



كلية الحقوق
قسم القانون العام



جامعة جنوب الوادي

الوسيط في القانون الدستوري

دكتور

محمود صابر توفيق أبوجبل

دكتوراه القانون العام - كلية الحقوق - جامعة أسيوط

مدرس القانون العام - كلية الحقوق - جامعة جنوب الوادي

٢٠٢٣/٢٠٢٤م

مقدمة

القانون الدستوري هو مجموعة من المبادئ والقواعد القانونية التي تستمد أحكامها وتشريعاتها من النصوص الدستورية للدولة، ويلزم تطبيقه على أراضيها طالما أن الظروف السياسية والاجتماعية المحيطة به قادرة على توفير السلطة المناسبة لتنفيذ موادها القانونية.

ويعود الظهور الأول لمصطلح القانون الدستوري إلى القرن الثامن عشر الميلادي في الغرب حيث ظهر في إيطاليا، ثم ظهر في فرنسا بصفة رسمية عام ١٨٣٤م عن طريق المقترح الذي قدمه وزير المعارف الفرنسي في عهد حكومة "لويس فيليب جيسو" من أجل تفعيل دور القانون الدستوري في الدولة، من خلال تدريسه في كلية الحقوق ثم استخدام أحكامه في صياغة البنود القانونية.

أما في الدول العربية فترجح الآراء أن الظهور الأول للقانون الدستوري يعود لمطلع القرن العشرين الميلادي، حيث ظهرت العديد من الدساتير الخاصة بالدول العربية لتنظم كافة المجالات السياسية والاجتماعية والاقتصادية.

خطة الدراسة:

يتناول هذا المؤلف دراسة القانون الدستوري الذي يتجسد في دراسة النظرية العامة للقانون الدستوري، ثم دراسة الأحكام العامة للدساتير، فضلاً

عن دراسة القواعد المنظمة للحقوق والحريات العامة وسلطات الدولة في النظام الدستوري المصري، وذلك وفقاً للتقسيم التالي:

الباب الأول: النظرية العامة للقانون الدستوري.

الباب الثاني: الأحكام العامة للدساتير.

الباب الثالث: القواعد المنظمة للحقوق والحريات العامة وسلطات الدولة في النظام الدستوري المصري.

الباب الأول

النظرية العامة للقانون الدستوري

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة النظرية العامة للقانون الدستوري من خلال تقسيم هذا الباب لفصلين، نتناول في الأول ماهية القانون الدستوري، وفي الثاني مصادر القواعد الدستورية، وذلك على النحو التالي:

الفصل الأول: ماهية القانون الدستوري.

الفصل الثاني: مصادر القواعد الدستورية.

الفصل الأول

ماهية القانون الدستوري

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة ماهية القانون الدستوري من خلال تقسيم هذا الفصل لعدة مباحث نتناول فيها دراسة مفهوم القانون الدستوري، ثم طبيعة القواعد الدستورية، ثم مبدأ سمو القاعدة الدستورية، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم القانون الدستوري.

المبحث الثاني: طبيعة القواعد الدستورية.

المبحث الثالث: مبدأ سمو القاعدة الدستورية.

المبحث الأول

مفهوم القانون الدستوري

تمهيد وتقسيم:

لم يتفق الفقه على تعريف موحد بشأن القانون الدستوري، وإنما اختلفت أفكارهم باختلاف النظرة التي يركن إليها كل فقيه ويعطيها جل اهتمامه، الأمر الذي جعل القانون الدستوري يضيق تارة ويتسع أخرى طبقاً لوجهات النظر المتباينة، وتعددت بالتالي معاييرها إلى أربعة أنواع⁽¹⁾؛ نتناولها وفقاً لتقسيم هذا المبحث علي النحو التالي:

المطلب الأول: المعيار اللغوي.

المطلب الثاني: المعيار التاريخي.

(1) Duverger: Manud de dr. cons. 1948. P. 26. Vedel, elementaire de dr. cons. 1949 p.112 ets. Prelot: Preeis de dr. cons. 149 p. 1 ets.

د/عبدالحاميدمتولى: المفصل في القانون الدستوري، سنة ١٩٥٢، ص١٢ ومابعدها، الوسيط في القانون الدستوري، سنة ١٩٥٦، ص٦ ومابعدها، د/سعدعصفور: القانون الدستوري، سنة ١٩٥٤، ص٤٠ ومابعدها، د/عثمان خليل: القانون الدستوري والمبادئ الدستورية العامة، سنة ١٩٥٦، ص١٩ ومابعدها، د/عبدالفتاح ساير داير: القانون الدستوري، سنة ١٩٥٩، ص١٣٦، د/محمود حافظ: موجز القانون الدستوري، سنة ١٩٥٦، ص٥ ومابعدها، د/فؤاد العطار: النظم السياسية والقانون الدستوري، سنة ١٩٧٦، ص١٦٣ ومابعدها، د/ثروت بدوى: القانون الدستوري، سنة ١٩٨٢، ص١٨ ومابعدها، د/يحيي الجمل: النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية، سنة ١٩٧٤، ص١١ ومابعدها.

المطلب الثالث: المعيار الشكلي.

المطلب الرابع: المعيار الموضوعي.

المطلب الأول

المعيار اللغوي

تعنى كلمة الدستور في اللغة العربية الأساس أو القاعدة^(١)، كما تعنى كلمة Constitution في اللغة الفرنسية الأساس أو التكوين أو التنظيم، ويعرف القانون الدستوري طبقاً لهذا المعيار بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تحدد أسس الدولة وتبين تكوينها، ويترتب على ذلك توسيع نطاق القانون الدستوري لكي يشمل تنظيم السلطات الحاكمة في الدولة، والسلطات التنفيذية والإدارية والقضائية، وتنظيم القواعد التي تنطبق على الأفراد الذين تتكون منهم الدولة^(٢).

وبذلك نجد أن المعيار اللغوي يهدف إلى مد نطاق القانون الدستوري ليشمل موضوعات ليست من الدراسات الدستورية وتخرط في سلك تشريعات أخرى، فالمعيار اللغوي جعل مدلول القانون الدستوري أوسع مما يجب حتى أنه امتد إلى مسائل استقر العرف على اعتبارها متعلقة بفروع القانون الأخرى^(٣).

(١) أحمد عطية الله: القاموس السياسي، د.ن، القاهرة، سنة ١٩٦٨، ص ٥٣١.

(٢) د/ محمد عبدالحميد أبوزيد: الوسيط في القانون الدستوري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧م، ص ٨٢ وما بعدها.

(٣) د/رمزي الشاعر: النظرية العامة للقانون الدستوري، سنة ١٩٧٠، ص ٣٢ وما بعدها، د/كامل ليلة: القانون الدستوري، سنة ١٩٧١، ص ١٨، د/عبدالحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، ص ٢٣ وما بعدها.

لذلك فقد ذهب أحد الفقهاء إلى القول بأن "الاصطلاحات القانونية" لا يجوز تفسيرها تفسيراً لغوياً بحتاً، لأن لكل علم لغته، كما أن للكلمات الحق في أن يكون لها المعنى الذي جرى على لسان العرف، وفي لغة علم القانون لم يجر العرف بل و لم يعرف بتاتا أن لاصطلاح "القانون الدستوري" ذلك المعنى الذي يحمله أياه ذلك التفسير اللغوي.^(١)

(١) د. عبدالحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٦.

المطلب الثاني

المعيار التاريخي

عرف الفقهاء الذين تأثروا بالاعتبارات التاريخية القانون الدستوري بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تحدد السلطات العامة وحقوق الأفراد في ظل نظام نيابي حر، وهكذا كان الربط واضحاً بين الدستور وكفالة الحقوق والحريات على أساس فلسفة المذهب الفردي، وعدم وجود الدستور في ظل فلسفة بعيدة عن المذهب المذكور، وبذلك ينحصر الدستور طبقاً لرأى من تأثروا بالاعتبارات التاريخية في نطاق الوثيقة الدستورية، فكل قاعدة تضمها الوثيقة تغدو دستورية، وكل قاعدة لا تدخل في نطاق تلك الوثيقة لا تعتبر دستورية، كما أن هذا التعريف يتخذ من القانون الدستوري ذريعة للدفاع عن النظام النيابي الديمقراطي، وبذلك يقتصر الدستور على الدول التي تطبق الأنظمة النيابية الحرة، رغم أن كل دولة مهما كان نظام الحكم السائد فيها تمتلك دستوراً يحدد سلطاتها العامة، ويبين علاقاتها ببعضها وحقوق الأفراد حيالها^(١).

ولا يصلح التعريف المتقدم إلا لدولة خيمنت على سماتها الاعترافات التاريخية المشار إليها، وهذا ما حدث بالنسبة لفرنسا التي كان لظروفها

(١) د/محمد عبدالحميد أبوزيد: الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٣ وما بعدها.

التاريخية أثرا كبيرا في تحديد معنى القانون الدستوري^(١)، فعندما قامت ثورة يوليو سنة ١٨٣٠م وسقط الملك شارل العاشر وجاء لويس فيليب (دوق أورليان) ملكا لفرنسا، قرر البرلمان أن الملك لا يتولى العرش وحكم البلاد إلا بناء على الإرادة الشعبية، واصبح نظام الحكم الجديد ملكيا دستوريا يقوم على اساس مساهمة البرلمان مع الملك في حكم فرنسا، وفى عام ١٨٣٤م أنشأ "جيزو" Guizot وزير المعارف الفرنسي في ذلك الحين أول كرسي في جامعة باريس للقانون الدستوري، وحدد برنامج الدراسة بهدف تدعيم الفلسفة السياسية الحرة والربط بين القانون الدستوري والمذهب الفردي الحر^(٢).

وحيث أن لويس فيليب قد اعتنق النظام النيابي الحر، وأن الدستور قد تأثر بالظروف التي حامت حول مولده، لذلك فقد أثرت هذه الظروف في تحديد مفهوم القانون الدستوري مما جعل الفقهاء يعرفون القانون الدستوري بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تحدد السلطات العامة وحقوق الأفراد في ظل نظام نيابي حر، والذي ظهر فيه تقييد القانون الدستوري بالنصوص المدرجة بالوثيقة، وقصرة على الدول ذات الأنظمة النيابية، وبذلك يكون القانون الدستوري قد تقمص جسمانا تاريخيا يربطه بالنظام البرلماني، ويحدده بفلسفة الحرية وكفالة الحريات وصيانة الحقوق الفردية، حتى إن

(١) Prelot: Precis de dr. Cons. 1953, p. 7 ets, p. 68 ets,

د/عبدالحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، ص ٣ ومابعدها.

(٢) د/ محمد عبدالحميد أبوزيد: الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٤.

بعض الفقه كان يرى أن الدستور لا يستحق هذا الاسم، إلا إذا كان معبرا عن سيادة الأمة، صادرا باسمها عن طريق هيئة تأسيسية منتخبة، مشيدا على صروح الحرية، معتقدا مبدأ فصل السلطات، فإن فقد شيء من ذلك أنسلخ عنه وصف الدستور^(١).

وإذا كانت الظروف التاريخية قد جعلت الحريات العامة من الموضوعات التي ضمتها الوثيقة الدستورية، فإن تلك الظروف قد حدثت بالفقه الى استبعاد تدريس موضوع الحريات العامة من نطاق القانون الدستوري، واستقرار التقاليد الجامعية على عدم تدريس موضوع حقوق الافراد وحررياتهم ضمن مادة القانون الدستوري، إنما يرجع إلى ظروف تاريخية خاصة بفرنسا^(٢).

(1) M. Hauriou: Precis de dr. cons. 1929, p. 246. Prelo: Precis de dr. cons. 1953, p. 7 ets, p. 68 ets.

د. عبدالحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٣ ومابعدها، د. عبدالفتاح ساير داير: القانون الدستوري، ص ١٢٥ ومابعدها، د. محمد كامل ليلة: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٩ ومابعدها، د. رمزي الشاعر: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، سنة ١٩٧٠م، ص ٣٥ ومابعدها، د. يحيى الجمل: النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية، سنة ١٩٧٤م، ص ١٧ ومابعدها.

(2) Dicey Introduction to the study of the law of the constitution, 1952, p. 472.

د/محمد عبدالحميد أبو زيد: الطابع القضائي للقانون الإداري، دراسة مقارنة، سنة ١٩٨٤م، ص ٩٧ ومابعدها.

لذلك نجد أن التقاليد الجامعية في مصر لم تجار ما ذهب إلىه فرنسا، وإنما جرت على دراسة موضوع حقوق الأفراد وحررياتهم ضمن بنود القانون الدستوري، وسارت الدساتير المصرية المتعاقبة على معالجة الأوضاع المتعلقة بالحقوق والحرريات العامة، وبذلك يتجه الفقه الدستوري الحديث إلى عدم ربط القانون الدستوري بفلسفة سياسية معينة، ويجعل هذا الدستور محايداً بين الفلسفات المتباينة، فلا يميز فلسفة معينة ولا ينجاز إلى أخرى، باعتبار أن مهمته الأساسية هي بيان السلطات العامة وكيفية تكوينها واختصاصاتها وعلاقاتها سواء ببعضها أو بالأفراد، ويرفض معظم الفقهاء الفكرة التقليدية للقانون الدستوري والانحياز إلى فكرة أن القانون الدستوري، هو قانون تنظيم السلطة، فهو الذي بمقتضاه تشيد السلطة وتنتقل دخل الدولة بأجهزتها المتعددة إلى من يتولون مباشرتها^(١).

فالقانون الدستوري طبقاً للفكر الحديث يوجد بالضرورة في كل دولة فيها تنظيم للسلطة، ومن ثم فإن البلاد ذات الحكم المطلق يكون لها دستورها، متى انعدم الربط بين وجود هذا الأخير وبين فلسفة الحرية الفردية، فهو لا يتبنى فلسفة معينة يعيش في كنفها، وإنما يوجد في شتى البلاد مهما اختلفت فلسفاتها، ولا يسعى للتضحية بالحرية من أجل السلطة، ولا بهذه

(١) د/محمد عبدالحميد أبوزيد: الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٥ وما بعدها.

الأخيرة من أجل الحرية، وإنما يحاول التوفيق بينهما بغض النظر عن
الفلسفة السياسية التي كانت سببا في مولده^(١).

(1) Esmein: Elements de dr. Cons. 1927. Duguit: Tr. Dr. Cons. 1911 M. Hauriou: Precis de dr. Cons. Et instnt Polit. 1961. P. 8 Duverger. Manual de dr. Cons et de sci. Polit, 1948, p. 27, A. Haurou: Dr. Cons et inst Polit. 1968, p. 28.

د/عبدالفتاح ساير: المرجع السابق، ص ١٤٩، د/رمزي الشاعر: المرجع السابق، سنة ١٩٧٠م، ص ٣٥ وما بعدها، د/يحيى الجمل: المرجع السابق، سنة ١٩٧٤، ص ١٧ وما بعدها، د/ كامل ليلة: المرجع السابق، ص ١٩ وما بعدها.

المطلب الثالث

المعيار الشكلي

يقصد بالدستور Constitution طبقاً للمعيار الشكلي الوثيقة الدستورية ذاتها، ويكون القانون الدستوري وفقاً له عبارة عن القواعد الواردة في صلب الوثيقة القانونية المسماة بالدستور، فكل قاعدة قانونية تضمها هذه الوثيقة تعتبر قاعدة دستورية، وكل قاعدة لا ترد بها لا تعد دستورية^(١).

فالمعيار الشكلي في تعريف القانون الدستوري يولى وجهة شطر مصدر القواعد القانونية او شكل صدورها والاجراءات التي تتبع في وضعها أو تعديلها، بحيث تكون تلك القواعد من صنع سلطة أعلى من البرلمان تسمى بالسلطة التأسيسية تختلف في تشكيلها وإجراءاتها عن السلطة المؤسسة التي تضع القوانين العادية، وبذلك يكون القانون الذي يصدر عن السلطة التأسيسية هو القانون الأعلى للبلاد بحيث تقعد له الزعامة على جميع التشريعات حتى التي تصدر من البرلمان ممثل الشعب^(٢).

(١) د/محمد عبدالحמיד أبوزيد: الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٢) Barthelemy et Duez: Traite de droit constit. 1933, p. 183.

د.عبدالحמיד متولى: الوسيط في القانون الدستوري، سنة ١٩٥٦، ص ٣٠١ ومابعدها، د.محمد

عبدالحמיד أبوزيد: مبادئ القانون الدستوري، دراسة مقارنة، سنة ١٩٨٥، ص ٨ ومابعدها.

وبناء عليه يكون الدستور بمعناه الشكلي، هو نص الوثيقة القانونية، أي الدستور المكتوب، وهذا الدستور قد يكون موجزا متى تعرض لبعض المسائل ذات الصفة الدستورية فحسب، أو اقتصر على إبراز المبادئ العامة في بعض الأمور تاركا تفصيلاتها للقوانين العادية، وقد يكون مفصلا إذا تصدى لموضوعات غير مصطبغة بالطابع الدستوري، وكان لزاما أن تعالج بقوانين عادية^(١).

تقييم المعيار الشكلي:

يمتاز المعيار الشكلي في تعريف القانون الدستوري بالبساطة والوضوح، حيث يقتصر الدستور طبقا له على ما تضمنته الوثيقة المسماة بالدستور من أحكام، كما أنه إذ يعول على الإجراءات المتبعة في وضع الدستور وتعديله يجعل للقواعد الدستورية مكانة تسمو بها على القواعد المستمدة من القوانين العادية وما يترتب على ذلك من آثار قانونية هامة، أهمها خضوع القوانين العادية للقواعد الدستورية وعدم مخالفتها^(٢).

بيد أن الفقه قد وجه إلى المعيار الشكلي عدة مآخذ أهمها:

(١) د/محمد عبدالحميد أبوزيد: الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٧.
(٢) Barthelemy et Duez: op. cit. 1933 p 184.

د.محمد عبدالحميد أبوزيد: مبادئ القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١١ وما بعدها، د. رمزي الشاعر: النظم السياسية والقانون الدستوري، ج ١، ص ٤١، د. محمد حسنين: القانون الدستوري، ص ٤١ وما بعدها، د. ثروت بدوي: القانون الدستوري، ص ١٩.

١- إنكار وجود الدستور في الدول التي ليس لها دساتير مكتوبة وتحكمها قواعد مستمدة من العرف الدستوري مثل إنجلترا التي لا تزال تحكمها قواعد مستمدة من العرف، فالمعيار الشكلي إذ يربط مدلول القانون الدستوري بالنصوص المدرجة في الوثيقة الرسمية المسماة بالدستور، يستحيل إعماله في دول الدساتير غير المكتوبة لعدم وجود وثيقة مكتوبة تتضمن أحكام الدستور، وهذا يتناقض مع حقيقة أنه لكل دولة دستورا ينظمها^(١).

٢- لا يصلح التعريف الشكلي لتبيان حقيقة القانون الدستوري حتى في بلاد الدساتير المكتوبة، لأن نظام الحكم لا يتحدد في أي دولة بنصوص الوثيقة فحسب، بل توجد بالإضافة إلى ذلك قواعد دستورية أخرى وإن كانت غير واردة في صلب الوثيقة الرسمية، وإنما تصدر عن الأعراف السائدة أو تتضمنها قوانين عادية، وبذلك يكون الاقتصار على المعيار الشكلي فيه إغفال لجانب قد يكون أساسيا في التعريف بنظام الدولة الدستوري، لأن الحياة الدستورية لكافة الدول تتطور وتتغير، ولا يمكن أن تبقى ضمن إطار

(1) Prelot: op. cit., 1947, p. 16.

د. عبدالفتاح ساير: المرجع السابق، ص ١٣٦ وما بعدها، د. عبدالحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٧، د. طعيمة الحرف: القانون الدستوري، سنة ١٩٦٤، ص ٥٧، د. محمد حسنين: المرجع السابق، ص ١٥ وما بعدها.

ما تناولته الوثيقة المسماة بالدستور، ولا بد أن تنشأ إلى جانب الوثيقة قواعد دستورية لسد ما ينكشف مع الزمن من نقص أو قصور^(١).

٣- يضيف المعيار الشكلي الطابع الدستوري على قواعد ليست ذات طبيعة دستورية، كما يغفل قواعد أخرى تعد أساسية في تحديد النظام الدستوري للدولة^(٢)، فمن ناحية كثيرا ما تتضمن الوثيقة الدستورية موضوعات ليست في جوهرها دستورية، والاعتماد على المعيار الشكلي يضيف الطابع الدستوري على تلك الموضوعات، فتغدو وكأنها من صميم النظام الدستوري، وبذلك يعالج الدستور موضوعات خارجة عن نطاق تطبيقه من الناحية الموضوعية لمجرد أن الوثيقة الدستورية قد تضمنتها^(٣)، ومن ناحية أخرى يبدو قصور المعيار الشكلي إذا لاحظنا وجود قواعد دستورية بطبيعتها لا تضمها الوثيقة الدستورية، وإنما تصدر بما قوانين عادية مثل

(١) د. عبد الحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٧، د. ثروت بدوى: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٠، د. عبدالفتاح ساير، المرجع السابق، ص ١٣٧، د. ثروت بدوى: النظم السياسية، سنة ١٩٧٥، ص ١٠.

Prelot: Precis de dr. cons. 1949 p. 34.

(٢) Lafemere: Manual de dr. cons. 1947, p. 268, prelot. Op. cit, p. 16.

د. ثروت بدوى: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٢ وما بعدها، د. طعيمة الجرف: المرجع السابق، ص ٥٧ وما بعدها، د. عبدالفتاح ساير: المرجع السابق، ص ١٣٨ وما بعدها.

(٣) د/محمد عبد الحميد أبوزيد: مبادئ القانون الدستوري، ط أولى، ص ١٣ وما بعدها، د. عثمان خليل: المبادئ الدستورية العامة، سنة ١٩٥٦، ص ١٧.

أحكام الانتخابات في مصر التي كانت تصدر دائما في ظل دساتيرها المتعاقبة في شكل قوانين عادية^(١).

٤-تختلف المسائل التي تنظمها الوثيقة الدستورية باختلاف الدساتير من حيث الزمان والمكان، فدستور كل دولة يتصدى لأمر قد لا تتعرض لها دساتير الدول الأخرى، بل قد تعالج دساتير الدولة الواحدة المتعاقبة موضوعات مختلفة طبقا لما تفرضه الظروف والأحداث سواء كانت سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، وتطبيق المعيار الشكلي يؤدي إلى اختلاف تعريف القانون الدستوري تبعا لاختلاف الموضوعات التي تتناولها الدساتير زمانا ومكانا، وهذا يناقض طبيعة التعريف الذي يجب أن ينصب على طبيعة المعرف دون تأثر بالظروف العارضة المحيطة^(٢).

(١) د. محمد عبدالحميد ابوزيد: مبادئ القانون الدستوري، ١٩٨٦، ص ١٤ ومابعدھا.

(2) prelot: précis de dr. cons. 1949 p. 16.

د. عبدالحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٨ ومابعدھا، د. ثروت بدوى: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥.

المطلب الرابع

المعيار الموضوعي

يعتمد المعيار الموضوعي أو الوظيفي في تعريف القانون الدستوري على المضمون أو الجوهر دون اعتبار للشكل أو الإجراءات المتبعة، وبذلك يشمل القانون الدستوري طبقاً للمعيار المذكور المسائل التي لها صيغة دستورية، سواء كانت مدرجة في الوثيقة الدستورية أو شملتها قوانين عادية أو تقرر بمقتضى العرف الدستوري، وعلى ذلك يعرف القانون الدستوري بأنه مجموعة القواعد الأساسية التي تحدد شكل الدولة ونظام الحكم فيها، وتوضح سلطاتها وعلاقاتها سواء ببعضها أو بالأفراد، كما تقرر حقوق الأفراد وحررياتهم وتكفل ضماناتها، وإذا كان القانون الدستوري المذكور يشمل القواعد الدستورية بطبيعتها، أي تلك التي تكون متعلقة بالجوهر والمضمون، فإن الأمر يتطلب تحديد القواعد التي ينطبق عليها هذا الوصف^(١).

ويلاحظ أنه إذا كان معظم الفقه قد اتفق على الأخذ بالمعيار الموضوعي في تعريف القانون الدستوري، إلا أنه قد اختلف حول تحديد ما يعتبر دستورياً بطبيعته، حيث ذهب البعض إلى أن المسائل التي تعد دستورية من حيث الجوهر هي المتعلقة بنظام الحكم في الدولة، أي المسائل

(١) د/محمد عبدالحميد أبوزيد: الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩٠ وما بعدها.

الأساسية الجوهرية التي ينبغي تقريرها عند وضع دستور جديد للدولة^(١)، فالمسائل الدستورية من حيث مضمونها تشمل طبقاً لهذا الرأي القواعد التي تبين شكل الدولة - موحدة أو اتحادية - شكل الحكومة - ملكية أو جمهورية - والمبادئ الأساسية المتعلقة بنظام السلطتين التشريعية والتنفيذية والحقوق الأساسية للأفراد^(٢).

لذلك فقد عرف بعض الفقه القانون الدستوري بأنه "ذلك الفرع من فروع القانون العام الداخلي، الذي يبين نظام الحكم للدولة، وعلى وجه الخصوص يبين كيفية تكوين السلطة التشريعية واختصاصاتها وعلاقتها بغيرها من السلطات"^(٣).

وعرفه البعض الآخر "بأنه الفرع الأساسي للقانون الداخلي، ويضم مجموعة القواعد القانونية الرئيسية التي تحدد وضع الدولة، وتبين شكل

(١) د. عبد الحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري والانظمة السياسية، ط ٦، ص ١٩ وما بعدها، د. عبدالفتاح ساير: المرجع السابق، سنة ١٩٥٩، ص ١٥٦، د. محمد كامل ليلة: المرجع السابق، ص ٢١ وما بعدها، د. عثمان خليل: المبادئ الدستورية العامة، سنة ١٩٤٣، ص ٦، د. وايت ابراهيم، د. وحيد رأفت: القانون الدستوري، سنة ١٩٣٧، ص ٣، د. فؤاد العطار: النظم السياسية والقانون الدستوري، ص ١٦٣، د. ثروت بدوي: القانون الدستوري، سنة ١٩٨٢، ص ٢٥ وما بعدها، د. محسن خليل: النظام الدستوري في مصر والجمهورية العربية المتحدة، سنة ١٩٥٩، ص ١٢، د. طعيمة الجرف: القانون الدستوري، سنة ١٩٦٤، ص ٣١ وما بعدها، د. سعد عصفور: القانون الدستوري، سنة ١٩٥٤، ص ٥٥.

(٢) Duverger, Manual de dr. Cons. Et de scie. Pol. 1948, p. 26 et 27.

(٣) د. عبد الحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، سنة ١٩٥٢، ص ٣٤، د. سعد عصفور: المرجع السابق، ص ٥٦.

الحكومة، وتنظم السلطات المختلفة فيها من حيث التكوين والاختصاص مع بيان مدي العلاقة بينها وموقف الافراد منها، وتقرر ما للفرد من حقوق وحرريات، وما عليه من واجبات"^(١).

ويري بعض الفقه ان القانون الدستوري "هو القانون الاساسي للدولة الذي ينظم قواعد الحكم، ويوزع السلطات، ويبين اختصاص كل منها ويضع الضمانات الاساسية لحقوق الافراد ويبين مدي سلطان الدولة عليهم"، ومن المتفق عليه بين الفقهاء ان القانون الدستوري هو أهم أقسام القانون العام، وان أبحاثه تحدد الاغراض الثلاثة الأتية: أ-الدولة واشكالها المختلفة، ب- الحكومة واشكالها المختلفة، ج-مدي حقوق الدولة والافراد"^(٢).

(١) د/محمد كامل ليلة: القانون الدستوري، سنة ١٩٧١م، ص ٢١ وما بعدها.

(٢) د/السيد صبري: مبادئ القانون الدستوري، سنة ١٩٤٩م، ص ١.

المبحث الثاني

طبيعة القواعد الدستورية

تعتبر القاعدة القانونية إذا تضمنت ثلاثة أركان؛ أولاً أن تكون قاعدة عامة ومجردة، وثانياً أن تكون قاعدة سلوك اجتماعي، ثالثاً أن يتوافر لها جزاء يحميها ويكفل احترامها، ولا شك أن الركنين الأول والثاني متوافران في القاعدة الدستورية باتفاق الفقهاء، أما الركن الثالث وهو الإلزام أو الجزاء ومدى توافره في القاعدة الدستورية فقد اختلف بشأنه الفقهاء، حيث أنكر فريق منهم الصفة القانونية على القاعدة الدستورية لعدم وجود عنصر الإلزام فيها، بينما اعترف الفريق الآخر بالصفة القانونية في القاعدة الدستورية^(١)؛ وهو ما نتناوله علي النحو التالي:

الاتجاه الأول: عدم توافر الصفة القانونية في القاعدة الدستورية:

أصحاب هذا الرأي هم أنصار المدرسة الشكلية في تحديد طبيعة القانون، وهم لا يعترفون للقاعدة الدستورية بالصفة القانونية، لأن القانون الدستوري عندهم لا يعتبر قانوناً بالمعنى الصحيح، وترجع المدرسة الشكلية في أساسها إلى الفيلسوف الإنجليزي "توماس هوبز" الذي عرف القانون بأنه ليس مجرد نصيحة، بل هو أمر وهو ليس أمراً من أي فرد إلى أي شخص

(١) د/محمد عبدالحميد أبوزيد: الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩٩ وما بعدها.

آخر، وإنما هو أمر من الحاكم المسلم له بالطاعة إلى شخص آخر عليه واجب الطاعة^(١).

وقد سار في فلك هذا الاتجاه الفقيه الإنجليزي "أوستن" الذي عرف القانون بأنه قاعدة وضعت لتوجيه سلوك كائن مدرك من قبل كائن مدرك آخر له سلطان عليه، وأنه أمر يصدره الحاكم -بوصفه سلطة سياسية عليا- بطريقة مباشرة إلى أشخاص خاضعين لسلطاته على أن يكون هذا مشمولاً بجزاء مادي يلحق من يخالفه، أي أن الجزاء لا بد وأن يكون إكراها مادياً، لهذا فإن القاعدة الدستورية لا تكتسب الصفة القانونية ولا يعتبر القانون الدستوري قانوناً بالمعنى الصحيح لافتقاره إلى عنصر الجزاء المادي الذي توقعه السلطة العامة على المخالفين لأحكامه، والقانون الدستوري بالنسبة إلى الحاكم لا يعدو أن يكون مجرد قواعد مرعية أخلاقية تحميها جزاءات أدبية بحتة، وعلى ذلك فإذا قام الحاكم بعمل مخالف للدستور، فإنه يمكن أن يوصف بأنه غير دستوري، ولكنه لا يجوز وصفه بأنه غير قانوني، لأن القاعدة الدستورية ليست قاعدة قانونية في نظر أوستن وأنصار المدرسة الشكلية^(٢).

(١) المرجع السابق، ص ١٠٠.

(٢) د. محمد عبد الحميد أبو زيد: مبادئ القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٠ وما بعدها، د. عبد الفتاح ساير: المرجع السابق ص ٢٦٢ وما بعدها، د. محمد على عرفه: مبادئ العلوم القانونية، سنة ١٩٥٠، ص ٧٧ وما بعدها، د. سعد عصفور: المرجع السابق، ج ١، سنة ١٩٥٤، ص ٧ وما بعدها، د. شمس

وقد نادى بعض الفقهاء في فرنسا ومصر بالرأي الذي اعتنقه أنصار المدرسة الشكلية بعدم الاعتراف بالصفة القانونية للقاعدة الدستورية^(١)، وفي ذلك يقول بعض الفقه "والحقيقة في اعتقادنا أنه من الناحية المنطقية يجب أن يتشكك الإنسان في اعتبار القواعد الدستورية والدولية قواعد قانونية بالمعنى الوضعي الذي حددناه، نظرا لعدم توافر ركن الجزاء الذي بينا أهميته في القاعدة القانونية بالمعنى الصحيح، وليس بمنقذ من هذا التشكيك ما يرد به جمهور الشراح من اعتبارات نظرية متعددة، كالقول بوجود الثورة كجزاء دستوري، ووجوب الحرب كجزاء دولي، أو بالتوفيق بين وجود الجزاء قانونا وضرورة تطبيقه على كل المخالفين فعلا وكالتقليل كذلك من أهمية الجزاء في ذاته كركن للقاعدة القانونية"^(٢).

الاتجاه الثاني: الاعتراف بالصفة القانونية للقاعدة الدستورية:

اعترف هذا الاتجاه بالصفة القانونية للقاعدة الدستورية، لذلك فإن القانون الدستوري عندهم يعتبر قانونا بالمعنى الصحيح، وأصحاب هذا الرأي هم أنصار المدرسة الموضوعية في تحديد طبيعة القانون، الذين يوسعون

مرغني على: القانون الدستوري، سنة ١٩٧٨، ص ١٤ وما بعدها، د. يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٢٣ وما بعدها، د. اسماعيل مرزة: القانون الدستوري، ص ٢٥ وما بعدها.

(١) Duguit: Tr. De dr. cons. T.H, 1928, p. 203.

(٢) د. عثمان خليل: القانون الدستوري، الكتاب الأول، المبادئ الدستورية العامة، ١٩٥٦، ص ٨ وما بعدها.

من مفهوم الجزاء ولا يجعلونه قاصرا على فكرة القهر أو الاكراه الذى تفرضه السلطة العامة، وإنما يكفي أن يكون الجزاء معنويا يتمثل في رد الفعل الاجتماعي أو الاكراه النفسي، دون أن يصل إلى اشتراط أن يكون منوطا بالسلطة العامة توقيعه^(١).

وكان من أشهر المدافعين عن هذا الرأي الفقيه الألماني "إهرنج" الذى يرى أن الإكراه النفسي يكون كافيا لتكوين عنصر الجزاء في القاعدة الدستورية لتغدو قاعدة قانونية، والعميد "ديجى" الذى يرى أن القواعد الدستورية تعتبر قواعد قانونية بالمعنى الصحيح، فالقانون العام الذى ينشئ التزامات على عاتق الدولة، لا يترتب على مخالفة أحكامه توقيع جزاء مباشر عن طريق الإكراه المادي، لان الدولة لا يمكن أن توقع هذا الجزاء على نفسها، وليس معنى ذلك أن القاعدة الدستورية لا تتمتع بسمات القاعدة القانونية، وإنما توجد هذه القاعدة في اللحظة التي يترتب على مخالفتها الجزاء المعنوي المتمثل في رد الفعل الاجتماعي، وبذلك تكون القواعد الدستورية من قبيل القواعد القانونية رغم افتقارها الى الجزاء المادي^(٢).

(١) د/محمد عبدالحميد أبوزيد: الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٠١.

(٢) Duguit: Tr. De dr. cons. T, H, 1928 p. 203.

ويذهب غالبية الفقه المصري إلى أن القواعد الدستورية تعتبر قواعد قانونية بمعنى الكلمة^(١)؛ حيث يري بعضهم إسباغ الصفة القانونية على القواعد الدستورية، لأنه لا ينكر أحد عنصر الجزاء بالنسبة لقواعد القانون الدستوري، بيد أن الجزاء هنا يتخذ أشكالا مغايرة للجزاء المقرر لفروع القانون الأخرى، ويرى أن قواعد القانون الدستوري لا تخلو من عنصر القهر الذي يتمثل في رقابة الشعب لحكامه^(٢).

ولا شك في أن القواعد الدستورية تعتبر قواعد قانونية بالمعنى الصحيح وهي مشمولة بالجزاء الذي يلحق كل من يخالفها، وهذا الجزاء يكون متناسبا مع طبيعة تلك القواعد، لذلك فهو لا يكمن فحسب في الإكراه المادي، وإنما تتعدد أنواعه بما يتفق ومضمون القاعدة القانونية والمصالح التي يزود عنها، كما أنه لا يتمثل في صورة الجزاء المباشر الذي تفرضه السلطة العامة، وإنما يتخذ صورة رد فعل اجتماعي يترتب حتما عند مخالفتها، بالإضافة إلى أن الدستور يفرض جزاءات في حالة مخالفة السلطات العامة لأحكامه، وتتضح هذه الجزاءات في الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية عن طريق المسؤولية الوزارية وحق الحل،

(١) د/محمد على عرفة: المرجع السابق، ص ٥٨، د/سعد عصفور: المرجع السابق، ص ٩ وما بعدها، د/عبدالفتاح ساير: المرجع السابق، ص ٢٦٨ وما بعدها، د.بجحي الجمل: المرجع السابق، ص ٢٤ وما بعدها، د.اسماعيل مرزة: المرجع السابق، ص ٢٦ وما بعدها.

(٢) د.محمد كامل ليلة: القانون الدستوري، سنة ١٩٧١، ص ٢٧ وما بعدها.

كذلك في البلاد التي تطبق رقابة لدستورية القوانين، إنه يمكن الطعن بالبطلان أو عدم نفاذ القوانين المخالفة للدستور، وقانون العقوبات يعمل بدوره على حماية نظام الحكم بنصوص صريحة ويحرم الاعتداء عليه، ويحرم الاعتداء على الحريات العامة التي كفلها الدستور، وهذه العقوبات تعتبر بلا ريب جزاء للقواعد الدستورية في حالة مخالفتها، كما أن رقابة الرأي العام تلعب دورا بارزا في هذا المجال من حيث إجبار السلطات العامة على احترام الدستور^(١).

(1) Burdeau: Dr. cons. Et Instit. Pol. 1976 p. 41.

د. يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٢٤ ومابعدھا، د. محمد حسنين: المرجع السابق، ص ٢٧ ومابعدھا، د. عبدالفتاح ساير: المرجع السابق، ص ٢٦٨ ومابعدھا، د. رمزي الشاعر: النظم السياسية والقانون الدستوري، ج ١، سنة ١٩٧٧، ص ٢٥ ومابعدھا.

المبحث الثالث

مبدأ سمو القاعدة الدستورية

تمهيد وتقسيم:

يجب أن نحدد في هذا المقام مفهوم هذا المبدأ لنستخلص حقيقته، كما يجب من ناحية أخرى استخلاص نتائج أو آثار هذا المبدأ في التنظيم القانوني للدولة؛ لذلك نتناول في هذا المقام دراسة مبدأ سمو القاعدة الدستورية من خلال تقسيم الدراسة في هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: ماهية مبدأ سمو القاعدة الدستورية.

المطلب الثاني: نتائج مبدأ سمو القاعدة الدستورية.

المطلب الأول

ماهية مبدأ سمو القاعدة الدستورية

مبدأ سمو أو علو الدستور هو أمر مسلم به في كل الدول، سواء تلك ذات الجامدة أو ذات الدساتير المرنة، وسوف يتأكد لنا معنى هذا المبدأ وأساسه سواء وجهناه من وجهة ومنظور المعيار الموضوعي أو من منظور المعيار الشكلي، ولكن سيتضح لنا أن المعنى الشكلي لعلو الدستور هو الأقوى والأرجح لضمان العلو والسمو الحقيقي للدساتير^(١)، وهو ما نراه تباعاً فيما يلي:

أولاً: مفهوم مبدأ سمو القاعدة الدستورية وفقاً للمعيار الموضوعي:

المقصود بالمعيار الموضوعي تحديد مرتبة القاعدة القانونية وقوتها على أساس موضوعها ومادتها، ومن هذه الناحية يعنى مبدأ علو الدستور سموه الموضوعي، وتمتعه بمركز الصدارة في النظام القانوني في الدولة، فالدستور يعلو على كل القواعد القانونية على الاطلاق، ولا يوجد أي نص أو قاعدة أعلى منه أو حتى تدانيه وتساويه في المرتبة، وهذا العلو والسمو

(١) د/محمد رفعت عبدالوهاب: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دراسة النظام الدستوري المصري، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧م، ص ١٢١.

يتحقق للدستور كنتيجة طبيعية للموضوعات التي ينظمها والتي تتميز بخطورتها وأهميتها المطلقة في بناء الدولة^(١).

فالدستور بحكم موضوعه يبين نظام الحكم في الدولة، وهذا يتضمن شكل الدولة بسيطة ام فيدرالية، ملكية أم جمهورية، كما يتضمن طبيعة الحكم وتكوين واختصاصات السلطات الحاكمة وعلاقتها فيما بينها، وأخيرا حقوق وحرريات المواطنين والضمانات التي تكفلها^(٢).

وهكذا القواعد الدستورية التي تنظم هذه الموضوعات الكبرى المتصلة بنظام الحكم، يجب أن تكون أسمى وأعلى القواعد القانونية على الاطلاق، فالدستور يحدد أسس بناء الدولة، ويعتبر الدعامة الاساسية للنظام القانوني كله، بل هو الذى يخلق هذا النظام القانوني ويحدد أساس شرعيته، وذلك لأن كل سلطة من السلطات العامة تستمد أساس وجودها ونطاق اختصاصاتها من نصوص الدستور^(٣).

فالبرلمان كسلطة تشريعية تضع القوانين العادية، يستمد سلطته وشرعيته واختصاصه من الدستور، وكذلك السلطة التنفيذية التي تصدر اللوائح وغيرها من الاجراءات الفردية تستمد اختصاصها وشرعيته من

(١) المرجع السابق، ص ١٢١ ومابعدها.

(٢) د/محسن خليل: النظم السياسية والقانون الدستوري، الجزء الثاني، ص١٢٢، د/مصطفى أبو زيد فهمي: الدستور المصري، ص١٩٨.

(٣) جورج بيردو: القانون الدستوري والنظم السياسية، ص٧٤، د/ثروت بدوى، مرجع سابق، ص ٩٤.

الدستور، وايضا السلطة القضائية واساس شرعية الأحكام التي تصدرها مصدرهما نصوص الدستور^(١).

وأخيرا بجانب الموضوعات المتصلة بنظام الحكم وخطورتها وأهميتها، يتضمن الدستور المبادئ الكبرى التي على ضوءها وهديتها يقوم البرلمان بإعداد قوانينه؛ فمبادئ الحريات والحقوق الفردية والمساواة بين الافراد، تحكم نشاط البرلمان في القوانين العادية بالمجالات المختلفة، كما تحكم ايضا نشاط السلطة التنفيذية في علاقتها بالمواطنين^(٢).

وهكذا يتأكد لنا العلو أو السمو الموضوعي لقواعد الدستور، علو مستمد من طبيعة وخطورة وأهمية الموضوعات التي ينظمها والمبادئ الكبرى التي تحتويها، والتي تجعل من الدستور مفتاح النظام القانوني كله وأساسه وقيمه العليا، ويبقى أن نوضح أن هذا العلو الموضوعي للدستور، أو من وجهة نظر المعيار الموضوعي يتحقق في كل البلاد؛ سواء كانت

(١) جورج بيردو، القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٧٤، د/محمد رفعت عبدالوهاب، د/عاصم عجيبة، د/مظهر العزى: القانون الدستوري مع دراسة للنظام الدستوري اليمني، ١٩٨٧، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ص ٩٥ وما بعدها.

(٢) كلود ليكليرك: القانون الدستوري والنظم السياسية، ص ١٠٤.

دساتيرها مكتوبة أم عرفية مثل إنجلترا، وسواء كانت هذه الدساتير مرنة أم جامدة^(١).

ثانياً: مفهوم مبدأ سمو القاعدة الدستورية وفقاً للمعيار الشكلي:

المقصود بالمعيار الشكلي أو العضوي هو تحديد مرتبة القاعدة القانونية وقوتها، ليس على أساس موضوعها ومادتها، وإنما تبعاً للجهة التي تصدرها والأشكال والاجراءات المتبعة في اصدارها وتعديلها، ومن هذه الناحية يعنى مبدأ علو الدستور أن الدستور يحتل المرتبة الأولى والأعلى في سلم تدرج القواعد القانونية في الدولة، نظراً لعلو السلطة التي تضع الدستور وصعوبة الاجراءات المتبعة في وضع الدستور وتعديله^(٢).

وبوجه خاص الدستور يعلو على القوانين العادية الصادرة عن البرلمان، التي تلى قواعد الدستور في المرتبة والقوة، وذلك لأن الدستور يصدر عن السلطة التأسيسية الأصلية، وهي أعلى من البرلمان كسلطة منشأة، ثم ان إجراءات تعديل الدستور أكثر تعقيداً وصعوبة من إجراءات تعديل القوانين العادية، ومن ثم يتأكد علو الدستور علي القوانين تطبيقاً

(١) د/محمد رفعت عبدالوهاب: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دراسة النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٢٣.

(٢) د/محسن خليل: مرجع سابق، ص ١٢٢، جورج بيردو: مرجع سابق، ص ٧٥.

للمعيار الشكلي والعضوي، مما يعني وجوب احترام القانون العادي لأحكام الدستور الأعلى منه مرتبة^(١).

وإذا كان الدستور أعلى من القوانين العادية بالنظر للمعيار الشكلي أو العضوي، فالدستور يكون أعلى أيضاً ومن باب أولى من اللوائح أو القرارات التنظيمية العامة التي تصدر عن السلطة التنفيذية، وذلك لان اللوائح أقل من القوانين العادية، نظراً لعلو البرلمان ممثل الشعب والذي يتولى التشريع عن السلطة التنفيذية التي تتولى أساساً تنفيذ قوانين البرلمان، ثم ان السلطة التأسيسية الأصلية كما أنها تعلق فوق البرلمان كسلطة منشأة، فهي تعلق أيضاً فوق السلطة التنفيذية وكذلك السلطة القضائية باعتبارهما سلطتين انشأتها السلطة التأسيسية في الدستور الذي وضعته^(٢).

