

مقدمة الطبعة الأولى

هذا الكتاب هو الرسالة المقدمة مني إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة لنيل درجة الدكتوراه في القانون بعنوان «دور الدين في النظام الدستوري المصري على ضوء الاتجاهات العامة للأنظمة المعاصرة»، والتي ناقشتها يوم ١٤/٤/٢٠١٠ وأجازتها بتقدير امتياز مع التوصية بالتبادل مع الجامعات المحلية والأجنبية لجنة برئاسة الفقيه الدستوري الكبير والسياسي المرموق المرحوم الدكتور/ يحيى الجمل، وعضوية المستشار/ طارق البشري، نائب رئيس مجلس الدول الأسبق وصاحب العديد من المؤلفات الهامة ذات الصلة بموضوع الرسالة ولاحقًا رئيس اللجنة التي وضعت التعديلات الدستورية التي استفتى الشعب عليها في ١٩/٣/٢٠١١، والدكتور/ يسرى العصار، الأستاذ بكلية الحقوق جامعة القاهرة.

وكنت بصدد نشر تلك الرسالة في أعقاب مناقشتها، ثم وقع الطوفان في يناير ٢٠١١ فانشغلت، شأني شأن كافة المهتمين بالسياسة، بالأهم عن المهم، ثم كرّرت مسبحة السنوات، حتى تفضلت مؤسسة «نهوض» ورئيسها الفاضل الدكتور/ على الزميع بنشرها برعايتهم الكريمة.

خلال تلك السنوات وقعت تغيرات هائلة أبرزها صعود التيار الإسلامي المتوج بالوصول إلى سُدّة الحكم والذي كان دلالة على فشل النظام الشمولي للجمهورية المصرية الأولى، وسقوطه السريع الذي كان دلالة على عجزه عن إدارة الدولة وغياب أي مشروع للحكم والإدارة كنتيجة طبيعية للخلط بين الدين والدولة والاستغناء بالعقيدي والدعوي عن السياسي والاجتماعي. وبين هذين الحدتين كان الجدل الكبير حول العلاقة بين الدين والدولة ولا يزال في أعقابهما مطروحًا بقوة ربما لم يبلغها طوال تاريخه، وعلى المحك

العملي لا الدعوى، في مصر كما في عدة أقطار عربية أخرى أبرزها تونس .

ولا أعتقد أن الجدل حول العلاقة بين الدولة والدين قد حُسم نهائيًا كما يظن كثيرٌ من الناس، فرغم بارقة الأمل التي أطلقتها ثورة يناير في تحقيق نقلة نوعية في الوعي الاجتماعي والسياسي تزال بها الأدران التي لحقت بتلك العلاقة في مصر، إلا أن الأمر - فيما يبدو - قد عاود سيرته الأولى. وسوف يظل تيار الإسلام السياسي الذي يستغل الدين في حشد الجمهور وراء سعيه إلى السلطة موجودًا، على الأقل ما بقيت الدولة الاستبدادية التي تروم احتكار استغلال الدين لتأييد سلطتها، فهما وجهان لعملة واحدة. ومن ثمّ فلا أظن هذا الكتاب قد فات أوانه، وإذا كان موضوعه قد شغني طيلة عشرين عامًا فهو يشغل المثقفين والساسة في بلادنا منذ نحو قرنين.

من ضمن الاستخلاصات البارزة في ختام هذا العمل أنه لا توجد مشكلة فعلية في العلاقة بين الدولة الحديثة - بكل أركانها وقيمها ومفاهيمها المحايثة - والدين عمومًا والدين الإسلامي خصوصًا، بل أن المشكلة تكمن في الاستخدام السياسي للشعور الديني للجماهير من قِبَل الدول ومناوئتها. وأن الدول الحديثة - المحايدة دينيًا - تسمح للمسلمين ولغيرهم بممارسة شعائرهم والالتزام بدينهم بحرية واحترام غير منقوصين، وإذا كان الفصل بين الدين والمجتمع مستحيلًا، فإن الفصل بين الدين والدولة واجب، وهو أحد أوجه قاعدة حياد المرفق العام الأساسية في الدستور والقانون الإداري. وأن الشريعة الإسلامية جزء رئيسي من المكون الثقافي للشعب المصري ولا بد أن تجد صداها في نظمه القانونية، وقد توصل جيل المُشرّعين العظام والفقهاء الكبار والقضاء المصري - أيام مجده - إلى الطريقة المثلى لإزالة التعارض الشكلي بين دين غالبية مواطني الدولة وبين نظمها القانونية والدستورية.

