T08-00768

بسم الله الرحمن الرحيم

الإصلاح الدستورى فى مصر
بين خيارى التعديل والتغيير للدستور المصرى ١٩٧١

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق

الباحث

حمزة جودة على مشهور

تحت إشراف

أ.د. ثروت عبدالعال أحمد

أستاذ ورئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق جامعة أسيوط

د. عبدالمحسن سيد ريان

مدرس القانون العام بكلية الحقوق جامعة أسيوط

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

أ.د. يحيى الجمل

نائب رئيس مجلس الوزراء الأسبق وأستاذ القانونِ الدستورى

بكلية الحقوق جامعة القاهرة - رئيسا

أ.د. السيد خليل هيكل

أستاذ القانون العام - غير المتفرغ - بكلية الحقوق جامعة أسيوط - عضواً

أ.د. ثروت عبدالعال أحمد

أستاذ ورئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق جامعة أسيوط - مشرفاً وعضواً

١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م

إهـــداء

إلي الذين بذلوا زهرة شبابهم في معتقلات الطغاة،

فما زادهم ذلك إلا إيماناً وتسليماً

إلي الذين قتلوا ظلماً علي أعواد المشانق بعد محاكمات هزلية،

فكانوا يسيرون إلي الموت بقلوب راضية،

يرددون: وعجلت إليك ربي لترضي .

إلي الزهور المصرية التي تفتحت في ميدان التحرير في ٢٥ يناير ٢٠١١

لترسم أعظم لوحة للثورة المصرية التي أذهلت العالم فأضحكته وأبكته،

أضحكته لما أسقطت أعتي الأنظمة الديكتاتورية في العالم بسرعة فائقة وأطاحت

برئيسه وجعلته عبرة للعالمين،

وأبكته لما واجه الشباب الصغار رصاصات الغدر بصدور عارية،

غير خائفين من الموت الذي حصد منهم بضع مئين.

إلي أرواح هؤلاء جميعاً أهدي هذه الرسالة.

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، وصلي الله علي محمد خاتم النبيين، وعلي جميع الأنبياء والمرسلين، ومن تبعهم بإحسان إلي يوم الدين، وبعد فقد روي أبو داود عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلي الله عليه وسلم أنه قال: "لا يشكر الله من لا يشكر الناس" (١) ، وإن من أعظم خصال المرء أن يعترف بالفضل لأهل الفضل، وأن يقابل الإحسان بالعرفان، وهل جزاء الإحسان إلا الإحسان، وإعترافاً مني بالفضل والجميل فإنني أتوجه بخالص شكري وامتناني إلي كل من:

- الأستاذ الدكتور/ يحيي الجمل، الفقيه الدستوري ونائب رئيس الوزراء الأسبق، والذي قبل الدعوة مشكوراً لمناقشة هذه الرسالة رغم الأعباء الجسيمة التي يتحملها أمده الله بمزيد الصحة والعافية.
- الأستاذ الدكتور/ السيد خليل هيكل، أستاذ القانون العام، غير المتفرغ، بجامعة أسيوط، والذي تفضل بقبول مناقشة هذه الرسالة.
- الأستاذ الدكتور/ ثروت عبدالعال أحمد أستاذ ورئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق جامعة أسيوط.
- الدكتور/ عبدالمحسن سيد ريان، مدرس القانون العام بكلية الحقوق جامعة أسيوط
- واللذان مدا إلي أيديهم وقبلوا الإشراف علي هذه الرسالة بينما كنت أنا في أحلك الظروف، حيث كنت رهن الإعتقال السياسي، أعاني من آلام القيد ومرارة الأسر، ولكن جبروت النظام السابق ومنظومته البوليسية لم تمنع هؤلاء الأساتذة النبلاء من قبول الإشراف علي هذه الرسالة، وتوجيه أثمن النصائح والتوجيهات والملاحظات التي ساعدتني في إتمام هذه البحث علي هذا الوجة، ومهما يكن فيه من توفيق فهو من عند الله ، وما كان فيه من قصور فمن نفسي، " إن أريد إلا الإصلاح ما استطعت وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب". (٢)

