كلية الحقوق

قسم القانون العام

رقابة الدستورية بين السياسة والقانون

(دراسة مقارنة الأردن ومصر وفرنسا)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق

من الباحث

هشام علي محمد القطامين

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د/ محمد أنس جعفر (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الاسبق

المستشار.د/ طه سعيد السيد (عضواً)

نائب رئيس مجلس الدولة

أ.د/ محمد سعيد حسين أمين (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس.

١٤٤٠هـ – ٢٠١٩ م

كلية الحقوق
قسم القانون العام

صفحة العنوان

اسم الباحث : هشام علي محمد القطامين

عنوان الرسالة : رقابة الدستورية بين السياسة والقانون

(دراسة مقارنة الأردن ومصر وفرنسا)

الدرجة العلمية : الدكتوراه

القسم : القانون العام

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس.

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠١٩

كلية الحقوق

قسم القانون العام

رسالة دكتوراه

اسم الباحث : هشام علي محمد القطامين

عنوان الرسالة : رقابة الدستورية بين السياسة والقانون

(دراسة مقارنة الأردن ومصر وفرنسا)

الدرجة العلمية : الدكتوراه

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د/ محمد أنس جعفر (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الاسبق

المستشار.د/ طه سعيد السيد (عضواً)

نائب رئيس مجلس الدولة

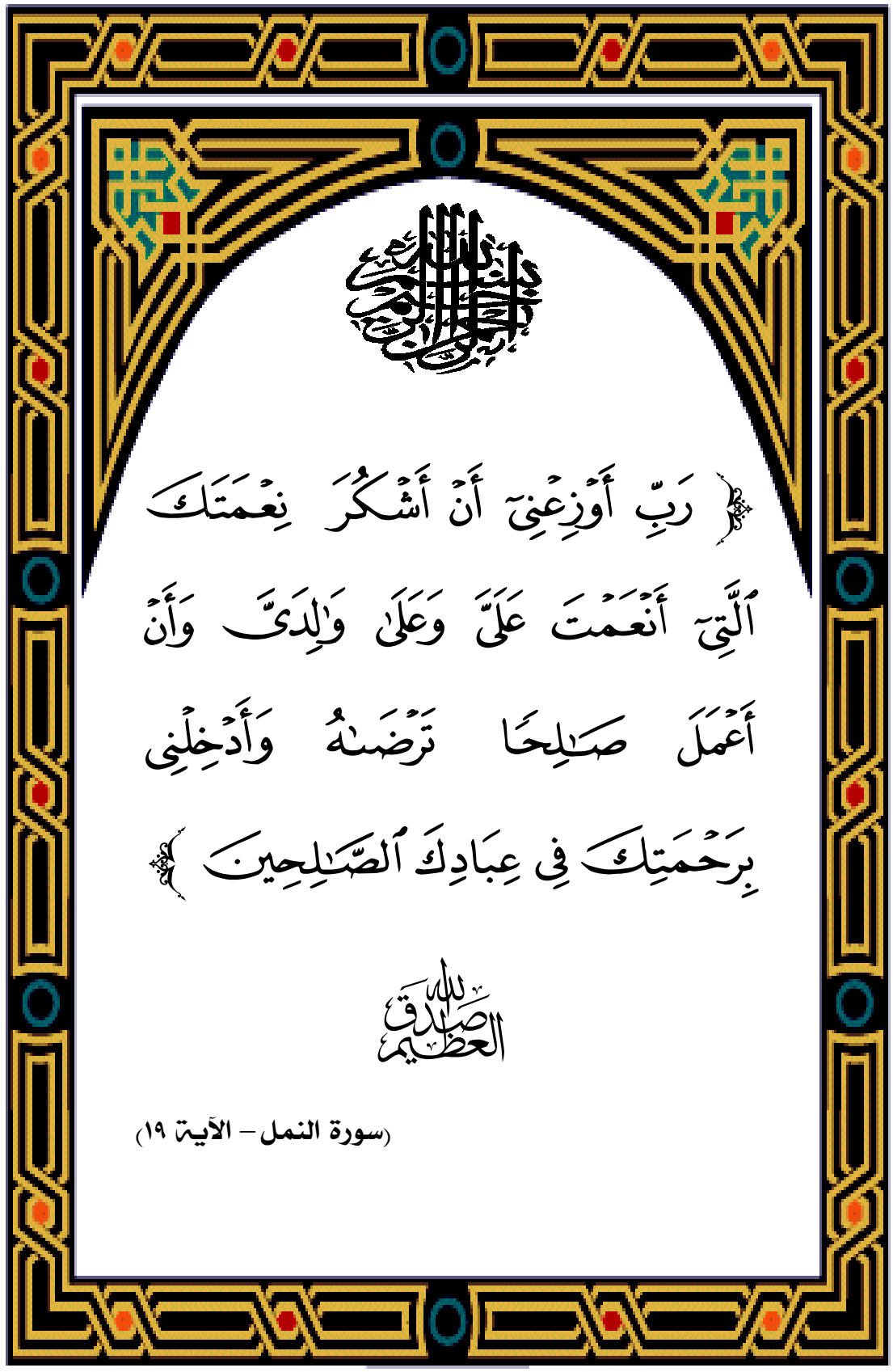
أ.د/ محمد سعيد حسين أمين (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس.

