

جامعة قطر

كلية القانون

القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري في قطر

والكويت

إعداد

عذبي مخيط أبوصليب المطيري

قُدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات

كلية القانون

للحصول على درجة الماجستير في

القانون العام

يناير 2022

©2022. عذبي مخيط أبوصليب المطيري. جميع الحقوق محفوظة.

لجنة المناقشة

استُعرضت الرسالة المقدّمة من الطالب/ عذبي مخيط أبوصليب المطيري بتاريخ
16/11/2021، وُوفِّقَ عليها كما هو آتٍ:

نحن أعضاء اللجنة المذكورة أدناه، وافقنا على قبول رسالة الطالب المذكور اسمه أعلاه. وحسب
معلومات اللجنة فإن هذه الرسالة تتوافق مع متطلبات جامعة قطر، ونحن نوافق على أن تكون
جزء من امتحان الطالب.

عذبي مخيط أبوصليب المطيري

المشرف على الرسالة

أ.د. حسن عبدالرحيم السيد

مناقش

أ.د. محمد فوزي النويجي

مناقش

أ.د. مهند نوح مختار

مناقش

د. رجب محمود طاجن

تمّت الموافقة:

الدكتور محمد بن عبد العزيز الخليفي، عميد كليّة القانون

المُلخَص

عذبي مخيط أبوصليب المطيري، ماجستير في القانون العام:

يناير 2022.

العنوان: القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري في قطر والكويت

المشرف على الرسالة: أ. د حسن عبد الرحيم السيد

يعد حق التقاضي أحد أهم المبادئ التي تقوم عليها الدولة القانونية، وقد كفلت هذا الحق المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وديساتير معظم دول العالم ومنها دولتي قطر والكويت، ويعد استثناء بعض القرارات الإدارية من اختصاص القضاء الإداري، استثناء خطيراً على مبدأ المشروعية، وخرقاً واضحاً لحق التقاضي، وتهديداً خطيراً لحقوق وحيات الأفراد، لأن الإدارة العامة أثناء ممارستها لنشاطها قد تنحرف بالسلطة أو تسيء استعمالها مما يهدد حقوق وحيات الأفراد، ولذلك كان لا بد من عدم إغلاق أبواب القضاء في وجه الأفراد عن طريق التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية ضد رقابة القضاء.

ومن القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري في كل من قطر والكويت، أعمال السيادة، ومسائل الجنسية وشؤون الأجانب، إضافة إلى قرارات إدارية متنوعة تم استثناءها من رقابة القضاء، من خلال تشريعات صدرت في كل دولة على حدة تحصن عدداً من القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري، وإن كان نطاق هذه القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء، يعد أكثر اتساعاً في دولة قطر عن نطاقها في دولة الكويت.

وقد اختلفت مواقف القضاء في كل من دولتي قطر والكويت من الرقابة على القرارات الإدارية المستثناة من اختصاص القضاء الإداري، رغم عدم دستورية التشريعات التي تنص على استثنائها من رقابة القضاء.

وتأتي هذه الدراسة التي اتبع الباحث فيها المنهج التحليلي الاستنتاجي المقارن، لتعالج موضوع القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري في كل من قطر والكويت، ولتلفت نظر المهتمين إلى عدم دستورية التشريعات التي تحصن القرارات الإدارية ضد الإلغاء، وتنبه إلى

مدى خطورة التحصين التشريعي على حقوق وحرّيات الأفراد، وقد ختم الباحث دراسته بعدد من النتائج والتوصيات.

The right to litigation is one of the most important principles on which the legal state is based. This right has been guaranteed by international conventions related to human rights and the constitutions of most countries in the world, including Qatar and Kuwait, and excluding some administrative decisions from the jurisdiction of the administrative judiciary is considered to be a serious exception to the principle of legitimacy, a clear violation of the of the litigation right, and a serious threat to the rights and freedoms of individuals, because the public administration, while exercising its activities, may deviate or misuse the authority, which threatens the rights and freedoms of individuals. Therefore, it was necessary to keep the doors of the judiciary open for individuals through the legislative immunization of some administrative decisions against judicial control.

Among the administrative decisions excluded from the control of the administrative judiciary in both Qatar and Kuwait are acts of sovereignty, items related to nationality and foreigners 'affairs, in addition to various administrative decisions that have been excluded from judicial control, through legislation issued in each country separately that immunizes a number of administrative decisions from administrative judicial control, although the scope of these administrative decisions, which are excluded from judicial control, is bigger in the State of Qatar than in the State of Kuwait.

The stances of the judiciary in Qatar and Kuwait differed regarding the control of administrative decisions that are excluded from the jurisdiction of the administrative judiciary, despite the unconstitutionality of the legislation that provides for their exclusion from judicial control.

This study, in which the researcher has followed the comparative deductive analytical approach, comes to address the issue of the administrative decisions that are excluded from the control of the administrative judiciary in both Qatar and Kuwait, and to draw the attention of those interested to the unconstitutionality of legislation that immunizes administrative decisions against cancellation, and brings awareness to the extent of the danger of legislative immunization on the rights and freedoms. The researcher concluded his study with a number of findings and recommendations.

شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وأصلي وأسلم على سيدنا محمد، معلم الخير للبشرية والرحمة المهداة إلى العالمين.

لا يسعني في ختام دراستي هذه من أن أتوجه بالشكر والتقدير والامتنان للأستاذ الدكتور حسن عبد الرحيم السيد الذي شرفني بالإشراف على هذه الدراسة، كما أتوجه بالشكر والامتنان إلى عمادة كلية القانون في جامعة قطر، وإلى الكادر التدريسي الرائع الذي أمدنا بالعلم والمعرفة، وحثنا على الجد والاجتهاد.

المحتويات

شكر وتقدير	و
المقدمة.....	1
المبحث التمهيدي: التحصين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية	10
المطلب الأول: ماهية نظرية التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية ضد	
الخضوع لرقابة القضاء	14
المطلب الثاني: مبررات اللجوء إلى التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية ..	24
الفصل الأول: أنواع القرارات الإدارية المستثناة من اختصاص القضاء الإداري في قطر	
والكويت	32
المبحث الأول: أعمال السيادة.....	35
المطلب الأول: ماهية أعمال السيادة.....	36
الفرع الأول: التعريف الفقهي.....	37
الفرع الثاني: التعريف القضائي	42
المطلب الثاني: معايير تحديد أعمال السيادة	45
الفرع الأول :معيار الباعث السياسي	45
الفرع الثاني: معيار طبيعة العمل	49
الفرع الثالث: معيار القائمة القضائية.....	52
المبحث الثاني: القرارات الإدارية الأخرى المستثناة من رقابة القضاء	57

المطلب الأول: القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والأجانب.....	59
الفرع الأول: مفهوم الجنسية والقرارات المتعلقة بها	60
الفرع الثاني: القرارات الإدارية المتعلقة بدخول وإقامة الوافدين	74
المطلب الثاني: بعض القرارات الإدارية الأخرى.....	76
الفرع الأول: القرارات الإدارية الأخرى المستثناة من رقابة القضاء الإداري في دولة قطر	77
الفرع الثاني: القرارات الإدارية الأخرى المستثناة من رقابة القضاء الإداري في دولة الكويت.....	83
الفصل الثاني: موقف القضاء في قطر والكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري.....	91
المبحث الأول: موقف القضاء في قطر من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء	93
المطلب الأول: موقف محكمة التمييز القطرية.....	96
المطلب الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا القطرية	102
المبحث الثاني: موقف القضاء في الكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء	110
المطلب الأول: موقف محكمة التمييز الكويتية.....	111
الفرع الأول: تبني وتبرير وتوسيع نطاق استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري	112
الفرع الثاني: تضيق نطاق القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري. 134	

المطلب الثاني: موقف المحكمة الدستورية الكويتية	137
الفرع الأول: موقف المحكمة الدستورية الكويتية من استثناء القرارات الإدارية المتعلقة بأعمال السيادة من رقابة القضاء الإداري	140
الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية الكويتية من القرارات الإدارية التي لم يخرجها المشرع صراحة من رقابة القضاء الإداري	147
الفرع الثالث: موقف المحكمة الدستورية الكويتية التشريعات المحصنة للقرارات الإدارية من رقابة القضاء	149
الخاتمة	156
قائمة المصادر والمراجع	161
المراجع باللغة العربية:	161
المراجع باللغات الأجنبية:	170
مراجع شبكة الإنترنت:	171

المقدمة

يعد القرار الإداري من أبرز الامتيازات التي تحظى بها السلطة التنفيذية، إذ يمكنها بواسطته إنشاء الحقوق وفرض الالتزامات بإرادتها المنفردة¹، وهو بالتالي يؤثر في حقوق وحرّيات الأفراد، ولذلك فعلى الإدارة أن تراعي فيما تصدره من قرارات وأعمال مبدأ المشروعية أو مبدأ سيادة القانون، وأن تتوخى تحقيق الصالح العام.

ويُقصد بمبدأ المشروعية سيادة حكم القانون وخضوع الدولة للقانون، والمقصود بالقانون هو القانون بمعناه الواسع والذي يشمل جميع القواعد القانونية أياً كان مصدرها، ويُقصد بخضوع الدولة للقانون أن يخضع كل من الحكام والمحكومين للقانون، وهو ما يعني اعتبار أي تصرف مخالف للقانون غير مشروع ويجب إبطاله.²

وتأتي الرقابة على أعمال الإدارة لضمان استخدامها لامتيازاتها في تحقيق الصالح العام وعدم خروجها على القانون،³ ولذلك فإن الدول التي تحترم مبدأ المشروعية أو مبدأ سيادة القانون، والتي تحافظ على حقوق الإنسان وحرّياته وكرامته، ومنها دولتي قطر والكويت، تؤكد في دساتيرها على كفالة حق التقاضي، لأن هذا الحق هو الذي يضمن للأفراد اللجوء إلى القضاء، لكي ينصفهم من تعسف الإدارة العامة، أو انحرافها عن تحقيق الصالح العام، أو اعتدائها على حقوق الأفراد أو حرّياتهم، ولذلك فإننا نجد أن المشرع الدستوري القطري ينص في المادة (135)

¹ - د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1996، ص498.

² - فاتن سليمان فهد الطخيم، الرقابة القضائية على أعمال السيادة، رسالة ماجستير، جامعة طنطا، 2009، ص15.

³ - د. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة وفقاً لمبدأ المشروعية ودولة القانون في ظل دستور 2014، منشأة المعارف، الإسكندرية 2018، ص10.

من دستور دولة قطر لعام 2004 على أنه: "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ويبين القانون إجراءات وأوضاع ممارسة هذا الحق" وهذه المادة تكاد تكون مطابقة لنص المادة (166) من الدستور الكويتي لعام 1962 التي جاء فيها: "حق التقاضي مكفول للناس، ويبين القانون الاجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة هذا الحق".

ويقتضي احترام حق التقاضي، أن تكون سبل التقاضي ميسرة، وأبواب المحاكم مفتوحة في وجه الأفراد، ليقوموا برفع الدعاوى مطالبين بحماية القضاء لحقوقهم وحياتهم التي تعرضت للانتهاك أو الانتقاص من قبل غيرهم من أفراد المجتمع، أو من قبل الإدارة العامة. وبالتالي فإنه لا يجوز أن تعيق التشريعات حق الأفراد بالتقاضي، وهو ما يعني أن يكون القضاء مختصاً بالنظر في كافة المنازعات القضائية، وأن لا يستثنى من اختصاصه أي نزاع، لأنه الجهة التي أناط بها المشرع الدستوري سلطة الفصل في المنازعات، ومهمة تحقيق العدالة بين الناس.

إلا أن معظم دول العالم ومنها دولتي قطر والكويت، قد درجت على استثناء بعض القرارات الإدارية من اختصاص القضاء، عن طريق إصدار تشريعات تمنع القضاء من النظر في هذه القرارات الإدارية. حيث تُقيّد تلك التشريعات يد القضاء عن ممارسة اختصاصه في إلغاء هذه القرارات إذا ما كانت مخالفة لمبدأ المشروعية، أو التعويض عنها، تحت ذرائع وحجج متعددة. وحينها لا يجد الأفراد إذا ما اعتدت الإدارة على حقوقهم وحياتهم بموجب هذه القرارات، أو تعسفت في استعمال سلطاتها، أو انحرفت بها عن الصالح العام، أو خالفت مبدأ المشروعية، سبيلاً للطعن بهذه القرارات، أو ملاذاً يلجأون إليه لينصفهم ويحميهم، بعد أن منع المشرع القضاء من النظر في هذه القرارات الإدارية.

ويفترض الباحث هنا بأن استثناء بعض القرارات الإدارية من اختصاص القضاء، بموجب تشريعات تمنع القضاء من النظر في المنازعات المتعلقة بهذه القرارات الإدارية، وهو ما يسمى

بنظرية (التحصين التشريعي للقرارات الإدارية) يُعدُّ خروجاً على مبدأ المشروعية وسيادة القانون، وخرقاً واضحاً لحق التقاضي، ومخالفة صريحة للمبادئ الدستورية التي تقوم عليها دولة القانون. ولذلك فإن التشريعات التي تستثني بعض القرارات الإدارية من اختصاص القضاء، يُنظر إليها بأنها تشريعات غير دستورية، لأنها تخالف بصورة صريحة نصوص ومبادئ الدستور، وتُهدد الطريق للإدارة العامة أن تتعدَّ على حقوق الأفراد وحياتهم، وتُسيء استعمال السلطة المخولة لها، وهي السلطة التي كان يُفترض أن توجَّه لتحقيق الصالح العام، إلا أنها في ظل تلك التشريعات غير الدستورية، تتحول إلى النقيض تماماً وتصبح أداةً للاعتداء على حقوق الأفراد وحياتهم، دون أن يجد هؤلاء الأفراد من ينصفهم أو يسمع شكواهم أو يرفع الظلم عنهم.

وتهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على القرارات المستثناة من اختصاص القضاء

الإداري في كلِّ من دولتي قطر والكويت من خلال ما يلي:

أولاً- مشكلة الدراسة:

رغم أن المشرع الدستوري في كل من دولتي قطر والكويت قد نص في الدستور على كفالة حق التقاضي، وعلى مبدأ سيادة القانون، وعلى المبادئ التي تقوم عليها دولة القانون، إلا أن المشرع في كلا البلدين قد استثنى عن طريق عدد من التشريعات بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري. وهو ما يعتبر تعطيلاً لحق الأفراد بالتقاضي، وتقويضاً لدعائم مبدأ سيادة القانون، كما أنه يوفر الفرصة والبيئة المناسبة للإدارة العامة لتوسيع سلطاتها دون قيود في الاعتداء على حقوق وحيات الأفراد دون أن يجد هؤلاء الأفراد ملاذاً يلجأون إليه ليحميهم من سلطة الإدارة المطلقة وظلمها وانحرافها عن مبدأ المشروعية. وبناءً عليه، تتركز مشكلة الدراسة في تسليط الضوء على مفهوم التحصين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية،

والمقارنة بين هذا المفهوم في كل من النظامين القانونيين في دولتي قطر والكويت، وتبيان مدى تأثير هذا المفهوم على حقوق الأفراد وحيرياتهم العامة في المجتمع.

ثانياً- أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في أنها تركز على موضوع يعتبر من الموضوعات الحيوية في النظامين السياسي والقانوني للدول، وهو دراسة موضوع التحسين التشريعي للقرارات الإدارية من اختصاص القضاء الإداري في دولتي قطر والكويت، حيث تعود أهمية هذا الموضوع إلى أنه يستعرض بالبحث جميع القرارات الإدارية التي قام المشرع بتحسينها تشريعياً من رقابة القضاء في كلتا الدولتين، كما ترجع أهمية هذه الدراسة في أنها تحاول توضيح تأثير هذه القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء على مبدأ حق التقاضي، وسيادة القانون، ومبدأ المساواة، وغيرها من المبادئ التي تقوم عليها دولة القانون والتي نص عليها دستور البلدين، وكذلك تأثير هذه القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء على حقوق الأفراد وحيرياتهم العامة.

ويمكن القول بأن أهمية الدراسة ترجع إلى أنها تربط ما بين النظامين القانوني والقضائي والسياسي من حيث تأثير هذه التشريعات القانونية التي تستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء على طبيعة النظام السياسي وحقوق الأفراد وحيرياتهم العامة. حيث يُفترض بأن استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء يؤثر سلباً على طبيعة النظام السياسي من حيث أنه يبتعد بشكل أكبر عن طبيعة النظام السياسي الديمقراطي، كما أن يؤثر سلباً على حقوق الأفراد وحيرياتهم داخل الدولة.

ثالثاً- أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى التعريف بمضمون مفهوم التحسين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية، واستعراض أنواع القرارات الإدارية المستثناة من اختصاص القضاء الإداري في

قطر والكويت، والمتمثلة بأعمال السيادة، والقرارات الإدارية الأخرى المستثناة من رقابة القضاء كالقرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والأجانب، وبعض القرارات الإدارية الأخرى، ومن ثم إيضاح موقف القضاء في قطر والكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء، من خلال تسليط الضوء على موقف المحكمة الدستورية ومحكمة التمييز في كلا البلدين من تلك القرارات.

رابعاً - أسئلة الدراسة:

- ما هو التحصين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية؟
- ماهي أعمال السيادة بوصفها من القرارات الإدارية المستثناة من اختصاص القضاء الإداري في قطر والكويت؟
- ما هي القرارات الإدارية الأخرى المستثناة من اختصاص القضاء الإداري في قطر والكويت؟
- ما هو موقف المحكمة الدستورية في كل من قطر والكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري؟
- ما هو موقف محكمة التمييز في كل من قطر والكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري؟

خامساً - الدراسات السابقة:

- دراسة الدكتور أحمد سليمان محمد أحمد قاسم، بعنوان "تحصين أعمال الإدارة العامة ضد الرقابة القضائية"، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 2016.
- تناولت هذه الدراسة ماهية أعمال الإدارة العامة في إطار مبدأ المشروعية، ومن ثم دراسة أعمال السيادة كاستثناء يرد على مبدأ المشروعية من خلال دراسة مفهومها ونشأتها ومعايير تمييز أعمال السيادة عن غيرها من أعمال الإدارة العامة، وموقف الفقه والقضاء

منها. وقد أوضح الباحث في هذه الدراسة أن هذا النوع من القرارات الإدارية يخرج عن رقابة القضاء، وبعد ذلك قام بدراسة القرارات الإدارية الأخرى المحصنة ضد رقابة القضاء، ومبررات نظرية التحصين التشريعي، وتطور موقف القضاء في فرنسا وإنجلترا ومصر والأردن من نظرية التحصين التشريعي، وختم بدراسة حدود التحصين التشريعي وفيما إذا كانت تقتصر على قضاء الإلغاء أم تتجاوزها لقضاء التعويض.

ورغم أهمية هذه الدراسة في إعطاء صورة متكاملة عن القرارات المحصنة ضد رقابة القضاء، إلا أنها ركزت فقط على دراسة القرارات الإدارية المحصنة في كل مصر والأردن. وتتميز دراستي عن هذه الدراسة السابقة في أنها تدرس القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء في كل من دولتي قطر والكويت، وبالتالي فإن دراستي يمكن أن تفيد الدارسين والباحثين في منطقة الخليج العربي، وتكون نافذة يُسلط من خلالها الضوء على مدى خطورة استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، وانعكاس ذلك سلباً على حقوق الأفراد وحياتهم.

- دراسة الدكتور علي حسين خطار الشطناوي، بعنوان " تحصين القرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية في الأردن "، بحث علمي منشور في مجلة جامعة الملك سعود، المجلد السابع، العدد الأول، 1995.

تناولت هذه الدراسة نظرية التحصين التشريعي للقرارات الإدارية، وبحثت في مفهوم التحصين التشريعي، والتشريعات القانونية المحصنة للقرارات الإدارية، وميزت بين التحصين التشريعي وأعمال السيادة، ودرست مدى دستورية التشريعات المحصنة للقرارات

الإدارية من رقابة القضاء، والآثار القانونية المترتبة على تحصين القرارات الإدارية، ودور القضاء الإداري في فرنسا والأردن في الحد من نطاق التحصين التشريعي. ورغم أهمية هذه الدراسة إلا أنها تقتصر على معالجة التحصين التشريعي للقرارات الإدارية في الأردن، أما دراستي فإنها تعالج التحصين التشريعي للقرارات الإدارية في كل من قطر والكويت وتقرن بينهما، فهي تتمتع بخصوصية تفيد المهتمين في الدولة التي درس فيها الباحث، وفي الدولة التي ينتمي إليها، ويمكن أن تُمثل دراستي مرجعاً يمكن أن يُزود صناع القرار في كلٍ من دولتي قطر والكويت بمدى تأثير التحصين التشريعي للقرارات الإدارية على طبيعة النظام السياسي وحقوق الأفراد وحياتهم.

- دراسة الدكتور عمار طارق عبد العزيز بعنوان "الحصانة القانونية للقرارات الإدارية"،

بحث علمي منشور على الموقع الإلكتروني www.iasj.net ، 2006.

تناولت الدراسة مفهوم الحصانة القانونية للقرارات الإدارية، وماهية التشريعات المحصنة للقرارات الإدارية، وميزت بين الحصانة القانونية وأعمال السيادة، ومدى دستورية القوانين المحصنة للقرارات الإدارية، والآثار القانونية المترتبة على تحصين القرارات الإدارية من الطعن فيها قضائياً، حيث يكتسب القرار الإداري صفة البتات والنهائية، ويتم رد الطعن في القرار المحصن من الناحية الشكلية وقبل الدخول في الموضوع. كما عالجت هذه الدراسة نظرة القضاء إلى القرار الإداري المحصن من الطعن.

ورغم أهمية هذه الدراسة وشمولها، كونها تعطي صورة متكاملة عن الحصانة القانونية للقرارات الإدارية، إلا أنها تتعلق بدولة العراق فقط، أما دراستي فإنها تركز على المقارنة بين الحصانة القانونية للقرارات الإدارية في كل من قطر والكويت لتكوين رؤية شاملة عن واقع القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء في كلا الدولتين.

سادساً - منهج الدراسة:

تعتمد الدراسة الباحث على المنهج التحليلي، والمنهج الاستنتاجي، والمنهج المقارن، حيث يقوم الباحث بدراسة النصوص القانونية المتعلقة باستثناء بعض قرارات الإدارة العامة من رقابة القضاء، في كل من دولة قطر ودولة الكويت وتحليلها، لاستنتاج مبررات استثناء هذه القرارات الإدارية من رقابة القضاء، والمقارنة بين دولتي قطر والكويت في هذا المجال.

سابعاً - تقسيم الدراسة:

تشتمل الدراسة على مقدمة ومطلب تمهيدي وفصلين رئيسيين، وخاتمة تضمنت النتائج والتوصيات، وذلك على النحو التالي:

- المقدمة.
- المبحث التمهيدي: التحسين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية.
- الفصل الأول: أنواع القرارات الإدارية المستثناة من اختصاص القضاء الإداري في قطر والكويت.
- المبحث الأول: أعمال السيادة.
- المطلب الأول: ماهية أعمال السيادة.
- المطلب الثاني: معايير تحديد أعمال السيادة.
- المبحث الثاني: القرارات الإدارية الأخرى المستثناة من رقابة القضاء.
- المطلب الأول: القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والأجانب.
- المطلب الثاني: بعض القرارات الإدارية الأخرى.

- الفصل الثاني: موقف القضاء في قطر والكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء.
- المبحث الأول: موقف القضاء في قطر من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء.
- المطلب الأول: موقف محكمة التمييز القطرية.
- المطلب الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا القطرية.
- المبحث الثاني: موقف القضاء في الكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء.
- المطلب الأول: موقف محكمة التمييز الكويتية.
- المطلب الثاني: موقف المحكمة الدستورية الكويتية.
- الخاتمة.

المبحث التمهيدي

التحصين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية

يصدر عن الإدارة العامة أثناء أداء وظيفتها الإدارية مجموعة من التصرفات والأعمال منها ما يصنف ضمن الأعمال المادية، ومنها ما يصنف ضمن الأعمال القانونية، وتنتهج الإدارة العامة في ما يصدر عنها من تصرفات قانونية أحد أسلوبين:

الأسلوب الأول: التصرفات القانونية الصادرة نتيجة توافق إرادتين، هما إرادة الإدارة العامة من جهة، وإرادة طرف آخر قد يكون من أشخاص القانون الخاص أو القانون العام من جهة أخرى، وهذه التصرفات تظهر في صورة عقود إدارية.

أما الأسلوب الثاني: فهو التصرفات القانونية الصادرة من طرف واحد، أي بالإرادة المنفردة للإدارة العامة، وهذه الأعمال تظهر في صورة قرارات إدارية.

ويعد القرار الإداري أحد أهم الوسائل التي تتمتع بها الإدارة لمباشرة نشاطها، وأحد مظاهر رجحان كفة الإدارة على كفة الأفراد، ولعل السبب الكامن وراء تزويد الإدارة العامة بهذه الوسيلة القانونية المهمة والفعالة، هو تمكين الإدارة العامة من القيام بدورها في خدمة الجماعة وتحقيق الصالح العام،⁴ ومن البديهي أن أهم ما يجب أن يتصف به القرار الإداري هو الانسجام مع مبدأ المشروعية، فعلى الإدارة العامة أن تراعي مبدأ سيادة القانون وتدرج القواعد القانونية، فإذا ما خالفت مبدأ المشروعية فيما تصدره من قرارات فإن تصرفها يكون معيباً، وبالتالي فإن القرار الإداري الصادر عنها يكون باطلاً، بل إنه قد يصل إلى درجة الانعدام.

⁴ د. محمود محمد حافظ، القرار الإداري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975 ص 6.

وينهض القضاء الإداري في الدولة الحديثة بمهمة الرقابة على أعمال الإدارة العامة، وذلك حفاظاً على حقوق وحرقات الأفراد، لمنع تعرضها للاعتداء عليها من قبل الإدارة العامة، والوسيلة التي يلجأ إليها الأفراد لحماية حقوقهم من الاعتداء هي دعوى الإلغاء، حيث يستطيعون من خلال هذه الدعوى، أن يطلبوا من القضاء الإداري إلغاء القرارات الإدارية التي يعترتها عيب من عيوب المشروعية، كعيب الاختصاص أو عيب السبب أو عيب الشكل والإجراءات أو عيب الانحراف بالسلطة أو عيب مخالفة القانون،⁵ كما يحق لهم المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق بهم من جراء قرار الإدارة غير المشروع، أو عن الضرر الذي ألحقه بهم تصرف الإدارة غير المشروع إذا ما وجد مبرر للتعويض.

والأصل أن اختصاص القضاء الإداري في الرقابة على القرارات الإدارية يجب أن يكون غير مقيد، حيث يستطيع الأفراد اللجوء إلى القضاء مطالبين بإلغاء القرار الإداري غير المشروع الذي مس مصالحهم، أو الذي تضمن اعتداءً على حقوقهم وحرقاتهم، عن طريق دعوى الإلغاء أو المطالبة بالتعويض، إلا أنه ونظراً لعدة اعتبارات سيتم إيضاحها في هذا البحث، فإن معظم دول العالم ومنها دولتي قطر والكويت، تقوم باستثناء مجموعة من القرارات من الخضوع لرقابة القضاء الإداري، ما يؤدي إلى تقييد يد القضاء عن ممارسة سلطته بإلغاء هذا النوع من القرارات الإدارية المستثناة من رقابته، كما أن الأفراد لا يجدون أمامهم من وسيلة لرفع الظلم الذي يقع عليهم من جراء هذه القرارات، بعد أن أصبحت أبواب القضاء الإداري موصدة في وجوههم بسبب

⁵ د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، الطبعة الثالثة، دون ذكر دار نشر، بغداد، دون ذكر سنة نشر، ص184.

