الحماية الدستورية والقانونية لأعمال الضبط الإداري
في الكويت ودول المقارنة

الباحث/ عبد العزيز ناصر عيد ماطر البراك الرشيدي

باحث لدرجة الدكتوراه

كلية الحقوق- جامعة عين شمس

(ISSN: 2537 - 0758)

الحماية الدستورية والقانونية
لأعمال الضبط الإداري في الكويت ودول المقارنة

الباحث/ عبد العزيز ناصر عيد ماطر البراك الرشيدي

الملخص

لقد أصبح التحديد الدستوري والقانوني للحريات يفرض على صلاحيات الضبط الإداري قيوداً لصالح الحريات لا تتحلل منها إلا في ظل الظروف الاستثنائية، إذ تُمارس السلطات الإدارية في معظم الدول نشاط ضبطي إداري على نحو يكفل إقامة نوع من التوازن بين مقتضيات التنظيم وممارسة الحرية، وليس ثمة أقدر من السلطة الضبطية على هذه المهمة.

هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإنه قد لا يُشير الدستور إلى حرية ما ويحيلها إلى التشريع لوضع ضوابطها، وهنا فإن المشرع ملزم بأن يبلور هذه التوجيهات ويلائم بينها وبين النظام القانوني القائم، وهذه الموافقة لا يكفي معها أن يتخذ المشرع منها موقف سلبي، بل عليه أن يتدخل بتنظيم تشريعي تقديراً منه لملائمة التدابير التشريعية التي تكفل صون الحقوق.

وفيما يخص الأساليب الدستورية المختلفة لتقرير الحقوق والحريات العامة نجدها قد تركزت في أساليب ثلاثة أولها: الاعتراف بالحريات العامة في ديباجة الدستور أو وثيقة إعلانه، والثاني: الاعتراف بالحريات العامة في اعلانات الحقوق، والأسلوب الثالث هو الاعتراف بالحريات العامة في متن الدساتير.

أما إذا اكتفى الدستور بالإشارة إلى حرية ما وأحالها إلى التشريع لوضع ضوابطها– كما ذكرنا– فإنه يستوجب ذلك أن يتوافر في التشريع المنظم للحرية والضابط لحدودها والذي يهدف أساساً إلى تحديد إطار العمل وإطار الممارسة لكل من السلطة والفرد بعض الشرائط أهمها أن **يقوم التشريع المنظم للحرية على أُسس من دعم الحرية وكفالتها، وأن يكون التشريع المنظم للحرية مقرراً لضمانات الحرية.**

Summary

The constitutional and legal limitation of freedoms has imposed on the powers of administrative control restrictions in favor of freedoms that do not deviate from them except under exceptional circumstances. The controlling authority for this task.

This is on the one hand, and on the other hand, the constitution may not refer to a freedom and refer it to legislation to set its controls, and here the legislator is obliged to crystallize these directives and fit them with the existing legal system, and this approval is not enough for the legislator to take a negative attitude, but rather he must To intervene in a legislative organization in recognition of the appropriateness of legislative measures that guarantee the preservation of rights.

With regard to the different constitutional methods for determining public rights and freedoms, we find that they focused on three methods, the first of which is: recognition of public freedoms in the preamble or declaration document of the constitution, and the second: recognition of public freedoms in declarations of rights, and the third method is the recognition of public freedoms in the body of constitutions.

But if the constitution only refers to a certain freedom and refers it to legislation to set its controls - as we mentioned - then this requires that the legislation regulating freedom and controlling its limits, which aims mainly to define the framework and the framework of practice for both the authority and the individual, are some conditions, the most important of which is that the legislation regulating freedom is based on It is based on the support and guarantee of freedom, and that the legislation regulating freedom should establish guarantees of freedom.

التمهيد

يمكن القول بداءًة، أنه قد أضحى للحريات في شتى دول العالم حماية دستورية وقانونية، وتتحقق هذه الحماية بوضع قواعد دستورية وقانونية تكفل الحريات في مواجهة سلطات الدولة، ويصبح احترام هذه الحريات قيداً قانونياً على سلطات الحكم، وبالتالي قيداً على سلطات الضبط يتعين مراعاته عند ممارسة مقتضياته، فالتحديد الدستوري والقانوني للحريات يفرض على صلاحيات الضبط قيوداً لصالح الحريات لا تتحلل منها إلا في ظل الظروف الاستثنائية.

هذا، ولتناول الحماية الدستورية والقانونية لأعمال الضبط الإداري في الكويت ودول المقارنة، فإننا ارتأينا أن تكون دراستنا في هذا البحث على النحو التالي:

(ISSN: 2537 - 0758)

المطلب الأول: الحماية الدستورية لأعمال الضبط الإداري في الكويت ودول المقارنة.

المطلب الثاني: التنظيم التشريعي لأعمال الضبط الإداري في الكويت ودول المقارنة.

