعض أن العدول عن السوابق الدستورية من شأنه التأثير سلبًا على الوجود الشرعي للمحكمة العليا public legitimacy ومكانتها ليس فقط في التنظيم القضائي الأمريكي، وإنما مكانتها كذلك أمام غيرها من السلطات العامة كالسلطة التنفيذية والسلطة التشريعية.[٧٨] فكون المحكمة العليا المحكمة المنوط بها تحديد المعنى النهائي لنصوص الدستور وحماية ما اشتملت عليه نصوصه من حقوق وحريات يجعل من الصعب تقبُل فكرة تحول المحكمة العليا عن السوابق القديمة التي تفعل من حماية الحقوق والحريات الدستورية أو توسع نطاقها، وإلا اعتبرت متخلية عن سبب وجودها الشرعي وهو حماية الحقوق والحريات الدستورية، الأمر الذي من شانه التأثير على مكانتها بين غيرها من المؤسسات الدستورية.[٧٩]

المطلب الثاني

الاتجاه المؤيد العدول عن السوابق الدستورية

بالرغم من عدم إنكار أنصار هذا الاتجاه لأهمية السوابق القضائية في التنظيم القضائي الأمريكي، إلا أنهم يرون أن ثمة اعتبارات أو ضروريات عملية قد تقتضي، في بعض الأحيان، العدول عما تضمنته هذه السوابق من مبادئ أو تفاسير.[٨٠] ويستشهد أنصار هذا الاتجاه بموقف المحكمة العليا الأمريكية ذاتها

٤٢٩, ٦٥٢ (١٨٩٥) ("The fundamental conception of a judicial body is that of one hedged about by precedents which are binding on the court without regard to the personality of its members. Break down his belief in judicial continuity, and let it be felt that on great constitutional questions this court is to depart from the settled conclusions of its predecessors, and to determine them all according to the mere opinion of those who temporarily fill its bench, and our constitution will, in my judgement be bereft of value and become a most dangerous instrument to the rights and liberties of the people").

[٧٨]

Lewis F. Powell, *Stare Decisis and Judicial Restraint*, ٤٧ Wash. & Lee L. Rev. ٢٨١, ٢٨٦ (١٩٩٠); Orrin G. Hatch, *There's Nothing "Super" about Roe v. Wade*, ٢٩ Stan . L. & Pol'y Rev. Online, P.٨, March ١٢, ٢٠١٨.

[٧٩] للمزيد حول التداعيات السلبية لفكرة العدول عن السوابق الدستورية، راجع دكتور عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص. ٩٦-٩٨.

[٨٠]

التي وإن دأبت في أحكامها على تأكيد أهمية السوابق القضائية في تعزيز سيادة القانون فإنها لم تجعل منها أوامر مقدسة تستعصى على المراجعة أو التقدير.[٨١]

وقد حاول أنصار هذا الاتجاه الانتصار لوجهة نظرهم من خلال مناقشة وتقويض الأسانيد التي تمسك بها أنصار الرأي المنكر لفكرة العدول عن السوابق الدستورية، وسوف نعرض فيما يلي لأهم الحجج التي قيل بها في هذا الخصوص؛

أولًا: عدم تعارض العدول عن السوابق الدستورية مع الدستور الأمريكي

يؤكد أنصار هذا الاتجاه أن عدول المحكمة العليا عن سوابقها الدستورية لا يتعارض مع أحكام الدستور، لاسيما وأن الوثيقة الدستورية قد خلت من أي نص مباشر أو غير مباشر يحول دون إعمال هذا العدول.[٨٢] بل ويذهب

Kozel, *Precedent and Constitutional Structure, Supra.* note ٥٤ at. ٧٩٠; *See also* Edward Levi, *An Introduction to Legal Reasoning,* ١٥ University of Chicago Law Review ٥٠١, ٥٠٧ (١٩٤٨) (he advocates this position by saying that "A change of mind from time to time is inevitable when there is a written Constitution … for there can be no authoritative interpretation of the Constitution … The Constitution in its general provisions embodies the conflicting ideals of the community. Who is to say what these ideals mean in any definite way? Certainly not the framers, for they did their work when the words were put down. The words are ambiguous").

[٨١]

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥ "Stare decisis is not … a universal, inexorable command, especially in cases involving interpretations of the Federal Constitution."

بينت المحكمة جليًا في هذه القضية أن نظام السوابق القضائية، ليس نظامًا جامدًا "inexorable command" ولا يمكن ان يشكل عائقًا أمام تصحيح أخطاء الماضي.

See also in that respect Chief Justice Taney opinion in the Passenger cases, ٧ U.S. How. ٢٨٣, ٤٧٠ (١٨٤٩) " I had supposed that question to be settled, so far as any question on the construction of the Constitution ought to be regarded as closed by the decision of this court. I do not, however, object to the revision of it, and I am quite willing that it be regarded hereafter as the law of this court, that its opinion upon the construction of the Constitution is always open to discussion when it is supposed to have been founded in error."

[٨٢] تجدر الإشارة إلى أن هناك من أنصار هذا الاتجاه من يدعي بعدم دستورية نظام السوابق القضائية من الأساس مستندين في ذلك على خلو الوثيقة الدستورية من أية إشارة

البعض من أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن العدول عن السوابق في حالات الخطأ هو أمر تقتضيه نصوص الدستور ذاته، مؤكدين أن سلطة المحكمة العليا في العدول عن سوابقها الدستورية تجد سندها الدستوري في بند ضمان الحقوق Due Process Clause الوارد بالتعديل الخامس من وثيقة الحقوق،[٨٣] والذي ينص على عدم جواز حرمان الأفراد من الحياة او الحرية أو الممتلكات دون إتباع الإجراءات القانونية الأصولية.[٨٤] إذ استقر قضاء المحكمة العليا على أن بند ضمان الحقوق يفرض قيدًا عامًا على جميع المؤسسات الدستورية بما فيهم السلطة القضائية مفاده إخضاع جميع سلطات وتصرفات هذه المؤسسات للرقابة والمراجعة.[٨٥] ولما كانت هذه المراجعة أو الرقابة بخصوص الأحكام النهائية للمحكمة العليا في المنازعات الدستورية بهدف تدارك ما شابها من أخطاء غير متصورة إلا من خلال وسيلتين اثنتين لا ثالث لهما وهما؛ إما التعديل الدستوري أو الاعتراف للمحكمة بالحق في مراجعة سوابقها القديمة والعدول عنها، ونظرًا لأن الوسيلة الأولي – كما أسلفنا القول – صعبة التحقق في غالبية الأحوال بسبب صعوبة الإجراءات التي

صريحة أو حتى ضمنية لفكرة السوابق القضائية أو لقيمتها في النظام القنوني الأمريكي. حول وجهة النظر تلك أنظر:

Michael Stokes Paulsen, *Abrogating Stare Decisis by Statute: May Congress Remove the Precedential Effect of Roe and Casey?* ١٠٩ Yale L.J. ١٥٣٥, ١٥٤٨ (٢٠٠٠) (The author argues that Stare Decisis is a policy judgment, not a rule of law specified in the Constitution or clearly implicit in in its provisions or overall structure."

٨٣

Burton, *Supra* note ٣٩ at. ١٦٩٨.

٨٤

U.S. Const. amend. V. "Nor shall any person … be deprived of life, liberty, or property without the due process of law."

٨٥ أنظر في تأكيد خضوع السلطة القضائية للقيد العام الوارد ببند ضمان الحقوق حكم المحكمة العليا في القضية التالية؛

Stop the Beach Renourishment, Inc. v. Fla. Dep't of Envtl. Prot., ١٣٠ S. Ct. ٢٥٩٢, ٢٦١٤ (٢٠١٠).

حيث أكد القاضي جون كيندى John Kennedy أن بند ضمان الحقوق يشكل قيدًا جوهريًا على ممارسة السلطة القضائية

" the Due Process Clause … is a central limitation upon the exercise of judicial power"

يتطلبها الدستور لتعديل مواده،[٨٦] فإن الاعتراف للمحكمة بالحق في العدول عن سوابقها في هذا الخصوص يضحى الحل العملي والأكثر فعالية لإخضاع أحكام المحكمة لمبدأ الرقابة والمراجعة بالتطبيق لبند ضمان الحقوق.[٨٧]

وردًا على الحجة الأولى التي أوردها أنصار الاتجاه المنكر لفكرة العدول، يرى هذا الاتجاه أن المفهوم الموسع لمصطلح السلطة القضائية أو Judicial Power – كما يتمسك به أنصار الرأي الأول – وإن كان يقتضي الاعتراف بالسوابق القضائية كأحد المصادر المعتبرة للقواعد القانونية في التنظيم القانوني الأمريكي، إلا أنه لا يجعل من القواعد الواردة في هذه السوابق قواعد فوق دستورية أو حتى دستورية، بل تظل قواعد الدستور وحدها على قمة مدارج التنظيم القانوني في الدولة، فإن حدث تعارض بينها وبين أي من هذه السوابق، يتعين على المحكمة حينئذ تغليب قواعد الدستور واستبعاد السابقة المخالفة له.[٨٨] فالسوابق القضائية، من هذه الوجهة، – على حد تعبير بعض

---

[٨٦] وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن عدد المرات التي تدخل فيها الكونجرس صراحة بموجب تعديلات دستورية لإلغاء أحكام المحكمة العليا منذ إقرار دستور الولايات المتحدة الأمريكية لا تتجاوز الأربع مرات. وتتمثل هذه التعديلات في الآتي:

- التعديل الحادي عشر لإلغاء حكم المحكمة العليا في قضية Chisholm v. Georgia, ٢ U.S. (٢ Dall.) ٤١٩ (١٧٩٣)
- التعديل الرابع عشر لإلغاء حكم المحكمة العليا في قضية Dred Scott v. Stanford, ٦٠ U.S. (١٨ How.) ٣٩٣ (١٨٥٧)
- التعديل السادس عشر لإلغاء حكم المحكمة العليا في قضية Pollack v. Framers' Loan and Trust Co., ١٥٧ U.S. ٤٢٩ (١٨٩٥)
- التعديل السادس والعشرين لإلغاء حكم المحكمة العليا في قضية Oregon v. Mitchell, ٤٠٠ U.S. ١١٢ (١٩٧٠)

[٨٧] Burton, *Supra* note ٣٩ at. ١٦٩٩-١٧٠١.; Bernhardt, *Supra* note ٥, at. ٦٦ (opining that "the process of amending the federal Constitution is so difficult and it takes so much time that it is generally believed that constitutional misconstruction can be corrected only by the Court's repudiating its former opinion.")

[٨٨] Lawson, The Constitutional Case against Precedent, *Supra* note ١٦ at. ٣٠ (the grant of Judicial Power certainly includes the power – and perhaps even the duty – to treat prior judicial decision decisions as a source of law, just as it includes the traditional power to treat applicable statutes as source of law. However if the structural inference in favor of judicial review qualifies Article III's grant of the

الفقه – لا تختلف عن التشريعات البرلمانية أو الأوامر الرئاسية التي تدعى المحكمة العليا للفصل في مدى دستوريتها، إذ كما يتعين على المحكمة في هذه المنازعات الانتصار لأحكام الدستور وإبطال كل عمل مخالف لها، فإنه يتحتم عليها أيضًا استبعاد كل سابقة قضائية لا تستقيم مع الفهم الصحيح لأحكام الدستور.[٨٩]

من ناحية أخرى، يرى أنصار هذا الاتجاه أن مبدأ سمو الدستور كما كرسته المادة السادسة من الدستور الاتحادي لا يمكن حمله على النحو الذي يلزم المحاكم بمبدأ السوابق القضائية بشكل مطلق، خاصة إذا أخطأت تلك السوابق في تطبيق أحكام الدستور أو اشتملت على تفاسير غير صحيحة لنصوصه، بل العكس هو الصحيح، إذ يتطلب هذا المبدأ، كما أكد القاضي فرانكفورتر Frankfurter، أن يكون المرجع الأساسي والوحيد في الرقابة على دستورية القوانين نصوص الدستور وأحكامه وليس ما أصبغته المحاكم على هذه النصوص والأحكام من تفاسير.[٩٠] ومن ثم فإن مبدأ سمو الدستور يقتضي أن يضع القاضي الدستوري نصب عينيه دائمًا نصوص الدستور وغض الطرف بالتالي عن أي سوابق خاطئة، لاسيما وأن نص القسم الدستوري الذي يؤديه القاضي قبل ممارسته لمهامه يوجب على القاضي احترام وتطبيق نصوص الدستور وليس ما انتهي إليه أسلافه من تفاسير في السوابق القضائية.[٩١]

---

case –deciding power where statutes are concerned, it must also qualify the case-deciding power where precedents are concerned. If the Constitution is supreme law, it is supreme over all competing sources of law.)

٨٩

Lawson, The Constitutional Case against Precedent, *Supra* note ١٦ at. ٢٨ (He argued that "if courts must search for the true meaning of the Constitution, rather than the meaning ascribed to it by the Congress or the President, there is no apparent reason why they must not also prefer the document's true meaning to the meaning ascribed to it by a precedent court."

٩٠

Graves v. New York, ٣٠٦ U.S. ٤٦٦, ٤٩١ (١٩٣٩) (Justice Frankfurter made it clear in that case that "the ultimate touchstone of constitutionality is the Constitution itself, not what the justices have said about it").

٩١

Cooper, *Supra* note ٦ at. ٤٠٨.

يستند أنصار هذه الحجة إلى أحد الأحكام القديمة للمحكمة العليا بولاية بنسلفانيا في الولايات المتحدة الأمريكية وهي:

Kerlin's Lessee v. Bull, ١ U.S. (١ Dall.) ١٧٥, ١٧٨ (١٧٨٧) " A Court is not bound to give the like judgment, which had been given by a former Court, unless they are of opinion that the first judgment was according to law; for any Court may err; and if a Judge conceives, that a judgment given by a former Court is erroneous, he ought not in conscience to give the like judgement, he being sworn to judge according to law. Acting otherwise would have this consequence; because one man has been wronged by a judicial determination, therefore every man, having a like cause, ought to be wronged also."

وقد لاقى هذا الرأي قبولًا واسعاً لدى القاضي وليام دوجلاس، أحد أهم قضاة المحكمة العليا السابقين، وأكده على النحو التالي في إحدى مقالاته

See in that respect Douglas, *"Stare Decisis"*, ٤٩ Col. L. Rev. ٧٣٥, ٧٤٧ (١٩٤٩)("The place of stare decisis in constitutional law is even more tenuous. A judge look- ing at a constitutional decision may have compulsions to revere past history and accept what was once written. But he remembers above all else that it is the Constitution which he swore to sup- port and defend, not the gloss which his predecessors may have put on it. ... He cannot do otherwise unless he lets men long dead and unaware of the problems of the age in which he lives do his thinking for him").

كما تمسك بذات الحجة القاضي أنطونين سكاليا Antonin Scalia في رأيه المعارض لحكم المحكمة العليا بقضية

South Caroline v. Gathers, ٤٩٠ U.S. ٨٠٥, ٨٢٥ (١٩٨٩) (In any case, I would think it a violation of my oath to adhere to what I consider a plainly unjustified intrusion upon the democratic process in order that the court might save face."

ومن مؤيدي هذا الاتجاه جاري لوسون Gary Lawson أستاذ القانون بجامعة بوسطن ومايكل بولسون Michael Paulsen أستاذ القانون بجامعة سانت توماس، حيث يريان في الزام المحاكم باتباع السوابق الدستورية المشتملة على تفاسير دستورية غير صحيحة مخالفة صارخة لأحكام الدستور وقواعده. للمزيد أنظر؛

Michael Stokes Paulsen, *the Intrinsically Corrupting Influence of Precedent,* ٢٢ Const. Comment. ٢٨٩, ٢٩١ (٢٠٠٦) "the doctrine of stare decisis is unlawful precisely to the extent that it yields deviations from the correct interpretation of the Constitution"; Gary Lawsen, *Rebel without a Clause: The Irrelevance of Article VI to Constitutional Supremacy*, ١١٠ Mitch L. Rev. Impressions ٣٣, ٣٨ (٢٠١١). "The Judicial Power is the power to case cases in accordance with governing law. If the Constitution conflicts with any other

ثانيًا: تطبيق مبدأ السوابق القضائية بصورة جامدة يشل إرادة القاضي الدستوري ويتعارض مع طبيعة المنازعة الدستورية:

أما بخصوص الحجة الثانية والمتمثلة في أهمية الدور الذي تلعبه السوابق القضائية في التضييق من مجال السلطة التقديرية للقضاة، يرى أنصار هذا الاتجاه أن هذه الحجة تعوزها الدقة من عدة نواحٍ؛

فمن ناحية أولى، يرى أنصار هذا الاتجاه أن هذه الحجة وإن صدقت على الأحوال التي تنظر فيها المحكمة العليا قضايا تصادف وجود تشابه أو تماثل بينها وبين السوابق القضائية لذات المحكمة من حيث الوقائع والمحل والسبب، إلا إنها تفقد كل مصداقية لها في القضايا التي تثير إشكاليات لم يسبق للمحكمة نظرها أو ضع مبادئ حاكمة لها، والمعروفة في لغة القضاء الامريكي بقضايا "First Impression"، إذ تظل المحكمة في هذه الأحوال الأخيرة محتفظة بكامل سلطتها التقديرية غير مقيدة في ذلك سوى بنصوص الدستور وتوجهاتها الموضوعية.[٩٢]

من ناحية ثانية، يرى أنصار هذا الاتجاه أن تطبيق مبدأ السوابق القضائية بصورة جامدة أو على نحو لا يقبل الخروج عليه – كما يدعي أنصار الرأي الأول – من شأنه أن يفضي عملًا ليس فقط إلى التضييق من مجال السلطة التقديرية للقضاة اللاحقين وإنما إلى شل إرادتهم كليًا وإرغامهم على الانصياع لآراء من سبقوهم وترديدها في غير وعى " دون بصر بخطورة نتائجها، وعقم محصلتها، وسوء عاقبتها، ليظهر قضاة جهة الرقابة القضائية على الدستورية، وكأنهم تقمصوا شخصية الأقدمين، يتحدثون بلسانهم، وينطقون بكلماتهم، ويعايشونهم".[٩٣]

---

potentially applicable source of law, such as statutes or prior judicial decisions …, the Constitution must prevail".

٩٢

Kozel, *Precedent and Constitutional Structure, Supra.* note ٥٤ at. ٨٠٩ (arguing that "The doctrine of stare decisis presents no bar to Justices' taking a restrained approach to constitutional decision making in cases of first impression based on their beliefs about the nature of adjudication, their understandings of Article III and its implications for the exercise of the judicial power, or their practical concerns about sweeping too broadly").

[٩٣] دكتور عوض المر، الرقابة على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية، مركز رينيه، جان دبوى للقانون والتنمية، ٢٠٠٣، ص. ١٧٧.

من ناحية ثالثة وأخيرة، يؤكد أنصار هذا الاتجاه – خلافًا لأنصار الرأي الأول – أن مبدأ السوابق القضائية يتعين أن يكون له دور محدود في نطاق الفصل في المسائل الدستورية. إذ أن طبيعة المنازعة الدستورية تقتضي ضرورة الاعتراف للقاضي الدستوري بسلطة تقديرية واسعة عند تفسير وتطبيق النصوص الدستورية بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لتلك النصوص التي تميزها عن سائر النصوص القانونية الأخرى، فالدستور ليس وثيقة قانونية فحسب، بل هو أيضاً وثيقة سياسية واقتصادية واجتماعية، وتبعاً لذلك، فإن القاضي الدستوري لا يلتزم عند الفصل فيما يثار أمامه من منازعات بالمعايير والضوابط المعتادة للفصل في المنازعات، وإنما يتعين عليه دوما أن يبحث عن معايير وضوابط مختلفة؛ لتفسير النصوص الدستورية وتطوير مفاهيمها، على نحو يجعل من الوثيقة الدستورية مواكبة ومتلائمة مع التطورات العصرية في مختلف المناحى السياسية والاجتماعية والاقتصادية، والقول بغير ذلك سوف يصيب الدستور بالجمود و يؤدى إلى سقوطه.[٩٤]

ثالثًا: عدم تعارض فكرة العدول عن السوابق الدستورية مع مبدأي استقرار النظام القانوني Certainty in the Law والتوقع المشروع للقانون أو Justified expectation or Justified predictability

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الادعاء بتعارض فكرة العدول عن السوابق مع مبدأي استقرار النظام القانوني والتوقع المشروع للقانون هو ادعاء يفتقر إلى الدقة من عدة نواحٍ؛

Maltz, *Supra* note ٦٩ at. ٣٧٢ (arguing that "the doctrine of Stare Decisis transfers plenary decision making authority from one potentially arbitrary individual – the contemporary judge – to another – the predecessor judge who generated the relevant precedent")

٩٤

Maltz, *Supra* note ٦٩ at. ٣٧٢ (arguing that "judges are in in fact informed by extrinsic values in their application of preexisting case law to new situations.")

راجع بحثنا في التفسير الدستوري للحقوق والحريات الدستورية في ضوء قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الأول، ص. ١١٨ (٢٠١٦)؛ دكتور محمد فوزى نويجى، التفسير المنشئ للقاضي الدستوري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة رقم ١، ص. ٢٧ (٢٠٠٩)

فمن ناحية يرى هذا الاتجاه أن الاعتراف للمحكمة العليا بأحقيتها في العدول عن السوابق الدستورية لا يعني بأية حال إطلاق يد المحكمة العليا في استعمال هذه الآلية دون ضابط او قيد، وإنما ما يعنيه هذا الاعتراف أن تكون للمحكمة مكنة اللجوء إلي هذه الآلية حال وجود مبرر قوي special justification يستوجب العدول عما تضمنته هذه السوابق من مبادئ أو قواعد.[٩٥]

ويقتضي ما تقدم بطبيعة الحال ألا تفرط المحكمة في استعمال فكرة العدول، وأن يكون لجوؤها لهذه الألية في أضيق الحدود وعلى نحو استثنائي، ومن ثم يظل الأصل هو الالتزام بمبدأ السوابق القضائية والاستثناء هو العدول عنه.[٩٦] بقول آخر فإن أنصار هذا الاتجاه بالرغم من اتفاقهم مع أنصار الاتجاه المنكر لفكرة العدول في كون نظام السوابق القضائية المسار الأفضل "the preferred course" والأولى بالإتباع ، إلا أنهم لا يرون فيه المسار الأوحد أو الإجباري أمام المحكمة، فإذا طرأ من الأسباب ما يستدعي استبعاد هذه السوابق أو إلغاءها، فلا تثريب على المحكمة حينئذ إن هي قررت العدول عنها.[٩٧] وقد استشهد أنصار هذا الاتجاه لدعم حجتهم بموقف المحكمة العليا

---

[٩٥] للمزيد حول فكرة المبرر الخاص، انظر المبحث الثاني من الفصل الثاني في هذا البحث.

[٩٦] دكتور عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص. ٩٤.

[٩٧]

Payne v. Tennessee, ١١١ S. Ct. ٢٥٩٧, ٢٦٠٩ (١٩٩١). The court acknowledged that "Stare Decisis is the preferred course because it promotes the evenhanded, predicable, and consistent development of legal principles, fosters reliance on judicial decisions, and contributes to the actual and perceived integrity of the judicial process."

Paulsen, *Abrogating Stare Decisis by Statute: May Congress Remove the Precedential Effect of Roe and Casey? Supra* note ٨٢ at. ١٥٣٧ (He describes the Supreme Court position as taking the position that "stare decisis is neither a doctrine of constitutional dimension nor a strict rule of law, but rather is a sub constitutional doctrine of ostensibly wise judicial practice, procedure and policy").

راجع في تأكيد وجهة النظر تلك القاضي براندیس Justice Brandeis في رأيه المعارض لحكم المحكمة العليا في قضية Industrial Accid. Comm'n v. James Rolph Co., ٢٦٤ U.S. ٢١٩, ٢٣٨ (١٩٢٤)، حين أكد "أنه بالرغم من أن مبدا السوابق القضائية هو السياسة الحكيمة التي يتعين على المحكمة الالتزام بها في الغالب الأعظم من الأمور، إلا انه

ذاتها، حيث اطرد قضاؤها على "أنه بالرغم من أهمية الدور الذي يضطلع به مبدأ السوابق القضائية في تحقيق استقرار القواعد والمراكز القانونية وحماية التوقعات المشروعة للأفراد، فإنه ذلك لا يجعل منه مبدأ جامدًا "inexorable command" أو قاعدة آمرة تغلق الباب أمام عدول المحكمة عن السوابق القديمة لتصحيح أخطاء الماضي.[٩٨]

من ناحية أخرى، فقد كان لآلية الأثر المستقبلي التي اعتمدتها المحكمة العليا في خصوص الأحكام القضائية المقررة للعدول prospective overruling بالغ الأثر في التخفيف من حدة الأثر الرجعي لأحكامها في القضايا الدستورية، وما قد ينجم عنه من تأثير محتمل على مبدأي استقرار القواعد القانونية والتوقع المشروع للقانون.[٩٩]

فالمستقر عليه في قضاء المحكمة العليا منذ إنشاؤها هو سريان أحكامها في المنازعات الدستورية كقاعدة عامة بأثر رجعي.[١٠٠] ويُرجع الفقه والقضاء

"Stare Decisis is ordinarily a wise rule of action, but it is not a universal, inexorable command." ليس مبدأ مطلقًا أو مما لا يقبل الخروج عليه
٩٨

Kozel, *Precedent and Constitutional Structure, Supra.* note ٥٤ at ٧٩٠.
٩٩

Roger J. Traynor, Quo Vadis, Prospective Overruling: A Question of Judicial Responsibility, ٢٨ Hastings L.J. ٥٣٣, ٥٤٤ (١٩٧٧) (viewing that the technique of prospective overruling "enables courts to solve the (hardship caused by retroactive change) by changing bad law without upsetting the reasonable expectations of those who relied on it"); Benjamin Cardozo, THE NATURE OF JUDICIAL PROCESS, Yale University Press, P. ٢٩٦ (١٩٢١) (Cardozo argued that the " rule that we asked to apply is out of tune with the life about us. It has been made discordant by the forces that generate a living law. We apply it to this case because the judicial repeal might work hardship to those who have trusted to its existence. We give notice, however, that any one trusting to it hereafter will do so at his Peril."