استثناء هذه القرارات من رقابته وتحصينها ضد الإلغاء، ويعد ذلك تقييداً لحق التقاضي الذي كفله الدستور.

ومن القرارات الإدارية المستتناة من رقابة القضاء، القرارات الإدارية المحصنة تشريعياً ضد الرقابة القضائية، التي تعد أحد أنواع القرارات الإدارية المحصنة ضد رقابة القضاء، ويعرف التحصين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية بأنه: "حصانة يضيفها المشرع على بعض القرارات الإدارية بهدف استبعادها من ميدان الرقابة القضائية"⁶، وبالتالي فالتحصين التشريعي هو عمل من أعمال المشرع الذي يضمن تشريع الأحكام التي تستبعد بعض القرارات الإدارية من الرقابة القضائية، وبذلك يحرم المشرع الأفراد من حق التقاضي ومن اللجوء إلى المحاكم لفرض رقابتها على القرارات الإدارية المخالفة لمبدأ المشروعية، وبالتالي فإن التحصين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية يتعارض مع حق التقاضي الذي كفله الدستور، كما أنه يعد انتهاكاً للحقوق والحريات الدستورية، ولمبدأ سيادة القانون ومفهوم دولة القانون ككل.

ويضيف المشرع في بعض الدول ومنها دولة قطر ودولة الكويت حصانة على بعض القرارات الإدارية بنصوص تشريعية خاصة تحصنها من رقابة القضاء، وهو ما يدل على رغبة المشرع في توسيع سلطات الحكومة من خلال استبعاد الرقابة القضائية على بعض الأعمال الإدارية، ومعلوم أن القانون في الأصل إنما وُضع لحماية حقوق وحريات الأفراد وكذلك أمن واستقرار

⁶ د. علي حسين خطار، تحصين القرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية في الأردن، بحث علمي منشور في مجلة جامعة الملك سعود، المجلد السابع، العدد الأول، 1995، ص 5.

المجتمع، فلا يجوز أن يكون أداة لسلب هذه الحقوق، وهو ما يؤكد على عدم مشروعية وعدم

دستورية القوانين التي تحسن القرارات الإدارية ضد رقابة القضاء.⁷

والحقيقة أن نظرية التحسين التشريعي للقرارات الإدارية من الرقابة القضائية تقترب من نظرية أعمال السيادة في أن القرارات الإدارية الصادرة في ظلها لا تخضع لرقابة القضاء، كما أن كلاً

منهما تشكل خرقاً لمبدأ المشروعية، ومخالفة للمبادئ التي تقوم عليها الدولة القانونية، وتهديداً لحقوق وحرريات الأفراد والمصلحة العامة، إلا أنه ورغم التشابه بين النظريتين إلا أن هناك

اختلافات جوهرية بينهما، تتمثل في مصدر كل منهما، وفي المجال الذي تطبق فيه كل منهما، وفي الباعث على إيجاد كل منهما، وكذلك في الآثار القانونية المترتبة على كل منهما.⁸

ورغم الانتقادات الموجهة لنظرية التحسين التشريعي للقرارات الإدارية من الخضوع لرقابة القضاء، إلا أن الإدارة العامة في معظم دول العالم تبرر اللجوء لتطبيق تلك النظرية التي تعد

استثناءً خطيراً على مبدأ المشروعية استناداً إلى مبررات عديدة، ورغم تمسك كثير من الدول بهذه المبررات، إلا أننا نرى أنها لا تقدم التبرير المقبول من الناحية القانونية للخروج على مبدأ

المشروعية ومصادرة حق التقاضي المكفول دستورياً وإطلاق يد الإدارة لتصدر قرارات إدارية قد تمس حقوق وحرريات الأفراد، دون أن يستطيع أولئك الأفراد اللجوء إلى القضاء لإنصافهم وليقوم

بممارسة دوره الذي رسمه له الدستور في الرقابة على أعمال الإدارة بصفته حارساً للحقوق والحرريات والمصلحة العامة.

⁷ د. أحمد عدنان سليمان محمد أحمد قاسم، تحسين أعمال الإدارة العامة ضد الرقابة القضائية، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2016، ص 3.

⁸ د. عبد الله حباب الرشيد، القضاء الإداري وحدود مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها بدولة الكويت (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، دون ذكر دار نشر، الكويت 2019، ص 225.

سنحاول فيما يلي تسليط الضوء على نظرية التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية ضد الخضوع لرقابة القضاء، من خلال ما يلي:

المطلب الأول: ماهية نظرية التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية ضد الخضوع لرقابة القضاء.

المطلب الثاني: مبررات اللجوء إلى نظرية التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية ضد الخضوع لرقابة القضاء.

المطلب الأول

ماهية نظرية التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية ضد الخضوع

لرقابة القضاء

الفرع الأول: تعريف التحصين التشريعي للقرارات الإدارية:

أولاً- التحصين لغة:

التحصين في اللغة، مشتق من الفعل (حصن) يقال تَحَصَّن، اتخذ حَصَاناً ووقاية،⁹ وقيل جعل حوله حصناً أي دخل الحصن واحتمى به،¹⁰ وحُصِّن المكان منع، فهو حصين¹¹.

⁹ د. إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار المعارف القاهرة، 1972، ص180.

¹⁰ أحمد رضا، معجم متن اللغة، الجزء الثاني، منشورات دار مكتبة الحياة، بيروت، 1958، ص107.

¹¹ محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، لسان العرب، الطبعة الأولى، دار المصادر، بيروت، 1974، ص119.

قال الفرءاء: لتحصنكم لىمنعكم وىحرزكم،¹² وأصل الحصانة المنع ولذلك قىل: مءىنة

حصىنة وءرع حصىنة وىقال حصن الشىء حصانة اءمتع.¹³

وبالتالى فالءحصىن لعة ىأتى بمعنى المنع، فكأن القرار الإءارى إذا تم ءحصىنه

اءمتع على الأفرء أو أى ءهة الطعن به أو مراءعة القضاة لإلغائه، كما أنه ىمتع

على القضاة النظر فى المنازعة المءعلقة به ومراقبة مءى مشروعىته.

ءانىاً- ءءحصىن اصءلاًء:

ىعرف أستاذنا الءكءور حسن عبء الرءىم السىء ءءحصىن ءءشرىعى للقرارات الإءارىة

على النحو ءالى: "ىقصد بءءحصىن القرارات الإءارىة إءراءها من ولاءة القضاة، فلا

ءضع لرءابة المءاكم، وإن كانت هءة القرارات مءالفة للقانون"¹⁴.

وهناك من ىعرفه بأنه: "حصانة ءشرىعىة ىسبغها المشرع على بعض القرارات

الإءارىة، بهءف اسءبعاها من مىءان الرءابة القضاىة، وبذلك ىعمل المشرع على ءءرىء

الأفرء من ءق ءءقاضى، ومءاصمة القرار المءصن ءشرىعىاً أمام القضاة"¹⁵.

¹² مءمء بن مكرم بن منظور الإفرىقى المصرى، لسان العرب، مراءع سابق، ص120.

¹³ أبو القاسم على بن ءعفر السعءى، الأفعال، الطبعة الأولى، عالم الكءب بىروت، 1983، ص 228.

¹⁴ ء. حسن عبء الرءىم السىء، ءءحصىن القرارات المءعلقة بالءنسىة القطرىة آءاره ومءى ءسءورىته، بءء علمى

منشور فى مءلة كلىة أءمء بن مءمء العسكرىة للعلوم الإءارىة والقانونىة، المءلء ءالء، العءء الأول، مءرم

1439هـ، سبءمبر 2017، ص 24

¹⁵ عبء الرزاق عرىش، الطعون القضاىة ضء القرارات الصاءرة عن المءافظ العقارى، ءامعة الملك مءمء

ءالء، كلىة ءءوق، 2008 - 2009.

أشار إلیه أ. یوسف أءمء الزمان، ءق ءءقاضى وءءحصىن القرارات الإءارىة فى قطر، بءء علمى مءمء للقاء

الاءءىن، السنة ءالءة، الءوءة، 2013/6/12، ص10.

وكما هو واضح فإن نظرية التحصين التشريعي تعد من بين الاستثناءات والنظريات المتعارضة مع مبدأ المشروعية الذي يفترض خضوع جميع القرارات الإدارية للقانون والامتنال لضوابطه أيّاً كانت الجهة المصدرة للقرار ومضمونه، وإن كانت هذه النظرية تجد من يبررها متعللاً بدواعي قيادة النشاط الإداري في ضوء المصلحة العامة.

وهناك من يعرف الحصانة القانونية للقرارات الإدارية بأنها: "قيام المشرع العادي أحياناً بإضفاء صفة القطعية والبتات على بعض القرارات الإدارية، بحيث يمنع القضاء من البحث في مدى مشروعيتها، وقد يمتد هذا المنع للإدارة عينها وبذلك يتم مصادرة حق الأفراد في التقاضي وفي الطعن بمثل هذه القرارات، مما يخل بحق التقاضي المكفول بموجب المواثيق الدولية والدساتير الوطنية".¹⁶

فنظرية التحصين التشريعي تقوم على وجود بعض التشريعات التي تضيف على عدد من القرارات الإدارية صفة القطعية، وهو ما يؤدي إلى منع القضاء من النظر في مدى مشروعيتها أو التشكيك فيها، وهذا التحصين يختلف عن أعمال السيادة.

والتشريعات التي تقيّد حق التقاضي قد نجدّها في القوانين أو الأنظمة، وأحياناً ينص الدستور على تقييد هذا الحق، وهنا لا بد أن نذكر أنه حتى يوصف التحصين التشريعي للقرارات الإدارية بأنه غير دستوري، فلا بد من أن يرد نص التحصين التشريعي في قانون أو نظام، وليس في نص دستوري، والجدير بالذكر أن محكمة

¹⁶ د. عمار طارق عبد العزيز، الحصانة القانونية للقرارات الإدارية، 2006، بحث علمي منشور على الموقع الإلكتروني:

www.iasj.net، ص3، استرجعت في تاريخ 2021/5/5.

العدل العليا الأردنية - على سبيل المثال - اجتهدت فساوت بين التحصين الإداري (التحصين الذي يتم بموجب نظام)، وبين التحصين بقانون، حيث جاء في أحد أحكامها: " إن القصد من عبارة (ويكون قرار المجلس قطعياً) الواردة هو وضع حد لمدرج التنظيم الإداري، وليس القصد منه اعتبار القرار غير خاضع للطعن أمام القضاء. أما فيما يتعلق بالأنظمة المحصنة حيث إذا وردت كلمة قطعي فإنه لا يعتبر ذلك تحصين لان سلب اختصاص أي محكمة في نظر أي نوع من القضايا إنما يكون بقانون عملاً بالمادة 100 من الدستور، من هذا يمكن القول سواء أورد المشرع في قانون أو نظام، بأن القرار الإداري يكون قطعي، فلا يعني ذلك أن محكمة العدل غير مختصة وإنما يعني لا يمكن الطعن أمام الجهات الإدارية"¹⁷.

ونرى أن هذه النظرية هي نظرية واقعية أكثر منها نظرية قانونية تستند إلى مبررات قانونية، أو إلى قواعد العدالة والمنطق والإنصاف، وسيوضح ذلك عندما ندرس مبررات التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية.

وما دام التحصين التشريعي ينصب على القرارات الإدارية، فلا بد لنا من تعريف

القرار الإداري لأنه هو محل التحصين التشريعي:

¹⁷ - قرار عدل عليا 90/126 ص 115 مجلة نقابة المحامين - الأردن - 1991

عرّف الدكتور سليمان الطماوي القرار الإداري بأنه: "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكناً وجائزاً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة".¹⁸

كما عرّفه الدكتور محمود حافظ بأنه: "العمل القانوني الصادر من جانب الإدارة وحدها أو من إحدى السلطات الإدارية الوطنية".¹⁹

وقد عرّفه الدكتور سامي جمال الدين بأنه: "تعبير عن الإرادة المنفردة لسلطة إدارية بقصد إحداث أثر قانوني معين".²⁰

ونرى أن تعريف الدكتور سليمان الطماوي للقرار الإداري هو التعريف الجامع المانع، فهو يوضح مصدر القرار الإداري وهي الإدارة العامة، وأنها تصدره بإرادتها المنفردة، وأن القرار الإداري هو عمل قانوني لأن الإدارة تصدره بما تتمتع به من سلطة وفقاً للقوانين واللوائح، ولذلك فإنه يكون ملزماً. كما أنه يوضح أن الهدف من القرار الإداري هو إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكناً وجائزاً، وهو يوضح أخيراً أن الدافع أو الباعث على اتخاذ القرار الإداري يتمثل في تحقيق المصلحة العامة.

وقد عرّفت محكمة التمييز القطرية القرار الإداري في حكمها الصادر في الطعن رقم 2015/132 بتاريخ 2015/6/16 على النحو التالي: "القرار الإداري هو

¹⁸ د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984، ص 170.

¹⁹ د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 557.

²⁰ د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري - نظرية العمل الإداري، الإسكندرية، 1993، ص 253.

إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً".²¹

كما عرّفته محكمة التمييز الكويتية على النحو التالي: "القرار الإداري هو ذلك القرار الذي تفصح الجهة الإدارية عن إرادتها الملزمة في الشكل الذي يتطلبه القانون بما لها من سلطة مستمدة من القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني يكون ممكناً وجائزاً، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة".²²

الفرع الثاني: التمييز بين نظرية التحصين التشريعي ونظرية أعمال السيادة:

رغم التشابه بين نظرية التحصين التشريعي وأعمال السيادة إلا أنه يوجد عدة

اختلافات بينهما:

أولاً- من حيث المصدر:

تختلف نظرية التحصين التشريعي عن نظرية أعمال السيادة، في مصدر كل منهما، حيث أن نظرية التحصين التشريعي ذات مصدر تشريعي، أي أنها من صنع المشرع العادي، في حين أننا نجد أن أعمال السيادة ذات مصدر قضائي، فهي من صنع مجلس الدولة الفرنسي الذي أوجدها لأول مرة في حكمه الصادر في 1822/5/1 في قضية Lafitte المتعلقة برفض الحكومة الفرنسية تسليم الأموال المتبرع بها لعائلة

²¹ منشور على الموقع الإلكتروني للبوابة القانونية القطرية، الميزان: www.almeezan.qa.

