جامعة القاهرة

كليّة الحقوق، الدّراسات العُليا

قسم القانون العام

# الاختصاص الدُّستوريّ للمحكمةِ العُليا في اليمن

"دراسة مقارنة مع الوضع في مصر"

" أطروحةٌ مُقدّمةٌ لنيل درجة الماجستير"

الباحث: مصطفى محمّد عبدالعزيز عامر

إشراف الأستاذ الدّكتور: رأفت إبراهيم فوده

# لجنة الحُكمِ على الرّسالة

الأستـاذ الدّكتور: محمّـــد محمّـــد بدران رئيـــــــسًا

أستاذ القانون العام، كليّة الحقوق، جامعة القاهرة.

الأستـاذ الدّكتور: رأفت إبراهيم فـــوده مشرفًا وعضوًا

أستاذ ورئيس قسم القانون العام، كليّة الحقوق، جامعة القاهرة.

الأستـاذ الدكتور: طارق فتح الله خضر عضـــــــوًا

أستاذ ورئيس قسم القانون العام، كليّة الشُّرطة.

# مُلَخّص

ركّزنا، في هذه الرّسالة، على المقارنة بين التجربتين، المصريّة منهما واليمنيّة، فيما يتعلّق بالرّقابة على دستوريّة القوانين، بغرض معرفة أوجه التّشابه والاختلاف بينهما، وكذا بيان موضعهما، معًا، في مسار تطورّ فكرة الرقابة على دستوريّة القوانين في القانون الدستوريّ المقارن بشكلٍ عام، وبهدف المساهمة في إثراء المكتبة القانونيّة اليمنيّة بما ينقصها في هذا المجال الهام، معتمدين، لتحقيق هذا الغرض، منهج البحث المقارن مترافقًا مع المنهجين التحليليّ والتاريخي، مع عدم التخلّي عن المنهج النّقدي التّقويميّ في جميع مراحل الرسالة الّتي ارتأينا تقسيمها إلى فصلين أساسيّن وفصلٍ تمهيدي، ناقشنا في الفصل الأوّل منهما اتجاهات الرّقابة على دستوريّة القوانين في الفكر الدّستوريّ المقارن وأصدائها على التجربتين الدستوريّتين المصريّة واليمنيّة، وخصّصنا الفصل الثاني لمناقشة دعوى عدم الدستوريّة في كلا البلدين محلّ المقارنة، فيما حاولنا من خلال الفصل التّمهيديّ، وبعد بيان أهم مفترضات فكرة الرّقابة على دستوريّة القوانين، قراءة تحوّل نظرة الفكر الدستوريّ المقارن لهذه الفكرة، من الرّفض التّام لها، تعصّبًا لمبدأ سيادة البرلمان، وحتى القبول المطلق بها، إعلاءًا لكلمة الدستور، صوت الأمّة.

وتوصّلنا، من خلال هذه الرسالة، إلى أنّ الفكر الدستوريّ المقارن يتّجه إلى تغليب الرّقابة اللاحقة على دستوريّة القوانين، خصوصًا بعد إقرارها في فرنسا عبر التعديل الثالث والعشرين لدستور الجمهوريّة الخامسة، على الرّقابة السّابقة؛ كما أنّه يتّجه إلى تغليب الرّقابة القضائيّة على دستوريّة القوانين على الرّقابة اللاقضائية "السّياسيّة".

على أنّه، وإذا كانتا، مصر واليمن، تنتهجان الرقابة القضائيّة على دستوريّة القوانين، كما أنّهما تنتهجان، مع بعض الاستثناءات، مبدأ الرّقابة اللّاحقة، وهذا أمرٌ نراه محمودًا. إلّا أنّا، ومن خلال هذه الرّسالة، وجدنا أوجه قصورٍ كثيرةٍ تكتنف التجربة الدستوريّة اليمنيّة بالذات، حاولنا تبيانها في البند الخاص بنتائج البحث، والّذي أردفناه بمجموعة توصياتٍ ختمنا بها هذه الرّسالة.

# إهداء

إلى والديّ، إلى سبطهما أحمد،
وإلى إخوتي.