هكذا المعيار الشكلي أو العضوي يؤدي بالضرورة إلى علو وسمو الدستور علي القوانين واللوائح، بل ايضاً علي المبادئ العامة للقانون التي يخلقها القضاء الإداري في أحكامه^(٣)، فالدستور بالنظر للسلطة التي

(١) د/محمد رفعت عبدالوهاب: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دراسة النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٢٣ وما بعدها.

(٢) د/فؤاد العطار: النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٩٢ وما بعدها، جورج بيردو: مرجع سابق، ص ٧٦، اندريه هوريو، مرجع سابق، ص ٣٣١.

(٣) G. Vedel, Droit administrative, Thémis, 1973 p.278 et s.

وضعته وبالنظر لإجراءات اعداده وتعديله الاكثر شدة من إجراءات القانون العادي، يجب ان يحتل قمة تدرج القواعد القانونية علي الاطلاق^(١).

هذا المفهوم الشكلي لمبدأ علو الدستور لا يتحقق إلا في ظل الدساتير الجامدة، وليس له وجود في البلاد ذات الدساتير المرنة مثل انجلترا^(٢)، لانه لا يوجد فارق في الدستور المرن بين إجراءات تعديل الدستور وإجراءات وضع وتعديل القانون العادي، إذ يستطيع البرلمان الانجليزي مثلاً تعديل الدستور العرفي هناك والوثائق المكملة المكتوبة بقانون عادي صادر من البرلمان وبذات الاجراءات، فلا يمكن بالتالي القول بوجود علو شكلي للدستور الانجليزي المرن عن القوانين العادية^(٣).

ثالثاً: أولوية المعيار الشكلي في ضمان علو الدستور:

الضمانة الحقيقية لكفالة علو الدستور من الناحية القانونية تتحقق فقط في الدساتير الجامدة دون الدساتير المرنة، ومعظم دساتير دول العالم جامدة، وعلو ذلك واضحة، وتتمثل في ان الدستور الجامد بحكم تعريفه يتطلب ان يكون وضعه من السلطة التأسيسية، وايضا وبالذات لا يمكن تعديل أي نص فيه إلا بإجراءات ومراحل معقدة وطويلة لا تقارن

(١) د/محمد رفعت عبدالوهاب: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دراسة النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٢٤.

(٢) كلود ليكليرك: مرجع سابق، ص ١٠٣.

(٣) اندريه هوريو: مرجع سابق، ص ٣٣٠ ومابعدها.

بالإجراءات البسيطة لاقرار وتعديل القوانين العادية، ومن ثم بناء علي هذا الفارق العضوي والشكلي في وضع وتعديل قواعد الدستور، فهو يحتل المرتبة الأعلى فوق مرتبة القوانين العادية، أما في الدستور المرن لا توجد تفرقة بين القوانين الدستورية والقوانين العادية، لان كلا النوعين يعدل من ذات السلطة وهي البرلمان وبذات الإجراءات^(١)، فلا ضمان لعلو الدستور في ظل الدساتير المرنة، بل لا يوجد قانونا هذا العلو، لانه من الناحية القانونية المعيار الشكلي أو العضوي هو وحده الذي يحقق التمييز في الدرجة والمرتبة بين القواعد القانونية^(٢).

فيكون للدستور المرتبة الأعلى لصعوبة إجراءات وضعه وتعديله، ثم يلي الدستور القوانين العادية، ثم تليها اللوائح الصادرة من السلطة التنفيذية، هذا التدرج الهرمي الذي يأتي على قمته الدستور، لا يتحقق الا في ظل الدستور الجامد، لأنه في ظل هذا الدستور وحده يتحقق العلو الحقيقي للدستور بناء على المعيار الشكلي، فالعلو الموضوعي وحده والذي يوجد في ظل الدساتير المرنة لا يكفي لسمو الدستور قد يقال؛ حتى افتراض امكانية تعديل الدستور بذات اجراءات القانون العادي، لا يتصور مع ذلك المساس بسهولة بنصوص الدستور المرن، وذلك لتعاضد مكانته الموضوعية وأهمية

(١) د/ فؤاد العطار: النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٩٢، جورج بيردو: مرجع

سابق، ص ٧٦، كلود ليكليرك: مرجع سابق، ص ١٠٣.

(٢) جورج بيردو: مرجع سابق، ص ٧٥.

المبادئ العليا التي يحتويها، ولكن الرد على ذلك بسيط؛ وهو ما الضمان القانوني الرسمي لهذا العلو الموضوعي؟ أليس ممكناً للبرلمان دائماً تعديل الدستور المرن بإصدار قانون عادي؟ الإجابة هي نعم إذن لا يوجد علو حقيقي أو لا يوجد أي علو للدستور، طالما أنه يتساوى قانوناً مع إجراءات تعديل القانون العادي^(١).

فالمعيار الشكلي في ظل الدستور الجامد هو إذن وحده الذي يكفل علو الدستور من الناحية القانونية، وهو وحده الذي يكفل للدستور الثبات والاستقرار لقواعده، لصعوبة إجراءات وضعه وبالذات صعوبة إجراءات تعديله^(٢).

(١) د/محمد رفعت عبدالوهاب: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دراسة النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٢٥ وما بعدها.

(٢) د/محسن خليل: مرجع السابق، ص ١٢٣، جورج بيردو: مرجع سابق، ص ٧٥ وما بعدها.

المطلب الثاني

نتائج مبدأ سمو القاعدة الدستورية

ينتج عن مبدأ علو الدستور وسموه من الناحية الموضوعية والشكلية نتائج وآثار معينة في النظام القانوني والسياسي للدولة، ونوضح أن تلك النتائج لا يمكن أن تتحقق إلا طبقاً للعلو الشكلي بالذات، أي علو الدستور طبقاً للمعيار الشكلي^(١)، وهذه النتائج يمكن تناولها علي النحو التالي:

١- تدعيم مبدأ المشروعية:

ويعنى هذا المبدأ خضوع الكافة حكماً ومحكومين لقواعد القانون، ومبدأ علو الدستور يؤدي إلى تدعيم هذه المشروعية بتوسيع نطاقها وتعميقها، فلا تصبح المشروعية قاصرة على الخضوع للقانون العادي وما يليه في المرتبة وهي اللوائح، وإنما تتسع المشروعية للخضوع لقواعد الدستور في المقام الأول^(٢)، فالقواعد الدستورية تصبح هي أساس ومصدر كل القواعد الأدنى منها، يستوى ان تكون تلك القواعد الأدنى منها القانون

(١) د/محمد رفعت عبدالوهاب: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دراسة النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٢٦.

(٢) د/محمد رفعت عبدالوهاب، د/عاصم عجيلة، د/مظهر العزى: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩٥ وما بعدها.

العادي أم اللوائح فهذه القواعد الأدنى تصدر على أساس القواعد الدستورية الأعلى وفي إطارها^(١).

٢- عدم جواز مخالفة القوانين العادية للدستور:

وتلك نتيجة ثانية لمبدأ علو الدستور بالذات تطبيقاً للمعيار الشكلي أو العضوي، إذ طالما أن قواعد الدستور تتميز بالعلو المطلق وأنها أساس ما عداها من القواعد الأدنى درجة، فإنه لا يجوز للقانون العادي الصادر من البرلمان أن يتضمن خرقاً لنصوص الدستور أو مخالفة له، وأهم ضمانه لحماية قواعد الدستور ضد مخالفة القانون لنصوصه، هي رقابة دستورية القوانين بواسطة محكمة قضائية عليا، بحيث تتولى هذه المحكمة الامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور، وأحياناً تقوم بإلغائه، وهناك بعض البلاد تكتفي برقابة سياسية لحماية نصوص الدستور، ولا تأخذ بالرقابة القضائية عن طريق المحكمة الدستورية العليا^(٢).

٣- علو قواعد الدستور على ما يسمى بالقوانين الأساسية:

العلو المطلق لقواعد الدستور لا يتحقق فقط إزاء القوانين العادية، بل يتحقق أيضاً بالنسبة لما يسمى في فرنسا "القوانين الأساسية"^(٣)، هذه الطائفة

(١) كلود ليكليرك: مرجع سابق، ص ١٠٥ ومابعدھا، د/فؤاد العطار: مرجع سابق، ص ١٩٢.

(٢) د/محمد رفعت عبدالوهاب: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دراسة النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٢٧.

(٣) كلود ليكليرك: مرجع سابق، ص ٥٥٩ ومابعدھا.

الخاصة من القوانين ليست معروفة لدينا في دساتيرنا السابقة أو دستور عام ١٩٧١، وإنما أوجدها دستور ١٩٥٨ في فرنسا، ويمكن تعريفها بأنها تصدر عن البرلمان مثل باقي القوانين العادية، ولكن تتميز عنها أولاً من ناحية موضوعها فهي تتصل بتنظيم وسير السلطات العامة في إطار المبادئ التي تضمنها الدستور بشأن هذه السلطات العامة، فهذه القوانين سميت قوانين أساسية لأنها قوانين مكملة للدستور وتتصل بتنظيم وسير السلطات العامة مثل مجلسي البرلمان والمجلس الدستوري^(١).

ومن ناحية أخرى تتميز هذه القوانين الأساسية عن القوانين العادية من حيث صعوبة اجراءات سننها بالمقارنة بإجراءات القوانين العادية، فطبقاً للدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ (مادة ٤٦) لا بد من مرور فترة ١٥ يوماً من يوم تقديم اقتراح أو مشروع القانون الأساسي، وذلك قبل ان تبدأ مناقشته أمام الجمعية الوطنية أو مجلس الشيوخ الذي قدم الاقتراح أو المشروع إليه، كذلك عند حدوث خلاف بين مجلسي البرلمان بشأن نصوص مشروع القانون الأساسي، فإن الجمعية الوطنية هي التي تحسم هذا الخلاف، ولكن يشترط لإقرار القانون الأساسي في هذه الحالة الأغلبية المطلقة لجميع أعضاء الجمعية الوطنية، وهذه الأغلبية مرتفعة عن الاغلبية العادية أي أغلبية الحاضرين فقط التي تكفي لإقرار القوانين العادية حتى في حالة

(١) د/محمد رفعت عبدالوهاب: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دراسة النظام الدستوري

المصري، مرجع سابق، ص ١٢٨.

الخلاف بين مجلسي البرلمان، واخيرا القوانين الاساسية يجب دائما أن تعرض على المجلس الدستوري للتحقق من موافقتها للدستور قبل اصدارها^(١).

وهكذا نرى أنه طبقا للمعيار الشكلي والإجرائي، القوانين الأساسية في فرنسا تعلق على القوانين العادية نظراً للصعوبة النسبية لإقرار القوانين الأساسية، ولكن على أي حال تلك الاجراءات تبقى أقل صعوبة بالنسبة لمجال تعديل دستور ١٩٥٨، إذ أن تعديله يتطلب اجراءات أشد إذ بجانب موافقة مجلسي البرلمان على التعديل لابد من اقرار الشعب في الاستفتاء لهذا التعديل، وما يجب ابرازه هنا أن تلك القوانين الأساسية رغم علوها على القوانين العادية، الا انها في جميع الأحوال تبقى أدنى من قواعد الدستور الفرنسي ذاتها التي لها العلو المطلق، لأنه من ناحية المعيار الشكلي رغم الصعوبة النسبية لإقرار القوانين الاساسية، إلا أن تعديل الدستور ذاته يتطلب اجراءات أكثر شدة وصعوبة، فقواعد الدستور يكون لها كما نرى

(١) كلود ليكليرك: مرجع سابق، ص ٥٥٩ ومابعدها.

F.Luchaire et G. Conac, La Constitution de la Republique francaise, 1979, article 46.

علواً مطلقاً دائماً، ليس فقط على القوانين العادية، بل ايضاً على القوانين الاساسية حيث ينص عليها الدستور^(١).

٤- علو الدستور يؤدي إلى عدم جواز تفويض إحدى السلطات لاختصاصاتها بدون نص صريح في الدستور:

وهذه هي النتيجة الأخيرة لمبدأ علو الدستور وتفيد أن علو الدستور يقتضى أن تمارس كل سلطة عامة انشأها الدستور اختصاصها بنفسها، وأنه لا يجوز لها أن تفوض سلطة أخرى في ممارسة بعض اختصاصها، إلا إذا سمح الدستور نفسه بذلك التفويض بنص صريح، ذلك أن الاختصاص الذى حدده الدستور لكل سلطة عامة ليس امتيازات شخصية، وإنما وظيفة يحددها الدستور لكل سلطة مراعيًا أهليتها وقدرتها بالنظر لطريقة تكوينها^(٢).

ثم أن مثل هذا التفويض إذا حدث بدون نص دستوري، يتضمن اهدارا لمبدأ الفصل بين السلطات الذى يقيمه الدستور، والذى يعتبر ضمانه لحسن تنظيم وسير الدولة وضمانه ديمقراطية لحماية سيادة القانون وحقوق الأفراد، وتطبيقاً لعدم جواز التفويض بدون نص أنه لا يجوز للبرلمان مثلاً

(١) د/محمد رفعت عبدالوهاب: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دراسة النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٢٩.

(٢) د/فؤاد العطار، المرجع السابق، ص ١٨٥.

تفويض الحكومة أو رئيس الدولة في بعض الاختصاصات التشريعية للبرلمان إلا بنص يسمح بذلك، وإذا وجد مثل هذا النص يجب أن تحترم القرارات بقانون هذا التفويض وقيوده التي حددها نص الدستور، كذلك لا يجوز لرئيس الدولة تفويض بعض اختصاصاته الدستورية لمجلس الوزراء أو رئيسه^(١).

(١) د/محمد رفعت عبدالوهاب: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دراسة النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٢٩ وما بعدها.

الفصل الثاني

مصادر القواعد الدستورية

تمهيد وتقسيم:

يقصد بمصادر القانون الدستوري الأصل الذي تصدر عنه قواعد هذا القانون وتتعدد مصادره بتعدد الزوايا التي ينظر من خلالها الى قواعده^(١)؛ فقد تكون مصادر رسمية أو مصادر تفسيرية؛ وهو ما نتناوله بالدراسة في هذا المقام وفقاً لتقسيم هذا الفصل علي النحو التالي:

المبحث الأول: المصادر الرسمية للقانون الدستوري.

المبحث الثاني: المصادر التفسيرية للقانون الدستوري.

(١) د. عبدالفتاح ساير داير: القانون الدستوري، ١٩٥٩، ص ٢٣٦ وما بعدها، د. محمود عاطف البنا: القانون الدستوري، ٢٠٠١/٢٠٠٢، ص ٣٣، د. فتحي فكرى: القانون الدستوري، ٢٠٠١، ص ٢٧، د. رمضان بطيخ: النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٠/٢٠٠١، ص ٦٥، د. محمد أنس جعفر: النظم السياسية والقانون الدستوري، ١٩٩٩، ص ٣١٣، د. صلاح الدين فوزى: المحيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ١٩٩٩/٢٠٠٠، ص ٥٣٤، د. رمزي الشاعر: النظرية العامة في القانون الدستوري، ١٩٨٣، ص ٨٥.

المبحث الأول

المصادر الرسمية للقانون الدستوري

تمهيد وتقسيم:

المصادر الرسمية للقانون الدستوري هي التي تعطى للقواعد القانونية قوتها الملزمة^(١)؛ وأهمها التشريع والعرف وتتفاوت أهمية كل منهما من ناحيتين؛ الأولى حسب الزمان: فقد كان العرف هو المصدر الأول لقواعد القانون الدستوري حتى القرن الثامن عشر ولكن في الوقت الحاضر أصبحت الأهمية للتشريع، والثانية حسب تقنين الدستور: فبالنسبة للدول ذات الدساتير المكتوبة يعتبر التشريع أهم من العرف، وعلى العكس يعتبر العرف أهم من التشريع بالنسبة للدول ذات الدساتير العرفية^(٢)، وفي ضوء ما تقدم نتناول في هذا المقام دراسة المصادر الرسمية للقانون الدستوري من خلال تقسيم هذا المبحث علي النحو التالي:

المطلب الأول: التشريع الدستوري.

المطلب الثاني: العرف الدستوري.

(١) د.محمد كامل ليله: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٢ وما بعدها، د.محمود حلمي: المبادئ الدستورية العامة، ص ٩ وما بعدها.

(٢) د/محمد أبو زيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، المبادئ العامة للقانون الدستوري والنظام الدستوري المصري، ٢٠٠٧/٢٠٠٨، ص ٥٤ وما بعدها.

المطلب الأول

التشريع الدستوري

تمهيد وتقسيم:

ظل العرف هو المصدر الوحيد للقانون الدستوري حتى قامت الثورة الأمريكية في النصف الثاني من القرن الثامن عشر، ومنذ عام ١٧٧٦ بدأت بعض المستعمرات الانجليزية في القارة الأمريكية تتخذ لها دساتير مكتوبه^(١).

ثم صدر دستور الولايات المتحدة الأمريكية سنة ١٧٨٧ الذي يعتبر أقدم دستور مكتوب في العالم، وإن كانت أجريت بشأنه بعض التعديلات المحدودة، ثم اندلعت الثورة الفرنسية سنة ١٧٨٩ بعد الثورة الأمريكية بعامين و صدر أول دستور فرنسي سنة ١٧٩١، ومع ذبوع أفكار الثورة الفرنسية التي جسدتها في الاعلان الفرنسي لحقوق الانسان الشهير، ومع ازدهار الحركة الديمقراطية وتفكك الامبراطوريات الكبرى، أخذت الدساتير المكتوبة في الانتشار في مختلف أرجاء المعمورة، حتى باتت بريطانيا تكاد

(١) د. ماجد راغب الحلو: القانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٦، ص ٣ وما بعدها.

تكون هي الدولة الوحيدة التي لا تزال تتمسك بتقاليدها القديمة وتحفظ بدستورها العرفي^(١).

والمقصود بالتشريع الدستوري وضع القواعد القانونية بواسطة السلطة المختصة وفقاً لإجراءات معينة في صورة نصوص مكتوبه وتكتسب هذه القاعدة قوتها الإلزامية بصورها من السلطة العامة المختصة، سواء وردت في وثيقة الدستور ذاتها أو في غيرها من الوثائق ما دامت تتعلق بموضوعات ذات طبيعة دستورية، وذلك وفقاً للمعيار الموضوعي في تعريف القانون الدستوري^(٢).

غير انه حتى في المملكة المتحدة (ذات الدستور العرفي) استطاع التشريع ان يغزو المجال الدستوري منذ زمن غير قريب ليستقر الى جانب العرف، ومثال تلك التشريعات الدستورية الشهيرة التي جاءت تقييداً لسلطات الحاكم وتأييداً لحقوق وحرريات الأفراد العهد الأعظم الذي أقره الملك جون عام ١٢١٥، ووثيقة الحقوق الصادرة سنة ١٦٨٩^(٣).

(١) د/محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٥ وما بعدها.

(٢) د. عبدالفتاح ساير داير: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٣٩.

(٣) د. ماجد راغب الحلو: القانون الدستوري، ١٩٩٧، ص ٩.

وفى ضوء ما تقدم نتناول التشريع الدستوري كمصدر رسمي للقانون الدستوري من خلال دراسة محتوياته وهي الوثيقة الدستورية والقوانين الأساسية؛ وذلك وفقاً لتقسيم هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: الوثيقة الدستورية.

الفرع الثاني: القوانين الأساسية.

الفرع الأول

الوثيقة الدستورية

تعد الوثيقة الدستورية المصدر الأول للقواعد الدستورية في الدول التي لها دساتير مكتوبة وإن كان ذلك لا يحول دون أنها تكمل بقواعد دستورية أخرى مردها الى العرف أو إلى بعض التشريعات^(١)، بما تضمنه من مبادئ وأحكام أساسية تتعلق بتنظيم السلطات العامة في الدولة، وتحديد اختصاصاتها، وبحقوق وحرريات الأفراد، وبيان الاتجاهات السياسية والاجتماعية والاقتصادية لنظام الحكم، وجدير بالإشارة الى ان الوثيقة الدستورية يمكن أن تكون مختصره مكثفه بالمبادئ العامة، ويمكن أن تكون مسهبة تتضمن العديد من الموضوعات بتفصيلاتها، وقد يكون الدستور المكتوب مؤقتاً لفترة زمنية معينة لمواجهة ظروف ومرحلة خاصة، وقد يكون دائماً، أي يطبق لفترة غير محدده زمنياً، وصادراً ليستقر تطبيقه، مع ملاحظة أن عبارة "الدائم" جاءت للتفرقة بينه وبين الدستور المؤقت^(٢).

كما يمكن أن يكون جامداً، وهو الذي يعدل بإجراءات مغايره لإجراءات تعديل القانون العادي، وتكون عادة أكثر شدة، كما يمكن أن

(١) د.محمد حسنين عبدالعال: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٣٨، د.عبدالغنى بسيوني عبدالله: القانون الدستوري، المبادئ العامة للقانون الدستوري والنظام الدستوري المصري، ١٩٩٠، ص ٤٥ ومابعدها.

(٢) د/محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٥٧.

يكون الدستور مرناً وهو الذي يعدل بذات اجراءات تعديل القوانين العادية^(١)، ويتم وضع الوثيقة الدستورية بواسطة السلطة التأسيسية:

السلطة التأسيسية:

استقر الفقه على تسمية السلطة التي تقوم بوضع الوثيقة الدستورية بالسلطة التأسيسية الأصلية، لأنها تتولى مهمة وضع الدستور الذي ينشئ جميع السلطات في الدولة (التشريعية والتنفيذية والقضائية) والتي تسمى بالسلطات المنشأة أو المؤسسة تمييزاً لها عن السلطة التأسيسية التي أنشأتها أو أسستها، ويفرق الفقه بين السلطة التأسيسية الأصلية والسلطة التأسيسية المنشأة أو المشتقة، لأن السلطة التأسيسية الأصلية تقوم بوضع الدستور في وقت لا يوجد فيه دستور للدولة ولا تستند الى دستور قائم سابق على وجودها، ويتمتع بحرية كاملة من حيث الشكل والموضوع في وضع النصوص التي تبين نظام الحكم في الدولة، وتبدو الحاجة الى السلطة التأسيسية الأصلية في حالتين؛ الحالة الأولى عند نشأة دولة جديدة، ووضع أول دستور لها، كالعديد من الدول التي نالت استقلالها بعد الحرب العالمية الثانية مثل قيام دولة باكستان سنة ١٩٤٧، واستقلال الجزائر عن فرنسا سنة ١٩٦٢، والحالة الثانية عند قيام ثورة في دولة من الدول، وتقوم بأسقاط

(١) د. صلاح الدين فوزي: المحيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط ١٩٩٥، ص ٥٠٦.

الدستور القائم، وتظهر الحاجة الى وضع دستور جديد عن طريق سلطة تأسيسية أصيلة لا تستند الى دستور قديم^(١).

وعلى عكس السلطة التأسيسية الأصيلة، تكون السلطة التأسيسية المشتقة التي تستند في انشائها وتكوينها وممارستها لعملها الى دستور قائم يحدد في نصوصه كيفية تعديل أحكامه^(٢).

وتتعدد السلطات التي تختص بوضع التشريعات الدستورية؛ فقد تتمثل في احدى السلطات الآتية:

١- جمعية تأسيسية منتخبة من قبل الشعب.

٢- الشعب ذاته باستفتاءه على القواعد التي تم وضعها بواسطة الجمعية التأسيسية المنتخبة

٣- لجنة حكومية مشكلة خصيصا لصياغة هذه القواعد الدستورية.

٤- الهيئة المختصة بسن التشريعات العادية وهي البرلمانات في أغلب الأحوال^(٣).

(١) د/محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٥٨.

(٢) د. محمد حسنين عبدالعال: القانون الدستوري، ١٩٩٢، مرجع سابق، ص٣٩، د. عبدالغنى بسيوني عبدالله: مرجع سابق، ص٤٦، د. مصطفى أبوزيد فهمي: النظام الدستوري للجمهورية العربية المتحدة، الاسكندرية، سنة ١٩٦٥، ص٤١ وما بعدها.

(٣) د. رمضان بطيخ: النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، الطبعة الثالثة،

٢٠٠٠/٢٠٠١، مرجع سابق، ص٧٢.

مزاياء وعيوب تدوين الدساتير :

كان لاننتشار حركة تدوين القواعد الدستورية في شكل "وثيقة دستورية" نتيجة منطقية للمزاياء العديدة التي يمثلها وجود دستور مكتوب في دولة ذات نظام سياسي^(١)، وتتمثل تلك المزاياء فيما يلي:

١- وجود دستور مكتوب يشمل تحديد اختصاصات السلطات العامة في الدولة يمثل انعكاسا للانتقال من مجتمع السلطان المطلق الى نظام الدولة القانونية التي يخضع فيها كل من الحاكم والمحكوم للقانون، وبداية صحيحة للمسير في طريق الديمقراطية^(٢).

٢- القواعد الدستورية المكتوبة تتميز عن القواعد العرفية بالوضوح والثبات والتحديد اللازمين لضمان عملية استقرار الأوضاع القانونية وذلك لسهولة التعرف عليه وتحديد معناه^(٣).

٣- القواعد الدستورية المكتوبة في شكل "وثيقة دستورية" توضع بإجراءات أكثر تعقيدا، وتختلف عن تلك التي توضع بها القوانين العادية، مما يضيف

(١) د. مجدي مدحت النهري، د. ماهر جبر: القانون الدستوري، ٢٠٠٠، مكتبة الجلاء، المنصورة، ص ٣٨ وما بعدها.

(٢) د/محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٩ وما بعدها.

(٣) د. سليمان الطماوى: النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٠٢.

عليها نوعاً من السمو والقدسية وتجعله يحتل قمة الهرم القانوني في الدولة^(١).

ورغم المزايا السابقة فإنه يؤخذ على ظاهرة التدوين بصفة عامة أنها تؤدي إلى الجمود وعدم القدرة على مواجهة التغيرات والتطورات التي تطرأ على المجتمع^(٢).

ولا شك في أن هذا النقد وإن كان صحيحاً في بعض جوانبه، إلا أن صعوبة التعديل في حد ذاته، تعتبر ميزه لإضفاء صفة الاستقرار والسمو والثبات على هذه القواعد الأساسية، ولا يمكن أن ننكر أن تدوين الدساتير ما هو إلا تقرير لسيادة الإرادة الحرة للشعوب، وما هي إلا تقييد لاختصاصات السلطات الحاكمة لجعلها تسير في فلك المشروعية وتحقيق الصالح العام، وتسجيل لحقوق وحرّيات الأفراد وحمايتها^(٣).

(١) د. سليمان الطماوي: المرجع السابق، ص ١٠٢.

(٢) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٦٠.

(٣) د. مجدى مدحت النهري، د. ماهر جبر: القانون الدستوري، ٢٠٠٠، مرجع سابق، ص ٤٠، د. رمضان بطيخ: مرجع سابق، ص ٧٣، د. ماجد راغب الحلو: القانون الدستوري، ١٩٩٧، مرجع سابق، ص ٩.

الفرع الثاني

القوانين الأساسية

إذا كانت الوثيقة الدستورية تمثل أهم مصدر للقاعدة الدستورية في البلاد ذات الدساتير المكتوبة الا أنها ليست المصدر المدون الوحيد، فإنه يوجد أحيانا موضوعات ذات طبيعة دستورية يصدر بتنظيمها قوانين عن (البرلمان) تسمى بالقوانين الأساسية؛ وذلك وفقا للمعيار الموضوعي لتحديد القانون الدستوري^(١).

وأهمية هذه القوانين تعود الى مضمونها وطبيعة الموضوعات التي تحتوى عليها، موضوعات دستورية في جوهرها لاتصالها بتنظيم السلطات العامة في الدولة وفي تحديد اختصاصاتها وكيفية مباشرتها لهذه الاختصاصات وفي بيان الحقوق والحريات العامة^(٢)، وقد يكون صدور هذه القوانين من السلطة التشريعية، من تلقاء نفسها أو بناء على تكليف من المشرع الدستوري^(٣).

وقد كان الفضل في ابراز القوانين الأساسية للدستور الفرنسي الصادر سنة ١٩٥٨، لأنه أحاط هذه النوع من القوانين بإجراءات خاصة

(١) د.رمزي الشاعر: النظرية العامة، القانون الدستوري، الطبعة الثالثة، ١٩٨٣، مرجع سابق، ص٢١٧.

(٢) د.عبدالغنى بسيوني عبدالله: القانون الدستوري، ١٩٩٠، مرجع سابق، ص٤٨.

(٣) د.محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٦١.

من حيث إعدادها وإقرارها تختلف عن الإجراءات التي تخضع لها القوانين العادية، كما أنه حدد نطاق القوانين الأساسية بالنص على الموضوعات التي يتم تنظيمها بمقتضى تلك القوانين^(١).

وقد أخذ الدستور المصري الحالي الصادر عام ٢٠١٤م بفكرة القوانين الأساسية وأسماها "القوانين المكملة للدستور"، وحدد موضوعاتها، وأوجب موافقة ثلثي أعضاء مجلس النواب لإصدارها؛ حيث نصت المادة (١٢١) علي أنه "تصدر القوانين المكملة للدستور بموافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس. وتعد القوانين المنظمة للانتخابات الرئاسية والنيابية والمحلية والأحزاب السياسية والسلطة القضائية، والمتعلقة بالجهات والهيئات القضائية، والمنظمة للحقوق والحريات الواردة في الدستور، مكملة له^(٢)."

معنى القوانين الأساسية:

يمكن تعريف القوانين الأساسية استنادا الى أحد معيارين:

المعيار الأول: المعيار الشكلي:

ومؤداه أن "القوانين الأساسية" هي مجموعة القواعد التي تصدر عن السلطة التشريعية بإجراءات خاصة تختلف عن الإجراءات الواجبة الاتباع

(١) د. أنس جعفر: النظم السياسية والقانون الدستوري، ١٩٩٩، مرجع سابق، ص ٣١٥.

(٢) المادة (١٢١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

لإقرار القانون العادي، ومن جهة أخرى فهي القوانين التي نص الدستور في إحدى مواده على أن موضوعا معيناً يكون تنظيمه بقانون^(١).

وقد أخذ بهذا المعيار الشكلي الدستور الفرنسي الصادر في ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨، لكنه حدد إجراءات التصويت عليها وتعديلها، وتخضع بصورة تلقائية لرقابة المجلس الدستوري^(٢).

ويترتب على الأخذ بهذا المعيار الشكلي أن أي قانون يتبع بشأنه الإجراءات العادية لإقرار القوانين لا يعد قانوناً أساسياً حتى ولو كان موضوعه مسائل دستورية، وهذا يعد عيباً يشوب هذا المعيار^(٣).

المعيار الثاني: المعيار الموضوعي:

يرتكز هذا المعيار على الموضوع الذي نظمه القانون دون النظر إلى الإجراءات المتبعة في إقرار هذا القانون، ومؤدى ذلك أن القوانين الأساسية هي التي تعالج موضوعاً دستورياً بطبيعته؛ مثل تلك التي تنظم ما يتعلق بالسلطات العامة والعلاقة بينهما، الحقوق والحريات العامة، وغير

(١) د/محمد أبو زيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٦٢ ومابعدھا.

(٢) المادة ٤٦ من الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨، د. فتحي فكري: القانون الدستوري، ٢٠٠١، ص ٥٤.

(٣) د. محمد أبو زيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٦٣.

ذلك من المسائل التي تعالجها الدساتير بصفة اساسية ولو لم يحل إليها نص من نصوص الدستور^(١).

وعلى ذلك فإن القوانين الاساسية هي لا تعدو ان تكون عبارة عن قوانين صادرة من قبل السلطة التشريعية ولكن موضوعها يكون متعلقا بتنظيم مسألة دستورية بطبيعتها مثل القوانين المتعلقة بكيفية مباشرة الحقوق السياسية والقوانين الخاصة بتنظيم الأحزاب السياسية، ولا شك أن هذه الطائفة من القوانين تعتبر ضمن مصادر القانون الدستوري^(٢).

أمثلة للقوانين الأساسية:

نتناول فيما يلي بعض الأمثلة للقوانين الأساسية في كل من مصر

وفرنسا:

أمثلة القوانين الأساسية في فرنسا:

تناولت هذه القوانين نصوص عده من دستور سنة ١٩٥٨ الفرنسي من ذلك على سبيل المثال ان المادة السادسة من الدستور تضمنت النص على ان طريقة انتخاب رئيس الجمهورية تنظم بقانون أساسي^(٣).

(١) د.محمد انس جعفر: النظم السياسية والقانون الدستوري، ١٩٩٩، مرجع سابق، ص ٢١٦.

(٢) د.محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٦٤.

(٣) Les modalités de application du present article sont fixes par une loi organique art. No. 6 de la constitution de 1958.

كما أن المادة (٢٥) ذهبت الى تحديد الفصل التشريعي لكل من مجلسي البرلمان وعدد أعضاء كل مجلس ومكافآتهم وشروط انتخابهم وحالات وموانع الترشيح يصدر في شأنها قانون اساسي^(١).

كما ذهبت المادة (٦٥) الى أن شروط تعيين أعضاء مجلس القضاء الأعلى تحدد بقانون أساسي^(٢).

وأیضا نصت المادة (٦٤) من الدستور على أن القواعد الخاصة بوظيفة القضاء تحدد بقانون أساسي^(٣).

كما أن المادة (٦٧) نصت على أن القواعد الخاصة بتشكيل المحكمة العليا الخاصة بمحاكمة رئيس الجمهورية والوزراء والاجراءات المتبعة أمامها تنظم بموجب قانون أساسي^(٤).

وجدير بالإشارة انه لا يتمتع بوصف القوانين الاساسية في فرنسا كل القوانين المتعلقة بنظام الحكم، وانما فقط تلك التي اشار الدستور الى اصدارها طبقا للنظام الإجرائي المتميز^(٥).

(1) Une Liois organique fixe la duree des pouvoirs de chaque assemblee, le nombre de ses members, leur indemnite, les conditions deligibilite, le regime des ineligibilities et des incompatibilites art. No 25.

(2) Dans Les conditions fixes parune lois organique, art, no 65.

(3) Une lois organique porte statu desmagistrate art. Bo 64.

(4) Une lois organique fixe la composition de la haute cour, les regles de fonctionnemant ainsi que la procedure applicable devant elle. Art. No 67.

(٥) د.محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٦٥.

أمثلة القوانين الأساسية (القوانين المكملة للدستور) في مصر:

القوانين المنظمة للانتخابات الرئاسية، والنيابية، والمحلية، والاحزاب السياسية، والسلطة القضائية، والمتعلقة بالجهات والهيئات القضائية، والمنظمة للحقوق والحريات الواردة في الدستور^(١).

مرتبة القوانين الأساسية بين مصادر القواعد الدستورية:

تختلف المرتبة التي تحتلها القوانين الأساسية في دول الدساتير المرنة عنها في دول الدساتير الجامدة^(٢):

أ-مرتبة القوانين الأساسية في دول الدساتير المرنة:

يعتبر دستور الدولة مرنا في حالة امكانية تعديله بنفس الاجراءات التي تعدل بها القوانين العادية، ونعني بذلك يستطيع البرلمان ان يعالج موضوعا من الموضوعات المتصلة بنظام الحكم او بتشكيل السلطات العامة في الدولة، حتى ولو قرر احكاما تخالف الدستور، اذ يعد ذلك تعديلا لأحكام الوثيقة الدستورية، ما دام لاحقا عليها، وما دامت تلك الوثيقة لا تتطلب اجراءات معينة خاصه للتعديل، وعلى ذلك فان القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية في دول الدساتير المرنة تحتل ذات المرتبة التي

(١) المادة (١٢١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٢) د.عبدالغنى بسيوني عبدالله: القوانين الدستورية، ١٩٩٠، مرجع سابق، ص ٥١، د.رمزي الشاعر: مرجع سابق، ص ٢٢٦ وما بعدها، د.محمد حسنين عبدالعال: مرجع سابق، ص ٨٠ وما بعدها.

تحتلها الوثيقة الدستورية ذاتها، ويمكن عن طريق هذه القوانين تعديل نصوص هذه الوثيقة، ومن ثم لا يمكن التفرقة - من الناحية الشكلية - بين الوثيقة الدستورية والقوانين الأساسية^(١).

ب- مرتبة القوانين الأساسية في دول الدساتير الجامدة:

يتطلب الدستور الجامد اجراءات خاصة لتعديله يحددها في نصوصه، وتختلف عن اجراءات تعديل القوانين العادية، وذلك لضمان قدر من الثبات والاستقرار، ذكرنا أن الأمر في دول الدساتير المرنة لا فرق بين النصوص الدستورية والقوانين البرلمانية أساسية أو عادية، فكلاهما يمكنه تعديل أحكام الوثيقة الدستورية، أما في دول الدساتير الجامدة - فهل يسمو القانون الأساسي على ما عداه من تشريعات برلمانية^(٢)؟ لا تخرج الاجابة عن أحد فرضين:

الفرض الأول:

ان تخلو الوثيقة الدستورية من الاشارة الى اجراءات خاصة او متميزة للقوانين الأساسية، أي أن التشريعات التي يصدرها البرلمان وتتصب على نظام الحكم تتم بالإجراءات المعتادة لإصدار القوانين، وفي هذا الفرض لا أثر قانوني لوصف قانون بأنه أساسي، حيث ينفق وجود تدرج بين

(١) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٦٨.

(٢) المرجع السابق: ص ٦٨ وما بعدها.

النصوص التي يقرها البرلمان، سواء صدرت القوانين الاساسية بناء على تكليف من المشرع الدستوري أم كانت بمبادرة تلقائية من البرلمان^(١).

الفرض الثاني:

أن يخص الدستور القوانين الاساسية بإجراءات خاصة تختلف عن تلك التي تتبع بشأن القوانين العادية، وهنا تحتل القوانين الأساسية مرتبة وسطى بين الدستور والقوانين العادية^(٢)، وهذا ما يتبعه دستور فرنسا لسنة ١٩٥٨^(٣)، وكذا الدستور المصري لعام ٢٠١٤^(٤).

أما عن مركز القوانين الاساسية بالنسبة للدستور فإن الدستور يحتل مركز الصدارة بالنسبة لسائر القوانين (العادية والأساسية) وذلك تطبيقاً لمبدأ المشروعية ومبدأ تدرج القواعد القانونية^(٥)، ونتيجة لذلك فإن القوانين الاساسية لا يجوز لها ان تتضمن نصاً يتعارض مع الدستور، وإلا قضى بعدم دستوريته^(٦).

(١) المرجع السابق، ص ٦٩.

(٢) د.رمزي الشاعر: النظام الدستوري المصري، ١٩٩٠، ص ٣٢٦، د.محمد ابوزيد محمد: الازدواج البرلماني دائرة في تحقيق الديمقراطية، الهيئة العامة للكتاب، ١٩٩٥، ص ٦١٧، د.طعيمة الجرف: القضاء الدستوري، ١٩٩٤، ص ١٧٣.

(٣) المادة ٤٦ من الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨.

(٤) المادة ١٢١ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٥) د.محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٧١.

(٦) د.محمد انس جعفر: النظم الأساسية، القانون الدستوري، ١٩٩٩، مرجع سابق، ص ٣١٧.

ANDRE Hauriou: Droit constitutionnel et Institutions politiques Paris, 1980. P. 1089.

المطلب الثاني

العرف الدستوري

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة العرف الدستوري كمصدر رسمي للقانون الدستوري؛ وذلك من خلال تقسيم الدراسة في هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: ماهية العرف الدستوري.

الفرع الثاني: أنواع العرف الدستوري.

الفرع الثالث: أركان العرف الدستوري.

الفرع الأول

ماهية العرف الدستوري

أولاً: مفهوم العرف الدستوري:

العرف الدستوري هو اعتياد او اضطراد سلطات الدولة على مسلك معين في شأن مسألة دستورية دون معارضة من الهيئات الاخرى، فضلا عن الاعتقاد في الزامية هذا السلوك^(١).

وقد كان العرف هو المصدر الاول للقواعد الدستورية، فقد ظهرت فكرة الدولة تدريجيا، تحت تأثير مجموعة من العوامل التاريخية، بحيث صاحب اكتمال عناصر قيام الدولة واستقرار مجموعة من القواعد التي تبين كيفية تنظيم سلطاتها العامة، وقد نتجت هذه القواعد عن التقاليد والعادات التي تتبع من واقع الحياة السياسية نفسها ومن ثم كانت قواعد عرفية، ولا يزال العرف رغم انتشار تدوين الدساتير في العالم الحديث يقوم بدور لا

(١) د. عبدالحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٥٩، د. عبدالفتاح ساير داير: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٤٤، د. انس جعفر: النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٢٣، د. صلاح الدين فوزي: المحيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، سنة ١٩٩٥، مرجع سابق، ص ٥١٦، د. محمد كامل ليله: المرجع السابق، ص ٢٦ وما بعدها، د. فتحي فكري: القانون الدستوري، ٢٠٠١، مرجع سابق، ص ٦٧، د. ماجد راغب الحلو: القانون الدستوري، ١٩٨٦، مرجع سابق، ص ٤، د. محمد حسنين عبدالعال: القانون الدستوري، ١٩٩٢، مرجع سابق، ص ٨٤، د. مصطفى عفيفي: الوجيز في مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ١٩٨٤، ص ٥٨.

ينكر في مجال القانون الدستوري الى جانب الدستور المكتوب، لأن هذا الاخير مهما بلغ من الدقة والشمول، لا يحيط بكافة قواعد نظم الحكم، ونصوصه ليست تامة الواضح، كما أنه عادة ما يستجد من الامور ما لم يكن في الحسبان عند وضع الدستور المكتوب فيأتي العرف ليفسر الوثيقة او يكمل نصوصها^(١).

وبدأت الدساتير المكتوبة في الظهور بقيام الثورة الامريكية وتحقيق الاستقلال سنة ١٧٧٦ ووضعتها أول دستور مكتوب سنة ١٧٨٧، ثم انتشرت فكرة تدوين الدساتير الى العديد من الدول، ولكن رغم ذلك استمر للعرف دور في الدول ذات الدساتير المكتوبة ولكن أقل بكثير مما كان عليه في الماضي، ويختلف هذا الدور من دولة لأخرى، كما أن ثمة دول مازالت تعتمد عليه كمصدر للقانون الدستوري كإنجلترا، أي ان العرف كمصدر للقانون الدستوري له دور سواء قبل وجود الدساتير المكتوبة او بعدها^(٢).

ولعل ابرز ما يدل على الحاجة الى الاعراف في الدساتير المكتوبة، أن السلطة التأسيسية ذاتها قد تلمح الى العرف في صلب الوثيقة التي تضعها بخصوص تنظيم بعض المسائل، فالمادة (١٣) من الدستور المصري لعام ١٩٢٣ كانت تنص على ان "تحمى الدولة حرية القيام بشعائر

(١) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٧٢.

(٢) د. محمد انس جعفر: النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٢٢.

الأديان والعقائد طبقا للعادات المرعية في الديار المصرية..."، ونجد نصا مماثلا في الدستور المصري لعام ١٩٥٦؛ حيث تنص المادة (٤٣) بأن "حرية الاعتقاد مطلقة، وتحمى الدولة حرية القيام بشعائر الأديان طبقا للعادات المرعية في مصر... ، في حين جاء دستور سنة ١٩٧١ ينص في المادة (٤٦) "تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية" حيث أسقط النص الاحالة الى العرف^(١)، وهو الموقف ذاته الذي نص عليه دستور ٢٠١٤؛ حيث نصت المادة (٦٤) علي أنه " ... وحرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة دور العبادة لأصحاب الأديان السماوية، حق ينظمه القانون"^(٢).

ثانياً: أهمية العرف الدستوري:

يعتبر العرف أقدم المصادر الرسمية للقاعدة القانونية، وظل المصدر الوحيد للقواعد الدستورية في العالم حتى القرن الثامن عشر، ومرد ذلك انه يتكون تلقائياً مما تمليه ضرورات العمل، فهو مصدر فطري يعطى للقاعدة القانونية قوة ملزمة في العمل ثم ظهرت الدساتير المكتوبة، مما ترتب عليه

(١) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٧٢.

(٢) المادة ٦٤ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

انكماش نطاق الدساتير العرفية، وان لم يؤدي ذلك الى القضاء كلية على دور القواعد العرفية في مجال القوانين الدستورية^(١).

وتبدو اهمية العرف في أعلى درجاتها في المجتمعات التي تتمسك بالشكل العرفي لقواعد نظام الحكم فيها، ومثالها البارز المملكة المتحدة، وتسمى تلك الانظمة بدول الدساتير العرفية^(٢).

وأهمية العرف وقيمه القانونية في الدول ذات الدساتير العرفية واضحة وليست محل خلاف، أما اصطلاح العرف الدستوري فينصرف الى مجموعة القواعد الدستورية التي تتولد عن العادات والسوابق في ظل دستور مكتوب، وهنا يشار الى انه ينبغي التنبية الى ان تقسيم البلاد الى ذات الدستور العرفي وأخرى ذات الدستور المكتوب فهو تقسيم نسبي غير مطبق، اذ يقوم هذا التقسيم على اساس النظر الى الصفة الغالبة للقواعد الدستورية في الدولة، فلا توجد دولة دستورها مدون بالكامل واخرى دستورها عرفي بالكامل، وقد حافظت عوامل عدة على استمرار العرف في تكوين قواعد قانونية مع وجود الدستور المكتوب^(٣) نشير إلى بعضها فيما يلي:

(١) د.حشمت ابوستيت: العرف كمصدر من مصادر القانون، مجلة القانون والاقتصاد بالقاهرة، السنة الخامسة، ص ٦٣٢ ومابعدها.