تجدر الإشارة إلى ان القضاء الإنجليزي قد أخذ كذلك بمبدأ أن الأثر المستقبلي أو Prospective Overruling في خصوص الأحكام القاضية بالعدول عن السوابق القضائية، للمزيد حول هذا الموضوع راجع

A G L Nichol, *Prospective overruling: a new device for English courts?,* ٣٩ Modern Law Review ٥٤٨ (١٩٧٦).
١٠٠

في الولايات المتحدة الأساس التاريخي والقانوني لسريان أحكام القضاء بأثر رجعي إلى أفكار القاضي سير وليام بلاك ستون William Blackstone التي وثقها في سلسلة تعليقاته على أحكام القانون في إنجلترا Commentaries on the Laws of England، والتي صارت فيما بعد مصدرًا مهمًا لكثير من نصوص الدستور وقواعد القانون القضائي Common Law في الولايات المتحدة الامريكية.[١٠١]

إذ يرى Blackstone أن وظيفة القاضي الأساسية تتمثل في الكشف عن القاعدة القانونية الواجب تطبيقها على النزاع المطروح أمامه وليس إنشائها the duty of the court is not to pronounce a new law, but to

---

Kuhn v. Fairmont Coal Co., ٢١٥ U.S. ٣٤٩, ٣٧٢ (١٩١٠) (Justice Oliver Wendell Holmes dissenting saying "I know of no authority in this court to say that in general state decisions shall make law only for the future. Judicial decisions have had retrospective operation for near a thousand years"); *See also* United States v. The Shooner Peggy, ٥ U.S. (١ Cranch) ١٠٣, ١٨٠١ (when Chief Justice Marshall writing for the Court opined that "if subsequent to a judgement, and before the decision of the appellate court, a law intervenes and positively changes the rule which governs, the law must be obeyed, or its obligation denied … the court must decide according to existing laws, and if it be necessary to set aside a judgement, rightful when rendered, but which cannot be affirmed, but in violation of law, the judgement must be set aside"); In that respect, *See also* Vandenbark v. Owens-Illinois Class Co., ٣١١ U.S. ٥٣٨, ٥٤٢-٤٣ (١٩٤١) (the Court affirmed " that *nisi prius* and appellate tribunals alike should conform their orders to the … law as of the time of the entry. Intervening and conflicting decisions will thus cause the reversal of judgements which were correct when entered")

١٠١

Richard Kay, *Retroactivity and Prospectivity of Judgements in American Law,* ٦٢. Am. J. Comp. L. ٣٧, ٦٥ (٢٠١٤); *See also* Comment, *Prospective Overruling and Retroactive Application in the Federal Courts*, ٧١ Yale L. j. ٩٠٧, ٩٠٨-٠٩ (١٩٦٢); Traynor, *Supra* note ٩٩ at. ٥٣٥. Paul Mishkin, *The High Court, The Great Writ, and the Due Process of Time and Law*, ٧٩ Harv. L. Rev. ٥٦, ٦٠ (١٩٦٥); Wolfgang Freidmann, *Limits of Judicial Law Making and Prospective Overruling*, The Modern Law Review, Volume, Nov. ١٩٦٦, No. ٦, p. ٥٩٣-٩٤.

maintain and expound the old one،[١٠٢] فالقاعدة القانونية، من وجهة نظره، كانت موجودة بالفعل وقت نشوب النزاع بين المتقاضين، ومن ثم فإن دور القاضي يكمن فقط في الكشف عنها واعتمادها باعتبارها القانون الواجب التطبيق على النزاع المطروح أمامه.[١٠٣] وتقتضي هذه الطبيعة الكاشفة Declaratory Nature للحكم القضائي، كما بين بلاك ستون، ارتداد آثاره

١٠٢

١ Blackstone, COMMENTARIES ٦٩ (١٧٦٩).

١٠٣وقد أخذ القضاء الأمريكي بفكرة الأثر الكاشف للأحكام الصادرة بمناسبة رقابته على دستورية الأعمال التشريعية، حيث أكدت المحكمة العليا، في بواكير أحكامها، أن الحكم القضائي الصادر في مثل هذه المنازعات يكشف عن حقيقة العمل التشريعي المطعون بعدم دستوريته أمام المحكمة، فإن خلصت المحكمة إلى تعارض هذا العمل مع الدستور، فإن معنى ذلك أنه لم يكن قانونًا بالمدلول الفني لهذا المصطلح، إذ يشترط حتى تكتسب أعمال السلطة التشريعية لوصف القانون أن تكون قد صدرت في الحدود التي رسمها لها الدستور من ناحية الشكل والموضوع، وينبني على ما تقدم ارتداد آثار الحكم بعدم الدستورية إلى تاريخ صدور هذا العمل التشريعي لا من تاريخ صدور الحكم فحسب.

Norton v. Shelby County, ١١٨ U.S. ٤٢٥ (١٨٨٦).

حيث أكدت المحكمة في هذه القضية قاعدة الأثر الرجعى لأحكامها في منازعات الرقابة على دستورية القوانين الصادرة من الكونجرس بقولها إن الأعمال التشريعية المخالفة للدستور لا يمكن وصفها بالقوانين، إذ هي لا تمنح أو حقوق أو تفرض التزامات، أو توفر حماية، او تنشأ وظيفة، بل هي منعدمة القيمة من الأساس كما لو أنها لم تصدر قط.

"An unconstitutional act is not a law; it confers no rights; it imposes no duties; it affords no protection; it creates no office; it is in legal contemplation as inoperative as though it had never been passed."

للمزيد حول الأثر الرجعي لأحكام المحكمة العليا الأمريكية راجع

- Kay, *Supra* note ١٠١ at. ٦٥.
- Bradley Scott Shannon, *The Retroactive and Prospective Application of Judicial Decision*, ٢٦ Harv. J. L. & Pub. Pol'y, ٨١١, ٨١٤ (٢٠٠٣).
- *See* Comment, *Prospective Overruling and Retroactive Application in the Federal Courts*, *Supra* note ١٠١ at. ٩٠٨-٠٩.

ولمراجع باللغة العربية في نفس الموضوع، راجع

- دكتورة عزيزة الشريف، أثر الحكم بعدم الدستورية على التشريعات المخالفة، المؤتمر العلمي الأول بكلية الحقوق جامعة حلوان، ١٩٩٨، ص. ١٩٠-٢٢٠.
- دكتور هشام محمد فوزي، الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية – دراسة مقارنة، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، القيادة العامة لشرطة الشارقة، الإمارات، ٢٠٠٨، ص. ٩٩-١٤٨.
- دكتور محمد عبد العال، القضاء الدستوري المقارن، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٧، ص. ١٥٥-١٧٥.

إلى الماضي، أي سريان ما اشتمل عليه من مبادئ أو قواعد بأثر رجعي، لا من تاريخ صدور الحكم فحسب.[١٠٤]

وإذا كان ما تقدم يعكس الأصل العام بشأن سريان آثار الأحكام القضائية في الولايات المتحدة، فإن المحكمة العليا قد خرجت علي هذا الأصل في خصوص الأحكام الدستورية المشتملة على عدول عن سوابقها القديمة، مستعينة في ذلك بما أسمته بالأثر المستقبلي لأحكام العدول Prospective Overruling، أي سريان آثار الحكم القاضي بالعدول على المستقبل فقط دون الماضي.[١٠٥] الأمر الذي يعني انطباق القواعد والمبادئ الجديدة التي أقرها الحكم بأثر مستقبلي على ما قد ينشأ من تصرفات أو أفعال لاحقة على صدوره. وبهذه المثابة فإن الأثر المستقبلي من شأنه حماية المتقاضين – في الدعوى التي صدر بها الحكم القاضي بالعدول وغيرها من المنازعات المماثلة المنظورة بالفعل أمام القضاء إبان صدور هذا الحكم – من كل تغيير مفاجئ في القواعد القانونية لم يكونوا على علم به قبل وجوده من ناحية أولى، ومنح غيرهم من الأفراد فرصة كافية لتحديد وتقدير الآثار التي سوف تترتب على

١٠٤

Kay, *Supra* note ١٠١ at. ٣٨; Comment, *Prospective Overruling and Retroactive Application in the Federal Courts*, *Supra* note ١٠١ at. ٩٠٨-٠٩.

١٠٥

Traynor, *Supra* note ٩٩ at. ٥٤٤.

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن موقف المحكمة العليا من سريان آثار الأحكام الدستورية القاضية بالعدول عن سوابق قديمة يتعارض كليًة مع أفكار وليام بلاك ستون. إذ يرى هذا الأخير أن الأحكام القضائية وإن تضمنت عدولًا عن مبادئ أو قواعد مستقر عليه في سوابق قديمة تظل ذات طبيعة كاشفة وتنسحب آثارها بالتبعية إلى الماضي لا على المستقبل فحسب. ويبرر بلاك ستون ما خلص إليه بقوله إن الأحكام القاضية بالعدول لا تتضمن إنشاءً لقانون جديد وإنما تطهير القانون القديم من القواعد الخاطئة.

"These judicial decisions are the principal and the most authoritative evidence that can be given of the existence of such a custom as shall form a part of the common law … yet this rules admits of exceptions where the former determination is most evidently contrary to reason … but even in such cases the susbsequent judges do not pretend to make a new law but to vindicate the old one from misrepresentation. For it be found that the former decision is manifestly absurd or injust, it is declared, not that such a sentence was bad law, but that it was not law; that it is not the established custom of the realm, as had been erroneously determined."

تصرفاتهم في ضوء القواعد أو المبادئ التي استحدثها الحكم من ناحية ثانية. وتجد هذه الآلية مبررها الرئيسي، كما بين القاضي بنجامين كاردوزو Benjamin Cardozo، أحد أهم قضاة المحكمة العليا السابقين، في تفادي ما قد ينشأ عن تطبيق الأحكام القضائية القاضية بالعدول بأثر رجعى من إشكاليات قانونية، قد تصل إلى أضعاف ما قد يؤدي إليه الإبقاء على السابقة القديمة، حيث قد تفضي إلى تعديل ملايين الحالات القانونية بأثر رجعي بالرغم من كونها محل احترام من جانب أصحابها.[١٠٦]

وللأثر المستقبلي أو Prospective Overruling ، كما دلت عليه أحكام المحكمة العليا، صورتان أساسيتان، يعرف أولاهما بالأثر المستقبلي الخالص Pure Prospectivity، وثانيهما بالأثر المباشر المعدل أو الانتقائي Selective or Modified Prospectivity.[١٠٧]

١٠٦

Cardozo, Supra note ٩٩ at. ١٤٦-٤٧ (Cardozo argued for the application of prospective overruling with respect to judicial decisions especially when they overruled established precedent by saying "when the hardship [of the retroactive effect of judge-made law] is felt to be too great or to be unnecessary, retrospective operation is withheld … it may be hard to square such ruling with abstract dogmas and definitions. When so much else that a court does, is done with retroactive force, why draw the line here? The answer is, I think, that the line is drawn here because the injustice and oppression of a refusal to draw it would be so great as to be intolerable"); *See also* William Michael Treanor & Gene B. Sperling, P*rospective Overruling and the Revival of "Unconstitutional" Statutes*, ٩٣ Colum. L. Rev. ١٩٠٢, ١٩٣٢ (١٩٩٣) (Authors opined that "prospective overruling is best conceptualized as an exercise of a court's remedial powers designed to protect those who have relied on judicial pronouncement").

١٠٧

Walter V. Schaefer, *The Control of "Sunbursts": Techniques of Prospective Overruling,* ٤٢ N.Y.U. L. Rev. ٦٣١, ٦٣١-٤١ (١٩٦٧); Shannon, *The Retroactive and Prospective Application of Judicial Decision, Supra* note. ١٠٣ at. ٨١٤ (A Judicial decision can be said to apply prospectively when it is applied to conduct or events occurring after the date of that decision"); *See also* Kay, *Supra* note ١٠١ at. ٤٣. تجدر الإشارة في هذا الخصوص، إلى أنه وإن كان الأصل في الأثر المستقبلي الخالص للأحكام القاضية بالعدول سريانها على جميع المنازعات التي تنشأ في تاريخ لاحق على

ويقصد بالأثر المستقبلي الخالص أو Pure Prospectivity، وهو الأثر الذي غالبًا ما تضفيه المحكمة العليا على أحكامها القاضية بالعدول، تطبيق المبادئ أو القواعد الجديدة الواردة بالحكم القاضي بالعدول بأثر مباشر على ما قد يثار مستقبلًا من منازعات مماثلة، دون انطباقها على المنازعة التي صدر بها هذا الحكم أو غيرها من المنازعات المشابهة المرفوعة بالفعل أمام المحاكم في تاريخ سابق على صدور هذا الحكم.[١٠٨] أي أن المحكمة تتخذ في هذه

احكامها القاضية بالعدول، إلا أن المحكمة قد ترتأي في بعض الأحيان تحديد تاريخ مستقبلي آخر أو الاكتفاء بالإشارة إلى سريان ما تضمنه الحكم القاضي بالعدول من قواعد أو مبادئ على المستقبل دون تحديد لتاريخ. وغالبًا ما تلجا المحكمة لهذه الآلية الأخيرة، والتي يطلق الفقه عليها overruling "Prospective – Prospective"، إذ ما قدرت أن قضاءها الجديد يحتاج لإعماله على أرض الواقع تدخلًا صريحًا من جانب السلطات الأخرى كالسلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية.

ومن قبيل القضايا الشهيرة التي اتبعت فيها المحكمة العليا هذه النهج، قضية Brown v. Board of Education والتي أعلنت فيها المحكمة صراحة عدولها عن سياسات التفرقة العنصرية السابق إقرارها في قضية Plessy v. Ferguson، حيث ارتأت المحكمة أن ما يفضي إليه حكم Brown من تغيير النظام الاجتماعي القائم يقتضي بالضرورة تأجيل سريان آثار هذا الحكم دون تحديد تاريخ دقيق لذلك، بحجة أن هذا الحكم يتطلب من المشرع والحكومة على حد السواء التدخل بسياسات وتشريعات ملزمة في اسرع وقت ممكن "with all deliberate speed" لإنفاذ التحول المشار إليه في الحكم. Brown v. Board of Education ٣٤٧ U.S. ٤٨٣ (١٩٥٤)

وقد اتبعت ذات النهج المحكمة العليا بولاية مينيسوتا الأمريكية عند ما قررت العدول عن مبدأ عدم مسئولية Sovereign Immunity المؤسسات التعليمية والوحدات الإدارة للدولة عن أعمالها، حيث قررت تأجيل سريان آثار هذا الحكم لما بعد انتهاء ولاية الهيئة التشريعية بولاية مينيسوتا، وذلك بغرض منح المشرع وقتًا كافيًا لوضع تنظيم قانوني شامل لمسؤولية هذه الوحدات عن الأضرار التي تلحق بالغير من جراء تصرفاتها. Spanel v. Mounds View School Dist. No. ٦٢١, ٢٤٤ Minn. ٢٧٩,٢٩٢, ١١٨ N.W.٢D,٧٩٥ ٨٠٣(١٩٦٢)

للمزيد حول آلية Overruling "Prospective-Prospective" أنظر:

Freidmann, *Supra* note ١٠١ at. ٦٠٠; Traynor, *Supra* note ٩٩ at. ٥٥٠.

١٠٨

James B. Beam Distilling Co. v. Georgia, ٥٠١ U.S. ٥٢٩, ٥٣٦ "Purely Prospective method of overruling, under which a new rule is applied neither to the parties in the law-making decision nor to those others against or by whom it might be applied to conduct or events occurring before that decision" under this method "the case is decided under the old law but becomes a vehicle for announcing the new, effective with respect to all conduct occurring after the date of that decision."; *See also* Kay, *Supra* note ١٠١ at. ٤٣.

الصورة من القضية المنظورة أمامها فرصة لإعلان عدولها مستقبلًا عن الحلول الذي تبنتها سابقًا في إحدى سوابقها القضائية، ولكن مع تطبيق هذه الحلول القديمة على القضية المنظورة أمامها وسائر القضايا الأخرى التي تم رفعها في وقت سابق على اصدار هذا الحكم.

وتعد قضية Northern Railway Company v. Sunburst Oil & Refining Company[١٠٩] أولى القضايا التي أعملت فيها المحكمة الأثر المباشر الخالص أو Pure prospectivity، وتعود وقائع هذه القضية إلى عام ١٩٣٢ عندما قامت إحدى الشركات في ولاية مونتانا وتدعى سان برست للنفط والتكرير بسداد كامل رسوم عمليات الشحن الخاصة بها إلى شركة الشمال الأعظم للسكك الحديدية وفقًا لجدول التعريفة الموحدة الذي وضعته لجنة السكك الحديدية بولاية مونتانا، ولكن بعد أن تم السداد، صدر قرار من هذه اللجنة الأخيرة بتخفيض رسوم الشحن الواردة في جدول التعريف الموحدة. فقامت شركة سان برست برفع دعوى قضائية على شركة الشمال الأعظم للسكك الحديدية تطلب فيها استرداد ما تم دفعه من رسوم شحن غير مستحقة لهذه الأخيرة، وقد استندت سان برست في ادعائها على إحدى القواعد القضائية التي سبق وأن أقرتها المحكمة العليا بولاية مونتانا واعترفت من خلالها للمتضررين من التغيير المفاجئ في جدول التعريفة الموحدة بالحق في طلب التعويض عن الأضرار التي حاقت بهم نتيجة هذا التغيير. غير أنه باتصال المحكمة العليا في ولاية مونتانا بالنزاع، قررت التحول عن هذا القضاء القديم والعدول كلية عن هذه القاعدة القضائية، ولكنها ذهبت بالرغم من ذلك إلى قصر سريان آثار هذا العدول على المستقبل فقط وعدم سريانه على الدعوى الماثلة أمامها، والتي أعلنت من خلالها عدولها عن المبدأ القديم أو

١٠٩

Northern Railway Company v. Sunburst Oil & Refining Company, ٢٨٧ U.S. ٣٥٨ (١٩٣٢).

تجدر الإشارة إلى أن البعض من الفقه الأمريكي يطلق على الأثر المباشر الخالص أو Pure Prospectivity مصطلح Sunbursting نسبة إلى أسماء أطراف أولى الدعاوي التي طبقت فيها المحكمة العليا الأثر المستقبلي الخالص للأحكام القاضية بالعدول عن السوابق الدستورية. أنظر في ذلك:

Thomas E. Fairchild, *Limitation of New Judge-Made Law to Prospective Effect Only: "Prospective Overruling" or Sunbursting,* ٥١ Marq. L. Rev. ٢٥٤, ٢٥٥ (١٩٦٨).

غيرها من الدعاوي المماثلة المرفوعة بالفعل أمام القضاء قبل تاريخ هذا العدول، وانتهت بالتبعية في هذه الدعوى إلى تطبيق القاعدة القديمة والحكم لصالح شركة سان بيرست كونها قد عولت على القضاء القديم في كافة تصرفاتها.[١١٠] وعندما طعنت شركة الشمال الأعظم على هذا الحكم أمام المحكمة العليا بالولايات المتحدة الامريكية، أيدت المحكمة العليا قضاء المحكمة العليا بولاية مونتانا، مؤكدة أن مسألة سريان الحكم بأثر رجعي أو أثر مستقبلي في خصوص القضايا التي تضمن عدولًا عن سابقة قضائية هو مما يندرج في نطاق سلطة محاكم الولايات.[١١١]

أما الأثر المستقبلي المعدل او الانتقائي Selective or Modified Prospectivity فيفترض، كما دلت أحكام المحكمة العليا – انطباق القواعد أو المبادئ التي تضمنها الحكم القاضي بالعدول على المنازعة الصادر بها الحكم وكذلك ما يثار مستقبلًا من منازعات مماثلة، ولكن من دون أن تطبق هذه القواعد أو المبادئ على المنازعات المماثلة التي تم رفعها بالفعل قبل صدور هذا الحكم.[١١٢]

ومن أهم التطبيقات القضائية لهذه الصورة، ما قضت به المحكمة العليا بالولايات المتحدة في قضيتي United States v. Wade و Gilbert v. California، واللتين فصلت فيهما المحكمة في ذات اليوم.[١١٣] وقد تضمنتا

١١٠

٩١ Mont. ٢١٦, ٧ P.٢d ٩٢٧, aff'd, ٢٨٧ U.S. ٣٥٣ (١٩٣٢) (the governing principle for shippers and carriers who, during the period of its reign, had acted on the faith of it.")

١١١

Northern Railway Company v. Sunburst Oil & Refining Company, ٢٨٧ U.S. ٣٥٨ (١٩٣٢) ("the state may make a choice for itself between the principle of forward operation and that of relation backward").

١١٢

James B. Beam Distilling Co. v. Georgia, ٥٠١ U.S. ٥٢٩, ٥٣٧ ("A Court may apply a new rule in the case in which it is pronounced, then return to the old one with respect to all others arising on facts predating the pronouncement. This method [may be called] modified or selective prospectivity").

١١٣

United States v. Wade, ٣٨٨ U.S. ٢١٨ (١٩٦٧) & Gilbert v. California, ٣٨٨ U.S. ٢٦٣ (١٩٦٧)

هاتين القضيتين عدولًا عما سبق وأن استقرت عليه المحكمة العليا في قضائها من عدم اشتراط وجود محامٍ خلال إجراءات التعرف على المشتبه بهم من قبل إحدى الضحايا أو الشهود على الواقعة Lineups، حيث ذهبت المحكمة فيهما إلى بطلان جميع الشهادات المتحصل عليها خلال إجراءات تحديد هوية المشتبه بهم ما لم تتم هذه الإجراءات في وجود محام، وذلك تطبيقًا لأحكام التعديل السادس من دستور الولايات المتحدة الامريكية الذي يكفل لجميع المتهمين في المحاكمات الجنائية الحق في الاستعانة بمحامٍ.[١١٤]

وما يهمنا في خصوص هذه القضية أن المحكمة بالرغم من تأكيدها على سريان المبدأ الجديد الذي تضمنه الحكم بأثر مستقبلي على جميع الدعاوي القضائية التي ترفع في تاريخ لاحق على صدور هذا الحكم، إلا أنها لم تر في هذا الأثر المستقبلي مانعًا من تطبيق المبدأ الجديد على القضايا التي أعلنت هذا المبدأ بمناسبتها دون القضايا الأخرى المشابهة والمنظورة بالفعل أمام القضاء إبان صدور حكمها، مبررة ذلك بقولها إن استفادة أطراف المنازعة القضائية من القواعد أو المبادئ الجديدة التي تضمنها الحكم القاضي بالعدول دون غيرهم من أطراف المنازعات الأخرى المماثلة والمنظورة بالفعل أمام المحاكم الأخرى، وإن كان يبدو غير عادل، إلا أنه يجد مبرره في كونه ثمنًا ضئيلًا لما تكبده خصوم الدعوى التي صدر فيها المبدأ أو القاعدة الجديدة من مشقة القضاء وإجراءاته.[١١٥]

---

[١١٤] تجدر الإشارة إلى أن المحكمة العليا قد عدلت لاحقًا عن هذا القضاء في قضية Kirby v. Illinois, ٤٠٦ U.S. ٦٨٢ (١٩٧٢)، والتي انتهت فيها إلى أن حق المتهمين في الاستعانة بمحامي بالتطبيق لأحكام التعديل السادس من الدستور الاتحادي لا يتطلب بالضرورة حضور محامي في مرحلة جمع الاستدلالات والكشف عن مرتكبي الجرائم في الفترة السابقة على صدور قرار الاتهام Pre-indictment identification من قبل المحكمة المختصة.

[١١٥] Stovall v. Denno, ٣٨٨ U.S. ٢٩٣, ٣٠١ (١٩٦٧) (the majority of the court acknowledged the constitutionality of modified or selective prospectivity by holding that "we recognize that Wade and Gilbert are, therefore, the only victims of pretrial confrontations in the absence of their counsel to have the benefit of the rules established in their cases. That they must be given that benefit is, however, an unavoidable consequence of the necessity that constitutional adjudications not stand as mere dictum. Sound policies of decision-making, rooted in the command of Article III of the Constitution that

رابعًا: عدم تعارض العدول عن السوابق الدستورية مع مبدأ المساواة أمام القضاء

بخصوص الحجة الرابعة والمتعلقة بتعارض فكرة العدول عن السوابق مع مبدأ المساواة أمام القضاء، يرى أنصار هذا الاتجاه أن هذه الحجة لا تخلو هي الأخرى من رد.

فمن ناحية يرى أنصار هذا الاتجاه أن العدول عن السوابق الدستورية وما يفضي إليه من مغايرة في الحلول القانونية بين السابقة القضائية القديمة وبين المنازعة المطروحة أمام المحكمة على الرغم من وحدة الإشكالية القانونية لا يتعارض على الإطلاق مع مبدأ المساواة.[١١٦] ويستند أنصار هذا الاتجاه لدعم وجهة نظرهم على الطبيعة النسبية أو المتغيرة لمبدأ المساواة.[١١٧] إذ أن مبدأ المساواة وأيًا ما كانت مكانته بين الحقوق والحريات الدستورية لا يمكن أن يكون إلا أحدها، ويخضع من ثم لما تخضع له من مبدأ نسبية الحقوق والحريات، وهذه النسبية لا تقتصر على الأشخاص أو الأماكن فحسب، وإنما تمتد كذلك لتشمل الزمان، إذ تتغير مفاهيم الحقوق ونطاقها من زمان إلى زمان بحسب الظروف السياسة والاقتصادية والاجتماعية المحيطة، فما يكون صالحًا لزمان ما قد لا يكون كذلك في زمان آخر.[١١٨] وبناء عليه، إذا كان مبدأ المساواة يقتضي من المحكمة التي تنظر في توقيت واحد دعوتين مختلفتين من حيث الأطراف ولكنهما متطابقتان من حيث الوقائع والسبب

---

we resolve issues solely in concrete cases or controversies, and in the possible effect upon the incentive of counsel to advance contentions requiring a change in the law, militate against denying Wade and Gilbert the benefit of today's decisions. Inequity arguably results from according the benefit of a new rule to the parties in the case in which it is announced but not to other litigants similarly situated in the trial or appellate process who have raised the same issue. But we regard the fact that the parties involved are chance beneficiaries as an insignificant cost for adherence to sound principles of decision making."); *See also* Treanor & Sperling, *Supra* note ١٠٦ at. ١٩٣٧-٣٨.

[١١٦] Maltz, *Supra* note ٦٩ at. ٣٦٩-٧٠.

[١١٧] Ibid.

[١١٨] دكتور حسام فرحات، الحماية الدستورية للحق في المساواة، (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه كلية الحقوق - جامعة القاهرة، ٢٠٠٤، ص. ٩٠ وما بعدها.