²² الطعن رقم 9 لسنة 1987 إداري جلسة 6-5-1987.

نابليون²³، بينما مصدر نظرية التحصين التشريعي هو التشريع نفسه، حيث يقوم المشرع بإصدار تشريع يحصن فيه قراراً إدارياً معيناً أو أنواعاً معينة من القرارات الإدارية من الطعن بها أمام القضاء، ويمنع القضاء من النظر في المنازعات المتعلقة بها سواء تعلقت تلك المنازعات بالإلغاء أو بالتعويض، فالمشرع العادي هو الذي يضفي الحصانة القانونية على القرارات الإدارية الصادرة فيستبعد بالتالي الرقابة القضائية من نظر مشروعيتها.²⁴

ثانياً- من حيث النطاق:

حدد الفقه أربع فئات من أعمال السلطة التنفيذية التي تصنف على أنها من أعمال السيادة، ولا تخضع لرقابة القضاء وهذه الأعمال هي:

الأعمال التي تتعلق بعلاقة الحكومة بالبرلمان والأعمال التي تتعلق بعلاقة الدولة ببقية أشخاص القانون الدولي العام الأخرى والأعمال الحربية والتدابير والإجراءات التي تتعلق بأمن الدولة وسلامتها داخلياً كإعلان الأحكام العرفية وإعلان

²³ تتلخص وقائع هذه القضية في أن الإمبراطور نابليون بونابرت، كان قد خصص مبالغ مالية لتصرف للأميرة Marie-Pauline، إلا أن الحكومة بعد أن انقضت حكم نابليون رفضت صرف هذه الأموال استناداً إلى المادة الرابعة من القانون الصادر بتاريخ 1816/1/12 الذي حرم أسرة نابليون من كافة الأموال التي منحت لها بدون مقابل، وقد عرضت القضية على مجلس الدولة الفرنسي، فوقع المجلس في حرج كبير، إلا أنه اهتدى في قراره الصادر بتاريخ 1822/5/1 إلى أن الطلب المعروض عليه يتعلق بمسألة سياسية لا يختص بالنظر بها، وإنما يعود اختصاص البت بها للحكومة.

د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة - قضاء الإلغاء، دار النهضة، القاهرة 1984، ص 99.

²⁴ د. عبد الله حباب الرشيد، مرجع سابق، ص 226.

حالة الطوارئ،²⁵ وتعد الفئات الأربع المذكورة فئات واسعة وفضفاضة تسمح للقضاء بتحديد أعمال السيادة، فالقضاء الإداري هو الجهة المختصة بتحديد هذه الأعمال وبيان نطاق تطبيقها، وبالتالي يمكننا أن نقول إن أعمال السيادة قابلة للتحديد ضمن الفئات المشار إليها أعلاه، ويقتصر ميدان نظرية أعمال السيادة عليها فقط، فلا يجوز تكييف عمل من أعمال السلطة التنفيذية على أنه من أعمال السيادة ما لم ينتمي لإحدى الفئات المذكورة.

وهكذا يتضح لنا بأن نطاق تطبيق نظرية أعمال السيادة هو نطاق محدد أو على الأقل قابل للتحديد، أما نطاق نظرية التحصين التشريعي فإنه غير محدد وغير قابل للتحديد،²⁶ لأن المشرع هو الذي يحصن القرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية، فإذا ما نظرنا إلى القرارات المحصنة تشريعياً في دولة ما نجد أنها ذات مواضيع متباينة ولا قاسم مشترك بينها.

ثالثاً- من حيث الدافع:

إن الدافع الذي حمل القضاء الإداري على إيجاد نظرية أعمال السيادة، هو رغبة مجلس الدولة الفرنسي في المحافظة على وجوده وكيانه، فبعد عودة الملكية إلى فرنسا في سنة 1814، أحس مجلس الدولة الفرنسي بوجود نية لإلغائه باعتباره من مخلفات وآثار العهد السابق، فأرغم على مسايرة السلطة التنفيذية باستبعاد القرارات التي

²⁵ د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، الأردن 2011، ص113.

²⁶ المرجع السابق، ص113.

تتسم الرقابة عليها بحساسية معينة، وأطلق على هذه الأعمال تسمية أعمال الحكومة²⁷، وبذلك تنازل مجلس الدولة الفرنسي عن فرض رقابته على مشروعية أعمال السيادة لتجنب إثارة حفيظة السلطة التنفيذية، ومما لا شك فيه أن هذا الدافع لم يعد موجوداً ولا قائماً حالياً، ولم يعد للتنازل القضائي عن رقابة مشروعية أعمال السيادة ما يبرره، ولذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي يتجه نحو تضيق مدى نظرية أعمال السيادة والتخفيف من آثارها، وقد قيل إن نظرية أعمال السيادة تمثل مظهراً من مظاهر السياسة القضائية المرنة والحكيمة التي اتبعتها مجلس الدولة الفرنسي للتصدي للأهواء والنزوات السياسية العابرة التي كانت تهدد كيانه وكادت أن تقوض أركانه، وبالتالي فإن نظرية أعمال السيادة قد ظهرت نتيجة تصالح الحكومة ومجلس الدولة الفرنسي.²⁸

أما الدافع وراء التحصين التشريعي فهو غير مقبول وغير مستساغ، ولا يبرر استبعاد بعض القرارات من نطاق الرقابة القضائية ومصادرة حق الأفراد في التقاضي بحجة رغبة المشرع في عدم عرقلة نشاط الإدارة العامة وسرعة تنفيذها للمهام والمسؤوليات المنوطة بها²⁹، وإن كنا نرى أنه ليس هو الباعث الوحيد للتحصين التشريعي فهناك بواعث سياسية كالحفاظ على الأوضاع القائمة وغيرها، حيث يرى جانب من الفقه أن " نظرية أعمال السيادة تقوم على اعتبارات سياسية، تتمثل في رغبة مجلس الدولة الفرنسي بعدم التدخل في رقابة أعمال السلطة التنفيذية ذات الطابع

²⁷ عبد الرحمن سالم احمد سلامة، أعمال السيادة وأثرها على مبدأ المشروعية في فلسطين 'دراسة تحليلية مقارنة بين النظم القانونية والشريعة الإسلامية' (رسالة ماجستير)، الجامعة الإسلامية، غزة 2018، ص121.

²⁸ د. علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص114.

²⁹ د. عبد الله حباب الرشيد، مرجع سابق، ص 228.

السياسي، إذا لابد من أن تكون هذه الأعمال خاضعة لرقابة ذات طابع سياسي أيضاً، وترتب على ذلك اتخاذ مجلس الدولة الفرنسي معيار الباعث السياسي كوسيلة للتمييز بين أعمال السيادة وأعمال الإدارة الأخرى، إذ أن السلطة التنفيذية تمارس نوعين من الوظائف الأولى حكومية والثانية إدارية، وهي تمارس أعمالها وتتخذ قراراتها وإجراءاتها استناداً إلى إحدى هاتين الصفتين، فتمارس وظيفتها إما باعتبارها حكومة أو باعتبارها إدارة، وفي الحالة الأولى تصطبغ أعمالها بالصبغة السياسية، فتخرج من نطاق الرقابة القضائية، وتتدخل في نطاق الرقابة السياسية³⁰

رابعاً- من حيث الآثار القانونية:

يوجد اختلاف في الآثار القانونية التي ترتب على نظرية أعمال السيادة عن تلك الآثار القانونية التي تترتب على نظرية التحصين التشريعي، حيث طرأت تطورات على قضاء مجلس الدولة الفرنسي، فأصبحت آثار الحصانة القضائية تقتصر على رقابة المشروعية في أعمال السيادة فقط على قضاء الإلغاء دون قضاء التعويض، حيث قرر مجلس الدولة إمكانية التعويض عن الأضرار الناجمة عن بعض أعمال السيادة استناداً إلى نظرية المخاطر وتحمل التبعية وإعمالاً لمبدأ مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة، ومن الأمثلة على ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1966/3/30 الذي أقر فيه بإمكانية تعويض الأضرار الناجمة عن المعاهدات

30 - Elaferriere- Traite- de la jurisdiction administrative et recourscontnieux- Paris-

1896 Tome 2- P, 3 ers

أشار إليه د. عمار طارق عبد العزيز، الحصانة القانونية للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص8.

والاتفاقيات الدولية، وهذا يختلف عن الآثار القانونية التي تترتب عن التحصين التشريعي في استبعاد أي طعن قضائي أمام أية جهة قضائية. وبالتالي فإنه يتم استبعاد منازعات الإلغاء والتعويض من الرقابة القضائية والرقابة الإدارية، حيث يضيف النص القانوني الوارد في التشريع الذي يحصن القرارات الإدارية حصانة قانونية مطلقة ضد الرقابة القضائية والإدارية بكافة مظاهرها وصورهما.³¹

ومن الجدير بالذكر أن القضاء في كل من دولة قطر والكويت يتمتع عن النظر في أعمال السيادة إلغاءً أو تعويضاً.³²

المطلب الثاني

مبررات اللجوء إلى التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية

تتعدد مبررات التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية التي تتبناها النظم القانونية المختلفة، إلا أن هذه المبررات في معظمها ليست مبررات قانونية، وإنما مبررات واقعية أو سياسية، كما أنها تجافي منطق العدالة والإنصاف وتخالف الاعتبارات التي تتبناها المواثيق الدولية التي تؤكد على حق الأفراد في التقاضي، وسنحاول تسليط الضوء على مبررات التحصين التشريعي التي يعتمد عليها من يتبنون هذه النظرية ويدافعون عنها:

³¹ د. علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 115.

³² د. حسن عبد الرحيم السيد، تحصين القرارات المتعلقة بالجنسية القطرية آثاره ومدى دستوريته، مرجع سابق، ص 20.

الفرع الأول: حماية الأوضاع القائمة:

تم الاعتراف في كثير من الأنظمة القانونية بتحسين الكثير من أعمال الإدارة العامة لحماية الأوضاع القائمة التي يفرضها استيلاء جماعة معينة بالقوة على الحكم عن طريق انقلاب عسكري أو محاولة لمنح امتيازات السلطة العامة على حساب السلطات الأخرى في الدولة لحماية أوضاع الأنظمة القائمة حتى ولو تضمن ذلك انتهاكات دستورية،³³ وحتى لو أدى إلى تقويض مبدأ حق التناضحي الذي كفلته الدساتير ومواثيق حقوق الإنسان.

ففي كثير من الأحيان يقرر أصحاب السلطة في دولة ما إن مصلحة البلاد تقتضي ضمان الاستقرار، ولو كان ذلك على حساب حقوق الأفراد، فيمنعون الأفراد من الطعن على القرارات الإدارية الصادرة في مجال معين.

ومن الأمثلة على ذلك ما تضمنه الإعلان الدستوري الصادر في مصر بعد ثورة يناير لسنة 2011 والذي صدر بتاريخ 22 نوفمبر 2012، حيث تضمن جعل القرارات الرئاسية نهائية غير قابلة للطعن من أي جهة.³⁴

الفرع الثاني: رغبة الممسكين بزمام السلطة السياسية بتنظيم مجالات معينة على وجه التحديد دون المساس بها من أي جهة:

يرتبط هذا المبرر بالمبرر الذي سبقه، فقد يرغب من يتولون زمام السلطة السياسية، بعد أن تستتب لهم الأمور في أعقاب قيامهم بالثورة أو الانقلاب أن يصدروا قرارات إدارية منظمة لمجالات معينة، دون أن تتمكن أي جهة أو فرد من المساس بها، ومن الأمثلة على ذلك أنه بعد

³³ أحمد عدنان سليمان محمد أحمد قاسم، تحسين أعمال الإدارة العامة ضد الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص272.

³⁴ المرجع السابق، ص275.

ثورة 1952 في مصر أصدر مجلس قيادة الثورة الذي جمع بيده السلطتين التنفيذية والتشريعية الكثير من التشريعات التي تحصن قرارات مجلس قيادة الثورة من أي طعن، ومن الأمثلة على ذلك: تنص المادة 10 مكرر من المرسوم 64 لسنة 1952 على أنه: "لا تسمع أمام أية هيئة قضائية أية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن في أي إعلان أو تصرف أو أمر أو تدبير أو قرار وبوجه عام أي عمل أمرت به أو تولته السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أو مندوبوها وذلك سواء أكان هذا الطعن مباشرة عن طريق المطالبة بإبطال شيء مما ذكر أو بسحبه أو تعديله أو وقف تنفيذه، أم كان الطعن غير مباشر عن طريق المطالبة بتعويض أو بحصول مقاصة أو بإبراء من تكليف أو التزام أو برد مال أو استرجاعه أو باسترداده أو باستحقاقه أو بأي طريقة أخرى"³⁵.

الفرع الثالث: تحقيق التوازن بين القضاء والسلطات الأخرى:

يهدف التحصين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الإلغاء إلى إحداث نوع من التوازن والتناغم بين مختلف السلطات في المجتمع - رغم عدم موافقتنا على هذا المبرر لأن التناغم بين السلطات يغيب تماماً في ظل التحصين التشريعي، ويحل محله رجحان كفة السلطة التنفيذية على السلطة القضائية لأن القرارات الإدارية المحصنة لن يستطيع القضاء أن ينظر فيها أو يمارس رقابته عليها وستبقى تلك القرارات قائمة حتى ولو تعارضت مع مبدأ المشروعية أو مست حقوق الأفراد وحررياتهم- ففي كثير من الأنظمة القانونية ومنها مصر حتى سنة 1946 كانت القرارات الإدارية تتمتع بصفة التحصين ضد الإلغاء، فلم تكن المحاكم تتمتع بالقدرة على

³⁵ - أحمد عدنان سليمان محمد أحمد قاسم، تحصين أعمال الإدارة العامة ضد الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص277.