(٢) د.فتحي فكري: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٦٨ ومابعدها.

(٣) د.محمد أبوزيد محمدعلي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٧٨.

١- نجد الدستور المكتوب يقوم بوضعه رجال نظريون تسيطر عليهم نزعة الحرص على دقة عملهم (وهو الدستور) من الناحية القانونية او النظرية ونجاحه عند التطبيق، ومن الطبيعي ان تكشف الحياة العملية ما في هذا البناء النظري من ثغرات، فنجد تلك الحياة العملية تمدنا بعادات لتسد بها تلك الثغرات^(١).

٢-بالإضافة الى ما تقدم، فإن القاعدة القانونية، بما في ذلك القواعد الدستورية، توضع لكي تطبق في المستقبل، ويصعب التنبؤ بما يأتي به الغد من تقلبات وتطورات وازمات، وإزاء عدم وجود حلول بشأنها في الدستور المكتوب، فمن الطبيعي ان تتولد ممارسات وعادات تتحول مع مرور الوقت الى أعراف^(٢).

٣-تشجع صياغة بعض الدساتير على نشوء قواعد دستورية عرفية بجانب الدستور المكتوب، فالدساتير التي تتسم بالغموض او بالاختصار، تفتح الباب على مصراعيه لتولد الاعراف المساعدة على فهم النصوص المكتوبة أو تكملة النقص الذى يعترىها، ومثال ذلك الدستور الذى وضع باختصار بالغ - دستور الجمهورية الثالثة في فرنسا - ففي ظلّه نشأت العديد من

(١) د. عبدالحميد متولى: المفصل، مرجع سابق، ص ١٧٤ وما بعدها.

(٢) د.فتحي فكرى: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٦٩.

الأعراف، ولعل أبرزها ايجاد منصب رئيس الوزراء، حيث لم يتضمن الدستور أدنى اشارة إليه في نصوصه الدستورية^(١).

٤- يعتبر قدم الدستور من العوامل التي تهيئ الظروف لتكوين قواعد عرفية، لأن قدم الوثيقة وطول فترة تطبيقها يجعل من الصعوبة الاعتماد عليها وحدها لمواجهة المتغيرات والأحداث التي طرأت على واقع الحياة السياسية في المجتمع، ومثال ذلك الدستور الأمريكي الذي صدر منذ عام ١٧٨٧، فيتعذر النظر الى تلك الوثيقة وحدها لفهم الوضع الحالي^(٢).

٥- ويرى بعض الفقه ان اختيار الدولة للنظام البرلماني يهيئ المناخ لتكوين القواعد العرفية حيث يرى هذا الاتجاه ان النظام البرلماني يتسم بالتعقيد، الذي يصعب معه تنظيم الكثير من جوانبه، ولذا يحيا النظام البرلماني بصفة خاصة في كنف العادات والتقاليد التي قبلها المجتمع^(٣).

ثالثاً: التفرقة بين العرف الدستوري والدستور العرفي:

يسبب احيانا الترادف الظاهري بين لفظي الاصطلاحين الخلط بينهما رغم سهولة ووضوح الفارق المميز بينهما، وتستند سهولة التمييز بينهما أساساً الى اختلاف المراحل الزمنية التي وجد خلالها كل منهما، ففي حين

(١) د. فتحي فكرى: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٦٩.

(2) B. CHANTEBOUT, droit constitutionnel et science politique, 1989m p31.

مشار إليه لدي د. فتحي فكرى: المرجع السابق، ص ٧٠.

(3) Francais, T. I. 1927, p176 constitutionnel ESMEIN, Droit.

تتشأ الدساتير العرفية وتتكون من التقاليد والسوابق التي لا تتعارض مع أي نص دستوري مدون سابق عليها، فإن العرف الدستوري على النقيض تماما حيث يولد في اطار دولة تحكمها وتنظمها قواعد دستورية مدونة قائمة بالفعل قبل نشأة او تكون هذا العرف، ذلك ان الحياة السياسية يمكن تعديل مسارها وتغيير القواعد الحاكمة لها بواسطة العادات والسوابق العملية المكملة أو المفسرة او المعدلة لهذه الاخيرة والتي يمكن ادراجها في نطاق العرف الدستوري^(١).

(١) د.محمد على آل ياسين: القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، طبعة أولى، ص٣٧، د.اسماعيل مرزه: مذكرات في القانون الدستوري، ١٩٥٨/١٩٥٩، ص١٠٢، د.مصطفى محمود عفيفي: الوجيز في مبادئ القانون الدستوري والنظم الأساسية المقارنة، الكتاب الاول، طبعة ثانية، ١٩٨٤، ص٥٧.

الفرع الثاني

أنواع العرف الدستوري

يعتبر العرف الدستوري المصدر الرئيسي للقانون الدستوري في بلاد الدساتير العرفية (غير المكتوبة) كإنجلترا، فينشئ العرف هذه القواعد ويعدلها ويبلغها، ولهذا تتميز الدساتير العرفية بأنها مرنة وليست جامده، أما بالنسبة للبلاد ذات الدساتير المكتوبة فإن العرف يقوم بدور ثانوي كمصدر للقانون الدستوري بجانب الوثيقة الدستورية التي تضمنت المبادئ الأساسية لنظام الحكم وجعلت لها قدرا من الثبات والاستقرار، كما تنص على طريقة واجراءات تعديلها والسلطة المختصة بتعديلها^(١).

وعلى الرغم من أن غالبية الفقه الدستوري قد أقر بتمتع العرف بالقوة القانونية كأحد المصادر الرسمية المنشئة للقواعد الدستورية في دول الدساتير المكتوبة، فإنهم اختلفوا في تحديد القيمة القانونية لكل نوع منها، حيث يتنوع العرف الدستوري الي ثلاثة أنواع بحسب دور العرف بالنسبة لوثيقة الدستور، فقد يقتصر دور العرف على مجرد تفسير نصوص الوثيقة

(١) د. محمد أبوزيد محمدعلي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٠ وما بعدها.

الدستورية أو ازالة ابهام أو غموض بها، وأحياناً يقوم بسد النقص فيها أو تكملتها، وقد يتعدى ذلك الى تعديل نصوص دستورية معينة^(١).

وفي ضوء ما تقدم نتناول هذه الصور الثلاث للعرف الدستوري؛ العرف المفسر، والعرف المكمل، والعرف المعدل^(٢):

أولاً: العرف الدستوري المفسر:

يلعب العرف الدستوري المفسر دوره في الحالات التي يكتنف النص الدستوري المدون نوع من الغموض أو الابهام الذي يصعب معه التعرف على مضمون الحكم الذي ينطوي عليه ذلك النص والأهداف التي يسعى الى تحقيقها^(٣).

(١) د. محمد أنس جعفر: النظم السياسية والقانون الدستوري، ١٩٩٩، مرجع سابق، ص ٣٢٤، د. عبدالغنى بسيوني عبدالله: القانون الدستوري، ١٩٩٠، مرجع سابق، ص ٦٦ ومابعدھا، د. رمزي الشاعر: النظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الثالثة، ١٩٨٣، مرجع سابق، ص ٢٥٤ ومابعدھا، د. صلاح الدين فوزي: المحيط، ١٩٩٥، مرجع سابق، ص ٥١٧ ومابعدھا.

(٢) د. عبدالفتاح ساير داير: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥٢ ومابعدھا، د. محمد كامل ليله: مرجع سابق، ص ٤٠، د. ثروت بدوى: المرجع السابق، ص ٦٠، د. محسن خليل: مرجع سابق، ص ٥٧٠ ومابعدھا، د. فؤاد العطار: المرجع السابق، ص ٤٧ ومابعدھا، د. محمد حسنين عبدالعال: القانون الدستوري، ١٩٩٢، مرجع سابق، ص ٩.

(٣) د. مصطفى عفيفي: الوجيز في مبادئ القانون الدستوري، ١٩٨٤، مرجع سابق، ص ٦٣، د. محمد كامل عبيد: الوجيز في القانون الدستوري، ٢٠٠٠، ص ٨٤ ومابعدھا، د. مجدى مدحت النهري، د. ماهر جبر نصر: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٧٨ ومابعدھا.

ويقتصر دور العرف المفسر على بيان المضمون الغامض والهدف غير الواضح دون ان يصل ذلك الى اضافة احكام دستورية جديدة، وتبدو أهمية هذا التفسير على وجه الخصوص في حالة ايجاز نصوص الوثيقة الدستورية، ومثال ذلك دستور الجمهورية الثالثة في فرنسا (سنة ١٨٧٥) حيث كان بالغ الايجاز، وفي ظلّه جرى العرف على الاعتراف لرئيس الجمهورية بسلطة اصدار اللوائح التنفيذية وذلك على أساس تفسير المادة الثالثة من الدستور التي كانت تقرر أن رئيس الجمهورية يكفل تنفيذ القوانين، فجرى العرف على أن كفالة تنفيذ القوانين لا تكون الا بإصدار اللوائح اللازمة لتنفيذها، رغم عدم وجود نص للدستور يقرر ذلك لرئيس الجمهورية^(١).

وتذهب الكثرة الغالبة من فقهاء القانون الدستوري الى الاعتراف بالعرف المفسر، ويقولون له بذات القيمة القانونية المقررة لنصوص الدستور، وذلك على أساس أن العرف المفسر يلحق بالنص الذي يفسره وتكون له نفس قيمته القانونية^(٢).

ثانياً: العرف الدستوري المكمل:

(١) د. محمد أبو زيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٢.

(٢) د. عبد الحميد متولي: المفصل، المرجع السابق، ص ١٨٧. د. ثروت بدوي: المرجع السابق، ص ٧٢.

إذا كان العرف المفسر لا ينشئ حكماً دستورياً جديداً، فإن العرف المكمل على النقيض من ذلك ينشئ حكماً دستورياً جديداً^(١)، وذلك لأن العرف هنا يتولى اكمال النقص ويسد العجز الناتج من عدم معالجة بعض الموضوعات في وثيقة الدستور^(٢).

ومن الامثلة التي يشار إليها لهذا العرف الذي أوجد منصب رئيس الوزراء في ظل دستور الجمهورية الثالثة في فرنسا؛ حيث خلت نصوص الوثيقة الدستورية من الإشارة الى هذا المنصب الا أن الحاجة لوجود رئيس لمجموعة الوزراء لضمان التنسيق بينهم وتمثيل الحكومة أمام البرلمان والرأي العام، تمخضت عن قاعدة عرفية أوجدت منصب رئيس الحكومة^(٣)، وحول القيمة القانونية للعرف المكمل فقد تعددت الاتجاهات، لكن يمكن رد هذه الآراء الى اتجاهين رئيسيين:

اتجاه الأغلبية: التي ترى أن العرف المكمل لا يخالف النصوص الدستورية، ولا ينطوي على تعديل لها، وإنما يعد تفسيراً لسكوت المشرع الدستوري من ناحية، وتعبيراً عن ارادة الأمة من ناحية أخرى^(٤)، ومن هنا

(١) د. محمد أبو زيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٣.

(٢) د. عبدالغنى بسيوني: مرجع سابق، ص ٦٨، د. فتحي فكرى: مرجع سابق، ص ٨٥، د. أنس جعفر: مرجع سابق، ص ٣٢٥، د. محمد حسنين عبدالعال: مرجع سابق، ص ٩١ وما بعدها.

(٣) VOIR. MAGED EI HELW, OP. CIT, p 28.

(٤) د. ثروت بدوى: المرجع السابق، ص ٧٦.

كان منطقيا أن يوضع العرف المكمل في ذات درجة النصوص الدستورية^(١).

اتجاه الأقلية: يضى هذا الاتجاه على العرف المكمل قوة القوانين العادية^(٢)، وحبته في ذلك؛ أن الأعراف تتبع من سلوك السلطات المنشأة ومن ثم لا يصح أن تكون لها قوة دستورية، وإضافة الى ذلك أن العرف المكمل يستند الى الإرادة الضمنية لا الصريحة للسلطة التأسيسية^(٣).

ويذهب بعض الفقه إلى ان العرف المكمل يتمتع بقوة القواعد الدستورية مع اتجاه الأغلبية، اذ لا محل للقول بأن العرف المكمل من صنع السلطات المنشأة، حيث لا تتفرد هذه السلطات بإنشاء القاعدة العرفية حيث يشاركها الأفراد في صنعها، وأن الركن المعنوي لقاعدة العرف الدستوري يجب أن يحقق الالتزام برضا الجماعة، وأن الجماعة تعنى الهيئات الحاكمة وأفراد المجتمع^(٤).

كما أن القول بأن العرف المكمل يستند إلى الإرادة الضمنية، فإنه يمكن القول انها لا تختلف كثيرا عن الإرادة الصريحة، فالعرف المكمل لا

(١) د. عبد الحميد متولى: المرجع السابق، ص ١٨٨، د. محمد حسنين عبدالعال: المرجع السابق، ص ٩٢، د. صلاح الدين فوزى: المحيط ١٩٩٥، ص ٥١٧، د. فتحي فكرى: القانون الدستوري، ٢٠٠١، مرجع سابق، ص ٨٧، د. ابراهيم شيحا: المرجع السابق، ص ٩٩.

(٢) د. سعد عصفور: القانون الدستوري، ١٩٥٤، ص ٨٨.

(٣) د. طعيمه الجرف: القانون الدستوري، ٢٠٠١، مرجع سابق، ص ١١٢ وما بعدها.

(٤) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٥.

ينشأ من فراغ، وانما ينطلق من نص في الدستور تكشف فيه السلطة التأسيسية عن ارادتها من خلال التنظيم الجزئي (غير الكامل) الذي أوردته^(١).

ثالثا: العرف الدستوري المعدل:

العرف المعدل هو ذلك الذى يتناول النصوص الدستورية المكتوبة إما حذفاً (بأسقاط أحد أحكام الدستور) وإما إضافة (باستحداث قاعدة لم ترد في الدستور)^(٢).

أ- العرف الدستوري المعدل بالإضافة:

يفترض العرف المعدل بالإضافة أن المشرع الدستوري تناول أمورا معينة بالتنظيم على وجه معين ثم يأتي العرف مضيفا أحكاما جديدة لما سبق أن نظمه الدستور المكتوب^(٣)، وهنا تبدو أوجه الشبه بينه وبين العرف المكمل، فكلاهما يزود مجموعة قواعد نظام الحكم بمبادئ خلت منها الوثيقة الدستورية، إلا أن هذا التشابه لا يعنى التطابق^(٤)، فالعرف المكمل ينصب

(١) د.فتحي فكري: القانون الدستوري، ٢٠٠١، مرجع سابق، ص ٨٨ ومابعدها.

(٢) د.محمد أبوزيد محمدعلي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٥.

(٣) د.صلاح الدين فوزى: المحيط، ١٩٩٥، مرجع سابق، ص ٥١٨.

(٤) د.محمد أبوزيد محمدعلي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٦.

على موضوع تناوله الدستور على نحو جزئي، أما العرف المعدل بالإضافة فيعمل في مجال لم يتطرق إليه الدستور^(١).

ومثال ذلك رد إصدار لوائح البوليس في الدستور المصري لعام ١٩٢٣ الى العرف^(٢)، فهذا الدستور عرض اللوائح التنفيذية وحدها، وجاء العرف ليعهد للإدارة فوق ذلك بإصدار اللوائح اللازمة للحفاظ على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة^(٣).

وقد اختلف الفقه بشأن القيمة القانونية للعرف المعدل بالإضافة؛ فقد ذهب فريق من الفقه ان كل تعديل يجريه العرف في أحكام الدستور هو في الواقع انتهاك لحرمة الدستور الذي يحدد طريقة خاصة واجراءات معينه لتعديله، والا فإن الضمانة الخاصة بجمود الدستور تعتبر كأن لم تكن^(٤).

أما الفريق الآخر فيسلم بمشروعية العرف المعدل بالإضافة ولا يجد مانعا من قيام العرف بتعديل الدستور المكتوب، فالعرف بمثابة تعبير عن ارادة الامة، وما دامت السيادة للامة والعرف معبر عن ارادتها، فإنها تعتبر

(١) د. فتحي فكري: القانون الدستوري، ٢٠٠١، مرجع سابق، ص ٩٠.

(٢) د. السيد صبري: مبادئ القانون الدستوري، ١٩٤٩، ص ٤٧٠.

(٣) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٦.

(٤) د. يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٤٢ وما بعدها، د. فؤاد العطار: مرجع سابق، ص ١٩٠ وما بعدها.

السلطة التأسيسية العليا المختصة أصلاً بتعديل الدستور^(١)، ومن ثم يقر هذا الرأي بالعرف المعدل بالإضافة وأن له ذات القوة القانونية التي تحتلها نصوص الدستور حتى ينتج أثره في تعديل هذه النصوص^(٢).

ب- العرف الدستوري المعدل بالحذف:

يكون العرف المعدل بالحذف حين يهدف إلى إسقاط حق من الحقوق التي يقرها الدستور لهيئة من الهيئات، وبذلك يهدف العرف المعدل في هذه الحالة إلى حذف نص وارد في الدستور^(٣).

ومن الأمثلة على ذلك ما حدث في فرنسا في ظل دستور سنة ١٨٧٥ الذي تضمن النص على حق رئيس الجمهورية في حل مجلس النواب، ولم يستعمل الرئيس هذا الحق إلا مرة واحدة سنة ١٨٧٧، ولم يلجأ إليه بعد ذلك مما حدا بالبعض إلى القول أن عرفاً قد نشأ يمنع رئيس الجمهورية من استخدام حق الحل، ومن ثم يمكن للعرف تعديل الدستور بالحذف^(٤).

(١) د. محمد كامل ليله: المرجع السابق، ص ٤٨، د. ثروت بدوي: المرجع السابق، ص ٧٦، د. محسن خليل: المرجع السابق، ص ٢٧، د. رمزي الشاعر: المرجع السابق، ص ١٨١ وما بعدها.

(٢) د. محمد أبو زيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٣) د. رمزي الشاعر: المرجع السابق، ص ١٧٨ وما بعدها.

(٤) د. محمد أبو زيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٧.

إلا أن ذلك غير سليم ويرى جمهور الفقهاء أن العرف المعدل بالحذف ليس له أي قيمة قانونية، ولا يترتب علي عدم تطبيق أي نص دستوري فترة زمنية سقوطه ومنع الهيئة من استعماله بعد ذلك؛ لأن النص لا يوجد في الدستور بطبيعة الحال لكي يطبق الزاما بصفة مستمرة، كما أن النص القانوني لا يسقط بعدم الاستعمال ولا يتصور منطقيا أن عدم استعمال احدى السلطات التي ورد النص عليها بالدستور لفترة زمنية يترتب عليه عدم تمكينها من استخدام هذه المكنه بعد ذلك^(١).

والمثل المتقدم الذي يذكره الفقه للتدليل على وجود العرف المعدل بالحذف ليس صحيحا؛ لأن الحق المقرر المشار اليه لم يستعمل بناء على عرف دستوري نشأ بحذف النص، وانما لاعتبارات سياسية بحثه حالت دون تطبيق النص، أما النص فقد ظل قائما وكان يملك رئيس الجمهورية استخدام حق الحل^(٢).

(١) د.محمد أنس جعفر: المرجع السابق، ص ٣٢٦، د.صلاح الدين فوزي: المرجع السابق، ص ٥١٩.

(٢) د.محمد كامل ليله: المرجع السابق، ص ٨١، د.رمزي الشاعر: المرجع السابق، ص ٢٦٦، د.محمد أنس جعفر: المرجع السابق، ص ٣٢٧، د.عبدالغنى بسيوني: القانون الدستوري، ١٩٩٠، مرجع سابق، ص ٧٤.

الفرع الثالث

أركان العرف الدستوري

فى ضوء التعريف المتقدم نجد أن للعرف ركنان؛ الركن المادي ويتمثل في الاعتياد الذى تسير عليه الهيئات الحاكمة، والركن المعنوي ويتمثل في الاعتقاد في القوة الملزمة للعادة التي اضطرت عليها تلك الهيئات الحاكمة^(١).

أولاً: الركن المادي:

يتمثل هذا الركن في الاعمال والتصرفات المتكررة الصادرة من احدى الهيئات الحاكمة في الدولة، اذ ان التصرفات العارضة أو المؤقتة لهذه السلطات لا تنشئ قاعدة عرفية ولا تولد قواعد ملزمة^(٢).

ويشترط لتوافر هذا الركن تكرار الاعمال او التصرفات من جانب احدى السلطات التي يعنها الامر كرئيس الدولة، رئيس مجلس الوزراء، او البرلمان، حتى يمكن القول بتوافر العرف لأن هذا التكرار يعد بمثابة اقرار

(١) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٧٣.

(٢) د. رمزي الشاعر: النظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الثالثة، ١٩٨٣، مرجع سابق، ص ٩٥ وما بعدها.

او شهادة باعتناق ضمير المجتمع للقاعدة القانونية، او دليلا على وجود عنصر الرضا او القبول لدى المجتمع^(١).

ويلزم لاكتمال الركن المادي للعرف أن تتوافر عدة شروط او ضوابط في مسلك الهيئة الحاكمة وهي:

أ- أن يصدر التصرف من احدى الجهات المعنية وهي احدى السلطات العامة في الدولة^(٢).

ب- ان يتسم التصرف بالتركرار، بما يعنى حدوث السلوك اكثر من مرة لأن التصرف الوحيد يشكل سابقة، والعرف لا ينشأ الا بتركرارها، والاعتیاد قد ينصب على تصرف إيجابي او سلبي وفي الحالة الاخيرة يعنى مجرد الامتناع^(٣).

ت- يتطلب التكرار اضطراد السلطات الحاكمة على تطبيق القاعدة العرفية، بما يوحي بالثبات والاستقرار، ومن الامثلة التي تذكر في هذه

(١) د. عبدالحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٥٩ ومابعدها، د. عبدالفتاح ساير داير: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٤٤، د. محمد كامل ليله: القانون الدستوري، مرجع سابق، ١٩٦٧، ص ٣٧، د. طعيمة الجرف: القانون الدستوري، المرجع السابق، ص ١٠٦.

(٢) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٧٤.

(٣) EL Helw (Magid): La Coutume constitutionnelle en droit public francais these Paris 1969. P.75.

الشأن تولى الملك في ظل دستور ١٩٢٣م رئاسة مجلس الوزراء كلما اراد؛ حيث اضطرر العمل على ذلك^(١).

ث- المدة؛ ويشترط التكرار ايضا عنصر المدة، فيجب ان يستمر اتباع القاعدة زما طويلا كافيا للدلالة على استقرارها وانها ليست نتيجة لاتجاهات او اعتبارات عارضة، ولكن تحديد هذه المدة مسألة موضوعية تخضع لظروف كل حالة على حدة^(٢).

ج- أن يكون له صفة العمومية، أي ان يقابل المسلك من احدى الهيئات بالقبول من الهيئات الاخرى الحاكمة في ذات الشأن، بل وقد تطلب البعض قبول الافراد وعدم احتجاجهم على تلك العادة، علاوة على قبول الهيئات الحاكمة^(٣).

ح- الوضوح؛ اتسام العادة بالوضوح ولا يلابسها غموض يؤدي الى تعدد تفسيرات الدوافع التي تقف وراء اتباعها وصعوبة تحديد مضمونها^(٤).

ثانياً: الركن المعنوي:

(١) د. عبدالحميد متولى: المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٦٩.

(٢) د. فتحي فكرى: القانون الدستوري ٢٠٠١، المرجع السابق، ص ٧٨.

(٣) د. ابراهيم شيحا: القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٩٠ وما بعدها.

(٤) د. فتحي فكرى: القانون الدستوري، ٢٠٠١، مرجع سابق، ص ٨١.

لا يكفي ان يتكرر اتباع قاعدة معينة بصفة عامة لمدة طويلة ثابتة لكي تنشأ القاعدة العرفية^(١)، بل يلزم رسوخ الاعتقاد والشعور في ضمير المجتمع بضرورة اتباع هذه القاعدة التي تضمنها العرف انها اصبحت ملزمة واجبة الاتباع^(٢).

والمجتمع هنا يعني الهيئات الحاكمة والأفراد، والخلاصة انه لكي ينشأ العرف الدستوري لابد ان يتوافر له ركنان، الركن المادي الدال على تحول العمل او التصرف الى عادة ثابتة ومضطرده من ناحية، والركن المعنوي الذي يدل على رسوخ هذه العادة في ضمير المجتمع، وقيام العقيدة لديه بأنها قد اصبحت قاعدة قانونية ملزمة من ناحية اخرى^(٣).

(١) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٧٦.

(٢) د. محمد انس جعفر: المرجع السابق، ص ٣٢٤، د. محمد كامل ليله: القانون الدستوري، ١٩٧١، ص ٣٨، د. صلاح الدين فوزي: المحيط، ١٩٩٥، مرجع سابق، ص ٥١٧، د. عبدالفتاح ساير داير: القانون الدستوري، المرجع السابق، ص ٢٥٠ وما بعدها.

(٣) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٧٦.

المبحث الثاني

المصادر التفسيرية للقانون الدستوري

تمهيد وتقسيم:

تتعدد المصادر الرئيسية للقانون - بصفه عامة - وهي التشريع، والعرف، والدين، ومبادئ القانون الطبيعي، وقواعد العدالة، والفقهاء، والقضاء، وقد يكون لقانون معين مصدر واحد، مثل قانون العقوبات، ينحصر مصدره الوحيد في التشريع، وقد تتعدد المصادر بالنسبة لقانون آخر، فكل فرع من فروع القانون مصادره الخاصة التي تتلاءم مع طبيعة قواعده، ويتميز بها عن غيره، أما القانون الدستوري فمصادره الرسميان هما التشريع والعرف، ثم يتلوها الفقه والقضاء باعتبارهما مصدرين تفسيرين، والمصادر التفسيرية هي الجهات التي تقوم بتفسير القانون فتوضح ما به من غموض، وتبين ما به من ابهام، وينحصر دور هذه المصادر في تطبيق القاعدة القانونية وتفسيرها وهذا هو دور الفقه والقضاء^(١)؛ وفي ضوء ما تقدم نتناول دراسة المصادر التفسيرية للقانون الدستوري من خلال تقسيم هذا المبحث علي النحو التالي:

المطلب الأول: الفقه كمصدر تفسيري للقانون الدستوري.

المطلب الثاني: القضاء كمصدر تفسيري للقانون الدستوري.

(١) د. محمد أبو زيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٩، ٥٤.

المطلب الأول

الفقه كمصدر تفسيري للقانون الدستوري

يطلق اصطلاح الفقه للدلالة على مفهومين مختلفين: فقد يطلق على آراء الفقهاء ودراساتهم العملية للقانون، وقد يطلق على مجموع أشخاص الفقهاء أنفسهم، وهم الذين يعرضون للقانون الوضعي بالدراسة والتحليل والتفسير، ولا شك أن المعنى الأول هو الذى يعيننا هنا^(١)، ويعتبر الفقه من المصادر التفسيرية للقانون الدستوري، حيث يقوم بتحليل وشرح القواعد الدستورية الوضعية الخاصة بكل دولة، وبصفة عامة القوانين الدستورية بمختلف مصادرها وأنواعها التاريخية والمقارنة^(٢).

وقد كان الفقه يلعب دوراً رئيسياً كمصدر للقاعدة القانونية في ظل القانون الروماني الا أن هذا الوضع تغير تحت تأثير انتشار تقنين أغلب القواعد القانونية، ولم يعد الفقه سوى مصدر تفسيري للقاعدة القانونية، ومنها القاعدة الدستورية، ويقصد بالفقه هنا آراء الفقهاء التي يبدونها من خلال مؤلفاتهم وأبحاثهم القانونية^(٣).

(١) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٨٩.

(٢) د. رمزي الشاعر: النظرية العامة للقانون الدستوري، ١٩٨٣، مرجع سابق، ص ٢٨٨.

(٣) د. أنس جعفر: النظم السياسية والقانون الدستوري، ١٩٩٩، مرجع سابق، ص ٣٣٠.

ويظهر دور الفقه في مجال القانون الدستوري من حيث تبصير كل من المشرع والقاضي بأوجه النقص ومواطن القصور ونواحي الغموض والابهام، واقتراح الحلول الكفيلة بتفادي ذلك كله، وخاصة فيما يقوم به الفقه من دور مؤثر وفعال في توجيه المشرع الدستوري عند تصديده لمهمة التشريع الدستوري، وكذلك توجيه القاضي عند تعرضه لتفسير النصوص الدستورية وتطبيقها^(١).

ويذهب بعض الفقهاء الى تقسيم الفقه كمصدر تفسيري للقانون الدستوري إلى فقه موجه وفقه تحليلي؛ وذلك على النحو التالي:

الفقه الموجه:

وهو الذى يقوم بدور إنشائي، ويكون له الفضل المسبق في تنبيه الأذهان الى الخطوط الكبرى لمشاكل القانون الذى يعالجه؛ ومن الامثلة التي يذكرها هؤلاء الفقهاء لهذا النوع كتاب "جان جاك روسو" في العقد الاجتماعى بالنسبة لتقرير مبدأ سيادة الأمة، وكتاب مونتسكيو في "روح القوانين" بالنسبة لمبدأ الفصل بين السلطات^(٢).

الفقه التحليلي:

(١) د. محمد كامل عبيد: الوجيز في القانون الدستوري، ٢٠٠٠، مرجع سابق، ص ٩٥.

(٢) د. أحمد كمال أبوالمجد: دراسات في القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧،

فيشمل الشروح الفقهية للقوانين والنظم الدستورية الوضعية، وهناك مع ذلك فقه تحليلي له قيمة خاصة في شرح الدساتير وتحليل مبادئها ترجع إلى سبقه وأصلاته، ومن هذا النوع في الولايات المتحدة الامريكية كتاب عنوانه "الاتحاد أو الفيدراليست" كتبه ثلاثة كانوا من أشد المتحمسين للدستور وهم "هاملتون وماريسون وجاى" في شرح الدستور الأمريكي ويحوى مجموعة من المقالات بلغ عددها "خمسة وثمانين" مقالا كانوا يوقعونها بأسماء مستعارة، عرضوا خلالها مزايا هذا الدستور عرضاً علمياً مفصلاً، ولا يزال هذا المؤلف حتى الان أقدم وأوفى مرجع في شرح المبادئ التي قام عليها الدستور الأمريكي، وصار من المؤلف الاستشهاد به كحجة لها وزنها الكبير في تفسير هذا الدستور (١).

مذاهب التفسير: للفقهاء في تفسير نصوص الدساتير مذهبان:

المذهب الأول: يلتزم حدود النصوص لا يبحث وراءها عن الاعتبارات السياسية أو الظروف التي أحاطت بها عند وضعها، وهذا التفسير الحرفي يعتبر من آثار المذاهب الشكلية في فهم القانون وتحليله ودراسته (٢).

(١) د.أحمد كمال أبوالمجد: المرجع السابق، ص ٨١ وما بعدها.

(٢) د.محمد أبويزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩١.

المذهب الثاني: يركز على وظيفة القواعد القانونية، ويلاحظ طبيعتها الاجتماعية، ولا يفسر النصوص الا في ضوء ملاسباتها التاريخية عند وضعها وكذا الظروف التي تحيط بها عند التفسير، وهذا الاتجاه يرى أن القانون وسيلة لتحقيق أهداف اجتماعية، ومن ثم لا يمكن تفسيره دون الرجوع الى تلك الأهداف^(١).

(١) د.أحمد كمال أبو المجد: المرجع السابق، ص ٨١ ومابعدها.

المطلب الثاني

القضاء كمصدر تفسيري للقانون الدستوي

يقصد بالقضاء كمصدر تفسيري للقاعدة الدستورية مجموعة الأحكام التي تصدرها المحاكم عند الفصل في المنازعات التي تعرض عليها، فالقضاء يتولى مهمة تفسير حين يقوم بتطبيق القانون على ما يعرض له من قضايا، لأن وثيقة الدستور مهما كانت دقيقة في نصوصها، وكان المشرع الدستوري شامل النظرة في تصوره للمسائل التي ينظمها، فإنه لا يمكنه الإحاطة بكل مقتضيات الحياة العملية المتطورة والمتجددة^(١).

ويتميز تفسير القضاء للقواعد الدستورية، بصفة عملية واقعية، لأنه أكثر تجاوباً مع الواقع الاجتماعي وأكثر تشبعاً بروح العدالة، فالتفسير لدى القاضي ليس غاية وإنما وسيلة لأداء واجبه في الفصل في الخصومات^(٢)، هذا فضلاً عن أن الجهات القضائية حرة في التفسير، لا تتلقى توجيهات من جانب السلطات الأخرى، نتيجة للاستقلال الذي يكفله الدستور للسلطة القضائية، وتختلف الزامية التفسير القضائي، تبعاً للنزعة التي تسيطر على

(١) د. محمد أبو زيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩٢.

(٢) د. رمزي الشاعر: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٨٣.

النظام القضائي في كل دولة من الدول، لذلك يجب التفرة بين الدول التي تأخذ بنظام السوابق القضائية والدول التي لا تأخذ بها^(١).

فالدول التي تأخذ بنظام السوابق القضائية هي الدول ذات النهج الانجلوسكسوني في تنظيمها القانوني، كإنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية حيث تلتزم المحاكم القضائية بالمبادئ القضائية التي سبق أن قررتها ولا يجوز لها أن تخرج عليها، بمعنى أن يكون للحكم القضائي صفة ملزمة ويعد سابقة قضائية^(٢)، ففي هذه الدول تنقيد كل محكمة في قضائها بالمبادئ التي سارت عليها من قبل وبالمبادئ التي سارت عليها المحاكم الأعلى منها درجة^(٣).

ويظهر ذلك بوضوح في إنجلترا ذات الدستور العرفي، فإذا وضعت المحاكم القضائية قاعدة دستورية فإنها تكون قاعدة ملزمة، وتلتزم بها كسابقة قضائية التزاماً دقيقاً، تلك السوابق القضائية التي كان لها دور بارز كمصدر للقانون الدستوري، حيث تم تجميع الاحكام الصادرة لمصلحة

(١) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩٢ وما بعدها.

(٢) د. محمد أنس جعفر: مرجع سابق، ص ٣٢٩.

(٣) د. رمزي الشاعر: مرجع سابق، ص ٢٨٥.

الأفراد بمناسبة الحد من امتيازات التاج البريطاني لصالح الأفراد والسلطة التشريعية في مجموعات يرجع إليها عند الضرورة^(١).

وتأخذ الولايات المتحدة الأمريكية بهذا المبدأ ولكن بصورة أخف، ولكن هناك أمثلة كبيرة للسوابق القضائية منها حكم المحكمة الاتحادية الذي قرر عدم جواز اجراء مراقبات الكترونية على المحادثات التليفونية للأشخاص بواسطة السلطة التنفيذية بدون اذن سابق من القضاء يجيز ذلك^(٢).

أما في الدول التي تأخذ بالنهج اللاتيني، أي التي لا تأخذ بنظام السوابق القضائية، مثل مصر وفرنسا، فإن ما يضعه القضاء من مبادئ لا يكون ملزماً لأي سلطة من السلطات في الدولة، ولا حتى بالنسبة للمحاكم الأقل درجة، فيجوز لمحكمة أخرى أن تعطى لنفس القاعدة تفسيراً مخالف للتفسير الذي اعطته المحكمة الأولى ولو كانت أعلى منها درجة، بل ويجوز للمحكمة ذاتها إذا فسرت القاعدة القانونية على نحو معين، ان تفسرها على نحو آخر في قضية أخرى وبالتالي اذا وضع القضاء في هذه الدول قاعدة دستورية، فإن هذه القاعدة لا تكون ملزمة^(٣).

(١) د. محمد أبوزيد محمد علي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩٣.

(٢) د. محمد انس جعفر: مرجع سابق، ص ٣٢٩ وما بعدها.

(٣) د. رمزي الشاعر: مرجع سابق، ص ٢٨٤، د. محمد انس جعفر: مرجع سابق، ص ٣٣٠.

ففي فرنسا لا يعد القضاء مصدراً تفسيريّاً للقانون؛ حيث تنحصر مهمة القاضي في تطبيق القانون على المنازعات المطروحة امامه، وان كان يساهم في بعض الاحيان في تشييد قواعد قانونية جديدة^(١).

وفي مصر ساهم القضاء المصري في مجال التفسير مساهمة مشكورة، فكانت لمجلس الدولة أحكام هامه تتعلق بتفسير نصوص دستور ١٩٢٣، وخاصة تلك التي كانت تنص على تقرير الحقوق والحريات العامة مع تنظيم القانون لكيفية التمتع بها، ومن ذلك ما استقر عليه الأمر في مصر، منذ أصدرت محكمة القضاء الإداري حكمها الشهير في ١٠ فبراير ١٩٤٨م بحق القضاء في الرقابة على دستورية القوانين، رغم عدم وجود نص يقرر له هذه السلطة^(٢).

وايضا حكمها الصادر في ٢٦ يونيو ١٩٥٠ الذي ناقشت فيه مدى جواز انذار او وقف او الغاء الصحف بالطريق الإداري، لوقاية النظام الاجتماعي طبقا للمادة ١٥ من الدستور^(٣)، وانتهت الى ان السلطة التنفيذية لا تستطيع ان تفرض من تلقاء نفسها ودون نص تشريعي قيودا على الصحافة، وقد خص الدستور المصري لسنة ١٩٧١ في المادة ١٧٥ منه

(١) د.أحمد كمال ابو المجد: مرجع سابق، ص ٨٢ ومابعدها.

(٢) د.محمد أبوزيد محمدعلي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩٤ ومابعدها.

(٣) القضية رقم ٥٨٧ لسنة ٥ قضائية، الحكم المنشور في مجموعة احكام المجلس، السنة الخامسة،

المحكمة الدستورية العليا ودون غيرها، برقابة قضائية على دستورية القوانين واللوائح وتفسير النصوص التشريعية، وقد اكدت المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على ان احكام المحكمة ملزمة لجميع سلطات الدولة والكافة ايضا^(١).

وفى ذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه: "من المقرر ان قضاء هذه المحكمة في تلك الدعوى وفى حدود ما فصلت فيه فصلا قاطعا، انما يحوز حجية مطلقة، وهى حجية تحول بذاته دون المجادلة فيه او السعي الى نقده من خلال اعادة طرحه على هذه المحكمة لمراجعته"^(٢).

وبناء على ما تقدم يمكن القول ان المحكمة الدستورية العليا في مصر تضع مبادئ قانونية ملزمة ليس فقط لجهات القضاء او لسلطات الدولة أو للأفراد وحسب، بل، وتلزم المحكمة ذاتها حيث لا تكون لها اعادة النظر في شأن دستورية النصوص التي سبق لها الفصل في دعاوى بشأنها، ومن ثم تغدو تلك المبادئ موضحة لغموض الدستور او مكمله له، وتتمتع بذات الالزام والسمو^(٣).

(١) د/محمد أبوزيد محمدعلي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩٥.

(٢) أحكام المحكمة الدستورية العليا في: الدعوى رقم ٣٠ لسنة ١٥ ق جلسة ١٢/٣/١٩٩٤، الدعوى رقم ٢ لسنة ١٧ ق جلسة ٣/٦/١٩٩٥

(٣) د/محمد أبوزيد محمدعلي: الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩٦.

الباب الثاني

الأحكام العامة للدساتير

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة الأحكام العامة للدساتير من خلال دراسة أساليب نشأة الدساتير الديمقراطية وغير الديمقراطية، ثم أنواع الدساتير وكيفية تعديلها؛ وفي ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا الباب على النحو التالي:

الفصل الأول: أساليب نشأة الدساتير.

الفصل الثاني: أنواع الدساتير وكيفية تعديلها.

الفصل الأول

أساليب نشأة الدساتير

تمهيد وتقسيم:

ابتداءً لا تثير الدساتير العرفية غير المكتوبة أية مشكلة بالنسبة لأسلوب نشأتها حيث تولد وتنمو وتستوى على سوقها نتيجة العادة والتقاليد واحترام الأفراد والمؤسسات السياسية لها والطاعة لها والاستجابة إلى سموها، ومن ثم فإن نشأة الدساتير العرفية عن طريق العرف وفق ما سبق بحثه لا يثير أية اشكالات عن نشأتها، وإنما ما سوف نبحثه هنا هو أساليب نشأة الدساتير المكتوبة، والدستور - كقاعدة عامة - ينشأ عن طريق السلطة التي تملك وضعه وهو ما اصطلح على تسميتها بالسلطة التأسيسية، والسلطة التأسيسية بدورها تتوقف على طبيعة النظام السياسي ونوع الحكم الذي توجد في اطاره، أي أن السلطة التأسيسية تتوقف على نظام الحكم القائم في المجتمع، ومن ثم فإن الدساتير تختلف من حيث نشأتها تبعاً لاختلاف نظام الحكم وفيما يقرره النظام السياسي بشأن تحديد وتعيين السلطة التأسيسية فيه، وأكثر من ذلك فإنه على فرض تماثل نوعين أو أكثر من أنظمة الحكم بشأن تحديد السلطة التأسيسية، فإن الدساتير يمكن أن تختلف من حيث نشأتها وميلادها تبعاً لما تستقر عليه السلطة التأسيسية

بشأن الأسلوب الذى تراه في يقينها مناسباً لوضع الدستور، وعلى ذلك فإن الأساليب التي تنشأ بها الدساتير تتنوع وفقاً لتنوع الأنظمة السياسية وطبيعة نظام الحكم في كل منها، ثم ما يلحقها من تطور وفقاً لتطور المجتمع السياسي القائم فيه وعليه النظام السياسي المعين، وأساليب نشأة الدساتير في الحياة الواقعية تؤكد نشأة المجتمع السياسي والمراحل الهامة التي مرت بها النظم السياسية وطبيعة أنظمة الحكم في الدول المختلفة الكائن فيها هذه المجتمعات السياسية^(١)، وفي ضوء ما تقدم تنقسم أساليب نشأة الدساتير إلى أساليب ديمقراطية وأساليب غير ديمقراطية؛ وهو ما نتناوله بالدراسة وفقاً لتقسيم هذا الفصل على النحو التالي:

المبحث الأول: الأساليب غير الديمقراطية في نشأة الدساتير.

المبحث الثاني: الأساليب الديمقراطية في نشأة الدساتير.

(١) د/محمد ابراهيم درويش، د/ابراهيم محمد درويش: القانون الدستوري، النظرية العامة، الرقابة الدستورية، أسس النظام الدستوري المصري، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى، ٢٠٠٧، ص ٩٦ وما بعدها.

المبحث الأول

الأساليب غير الديمقراطية في نشأة الدساتير

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة الأساليب غير الديمقراطية في نشأة الدساتير، من خلال تقسيم هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: أسلوب المنحة.

المطلب الثاني: أسلوب العقد أو التعاقد.

المطلب الأول

أسلوب المنحة^(١)

في مرحلة أولى من حياة الدول كان الحكام أيا كانوا ملوكاً أم غير ذلك ينفردون وحدهم بتملك وممارسة السلطة وفي محورها السلطة التأسيسية سواء من الناحية القانونية أو من الناحية الفعلية، وخشي هؤلاء الحكام وفق ما استشعروه من اتجاهات التغيير والتيارات السائدة في مجتمعاتهم على تملكهم وانفرادهم بالسلطة التأسيسية في المجتمع، ومن ثم فقد ظهروا بمظهر المتفضل على شعوبهم بإصدارهم من جانبهم دساتير توضح في مظهرها الحد من سلطاتهم ووضع قيود عليها لصالح شعوبهم، أن هؤلاء الملوك أو الحكام تنازلوا بإرادتهم عن جزء من تملكهم للسلطة تجاه شعوبهم برضائهم ظاهرياً، وإن كانت تيارات التغيير قد اجبرتهم واقعياً على الإقدام على هذه الخطوة، وهذا هو شأن ما صدر من دساتير في كل من فرنسا سنة ١٨١٤م، وإيطاليا سنة ١٨٤٨م، وروسيا سنة ١٩٠٦م، بافريا سنة ١٨١٨م، وأثيوبيا سنة ١٩٣١م.

والمعنى الواضح من تحليل هذا الأسلوب وهو أسلوب المنحة أن الدستور في هذه الحالة إنما هو وليد إرادة الملك صاحب السلطان أو

(١) د/محمد ابراهيم درويش، د/ابراهيم محمد درويش: القانون الدستوري، النظرية العامة، الرقابة الدستورية، أسس النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ٩٨ وما بعدها.

صاحب السيادة، حيث يقوم طواعية بالنزول (تضحية) عن جزء من سلطانه أو سيادته بموافقة المطلقة من حيث تنظيم وممارسة هذا الجزء من السلطة، ومن ثم فإن أسلوب نشأة الدستور انما تأتي من أعلى طبقا للتصور النظري في ذهن صاحب السلطان، بينما الواقع غير ذلك، حيث تجبره الظروف أيا كانت على النحو السابق في انقاذ نفسه وانقاذ ما تبقى له من سلطان، وانقاذ كبريائه، وهو ما أقدم عليه لويس الثامن عشر في فرنسا من اصداره دستور ١٨١٤م في شكل منحة منه.