---

(١) سنن أبي داود ج ٤ ص : ٢٥٦ رقم: ٤٤١١

(٢) سورة هود: ٨٨

الإصلاح الدستوري في مصر بين خياري التعديل والتغيير

للدستور المصري ١٩٧١

المقدمة

١- إن من أكبر سوءات النظام السابق أنه حينما بدأ يستشعر فقدان مشروعيته، وانعدام شعبيته - وذلك منذ أكثر من عشرين سنة من سقوطه - بدأ يخطط لإفساد الأوضاع السياسية والإقتصادية والإجتماعية، بدءاً من إفساد الضمائر والذمم مروراً بإفساد الأشخاص، والجماعات، والنقابات ، والمنتديات، والأحزاب، والمؤسسات بكافة نواعها: الصحافية، والإعلامية، والتعليمية، والثقافية، والفنية، والرياضية، والبرلمانية، والأمنية، حتي وصل إلي إفساد المؤسسة الدينية التي من المفروض أنها تقوم علي هداية الناس وإصلاحهم.

- وكان من آثار هذا الفساد في مجال البحث العلمي إقتصارعملية البحث العلمي علي النظر إلي النصوص الدستورية علي أنها قوالب جامدة، بعيدة عن الواقع السياسي، فلا يجوز الإقتراب منها بأي حال من الأحوال، أو محاولة ربطها بالواقع، ناهيك عن التفكير في تقييمها أو نقدها، أو إقتراح تعديلها أو تغييرها، وفي ذلك يقول أستاذنا الدكتور ثروت بدوي: "ولقد أصبح الخلاف واضحاً بين النصوص الدستورية وتطبيقاتها الفعلية، أى بين القانون والواقع، وما أكثر الدساتير التى تبقى حبراً على ورق، وتفقد كل رباط بينها وبين ممارسة السلطة الفعلية، ومن ثم ظهرت ضرورة العدول عن المنهج التقليدى لدراسة القانون الدستورى وما كان يتضمن من دراسة وصفية محصورة فى التحليل القانونى للنصوص الدستورية، أما اليوم وقد تدخلت فى مفهوم السياسة عناصر مختلفة غير قانونية - عناصر واقعية - فإنه ينبغى توسيع الزاوية التى ندرس فيها النظم السياسية والمشاكل الدستورية حتى تشمل زيادة على الوجهة القانونية وجهة إجتماعية تولى عناية كبيرة بدراسة الوقائع."(١)

٢- وكذلك فقد لجأ النظام السابق إلي إفساد الأوضاع الدستورية باستخدام الأغلبية المزيفة في البرلمان للعبث بالدستور، وذلك أن النظام السابق كان يتبني سياسة" كسب الوقت" والتي تعني حرص النظام السابق علي تزوير الإنتخابات بكل الطرق من أجل الاستئثار بأغلبية الثلثين علي الأقل من مقاعد البرلمان، وبالتالي يستطيع تمرير كافة القوانين التي تقوي نظامه وتضعف الآخرين، مهما شاب هذه القوانين من شبهة مخالفتها للدستور، حتي إذا ما

---

(١) د. ثروت بدوى: النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٩، ص: ٩ ومابعدها مختصراً