التعرض لهذه القرارات إلا لتعويض المتضرر فقط، ولا تملك توجيه أي أوامر ملزمة لجهة الإدارة العامة بخصوص إلغاء تلك القرارات المحصنة، وهذا الأمر يختلف عن كثير من الدول التي يملك فيها القضاء توجيه أوامر ملزمة للإدارة.³⁶

وتشكل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة قيوداً على سلطات الإدارة، ولما كانت الإدارة العامة ترغب في تقييد نطاق الرقابة القضائية على أعمالها وأن تعمل بحرية لذلك فهي تسعى إلى الحد من تلك الرقابة عن طريق استثناء قرارات معينة من الرقابة القضائية. ومن أمثلة ذلك أن قانون إنشاء مجلس الدولة في مصر في سنة 1946 استبعد بطريقة سلبية القرارات الخاصة بالموظفين من رقابة القضاء الإداري عن طريق النص على بعض القرارات التي يجوز طلب إلغاؤها، وبالتالي فإنه يتمتع على ذوي الشأن طلب إلغاء ما عدا تلك القرارات المنصوص عليها.³⁷

وهكذا يأتي التحصين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الإلغاء لتحديد النطاق الذي لا يستطيع القضاء تجاوزه، فتمارس السلطان التشريعية والتنفيذية عملهما - لا سيما إذا كانتا مجموعتين في يد واحدة كما كان عليه الحال في مجلس قيادة الثورة المصري بعد ثورة سنة 1952 - وهما مدركتان بأن الأعمال التي تصدر عنهما لن يتم إلغاؤها عن طريق القضاء.³⁸ ونرى إن جميع المبررات التي تم ذكرها مبررات ضعيفة من الناحية القانونية وغير جديرة بالدفاع عنها، إذا ما قورنت بإهدار حق التقاضي المكفول دستورياً والذي كفلته المواثيق الدولية والداستير الحديثة. حيث أن جميع المبررات المذكورة تسعى إلى تقوية السلطة التنفيذية على حساب باقي

³⁶ - المرجع سابق، ص 280.

³⁷ المرجع السابق، ص 280

³⁸ المرجع السابق، ص 281.

السلطات، وإلى تحصين أعمالها ضد الإلغاء، وتقييد يد القضاء عن النظر في المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية المحصنة تشريعياً. وهو ما يهدد حقوق وحرقات الأفراد ويؤدي إلى إغلاق باب القضاء في وجوههم إذا ما أرادوا الدفاع عن حقوقهم ضد انتهاكات الإدارة.

ولما كانت السلطة القضائية سلطة مستقلة عن سلطات الدولة العامة، لذلك فإنه واستناداً إلى مبدأ الفصل بين السلطات لا يجوز لأي سلطة أن تتدخل في أعمال السلطة القضائية، ولا تملك القيام بنزع أحد الاختصاصات المخولة لها، ولا تملك أن تمنع المحاكم من النظر في أنواع محددة من الطعون أو تحول بينها وبين سماع الدعوى في منازعات معينة.

ولا تملك السلطة التشريعية الحق في إصدار تشريعات تمنع المحاكم من النظر في قضايا معينة أو تخرج أنواع من المنازعات من اختصاصها أو تغل يدها عن النظر في قضايا معينة لأن ذلك يعد اعتداءً على حقوق السلطة القضائية كما يعد انتهاكاً لحق التقاضي الذي كفله الدستور للمواطنين.³⁹

ويعد ذلك تعطيلاً لوظيفة السلطة القضائية كونها السلطة التي أناط بها الدستور الفصل في المنازعات، ولذلك فإن التشريع الذي يصادر أو يقيد حق التقاضي يعد تشريعاً غير دستوري وعلى المحاكم أن تمتنع عن تطبيقه لأنه مخالف لمبدأ المشروعية الذي تقوم عليه الدولة القانونية.⁴⁰

وحتى يتم تطبيق مبدأ المشروعية تطبيقاً صحيحاً يجب عدم الحد من الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

³⁹ د. عادل الطبطبائي، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية دراسة مقارنة، مجلس النشر العلمي، الكويت 2000، ص138.

⁴⁰ أ. يوسف أحمد الزمان، حق التقاضي وحصين القرارات الإدارية في قطر، مرجع سابق، ص4.

ولما كان الفرد لا يستطيع أن يقتضي حقه بنفسه ويدفع عن نفسه الاعتداء الواقع عليه، كما أنه لا يستطيع أن يقاوم تنفيذ أوامر السلطة العامة وإنما يجب عليه الخضوع لها، بعد أن يتظلم منها ويطعن عليها للتخلص من آثارها، فعليه يتعين أن يُتاح له حق اللجوء إلى الجهة المخولة بذلك وهي السلطة القضائية.

وإن سيادة القانون تتحقق بكفالة الرقابة القضائية وذلك بأن يكون لكل شخص يمكن أن تتأثر مصالحه بقرار إداري ما، الحق في أن يمثل أمام القضاء وأن يستمع إليه ويشترط أن يكون هذا القضاء مستقلاً، وفي هذا يقول الدكتور عثمان عبد الملك الصالح: "إن الرقابة القضائية يجب ألا تخيف أحد لأنها لا تضر أحداً، ذلك أن المصلحة العامة تقتضي أن تسير الإدارة في الدولة وفقاً لمقتضيات مبدأ المشروعية وتحاول أن تضرب بنفسها المثل على احترام هذا المبدأ حتى تحمل الرعايا على احترامه اقتناعاً به، وليس لمجرد الخوف من الجزاء، ثم إنها بخضوعها للمشروعية تحمي النظام كله من مظنة أن يكون غير ملزم، وأخيراً فهل من المصلحة أن تغلت بعض أعمال الإدارة من كل رقابة عليه، فلا هي داخلية ضمن ولاية الدائرة الإدارية لعدم النص عليها ضمن اختصاصات هذه الدائرة أو لاستثنائها بنص صريح من تلك الرقابة ولا هي داخلية ضمن ولاية القضاء العادي لتحسينها من رقابته...".⁴¹

وهكذا يتضح من خلال ما تقدم أن نظرية التحصين التشريعي للقرارات الإدارية من الرقابة القضائية هي نظرية غير دستورية، وتشكل خطراً على حقوق وحرية الأفراد، ويعد التشريع الذي

⁴¹ د. عثمان عبد الملك الصالح، النظام الدستوري والمؤسسات الدستورية في الكويت، الطبعة الأولى، (دون ذكر دار نشر)، الكويت، 1989، ص 639.

يحصن القرارات الإدارية من الرقابة القضائية تشريعاً غير دستوري، لأنه يخالف المبادئ التي يقوم عليها الدستور والنصوص الدستورية التي تكفل الحقوق والحريات، وتحقق المصلحة العامة. ومما سبق نجد أن ليس من اختصاص المشرع العادي أن يحرم السلطة القضائية من جزء من اختصاصها بعد أن خصها الدستور بهذه المهمة، وهي سلطة مثلها مثل السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية أوكل لها الدستور مهمة الفصل في المنازعات التي تثار أمامها فتصبح مكتوفة الأيدي أمام تدخل المشرع العادي بتحسين بعض القرارات الإدارية وتعفيها من مهامها الموكلة إليها بنص الدستور. ولا ينال من هذا تفويض المشرع الدستوري للمشرع العادي ترتيب المحاكم وبيان وظائفها واختصاصاتها لأن المقصد من ذلك تمكين المشرع العادي توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية مع بيان درجات التقاضي وتحديد أنواع المنازعات التي تدخل في اختصاص كل محكمة وليس حرمان السلطة القضائية من حقها الأصيل الذي أناطه الدستور بها، ولو أراد الأخير ذلك لكان نص عليه منعاً للخلاف.⁴² وإن المشرع لا يملك وضع أي قيد على الولاية الكاملة للسلطة القضائية لأن قواعد هذه الولاية مقررة بالنصوص الدستورية، وبالتالي فإنه لا يجوز سلب هذه الولاية أو الانتقاص منها إلا في الحدود التي بينها الدستور وبضوابطه، وإذا ما أريد تقييد هذه السلطة أو سلبها بعض اختصاصاتها فإنه يجب تعديل الدستور باعتباره المحدد لاختصاصات السلطات في الدولة.⁴³

⁴² د. بدر محمد عادل محمد، الرقابة القضائية على القرارات الإدارية في مملكة البحرين (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 270.

⁴³ زهيان خالد العجمي، القيود الواردة على حق التقاضي ومدى مخالفتها لنصوص الدستور (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة الكويت، ص54.

وهكذا بعد أن تعرفنا على نظرية التحسين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية،
وأنها تشكل استثناءً على مبدأ المشروعية، وأنها نظرية غير دستورية، نتوجه لدراسة بعض
القرارات المستتناة من اختصاص القضاء الإداري، وهو ما سوف نسلط عليه الضوء في الفصل
الأول من هذه الدراسة.

الفصل الأول

أنواع القرارات الإدارية المستثناة من اختصاص القضاء الإداري في قطر

والكويت

لقد حرصت المواثيق الدولية، والنصوص الدستورية والقانونية في كل من دولتي قطر والكويت، على كفالة حق التقاضي، وهو الحق الذي يتيح للأفراد أن يلجأوا إلى السلطة القضائية، لتتصاهم إذا ما تعرضت حقوقهم وحررياتهم للاعتداء، ويعد حق التقاضي من أهم الوسائل القانونية التي يجب أن تتوفر في الدولة القانونية الحديثة، لحماية حقوق وحرريات الأفراد. وبالتالي فلا يحق للمشرع العادي أن يصادر حق التقاضي أو أن يقيد أو أن يضع العوائق في وجه الأفراد - إذا ما أرادوا اللجوء إلى القضاء ليحموا حقوقهم - عن طريق إصدار تشريعات تُقيد يد القضاء عن النظر في بعض القضايا، لأن هذه التشريعات هي تشريعات غير دستورية، كونها تشكل خروجاً على مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ المساواة⁴⁴.

وقد نصت المادة (135) من الدستور القطري على أنه: "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ويبين القانون إجراءات وأوضاع ممارسة هذا الحق"، وتتشابه هذه المادة مع المادة (166) من الدستور الكويتي التي جاء فيها: "حق التقاضي مكفول للناس، ويبين القانون الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة هذا الحق"، وهاتان المادتان تتسجمان مع المادة الثامنة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 التي جاء فيها: "لكل شخص حق اللجوء إلى

⁴⁴ د. خالد فايز الحويلة، مبدأ حق التقاضي، دراسة مقارنة لموقف القضاء من نظرية أعمال السيادة وفكرة التحصين (فرنسا - مصر - الكويت)، بحث علمي منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، ملحق خاص، العدد رقم (2) - الجزء الثاني - صفر/ ربيع الأول 1439 هـ، نوفمبر 2017 م، ص 81.

المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياها الدستور أو القانون".

ولا بد من أن يتمتع القضاء بالاستقلالية حتى يستطيع أن يمارس دوره في حماية حقوق وحريات الأفراد، فلا يكفي أن تتضمن النصوص الدستورية ما يفيد كفالة حق التقاضي، بل لا بد من أن يكون القضاء مستقلاً من الناحية الواقعية حتى يكون حق التقاضي مكفولاً، ويُقصد باستقلالية القضاء أن تكون السلطة القضائية مستقلة في عملها وفيما تصدره من أحكام وقرارات عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، فالقاضي عندما يحكم في القضية التي يتولى الفصل فيها، يجب أن يخضع فقط لأحكام القانون ولما يمليه عليه ضميره ووجدانه. ويترتب على استقلالية القضاء أنه لا يجوز للسلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية أن تنظران في القضايا والمنازعات بين الأفراد، أو التعديل في حكم قضائي أو إعطاء أوامر وتوجيهات للقضاة ليصدروا أحكاماً معينة أو الضغط عليهم أو ترغيبهم وترهيبهم ليصدروا أحكاماً مخالفة للقانون أو مخالفة لقناعتهم⁴⁵.

ولئن كان كلا المشرعين الدستوريين القطري والكويتي قد أناطا بالمشرع العادي مهمة تنظيم ممارسة حق التقاضي من خلال بيان الإجراءات والأوضاع لممارسة هذا الحق، فإنه من غير الدستوري أن يصدر المشرع العادي تشريعات تصدر حق التقاضي، لأن ذلك يتنافى مع مقاصد الدستور والمبادئ التي قام عليها، وهو وما أكدته المحكمة الدستورية الكويتية في حكمها الصادر في الدعوى رقم 34 لسنة 2014 الذي جاء فيه: "إن حق التقاضي مبدأ دستوري أصيل يكفل

⁴⁵ د. محمد حاتم البيات، أساسيات النظام القضائي القطري ماضيه وحاضره، بحث علمي منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (25)، العدد الأول، 2009، ص 89.

للأفراد حماية حقوقهم والتمتع بها والذود عنها ورد الاعتداء عليها. يدخل في عموم مبدأ حق التقاضي للناس كافة حظر النص على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء. ليس هناك من تناقض بين حق التقاضي وبين تنظيمه بشرط ألا يتخذ من هذا التنظيم وسيلة إلى حظر هذا الحق أو إهداره. للمشرع أن يختار من الصور والإجراءات إنفاذاً لحق التقاضي ما يكون أكثر اتفاقاً مع طبيعة المنازعة فيعهد البت بها إلى القضاء إلى هيئة ذات اختصاص قضائي على أن يكون العنصر القضائي ممثلاً فيها وأن يكفل استقلالها وأن تحاط أعمالها بإجراءات قضائية وضمانات أساسية للتقاضي"، وهو ما عادت المحكمة الدستورية في الكويت لتؤكد مجدداً في حكمها الصادر في الدعوى رقم 12 لسنة 2015: الذي جاء فيه: "ليس هناك من تناقض بين حق التقاضي، كحق دستوري أصيل، وبين تنظيمه تشريعياً، إلا أن ذلك مشروط بألا يتخذ المشرع من هذا التنظيم وسيلة إلى حظر هذا الحق أو إهداره".