المطلب الأول

الحماية الدستورية لأعمال الضبط الإداري في الكويت ودول المقارنة

تُمارس السلطات الإدارية في دول المقارنة نشاط ضبطي إداري على نحو يكفل إقامة نوع من التوازن بين مقتضيات التنظيم وممارسة الحرية، وليس ثمة أقدر من السلطة الضبطية على هذه المهمة، على أن وظيفة الضبط الإداري في دولة الكويت على وجه الخصوص تزداد أهمية بتزايد تدخل الدولة في نواحي الحياة المختلفة[١].

فضلاً عن أن احترام سلطات الضبط الإداري لحريات الأفراد يمثل التزاماً قانونياً ملزماً لها ويعد قيداً عليها وأحد الضمانات القانونية للحرية التي تستمد أساسها من المبادئ الدستورية والتشريعية القائمة لكفالة تلك الحريات في مواجهة سلطة الضبط الإداري[٢].

وهناك حريات مطلقة نص عليها الدستور لا تقبل التقييد فلو صدر قانون يقيدها كان هذا القانون باطلاً مثل الحق في المساواة أو الحق في حرية الاعتقاد.

إلا أنه يوجد حقوق قد نص الدستور على تنظيمها بقانون على ألا ينحرف المشرع عن الغرض الذي قصده الدستور، فإذا نقضها المشرع كان تشريعه مشوباً بالانحراف[٣].

وتلتزم الدساتير عادة برسم أصول وأطر وحدود ممارسة الحرية، **ومن خلال هذا، يتبلور الهيكل الخارجي للاتجاه التشريعي في تنظيم ممارسة الحريات وحدود الضمان**

---

[١] د. إبراهيم طه الفياض، القانون الإداري (نشاط وأعمال السلطة الإدارية بين القانون الكويتي والقانون المقارن)، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٩٨٨، ص ٢١٠ وما بعدها.

[٢] د. منيب محمد ربيع، ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص٣٨١.

[٣] د. عبد الرزاق السنهوري، مخالفة التشريع للدستور، مجلة مجلس الدولة المصري في ثلاثين عاماً ١٩٥٠-١٩٨٠، المكتب الفني ص٦٠.

المقرر لها، وفي نطاق هذا التحديد تتضح جوانب إجراءات الضبط الإداري حيال الحرية وتنظيمها[٤].

هذا، وقد ترتب على الجهود الدولية التي بذلت من أجل الاعتراف بحقوق الانسان وحرياته العامة أثرها في اعتراف وتقرير الوثائق الدستورية بهذه الحقوق والحريات، ولقد انتشر هذا الاعتراف من مكان إلى آخر بحيث شمل معظم الوثائق الدستورية المعاصرة.

ويعد اعتراف الوثائق الدستورية بالحقوق والحريات العامة ضماناً هاماً لها، فمن خلال هذا الاعتراف يتم تأصيل تلك الحقوق والحريات مع ضبط مبادئها وتدعيم أحكامها، مع ما يترتب على ذلك من نتائج قانونية محددة في مجال حماية تلك الحريات[٥].

وترتيباً على ما تقدم، وبالبناء عليه، فإننا سنتناول دراسة هذا المطلب من خلال فرعين اثنين على النحو الآتي بيانه:

الفرع الأول: الأساليب الدستورية المختلفة لتقرير الحقوق والحريات العامة.

الفرع الثاني: النتائج التي تترتب على إيراد الحريات العامة في الدساتير.

الفرع الأول

الأساليب الدستورية المختلفة لتقرير الحقوق والحريات العامة

أولًا: الاعتراف بالحريات العامة في ديباجة أو مقدمة الدستور أو وثيقة إعلانه.

تحرص معظم الدساتير المعاصرة على أن تتضمن في مستهلها ديباجة أو مقدمة أو وثيقة إعلان تتناول بالتحديد المبادئ الأساسية التي يحرص عليها المجتمع، والفلسفة التي تحدد صورة المذهب الاجتماعي في الدولة، وبصفة أساسية ما يحرص عليه الشعب من حقوق وحريات[٦].

ومن ذلك، ما تضمنه دستور الكويت الصادر في ديباجة أفصحت على مدى تمسك الشعب الكويتي بالحقوق والحريات، **كما احتوى الدستور الفرنسي** الصادر سنة ١٩٥٨

---

[٤] د. فوزي العطار، القانون الإداري، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص١٢٤؛ د. سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانات الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣، ص٦٧ وما بعدها.

[٥] د. محي شوقي أحمد، الجوانب الدستورية لحقوق الانسان، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٨٦، ص٢٥٥ وما بعدها.

[٦] الإشارة السابقة.

(ISSN: 2537 - 0758)

على مقدمة أوضحت تمسك الشعب الفرنسي بصفة رسمية بحقوق الإنسان التي كان قد حددها إعلان الحقوق الفرنسي الصادر سنة ١٧٨٩ مؤيدة تمسكها بتلك الحقوق[٧].

كما تضمن الدستور المصري الصادر سنة ٢٠١٢ والمعدل في عامي ٢٠١٤ و٢٠١٩ وثيقة إعلان تضمنت المبادئ التي تنص عليها مقدمة الدساتير عادة، ولقد تضمنت هذه الوثيقة أهداف النظام السياسي الذي بيّنه الدستور، كما نصت على برامج عامة تعمل سلطات الدولة على تحقيقها.