والمحل توحيد المعاملة بينهما، فإنه لا يتطلب منها إدراك ذات النتيجة في الأحوال التي قد يفصل فيها بين هاتين الدعوتين فاصل زمني، إذ قد تتغير في هذه الفترة القواعد القانونية الحاكمة أو تتطور خلالها المضامين الأساسية للحقوق والحريات على النحو الذي يجعل الحل القديم غير صحيح أو غير ملائم ومستوجبًا من ثم للإلغاء والعدول عنه.[١١٩]

من ناحية أخرى فإن الأثر المستقبلي أو Prospective Overruling كما اعتمدته المحكمة العليا في خصوص الاحكام القاضية بالعدول عن السوابق الدستورية قد ساهم إلى حد كبير في دحض كل قيمة لهذه الحجة. إذ أن المحكمة العليا، في أحكامها القاضية بالعدول – وفقًا لما بيناه آنفًا – غالبًا ما تمتنع عن تطبيق القاعدة الجديدة على المنازعة التي صدر فيها الحكم القاضي بالعدول أو غيرها من المنازعات المماثلة والمنظورة بالفعل أمام القضاء وقت صدور هذا الحكم، وتكتفي فقط بإعلان العدول عن السابقة القديمة مع قصر آثار هذا العدول على ما قد يستجد من منازعات لاحقة على تاريخ صدور هذا الحكم.[١٢٠] ومن ثم فإن الادعاء بوجود خرق لمبدأ المساواة

١١٩

Maltz, *Supra* note ٦٩ at. ٣٦٩-٧٠ (viewing that "virtually all would agree that two incidents adjudicated by the same court, occurring in the same place and at the same time, and arising out of facts which are identical except for the identity of the litigants, should be treated equally. Conversely, it is also clear that society views with equanimity the possibility that rights will change over time.")

١٢٠

See in that Respect Kay, *Supra* note ١٠١ at. ٤٩; Shannon, *The Retroactive and Prospective Application of Judicial Decision, Supra* note. ١٠٣ at. ٨٦٦(both authors argue that the Supreme Court became unwilling to accept the inequity of making the applicability of a rule turn solely on which litigant happened to reach the court first.); *See also* Traynor, *Supra* note ٩٩ at. ٥٥٣ (arguing that "it is equally specious to contend that the party attacking the old rule should be given the benefit of the new rule as a reward for litigation the issue …. Such a contention is precariously based on frustration of evenhanded justice. If a case compels a brief for overruling, the possibility of retroactive application should be incentive enough and counsel must accept the risk that court will not overrule, let alone retroactively …. So glaring an inequity is not dispelled by a rationalization that the lucky few were only incidental beneficiaries

بين المتقاضين في القضية التي أعلنت فيها المحكمة العدول وبين المتقاضين في القضايا المماثلة والسابقة على صدور هذا الحكم هو ادعاء يجافي الحقيقة ولا سند له من الصحة. ويشبه البعض في هذا السياق التحول الناجم عن الأحكام القاضية بالعدول بالتحولات الناتجة عن إعادة التنظيم التشريعي لمسالة ما نتيجة تبني المشرع في التنظيم القانوني الجديد لحلول حديدة تناقض الحلول التي اشتمل عليها تنظيم قانوني سابق لذات المسألة، إذ أن كليهما غالبًا ما تنصرف آثاره إلى المستقبل لا الماضي، وكما لم ينكر أحد على المشرع سلطته في إحداث هذا التحول بحجة تعارضه مع مبدأ المساواة بين المواطنين، فإن من الطبيعي أن يكون للمحكمة العليا – بما لها من سلطة نهائية في تحديد القانون الواجب التطبيق على المنازعات القضائية – ذات السلطة المقررة للمشرع.[١٢١]

---

of a technique designed to avert whole sale reversals."); *See also* Treanor & Sperling, *Supra* note ١٠٦ at. ١٩٣٧; Fairchild, *Supra* note ١٠٩ at. ٢٦٧.

تجدر الإشارة في هذا السياق إلى أن تطبيق الأثر المستقبلي الانتقائي أو المعدل للأحكام القاضية بالعدول Selective or Modified Prospectivety قد لاقى معارضة شديدة من جانب كثير من الفقه وبعض من قضاة المحكمة العليا أنفسهم لما يحمله هذا الأثر من إخلال صريح لمبدأ المساواة بين المتقاضين. ويبدوا أن المحكمة العليا قد استجابت لهذا النقد في الآونة الأخيرة، إذ لوحظ في أحكامها الحديثة عزوفها عن الأخذ بالأثر المستقبلي الانتقائي بخصوص الأحكام القاضية بالعدول، وأخذها إما بالأثر المستقبلي الخالص Pure Prospectivity أو الرجوع إلى القاعدة العامة والأخذ من ثم بفكرة الأثر الرجعي للأحكام Retroactivity، وذلك في ضوء الموازنات التي تجريها في كل قضية على حدي بين المزايا والأضرار التي يمكن أن تنتج عن الأخذ بكل منهما.

ومن قبيل الاحكام الدالة على موقف المحكمة العليا في هذا الصدد احكامها في القضايا التالية؛

Mackey v. United States, ٤٠١ U.S. ٦٦٧, ٦٧٩ (١٩٧١) ("Simply fishing one case from the stream of appellate review, using it as a vehicle for pronouncing new constitutional standards, and then permitting a stream of similar cases subsequently to flow unaffected by that rule constitute an indefensible departure from this model of judicial review.") :*See also* Harper v. Va. Dep't of Taxation, ٥٠٩ U.S. ٨٦, ٩٧ (١٩٩٣) ("When this court applies a rule … to the parties before it, that rule is the controlling interpretation … and must be given full retroactive effect in all cases still open on direct review and as to all events, regardless of whether such events predate or postdate our announcement of the rule.")

١٢١

خامسًا: العدول عن السوابق الدستورية كداعم لتوسيع مفهوم الحقوق والحريات الدستورية

أما بخصوص الحجة الخامسة والأخيرة، يرى أنصار هذا الاتجاه أن الادعاء بأن العدول عن السوابق الدستورية قد يحمل معه تهديدًا صارخًا لمضمون الحقوق والحريات الدستورية أو الانتقاص من فاعليتها هو ادعاء يجافي الواقع. إذا يشترط لمشروعية العدول – من وجهة نظرهم– أن يؤدي إلى التوسع في مفهوم الحقوق والحريات أو أن يزيد على الأقل من فاعليتها، وهو ما يعني أن العدول لا يكون مقبولًا إذا كان من شأنه المساس أو تهديد أي حق أو حرية دستورية.[١٢٢] ولذا فإن العدول بهذه المثابة قد يكون سلاحًا قويًا لحماية الدستور وتعزيز ما اشتمل عليه من حقوق وحريات.[١٢٣] وقد عبر أحد قضاة المحكمة العليا السابقين آرثر جولدبرج Arthur Goldberg عن وجهة النظر السالفة بقوله إن مبدأ السوابق القضائية وإن كان يشكل عائقًا دستوريًا أمام المحكمة العليا في الأحوال التي يترتب على تحولها عن قضاء سالف انتهاك أي من الحقوق والحريات أو الانتقاص من نطاق الحماية التي يقرها الدستور ضد تدخلات السلطة العامة، إلا أنه لا يحول دون التحول الذي يفضي إلى توسيع نطاق الحقوق والحريات أو تعزيزها.[١٢٤]

Maltz, *Supra* note ٦٩ at. ٣٧٠; *See also* James B. Beam Distilling Co. v. Georgia, ٥٠١ U.S. ٥٢٩, ٥٥٠ (١٩٩١) (O'Connor, J., dissenting) (arguing that " precisely because this court has the power to say what the law is, when the Court Changes its mind, the law changes with it").

[١٢٢] دكتور عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص. ٩٦ وما بعدها.

[١٢٣] Cooper, *Supra* note ٦ at. ٤٠٣.

[١٢٤] Arthur Goldberg, EQUAL JUSITCE: THE WARREN ERA OF THE SUPREME COURT, ٧٤ (١٩٧١) "The principle to which I refer... is that stare decisis applies with an uneven force-that when the Supreme Court seeks to overrule in order to cut back the individual's fundamental, constitutional protections against governmental interference, the commands of stare decisis are all but absolute; yet when a court overrules to expand personal liberties, the doctrine interposes a markedly less restrictive caution." See also Arthur Goldberg, *Keeping faith with the Constitution*, Christine Science Monitor, Apr. ٢٠, ١٩٨٧, at ١٥, col. ١, ١٦, col. ١ "the Supreme Court

وإذا كان ما تقدم يتطلب لمشروعية العدول تقيده بحماية وتعزيز الحقوق والحريات، فإن النعي بأن العدول من شأنه التأثير سلبًا على مكانة المحكمة العليا أمام غيرها من مؤسسات الدولة الدستورية يصبح هو الآخر قولًا مردودًا طالما سلمنا بأنه لا يجوز للمحاكم عند تحولها عن قضاء سابق الإخلال بالضمانات الدستورية التي كفلها الدستور لحماية الحقوق والحريات، بل إن العكس قد يكون هو الصحيح، إذ أن العدول من هذه الوجهة قد يعزز من مصداقية القاضي الدستوري وشرعية وجوده.[١٢٥]

المطلب الثالث

موقف المحكمة العليا من العدول عن السوابق الدستورية

على الرغم من احتدام الجدل حول مسألة العدول عن السوابق الدستورية، وانقسام الفقه والقضاء بين مؤيد ومعارض لفكرة العدول – على النحو السابق بيانه – فإن المحكمة العليا قد حسمت كل خلاف في هذا الشأن منذ أمد بعيد، حيث استقر قضاؤها وتواترت أحكامها على تأكيد حقها في العدول عن سوابقها الدستورية.[١٢٦] وقد وصل عدد السوابق الدستورية التي عدلت عنها المحكمة العليا منذ بداية ممارستها لاختصاصاتها وحتى سبتمبر عام ٢٠١٨ – وفقًا لآخر الإحصائيات المقدمة إلى الكونجرس الأمريكي – إلى ما يقرب لمئة وإحدى وأربعين قضية.[١٢٧]

---

itself has overruled prior decisions restricting the rights of Americans to liberty and equality and, indeed, has courageously enlarged theses rights."

[١٢٥] دكتور عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص. ٩٦ وما بعدها.

[١٢٦] انظر في تأكيد هذا الاتجاه حكم المحكمة العليا في قضية Hertz v. Woodman حيث أكدت المحكمة أن مبدأ السوابق القضائية يتسم تطبيقه في الواقع العملي بمرونة شديدة عند التطبيق

Hertz v. Woodman, ٢١٨ U.S. ٢٠٥, ٢١٢ (١٩١٠) "the rule of stare decisis, though one tending to consistency and uniformity of decision, is not inflexible, whether it shall be followed or departed from is a question entirely within the discretion if of the Court, which is again called upon to consider a question once decided."

[١٢٧]

Brandon J. Murrill, The Supreme Court's Overruling of Constitutional Precedent, Congressional Research Service, CRS Report prepared for Members and Committees of Congress, September ٢٤, ٢٠١٨ available at

على أن هذا القضاء لا يتعين حمله على النحو الذي يهدر كل قيمة قانونية لمبدأ السوابق القضائية في النظام القضائي الأمريكي، فقد دأبت المحكمة في أحكامها على تأكيد أهمية الدور الذي يلعبه مبدأ السوابق القضائية في تحقيق الاستقرار القانوني وتعزيز سيادة القانون؛ واصفة إياه تارة بحجر الزاوية Foundational Stone، وتارة ثانية بالمبدأ الأساسي Indispensable، وتارة ثالثة بالمبدأ ذي الأهمية الخاصة fundamental importance.[١٢٨]

ولكن بالرغم من ذلك، فإن المحكمة العليا لم تأخذ بمبدأ السوابق القضائية على النحو الذي يغلق الباب أمام أي عدول أو تحول عن سوابقها القديمة، بل أكدت جليًا في أحكامها أن مبدأ السوابق القضائية لا يقف كعائق أمام تحولها عن بعض أحكامها السابقة، فقضت في Planned Parenthood v. Casey أن هذا المبدأ لا يجعل من السوابق القديمة للمحكمة أوامر مقدسة أو مما تستعصى على المراجعة أو التقدير، بل تملك المحكمة حرية كبيرة في إعادة النظر في أي من سوابقها والعدول عنها إذ ما قدرت ذلك Stare decisis is not … a universal, inexorable command especially in cases involving interpretations of the Federal Constitution.[١٢٩]

---

https://fas.org/sgp/crs/misc/R٤٥٣١٩.pdf (Last accessed in ٢١/١١/٢٠١٨)

١٢٨

Michigan v. Bay Mills Indian Cmty., ١٣٤ S.Ct. ٢٠٢٤, ٢٠٣٦ (٢٠١٤); Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤: Hurst v. Florida, ١٣٦ S. Ct. ٦١٦, ٦٢٣ (٢٠١٦). *See also* Citizens United v. FEC, ٥٥٨ U.S. ٣١٠, ٣٧٨ (٢٠١٠) (Chief Justice Roberts, concurring) (noting that the "greatest purpose of [stare decisis] is to serve a constitutional ideal … the rule of law").

١٢٩

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥.
بينت المحكمة جليًا في هذه القضية أن نظام السوابق القضائية، ليس نظامًا جامدًا "inexorable command" ولا يمكن ان يشكل عائقًا أمام تصحيح أخطاء الماضي.
See also in that respect Chief Justice Taney opinion in the Passenger cases, ٧ U.S. How. ٢٨٣, ٤٧٠ (١٨٤٩) " I had supposed that question to be settled, so far as any question on the construction of the Constitution ought to be regarded as closed by the decision of this

وقد بررت المحكمة قضاءها السالف في عدة مناسبات بقولها إن مبدأ السوابق القضائية لا يعدو أن يكون أحدى السياسيات الداخلية التي تحكم سير وتنظيم العمل داخل السلطة القضائية "a basic self-governing principle within the Judicial Branch".[١٣٠] كما قضت في أحد أحكامها الحديثة الصادرة في ٢٠١٠ في قضية Citizens United v. FEC أن مبدأ السوابق القضائية، وإن كان يمثل أحد السياسات الحاكمة لنشاط السلطة القضائية، إلا إنه لا يفرض على المحاكم التزامًا جامدًا أو مطلقًا بتطبيق هذا السوابق أو التقيد بمضامينها.[١٣١]

---

court. I do not, however, object to the revision of it, and I am quite willing that it be regarded hereafter as the law of this court, that its opinion upon the construction of the Constitution is always open to discussion when it is supposed to have been founded in error."

وللمزيد من الاحكام القضائية في هذا الاتجاه، أنظر الأحكام التالية الآتية:

Payne v. Tennessee, ٥٠١ U.S. ٨٠٨, ٨٢٨ (١٩٩١); *Citizens United v. FEC*, ٥٥٨ U.S. ٣١٠, ٣٦٣ (٢٠١٠); *FEC v. Wisconsin Right to Life, Inc.*, ٥٥١ U.S. ٤٤٩, ٥٠٠ (٢٠٠٧) (Scalia, J., concurring in part and concurring in the judgment); *Lawrence v. Texas*, ٥٣٩ U.S. ٥٥٨, ٥٧٧ (٢٠٠٣); *Hohn v. United States*, ٥٢٤ U.S. ٢٣٦, ٢٥١ (١٩٩٨); *City of Boerne v. Flores*, ٥٢١ U.S. ٥٠٧, ٥٤٧ (١٩٩٧) (O'Connor, J., dissenting); *United States v. International Business Machines Corp.*, ٥١٧ U.S. ٨٤٣, ٨٥٦ (١٩٩٦); *Seminole Tribe of Florida v. Florida*, ٥١٧ U.S. ٤٤, ٦٣ (١٩٩٦); *Adarand Constructors, Inc. v. Pena*, ٥١٥ U.S. ٢٠٠, ٢٣١ (١٩٩٥); *Holder v. Hall*, ٥١٢ U.S. ٨٧٤, ٩٤٤-٤٥ (١٩٩٤) (Thomas, J., concurring in the judgment); and *Church of the Lukumi Babalu Aye, Inc. v. City of Hialeah*, ٥٠٨ U.S. ٥٢٠, ٥٧٣ (١٩٩٣) (Souter, J., concurring in part and concurring in the judgment).

١٣٠

Patterson v. McLean Credit Union, ٤٩١ U.S. ١٦٤, ١٧٢ (١٩٨٩)

١٣١

Citizens United v. FEC, ٥٥٨ U.S. ٣١٠, ٣٦٣ (٢٠١٠) ("Stare decisis is a principle of policy and not a mechanical formula of adherence to the latest decision").

أكدت المحكمة العليا في هذا القضية "أن مبدأ السوابق القضائية هو إحدى سياسات التقاضي غير الملزمة للمحكمة، وليست مجرد عملية آلية تنزل فيها المحكمة ما هو مستقر عليه في سوابقها على ما قد يثار أمامها من منازعات مماثلة، دون أن يكون لها حق مراجعة هذه السوابق أو إعادة النظر فيها. "

وقد شايع البعض من الفقه الأمريكي موقف المحكمة العليا، معتبرًا أن وصف المحكمة لمبدأ السوابق القضائية بالسياسة القضائية يجعل من الالتزام بالسوابق القضائية في التنظيم القضائي الأمريكي الأصل العام والاستثناء هو العدول عنها، فالأولى بالنسبة للمحكمة عند الفصل فيما هو مثار أمامها من نزاعات تطبيق الحلول المستقر عليها في سوابقها القضائية، ولكن إن ارتأت المحكمة أن هناك مبررًا قويًا يستوجب ضرورة التخلي عن هذه الحلول أو استبعادها، فإنه يحق لها حينئذ العدول عن هذ السوابق. بمعنى آخر، فإن مجرد وجود حلول ممكنة التطبيق في السوابق القضائية يقيم قرينة على ضرورة تطبيق هذه السوابق ولكنها قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس.[١٣٢]

الفصل الثاني

ضوابط العدول القضائي عن السوابق الدستورية في قضاء المحكمة العليا

بعد أن عرضنا في الفصل الأول لمفهوم العدول عن السوابق الدستورية، ثم للجدل الحاصل في الفقه والقضاء بين مؤيد ومعارض لمسألة عدول المحكمة العليا عن سوابقها الدستورية وموقف المحكمة العليا ذاتها بخصوص هذه المسالة، نتناول من خلال الفصل التالي ضوابط العدول عن السوابق الدستورية؛ وذلك من خلال استقراء وتحليل أحكام المحكمة العليا بالولايات المتحدة الامريكية، فنعرض فيه بداية للجدل الحاصل في الفقه والقضاء حول مدى أو نطاق سلطة المحكمة في إعمال رخصة العدول عن السوابق الدستورية، ثم نتناول بعد ذلك أهم الأسباب التي استقر عليها قضاء المحكمة العليا لتبرير الخروج على مبدأ السوابق القضائية، وذلك في مبحثين متتاليين على النحو التالي؛

١٣٢

Kozel, *Precedent and Constitutional Structure, Supra.* note ٥٤ at. ٧٩٦ (the argued that "when [the Court] invokes its policy language, what the Court seems to mean is that the presumption of deference is rebuttable under the right circumstances – namely when it's more important for the law to be right than settled"); Paulsen, *Abrogating Stare Decisis by Statute: May Congress Remove the Precedential Effect of Roe and Casey? Supra* note ٨٢ at. ١٥٤٨ "Stare decisis, the Supreme Court has often reminded us, is a rule of policy, not a rule of law."

- المبحث الأول: نطاق سلطة المحكمة العليا في العدول عن السوابق الدستورية.
- المبحث الثاني: مبررات العدول عن السوابق الدستورية في قضاء المحكمة العليا.

المبحث الأول

نطاق سلطة المحكمة العليا في العدول عن السوابق الدستورية

بالرغم من حسم المحكمة العليا للجدل الحاصل حول مسألة جواز العدول عن السوابق الدستورية من عدمه، فقد نشب خلافًا آخر في الفقه والقضاء حول مدي أو نطاق سلطة المحكمة العليا في العدول عن سوابقها الدستورية، حيث ذهب اتجاه أول، مدعومًا ببعض أحكام المحكمة العليا القديمة – إلى الادعاء بأن المحكمة العليا لها سلطة تقديرية واسعة في شأن العدول عن السوابق الدستورية متى ثبت مخالفتها لنصوص الدستور أو خطأ ما اشتملت عليه من تفاسير دستورية، بينما ذهب اتجاه، أكدته المحكمة العليا في أحكامها الصادرة في الفترة الأخيرة إلى القول بأن الخطأ وحده في السوابق الدستورية لا ينهض كمسوغ كافي للعدول عن السوابق الدستورية، وإنما يشترط علاوة على ذلك الخطأ لتبرير العدول توافر مبرر خاص Special Justification أو مبرر قوي Strong Justification. وسوف نحاول من خلال الفرعيين التاليين أن نعرض لمضمون هذين الاتجاهين وأهم السوابق القضائية الداعمة لكل منهما.

- المطلب الأول: اشتراط الخطأ كمسوغ للعدول عن السوابق الدستورية The Mistake Approach to Overruling.
- المطلب الثاني: اشتراط مبرر خاص كمسوغ للعدول عن السوابق الدستورية The Special Justification Approach to Overruling.

المطلب الأول

اشتراط الخطأ كمسوغ للعدول عن السوابق الدستورية The Mistake Approach to Overruling

يُعرف هذا الاتجاه في الفقه والقضاء الأمريكي ب the Mistake Approach to Overruling.[١٣٣] ويربط أنصار هذا الاتجاه سلطة المحكمة العليا في العدول عن سوابقها الدستورية بوجود خطأ في هذه السوابق، أي أن سلطة المحكمة العليا في العدول مرهونة فقط بتوافر الخطأ في سوابقها القضائية. ويقصد بالخطأ في السوابق القضائية الخطأ في تطبيق نصوص الدستور أو الخطأ في تفسيرها أو تأويلها. ويستند أنصار هذا الرأي على حجة مفادها أن توافر الخطأ في السوابق القضائية من شأنه أن يقوض قدرتها على المشاركة في التطوير المستقر والمنتظم لقواعد القانون، وينهض من ثم كمبرر كافٍ لتحول المحكمة عن هذه السابقة.[١٣٤]

وبمفهوم المخالفة، فإنه يحظر على المحكمة – وفقًا لهذا الاتجاه – العدول عن أي من سوابقها متي خلت من الخطأ، إذ ان ذلك مما يتعارض صراحة مع مبدأ الالتزام بالسوابق القضائية Stare decisis الذي كرسه القضاء الأمريكي على مر السنين؛ بحسبانه أحد أهم المبادئ الحاكمة للتقاضي في الولايات المتحدة الأمريكية.

على أن الخطأ في السوابق الدستورية، وإن كان – وفقًا لما سبق – ينهض كمسوغ كافٍ للعدول عن السوابق الدستورية، إلا أنه لا يفرض على المحكمة لزومًا التحول عن قضائها السابق، بل تظل لها كامل السلطة التقديرية في هذا الشأن. فمسألة العدول من عدمه عن مثل هذه السوابق – من وجهة نظرهم – هي مما تندرج في إطار السلطة التقديرية للمحكمة العليا بما

---

١٣٣ Burton, *Supra* note ٣٩ at. ١٦٩١.

١٣٤ Citizens United v. Fed. Election Comm'n, ٥٥٨ U.S. ٣١٠, ٣٨٠ (٢٠١٠) (the U.S. Supreme Court exemplified this view in the above-mentioned case by saying that "the simple fact that one of our decisions remains controversial … undermines the precedent's ability to contribute to the stable and orderly development of the law".); *See in that respect also* Burton, *Supra* note ٣٩ at. ١٦٩٩.

لها من سلطة عليا في تحديد القانون الواجب التطبيق على ما يثار أمامها من منازعات.[١٣٥]

ويجد أنصار هذا الاتجاه سندًا لادعائهم في بعض أحكام المحكمة العليا القديمة، كحكم المحكمة العليا في قضية Burnet v. Coronado Oil & Gas Co. حيث أكد القاضي Brandeis أن مسألة العدول عن السوابق الدستورية من عدمه هي من الأمور التي تتمتع فيها المحكمة بسلطة تقديرية واسعة.

"Whether it shall be followed or departed from is a question entirely within the discretion of the court." [١٣٦]

ومن قبيل الأحكام المؤكدة لذات الاتجاه، حكم المحكم العليا في قضية Vasquez v. Hillery والتي قضت فيها بأنه ليس هناك في تراثنا القانوني ما يقيد سلطة المحكمة العليا في العدول عن سوابقها القضائية "our history does not impose any rigid formula to constrain the Court [when considering overruling a precedent]".[١٣٧]

كذلك من الأحكام الأخرى التي يستند إليها هذا الاتجاه حكم المحكمة العليا في قضية Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey،

١٣٥

Marbury v. Madison, (١ Cranch) ٥ U.S. ١٣٧ at ١٧٧ ("it is emphatically the province and the duty of the judicial department to say what the law is … if two laws conflict with each other, the courts must decide on the operation of each")

١٣٦

Burnet v. Coronado Oil & Gas Co., *Supra* note ٢٠, at. ٤٠٦ (١٩٣٢); *See in that regard:* Henry P. Monaghan, *Taking Supreme Court Opinions Seriously,* ٣٩ Md. L. Rev. ١, ٣ (١٩٧٩) ("[T]he received tradition among most Justices and commentators denies that members of the Court are or should be meaningfully constrained by stare decisis."); Lawrence B. Solum, The Supreme Court in Bondage: Constitutional Stare Decisis, Legal Formalism, and the Future of Unenumerated Rights, ٩ U. Pa. J. Const. L. ١٥٥, ١٥٦ (٢٠٠٦) (referring to "the Supreme Court's well-settled doctrine that it has unfettered power to overrule its own prior decisions").

١٣٧

Vasquez v. Hillery, ٤٧٤ U.S. ٢٥٤, ٢٦٦ (١٩٨٦).