وقد فكرت في إعادة صياغة بعض أجزاء هذا العمل، ومنها المبحث الخاص بأثر التحديد الدستوري لدور الدين في الدولة على حرية تكوين الأحزاب، على ضوء الوجود القانوني الناجز والممارسة الفعلية للسياسة والحكم اللذين أتاحتهما ثورة يناير لتيار الإسلامي السياسي. ومنها أيضًا

روح التفاؤل بمآلات النموذج التركي، الذي يبدو أنه لم يخرج تمامًا من الحالة العامة للمنطقة ما بين نوايا الدولة العميقة المضمرة في عدم الإستسلام بشكل نهائي لحكم الصناديق الانتخابية، ونزعات الهيمنة وأدلجة الدولة لدى تيار الإسلامي السياسي، على النحو الذي كشفت عنه المحاولة الانقلابية الفاشلة في صيف ٢٠١٦ وتصرفات نظام الحكم التركي في أعقابها، ثم عدلت عن ذلك فالعمل في الأغلب الأعم من أجزاءه لا يتطلب تعديلًا، وهو يعبر عن مؤلفه وقت إنجازهِ، وما وقع في يناير ٢٠١١ وما بعدها يستحق مؤلفًا مستقلًا، ومن ثمَّ قررت أن أتركه بين يدي القارئ الكريم كيوم فرغت من كتابته.

محمد طه عليوه

الكويت في ٣٠/١١/٢٠١٦م

مُقَدِّمة الرسالة

رافق الدينُ الدولةَ - في مصر وفي غيرها - جُلَّ عمرها، ومثَّلَ - على امتداد التاريخ - إطارًا كليًا للحياة الفردية والجماعية في شتى بقاع الأرض، فكان أساسًا قامت عليه الحضارات والدول، ونبعت منه القواعد الضابطة للحياة الاجتماعية، حتى شرعت مجتمعات الغرب الأوروبي في القرن السادس عشر الميلادي في صياغة شكل جديد للدولة، جرى تحديد المجال السياسي الذي يعمل فيه اقتطاعًا من السيطرة الكلية التي فرضتها الكنيسة الرومانية المقدسة على دنيا الناس وآخرتهم. وتبلورت على مدار السنين بعد ذلك أبرز سمات هذا النموذج الجديد (الدولة - الأمة) أو الدولة القومية في السلطة الممركزة التي تمارس اختصاصاتها وصلاحياتها على إقليم محدد، وتأسيس العيش المشترك بين البشر الساكنين في هذا الإقليم على رابطة المواطنة. وظهرت مع هذا النموذج الجديد للدولة فلسفته السياسية ونُظْمه الدستورية والقانونية. وألقت ظروف نشأة الدولة القومية بظلالها على موقفها من الدين، ففصلت الدين عن الدولة، ونزلت بسلطة التشريع من السماء إلى الأرض، وانعكس ذلك الموقف في معالجاتها الدستورية لعلاقة الدولة بالدين.

وإذ أثبت نموذج الدولة القومية نجاعته كإطار للعيش المشترك، وسيطرت الدول التي ولد فيها على العالم، فقد تم استزراع هذا النموذج للدولة في مجتمعات ومجالات حضارية تمايزت مساراتها ودرجة تطورها عن الغرب الأوروبي. وأخذت الأطر القانونية للدولة - الأمة - طريقها إلى التطبيق في تلك المجتمعات ذات البنى القانونية الموروثة عن تاريخ مختلف، الأمر الذي أدى إلى وجود تعددية داخل النظام القانوني للبلدان التي تم

النقل إليها، بما يطرحه ذلك من إشكاليات على صعيد تعايش الثقافات القانونية والنماذج التشريعية المختلفة، لا تفك طرح نفسها المرة تلو المرة.