وعلى ذلك، فيمكننا القول، أن تناول الدساتير المعاصرة لحقوق الانسان وحرياته في ديباجتها أو مقدمتها أو وثيقة إعلانها يُعد مظهراً لإيمان السلطة التأسيسية التي تولت إعداد مشروع الدستور بحقوق الانسان وحرياته، وهذا الإيمان انعكاس طبيعي لرغبة الشعوب وعزمها في سبيل حماية حرياتها وهو ما يجعل احترام هذه الحريات أمراً ملزماً لجميع السلطات العامة فيها.

ثانيًا: الاعتراف بالحريات العامة في اعلانات الحقوق:

إذا كانت الوثيقة الدستورية تعتبر المصدر الأساسي للقاعدة الدستورية في البلاد ذات الدساتير المكتوبة، فإنه قد توجد إلى جوار هذه النصوص الدستورية مبادئ عامة تُعلن في وثيقة توضح فيها الدولة فلسفة المجتمع والأسس التي يجب أن تقوم عليها، وهي ما تسمى بإعلانات الحقوق، وتمثل هذه الاعلانات أول تأكيد للحرية في مواجهة سلطة الدولة ومن ألزم ضمانات حماية حقوق وحريات الأفراد، لذا فلقد أصبح تقليداً راسخاً أن تودع الحريات ذات الأهمية القصوى في هذه الإعلانات[٨].

ومن أهم وأشهر إعلانات الحقوق والتي تمثل المصدر التاريخي للتنظيم الدستوري المعاصر لحقوق الإنسان وحرياته إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر عام ١٧٨٩ في فرنسا[٩]، والذي أكد على حقوق الأفراد وحرياتهم في كافة المجالات، حيث تضمن مجموعة رائعة من الحقوق والحريات الأساسية لكل إنسان، وقد أكدت مقدمة هذا الاعلان أن حقوق الانسان هي حقوق طبيعية خالدة ومقدسة، كما أكد في مادتيه الأولى والثانية أن الناس يولدون ويظلون متساوين في الحقوق، وأن هدف كل مجتمع سياسي

---

[٧] د. أحمد حافظ نجم، السلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص٣٧ وما بعدها.

[٨] د. محمود عاطف البنا، حدود سلطة الضبط الإداري، مرجع سابق، ص٣٩ وما بعدها؛ د. محي شوقي أحمد، الجوانب الدستورية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص٢٦٢.

[٩] د. أحمد حافظ نجم، السلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص ٧ وما بعدها.

هو صيانة حقوق الإنسان الطبيعية الخالدة، وهي الحرية والملكية والحق في الأمن ومقاومة الطغيان[١٠]. ولقد تضمنت جميع الدساتير الفرنسية التي صدرت بعد ذلك في مقدمتها وفي صلبها النص على الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان.

ثالثًا: الاعتراف بالحريات العامة في متن الدساتير:

يلاحظ بداءةً أن نصوص الدساتير تعترف بحقوق الإنسان وحرياته من حيث المبدأ، فترسم عادة بصورة عامة الخطوط الرئيسية للفلسفة السياسية والاجتماعية التي يجب أن تستوحيها سياسة الدولة في مجال الحريات تاركة للقانون العادي والصادر عن السلطة التشريعية أمر تنظيمها.

غير أن الاتجاه المعاصر في الفقه يرى ضرورة أن يكون التنظيم الدستوري للحريات هو الأساس والغالب حتى لا يترك أمر هذه الحريات تحت رحمة التشريع، ولأنه كلما كان الدستور شاملاً وواضحاً في تنظيمه لحريات الإنسان كلما استقرت هذه الحريات وأصبحت مصونة عن المساس بها وإهدارها، غير أن ذلك لا يحول دون أن يتولى المشرع العادي تنظيم الحريات التي تستلزم تنظيماً عملياً يتفق مع واقع الحياة وتطورها، إذ توجد بعض الحريات لا يتصور بحسب طبيعتها أن توضع موضع التنفيذ العملي بمقتضى النص الدستوري وحده، حيث تتطلب ضرورة تدخل المشرع العادي لتحقيق ذلك، ولهذا فإن غالبية الدساتير تترك طريقة ممارسة الحريات وتنظيم ضماناتها للقانون العادي، شريطة ألا يترتب على هذ التنظيم مخالفة القواعد العامة والمبادئ الأساسية المنصوص عليها في الدستور[١١].

هذا، ويمكن التمييز بين أسلوبين مختلفين من أساليب تقرير الحريات دستورياً:

الأسلوب الأول: أن ينص المشرع الدستوري على حريات وحقوق عامة مطلقة لا تقبل التقييد أو التنظيم، وهذه الطائفة تمثل مجموع الحريات والحقوق الأساسية، كحرية العقيدة وحظر إبعاد المواطن عن وطنه، فهي بذلك حريات من طبيعتها الإطلاق وعدم التقييد، ولذلك فهي لا تخضع للتدخل التشريعي لتنظيمها، وبالتالي فلو أصدر المشرع تشريعاً ينظم إبعاد المصري أو يجيز التضييق على حرية عقيدته لاعتبارات النظام

---

[١٠] د. محمود عاطف البنا، حدود سلطة الضبط الإداري، مرجع سابق، ص٤٠ ؛ د. أحمد حافظ نجم، السلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص٨٥ وما بعدها.