والتي أكدت فيها المحكمة أن التزامها بما استقرت عليه في سوابقها من مبادئ ليس التزاما جامدًا أو مما يأبي الاستثناء، بل يمكن الخروج عليه لاسيما في السوابق الدستورية التي تشتمل على تفاسير لمواد الدستور الاتحادي، إذ أن الأخطاء في مثل هذه الأحكام يستحيل تصحيحها بموجب أية تعديلات تشريعية وإنما تعديلات دستورية فحسب، ولما كانت هذه التعديلات الدستورية صعبة المنال في غالبية الأحوال، فإن من واجب السلطة القضائية إعادة النظر في التفاسير الدستورية التي خرجت عن الفهم الصحيح لأحكام الدستور.[١٣٨]

وينتمي الأغلبية العظمى من أنصار هذا الاتجاه لمدرسة الأصوليين The Orginalists – أحد أهم المدارس التقليدية التي قال بها وأيدها الكثير من الفقه والقضاء في تفسير الدستور الأمريكي –[١٣٩] والتي تتطلب من القاضي عند تفسير النصوص الدستورية – لاسيما الغامض منها – ضرورة الرجوع إلى المصادر أو الوثائق التاريخية التي عاصرت مرحلة صياغة الدستور الأمريكي والتصديق عليه من الولايات، من أجل التعرف على الإرادة الحقيقية للمشرع الدستوري.[١٤٠] إذ يرى أنصار هذه المدرسة أن السوابق

١٣٨

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥ "Stare decisis is not … a universal, inexorable command, especially in cases involving interpretations of the Federal Constitution. Erroneous decisions in such constitutional cases are uniquely durable, because correction through legislative action, save for constitutional amendment, is impossible. It is therefore our duty to reconsider constitutional interpretations that depart from a proper understanding of the constitution."

١٣٩

David A. Strauss, Common Law, Common Ground and Jefferson's Principle, ١١٢ Yale L. J. ١٧١٧, ١٧١٨ (٢٠٠٣); Michael C. Dorf, *Integrating Normative and Descriptive Constitutional Theory: The Case of Original Meaning*, ٨٥ GEO. L.J. ١٧٦٥, ١٧٦٦ (١٩٩٧).

١٤٠

Strauss, Common Law, Common Ground and Jefferson's Principle, *Supra* note ١٣٩ at. ١٧١٨. ("[O]riginal understandings [must] play some role in constitutional interpretation-as essentially everyone agrees"; Michael C. Dorf, op. cit. at. ١٧٦٦ "[Vlirtually all practitioners of and commentators on constitutional law accept that

الدستورية التي تحيد عن هذا الاتجاه الأصولي في التفسير لا يمكن عدها تفاسير صحيحة للدستور، وأن العدول عن مثل هذه السوابق ليس فقط جائزً، وإنما واجبًا حتميًا على المحكمة.[١٤١]

---

original meaning has some relevance to constitutional interpretation"; Richard H. Fallon, Jr., *A Constructivist Coherence Theory of Constitutional Interpretation,* ١٠٠ HARV. L. REV. ١١٨٩ (١٩٨٧) (identifying original meanings as one of several sources that judges should strive to reconcile).

وعلى الرغم من اتفاق أنصار تلك النظرية على ضرورة الرجوع إلى المصادر التاريخية للوقوف على معنى النص الدستوري وحدوده، فإن هؤلاء الأنصار قد اختلفوا حول ماهية المصادر التاريخية التي يتعين على القاضي الرجوع إليها وأخذها في الاعتبار عند تفسير نصوص الدستور.إذ ذهب البعض منهم إلى ضرورة اعتداد القاضي بنية واضعي الدستور وما قصدوه من كل مادة أو تعديل أضيف لاحقاً، وهو الاتجاه المسمى Intentionalism or original intent، أما البعض الآخر فقد ذهب إلى ضرورة تقيد القاضي في تفسير النصوص أو المفاهيم الغامضة بالمعني المتعارف عليه لهذه النصوص والمفاهيم بين الناس وقت التصديق على الدستور، وهو الاتجاه المعروف بـThe Original Meaning.

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن وجهة النظر المتقدمة ليست حكرًا على الأصوليين فحسب، وإنما هناك من الليبراليين من يدافع عنها كذلك، حيث يرون أن المحكمة لها سلطة تقديرية في العدول عن السوابق الدستورية إذا ما ارتأت أن ما تضمنته هذه السوابق من مبادئ صار عاجزًا عن مسايرة التطور الظروف الواقعية ومستحدثات الفكر القانوني. للمزيد عن هذا الاتجاه راجع:

Justin Driver, *The significance of the Frontier in American Constitutional Law*, ٢٠١١ Sup. Ct. Rev. ٣٤٥, ٣٩٨ (٢٠١٢). He argued that judges should feel free to "cast aside their predecessors' outmoded thinking." South Carolina v. United States, ١٩٩ U.S. ٤٣٧, ٤٤٨ (١٩٠٥) ("The Constitution is a written instrument. As such its meaning does not alter. That which it meant when adopted, it means now").

١٤١

Burton, *Supra* note ٣٩ at. ١٦٩٠.

ومن أهم المنتمين إلى هذا الاتجاه

- الأستاذ جاري لوسون أستاذ القانون الدستوري بكلية القانون جامعة بوسطن، والذي يرى أن حيثيات حكم قضية Marbury v. Madison تقطع بما لا يدع مجالًا للشك بعدم مشروعية نظام السوابق القضائية.

Lawson, The Constitutional Case against Precedent, *Supra* note ١٦ at. ٢٨.

- الأستاذ مايكل بولسون أستاذ القانون بجامعة سانت توماس، والذي يرى أن نظام السوابق القضائية هو نظام غير دستوري.

Paulsen, *the Intrinsically Corrupting Influence of Precedent, Supra* note ٩١ at. ٢٩٨ (٢٠٠٦).

ويعيب هذا الاتجاه، كما أشار وبحق بعض الفقه والقضاء الأمريكي، خطورة ما قد يفضي إليه من نتائج.[١٤٢] إذ يترتب على الأخذ بهذا الاتجاه إهدار ما ينبغي أن تتسم به من نصوص الدستور من جمود يحفظ للدستور

كذلك يأتي في مقدمة القضاة المناصرين لهذا الاتجاه القاضي كلارنس توماس Clarence Thomas أحد أشهر قضاة المحكمة العليا الحاليين، والذي يرى أن للمحكمة العليا كامل السلطة التقديرية في العدول عن سوابقها الدستورية الخاطئة. وقد عبر كلارنس عن رأيه السالف بمناسبة اشتراكه في الفصل في قضية McDonald v. City of Chicago والتي تعلقت بحق المواطنين في حمل واقتناء الأسلحة بالتطبيق لنص التعديل الثاني من الدستور الاتحادي ومدى سلطة الولايات في تنظيم وحظر استخدام هذا الحق.

فبالرغم من استقرار قضاء المحكمة العليا منذ عام ١٨٧٦ في قضية ***United States v. Cruikshank***, ٩٢ U.S. ٥٤٢ (١٨٧٦) على أن التعديل الثاني لا يقيد سلطة الولايات أو المدن التابعة لها في تنظيم ممارسة هذا الحق أو حظره، وإنما يقيد سلطة الكونجرس الاتحادي فحسب، فقد عدلت المحكمة في McDonald v. City of Chicago عن هذا القضاء تأسيسًا على مخالفة التفسير الدستوري الذي أصبغته المحكمة على التعديل الثاني في Cruikshank لما هو ثابت بموجب لمصادر التاريخية التي عاصرت إعداد وصياغة الدستور. وانتهت – عملًا بالمنهج الأصولي في التفسير الدستوري – إلى الحكم بأن التعديل الثاني الخاص بحمل واقتناء الأسلحة يمثل قيدًا على سلطة الحكومة الفيدرالية وسلطة الولايات على حد السواء.

United States v. Cruikshank, ٩٢ U.S. ٥٤٢, ٥٥٣ (١٨٧٦) "The right there specified is that of "bearing arms for a lawful purpose." This is not a right granted by the Constitution. Neither is it in any manner dependent upon that instrument for its existence. The second amendment declares that it shall not be infringed, but this, as has been seen, means no more than that it shall not be infringed by Congress. This is one of the amendments that has no other effect than to restrict the powers of the national government, leaving the people to look for their protection against any violation by their fellow citizens of the rights it recognizes, to what is called, in *The City of New York v. Miln*, ١١ Pet. ١٣٩, the "powers which relate to merely municipal legislation, or what was, perhaps, more properly called internal police," "not surrendered or restrained" by the Constitution of the United State."

See also the overruling decision McDonald v. City of Chicago, ١٣٠ S. Ct. ٣٢٠, ٣٠٨٦ (٢٠١٠)(Thomas, J. concurring in part and concurring in the judgment.) "Cruikshank is not a precedent entitled to any respect. The flaws of its interpretation of the Privileges or Immunities Clause are made evident by the preceding evidence of its original meaning, and I would reject the holding on that basis alone."

١٤٢ Burton, *Supra* note ٣٩ at. ١٦٩٥.

قدسيته ومكانته، حيث يجعلها عرضة مستمرة لاحتمالات التفسير والتأويل على حسب معتقدات القضاة وأهوائهم، فما قد تحسبه المحكمة بالأمس صحيحًا قد تعتبره اليوم خطأ، وما قد تعده اليوم خطأ قد تعتبره في الغد صحيحًا، ولا شك أن في هذا النهج ما يؤثر على مكانة المحكمة العليا وسبب وجودها الشرعي؛ ألا وهو حراسة الدستور وحماية نصوصه .[١٤٣] من ناحية ثانية، فإن من شأن الأخذ بهذا الاتجاه أن يؤثر على اعتبارات الوضوح والاستقرار والثبات التي ينبغي لأي نظام قانوني أن يتسم بها، وذلك بهدف إشاعة الثقة والطمأنينة بين الأفراد.[١٤٤] ومن ناحية ثالثة وأخيرة، فإن إطلاق سلطة المحكمة العليا في العدول عن السوابق الدستورية لمجرد الخطأ من شانه أن يهدد ما انتهت إليه توقعات الأفراد المشروعة في ضوء ما استقرت عليه هذه السوابق من قواعد أو تفاسير لنصوص الدستور.[١٤٥]

وإزاء هذه الانتقادات، ذهب البعض من أنصار الرأي السالف – في محاولة للتخفيف من حدته – إلى التمييز بين نوعين من السوابق الدستورية؛ وهما السوابق الدستورية العادية Precedents والسوابق الدستورية العليا Super-precedents،[١٤٦] مستندين في ذلك على حكم المحكمة العليا في

١٤٣

Powell, *Supra* note. ٧٨, at. ٢٨٩ (Justice Powell argued that such approach "would represent an explicit endorsement of the idea that the Constitution is nothing more than what five Justices say it is").

١٤٤

Alleyne v. United States, ١٣٣ S. Ct. ٢١٥١, ٢١٦٤-٦٦ (٢٠١٣) (Sotomayor, J., concurring) (quoting Patterson v. McLean Credit Union, ٤٩١ U.S. ١٦٤, ١٧٢ (١٩٨٩) (She argued that "We generally adhere to our prior decisions, even if we question their soundness, because doing so promotes the evenhanded, predictable, and consistent development of legal principles, fosters reliance on judicial decisions, and contributes to the actual and perceived integrity of the judicial process."

١٤٥

Ibid.

١٤٦

See, e.g., Randy E. Barnett, *It's a Bird, It's a Plane, No, It's Super Precedent: A Response to Farber and Gerhardt*, ٩٠ Minn. L. Rev. ١٢٣٢, ١٢٣٦ (٢٠٠٦); Monaghan, *Stare Decisis and Constitutional*

قضية Roe v. Wade والذي قضت فيه بعد الحق في الإجهاض من قبيل الحقوق الأساسية التي كفل الدستور ممارستها لاتصاله الوثيق بالحق في الخصوصية المحمي بموجب التعديل الرابع عشر.[١٤٧] إذ ميزت المحكمة في هذه القضية بين نوعين من السوابق الدستورية؛ الأولى، يطلق عليها السوابق القضائية العليا، ويقصد بها تلك السوابق التي تتمتع بحجية مطلقة ولا يجوز للمحكمة العدول عنها، حتى وإن انطوت على تفاسير دستورية تتعارض والاتجاه الأصولي للتفسير الدستوري.[١٤٨] أما الثانية، فيطلق عليها السوابق العادية، وهي تلك السوابق التي تفتقد للحجية المطلقة ويمكن للمحكمة بالتبعية أن تعدل عنها.[١٤٩]

وبالرغم مما قد يبدو عليه منطق هذا الاتجاه من وجاهة ظاهرة، إلا أنه يعيبه عجزه عن وضع معيار واضح يمكن على أساسه التمييز بين ما يمكن

Adjudication, *Supra* note ١٠ at.٧٢٩; Antonin Scalia, Originalism: The Lesser Evil, ٥٧ U. Cin. L. Rev. ٨٤٩, ٨٦١ (١٩٨٩).

١٤٧

Roe v. Wade, ٤١٠ U.S. ١١٣ (١٩٧٣); See also US Const. amend. XII, sec. ١.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن فكرة التمييز بين السوابق الدستورية العليا والسوابق الدستورية العادية قال بها بعض الفقه الأمريكي في سبعينيات القرن المنصرم. للمزيد حول هذه الملاحظة راجع

William M. Landes & Richard A. Posner, L*egal Precedent: A Theoretical and Empirical Analysis*, ١٩ J. L. & Econ. ٢٤٩, ٢٥١ (١٩٧٦). The authors defined a "super precedent" as a "precedent that is so effective in defining the requirements of the law that it prevents legal disputes from arising in the first place or, if they do arise, induces them to be settled without litigation."

١٤٨

Roe v. Wade, ٤١٠ U.S. ١١٣, ١٦٢ (١٩٧٣); *See also* Hatch, *Supra* note ٧٨ at. ١-٥.

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أنه من قبيل الأحكام التي يعدها الفقه والقضاء من قبيل السوابق الدستورية العليا حكم المحكمة العليا في قضية Brown v. Board of Education، وذلك بالرغم من مخالفته للاتجاه الأصولي في التفسير الدستوري، حيث صار بما اشتمل عليه – بإجماع الفقه والقضاء - من مبادئ جزء لا يتجزأ من النظام القانوني الأمريكي. للمزيد حول هذه الملاحظة انظر:

Barnett, *Supra* note ١٤٦ at. ١٢٣٦; See Also Antonin Scalia, *Originalism: the Lesser Evil*, ٥٧ U. Cin. L. Rev. ٨٤٩, ٨٦١ (١٩٨٩).

١٤٩

Roe v. Wade, ٤١٠ U.S. ١١٣, ١٦٢ (١٩٧٣)

عده سوابق عادية وسوابق عليا، وهو ما من شأنه أن يجعل للمحكمة العليا سلطة واسعة في تحديد سوابقها العليا بشكل انتقائي وعشوائي متى انصرفت إرادة قضاتها إلى ذلك.[١٥٠] ومن ناحية أخرى، يؤخذ على هذا الاتجاه، أن أنصاره وإن اعترفوا ببعض أحكام المحكمة العليا القديمة كسوابق دستورية عليا، فإنهم اختلفوا حول مصير الأحكام الدستورية التي سوف تصدرها المحكمة العليا في المستقبل وما مدى إمكانية عدها من قبيل السوابق العليا من عدمه.[١٥١]

المطلب الثاني

اشتراط مبرر خاص كمسوغ للعدول عن السوابق الدستورية The Special Justification Approach to Overruling

على نقيض الرأي السابق، يذهب أنصار هذا الرأي إلى الادعاء بأن الخطأ وحده في السوابق القضائية لا ينهض وحده كمبرر كافٍ لعدول المحكمة العليا عن سوابقها الدستورية، وإنما يشترط علاوة على هذا الخطأ توافر مبرر خاص Special Justification أو مبرر قوي Strong Justification يبرر هذا العدول، وتختلف مدى قوة هذا المبرر الخاص بمدى قيمة أو أهمية السابقة المراد العدول عنها في النظام القانوني الأمريكي.[١٥٢]

---

١٥٠ Burton, *Supra* note ٣٩ at. ١٦٩١.

١٥١ *Ibid.*

١٥٢ See in that respect Bryan A. Garner et al., THE LAW OF JUDICIAL PRECEDENT, at. ٣٩١, ٣٩٧ (٢٠١٦) (where he argued that "the mere erroneousness of a prior line of precedent is generally not sufficient to overturn it"); George Costello, the Supreme Court's Overruling of Constitutional Precedent, an Overview, CRS Report for Congress, November ٢٩, ٢٠٠٥. Available at https://www.everycrsreport.com/files/٢٠٠٥١١٢٩_RL٣٣١٧٢_٥٩٩٩٤٢f٢٢٣ade١٤٤c٧٦٠٣٩٦٤٥a٨٨٨ccb٢٤٣d٥f١b.pdf (Last accessed ١٨-١٢-٢٠١٨); *See also* Richard H. Fallon, Jr., Constitutional Precedent Viewed through the Lens of Hartian Positivist Jurisprudence, ٨٦ N.C. L. Rev. ١١٠٧, ١١٤٧ (٢٠٠٨) (viewing that stare decisis principle "authorizes Justice to treat otherwise erroneous precedents either as binding or not on the basis of case-by-case considerations, some of which are pragmatic and prudential").

وتتمثل الحجة الرئيسية التي يستند إليها أنصار هذا الرأي في أن السماح للمحكمة بالعدول عن السوابق الدستورية لمجرد قناعة أغلبية قضاتها بأن السابقة المراد التحول عنها قد جانبها الصواب او خالفت حكم الدستور من شانه أن يهدر كل قيمة قانونية لمبدأ السوابق القضائية ويهدد بالتبعية المصالح التي يحميها هذا المبدأ؛ وفي مقدمتها استقرار القواعد والمراكز القانونية، والتوقع المشروع للقانون، والمساواة بين المتقاضين.[١٥٣]

بل ويرى البعض من أنصار هذا الرأي في ذات الأحكام التي استشهد بها أنصار الاتجاه الأول دعمًا لمنطقهم، ومن بين هذه الأحكام – على سبيل المثال لا الحصر – حكم المحكمة العليا في قضية Burnet v. Coronado Oil & Gas Co.، حيث أقرت المحكمة في هذه القضية – بالرغم من تأكيدها لسلطتها الواسعة في إعمال العدول من عدمه – بأن الالتزام بمنطوق السوابق الخاطئة غالبًا ما يكون أفضل من العدول عنها؛ مبررة ذلك بأن العدول قد يثير من الإشكاليات القانونية أضعاف ما قد يؤدي إليه بقاء السوابق المخالفة للدستور.

"Stare decisis is usually the wise policy, because in most matters it is more important that the applicable rule of law be settled than that it be settled right." [١٥٤]

١٥٣

Hatch, *Supra* note ٧٨ at. ٦-١٤; Emery G. Lee III, *Overruling Rhetoric: The Courts New Approach to Stare Decisis in Constitutional cases*, ٣٣ U. Tol. L. Rev. ٥٨١, ٥٨٤ (٢٠٠٢).

وقد انتقدت المحكمة العليا الاتجاه السالف استنادًا لذات الأسباب في قضية Alleyne v. United States. للمزيد انظر الحكم التالي:

Alleyne v. United States, ١٣٣ S. Ct. ٢١٥١, ٢١٦٤ (٢٠١٣) (Sotomayor, J., concurring) (she wrote "We generally adhere to our prior decisions, even if we question their soundness, because doing so promotes the evenhanded, predictable, and consistent development of legal principles, fosters reliance on judicial decisions, and contributes to the actual and perceived integrity of the judicial process."

١٥٤

Burnet v. Coronado Oil & Gas Co., *Supra* note ٢٠, at. ٤٠٦ (١٩٣٢).

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الحكم لا يشكل السند الوحيد الذي يستند غليه أنصار هذا الاتجاه لدعم وجهة نظرهم، وإنما هناك الكثير من الأحكام التي أكدت ذات المنطوق، ونذكر من هذه الأحكام أحكام المحكمة العليا في القضايا التالية:

كذلك يستند أنصار هذا الاتجاه، على حكم المحكمة العليا في قضية Lukumi Babalu Aye, Inc. v. City of Hialeah والذي أكدت فيه المحكمة أن قرارها بالعدول عن السوابق القضائية من عدمه يعد واحد من أعقد، بل ومن أصعب، القرارات التي يمكن اتخاذها، حيث يتعين أن توازن فيه المحكمة بين مجموعة متنوعة من المصالح المتنافسة للترجيح ما بين إلغاء السابقة القضائية أو تأكيدها.[١٥٥]

وقد اعتنقت المحكمة العليا وجهة نظر هذا الاتجاه في العديد من أحكامها، لاسيما تلك الصادرة في العقود الأخيرة، فبينت جليًا أن الخطأ في السوابق القضائية لا ينهض وحده كمبرر كافٍ لعدول المحكمة عن سوابقها،[١٥٦] وإنما يتعين أن يتوافر علاوة على هذا الخطأ ما أسمته بالمبرر الخاص "special justification" أو المبرر القوي "strong justification"، أو السبب الجيد "good reason"، فراحت تتطلب وجوده كشرط أساسي للعدول عن السوابق القضائية الخاطئة.[١٥٧]

See in that regard: Monaghan, *Supra* note ١٣٦ at. ٣ ("[T]he received tradition among most Justices and commentators denies that members of the Court are or should be meaningfully constrained by stare decisis."); Lawrence B. Solum, *The Supreme Court in Bondage: Constitutional Stare Decisis, Legal Formalism, and the Future of Unenumerated Rights,* ٩ U. Pa. J. Const. L. ١٥٥, ١٥٦ (٢٠٠٦) (referring to "the Supreme Court's well-settled doctrine that it has unfettered power to overrule its own prior decisions").

١٥٥

Church of the Lukumi Babalu Aye, Inc. v. City of Hialeah, ٥٠٨ U.S. ٥٢٠, ٥٧٣ (١٩٩٣) (concurring opinion of Justice Souter) "is a complex and difficult one . . . that must account for a variety of often competing considerations."

[١٥٦]انظر في هذا الخصوص حكم المحكمة العليا في قضية Casey والذي أكدت فيه المحكمة أن العدول عن إحدى السوابق القضائية لابد وأن يستند إلى أسباب قوية علاوة على مجرد الاعتقاد بخطأ او عدم صحة هذه السوابق.

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٦٤ where the Court emphasized that "a decision to overrule should rest on some special reason over and above the belief that a prior case was wrongly decided."

١٥٧

Murrill, *Supra* note ١٢٧ at. ٩.

ومن قبيل أولى الأحكام التي أكدت هذا الاتجاه في قضاء المحكمة العليا الامريكية، حكم المحكمة في قضية Arizona vs. Rumsey، حيث انتهت المحكمة إلى أنه" على الرغم من عدم التزام قضاة المحكمة العليا بتطبيق مبدأ السوابق القضائية على نحو جامد في خصوص القضايا الدستورية، فإن الحيد عن هذا المبدأ بتطلب لزومًا مبررًا خاصًا although adherence to precedents is not rigidly required in constitutional cases, any departure from the doctrine of stare decisis demands special justification.[١٥٨]

وفي ذات الاتجاه قضت المحكمة العليا في Planned Parenthood v. Casey بأن العدول عن السوابق الدستورية الناجم بسبب مجرد التغيير في تشكيل قضاة المحكمة أو اختلاف أيدولوجياتهم من شأنه أن يلحق ضررًا جسيمًا بمكانة المحكمة وهيبتها في المجتمع الأمريكي.[١٥٩]

وقد تكرر التعويل على هذا الاتجاه في كثير من الأحكام القضائية اللاحقة ومنها على سبيل المثال حكم المحكمة العليا في قضية Alleyne v. United States، والذي أكدت فيها القاضية Sonia Sotomayor أن المحكمة غالبا ما تلتزم بسوابقها القضائية، حتى وإن كانت صحتها محل شك أو تساؤل من جانب أغلبية قضاتها، ومن ثم فإن العدول عن هذه السوابق

١٥٨

Arizona v. Rumsey, ٤٦٧ U.S. ٢٠٣, ٢١٢ (١٩٨٤); *See also* Patterson v. McLean Credit Union, ٤٩١ U.S. ١٦٤, ١٧٢ (١٩٨٩) (while "precedents are not sacrosanct . . . 'any departure from the doctrine of *stare decisis* demands special justification.'"; Casey ٥٠٥ U.S. at ٨٦٤ where the Court emphasized that "a decision to overrule should rest on some special reason over and above the belief that a prior case was wrongly decided."

١٥٩

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥ (The Court acknowledged that "a basic change in the law upon the ground no firmer that a change in our membership invites the popular misconception that this institution is little different from the two political branches of Government. No misconception could do more lasting injury to this Court and to the system of law which it is our abiding mission to serve").

يغدوا أمرًا غير جائز ما لم يكن هناك مبرر خاص يبرر هذا التحول في قضائها.

"We generally adhere to our decisions, even we question their soundness … [therefore] we require a special justification wen departing from precedents."[١٦٠]

ومن أحدث الاحكام الصادرة في هذا الخصوص قضاء المحكمة العليا في كل من قضيتي Johnson v. United States عام ٢٠١٥ و Janus v. Am. Fed. of State, County, Mun. Employees' عام ٢٠١٨، حيث أكدت المحكمة فيهما، وبعبارات قاطعة لا تحتمل الشك أو التأويل، عدم جواز العدول عن أي من سوابقها الدستورية ما لم يكن هناك أسباب جدية وقوية تبرر هذا العدول. [١٦١]

المفهوم القضائي للمبرر الخاص the Special Justification

بالرغم من استقرار قضاء المحكمة العليا على ضرورة تطلب المبرر الخاص أو Special Justification للعدول عن سوابقها الدستورية، فإن غموض هذه الفكرة وغياب التعريف القضائي لها ولعناصرها إبان ظهورها قد دفع جانب من الفقه الأمريكي إلى التشكيك في مدى جدواها كقيد على سلطة المحكمة في إعمال مكنة العدول القضائي من عدمه.[١٦٢]

وإزاء هذا النقد، حاولت المحكمة العليا في أحكامها اللاحقة توضيح فكرة المبرر الخاص وإزالة ما اكتنفها من غموض، فبينت في قضية Planned Parenthood v. Casey – وهى واحدة من أهم القضايا التي أثيرت فيها فكرة العدول عن السوابق الدستورية –[١٦٣] أن فكرة المبرر الخاص تقتضي من

١٦٠

Alleyne v. United States, ١٣٣ S. Ct. ٢١٥١, ٢١٦٤ (٢٠١٣) (Sotomayor, J., concurring).

١٦١

Johnson v. United States, ١٣٥ S. Ct. ٢٥٥١, ٢٥٧٥ (٢٠١٥) (The Court ruled, "There must be good reasons for overruling a precedent); Janus v. Am. Fed. Of State, County, Mun. Employees, No. ١٦-١٤٦٦, ٥٨٥ U.S. ___ (٢٠١٨) (The Court made it clear that it "will not overturn a past decision unless there are strong grounds for doing so").

١٦٢

Burton, *Supra* note ٣٩ at. ١٦٩٤-٩٦.