# شكر وعرفان

يمكنني الاعتراف، هنا، بأنّ هذه الدراسة كانت حُلُمًا تشكّل في مخيّلتي منذ كنتُ تلميذًا في السنة الأولى في كلية الحقوق "جامعة القاهرة"، تدهشه كلّ كلمةٍ يقولها أساتذة القانون الدستوريّ، الأجلّاء، عن الحقوق والحرّيات، الفصل بين السلطات، وعن الدستور الذي يسمو على ما عداه من القوانين.

أقول هذا لأؤكد على أنّ الصعوبات التي واجهتها في المراحل المختلفة لهذه الرسالة، كانت كفيلةً، في أحيانٍ كثيرة، بتحويل هذا الحلم القديم إلى مصدر إحباطٍ كبير، لولا فضل الله، أوّلًا، ورعاية الأستاذ الدكتور رأفت فوده الذي شَرُفت بكونه، قبل أن يكون مشرفًا على هذه الرّسالة، أبًا ينتشلني من كلّ لحظة إحباط، مرشدًا يدلّني على الطريق، حازمًا، بما يتّفق مع مقامه الجليل، لكنّه الحزم الذي كان يمنحني العزم، ورفيقًا، بما يتّفق مع مقامي، لكنّه الرفق الذي لا يعني التّساهل.

أشكره ملء اللّغة، ملء ما تبقّى في العمر من لحظات، بما يليق بأبٍ ومعلّم، وأعلم تمامًا أنّي لن أفيه حقّه، لكنّي أسأل الله – عزّ وجلّ- أن يمنحني من فضله ما يؤهّلني لأنّ أكون بارًّا بهذا الأب الكريم، والمعلّم الجليل.

ممتنٌّ لكليّة الحقوق، جامعة القاهرة، لأساتذتي مناقشيّ الرّسالة، لكلّ أستاذٍ جليلٍ تشرّبت منه روح القانون، لأصدقائي الذين ساندوني على الدّوام، علي ومشعل خصوصًا، لـ د. هبة مهيدا "من الجزائر"، والتي قدّمت لي عونًا كبيرًا فيما يتعلّق بالترجمة من اللّغة الفرنسيّة، لكلّ من ساندوني أثناء مرحلة البحث عن مراجع، وهم كُثُر، لكلّ من قدّم لي نصيحة، أملًا، عزمًا على إكمال المسير.

أشكرهم جميعهم، شكرًا بلا منتهى، وأسأل الله أن يمنحهم سعادةً ملء قلوبهم البيضاء.

أقبّل رأس أبَوَيّ، أرجو أن أكون عند حسن ظنّهما بي، أسأل الله أن يديمهما تاجًا ونبراسًا، فيضًا نورانيًّا يرشدني إلى المسلك الصحيح، وأن يمنحني رضاهما عنّي على الدّوام، فرضاهما غاية المنى.

لإخوتي محبّة.

لأهلي، جميعهم، شوقٌ كبير، وامتنان.

والحمدلله من قبل ومن بعد.

# مُقدِّمة

تتشابك أفكار القانون العام على نحوٍ مدهش، بحيث ترتبط كلّ فكرة بسابقاتها وفق شكلٍ يؤرّخ لتطوّر فكرة الدولة ذاتها، غير أنّه، ومنذ تسيّد فكرة الفصل بين السلطات، ربّما، لم تُثِر فكرةٌ في سياق الفكر الدستوري جدلًا كمثل الذي أثارته فكرة الرقابة على دستوريّة القوانين.

ذلك أنّه، ومنذ إحساس المجتمعات بحاجتها إلى التنظيم، ظلّ الفكر الإنساني، ولحقبٍ تاريخيّةٍ طويلة، مؤمنًا بصيرورة السلطات جميعها إلى الملك الذي كان يجمع في يده السلطات جميعها، الدينية والدنيوية، في العصر الفرعونيّ القديم، مثلًا، مرورًا بالعصر الكنسي الذي كانت أبرز ملامحه الفصل بين ما هو ديني وما هو دنيوي "دع ما لله لله، وما لقيصر لقيصر"، وانتهاءً بالعصر الإسلامي الذي أصبح فيه الحاكم محض "أميرٍ للمؤمنين"، يحكمهم تحت قاعدة "لا طاعة لمخلوقٍ في معصية الخالق"؛ ولهذا فإنّا نزعم أنّ فكرة الفصل بين السلطات تجد جذورها في فكرة التوحيد التي جاءت بها الأديان السماوية، لتقول للنّاس أن الحاكم ليس إله، نازعةً منه السلطات الدّينيّة في أوّل خطوةٍ لتقليص صلاحيّاته.