[١١] د. محي شوقي أحمد، الجوانب الدستورية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص٢٩٤ وما بعدها.

(ISSN: 2537 - 0758)

العام، كان هذا التشريع باطلاً لمخالفته الدستور، فهي بذلك حريات مطلقة تستعصي على التقييد، سواء من المشرع أو من أي سطلة أخرى، ومنها سلطات الضبط الإداري[١٢].

الأسلوب الثاني: أن ينص الدستور على بعض الحريات ويوكل أمر تنظيمها إلى القانون، وفي هذه الحالة فقد أجمع الفقه المعاصر على أنه يجب أن يكون هذا التنظيم– القانوني– في ضوء أحكام الدستور، لأن وضع تلك الحريات في الدستور له قيمة قانونية محددة، إذ به ترتفع هذه الحريات إلى مرتبة النصوص الدستورية الملزمة، فتعد بذلك قيداً على سلطة المشرع العادي[١٣].

الفرع الثاني
النتائج التي تترتب على إيراد الحريات العامة في الدساتير

إن تقرير الحريات في صلب الدساتير قد أسفر عن قيمة قانونية محددة، إذ به تكون للنصوص الدستورية التي تقرر الحريات ذات القيمة القانونية المعترف بها لسائر النصوص الدستورية وذات موقعها في سلم البناء القانوني للدولة بوجه عام، وبالتالي فهو ذات قيمة قانونية ملزمة شأن باقي نصوص الدستور.

ولهذا فلقد ذهب بعض الفقه إلى أن هذه النصوص تكون قابلة للتنفيذ بغير حاجة إلى تدخل المشرع العادي بشأنها[١٤]، غير أن هناك بعض الحريات مما لا يتصور أن تُوضع موضع التنفيذ بمقتضى النص الدستوري، إذ يتعين فيها ضرورة تدخل المشرع العادي، ويرجع ذلك إلى الطبيعة الخاصة بها، ومن أمثلتها، الحقوق والحريات الاجتماعية، فهي ذات طبيعة مادية، وبالتالي فلا يتصور تنفيذها قبل تدخل المشرع العادي.

---

[١٢] أنظر حول ذلك: د. حسن أحمد على، ضمانات الحرية في نظر السياسية المعاصرة، دون دار نشر، ١٩٧٩، ص٩ ؛ د. محمود سعد الدين الشريف، فلسفة العلاقة بين الضبط الإداري وبين الحريات، مجلة مجلس الدولة، السنة التاسعة عشر، ١٩٦٩، ص٢٢ وما بعدها ؛ د. منيب محمد ربيع، ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص٢٣٤.

[١٣] د. حسن أحمد على: ضمانات الحرية في النظر السياسية المعاصرة، رسالة دكتوراة حقوق القاهرة ١٩٧٨، ص١٢؛ د. محمود سعد الدين الشريف، فلسفة العلاقة بين الضبط الإداري وبين الحريات، مرجع سابق، ص٢٠ وما بعدها.

[١٤] د. محمود سعد الدين الشريف، فلسفة العلاقة بين الضبط الإداري وبين الحريات، مرجع سابق، ص٢٤.

وذهب جانب آخر من الفقه إلى أن الحريات المنصوص عليها في الدساتير لا تزيد عن كونها وعدًا دستورياً يتعين تدخل المشرع العادي لوضعها موضع التنفيذ، وأن على المشرع أن يراعي في تدخله حدي كل حرية "حرية الآخرين والنظام العام"[١٥].

وواقع الأمر، هو أن هناك ثمة حريات قابلة للتنفيذ بطبيعتها دون حاجة إلى صدور تشريع ينظم كيفية ممارستها، وذلك لأنها ذات طبيعة مطلقة لا تستجيب للتدخل التشريعي بشأنها، ومثالها الحريات الأساسية كحرية العقيدة وحق المواطن في عدم جواز إبعاده عن بلده، وهي إذا كانت لا تستجيب لتدخل المشرع فهي كذلك لا تقبل تدخل الضبط الإداري بغية تقييدها والحد منها[١٦]، **غير أنه توجد حريات أخرى تستوجب ضرورة تدخل المشرع العادي لتنظيم ممارستها، وهي الحريات ذات الطابع الاجتماعي،** نظراً لما يتطلبه تنفيذها من قيام الدولة بنشاط إيجابي توفر بمقتضاه الوسائل المادية لممارستها، كرعاية الأسرة وتأمين الشيخوخة وحق العمل[١٧].