١٦٣

المحكمة في كل قضية تنظر فيها مكنة إعمال العدول القضائي الاعتداد بعدد من الاعتبارات الواقعية والعملية prudential and pragmatic considerations لقياس مدى اتساق قرار العدول مع مبدأ سيادة القانون والموازنة بين المزايا والأضرار التي يمكن أن تنتج عن الالتزام بالسوابق أو العدول عنها.[١٦٤]

وقد عمدت المحكمة في ذات القضية إلى بيان عدد من الاعتبارات أو المبررات التي قد تنهض كمبرر خاص للعدول عن سوابقها الدستورية، فأجملتها جميعًا في فقرة واحدة في هذا الحكم بقولها إنه يتعين على المحكمة عند النظر في مدى إمكانية العدول عن إحدى سوابقها الدستورية من عدمه مراعاة عددٍ ن الاعتبارات مثل؛ مدى ملائمة القاعدة التي تضمنتها السابقة للتطبيق في الواقع العملي whether the rule has proven to be intolerable simply in defying practical workability، واعتبارات الثقة المعقودة على القاعدة القانونية التي أقرتها السابقة القضائية وما إذا كان سوف ينجم على التنصل منها مشقة خاصة أو ظلم فادح whether the rule is subject to the kind of reliance that would lend a special hardship to the consequences of overruling and add inequity to the cost of repudiation، وما إذا كانت القاعدة التي أقرتها السابقة القضائية صارت مهجورة وغير مواكبة للتطور الذي شهدته المبادئ القانونية المرتبطة بها whether related principles of law have so far developed as to have left the old rule no more

---

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥.
وتتعلق الإشكالية الأساسية المثارة في هذا القضية بمدى دستورية إحدى التشريعات الصادرة بولاية بنسلفانيا بتجريم الإجهاض، وقد انتهت المحكمة في خصوص هذه القضية إلى تأكيد قضائها السابق في قضية Roe v. Wade والذي اعتبر الحق في الإجهاض من قبيل الحقوق الأساسية لاتصالها الوثيق بالحق في الخصوصية المحمي بموجب التعديل الرابع عشر.
[١٦٤]

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥ (The Court argued that "When this Court reexamines a prior holding, its judgment is customarily informed by a series of prudential and pragmatic considerations designed to test the consistency of overruling a prior decision with the ideal of the rule of law, and to gauge the respective costs of reaffirming and overruling a prior case"

than a remnant of abandoned doctrine، وأخيرًا وليس آخرًا، ما إذا كانت الوقائع والظروف التي عاصرت إصدار السابقة قد تغيرت أو بات ينظر إليها من منظور مختلف على النحو الذي أفقدها كل مبرر لوجودها أو قابليتها للتطبيق في الواقع العملي whether facts have so changed, or come to be seen so differently, as to have robbed the old rule of significant application or justification,.[١٦٥]

وقد رددت المحكمة ذات الاعتبارات السالفة في كثير من أحكامها اللاحقة، ومن أواخر الأحكام الصادرة في هذا الشأن حكم المحكمة العليا في قضية Janus v. Am. Fed. of State, County, Mun. Employees'(AFSCME) عام ٢٠١٨[١٦٦] ولكنها أضافت بموجب هذا الأخير إلى قائمة المبررات السابقة مبررًا إضافيًا يمكن الارتكاز عليه لإعمال العدول القضائي عن السوابق الدستورية، ألا وهو مدى جودة التسبيب في هذه السوابقthe Quality of the Precedent's reasoning، حيث عدت الخطأ الفادح في التسبيب مبررًا كافيًا لتحول المحكمة عن قضاء سابق.[١٦٧]

١٦٥

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥ "[We] may ask whether the rule has proven to be intolerable simply in defying practical workability, Swift & Co. v. Wickham, ٣٨٢ U.S. ١١١, ١١٦ (١٩٦٥); whether the rule is subject to the kind of reliance that would lend a special hardship to the consequences of overruling and add inequity to the cost of repudiation, e.g., United States v. Title Ins. & Trust Co., ٢٦٥ U.S. ٤٧٢, ٤٨٦ (١٩٢٤); whether related principles of law have so far developed as to have left the old rule no more than a remnant of abandoned doctrine, see Patterson v. McLean Credit Union, ٤٩١ U.S. ١٦٤, ١٧٣-١٧٤ (١٩٨٩); or whether facts have so changed, or come to be seen so differently, as to have robbed the old rule of significant application or justification, e.g., Burnet, supra, at ٤١٢ (Brandeis, J. dissenting)."

١٦٦

Janus v. Am. Fed. Of State, County, Mun. Employees, No. ١٦-١٤٦٦, ٥٨٥ U.S. ___ (٢٠١٨).

١٦٧

Ibid. (the Court ruled that "Our cases identify factors that should be taken into account in deciding whether to overrule a past decision. Five of these are most important here: the quality of [the precedent's] reasoning, the workability of the rule it established, its consistency

وبذلك يضحى عدد المبررات التي استقر عليها قضاء المحكمة العليا لتسويغ العدول عن السوابق الدستورية خمسة مبررات، وهي؛ عدم ملائمة السابقة القضائية للتطبيق في الواقع العملي، وعدم مواكبة السابقة القضائية للتطور الذي شهدته المبادئ القانونية المرتبطة بهذه السابقة، وتغير الظروف والوقائع التي عاصرت إصدار السابقة، والخطأ الفادح في تسبيب في السوابق القضائية، وأخيرًا مدى الاعتماد أو الارتكاز على القواعد أو المبادئ التي أقرتها السابقة القضائية.

على أن قائمة المبررات السابقة ليست حصرية أو ملزمة للمحكمة العليا، بل يظل للمحكمة سلطة تقديرية واسعة في تعديل هذه القائمة سواء بإضافة مبررات جديدة أو الاستغناء عن بعض من المبررات التي تضمنتها هذه القائمة بالفعل.[١٦٨]

المبحث الثاني

مبررات العدول عن السوابق الدستورية في قضاء المحكمة العليا

بعد أن عرضنا في المبحث السابق لنطاق سلطة المحكمة العليا في العدول عن السوابق الدستورية واستقرار قضائها على ضرورة تطلب مبرر خاص Special Justification لإعمال هذا العدول، نتناول من خلال هذا المبحث مضمون كل من المبررات الخمس التي عدتها المحكمة العليا من قبيل المبرر الخاص المسوغ للعدول، وذلك من خلال استعراض أهم التطبيقات القضائية

---

with other related decisions, developments since the decision was handed down, and reliance on the decision").

١٦٨

Burton, *Supra* note ٣٩ at. ١٦٩٤ ("There is no suggestion that the list is authoritative or exhaustive").

الصادرة استنادًا إلى كل منها على حدي في خمسة مطالب متتالية على النحو التالي:

- المطلب الأول: العدول عن السوابق الدستورية بسبب عدم ملائمتها للتطبيق في الواقع العملي The workability of the Precedent's Rule or Standard.
- المطلب الثاني: العدول عن السوابق الدستورية بسبب عدم مواكبتها للتطور الذي شهدته المبادئ أو القواعد القانونية ذات الصلة بالسابقة Development of Related Principles of Law since the Decision was Handed Down.
- المطلب الثالث: العدول عن السوابق الدستورية بسبب تغير الظروف والوقائع Change of Relevant Facts and Circumstances.
- الطلب الرابع: العدول عن السوابق الدستورية بسبب الخطأ في التسبيب The Quality of a Precedent's Reasoning.
- المطلب الخامس: صعوبة العدول عن السوابق الدستورية بسبب اعتبارات الثقة Reliance interests.

المطلب الأول

العدول عن السوابق الدستورية بسبب عدم ملائمتها للتطبيق في الواقع العملي

The workability of the Precedent's Rule or Standard

من قبيل أولى الاعتبارات التي تنظر إليها المحكمة العليا عند تقدير العدول عن إحدى سوابقها الدستورية مدى ملائمة القواعد أو المبادئ التي اشتملت عليها السابقة للتطبيق في الواقع العملي،[١٦٩] إذ استقر قضاء هذه المحكمة على أن عدم قابلية السوابق القضائية للتطبيق في الواقع العملي يعد

١٦٩

Paulsen, *Abrogating Stare Decisis by Statute: May Congress Remove the Precedential Effect of Roe and Casey? Supra* note ٨٢ at. ١٥٥٢ ("The unworkability of precedent provides additional incentive for the judiciary to overrule it").

"the fact that a decision has proved مبررًا كافيًا للعدول عنها unworkable is a traditional ground for overruling"[١٧٠].

ويتحقق هذا المبرر عادة في الأحوال التي يتولد فيها عن إحدى السوابق القضائية قواعد أو مبادئ غامضة أو غير واضحة، أو في الأحوال التي تستظهر فيها المحكمة العليا من أحكام المحاكم الأدنى صعوبة بالغة في تطبيق ما تضمنته هذه السابقة من مبادئ أو قواعد في الواقع العملي، أو في الأحوال التي ينجم فيها عن تطبيق هذه القواعد والمبادئ تعارض أو تضارب بين أحكام المحاكم الأدنى في قضايا متشابهة.[١٧١]

ولعل من أهم التطبيقات القضائية في هذا الخصوص حكم المحكمة العليا في قضية Garcia v. San Antonio Metropolitan Transit authority، حيث تعلقت الإشكالية الأساسية المطروحة على المحكمة آنذاك في هذه القضية بمدى سلطة الكونجرس الدستورية في مد نطاق قانون معايير العمل العادلة Fair Labor Standards – الذي يتطلب من أصحاب العمل الالتزام بالحد الأدنى للأجور وتعويض العمال عن ساعات العمل الإضافية – على موظفي الولايات والمدن التابعة لها.[١٧٢]

ولم تكن تلك المرة الاولي التي تتعرض فيها المحكمة لهذه الإشكالية، فقد سبق لذات المحكمة أن عالجتها في قضية National league of Cities v. Usery[١٧٣]، حيث انتهت فيها إلى الحكم بعدم دستورية التعديلات التي

---

١٧٠ Montejo v. Louisiana, ٥٥٦ U.S. ٧٧٨, ٧٩٢ (٢٠٠٩).

١٧١ Michael Stokes Paulsen, *Does the Supreme Court's Current Doctrine of Stare Decisis Require Adherence to the Supreme Court's Current Doctrine of Stare Decisis?*, ٨٦ N.C. L. REV. ١١٦٥, ١١٧٥(٢٠٠٨) "the inquiry into workability appears to ask whether the rule of a precedent decision, besides being wrong, has tended to generate inconsistent applications, fostered unclarity and uncertainty, or proven difficult to manage in any kind of principled way--and on such account should be regarded as intolerable."

١٧٢ Garcia v. San Antonio Metropolitan Transit authority, ٤٦٩ U.S. ٥٢٨ (١٩٨٥).

١٧٣ National League of Cities v. Usery, ٤٢٦ U.S. ٨٣٣ (١٩٧٦)

أدخلها الكونجرس على قانون معايير المعاملة العادلة بمد نطاق أحكامه على موظفي الولايات أو المدن التابعة لها، مؤكدة أن الكونجرس لا يملك الصلاحية الدستورية لتنظيم أجور وساعات عمل موظفي الولايات أو المدن التابعة لها متى كانت وظائفهم مما يندرج في نطاق ما أسمته "الوظائف الحكومية التقليدية" "traditional governmental functions". وقد استندت المحكمة في حكمها على مخالفة هذه التعديلات للتعديل العاشر من الدستور الأمريكي والذي ينص على أن " تحتفظ الولايات والشعب بكامل السلطات التي لا يوليها الدستور للحكومة الفيدرالية ولا يحجبها عن حكومات الولايات."[١٧٤]

أما في Garcia v. San Antonio Metropolitan Authority والتي نظرتها المحكمة بعد تسعة أعوام تقريبًا، فقد كان للمحكمة رأي مخالف لما سبق وأن استقر عليها قضاؤها السالف الإشارة إليه في National League of Cities v. Usery. إذ انتهت المحكمة في هذه القضية إلى أن معيار الوظائف الحكومية التقليدية السابق اعتماده في قضية National league of Cities v. Usery لتحديد نطاق سريان القانون ومدى انطباق أحكامه على موظفي الولايات أو المدن التابعة له، لم يكن فقط تفسيرًا خاطئًا للدستور الاتحادي، وإنما ثبت عدم ملائمة تطبيقه في الواقع العملي has proof unworkable، مما يستدعي لزومًا العدول عنه.[١٧٥] وقد استدلت المحكمة

١٧٤

U.S. Const. amend. X. "The powers not delegated to the United States by the Constitution, nor prohibited by it to the states, are reserved to the states respectively, or to the people."

١٧٥

Garcia v. San Antonio Metropolitan Transit authority, ٤٦٩ U.S. ٥٢٨, ٥٣١ (١٩٨٥) ("Our examination of this "function" standard applied in these and other cases over the last eight years now persuades us that the attempt to draw the boundaries of state regulatory immunity in terms of "traditional governmental function" is not only unworkable but is also inconsistent with established principles of federalism and, indeed, with those very federalism principles on which National League of Cities purported to rest. That case, accordingly, is overruled … We therefore now reject, as unsound in principle and unworkable in practice, a rule of state immunity from federal regulation that turns on a judicial appraisal of whether a particular governmental function is "integral" or "traditional").

على عدم ملائمة القاعدة السابق إقراراها بعجز المحاكم الأدنى من عن التمييز استنادًا إلى معيار واضح بين ما يمكن عده وظائف حكومية تقليدية وغير التقليدية، وصعوبة توصلها لتعريف جامع لأي منهما.[١٧٦] كما استدلت المحكمة كذلك على عدم ملائمة معيار الاعمال الحكومية التقليدية بما سبق وأن استقر عليه قضاؤها في مجال الضرائب الاتحادية المفروضة على حكومات الولايات، حيث رفضت المحكمة الأخذ بمعيار مماثل للتمييز بين المال العام والمال الخاص للولايات لتحديد ما يخضع وما لا يخضع للضرائب الاتحادية.[١٧٧]

ومن أهم التطبيقات القضائية للعدول استنادًا إلى هذا المبرر كذلك حكم المحكمة العليا الصادر حديثًا عام ٢٠١٨ في قضية Janus v. AFSCME

١٧٦

Garcia v. San Antonio Metropolitan Transit authority, ٤٦٩ U.S. ٥٢٨, ٥٣٩ (١٩٨٥)("Thus far, this Court itself has made little headway in defining the scope of the governmental functions deemed protected under National League of Cities. In that case the Court set forth examples of protected and unprotected functions, ٨٥٤, n. ١٨, but provided no explanation of how those examples were identified. The only other case in which the Court has had occasion to address the problem is Long Island.٥ We there observed: "The determination of whether a federal law impairs a state's authority with respect to `areas of traditional [state] functions' may at times be a difficult one.", quoting National League of Cities. The accuracy of that statement is demonstrated by this Court's own difficulties in Long Island is developing a workable standard for "traditional governmental functions." We relied in large part there on "the historical reality that the operation of railroads is not among the functions traditionally performed by state and local governments," but simultaneously disavowed "a static historical view of state functions generally immune from federal regulation").

١٧٧

Garcia v. San Antonio Metropolitan Transit authority, ٤٦٩ U.S. ٥٢٨, ٥٤٠-٤٤ (١٩٨٥). The Court held that "The distinction the Court discarded as unworkable in the field of tax immunity has proved no more fruitful in the field of regulatory immunity under the Commerce Clause."

والذي تحولت بموجبه المحكمة عن قضائها السابق في قضية Abood v. Detroit Board of Education.[١٧٨]

فقد سبق وأن خلصت المحكمة العليا في Abood إلى أن إلزام الموظفين الحكوميين الذين لا يرغبون في الانضمام إلى اتحاد القطاع العام Public Sector Union – أحد أشكال الاتحادات العمالية التي تدافع عن مصالح الموظفين الحكوميين – بدفع ما يقدر الاتحاد فرضه عليهم من رسوم عادلة Fair share لا ينطوي على أي انتهاك لحرية التعبير عن الرأي التي يكفلها التعديل الأول من الدستور الاتحادي، شريطة أن تكون هذه الرسوم مرتبطة أو وثيقة الصلة بتمكين الاتحاد من أداء وظائفه التمثيلية Chargeable Union Expenses، أما إذا ثبت أن هذه الرسوم منبتة الصلة عن مهام الاتحاد التمثيلية، كأن تكون متعلقة بالتوجهات الحزبية أو غير ذلك من القضايا الأيدولوجية التي يعنى بها الاتحاد Non-Chargeable Union Expenses، فإن فرضها حينئذ على الموظفين غير الأعضاء بالاتحاد يضحي غير دستوري.[١٧٩]

أما في Janus v. AFSCME، فقد انتهت المحكمة العليا إلى عدم دستورية إلزام الموظفين الحكوميين بدفع الرسوم العادلة لما في ذلك من انتهاك لحرية هؤلاء الموظفين في التعبير، متحولةً بذلك كليًة عن قضائها السالف في قضية

١٧٨

Janus v. Am. Fed. Of State, County, Mun. Employees, No. ١٦-١٤٦٦, ٥٨٥ U.S. ___ (٢٠١٨) & Abood v. Detroit Board of Education, ٤٣١ U.S. ٢٠٩ (١٩٧٧).

١٧٩

Abood v. Detroit Board of Education, ٤٣١ U.S. ٢٠٩, ٢٣٥-٢٣٦ (١٩٧٧) (The Court found that "the notion that an individual should be free to believe as he will, and that, in a free society, one's beliefs should be shaped by his mind and his conscience, rather than coerced by the State ... thus prohibit[s] the appellees from requiring any of the appellants to contribute to the support of an ideological cause he may oppose as a condition of holding a job as a public school teacher ... the Constitution requires ... that such [political union] expenditures be financed from charges, dues, or assessments paid by employees who do not object to advancing those ideas and who are not coerced into doing so against their will by the threat of loss of governmental employment").

Abood. وقد كان أحد المبررات الرئيسية التي استندت إليها المحكمة في إعمال هذا العدول الصعوبة البالغة التي واجهت المحاكم الدنيا في تطبيق المعيار السابق إقراره في Abood للتمييز بين ما يعد وثيق الصلة بمهام الاتحاد التمثيلية وبين ما لا يعد كذلك، حيث أكدت المحكمة أن غموض هذا المعيار قد أسفر عن نتائج غير متوقعة في التطبيق بخصوص مدى جواز دفع الرسوم النقابية.[١٨٠]

المطلب الثاني

العدول عن السوابق الدستورية بسبب عدم مواكبتها للتطور الذي شهدته المبادئ أو القواعد القانونية ذات الصلة بالسابقة

Development of Related Principles of Law since the Decision was Handed Down

من قبيل الاعتبارات التي بينت المحكمة العليا كذلك ضرورة أخذها في الحسبان عند تقدير العدول عن إحدى سوابقها الدستورية مدى توافق هذه السابقة مع التطور الذي شهدته المبادئ والقواعد القانونية ذات الصلة بها، حيث عدت عدم مواكبة السابقة القضائية للتطور الذي شهدته المبادئ أو القواعد القانونية المرتبطة بها مبررًا قويًا وكافيًا للعدول عنها،[١٨١] وقد أكدت المحكمة أن العدول عن مثل هذه السوابق لا يؤدي – كما قد يتبادر إلى ذهن البعض – إلى هتك النسيج القانوني، وإنما يحافظ على تجانس هذا النسيج وتماسكه.[١٨٢]

١٨٠

Janus v. Am. Fed. Of State, County, Mun. Employees, No. ١٦-١٤٦٦, ٥٨٥ U.S. ___ (٢٠١٨) at ٣٩-٣٩ (The Court ruled, "Abood's line between chargeable and non-chargeable union expenditures has proved to be impossible to draw with precision."

١٨١

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥ ("whether related principles of law have so far developed as to have left the old rule no more than a remnant of abandoned doctrine"); See also Patterson v. McLean Credit Union, ٤٩١ U.S. ١٦٤, ١٧٣-١٧٤ (١٩٨٩).

١٨٢

ويتحقق هذا المبرر في حالتين أساسيتين، تكمن الأولى منهما في الأحوال التي تلاحظ فيها المحكمة تعارضًا جليًا بين إحدى سوابقها وأحكامها اللاحقة التي طورت من المبادئ أو القواعد ذات الصلة بهذه السابقة، أما الثانية؛ فتتحقق في الأحوال التي تلاحظ فيها المحكمة خروجًا أو انحرافا في إحدى سوابقها القضائية عما هو مستقر عليه في قضائها حول موضوع معين من موضوعات القانون الدستوري the precedent is a recent outlier when compared to other decisions.[١٨٣]

ومن قبيل أهم التطبيقات القضائية للعدول بسبب الحالة الأولى؛ حكم المحكمة العليا في قضية Lawrence v. Texas، والذي عدلت المحكمة بموجبه عن قضائها في قضية Bowers v. Hardwick.[١٨٤] فبعد أن قضت المحكمة في هذه القضية الأخيرة بدستورية إحدى التشريعات الصادرة في ولاية جورجيا بحظر العلاقات الحميمية بين أفراد الجنس الواحد Homosexuals مستندة في ذلك إلى خلو الدستور الاتحادي والتاريخ الأمريكي من أية حقوق تخول المواطنين ممارسة مثل هذه العلاقات، عادت لتقضي في Lawrence بعدم دستورية تشريع مماثل كانت قد أصدرته ولاية تكساس بدعوى مخالفته لبند ضمان الحقوق الوارد بالتعديل الرابع عشر من دستور الولايات المتحدة Due Process Clause of the Fourteenth Amendment،[١٨٥] حيث أكدت المحكمة أن بند ضمان الحقوق يكفل للفرد استقلالية ذاتية وحرية اتخاذ

Adarand Constructors, Inc. v. Peña, ٥١٥ U.S. ٢٠٠, ٢٣٣-٣٤ (١٩٩٥) (The majority wrote, "By refusing to follow *Metro Broadcasting*, then, we do not depart from the fabric of the law; we restore it").

١٨٣

Murrill, *Supra* note ١٢٧ at. ١١. The report points out that the court usually illustrates this factor in situations where the precedent departs from the Court's other decisions on similar constitutional questions, either because the precedent's reasoning has been eroded by later decisions or because the precedent is a recent outlier when compared to other decisions.

١٨٤

See Lawrence v. Texas, ٥٣٩ U.S. ٥٥٨ (٢٠٠٣) & Bowers v. Hardwick, ٤٧٨ U.S. ١٨٦, (١٩٨٦).

١٨٥

Lawrence v. Texas, ٥٣٩ U.S. ٥٥٨, ٥٧٨ (٢٠٠٣) & Bowers v. Hardwick, ٤٧٨ U.S. ١٨٦, ١٨٩-١٩٠ (١٩٨٦).

القرارات الشخصية في المسائل المتعلقة بحرية الرأي والتعبير والاعتقاد والحريات الشخصية بوجه عام.[١٨٦]

وما يعنينا في هذا المقام هو المبرر الخاص الذي استندت إليه المحكمة للعدول عن قضائها في Bowers، حيث استندت المحكمة بشكل رئيسي في إعمال التحول على مخالفة Bowers لأحكام المحكمة العليا اللاحقة في مجال الحريات الشخصية والتي مالت بشكل ملحوظ نحو تعزيز هذه الحقوق وتوسعة نطاقها، وقد خصت المحكمة بالذكر في هذا الخصوص حكمين رئيسيين كانت المحكمة قد أصدرتهما في أعقاب حكمها بقضية Bowers وهما أولًا: حكمها الصادر في قضية Planned Parenthood v. Casey والذي أكدت بموجبه أن بند ضمان الحقوق يكفل للمواطنين حرية اتخاذ القرارات الشخصية لاسيما تلك التي تتعلق بمسائل الزواج والانجاب ومنع الأنجاب والعلاقات العائلية وتربية الأطفال وتعليمهم،[١٨٧] وثانيًا، حكمها الصادر في قضية Romer v. Evans والذي انتهت فيه إلى عدم دستورية أحد التعديلات الدستورية على دستور ولاية كولورادو بحرمان المثليين من الحق في الحماية المتساوية أمام القانون.[١٨٨] كما استدلت المحكمة على عدم مواكبة Bowers للتطور الذي شهده القانون في مجال الحريات الشخصية بكثرة ما وجه إليها من انتقادات لاذعة من قبل المحاكم الأدنى عند التعرض لها في أحكامها.[١٨٩]

١٨٦

Id. at. ٥٦٢ (The Court made clear that the concept of liberty in the Due Process Clause "presumes an autonomy of self that includes freedom of thought, belief, expression and certain intimate conduct").

١٨٧

Id. at. ٥٧٤-٧٥ (The Court made clear that the Constitution protects "personal decisions relating to marriage, procreation, contraception, family relationships, [and] child rearing" and that homosexuals "may seek autonomy for these purposes").

١٨٨

Romer v. Evans, ٥١٧ U.S.٦٢٠, ٦٣٥ (١٩٩٦).

١٨٩

Lawrence v. Texas, ٥٣٩ U.S. ٥٥٨, ٥٧٦ (٢٠٠٣) (The Court asserted that Bowers has been the subject "to substantial and continuing criticism").

أما بخصوص التطبيقات القضائية للحالة الثانية والمتعلقة بعدول المحكمة عن إحدى سوابقها بسبب خروجها على ما هو مستقر عليه في قضائها حول موضوع معين من موضوعات القانون الدستوري، فمن أهمها على الإطلاق حكم المحكمة العليا في قضية Adarand Constructors, Inc v. Pena وقد تعلقت الإشكالية الأساسية في هذا القضية بمدى دستورية برامج التمييز الإيجابي التي تقرها الحكومة لصالح إحدى الفئات أو الأقليات المهمشة بسبب العرق أو الأصل القومي أو الدين، حيث انتهت المحكمة إلى دستورية مثل هذه البرامج متى ثبت على نحو قاطع تعرض هذه الفئة أو الأقلية لتمييز ممنهج ومتواتر على نطاق واسع "Pervasive, systematic and obstinate discriminatory conduct"، [١٩٠] وقد بينت في هذه القضية أن الدعاوى المتعلقة بمدى دستورية برامج التمييز الإيجابي على أساس العرق أو الدين أو الأصل القومي يتعين إخضاعها لتدقيق صارم Strict Scrutiny من جانب المحكمة خلافًا للدعاوي المتعلقة بالتمييز على أساس الجنس أو الحالة الزوجية التي لا تستدعي سوى إخضاعها لتدقيق متوسط Intermediate Scrutiny.[١٩١] وقد مثل هذا القضاء عدولًا عما سبق وأن

١٩٠

Adarand Constructors, Inc. v. Peña, ٥١٥ U.S. ٢٠٠, ٢٢٧ (١٩٩٥).
وقد تمثل التمييز الإيجابي في هذه القضية في احتواء العقود التي تبرمها الحكومة الفيدرالية مع المقاولين على حوافز مالية إضافية لصالح المقاولين الذين يوكلون شركات آخري للقيام ببعض الأعمال من الباطن شريطة أن تكون هذه الشركات الأخيرة مملوكة لأفراد ممن ينتمون إلى طوائف مهمشة اقتصاديا أو اجتماعيا socially and economically disadvantageous group. وقد تضمنت هذه العقود الحكومية بيانًا بالطوائف المهمشة اقتصاديًا واجتماعيًا كفئة الأفراد من أصحاب البشرة السوداء ذوي الأصول الأفريقية، أو من أصحاب الأصول الإسبانية أو الأسيوية أو من المنتمين إلى الأمريكيين الأصليين Native Americans.