الفهـــرس

الموضـــــــــوع	
المقدمة:	٤
الباب التمهيدي: في حقيقة الدستور المصري ١٩٧١:	٩
الفصل الأول: في الظروف التاريخية لنشأة الدستور المصري ١٩٧١:	٩
المبحث الأول: النظام الدستوري المصري قبل سنة ١٩٥٢:	٩
المطلب الأول: نظرات في دستور ١٨٨٢:	٩
المطلب الثاني: نظرات في دستور ١٩٢٣:	١٠
المطلب الثالث: نظرات في دستور ١٩٣٠:	١٢
المبحث الثاني: النظام الدستوري المصري بعد سنة ١٩٥٢:	١٥
المطلب الأول: نظرات في دستور ١٩٥٦:	١٥
المطلب الثاني: نظرات في دستور ١٩٥٨:	١٧
المطلب الثالث: نظرات في دستور ١٩٦٤:	١٨
المبحث الثالث: طريقة وضع الدستور المصري ١٩٧١:	٢١
الفصل الثاني: في طبيعة الدستور المصري ١٩٧١:	٢٦
المبحث الأول: الطبيعة الشكلية للدستور المصري ١٩٧١:	٢٦
المطلب الأول: أسلوب نشأة دستور ١٩٧١:	٢٦
المطلب الثاني: طريقة تعديل دستور ١٩٧١:	٢٧
المبحث الثاني: الطبيعة السياسية للدستور المصري ١٩٧١:	٣٣
المطلب الأول: نظام حكم ديمقراطي نيابي:	٣٣
المطلب الثاني: نظام يقوم علي الديمقراطية شبه المباشرة:	٣٦
المطلب الثالث: إعلاء الشر يعة الإسلامية:	٣٨
المبحث الثالث: الطبيعة الإقتصادية للدستور المصري ١٩٧١:	٤١
المطلب الأول: النظام الإقتصادي:	٤١
المطلب الثاني: تحديد أنواع الملكية وتنظيمها:	٤٢
المبحث الرابع: الطبيعة الإجتماعية للدستور المصري ١٩٧١:	٤٥
المطلب الأول: التضامن الإجتماعي:	٤٥
المطلب الثاني: رعاية الأسرة:	٤٦
الباب الأول: المتغيرات السياسية والإقتصادية والإجتماعية (١٩٧١ -٢٠٠٣) وأثرها علي النظام الدستوري المصري:	٤٧
الفصل الأول: المتغيرات السياسية المؤثرة علي النظام الدستوري المصري	٤٨

(١٩٧١ - ٢٠٠٣):	
المبحث الأول: سقوط الشيوعية ونهاية النظام العالمي القديم:	٤٩
المبحث الثاني: النظام العالمي الجديد أحادي القطبية:	٥٣
المبحث الثالث: تزايد ظاهرة التدخل في الشئون الداخلية للدول:	٥٧
المبحث الرابع: تزايد الإهتمام العالمي بالحريات العامة وحقوق الإنسان:	٦٣
المبحث الخامس: ظاهرة التنافس الحضاري والثقافي:	٦٥
المطلب الأول: حقيقة نظرية صدام الحضارات:	٦٥
المطلب الثاني: الطريق إلي حوار الحضارات:	٦٩
المبحث السادس: ظاهرة الأغلبية الصامتة:	٧٣
المطلب الأول: الأغلبية الصامتة وأزمة الديمقراطية:	٧٣
المطلب الثاني: التنمية السياسية والحراك الإجتماعي:	٧٥
الفصل الثاني: المتغيرات الإقتصادية المؤثرة علي النظام الدستوري المصري(١٩٧١ - ٢٠٠٣):	٨١
المبحث الأول: التحول في إتجاه الحرية الإقتصادية:	٨١
المطلب الأول: التحول العالمي في إتجاه الحرية الإقتصادية:	٨١
المطلب الثاني: التحول المصري في إتجاه الحرية الإقتصادية:	٨٢
المبحث الثاني: العولمة الإقتصادية ومنظمة الجات:	٩١
المطلب الأول: في حقيقة العولمة:	٩١
المطلب الثاني: في مستقبل العولمة:	٩٣
المبحث الثالث: ظاهرة التكتلات الإقتصادية الإقليمية:	٩٤
المطلب الأول: التكتلات الإقليمية وأثرها في النظام العالمي الجديد:	٩٤
المطلب الثاني: تنامي دور الإقليمية الجديدة:	٩٤
الفصل الثالث: المتغيرات الإجتماعية المؤثرة علي النظام الدستوري المصري(١٩٧١ - ٢٠٠٣):	٩٧
المبحث الأول: تزايد الجرائم المنظمة وجرائم الإرهاب الدولي:	٩٧
المطلب الأول: في حقيقة الجرائم المنظمة والسياسية وجرائم الإرهاب الدولي:	٩٧
المطلب الثاني: في التفريق بين الكفاح المسلح وجرائم الإرهاب الدولي:	١٠٦
المبحث الثاني: تزايد دور المرأة في المجتمع المصري:	١٠٩
المطلب الأول: في دور المرأة الديني والأخلاقي:	١٠٩
المطلب الثاني: في دور المرأة في العمل العام والسياسي:	١١٠
المبحث الثالث: تزايد دور الجمعيات الأهلية والنقابات المهنية:	١١٥
المطلب الأول: الدور التقليدي للمجتمع المدني:	١١٥