وواضح من الناحية القانونية أن من يملك المنح يملك المنع، ومن ثم فإنه يحق لصاحب السلطان في هذه الحالة إلغاء ما أقدم على منحه، وان كان الواقع العملي كما سبق له شأن آخر، حيث يقف حائلا دون ممارسة الملوك لبعض أسلوب المنح خوفا وتخوفا من تيارات التغيير واستجداء لإرضاء شعوبهم.

ولذلك فإن اسلوب نشأة الدساتير عن طريق المنحة قد عفى عليه الزمن واندثر في الربع الأول من القرن العشرين، كما إلغيت معظم الدساتير التي صدرت عن طريق المنحة وانتهت حياتها من القرن العشرين، وان كان قد ثار جدل حول اسلوب نشأة دستور مصر سنة ١٩٢٣م واصباح صفة المنحة عليه، وهو امر تنكره تماما حقائق التطورات السياسية في مصر، وتنفيه نصوص الدستور ذاته وتنكره مراحل جهاد الشعب المصري لتحقيق

استقلاله وسيادته، ويرى كثير من الكتاب أن نشأته ترجع الى أسلوب العقد، إضافة إلى أن أسلوب المنحة فيه تجريح واهانة للشعوب المخاطبة بهذا الأسلوب^(١).

ويلاحظ أن بعض هذه الدساتير قد نصت صراحة على أنها منح، مثل الدستور الفرنسي السابق الاشارة إليه والصادر في ٤ يونية سنة ١٨١٤م، وينتقد بعض الفقه استعمال مفهوم المنحة ان من قدمه انما أقدم على ذلك بمحض ارادته واختياره، ومن ثم يملك حق الرجوع فيه وقتما يشاء، بينما الواقع السياسي يؤكد أن صدور هذه الدساتير وفق أساليب نشأتها انما صدرت من قبل الملوك او اصحاب السلطان تخوفا منهم وخشية أن يضطروا إلى اصدارها رغم ارادتهم ومن بعد لحماية سلطاتهم من التيارات المختلفة والتي تمثل تهديدا عليهم ولسلطاتهم.

ومما يذكر أن الكتاب الذين اعتبروا هذه الدساتير انما صدرت في شكل منحة، فقد أنكروا على من اصدروها من الملوك حق سحبها أو الرجوع فيها أو إلغائها على سند لديهم من ان حقوق الشعوب قد تعلقت بها وأصبحت جزءا من كيان الدولة منذ صدورها وهذا ما يحول دون الرجوع فيها أو إلغائها، ويلاحظ أن هذا التبرير يتعارض مع وصف الكتاب لهذه

(١) د/محمد ابراهيم درويش، د/ابراهيم محمد درويش: القانون الدستوري، النظرية العامة، الرقابة الدستورية، أسس النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ٩٩.

الدساتير بأنها دساتير "المنحة"، ويتعارض مع منطقية اسلوب المنحة حيث من يمنح يملك المنع، ولهذا انتقد بعض الفقه استعمال مفهوم المنحة كوسيلة لنشأة الدستور وفق الظروف السياسية والتاريخية^(١).

(١) د/محمد ابراهيم درويش، د/ابراهيم محمد درويش: القانون الدستوري، النظرية العامة، الرقابة الدستورية، أسس النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ٩٩.

المطلب الثاني

أسلوب العقد أو التعاقد^(١)

في مرحلة تالية من نضال الشعوب من أجل الحقوق والحريات العامة وكسر شوكة الحكم المطلق ومحاربة استبداد أنماط السلطة المطلقة واستبداد الملوك والأمراء واصحاب السلطان المطلق أيًا كانت تسميتهم أو مسمياتهم، ظهرت تباشير مرحلة على طريق الحرية والديمقراطية والتقدم الديمقراطي، حيث ظهر الشعب كعنصر متكافئ في أسلوب نشأة الدساتير عن طريق العقد أو التعاقد، إذ يذعن الحاكم لسبب أو لآخر لتيارات التغيير واتجاهات الشعب لنيل حريته والمشاركة في حكم نفسه بنفسه.

ومن ثم وجد كتاب وفلاسفة السياسة تبريرات عديدة ابتغاء ارضاء كبرياء الحكام، وقرار للشعب بحقوقه، والنزول على مشيئته، ومن ثم قيل بوجود اتفاق بين الحكام والشعب على صدور الدستور بهذا الأسلوب التعاقدي وهو ما يحتم عدم اقدام الملك او صاحب السلطان على إلغائه لأنه ولد نتيجة ارادتين وتلاقيهما في صورة عقد بمقتضاه ولد الدستور، والعقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو إلغائه او تعديله الا بإرادة طرفيه، وبعيدا عن هذا التصور الفلسفي السياسي غير الواقعي في نظر بعض الفقه

(١) د/محمد ابراهيم درويش، د/ابراهيم محمد درويش: القانون الدستوري، النظرية العامة، الرقابة الدستورية، أسس النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٠٠ وما بعدها.

والمتمخذاً تبريراً كأسلوب المنحة، فإن الواقع العملي السياسي هو الذي حمل الملوك ومن تبعهم على الاعتراف بحق الشعب في مشاركتهم للسلطة التأسيسية، وهذا ما حدث بالنسبة للأسلوب الذي صدرت به وثيقة مشروع الحقوق سنة ١٦٨٨م ودستور فرنسا سنة ١٨٣٠م، ودستور بلغاريا سنة ١٨٧٩م، ودستور رومانيا سنة ١٨٤٤م.

واعتماد بعض كتاب القانون الدستوري على أن يعرفوا هذا الأسلوب من اساليب نشأة الدساتير بأسلوب التعاقد بل أن بعض الدساتير قد تضمنت ما يفيد كيفية صدورها من خلال هذا الاسلوب، بمعنى أنها صدرت بناء على اتفاق بين الملوك والهيئات العاملة باسم الشعب.

ويقف بعض الفقه^(١) ضد استعمال هذا التصور القائم على مفهوم التعاقد الذي يعني أن ثمة طرفين تلاقوا إرادتهما بكامل حريتهما على إحداث أثر قانوني معين هو التعاقد أو العقد على نحو قد يمكن كل طرف منهما مناقشة شروط الاتفاق، وأنه يملك عدم توقيعه أو التعاقد بشأنه وهو ما يتعارض هنا أيضاً كشأن أسلوب المنحة، حيث فرض على الملوك واصحاب السلطان دون خيار لهم في الخضوع لإصدار هذه الدساتير، وأنهم ما أقدموا على ذلك الا قسراً عن أنفسهم لإنقاذ ما تبقى من سلطة

(١) د/محمد ابراهيم درويش، د/ابراهيم محمد درويش: القانون الدستوري، النظرية العامة، الرقابة الدستورية، أسس النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٠١.

ولاستمرارهم في ممارستها، وعليه وجب عليهم الخضوع لإرادة الشعب والخضوع والطاعة لهذه الدساتير، ومن ثم فلا اختيار للحاكم في قبول أو عدم قبول الدستور وإنما يجب عليه الالتزام به، وفق ما أعده ممثلي الشعب واحترامه والعمل بموجبه، ودور الملك هنا هو دور صوري بحت أو تخيلي لا علاقة له بالواقع السياسي الذي يؤكد أن الدستور من وضع الشعب أو الدولة أو الأمة، وليس من خيار إلا قبوله وأن يقسم اليمين على أن ينفذه بأمانه وإخلاص.

وعادة ما يتحقق هذا الأسلوب في نشأة الدساتير ابان كفاح الشعوب للحرية ونيل حقوقهم من السلطة المطلقة للملوك، وعليه فلا يمكن اطلاقاً قبول تصور فكرة التعاقد أو العقد كأسلوب لنشأة هذه الدساتير، حيث تنتفي تماماً فكرة المساواة بين طرفي العقد ووصف موقف الملوك بأنهم قبلوا بإرادتهم مما يوصم فكرة التعاقد بأنها غير مقبولة فضلاً عن عدم سلامتها.

المبحث الثاني

الأساليب الديمقراطية في نشأة الدساتير

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة الأساليب الديمقراطية في نشأة الدساتير،

من خلال تقسيم هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: أسلوب الجمعية التأسيسية.

المطلب الثاني: أسلوب الإستفتاء الشعبي.

المطلب الأول

أسلوب الجمعية التأسيسية^(١)

هذه ايضاً مرحلة متقدمة من كفاح الشعب تجاه الحكم المطلق وتمثل مرحلة هامة على الطريق الديمقراطي بشكل أعم وأشمل، حيث يكاد ينفرد فيها الشعب وحده بالسلطة التأسيسية، وهذا الاسلوب يفترض قيام جمعية تأسيسية منتخبة من الشعب نيابة عنه يناط بها مهمة وضع الدستور بحيث يكون الدستور الذى يصدر عنها واجب النفاذ باعتباره صادر عن الشعب الذى مثلته، ولا جدال في أن هذا الاسلوب أرقى سياسياً وأكثر ديمقراطية، حيث ان الدستور تقوم بوضعه الجمعية المنتخبة من الشعب والتي يطلق عليها الجمعية التأسيسية أو الجمعية النيابية التأسيسية.

وبالتالي فإن الغرض من انتخاب هذه الجمعية هو لهدف واحد هو وضع الدستور، ومن هنا قيل بأن هذه الجمعية تجد نفسها قد جمعت بين كل السلطات في الدولة فهي لا تحوز فحسب السلطة التأسيسية، بل كذلك تجمع إليها السلطتين التشريعية والتنفيذية^(٢).

(١) د/محمد ابراهيم درويش، د/ابراهيم محمد درويش: القانون الدستوري، النظرية العامة، الرقابة الدستورية، أسس النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٠١ ومابعدها.

(٢) د/عبد الحميد متولى: المرجع السابق، ص ٨٧.

وهذا الاسلوب يرجع في نشأته الى الولايات المتحدة الامريكية التي استعملته في وضع دساتيرها عندما استقلت عن انجلترا منذ سنة ١٧٧٦م، وايضا استخدمته في وضع وقرار دستورها الاتحادي الذي وضعه مؤتمر فيلادلفيا سنة ١٧٧٨م، وحيث تم انتخاب هيئة لوضع الدستور أو تعديله واستقبل الفرنسيون من رجال الثورة الفرنسية هذا الاسلوب بقبول حسن حيث عزز لديهم التفرقة التي كانوا ينادون بها من حيث التمييز بين القوانين الدستورية والقوانين العادية عن طريق تواجد سلطتين؛ احدهما تأسيسية تنتخب لوضع الدستور او تعديله، والثانية تشريعية يأتي دورها بعد أن يوضع الدستور ويناط بها سن القوانين العادية أي السلطة التشريعية.

ولقد أفضى كفاح الشعوب لنيل حقوقهم وحررياتهم بجانب انتشار وتقدم الديمقراطية كأساس للحكم، افضى كل ذلك الى انتشار الجمعية النيابية التأسيسية كأسلوب لوضع الدساتير ولجوء كثير من الدول اليه في الفترة التي اعقبت الحرب العالمية الثانية وحيث يقوم الشعب مباشرة بممارسة السلطة التأسيسية عن طريق الجمعية النيابية.

ومن امثلة الدساتير التي وضعت من خلال هذا الاسلوب دساتير البانيا سنة ١٩٤٦م ويوغوسلافيا سنة ١٩٤٦م، وايضا دستورها سنة ١٩٦٣م وايطاليا سنة ١٩٤٨م وتشيكوسلوفاكيا سنة ١٩٤٨م والمجر سنة ١٩٤٩م.

وقد ذهب بعض فقهاء القانون الدستوري^(١) الى القول بأن وضع الدستور من خلال اسلوب الجمعية النيابية التأسيسية يتسم بالاستقرار والثبات، ولكن يري البعض الاخر أن هذا القول ليس صحيحا على اطلاقه وفق ما حدث للدساتير المشار اليها في الواقع السياسي، وإنما يمكن القول بأن طريقة وضع الدستور ليس لها علاقة مباشرة بثبات الدستور أو باستقراره أو بزيادة مدة حياته، وإنما هناك عوامل واعتبارات أخرى تؤثر في استقرار الدستور بالثبات والدوام، يمكن ارجاعها الى مدى ملاءمة الدستور وتطور تفسيراته ومضمون نصوصه للاتجاهات السياسية السائدة في المجتمع لأن الدستور انما يعبر عن الاتجاهات السياسية السائدة في المجتمع القائم فيه فان تخلف عنها وجب تعديله او تغييره بحسب الظروف، بمعنى ان تطورات المجتمع ذاته القائم فيه الدستور ولزومية التغيير هي المحك الرئيسي والمحور الأساسي للنظر في الدستور القائم واما إذا كان يجب تعديله جزئياً أو تغييره كلياً، ويقف الرأي العام والتطور الديمقراطي وممارسة الحقوق والحريات العامة واستجابة الحكام الى لزومية التغيير، كل ذلك هو السياج القومي للحفاظ على الاستقرار الدستوري في الدولة^(٢).

(١) د/محمد ابراهيم درويش، د/ابراهيم محمد درويش: القانون الدستوري، النظرية العامة، الرقابة الدستورية، أسس النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٠٣.

(٢) د/محمد ابراهيم درويش، د/ابراهيم محمد درويش: القانون الدستوري، النظرية العامة، الرقابة الدستورية، أسس النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٠٣.

المطلب الثاني

أسلوب الإستفتاء الشعبي^(١)

هذا الاسلوب يفترض أن يقوم الشعب او يشترك بنفسه في مباشرة السلطة التأسيسية وهو اسلوب الاستفتاء الشعبي، والواقع العلمي يثبت ان هذا الاسلوب يستخدم اساسا في غرضين اساسيين هما:

١-أخذ رأي الشعب في مسألة جوهرية يترتب عليها وضع الدستور، كما حدث بالنسبة للاستفتاء الشعبي الذي تم في اليونان بشأن اعادة النظام الملكي سنة ١٩٤٦ وكذلك استفتاء الشعب الإيطالي في اعلان النظام الجمهوري سنة ١٩٤٧.

٢-أخذ رأي الشعب في اقرار أو عدم اقرار مشروع الدستور الذي وضعتة جمعية تأسيسية نيابة عنه، كما حدث بالنسبة لدستور فرنسا سنة ١٧٩٢ وكذلك دستورها سنة ١٩٤٦ وكذلك الشأن بالنسبة لدساتير الولايات المتحدة الامريكية.

ويلاحظ أنه ليس بشرط أن تكون جمعيه تأسيسية نيابية هي التي وضعت الدستور المطلوب الاستفتاء عليه وإنما يفترض ان تكون هناك هيئة او جمعية أو لجنة أو شخصية، قد قامت بتحضير مشروع الدستور، ثم من

(١) د/محمد ابراهيم درويش، د/ابراهيم محمد درويش: القانون الدستوري، النظرية العامة، الرقابة الدستورية، أسس النظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ١٠٣ ومابعدها.

بعد يعرض على الشعب للاستفتاء كما حدث بالنسبة للدستور المصري سنة ١٩٧١م، وسواء كانت هذه الجمعية او اللجنة التحضيرية للدستور منتخبة او معينة، حيث يقتصر دورها على مجرد تحضير مشروع الدستور فحسب، ثم من بعد يعرض على الشعب للاستفتاء بالموافقة او برفضه، فإذا ما وافق عليه الشعب يصبح دستورا ويتم العمل بموجبه منذ تاريخ ظهور نتيجة الاستفتاء.

الفصل الثاني

أنواع الدساتير وكيفية تعديلها

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة أنواع الدساتير ثم دراسة كيفية تعديلها، وفي ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا الفصل على النحو التالي:

المبحث الأول: أنواع الدساتير.

المبحث الثاني: كيفية تعديل الدساتير.

المبحث الأول

أنواع الدساتير

تمهيد وتقسيم:

يمكن التمييز بين نوعين من الدساتير؛ الأول أنواعها من حيث مصدر القواعد الدستورية وهي تنقسم في هذا الشأن إلى دساتير مدونة ودساتير عرفية أو غير مدونة، والثاني أنواعها من حيث كيفية التعديل وهي تنقسم في هذا الصدد إلى دساتير مرنة وأخرى جامدة، وفي ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: الدساتير المدونة والدساتير العرفية.

المطلب الثاني: الدساتير المرنة والدساتير الجامدة.

المطلب الأول

الدساتير المدونة والدساتير العرفية^(١)

يجري بعض الفقهاء على تقسيم الدساتير من حيث مصدر القواعد الدستورية إلى دساتير مدونة ودساتير عرفية، على أنه من الأفضل أن تقسم الدساتير إلى مدونة وغير مدونة، فإصطلاح الدساتير غير المدونة أكثر دقة لأنه يتسع ليشمل المصادر غير التشريعية سواء تمثلت في العرف أو في القضاء، ومناطق هذا التقسيم هو التدوين وليس المقصود بالتدوين مجرد تسجيل القاعدة في وثيقة مكتوبة، وإنما المقصود به هو تسجيلها في وثيقة رسمية من سلطة مختصة بسنها أي التدوين الفني أو الرسمي.

فالدستور يعتبر مدوناً إذا كان في أغلبه صادراً في شكل وثيقة أو عدة وثائق رسمية من المشرع الدستوري، ويعتبر غير مدون إذا كان في أغلبه مستمداً من غير طريق التشريع أي من العرف والقضاء.

وهذا التقسيم النسبي بحت، فما من دستور إلا ويشمل أحكاماً مسنونة واخري غير مسنونة، وليس أدل علي ذلك من أن الدستور الإنجليزي، الذي يعتبر المثل التقليدي للدستور غير المدون، يشمل وثائق رسمية لها أهميتها

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، دراسة مقارنة، ص ١٢٩ وما بعدها.

كالعهد الأعظم سنة ١٢١٥م، وملتمس الحقوق سنة ١٦٢٨م، وقانون الحقوق سنة ١٦٨٩م، وقانون توارث العرش سنة ١٧٠١م، وقانون البرلمان سنة ١٩١١م، وما من دستور صدر مسنوناً ومهما كان مفصلاً إلا وتتشأ عقب صدوره ظروف وتطورات تقضي إلي نشوء قواعد أخري تفسره أو تكمله أو تعدله يكون مصدرها العرف أو القضاء وهذا ما تقطع به التجارب الدستورية في الدول ذات الدساتير المدونة.

وإذا كان هذا التقسيم قد برزت أهميته قديماً عندما كانت لا تزال معظم الدساتير غير مدونة، فإن أهميته قد تضاءلت إلى حد كبير منذ أن استقلت الولايات المتحدة الأمريكية وأصدرت دساتيرها المدونة سنة ١٧٧٦م ثم دستورها الاتحادي سنة ١٧٨٩م وخذت الدول الأخرى حذوها في تدوين دساتيرها، حتى أنه لم يعد من بين الدول سوي إنجلترا التي يمكن أن يوصف دستورها بأنه غير مدون.

المطلب الثاني

الدساتير المرنة والدساتير الجامدة^(١)

يجري بعض الفقهاء علي تقسيم الدساتير من حيث كيفية تعديلها إلي دساتير مرنة ودساتير جامدة: والدستور المرن^(٢) هو ذلك الذي يمكن تعديله بنفس الإجراءات التي يعدل بها القانون العادي، فالدساتير المرنة لا يتطلب تعديلها إجراءات خاصة مشددة تختلف عن الإجراءات المقررة للقوانين العادية، وبالتالي يمكن تعديلها بنفس الطريقة التي تعدل بها القوانين العادية، ويقوم بالتعديل نفس السلطة التي تقوم بوضع التشريعات العادية وتعديلها، وبالتالي فلا يوجد ثمة فارق من الناحية القانونية بينها وبين القانون العادي في هذا الصدد.

ومن أمثلة الدساتير المرنة الدستور الإنجليزي، حيث يستطيع البرلمان الإنجليزي أن يغير قواعد الدستور بنفس الطريقة التي يعدل بها القوانين العادية، حتى أن أحد الكتاب الإنجليزي (سيراييموس) قد ذهب إلي القول بأن البرلمان الإنجليزي يستطيع من الناحية القانونية بين يوم وليله أن

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٣١ وما بعدها.

(٢) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٣١ وما بعدها.

يقرر إلغاء العهد الأعظم ووثيقة إعلان الحقوق وان يقرر إسناد شئون الحكم الي الاتحاد العام لنقابات العمال، وذلك بإتباع نفس الإجراءات التي يلتزمها في حالة تعديل قانون تشكيل المجلس البلدي لمدينة لندن.

إلا أن الدساتير المرنة لا تتحصر فقط في الدول ذات الدساتير العرفية، بل تمتد لتشمل بعض الدساتير المكتوبة، مثل الدستور الإيطالي لسنة ١٨٤٨م، والدستور السوفيتي لسنة ١٩١٨م، ودستور أيرلندا الحرة لسنة ١٩٢٢م، حيث لم تتطلب هذه الدساتير جميعها أي تنظيم خاص لتعديل نصوصها.

أما الدستور الجامد^(١) فهو ذلك الذي يتطلب في تعديله إجراءات أشد من الإجراءات التي يعدل بها القانون العادي، ويهدف واضعوا أي دستور من جعله جامداً إلي كفالة نوع من الثبات لأحكامه، وذلك باشتراط تنظيم خاص يجعل تعديل الدستور عسيراً.

ومن الجدير بالذكر أن بعض مؤلفات الفقه الدستوري تجنح إلي الخلط بين هذا التقسيم وبين تقسيم الدساتير إلي مدونة وغير مدونة إذ تعامل هذين التقسيمين علي أنهما مترادفان أو ترتب بعض النتائج بافتراض

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٣٢ وما بعدها.

أنهما مترادفان، ففي نظر هذه المؤلفات يعتبر كل دستور مدون جامداً، وكل دستور غير مدون مرناً.

وليس لهذا الخلط أي مبرر، فالتقسيمان المذكوران متميزان من حيث الأساس الذي هو في أحدهما مرتبط بالمصدر وفي الآخر مرتبط بكيفية التعديل، ولئن كان التدوين يفسح المجال للجمود إلا أن المشرع الدستوري قد يؤثر عند تدوين الدستور أن يجعله مرناً كما كان الشأن بالنسبة لدستور فرنسا سنة ١٨١٤ وسنة ١٨٣٠، ودستور إيطاليا لسنة ١٨٤٨ الذي استمر معمولاً به حتى نهاية الحرب العالمية الأخيرة، ودستور الإتحاد السوفيتي لسنة ١٩١٨، ودستور أيرلندا الحرة لسنة ١٩٢٢.

وكان استناد الدساتير غير المدونة إلي العرف بصفة أساسية يطبعها بطابعه المرن ويبعد بها عن الخوض في الشروط أو التنظيمات التي تقتضيها فكرة الجمود، إلا أنه وجد بالفعل أكثر من دستور غير مدون كان في ذات الوقت جامداً، ففي المدن اليونانية القديمة وجدت تفرقة بين القوانين العادية وطوائف أخرى من القوانين مثل: القوانين الدائمة، وقوانين المدينة، وكان يشترط لتعديل القوانين الأخيرة شروط خاصة وإجراءات أكثر أهمية، وفي ظل الملكية المطلقة في فرنسا وجدت "القوانين الأساسية للمملكة" التي لم يكن يكفي لتعديلها موافقة السلطة التشريعية العادية المتمثلة في شخص الملك وإنما كان يلزم لذلك أيضاً موافقة الهيئة النيابية.

فالدستور المدون يمكن أن يكون مرناً، كما أن الدستور غير المدون يمكن أن يكون جامداً، على أنه بالنظر إلى الواقع نجد أن الدساتير جميعاً قد أضحت فيما عدا الدستور الإنجليزي دساتير مدونة، وأن الغالبية العظمى من هذه الدساتير جامدة.

المبحث الثاني

كيفية تعديل الدساتير

تمهيد وتقسيم:

الدساتير تنقسم من حيث كيفية تعديلها إلى دساتير مرنة ودساتير جامدة، والدستور المرن هو ذلك الذي يمكن تعديله بذات الإجراءات التي يعدل بها التشريع العادي، أما الدستور الجامد فهو الذي يتطلب في تعديله إجراءات أشد من الإجراءات التي يعدل بها التشريع العادي، ولما كانت الدساتير المرنة لا تثير أية صعوبات في التعديل فهي تعدل بالطريقة التي تعدل بها القوانين العادية، لذلك نتناول في هذا المقام دراسة تعديل الدساتير الجامدة وفقاً لتقسيم هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: السلطة المختصة بتعديل الدساتير.

المطلب الثاني: تحديد نطاق تعديل الدساتير.

المطلب الثالث: إجراءات تعديل الدساتير.

المطلب الأول

السلطة المختصة بتعديل الدساتير

ظهرت في الفقه عدة آراء بشأن تحديد السلطة المختصة بتعديل الدساتير ويمكن التمييز في هذا الصدد بين ثلاثة آراء في الفقه هي:

الرأي الأول^(١):

ذهب أنصار هذا الرأي إلى أنه يلزم لإمكان تعديل الدستور موافقة جميع المواطنين، وقد نادي بهذا الرأي فلاسفة مدرسة القانون الطبيعي ومنهم الفقيه فانتل Vattel فقد ذهب هؤلاء الفلاسفة إلى أن الدستور المكتوب هو بمثابة العقد الاجتماعي الذي أنشأ المجتمع السياسي، ورتبوا على هذا التصور العقدي للدستور ضرورة اشتراط موافقة جميع المواطنين لتعديل الدستور لأنه مادام العقد الاجتماعي الذي أنشأ المجتمع السياسي قد تحقق نتيجة إجماع إرادة أعضاء المجتمع، فإنه يلزم توافر هذا الإجماع كلما أريد تعديل هذا العقد.

والواقع أن اشتراط الموافقة الجماعية للمواطنين حتي يمكن تعديل الدستور، يعني إضفاء طابع الجمود المطلق علي هذا الدستور، لاستحالة

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع

سابق، ص ١٣٥ وما بعدها.

تحقيق هذا الإجماع في الحياة العملية، وإزاء استحالة تحقيق هذا الإجماع في الحياة العملية ذهب فائل إلي أنه يمكن تعديل الدستور باتفاق آراء أغلبية المواطنين، وذلك مع الاعتراف للأقلية المعارضة بحق الانفصال عن الأغلبية بسبب عدم موافقتها علي هذا التعديل لأحكام العقد الاجتماعي الذي أسس المجتمع السياسي، وبالإضافة إلي ذلك ذهب فائل في محاولة منه لتخفيف الصعوبة العملية التي تعترض تحقيق هذا الرأي إلي القول بجواز تعديل الدستور في الحالة التي يكون الدستور نفسه قد نص علي جواز ذلك علي أساس أن التعديل في هذه الحالة يعد أحد شروط العقد الاجتماعي ذاته، ويرى بعض الفقه أن هذا الرأي لا يمكن الأخذ به أو إقراره فهو يؤدي من الناحية العملية إلي إضفاء طابع الجمود المطلق علي الدستور.

الرأي الثاني^(١):

وقد نادي بهذا الرأي فقيه الثورة الفرنسية سيبز Sieyéz^(٢) الذي ذهب إلي أن الدستور يقيد السلطات المنشأة أو المؤسسة التي لا تستطيع المساس به أو تعديله، ولكنه لا يقيد الأمة التي تستطيع تعديله بكل حرية

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع

سابق، ص ١٣٦ وما بعدها.

(٢) انظر في عرض آراء سيبز:

Esmein, op. cit., p. 569 ets.

دون تقيد بأي شكل فالأمة هي صاحبة السيادة، وهي تملك بهذه الصفة إصدار الدستور أو تعديله وإلغائه وفقاً لمقتضيات ضرورات حياتها، ودون أن تتقيد في ذلك بوجوب مراعاة أية أشكال خاصة، فإرادة الأمة هي القانون الأسمى، وذلك بغض النظر عن الشكل الذي تظهر فيه هذه الإرادة أو طريقة التعبير عنها، ولا تستطيع أية قاعدة قانونية وضعية أن تقف أمام هذه الإرادة التي عبرت عنها الأمة، أيا ما كانت طريقة التعبير والشكل الذي ظهرت فيه هذه الإرادة.

وإذا كانت الأمة لها الحرية المطلقة في تعديل دستورها دون تقيد بمراعاة أية إجراءات أو أشكال، فإن سييز يقرر لها هذه الحرية سواء باشرت هذا التعديل بنفسها أو أنابت مندوبين في القيام بهذه المهمة.

فالجمعية التأسيسية المنتخبة تحل محل الأمة في تحررها من كل الأشكال الدستورية المقررة لإجراء التعديل، فالأشخاص الذين انتخبهم الأمة للقيام بتعديل الدستور ينوبون عن الأمة في وكالة خاصة أو استثنائية، ويكون لما تتفق عليه إرادتهم نفس خواص إرادة الأمة من حيث تحررها من كل قيد إجرائي أو شكلي وهي بصدد تعديل الدستور.

غير أن هذا الرأي منتقد لأن احترام القواعد والأشكال التي حددها الدستور لإمكان تعديله لا يعد تقبيداً لسيادة الأمة أو إنكاراً لها وإنما هو علي العكس تأكيد لهذه السيادة، فالأمة حين تحترم قواعد الدستور وتلتزم

نفسها بها فإنها لا تتكر سيادتها أو تتخلي عنها، وإنما هي علي العكس من ذلك تدعم هذه السيادة وتؤكددها.

الرأي الثالث^(١):

وإزاء الانتقادات السابقة، فإن الرأي الذي ساد في الفقه وكانت له الغلبة في التطبيق في العديد من الدول، هو ذلك الذي يجعل تعديل الدستور من اختصاص الهيئة التي حددها الدستور واتباع القواعد والاجراءات التي نص عليها الدستور لإمكان تعديله.

ويرجع الفضل في هذا الرأي إلي الفيلسوف جان جاك روسو^(٢)، فقد ذهب إلي أنه مما يجافي المنطق أن يفرض المجتمع السياسي علي نفسه قوانين لا يملك بعد ذلك تعديلها أو إلغائها، وعلي العكس من ذلك فإنه من المنطقي أن هذا التعديل لا يمكن أن يتم إلا طبقاً لنفس الشكل الرسمي الذي رعاه المجتمع عند إصدار هذه القوانين، أي أنه إذا كان من الضروري التسليم بجواز تعديل الدستور، فإن هذا التعديل ينبغي أن تقوم به نفس الهيئة التي نص الدستور علي اختصاصها بذلك، واتباع القواعد والإجراءات التي قررها الدستور لإمكان القيام بالتعديل.

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٣٧ ومابعدها.

(٢) انظر في عرض هذا الرأي:

وإذا كان مقتضى الرأي السابق أن تعديل الدستور يلزم أن تقوم به الهيئة التي نص الدستور على اختصاصها بذلك واتباع نفس القواعد والإجراءات التي حددها، فإن الدساتير تختلف في تحديد هذه الهيئة والإجراءات التي يتعين عليها مراعاتها، وذلك باختلاف درجة الثبات والاستقرار التي يسعى واضعوا الدستور إلى تحقيقها للنظام السياسي الذي يقيمونه، فالجمود النسبي للدساتير يتفاوت في درجته بحسب درجة طول وتعقيد الإجراءات التي يستلزمها الدستور لتعديله.

المطلب الثاني

تحديد نطاق تعديل الدساتير

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة نطاق تعديل الدساتير، وذلك من خلال

تقسيم الدراسة في هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: أنواع الدساتير من حيث تحديد نطاق التعديل.

الفرع الثاني: مدي مشروعية حظر تعديل الدساتير.

الفرع الأول

أنواع الدساتير من حيث تحديد نطاق التعديل

يقصد بكون الدستور جامداً أحد أمرين: أما حظر تعديل الدستور،
وأما أجازته بشروط خاصة أو مشددة:

أولاً: الدساتير التي تحظر التعديل^(١):

واضعي الدساتير الذين يحظرون تعديلها لا يوردون فيها نصاً
بالحظر المطلق من كل قيد، وإنما يلجأون عادة إلى الحظر النسبي الذي
ينقسم إلى نوعين: الحظر الزمني والحظر الموضوعي:

١- الحظر الزمني^(٢):

يقصد به حماية الدستور فترة معينة من الزمن أي ضمان نفاذ أحكام
الدستور كلها أو بعضها فترة تكفي لتثبيتها قبل أن يسمح باقتراح تعديلها،
ومن الدساتير التي أخذت بهذا الحظر دستور الاتحاد الأمريكي الصادر
سنة ١٧٨٩ والذي حظر تعديل بعض أحكامه قبل سنة ١٨٠٨، والدستور

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٣٩.

(٢) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٣٩ وما بعدها.

الفرنسي لسنة ١٧٩١ الذي حظر تعديل أحكامه علي برلمانين متعاقبين أي لمدة أربع سنوات، فضلاً عن أن ما تطلبه من إجراءات لإمكان تعديله بعد تلك المدة كان يؤدي إلي حظر التعديل قبل انقضاء سنوات أخرى، ودستور باراجواي لسنة ١٨٧٠ الذي حظر تعديله لمدة خمس سنوات من تاريخ صدوره، ودستور البرتغال لسنة ١٩٣٣ الذي لم يجز تعديله إلا في نهاية أجل دوري يتراوح بين خمس وعشر سنوات، والدستور الفرنسي لسنة ١٩٤٦ الذي حظر تعديله طالما أن قوات أجنبية كانت تحتل إقليم الدولة أو جزء منه.

٢- الحظر الموضوعي^(١):

يقصد به حماية أحكام معينة في الدستور على نحو يحول دون تعديلها أصلاً، ويتقرر هذا الحظر عادة بالنسبة للأحكام الجوهرية في الدستور ولا سيما ما يتصل منها بنظام الحكم المقرر.

ونذكر من الدساتير التي أخذت بهذا الحظر: الدستور الفرنسي لسنة ١٨٧٥ ويقضي في المادة الثامنة منه وفقاً للفقرة المضافة إليها بتاريخ ١٤ من أغسطس سنة ١٨٨٤ بأنه "لا يجوز أن يكون شكل الحكومة الجمهورية محلاً للتعديل"، والدستور النرويجي لسنة ١٩٠٧ الذي ينص علي أنه "لا

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع

سابق، ص ١٤٠.

يجوز أن تتعارض التعديلات مع مبادئ الدستور الحالي أو أن تتنافى روحه"، ودستور البرتغال لسنة ١٩١١ الذي يحظر تعديل شكل الحكومة الجمهورية، والدستور المصري لسنة ١٩٢٣ الذي يحظر تعديل الأحكام الخاصة بشكل الحكومة النيابي البرلماني ونظام وراثه العرش ومبادئ الحرية والمساواة في المادة ١٥٦، ودستور اليونان لسنة ١٩٢٧ الذي لا يجيز التعديل إلا بالنسبة "لأحكامه غير الجوهرية"، والدستور الإيطالي لسنة ١٩٤٧ الذي يحظر تعديل شكل الحكومة الجمهوري.

ثانياً: الدساتير التي تجيز التعديل بشروط خاصة^(١):

تختلف الدساتير اختلافاً كبيراً فيما تورد من تنظيمات بشأن كيفية تعديلها، ومرد هذا الاختلاف إلي اعتبارات أهمها الاعتبارات السياسية والفنية؛ وتتمثل الاعتبارات السياسية في أن التنظيم المقرر لتعديل الدستور لا بد وأن يراعي جانب السلطات التي يقوم عليها نظام الحكم، فالتنظيم الذي يتقرر لتعديل الدستور يجب أن يراعي في النظام الديمقراطي شبه المباشر مثلاً "الشعب والبرلمان"، وفي النظام البرلماني "الحكومة والبرلمان"، وفي الدولة التي تتكون علي شكل اتحاد "الولايات الأعضاء في الاتحاد".

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع

سابق، ص ١٤١.

وتتمثل الاعتبارات الفنية في أساليب الصياغة التي يؤخذ بها واضعوا الدساتير، ويتضح أثر هذه الأساليب في ناحيتين؛ الأولى: أن اشتراط التماثل في الأوضاع الخاصة بنشأة الدستور وتعديله قد يفضي إلي التشدد في إجراء التعديل، وبياناً لذلك فإنه عندما ينشأ دستور عن طريق هيئة تأسيسية تنتخب لهذا الغرض، يكون اشتراط ذات الأسلوب لتعديل الدستور إجراء أكثر صعوبة من السماح بتعديله عن طريق البرلمان بشروط خاصة، والثانية: أن الاقتصار في الدستور علي تنظيم الأسس الجوهرية من شأنه أن يأخذ واضعيه إلي التشدد في إجراءات تعديله، بينما أن إيراد التفصيلات في الدستور يجعلهم أقرب إلي التيسير في تعديله.

الفرع الثاني

مدي مشروعية حظر تعديل الدساتير

يتضح مما تقدم ان محاولة تحديد نطاق تعديل الدستور قد تكون عن طريق حظر تعديل بعض مواد بصورة دائمة أو عن طريق حظر تعديل الدستور كله خلال فترة زمنية أو في ظروف معينة تجتازها الدولة، ففي هذه الحالات نكون بصدد حظر نسبي لتعديل الدستور، فالسلطة التأسيسية إذا كانت لم تحظر تعديل الدستور بصورة مطلقة، إلا أنها قد حظرت نسبياً تعديله وذلك بتحديد نطاق التعديل سواء من الناحية الموضوعية أو الزمنية، ويثور خلاف واسع في الفقه الدستوري بشأن تحديد القيمة القانونية للنصوص الدستورية التي تتضمن مثل هذا الحظر النسبي بصورتيه سواء في ذلك من الناحية الموضوعية (حظر تعديل مواد معينة من الدستور) او من الناحية الزمنية (حظر تعديل الدستور كله خلال فترة زمنية أو في ظروف معينة)، ويمكن في هذا الخصوص التمييز بين ثلاثة آراء، يذهب الأول منها إلى مشروعية الحظر النسبي لتعديل الدستور، بينما يرفض الرأي الثاني الاعتراف بأية قيمة قانونية لهذا الحظر، ويميز الرأي الثالث بين

صورتى الحظر النسبى فيعترف بالقيمة القانونية لإحداهما دون الأخرى^(١)،
وفيما يلي بيان ذلك:

الرأى الأول: مشروعية الحظر النسبى لتعديل الدستور:

يقر بعض الفقه بمشروعية النصوص التى تحظر تعديل الدستور خلال فترة زمنية أو تعديل بعض مواده، فهى صحيحة قانوناً وواجبة الإلتباع، وذلك لأن هذا الحظر النسبى (على خلاف الحظر المطلق) لا يتعارض مع مبدأ سيادة الأمة، لأنه إذا كان صحيحاً أن الأمة هى مصدر جميع السلطات، فإن استعمال هذه السلطات لا يكون إلا على الوجه المبين فى الدستور، وبالتالي لا يجوز تعديل الدستور إلا وفقاً للإجراءات التى بينها وفى نطاق الحدود التى رسمها، أى أن هذا الرأى يرى ضرورة احترام الحظر المنصوص عليه دستورياً مادام الدستور قائماً لم يسقط أو يعدل^(٢).

وللتخفيف من حدة النتائج المترتبة على التسليم بمشروعية النصوص التى تحظر تعديل الدستور خلال مدة معينة أو تعديل بعض مواده، ذهب رأى أن هذه النصوص الدستورية، مع الاعتراف بمشروعيتها والإقرار بقيمتها القانونية، إلا أن ذلك لا ينفى إمكان تعديلها فى كل وقت مثلها فى ذلك مثل

(١) د/محمد عبدالعال السنارى: النظرية العامة للقانون الدستورى والنظم السياسية المعاصرة، مرجع

سابق، ص ١٤٢.

(٢) د.عثمان خليل عثمان: المبادئ الدستورية العامة، ١٩٥٦، ص ٣١ ومابعدها.

بأبي نصوص الدستور التي يمكن تعديلها دائماً، وبذلك يمكن إسقاط الحظر الوارد فيها علي التعديل، ومن ثم تتحصر القيمة الفعلية لهذه النصوص - طبقاً لهذا الرأي - في كونها تؤدي إلي منع إجراء التعديل إلا بعد رؤية وتفكير واتباع إجراءات أكثر طولاً وأشد تعقيداً^(١).

الرأي الثاني: بطلان الحظر النسبي لتعديل الدستور:

يذهب أنصار هذا الرأي إلي أن النصوص التي تحظر تعديل الدستور خلال مدة معينة أو تحظر تعديل بعض أحكامه ليست لها أية قيمة قانونية، ومن ثم يجوز إجراء التعديل في جميع أحكام الدستور وفي أي وقت دون التقيد بما ورد بهذه النصوص، وهم يبررون رأيهم بأن حظر تعديل الدستور خلال مدة معينة أو حظر تعديل بعض أحكامه يتنافى مع مبدأ سيادة الأمة، ويعد حرماناً لها من العنصر الأساسي لتلك السيادة وهو ممارسة السلطة التأسيسية، ولذلك فإن النصوص التي تحظر تعديل الدستور ليست سوي أمانى لا قيمة لها من الناحية القانونية ولا تلزم الأجيال اللاحقة^(٢).

(١) د. ثروت بدوي: مرجع سابق، ص ١٩ وما بعدها، د. ماجد راغب الحلو: مرجع سابق، ص ١٥ وما بعدها.

(2) Barthélemy et Duez, p. 231 et s., Laferriere, p.288 ets.

مشار إليه لدي د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٤٤.

الرأي الثالث: التمييز بين صورتَي الحظر النسبي لتعديل الدستور:

ذهب بعض الفقهاء إلى التمييز بين صورتَي الحظر النسبي والإقرار بمشروعية إحداهما دون الأخرى:

١- يقر بعض الفقه بمشروعية حظر تعديل الدستور خلال فترة زمنية معينة، وهو يسلم في هذا الصدد بمشروعية ما تضمنه دستوري سنة ١٩٤٦ وسنة ١٩٥٨ في فرنسا من حظر تعديل الدستور عندما تتعرض أراضي الدولة للاحتلال الأجنبي علي أساس أن إرادة الأمة وسيادتها تكون في حالة شلل يحول دون ممارسة السلطة التأسيسية، ولكنه في نفس الوقت يري أن حظر تعديل بعض مواد الدستور ليست له أية قيمة قانونية، لأن السلطة التأسيسية لجيل معين لا تملك تقييد السلطة التأسيسية للأجيال اللاحقة^(١).

٢- وذهب بعض الفقه إلى التمييز بين صورتَي الحظر النسبي بصورة عكسية، فيري أن النصوص التي تحظر تعديل بعض أحكام الدستور تتمتع بقوتها القانونية الملزمة في الظروف العادية التي يستمر فيها الدستور محترماً ونافذاً، ويكون كل اقتراح للتفويض علي خلاف احكامه مجرداً من كل

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٤٤ وما بعدها.

قيمة قانونية، بينما لا يكون للنصوص التي تحظر تعديل الدستور خلال مدة زمنية محددة أية قيمة^(١).

وفي ضوء ما تقدم يبدي بعض الفقه بعض الملاحظات بشأن النصوص التي تحظر تعديل الدستور خلال مدة زمنية أو في ظروف معينة أو تحظر تعديل بعض مواده^(٢):

أولاً: بالنسبة للقيمة القانونية لهذه النصوص، فإنه يؤيد ما ذهب إليه بعض الفقه من التمييز بين صورتَي الحظر النسبي من حيث القيمة القانونية^(٣)، وإذا كان بعض الفقه قد انتقد هذه التفرقة وذهب إلى أنه لا يوجد أي مبرر منطقي أو سند قانوني لها^(٤)، إلا أن بعض الفقه يذهب إلى أن هذه التفرقة لها ما يبررها من الناحية القانونية والمنطقية، فالنصوص التي تحظر تعديل بعض أحكام الدستور لا يمكن الإقرار لها بأية قيمة قانونية، لأن هذه النصوص تضيي طابع الجمود على جزء من الدستور، والفقه الدستوري يجمع على عدم مشروعية الحظر المطلق، فهذه النصوص إذ تحظر تعديل أحكام معينة في الدستور بصورة مطلقة، تؤدي إلى أن

(١) د. طعيمة الجرف: المرجع السابق، ص ٥ وما بعدها.

(٢) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٤٥.

(٣) المرجع السابق: ص ١٤٥.

(٤) د. ثروت بدوي: مرجع سابق، ص ١١٧ وما بعدها.

تصبح هذه الأحكام دائمة أو مؤبدة لا يمكن تعديلها، وهو ما يتنافى مع مبدأ سيادة الأمة إذ يسلبها المظهر الأصيل لهذه السيادة الذي يتمثل في ممارسة السلطة التأسيسية^(١).

وإذا كان بعض الفقه يؤيد عدم الاعتراف للنصوص التي تحظر تعديل بعض أحكام الدستور بأية قيمة قانونية، فإن ذلك يجد تبريره في أن هذه النصوص إنما تضيي طابع الجمود المطلق علي جزء من الدستور، ومن ثم يصدق في شأن هذه النصوص، سائر الانتقادات والمآخذ التي تحتم رفض الجمود المطلق للدستور^(٢).

أما بالنسبة للنصوص التي تحظر تعديل الدستور خلال مدة زمنية معينة، فإن الإقرار بمشروعيتها يجد تبريره في أن هذه النصوص لا تضيي طابع الجمود المطلق علي الدستور ولا تتعارض بالتالي مع مبدأ سيادة الأمة، فهذه النصوص إنما تمنع تعديل الدستور خلال مدة معينة، وهي بالتالي لا تفترق في الطبيعة^(٣)، كما لاحظ البعض بحق عن النصوص التي تستلزم فوات مدة معينة بين تقديم الإقتراح بتعديل الدستور والتصويت

(١) د. يحيي الجمل: مرجع سابق، ص ٢١ وما بعدها.

