كليـــــة الحقـــــوق

قسم القانون العـــام

دور القضاء الدستوري فى حماية الحقوق والحريات العامة

"دراســـة مـقارنـــة "

رسـالـة دكـتـوراه مـقـدمـة مـن الباحث

ناصر سعود مرزوق البدهة الرشيدي

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د / محمد أنس قاسم جعفر (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة بنى سويف – ومحافظ بنى سويف الأسبق.

أ.د / صبري محمد السنوسي (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة القاهرة.

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

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

٢٠١٦م

كليـــــة الحقـــــوق

قسم القانون العـــــام

صفحة العنوان

اسم الباحث : ناصر سعود مرزوق البدهة الرشيدي

اسم الرسالة: دور القضاء الدستوري فى حماية الحقوق والحريات العامة

الدرجة العلمية : الدكتوراه.

القسم التابع له : القانون العام

الكلية : الحقوق.

الجامعة : جامعة عين شمس.

سنة التخرج :

سنة المنح : ١٤٣٧هـ - ٢٠١٦ م

كليـــــة الحقـــــوق

قسم القانون العـــــام

رسالة دكتوراه

دور القضاء الدستوري فى حماية الحقوق والحريات العامة

"دراســـة مـقارنـــة "

رسـالـة دكـتـوراه مـقـدمـة مـن الباحث

ناصر سعود مرزوق البدهة الرشيدي

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د / محمد أنس قاسم جعفر (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة بنى سويف – ومحافظ بنى سويف الأسبق.

أ.د / صبري محمد السنوسي (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة القاهرة.

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

﴿قَالُوا سُبْحَانَكَ لاَ عِلْمَ لَنَا إِلاّ مَا عَلّمْتَنَا إِنّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ﴾

صدق الله العظيم

سورة البقرة الآية (٣٢)

إلى أمي الغالية .....

رمزِ الحنان الدائم ونبع العطاء الصافي، التي أكرمني الله بها وجعلها نوراً ألتمس به سبيل الرشاد، فيا أمي لقد حملتِ الأمانة وبلغتيني الرسالة ودفعتيني إلى العلم وهيأتِ لي المناخ الجيد لذلك وغمرتيني بوافر الرعاية وموفور فضلك مما وصلتِ إليه من مكانة علمية مرموقة بفضل دعائك المستمر لي، أبقاكِ الله لنا ورعاكِ ومنحك موفور الصحة وطول البقاء... آمين.....

إلي والدي الحبيب .....

الذى بفضله تعلمت الكثير وبوجوده أشعر دائما بالأمان دمت خير أب وخير موجه وخير ناصح....

إلى زوجتي وبناتي ...

مهجة القلب وفلذة الكبد وقرة العين، وزينة الحياة الدنيا،....

إلى إخوتي وأخواتي ...

سندي وعوني، وقوتي وسلاحي

أهدي إليكم جميعا هذا الجهد المتواضع برا... ووفاءً.. وإخلاصا... وحباً ...

والي كل من شجعني وساعدني علي إتمام هذا العمل

الباحث

شكر وتقدير

أشكر الله مولاي وخالقي الذي من علَي بإتمام هذا العمل المتواضع مع رجائي أن يتقبله مني ويجعله خالصاً لوجهه الكريم.

وانطلاقا من قوله تعالى " لئن شَكَرتُم لأزِيدنكم"[1]. و من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم " لا يشكر الله من لا يشْكر الناس" وإيمانا بفضل الاعتراف بالجميل وتقديم الشكر والامتنان لأصحاب المعروف فإني أتقدم بالشكر الجزيل والثناء العظيم إلى **أستاذى الدكتور المرحوم محمود أبو السعود** أستاذ القانون العام بكلية الحقوق – جامعة عين شمس سابقاً الذى كان مشرفاً على هذة الأطروحة وشاركني السير فيها مذللاً صعوبتها ومنشغلا معي بها وحال القدر دون إكمال إشرافه عليها فجزاه الله عنى خيراً ، ورحمه الله بعظيم رحمته .

كما أتقدم بخالص شكري وفائق تقديري إلي **الأستاذ الدكتور/ محمد أنس جعفر** أستاذ القانون العام بكلية الحقوق – جامعة بنى سويف ومحافظ بنى سويف الأسبق لتفضل سيادته بقبول رئاسة لجنة الحكم و المناقشة شاكراً له تحمله عناء قراءة الرسالة وفحصها وتدقيقها سائلة الله أن يبارك فيه ويعطيه الصحة والعافية.