المطلب الثاني

الحماية القانونية لأعمال الضبط الإداري في الكويت ودول المقارنة

قد لا يُشير الدستور إلى حرية ما يحيلها إلى التشريع لوضع ضوابطها، ومن ذلك إشارة الدستور إلى أن حرية الاعتقاد مطلقة وأن حرية ممارسة الشعائر مكفولة في حدود القانون، وإذا جاء الدستور والقانون خلواً من الاشارة إلى ممارسة حرية ما، فإن ذلك لا يعني أن ممارسة تلك الحرية مجردة من كل قيمة، ذلك أن المشرع ملزم بأن يبلور هذه التوجيهات ويلائم بينها وبين النظام القانوني القائم، وهذه الموافقة لا يكفي معها أن يتخذ المشرع منها موقف سلبي، بل عليه أن يتدخل بتنظيم تشريعي تقديراً منه لملائمة التدابير التشريعية التي تكفل صون الحقوق[١٨].

---

[١٥] د. حسن أحمد على، ضمانات الحرية في النظم السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص٩ وما بعدها.

[١٦] د. منيب محمد ربيع ، ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص٢٣٤ وما بعدها.

[١٧] أنظر في هذا المعنى: د. نعيم عطية، النظرية العامة للحريات الفردية، مرجع سابق، ص٧٧ وما بعدها.

[١٨] د. محمود سعد الدين الشريف، الجهة التي تتولي اصدار لوائح البوليس وما تلزمه من قيود في هذا الصدد، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، يناير ١٩٥٢، ص٢١٨ وما بعدها.

(ISSN: 2537 - 0758)

إذ لا يعني إغفال النص على الحرية في الدستور أو في التشريع أو اللوائح القضاء عليها وإطلاق يد سلطة الضبط حيال تنظيمها، بل يعني اتساع سلطات الضبط عند تنظيمها[١٩].

وهو اتساع غير مطلق، بل مقيد بالعديد من الضوابط التي تهدف إلى وضع الحرية في نطاقها الصحيح.

فإذا كان الأصل هو أن الحريات تجد مكانها الطبيعي في صلب الدساتير وهو ما درجت عليه مختلف النظم السياسية سواء في الديمقراطيات الغربية أو حتى في دول الفكر الجماعي، فإن الاعتبارات القانونية والعملية قد تحول دون أن تتسع نصوص الدساتير لتفصيلات تنظيم ممارسة تلك الحريات، ولذلك يعهد الدستور للقانون بهذه المهمة، فلقد أصبح المبدأ السائد منذ إعلان حقوق الإنسان الفرنسي سنة ١٧٨٩ هو أن تنظيم الحريات من اختصاص المشرع، فالتشريع بما يحوط صدوره من شكلية، وما يصاحبه من علانية ومناقشة، فضلاً عن عمومية قواعده وتجردها يشكل أوفى ضمان للحرية.

غير أنه يتعين ألا يترتب على تنظيم القانون للحريات مخالفة المبادئ الأساسية المنصوص عليها في الدستور، كما يتعين أن يكون تناوله للحريات قاصراً فقط على التنظيم المُباح واللازم للممارسة الصحيحة من جانب الأفراد لهذه الحريات، دون أن يصل الأمر إلى حد الانتقاص منها أو وضع قيود تعسفية تؤدي إلى هذا الانتقاص.

وحتى يحقق التشريع في مجال الحرية الغاية منه، ويكون مؤكداً لمفهوم الحرية ومضمونها في مجال الصراع بين الحرية والسلطة، فإنه يتعين أن تتوافر فيه شرائط وضوابط محددة، وهو ما سوف نُبيّنه من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: التشريع وكفالة الحريات.

الفرع الثاني: الشروط والضوابط الواجب توافرها في التشريع المنظم للحرية.

الفرع الأول
التشريع وكفالة الحريات

[١٩] د. نعيم عطية، النظرية العامة للحريات الفردية، مرجع سابق، ص٧٧ وما بعدها.

ذكرنا أن غالبية الدساتير تنص على أن تنظيم الحريات يجب أن يكون بقانون أو بناء على قانون، ويستند مبدأ إحالة الدساتير إلى القانون لتنظيم حقوق وحريات الأفراد إلى أسباب عديدة، فالقانون وحده هو الذي ينطق بالقاعدة القانونية، وبالتالي فإن كافة السلطات في الدولة تلتزم باحترامه، ولا يجوز لأي منها أن تفرض على الأفراد قيوداً ليس لها سند من القانون، كما أنه لا يمكن أن يتولد أي التزام قانوني على عاتق الأفراد إلا متى نص القانون عليه، سواء بطريق مباشر أو غير مباشر.