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أُجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة



﴿ رَبِّ أَوْزِعْنِيٓ أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ
ٱلَّتِيٓ أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَٰلِدَيَّ وَأَنْ
أَعْمَلَ صَٰلِحًا تَرْضَىٰهُ وَأَدْخِلْنِي
بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴾

صدق الله العظيم

(سورة النمل – الآية ١٩)

اهداء

إلى

..... روح والدي الطاهرة تغمده الله بالرحمة والغفران، من ودعني وأودع قدماي للغربة، وهو بقرارة قلبه أنه آخر عناق بيننا، من فاضت عيناه عند الوداع، ومن بعدها فاضت روحه عند بارئها دون أن أراه، أو أودعه.

..... أمي الغالية أطال الله بقاءك وأمدك بالصحة والعافية، وشافاها شفاءً لا يغادر سقما، التي أسير بخطاها، وأوفق بدعائها،إلى القلب الحنون، والطيف النقي المزدان بالحب الحنون، إلى اليدين اللتين ترتفعان كل لحظة بالدعاء، والشفتين اللتان لا تغلق من لهجهما بالدعاء.

..... إخوتي وأخواتي الأعزاء، العضد والسعادة وسر البقاء، إلى من هم دوماً في نقاء، يحملون ألهم، ولم يبخلوا بالدعاء،إلى العزيزين وحماة القلب والنفس والدار.

..... صغيري إبني يسر الحبيب، الفرحة وأمل الحياة، من لا يغيب عن ناظري ويعطيني أمل البقاء، إلى العينين البارقتين والمفعمتين بمحبتي، وحسن مرافقتي، إلى حبيبي ووحيد وصديق أيامي.

..... أصدقائي وزملائي الأعزاء، وأخص بالذكر الدكتور نور الدين شديفات، والأستاذ محمود أبو حلوه، والدكتور سائد أبو نصير، والدكتور خليل رضوان؛ لما بذلوه من جهد في انتاج هذه الرسالة.

.... كل من واساني بكلمة، إلى كل من دعا لي أمامي أو بظهر الغيب، إلى أعواني في الملمات، من هم لهم صدق الكلمات والأفعال، أصحاب الأيادي البيضاء التي ساعدتني في إتمام رسالتي وتخطي عوائقها. وكل ممن لا يتسع المجال لذكر أسماءهم.

الباحث

شكر وتقدير

شكراً ...

لمن وافاني بعلمه، وأجلّني بمجلسه، وزادني من علمه علماً وكرماً وعلواً، شكراً لمن عاند صحته ووقته ليقف معي ويوصلني إلى مناقشتي، وحصولي على ثمرة جهده وجهدي هذا التحصيل العلمي المتميز ونهايته.

لمن آثرني على راحته ووقته، وأصبغ علي من المنن، باشا كابراً عن كابر والكل له في منن، والكابر سيادةً يا سادة يحترم، إلى أستاذي ومعلمي الجليل سيادة **الأستاذ الدكتور/ محمد سعيد أمين**؛ رئيس قسم القانون العام في جامعة عين شمس ومشرفي وموجهي في هذه الأطروحة.

لهذه القامة العلمية العظيمة والمحترمة الشامخة.

شكراً ...

لرئيس وأعضاء اللجنة الكرام الذين وافقوا على المشاركة في لجنة المناقشة، هذه القامات العلمية والثلة القليلة من العلماء والمعلمين والفقهاء، شكراً لما منحتموني إياه من لطفكم ووقتكم، وعلمكم وصادق توجيهاتكم، وتحملكم عناء الحضور والمناقشة.

الأستاذ الدكتور/ محمد أنس قاسم جعفر، أستاذ القانون العام بجامعة بني سويف، ومحافظ بني سويف الأسبق المحترم.

شكراً...

المستشار الدكتور طه سعيد السيد، نائب رئيس مجلس الدولة المحترم

شكراً ...