موضوع البحث وأهميته: موضوع هذه الرسالة هو بيان دور الدين في النظام الدستوري المصري في ضوء الاتجاهات العامة للأنظمة المعاصرة.

لقد كان المجتمع المصري من بين تلك المجتمعات التي طالتھا التحولات، بعد أن كان يعيش في ظل نظم صاغها دين تميّز بنظام قانوني متكامل، أُديرت على أساسه حياة المجتمع المصري على امتداد قرون، شهد خلالها ذلك المجتمع تطوراً وازدهاراً كبيرين قبل أن يشهد تدهوراً وركوداً مماثلين.

وبعد فترة من تحديث مؤسسات الدولة المصرية على يد محمد علي وخلفائه، دخلت فكرة الدستور (بما هو تحديد لماهية الدولة، ومقوماتها، ومؤسساتها، وحقوق المواطنين) إلى عالم القانون المصري، وأصبح مُتعيّناً أن تحدد تلك الدولة المحدّثة موقعها من الدين، وأن ينعكس تحديد الدولة لعلاقتها بالدين في شتى مناحي النظام الدستوري والقانوني.

وكانت الدولة المصرية بذلك ترتاد - جنباً إلى جنب دولة الخلافة العثمانية التي كانت مصر جزءاً منها - آفاقاً غير مسبوقة لمجمل الدول العربية والإسلامية، وبذلت كثيراً من العقول والخبرات الفذة في حقول التشريع والفقهاء والقضاء جُهداً للتوفيق بين الطبيعة العلمانية الملازمة لنموذج الدولة القومية، وبين الأسس الموروثة للمجتمع المصري.

ومنذ تبلور الملامح التاريخية لعملية تحديث جهاز الدولة المصرية على صعيد الدستور والقانون في العقدين الأخيرين من القرن التاسع عشر، والجدال حول جدوى هذه العملية، الذي يعكس أزمة البحث عن هوية حضارية للمجتمع المصري، لا يني ينبعث مع كل أزمة كبرى يواجهها هذا المجتمع. ولا تزال الإشكاليات الناجمة عن إدخال النموذج المشار إليه، والتساؤل حول جدوى ذلك التحول وشرعيته، ومدى اتساقه مع الموروث القانوني والثقافي، هي الموضوعات الكبرى للجدل الثقافي والقانوني في المجتمع المصري رغم مضي نحو قرنين من السير على درب التحديث.

والموضوع فضلاً عن عمقه التاريخي له أهميته الراهنة، فعلى إثر هزيمة ١٩٦٧م وإخفاق المشروع الناصري، والتراجعات الكبيرة في مسار التنمية والتحديث وآثارها الاجتماعية المُدمرة، عاد تيار الإسلام السياسي إلى الظهور بقوة رافعاً شعار تطبيق الشريعة، ليصبح - وفي غضون سنوات قليلة - تيار المعارضة الأكثر بروزاً والأعلى صوتاً، وليعاد معه وبقوة طرح التساؤل حول الهوية الحضارية والمشروع القومي المُستقبلي لمصر، ليصبح الموقف من تطبيق الشريعة موقفاً من كل القضايا الراهنة، في إطار إعادة تقييم واسعة لجدوى عملية التحديث التي تمت، ومدى صحة الدروب التي سارت عليها مصر لمدة تقارب القرنين من الزمان.

ولا يبدو الجدل الدائر الآن مجرد إحياء لجدال قد حُسم وانتهى أمره، بقدر ما يبدو استمراراً لجدال لم يستوف حقه، وتمت مصادرته أو تمويهه في بعض الفترات. وتدل الشواهد التاريخية على أن معضلات من هذا النوع لا يتم حسمها في عقد أو عقدين، وربما استغرق الوصول إلى حل نهائي فيها عدة قرون. فالعلوم الاجتماعية بطبيعتها بطيئة التطور، وكثير من الظواهر التي كانت قائمة منذ آلاف السنين ما زالت قائمة حتى يومنا هذا بدون تعديل أو بتعديل يسير، ومن ذلك قدر غير يسير من قواعد القانون^(١).