١٩١

Black's Law Dictionary, p. ٣٧٤, ٦٨١ (٥th ed. ١٩٧٩). According to Black's law Dic (Strict Scrutiny "is a standard applied to suspect classifications such as race in equal protection analysis and to fundamental rights such voting rights in due process analysis. Under strict scrutiny, the State must establish that it has compelling interest that justifies and necessitates the law in question"); Intermediate Scrutiny "is a standard lying between the extremes of rational-basis review and strict scrutiny. Under the Standard, if a statute contains a quasi-suspect classification (such as gender), the classification must

قضت به المحكمة العليا في قضية Metro Broadcasting Inc. v. Fcc من إخضاع جميع برامج التمييز الإيجابي التي تقرها القوانين الفيدرالية للتدقيق المتوسط أيًا كان أساس التمييز، وذلك على عكس برامج التمييز الإيجابي التي تعتمدها قوانين الولايات، إذ يتعين التمييز بخصوص هذه الأخيرة بين إجراءات التمييز الإيجابي على أساس العرق أو الأصل القومي أو الدين وتخضع للتدقيق الصارم، وبين إجراءات التمييز الإيجابي على أساس الجنس وتخضع للتدقيق المتوسط،[١٩٢] وقد وصفت المحكمة حكمها السابق في Metro broadcasting بأنه خروج غير مبرر عن المبادئ التي لا طالما استقر عليها قضاءها في تفسير مبدأ المساواة في الحماية أمام القانون Equal Protection of the Law وما تلقيه هذه المبادئ من التزامات مماثلة على كاهل كل من الحكومة الفيدرالية وحكومات الولايات، وخلصت في النهاية إلى ضرورة العدول عن هذا الحكم بهدف للحفاظ على تآلف وتجانس القواعد المطبقة في هذا الخصوص.[١٩٣]

---

be substantially related to the achievement of an important governmental objective").

يمثل كل من التدقيق الصارم Strict Scrutiny والتدقيق المتوسط Intermediate Scrutinyمعياري المراجعة القضائية اللذين وضعهما القضاء الأمريكي بمناسبة تفسير مبدأ المساواة في الحماية أمام القانون Equal Protection of the Law لتقدير مدى دستورية التشريعات أو الإجراءات الحكومية المشتملة على تدابير تمييزية، حيث استقر قضاء المحكمة العليا على ضرورة التمييز بين التدابير التشريعية أو الحكومية التي تنطوي على تمييز على أساس الجنس وتلك التي تحتوي على تمييز على أساس العرق أو الأصل القومي أو الدين، وإخضاع الأولى للتدقيق الصارم Strict Scrutiny، أما الثانية فتخضع للتدقيق المتوسط Intermediate Scrutiny .

ويتطلب معيار التدقيق الصارم Strict Scrutiny – على ما جرى عليه القضاء الأمريكي - من الحكومة في أحوال التمييز على أساس العرق أو الدين أو الأصل القومي أن تثبت أولًا؛ وجود مصلحة حكومية هامة تسعى الحكومة لبلوغها من وراء إقرار التدابير التمييزية المطعون بعدم دستورية a compelling state interest، وثانيًا؛ أن يكون هذا التمييز لازمًا لتحقيق مصلحة حكومية هامة necessary to serve a compelling government interest، أو بمعنى آخر، أن يكون التمييز الطريق الأوحد لتحقيق هذه المصلحة. أما معيار التدقيق المتوسط أو Intermediate Scrutiny وهو المعيار الذي تعتمده المحاكم الأمريكية في خصوص التمييز القائم على أساس الجنس، فيكفي لمشروعيته أن تثبت الحكومة أولًا، وجود مصلحة حكومية هامة تستهدف الحكومة تحقيقها وثانيًا، وجود تناسب بين الوسائل المستخدمة والمصلحة المراد تحقيقها.

١٩٢ Metro Broadcasting, Inc. v. FCC, ٤٩٧ U.S. ٥٤٧ (١٩٩٠).

١٩٣

المطلب الثالث

العدول عن السوابق الدستورية بسبب تغير الظروف والوقائع
Change of Relevant Facts and Circumstances

قد يتمثل المبرر الخاص لتحول المحكمة العليا عن إحدى سوابقها الدستورية في تغير الظروف أو الوقائع التي عاصرت إصدار هذه السابقة، وقد عبرت المحكمة العليا عن مضمون هذا المبرر في حكمها بقضية Planned Parenthood v. Casey عندما قضت بأنه يتعين عند تقدير مدى جواز إعمال العدول القضائي من عدمه أن تأخذ المحكمة في الحسبان عددًا من الاعتبارات ومن بينها "ما إذا كانت الوقائع والظروف التي عاصرت إصدار السابقة قد تغيرت أو بات ينظر إليها من منظور مختلف، وذلك على النحو الذي أفقدها كل مبرر لوجودها أو قابليتها للتطبيق".[١٩٤] ويمثل هذا المبرر السبب الرئيسي الذي غالبًا ما تستند إليه المحكمة في العدول عن السوابق الدستورية عند وجود تغيرات جوهرية في السياسات الاقتصادية أو تحولات جذرية في الظروف الاجتماعية.[١٩٥]

وتتعدد التطبيقات القضائية للعدول عن السوابق الدستورية استنادًا إلى هذا المبرر، ومن أبرز التطبيقات القضائية لفكرة العدول المبني على تغير الظروف الاقتصادية حكم المحكمة العليا في قضية West Coast Hotel v. Parrish والذي خلصت فيه المحكمة إلى العدول عما سبق و أن استقر عليه قضاءها في Adkins v. Children's Hospital.[١٩٦]

Adarand Constructors, Inc. v. Peña, ٥١٥ U.S. ٢٠٠, ٢٣٣-٣٤ (١٩٩٥) (the Court Concluded, "by refusing to follow Metro Broadcasting, then, we do not depart from the fabric of the law, we restore it").

١٩٤

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥ "[We] may ask … or whether facts have so changed, or come to be seen so differently, as to have robbed the old rule of significant application or justification."

١٩٥

Costello, *Supra* note ١٥٢ at. ٧.

١٩٦

West Coast Hotel Co. v. Parrish, ٣٠٠ U.S. ٣٧٩ (١٩٣٧) & Adkins v. Children's Hospital, ٢٦١ U.S. ٥٢٥ (١٩٢٣).

ففي Adkins انتهت المحكمة إلى الحكم بعدم دستورية إحدى القوانين الفيدرالية الصادرة بوضع حد أدنى للأجور بدعوى مخالفته لحرية التعاقد المحمية بموجب بند ضمان الحقوق أو – الإجراءات القانونية الأصولية كما يطلق عليها البعض – Due Process Clause المنصوص عليه في التعديل الخامس والتعديل الرابع عشر من الدستوري الأمريكي، والذي يمثل ضمانة دستورية هامة لحماية الموطنين الأمريكيين من أي حرمان أو انتقاص غير مبرر من حقهم في الحياة أو الحرية أو الملكية سواء من جانب الدولة أو من جانب الولايات.[١٩٧]

أما في West Coast v. Parrish فقد عادت المحكمة العليا وتنصلت من قضائها السالف الإشارة إليه في Adkins عندما قضت بدستورية القانون الصادر في ولاية واشنطن بوضع حد أدنى للأجور.[١٩٨] وقد مثل هذا الحكم عدول ليس فقط عدولًا عن Adkins وإنما عدول عن جميع المبادئ ذات الصلة التي أقرتها السوابق القضائية في الفترة التي أطلق عليها الفقه "فترة أو the Lochner Era، وهي فترة مالت فيها الأحكام الصادرة من المحكمة العليا نحو اعتناق سياسة الاقتصاد الحر أو Laissez le faire وإعلاء مبدأ سلطان الإرادة ومبدأ الحرية التعاقدية.[١٩٩]

١٩٧

Adkins v. Children's Hospital, ٢٦١ U.S. ٥٢٥ (١٩٢٣)

١٩٨

West Coast Hotel Co. v. Parrish, ٣٠٠ U.S. ٣٧٩ (١٩٣٧). "We think that the views thus expressed are sound and that the decision in the *Adkins Case* was a departure from the true application of the principles governing the regulation by the state of the relation of employer and employed. Those principles have been reinforced by our subsequent decisions."

[١٩٩] ويمثل الحكم الصادر من المحكمة العليا بالولايات المتحدة الأمريكية في قضية Lochner v. New York, ١٩٨ U.S. ٤٥ (١٩٠٥) نقطة البداية فيما يطلق عليه الفقه فترة lochner، حيث قضت المحكمة هذه القضية بعدم دستورية إحدى القوانين الصادرة من ولاية نيويورك بإلزام جميع المخابز الموجودة بالولاية بتحديد ساعات العمل بما لا يتجاوز عشر ساعات يوميًا وستين ساعة اسبوعيًا بدعوى مخالقة هذه النوعية من القانون لحرية التعاقد والإجراءات القانونية الأصولية التي يتطلبها الدستور للانتقاص من الحريات أو الحرمان منها.

Lochner v. New York, ١٩٨ U.S. ٤٥ (١٩٠٥)(The Court concluded in lochner that there was "unreasonable, unnecessary and arbitrary interference with the right and liberty of the individual to contract."

وقد بينت المحكمة جليا في West Coast أن التحول في هذه القضية عما استقرت عليه في سوابقها هو أمر حتمي Imperative اقتضته الظروف الواقعية لمواجهة حالة الكساد الاقتصادي التي سادت الولايات المتحدة نتاج السياسات التي اعتمدتها أحكام المحكمة العليا في فترة Lochner. وبالرغم من أن المحكمة قد بينت في حيثيات حكمها عدولها عن التفسير السابق إصباغه على مصطلح الإجراءات القانونية الأصولية ووصفها إياه بالتفسير غير المنطقي،[٢٠٠] فقد بينت في حكمها أن أحد الأسباب الرئيسية في التحول

٢٠٠

West Coast Hotel Co. v. Parrish, ٣٠٠ U.S. ٣٧٩, ٣٩٩ (١٩٣)("The principle which must control our decision is not in doubt. The constitutional provision invoked is the due process clause of the Fourteenth Amendment governing the states, as the due process clause invoked in the *Adkins Case* governed Congress. In each case the violation alleged by those attacking minimum wage regulation for women is deprivation of freedom of contract. What is this freedom? The Constitution does not speak of freedom of contract. It speaks of liberty and prohibits the deprivation of liberty without due process of law. In prohibiting that deprivation, the Constitution does not recognize an absolute and uncontrollable liberty. Liberty in each of its phases has its history and connotation. But the liberty safeguarded is liberty in a social organization which requires the protection of law against the evils which menace the health, safety, morals, and welfare of the people. Liberty under the Constitution is thus necessarily subject to the restraints of due process, and regulation which is reasonable in relation to its subject and is adopted in the interests of the community is due process. This essential limitation of liberty in general governs freedom of contract in particular. More than twenty-five years ago we set forth the applicable principle in these words, after referring to the cases where the liberty guaranteed by the Fourteenth Amendment had been broadly described.'But it was recognized in the cases cited, as in many others, that freedom of contract is a qualified, and not an absolute, right. There is no absolute freedom to do as one wills or to contract as one chooses. The guaranty of liberty does not withdraw from legislative supervision that wide department of activity which consists of the making of contracts, or deny to government the power to provide restrictive safeguards. Liberty implies the absence of arbitrary restraint, not immunity from reasonable regulations and prohibitions imposed in

عن السابقة الدستورية كان نتيجة تغير الظروف الواقعية المتمثلة في تردى الأحوال الاقتصادية وتزايد مطالبات التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمواطنين في فترة الكساد الاقتصادي. وانتهت المحكمة في West Coast إلى تأكيد سلطة الكونجرس والمشرعين في الولايات في وضع تنظيم قانوني متكامل لعقود التوظيف بما يكفل حماية حقوق العمال ضد تعسف أصحاب الأعمال.[٢٠١]

وقد كان لتطور الظروف الاقتصادية دور رئيسي كذلك فيما انتهت إليه المحكمة العليا حديثا عام ٢٠١٨ في قضية South Dakota v. Wayfair من أن بند تنظيم التجارة Commerce clause لا يمنع الولايات المكونة للاتحاد من فرض ضرائب على السلع التي يشتريها المقيمون فيها من تجار في ولايات أخرى حتى ولو لم يكن لهؤلاء التجار أي مقر – أو وجود مادي Physical Presence على حد تعبيرها – داخل حدودها الجغرافية.[٢٠٢] وقد مثل هذا القضاء عدولًا عن قضائها السابق في كل من Nat'l Bellas Hess, Inc. v. Dep't of Revenue of the State of Illinois[٢٠٣] و Quill Corp. v. North Dakota[٢٠٤]، والذي حظرت بموجبه على الولايات فرض أو تحصيل أية ضرائب بمناسبة العمليات الشرائية التي تتم بين المقيمين

---

the interests of the community.' *Chicago, Burlington & Quincy R. Co. v. McGuire*, ٢١٩ U.S. ٥٤٩, ٥٦٥, ٣١ S.Ct. ٢٥٩, ٢٦٢, ٥٥ L.Ed. ٣٢٨. This power under the Constitution to restrict freedom of contract has had many illustrations. That it may be exercised in the public interest with respect to contracts between employer and employee is undeniable").

٢٠١ West Coast Hotel Co. v. Parrish, ٣٠٠ U.S. ٣٧٩, ٣٩٩ (١٩٣٧).

٢٠٢ South Dakota v. Wayfair, ٥٨٥ U.S.___ , No. ١٧-٤٩٤, Slip op. at. ٢٣-٢٤ (٢٠١٨); Randy J. Kozel, *Special Justifications - Settled versus Right: A Theory of Precedent*, Cambridge University Press, ٤٨٠ (٢٠١٨).

٢٠٣ Nat'l Bellas Hess, Inc. v. Dep't of Revenue of the State of Illinois, ٣٨٦ U.S. ٧٥٣ (١٩٦٧).

٢٠٤ Quill Corp. v. North Dakota, ٥٠٤ U.S. ٢٩٨ (١٩٩٢).

فيها و التجار في الولايات الأخرى طالما لا يوجد لهؤلاء التجار مقر معلوم داخل حدودها.

وقد أرجعت المحكمة السبب الرئيسي في تحولها عن قضائها السابق إلى التطور الذي شهده الاقتصاد الأمريكي وحركة التجارة الداخلية بين الولايات في العقود الأخيرة بسبب ذيوع التجارة الإلكترونية والتزايد المستمر في أعداد المتسوقين عبر مواقع الانترنت،[٢٠٥] مبينة أن قضاءها السابق قد كبد اقتصاد الولايات خسائر فادحة، حيث حرم الولايات من تحصيل ما يقرب من ثلاثة وثلاثين بليون دولار سنويًا كضرائب عن مبيعات هذه التجارة التي شهدت تصاعدًا ملحوظًا في الأعوام الأخيرة، حتى أن حجم مبيعاتها في ٢٠١٧ بالولايات المتحدة إلى ما يقرب من أربعمائة وخمسة وثلاثين بليون دولار.[٢٠٦]

أما بخصوص تطبيقات العدول القضائي نتيجة حدوث تغيير في الظروف أو الواقع الاجتماعي، فمن أهمها حكم المحكمة العليا في قضية [٢٠٧] Brown v. Board of Education. حيث انتهت المحكمة العليا في هذه القضية إلى أن سياسة التفرقة العنصرية الناجمه عن تطبيق مبدأ المساواة مع التفرقة والتي سبق أن أقرتها المحكمة في قضية [٢٠٨] Plessy v. Ferguson تمثل انتهاكاً

٢٠٥

South Dakota v. Wayfair, ٥٨٥ U.S.___, No. ١٧-٤٩٤, Slip op. at. ١٨-١٩ (٢٠١٨) (Justice Kennedy, writing for the majority of the Court, pointed out the main reason behind the overruling of the court's earlier precedents which is ""The Internet's prevalence and power have changed the dynamics of the national economy").

٢٠٦

Id.

٢٠٧

Brown v. Board of Education ٣٤٧ U.S. ٤٨٣ (١٩٥٤)

٢٠٨

Plessy v. Ferguson, ١٦٣ U.S. ٥٣٧ (١٨٩٦).

وقد دعت المحكمة العليا الأمريكية في هذه القضية إلى إصدار حكم حول مدى دستورية أحد القوانين الصادر من ولاية لويزيانا والقاضي بضرورة الفصل بين ذوي لبشرة البيضاء وذوي البشرة السوداء في جميع وسائل النقل. وقد خلصت المحكمة في هذه القضية إلى أن مبدأ المساواة بين العنصرين (ذوي البشرة البيضاء وذوي البشرة السوداء) الذي أقره التعديل الرابع عشر لا يتعارض مع سياسة التمييز العنصري، مقررة مبدأ المساواة مع التفرقة Separate but equal. وبررت المحكمة ما انتهت إليه في حكمها بأن طبيعة الأشياء تحول دون إلغاء التمييز المبني على اللون، وأن الفصل بين مقاعد كل من الركاب

صارخاً لمبدأ المساواة في الحماية أمام القانون الذي أقره التعديل الرابع عشر لدستور الولايات المتحدة الأمريكية، مؤكدة أن التعديل الرابع عشر الخاص بالمساواة يتعين تفسيره في ضوء التطورات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية التي شهدها المجتمع لأمريكي، وليس في ضوء الظروف السائدة وقت اعتماد التعديل كما ارتأت المحكمة في Plessy.[٢٠٩] وهذا التحول الذي شهدته قضية Brown في تفسير التعديل الرابع عشر كان مدفوعًا في المقام الأول بالآثار السلبية وحالة العزلة التي نجمت عن تطبيق سياسة التفرقة العنصرية على أصحاب البشرة السوداء،[٢١٠] وقد أكدت المحكمة ما تقدم بقولها إن إنكار تكافؤ

أصحاب البشرة البيضاء والملونين في وسائل النقل لا يعني تقليل قيمة أحد العنصرين بالنسبة للآخر.

The Court explained that "The object of the amendment was undoubtedly to enforce the absolute equality of the two races before the law, but, in the nature of things, it could not have been intended to abolish distinctions based upon color, or to enforce social, as distinguished from political, equality, or a commingling of the two races upon terms unsatisfactory to either. Laws permitting, and even requiring, their separation, in places where they are liable to be brought into contact, do not necessarily imply the inferiority of either race to the other, and have been generally, if not universally, recognized as within the competency of the state legislatures in the exercise of their police power."

[٢٠٩] وقد بينت المحكمة في حيثيات حكمها أنه لا يجوز تفسير مفهوم مبدأ المساواة في ضوء الأفكار والمفاهيم السائدة وقت إصدار التعديل، وإنما يتعين لتقدير مدى اتفاق أو تعارض سياسة التمييز العنصري مع مبدا المساواة في مجال التعليم والالتحاق بالمدارس والجامعات الحكومية أو تعارضها مع مبدأ المساواة من عدمه، النظر إليها في ضوء ما أسفرت عنه التطورات الحياتية المعاصرة في مجال التعليم، وفي ضوء أهمية التعليم لتحقيق تقدم الأمم وازدهارها، خاصة أن كثيراً من الولايات أصدرت قوانين تحظر بموجبها سياسات التمييز العنصري في المدارس الحكومية التابعة لها.

Brown v. Board of Education, ٣٤٧ U.S. ٤٨٣, ٦٩٢ (١٩٥٤). The court stated that “in approaching this problem, we cannot turn the clock back to ١٨٦٨ when the amendment was adopted, or even to ١٨٩٦ when Plessy v. Ferguson was written. We must consider public education in the light of its full development and its present place in American life through Nation. Only in this way can it be determined if segregation in public schools deprives these plaintiffs of the equal protection of the laws.”

[٢١٠]

الفرص بين العنصرين في تعليم متساو بسبب تأثير العنصر فقط سوف يؤدي إلى تعميق الشعور بالانحطاط لدى العنصر الأقل حظاً، وهو ما يشكل إخلالاً صارخاً بمبدأ المساواة بين المواطنين.[٢١١]

من قبيل التطبيقات الأخرى للعدول القضائي بسبب التحولات الثقافية والاجتماعية التي شهدها المجتمع الأمريكي حكم المحكمة العليا في قضية Roper v. Simmons عام ٢٠٠٥ حيث تعلقت الإشكالية الأساسية في هذه الدعوى بمدى دستورية إحدى التشريعات الصادرة في ولاية ميسوري Missouri بتوقيع عقوبة الإعدام على الأحداث في سن الخامسة عشرة وحتى سن الثامنة عشرة.[٢١٢] وقد انتهت المحكمة في هذه القضية إلى عدم دستورية هذا التشريع تأسيسًا على مخالفته للتعديل الثامن من دستور الولايات المتحدة الأمريكية الذي يحظر توقيع عقوبات وحشية أو غير مألوفة Cruel and Unusual Punishments.[٢١٣] وقد مثل هذا القضاء تحولًا جذريًا عما سبق وأن قضت به المحكمة في قضية Kentucky v. Stanford والتي انتهت فيها إلى دستورية توقيع عقوبة الإعدام على الأحداث ابتداء من سن الخامسة عشرة.[٢١٤] وقد استندت المحكمة بوجه خاص لإعمال العدول في Roper

---

Ibid. at. ٤٩٤-٩٥ (The Court explained that "Whatever may have been the extent of psychological knowledge at the time of Plessy v. Ferguson, this finding [that racial segregation stigmatizes minority children] is amply supported by modern authority. Any language in Plessy v. Ferguson contrary to this finding is rejected").

٢١١

Brown v. Board of Education, ٣٤٧ U.S. ٤٨٣, ٤٩٤ (١٩٥٤).

٢١٢

Roper v. Simmons ٥٤٣ U.S. ٥٥١, ٥٥٤ (٢٠٠٥).

٢١٣

U.S. Const. amend. VIII. "Excessive bail shall not be required, nor excessive fines imposed, nor cruel and unusual punishments inflicted."

٢١٤

Stanford v. Kentucky, ٤٩٢U.S. ٣٦١, ٣٨١ (١٩٨٩).
وقد استندت المحكمة في تبرير حكمها آنذاك في Stanford على خلو الغالبية العظمى من التشريعات الداخلية للولايات من أية نصوص تحظر توقيع عقوبة الإعدام على الأحداث في هذا السن، معتبرة هذا السكوت دليلًا قاطعًا على أن المعايير المتطورة للكرامة الإنسانية التي يتعين تقدير العقوبات الوحشية أو غير المألوفة في ضوئها لا تمنع من إقرار هذه العقوبة على الأحداث في هذا السن

على فكرة تغير الواقع الاجتماعي، حيث وجدت في تحول التشريعات الداخلية للغالبية العظمى من الولايات، وكذلك الغالبية العظمى من الأنظمة القانونية المقارنة، في الدول الديمقراطية، عن توقيع عقوبة الإعدام على الاحداث دون سن الثامنة عشر دليلاً قويًا على تطور المعايير الأخلاقية والحضارية للكرامة الإنسانية التي يتعين تفسير التعديل الثامن في ضوئها.[٢١٥] وخلصت المحكمة بالتبعية إلى أن توقيع عقوبة الإعدام على الأحداث في هذا السن هو مما يندرج في مفهوم العقوبات الوحشية أو غير المألوفة التي يحظر التعديل الثامن توقيعها.[٢١٦]

المطلب الرابع

العدول عن السوابق الدستورية بسبب الخطأ في التسبيب

The Quality of a Precedent's Reasoning

بالرغم من إطراد قضاء المحكمة العليا على عدم كفاية الخطأ في التسبيب كمبرر كافٍ بذاته للعدول عن سوابقها الدستورية، واشتراطها لوجود سبب مساند له إذ ما ارادت التحول عن قضاء سابق ، إلا إن هذا القضاء قد شهد تحولًا جذريًا حديثًا عام ٢٠١٨ في قضية Janus v. AFSCME.[٢١٧] إذ أضافت المحكمة بموجب حكمها في القضية السابقة إلى قائمة المبررات الخاصة the special justifications list المعلنة سلفًا في قضية Casey الخطأ في التسبيب كمسوغ قائم بذاته للعدول عن السوابق الدستورية، بل وأكدت المحكمة في هذه القضية أن الخطأ في التسبيب هو أولى العوامل التي

٢١٥

Roper v. Simmons ٥٤٣ U.S. ٥٥١, ٥٧٥ (٢٠٠٥).
تجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن قضاء المحكمة العليا قد استقر على عدم جواز تفسير التعديل الثامن في ضوء ما كان سائدًا أو متعارفًا عليه وقت صدور التعديل، وإنما يتعين تفسيرها في ضوء المعايير المتطورة والحضارية للكرامة الإنسانية
The amendment "must draw its meaning from the evolving standards of decency that mark the progress of a maturing society."

٢١٦

Roper v. Simmons ٥٤٣ U.S. ٥٥١, ٥٧٥-٧٦ (٢٠٠٥).
للمزيد من التفصيل حول هذا القضاء راجع دكتور اسلام إبراهيم شيحا، المرجع السابق، ص. ١٩٠-١٩٣.