ولأنّ تاريخ الدول محض صراعٍ على السلطة، بين الحاكم الذي يسعى، دائمًا، لجمع أكبر قدرٍ ممكنٍ من السلطات في يده، والشّعب الذي يسعى لنزع أكبر قدرٍ ممكنٍ من السلطات من يد الحاكم، فإن فكرة الفصل بين السلطات، من وجهة نظرنا، تمثّل أهم انتصارات الشعب على الحاكم، ليتم الانتقال، بموجبها، من فكرة "أنا الدولة"[1] إلى فكرة "الشعب مالك السلطات ومصدرها".

هكذا، وحين يتم الحديث عن موضع فكرة الرقابة على دستوريّة القوانين في ظل القانون العام، فإنّه يمكن القول بأنّها تعدّ من أهم تجليّات مبدأ الفصل بين السلطات؛ معبّرةً، بشكلٍ أساسي، عن فكرة التدرج بين القوانين؛ مجسّدةً، بالتالي، لمبدأ سمو الدستور؛ مؤكّدةً على وجوب

[1] - عبارة منسوبة إلى لويس السادس عشر.

خضوع القاعدة القانونيّة الأدنى للقاعدة القانونيّة الأعلى منها؛ حاميةً لمبدأ المشروعيّة؛ وكافلةً لحماية الدستور، وهو العقد الاجتماعي[1] الأهم بين الحاكم والمحكوم، من التغوّل عليه.

وربّما يجدر التّنويه هنا إلى أنّه، وإذا كانت مصر، سواءً في ظل قانون المحكمة العليا "١٩٦٩م" أو قانون المحكمة الدستورية العليا "١٩٧٩م"، قد رسّخت رقابتها على دستورية القوانين بتبني الشكل المركزي لها بعد أن كانت، قبل إصدار قانون المحكمة العليا، تنتهج أسلوب الرقابة اللّامركزيّة على دستوريّة القوانين؛ فإن الجمهورية اليمنية، التي أعلنت كدولةٍ واحدة ضمّت اليمنين الشمالي منهما والجنوبي عام ١٩٩٠م، قد آثرت تبنّي الشكل المركزي للرقابة، أيضًا، بأن جعلت المحكمة العليا–وهي أعلى هيئة قضائية في البلاد– مختصّةً، إلى جانب اختصاصاتها الأخرى، بالرقابة على دستورية القوانين؛ مكلّفةً البرلمان بوضع قانونٍ منظّمٍ لها.

ومع أنّ كلا البلدين –مصر واليمن– يتجهان اليوم للرقابة القضائية على دستورية القوانين وفق شكلها المركزي؛ إلّا أن هذا التشابه لا ينفي وجود ثمّة اختلافاتٍ بين البلدين في أسلوب رقابتهما على دستورية القوانين وكذا إطار تلك الرقابة، وهو الأمر الذي نأمل أن تتجلّى جوانبه من خلال فصول هذا البحث.

## إشكالية البحث:

لئن كانت التشريعات موطنًا لعدلٍ يؤمل أن يكون سهل المنال مأمون الطريق، فإنّ هذه المسلّمة تفترض عدالة التشريع، وكذا عدم مخالفته لمبدأ الشرعية، النابع، بشكلٍ أساسي، من مبدأ تدرّج القواعد القانونيّة، وقاعدة سمو الدساتير؛ وهذا، بدوره، يفترض وجود هرمٍ تشريعيّ، تعلو فيه القاعدة القانونية الأعلى مرتبةً على ما هو أدنى منها، بحيث تكون القاعدة الأدنى متقيّدةً بما تقرره القاعدة الأعلى، وصولًا إلى التناسق والتنظيم الكامل بين القواعد القانونيّة.

ولمّا كان من المتصوّر أن يخالف البرلمان، بمناسبة سنّه للقوانين، بعض القواعد الدستوريّة سواءً بطريقةٍ مباشرةٍ أو غير مباشرة، فإنّ أمرًا مثل هذا يثير إشكاليةً تتمحور حول

[1] - كان جان جاك روسو أوّل من ناقش فكرة "العقد الاجتماعي"، في كتابٍ له يحمل ذات الإسم.