هذا، وترجع هذه الأهمية للقانون في مجال تنظيم الحريات، إلى أن الطبيعة القانونية للتشريع تتضمن في حد ذاتها ما يمكن اعتباره ضمانًا وحماية للحريات، ويكمن ذلك في الآتي:

- **عمومية التشريع وعدم انصرافه إلى فرد معين:** وهذه العمومية تضفي على التشريع طابعاً غير ذاتي يستبعد معها كل احتمال للتعسف، طالما أن التشريع لا يواجه حالة شخصية، بل إنه يقرر قاعدة موضوعية، فالتشريع لا يواجه أشخاصاً بل هو ينشئ أو يعدل مراكز قانونية عامة، بمعنى أنها واحدة بالنسبة لجميع الأفراد الذي يوجدون في تلك المراكز، فضمانة العمومية إنما تعني أن الحكم القانوني الذي تضمنته القاعدة التشريعية لا يخص حالة فردية قائمة ولا أفراداً معينين بذواتهم، بل هي حكم يوضع مقدماً ليطبق على كل الحالات وعلى كل الأشخاص الذين يتوافر فيهم ما اشترطه المشرع[٢٠].
- **عدم رجعية التشريع:** فمن حيث المبدأ تُفرض عدم الرجعية نفسها على سلطة المشرع كأصل تقتضيه طبائع الأشياء، لأنه إذا قيل بأن يهدم التشريع الروابط القانونية التي نشأت صحيحة ومشروعة في ظل تشريع سابق لأدى ذلك إلى الفوضى والاضطراب.

وعن ضمان التشريع لعدم الرجعية، فإنه تقول المحكمة الإدارية العليا أن "الأصل طبقاً للقانون الطبيعي هو احترام الحقوق المكتسبة، فهذا ما تقضي به العدالة، ويستلزمه

[٢٠] د. نعيم عطية، مساهمة في دراسة النظرية العامة للحريات الفردية، مكتبة جامعة القاهرة، ١٩٦٣، ص ١٨٩ وما بعدها.

(ISSN: 2537 - 0758)

الصالح العام، إذ ليس من العدل في شيء أن تُهدر الحقوق، كما لا يتفق والصالح العام أن يفقد الناس الثقة والاطمئنان على استقرار حقوقهم، لذلك جاء الدستور مؤكداً هذا الأصل الطبيعي، فحظر المساس بالحقوق المكتسبة أو بالمراكز القانونية التي تمت إلا بقانون، بأن جعل تقرير الرجعية رهيناً بنص خاص في قانون، أي جعل هذه الرخصة التشريعية من اختصاص السلطة التشريعية وحدها لما يتوافر فيها من ضمانات[٢١].

- **التشريع ومبدأ المشروعية:** تترتب عن طبيعة التشريع أيضاً ضمانة جدية للحرية، وذلك بفضل المشروعية الموضوعية من ناحية، والمشروعية الشكلية من ناحية أخرى، إذ تنهي المشروعية الموضوعية عن كل استثناء فردي فيه مخالفة لقاعدة تشريعية سابقة ولو صدر هذا الاستثناء من الهيئة التشريعية ذاتها، أما المشروعية الشكلية فتحتم على سلطات الدولة أن تراعي في كل تصرف من تصرفاتها القاعدة القانونية التي تصدر من هيئة أعلى من غيرها،[٢٢] وهو ما سبق أن أوضحناه آنفًا.

الفرع الثاني
الشروط والضوابط الواجب توافرها في التشريع المنظم للحريات

ذكرنا فيما سبق أن نصوص الدساتير لاسيما فيما يتعلق بالحريات إنما ترسم عادة بصورة عامة الخطوط الرئيسية للفلسفة السياسية والاجتماعية التي يجب أن تستوحيها سياسة الدولة التشريعية، فهي تُصاغ عادة في صياغة عامة لا تتضمن شيئاً من بيان كنة تلك الحريات المنصوص عليها، ولا بيان الشروط والحدود التي يجب مراعاتها سواء من جانب المشرع أو من جانب الأفراد[٢٣].

لذا، فلقد كانت الحاجة إلى القانون ليبين أحوال ممارسة الحريات وفحواها حتى تكون واقعية الممارسة ممكنة التنظيم متجاوبة مع الحالات الاجتماعية وتطورها.

وفي هذا الصدد، فإنه يجب على المشرع أن يُسارع إلى تنظيم أحكام الدستور المتصلة بالحريات والتي تهم التنظيم الاجتماعي، وذلك بما يكفل للضبط الإداري تأدية وظيفته، وذلك حتى يكون على بصيرة من دواعي تقييد الحرية بالأسلوب المقرر في الدستور، ويستوجب ذلك أن يتوافر في التشريع المنظم للحرية والضابط لحدودها

---

[٢١] حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٦٥/١١/٢١، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمسة عشر عاماً، الجزء الثالث، ١٩٨٤، ص٢٠٣٥.

[٢٢] د. نعيم عطية، مساهمة في دراسة النظرية العامة للحريات الفردية، مرجع سابق ص ١٩٤.

[٢٣] د. نعيم عطية، مساهمة في دراسة النظرية العامة للحريات الفردية، مرجع سابق، ص١٧١.