واستناداً إلى ما تقدم فإن قيام المشرع العادي بإصدار تشريعات تستثني بعض أنواع القضايا من اختصاص القضاء يعد خرقاً لمبدأ حق التقاضي وإهداراً له، وهو ما يؤدي إلى وصف التشريع المذكور بأنه تشريع غير دستوري. ورغم ذلك فقد استثنت المشرع في كل من دولتي قطر والكويت عدداً من القرارات الإدارية من اختصاص القضاء الإداري، فلا يستطيع الفرد مراجعة القضاء ورفع دعوى الإلغاء بحق هذه القرارات لأنها محصنة تشريعياً ضد الإلغاء. وسنحاول تسليط الضوء على القرارات الإدارية المستثناة من اختصاص القضاء الإداري في كل من دولتي قطر والكويت من خلال ما يلي:

المبحث الأول: أعمال السيادة.

المبحث الثاني: القرارات الإدارية الأخرى المستثناة من رقابة القضاء الإداري.

المبحث الأول

أعمال السيادة

رغم تأكيد المشرعان الدستوريان القطري والكويتي على مبدأ سيادة القانون وعلى كفالة حق التقاضي وعلى مبدأ استقلال القضاء، إلا أن المشرع العادي في كلا البلدين قد استثنى أعمال السيادة من رقابة القضاء، حيث تعد أعمال السيادة استثناء على مبدأ المشروعية، وهو ما يمثل تراجعاً في خضوع الإدارة لرقابة القضاء من خلال نزع صلاحياته واختصاصاته في نظر المنازعات المتعلقة بهذه الاعمال.⁴⁶

وقد نص المشرع القطري في المادة الثالثة عشر من قانون السلطة القضائية القطري رقم (10) لسنة 2003 على أنه: " ليس للمحاكم أن تنتظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة"، كما نص المشرع الكويتي في المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء الصادر بمرسوم بقانون رقم 23 لسنة 1990 على أنه: " ليس للمحاكم أن تنتظر في أعمال السيادة". ويتضح من النصين بأن منع القضاء من النظر في القضايا المتعلقة بأعمال السيادة جاء شاملاً، وفي هذا أوضحت المذكرة الإيضاحية لقانون تنظيم القضاء الكويتي أن المادة الثانية تؤكد "على خروج أعمال السيادة من ولاية القضاء عموماً لاتصالها بسيادة الدولة، وهو مبدأ مستقر في الفقه والقضاء منذ أمد بعيد، وبالتالي فليس للقضاء أن ينظر أعمال السيادة، سواء قصد به إلغاء العمل أو تفسيره أو وقف تنفيذه أو تنفيذه".

⁴⁶ رائد الكعابنة، نظرية أعمال السيادة كقيد على مبدأ المشروعية وتطبيقاتها في قضاء محكمة العدل العليا / دراسة مقارنة (رسالة ماجستير)، جامعة مؤتة، الأردن 2010 ص5.

وسنحاول أن نتناول أعمال السيادة باعتبارها إحدى القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء في قطر والكويت، وذلك من خلال التعرف على ماهية أعمال السيادة وأبرز آراء الفقهاء بخصوصها، كما سنتعرف على المعايير التي تبناها الفقه في تمييز أعمال السيادة عن غيرها من الأعمال.

المطلب الأول: ماهية أعمال السيادة.

المطلب الثاني: معايير تحديد أعمال السيادة.

المطلب الأول

ماهية أعمال السيادة

تعد أعمال السيادة نظرية قضائية ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي بهدف استثناء بعض أعمال السلطة التنفيذية من الخضوع لرقابة القضاء،⁴⁷ ويطلق تعبير أعمال السيادة أو أعمال الحكومة على مجموعة من التصرفات التي تقوم بها السلطة التنفيذية دون أن تخضع لرقابة القضاء عادياً كان أم إدارياً، فلا يجوز للقضاء إلغاؤها أو الحكم بالتعويض عنها أو فحص مشروعيتها أو وقف تنفيذها، ولا يملك القضاء إلا الإعلان عن عدم اختصاصه بنظرها، حتى لو كانت تمس حقوق الأفراد وحررياتهم، وهي بذلك تعد استثناءً على مبدأ المشروعية.⁴⁸

وتعتبر القرارات المتعلقة بأعمال السيادة قرارات مستثناة من رقابة القضاء ومحصنة ضد الإلغاء بطبيعتها، ورغم ذلك فإن المشرعان القطري والكويتي استثنيا هذه الأعمال صراحة

⁴⁷ د. علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 84.

⁴⁸ عبد الرحمن سالم احمد سلامة، أعمال السيادة وأثرها على مبدأ المشروعية في فلسطين، مرجع سابق، ص 98.

بموجب نصوص تشريعية من رقابة القضاء الإداري والعادي، فأصبحت بذلك مستثناة من رقابة القضاء تشريعياً بالإضافة إلى كونها مستثناة بطبيعتها من رقابة القضاء، وهو ما أكدته المحكمة الدستورية الكويتية في أحد أحكامها والذي جاء فيه: " وإذ كانت نظرية أعمال السيادة هي في أصلها قضائية النشأة وولدت في ساحة القضاء الإداري المقارن وتطورت به قواعدها، إلا أنها غدت ذات أساس تشريعي في بعض الدول ومنها الكويت، فقد نصت المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء رقم 90/23 على أنه "ليس للمحاكم ان تنتظر في أعمال السيادة" مما أضحت معه أعمال السيادة مستبعدة من ولاية المحاكم عامة".⁴⁹

وسنحاول دراسة ماهية أعمال السيادة من خلال بيان التعريف الفقهي والتعريف القضائي لأعمال السيادة.

الفرع الأول

التعريف الفقهي

تعددت تسميات أعمال السيادة ففي إنجلترا تسمى أعمال الدولة، وفي الولايات المتحدة الأمريكية تسمى المسائل السياسية، ويطلق عليها جانب من الفقه الأعمال السياسية،⁵⁰ ولقد جرت محاولات عديدة من جانب الفقه لوضع تعريف جامع لأعمال السيادة⁵¹، وسنحاول تسليط

⁴⁹ الطعن رقم 2 لسنة 1999 دستوري جلسة 1999/4/27.

⁵⁰ محمد سليمان نايف شبير، القضاء الإداري في فلسطين (مشروعية أعمال الإدارة والرقابة عليها - أساليب الرقابة القضائية والتنظيم القضائي في فلسطين - دعوى الإلغاء)، دار النهضة العربية، 2015، ص 115.

⁵¹ تعد نظرية أعمال السيادة نظرية قضائية، فقد أنشأها مجلس الدولة الفرنسي الذي أنشئ بتاريخ 1799/12/12 ليستبعد بعض أعمال السلطة التنفيذية من رقابته القضائية عليها، لأن الحكومة لم تكن راضية عن تلك الرقابة.

وقد مرت نظرية أعمال السيادة بالمراحل التالية:

الضوء على هذه المحاولات، حيث يمكن تصنيف التعاريف الفقهية لأعمال السيادة إلى ثلاث طوائف وهي:

الطائفة الأولى: تركز على التأكيد على عدم خضوع أعمال السيادة لرقابة القضاء بجميع أشكالها، وتمثل الشريحة الأكبر من محاولات الفقه لتعريف أعمال السيادة، ومن ذلك تعريف الدكتور محمود محمد حافظ الذي عرّف أعمال السيادة بأنها: مجموعة من أعمال الإدارة العامة

المرحلة الأولى: (مرحلة الإدارة القاضية) بعد قيام الثورة الفرنسية في 1789، وفي ظل تبني رجال الثورة الفرنسية للفصل الجامد بين السلطات، وتشدهم في تطبيقه، فقد منعوا القضاء من التدخل في أعمال الإدارة العامة بشكل نهائي، وفي هذه المرحلة كانت الإدارة العامة تقوم بنفسها - بالفصل في المنازعات التي تنشأ بينها وبين الأفراد، فكانت هي الخصم والحكم، وهو ما أضر بحقوق وحرّيات الأفراد.

المرحلة الثانية: (مرحلة القضاء المقيد) في 1799/12/12 أنشأ نابليون بونابرت، مجلس الدولة الفرنسي ليقوم بمساعدة الإدارة العامة في عملها، وكان من اختصاص المجلس الفصل في الطعون والتظلمات التي يقدمها الأفراد ضد القرارات التي تصدر عن الإدارة، إلا أن حكمه في هذه الطعون لم يكن نهائياً لأنه كان يجب تصديق الإمبراطور عليها لتكون نافذة.

المرحلة الثالثة: بعد سقوط الإمبراطورية الفرنسية الأولى وعودة الملكية إلى فرنسا في سنة 1814، أصبح الشعب الفرنسي والحكام ينظرون إلى مجلس الدولة الفرنسي على أنه أحد مخلفات النظام الإمبراطوري البائد، وتعالّت الدعوات إلى إلغائه، وقد أدرك قضاة مجلس الدولة ما سيحصل، فعملوا على تجنب الاصطدام مع رجال السلطة حتى يضمنوا للمجلس البقاء والاستمرارية فظهرت فكرة (أعمال السيادة) كمحاولة من مجلس الدولة لكسب ثقة الحكومة وتجنب التصادم معها، حيث أخرج المجلس من نطاق رقابته مجموعة من الأعمال السياسية للإدارة.

المرحلة الرابعة: وعندما عادت الإمبراطورية الثانية واستعاد مجلس الدولة قوته وثقة الحكومة به، أخضع المجلس كثيراً من أعمال الإدارة لرقابته، وقد كرس مبدأ المشروعية، ورغم ذلك فقد ترك المجلس للإدارة العامة قدراً كبيراً من الحرية حتى لا يعيق أعمالها بسبب رقابته على أعمالها.

المرحلة الخامسة: (مرحلة القضاء المفوض) في ظل الجمهورية الثالثة ترسخ مبدأ المشروعية، وصدر قانون 24 مايو سنة 1872 الذي أصبح للمجلس بموجب السلطة في إصدار أحكام قضائية نهائية، إلا أن أحكام مجلس الدولة الفرنسي استمرت باضطراد بعد سنة 1872 على التمسك بنظرية أعمال السيادة وما تزال تطبيقات النظرية موجودة حتى يومنا هذا، وانتقلت هذه النظرية من فرنسا إلى معظم دول العالم ومنها دولتي قطر والكويت.

انظر في تطور نظرية أعمال السيادة: د. رأفت فودة، مصادر المشروعية ومنحنياتهما، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية 1994م - ص 202 وما بعدها، ود. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 130 وما بعدها، وأيضاً: د. وليد مصباح عرابي، تطور نظرية الأعمال الحكومية، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2013، ص 28.

التي لا تخضع لرقابة القضاء بجميع صورها أو مظاهرها، أي رقابة الإلغاء ورقابة التعويض ورقابة فحص المشروعية.⁵²

كما يعرفها الدكتور رمزي طه الشاعر بأنها: "طائفة من الأعمال والإجراءات صادرة عن السلطة التنفيذية ولا تخضع لرقابة القضاء وتمثل بذلك خروجاً على مبدأ المشروعية وتجاهلاً لأحكام هذا المبدأ".⁵³

وهناك من عرفها على النحو التالي: "أعمال السيادة هي مجموعة من أعمال السلطة التنفيذية التي تستبعد من نظر القضاء أو لا تخضع لرقابته إلغاءً أو تعويضاً، لكونها تتصل بسيادة الدولة، وبالتالي لا يخول القضاء اختصاص فحص مشروعيتها، لأن ذلك يقتضي إحاطته بمعلومات وأمور وخلفيات لا تتاح للقضاء"⁵⁴.

وهناك من عرفها بأنها: "طائفة من أعمال السلطة الإدارية، والتي لا يمكن أن تكون محلاً للطعن بها أمام المحاكم الإدارية والعادية".⁵⁵

وهناك من عرفها أيضاً بأنها: "تلك الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية ولا تخضع لرقابة القضاء بجميع مظاهرها يستوي في ذلك رقابة الإلغاء ورقابة التعويض أو وقف التنفيذ أو فحص الشرعية".⁵⁶

⁵² د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة 1966، ص50.

⁵³ رمزي طه الشاعر، قضاء التعويض: مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار التيسير للطباعة، القاهرة، ص277.

⁵⁴ د. عبد الله المغازي، كفالة حق التقاضي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2015، ص 194 - 199، أشار إليه د. حسن عبد الرحيم السيد، تحصين القرارات المتعلقة بالجنسية القطرية آثاره ومدى دستوريتها، مرجع سابق، ص 20.

⁵⁵ فاروق خماس، الرقابة على أعمال الإدارة، دار الكتب للطباعة والنشر، 1988، ص52.

ويلاحظ على هذه التعاريف أنها لم توضح ماهية أعمال السيادة، ولم تكشف حقيقة هذه الأعمال، بل اكتفت بتعريف أعمال السيادة بطريقة سلبية، حيث استندت إلى الأثر والنتيجة المتحققة من اكتساب عمل ما لصفة السيادة وهي عدم خضوعه لرقابة القضاء، كما أنها لم توضح أهداف هذه الأعمال ومبررات تمتعها بالحصانة القضائية.

الطائفة الثانية: وتركز في تعريفها لأعمال السيادة على الجهة التي تحدد العمل فيما إذا كان يعد عملاً من أعمال السيادة أم لا، وهذه الجهة هي القضاء، ومن ذلك تعريف الفقيه الفرنسي هوريو لأعمال السيادة بأنها: "كل عمل يقرر له القضاء هذه الصفة"⁵⁷، وهو ما أكده الفقيه الفرنسي المذكور أن نظرية أعمال السيادة هي نظرية قضائية بحتة أو هي نظرية من عمل القضاء.

كما عرفها الدكتور سليمان الطماوي بأنها: "عمل يصدر عن السلطة التنفيذية وتحيط به اعتبارات خاصة كسلامة الدولة في الداخل والخارج وتخرج عن رقابة متى قرر القضاء هذه الصفة"⁵⁸.