السبيل الأمثل لحماية مبدأ الشرعيّة، وكذا كيفيّة كفالة احترام القاعدة القانونية الأدنى للقاعدة القانونيّة الأعلى منها مرتبةً، خصوصًا وأن مبدأ تدرّج القوانين فيه صونٌ للحقوق والمصالح، وهو الضمان الأقوى لاستقرار النظام القانوني في أيّ بلد.

ولمّا كان المعوّل عليه، في سبيل ذلك، وإعمالًا لمبدأ الفصل بين السلطات، إيجاد سلطةٍ تقوم بالرقابة على دستوريّة القوانين، تحقيقًا للتناسق بين القوانين ومنعًا للتعارض فيما بينها، فإنّ السّؤال يثور عن ماهيّة تلك الجهة المختصّة بالرّقابة، وكذا عن الوسائل التي ينبغي أن تنتهجها تحقيقًا لهذه الغاية؟

## أهميّة البحث:

تستمد هذه الدّراسة أهميّتها، أوّلًا، ومن خلال مناقشتها للاختصاص الدستوري للمحكمة العليا في اليمن، مقارنةً بما عليه الحال في مصر؛ من أهميّة فكرة الرقابة على دستورية القوانين، ذاتها، في الفكر الدستوري المقارن.

كما أنّه، وإذا كانت مهمّة الجهة المختصّة بالرقابة على دستورية القوانين تتّصل، بشكلٍ أساسي، بمراقبة مبدأ الشرعيّة والعمل على إزالة التعارض والتناقض بين النّصوص والقوانين، وهذا هو الضمان الأساسي لإعلاء كلمة القانون، فإنّ أمرًا كهذا يضفي على هذا البحث أهميّةً إضافيّة.

على أنّه، ورغم أهميّة فكرة الرقابة على دستورية القوانين، ورغم كثرة الدراسات التي تطرّقت إليها في القانون المقارن، إلّا أنّ هذه الفكرة لم تجد ما تستحقّه من البحث في اليمن، وهو الأمر الذي نزعم بأنّه أضفى على هذه الدراسة أهميّةً خاصّةً من حيثها محاولةً، جادّةً فيما نعتقد، لسدّ "بعض" النقص الملحوظ في المكتبة القانونية اليمنيّة في مجال الرقابة على دستوريّة القوانين، يرافقه اعتقادنا بأنّ المكتبة القانونية اليمنيّة تحتاج لما هو أكثر من هذه الرسالة لسدّ باقي النقص، بشكلٍ يدعونا إلى التأكيد على إخواننا الباحثين اليمنيين بضرورة الاتجاه إلى دراسة مواضيع القانون الدستوري في اليمن بشكلٍ عام، وفكرة الرقابة على دستورية القوانين في اليمن

بشكلٍ خاص، وحتى لا يواجه الباحثون اليمنيون، مستقبلًا، ذات الصعوبات التي واجهتها خلال إعداد هذه الدراسة، وهي صعوباتٌ كثيرةٌ على أيّة حال.

## الصّعوبات التي اكتنفت البحث:

تتمثّل أكبر الصعوبات التي واجهتها في ثنائيةٍ غريبةٍ تمثّل، ربّما، أهم تجلّيات دراسة فكرة الرقابة على دستورية القوانين في مصر واليمن على نحوٍ مقارن؛ ذلك أنّي واجهت صعوبةً مزدوجةً فيما يتعلّق بمراجع هذه الدراسة، تتمحور، من ناحية، في الكثرة المفرطة للمراجع التي تناقش فكرة الرقابة على دستوريّة القوانين في مصر؛ ومن ناحيةٍ معاكسة، في الشّحّة المفرطة للمراجع التي تتطرق لمناقشة فكرة الرقابة على دستورية القوانين في اليمن.

فمن ناحية، تتمتع مصر بإرث فقهي ضخم في مجال الرّقابة على دستوريّة القوانين، بدأ، بشكلٍ خاص، منذ إقرار دستور ١٩٢٣م، والجدل الفقهي الذي رافقه حول أحقيّة القضاء بالرقابة على دستورية القوانين أم لا، كما أنّها تتمتّع بإرثٍ قضائيٍّ وقانونيٍّ ضخم، أيضًا، يوازي ثرائها الفقهي في هذا المجال ويسير بمحاذاته، خصوصًا بعد إقرار قانون المحكمة العليا في عام ١٩٦٩م، وإنشاء المحكمة الدستورية، فيما بعد، في عام ١٩٧٩م.