(2) Barthélemg et Duez, p. 231.

مشار إليه لدي د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(٣) د.محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٤٦ وما بعدها.

علي هذا الاقتراح، وبعبارة أخرى، فهذه النصوص لا تتضمن حرمان الأمة من ممارسة سلطتها التأسيسية، وهي إذا كانت تتطلب مضي مدة معينة قبل السماح بتعديل الدستور، فإن شأنها من الناحية القانونية شأن النصوص التي تنظم إجراءات التعديل وتتطلب مضي فترات زمنية مختلفة تفصل بين مراحل هذا التعديل، كأن يشترط مضي مدة محددة بين تقديم اقتراح بالتعديل ومناقشة هذا التعديل ثم التصويت عليه، وهي نصوص يسلم الفقه بمشروعيتها^(١).

وخالصة ما سبق ان بعض الفقه يؤيد التمييز بين صورتى الحظر النسبي من حيث قيمتها القانونية، ويجد هذا التمييز تبريره في أن النصوص التي تحظر تعديل بعض أحكام الدستور تضي، في الواقع، طابع الجمود المطلق علي جزء من الدستور، ولذلك لا يمكن الإقرار لها بأية قيمة قانونية، أما النصوص التي تحظر تعديل الدستور خلال مدة زمنية معينة، فإن الأثر المترتب عليها لا يعدو أن يكون إطالة المدة اللازمة لتعديل الدستور، ولكن ذلك التعديل لا يزال ممكناً بالنسبة لكل أحكام الدستور، بعد مضي المدة التي لا يجوز القيام بالتعديل خلالها^(٢).

(١) د. يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٧١.

(٢) د. محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع

سابق، ص ١٤٧.

ثانياً: النصوص التي تحظر تعديل الدستور خلال مدة معينة أو تحظر تعديل بعض أحكامه ليست لها سوي قيمة محدودة للغاية من الناحية العملية، ذلك أن ثبات واستقرار الدستور لا يجد سنده في ما تقرره نصوص الدستور من ضمانات قانونية، وإنما يستند أساساً إلي إيمان الشعب بالدستور واتفاق هذا الدستور مع حاجات الشعب، ويظهر التاريخ الدستوري للعديد من الدول عدم جدوي المحاولات التي استهدفها حظر تعديل الدستور سواء من الناحية الزمنية أو الموضوعية^(١).

(١) المرجع السابق: ص ١٤٧ وما بعدها.

المطلب الثالث

إجراءات تعديل الدساتير

إزاء الاختلاف بين الدساتير الجامدة في التنظيمات الخاصة بتعديلها، يفضل تحديد المراحل التي يمر بها أي تعديل دستوري، ثم نبين أبرز الاتجاهات التي صدرت عنها الدساتير الجامدة في كيفية تنظيمها، ويمكن تقسيم المراحل التي يمر بها التعديل الدستوري إلى أربع مراحل رئيسية؛ إقتراح التعديل، وتقرير مبدأ التعديل، وإعداد التعديل، وإقرار التعديل نهائياً^(١)؛ وهو ما نتناوله علي النحو التالي:

أولاً: إقتراح تعديل الدستور^(٢):

قد يتقرر حق اقتراح تعديل الدستور للحكومة وحدها أو للبرلمان وحده، أو لكليهما معاً أو لكل من البرلمان والشعب:

ويتقرر هذا الحق للحكومة وحدها في ظل الدساتير التي تحقق السيطرة للسلطة التنفيذية كما كان الشأن بالنسبة لدستور ١٨٥٢ الفرنسي الذي قضي في المادة ٥١ منه بالألا يعتد بالاقترحات المقدمة من جانب

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٤٨.

(٢) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٤٨ وما بعدها.

مجلس الشيوخ لتعديل الدستور إلا إذا أخذت بها الحكومة، وكانت معظم الدساتير قديماً تخص الحكومة وحدها بحق الاقتراح الدستوري، ولكن الكثير منها عدل عن هذا المسلك أثر انتشار الأفكار الديمقراطية، ومن الأمثلة القليلة للدساتير الحديثة التي أصرت علي تقرير حق الاقتراح الدستوري للحكومة وحدها، دستور البرتغال لعام ١٩٣٣ (المادة ١٣٥)، ودستور رومانيا لسنة ١٩٣٨ (المادة ٩٧)، ودستور اليابان لسنة ١٩٤٦ (المادة ٧٢).

ويتقرر حق الاقتراح الدستوري للبرلمان وحده في ظل الدساتير التي تحقق السيطرة للسلطة التشريعية أو علي الأقل تجعلها صاحبة الولاية العامة في المجال التشريعي، وهذا هو الشأن بالنسبة لدستور الولايات المتحدة الأمريكية (المادة الخامسة)، ودساتير كثيرة من دول أمريكا اللاتينية مثل الأرجنتين (المادة ٣٠) وشيلي (المادة ١٠٨) وكولمبيا (المادة ٢٠٩) وأكوادور (المادة ١٦٤) وباراجواي (المادة ١٢٣) وفنزويلا (المادة ١٢٣)، ودستور الاتحاد السوفيتي (المادة ١٤٦)، ودستور إيرلندا الحرة لسنة ١٩٣٧ (المادة ٤٦)، ودستور الصين ١٩٤٧ (المادة ١٧٤).

ويتقرر حق الاقتراح الدستوري لكل من الحكومة والبرلمان في ظل الدساتير التي تعمل على تحقيق التعاون بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، وهذا هو المسلك الذي تأخذ به أغلب الدساتير مثل دساتير فرنسا لسنة

١٨٧٥ (المادة الثامنة)، وتشيكو سلوفاكيا لسنة ١٩٢٠ (المادة ٤١) وإسبانيا لسنة ١٩٣١ (المادة ١٢٥، ٢٠٣)، وبلجيكا (المادة ١٣١)، وبلغاريا (المادة ٩٦) ورومانيا (المادة ١٠٣).

ويتقرر حق الاقتراح الدستوري للشعب فضلاً عن البرلمان في ظل الدساتير التي تشرك الشعب في سلطات الحكم، وهذا هو أكثر المسالك ديمقراطية، وأخذت به كثير من الدساتير التي وضعت بعد الحرب العالمية الأولى مثل دساتير أستونيا لسنة ١٩٢٠ (المادة ٨٦)، ولتوانيا لسنة ١٩٢٨ (المادة ١٠٣)، ودستور إيطاليا لسنة ١٩٤٧ (المادة ٧١).

ثانياً: تقرير مبدأ تعديل الدستور^(١):

السائد في الدساتير أنها تخول البرلمان سلطة الفصل فيما إذا كان هناك محل لتعديل الدستور من عدمه، ولهذا المسلك ما يبرره لأن البرلمان يمثل الأمة، وهو بهذا الوصف أكثر السلطات صلاحية للفصل في مدي ضرورة التعديل، ونذكر من الدساتير التي جعلت للبرلمان هذا الحق: دساتير فرنسا لسنة ١٧٩١ وللسنة الثالثة لإعلان الجمهورية سنة ١٧٩٢ وللسنة ١٨٤٨ وللسنة ١٨٧٥ وللسنة ١٩٤٦، ومعظم الدساتير الأوروبية التي وضعت بعض الحرب العالمية الأولى، ودستور بلجيكا (المادة ١٣١)

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع

سابق، ص ١٥٠ وما بعدها.

والدنمارك (المادة ٩٤) والنرويج (المادة ١١٢) وجميع دساتير الدول ذات النزعة الاشتراكية، علي أن بعض الدساتير تطلب بالإضافة إلي موافقة البرلمان علي مبدأ التعديل موافقة الشعب، كما هو الشأن بالنسبة لدساتير معظم الولايات في الاتحادين الأمريكي والسويسري.

ثالثاً: إعداد تعديل الدستور^(١):

يجيز الدستور السويسري للشعب فضلاً عن الجمعية الاتحادية إعداد مشروع مبوب للتعديل الدستوري، وتطلبت بعض الدساتير انتخاب هيئة خاصة يعهد إليها بمهمة التعديل، كما هو الشأن بالنسبة لدساتير فرنسا لسنة ١٧٩٣ ولسنة ١٨٤٨، ودساتير أغلب الولايات في الاتحادين الأمريكي والسويسري، علي أن معظم الدساتير عهدت بمهمة التعديل إلي البرلمان وإن اشترطت فيه شروطاً خاصة أهمها:

الشرط الأول: اجتماع مجلس البرلمان في شكل مؤتمر: كما هو الشأن بالنسبة لدساتير فرنسا لسنة ١٨٧٥، ورومانيا لسنة ١٩٢٣ (المادة ١٢٩)، وشيلي (المادة ١٠٨).

الشرط الثاني: اشتراط نسبة خاصة في الحضور لصحة جلسات البرلمان أو في التصويت لصحة القرارات الصادرة منه أو في كليهما معاً:

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٥١ وما بعدها.

كما هو الشأن بالنسبة لدساتير بعض دول أمريكا اللاتينية مثل كولومبيا (المادة ٢٠٩) والمكسيك (المادة ١٢٥)، وبيرو (المادة ١٦٠)، وكثير من دساتير الدول الأوروبية.

الشرط الثالث: حل البرلمان وإجراء الانتخابات لتشكيل برلمان جديد

يتولى مهمة التعديل: كما هو الشأن بالنسبة لدستور رومانيا لسنة ١٩٢٣ (المادة ١٢٩) ودستور إسبانيا لسنة ١٩٣١ (المادة ١٢٥) ودستور النرويج (المادة ١١٢) وهولندا (المادة ٢٠٤) وبلجيكا (المادة ١٣١)، والدنمارك (المادة ٩٤).

رابعاً: إقرار تعديل الدستور نهائياً:

معظم الدساتير تجعل نفس الهيئة التي توليها اختصاص إعداد التعديل الدستوري مختصة أيضاً بإقراره نهائياً، وهذه الهيئة تكون إما هيئة تنتخب خصيصاً لأداء المهمة الموكلة إليها، وإما البرلمان أي الهيئة التشريعية العادية مع تطلب شروطاً خاصة فيها، وهذا هو الوضع الغالب، وتجعل بعض الدساتير سلطة إقرار التعديل في يد الشعب ومن ثم تشترط استطلاع رأيه عن طريق الاستفتاء الدستوري، وهذا هو الشأن بالنسبة

لدستور فرنسا لسنة ١٧٩٣، ودساتير معظم الولايات في الاتحادين الأمريكي والسويسري^(١).

تقييم إجراءات تعديل الدساتير^(٢):

ليس من شك في أن لتقسيم الدساتير إلى مرنة وجامدة أهميته في مجال رقابة دستورية القوانين، فقد تقدم البيان انه لا يتصور ان تنشأ الحاجة إلى رقابة دستورية القوانين إلا في ظل الدساتير الجامدة؛ نظراً لوجود سلطتين حينئذ إحداها تأسيسية والأخرى تشريعية، وتبعاً لذلك وجود نوعين من القوانين: قانون اعلي وهو الدستور، وقانون أدني وهو القانون العادي، أما في ظل الدساتير المرنة فلا توجد إلا سلطة واحدة تملك تعديل القوانين جميعاً ويختفي أي تمييز من حيث المرتبة بين الدستور والقانون العادي.

علي أن بعض المؤلفات الدستورية لا تقف في تقدير هذا التقسيم عند هذا الحد من الأهمية، وإنما ترتب عليه نتائج قانونية وعملية لا يحتملها، فهي تعقد مقارنة بين الدستور المرن والدستور الجامد لتصل من ورائها إلي أن لكل منهما في ذاته مزية هي عيب الآخر، ومزية الدستور المرن هي سهولة تعديله التي تجعله أقرب إلي مسايرة التطور، علي أن

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٥٢.

(٢) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٥٢ ومابعدها.

سهولة التعديل تعتبر عيباً في الدستور المرن لأنها قد تفقده مكانته في نفوس الأفراد وتعجزه عن تحقيق أي قدر من الثبات لأحكامه، ومزية الدستور الجامد هي صعوبة تعديله التي تكفل له مكانة سامية في نفوس الافراد وتحقق لاحكامه أكثر قدر من الثبات، علي أن صعوبة التعديل تعتبر عيباً في الدستور الجامد لأنها تقعد به من مسايرة التطور.

والمقارنة المتقدمة ترتب نتائج فيها مبالغة مخالفة للواقع، فليس من شأن هذه النتائج أن تترتب علي مجرد كون الدستور مرناً أو جامداً، وإنما تتوقف علي اعتبارات شتي يمكن أن ترد إلي عاملين رئيسيين^(١): التطور، وإرادة المجتمع، فالتطور سنة طبيعية وحتمية تخضع لها المجتمعات، كما تخضع لها القوانين سواء أكانت عادية أم دستورية، ومهما أبداع المشرع في إعداد القانون وصياغته فإنه لا يستطيع أن يسبق الزمن وأن يدخل في حياته تطورات لا سلطان له عليها، وهكذا يكون تطوير الدساتير أمراً لا مناص منه مادام أن الحاجات السياسية التي تسعى إلي تنظيمها في تطور مستمر، وإذا كان التطور عاملاً حتمياً فإن إرادة المجتمع عامل اختياري، فالمجتمع الذي يطمئن إلي دستوره يحرص عليه ويحول دون تعديله ولو كان مرناً، وإن لم يكن راضياً عنه يسعى إلي تعديله ولو كان جامداً.

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع

سابق، ص ١٥٣.

فتعديل أي دستور لا يتوقف على مجرد كونه مرناً أو جامداً، وإنما يتوقف أساساً على مدى اقتناع المجتمع بضرورة إجراء هذا التعديل في ظل التطورات التي يمر بها، فإذا ما استقر المجتمع على ضرورة تعديل دستور يكون مآله حتماً إلى التعديل ولو تضمن نصوصاً تحظر تعديله، ولعل خير ما يؤكد هذه الحقيقة أن نقابل بين الثبات الذي تميزت به الحياة الدستورية في إنجلترا بالرغم من مرونة دستورها، وبين عدم الاستقرار الذي ساد الحياة الدستورية في فرنسا بالرغم من جمود معظم دساتيرها.

والحق أن النصوص التي تحظر التعديل لا تتنافى مع مقتضيات التطور فحسب، وإنما تجافي أيضاً المبادئ الدستورية المسلم بها والتي تقضي بأن السلطة التأسيسية في وقت معين -وهي السلطة صاحبة السيادة- لا تملك أن تقيد سلطة تأسيسية لاحقة لأنها هي الأخرى تكون السلطة صاحبة السيادة، وهذا ما سجلته دساتير الثورة الفرنسية، إذ أعلن دستور سنة ١٧٩١ "أن للأمة حقاً لا يسقط بمضي المدة في أن تغير دستورها"، كما نص إعلان حقوق الإنسان لسنة ١٧٩٣ علي أن "لكل شعب الحق دائماً في أن يراجع دستوره وأن يصلحه ويغيره ولا يملك جيل معين أن يخضع لقوانينه الأجيال التي تليه"^(١).

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٥٤.

الباب الثالث

القواعد المنظمة للحقوق والحريات العامة وسلطات الدولة في النظام الدستوري المصري

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة الحقوق والحريات العامة في النظام الدستوري المصري، فضلاً عن دراسة القواعد المنظمة لسلطات الدولة في النظام الدستوري المصري، وفي ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا المقام على النحو التالي:

الفصل الأول: الحقوق والحريات العامة في النظام الدستوري المصري.

الفصل الثاني: القواعد المنظمة لسلطات الدولة في النظام الدستوري المصري.

الفصل الأول

الحقوق والحريات العامة في النظام الدستوري المصري

الدساتير تحتوي على جزء خاص بالحقوق والحريات العامة، بل إن وجود هذه الطائفة من الحقوق والحريات العامة هو ما يميز الدساتير الديمقراطية عن غيرها، وقد اكتسبت الحقوق والحريات العامة أهمية دولية، بعد صدور ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية الملزمة التي كرست الحقوق والحريات العامة.

وعنيت الدساتير الوطنية الحديثة بإدراج الحقوق والحريات العامة في صلب مواد الدستور أو في إعلانات للحقوق تلحق بالدساتير لتكون جزءاً لايتجزأ منها، لذلك لم يعد هناك جدال حول الطبيعة الدستورية للحريات العامة، بعد النص عليها دستورياً وعالمياً، وقد انتهج الدستور المصري الحالي نهج النص على الحقوق والحريات العامة في صلب الدستور ذاته.

وقد نص الدستور المصري الحالي لعام ٢٠١٤م على أن الحقوق والحريات اللصيقة بشخص المواطن لا تقبل تعطيلاً ولا انتقاصاً، ولا يجوز لأي قانون ينظم ممارسة الحقوق والحريات أن يقيد بها بما يمس أصلها وجوهرها^(١).

(١) المادة (٩٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

كما نص الدستور المصري الحالي لعام ٢٠١٤م على أن تلتزم الدولة بالاتفاقيات والعهود والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان التي تصدق عليها مصر، وتصبح لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً للأوضاع المقررة^(١).

وترتيباً على ما تقدم نتناول دراسة الأحكام التي وردت في صلب الدستور المصري لعام ٢٠١٤م بشأن الحقوق والحريات العامة، وهي على النحو التالي:

أولاً: الأحكام الدستورية بشأن الحقوق والحريات العامة المدنية والسياسية:

١- الحق في الحياة:

نص الدستور المصري الحالي على أن الحياة الآمنة حق لكل إنسان، وتلتزم الدولة بتوفير الأمن والطمأنينة لمواطنيها، ولكل مقيم على أراضيها^(٢)، كما نص على أن لجسد الإنسان حرمة، والاعتداء عليه، أو تشويهه، أو التمثيل به، جريمة يعاقب عليها القانون، ويحظر الإتجار بأعضائه، ولا يجوز إجراء أية تجربة طبية، أو علمية عليه بغير رضاه

(١) المادة (٩٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٥٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

الحر الموثق، ووفقا للأسس المستقرة فى مجال العلوم الطبية، على النحو الذي ينظمه القانون^(١).

كما نص على أن التبرع بالأنسجة والأعضاء هبة للحياة، ولكل إنسان الحق فى التبرع بأعضاء جسده أثناء حياته أو بعد مماته بموجب موافقة أو وصية موثقة، وتلتزم الدولة بإنشاء آلية لتنظيم قواعد التبرع بالأعضاء وزراعتها وفقا للقانون^(٢).

٢- الحق فى الحرية:

نص الدستور المصري الحالي على أن الكرامة حق لكل إنسان، ولا يجوز المساس بها، وتلتزم الدولة باحترامها وحمايتها^(٣)، كما نص على أن تُحظر كل صور العبودية والاسترقاق والقهر والاستغلال القسرى للإنسان، وتجارة الجنس، وغيرها من أشكال الاتجار فى البشر، ويجرم القانون كل ذلك^(٤)، كما نص على أن التعذيب بجميع صوره وأشكاله، جريمة لا تسقط بالتقادم^(٥).

(١) المادة (٦٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٦١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٥١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٤) المادة (٨٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٥) المادة (٥٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

كما نص على أن الحرية الشخصية حق طبيعي، وهي مصونة لا تُمس، وفيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأى قيد إلا بأمر قضائي مسبب يستلزمه التحقيق، ويجب أن يبلغ فوراً كل من تقييد حريته بأسباب ذلك، ويحاط بحقوقه كتابة، ويمكن من الإتصال بذويه وبمحاميه فوراً، وأن يقدم إلى سلطة التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة من وقت تقييد حريته، ولا يبدأ التحقيق معه إلا فى حضور محاميه، فإن لم يكن له محام، نُدب له محام، مع توفير المساعدة اللازمة لذوي الإعاقة، وفقاً للإجراءات المقررة فى القانون.

ولكل من تقييد حريته، ولغيره، حق التظلم أمام القضاء من ذلك الإجراء، والفصل فيه خلال أسبوع من ذلك الإجراء، وإلا وجب الإفراج عنه فوراً، وينظم القانون أحكام الحبس الاحتياطي، ومدته، وأسبابه، وحالات استحقاق التعويض الذي تلتزم الدولة بأدائه عن الحبس الاحتياطي، أو عن تنفيذ عقوبة صدر حكم بات بإلغاء الحكم المنفذة بموجبه، وفى جميع الأحوال لا يجوز محاكمة المتهم فى الجرائم التى يجوز الحبس فيها إلا بحضور محام موكل أو منتدب^(١).

كما نص على أن كل من يقبض عليه، أو يحبس، أو تقييد حريته تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامته، ولا يجوز تعذيبه، ولا ترهيبه، ولا

(١) المادة (٥٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

إكراهه، ولا إيذاؤه بدنياً أو معنوياً، ولا يكون حجزه، أو حبسه إلا في أماكن مخصصة لذلك لائقة إنسانياً وصحياً، وتلتزم الدولة بتوفير وسائل الإتاحة للأشخاص ذوي الإعاقات، ومخالفة شيء من ذلك جريمة يعاقب مرتكبها وفقاً للقانون، وللمتهم حق الصمت، وكل قول يثبت أنه صدر من محتجز تحت وطأة شيء مما تقدم أو التهديد بشيء منه، يهدر ولا يعول عليه^(١).

كما نص على أن للحياة الخاصة حرمة، وهي مصونة لا تمس، وللمراسلات البريدية، والبرقية، والإلكترونية، والمحادثات الهاتفية، وغيرها من وسائل الاتصال حرمة، وسريتها مكفولة، ولا تجوز مصادرتها، أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب، ولمدة محددة، وفي الأحوال التي يبينها القانون، كما تلتزم الدولة بحماية حق المواطنين في استخدام وسائل الاتصال العامة بكافة أشكالها، ولا يجوز تعطيلها أو وقفها أو حرمان المواطنين منها، بشكل تعسفي، وينظم القانون ذلك^(٢).

كما نص على أن للمنازل حرمة، وفيما عدا حالات الخطر، أو الاستغاثة لا يجوز دخولها، ولا تفتيشها، ولا مراقبتها أو التنصت عليها إلا بأمر قضائي مسبب، يحدد المكان، والتوقيت، والغرض منه، وذلك كله في الأحوال المبينة في القانون، وبالكيفية التي ينص عليها، ويجب تنبيه من في

(١) المادة (٥٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٥٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

المنازل عند دخولها أو تفتيشها، وإطلاعهم على الأمر الصادر في هذا الشأن^(١).

٣- الحق في المساواة:

نص الدستور المصري الحالي على أن تلتزم الدولة بتحقيق تكافؤ الفرص بين جميع المواطنين، دون تمييز^(٢)، كما نص على أن المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والحريات والواجبات العامة، لا تمييز بينهم بسبب الدين، أو العقيدة، أو الجنس، أو الأصل، أو العرق، أو اللون، أو اللغة، أو الإعاقة، أو المستوى الإجتماعي، أو الإلتناء السياسي أو الجغرافي، أو لأي سبب آخر.

التمييز والحض على الكراهية جريمة، يعاقب عليها القانون، وتلتزم الدولة باتخاذ التدابير اللازمة للقضاء على كافة أشكال التمييز، وينظم القانون إنشاء مفوضية مستقلة لهذا الغرض^(٣).

٤- الحق في الحماية القانونية:

(١) المادة (٥٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٥٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

نص الدستور المصري الحالي على أن سيادة القانون أساس الحكم في الدولة، وتخضع الدولة للقانون، واستقلال القضاء، وحصانته، وحيدته، ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات^(١).

كما نص على أن العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون^(٢).

٥- الحق في التقاضي:

نص الدستور المصري الحالي على أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة، تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وينظم القانون استئناف الأحكام الصادرة في الجنايات، وتوفر الدولة الحماية للمجني عليهم والشهود والمتهمين والمبلغين عند الاقتضاء، وفقاً للقانون^(٣).

كما نص على أن التقاضي حق مصون ومكفول للكافة، وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي، وتعمل على سرعة الفصل في القضايا، ويحظر تحصين أى عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء، ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعي، والمحاكم الاستثنائية محظورة^(٤)، كما نص

(١) المادة (٩٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٩٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٩٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٤) المادة (٩٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

على أن حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول، واستقلال المحاماة وحماية حقوقها ضمان لكفالة حق الدفاع، ويضمن القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء، والدفاع عن حقوقهم^(١).

كما نص على أن كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين، وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وللمضروب إقامة الدعوى الجنائية بالطريق المباشر، وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء، وللمجلس القومي لحقوق الإنسان إبلاغ النيابة العامة عن أى انتهاك لهذه الحقوق، وله أن يتدخل في الدعوى المدنية منضماً إلى المضروب بناء على طلبه، وذلك كله على الوجه المبين بالقانون^(٢).

٦- حرية التنقل:

نص الدستور المصري الحالي على أن حرية التنقل، والإقامة، والهجرة مكفولة، ولا يجوز إبعاد أى مواطن عن إقليم الدولة، ولا منعه من العودة إليه، ولا يكون منعه من مغادرة إقليم الدولة، أو فرض الإقامة الجبرية عليه، أو حظر الإقامة فى جهة معينة عليه، إلا بأمر قضائى مسبب ولمدة

(١) المادة (٩٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٩٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

محددة، وفى الأحوال المبينة فى القانون^(١)، كما نص على أن يحظر التهجير القسري التعسفى للمواطنين بجميع صوره وأشكاله، ومخالفة ذلك جريمة لاتسقط بالتقادم^(٢).

٧- الحق فى الجنسية:

نص الدستور المصري الحالي على أن الجنسية حق لمن يولد لأب مصرى أو لأم مصرية، والاعتراف القانونى به ومنحه أوراقاً رسمية تثبت بياناته الشخصية، حق يكفله القانون وينظمه، ويحدد القانون شروط اكتساب الجنسية^(٣).

٨- حق الملكية:

نص الدستور المصري الحالي على أن موارد الدولة الطبيعية ملك للشعب، تلتزم الدولة بالحفاظ عليها، وحُسن استغلالها، وعدم استنزافها، ومراعاة حقوق الأجيال القادمة فيها^(٤)، كما نص على أن تحمى الدولة الملكية بأنواعها الثلاثة، الملكية العامة، والملكية الخاصة، والملكية

(١) المادة (٦٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٦٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٤) المادة (٣٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

التعاونية^(١)، كما نص على أن للملكية العامة حرمة، لا يجوز المساس بها، وحمايتها واجب وفقاً للقانون^(٢).

كما نص على أن الملكية الخاصة مصونة، وحق الإرث فيها مكفول، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا في الأحوال المبينة في القانون، وبحكم قضائي، ولا تنتزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل يدفع مقدماً وفقاً للقانون^(٣).

٩ - حرية الرأي والتعبير:

نص الدستور المصري الحالي على أن حرية الاعتقاد مطلقة، وحرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة دور العبادة لأصحاب الأديان السماوية، حق ينظمه القانون^(٤)، كما نص على أن حرية الفكر والرأي مكفولة، ولكل إنسان حق التعبير عن رأيه بالقول، أو بالكتابة، أو بالتصوير، أو غير ذلك من وسائل التعبير والنشر^(٥)، كما نص على أن حرية البحث العلمي مكفولة،

(١) المادة (٣٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٣٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٣٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٤) المادة (٦٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٥) المادة (٦٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

وتلتزم الدولة برعاية الباحثين والمخترعين وحماية ابتكاراتهم والعمل على تطبيقها^(١).

كما نص على أن حرية الإبداع الفنى والأدبى مكفولة، وتلتزم الدولة بالنهوض بالفنون والآداب، ورعاية المبدعين وحماية إبداعاتهم، وتوفير وسائل التشجيع اللازمة لذلك، ولا يجوز رفع أو تحريك الدعاوى لوقف أو مصادرة الأعمال الفنية والأدبية والفكرية أو ضد مبدعيها إلا عن طريق النيابة العامة، ولا توقع عقوبة سالبة للحرية فى الجرائم التى ترتكب بسبب علانية المنتج الفنى أو الأدبى أو الفكرى، أما الجرائم المتعلقة بالتحريض على العنف أو التمييز بين المواطنين أو الطعن فى أعراض الأفراد، فيحدد القانون عقوباتها، وللمحكمة فى هذه الأحوال إلزام المحكوم عليه بتعويض جزائي للمضور من الجريمة، إضافة إلى التعويضات الأصلية المستحقة له عما لحقه من أضرار منها، وذلك كله وفقاً للقانون^(٢).

كما نص على أن حرية الصحافة والطباعة والنشر الورقى والمرئى والمسموع والإلكترونى مكفولة، وللمصريين من أشخاص طبيعىة أو اعتبارية، عامة أو خاصة، حق ملكية وإصدار الصحف وإنشاء وسائل الإعلام المرئية والمسموعة، ووسائل الإعلام الرقمية، وتصدر الصحف

(١) المادة (٦٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٦٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

بمجرد الإخطار على النحو الذي ينظمه القانون، وينظم القانون إجراءات إنشاء وتملك محطات البث الإذاعي والمرئي والصحف الإلكترونية^(١).

كما نص على أن للمواطنين حق تكوين الجمعيات والمؤسسات الأهلية على أساس ديمقراطي، وتكون لها الشخصية الاعتبارية بمجرد الإخطار، وتمارس نشاطها بحرية، ولا يجوز للجهات الإدارية التدخل في شئونها أو حلها أو حل مجالس إدارتها أو مجالس أمنائها إلا بحكم قضائي، ويحظر إنشاء أو استمرار جمعيات أو مؤسسات أهلية يكون نظامها أو نشاطها سرياً أو ذا طابع عسكري أو شبه عسكري، وذلك كله على النحو الذي ينظمه القانون^(٢).

كما نص على أن إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي حق يكفله القانون، وتكون لها الشخصية الاعتبارية، وتمارس نشاطها بحرية، وتسهم في رفع مستوى الكفاءة بين أعضائها والدفاع عن حقوقهم، وحماية مصالحهم، وتكفل الدولة استقلال النقابات والاتحادات، ولا يجوز حل مجالس إدارتها إلا بحكم قضائي، ولا يجوز إنشاء أى منها بالهيئات النظامية^(٣).

(١) المادة (٧٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٧٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٧٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

كما نص على أن ينظم القانون إنشاء النقابات المهنية وإدارتها على أساس ديمقراطي، ويكفل استقلالها ويحدد مواردها، وطريقة قيد أعضائها، ومساءلتهم عن سلوكهم في ممارسة نشاطهم المهني، وفقاً لمواثيق الشرف الأخلاقية والمهنية، ولا تنشأ لتنظيم المهنة سوي نقابة واحدة، ولا يجوز فرض الحراسة عليها أو تدخل الجهات الإدارية في شئونها، كما لا يجوز حل مجالس إدارتها إلا بحكم قضائي، ويؤخذ رأيها في مشروعات القوانين المتعلقة بها^(١).

١٠ - حق المشاركة في إدارة الشؤون العامة:

نص الدستور المصري الحالي على أن السيادة للشعب وحده، يمارسها ويحميها، وهو مصدر السلطات، ويصون وحدته الوطنية التي تقوم على مبادئ المساواة والعدل وتكافؤ الفرص بين جميع المواطنين، وذلك على الوجه المبين في الدستور^(٢).

كما نص على أن يقوم النظام السياسي على أساس التعددية السياسية والحزبية، والتداول السلمي للسلطة، والفصل بين السلطات والتوازن

(١) المادة (٧٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

بينها، وتلازم المسئولية مع السلطة، واحترام حقوق الإنسان وحرياته، على الوجه المبين في الدستور^(١).

كما نص على أن مشاركة المواطن في الحياة العامة واجب وطني، ولكل مواطن حق الانتخاب والترشح وإبداء الرأي في الاستفتاء، وينظم القانون مباشرة هذه الحقوق، ويجوز الإعفاء من أداء هذا الواجب في حالات محددة بينها القانون، وتلتزم الدولة بإدراج اسم كل مواطن بقاعدة بيانات الناخبين دون طلب منه، متى توافرت فيه شروط الناخب، كما تلتزم بتنقية هذه القاعدة بصورة دورية وفقا للقانون. وتضمن الدولة سلامة إجراءات الاستفتاءات والانتخابات وحيدتها ونزاهتها، ويحظر استخدام المال العام والمصالح الحكومية والمرافق العامة ودور العبادة ومؤسسات قطاع الأعمال والجمعيات والمؤسسات الأهلية في الأغراض السياسية أو الدعاية الانتخابية^(٢).

كما نص على أن تلتزم الدولة برعاية مصالح المصريين المقيمين بالخارج، وحمايتهم وكفالة حقوقهم وحررياتهم، وتمكينهم من أداء واجباتهم العامة نحو الدولة والمجتمع وإسهامهم في تنمية الوطن، وينظم القانون مشاركتهم في الانتخابات والاستفتاءات، بما يتفق والأوضاع الخاصة بهم،

(١) المادة (٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٨٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

دون التقيد في ذلك بأحكام الاقتراع والفرز وإعلان النتائج المقررة بهذا الدستور، وذلك كله مع توفير الضمانات التي تكفل نزاهة عملية الانتخاب أو الاستفتاء وحيادها^(١).

كما نص على أن الوظائف العامة حق للمواطنين على أساس الكفاءة، ودون محاباة أو وساطة، وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب، وتكفل الدولة حقوقهم وحمايتهم، وقيامهم بأداء واجباتهم في رعاية مصالح الشعب، ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التأديبي، إلا في الأحوال التي يحددها القانون^(٢).

١١ - حق اللجوء السياسي:

نص الدستور المصري الحالي على أن للدولة أن تمنح حق اللجوء السياسي لكل أجنبي اضطهد بسبب الدفاع عن مصالح الشعوب أو حقوق الإنسان أو السلام أو العدالة، وتسليم اللاجئين السياسيين محظور، وذلك كله وفقاً للقانون^(٣).

ثانياً: الأحكام الدستورية بشأن الحقوق والحريات العامة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية:

(١) المادة (٨٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٩١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

١ - الحق في الضمان الاجتماعي:

نص الدستور المصري الحالي على أن يقوم المجتمع على التضامن الاجتماعي، وتلتزم الدولة بتحقيق العدالة الاجتماعية وتوفير سبل التكافل الاجتماعي، بما يضمن الحياة الكريمة لجميع المواطنين، على النحو الذي ينظمه القانون^(١).

كما نص على أن تلتزم الدولة بتكريم شهداء الوطن، ورعاية مصابي الثورة، والمحاربين القدماء والمصابين، وأسر المفقودين في الحرب وما في حكمها، ومصابي العمليات الأمنية، وأزواجهم وأولادهم ووالديهم، وتعمل على توفير فرص العمل لهم، وذلك على النحو الذي ينظمه القانون، وتشجع الدولة مساهمة منظمات المجتمع المدني في تحقيق هذه الأهداف^(٢).

كما نص على أن تكفل الدولة توفير خدمات التأمين الاجتماعي، ولكل مواطن لا يتمتع بنظام التأمين الاجتماعي الحق في الضمان الاجتماعي، بما يضمن له حياة كريمة، إذا لم يكن قادرًا على إعالة نفسه وأسرته، وفي حالات العجز عن العمل والشيخوخة والبطالة، وتعمل الدولة على توفير معاش مناسب لصغار الفلاحين، والعمال الزراعيين والصيادين، والعمالة غير المنتظمة، وفقًا للقانون، وأموال التأمينات والمعاشات أموال

(١) المادة (٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

خاصة، تتمتع بجميع أوجه وأشكال الحماية المقررة للأموال العامة، وهي وعوائدها حق للمستفيدين منها، وتستثمر استثماراً آمناً، وتديرها هيئة مستقلة، وفقاً للقانون، وتضمن الدولة أموال التأمينات والمعاشات^(١).

كما نص على أن تلتزم الدولة بضمان حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة والأقزام، صحياً واقتصادياً واجتماعياً وثقافياً وترفيهياً ورياضياً وتعليمياً، وتوفير فرص العمل لهم، مع تخصيص نسبة منها لهم، وتهيئة المرافق العامة والبيئة المحيطة بهم، وممارستهم لجميع الحقوق السياسية، ودمجهم مع غيرهم من المواطنين، إعمالاً لمبادئ المساواة والعدالة وتكافؤ الفرص^(٢).

كما نص على أن تلتزم الدولة بضمان حقوق المسنين صحياً، واقتصادياً، واجتماعياً، وثقافياً، وترفيهياً وتوفير معاش مناسب يكفل لهم حياة كريمة، وتمكينهم من المشاركة في الحياة العامة، وتراعي الدولة في تخطيطها للمرافق العامة احتياجات المسنين، كما تشجع منظمات المجتمع المدني على المشاركة في رعاية المسنين، وذلك كله على النحو الذي ينظمه القانون^(٣)، كما نص على أن تلتزم الدولة بتشجيع نظام الوقف الخيري لإقامة ورعاية المؤسسات العلمية، والثقافية، والصحية، والاجتماعية

(١) المادة (١٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٨١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٨٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

وغيرها، وتضمن استقلاله، وتدار شئونه وفقاً لشروط الواقف، وينظم القانون ذلك^(١).

٢ - الحق في العمل:

نص الدستور المصري الحالي على أن العمل حق، وواجب، وشرف تكفله الدولة، ولا يجوز إلزام أى مواطن بالعمل جبراً، إلا بمقتضى قانون، ولأداء خدمة عامة، لمدة محددة، وبمقابل عادل، ودون إخلال بالحقوق الأساسية للمكافئين بالعمل^(٢)، كما نص على أن تلتزم الدولة بالحفاظ على حقوق العمال، وتعمل على بناء علاقات عمل متوازنة بين طرفي العملية الانتاجية، وتكفل سبل التفاوض الجماعي، وتعمل على حماية العمال من مخاطر العمل وتوافر شروط الأمن والسلامة والصحة المهنية، ويحظر فصلهم تعسفاً، وذلك كله على النحو الذي ينظمه القانون^(٣)، كما نص على ان الإضراب السلمي حق ينظمه القانون^(٤).

كما نص على أن يهدف النظام الاقتصادي إلى تحقيق الرخاء في البلاد من خلال التنمية المستدامة والعدالة الاجتماعية، بما يكفل رفع معدل النمو الحقيقي للاقتصاد القومي، ورفع مستوى المعيشة، وزيادة فرص العمل

(١) المادة (٩٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (١٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٤) المادة (١٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

وتقليل معدلات البطالة، والقضاء على الفقر، ويلتزم النظام الاقتصادي اجتماعياً بضمان تكافؤ الفرص والتوزيع العادل لعوائد التنمية وتقليل الفوارق بين الدخل والالتزام بحد أدنى للأجور والمعاشات يضمن الحياة الكريمة، وبعدها أقصى في أجهزة الدولة لكل من يعمل بأجر وفقاً للقانون^(١).

كما نص على أن تلتزم الدولة بحماية الرقعة الزراعية وزيادتها، وتجريم الاعتداء عليها، كما تلتزم بتنمية الريف ورفع مستوى معيشة سكانه وحمايتهم من المخاطر البيئية، وتعمل على تنمية الإنتاج الزراعي والحيواني، وتشجيع الصناعات التي تقوم عليهما، وتلتزم الدولة بتوفير مستلزمات الإنتاج الزراعي والحيواني، وشراء المحاصيل الزراعية الأساسية بسعر مناسب يحقق هامش ربح للفلاح، وذلك بالاتفاق مع الاتحادات والنقابات والجمعيات الزراعية، كما تلتزم الدولة بتخصيص نسبة من الأراضي المستصلحة لصغار الفلاحين وشباب الخريجين، وحماية الفلاح والعامل الزراعي من الاستغلال، وذلك كله على النحو الذي ينظمه القانون^(٢)، كما نص على أن تلتزم الدولة بحماية الثروة السمكية وحماية ودعم الصيادين، وتمكينهم من مزاوله أعمالهم دون إلحاق الضرر بالنظم البيئية، وذلك على النحو الذي ينظمه القانون^(٣).

(١) المادة (٢٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٢٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٣٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

٣- الحق في التعليم:

نص الدستور المصري الحالي على أن التعليم حق لكل مواطن، هدفه بناء الشخصية المصرية، والحفاظ على الهوية الوطنية، وتأسيس المنهج العلمي في التفكير، وتنمية المواهب وتشجيع الابتكار، وترسيخ القيم الحضارية والروحية، وإرساء مفاهيم المواطنة والتسامح وعدم التمييز، وتلتزم الدولة بمراعاة أهدافه في مناهج التعليم ووسائله، وتوفيره وفقاً لمعايير الجودة العالمية، والتعليم إلزامي حتى نهاية المرحلة الثانوية أو ما يعادلها، وتكفل الدولة مجانيته بمراحله المختلفة في مؤسسات الدولة التعليمية وفقاً للقانون، وتلتزم الدولة بتخصيص نسبة من الإنفاق الحكومي للتعليم لا تقل عن ٤% من الناتج القومي الإجمالي، وتتصاعد تدريجياً حتى تتفق مع المعدلات العالمية، وتشرف الدولة عليه لضمان التزام جميع المدارس والمعاهد العامة والخاصة بالسياسات التعليمية لها^(١)، كما نص على أن تلتزم الدولة بتشجيع التعليم الفني والتقني والتدريب المهني وتطويره، والتوسع في أنواعه كافة، وفقاً لمعايير الجودة العالمية، وبما يتناسب مع احتياجات سوق العمل^(٢).

كما نص على أن تكفل الدولة استقلال الجامعات والمجامع العلمية واللغوية، وتوفير التعليم الجامعي وفقاً لمعايير الجودة العالمية، وتعمل على

(١) المادة (١٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٢٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

تطوير التعليم الجامعي وتكفل مجانيته في جامعات الدولة ومعاهدها، وفقا للقانون، وتلتزم الدولة بتخصيص نسبة من الإنفاق الحكومي للتعليم الجامعي لا تقل عن ٢% من الناتج القومي الإجمالي تتصاعد تدريجيا حتى تتفق مع المعدلات العالمية، وتعمل الدولة على تشجيع إنشاء الجامعات الأهلية التي لا تستهدف الربح، وتلتزم الدولة بضمان جودة التعليم في الجامعات الخاصة والأهلية والتزامها بمعايير الجودة العالمية، وإعداد كوادرها من أعضاء هيئات التدريس والباحثين، وتخصيص نسبة كافية من عوائدها لتطوير العملية التعليمية والبحثية^(١).

كما نص على أن المعلمون، وأعضاء هيئة التدريس ومعاونوهم، الركيزة الأساسية للتعليم، تكفل الدولة تنمية كفاءاتهم العلمية، ومهاراتهم المهنية، ورعاية حقوقهم المادية والأدبية، بما يضمن جودة التعليم وتحقيق أهدافه^(٢)، كما نص على أن تكفل الدولة حرية البحث العلمي وتشجيع مؤسساته، باعتباره وسيلة لتحقيق السيادة الوطنية، وبناء اقتصاد المعرفة، وترعى الباحثين والمخترعين، وتخصص له نسبة من الإنفاق الحكومي لا تقل عن ١% من الناتج القومي الإجمالي تتصاعد تدريجيا حتى تتفق مع

(١) المادة (٢١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٢٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

المعدلات العالمية، كما تكفل الدولة سبل المساهمة الفعالة للقطاعين الخاص والأهلى وإسهام المصريين فى الخارج فى نهضة البحث العلمى^(١).

كما نص على أن اللغة العربية والتربية الدينية والتاريخ الوطنى بكل مراحلها مواد أساسية فى التعليم قبل الجامعى الحكومى والخاص، وتعمل الجامعات على تدريس حقوق الإنسان والقيم والأخلاق المهنية للتخصصات العلمية المختلفة^(٢)، كما نص على أن تلتزم الدولة بوضع خطة شاملة للقضاء على الأمية الهجائية والرقمية بين المواطنين فى جميع الأعمار، وتلتزم بوضع آليات تنفيذها بمشاركة مؤسسات المجتمع المدنى، وذلك وفق خطة زمنية محددة^(٣).

٤ - حق المشاركة فى الحياة الثقافية:

نص الدستور المصرى الحالى على أن الثقافة حق لكل مواطن، تكفله الدولة وتلتزم بدعمه وإتاحة المواد الثقافية بجميع أنواعها لمختلف فئات الشعب، دون تمييز بسبب القدرة المالية أو الموقع الجغرافى أو غير ذلك، وتولى اهتماماً خاصاً بالمناطق النائية والفئات الأكثر احتياجاً، وتشجع الدولة حركة الترجمة من العربية وإليها^(٤).

(١) المادة (٢٣) من الدستور المصرى لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٢٤) من الدستور المصرى لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٢٥) من الدستور المصرى لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٤) المادة (٤٨) من الدستور المصرى لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

٥- الحق في حماية الأسرة:

نص الدستور المصري الحالي على أن الأسرة أساس المجتمع، قوامها الدين والأخلاق والوطنية، وتحرص الدولة على تماسكها واستقرارها وترسيخ قيمها^(١).

٦- الحق في مستوى معيشي ملائم:

نص الدستور المصري الحالي على أن تكفل الدولة للمواطنين الحق في المسكن الملائم والأمن والصحة، بما يحفظ الكرامة الإنسانية ويحقق العدالة الاجتماعية، وتلتزم الدولة بوضع خطة وطنية للإسكان تراعى الخصوصية البيئية، وتكفل إسهام المبادرات الذاتية والتعاونية في تنفيذها، وتنظيم استخدام أراضي الدولة ومدنها بالمرافق الأساسية في إطار تخطيط عمراني شامل للمدن والقرى واستراتيجية لتوزيع السكان، بما يحقق الصالح العام وتحسين نوعية الحياة للمواطنين ويحفظ حقوق الأجيال القادمة.