وعلى الرغم من أن الجدل الشديد الدائر على هذا الصعيد لا يخلو من أهداف سياسية في بعض جوانبه، ويعكس احتقاناً اجتماعياً في بعضها الآخر، إلا أنه يعكس أزمة حقيقية للمجتمع والدولة في مصر الحديثة. وإذا كان الشأن السياسي والأزمة الاجتماعية مجالاً مفتوحاً لكل المصطرعين، بحكم كونه شأنًا عامًا يحق لكل ويجب عليهم المشاركة فيه، فإن البُعد المتعلق بأزمة الدولة الحديثة ونظامها القانوني يظل منوطاً بفقهاء القانون والباحثين فيه، بما أن كل مجالات الجدل الاجتماعي تجد خلاصتها وتبحث عن حلولها على صعيد القانون، باعتباره قاعدة الضبط الاجتماعي الأهم.

منهج البحث: لما كان اتخاذ موقف عام مطلق، من نوع الدعوة إلى

(١) أستاذنا الدكتور يحيى الجمل: حصاد القرن العشرين في علم القانون، دار الشروق القاهرة،

٢٠٠٦م، ص ٥، ٦.

الدولة الإسلامية باعتبار الإسلام هو دين الغالبية العظمى من الشعب المصري، وشريعته هي هويتنا وتاريخنا، أو الدعوة إلى الدولة القومية العلمانية الحديثة باعتبارها الحل الأمثل الذي وصلت إليه البشرية في مسار تطورها التاريخي، دون بحث علمي موضوعي تاريخي مقارن، هو نوع من التناول المستخف لمشكلة بالغة التعقيد والأهمية. ولما كان أغلب المؤلفات التي وقفنا عليها في هذا الباب قد جاء منطلقاً من موقف مسبق أو مقتصرًا على تناول زاوية أو جزء من الموضوع، أو مكتفياً بتناول الحالة المصرية في ذاتها دون التطرق إلى نماذج أخرى مختلفة في سياقها التاريخي. فقد رأيت أهمية تناول دور الدين في النظام الدستوري المصري، من خلال بحث معمق، يتناول نماذج دستورية وقانونية أخرى فضلاً عن النموذج المصري. ويتبع المنهج العلمي التاريخي المقارن لدراسة القانون، فيتناول، فضلاً عن النصوص والنظريات الدستورية، الواقع الكامن خلف نصوص القانون، آخذًا بعين الاعتبار أن زمن تأويل النصوص كشكل وحيد للتأويل القانوني قد ولّى بعد أن اجتاحت علوم الاجتماع، والتاريخ، والاقتصاد العلم القانوني، وبعد ما برهنت عليه تجارب بلدان العالم الثالث من وجود هوة عميقة بين القانون الدستوري والواقع السياسي، حيث يبدو القانون الدستوري في هذه البلدان مجرد أسطورة فريدة من نوعها^(٢).

ذلك أن دراسة القاعدة القانونية والعمل على تطبيقها كما صدرت عن المُسَّرع بالاستعانة بالوسائل التفسيرية المحددة في إطار ما يُسمى علم القانون الخالص أو المحض، يُفْضِي إلى انكماش لا يُستهان به في مجال العلم القانوني ومن ثمَّ انعزاله وجفافه، وَيَفْقِدُ كُلَّ من واضع القاعدة القانونية ومطبقها، والمخاطبَ بأحكامها القدرة على تطويرها، وأن الوضعية القانونية بتأكيدهما على النظر إلى القانون كما هو كائن وليس كما يجب أن يكون، وفصلها دراسة القانون عن كل الاعتبارات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية التي تتحكم في الظاهرة القانونية، قد تكون منهجًا مناسبًا للدراسات القانونية في فترات الاستقرار الاجتماعي، إلا أنها لا تتناسب أبدًا مع فترات التغيير

(٢) ميشال مياي: دولة القانون، مقدمة في نقد القانون الدستوري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الثانية.