المطلب الثاني: دور المجتمع المدني في الإصلاح السياسي:	١١٨
الباب الثاني: خيار تعديل الدستور المصري ١٩٧١:	١٢٣
الفصل الأول: الطريق إلي تعديل الدستور:	١٢٣
المبحث الأول: في إجراءات تعديل الدستور:	١٢٤
المبحث الثاني: تجربة تعديل الدستور ١٩٨٠، تعديل المادة ٧٦ سنة ٢٠٠٥، وتعديل ٢٠٠٧:	١٢٨
المطلب الأول: التعديل الدستوري ١٩٨٠:	١٣٨
المطلب الثاني: التعديل الدستوري ٢٠٠٥:	١٣١
المطلب الثالث: التعديل الدستوري ٢٠٠٧:	١٣٣
الفصل الثاني: في إشكاليات تعديل الدستور:	١٥٠
المبحث الأول: إشكالية السلطة الرئاسية:	١٥٠
المبحث الثاني: إشكالية ثلث أعضاء البرلمان:	١٥٢
المبحث الثالث: إشكالية الإستفتاء الدستوري:	١٥٤
الباب الثالث: خيار تغيير الدستور المصري ١٩٧١:	١٦٤
الفصل الأول: إتجاهات التغيير الدستوري:	١٦٤
المبحث الأول: التغيير في إتجاه الإستقرار الدستوري:	١٦٥
المطلب الأول: العوامل التي تؤدي إلي الإستقرار الدستوري:	١٦٥
المطلب الثاني: أهم المقترحات التي تؤدي إلي الإستقرار الدستوري:	١٧٢
المبحث الثاني: التغيير في إتجاه تغليب السلطة التشريعية في مواجهة السلطة التنفيذية:	١٧٥
المطلب الأول: إختلال العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية:	١٧٥
المطلب الثاني: أهم المقترحات التي تؤدي إلي تغليب السلطة التشريعية علي السلطة التنفيذية:	١٩٢
المبحث الثالث: التغيير في إتجاه تحقيق الدولة القانونية:	٢٩٦
المطلب الأول: في حقيقة الدولة القانونية:	٢٩٦
المطلب الثاني: أهم المقترحات التي تؤدي إلي تحقيق الدولة القانونية:	٢٠٢
المبحث الرابع: التغيير في إتجاه ضمانات الحريات العامة وحقوق الإنسان:	٢٠٤
المطلب الأول: الضمانات الداخلية لحقوق الإنسان:	٢٠٤
المطلب الثاني: الضمانات الدولية لحقوق الإنسان:	٢٢٢
المطلب الثالث: أهم التوصيات التي تدعم ضمانات الحريات العامة وحقوق الإنسان:	٢٢٧
المبحث الخامس: التغيير في إتجاه مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص:	٢٣٠