وكما هو واضح فإن الطائفة من التعاريف لم تحدد ماهية أعمال السيادة، ولم تتعرض لطبيعة أعمال السيادة وعناصرها، حيث اكتفت بالتأكيد على الجهة المخولة بتكييف عمل السيادة، وبالتالي فهي لا تعطي القارئ تصوراً واضحاً عن هذه الأعمال.

⁵⁶ عبد علي الشخابنة، القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية: دراسة مقارنة - مصر والأردن (رسالة ماجستير)، الجامعة الأردنية، الأردن 1988، ص121.

⁵⁷ د. سليمان الطماوي - القضاء الإداري ورقابته لأعمال السيادة دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1961، ص135.

⁵⁸ د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال السيادة دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص295.

الطائفة الثالثة: وتركز هذه الطائفة من التعريفات لأعمال السيادة على أهداف أعمال السيادة فتُظهر الجانب السياسي المرتبط بهذه الأعمال، بالإضافة إلى تحديد الحكمة من تحصين هذه الأعمال من رقابة القضاء، وهي ارتباطها بمصالح الدولة العليا وسياستها، ومن أمثلة هذه التعريف: "العمل الذي تباشره الحكومة بمقتضى سلطتها العليا في سبيل تنظيم القضاء والإدارة، والنظام السياسي، والدفاع عن كيان الدولة وسلامتها من الداخل والخارج".⁵⁹

وهناك من عرفها بأنها: "الأعمال التي ليس للقضاء سلطة الرقابة عليها والتي تتصل بالسيادة العليا للدولة والإجراءات التي تتخذها السلطة التنفيذية بصفتها إدارة وذلك للمحافظة على أمنها واستقرارها الداخلي الخارجي".⁶⁰

ويؤخذ على هذه الطائفة من التعاريف تركيزها على الجانب السياسي في تعريفها لأعمال السيادة وذلك لأن فكرة العمل السياسي فكرة متغيرة وغير ثابتة، فهي ترتبط بالظروف الواقعية والمستجدات الإقليمية التي تمر بها الدولة، كما أنها تعتمد على درجة الوعي السياسي لمؤسسات الدولة، فالسياسة بطبيعتها تتميز بالديناميكية والتغير وتُعرف بأنها فن الممكن، ولذلك تتغير المواقف السياسية تبعاً لتغير المعطيات الواقعية، وهو ما لا ينسجم مع المفاهيم القانونية التي يجب أن تتمتع بالثبات، ولذلك فإن التركيز على الجانب السياسي في تعريف أعمال السيادة، لا يقدم مفهوماً واضحاً وثابتاً لتلك الأعمال.

⁵⁹ ادريس معطلا، الأعمال المستبعدة من الطعن بالإلغاء، مجلة القضاء والتوثيق، آخر دخول 2020/11/21،

<http://mag-not.blogspot.com/2010/01/blog-post.html>

⁶⁰ د. محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري مبدأ المشروعية ومجلس الدولة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ص55.

الفرع الثاني

التعريف القضائي

يلاحظ أن كلا المشرعين القطري والكويتي لم يعرفا أعمال السيادة، إلا أن القضاء في البلدين نهض بهذه المهمة، فقد عرفت محكمة التمييز القطرية أعمال السيادة في أحد أحكامها بأنها تلك الأعمال المستثناة من رقابة القضاء لاعتبارات سياسية قد تقتضيها دواعي الحفاظ على كيان الدولة في الداخل والدفاع عن سيادتها في الخارج ورعاية مصالحها العليا، وهذه الأعمال المستثناة لا تقبل بطبيعتها أن تكون محلاً للنقاضي، حيث جاء في الحكم: "الرقابة القضائية كأصل عام تجد أساسها في مبدأ الشرعية وسيادة القانون الذي أرساه الدستور، غير أنه يرد على هذا الأصل استثناء بجواز استبعاد بعض الأعمال من مجال الرقابة القضائية وولاية القضاء لاعتبارات سياسية قد تقتضيها دواعي الحفاظ على كيان الدولة في الداخل، والذود عن سيادتها في الخارج، ورعاية مصالحها العليا، وهذه الأعمال المستثناة لا تقبل بطبيعتها أن تكون محلاً للنقاضي، وتحويل السلطة التنفيذية في شأنها سلطة تقديرية أوسع مدى، وأبعد نطاقاً، تحقيقاً لمصالح الوطن وسلامته دون تخويل القضاء سلطة التعقيب على ما تتخذه من إجراءات في هذا الصدد، باعتبار أن ذلك يقتضي توافر معلومات وعناصر وموازين تقدير مختلفة قد لا تتاح للقضاء، وهو ما اصطلح على تسميته بأعمال السيادة...".⁶¹

أما محكمة التمييز الكويتية فقد عرفت أعمال السيادة بأنها: "تلك الأعمال التي تتصل بالسياسة العليا أو بالإجراءات التي تتخذها الحكومة باعتبارها سلطة حكم في حدود وظيفتها السياسية وبما

⁶¹ حكم محكمة التمييز القطرية الصادر في الطعن رقم 555 لسنة 2018 مدني جلسة 2019/2/19.

لها من سلطة عليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج، أما الأعمال التي تباشرها كسلطة إدارة في حدود سلطتها الإدارية وما تقوم به في إطار وظيفتها الإدارية تنفيذاً للقوانين فلا يصدق عليها هذا الوصف".⁶²

كما عرفت محكمة التمييز الكويتية أعمال السيادة في حكم سابق لها بأنها: "ما يصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة وتعتبر بطبيعتها أعمالاً إدارية ولكنها تخرج عن ولاية المحاكم".⁶³

كما عرفت المحكمة الدستورية الكويتية أعمال السيادة بأنها: "تلك الأعمال التي تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة فتباشرها بمقتضى هذه السلطة العليا لتنظيم علاقتها بالسلطات العامة الأخرى داخلية كانت أم خارجية أو تجريها اضطراراً للمحافظة على كيان الدولة في الداخل أو الذود عن سيادتها في الخارج".⁶⁴

ويبدو لنا من استقراء أحكام القضاء المتعلقة بأعمال السيادة في دولتي قطر والكويت بأن القضاء في البلدين يرى بأن أعمال السيادة هي تلك الأعمال والإجراءات العليا التي تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة، وأن معيار التفرقة بين الأعمال الإدارية العادية وأعمال السيادة يرجع إلى القضاء الذي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد ذلك. ومن أهم العناصر التي تميز أعمال السيادة هي تلك الصبغة السياسية فهي تصدر عن السلطة التنفيذية في نطاق وظيفتها السياسية فيكون لها سلطة عليا لتحقيق مصلحة الجماعة واتخاذ ما ترى فيه مصلحة الوطن وأمنه واستقراره دون تعقيب من القضاء.

⁶² حكم محكمة التمييز الكويتية في الطعن رقم 40 لسنة 2006 إداري.

⁶³ حكم محكمة التمييز الكويتية في الطعن رقم 801 لسنة 2004 تجاري.

⁶⁴ الطعن رقم 2 لسنة 1999 دستوري جلسة 1999/4/27.

وتجدر الإشارة إلى أنه ورغم الجهود المبذولة لوضع تعريف جامع مانع لأعمال السيادة سواءً من قبل الفقه أو القضاء، إلا أن هذه الجهود لم تكفل بالنجاح لأن ذلك ليس بالأمر اليسير. حيث أن فكرة أعمال السيادة تتصف بالغموض، كما أنها لا تقوم على سند متين من القانون، بالإضافة إلى مخالفتها لمبدأ الشرعية وسيادة القانون، إلا أن الفقه حاول تحديد أعمال السيادة من أجل تقييدها وضبطها لما تشكله من اعتداءٍ على حقوق الأفراد وحررياتهم. وقد عبرت محكمة التمييز الكويتية في أحد أحكامها عن صعوبة وضع تعريف جامع مانع لأعمال السيادة، حيث جاء في الحكم: "وقد ترك المشرع بما نص عليه بالمادة الثانية من القانون رقم 19 / 1959 بقانون تنظيم القضاء أمر تحديدها للقضاء اكتفاء بإعلان مبدأ وجودها ذلك أن ما يعتبر عملاً إدارياً قد يرقى بظروف وملابسات سياسية بدولة ما إلى مرتبة أعمال السيادة كما أن ما يعتبر عملاً من أعمال السيادة قد يهبط بظروف أخرى إلى مستوى الأعمال الإدارية"⁶⁵، وهو ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصرية في أحد أحكامها عن صعوبة وضع تعريف دقيق لأعمال السيادة بقولها: "لم يتيسر وضع تعريف حاسم أو حصر دقيق لأعمال السيادة، إذ أن ما يعد عملاً إدارياً عادياً قد يرقى في ظروف وملابسات سياسية في دولة ما إلى مرتبة أعمال السيادة، كما أن ما يعد من أعمال السيادة قد يهبط في ظروف أخرى مستوى الأعمال الإدارية"⁶⁶.

⁶⁵ حكم محكمة التمييز في الطعن رقم 18 لسنة 1987 مدني جلسة 1987/12/21.

⁶⁶ حكم محكمة القضاء الإداري 1956/1/19 نقلاً عن د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة 1962، ص 109.

المطلب الثاني

معايير تحديد أعمال السيادة

لقد تبين لنا من خلال التعريفات السابقة لأعمال السيادة أنها مجموعة من الأعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية في موضوعات ذات طبيعة خاصة تتسم بالأهمية، ولا تخضع لأي رقابة قضائية سواءً أكانت رقابة القضاء الإداري أو القضاء العادي، كما تبين لنا غموض مفهوم أعمال السيادة وعدم تحديده، ولذلك فقد وُجدت عدة معايير لتحديد أعمال السيادة.

الفرع الأول

معيير الباعث السياسي

اتبع هذا المعيار في تحديد أعمال السيادة مجلس الدولة الفرنسي في بداياته، وهو معيار يعتمد على الباعث السياسي الكامن وراء القيام بالعمل الإداري الذي يصنف على أنه من أعمال السيادة. ففي حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في قضية Laffite سنة 1822، رفض المجلس الدعوى المقدمة ضد قرار وزير المالية برفض صرف مستحقات أحد أفراد أسرة نابليون بونابرت من المرتبات، وذلك استناداً للقانون الذي حرم أسرة نابليون من تملك أي أموال أو

سندات أو معاشات تقررت لها دون مقابل، وعلل المجلس حكمه على أن طلب المدعي يتعلق بمسائل سياسية مما تختص الحكومة وحدها بقرار الفصل فيها.⁶⁷

ويقوم معيار الباعث السياسي على أساس النظر إلى الباعث الذي حمل السلطة التنفيذية إلى إصدار القرار أو العمل محل الطعن، فيعد العمل من أعمال السيادة إذا كان الباعث سياسياً، أما إذا كان الباعث غير سياسي، فيصبح العمل من الأعمال الإدارية الخاضعة لرقابة القضاء.⁶⁸

ويفسر الفقيه هوريو لجوء مجلس الدولة الفرنسي لهذا المعيار بأن المجلس قد اختار ألا يقم نفسه في المنازعات الإدارية التي لها انعكاسات وتأثيرات سياسية، فأبعدها عن اختصاصه بمحض إرادته، واحتفظ بحقه في رقابة الأعمال الإدارية الأخرى في حرية تامة.⁶⁹ في حين يرى الدكتور سليمان الطماوي بأن مجلس الدولة لجأ لهذا المعيار مضطراً لصعوبة مجابهة الإدارة في تلك الفترة، وذلك لعدم استقرار الأوضاع السياسية وعدم اكتمال الوعي القومي.⁷⁰

ويؤخذ على هذا المعيار أنه يشكل خطورة كبيرة على حقوق الأفراد وحياتهم، إذ يكفي لاعتبار القرار الإداري عملاً سيادياً وبالتالي استبعاده من رقابة القضاء، أن تدعي الحكومة بأن الباعث الذي دفعها إلى إصدار القرار هو باعث سياسي،⁷¹ وهو ما يؤدي إلى افلات الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية من رقابة القضاء، وهي أكثر القرارات مساساً بحقوق الأفراد وحياتهم

⁶⁷د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة - قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص 99.

⁶⁸د. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة وفقاً لمبدأ المشروعية ودولة القانون في ظل دستور 2014، مرجع سابق، ص 155.

⁶⁹د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري - الاختصاص القضائي لمجلس شورى الدولة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2005، ص 230.

⁷⁰د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال السيادة دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 292.

⁷¹د. علي خاطر شطناوي، مرجع سابق، ص 89.

وأكثرهم حاجة للرقابة، وذلك كلما ادعت الحكومة انها استهدفت بها المصلحة العامة والأمن العام.⁷²

كما يؤخذ على هذا المعيار نسبيته ومرونته، ولا يمكن الاعتماد عليه لتحديد أعمال السيادة بصورة قاطعة، وذلك لأنه لا يمكن وصف العمل الإداري بوصفين مختلفين تبعاً للبواعث على إصداره، فيكون عمل سيادة إذا ما قررت الحكومة أنها تستهدف من ورائه غرضاً سياسياً، ويكون عملاً إدارياً إذا لم يكن الدافع من إصداره سياسياً، وهو ما يؤدي إلى توسيع نطاق الأعمال التي تدخل في دائرة أعمال السيادة.⁷³

ونظراً للعيوب سالفة الذكر فقد امتنع مجلس الدولة الفرنسي عن الأخذ بمعيار الباعث السياسي منذ نهاية القرن التاسع عشر وذلك عندما أصدر حكمه في قضية (Prince Napoleon)، بتاريخ 1875/2/19، وقد حذت محكمة التنازع حذو مجلس الدولة الفرنسي عندما أصدرت حكمها في قضية (مارتيني) بتاريخ 1880/11/5.⁷⁴

أما فيما يتعلق بموقف القضاء القطري من معيار الباعث السياسي، فيمكننا ملاحظة تأثره بدرجة كبيرة بهذا المعيار، حيث جاء في حكم محكمة التمييز القطرية: "الرقابة القضائية كأصل عام تجد أساسها في مبدأ الشرعية وسيادة القانون الذي أرساه الدستور، غير أنه يرد على هذا الأصل استثناء بجواز استبعاد بعض الأعمال من مجال الرقابة القضائية وولاية القضاء لاعتبارات

⁷² د. عبد الفتاح ساير داير، نظرية أعمال السيادة دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1955، ص 294.