غير أنّه، وبمقابل الثراء الفقهي والقضائي والقانوني الذي تتمتع به مصر، تعاني اليمن من شحّةٍ مفرطةٍ سواءً من حيث تناولات الفقه فيها لموضوع الرقابة على دستورية القوانين، أو من ناحية الأحكام ذات الطابع الدستوري التي أصدرتها المحكمة العليا، أو حتّى معالجة التشريعات اليمنيّة لموضوع الرقابة، ليضاف بعدٌ رابعٌ يتمثل في ما يشبه انعدام الوعي لدى جمهور المواطنين بأهميّة الرقابة على دستورية القوانين، ذلك أنّهم ما زالوا ينظرون للدولة باعتبارها الكائن الذي لا يمكن الاعتراض على ما يصدره من قوانين وقرارات.

ولوضع القارئ في الصورة كاملةً، يكفي، ربّما، القول بأنّي سافرت لليمن بغرض تجميع مراجع البحث المتعلّقة بموضوع الرقابة على دستوريّة القوانين في اليمن، زرت خلالها مكتبة جامعة صنعاء المركزيّة ومكتبة كليّة الشريعة والقانون فيها، كما قمت بزيارة مكتبة وزارة العدل

والتي توجد فيها، أيضًا، مكتبة المحكمة العليا، كما قمت بزيارة المركز الوطني للمعلومات، وكذا وزارة الشؤون القانونيّة؛ قمت أيضًا بالاتصال ببعض الأصدقاء من القضاة بغرض توفير أحكام المحكمة المتعلّقة بالرقابة على دستوريّة القوانين، غير أن حصيلة هذا الجهد المضني كانت مخيّبةً للآمال، وتجسّد، تمامًا، الصعوبة المزدوجة والغريبة التي تحدّثت عنها أعلاه؛ ذلك أنّه، في الجانب الفقهي، ومن بين ما يقارب ٥٧ مرجعٍ استطعت الحصول عليه خلال رحلة البحث هذه، كانت ٥ مراجع منها، فقط، تتعرّض، ولو من بعيد، لفكرة الرقابة على دستوريّة القوانين في اليمن، في الوقت الذي كانت فيه بقية المراجع محض مؤلّفاتِ لفقهاء مصريّين عظام، تناقش، بطبيعة الحال، فكرة الرقابة على دستوريّة القوانين في مصر وفي القانون المقارن.

أمّا في الجانب القضائي، وفيما يتعلّق بأحكام الدائرة الدستوريّة من المحكمة العليا في اليمن، فقد كان محبطًا لدرجةٍ بعيدةٍ إدراك أنّ الأحكام الدستوريّة التي أصدرتها المحكمة العليا اليمنيّة، منذ إنشائها وحتى الآن، يمكن عدّها على الأصابع، يرافقه إهمالٌ مريبٌ من قِبل المشرّع الدستوريّ والقانوني اليمني، بالشّكل الذي لم يصدر معه، حتى الآن، قانونٌ خاصٌّ بالمحكمة العليا اليمنيّة، مع الاكتفاء بإدراج بعض الأحكام المتعلقّة بها في قانون السلطة القضائية، كانت من ضمنها مادّةٌ وحيدةٌ تتحدّث عن اختصاصات الدائرة الدستوريّة، دون التطّرق بشكلٍ جدّي لآلية ممارستها لهذه الاختصاصات.

كان طبيعيًّا إذن، والأمر كما أسلفناه، أن نحاول استجلاء الغموض الذي يكتنف الدعوى الدستورية في اليمن من خلال اللّجوء لأحكام قانون السلطة القضائية اليمني، من جهة، وقانون المرافعات المدنية والتجارية اليمني، من جهةٍ أخرى، وبعض القوانين الأخرى التي قد تفيدنا في موضوع هذه الدراسة كقانون المحاماة اليمنيّ، مثلًا، وكذا الاجتهادات التي اكتنفتها أحكام الدائرة الدستوريّة في اليمن، وهي برغم قلّتها كانت مفيدة، بالإضافة للّجوء للمعالجات الفقهية والقضائية لفكرة الرقابة على دستوريّة القوانين، في مصر خصوصًا وفي القانون المقارن بشكلٍ عام، والتي حاولنا الاستفادة منها، بقدر الإمكان، في استكناه ما ينبغي أن يكون عليه حال الرقابة على دستوريّة القوانين في اليمن.