كما أتقدم بالشكر الجزيل وعظيم الامتنان إلى **الأستاذ الدكتور/ صبري محمد السنوسى** أستاذ و رئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق – جامعة القاهرة ، الذى شرفنى بقبول المشاركة فى مناقشة رسالتى شاكراً له جهده الذى بذله تجاه الرسالة وملاحظاته القيمة ، سائلة الله أن يمده بموفور الصحة والعافية .

---

(1) – الأية (٧) من سورة إبراهيم .

كما أتقدم بخالص الشكروالتقدير وعظيم العرفان والامتنان إلي صاحب المقام الرفيع العالم الخلوق أستاذي الفاضل الفقيه **الدكتور/ محمد سعيد أمين** أستاذ ورئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق – جامعة عين شمس الذى شرفنى وكرمنى بقبول الإشراف على رسالتي والتي بفضله خرجت إلى النور فكان لى نعم المعلم الناصح ، والأمين ، والمرشد الملهم بطيبِ قلب وتواضع جمٍ فأرجوا من الله عز وجل أن ينعم عليه بموفور الصحة وعظيم العافية وطول العمر وأن يجزيه عنى وعن طلاب العلم خير الجزاء

كما لا يفوتني أن أسجل عظيم شكرى وامتنانى إلي كل من استفدت من مؤلفاته العلمية وكل من صوب لى فكراً وأسدي لي نصيحة

الباحث

مقدمة

أهميه ونطاق الدراسة :

دائما تكون للدول مراحل مختلفة فى تطورها السياسى والدستورى، إلى أن تستقر على نظام معين يعبر عن الأرادة العامة لشعبها، ليكفل لها الاستقرار، وخلال مراحل التطور تلك، تشهد الدولة نظما دستورية مختلفة، تكون ناتجة عن الظروف والعوامل التى تحيط بها، ومن ثم يكون التطور الدستورى والإدارى فى مختلف الدول هو سمة من سمات العصر، إذ أنه من غير المتصور أن تبقى دولة على نظام واحد بكامل تفاصيله، دون أن يخضع للتغيير أو التبديل[١] .

فما قد يصلح لدولة فى وقت ما، قد لا يصلح لها فى وقت أخر[٢]، أو لغيرها فى ذات الوقت، إذ أن لكل مجتمع من المجتمعات مفهومها لنظام الحكم الذى يأمل أن يعيش فيه، وهو يستمده من الظروف التاريخية والإجتماعية والأقتصادية والسياسية التى تحيط به، إلى جانب العوامل الدولية، وما يدور حوله فى الدول الأخرى من تطور سياسى و دستورى يكون ذات تأثيرا عليه[٣] فالتأثير المتبادل بين الأنظمة الدستورية المختلفة قائم ولو بشكل غير منظور ،وقد أصبحت الدراسات الدستورية لا تهتم فقط بدراسة القواعد الدستورية وحدها والتى تعتمد على الأحاطة بمضمون الوثيقة الدستورية التى تعالج شئون الحكم، إنما أضحت تمتد إلى الإهتمام بالمسائل السياسية والأقتصادية والأجتماعية

---

(١) د . عادل الطبطبائى – النظام الدستورى فى الكويت – دراسة مقارنة – مكتبة الكويت الوطنية – الطبعة الخامسة – سنة ٢٠٠٩ م – ص ٥ .

(٢) د.ثروت بدوى – القانون الدستورى وتطور الأنظمة الدستورية فى مصر – دار الهنا للطباعة – سنة ١٩٧١ – ص٤ .

(٣) د . محمد عبد المحسن المقاطع – الوسيط فى النظام الدستورى الكويتى ومؤسساتة السياسية – الطبعة الثانية سنة ٢٠١٣ /٢٠١٤ – مطابع النزهة – الكويت – ص ٦٨ وما بعدها .

بأعتبارها العوامل المؤثرة فى تطبيق النصوص الدستورية، بل قد تكون فى أحيانا كثيرة من أسباب وضع تلك النصوص[١] .

فالقاعدة القانونية أداة منظمة لعلاقة الأفراد فيما بينهم، أو بينهم وبين السلطة العامة، ومن ثم كان لأبد أن يكون للدولة قواعد قانونية تنظمها، وبموجبها لا يمارس الحاكم إختصاصاته بوصفها حقا أو إمتيازا شخصياً له وإنما يمارس تلك السلطة بإعتبارها وظيفة عامة معلوماً معالمها وحدودها بواسطة الدستور، وهو القانون الأعلى للدولة وتستمد منه بقية القواعد القانونية حدودها وشرعيتها[٢]، ومن ثم كان من الضرورى للسلطة القضائية حماية القواعد الدستورية من الانتهاك أو المساس بها، وذلك عن طريق رقابة مدى تطابق القوانين التى تسنها السلطة التشريعية واللوائح التى تصدر عن السلطة التنفيذية للدستور، ومن ثم تحكم بإلغائها عند مخالفتها للقواعد الدستورية، إذ أن القاعدة القانونية تستمد شرعيتها ووجودها من القاعدة الدستورية[٣] .