كما تلتزم الدولة بوضع خطة قومية شاملة لمواجهة مشكلة العشوائيات تشمل إعادة التخطيط وتوفير البنية الأساسية والمرافق، وتحسين نوعية الحياة والصحة العامة، كما تكفل توفير الموارد اللازمة للتنفيذ خلال مدة زمنية محددة^(٢)، كما نص على أن لكل مواطن الحق في غذاء صحي

(١) المادة (١٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٧٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

وكاف، وماء نظيف، وتلتزم الدولة بتأمين الموارد الغذائية للمواطنين كافة، كما تكفل السيادة الغذائية بشكل مستدام، وتضمن الحفاظ على التنوع البيولوجي الزراعي وأصناف النباتات المحلية للحفاظ على حقوق الأجيال^(١).

٧- الحق في الصحة:

نص الدستور المصري الحالي على أن لكل مواطن الحق في الصحة وفي الرعاية الصحية المتكاملة وفقاً لمعايير الجودة، وتكفل الدولة الحفاظ على مرافق الخدمات الصحية العامة التي تقدم خدماتها للشعب ودعمها والعمل على رفع كفاءتها وانتشارها الجغرافي العادل، وتلتزم الدولة بتخصيص نسبة من الإنفاق الحكومي للصحة لا تقل عن ٣ % من الناتج القومي الإجمالي تتصاعد تدريجياً حتى تتفق مع المعدلات العالمية.

وتلتزم الدولة بإقامة نظام تأمين صحي شامل لجميع المصريين يغطي كل الأمراض، وينظم القانون إسهام المواطنين في اشتراكاته أو إعفاءهم منها طبقاً لمعدلات دخولهم، ويجرم الامتناع عن تقديم العلاج بأشكاله المختلفة لكل إنسان في حالات الطوارئ أو الخطر على الحياة، وتلتزم الدولة بتحسين أوضاع الأطباء وهيئات التمريض والعاملين في القطاع الصحي، وتخضع جميع المنشآت الصحية، والمنتجات والمواد،

(١) المادة (٧٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

ووسائل الدعاية المتعلقة بالصحة لرقابة الدولة، وتشجع الدولة مشاركة القطاعين الخاص والأهلى فى خدمات الرعاية الصحية وفقاً للقانون^(١)، كما نص على أن لكل شخص الحق فى بيئة صحية سليمة، وحمايتها واجب وطنى، وتلتزم الدولة باتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ عليها، وعدم الإضرار بها، والاستخدام الرشيد للموارد الطبيعية بما يكفل تحقيق التنمية المستدامة، وضمان حقوق الأجيال القادمة فيها^(٢).

٨- حقوق المرأة:

نص الدستور المصرى الحالى على أن تكفل الدولة تحقيق المساواة بين المرأة والرجل فى جميع الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وفقاً لأحكام الدستور، وتعمل الدولة على اتخاذ التدابير الكفيلة بضمان تمثيل المرأة تمثيلاً مناسباً فى المجالس النيابية، على النحو الذى يحدده القانون، كما تكفل للمرأة حقها فى تولى الوظائف العامة ووظائف الإدارة العليا فى الدولة والتعيين فى الجهات والهيئات القضائية، دون تمييز ضدها، وتلتزم الدولة بحماية المرأة ضد كل أشكال العنف، وتكفل تمكين المرأة من التوفيق بين واجبات الأسرة ومتطلبات العمل، كما

(١) المادة (١٨) من الدستور المصرى لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٤٦) من الدستور المصرى لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

تلتزم بتوفير الرعاية والحماية للأمومة والطفولة والمرأة المعيلة والمسننة والنساء الأشد احتياجا^(١).

٩- حقوق الطفل:

نص الدستور المصري الحالي على أن يعد طفلا كل من لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره، ولكل طفل الحق فى اسم وأوراق ثبوتية، وتطعيم إجبارى مجاني، ورعاية صحية وأسرية أو بديلة، وتغذية أساسية، ومأوى آمن، وتربية دينية، وتنمية وجدانية ومعرفية، وتكفل الدولة حقوق الأطفال ذوي الإعاقة وتأهيلهم واندماجهم فى المجتمع، وتلتزم الدولة برعاية الطفل وحمايته من جميع أشكال العنف والإساءة وسوء المعاملة والاستغلال الجنسى والتجارى، ولكل طفل الحق فى التعليم المبكر فى مركز للطفولة حتى السادسة من عمره، ويحظر تشغيل الطفل قبل تجاوزه سن إتمام التعليم الاساسى، كما يحظر تشغيله فى الأعمال التى تعرضه للخطر.

كما تلتزم الدولة بإنشاء نظام قضائى خاص بالأطفال المجنى عليهم، والشهود، ولا يجوز مساءلة الطفل جنائيا أو احتجازه إلا وفقا للقانون وللمدة المحددة فيه، وتوفر له المساعدة القانونية، ويكون احتجازه فى أماكن

(١) المادة (١١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل فى عام ٢٠١٩م.

مناسبة ومنفصلة عن أماكن احتجاز البالغين، وتعمل الدولة على تحقيق المصلحة الفضلى للطفل في كافة الإجراءات التي تتخذ حياله^(١).

كما نص على أن تكفل الدولة رعاية الشباب والنشء، وتعمل على اكتشاف مواهبهم، وتنمية قدراتهم الثقافية والعلمية والنفسية والبدنية والإبداعية، وتشجيعهم على العمل الجماعي والتطوعي، وتمكينهم من المشاركة في الحياة العامة^(٢)، كما نص على أن ممارسة الرياضة حق للجميع، وعلى مؤسسات الدولة والمجتمع اكتشاف الموهوبين رياضياً ورعايتهم، واتخاذ ما يلزم من تدابير لتشجيع ممارسة الرياضة، وبنظم القانون شئون الرياضة والهيئات الرياضية الأهلية وفقاً للمعايير الدولية، وكيفية الفصل في المنازعات الرياضية^(٣).

(١) المادة (٨٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٨٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٨٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م والمعدل في عام ٢٠١٩م.

الفصل الثاني

القواعد المنظمة لسلطات الدولة في النظام الدستوري المصري

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة القواعد المنظمة لسلطات الدولة التشريعية والتنفيذية والقضائية في النظام الدستوري المصري؛ من حيث كيفية تشكيل كل سلطة، وضمانات استقلالها، وصلاحياتها، وفي ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا المقام على النحو التالي:

المبحث الأول: السلطة التشريعية في النظام الدستوري المصري.

المبحث الثاني: السلطة التنفيذية في النظام الدستوري المصري.

المبحث الثالث: السلطة القضائية في النظام الدستوري المصري.

المبحث الأول

السلطة التشريعية في النظام الدستوري المصري

تمهيد وتقسيم:

ممارسة السلطة التشريعية تدخل كقاعدة عامة في إطار اختصاص البرلمان، ومن ثم يختص البرلمان في المقام الأول بالقيام بأعمال الوظيفة التشريعية، وفي النظام الدستوري المصري يتكون البرلمان من مجلسين؛ مجلس النواب ومجلس الشيوخ، وفي ضوء ذلك نتناول دراسة مجلس النواب ومجلس الشيوخ في النظام الدستوري المصري، من حيث كيفية التكوين، وضمانات الاستقلال والاختصاصات، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: مجلس النواب في النظام الدستوري المصري.

المطلب الثاني: مجلس الشيوخ في النظام الدستوري المصري.

المطلب الأول

مجلس النواب في النظام الدستوري المصري

أولاً: تكوين مجلس النواب في النظام الدستوري المصري:

نص الدستور المصري على أن يُشكل مجلس النواب من عدد لا يقل عن أربعمئة وخمسين عضواً، يُنتخبون بالاقتراع العام السري المباشر، على أن يُخصص للمرأة ما لا يقل عن ربع إجمالي عدد المقاعد، كما يجوز لرئيس الجمهورية تعيين عدد من الأعضاء في مجلس النواب لا يزيد على ٥% ويحدد القانون كيفية ترشيحهم^(١).

وقد نص قانون مجلس النواب على أن يُشكل مجلس النواب من (٥٦٨) عضواً ينتخبون بالاقتراع العام السري المباشر، على أن يخصص للمرأة ما لا يقل عن ٢٥% من إجمالي عدد المقاعد، ويجوز لرئيس الجمهورية تعيين عدد من الأعضاء في مجلس النواب لا يزيد على ٥%^(٢).

ثانياً: شروط الترشح لعضوية مجلس النواب:

نص الدستور المصري على أن يشترط في المترشح لعضوية المجلس أن يكون مصرياً، متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية، حاصلاً على

(١) المادة (١٠٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٢) من القانون رقم ١٤٠ لسنة ٢٠٢٠م بتعديل بعض احكام قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية الصادر بالقانون رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٤م وقانون مجلس النواب الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م والقانون رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٧م في شأن الهيئة الوطنية للانتخابات.

شهادة إتمام التعليم الأساسي على الأقل، وألا تقل سنه يوم فتح باب الترشح عن خمس وعشرين سنة ميلادية، ويبيّن القانون شروط الترشح الأخرى^(١).

وقد نص قانون مجلس النواب على أنه مع عدم الإخلال بالأحكام المقررة في قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية، يُشترط فيمن يترشح لعضوية مجلس النواب^(٢):

١- أن يكون مصرياً متمتعاً بالجنسية المصرية منفردة، ومتمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية.

٢- أن يكون مدرجاً بقاعدة بيانات الناخبين بأي من محافظات الجمهورية، وألا يكون قد طرأ عليه سبب يستوجب حذف أو رفع قيده طبقاً للقانون المنظم لذلك.

٣- ألا تقل سنه يوم فتح باب الترشح عن خمس وعشرين سنة ميلادية.

٤- أن يكون حاصلًا على شهادة إتمام مرحلة التعليم الأساسي على الأقل.

٥- أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية، أو أعفى من أدائها قانوناً.

(١) المادة (١٠٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٨) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

٦- ألا تكون قد أسقطت عضويته بقرار من مجلس النواب أو من مجلس الشيوخ بسبب فقد الثقة والاعتبار، أو بسبب الإخلال بواجبات العضوية، ما لم يكن قد زال الأثر المانع من الترشح قانوناً، وذلك في الحالتين الآتيتين:

أ- انقضاء الفصل التشريعي الذي صدر خلاله قرار إسقاط العضوية.

ب- صدور قرار من مجلس النواب أو كمجلس الشيوخ بحسب الأحوال بإلغاء الأثر المانع من الترشح المترتب على إسقاط العضوية بسبب الإخلال بواجباتها، ويصدر القرار في هذه الحالة بأغلبية ثلثي الأعضاء، وذلك على النحو الذي تنظمه اللائحة الداخلية للمجلس المختص بإلغاء الأثر المانع^(١).

ثالثاً: مدة العضوية في مجلس النواب:

نص الدستور المصري على أن مدة عضوية مجلس النواب خمس سنوات ميلادية، تبدأ من تاريخ أول اجتماع له، ويجرى انتخاب المجلس الجديد خلال الستين يوماً السابقة على انتهاء مدته^(٢).

(١) المادة (٢) من القانون رقم ١٤٠ لسنة ٢٠٢٠م بتعديل بعض احكام قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية الصادر بالقانون رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٤م وقانون مجلس النواب الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م والقانون رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٧ في شأن الهيئة الوطنية للانتخابات.

(٢) المادة (١٠٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

كما نص قانون مجلس النواب على أن مدة عضوية مجلس النواب خمس سنوات ميلادية، تبدأ من تاريخ أول اجتماع له، ويجرى انتخاب المجلس الجديد خلال الستين يوماً السابقة على انتهاء مدة المجلس القائم^(١).

رابعاً: ضمانات استقلال أعضاء مجلس النواب:

أ- حقوق أعضاء مجلس النواب:

١- الاختصاص القضائي بالفصل في صحة العضوية:

نص الدستور المصري على أن تختص محكمة النقض بالفصل في صحة عضوية أعضاء مجلس النواب، وتقدم إليها الطعون خلال مدة لا تجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان النتيجة النهائية للانتخاب، وتفصل في الطعن خلال ستين يوماً من تاريخ وروده إليها، وفي حالة الحكم ببطلان العضوية، تبطل من تاريخ إبلاغ المجلس بالحكم^(٢).

كما نص قانون مجلس النواب على أن تختص محكمة النقض بالفصل في صحة عضوية أعضاء مجلس النواب، وتقدم إليها الطعون مصحوبة ببيان أدلتها خلال مدة لا تجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان النتيجة النهائية للانتخاب أو نشر قرار التعيين في الجريدة الرسمية، وتفصل

(١) المادة (٧) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

(٢) المادة (١٠٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

المحكمة في الطعن خلال سنتين يوماً من تاريخ وروده إليها، وفي حالة الحكم ببطلان العضوية، تبطل من تاريخ إبلاغ المجلس بالحكم^(١).

٢ - الحصانة البرلمانية:

نص الدستور المصري على أن عضو مجلس النواب لا يسأل عما يبيده من آراء تتعلق بأداء أعماله في المجلس أو في لجانه^(٢).

كما لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أى إجراء جنائى ضد عضو مجلس النواب فى مواد الجنائيات والجنح إلا بإذن سابق من المجلس، وفى غير دور الانعقاد، يتعين أخذ إذن مكتب المجلس، ويخطر المجلس عند أول انعقاد بما اتخذ من إجراء، وفى كل الأحوال، يتعين البت فى طلب اتخاذ الإجراء الجنائى ضد العضو خلال ثلاثين يوماً على الأكثر، وإلا عُد الطلب مقبولاً^(٣).

٣ - الاحتفاظ للنائب بوظيفته:

نص الدستور المصري على أن يتفرغ عضو مجلس النواب لمهام العضوية، ويحتفظ له بوظيفته أو عمله وفقاً للقانون^(٤).

(١) المادة (٢٩) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

(٢) المادة (١١٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (١١٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٤) المادة (١٠٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

وقد نص قانون مجلس النواب على أن عضو مجلس النواب إذا كان عند انتخابه أو تعيينه من العاملين في الدولة أو في شركات القطاع العام أو شركات قطاع الأعمال العام أو الشركات التي تديرها الدولة أو تساهم فيها بنسبة (٥٠%) من رأسمالها على الأقل أو تساهم فيها شركاتها المشار إليها بنسبة (٥٠%) من رأسمالها على الأقل، يتفرغ لعضوية المجلس ويحتفظ له بوظيفته أو عمله، وتحسب مدة عضويته في المعاش والمكافأة^(١).

ويكون لعضو مجلس النواب في هذه الحالة أن يتقاضى راتبه الذي كان يتقاضاه من عمله، وكل ما كان يحصل عليه يوم اكتسابه العضوية من بدلات أو غيرها وذلك طوال مدة عضويته، ولا يجوز أثناء مدة عضويته بمجلس النواب أن تقرر له أية معاملة أو ميزة خاصة في وظيفته أو عمله، وفي جميع الأحوال، لا يجوز أن يزيد مجموع ما يتقاضاه عضو مجلس النواب من مبالغ تطبيقاً لأحكام هذه المادة مضافاً إليها المبالغ المنصوص عليها في المادة (٣٤) من هذا القانون على الحد الأقصى للدخول المقرر قانوناً^(٢).

(١) المادة (٢) من القانون رقم ١٤٠ لسنة ٢٠٢٠م بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية الصادر بالقانون رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٤م وقانون مجلس النواب الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م والقانون رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٧م في شأن الهيئة الوطنية للانتخابات.

(٢) المادة (٣١) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

كما نص قانون مجلس النواب على عدم خضوع عضو مجلس النواب في الحالة المنصوص عليها في المادة رقم (٣١) لنظام التقارير السنوية في جهة وظيفته أو عمله، وتجب ترقيته بالأقدمية عند حلول دوره فيها، أو إذا رقي بالاختيار من يليه في الأقدمية^(١)، كما لا يجوز اتخاذ إجراءات تأديبية ضد أحد أعضاء المجلس من العاملين في الدولة أو شركات القطاع العام أو شركات قطاع الأعمال العام أو الشركات التي تديرها الدولة أو تساهم فيها بنسبة (٥٠%) من رأسمالها على الأقل أو تساهم فيها شركاتها المشار إليها بنسبة (٥٠%) من رأسمالها على الأقل بسبب أعمال وظيفته أو عمله أو إنهاء خدمته بغير الطريق التأديبي، إلا بعد موافقة المجلس طبقاً للإجراءات التي تقررها لائحته الداخلية^(٢).

كما نص قانون مجلس النواب على عودة عضو مجلس النواب بمجرد انتهاء مدة عضويته إلى الوظيفة التي كان يشغلها قبل اكتسابه العضوية أو التي يكون قد رُقي إليها، أو إلى أية وظيفة مماثلة لها^(٣).

٤ - مكافأة العضوية:

(١) المادة (٣٢) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.
(٢) المادة (٢) من القانون رقم ١٤٠ لسنة ٢٠٢٠م بتعديل بعض احكام قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية الصادر بالقانون رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٤م وقانون مجلس النواب الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م والقانون رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٧ في شأن الهيئة الوطنية للانتخابات.
(٣) المادة (٣٣) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

نص الدستور المصري على أن يتقاضى العضو مكافأة يحددها القانون، وإذا جرى تعديل المكافأة، لا ينفذ التعديل إلا بدءاً من الفصل التشريعي التالي للفصل الذي تقرر فيه^(١).

وقد نص قانون مجلس النواب على أن يتقاضى عضو مجلس النواب مكافأة شهرية مقدارها خمسة آلاف جنيه، تستحق من تاريخ أدائه اليمين، ولا يجوز أن يزيد مجموع ما يتقاضاه العضو من موازنة المجلس تحت أى مسمى على أربعة أمثال المبلغ المذكور^(٢).

كما نص قانون مجلس النواب على أن يتقاضى رئيس مجلس النواب مكافأة مساوية لمجموع ما يتقاضاه رئيس مجلس الوزراء، كما يتقاضى كل من وكيلى المجلس مكافأة مساوية لمجموع ما يتقاضاه الوزير^(٣).

٥- تسهيلات العضوية:

نص قانون مجلس النواب على أن يستخرج لكل عضو من أعضاء مجلس النواب اشتراك للسفر بالدرجة الأولى الممتازة بسكك حديد جمهورية مصر العربية أو إحدى وسائل المواصلات العامة الأخرى أو الطائرات من

(١) المادة (١٠٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (٢) من القانون رقم ١٤٠ لسنة ٢٠٢٠م بتعديل بعض احكام قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية الصادر بالقانون رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٤م وقانون مجلس النواب الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م والقانون رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٧م في شأن الهيئة الوطنية للانتخابات.

(٣) المادة (٣٥) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

الجهة التي يختارها في دائرته الانتخابية إلى القاهرة، ولا تحسب هذه المبالغ ضمن ما يتقاضاه العضو، وتبين لائحة المجلس التسهيلات الأخرى التي يقدمها المجلس لأعضائه لتمكينهم من مباشرة مسؤولياتهم^(١).

٦- اختصاص مجلس النواب بإسقاط العضوية:

نص الدستور المصري على عدم جواز إسقاط عضوية أحد الأعضاء إلا إذا فقد الثقة والاعتبار، أو فقد أحد شروط العضوية التي انتخب على أساسها، أو أخل بواجباتها، ويجب أن يصدر قرار إسقاط العضوية من مجلس النواب بأغلبية ثلثي أعضائه^(٢).

كما يقبل مجلس النواب استقالة أعضائه، ويجب أن تقدم مكتوبة، ويشترط لقبولها ألا يكون المجلس قد بدأ في اتخاذ إجراءات إسقاط العضوية ضد العضو^(٣).

٧- إضفاء طابع الجمود على قرار حل مجلس النواب:

نص الدستور المصري على أنه لا يجوز لرئيس الجمهورية حل مجلس النواب إلا عند الضرورة، وبقرار مسبب، وبعد استفتاء الشعب، ولا يجوز حل المجلس لذات السبب الذي حل من أجله المجلس السابق،

(١) المادة (٣٦) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

(٢) المادة (١١٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (١١١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

ويصدر رئيس الجمهورية قراراً بوقف جلسات المجلس، وإجراء الاستفتاء على الحل خلال عشرين يوماً على الأكثر، فإذا وافق المشاركون في الاستفتاء بأغلبية الأصوات الصحيحة، أصدر رئيس الجمهورية قرار الحل، ودعا إلى انتخابات جديدة خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ صدور القرار، ويجتمع المجلس الجديد خلال الأيام العشرة التالية لإعلان النتيجة النهائية^(١).

٨- استقلال ميزانية المجلس ولائحته الداخلية:

نص الدستور المصري على أن يضع مجلس النواب لائحته الداخلية لتنظيم العمل فيه، وكيفية ممارسته لاختصاصاته، والمحافظة على النظام داخله، وتصدر بقانون^(٢)، كما يختص مجلس النواب بالمحافظة على النظام داخله، ويتولى ذلك رئيس المجلس^(٣)، وقد نص قانون مجلس النواب على أن المجلس مستقل بموازنته^(٤).

ب- واجبات أعضاء مجلس النواب:

١ - أداء اليمين قبل مباشرة العمل:

(١) المادة (١٣٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.
(٢) المادة (١١٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.
(٣) المادة (١١٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.
(٤) المادة (٤٨) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

اشترط الدستور المصري أن يؤدي العضو أمام مجلس النواب، قبل أن يباشر عمله، اليمين الآتية "أقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصاً على النظام الجمهوري، وأن أحترم الدستور والقانون، وأن أرعى مصالح الشعب رعاية كاملة، وأن أحافظ على استقلال الوطن ووحدة وسلامة أراضيه"^(١).

٢ - حظر التعامل بالذات أو بالواسطة في أموال الدولة:

نص الدستور المصري على أنه لا يجوز لعضو المجلس طوال مدة العضوية، أن يشتري، أو يستأجر، بالذات أو بالواسطة، شيئاً من أموال الدولة، أو أى من أشخاص القانون العام أو شركات القطاع العام، أو قطاع الأعمال العام، ولا يؤجرها أو يبيعها شيئاً من أمواله، أو يقايضها عليه، ولا يبرم معها عقد التزام، أو توريد، أو مقابضة، أو غيرها، ويقع باطلاً أى من هذه التصرفات.

ويتعين على العضو تقديم إقرار ذمة مالية، عند شغل العضوية، وعند تركها، وفي نهاية كل عام، وإذا تلقى هدية نقدية أو عينية، بسبب العضوية أو بمناسبة، تؤول ملكيتها إلى الخزنة العامة للدولة، وكل ذلك على النحو الذي ينظمه القانون^(٢).

(١) المادة (١٠٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٠٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

وقد نص قانون مجلس النواب على أنه لا يجوز لعضو مجلس النواب طوال مدة العضوية بالذات أو بالواسطة، أن يشتري، أو يستأجر، شيئاً من أموال الدولة أو أي من أشخاص القانون العام أو شركات القطاع العام، أو قطاع الأعمال العام، ولا يوجرها أو يبيعها شيئاً من أمواله أو يقايضها عليه، ولا يبرم معها عقد التزام، أو توريد، أو مقابضة أعمال أو خدمات أو تقديم أعمال استشارية بأجر أو بدون أجر، أو غيرها، ويقع باطلاً أي من هذه التصرفات.

ويتعين على العضو أن يقدم للمجلس إقرار ذمة مالية، عند شغل العضوية وعند تركها وفي نهاية كل عام، ويلتزم العضو بإبلاغ المجلس بأي هدية نقدية أو عينية يتلقاها بسبب العضوية أو بمناسبة، وتؤول ملكيتها إلى الخزنة العامة للدولة^(١).

٣- منع تضارب المصالح (فصل الملكية عن الإدارة):

نص قانون مجلس النواب على أن عضو مجلس النواب عليه فور اكتسابه العضوية أن يتخذ الإجراءات اللازمة لفصل ملكيته في أسهم أو حصص الشركات عن إدارة أي أسهم أو حصص في هذه الشركات، وذلك خلال مدة لا تتجاوز سنتين يوماً من اكتسابه العضوية، ووفقاً للضوابط والإجراءات المنصوص عليها في المواد التالية من هذا القانون، وإلا تعين

(١) المادة (٣٨) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

عليه التصرف في تلك الأسهم أو الحصص خلال المدة ذاتها طبقاً لقواعد تحديد السعر العادل المنصوص عليها في المادة (٤٢) من هذا القانون^(١).

ويكون فصل ملكية الأسهم والحصص عن إدارتها، عن طريق قيام عضو مجلس النواب بإبرام عقد لإدارة هذه الأصول مع شخص طبيعي أو اعتباري مستقل من غير أقاربه حتى الدرجة الرابعة، أو شركائه في النشاط التجاري، ويجب عليه الامتناع عن التدخل في قرارات إدارة تلك الأصول إلا ما تعلق منها بالموافقة على التصرف بالبيع أو التنازل، وتحدد اللائحة الداخلية لمجلس النواب إجراءات وقواعد وضوابط تطبيق ذلك.

وعلى عضو مجلس النواب أن يُخطر مكتب المجلس بالأسهم والحصص التي عهد بإدارتها إلى الغير وفقاً لأحكام هذه المادة وبيانات من عهد إليه بالإدارة وصلاحياته، وأن يقدم له تقريراً سنوياً عن نتائج أعمال تلك الإدارة^(٢).

٤ - تنظيم شراء الأسهم أو الحصص:

نص قانون مجلس النواب على أنه مع مراعاة أحكام المادة (٣٨)، لا يجوز لعضو مجلس النواب طوال مدة عضويته أن يشتري بشكل مباشر

(١) المادة (٣٩) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

(٢) المادة (٤٠) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

أو غير مباشر أسهمًا أو حصصًا في شركات أو زيادة حصته فيها إلا في
الحالتين الآتيتين:

(أ) المشاركة في زيادة رأس مال مشروع أو شركة قد ساهم في أيهما قبل
اكتساب العضوية على أن تكون الزيادة مطروحة لكافة الشركاء أو
المساهمين وأن يشارك فيها بما يحفظ نسبته من النقصان دون زيادتها.

(ب) الاكتتاب في صناديق استثمار مصرية أو سندات حكومية مطروحة
للاكتتاب العام وفي جميع الأحوال يكون الشراء بالسعر العادل على النحو
المبين في هذا القانون^(١).

٥- وجوب التعامل بالسعر العادل:

نص قانون مجلس النواب على أنه في جميع الأحوال، يكون تعامل
عضو مجلس النواب وتصرفاته، في غير حالة التصرف بين الأصول
والفروع، وفي الأحوال التي يجوز فيها ذلك بالسعر العادل.

ويكون السعر كذلك، متى كان وفقاً للسعر وبالشروط السائدة في
السوق وقت إجراء التعامل، دون أن يدخل في تقديره صفة عضو مجلس
النواب سواء أكان بائعاً أم مشترياً، أو بأية صفة أخرى، ودون الحصول

(١) المادة (٤١) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

على أية مزايا خاصة أو إضافية سواء بالنسبة لسعر أو مدة السداد أو سعر العائد أو غير ذلك من الشروط.

فإن كان التعامل على سلع أو خدمات ليس لها سعر سائد في السوق، تعين على عضو مجلس النواب أن يطلب من مكتب المجلس أن يعين خبيراً مالياً مستقلاً لتحديد السعر العادل، وذلك وفقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة الداخلية للمجلس^(١).

٦- القروض والتسهيلات الائتمانية:

نص قانون مجلس النواب على أنه مع عدم الإخلال بأحكام اللائحة الداخلية لمجلس النواب، لا يجوز للنائب أن يقترض مالياً أو يحصل على تسهيل ائتماني أو يشتري أصلاً بالتقسيط إلا وفقاً لمعدلات وشروط العائد السائدة في السوق دون الحصول على أية مزايا إضافية، وبشرط إخطار مكتب المجلس، ويسري حكم هذه المادة بالنسبة لكل تسوية يجريها عضو مجلس النواب مع جهة مانحة للائتمان^(٢).

٧- مزاولة النشاط المهني:

(١) المادة (٤٢) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

(٢) المادة (٤٣) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

نص قانون مجلس النواب على أن عضو مجلس النواب الذي يزاول نشاطاً مهنيًا بمفرده أو بالمشاركة مع الغير عليه أن يفصح عن ذلك كتابة لمكتب المجلس^(١).

٨- حظر الجمع بين عضوية مجلس النواب وغيرها:

نص قانون مجلس النواب على أنه لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس النواب ومجلس الشيوخ أو الحكومة أو المجالس المحلية أو منصب المحافظ أو نائب المحافظ أو مناصب رؤساء الهيئات المستقلة والأجهزة الرقابية أو عضويتها أو وظائف العمد والمشايخ أو عضوية اللجان الخاصة بهما^(٢).

وإذا عُين أحد أعضاء المجلس في الحكومة أو في أي منصب آخر مما ذكر، يخلو مكانه من تاريخ هذا التعيين ما لم يتقدم باعتذار مكتوب عن عدم قبول التعيين إلى مكتب المجلس خلال أسبوع على الأكثر من تاريخ علمه بقرار التعيين^(٣).

٩- حظر التعيين المبتدأ في الوظائف:

(١) المادة (٤٤) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.
(٢) المادة (٢) من القانون رقم ١٤٠ لسنة ٢٠٢٠م بتعديل بعض احكام قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية الصادر بالقانون رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٤م وقانون مجلس النواب الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م والقانون رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٧ في شأن الهيئة الوطنية للانتخابات.
(٣) المادة (٤٥) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

نص قانون مجلس النواب على أنه لا يجوز أن يُعين عضو مجلس النواب في وظائف الحكومة أو القطاع العام أو قطاع الأعمال العام أو الشركات المصرية أو الأجنبية أو المنظمات الدولية أثناء مدة عضويته إلا إذا كان التعيين نتيجة ترقية أو نقل من جهة إلى أخرى أو كان بحكم قضائي أو بناءً على قانون^(١).

وفي نهاية المطاف نص قانون مجلس النواب على أنه تعد مخالفة عضو مجلس النواب لأي من الواجبات سالفة الذكر إخلالاً بواجبات العضوية^(٢).

خامساً: اختصاصات مجلس النواب:

نص الدستور المصري على أن يتولى مجلس النواب سلطة التشريع، وإقرار السياسة العامة للدولة، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية، والاجتماعية، والموازنة العامة للدولة، ويمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، وذلك كله على النحو المبين في الدستور^(٣)، وفي ضوء ذلك نتناول دراسة سلطات مجلس النواب على النحو التالي:

أ- سلطة التشريع:

(١) المادة (٤٦) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

(٢) المادة (٤٧) من القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٤م بإصدار قانون مجلس النواب.

(٣) المادة (١٠١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

يمارس مجلس النواب وظيفته التشريعية من خلال مراحل محددة،
نتناولها بالدراسة على النحو التالي:

١- الاقتراح التشريعي:

نص الدستور المصري على أن لرئيس الجمهورية، ولمجلس الوزراء،
ولكل عضو في مجلس النواب اقتراح القوانين^(١)، وفي إطار دراسة الاقتراح
التشريعي يتوجب التمييز بين مشروع القانون والاقتراح بقانون، وذلك على
النحو التالي:

- مشروع القانون:

اصطلاح مشروع القانون يطلق على الاقتراح التشريعي المقدم من
رئيس الجمهورية أو الحكومة أو من عُشر أعضاء مجلس النواب، ويحال
مباشرة إلى اللجان النوعية المختصة بمجلس النواب، لفحصه وتقديم تقرير
عنه إلى المجلس.

حيث نص الدستور المصري على أن يحال كل مشروع قانون مقدم
من الحكومة أو من عُشر أعضاء المجلس إلى اللجان النوعية المختصة

(١) المادة (١٢٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

بمجلس النواب، لفحصه وتقديم تقرير عنه إلى المجلس، وكل مشروع قانون رفضه المجلس، لا يجوز تقديمه ثانية في دور الانعقاد نفسه^(١).

وقد نصت اللائحة الداخلية لمجلس النواب على أن يعرض الرئيس على المجلس مشروعات القوانين المقدمة من رئيس الجمهورية أو الحكومة أو عشر أعضاء مجلس النواب في أول جلسة تالية لورودها أو تقديمها بحسب الأحوال، ليقدر المجلس إحالتها إلى اللجان النوعية المختصة، وللرئيس أن يحيلها إلى اللجان النوعية المختصة مباشرة ويخطر المجلس بذلك في أول جلسة^(٢).

- الاقتراح بقانون:

اصطلاح الاقتراح بقانون يطلق على الاقتراح التشريعي المقدم من أحد أعضاء مجلس النواب أو أقل من عشر أعضاء مجلس النواب، ولا يحال إلى اللجان النوعية المختصة بفحصه وتقديم تقرير عنه إلى المجلس، إلا إذا أجازته لجنة الاقتراحات والشكاوى بمجلس النواب.

حيث نص الدستور المصري على أن لكل عضو في مجلس النواب اقتراح القوانين، ولا يحال الاقتراح بقانون المقدم من أحد الأعضاء إلى

(١) المادة (١٢٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٥٨) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار اللائحة الداخلية لمجلس النواب.

اللجنة النوعية، إلا إذا أجازته اللجنة المختصة بالمقترحات، ووافق المجلس على ذلك، فإذا رفضت اللجنة الاقتراح بقانون وجب أن يكون قرارها مسبباً، وكل اقتراح بقانون رفضه المجلس، لا يجوز تقديمه ثانية في دور الانعقاد نفسه^(١).

وقد نصت اللائحة الداخلية لمجلس النواب على أن يحيل رئيس المجلس الاقتراحات بقوانين المقدمة من أقل من عشر أعضاء المجلس إلى لجنة الاقتراحات والشكاوى لفحصها وإعداد تقرير عنها للمجلس، يتضمن الرأي في جواز نظر الاقتراح أو رفضه أو إرجائه^(٢).

وما يجب ملاحظته في هذا المقام أن علة التفرقة بين مشروع القانون والاقتراح بقانون، أن مشروع القانون تتوفر فيه الجدية، حيث تم إعداده في الأغلب الأعم إعداداً فنياً دقيقاً من خلال جهات عامة متخصصة أو حزبية على حسب الأحوال، قبل تقديمه إلى مجلس النواب، وكل هذه العوامل لا تتوافر بشأن الاقتراح بقانون المقدم من أحد أعضاء مجلس النواب الذي لم يستوفي القدر الكافي من الدراسة.

٢- مناقشة مشروع القانون والتصويت عليه:

(١) المادة (١٢٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٨٣) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار اللائحة الداخلية لمجلس النواب.

بعد إجازة مشروع القانون أو الاقتراح بقانون من قبل اللجان النوعية المختصة بالمجلس واعتماد المجلس لذلك، ينتقل مشروع القانون أو الاقتراح بقانون إلى مرحلة المناقشة.

وتسري بشأن الاقتراحات بقوانين الإجراءات الخاصة بمناقشة مشروعات القوانين^(١)، وبناء على ذلك يناقش المجلس مشروعات القوانين في مداولة واحدة ومع ذلك يجوز أن تجرى مداولة ثانية^(٢).

وتبدأ المداولة بمناقشة المبادئ والأسس العامة للمشروع إجمالاً، فإذا لم يوافق المجلس على المشروع من حيث المبدأ، عد ذلك رفضاً للمشروع^(٣).

وينتقل المجلس بعد الموافقة على المشروع من حيث المبدأ إلى مناقشة مواد مادة بعد تلاوة كل منها، ويؤخذ الرأى فى كل مادة على حدة، ثم يؤخذ الرأى على المشروع فى مجموعه^(٤)، وكل مشروع قانون رفضه المجلس، لا يجوز تقديمه ثانية فى دور الانعقاد ذاته^(٥).

(١) المادة (١٨٨) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار اللائحة الداخلية لمجلس النواب.

(٢) المادة (١٦٥) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار اللائحة الداخلية لمجلس النواب.

(٣) المادة (١٦٦) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار اللائحة الداخلية لمجلس النواب.

(٤) المادة (١٦٧) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار اللائحة الداخلية لمجلس النواب.

(٥) المادة (١٧١) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار اللائحة الداخلية لمجلس النواب.

وتصدر الموافقة على القوانين بالأغلبية المطلقة للحاضرين، وبما لا يقل عن ثلث عدد أعضاء المجلس، كما تصدر القوانين المكملة للدستور بموافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس^(١).

ب- الوظيفة الرقابية:

نص الدستور المصري على أن يمارس مجلس النواب الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، وذلك على النحو المبين في الدستور^(٢)، وفي ضوء ذلك نتناول دراسة وسائل رقابة مجلس النواب على أعمال السلطة التنفيذية، وذلك على النحو التالي:

١- السؤال:

حق السؤال يعتبر أولى خطوات الرقابة البرلمانية على الحكومة، وهو مقرر لكل عضو من أعضاء مجلس النواب، ويقصد به استيضاح يوجهه عضو المجلس إلى الحكومة أو أحد الوزراء بقصد الاستفسار عن أمر يجهله يتعلق بأعمال وزارته، أو لفت نظر الحكومة إلى موضوع معين ويعتبر السؤال علاقة مباشرة بين السائل والمسئول، ومن ثم فإن السائل

(١) المادة (١٢١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٠١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

وحده هو الذي له حق التعقيب على رد الحكومة إن كان به نقص أو غموض^(١).

وقد نص الدستور المصري على أن لكل عضو من أعضاء مجلس النواب أن يوجه إلى رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء أو نوابهم، أسئلة في أي موضوع يدخل في اختصاصاتهم، وعليهم الإجابة عن هذه الأسئلة في دور الانعقاد ذاته، ويجوز للعضو سحب السؤال في أي وقت، ولا يجوز تحويل السؤال إلى استجواب في الجلسة ذاتها^(٢).

٢- حق الحصول على المعلومات:

في جميع الاحوال لكل عضو في مجلس النواب الحق في الحصول على أية بيانات أو معلومات من السلطة التنفيذية تتعلق بأداء عمله في المجلس^(٣).

٣- طلب مناقشة موضوع عام:

هذا الحق يخول لعدد محدد من أعضاء المجلس إثارة موضوع عام مما يتعلق بالسياسة الداخلية أو الخارجية للمناقشة في المجلس، مناقشة

(١) د. فتوح محمد عثمان: دراسة النظام الدستوري المصري، دراسة مقارنة ١٩٨٩م، ط / بدون دار نشر، ص ٥٦١.

(٢) المادة (١٢٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (١٣٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

مفتوحة يشترك فيها من يشاء من الأعضاء، وبذلك يكون نطاق هذا الحق أوسع من نطاق حق السؤال الذي يعتبر علاقة شخصية بين السائل والمسئول، وإن كان يشترك معه في أنه أمر استفساري^(١).

وقد نص الدستور المصري على أن يجوز لعشرين عضواً من مجلس النواب على الأقل طلب مناقشة موضوع عام لاستيضاح سياسة الحكومة بشأنه^(٢).

كما لكل عضو من أعضاء مجلس النواب إبداء اقتراح برغبة في موضوع عام إلى رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء أو نوابهم^(٣).

٤ - طلب الإحاطة والبيان العاجل:

لكل عضو من أعضاء مجلس النواب أن يقدم طلب إحاطة أو بياناً عاجلاً، إلى رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء أو نوابهم، في الأمور العامة العاجلة ذات الأهمية^(٤).

٥ - تكليف لجنة بتقصي الحقائق:

(١) د. سليمان الطماوي: السلطات الثلاث، ص ٤٩٧.

(٢) المادة (١٣٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (١٣٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٤) المادة (١٣٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

يقصد بهذا الحق أن يتوصل المجلس بذاته إلى ما يريد معرفته من حقائق، بشأن موضوع يدخل في اختصاصه، وأراد أن يتخذ بشأنه قراراً^(١).

وقد نص الدستور المصري على أن لمجلس النواب أن يشكل لجنة خاصة أو يكلف لجنة من لجانته بتقصي الحقائق في موضوع عام، أو بفحص نشاط إحدى الجهات الإدارية، أو الهيئات العامة، أو المشروعات العامة، وذلك من أجل تقصي الحقائق في موضوع معين، وإبلاغ المجلس بحقيقة الأوضاع المالية أو الإدارية أو الاقتصادية، أو إجراء تحقيقات في أي موضوع يتعلق بعمل من الأعمال السابقة أو غيرها، ويقرر المجلس ما يراه مناسباً في هذا الشأن.

وللجنة في سبيل القيام بمهمتها أن تجمع ما تراه من أدلة، وأن تطلب سماع من ترى سماع أقواله، وعلى جميع الجهات أن تستجيب إلى طلبها، وأن تضع تحت تصرفها ما تطلبه من وثائق أو مستندات أو غير ذلك^(٢).

٦- الاستجواب:

يعد هذا الحق أخطر مظاهر الرقابة البرلمانية على الجهاز الحكومي، فإذا كانت الحقوق سالفة الذكر تحمل معنى طلب المعرفة أو تبادل الرأي أو الوصول إلى الحقيقة، فإن هذا الحق يتضمن اتهاماً للوزارة

(١) د. فتوح محمد عثمان: دراسة النظام الدستوري المصري، دراسة مقارنة، ص ٥٦٤ وما بعدها.

(٢) المادة (١٣٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

أو أحد أعضائها، وتجريحاَ لسياستها قد ينتهي بطرح الثقة بالوزارة كلها أو ببعض أعضائها^(١)، بعكس الحقوق السابقة التي يعد استعمالها تمهيداً لاستعمال سلطة الاستجواب^(٢).

وقد نص الدستور المصري على أن لكل عضو في مجلس النواب توجيه استجواب لرئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء أو نوابهم، لمحاسبتهم عن الشئون التي تدخل في اختصاصاتهم.

ويناقش المجلس الاستجواب بعد سبعة أيام على الأقل من تاريخ تقديمه، وبعد أقصى ستون يوماً، إلا في حالات الاستعجال التي يراها، وبعد موافقة الحكومة^(٣).

ونظراً لخطورة حق الاستجواب وما قد يترتب عليه من استقالة الوزير أو إسقاط الوزارة بأكملها، قد حرص المشرع الدستوري على النص على هذا الحق وأوضح الضمانات التي يجب أن يحاط بها استعماله، حتى لا يسرف

(١) د.حسين عثمان محمد عثمان: قانون القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ٢٠٠٣، ص٦٦، د.أبو اليزيد علي المتيت: النظم السياسية والحريات العامة، ط الرابعة، ١٩٨٤م، بدون دار نشر، ص٣١١، د.سعد عصفور: النظام الدستوري المصري، ص٢٦٠، د.نعمان أحمد الخطيب: الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط الأولى، ١٩٩٩م، ص٣٨٣، د. محسن خليل: القانون الدستوري والدساتير المصرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٦م، ص٤٣٨.

(٢) د. فتوح محمد عثمان: دراسة النظام الدستوري المصري، دراسة مقارنة، ص٥٦٧.

(٣) المادة (١٣٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

المجلس النيابي في الالتجاء إليه فيسئ إلى الحكومة أو إلى أحد أعضائها بلا مبرر وبدون داع^(١)، وهو ما يتضح من دراسة سلطة مجلس النواب في تقرير سحب الثقة من الحكومة أو أحد أعضائها.

٧- سحب الثقة:

نظراً لخطورة سلطة مجلس النواب في تقرير سحب الثقة من الحكومة أو أحد أعضائها، قد حرص المشرع الدستوري على النص على الضمانات التي يجب أن يحاط بها استعمال مجلس النواب لسلطته في تقرير سحب الثقة من الحكومة أو أحد أعضائها.

فقد نص الدستور المصري على أن لمجلس النواب أن يقرر سحب الثقة من رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء أو نوابهم.

ولا يجوز عرض طلب سحب الثقة إلا بعد استجواب، وبناء على اقتراح عشر أعضاء المجلس على الأقل، ويصدر المجلس قراره عقب مناقشة الاستجواب، ويكون سحب الثقة بأغلبية الأعضاء.

وفى كل الأحوال لا يجوز طلب سحب الثقة في موضوع سبق للمجلس أن فصل فيه في دور الانعقاد ذاته.

(١) د. سليمان الطماوي: السلطات الثلاث، ص ٥٠١.

وإذا قرر المجلس سحب الثقة من رئيس مجلس الوزراء أو من أحد نوابه أو أحد الوزراء أو نوابهم، وأعلنت الحكومة تضامنها معه قبل التصويت، وجب أن تقدم الحكومة استقالتها، وإذا كان قرار سحب الثقة متعلقًا بأحد أعضاء الحكومة، وجبت استقالته^(١).

(١) المادة (١٣١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

المطلب الثاني

مجلس الشيوخ في النظام الدستوري المصري

أولاً: تكوين مجلس الشيوخ في النظام الدستوري المصري:

نص الدستور المصري على أن يُشكل مجلس الشيوخ من عدد من الأعضاء يُحدده القانون على ألا يقل عن (١٨٠) عضواً، وينتخب ثلثاً أعضائه بالاقتراع العام السري المباشر، ويعين رئيس الجمهورية الثلث الباقي، ويجرى انتخاب وتعيين أعضاء مجلس الشيوخ على النحو الذي ينظمه القانون^(١).