## نطاق ومنهج البحث:

لكلّ بحثٍ طبيعته الذّاتيّة التي تميّزه، بشكلٍ أو بآخر، عن غيره من البحوث، وعليه؛ فإنّه من الطبيعي أن تتباين مناهج البحث وأدواته من بحثٍ لآخر.

وفي ضوء ما تقدّم فإنّا، وبالنّظر إلى طبيعة البحث، قد اجتزأنا من مناهج البحث ما يلي:

١- **المنهج المقارن:** حيث سيركّز هذا البحث، بشكلٍ أساسي، على المقارنة بين النظامين الدستوريّين المصري واليمني، مع الاسترشاد في ذلك بما وقف عليه الفقه والقضاء في كلا البلدين، وكذا الاهتداء بما وصل إليه القانون الدستوريّ المقارن من حقائقٍ وما أبداه من آراءٍ في هذا السّياق.

٢- **المنهج النّقدي أو التقويمي:** ومن خلاله سنحاول إبراز الإيجابيّات والسّلبيات التي تحتويها الأنظمة الدستورية عمومًا، والنظامين الدستوريّين المصري واليمنيّ بشكلٍ خاص، ومحاولة وزنها بميزان المنطق القانوني مع بيان الرأي بشأنها.

٣- **المنهج التّحليلي- التّأصيلي:** ومن خلاله سنحاول ، ما أمكننا ذلك، الغوص في جزئيات المشكلة محل البحث، مع بيان وجهة نظرنا في هذا الصّدد.

٤- **المنهج التاريخي:** وقد اعتمدنا على هذا المنهج لمحاولة عرض تطوّر الأفكار المتعلّقة بموضوع البحث، وكذا الوقوف على خصوصيّة كلّ مرحلةٍ على حدة، وكيف وصلت إلى صيغتها الحالية؛ متأثّرين، بذلك، بفكرة الدياليكتيك التي عرفّها الفيلسوف الألماني هيجل باعتبارها "حركة الفكرة، من حيثها فكرة، من اتجاهٍ إلى نقيضه، بشكلٍ يؤدي في النهاية إلى الوصول إلى مرحلةٍ وسطى، تكون في حقيقتها توفيقًا بين فكرتين شديدتي التعارض".

## خطّة البحث:

وعلى ضوء ما سبق، واستنادًا إلى أهميّة هذا البحث، فقد آثرنا معالجة موضوعاته عبر التقسيم الآتي:

**فصلٌ تمهيديّ: فكرة الرّقابة على دستوريّة القوانين من منظور الفكر الدّستوريّ المُقارن.**

المبحث الأوّل: مفترضات الحديث عن فكرة الرقابة على دستورية القوانين.

المبحث الثاني: فكرة الرقابة على دستورية القوانين ما بين المعارضين لها والمؤيّدين.

**الفصل الأوّل: مصر واليمن، ما بين الرّقابة القضائيّة واللّاقضائيّة.**

المبحث الأوّل: اتّجاهات الرّقابة على دستوريّة القوانين في القانون المقارن، وصداها في مصر واليمن.

المبحث الثاني: دستوريّتي مصر واليمن من حيث التّشكيل، واختصاصاتهما اللّامرتبطة بدعوى عدم الدستورية.

**الفصل الثاني: دعوى عدم الدّستوريّة ما بين القضاءين المصريّ واليمنيّ**

المبحث الأوّل: وسائل اتصال المحكمة بدعوى عدم الدستورية في القانونين المصري واليمني.

المبحث الثاني: إجراءات إصدار الحكم بدعوى عدم الدستورية، في مصر واليمن

المبحث الثالث: حجيّة الحكم بدعوى عدم الدستوريّة في مصر واليمن، وآثاره.

وإيمانًا منّا بضرورة إحراز التّقدم في مجال الدراسات القانونيّة من خلال ما تقدّمه الرّسالة العلمية من تجديدٍ بحثي يضيف إلى المكتبة القانونيّة ما يمثّل خطوةً إضافيّة في طريق التقّدم العلمي القانوني في موضوعها، فقد رأينا أن نختم بحثنا هذا بعرضٍ لأهم نتائجه، وكذا التّوصيات التي نقترحها.