لجامعة عين شمس، ذلك الصرح العلمي العالي في الأفق، على إحتضاني بين طلبتها مقدمة لي كل وعلم وتقدير، شكراً لكل من يمثلها من الرئيس ونائبه وجميع كادرها العلمي، ولكل موظفيها في شتى المجالات.

شكراً ...

لكل من له كان الفضل في وصولي إلى هذا التحصيل العلمي.

ورحم الله مشرفي **الدكتور/ محمود أبو السعود حبيب**، وتغمده بواسع رحمته تعالى، وجعله مع الصالحين في عليين. والذي وافته المنية قبل أن أتشرف بجلوسه بينكم، ندعو له بالرحمة والغفران .

الباحث

المقدمة

أُنشئت منذ زمن بعيد القوانين العرفية والإجتماعية ثم قننت هذه القوانين حتى أصبحت بناءً قانونياً متكاملاً يلجأ إليه الجميع، ويستظل بظل حمايته الكافة، فكان القانون في أوله يُخاف عليه من إعتداء العامة وعدم الإمتثال لأوامره ونواهيه، وبقي يحبك المشرعين به حتى أصبح في المتنة الكافية والحامية له قدر الإمكان البشري من إختراقه من قبل الكافة.

ويعزز وجود هذه المكنة القانونية في سنِّ وتشريع القوانين؛ بناء أكبر من الفرد والمجتمعات الصغيرة؛ وهو: الدولة، وهذه الدولة عندما تنشأ لابد لها من النشوء على أُسس قانونيةٍ وإجتماعية ثابتة، وأن تكون هذه الدولة لها قيمة وسيادة داخلية وخارجية حتى يتسنى لها البقاء والإستمرار، وبغض النظر عن جميع النظريات التي تحدثت في هذا المجال وأحدثت ثورات قانونية بذلك، فإن أيّ دولة تنشأ أو قد نشأت من قبل لابد لها من قاعدة قانونية تقوم عليها، وفي أعلى القاعدة أن يكون رأس يديرها ويحميها ويحمي سيادتها الداخلية والخارجية، وأن لا يتعدى على هذا الرأس أيّ طرف وتحت أيّ ظرف، مما حدا بالفقهاء والمفكرين، لإيجاد ما يسمى بالدستور أو القانون الأسمى في الدولة، والذي يحدد به مقومات هذه الدولة ومكونات وجودها وإستمرارها.

وبناءٌ على هذا التنظيم القانوني وسموّه فإنه يتعذر أن يكون أو ينشأ أيّ تنظيم قانوني آخر داخل الدولة، يخالف هذا الدستور أو يخرج عن نطاقه وتنظيمه.

ومع هذه الأهمية لهذا التنظيم الدستوري أو القانوني الأسمى في الدولة، ومع تزايد التخوف من الخروج على أحكامه، من نفس التشريعات والجهات الأخرى في الدولة نفسها، فإنه أصبح بالضرورة وجود حماية لهذا القانون، وتتمثل هذه الحماية أولاً: في وجود هذا الدستور بأُطرٍ صحيحةٍ وناشئة بتنظيم سامي وصحيح، وبعد ذلك وجود آلية تتصدى لحماية هذا الدستور، وأن تقف في وجه جميع الجهات أو الأشخاص، أو حتى القوانين التي تحاول أن تخطئ أو تتعمد المساس ببنود هذا الدستور أو مُثله العليا التي أقرها له، وللدولة التي هو سبب تنظيمها وثبوتها وتمام ديمومتها، وتحديد السلطات فيها وتنظيمها أيضاً.

وبما أن هذا الدستور يعد هو الأسمى فإنه يبقى عرضةً دائماً بقصدٍ أو من غير قصد، للتمادي والتعدي أو حتى المخالفة المتعمدة والصريحة، وحيث لجأت بعض الدول إلى إيجاد جهة مستقلة وخاصة بحماية هذا الدستور، وعدم إختراق مواده التي تمثل المُثل العليا للمجتمع والدولة، ومنها من أوكل هذه المهمة إلى جهةٍ خاصةٍ مستقلةٍ سياسية، ومنها من أوكل هذه المهمة إلى جهةٍ قضائيةٍ مستقلةٍ أيضاً للمحافظة عليه، وهناك بعض الدول قد أوكلت هذه المهمة إلى القضاء العادي في البلاد للتصدي لمثل هذه المهمة.

ولا يخفى على المهتمين بهذه الدراسة أو المطالعين لها من البعيد؛ ما بها من أهمية خاصة هذه الأيام وخاصة بعد ما يسمى"بالربيع العربي"وبصحوة الشعوب.