المطلب الأول: في حقيقة المساواة وتكافؤ الفرص:	٢٣٠
المطلب الثاني: أهم المقترحات التي تحقق المساواة وتكافؤ الفرص:	٢٣٥
المبحث السادس: التغيير في إتجاه ترسيخ الثوابت السياسية والإقتصادية والإجتماعية للدولة والمجتمع:	٢٣٧
المطلب الأول: في حقيقة الثوابت السياسية والإقتصادية والإجتماعية:	٢٣٧
المطلب الثاني: أهم المقترحات التي تؤدي إلي ترسيخ الثوابت السياسية والإقتصادية والإجتماعية:	٢٦١
المبحث السابع: التغيير في إتجاه إستقلال القضاء:	٢٦٥
المطلب الأول: في حقيقة إستقلال القضاء:	٢٦٥
المطلب الثاني: أهم المقترحات التي ترسخ إستقلال القضاء:	٢٨٠
الفصل الثاني: في إشكاليات التغيير الدستوري:	٢٨٣
المبحث الأول: إشكالية الأولوية بين الإصلاح السياسي والإصلاح الدستوري:	٢٨٤
المبحث الثاني: إشكالية التدرج والمرحلية في عملية الإصلاح الدستوري:	٣٠٠
٣٢٦المبحث الثالث: إشكالية الهيئة التأسيسية:	٣٠٨
٣٢٦المبحث الرابع: إشكالية التغيير في الظروف الإستثنائية:	٣١٢
فصل ختامي: الطريق إلي الإصلاح الدستوري:	٣١٦
المبحث الأول: ثورة ٢٥ يناير والإصلاح الدستوري	٣١٧
المطلب الأول: ثورة ٢٥ يناير ومقومات الإصلاح الدستوري	٣١٧
الفرع الأول: الثورة وروح الإنتصار	٣١٧
الفرع الثاني: الثورة وروح الاجتماع الوطني	٣١٨
الفرع الثالث: الثورة هي الفرصة الوحيدة للإصلاح الشامل	٣١٩
المطلب الثاني: ثورة ٢٥ يناير وإشكاليات الإصلاح الدستوري:	٣١٩
الفرع الأول: إشكالية المجلس الأعلي للقوات المسلحة	٣٢٠
الفرع الثاني: إشكالية لجنة تعديل الدستور ومراحل الإصلاح الدستوري	٣٢٢
الفرع الثالث: إشكالية الإعلان الدستوري	٣٢٤
الفرع الرابع: إشكالية قانون الأحزاب السياسية	٣٢٦
الفرع الخامس: إشكالية قانون الإنتخابات البرلمانية	٣٢٦
الفرع السادس:إشكالية المواد فوق الدستورية والوثائق الدستورية المسبقة	٣٣٧
المبحث الثاني: التعديل المحدود لترسيم الخارطة السياسية:	٣٣٠
المطلب الأول: ضرورة التعددية الحزبية:	٣٣٠

المطلب الثاني: رؤية الباحث لترسيم الخارطة السياسية:	٣٤٧
المبحث الثالث: بناء المجلس الدستوري المصري:	٣٤٩
المطلب الأول: نظرات في دور المجلس الدستوري في فرنسا:	٣٤٩
المطلب الثاني: رؤية الباحث لبناء المجلس الدستوري المصري:	٣٦٤
المبحث الرابع: صياغة الدستور المصري الجديد:	٣٧٠
المطلب الأول: المحددات العامة في صياغة الدستور الجديد:	٣٧٠
المطلب الثاني: رؤية الباحث في صياغة الدستور الجديد:	٣٧٤
المبحث الخامس: نظرات في الدستور المصري الجديد ٢٠١٢	٣٩٠
المطلب الأول:الظروف السياسية والنفسية التي أحاطت بكتابة دستور٢٠١٢	٣٩٠
المطلب الثاني: رؤية الباحث لأهم مميزات وعيوب دستور٢٠١٢	٣٩٥
الملاحق:	٣٩٨
الملحق رقم (١)	٣٩٨
الملحق رقم (٢)	٤٠٩
الملحق رقم (٣)	٤١١
الملحق رقم (٤)	٤١٤
الملحق رقم (٥)	٤١٦
الملحق رقم (٦)	٤١٦
الملحق رقم (٧)	٤١٧
الملحق رقم (٨)	٤٤٥
الملحق رقم (٩)	٤٥٥
الملحق رقم (١٠)	٤٦٨
المراجع	٥٠٣
الفهرس	٥٢٢