والله وليّ التّوفيق،

# فصل تمهيدي

# فكرة الرقابة على دستورية القوانين من منظور الفكر الدستوري المقارن

## تمهيد و تقسيم:

صدر قانون المحكمة الدستورية العليا بمصر سنة ١٩٧٩م، تنفيذًا لمقتضى دستور ١٩٧١م، الذي أناط بالمشرع المصري مهمة إصدار قانون تلك المحكمة، مرسّخًا – بذلك – مرحلة مركزية الرقابة على دستورية القوانين التي بدأت في مصر بصدور قانون المحكمة العليا سنة ١٩٦٩م، بعد أن كان نظام الرقابة على دستورية القوانين فيها لا مركزي التوجّه[١].

وواقع الحال أنّ مصر لم تصل في رقابتها على دستورية القوانين إلى مرحلة مركزيّة الرقابة إلّا بعد مرورها بعدة مراحل؛ بدأت بتذبذب القضاء والفقه المصريين ما بين القول بإقرار حق القضاء في الرقابة على دستورية القوانين وبين نقيض ذلك القول إبّان صدور دستور ١٩٢٣م، كمرحلةٍ أولى؛ ليستقر الأمر – في مرحلةٍ ثانية – على أحقيّة القضاء في الرقابة وفق الشكل اللامركزي لها، وذلك قبل صدور قانون المحكمة العليا سنة ١٩٦٩م، محوّلًا مسار الرقابة القضائية على دستوريّة القوانين من الشكل اللّامركزي إلى الشكل المركزي لها[٢].

وإذا كان من حقّنا تقسيم تلك المراحل زمنيًّا؛ فإنّا نستطيع القول بأنّ المرحلة الأولى قد امتدت من الفترة التي تلت صدور دستور ١٩٢٣م، حتّى حكم محكمة القضاء الإداري الشهير الذي صدر في العاشر من فبراير ١٩٤٨م، مجسّدًا بداية المرحلة الثانية من مراحل تطور رقابة

---

١- يُنظر : د. سليمان الطماوي ، النظم السياسية و القانون الدستوري ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، سنة ١٩٨٨م ، ص٣٩٢ . د. وهيب عيّاد سلامة ، أسلوب إصدار المحكمة الدستورية العليا لأحكامها ، دار النهضة العربية ، سنة ١٩٩٢ ، ص١٦ . د. محمد رفعت عبد الوهاب و د. عاصم أحمد عجيلة ، القانون الدستوري مع دراسة مقارنة بالدستور اليمني ، الطبعة الأولى ١٩٨٣ ، ص٩٤.

٢- لبيانٍ أكثر عن تطور رقابة الدستورية في مصر في الفترة من بعد صدور دستور ١٩٢٣م إلى إنشاء المحكمة العليا يُنظر : د. سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص٣٨٩ – ص٣٩١ . د. وهيب عيّاد سلامة ، المرجع السابق ، ص٨–ص٢٨. د. أشرف فايز السلماوي ، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق و الحريات في إطار التشريعات الوطنية و المواثيق الدولية ، المركز القانوني للإصدارات القانونية ، الطبعة الأولى سنة ٢٠٠٩ ، ص٢٦– ص٣٣ ، د. علي السيد الباز ، الرقابة على دستورية القوانين في مصر ، دارسة مقارنة . رسالة دكتوراه ، دار الجامعات العربية ، سنة ١٩٧٨، ص٥٠٧–ص٥١٥ ، د. عادل الحياري ، القانون الدستوري و النظام الدستوري ، دراسة مقارنة ، ص٢٨٩– ص٢٩٧ .

دستورية القوانين في مصر[١]، والتي استقر فيها القضاء والفقه المصريين على لا مركزيّة الرقابة القضائية على دستورية القوانين لفترةٍ امتدت من تاريخ صدور ذلك الحكم حتّى صدور قانون المحكمة العليا سنة ١٩٦٩م، الذي بدأت به مرحلة الرقابة على دستورية القوانين في مصر وفق شكلها المركزي بشكلٍ عمّد دستوريًا بتبني دستور ١٩٧١م لذلك الشكل[٢].