الاجتماعي التي تستلزم دراسة القانون كظاهرة اجتماعية وتاريخية، ودراسة الفكر القانوني على ذات الصعيد^(٣).

فهذه الرسالة إذاً ليست دراسة تطبيقية لأثر النص على دين للدولة في الدستور، وليست قاصرة على تناول الشريعة كمصدر أساس للتشريع، بل هي في حقيقتها محاولة لدرس إشكاليات تطبيق نموذج الدولة القومية الحديث - العلماني بحكم نشأته وفلسفته - في مجتمع كانت تحكمه دولة قديمة، ثم وسيطة، لعب فيها الدين دورًا كبيرًا. ومحاولة للنظر إلى الموضوع من منظور أوسع، هو دور الدين في مؤسسات الدولة عامة، بما فيها المؤسسة التشريعية، وانعكاساته على طائفة من الحقوق والحريات العامة، في إطار من المقارنة مع عدد من النظم التي يمكن اتخاذها أمثلة لصيغ مختلفة في معالجة العلاقة بين الدين والدولة، والسعي إلى فهم دقائق علاقة كل دولة تناولتها الدراسة في علاقتها بالدين الذي أوجدها أو عاش في ظلها أو عاشت في ظله، فهمًا لا يقتصر على تكرار فكرة البشر الذين نتحدث عنهم عن أنفسهم، وإنما يسعى إلى الكشف عن حقيقة تلك الفكرة في سياقها التاريخي. وذلك كي يأتي تناولنا لدور الدين في النظام الدستوري المصري منضبطًا وموضوعيًا قدر الإمكان، باسترشاده بخبرة التاريخ من جهة، وواقع الحال في عدد من الدول المعاصرة من جهة أخرى. أو بعبارة الأدب بحثًا عن ذلك الضوء الذي أشار إليه عنوان الرسالة كي يُمكننا من أن ننظر لدور الدين في النظام الدستوري المصري نظرة متبصرة لا نظرة غارقة في زمانها ومكانها الخاصين، فناعة من الباحث بأن التناول التاريخي المقارن هو الذي يتيح لنا فهمًا أكثر اقترابًا للحقيقة، وأكثر اتساقًا مع المنهج العلمي.

وقد اخترت لذلك ثلاثة نماذج، أولها: النموذج الفرنسي الذي شق طريق العلمانية، وبلغ فيها الغاية بتأثيره المعروف على مجمل أوجه الحياة القانونية في مصر وغيرها. وثانيها: النموذج التركي الذي كانت مصر جزءًا من عالمه القانوني حتى بدء مسيرة التحديث، ومعالجته للعلاقة بين الدين والدولة طبقًا للنهج العلماني في بلد مسلم. وثالثها: النموذج الإيراني

(٣) د. محمد نور فرحات: في الفكر القانوني والواقع الاجتماعي، دار الثقافة للطباعة والنشر،

القاهرة، ١٩٨١م، المقدمة.

وتجربته في إقامة جمهورية على أساس ديني في القرن العشرين.

وقد رأيت، طالما أن عنوان البحث يتسع للإشارة للنظم المعاصرة عموماً، أن أضمّن بحثي بعض الإشارات لدور الدين في بعض النظم الدستورية الأخرى، منوّهاً إلى تناولي الاتجاهات العامة لتلك النظم الثلاث دون أن أزعّم أنني أقوم بدراسة مقارنة معها أو مع كل منها، إدراكاً مني أن تلك الدراسة المقارنة يضيق عنها بحث واحد ولو كان رسالة دكتوراه، ويقصر عنها جهد الباحث الفرد كائناً من كان. ومنوّهاً كذلك إلى أن بعض نقاط الاسترشاد - في النموذج الفرنسي وفي غيره - ستحظى بتناول أوسع في بعض تلك النظم عما هو الحال في سواها، تبعاً لما استطعت بجهدتي المتواضع الوصول إليه من نقاط المعالجة في كل من تلك النظم، محاولاً تبيين الاتجاه التاريخي العام لعلاقة الدين بالدولة عملاً بتوجيه توينبي: «لكي نفهم الأجزاء ينبغي أن نركز اهتمامنا على الكلّ أولاً؛ لأن هذا الكل هو ميدان الدراسة القابلة للفهم»^(٤). آخذاً بعين الاعتبار «الوحدة العميقة وغير المنظورة - غالباً - للتاريخ الحضاري والروحي للبشرية»^(٥)، ومُؤملاً في حُسن تقدير أساتذتي الكرام ممن سيكرمون بالحكم على هذه الرسالة لمصاعب بحث من هذا النوع.