ومن هنا ياتى أهمية بحث دور القضاء الدستورى فى حماية الحقوق والحريات العامة، لأنه ليس من المتصور قيام دولة قانونية دون أن يكون لها دستور يقيم النظام السياسى فى الدولة ويؤسس الوجود القانونى للهيئات الحاكمة بها، ويحدد وسائل حماية من لا سلطة لهم فى مواجهة من لهم السلطة، فيصون الحقوق والحريات العامة التى تهدف إلى حماية الفرد والأقليات من إحتمالات تعسف وأستبداد الأغلبية، وتحدد ضمانات كفالة هذه الحقوق والحريات[٤] .

---

(١) د . عادل الطبطبائى – المرجع السابق – ص ٥ .

(٢) د.ثروت بدوى– المرجع السابق –ص ٣٢ .

(٣) د . سعاد الشرقاوى – النظم السياسية فى العالم المعاصر – مطبعة جامعة القاهرة – سنة ٢٠٠٧ – ص٦٧ وما بعدها .

(٤) د. أحمد فتحى سرور–الحماية الدستورية للحقوق والحريات – دار الشروق –الطبعة الأولى–سنة ١٩٩٩ م – ص ٣١ .

ومن جهة أخرى لا يكفى لحماية الحقوق والحريات أن تتحقق سيادة القانون، لأن قيام دولة تخضع للقانون وإن كان شرطاً أساسياً لقيام الحريات العامة، إلا أنه ليس بالشرط الكافى لهذا الغرض، لأن الضمان الحقيقى والوحيد لإعمال هذا المبدا يتمثل فى الرقابة على مشروعية أعمال السلطة العامة، سواء فيما يتمثل فى الرقابة السياسية بصورها المختلفة من رقابة شعبية يمارسها أفراد الشعب فى الدولة أو رقابة الرأى العام التى تباشرها الجمعيات والنقابات وكذلك الصحافة أو الرقابة البرلمانية التى تتولاها المجالس النيابية فى الدولة، أو الرقابة الإدارية التى تقوم بها الإدارة بذاتها لمراقبة أعمالها والتحقق من مدى مطابقتها للقانون أو ملائمتها للظروف المحيطة بها[١] .

كما ان من غير الجائز أن تقتصر الرقابة على مشروعة أعمال السلطة العامة، على الرقابة السياسية بصورها المختلفة أو على الرقابة البرلمانية أو على الرقابة الإدارية الذاتية لما عليها من مآخذ تؤدى بالضرورة إلى عدم وجود رقابة حقيقيه وفعالة على مشروعية أعمال السلطة العامة، لذلك كان لابد من وجود هيئة محايدة مستقلة تكون لها من الضمانات مايكفل تحقيق العدالة بين المتنازعين دون تحيز لأحدهم، وهو ما يتحقق بتقرير حق القضاء فى الرقابة على أعمال السلطة العامة[٢].

والقضاء هو أكثر الأجهزة القادرة على حماية مبدأ المشروعية والدفاع عن الحقوق والحريات الفردية إذا ما توافرت له الضمانات الضرورية التى تكفل له الاستقلال فى أداء وظيفته، حتى يمكن أن تتحقق بشانه الحيدة المطلقة وبالتالى يمكنه أن يقوم بتلك الرقابة على أكمل وجه[٣] .

---

(١) د . على السيد الباز – الرقابة على دستورية القوانين فى مصر – دارسة مقارنة – دار الجامعات المصرية – طبعة ١٩٧٨ م – ص ٢٢ وما بعدها .

(٢) د. عثمان عبد الملك الصالح–النظام الدستورى والمؤسسات السياسية فى الكويت – مؤسسة دار الكتب– الطبعة الثانية – ٢٠٠٣ م – ص ٤٣٣ وما بعدها .

(٣) د . عبد المنصف عبد الفتاح محمد إدريس – رقابة الملاءمة فى القضاء الدستورى – دراسة مقارنة – رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق – جامعة عين شمس – سنة ٢٠١١ – ص ٣١٩ .