٢١٧

Janus v. Am. Fed. Of State, County, Mun. Employees, No. ١٦-١٤٦٦, ٥٨٥ U.S. ___, at. ٣٤ (٢٠١٨)

يتعين النظر فيها والتعويل عليها إذا ما أرادت المحكمة العدول عن قضاء سابق.[٢١٨]

على أنه يجدر التنويه في هذا الخصوص، أن الخطأ في التسبيب كما عنته المحكمة الدستورية لا يتحقق إلا في الأحوال التي يشوب فيها السوابق الدستورية أخطاء فادحة في التسبيب أو Egregious Mistakes على حد تعبير بعض الفقه، كما لو تعارض الحكم مع قاعدة دستورية واضحة أو أخطأ في تطبيقها أو تأويلها.[٢١٩] ومن ثم فإن مجرد عدم اتفاق أغلبية قضاة المحكمة mere disagreement مع الأسباب التي استندت إليها إحدى سوابقها القديمة لا يعد من قبيل الخطأ في التسبيب ولا ينهض وحده كمبرر كافٍ للعدول عنها.[٢٢٠] وقد أكدت المحكمة العليا ما تقدم في قضية Casey بقولها إن الخطأ في السوابق القضائية لا يكفي للعدول عنها وإنما يتعين أن يتوافر بالإضافة إلى هذا الخطأ مبرر قوي لتسويغ هذا العدول.[٢٢١]

ومن أهم التطبيقات للعدول القضائي بسبب الخطأ الفاضح في التسبيب، حكم المحكم العليا في قضية West Virginia State Board of Education v. Barnette والذي خلصت فيه إلى عدم دستورية إحدى التشريعات الصادرة بإلزام طلاب المدارس بأداء تحية العلم وتعهد الولاء Pledge of Alliance لما في هذا الإلزام من مساس بحرية التعبير عن الراي التي يكفلها التعديل الأول من الدستور،[٢٢٢] متحولة بذلك عن حكم سابق لها كانت قد أصدرته قبل

---

٢١٨ Murrill, *Supra* note ١٢٧ at. ١٢.

٢١٩ Caleb E. Nelson, *Stare Decisis and Demonstrably Erroneous Precedents*, ٨٧ Va. L. Rev.١, ٤(٢٠٠١).

٢٢٠ Randy J. Kozel, *Special Justifications - Settled versus Right: A Theory of Precedent, Supra* note.٢٢٣ at. ٤٧٥.

٢٢١ Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٦٤ (plurality opinion) ("[A] decision to overrule should rest on some special reason over and above the belief that a prior case was wrongly decided."); *id.* (stating that reexamining precedent requires more than "a present doctrinal disposition to come out differently").

٢٢٢

ثلاث سنوات بدستورية هذا الإلزام في قضية Minersville School District v. Gobitis.[٢٢٣]

وقد حاولت المحكمة في Barnette دحض كل الأسانيد والأسباب التي استند إليها حكمها السابق في Gobitis، فراحت تفندها واحدًا تلو الآخر. فعن الحجة التي تذرعت بها المحكمة في Gobitis والقائمة على عدم اختصاص المحاكم في نظر مثل هذه المنازعات بحسبانها من المسائل التي تندرج في صميم الاختصاص الدستوري للكونجرس، بينت المحكمة أن هذه الحجة لا أساس لها من الصحة؛ لتعارضها الجلي مع الغرض الأساسي من إقرار وثيقة الحقوق الامريكية؛ ألا وهو ضمان حماية وتعزيز الحقوق الدستورية للمواطنين من ناحية، وعدم وضعها تحت رغبة الأغلبيات البرلمانية المتقلبة أو الأهواء السياسية للأحزاب من ناحية أخرى، مؤكدة أن هذا الغرض يقتضي لزومًا إخضاع جميع ما يثور من منازعات بشأن هذه الحقوق الدستورية لرقابة السلطة القضائية التي كفل الدستور لأعضائها الحصانة والاستقلال وأناط بها سلطة الفصل في جميع ما قد ينشأ من منازعات.[٢٢٤]

West Virginia State Board of Education v. Barnette, ٣١٩ U.S. ٦٢٤, ٦٤٢ (١٩٤٣)(The Court reasoned that "If there is any fixed star in our constitutional constellation, it is that no official, high or petty, can prescribe what shall be orthodox in politics, nationalism, religion, or other matters of opinion or force citizens to confess by word or act their faith therein").

٢٢٣

Minersville School District v. Gobitis, ٣١٠ U.S. ٥٨٦, ٦٠٠(١٩٤٠).

٢٢٤

West Virginia State Board of Education v. Barnette, ٣١٩ U.S. ٦٢٤, ٦٣٨-٣٩ (١٩٤٣)The Gobitis opinion reasoned that this is a field 'where courts possess no marked and certainly no controlling competence,' that it is committed to the legislatures as well as the courts to guard cherished liberties and that it is constitutionally appropriate to 'fight out the wise use of legislative authority in the forum of public opinion and before legislative assemblies rather than to transfer such a contest to the judicial arena,' since all the 'effective means of inducing political changes are left free.' The very purpose of a Bill of Rights was to withdraw certain subjects from the vicissitudes of political controversy, to place them beyond the reach of majorities and officials and to establish them as legal principles to be applied by the courts

كما رفضت المحكمة كذلك الحجة الأخرى التي استند إليها قضاؤها في Gobitis للحكم بدستورية إلزام طلاب المدارس بأداء تحية العلم والمتمثلة في أهمية الغاية التي يرنو هذا الالتزام إلى تحقيقها، إذ رأت المحكمة في هذا الالتزام وسيلة مناسبة appropriate mean للحفاظ على الوحدة الوطنية National Unity بين أطياف الشعب وتنمية الشعور بالانتماء لدى الطلاب.[٢٢٥] وقد فندت المحكمة هذه الحجة في Barnette مؤكدة أن النظام الديمقراطي الذي أرسى الدستور الأمريكي دعائمه، خلافًا لما هو سائد في الأنظمة الاستبدادية، يأبى استخدام جميع صور الإكراه الحكومي لتحقيق هذه الغاية التي لا يمكن بلوغها إلا باستخدام وسائل الإقناع، وفي سبيل تدعيم منطقها ماثلت المحكمة بين إلزام الطلاب بأداء تحية العلم وبين وسائل الإكراه التي استخدمتها الدولة الرومانية القديمة للقضاء على العقيدة المسيحية في بداياتها عندما شعرت بما تحمله هذه الديانة من تهديد على هوية النظام الروماني ووحدته وعقيدته الوثنية، مؤكدة أن التاريخ قد أثبت عدم جدوى أساليب الإكراه لتحقيق غاية الوحدة الوطنية، وانه يتعين على الحكومة دومًا أخذ العبرة والاستفادة من الدروس التاريخية لتفادي تكرار أخطاء الماضي.[٢٢٦]

٢٢٥

Ibid. (The argument raised in Gobtis is exemplified in the following statement of the Court : "'National unity is the basis of national security,' that the authorities have 'the right to select appropriate means for its attainment,' and hence reaches the conclusion that such compulsory measures toward 'national unity' are constitutional").

٢٢٦

Ibid. at. ٣٩-٤٠ (The Court in Barnette responded to this argument by saying that "Ultimate futility of such attempts to compel coherence is the lesson of every such effort from the Roman drive to stamp out Christianity as a disturber of its pagan unity, the Inquisition, as a means to religious and dynastic unity … It seems trite but necessary to say that the First Amendment to our Constitution was designed to avoid these ends by avoiding these beginnings. There is no mysticism in the American concept of the State or of the nature or origin of its authority. We set up government by consent of the governed, and the Bill of Rights denies those in power any legal opportunity to coerce that consent. Authority here is to be controlled by public opinion, not public opinion by authority").

يندرج كذلك في التطبيقات القضائية للعدول استنادًا إلى نفس السبب حكم المحكمة العليا الصادر في قضية Janus v. AFSCME.[٢٢٧] إذ عدلت المحكمة بموجب هذا الحكم عن قضائها السابق في قضية Abood v. Detroit Board of Education[٢٢٨] لسببين رئيسين؛ يكمن أولهما؛ في عدم ملائمة الحكم القديم للتطبيق في الواقع العملي كما بينا آنفًا، وثانيهما؛ في ما شاب الحكم القديم من أخطاء فادحة في التسبيب، عبرت عنها المحكمة بقولها إن حكمها السابق في Abood يفتقر إلى التسبيب الرصين "Poorly reasoned".[٢٢٩]

وقد بينت المحكمة عددًا من الأخطاء الفادحة التي اعترت قضاءها في Abood، كان من أهمها المماثلة بين القضية المنظورة وبين قضية Railway Employes v. Hanson،[٢٣٠] وذلك بالرغم من اختلاف الإشكالية الدستورية المطروحة في كل منهما. إذ تعلقت الإشكالية الأساسية في Abood بمدى دستورية إلزام الموظفين غير المنضمين إلى اتحادات القطاع العام بدفع الرسم العادل Fair Share الذي تقدره هذه الاتحادات، وقد انصب الطعن بعدم الدستورية على مخالفة هذا الإلزام لنص التعديل الأول من الدستور المتعلق بكفالة حرية التعبير عن الرأي، أما في Hanson فقد تعلقت الإشكالية المطروحة على المحكمة بمدى دستوري إحدى التشريعات التي أصدرها الكونجرس يرخص فيها للقطاع الخاص بإعداد اتفاقيات عمل جماعية وإلزام موظفيه بالتوقيع عليها، وقد استند النعي على التشريع بعدم الدستورية إلى مخالفته لبند تنظيم التجارة Commerce Clause الوارد في المادة الأولى من الفقرة الثامنة بشأن تحديد اختصاصات الكونجرس. وقد أكدت

---

٢٢٧ Janus v. Am. Fed. Of State, County, Mun. Employees, No. ١٦-١٤٦٦, ٥٨٥ U.S. ___ (٢٠١٨)

٢٢٨ Abood v. Detroit Board of Education, ٤٣١ U.S. ٢٠٩ (١٩٧٧).

٢٢٩ Janus v. Am. Fed. Of State, County, Mun. Employees, No. ١٦-١٤٦٦, ٥٨٥ U.S. __, at. ٣٥ (٢٠١٨)

٢٣٠ Railway Employees' Dept. v. Hanson, ٣٥١ U.S. ٢٢٥ (١٩٥٦)

المحكمة في Janus أن القياس بين القضيتين هو قياس مع الفارق،[٢٣١] لأن المحكمة في Hudson لم تتطرق على الإطلاق لمدى موافقة هذه التراخيص من عدمه للتعديل الأول من الدستور، وإنما اقتصرت فقط على البحث فيما إذا كان الدستور يخول الكونجرس سلطة إصدار مثل هذه التراخيص.[٢٣٢]

ومن الأخطاء الأخرى التي أشارت إليها المحكمة لتبرير تحولها، تأسيس قضائها السابق في Abood على قرينة مفادها وجوب الاعتراف للمشرع بسلطة تقديرية واسعة في اتخاذ ما يلزم من التدابير لتحقيق السلام العمالي labor peace دون التعرض إلى بواعث المشرع في اتخاذ هذه التدابير أو مدي تناسبها مع الهدف من القانون. وقد بينت المحكمة أن مثل هذه القرينة تصطدم بما هو ثابت ومستقر عليه في قضاء هذه المحكمة، حيث اطردت أحكامها على وجوب إخضاع جميع ما تتخذه السلطة التشريعية أو التنفيذية من تدابير لفحص دقيق متى كان من شأنها المساس بحرية التعبير التي يكفلها التعديل الأول من الدستور.[٢٣٣]

٢٣١

Janus v. Am. Fed. Of State, County, Mun. Employees, No. ١٦-١٤٦٦, ٥٨٥ U.S. __, at. ٣٥-٣٦ (٢٠١٨) (The Court reasoned that "Abood went wrong at the start when it concluded that two prior decisions, Railway Employes v. Hanson, and Machinists v. Street "appear[ed] to require validation of the agency shop agreement before [the Court]." Properly understood, those decisions did no such thing. Both cases involved Congress's "bare authorization" of private-sector union shops under the Railway Labor Act. Street. Abood failed to appreciate that a very different First Amendment question arises when a State requires its employees to pay agency fees").

٢٣٢

Ibid. (The Court explained that "In Hanson, the primary questions were whether Congress exceeded its power under the Commerce Clause or violated substantive due process by authorizing private union-shop arrangements under the Commerce and Due Process Clauses. After deciding those questions, the Court summarily dismissed what was essentially a facial First Amendment challenge, noting that the record did not substantiate the challengers' claim").

٢٣٣

Ibid. (The Court further added that "Abood's unwarranted reliance on Hanson and Street appears to have contributed to another mistake: Abood judged the constitutionality of public-sector agency fees under

المطلب الخامس

صعوبة العدول عن السوابق الدستورية بسبب اعتبارات الثقة Reliance Interests

على عكس المبررات السابقة التي صاغتها المحكمة العليا للعدول عن سوابقها الدستورية، فإن ثمة اعتبارات أخرى قد تدفع المحكمة إلى الإبقاء على السوابق الدستورية وعدم التحول عنها، حتى ولو كانت معيبة. وقد عبرت المحكمة العليا عن هذه الاعتبارات في قضية Payne v. Tennessee بمصطلح اعتبارات الثقة أو Reliance Interests.[٢٣٤]

وترتبط اعتبارات الثقة بوجه عام بفكرة الأمن القانوني السابق تناولها في الفصل الأول من هذا البحث، حيث تقتضي في مجملها من المحكمة عند تقدير مدى إمكانية إعمال العدول القضائي من عدمه أن تأخذ بعين الاعتبار التأثير المحتمل لهذا العدول على استقرار القواعد القانونية وحماية التوقعات المشروعة للأفراد، فإن قدرت أن ثمة مشقة بالغة أو ظلم فادح قد ينجم من جراء التحول عن قضاء سابق لها، فإنه يتعين عليها حينئذ الإبقاء على السابقة وتغليب اعتبارات الثقة على أية مبررات أخرى قد تستوجب العدول.[٢٣٥]

---

a deferential standard that finds no support in our free speech cases … Abood did not independently evaluate the strength of the government interests that were said to support the challenged agency-fee provision; nor did it ask how well that provision actually promoted those interests or whether they could have been adequately served without impinging so heavily on the free speech rights of nonmembers. Rather, Abood followed Hanson and Street, which it interpreted as having deferred to "the legislative assessment of the important contribution of the union shop to the system of labor relations established by Congress").

٢٣٤

Payne v. Tennessee, ٥٠١ U.S. ٨٠٨, ٨٢٨ (١٩٩١) ("Considerations in favor of stare decisis are at their acme in cases involving property and contract rights, where reliance interests are involved.")

٢٣٥

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥ "[We] may ask … whether the rule is subject to the kind of reliance that would lend a special hardship to the consequences of overruling and add inequity to the cost of repudiation…"); *See also* William S. Consovoy, The Rehnquist Court and The End of Constitutional Stare

وقبل التطرق إلى أهم التطبيقات القضائية في هذا الخصوص، فإنه تجدر الإشارة إلى أن اعتبارات الثقة التي يتعين على المحكمة أن توليها اهتمامًا عند النظر في مدى جواز العدول عن إحدى سوابقها الدستورية ليست حكرًا على المنازعات التجارية فحسب – كما ادعى البعض من الفقه الأمريكي بالنظر لأن غالبية المعاملات محل هذه المنازعات تعتمد بشكل أساسي على فكرة التخطيط المسبق –، وإنما تنطبق كذلك على جميع أنواع المنازعات القضائية التي تنظرها المحكمة،[٢٣٦] وقد أكدت المحكمة ما تقدم في حكمها بقضية Casey عندما قضت بأن اعتبارات الثقة هي أولى المعايير التي يتعين على المحكمة تقديرها في كل منازعة تثور فيها مسالة العدول أمامها، لاسيما إذا كانت هذه المنازعة متعلقة بالحريات الشخصية والكرامة الإنسانية.[٢٣٧]

ومن التطبيقات القضائية لفكرة اعتبارات الثقة في قضايا العدول، حكم المحكمة العليا في قضية Planned Parenthood v. Casey،[٢٣٨] والتي دعيت فيها المحكمة إلى مراجعة حكمها السابق في قضية Roe v. Wade والذي

Decisis: Casey, Dickerson and The Consequences of Pragmatic Adjudication, ٢٠٠٢ Utah L. Rev. ٥٣, ٩٧ (٢٠٠٢)(the court explained that reliance interests takes into account society's reaction to a given decision, and the "consequences" the decision will have on the social order").

٢٣٦

Emery G. Lee III, *Overruling Rhetoric: the Court's New Approach to Stare Decisis in Constitutional Cases*, ٣٣ U. Tol. L. Rev. ٥٨١, ٦٠٦ (٢٠٠٢).

٢٣٧

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٤-٥٥ (Although the joint opinion recognizes that such reliance interests are most common in business and commercial contexts, "where advanced planning ... is most obviously a necessity," it rejects the idea that reliance should play no role in the reconsideration of Roe. Instead, it presents a rather wide-ranging framework for inquiry into reliance interests that emphasizes "personal dignity and autonomy." This is an important part of the Casey joint opinion, as the Court makes clear in part II: "At the heart of liberty is the right to define one's own concept of existence, of meaning, of the universe, and of the mystery of human life."

٢٣٨

Ibid.

خلصت فيه إلى عد الحق في الإجهاض من قبيل الحقوق الأساسية المشمولة بالحماية الدستورية لاتصاله الوثيق بالحق في الخصوصية المحمي بموجب التعديل الرابع عشر.[٢٣٩] وقد رفضت المحكمة في Casey طلب المدعين بالعدول عن قضائها السابق في Roe v. Wade، مؤكدة الطبيعة الدستورية لهذا الحق.[٢٤٠]

وما يعنينا بوجه خاص في هذا الحكم هو أن المحكمة قد عولت بشكل كبير على فكرتي استقرار القواعد القانونية وحماية التوقعات المشروعة لتبرير قراراها الرافض للتحول. فبعد أن بينت المحكمة عدم ارتقاء أي من الأسباب التي تقدم بها المدعون لمرتبة المبرر الخاص Special Justification المسوغ للعدول في مجال القضايا الدستورية، أكدت المحكمة أن اعتبارات الثقة المرتبطة بالإشكالية الأساسية في محل القضية المنظورة تقتضي من المحكمة الإبقاء على حكمها ب Roe وعدم التحول عنه.[٢٤١]

وفي بيان ماهية هذه الاعتبارات التي دفعت المحكمة إلى الوصول لهذه النتيجة، بينت المحكمة أن حكمها السابق في قضية Roe بشرعية الإجهاض صار أساسًا اعتمد عليه كثير من المواطنين لأكثر من عقدين من الزمان في تنظيم علاقتهم الحميمية وتحديد خياراتهم الشخصية. كما أشارت المحكمة إلى الدور الذي لعبه قضاؤها في Roe في تعزيز مشاركة المرآة بشكل فعال ومتساوٍ في الحياة الاجتماعية والاقتصادية من خلال السماح لها بالتحكم في قدراتها الإنجابية.[٢٤٢]

٢٣٩

Roe v. Wade, ٤١٠ U.S. ١١٣ (١٩٧٣); See also US Const. amend. XII, sec. ١.

٢٤٠

Planned Parenthood of Se. Pa. v. Casey, Supra note ٤٠ at. ٨٥٣ & ٨٧٧

٢٤١

Ibid. at. ٨٥٣-٥٥

٢٤٢

Ibid. at. ٨٥٦. The Court explained that "To eliminate the issue of reliance that easily, however, one would need to limit cognizable reliance to specific instances of sexual activity. But to do this would be simply to refuse to face the fact that, for two decades of economic and social developments, people have organized intimate relationships and made choices that define their views of themselves and their places in society, in reliance on the availability of abortion

ومن التطبيقات الهامة كذلك لفكرة اعتبارات الثقة في قضايا العدول،[٢٤٣] حكم المحكمة العليا في قضية Dickerson v. United States[٢٤٤] والذي رفضت المحكمة بموجبه العدول عن القاعدة القانونية الشهيرة المعروفة باسم تنبيهات ميراندا أو Miranda Warnings التي سبق وأن قررتها في قضية Miranda v. Arizona.[٢٤٥]

وتعد تنبيهات ميراندا أحد أهم وأشهر قواعد قانون الإجراءات القضائية في الولايات المتحدة الامريكية، وهو عبارة عن تنبيهات يقدمها رجال الشرطة إلى المشتبه بهم جنائيًا أثناء احتجازهم بمقر الشرطة يستعرضون من خلالها أهم حقوق المشتبه بهم الدستورية والتي عرفت فيما بعد باسم حقوق ميراندا أو Miranda Rights كحقهم في الاستعانة بمحامٍ وحقهم في الصمت والامتناع عن الإدلاء بمعلومات ورفض الإجابة على أية أسئلة توجه إليهم،[٢٤٦] وقد

---

in the event that contraception should fail. The ability of women to participate equally in the economic and social life of the Nation has been facilitated by their ability to control their reproductive lives. *See, e.g.*, R. Petchesky, Abortion and Woman's Choice ١٠٩, ١٣٣, n. ٧ (rev. ed.١٩٩٠). The Constitution serves human values, and while the effect of reliance on *Roe* cannot be exactly measured, neither can the certain cost of overruling *Roe* for people who have ordered their thinking and living around that case be dismissed").

٢٤٣

William S. Consovoy, The Rehnquist Court and The End of Constitutional Stare Decisis: Casey, Dickerson and The Consequences of Pragmatic Adjudication, ٢٠٠٢ Utah L. Rev. ٥٣, ٩١-٩٤ (٢٠٠٢); Emery G. Lee III, Overruling Rhetoric: the Court's New Approach to Stare Decisis in Constitutional Cases, ٣٣ U. Tol. L. Rev. ٥٨١, ٦١٤ (٢٠٠٢).

٢٤٤

Dickerson v. United States, ٥٣٠ U.S.٤٢٨ (٢٠٠٠).

٢٤٥

Miranda v. Arizona, ٣٨٤ U.S. ٤٣٦ (١٩٦٦).

٢٤٦

Black's Law Dictionary, Third Pocket Edition, Thomson West, ٥١٧ (٢٠٠٦) (Defines Miranda Rule as follows: "The Doctrine that a criminal suspect in police custody must be informed of certain constitutional rights before using interrogated. The suspect must be advised of the right to remain silent, the right to have an attorney

رتبت المحكمة العليا في Miranda v. Arizona على عدم تقديم هذه التنبيهات إلى المشتبه بهم قبل مرحلة التحقيق والاستجواب بطلان جميع الإفادات والأدلة التي تحصلت عليها السلطات المختصة وعدم جواز الاعتداد بها في مواجهتهم خلال مرحلة المحاكمة، وذلك بدعوى مخالفتها للتعديل الخامس والسادس من الدستور الأمريكي.[٢٤٧]

أما في Dickerson، فقد انصب الطعن بعدم الدستورية على إحدى القوانين التي أصدرها الكونجرس بتعديل قواعد ميراندا Miranda Rules، حيث سمح بموجب هذا القانون للمحاكم الفيدرالية أن تعتد بالإفادات والأدلة المتحصل عليها خلال مرحلة حجز المشتبه بهم دون الحاجة إلى تحذيرهم أو اطلاعهم على حقوقهم.[٢٤٨] وقد انتهت المحكمة في Dickerson إلى عدم دستورية التشريع محل الطعن، رافضة بذلك التحول عن قضائها في قضية Miranda.[٢٤٩] وقد كان لاعتبارات الثقة دور محوري في قضاء المحكم ب Dickerson، حيث استندت المحكمة في رفضها لفكرة العدول على ما لهذه القواعد من أهمية وقيمة في النظام الجزائي الأمريكي حيث أصبحت أساسًا صلبًا لكثير من القواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية، وعبرت عن ذلك بقولها إن قواعد ميراندا "صارت جزء لا يتجزأ من ممارسات الشرطة الروتينية بل ووصلت إلى الحد الذي يمكن القول معه بأنها صارت جزءًا من الثقافة الوطنية لدى جموع الشعب الأمريكي." [٢٥٠]

الخاتمة

---

present during questioning, and the right to have an attorney appointed if the suspect cannot afford one. If the suspect is not advised of these rights or does not validly waive them, any evidence obtained during the interrogation cannot be used against the suspect at trial."

٢٤٧ Miranda v. Arizona, ٣٨٤ U.S. ٤٣٦, ٤٧٦-٧٨ (١٩٦٦).

٢٤٨ Dickerson v. United States, ٥٣٠ U.S.٤٢٨ (٢٠٠٠).

٢٤٩ *Ibid.* at. ٤٤٣

٢٥٠ *Ibid.* (The Court argued that "argued that Miranda had "become embedded in routine police practice to the point where the warnings have become part of our national culture").

تناولنا في هذه الدراسة موضوع العدول عن السوابق الدستورية في القضاء الأمريكي من خلال فصلين رئيسيين.

فعرضنا في الفصل الأول للعدول القضائي عن السوابق الدستورية، حيث تناولنا في المبحث الأول منه مفهوم العدول القضائي عن السوابق الدستورية من خلال مطلبين رئيسيين؛ تناولنا في الأول منهما تعريف السوابق الدستورية وميزناها عن غيرها من السوابق القضائية، أما المطلب الثاني، فتناولنا فيه تعريف العدول القضائي عن السوابق الدستورية وخلصنا فيه إلى ضرورة توافر ثلاثة عناصر حتى نكون بصدد عدول قضائي عن السوابق الدستورية وهي أن يكون العدول واضحًا ومؤكدًا، وأن يكون إراديًا، وأخيرًا، أن يكون كليًا.

وتناولنا في المبحث الثاني الجدل الفقهي والقضائي حول مدى إمكانية العدول عن السوابق الدستورية، فعرضنا فيه بداية إلى حجج وأسانيد الاتجاه الرافض للعدول، ثم قمنا بعد ذلك مع الاتجاه المؤيد للعدول بمناقشة وتقويض حجج وأسانيد الرأي الرافض وإبراز الأسس الدستورية والقانونية والعملية لاستعمال رخصة العدول عن السوابق الدستورية، وختمنا هذا الفصل ببيان موقف المحكمة العليا الأمريكية من مسالة العدول عن السوابق الدستورية.

أما الفصل الثاني، فتناولنا فيه ضوابط العدول عن السوابق الدستورية من خلال تحليل أحكام المحكمة العليا بالولايات المتحدة الامريكية. فعرضنا في المبحث الأول منه لنطاق سلطة المحكمة العليا في إعمال العدول القضائي عن السوابق الدستورية والجدل الفقهي والقضائي حول نطاق هذه السلطة والتطور الذي شهدته أحكام المحكمة العليا في هذا الخصوص.

وفي المبحث تناولنا قائمة المبررات التي استقر عليها قضاء المحكمة العليا الامريكية لتسويغ العدول عن السوابق الدستورية وأهم التطبيقات القضائية الصادرة استنادًا إلى كل منها على حدي.

وقد خلصنا من خلال هذه الدراسة إلى عدد من النتائج والتوصيات، يمكن إيجازها فيما يلي؛

نتائج البحث والتوصيات: –

- بالرغم من أهمية مبدأ السوابق القضائية في النظام القانوني والقضائي الأمريكي، إلا أنه لم يقف حائلًا أمام عدول المحكمة عن سوابقها الدستورية.