خطة البحث: وقد تطرقت في الباب التمهيدي من الرسالة المُعَنُون: «لمحة عن التطور التاريخي للعلاقة بين الدين والدولة» إلى محاولات تعريف الدين وتناولت - بالقدر اللازم للبحث - الدولة في نشأتها وتطورها، وأبرز أجهزتها، والسلطة العليا فيها، وسندها، ودور الدين في كل ذلك، بدءاً من الدول الوثنية القديمة ومروراً بالدول الوسيطة في عالمنا المحيط، في ظل الدينين السماويين اللذين شهدا انتشاراً عالمياً، وكانت لهما مرام عالمية في صياغة مدينة الله على الأرض: المسيحية والإسلام، وصولاً إلى الدولة القومية الحديثة القائمة على الفصل بين الدين والدولة.

وقسمت بحثي بعد ذلك إلى باين: اتخذت للباب الأول عنواناً: «مكانة

(٤) أرنولد توينبي: رؤية للتاريخ، ج ١، ص ١٠.

(٥) مارسيا إلباد: تاريخ المعتقدات والأفكار الدينية، ترجمة: عبد الهادي عباس، دار دمشق،

١٩٨٦م، ج ١، ص ١٢.

الدين في النظام الدستوري المصري والنظم المقارنة»، وقسمته إلى ثلاثة فصول، تناولت في أولها: الإطار العام لتطور علاقة الدول والنظم محل الدراسة بالدين - بما فيها النظام المصري - ودور الدين فيها، وقسمته إلى أربعة مباحث خصصت لكل بلد مبحثاً. وتناولت في الثاني: المعالجة الدستورية للعلاقة بين الدولة والدين وآثارها في نظم الدولة، وقسمته إلى ثلاثة مباحث أولها: خصصته للمعالجة الدستورية للعلاقة بين الدين والدولة، والثاني: تناولت فيه أثر المعالجة الدستورية لعلاقة الدولة بالدين في مجال تنظيم مؤسسات الدولة في كل من الدول محل البحث وفي مصر، أما الفصل الثالث: فقد تناولت فيه الدين باعتباره مصدرًا للقواعد القانونية وعرضت فيه، في مباحث ثلاثة متعاقبة للدين كمصدر للقانون في كل من الدول محل البحث عدا مصر، وفي الثاني: تحديث النظام القانوني المصري في علاقته بالدين، وفي المبحث الثالث: تعديل المادة الثانية من الدستور، وقضية تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية.

وجعلت عنوان **الباب الثاني**: «آثار التحديد الدستوري للعلاقة بين الدين والدولة على بعض الحقوق والحريات العامة»، وتناولت في فصله الأول: أثر ذلك التحديد الدستوري على حرية الاعتقاد وممارسة الشعائر، وفي الثاني: أثره على حريات التعليم والبحث العلمي والإبداع الأدبي، وفي فصله الثالث: أثر التحديد الدستوري لعلاقة الدولة بالدين على حق تكوين الأحزاب. وقسمت كلاً من هذه الفصول إلى مبحثين، تناولت في أولهما: أثر الدين على الحق أو الحرية موضوع الفصل في الدول التي عرضنا لها عدا مصر، وأفردت الثاني: لذلك الأثر في مصر، وأعقبت ذلك كله بإثبات ما خلصت إليه من استنتاجات في خاتمة البحث.