وقد نص قانون مجلس الشيوخ على أن يُشكل مجلس الشيوخ من (٣٠٠) عضو، ويُنتخب ثلثاً أعضائه بالاقتراع العام السري المباشر، ويعين رئيس الجمهورية الثلث الباقي، على أن يخصص للمرأة ما لا يقل عن ١٠% من إجمالي عدد المقاعد^(٢).

ثانياً: شروط الترشح لعضوية مجلس الشيوخ:

اشتراط الدستور المصري فيمن يترشح لعضوية مجلس الشيوخ أو من يعين فيه أن يكون مصرياً، متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية، حاصلاً على

(١) المادة (٢٥٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

مؤهل جامعى أو ما يعادله على الأقل، وألا تقل سنه يوم فتح باب الترشح عن خمس وثلاثين سنة ميلادية، ويبين القانون شروط الترشح الأخرى^(١).

وقد نص قانون مجلس الشيوخ على أنه مع عدم الإخلال بالأحكام المقررة فى القانون المنظم لمباشرة الحقوق السياسية، يشترط فيمن يترشح لعضوية مجلس الشيوخ:

- ١- أن يكون مصري الجنسية متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية.
- ٢- أن يكون اسمه مدرجاً بقاعدة بيانات الناخبين بأي من محافظات الجمهورية، وألا يكون قد طرأ عليه سبب يستوجب حذف أو رفع قيده.
- ٣- ألا تقل سنه يوم فتح باب الترشح عن خمس وثلاثين سنة ميلادية.
- ٤- أن يكون حاصلاً على مؤهل جامعى أو ما يعادله على الأقل.
- ٥- أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفي من أدائها قانوناً.
- ٦- ألا تكون قد أسقطت عضويته بقرار من مجلس الشيوخ أو من مجلس النواب بسبب فقد الثقة والاعتبار أو بسبب الإخلال بواجبات العضوية، ما لم يكن قد زال الأثر المانع من الترشح قانوناً وذلك في الحالتين الآتيتين:
(أ) انقضاء الفصل التشريعي الذي صدر خلاله قرار إسقاط عضويته.

(١) المادة (٢٥١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(ب) صدور قرار من مجلس الشيوخ أو من مجلس النواب، بحسب الأحوال، بإلغاء الأثر المانع من الترشح المترتب على إسقاط العضوية بسبب الإخلال بواجباتها، ويصدر القرار في هذه الحالة بأغلبية ثلثي الأعضاء، وذلك على النحو الذي تنظمه اللائحة الداخلية للمجلس المختص بإلغاء الأثر المانع^(١).

ثالثاً: مدة العضوية في مجلس الشيوخ:

نص الدستور المصري على أن تكون مدة عضوية مجلس الشيوخ خمس سنوات، تبدأ من تاريخ أول اجتماع له، ويجرى انتخاب المجلس الجديد خلال الستين يوماً السابقة على انتهاء مدته^(٢).

وقد نص قانون مجلس الشيوخ على أن مدة عضوية مجلس الشيوخ خمس سنوات ميلادية، تبدأ من تاريخ أول اجتماع له، ويجري انتخاب المجلس الجديد خلال الستين يوماً السابقة على انتهاء مدته^(٣).

رابعاً: ضمانات استقلال أعضاء مجلس الشيوخ:

أ- حقوق أعضاء مجلس الشيوخ:

١- الاختصاص القضائي بالفصل في صحة العضوية:

(١) المادة (٩) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٢) المادة (٢٥٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (٦) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

تختص محكمة النقض بالفصل فى صحة عضوية أعضاء مجلس الشيوخ، وتقدم إليها الطعون مصحوبة ببيان أدلتها خلال مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان النتيجة النهائية للانتخاب أو نشر قرار التعيين فى الجريدة الرسمية، وتفصل المحكمة فى الطعن خلال ستين يوماً من تاريخ وروده إليها، وفى حالة الحكم ببطلان العضوية، تبطل من تاريخ إبلاغ المجلس بالحكم^(١).

٢ - الحصانة البرلمانية:

لا يجوز فى غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أى إجراء جنائى ضد عضو مجلس الشيوخ فى مواد الجنايات والجنح إلا بإذن سابق من المجلس، وفى غير دور الانعقاد يتعين أخذ إذن مكتب المجلس، ويخطر المجلس عند أول انعقاد بما اتخذ من إجراء.

وفى جميع الأحوال، يتعين البت فى طلب اتخاذ الإجراء الجنائى ضد العضو خلال ثلاثين يوماً على الأكثر، وإلا عد الطلب مقبولاً^(٢).

٣ - احتفاظ العضو بوظيفته:

إذا كان عضو مجلس الشيوخ عند انتخابه أو تعيينه من العاملين فى الدولة أو فى شركات القطاع العام أو شركات قطاع الأعمال العام أو

(١) المادة (٣١) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٢) المادة (٣٢) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

الشركات التي تديرها الدولة او تساهم فيها بنسبة ٥٠% من رأسمالها على الأقل أو تساهم فيها شركاتها المشار إليها بنسبة ٥٠% من رأسمالها على الأقل، يتفرغ لعضوية المجلس ويحتفظ له بوظيفته أو عمله، وتحسب مدة عضويته في المعاش والمكافأة.

ويتقاضى عضو مجلس الشيوخ في هذه الحالة راتبه الذي كان يتقاضاه من عمله، وكل ما كان يحصل عليه يوم اكتسابه العضوية من بدلات أو غيرها وذلك طوال مدة عضويته.

ولا يجوز أثناء مدة عضويته بمجلس الشيوخ أن تقرر له أي معاملة أو ميزة خاصة في وظيفته أو عمله.

وفي جميع الأحوال، لا يجوز أن يزيد مجموع ما يتقاضاه عضو مجلس الشيوخ من مبالغ تطبيقاً لأحكام هذه المادة مضافاً إليها المبالغ المنصوص عليها في المادة (٣٦) من هذا القانون على الحد الأقصى للدخول المقرر قانوناً^(١).

كما لا يخضع عضو مجلس الشيوخ في الحالة المنصوص عليها في المادة (٣٣) من هذا القانون لنظام التقارير السنوية في جهة وظيفته أو عمله.

(١) المادة (٣٣) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

وتجب ترقيته بالأقدمية عند حلول دوره فيها أو إذا رقى بالاختيار من يليه فى الأقدمية.

كما لا يجوز اتخاذ إجراءات تأديبية ضد أحد أعضاء المجلس من العاملين فى الدولة أو فى شركات القطاع العام أو شركات قطاع الأعمال العام أو الشركات التى تديرها الدولة أو تساهم فيها بنسبة ٥٠% من رأسمالها على الأقل أو تساهم فيها شركاتها المشار إليها بنسبة ٥٠% من رأسمالها على الأقل بسبب أعمال وظيفته أو عمله، أو إنهاء خدمته بغير الطريق التأديبي، إلا بعد موافقة المجلس طبقاً للإجراءات التى تقرها لائحته الداخلية^(١).

ويعود عضو مجلس الشيوخ بمجرد إنتهاء عضويته إلى الوظيفة التى كان يشغلها قبل اكتسابه العضوية أو التى يكون قد رقى إليها أو إلى أي وظيفة مماثلة لها^(٢).

٤ - مكافأة العضوية:

يتقاضى عضو مجلس الشيوخ مكافأة شهرية مقدارها خمسة آلاف جنيه، تستحق من تاريخ أدائه اليمين، ولا يجوز أن يزيد مجموع ما يتقاضاه

(١) المادة (٣٤) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٢) المادة (٣٥) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

العضو من موازنة المجلس تحت أى مسمى على أربعة أمثال المبلغ المذكور^(١).

٥ - مكافأة الرئيس والوكيلين:

يتقاضى رئيس مجلس الشيوخ مكافأة مساوية لمجموع ما يتقاضاه رئيس مجلس الوزراء، كما يتقاضى كل من وكيلى المجلس مكافأة مساوية لمجموع ما يتقاضاه الوزير^(٢).

٦ - تسهيلات العضوية:

يستخرج لكل عضو من أعضاء مجلس الشيوخ اشتراك للسفر بالدرجة الأولى الممتازة بسكك حديد جمهورية مصر العربية أو إحدى وسائل المواصلات العامة الأخرى أو الطائرات من الجهة التى يختارها فى دائرته الانتخابية إلى القاهرة، ولا تحسب هذه المبالغ ضمن ما يتقاضاه العضو، وتبين لائحة المجلس التسهيلات الأخرى التى يقدمها المجلس لأعضائه لتمكينهم من مباشرة مسئولياتهم^(٣).

ب- واجبات أعضاء مجلس الشيوخ:

١ - أداء اليمين قبل مباشرة العمل:

(١) المادة (٣٦) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٢) المادة (٣٧) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٣) المادة (٣٨) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

يؤدي عضو مجلس الشيوخ قبل مباشرة عمله أمام المجلس اليميني الآتي نصها: "أقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصاً على النظام الجمهوري، وأن أحترم الدستور والقانون، وأن أرعى مصالح الشعب رعاية كاملة، وأن أحافظ على استقلال الوطن ووحدة وسلامة أراضيه"^(١).

٢- حظر التعامل بالذات أو بالواسطة في أموال الدولة:

لا يجوز لعضو مجلس الشيوخ طوال مدة العضوية أن يشتري أو يستأجر بالذات أو بالواسطة شيئاً من أموال الدولة أو أيّاً من أشخاص القانون العام أو شركات القطاع العام أو شركات قطاع الأعمال العام، ولا يوجرها أو يبيعها شيئاً من أمواله أو يقايضها عليه، ولا يبرم معها عقد التزام أو توريد أو مقاوله أعمال أو خدمات أو تقديم أعمال استشارية بأجر أو بدون أجر أو غيرها، ويقع باطلاً أي من هذه التصرفات.

ويتعين على العضو أن يقدم للمجلس إقرار ذمة مالية عند شغل العضوية، وعند تركها، وفي نهاية كل عام.

ويلتزم العضو بإبلاغ المجلس بأي هدية نقدية أو عينية يتلقاها بسبب العضوية أو بمناسبة، وتؤول ملكيتها إلى الخزانة العامة للدولة^(٢).

٣- منع تضارب المصالح (فصل الملكية عن الإدارة):

(١) المادة (٣٩) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٢) المادة (٤٠) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

ألزم قانون مجلس الشيوخ عضو مجلس الشيوخ فور اكتسابه العضوية أن يتخذ الإجراءات اللازمة لفصل ملكيته في أسهم أو حصص الشركات عن إدارة أي سهم أو حصص في هذه الشركات، وذلك خلال مدة لا تجاوز ستين يوماً من اكتسابه العضوية، ووفقاً للضوابط والإجراءات المنصوص عليها في المواد التالية من هذا القانون، وإلا تعين عليه التصرف في تلك الأسهم أو الحصص خلال المدة ذاتها طبقاً لقواعد تحديد السعر العادل المنصوص عليها في المادة (٤٤) من هذا القانون^(١).

ويكون فصل ملكية الأسهم والحصص عن إدارتها عن طريق قيام عضو مجلس الشيوخ بإبرام عقد لإدارة هذه الأصول مع شخص طبيعي أو اعتباري مستقل من غير أقاربه حتى الدرجة الرابعة أو شركائه في النشاط التجاري، ويجب عليه الامتناع عن التدخل في قرارات إدارة تلك الأصول إلا ما تعلق منها بالموافقة على التصرف بالبيع أو التنازل، وتحدد اللائحة الداخلية لمجلس الشيوخ إجراءات وقواعد وضوابط تطبيق ذلك.

وعلى عضو مجلس الشيوخ أن يخطر مكتب المجلس بالأسهم والحصص التي عهد بإدارتها إلى الغير وفقاً لأحكام هذه المادة، وبيانات

(١) المادة (٤١) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

من عهد إليه بالإدارة وصلاحياته، وأن يقدم له تقريراً سنوياً عن نتائج أعمال تلك الإدارة^(١).

٤ - تنظيم شراء الأسهم أو الحصص:

مع مراعاة أحكام المادة (٤٠) من قانون مجلس الشيوخ، لا يجوز لعضو مجلس الشيوخ طوال مدة عضويته أن يشتري بشكل مباشر أو غير مباشر أسهماً أو حصصاً في شركات أو زيادة حصته فيها إلا في الحالتين الآتيتين:

(أ) المشاركة في زيادة رأسمال مشروع أو شركة قد ساهم في أيهما قبل اكتساب العضوية، على أن تكون الزيادة مطروحة لكافة الشركاء أو المساهمين وأن يشارك فيها بما يحفظ نسبته من النقصان دون زيادتها.

(ب) الاكتتاب في صناديق استثمار مصرية أو سندات حكومية مطروحة للاكتتاب العام، وفي جميع الأحوال يكون الشراء بالسعر العادل على النحو المنصوص عليه في المادة (٤٤) من هذا القانون^(٢).

٥ - وجوب التعامل بالسعر العادل:

(١) المادة (٤٢) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٢) المادة (٤٣) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

في جميع الأحوال يكون تعامل عضو مجلس الشيوخ وتصرفاته في غير حالة التصرف بين الأصول والفروع، وفي الأحوال التي يجوز فيها ذلك بالسعر العادل.

ويكون السعر كذلك متى كان وفقاً للسعر وبالشروط السائدة في السوق وقت إجراء التعامل، دون أن يدخل في تقديره صفة عضو مجلس الشيوخ سواء أكان بائعاً أم مشترياً أو بأي صفة أخرى، ودون الحصول على أي مزايا خاصة أو إضافية سواء بالنسبة لسعر أو مدة السداد أو سعر العائد أو غير ذلك من الشروط.

فإن كان التعامل على سلع أو خدمات ليس لها سعر سائد في السوق، تعين على عضو مجلس الشيوخ أن يطلب من مكتب المجلس أن يعين خبيراً مالياً مستقلاً لتحديد السعر العادل، وذلك وفقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة الداخلية للمجلس^(١).

٦- القروض والتسهيلات الائتمانية:

مع عدم الإخلال بأحكام اللائحة الداخلية لمجلس الشيوخ، لا يجوز للعضو أن يقترض مالاً أو يحصل على تسهيل ائتماني أو يشتري أصلاً بالتقسيط إلا وفقاً لمعدلات وشروط العائد السائدة في السوق دون الحصول

(١) المادة (٤٤) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

على أي مزايا إضافية، ويشترط إخطار مكتب المجلس، ويسري حكم هذه المادة بالنسبة لكل تسوية يجريها العضو مع جهة مانحة للاتمان^(١).

٧- مزاولة النشاط المهني:

على عضو مجلس الشيوخ الذي يزاول نشاطاً مهنياً بمفرده أو بالمشاركة مع الغير أن يفصح عن ذلك كتابة لمكتب المجلس^(٢).

٨- حظر الجمع بين عضوية مجلس الشيوخ وغيرها:

لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الشيوخ وعضوية مجلس النواب أو الحكومة أو المجالس المحلية أو منصب المحافظ أو نائب المحافظ أو مناصب رؤساء الهيئات المستقلة والأجهزة الرقابية أو عضويتها أو وظائف العمد والمشايخ أو عضوية اللجان الخاصة بهما.

وإذا عُين أحد أعضاء المجلس في الحكومة أو في أي منصب آخر مما ذكر، يعتبر متنازلاً عن عضويته بمجلس الشيوخ ما لم يتقدم باعتذار مكتوب عن عدم قبول التعيين إلى مكتب المجلس خلال أسبوع على الأكثر من تاريخ علمه بقرار التعيين^(٣).

٩- حظر التعيين المبتدأ في الوظائف:

(١) المادة (٤٥) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٢) المادة (٤٦) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٣) المادة (٤٧) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

لا يجوز أن يُعيّن عضو مجلس الشيوخ فى وظائف الحكومة أو شركات القطاع العام أو شركات قطاع الأعمال العام أو الشركات المصرية أو الأجنبية أو المنظمات الدولية أثناء مدة عضويته إلا إذا كان التعيين نتيجة ترقية أو نقل من جهة إلى أخرى أو كان بحكم قضائى أو بناءً على قانون^(١).

وفى نهاية المطاف نص قانون مجلس الشيوخ على أن تعد مخالفة عضو مجلس الشيوخ لأي من الواجبات سالفة الذكر إخلالاً بواجبات العضوية^(٢).

خامساً: اختصاصات مجلس الشيوخ:

يختص مجلس الشيوخ بدراسة واقتراح ما يراه كفيلاً بتوسيد دعائم الديمقراطية، ودعم السلام الاجتماعى والمقومات الأساسية للمجتمع وقيمه العليا والحقوق والحريات والواجبات العامة، وتعميق النظام الديمقراطى، وتوسيع مجالاته^(٣).

ويؤخذ رأي مجلس الشيوخ فيما يأتى:

١- الاقتراحات الخاصة بتعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور.

(١) المادة (٤٨) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٢) المادة (٤٩) من القانون رقم ١٤١ لسنة ٢٠٢٠م بإصدار قانون مجلس الشيوخ.

(٣) المادة (٢٤٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل فى عام ٢٠١٩م.

٢- مشروع الخطة العامة للتنمية الاجتماعية والاقتصادية.

٣- معاهدات الصلح والتحالف وجميع المعاهدات التي تتعلق بحقوق السيادة.

٤- مشروعات القوانين ومشروعات القوانين المكملة للدستور التي تحال إليه من رئيس الجمهورية أو مجلس النواب.

٥- ما يحيله رئيس الجمهورية إلى المجلس من موضوعات تتصل بالسياسة العامة للدولة أو بسياستها في الشؤون العربية أو الخارجية.

ويبلغ المجلس رأيه في هذه الأمور إلى رئيس الجمهورية ومجلس النواب^(١).

(١) المادة (٢٤٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

المبحث الثاني

السلطة التنفيذية في النظام الدستوري المصري

تمهيد وتقسيم:

تتكون السلطة التنفيذية وفقاً للدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م من ثلاثة فروع؛ رئيس الجمهورية والحكومة والإدارة المحلية، وتقتصر دراستنا للسلطة التنفيذية في هذا المقام على دراسة رئيس السلطة التنفيذية والهيئة التنفيذية العليا، وفي ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا المقام على النحو التالي:

المطلب الأول: رئيس الجمهورية في النظام الدستوري المصري.

المطلب الثاني: الحكومة في النظام الدستوري المصري.

المطلب الأول

رئيس الجمهورية في النظام الدستوري المصري

نص الدستور المصري على أن رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة، ورئيس السلطة التنفيذية، يرقى مصالح الشعب ويحافظ على استقلال الوطن ووحدة أراضيه وسلامتها، ويلتزم بأحكام الدستور ويباشر اختصاصاته على النحو المبين به^(١).

أولاً: شروط الترشح لرئاسة الجمهورية:

نص الدستور على أنه يشترط فيمن يترشح رئيساً للجمهورية أن يكون مصرياً من أبوين مصريين، وألا يكون قد حمل، أو أي من والديه أو زوجه جنسية دولة أخرى، وأن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية، وأن يكون قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها قانوناً، وألا تقل سنه يوم فتح باب الترشح عن أربعين سنة ميلادية، ويحدد القانون شروط الترشح الأخرى^(٢).

ويشترط لقبول الترشح لرئاسة الجمهورية أن يزكى المترشح عشرون عضواً على الأقل من أعضاء مجلس النواب، أو أن يؤيده ما لا يقل عن

(١) المادة (١٣٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٤١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

خمسة وعشرين ألف مواطن ممن لهم حق الانتخاب في خمس عشرة محافظة على الأقل، ويحد أدنى ألف مؤيد من كل محافظة منها، وفي جميع الأحوال لا يجوز تأييد أكثر من مترشح، وذلك على النحو الذي ينظمه القانون^(١).

وقد نص قانون تنظيم الانتخابات الرئاسية على أنه يشترط فيمن يترشح رئيساً للجمهورية توفر الشروط الآتية:

- ١- أن يكون مصرياً من أبوين مصريين.
- ٢- ألا يكون قد حمل أو أي من والديه أو زوجه جنسية دولة أخرى.
- ٣- أن يكون حاصلًا على مؤهل عالٍ.
- ٤- أن يكون متمتعًا بحقوقه المدنية والسياسية.
- ٥- ألا يكون قد حكم عليه في جناية أو جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ولو كان قد رد إليه اعتباره.
- ٦- أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها قانوناً.
- ٧- ألا تقل سنه يوم فتح باب الترشح عن أربعين سنة ميلادية.

(١) المادة (١٤٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

٨- ألا يكون مصابا بمرض بدني أو ذهني يؤثر على أدائه لمهام رئيس الجمهورية^(١).

ويلزم لقبول الترشح لرئاسة الجمهورية أن يزكي المرشح عشرون عضواً على الأقل من أعضاء مجلس النواب أو أن يؤيده ما لا يقل عن خمسة وعشرين ألف مواطن ممن لهم حق الانتخاب في خمس عشرة محافظة على الأقل، وبحد أدنى ألف مؤيد من كل محافظة منها، وفي جميع الأحوال لا يجوز تزكية أو تأييد أكثر من مترشح^(٢).

ثانياً: إجراءات انتخاب رئيس الجمهورية:

نص الدستور على أن ينتخب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع العام السري المباشر، وذلك بالأغلبية المطلقة لعدد الأصوات الصحيحة، وينظم القانون إجراءات انتخاب رئيس الجمهورية^(٣).

وقد نص قانون تنظيم الانتخابات الرئاسية على أن يعلن انتخاب رئيس الجمهورية بحصول المرشح على الأغلبية المطلقة لعدد الأصوات الصحيحة، فإذا لم يحصل أي من المرشحين على هذه الأغلبية، أعيد الانتخاب بعد سبعة أيام على الأقل بين المرشحين اللذين حصلا على أكبر

(١) المادة (١) من القرار بالقانون رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٤ بتنظيم الانتخابات الرئاسية.

(٢) المادة (٢) من القرار بالقانون رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٤ بتنظيم الانتخابات الرئاسية.

(٣) المادة (١٤٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

عدد من الأصوات، فإذا تساوى مع ثانيهما غيره في عدد الأصوات الصحيحة، اشترك في انتخابات الإعادة، وفي هذه الحالة يعلن فوز من يحصل على أكبر عدد من الأصوات الصحيحة^(١).

كما نص ذات القانون على أن يتم الاقتراع لانتخاب رئيس الجمهورية حتى ولو تقدم للترشح مرشح وحيد أو لم يبق سواه بسبب تنازل باقي المرشحين، وفي هذه الحالة يعلن فوزه إن حصل على ٥% من إجمالي عدد الناخبين المقيمة أسماؤهم بقاعدة بيانات الناخبين، فإن لم يحصل المرشح على هذه النسبة تعلن الهيئة الوطنية للانتخابات فتح باب الترشح لانتخابات أخرى خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ إعلان النتيجة^(٢).

كما اشترط الدستور أن يؤدي رئيس الجمهورية، قبل أن يتولى مهام منصبه، أمام مجلس النواب اليمين الآتية "أقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصاً على النظام الجمهوري، وأن أحترم الدستور والقانون، وأن أرعى مصالح الشعب رعاية كاملة، وأن أحافظ على استقلال الوطن ووحدة وسلامة أراضيه".

(١) المادة (٣٩) من القرار بالقانون رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٤ بتنظيم الانتخابات الرئاسية.

(٢) المادة (٣٦) من القرار بالقانون رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٤ بتنظيم الانتخابات الرئاسية.

ويكون أداء اليمين أمام الجمعية العامة للمحكمة الدستورية العليا في حالة عدم وجود مجلس النواب^(١).

ثالثاً: مدة رئاسة الجمهورية:

يُنتخب رئيس الجمهورية لمدة ست سنوات ميلادية، تبدأ من اليوم التالي لانتهاء مدة سلفه، ولا يجوز أن يتولى الرئاسة لأكثر من مدتين رئاسيتين متتاليتين.

وتبدأ إجراءات انتخاب رئيس الجمهورية قبل انتهاء مدة الرئاسة بمائة وعشرين يوماً على الأقل، ويجب أن تعلن النتيجة قبل نهاية هذه المدة بثلاثين يوماً على الأقل، ولا يجوز لرئيس الجمهورية أن يشغل أى منصب حزبي طوال مدة الرئاسة^(٢).

رابعاً: اختصاصات رئيس الجمهورية:

نص الدستور على أن رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة، ورئيس السلطة التنفيذية، يرفع مصالح الشعب ويحافظ على استقلال الوطن ووحدة أراضيه وسلامتها، ويلتزم بأحكام الدستور ويُبشر اختصاصاته على النحو

(١) المادة (١٤٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٤٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

المبين به^(١)، وفي ضوء ذلك تتنوع اختصاصات رئيس الجمهورية على النحو التالي:

أ- الاختصاصات التنفيذية لرئيس الجمهورية:

١- يكلف رئيس الجمهورية رئيساً لمجلس الوزراء، بتشكيل الحكومة وعرض برنامجه على مجلس النواب^(٢).

٢- يضع رئيس الجمهورية بالاشتراك مع مجلس الوزراء، السياسة العامة للدولة ويشرفان على تنفيذها^(٣).

٣- يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات، ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها^(٤).

٤- رئيس الجمهورية هو القائد الأعلى للقوات المسلحة، ولا يعلن الحرب، ولا يرسل القوات المسلحة في مهمة قتالية إلى خارج حدود الدولة، إلا بعد

(١) المادة (١٣٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٤٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (١٥٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٤) المادة (١٥١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

أخذ رأى مجلس الدفاع الوطني، وموافقة مجلس النواب بأغلبية ثلثي الأعضاء.^(١)

٥- يعين رئيس الجمهورية الموظفين المدنيين والعسكريين والممثلين السياسيين ويعفيهم من مناصبهم ويعتمد الممثلين السياسيين للدول والهيئات الأجنبية وفقاً للقانون^(٢).

٦- يعلن رئيس الجمهورية بعد أخذ رأى مجلس الوزراء حالة الطوارئ، على النحو الذي ينظمه القانون^(٣).

٧- لرئيس الجمهورية أن يدعو الناخبين للاستفتاء في المسائل التي تتصل بمصالح البلاد العليا، وذلك فيما لا يخالف أحكام الدستور^(٤).

ب- اختصاصات رئيس الجمهورية في مجال التشريع:

١- لرئيس الجمهورية اقتراح القوانين^(٥).

٢- لرئيس الجمهورية حق إصدار القوانين أو الاعتراض عليها، وإذا اعترض رئيس الجمهورية على مشروع قانون أقره مجلس النواب، رده إليه

(١) المادة (١٥٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٥٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (١٥٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٤) المادة (١٥٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٥) المادة (١٢٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

خلال ثلاثين يوماً من إبلاغ المجلس إياه، فإذا لم يرد مشروع القانون في هذا الميعاد اعتبر قانوناً وأصدر، وإذا رد في الميعاد المتقدم إلى المجلس، وأقره ثانية بأغلبية ثلثي أعضائه، اعتبر قانوناً وأصدر^(١).

٣- إذا حدث في غير دور انعقاد مجلس النواب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، يدعو رئيس الجمهورية المجلس لإنعقاد طارئٍ لعرض الأمر عليه، وإذا كان مجلس النواب غير قائم، يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرارات بقوانين، على أن يتم عرضها ومناقشتها والموافقة عليها خلال خمسة عشر يوماً من انعقاد المجلس الجديد، فإذا لم تعرض وتناقش أو إذا عرضت ولم يقرها المجلس، زال بآثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك، إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب عليها من آثار^(٢).

(١) المادة (١٢٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٥٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

المطلب الثاني

الحكومة في النظام الدستوري المصري

الحكومة هي الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة، وتتكون من رئيس مجلس الوزراء، ونوابه، والوزراء، ونوابهم، ويتولى رئيس مجلس الوزراء رئاسة الحكومة، ويشرف على أعمالها، ويوجهها في أداء اختصاصاتها^(١).

أولاً: شروط تعيين رئيس مجلس الوزراء:

يشترط فيمن يعين رئيساً لمجلس الوزراء أن يتوفر فيه ما يلي^(٢):

- ١- أن يكون مصرياً من أبوين مصريين.
- ٢- ألا يحمل هو أو زوجه جنسية دولة أخرى.
- ٣- أن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية.
- ٤- أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفي منها قانوناً.
- ٥- ألا تقل سنه عن خمس وثلاثين سنة ميلادية في تاريخ التكليف.

(١) المادة (١٦٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٦٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

ويشترط أن يؤدي رئيس مجلس الوزراء أمام رئيس الجمهورية، قبل مباشرة مهام منصبه، اليمين الآتية "أقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصاً على النظام الجمهورى، وأن أحترم الدستور والقانون، وأن أرعى مصالح الشعب رعاية كاملة، وأن أحافظ على استقلال الوطن ووحدة وسلامة أراضيه"^(١).

ثانياً: شروط عضوية الحكومة:

يشترط فيمن يعين عضواً بالحكومة أن يتوفر فيه ما يلي^(٢):

- ١- أن يكون مصرياً.
- ٢- أن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية.
- ٣- أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها قانوناً.
- ٤- أن يكون بالغاً من العمر ثلاثين سنة ميلادية على الأقل فى تاريخ التكليف.

ولا يجوز الجمع بين عضوية الحكومة، وعضوية مجلس النواب، وإذا عين أحد أعضاء المجلس فى الحكومة، يخلو مكانه فى المجلس من تاريخ هذا التعيين.

(١) المادة (١٦٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٦٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل فى عام ٢٠١٩م.

ويشترط أن يؤدي أعضاء الحكومة أمام رئيس الجمهورية، قبل مباشرة مهام مناصبهم، اليمين الآتية "أقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصاً على النظام الجمهورى، وأن أحترم الدستور والقانون، وأن أرعى مصالح الشعب رعاية كاملة، وأن أحافظ على استقلال الوطن ووحدة وسلامة أراضيه"^(١).

ثالثاً: اختصاصات الحكومة:

تمارس الحكومة، بوجه خاص، الاختصاصات الآتية^(٢):

- ١- الاشتراك مع رئيس الجمهورية فى وضع السياسة العامة للدولة، والإشراف على تنفيذها.
- ٢- المحافظة على أمن الوطن وحماية حقوق المواطنين ومصالح الدولة.
- ٣- توجيه أعمال الوزارات، والجهات، والهيئات العامة التابعة لها، والتنسيق بينها، ومتابعتها.
- ٤- إعداد مشروعات القوانين، والقرارات.
- ٥- إصدار القرارات الإدارية وفقاً للقانون، ومتابعة تنفيذها.
- ٦- إعداد مشروع الخطة العامة للدولة.

(١) المادة (١٦٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٦٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل فى عام ٢٠١٩م.

٧- إعداد مشروع الموازنة العامة للدولة.

٨- عقد القروض، ومنحها، وفقاً لأحكام الدستور.

٩- تنفيذ القوانين.

ويتولى الوزير وضع سياسة وزارته بالتنسيق مع الجهات المعنية، ومتابعة تنفيذها، والتوجيه والرقابة، وذلك في إطار السياسة العامة للدولة، وتشمل مناصب الإدارة العليا لكل وزارة وكيلاً دائماً، بما يكفل تحقيق الاستقرار المؤسسي ورفع مستوى الكفاءة في تنفيذ سياستها^(١).

ويجوز لأي من أعضاء الحكومة إلقاء بيان أمام مجلس النواب، أو إحدى لجانه، عن موضوع يدخل في اختصاصه، ويناقش المجلس، أو اللجنة هذا البيان، ويبدى ما يرى بشأنه^(٢).

رابعاً: اختصاصات الحكومة في مجال التشريع:

يصدر رئيس مجلس الوزراء اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعطيل، أو تعديل، أو إعفاء من تنفيذها، وله أن يفوض غيره في إصدارها، إلا إذا حدد القانون من يصدر اللوائح اللازمة لتنفيذها^(٣).

(١) المادة (١٦٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٦٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) المادة (١٧٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

ويصدر رئيس مجلس الوزراء القرارات اللازمة لإنشاء المرافق
والمصالح العامة وتنظيمها، بعد موافقة مجلس الوزراء^(١)، ويصدر رئيس
مجلس الوزراء لوائح الضبط، بعد موافقة مجلس الوزراء^(٢).

(١) المادة (١٧١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٧٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

المبحث الثالث

السلطة القضائية في النظام الدستوري المصري

تمهيد وتقسيم:

السلطة القضائية مستقلة، تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامها وفقاً للقانون، ويبين القانون صلاحياتها، والتدخل في شئون العدالة أو القضايا، جريمة لا تسقط بالتقادم^(١).

وتقوم كل جهة أو هيئة قضائية على شئونها، ويؤخذ رأيها في مشروعات القوانين المنظمة لشئونها، ويكون لكل منها موازنة مستقلة.

ويعين رئيس الجمهورية رؤساء الجهات والهيئات القضائية من بين أقدم سبعة من نوابهم، وذلك لمدة أربع سنوات، أو للمدة الباقية حتى بلوغه سن التقاعد، أيهما أقرب، ولمرة واحدة طوال مدة عمله، وذلك على النحو الذي ينظمه القانون.

ويقوم على شئونها المشتركة مجلس أعلى للجهات والهيئات القضائية، يرأسه رئيس الجمهورية، وعضوية رئيس المحكمة الدستورية العليا، ورؤساء الجهات والهيئات القضائية، ورئيس محكمة استئناف القاهرة، والنائب العام، ويكون للمجلس أمين عام، يصدر بتعيينه قرار من رئيس

(١) المادة (١٨٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

الجمهورية للمدة التي يحددها القانون وبالتناوب بين الجهات أعضاء المجلس، ويحل محل رئيس الجمهورية عند غيابه من يفوضه من رؤساء الجهات والهيئات القضائية.

ويختص المجلس بالنظر في شروط تعيين أعضاء الجهات والهيئات القضائية وترقيتهم وتأديبهم، ويؤخذ رأيه في مشروعات القوانين المنظمة لشئون هذه الجهات والهيئات، وتصدر قراراته بموافقة أغلبية أعضائه على أن يكون من بينهم رئيس المجلس^(١).

وعلى ذلك فقد حدد الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م الجهات والهيئات القضائية؛ وفي ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا المقام على النحو التالي:

المطلب الأول: القضاء والنيابة العامة.

المطلب الثاني: قضاء مجلس الدولة.

المطلب الثالث: المحكمة الدستورية العليا.

المطلب الرابع: الهيئات القضائية.

(١) المادة (١٨٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

المطلب الأول

القضاء والنيابة العامة

نص الدستور المصري لعام ٢٠١٤م على أن يختص القضاء بالفصل في كافة المنازعات والجرائم، عدا ما تختص به جهة قضائية أخرى، ويفصل دون غيره في المنازعات المتعلقة بشئون أعضائه، ويدير شئونه مجلس أعلى ينظم القانون تشكيله واختصاصاته^(١).

كما نص الدستور على أن النيابة العامة جزء لا يتجزأ من القضاء، تتولى التحقيق، وتحريك، ومباشرة الدعوى الجنائية عدا ما يستثنيه القانون، ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى.

ويتولى النيابة العامة نائب عام، يصدر بتعيينه قرار من رئيس الجمهورية من بين ثلاثة يرشحهم مجلس القضاء الأعلى، من بين نواب رئيس محكمة النقض، والرؤساء بمحاكم الاستئناف، والنواب العاميين المساعدين، وذلك لمدة أربع سنوات، أو للمدة الباقية حتى بلوغه سن التقاعد، أيهما أقرب، ولمرة واحدة طوال مدة عمله^(٢).

(١) المادة (١٨٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٨٩) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

وقد نص الدستور المصري لعام ٢٠١٤م على أن القضاة مستقلون غير قابلين للعزل، لا سلطان عليهم فى عملهم لغير القانون، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات، ويحدد القانون شروط وإجراءات تعيينهم، وإعاراتهم، وتقاعدهم، وينظم مساءلتهم تأديبياً، ولا يجوز ندهم كلياً أو جزئياً إلا للجهات وفى الأعمال التى يحددها القانون، وذلك كله بما يحفظ استقلال القضاء والقضاة وحيدتهم، ويحول دون تعارض المصالح، ويبين القانون الحقوق والواجبات والضمانات المقرره لهم^(١).

كما نص الدستور على أن جلسات المحاكم علنية، إلا إذا قررت المحكمة سريتها مراعاة للنظام العام، أو الآداب، وفى جميع الأحوال يكون النطق بالحكم فى جلسة علنية^(٢).

(١) المادة (١٨٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل فى عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٨٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل فى عام ٢٠١٩م.

المطلب الثاني

قضاء مجلس الدولة

نص الدستور المصري لعام ٢٠١٤م على أن مجلس الدولة جهة قضائية مستقلة، يختص دون غيره بالفصل فى المنازعات الإدارية، ومنازعات التنفيذ المتعلقة بجميع أحكامه.

كما يختص بالفصل فى الدعاوى والطعون التأديبية، ويتولى الإفتاء فى المسائل القانونية للجهات التى يحددها القانون، ومراجعة مشروعات القوانين والقرارات ذات الصفة التشريعية التى تحال إليه، ومراجعة مشروعات العقود التى يحددها ويحدد قيمتها القانون وتكون الدولة أو إحدى الهيئات العامة طرفاً فيها، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى^(١).

وقد نص الدستور على أن القضاة مستقلون غير قابلين للعزل، لا سلطان عليهم فى عملهم لغير القانون، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات، ويحدد القانون شروط وإجراءات تعيينهم، وإعاراتهم، وتقاعدهم، وينظم مساءلتهم تأديبياً، ولا يجوز نديهم كلياً أو جزئياً إلا للجهات وفى الأعمال التى يحددها القانون، وذلك كله بما يحفظ استقلال القضاء والقضاة

(١) المادة (١٩٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل فى عام ٢٠١٩م.

وحيدتهم، ويحول دون تعارض المصالح، ويبين القانون الحقوق والواجبات والضمانات المقرره لهم^(١).

كما نص الدستور على أن جلسات المحاكم علنية، إلا إذا قررت المحكمة سريتها مراعاة للنظام العام، أو الآداب، وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم فى جلسة علنية^(٢).

(١) المادة (١٨٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٨٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

المطلب الثالث

المحكمة الدستورية العليا

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة المحكمة الدستورية العليا من خلال دراسة تشكيل المحكمة وضمانات أعضائها، واختصاصاتها؛ وفي ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا المقام على النحو التالي:

الفرع الأول: تشكيل المحكمة الدستورية العليا وضمانات أعضائها.

الفرع الثاني: اختصاصات المحكمة الدستورية العليا.

الفرع الأول

تشكيل المحكمة الدستورية العليا وضمانات أعضائها

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة تشكيل المحكمة الدستورية العليا، فضلاً عن دراسة ضمانات أعضاء المحكمة، وفي ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا المقام على النحو التالي:

الغصن الأول: تشكيل المحكمة الدستورية العليا.

الغصن الثاني: ضمانات أعضاء المحكمة الدستورية العليا.

الغصن الأول

تشكيل المحكمة الدستورية العليا

نص الدستور المصري لعام ٢٠١٤م على أن المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة، قائمة بذاتها، مقرها مدينة القاهرة، ويجوز في حالة الضرورة انعقادها في أى مكان آخر داخل البلاد، بموافقة الجمعية العامة للمحكمة، ويكون لها موازنة مستقلة، يناقشها مجلس النواب بكامل عناصرها، وتدرج بعد إقرارها في الموازنة العامة للدولة رقماً واحداً، وتقوم الجمعية العامة للمحكمة على شئونها، ويؤخذ رأيها في مشروعات القوانين المتعلقة بشئون المحكمة^(١).

ولقد نصت المادة الثالثة من قانون المحكمة الدستورية العليا علي كيفية تشكيل المحكمة، حيث ورد بها أن تؤلف المحكمة من رئيس وعدد

(١) المادة (١٨٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

كاف من الأعضاء (نواب الرئيس)^(١)، وتصدر أحكامها وقراراتها من سبعة أعضاء^(٢).

ولقد اشترطت المادة الرابعة شروطاً معينة يجب توافرها في رئيس المحكمة الدستورية العليا ونوابه، حيث نصت على أنه يشترط فيمن يعين عضواً بالمحكمة (رئيس المحكمة ونوابه)^(٣) أن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لتولي القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية، وألا تقل سنة عن خمس وأربعين سنة ميلادية، ويكون اختياره من بين الفئات الآتية:
أ- أعضاء المحكمة العليا الحاليين.

(١) نصت المادة ٢ من المرسوم بالقانون رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١م بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، على أن تستبدل عبارة "نائب رئيس المحكمة" بعبارة "عضو المحكمة" أينما وردت في قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

(٢) المادة ٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

(٣) نصت المادة ٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه: في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بعبارة "عضو المحكمة" رئيس المحكمة وأعضاؤها وذلك ما لم يوجد نص مخالف. ونصت المادة ٢ من المرسوم بالقانون رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١م بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، على أن تستبدل عبارة "نائب رئيس المحكمة" بعبارة "عضو المحكمة" أينما وردت في قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

ب- أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة
مستشار أو ما يعادلها خمس سنوات متصلة على الأقل.

ت- أساتذة القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية ممن أمضوا في
وظيفة أستاذ ثماني سنوات متصلة على الأقل.

ث- المحامين الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا
عشر سنوات متصلة على الأقل^(١).

وقد نص الدستور الحالي لعام ٢٠١٤م على أن تؤلف المحكمة من
رئيس، وعدد كاف من نواب الرئيس، وتؤلف هيئة المفوضين بالمحكمة من
رئيس، وعدد كاف من الرؤساء بالهيئة، والمستشارين، والمستشارين
المساعدين.

ويختار رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية العليا من بين
أقدم خمسة نواب لرئيس المحكمة، ويعين رئيس الجمهورية نواب رئيس
المحكمة من بين اثنين ترشح أحدهما الجمعية العامة للمحكمة ويرشح
الأخر رئيس المحكمة، ويعين رئيس هيئة المفوضين وأعضاؤها بقرار من

(١) المادة ٤ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل
بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

رئيس الجمهورية بناءً على ترشيح رئيس المحكمة وبعد أخذ رأى الجمعية العامة للمحكمة، وذلك كله على النحو المبين بالقانون^(١).

وطبقاً للمادة الخامسة من قانون المحكمة الدستورية العليا -بعد تعديلها- يختار رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية العليا من بين أقدم خمسة نواب لرئيس المحكمة، ويعين رئيس الجمهورية نائب رئيس المحكمة من بين اثنين ترشح أحدهما الجمعية العامة للمحكمة ويرشح الآخر رئيس المحكمة^(٢)، ويجب أن يكون ثلثا نواب رئيس المحكمة على الأقل من بين أعضاء الهيئات القضائية، على أن تكون الأولوية في التعيين لأعضاء هيئة المفوضين بالمحكمة، ويحدد قرار التعيين أقدمية نائب رئيس المحكمة^(٣).

وطبقاً للمادة السادسة من القانون يؤدي رئيس وأعضاء المحكمة (نواب الرئيس)^(٤) قبل مباشرة أعمالهم اليمين "أقسم بالله العظيم أن احترم

(١) المادة (١٩٣) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة ١ من القانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٩م بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

(٣) المادة ١ من المرسوم بالقانون رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١م بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

(٤) نصت المادة ٢ من المرسوم بالقانون رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١م بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، على أن تستبدل عبارة "نائب رئيس المحكمة"

الدستور والقانون وأن احكم بالعدل" ويكون أداء اليمين بالنسبة لرئيس المحكمة أمام رئيس الجمهورية، ويكون أداء اليمين بالنسبة للأعضاء (نواب الرئيس) أمام الجمعية العامة للمحكمة^(١).

ويتضح مما تقدم أنه لم يتم تقسيم المحكمة إلي دوائر شأنها في ذلك شأن نظام المحكمة الدستورية الإيطالية، وذلك بعكس نظام المحكمة الدستورية في ألمانيا الغربية، حيث تقسم المحكمة إلي دائرتين، وإن كانت إحدى الدائرتين هي التي تختص فعلاً بنظر موضوع دستورية القانون، ولقد وفق المشرع المصري في عدم اتباعه لأسلوب تقسيم المحكمة إلي دوائر، حيث انه غالباً ما يختلف اتجاه كل دائرة عن الأخرى، ويؤدي عدم تقسيم المحكمة إلي دوائر إلي توحيد الاتجاهات ومنع التضارب الذي من أجله تنشأ تلك المحاكم أصلاً^(٢).

وقد نص الدستور الحالي لعام ٢٠١٤م على أن تنشر في الجريدة الرسمية الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية العليا، وهي ملزمة للكافة وجميع سلطات الدولة، وتكون لها حجية مطلقة بالنسبة لهم،

بعبارة "عضو المحكمة" أينما وردت في قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

(١) المادة ٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

(٢) د. محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٦٦ ومابعدهما.

وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار^(١).

(١) المادة (١٩٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

الغصن الثاني

ضمانات أعضاء المحكمة الدستورية العليا

قرر المشرع المصري عدة ضمانات لاستقلال المحكمة الدستورية العليا وأعضائها^(١) وتمثل تلك الضمانات فيما يلي:

١- عدم قابلية أعضاء المحكمة للعزل:

نص الدستور الحالي لعام ٢٠١٤م على أن رئيس ونواب رئيس المحكمة الدستورية العليا، ورئيس وأعضاء هيئة المفوضين بها، مستقلون وغير قابلين للعزل، ولا سلطان عليهم في عملهم لغير القانون^(٢).