وعلى الصعيد المختص في البحث، نجد أولاً: إن الدولة الأردنية قد أنشأت آخيراً –وبناءً على مطالبات جماهيرية وحزبية– المحكمة الدستورية الأردنية؛ فكان واجب أن نثبّت هذه المحكمة ونبحث حولها لنديمها.

أما في مصر فنجد الدستور في سنوات قليلة قد عُدّل أكثر من مرة، لا بل ألغيت دساتير وأُنشئت جديدة، وحتى الجهات الرقابية طالها بعض هذه الأحداث والتغييرات.

وكذلك في فرنسا فقد إتخذتها نموذجاً مغايراً ووجهاً آخراً لهذه الجهات الرقابية، حيث إنه أيضاً قد حصل أكثر من تعديل في دستورها أهمه كان بالعام ٢٠٠٨.

وتعتبر هذه الدراسة من الدراسات القانونية الواقعية والمتسارعة في التطور والتطوير نتيجة الأحداث المتسارعة في البلاد وتغير وتغيير الأحكام والقيادات، ولأنها تمس كل شيء في الدولة إبتداءً من الدولة ذاتها، وسيادتها وتشكيلها، وسلطاتها وتنظيم علاقاتها مع بعضها، وكذلك تنظيم الدولة في ذاتها، وما يترتب على المساس بالقانون الدستوري من مساس بحقوق الأفراد والمجتمعات وحرياتهم، وتنظيم أمور حياتهم الداخلية والخارجية، فقوام رقابة الدستورية موضوع الحديث هو القانون الدستوري ووجوب سموه وعلوه في النظام الهرمي في تنظيم قوانين الدولة وسيادتها الداخلية والخارجية.

وعلى أيّ كان الحال؛ فإنه أصبح من الضرورة وجود مثل هذه الجهات لحماية الدستور والوقوف ضد التعدي عليه وبالنهاية للمحافظة على الدولة والمجتمع الإنساني بكامل تفاصيله وإحتياجاته.

وفي موجز قصير سأبين أهداف ومنهج ومقاصد هذه الدراسة العلمية البحثية فيما تبقى من هذه المقدمة:

- **الهدف من الدراسة:-**

لعل الناظر اليوم إلى العالم ككل، وبشكل عام، وإلى الوطن العربي والأمة الإسلامية بشكل خاص، ودويلاته ومجتمعاته، ويمعن النظر قليلاً في هدوئه وعصفه وحربه وسلمه، وسكنه وثوراته، وإلى ديمقراطيته ومظاهراته، لما إحتاج كثيراً من الوقت ليعرف الهدف لإختيار الباحث، وسر المقال، فيكفيه ما يراه على أرض الواقع من أعاصير سياسية وأنظمة حكم تتهاوى وتتوالى بالإنهيار، وإتجاهات وسياسات أفلست وأدبرت، وأخرى قد أُحضرت، وديمقراطية مدمَرة ومدمِرة قد إنتهت، وشعوب قد شُرّدت وقُهرت، لذلك وراء كل ذلك خلل، وفُرَج سياسية، وإقتصادية أو إجتماعية، أو عدم مكنة للدولة التي تأفك بها كل هذه الأحداث ولا تعرف التعامل معها، فهناك نقص في قيادتها أو في تنظيمها، أو في هيكلها، أو قد يكون في شعبها– مع أني أراه مستحيلاً في دول عديدة على الأقل، وكل ذلك نجده في كلمة واحدة هي الدستور(النظام) الأسمى الذي تقوم وتتأسس به وعليه الدولة، فإن كان يراعي الكل ويطبق العدل والعدالة فلا خوف عليه ولا على الدولة التي تحتويه وتطبقه.

فكم طالعنا أو سمعنا عن تغيير في النهج الدستوري في بلدان هذه الأيام أو تغيره، أو تعديله على أقل تقدير، نجد الجهات الرقابية قد إستعدت في هذه البلدان أكثر من أيّ وقت سابق، والشعب قد أصبح أوعى سياسياً وأقدر شعبياً على تحديد خط سيره ومراقبته أعمال حكوماته ودولته، لذا نجد أفضل ما أُقر هو تجديد وإحياء رقابة الدستورية وتقويتها، والإنتفاع بها أكثر من ذي قبل.

فكان واجباً أن أبحث وأبين أوجه هذه الرقابة وأصدقها، أو الأكثر ملاءمة مع هذه المجتمعات، وتوضيحها وبيان مفاهيمها ومقاصدها، وكل ما يدور حولها، لكل من أراد البحث عنها واللجوء إليها، ولأيّ هدفٍ كان.