والذي يهدف أساساً إلى تحديد إطار العمل وإطار الممارسة لكل من السلطة والفرد، الشرائط الآتية:

أولًا: أن يقوم التشريع المنظم للحرية على أُسس من دعم الحرية وكفالتها:

إذا كان من الثابت أن مصدر تنظيم الحريات وتحقيقها هو التشريع والذي يهدف أساساً إلى تحديد إطار العمل وإطار الممارسة لكل من السلطة والفرد، وذلك بإيضاح كافة جوانب التحديد اللازم لبيان ماهية الحرية ووسيلة تنظيمها والضمانات المقررة لها، وحتى يحقق التشريع التنظيم للحرية ويكون كاملاً وأميناً في هذا المجال، **فإنه يجب أن يقوم في أسبابه وأسسه على دعم الحرية لا الحد منها أو القضاء عليها، بحيث يصبح تنظيم الحرية هو الكافل لممارستها**، لذا يجب أن يتجه التشريع إلى فرض وإقرار ضمان الحرية تجاه السلطة، ومنها سلطة الضبط، وتجاه الأفراد، ذلك أن المشرع وهو يقوم بوضع القانون يجب أن يتجه إلى تدعيم وجود الحرية، والتقييد من استغلال سلطات الضبط للثغرات التشريعية عن طريق حسن الصياغة ودقتها، ويحمي الفرد من تسلط أجهزتها، فإذا لم يحقق ذلك أصبح لا جدوى في تشريعه للحريات، إذ سيكون حملاً عليها لا عوناً لها[٢٤].

أيضاً، فإنه يجب على المشرع أن يسبغ على الحرية القوة التي تتمتع بها النصوص الدستورية المنظمة لها، وأن يراعي المشرع هذه القيود بنفسه عند صياغة النصوص التشريعية المتصلة بالحريات عامة والأساليب الضابطة على وجه الخصوص، كما يجب أن يكون ضامناً لها، بألا يفرض أية حصانة على تصرف من تصرفات الإدارة يكون فيه انتهاك لتلك الحريات أو مخالفة للحماية التشريعية الضامنة للحرية أو خروج عليها أو يكون فيه اقتحام لمظاهر النشاط الفردي على غير مقتضى من أحكام الدستور ومبادئه.

كذلك، فإنه يجب أن يُشير التشريع دوماً إلى كفالة حق المواطنين في الالتجاء إلى جهات الإدارة بالشكوى أو التظلم من إجراءاتها الخارجة على مقتضى أحكام القانون الضبطي[٢٥].

---

[٢٤] أنظر حول ذلك: د . منيب محمد ربيع، ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص٣٧٨.

[٢٥] د . منيب محمد ربيع، ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص٣٨١ وما بعدها.

(ISSN: 2537 - 0758)

ثانيًا: أن يكون التشريع المنظم للحرية مقرراً لضمانات الحرية:

يجب أن يكون التشريع المنظم للحرية كافلاً للحرية، محققاً لضماناتها، وذلك بهدف ردع أي اعتداء أو انتهاك لها، ويتحقق ذلك بتوافر الآتي في هذا التشريع:

أ- **يجب أن يكون التشريع المنظم للحرية متفقاً وأحكام الشرعية**، وذلك بأن يكون صادراً عن سلطة خولها الدستور مُكنة هذا التنظيم، وذلك في نطاق من التدرج الهرمي للسلم التشريعي، أيضاً يجب أن تكون هذه التشريعات مستمدة من مصادرها المعترف بها ومتفقة مع المبادئ العليا التي تعارف عليها المجتمع، والمستخلصة من اتفاق تلك المبادئ مع معتقداته ودياناته السماوية وعلى هدى منها ومن أحكامها وبمبادئها السامية، وهو ما تعارف عليه بالمشروعية العليا للمجتمع.

ب- **أن يكفل التشريع المنظم للحرية حق التقاضي**، فالشرعية لا تكتمل جوانبها إذا لم تتضمن نصوص الدستور والتشريعات الضامنة للحرية النص على كفالة حق التقاضي، باعتباره أحد مصادر الوصول إلى الحق في حالة الاعتداء عليه، فهو الضمان النهائي للحرية إلى جانب صور الضمان الأخرى، فإذا قُيّد هذا الحق ضاع القانون من أساسه وضاعت الحرية تبعاً له[٢٦].

ج- **أن يقرر التشريع المنظم للحرية الجزاءات اللازمة عند مخالفة نصوصه**، فإذا كانت النصوص الدستورية والتشريعية تحمي الحريات في نصوص تشريعية، إلا أنها لا تحميها في المستوى الإداري، ولهذا كانت الحاجة إلى وجوب تضمين النص التشريعي إجراءات ونصوص يقصد بها تعريض القائم بالإجراء الماس بالحريات للمسئولية عن نتائج الخروج على القواعد المحددة بالنص، مما يؤدي إلى مراقبة القائم بالإجراء لشروطه وأوضاعه المحددة بالنص، فالتهديد بالجزاءات عند مجاوزة الإجراء يمكن أن يؤدي إلى زيادة الاهتمام باتباع الضمانات المقررة بشأن حماية الحرية، وكنتيجة لذلك نجد أن القواعد التي تحكم المسئولية التأديبية أو الجنائية للقائمين على اتخاذ الاجراءات الضبطية لها أهمية خاصة في مجال الحد من المخالفات والأخطاء الممكن وقوعها بسبب ضعف مقاومة الميل إلى التصرف بعيداً عن الموضوعية والحيدة[٢٧].

---

[٢٦] د. منيب محمد ربيع، ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص٣٨٥ وما بعدها.