- حتى نكون بصدد عدول عن السوابق الدستورية، يتعين أن يكون العدول واضحًا أو مؤكدًا، أي أن يكون أن يكون هناك تناقض أو تعارض جلي بين المبادئ أو التفاسير الدستورية التي أوجدها الحكمان القضائيان، السابق واللاحق، بالرغم من وحدة الإشكالية الدستورية المطروحة. كذلك يتعين أن يكون العدول إراديًا من جانب المحكمة، أي أن يكون نتاجًا للإرادة الحرة للمحكمة، ومن ثم لا يعد من قبيل العدول القضائي عدول المحكمة عن قضاء سابق لها بسبب تغيير الدستور أو تعديل نصوصه، بل هو إعمال لإرادة المشرع الدستوري نتيجة تغير مرجع الرقابة على دستورية القوانين. وأخيرًا يتعين أن يكون العدول كليًا، أي أن تهجر المحكمة نهائيًا وبشكل كامل مبدأ أو تفسير دستوري قديم لصالح مبدأ أو تفسير دستوري جديد، ويختلف العدول من هذه الزاوية عن الوسائل الأخرى التي ابتدعها القضاء الأمريكي بغرض التحايل على تطبيق مبدأ السوابق القضائية كوسيلة "تمييز القضية الماثلة عن السابقة القديمة" والمعروفة في النظام القضائي الأمريكي باسم "Distinguishing a Case" ووسيلة الحد من نطاق تطبيق السوابق القضائية والمعروفة في لغة القضاء باسم Narrowing Precedent.
- تجد سلطة المحكمة العليا في العدول عن سوابقها الدستورية أساسها الدستوري في النظام القانوني الأمريكي في بند ضمان الحقوق Due Process Clause الذي يقتضي إخضاع جميع تصرفات وسلطات المؤسسات الدستورية في الدولة لمبدأ الرقابة والمراجعة. ولما كانت هذه المراجعة أو الرقابة بخصوص الأحكام النهائية للمحكمة العليا في المنازعات الدستورية بهدف تدارك ما شابها من أخطاء غير متصورة إلا من خلال وسيلتين اثنتين لا ثالث لهما وهما؛ إما التعديل الدستوري أو الاعتراف للمحكمة بالحق في مراجعة سوابقها القديمة والعدول عنها، ونظرًا لأن الوسيلة الأولي صعبة التحقق بسبب صعوبة الإجراءات التي يتطلبها الدستور لتعديل مواده، فإن الاعتراف للمحكمة بالحق في العدول عن سوابقها في هذا الخصوص يضحى الحل العملي والأكثر فعالية لإخضاع أحكام المحكمة لمبدأ الرقابة والمراجعة بالتطبيق لبند ضمان الحقوق.

- سلطة المحكمة العليا في العدول عن سوابقها الدستورية لا تتعارض مع طبيعة المنازعات الدستورية، إذ أن القاضي الدستوري لا يلتزم عند الفصل فيما يثار أمامه من منازعات بالمعايير والضوابط المعتادة للفصل في المنازعات، وإنما يتعين عليه دوما أن يبحث عن معايير وضوابط مختلفة؛ لتفسير النصوص الدستورية وتطوير مفاهيمها، على نحو يجعل من الوثيقة الدستورية مواكبة ومتلائمة مع التطورات العصرية في مختلف المناحى السياسية والاجتماعية والاقتصادية، والقول بغير ذلك سوف يصيب الدستور بالجمود ويؤدى إلى سقوطه.
- إن الاحتجاج بتعارض فكرة العدول عن السوابق الدستورية مع مبدأي استقرار النظام القانوني والتوقع المشروع للقانون يفتقر إلى الدقة من زاويتين أساسيتين؛ فمن زاوية أولى، لا يترتب على الاعتراف للمحكمة العليا بأحقيتها في العدول عن السوابق الدستورية إطلاق يد المحكمة العليا في استعمال هذه الآلية دون ضابط أو قيد، وإنما ما يعنيه هذا الاعتراف أن تكون للمحكمة مكنة اللجوء إلي هذه الآلية حال وجود مبرر قوي يستوجب العدول عما تضمنته هذه السوابق من مبادئ أو قواعد، ويقتضي ذلك ألا تفرط المحكمة في استعمال فكرة العدول، وأن يكون لجوؤها لهذه الألية في أضيق الحدود وعلى نحو استثنائي، ومن ثم يظل الأصل هو الالتزام بمبدأ السوابق القضائية والاستثناء هو العدول عنه. ومن زاوية ثانية، كان للأثر المستقبلي الذي أضفته المحكمة العليا على أحكامها القاضية بالعدول بالغ الأثر في التخفيف من حدة الأثر الرجعي لأحكامها، وما قد ينجم عنه من تأثير محتمل على مبدأي استقرار القواعد القانونية والتوقع المشروع القانون، إذ يترتب على هذا الأثر المستقبلي انطباق القواعد والمبادئ الجديدة التي أقرها الحكم بأثر مستقبلي على ما قد ينشأ من تصرفات أو أفعال لاحقة على صدوره. وبهذه المثابة فإن الأثر المستقبلي من شأنه حماية المتقاضين – في الدعوى التي صدر بها الحكم القاضي بالعدول وغيرها من المنازعات المماثلة المنظورة بالفعل أمام القضاء إبان صدور هذا الحكم – من كل تغيير مفاجئ في القواعد القانونية لم يكونوا على علم به قبل وجوده من ناحية

أولى، ومنح غيرهم من الأفراد فرصة كافية لتحديد وتقدير الآثار التي سوف تترتب على تصرفاتهم في ضوء القواعد أو المبادئ التي استحدثها الحكم من ناحية ثانية.

- لا يتعارض العدول عن السوابق الدستورية مع مبدأ المساواة أمام القضاء، إذ يخضع هذا المبدأ، على غرار غيره من الحقوق والحريات، لمبدأ نسبية الحقوق والحريات، وهذه النسبية لا تقتصر على الأشخاص أو الأماكن فحسب، وإنما تمتد كذلك لتشمل الزمان، إذ تتغير مفاهيم الحقوق ونطاقها من زمان إلى زمان بحسب الظروف السياسة والاقتصادية والاجتماعية المحيطة. وبناء عليه، إذا كان مبدأ المساواة يقتضي من المحكمة التي تنظر في توقيت واحد دعوتين مختلفتين من حيث الأطراف ولكن متطابقتين من حيث الوقائع والسبب والمحل توحيد المعاملة بينهما، فإنه لا يتطلب منها إدراك ذات النتيجة في الأحوال التي قد يفصل فيها بين هاتين الدعوتين فاصل زمني، إذ قد تتغير في هذه الفترة القواعد القانونية الحاكمة أو تتطور خلالها المضامين الأساسية للحقوق والحريات على النحو الذي يجعل الحل القديم غير صحيح أو غير ملائم ومستوجبًا من ثم للإلغاء والعدول عنه.
- اشترطت أحكام المحكمة العليا لمشروعية العدول أن يؤدي إلى التوسع في مفهوم الحقوق والحريات أو أن يزيد على الأقل من فاعليتها، وهو ما يعني أن العدول لا يكون مقبولًا إذا كان من شأنه المساس أو تهديد أي حق أو حرية دستورية.
- على الرغم من اكتفاء بعض أحكام المحكمة العليا القديمة بتوافر الخطأ في السوابق القضائية كمبرر كافٍ لتسويغ العدول عن سوابقها الدستورية، إلا أن الأحكام الحديثة للمحكمة قد تطلبت للعدول – علاوة على هذا الخطأ – توافر ما أسمته المحكمة بالمبرر الخاص Special Justification أو المبرر القوي Strong Justification
- تختلف مدى قوة هذا المبرر الخاص بمدى قيمة أو أهمية السابقة المراد العدول عنها في النظام القانوني الأمريكي
- أرست المحكمة من خلال أحكامها المتعاقبة في خصوص العدول عن السوابق الدستورية عددًا من المبررات التي قد تنهض كمبرر

خاص أو كافٍ للعدول عن السوابق الدستورية ومنها؛ عدم ملائمة السابقة القضائية للتطبيق في الواقع العملي، وعدم مواكبة السابقة القضائية للتطور الذي شهدته المبادئ القانونية المرتبطة بهذه السابقة، وتغير الظروف والوقائع التي عاصرت إصدار السابقة، والخطأ الفادح في تسبيب في السوابق القضائية، وأخيرًا مدى الاعتماد أو الارتكاز على القواعد أو المبادئ التي أقرتها السابقة القضائية.

- على أن قائمة المبررات التي استقر عليها قضاء المحكمة العليا ليست حصرية أو ملزمة للمحكمة العليا، بل يظل للمحكمة سلطة تقديرية واسعة في تعديل هذه القائمة سواء بإضافة مبررات جديدة أو الاستغناء عن بعض من المبررات التي تضمنتها هذه القائمة بالفعل.
- من قبيل المبررات المسوغة للعدول عدم ملائمة القواعد أو المبادئ التي اشتملت عليها السابقة القضائية للتطبيق في الواقع العملي، ويتحقق هذا المبرر عادة في الأحوال التي يتولد فيها عن إحدى السوابق القضائية قواعد أو مبادئ غامضة أو غير واضحة، أو في الأحوال التي تستظهر فيها المحكمة العليا من أحكام المحاكم الأدنى صعوبة بالغة في تطبيق ما تضمنته هذه السابقة من مبادئ أو قواعد في الواقع العملي، أو في الأحوال التي ينجم فيها عن تطبيق هذه القواعد والمبادئ تعارض أو تضارب بين أحكام المحاكم الأدنى في قضايا متشابهة.
- من قبيل المبررات المسوغة للعدول كذلك وعدم مواكبة السابقة القضائية للتطور الذي شهدته المبادئ القانونية المرتبطة بهذه السابقة، ويتحقق هذا المبرر في حالتين أساسيتين، تكمن الأولى منهما في الأحوال التي تلاحظ فيها المحكمة تعارضًا جليًا بين إحدى سوابقها وأحكامها اللاحقة التي طورت من المبادئ أو القواعد ذات الصلة بهذه السابقة، أما الثانية؛ فتتحقق في الأحوال التي تلاحظ فيها المحكمة خروجًا أو انحرافا في إحدى سوابقها القضائية عما هو مستقر عليه في قضائها حول موضوع معين من موضوعات القانون الدستوري.

- قد يتمثل المبرر الخاص لتحول المحكمة العليا عن إحدى سوابقها الدستورية في تغير الظروف أو الوقائع التي عاصرت إصدار هذه السابقة، ويتحقق هذا المبرر في الأحوال التي تلاحظ فيها المحكمة وجود تغيرات جوهرية في السياسات الاقتصادية أو تحولات جذرية في الظروف الاجتماعية.
- كذلك من قبيل المبررات المسوغة للعدول الخطأ الفادح في التسبيب، كما لو تعارض الحكم مع قاعدة دستورية واضحة أو أخطأ في تطبيقها أو تأويلها. أما مجرد اختلاف أو عدم اتفاق أغلبية قضاة المحكمة مع الأسباب التي استندت إليها إحدى سوابقها القديمة، فإنه لا ينهض وحده كمبرر كافٍ للعدول عن السوابق الدستورية.
- أخيرًا، من قبيل الاعتبارات التي يتعين على المحكمة أخذها في الحسبان عند تقدير العدول عن إحدى سوابقها الدستورية اعتبارات الثقة. وترتبط اعتبارات الثقة بوجه عام بفكرة الأمن القانوني، حيث تقتضي في مجملها من المحكمة عند تقدير مكنة إعمال العدول القضائي من عدمه أن تأخذ بعين الاعتبار التأثير المحتمل لهذا العدول على استقرار القواعد القانونية وحماية التوقعات المشروعة للأفراد، فإن قدرت أن ثمة مشقة بالغة أو ظلم فادح قد ينجم من جراء التحول عن قضاء سابق لها، فإنه يتعين عليها حينئذ الإبقاء على السابقة وتغليب اعتبارات الثقة على أية مبررات أخرى قد تستوجب العدول.

مراجع باللغة العربية

- دكتور اسلام شيحا، التفسير الدستوري للحقوق والحريات الدستورية في ضوء قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الأول (٢٠١٦).
- دكتور حسام فرحات، الحماية الدستورية للحق في المساواة، (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة القاهرة، ٢٠٠٤.
- دكتور عبد الحفيظ الشيمي، التحول في أحكام القضاء الدستوري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية للتوزيع والنشر (٢٠١٠).
- دكتورة عزيزة الشريف، أثر الحكم بعدم الدستورية على التشريعات المخالفة، المؤتمر العلمي الأول بكلية الحقوق جامعة حلوان، ١٩٩٨، ص. ١٩٠-٢٢٠.
- دكتور عوض المر، الرقابة على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية، مركز رينيه، جان دبوى للقانون والتنمية، ٢٠٠٣.
- دكتور محمد عبد العال، القضاء الدستوري المقارن، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٧.
- دكتور محمد فوزى نويجى، التفسير المنشئ للقاضي الدستوري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة رقم ١، (٢٠٠٩)
- دكتور هشام محمد فوزي، الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية – دراسة مقارنة، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، القيادة العامة لشرطة الشارقة، الإمارات، ٢٠٠٨.
- دكتور يسري العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية، مجلة الدستورية، العدد الثالث، السنة الأولى، يوليو ٢٠٠٣.

مراجع باللغة الإنجليزية

- Akhil Reed Amar, AMERICA'S UNRITTEN CONSTITUION, THE PRECEDENTS AND PRINCIPLES WE LIVE BY, Basic Book, ٢٣٢-٣٥ (٢٠١٢).

- Albert P. Blaustein & Andrew H. Field, *"Overruling" opinions in the Supreme Court",* ٥٧ Michigan Law review ١٥١ (١٩٥٨).
- Alexander Hamilton, THE FEDERALIST, NO. ٧٨
- Amy Coney Barrett, *Precedent and Jurisprudential Disagreement*, ٩١ Tex. L. Rev. ١٧١١ (٢٠١٣).
- Antonin Scalia, *Originalism: the Lesser Evil*, ٥٧ U. Cin. L. Rev. ٨٤٩ (١٩٨٩).
- Arthur Goldberg, EQUAL JUSITCE: THE WARREN ERA OF THE SUPREME COURT (١٩٧١).
- Aziz Z. Huq, Removal as a Political Question, ٦٥ Stan. L. Rev. ١ (٢٠١٣).
- Barry Friedman:
  - *Under the Law of Federal Jurisdiction: Allocating Cases between Federal and States Courts*, ١٠٤ Colum. L. Rev. ١٢١١ (٢٠٠٤).
  - *The Wages of Stealth Overruling (with Particular Attention to Miranda v. Arizona),* ٩٩ Geo. L.J. ١ (٢٠١٠).
- Benjamin Cardozo, THE NATURE OF JUDICIAL PROCESS, Yale University Press, (١٩٢١).
- Bradley Scott Shannon*:*
  - *Overruled By Implication*, ٣٣ Seattle U. L. Rev. ١٥١ (٢٠٠٩).
  - *.The Retroactive and Prospective Application of Judicial Decision*, ٢٦ Harv. J. L. & Pub. Pol'y, ٨١١ (٢٠٠٣).
- Brandon J. Murrill, The Supreme Court's Overruling of Constitutional Precedent,

Congressional Research Service, CRS Report prepared for Members and Committees of Congress, September ٢٤, ٢٠١٨ available at https://fas.org/sgp/crs/misc/R٤٥٣١٩.pdf.

- Bryan A. Garner et al., THE LAW OF JUDICIAL PRECEDENT (٢٠١٦)
- Caleb E. Nelson, *Stare Decisis and Demonstrably Erroneous Precedents*, ٨٧ Va. L. Rev.١ (٢٠٠١).
- Charles J. Cooper, *Stare Decisis: Precedent and Principle in Constitutional Adjudication*, ٧٣ Cornell L. Rev. ٤٠١ (١٩٨٨).
- Charlotte C. Bernhardt, *Supreme Court Reversals on Constitutional Issues*, ٣٤ Cornell L. Rev. ٥٥ (١٩٤٨).
- *Cf.* JOHN O. MGGINNIS & MICHAEL B. RAPPAPORT, ORGINIALISM AND THE GOOD CONSTITUION (٢٠١٣).
- David A. Strauss:
  - "*The Irrelevance of Constitutional Amendments,*" ١١٤ Harvard Law Review ١٤٥٧ (٢٠٠١).
  - *Common Law, Common Ground and Jefferson's Principle,* ١١٢ Yale L. J. ١٧١٧ (٢٠٠٣).
- Douglas, *"Stare Decisis"*, ٤٩ Col. L. Rev. ٧٣٥ (١٩٤٩).
- Earl Maltz, *The Nature of Precedent*, ٦٦ N.C. L. Rev. ٣٦٧ (١٩٨٨).
- Edward Levi, *An Introduction to Legal Reasoning,* ١٥ University of Chicago Law Review ٥٠١ (١٩٤٨).

- Emery G. Lee III, *Overruling Rhetoric: the Court's New Approach to Stare Decisis in Constitutional Cases*, ٣٣ U. Tol. L. Rev. ٥٨١ (٢٠٠٢).
- Evan H. Caminker, *Why Must Inferior Courts Obey Superior Court Precedents?*, ٤٦ Stan. L. Rev. ٨١٧ (١٩٩٤).
- Frank H. Easterbrook, *Stability and Reliability in Judicial Decisions*, ٧٣ Cornell. L. Rev. ٤٢٢ (١٩٨٨).
- Frederick Schauer:
  - *Precedent*, ٣٩ Stan. L. Rev. ٥٧١, (١٩٨٧).
  - *Precedent and the necessary Externality of Constitutional Norms,* ١٧ Harv. J.L. & Pub. Pol'y ٤٥(١٩٩٤).
- Gary Lawson:
  - *The Constitutional Case against Precedent*, ١٧ Harv. J.L. & Pub. Pol'y ٢٣ (١٩٩٤).
  - *Rebel without a Clause: The Irrelevance of Article VI to Constitutional Supremacy*, ١١٠ Mitch L. Rev. Impressions ٣٣ (٢٠١١).
- Geoffrey R. Stone, *Precedent, the amendment Process, and evolution in Constitutional doctrine*, ١١ Harv. J.L. & Pub. Pol'y ٦٧ (١٩٨٨).
- Henry P. Monaghan:
  - *Taking Supreme Court Opinions Seriously*, ٣٩ Md. L. Rev. ١ (١٩٧٩).
  - *Stare Decisis and Constitutional Adjudication*, ٨٨ Colum. L. Rev. ٧٢٣ (١٩٨٨).

- Hugh Baxter, *Managing Legal Change: the transformation of Establishment Clause Law*, ٤٦ UCLA L. Rev. ٣٤٣ (١٩٩٨).
- ١٨ James Wm. Moore, MOORE'S FEDERAL PRACTICE, Sec. ١٣٤. ٠٥[٦] (٣d ed. ٢٠٠٨).
- Jan Komarek, *Judicial Law Making and Precedent in Supreme Courts*, LSE Legal Studies Working Paper No. ٤/٢٠١١, p. ٩, available at https://www.cambridge.org/core/journals/cambridge-yearbook-of-european-legal-studies/article/precedent-and-judicial-lawmaking-in-supreme-courts-the-court-of-justice-compared-to-the-us-supreme-court-and-the-french-cour-de-cassation/٣F١DAE١ADB١٠٣٣٠A٧٥١AD٤٤EDAF٦٦٥٠٦#.
- John P. Stevens, The Life Span of a Judge-Made Rule, ٥٨ N.Y.U. L.REV. ١, ١ n.٢ (١٩٨٣); Thomas Burns, The Doctrine of stare Decisis, Thesis, not published available at https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=١&article=١٢٧٧&context=historical_theses.
- Jon D. Noland, *Stare Decisis and the Overruling of Constitutional Decisions in the Warren Years*, ٤ Val. U. L. Rev. ١٠١ (١٩٦٩).
- Justin Driver, *The significance of the Frontier in American Constitutional Law*, ٢٠١١ Sup. Ct. Rev. ٣٤٥, ٣٩٨ (٢٠١٢).

- Lee J. Strang, An Originalist Theory of Precedent, Originalism, Nonoriginalist Precedent, and the Common Good, ٣٦ N.M.L. Rev. ٤١٩ (٢٠٠٦).
- Lewis F. Powell, *Stare Decisis and Judicial Restraint*, ٤٧ Wash. & Lee L. Rev. ٢٨١ (١٩٩٠).
- MacCormick, 'WHY CASES HAVE RATIONES AND WHAT THESE ARE", IN PRECEDENT IN LAW, ed. L. Goldstein (Oxford: Clarendon Press, ١٩٨٧).
- Maurice Kelman, *The Force of Precedent in the Lower Courts*, ١٤ Wayne L. Rev. ٣ (١٩٦٧).
- Michael C. Dorf:
    - *Dicta and Article III*, ١٤٢ U. PA. L. REV. ١٩٩٧ (١٩٩٤).
    - *Integrating Normative and Descriptive Constitutional Theory: The Case of Original Meaning*, ٨٥ GEO. L.J. ١٧٦٥ (١٩٩٧).
- Michael J. Gerhardt:
    - *The Role of Precedent in Constitutional Decision making and Theory*, ٦٠ Geo. Wash. L. Rev. ٦٨ (١٩٩١).
    - THE POWER OF PRECEDENT, Oxford University Press (٢٠٠٦).
    - *The Irrepressibility of Precedent*, ٨٦, N.C. L. Rev.١٢٧٩ (٢٠٠٨).
- Michael Stokes Paulsen:
    - *Abrogating Stare Decisis by Statute: May Congress Remove the Precedential Effect of Roe and Casey?* ١٠٩ Yale L.J. ١٥٣٥ (٢٠٠٠).

- *The Intrinsically Corrupting Influence of Precedent,* ٢٢ Const. Comment. ٢٨٩ (٢٠٠٦).
- *Does the Supreme Court's Current Doctrine of Stare Decisis Require Adherence to the Supreme Court's Current Doctrine of Stare Decisis?*, ٨٦ N.C. L. REV. ١١٦٥ (٢٠٠٨).

- Orrin G. Hatch, *There's Nothing "Super" about Roe v. Wade*, ٢٩ Stan . L. & Pol'y Rev. Online, March ١٢, ٢٠١٨.
- Randy E. Barnett, *It's a Bird, It's a Plane, No, It's Super Precedent: A Response to Farber and Gerhardt,* ٩٠ Minn. L. Rev. ١٢٣٢ (٢٠٠٦).
- Randy J. Kozel:
  - *Precedent and Constitutional Structure*, ١١٢ Nw. U. L. Rev. ٧٨٩ (٢٠١٨).
  - *Special Justifications – Settled versus Right: A Theory of Precedent,* Cambridge University Press, ٤٨٠ (٢٠١٨).
- Richard H. Fallon, Jr.,:
  - *A Constructivist Coherence Theory of Constitutional Interpretation,* ١٠٠ HARV. L. REV. ١١٨٩ (١٩٨٧).
  - Constitutional Precedent Viewed through the Lens of Hartian Positivist Jurisprudence, ٨٦ N.C. L. Rev. ١١٠٧, ١١٤٧ (٢٠٠٨).
- Richard M. Re, *Narrowing Precedent in the Supreme Court*, ١١٤ Colum. L. Rev. ١٨٦١ (٢٠١٤).
- Robert H. Jackson, The Struggle for Judicial Supremacy: A Study of a Crisis in American Power Politics (New York: Alfred A. Knopf, ١٩٤١).

- Rodriguez de Quijas v. Shearson/Am. Express, Inc., ٤٩٠ U.S. ٤٧٧ (١٩٨٩).
- Roger J. Traynor, Quo Vadis, Prospective Overruling: A Question of Judicial Responsibility, ٢٨ Hastings L.J. ٥٣٣ (١٩٧٧).
- Steven G. Calabresi, *Text vs. Precedent in Constitutional Law*, ٣١ Harv. J. L. & Pub. Pol'Y ٩٤٧ (٢٠٠٨).
- Steven J. Burton, *The Conflict Between Stare Decisis and Overruling in Constitutional Adjudication*, ٣٥ Cardozo L. Rev. ١٦٨٧ (٢٠١٤).
- Thomas E. Fairchild, *Limitation of New Judge-Made Law to Prospective Effect Only: "Prospective Overruling" or Sunbursting,* ٥١ Marq. L. Rev. ٢٥٤ (١٩٦٨).
- Thomas R. Lee, *Stare Decisis in Historical Perspective: From the Founding Era to the Rehnquist Court,* ٥٣ Vand. L. Rev. ٦٤٧ (١٩٩٩).
- Thomas W. Merrill, *The Conservative Case for Precedent,* ٣١ Harv. J. L. & Pub. Pol'Y ٩٧٧ (٢٠٠٨).
- Walter V. Schaefer, *The Control of "Sunbursts": Techniques of Prospective Overruling,* ٤٢ N.Y.U. L. Rev. ٦٣١ (١٩٦٧).
- Wasserstrom, Richard A. ١٩٦١. THE JUDICIAL DECISION – TOWARD A THEORY OF LEGAL JUSTIFICATION, Stanford University Press. (١٩٦١).

- William M. Landes & Richard A. Posner, L*egal Precedent: A Theoretical and Empirical Analysis,* ١٩ J. L. & Econ. ٢٤٩ (١٩٧٦).
- William S. Consovoy, The Rehnquist Court and The End of Constitutional Stare Decisis: Casey, Dickerson and The Consequences of Pragmatic Adjudication, ٢٠٠٢ Utah L. Rev. ٥٣ (٢٠٠٢)

مراجع باللغة الفرنسية:

Thierry DI Manno, les Revirements de Jurisprudence du Conseil Constitutionnel Français, Cahiers du Conseil Constitutionnelle, CCC. N. ٢٠, ٢٠٠٦.

- P. Mouzet, « Sur les revirements du Conseil constitutionnel », R.D.P., ٢٠٠٢.
- Denys Simon, La confiance légitime en droit communautaire: vers un principe général de limitation de la volonté de l'auteur de l'acte, Études à la mémoire du Professeur Alfred Rieg, Bruxelles Bruylant, ٢٠٠٠ا
- T. Piazzon, La sécurité juridique, Doctorat & Notariat, Collection de Thèses, T ٣٥, Defrénois & édition Alpha, p. ٤٧.
- Michel FROMONT, « Le principe de sécurité juridique », A.J.D.A., ١٩٩٦ (numéro spécial), ١٧٦-١٧٨;
- Jérémie VAN MEERBEECK, Le Principe de Sécurité Juridique Dans La Jurisprudence Communautaire, Un Principe En Quête De Sens, Volume ١١٠, Number ٢, September ٢٠٠٨