ونص قانون المحكمة الدستورية العليا علي أن أعضاء المحكمة غير قابلين للعزل ولا ينقلون إلي وظائف أخرى إلا بموافقتهم^(٣).

٢- التحقيق بمعرفة لجنة الشؤون الوقتية بالمحكمة:

^(١) نصت المادة ٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا على انه: في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بعبارة "عضو المحكمة" رئيس المحكمة وأعضاؤها وذلك ما لم يوجد نص مخالف. ونصت المادة ٢ من المرسوم بالقانون رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١م بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، على أن تستبدل عبارة "نائب رئيس المحكمة" بعبارة "عضو المحكمة" أينما وردت في قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

^(٢) المادة (١٩٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

^(٣) المادة ١١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

نص الدستور الحالي لعام ٢٠١٤م على أن رئيس ونواب رئيس المحكمة الدستورية العليا، ورئيس وأعضاء هيئة المفوضين بها، مستقلون، وتتولى المحكمة مساءلتهم تأديبياً، على الوجه المبين بالقانون^(١).

ونص قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه إذا نسب إلي أحد أعضاء المحكمة أمر من شأنه المساس بالثقة أو الاعتبار أو الإخلال بالجسيم بواجبات أو مقتضيات وظيفته يتولي رئيس المحكمة عرض الأمر على لجنة الشئون الوقتية بالمحكمة.

فإذا قررت اللجنة -بعد دعوة العضو لسماع أقواله- أن هناك محلاً للسير في الإجراءات نذبت أحد أعضائها أو لجنة من ثلاثة منهم للتحقيق، ويعتبر العضو المحال إلى التحقيق في إجازة حتمية بمرتب كامل من تاريخ هذا القرار.

ويعرض التحقيق بعد إنتهائه علي الجمعية العامة منعقدة في هيئة محكمة تأديبية فيما عدا من شارك من أعضائها في التحقيق أو الإتهام لتصدر -بعد سماع دفاع العضو وتحقيق دفاعه- حكمها بالبراءة أو بإحالة العضو إلي التقاعد من تاريخ صدور الحكم المذكور، ويكون الحكم نهائياً غير قابل للطعن بأي طريق^(٢).

(١) المادة (١٩٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة ١٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

٣- تولى الجمعية العامة للمحكمة اختصاصات مجلس التأديب:

نص الدستور الحالي لعام ٢٠١٤م على أن رئيس ونواب رئيس المحكمة الدستورية العليا، ورئيس وأعضاء هيئة المفوضين بها، مستقلون، وتتولى المحكمة مساءلتهم تأديبياً، على الوجه المبين بالقانون، وتسري بشأنهم جميع الحقوق والواجبات والضمانات المقررة لأعضاء السلطة القضائية^(١).

ونصت المادة ٢٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا علي أن تتولي الجمعية العامة للمحكمة اختصاصات مجلس التأديب المنصوص عليها في المادة ٩٧ من قانون السلطة القضائية، وفيما عدا ما نص عليه في هذا الصدد تسري في شأن أعضاء المحكمة جميع الضمانات والمزايا والحقوق والواجبات المقررة بالنسبة لمستشاري محكمة النقض وفقاً لقانون السلطة القضائية^(٢).

٤- اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالطعون الوظيفية:

نص قانون المحكمة الدستورية العليا علي أن تختص المحكمة دون غيرها بالفصل في الطلبات الخاصة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات لأعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم، كما تختص بالفصل في طلبات

(١) المادة (١٩٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة ٢٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم وكذلك طلبات التعويض المترتبة علي هذه القرارات^(١).

كما نص القانون ذاته على أن تحدد مرتبات وبدلات رئيس المحكمة وأعضائها طبقاً للجدول الملحق بهذا القانون، على أنه إذا كان العضو يشغل قبل تعيينه بالمحكمة وظيفة يزيد مرتبها أو البديل المقرر لها عما ورد في هذا الجدول فإنه يحتفظ بصفة شخصية بما كان يتقاضاه، وفي ماعدا ذلك لا يجوز أن يقرر لأحد الأعضاء مرتب أو بدل بصفة شخصية ولا أن يعامل معاملة استثنائية بأية صورة^(٢).

٥- حظر ندب أو إعاره أعضاء المحكمة إلا للأعمال القانونية أو العلمية:

لما كان منصب قضاة هذه المحكمة يفترض في شاغله أن ينأى بنفسه عن مواطن الشبهة وأن يتفرغ لعمله، وحرصاً من المشرع علي المكانة الوظيفية لأعضاء المحكمة الدستورية العليا^(٣)؛ نص قانون المحكمة الدستورية العليا علي أنه لا يجوز ندب أو إعاره أعضاء المحكمة إلا

(١) المادة ١٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

(٢) المادة ١٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

(٣) د. محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٧٢.

للأعمال القانونية بالهيئات الدولية أو الدول الأجنبية أو للقيام بمهام علمية^(١).

٦- تسري على أعضاء المحكمة أحكام الصلاحية والتتحي والرد والمخاصمة والتقاعد الخاصة بمستشاري محكمة النقض:

نص الدستور الحالي لعام ٢٠١٤م على أن رئيس ونواب رئيس المحكمة الدستورية العليا، ورئيس وأعضاء هيئة المفوضين بها، مستقلون، وتسري بشأنهم جميع الحقوق والواجبات والضمانات المقررة لأعضاء السلطة القضائية^(٢).

ونص قانون المحكمة الدستورية العليا على أن تسري في شأن عدم صلاحية عضو المحكمة^(٣)، وتتيحه ورده ومخاصمته الأحكام المقررة بالنسبة إلى مستشاري محكمة النقض.

(١) المادة ١٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

(٢) المادة (١٩٤) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٣) نصت المادة ٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه: في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بعبارة "عضو المحكمة" رئيس المحكمة وأعضاؤها وذلك ما لم يوجد نص مخالف. ونصت المادة ٢ من المرسوم بالقانون رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١م بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، على أن تستبدل عبارة "تائب رئيس المحكمة" بعبارة "عضو المحكمة" أينما وردت في قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

وتفصل المحكمة الدستورية العليا في طلب الرد ودعوي المخاصمة
بكامل أعضائها عدا العضو المشار إليه، ومن يقوم لديه عذر، ويراعي أن
يكون عدد الأعضاء الحاضرين وترا بحيث يستبعد أحدث الأعضاء.

ولا يقبل رد أو مخاصمة جميع أعضاء المحكمة أو بعضهم بحيث
يقل عدد الباقيين منهم عن سبعة^(١)، كما نص القانون ذاته علي أن تسري
الأحكام الخاصة بتقاعد مستشاري محكمة النقض علي أعضاء المحكمة^(٢).

٧- كفالة الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المحكمة:

نص قانون المحكمة الدستورية العليا على أن ينشأ بالمحكمة
صندوق تكون له الشخصية الاعتبارية، تخصص له الدولة الموارد اللازمة
 لتمويل وكفالة الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المحكمة وهيئة
المفوضين بها وأسرههم، ويصدر بتنظيم الصندوق وإدارته وقواعد الإنفاق منه
قرار من رئيس المحكمة بعد موافقة الجمعية العامة^(٣).

٨- للمحكمة موازنة مالية سنوية مستقلة:

(١) المادة ١٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل
بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

(٢) المادة ١٤ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل
بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

(٣) المادة ١٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل
بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

نص الدستور المصري لعام ٢٠١٤م على أن المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة، ويكون لها موازنة مستقلة، يناقشها مجلس النواب بكامل عناصرها، وتدرج بعد إقرارها في الموازنة العامة للدولة رقماً واحداً، وتقوم الجمعية العامة للمحكمة على شئونها، ويؤخذ رأيها في مشروعات القوانين المتعلقة بشئون المحكمة^(١).

وحرصاً على استقلال المحكمة الدستورية العليا نص قانون المحكمة الدستورية العليا على أن تكون للمحكمة موازنة سنوية مستقلة، وتباشر الجمعية العامة للمحكمة السلطات المخولة لوزير المالية في القوانين واللوائح بشأن تنفيذ موازنة المحكمة، كما يباشر رئيس المحكمة السلطات المخولة لوزير التنمية الإدارية ولرئيس الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة^(٢).

كما نص ذات القانون على أن تختص الجمعية العامة بالنظر في المسائل المتعلقة بنظام المحكمة وأموالها الداخلية وتوزيع الأعمال بين أعضائها وجميع الشئون الخاصة بهم، ويجب أخذ رأيها في مشروعات القوانين المتعلقة بالمحكمة^(٣).

(١) المادة (١٨٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة ٥٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

(٣) المادة ٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

الفرع الثاني

اختصاصات المحكمة الدستورية العليا

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المقام دراسة الاختصاصات العامة للمحكمة الدستورية العليا ثم دراسة اختصاصاتها في رقابة دستورية القوانين واللوائح؛ وفي ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا المقام على النحو التالي:

الغصن الأول: الاختصاصات العامة للمحكمة الدستورية العليا.

الغصن الثاني: اختصاصات المحكمة الدستورية العليا في رقابة دستورية القوانين واللوائح.

الغصن الأول

الاختصاصات العامة للمحكمة الدستورية العليا

لقد نصت المادة (١٩٢) من دستور عام ٢٠١٤م على أن تتولي المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين، واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية، والفصل في المنازعات المتعلقة بشئون أعضائها، وفي تنازع الاختصاص بين جهات القضاء، والهيئات ذات الاختصاص القضائي، والفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أي جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة أخرى منها، والمنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها، والقرارات الصادرة منها، ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة، وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها^(١).

وقد نص قانون المحكمة الدستورية العليا في المادة (٢٥) منه على أن تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي:

أولاً: الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.

ثانياً: الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت

(١) المادة (١٩٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

الدعوي عن موضوع واحد أمام جهتين منها، ولم تتخل أحدهما عن نظرها أو تخلت كلتاها عنها.

ثالثاً: الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها^(١).

كما تنص المادة (٢٦) من ذات القانون علي أن "تتولي المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور، وذلك إذا أثارت خلافاً في التطبيق وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها"^(٢).

ويتضح من اختصاصات المحكمة أن اختصاص المحكمة الدستورية العليا ينحصر في الرقابة علي دستورية القوانين واللوائح، والفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات

(١) المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

(٢) المادة ٢٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

ذات الاختصاص القضائي، والفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ
حكمين نهائيين متناقضين، وتفسير نصوص القوانين والقرارات بقوانين^(١).

(١) د. محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٧٥.

الغصن الثاني

اختصاصات المحكمة الدستورية العليا في رقابة دستورية

القوانين واللوائح

أولاً: المحكمة الدستورية العليا أخذت بنظام الرقابة المركزية:

لقد نصت المادة (١٩٢) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م على أن تتولي المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين، واللوائح، وكذلك نصت المواد ٢٥، ٢٧، ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على اختصاص المحكمة الدستورية العليا وحدها بهذه الرقابة.

ومعني ذلك أن المشرع قد أخذ بقاعدة مركزية الرقابة القضائية علي دستورية القوانين واللوائح، واختص بها هيئة قضائية مستقلة هي المحكمة الدستورية العليا دون غيرها من الجهات القضائية، وهو اختصاص عام وشامل لكافة الطعون الدستورية علي القوانين واللوائح، سواء تلك التي تقوم علي مخالفات شكلية للأوضاع والإجراءات المقررة في الدستور بشأن اقتراح التشريع وإقراره وإصداره، أو التي تنصب علي مخالفة أحكام الدستور الموضوعية، ونتيجة لذلك لا تملك المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي في مصر علي اختلاف أنواعها ودرجاتها أن تتصدي لرقابة مدي

مطابقة القانون أو اللائحة للدستور، ولاشك أن ذلك يقضي علي عدم الاستقرار في المعاملات القانونية، وبحقق الوحدة في تفسير وتطبيق القواعد الدستورية ويساعد علي بث الانسجام في الصرح التشريعي^(١).

ولقد أكدت هذا المعني المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا بقولها "وتأكيداً لأهمية الدور الذي أسبغه الدستور علي المحكمة الدستورية العليا لتحقيق الرقابة القضائية علي دستورية القوانين واللوائح مع توحيد مفهوم نصوص الدستور بما يحقق استقرار الحقوق، حرص القانون علي أن يكون لهذه المحكمة دون غيرها القول الفصل فيما يثور من منازعات حول دستورية القوانين واللوائح سواء أكانت قوانين عادية صادرة من السلطة التشريعية أم تشريعات لائحية فرعية صادرة من السلطة التنفيذية في حدود اختصاصها الدستوري"^(٢).

ثانياً: ضوابط اختصاص المحكمة الدستورية العليا في رقابة دستورية القوانين واللوائح:

أ- ضوابط اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالنسبة للتعديلات التي تدخل علي الدستور:

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٧٧.

(٢) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨.

مما لا شك فيه هو عدم اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة التعديلات التي تدخل علي الدستور، فالنصوص التي تحدد اختصاص المحكمة الدستورية العليا، سواء ما ورد منها في دستور ٢٠١٤ أو في قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، قد حصرت اختصاص المحكمة الدستورية العليا في رقابة دستورية القوانين واللوائح دون أن يتعدى ذلك اختصاصها برقابة التعديلات التي تدخل علي الدستور^(١).

وعلي ذلك فإن التعديلات التي تدخل علي الدستور لا يجوز أن تكون محلاً لاختصاص المحكمة الدستورية العليا، لأنها ليست قوانين، حتي لو كانت صادرة من السلطة التأسيسية المنشأة التي نص عليها الدستور (السلطة التشريعية)^(٢).

ولقد أوضحت المحكمة العليا قبل إلغائها هذا الأمر حيث قضت بأن "إثارة المطاعن حول إجراءات إصدار الدساتير وما انطوت عليه من أحكام تتناول مسائل سياسية لا يدخل النظر فيها أو التعقيب عليها في ولاية هذه المحكمة التي يقتصر اختصاصها في شأن رقابة الدستورية علي الفصل في

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٧٨.

(٢) محمد السيد زهران: الرقابة على دستورية القوانين في إيطاليا، بحث في مجلة إدارة قضايا

الحكومة، العدد الأول، السنة ١٤، يناير - مارس ١٩٧٠.

دستورية القوانين وفقاً لما تقضي به المادة الأولى من قانون إنشائها...^(١)،
ومما لاشك فيه أن هذه المبادئ تسري في ظل وجود المحكمة الدستورية
العليا، لتمثل النص علي اختصاصها برقابة دستورية القوانين مع نص
قانون المحكمة العليا^(٢).

**ب-ضوابط اختصاص المحكمة الدستورية العليا في رقابة دستورية
القوانين:**

**١- التشريعات السابقة على إنشاء المحكمة الدستورية العليا تدخل في
ولايتها وتخضع لرقابتها القضائية:**

تختص المحكمة الدستورية العليا برقابة دستورية القوانين التي
صدرت قبل إنشائها، ولقد عرض هذا الأمر علي المحكمة فقضت فيه
بذلك، وجاء في حكمها "ومن حيث أن مبني الدفع بعدم الاختصاص أن
ولاية المحكمة لا تتناول التشريع المطعون فيه لأنه صدر في تاريخ سابق
علي إنشائها، ومن حيث أن هذا الدفع مردود بأن رقابة دستورية القوانين
تستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج علي أحكامه باعتبار أن
نصوص هذا الدستور تمثل دائماً القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام

(١) حكم المحكمة العليا في الدعوي رقم ١١ لسنة ٧ ق، مجموعة أحكام وقرارات المحكمة العليا،
الجزء الثاني، ص ١٢٩.

(٢) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٧٩.

الحكم ولها مكان الصدارة بين قواعد النظام العام التي يتعين التزامها ومراعاتها وإهدار ما يخالفها من التشريعات باعتبارها أسمى القواعد الآمرة يستوي في ذلك ما كان من هذه التشريعات سابقاً علي إنشاء المحكمة أو لاحقاً علي إنشائها وهو ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، ومن ثم يكون الدفع غير قائم علي أساس سليم متعيناً رفضه"^(١).

٢- اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالقوانين الصادرة قبل صدور الدستور المطعون في عدم دستورية هذه القوانين له:

مما لا شك فيه هو اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة دستورية القوانين التي صدرت قبل صدور الدستور المطعون في عدم دستورية هذه القوانين له، ولقد عرض هذا الأمر علي المحكمة العليا قبل إلغائها وقضت فيه بخضوع التشريعات السابقة علي الدستور للرقابة القضائية شأنها في ذلك شأن التشريعات الصادرة في ظل الدستور"^(٢).

ومن أشهر أحكام المحكمة العليا في هذا الشأن حكمها في الدعوي رقم (٣) لسنة (١) قضائية دستورية"^(٣)، وكانت وقائع هذه الدعوي تتلخص

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣١ لسنة ٣ ق (دستورية) والصادر بجلسة ١٩٨٣/٥/٧.

(٢) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٨٠.

(٣) حكم المحكمة العليا المصرية في الدعوي رقم ٣ لسنة ١ ق (دستورية) والصادر بتاريخ ١٩٧١/٣/٦، والمنشور في مجموعة أحكام وقرارات المحكمة العليا، القسم الأول، ص ١.

في أن المدعي يطلب الحكم بعدم دستورية الحالة الثانية من الفقرة (هـ) من المادة ٩٣٦ من القانون المدني الصادر بالقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ وانتهي الطاعن بقوله: بأن نصوص القانون المدني التي تنظم الشفعة تكون مخالفة للدستور، وقد دفع المدعي عليه الأول بعدم جواز الطعن بعدم دستورية التشريعات السابقة على صدور الدستور ومن هذه التشريعات النصوص المنظمة لحق الشفعة الواردة في القانون المدني، ومبني هذا الدفع أن المادة (١٦٦) من دستور سنة ١٩٦٤ تقضي باستمرار نفاذ التشريعات السابقة على صدوره حتى تلغيها أو تعديلها السلطة التشريعية ومن ثم يظل حق الشفعة قائماً كوسيلة للتملك في الحدود التي يجيزها القانون، كذلك طلبت الحكومة رفض الدعوي استناداً إلى أن الدستور إذ نص في المادة (١٦٦) منه على استمرار نفاذ التشريعات السابقة على صدوره حتى تلغيها أو تعديلها السلطة التشريعية فإنه يسلم بقيام تعارض بين بعض التشريعات المذكورة وبعض أحكام الدستور ومع ذلك أقر استمرار نفاذها حتى تعديلها أو تلغيها السلطة التشريعية ومن ثم لا تخضع للطعن بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا، وقد رفضت المحكمة العليا الدفوع الخاصة بعدم اختصاصها برقابة التشريعات السابقة على صدور الدستور وقضت بأنه "من حيث أن المادة (١٦٦) من الدستور التي يستند إليها المدعي عليه الأول والحكومة في تأييد هذا الدفع ينص على "ان كل ما قرره القوانين والقرارات والأوامر واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى نافذاً

ومع ذلك يجوز إلغائها أو تعديلها وفقاً للقواعد والإجراءات المقررة في هذا الدستور"، ومن حيث أن الحكومة تقول في مذكرتها التكميلية بعد إثارة الدفع بعدم جواز الطعن علي النحو المتقدم ذكره أن ولاية المحكمة العليا لا تتناول التشريعات السابقة علي الدستور إلا إذا صدرت مخالفة للأحكام والأوضاع الدستورية النافذة عند صدورها وتكون رقابتها لهذه التشريعات علي أساس تلك الأوضاع دون أحكام الدستور القائم وأوضاعه - وهذا القول مردود بأن رقابة دستورية القوانين منذ عرفت في الدول ذات الدساتير الجامدة تستهدف أصلاً صون الدستور القائم وحمايته من الخروج علي أحكامه - ذلك أن نصوص هذا الدستور تمثل دائماً القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التي يتعين التزامها ومراعاتها وإهدار ما يخالفها من التشريعات باعتبارها أسمى القواعد الأمرة، ومن حيث أنه علي مقتضي ما تقدم يكون الدفع بعدم جواز الطعن في دستورية الفقرة (هـ) من المادة (٩٣٦) من القانون المدني غير قائم علي أساس سليم من القانون ومن ثم يتعين رفضه^(١).

ويري بعض الفقه أن التشريعات الصادرة قبل صدور الدستور تدخل في ولاية المحكمة الدستورية العليا من حيث خضوعها للرقابة علي الدستور، وإذا كانت المادة (١٩١) من دستور جمهورية مصر العربية الصادر سنة

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٨١ ومابعدهما.

١٩٧١ تنص علي أن " كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقي صحيحا وناظا، ومع ذلك يجوز إلغائها أو تعديلها وفقا للقواعد والإجراءات المقررة في هذا الدستور"، إلا أن هذا النص لا يحمي التشريعات السابقة علي صدور الدستور من الخضوع لرقابة دستورية القوانين شأنها شأن القوانين التي تصدر في ظل الدستور، فالقصد من هذا النص هو عدم وجود فراغ تشريعي يؤثر علي المعاملات القانونية^(١).

وقد يقال بأن هذه القوانين يسري عليها الإلغاء الضمني، بحيث يعتبر أي تعارض بين نصوصها ونصوص الدستور الذي صدر بعدها إلغاء ضميا لها، وعلي ذلك لا يقتصر الاختصاص بشأن الإعلان عن هذا الإلغاء علي المحكمة الدستورية وحدها بل تختص به جميع المحاكم علي اختلاف درجاتها، إلا أن هذا القول لا يمكن الأخذ به، حيث أنه وفقاً لهذا القول لا يقتصر حق المحاكم بجميع درجاتها علي أعمال هذا الإلغاء الضمني فحسب، بل سوف يمتد إلي رقابة دستورية القوانين التي تصدر في ظل الدستور وهو ما قصره المشرع علي المحكمة الدستورية العليا وحدها^(٢).

(١) د. رمزي الشاعر: مرجع سابق، ص ٥٦٩.

(٢) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٨٦، حكم المحكمة العليا المصرية في الدعوي رقم ٢ لسنة ١ ق (دستورية) والصادر بتاريخ ١١/٦/١٩٧١، حيث قضت بأن "المادة ١٩١ من الدستور القائم (دستور ١٩٧١) لا يعني سوي مجرد استمرار نفاذ القوانين واللوائح السابقة عليه دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن

٣- إلغاء النص المطعون فيه بعدم الدستورية لا يحول دون النظر والفصل في الطعن بعدم دستوريته:

مما لا شك فيه أنه يجوز الطعن في عدم دستورية نص قانوني سبق إلغاؤه بمعرفة السلطة التشريعية، ولا يحول هذا الإلغاء دون الطعن فيه بعدم الدستورية، وذلك لأنه يمكن ان يكون لاصحاب الشأن مصلحة في الطعن بعدم الدستورية خاصة إذا كانت مراكزهم القانونية قد نشأت في ظل هذا القانون الملغي ولا زالت آثار تلك المراكز تخضع لأحكام هذا القانون^(١).

ولقد أيدت المحكمة العليا المصرية قبل إلغائها هذا المعني حيث قضت بأنه: "وإن كانت المادة (٤٧) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد تضمنت إلغاء النص المطعون فيه، غير أن هذا الإلغاء لا يحول دون النظر والفصل في الطعن بعدم دستوريته، وذلك لأن الأصل في تطبيق القاعدة القانونية أنها تسري علي الوقائع القانونية التي تتم في ظلها - أي خلال الفترة من تاريخ العمل بها حتي تاريخ إلغائها - فإذا ألغيت قاعدة قانونية وحلت محلها قاعدة قانونية جديدة، فإن القاعدة الجديدة تسري من

بعدم الدستورية شأنها في ذلك شأن التشريعات بمنأى عن الرقابة التي تخضع لها التشريعات التي تصدر في ظل هذا الدستور ونظمه وأصوله المستحدثة مع أن رقابة دستورتها أولي وأوجب"، وقد قضت المحكمة العليا بنفس المعني في الدعويين أرقام ٦ ، ٩ لسنة ١ ق (دستورية) والتي صدرت أحكامها في ٦ من نوفمبر سنة ١٩٧١.

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٨٧.

الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها وبذلك يتحدد النطاق الزمني لسريان كل من القاعدتين القانونيتين، ومن ثم فإن المراكز القانونية التي نشأت وترتبت آثارها في ظل أي من القانونين -القديم أو الجديد- تخضع لحكمه، فما ينشأ منها وترتب آثاره في ظل القانون القديم يظل خاضعاً له، وما نشأ من مراكز قانونية وترتبت آثاره في ظل القانون الجديد يخضع لهذا القانون وحده. وأنه بتطبيق هذه القواعد على وقعة الدعوي يبين أن قرار مجلس المراجعة المطعون فيه أمام محكمة القضاء الإداري قد صدر وترتبت آثاره بالنسبة إلى المدعين في ظل القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢، ومن ثم يكون المركز القانوني الذي ترتب على هذا القرار خاضعاً لذلك القانون. ولما كان القانون المشار إليه يقضي في الفقرة السادسة من المادة الخامسة منه بأن القرار الصادر من مجلس المراجعة بالفصل في التظلم من قرار لجنة التقدير غير قابل للطعن فيه أمام أية جهة -وهي الفقرة المطعون بعدم دستورتيتها- ومن ثم تكون للمدعين مصلحة شخصية مباشرة في الطعن بعدم دستورية ذلك النص الذي يحول دون نظر دعواهم أمام محكمة القضاء الإداري"^(١).

كذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بنفس المعني حيث جاء في حكمها "... أن إلغاء القانون لا يحول دون قبول الطعن بعدم دستوريته ممن

(١) حكم المحكمة العليا في الدعوي رقم ٥ لسنة ١ ق دستورية، الصادر بجلاسة ٤ ديسمبر سنة ١٩٧١، مجموعة أحكام وقرارات المحكمة العليا، ص ٥٠.

طبق عليه خلال فترة نفاذه، متي ترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة له بحيث تتوافر له بذلك مصلحة شخصية في الطعن بعدم دستوريته، ذلك أن الأصل في تطبيق القاعدة القانونية أنها تسري علي الوقائع التي تتم في ظلها، أي خلال الفترة من تاريخ العمل بها حتي تاريخ إلغائها، فإن ألغيت هذه القاعدة وحلت محلها قاعدة قانونية أخرى فإن القاعدة الجديدة تسري من الوقت المحدد لنفاذها، ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها، وبذلك يتحدد النطاق الزمني لسريان كل من القاعدتين القانونيتين، ومن ثم فإن المراكز القانونية التي نشأت وترتبت آثارها في ظل القانون الجديد تخضع لهذا القانون وحده. وأما إذا ثبت أن القانون المطعون بعدم دستوريته لم يطبق علي المدعي - قبل إلغائه - ولم تترتب بمقتضاه أية آثار قانونية بالنسبة له، فإن مصلحته في الطعن بعدم دستوريته تنتفي بذلك، ويتعين الحكم بعدم قبول الدعوي"^(١).

٤ - الاختصاص بالفصل في الدستورية لا يمتد إلي حالات التعارض أو التنازع بين القوانين ذات المرتبة الواحدة:

تختص المحكمة الدستورية العليا بالفصل في دستورية القوانين واللوائح إذا كان أساس الطعن هو مخالفة التشريع لنص دستوري، ومن ثم

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، في القضية رقم (١)، بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٨٢.

لا يمتد هذا الاختصاص لحالات التعارض أو التنازع بين اللوائح والقوانين ولا بين التشريعات الأصلية والفرعية ذات المرتبة الواحدة^(١).

ولقد أكدت هذا المعني المحكمة العليا المصرية قبل إلغائها حيث قضت بأن "الرقابة القضائية علي دستورية التشريعات ينحصر مجالها في التحقق من مطابقة أو عدم مطابقة القوانين واللوائح للدستور، فلا تمتد إلي بحث التعارض بين اللوائح والقوانين، ولا بين التشريعات الأصلية أو الفرعية ذات المرتبة الواحدة"^(٢).

كذلك قضت في حكمها بأن "مناط اختصاص المحكمة العليا بالفصل في دستورية القوانين أن يكون أساس الطعن هو مخالفة التشريع لنص دستوري فلا يمتد لحالات التعارض أو التنازع بين القوانين ذات المرتبة الواحدة ومن ثم فإن ما تثيره المدعية من أن القانون المطعون فيه إذ اعتبر المساهمين في الجمعيات التعاونية الإنتاجية عاملين قد خالف أحكام القانون المدني أو قانون العمل أو قانون التعاون أمر لا يتناوله اختصاص هذه المحكمة"^(٣).

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٩٠.

(٢) حكم المحكمة العليا في الدعوي رقم ٩ لسنة ٥ ق، عليا (دستورية)، بتاريخ ٦ نوفمبر سنة ١٩٧٦، منشور في مجموعة أحكام وقرارات المحكمة العليا، القسم الأول، ص ٤٧٤.

(٣) حكم المحكمة العليا في الدعوي رقم ٤ لسنة ٣ ق، عليا (دستورية)، بتاريخ ١٩ يناير ١٩٧٤، منشور في مجموعة أحكام وقرارات المحكمة العليا، القسم الأول، ص ١٤٤.

٥- مدي اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة القوانين التي تخالف قانوناً أساسياً (القوانين المكملة للدستور):

الأصل أن المحكمة الدستورية العليا لا تختص برقابة القوانين التي تخالف قانوناً أساسياً (القوانين المكملة للدستور)؛ نظراً لأن هذا النوع من القوانين لا يعد من ناحية جزء من الوثيقة الدستورية، كما أنه من ناحية أخرى يتبع في إصدارها نفس الإجراءات التي تتبع في إصدار القوانين العادية، ولكن هذا الأصل يرد عليه استثناء، وهذا الاستثناء يتعلق بمرتبة القوانين الأساسية ومكانتها بالنسبة لمكانة القوانين العادية^(١).

فإذا كانت القوانين الأساسية تحتل نفس المرتبة التي تحتلها القوانين العادية -وذلك بأن كانت تصدر بنفس الإجراءات التي تصدر بها القوانين العادية- ففي هذه الحالة لا تختص المحكمة الدستورية العليا برقابة القوانين التي تخالف قانوناً أساسياً، أما إذا كانت القوانين الأساسية تحتل مرتبة أعلى

(١) إن القوانين الأساسية هي القوانين التي تصدر من السلطة التشريعية وتتضمن موضوعات متعلقة بالقانون الدستوري، ويمكن التمييز بين نوعين من القوانين الأساسية: النوع الأول: وهي القوانين التي تصدر تلقائياً من السلطة التشريعية، النوع الثاني: هي القوانين التي تكون نتيجة تكليف من المشرع الدستوري للسلطة التشريعية بتنظيم مسائل معينة متصلة بنظام الحكم في الدولة، والقوانين الأساسية لا تتخذ وضعاً قانونياً واحداً في البلاد ذات الدساتير الجامدة، بل تختلف درجاتها ومرتبته باختلاف الإجراءات التي تشترط لإصدارها وتعديلها، فمنها ما يكون في قوة الوثيقة الدستورية، ومنها ما يأخذ درجة القوانين العادية ومنها أخيراً ما يعد في مرتبة وسطى بين الوثيقة الدستورية والقوانين العادية، د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٩١.

من المرتبة التي تحتلها القوانين العادية - بأن كانت تصدر باتباع إجراءات
تغيير الإجراءات التي تصدر بها القوانين العادية وأشد منها- في هذه الحالة
يرى بعض الفقه أن المحكمة الدستورية العليا تعتبر هي المختصة بهذه
الرقابة، استناداً إلي أن هذه القوانين الأساسية تعد مصدراً من مصادر
القاعدة الدستورية في الدولة وتأخذ حكم الوثيقة الدستورية، ومن ثم يمكن
رقابة أي قانون يخالف ما ورد بتلك القوانين الأساسية من أحكام^(١).

٦- عدم اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة القوانين التي تخالف
اتفاقية دولية لها قوة القانون:

تنص المادة (١٥١) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م على أن
"يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات،
ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها
وفقاً لأحكام الدستور".

ولما كانت المعاهدات طبقاً لنص هذه المادة لها قوة القوانين فإن في
حالة صدور قانون مخالف لاتفاقية دولية فإن تلك المخالفة لا تشكل خروجاً
علي أحكام الدستور؛ لأنها لا تعدو أن تكون بمثابة تعارض بين قانونين في

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٩١ وما بعدها.

نفس المرتبة، ومن ثم لا تختص المحكمة الدستورية العليا ببحث ذلك التعارض^(١).

ولقد قضت المحكمة الدستورية العليا بهذا المعنى في حكمها الصادر بتاريخ ٧ مايو سنة ١٩٨٣ حيث قضت بأن "مناط اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالفصل في دستورية القوانين واللوائح، أن يكون أساس الطعن هو مخالفة التشريع لنص دستوري، فلا يمتد لحالات التعارض أو التنازع بين اللوائح والقوانين ولا بين التشريعات الأصلية والفرعية ذات المرتبة الواحدة. فمتي كان أساس الطعن بعدم الدستورية لا يعدو أن يكون نوعياً بمخالفة القانون لاتفاقية دولية لها قوة القانون، فإن الطعن بهذه المثابة لا يشكل ذلك خروجاً علي أحكام الدستور، مما يتعين معه الحكم برفض الدعوي الدستورية في هذه الحالة"^(٢).

٧- مدي اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة القوانين التي يتم استفتاء الشعب عليها:

يثور التساؤل حول مدي اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة دستورية القوانين التي يتم استفتاء الشعب عليها، ويعتبر المجال التشريعي

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٩٤.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣١ لسنة ٣ ق (دستورية)، الصادر بجلسة

١٩٨٣/٥/٧.

أهم مجالات الاستفتاء وأكثرها ارتياداً، ويقصد بهذا النوع الاستفتاء الذي يكون موضوعه قبول أو رفض قانون يعرض علي الشعب للتصويت عليه، ويجب أن نميز براءة في هذا الشأن بين ما يتم الاستفتاء عليه من قرارات تحمل صفة القانون أو اللائحة، وبين الإجراءات الأخرى التي تتسم بالصفة الفردية، فما يتم الاستفتاء عليه من قرارات تحمل صفة القانون أو اللائحة فهي في محل البحث بشأن معرفة مدى اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابتها، أما الإجراءات الأخرى التي يتم الاستفتاء عليها وتحمل الصفة الفردية فإنها تعتبر بمثابة قرارات إدارية وتخضع لاختصاص مجلس الدولة^(١).

أما من ناحية مدى اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة دستورية القوانين التي يتم استفتاء الشعب عليها، فإن الفقهاء يجمعون علي أن استفتاء الشعب علي القوانين لا يغير من طبيعتها ولا يضيفي عليها حصانة، ولا يصحح ما بها من عيب عدم الدستورية، ومن ثم فإنها تخضع لرقابة دستورية القوانين شأنها في ذلك شأن القوانين الصادرة من مجلس النواب^(٢).

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٩٥ ومابعدها.

(٢) د. رمزي الشاعر: المرجع السابق، ص ٥٧١.

ج-ضوابط اختصاص المحكمة الدستورية العليا في رقابة دستورية اللوائح:

اللائحة تشبه القانون من الناحية الموضوعية؛ فكل من القانون واللائحة يتضمن قواعد عامة مجردة، واللائحة تفسر وتطبق بنفس الطريقة التي يفسر ويطبق بها القانون بصفة عامة، فكلاهما تشريع موضوعي، وإذا أخطأ القاضي في تفسير أو تطبيق اللائحة كان حكمه معيب بعيب مخالفة القانون (بالمعنى الواسع) أو الخطأ في تطبيق وتأويله، ومن ثم كان الحكم قابلاً للطعن بالنقض، أو الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا بحسب الأحوال^(١).

وتتفق اللائحة مع القانون في وجوب الخضوع للدستور، فمن واجب السلطة اللائحية والمشرع العادي اتباع أحكام الدستور، باعتبارها تحتل المرتبة الأعلى في تدرج القواعد القانونية في الدولة ذات الدستور الجامد، وعلاوة على الاتفاق بين اللائحة والقانون حول مبدأ وجوب الالتزام بالدستور فقد ظهر أخيراً نوع من التقارب بينهما في كل من القانون الفرنسي والقانون المصري بالنسبة لرقابة الدستورية التي تستهدف أعمال هذا المبدأ، وإذا كانت اللوائح تخضع لرقابة الدستورية في مصر فإن ذلك الخضوع له عدة ضوابط تتمثل في أن المحكمة الدستورية العليا في مصر تختص برقابة

(١) د. عاطف البنا: المرجع السابق، ص ٩٩.

جميع أنواع اللوائح، كما أن المحكمة الدستورية العليا لا تختص بكل صور مخالفة اللوائح للدستور وإنما تختص فحسب بمخالفة اللائحة للدستور مباشرة^(١)؛ وسوف نتناول كل ضابط من تلك الضوابط علي النحو التالي:

١ - اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة جميع أنواع اللوائح:

من المعروف أن اللوائح تنقسم إلي قسمين رئيسيين: لوائح يستلزمها السير العادي للإدارة، وتعتبر بالتالي من مستلزمات الوظيفة الإدارية وهي اللوائح التنفيذية واللوائح المستقلة أو القائمة بذاتها بما تشتمل عليه من لوائح تنظيمية ولوائح الضبط أو البوليس، وهناك لوائح استثنائية لا تصدر إلا في حالات الضرورة ولا تعتبر من مستلزمات الوظيفة الإدارية وهي لوائح الضرورة واللوائح التفويضية^(٢).

وقد جاء نص المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا في شأن رقابة دستورية اللوائح مطلقاً، بحيث جعل اختصاص المحكمة برقابة الدستورية شاملاً لكل أنواع اللوائح سواء منها اللوائح التي يستلزمها السير العادي للإدارة أو اللوائح التي لا تعتبر من مستلزمات الوظيفة الإدارية وهي لوائح الضرورة واللوائح التفويضية أو بمعنى آخر أصبح اختصاص

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٩٩ ومابعدھا.

(٢) المرجع السابق: ص ٣٠٠.

المحكمة الدستورية العليا في رقابة دستورية اللوائح يشمل اللوائح العادية واللوائح التي لها قوة القانون^(١).

ولقد أوضحت المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا ذلك؛ حيث ورد بها أنه "تأكيداً للدور الذي أسبغه الدستور علي المحكمة الدستورية العليا لتحقيق الرقابة القضائية علي دستورية القوانين واللوائح مع توحيد مفهوم نصوص الدستور بما يحقق استقرار الحقوق، حرص القانون علي أن يكون لهذه المحكمة دون غيرها القول الفصل فيما يثور من منازعات حول دستورية القوانين واللوائح، سواء أكانت قوانين عادية صادرة من السلطة التشريعية أم تشريعات لائحة فرعية صادرة من السلطة التنفيذية في حدود اختصاصها الدستوري، وسواء أكانت هذه اللوائح عادية أم لوائح لها قوة القانون"^(٢).

علي أنه مما يجدر ملاحظته في هذا الشأن أنه وإن كان نص المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا قد عقد الاختصاص للمحكمة الدستورية العليا في رقابة دستورية جميع أنواع اللوائح إلا أن المادة (٢٦) من القانون المذكور جعلت اختصاص المحكمة الدستورية العليا في شأن تفسير اللوائح يقتصر علي القرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية

(١) د. عاطف البنا: المرجع السابق، ص ٢٢٨ ومابعدھا.

(٢) المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا.

فقط، ولاشك أن هذه المغايرة بين النصين لا تجد ما يبررها، وكان أولي بالمشرع أن يضع مدلولاً واحداً للوائح التي تختص بها المحكمة سواء في إطار رقابة الدستورية أو في إطار التفسير^(١).

٢- أن المحكمة الدستورية العليا لا تختص بكل صور مخالفة اللوائح للدستور ولكنها تختص فحسب بمخالفة اللائحة للدستور مباشرة:

إن مبدأ تدرج القواعد القانونية التي يتكون منها النظام القانوني في الدولة لا يعني مجرد خضوع القاعدة الأدنى للقاعدة التي تعلوها مباشرة، وإنما هو يعني كذلك خضوعها لكل القواعد الأعلى درجة، وعلي ذلك تخضع اللوائح للقواعد الأعلى سواء القواعد التشريعية أو القواعد الدستورية، وإذا كنا هنا بصدد رقابة دستورية اللوائح، فإن صور مخالفة اللائحة للدستور صور متعددة، فقد تخالف اللائحة الدستور مباشرة، وقد يتوسط القانون بينها وبين الدستور، وفي تلك الصورة الأخيرة يمكن التمييز بين حالتين: حالة مخالفة اللائحة للدستور نظراً لاستنادها إلي قانون غير دستوري، وحالة مخالفة اللائحة للقانون والدستور معاً، وفي واقع الأمر أن رقابة المحكمة الدستورية العليا لدستورية اللوائح يقتصر فقط علي صورة مخالفة اللائحة للدستور مباشرة، أما الصورة الثانية والتي فيها يتوسط القانون بين اللائحة والدستور، فإن تلك الصورة بحالتها المشار إليهما لا

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٠١ ومابعداها.

تدخل في اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة دستورية اللوائح^(١) وونتاول ذلك علي التفصيل التالي:

ففي حالة مخالفة اللائحة للدستور بسبب استنادها إلي قانون غير دستوري، يتعلق الأمر بدستورية القانون لا اللائحة إذ لم تتحقق مخالفة اللائحة للدستور إلا لأن القانون الذي تستند إليه غير دستوري، وعلي ذلك فالطعن في اللائحة سوف يثير موضوع دستورية القانون الذي تستند إليه، ومن أجل هذا إذا وجد قاضي الموضوع أن مخالفة اللائحة للدستور يرجع إلي مخالفة القانون الذي تستند إليه للدستور، فإنه في هذه الحالة سوف يحيل هذا القانون إلي المحكمة الدستورية العليا لبحث دستوريته، فإذا قضت المحكمة الأخيرة بعدم دستورية القانون تبطل بالتالي اللائحة التي تستند إليه والمراد تطبيقها علي وقائع الدعوي الموضوعية، أما الحالة الثانية وهي حالة مخالفة اللائحة للقانون والدستور معاً، ففي هذه الحالة تكون الرقابة علي اللائحة هي رقابة علي شرعيتها بالمعني الضيق أي رقابة علي مخالفتها للتشريع العادي، ولا محل هنا للبحث في دستورية اللائحة لتوسط القانون بينها وبين الدستور، ولأن عيب عدم الدستورية ينبغي أن يكون عيباً ذات صفة احتياطية بحيث لا يلجأ إليه القاضي إلا إذا انعدم عيب عدم المشروعية، وخالصة ما تقدم أن المحكمة الدستورية العليا لا تختص في

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٠٢.

الواقع بكل صور مخالفة اللائحة للدستور ولكن يقتصر اختصاصها علي
صورة مخالفة اللائحة للدستور مباشرة^(١).

(١) د/محمد عبدالعال السناري: النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٠٣ وما بعدها.

المطلب الرابع

الهيئات القضائية

نص المشرع المصري على الهيئات القضائية في الدستور الحالي لعام ٢٠١٤م؛ والتي تتمثل في هيئة قضايا الدولة، وهيئة النيابة الإدارية؛ وذلك على النحو التالي:

أولاً: هيئة قضايا الدولة:

نص المشرع الدستوري على أن قضايا الدولة هيئة قضائية مستقلة، ثم حدد اختصاصاتها؛ وهي على النحو التالي^(١):

١- هيئة قضايا الدولة تنوب عن الدولة فيما يرفع منها أو عليها من دعاوي، وفي اقتراح تسويتها ودياً في أي مرحلة من مراحل التقاضي، وذلك وفقاً لما ينظمه القانون.

٢- الإشراف الفني على إدارات الشئون القانونية بالجهاز الإداري للدولة بالنسبة للدعاوي التي تباشرها، وذلك وفقاً لما ينظمه القانون.

(١) المادة (١٩٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

٣- صياغة مشروعات العقود التي تحال إليها من الجهات الادارية وتكون الدولة طرفاً فيها، وذلك وفقاً لما ينظمه القانون، ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى.

كما نص المشرع الدستوري على أن يكون لأعضاء هيئة قضايا الدولة كافة الضمانات والحقوق والواجبات المقررة لأعضاء السلطة القضائية، وينظم القانون مساءلتهم تأديبياً^(١).

ثانياً: هيئة النيابة الإدارية:

نص المشرع الدستوري على أن النيابة الإدارية هيئة قضائية مستقلة، ثم حدد اختصاصاتها؛ وهي على النحو التالي^(٢):

١- التحقيق في المخالفات الإدارية والمالية، وكذا التي تحال إليها ويكون لها بالنسبة لهذه المخالفات السلطات المقررة لجهة الإدارة في توقيع الجزاءات التأديبية، ويكون الطعن في قراراتها أمام المحكمة التأديبية المختصة بمجلس الدولة، وذلك وفقاً لما ينظمه القانون.

٢- تحريك ومباشرة الدعاوى والطعون التأديبية أمام محاكم مجلس الدولة، وذلك وفقاً لما ينظمه القانون، ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى.

(١) الفقرة الثانية من المادة (١٩٦) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

(٢) المادة (١٩٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.

كما نص المشرع الدستوري على أن يكون لأعضاء هيئة النيابة الإدارية كافة الضمانات والحقوق والواجبات المقررة لأعضاء السلطة القضائية، وينظم القانون مساءلتهم تأديبياً^(١).

"ترميشة الله وفضله"

(١) الفقرة الثانية من المادة (١٩٧) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م.