[٢٧] د. منيب محمد ربيع، ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص٣٨٦ وما بعدها.

الخاتمة

لقد تناولنا دراسة موضوع غاية في الأهمية والخطورة على النحو سالف البيان والتوضيح، ألا وهو "الحماية الدستورية والقانونية لأعمال الضبط الإداري في الكويت ودول المقارنة" وقد تطرقنا من خلال هذه الدراسة إلى مواضع التقابل بين الحقوق والحريات من ناحية، والحفاظ على النظام العام ودون المساس بهذه الحقوق والحريات من الناحية الأخرى، وركزنا على البحث في النصوص الدستورية والقانونية بغية الوقوف على موقف الأنظمة المقارنة من مواضع التقابل بين الحقوق والحريات آنفة الذكر.

وقد رأينا أن السلطة الواسعة صارت ضرورة لا محيص عنها في الدولة الحديثة، فلقد انقضى العهد الذي كانت تسود فيه النظريات الفردية، والتي كانت تنحصر مهمة الدولة فيه على أمن الدولة من الخارج ضد أي اعتداء عليها وفي الداخل ضد أي إخلال به.

ويمكن أن نعرض في نهاية دراستنا هذه إلى عدة نتائج وعدة توصيات، وذلك على النحو الآتي بيانه:

النتائج:

- لقد توصلنا إلى أنه يمكن تعريف الضبط الإداري بأنه "هو النشاط الذي تتولاه الهيئات الإدارية ويتمثل في تقييد النشاط الخاص بهدف صيانة النظام العام".
- لقد تأكد لنا أن الوظيفة الأساسية والأولى للسلطة التنفيذية في كل دولة هي حماية النظام العام عن طريق الضبط الإداري، إذ يُعد هذا النشاط هو الأكثر خطورة والأكثر أهمية بالنسبة لوظائف الدولة.
- تُمارس سلطات الضبط الإداري نشاطها عن طريق تضمين لوائح الضبط قواعد قانونية عامة مجردة وغير شخصية.
- تُعد القرارات الإدارية الفردية هي الوسيلة الغالبة في مزاولة النشاط الضبطي، حيث تنشأ عنها علاقة مباشرة بين سلطة الضبط وبين فرد أو أفراد معنيين بذواتهم، وذلك خلافاً للوائح الضبط التي تضع قواعد قانونية عامة.
- يعد اعتراف الوثائق الدستورية بالحقوق والحريات العامة ضماناً هاماً لها، فمن خلال هذا الاعتراف يتم تأصيل تلك الحقوق والحريات مع ضبط مبادئها وتدعيم أحكامها، مع ما يترتب على ذلك من نتائج قانونية محددة في مجال حماية تلك الحريات.
- إن تقرير الحريات في صلب الدساتير قد أسفر عن قيمة قانونية محددة، إذ به تكون للنصوص الدستورية التي تقرر الحريات ذات القيمة القانونية المعترف بها لسائر

(ISSN: 2537 - 0758)

النصوص الدستورية وذات موقعها في سلم البناء القانوني للدولة بوجه عام، وبالتالي فهو ذات قيمة قانونية ملزمة شأن باقي نصوص الدستور.

- إذا كان الأصل هو أن الحريات تجد مكانها الطبيعي في صلب الدساتير، فإن الاعتبارات القانونية والعملية قد تحول دون أن تتسع نصوص الدساتير لتفصيلات تنظيم ممارسة تلك الحريات، ولذلك يعهد الدستور للقانون بهذه المهمة، غير أنه يتعين ألا يترتب على تنظيم القانون للحريات مخالفة المبادئ الأساسية المنصوص عليها في الدستور.

قائمة المراجع

- **د. إبراهيم طه الفياض:** القانون الإداري (نشاط وأعمال السلطة الإدارية بين القانون الكويتي والقانون المقارن)، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٩٨٨.
- **د. حسن أحمد على:** ضمانات الحرية في نظر السياسية المعاصرة، دون دار نشر، ١٩٧٩.
- **د. سامي جمال الدين:** اللوائح الإدارية وضمانات الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣.
- **د. عبد الرزاق السنهوري:** ئخالفة التشريع للدستور، مجلة مجلس الدولة المصري في ثلاثين عاماً ١٩٥٠-١٩٨٠، المكتب الفني.
- **د. فوزي العطار:** القانون الإداري، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.
- **د. محمود سعد الدين الشريف:** فلسفة العلاقة بين الضبط الإداري وبين الحريات، مجلة مجلس الدولة، السنة التاسعة عشر، ١٩٦٩.
- **د. محمود عاطف البنا:** حدود سلطة الضبط الإداري، حدود سلطات الضبط الإداري، مقال منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، العددان الثالث والرابع السنة الثامنة والأربعون، سبتمبر – ديسمبر ١٩٧٨.
- **د. منيب ربيع:** ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة عين شمس،١٩٨١.
- **د. محي شوقي أحمد:** الجوانب الدستورية لحقوق الانسان، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٨٦.
- **د. نعيم عطية:** في النظرية العامة للتحريات الفردية، الدار القومية للطباعة والنشر، ١٩٦٥.