وإذا كانت مصر في ظل دستور ١٩٧١م الدائم، قد رسّخت رقابتها على دستورية القوانين بتبني الشكل اللامركزي لها؛ فإن الجمهورية اليمنية، التي أعلنت كدولةٍ واحدة ضمّت اليمنين الشمالي منهما والجنوبي عام ١٩٩٠م[٣]، قد آثرت تبنّي الشكل المركزي للرقابة بأن جعلت المحكمة العليا–وهي أعلى هيئة قضائية في البلاد– مختصّةً، إلى جانب اختصاصاتها الأخرى، بالرقابة على دستورية القوانين؛ مكلّفةً البرلمان بوضع قانونٍ منظّمٍ لها.

ومع أنّ كلا البلدين –مصر و اليمن– يتجهان اليوم للرقابة القضائية على دستورية القوانين وفق شكلها المركزي؛ إلّا أن هذا التشابه لا ينفي وجود ثمّة اختلافاتٍ بين البلدين في أسلوب رقابتهما على دستورية القوانين، وكذا إطار تلك الرقابة.

---

١– د. علي السيد الباز ، ، الرقابة على دستورية القوانين في مصر ، دراسة مقارنة ، المرجع السابق ، ص٥٠٧ . د. عادل الحياري ، القانون الدستوري و النظام الدستوري ، دراسة مقارنة ، المرجع السابق ، ص٢٩٥ . د. سليمان الطماوي ، النظم السياسية و القانون الدستوري ، مرجع سابق ، ص٣٨٩ . د. محمد رفعت عبد الوهاب و د. عاصم أحمد عجيلة ، القانون الدستوري مع دراسة مقارنة بالدستور اليمني ، مرجع سابق ، ص٨٨ .

٢– مسبغًا غطاءه الدستوري على عمل المحكمة العليا بشكلٍ ازداد تأكيدًا بصدور قانون المحكمة الدستورية العليا عام ١٩٧٩م ؛ إذ تنص المادة ١٧٤ من دستور ١٩٧١م المصري الدائم على أنّ : " المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، في جمهورية مصر العربية، مقرها مدينة القاهرة " ، و تنص المادة ١٧٥ من نفس الدستور على أنّه : " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية، وذلك كله على الوجه المبين فى القانون . ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها " . ينظر أيضًا : د. سليمان الطماوي ، النظم السياسية و القانون الدستوري ، مرجع سابق ، ص٣٩١ و ما بعدها . د. محمد رفعت عبد الوهاب و د. عاصم أحمد عجيلة ، القانون الدستوري مع دراسة مقارنة بالدستور اليمني ، مرجع سابق ، ص٩٣ .

٣– بعد ستة أشهر من توقيع اتفاقية عدن في (٣٠) نوفمبر ١٩٨٩م ارتفع في عدن في الـ(٢٢) من مايو ١٩٩٠م علم الوحدة بين ما كان يعرف بـ" الجمهورية العربية اليمنية " في شمال اليمن و " جمهورية اليمن الديموقراطية " في الجزء الجنوبي من اليمن ليتم بهذه الخطوة الإعلان رسميًا عن قيام " الجمهورية اليمنية " التي تضم هاتين الدولتين في كيانٍ واحد ، و قد مُهّد لاتفاقية عدن بعدّة اتفاقيات بين شطري اليمن بدأت باتفاقية القاهرة في ٢٨ أكتوبر ١٩٧٢م ، مرورًا بـ ( بيان طرابلس في ٢٨ نوفمبر ١٩٧٢م ، لقاء الجزائر في ٤ سبتمبر ١٩٧٣م ، لقاء تعز– الحديدة في ١٠ نوفمبر ١٩٧٣م ، لقاء قعطبة في ١٥ فبراير ١٩٧٧م ، قرارات الجلسة الطارئة لمجلس الجامعة العربية في الكويت في الفترة بين ٤ مارس ١٩٧٩م إلى ٦ مارس ١٩٧٩م عقب التوتر الذي شاب شطري اليمن في أواخر فبراير من نفس العام ، بيان لقاء صنعاء في ١٤ أكتوبر ١٩٧٩م، لقاء عدن في ٦ مايو ١٩٨٠م ، اتفاق صنعاء في ١٣ يونيو ١٩٨٠م ، اتفاق تعز في ١٥ سبتمبر ١٩٨١م ، اتفاق عدن في ٢ ديسمبر ١٩٨١م ، اتفاق تعز في مايو١٩٨٢م ، قمة تعز في ١٦ إبريل ١٩٨٨م ، اتفاق بشأن تسهيل تنقل المواطنين بين الشطرين في ٤ مايو ١٩٨٨م ) .