⁷³ د. علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 89

⁷⁴ المرجع السابق، ص 89.

سياسية قد تقتضيها دواعي الحفاظ على كيان الدولة في الداخل، والذود عن سيادتها في الخارج، ورعاية مصالحها العليا".⁷⁵

وهو ما ذهب إليه القضاء الكويتي في بعض أحكامه، ومن ذلك حكم محكمة التمييز الكويتية الذي وصف أعمال السيادة بأنها: "بطبيعتها أعمال ادارية ولكنها تخرج عن ولاية المحاكم، وقد ترك المشرع بما نص عليه في تلك المادة أمر تحديدها للقضاء اكتفاء بإعلان مبدأ وجودها ذلك أن ما يعتبر عملاً ادارياً عادياً قد يرقى في ظروف وملابسات سياسية في دولة ما إلى مرتبة أعمال السيادة كما أن ما يعتبر عملاً من أعمال السيادة قد يهبط في ظروف أخرى إلى مستوى الاعمال الإدارية".⁷⁶

ويتضح تبني محكمة التمييز الكويتية لمعيار الباعث السياسي في الحكم السابق، وذلك من خلال تأكيدها على اختلاف وصف العمل الإداري تبعاً للظروف والملابسات السياسية، بمعنى أن العمل الإداري قد يأخذ صفة العمل السيادي في بعض الأحيان أو بعض الدول، وبذلك يكون الباعث السياسي هو ما يضفي صفة العمل السيادي على العمل الإداري ويحول دون خضوعه لرقابة القضاء، وهو ذات الموقف الذي اتخذه القضاء القطري حيث جاء في حكم محكمة التمييز القطرية بجلسة 19 فبراير سنة 2019 في الطعن رقم 555 لسنة 2018 تمييز مدني ".... جواز استبعاد بعض الأعمال من ولاية القضاء لاعتبارات سياسية تقتضيها دواعي الحفاظ على كيان الدولة والذود عن سيادتها ورعاية مصالحها، منح السلطة التنفيذية السلطة التقديرية في الأعمال المستثناة من ولاية القضاء".

⁷⁵ حكم محكمة التمييز القطرية الصادر في الطعن رقم 555 لسنة 2018 مدني جلسة 2019/2/19.

⁷⁶ حكم محكمة التمييز الكويتية في الطعن رقم 18 لسنة 1987 مدني جلسة 1987/12/21.

الفرع الثاني

معيار طبيعة العمل

نظراً للانتقادات التي وجهت لمعيار الباعث السياسي كمعيار سليم للتمييز بين أعمال السيادة والقرارات الإدارية الأخرى، اتجه الفقه والقضاء إلى الأخذ بمعيار موضوعي يعتمد على طبيعة العمل الصادر من السلطة التنفيذية كأساس لهذا التمييز، وبصرف النظر عن الباعث من وراء القيام بهذا العمل، فهو إما عمل إداري أو عمل سيادي.⁷⁷

وقد تعددت المحاولات لتحديد ماهية هذا المعيار الموضوعي، فذهب رأي إلى أن ماهية هذا المعيار تتمثل في السند القانوني الذي تستند إليه السلطة التنفيذية، فيكون العمل من أعمال السيادة إذا كان تنفيذاً لنص دستوري، ويكون عملاً من الأعمال الإدارية العادية إذا كان تنفيذاً لنصوص القوانين واللوائح.⁷⁸

ومن عيوب هذا الرأي أنه لم يأت بمعيار جامع ولا مانع، فمن المعلوم أنه يوجد الكثير من الأعمال التي تعد من أعمال السيادة إلا أنها ليست تنفيذاً لنصوص دستورية، ومن جانب آخر فإنه يوجد كثير من أعمال السلطة التنفيذية التي تعد تنفيذاً لنصوص دستورية إلا أنها لا تعد من أعمال السيادة كتعيين بعض كبار الموظفين وإصدار اللوائح،⁷⁹ كما أن هذا المعيار يجعل من

⁷⁷ د. عبد الله حباب الرشيد، القضاء الإداري وحدود مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها بدولة الكويت (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، دون ذكر دار نشر، الكويت 2019، ص 164.

⁷⁸ د. علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 89.

⁷⁹ د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال السيادة دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 294.

النصوص الدستورية أساساً يمكن الاستناد عليه لاستبعاد الرقابة القضائية، بدلاً من أن تكون ملاذاً آمناً يلجأ إليه الأفراد لحماية حقوقهم وحررياتهم.⁸⁰

وذهب رأي آخر إلى أن ماهية المعيار الموضوعي تتمثل في طبيعة الوظيفة التي تمارسها السلطة التنفيذية، حيث تؤدي السلطة التنفيذية وظيفتين، الوظيفة الحكومية والوظيفة الإدارية، وعلى ذلك فإن أعمال السيادة هي الأعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية باعتبارها سلطة حكم، وأما الأعمال الإدارية العادية فهي التي تصدر عنها باعتبارها سلطة إدارية.⁸¹ ويُؤخذ على هذا الرأي أنه تحكمي أيضاً، إذ يصعب الفصل بين الأعمال التي تدخل في الوظيفة الحكومية وتلك التي تدخل في الوظيفة الإدارية، وذلك لأن العاملين يصدران عن جهة واحدة وهي السلطة التنفيذية.⁸²

وللتمييز بين هاتين الوظيفتين، أوضح الفقيه الفرنسي لافريير أن وظيفة الإدارة العامة تنحصر في تطبيق القوانين على الحالات الفردية، وفي تنظيم علاقة الأفراد مع السلطات الإدارية، وعلاقة الهيئات الإدارية، مع بعضها، في حين تتمثل وظيفة الحكومة في تحقيق الصالح العام للشعب في الدولة، وصيانة الدستور واحترام أحكامه ونصوصه، وتنظيم علاقة الدولة مع الدول الأخرى، وحماية الأمن الداخلي، فيما يرى هوريو أن: "المهمة الحكومية تنحصر في وضع الحلول للأمور الاستثنائية، والسهر على تحقيق مصالح الدولة الرئيسية، أما الوظيفة الإدارية فتركز في تسيير المصالح الجارية للجمهور".⁸³

⁸⁰ د. محمود محمد حافظ، مرجع سابق، ص 131.

⁸¹ د. علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 90.

⁸² د. عبد الله حباب الرشدي، مرجع سابق، ص 166.

⁸³ د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال السيادة دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 293.

استند القضاء الكويتي إلى هذا المعيار منذ أحكامه الأولى، حيث ذهب في العديد من أحكامه إلى أن أعمال السيادة هي تلك التي تمارسها الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة، ومن ذلك ما جاء في حكم محكمة التمييز: "وان كان يتعذر وضع تعريف جامع مانع لإعمال السيادة أو حصر دقيق لها، إلا أن قضاء هذه المحكمة جرى على أنها القرارات التي تصدرها الحكومة باعتبارها سلطة حكم وليس بصفتها سلطة إدارة، وتصدر في إطار وظيفتها السياسية كسلطة عليا تتخذ ما ترى فيه أمن الوطن وسلامته والمحافظة على سيادة الدولة وكيانها ووحدتها الوطنية، أما القرارات الإدارية التي تصدرها بصفتها سلطة إدارة، فإنها يجب ان تصدر في إطار القانون المنظم لها وتلتزم ضوابطه وحدوده، وتخضع بالتالي لرقابة القضاء"⁸⁴، وسبق أن أشرنا إلى أن القضاء القطري تبنى معيار الباعث السياسي، حيث جاء في حكم محكمة التمييز القطرية: "الرقابة القضائية كأصل عام تجد أساسها في مبدأ الشرعية وسيادة القانون الذي أرساه الدستور، غير أنه يرد على هذا الأصل استثناء بجواز استبعاد بعض الأعمال من مجال الرقابة القضائية وولاية القضاء لاعتبارات سياسية قد تقتضيها دواعي الحفاظ على كيان الدولة في الداخل، والذود عن سيادتها في الخارج، ورعاية مصالحها العليا"⁸⁵.

⁸⁴ حكم محكمة التمييز الكويتية الصادر بتاريخ 2016/3/23 بالطعن 647 و659 و694 اداري/1.

⁸⁵ حكم محكمة التمييز القطرية الصادر في الطعن رقم 555 لسنة 2018 مدني جلسة 2019/2/19.

الفرع الثالث

معيار القائمة القضائية

نظراً لفشل المحاولات السابقة في وضع معيار صحيح لتمييز أعمال السيادة، ونظراً للعيوب التي شابت معيار الباعث السياسي ومعيار طبيعة العمل، انتهى الفقه إلى أن أعمال السيادة لا يجمعها معيار واحد وإنما يحددها القضاء، ويجمعها الفقه من خلال استقراء الأحكام القضائية.⁸⁶ وتشمل أعمال السيادة وفقاً لهذا المعيار أربع مجموعات هي:

المجموعة الأولى: الأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بالبرلمان:

وهي تلك الأعمال التي تتدخل بواسطتها السلطة التنفيذية في أعمال السلطة التشريعية في سياق التعاون معها في أداء الوظيفة التشريعية،⁸⁷ والأمثلة على ذلك: القرارات الصادرة من السلطة التنفيذية والمتعلقة بتكوين البرلمان، كالقرارات الصادرة بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء البرلمان، والقرارات الصادرة بدعوة البرلمان للانعقاد سواء لدور انعقاد عادي، أو غير عادي، وكذلك قرارات حل البرلمان، بالإضافة إلى القرارات المتعلقة بأداء السلطة التنفيذية لوظيفتها في مجال التشريع، ومن أمثلتها القرارات المتعلقة باقتراح القوانين على البرلمان، أو الاعتراض عليها بعد إقرارها من البرلمان، أو إصدار القوانين أو نشرها.⁸⁸

ويذكر أن قضاء المحكمة الدستورية الكويتية قد جرى على اعتبار القرارات المتعلقة بحل البرلمان من أعمال السيادة وذلك قبل التحول الكبير الذي طرأ في موقفها عندما تصدت لمرسوم

⁸⁶ د. عبد الله حباب الرشيد، مرجع سابق، ص 168.

⁸⁷ د. محمد فوزي نويجي، القضاء الإداري مبدأ المشروعية - تنظيم مجلس الدولة دعوى الإلغاء، دار الفكر والقانون، القاهرة 2016، ص 177.

⁸⁸ د. عبد الله حباب الرشيد، مرجع سابق، ص 171.

حل مجلس الأمة رقم 443 لسنة 2011 الصادر بتاريخ 2011/12/6 وقضت ببطلان حل

مجلس الأمة وبطلان دعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الأمة.⁸⁹

المجموعة الثانية: الأعمال المتصلة بالعلاقات الدولية:

تعد هذه الأعمال المجال الخصب لوجود وتطبيق نظرية أعمال السيادة، وتعمل السلطة التنفيذية في هذه الأعمال بصفتها ممثلة للدولة باعتبارها أحد أشخاص القانون الدولي العام،⁹⁰ وتضم مجموعة الأعمال المتصلة بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية، كالمفاوضات وإبرام المعاهدات والتصديق عليها. أما تفسير المعاهدات فتختص به الحكومة ممثلة بوزارة الخارجية وليس القضاء.⁹¹ كما يندرج في نطاق هذه الأعمال التصرفات التي يقوم بها ممثلو الدولة في الخارج بمناسبة ممارستهم لوظيفتهم الدبلوماسية، وما يصدر إليهم من تعليمات من الدولة، والقرارات المتعلقة بضم أقاليم جديدة للدولة، وإجراءات حماية رعايا الدولة المقيمين في الخارج.⁹² وكذلك العلاقات السياسية مع الدول والهيئات الدولية مثل الاعتراف بدولة أو حكومة أو قطع العلاقات الدبلوماسية والسياسية مع دولة أخرى أو إعادتها، بالإضافة إلى القرارات المتعلقة بالانضمام إلى منظمة أو هيئة دولية أو بالانسحاب منها.⁹³

وترجع حصانة هذه المجموعة من الأعمال إلى أن اختصاصات القاضي الإداري لا تتعلق إلا بالنظام القانوني الداخلي، وبالتالي فإنه تجنب التصدي للمسائل الصادرة عن الحكومة في

⁸⁹ د. خالد فايز الحويلة، مرجع سابق، ص126.

⁹⁰ د عبد الفتاح ساير داير، مرجع سابق، ص498.

⁹¹ د. محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص237.

⁹² د. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة وفقاً لمبدأ المشروعية ودولة القانون في ظل دستور 2014، مرجع سابق، ص288.

⁹³ د. عبد الله حباب الرشيد، مرجع سابق، ص173.

المجال الدولي،⁹⁴ وفي تطور لاحق أخضع مجلس الدولة الفرنسي هذه المجموعة من الأعمال لرقابته متى كانت قابلة للانفصال عن العلاقات الدولية.⁹⁵

المجموعة الثالثة: الأعمال المتعلقة بالحرب:

من الطبيعي أن تعد الأعمال المتعلقة بالحرب من أعمال السيادة، كونها تتعلق بسياسة الدولة العليا، وتتصل ببقاء الدولة، وحماية شعبها وإقليمها. ولذلك فإنها تصنف وفقاً لأحكام القضاء الإداري على أنها من أعمال السيادة، ومن الأمثلة عليها القرارات الصادرة بإعلان الحرب، والإجراءات المتصلة بسير العمليات الحربية، إضافة إلى التدابير التي تتخذها الدولة في المسائل المتصلة برعايا أعدائها كإبعادهم واعتقالهم ووضع أموالهم تحت الحراسة، وأيضاً الطلبات التي تنشأ عن الأضرار الحربية الناتجة عن أعمال القتال، ما دام الضرر مرتبطاً بصورة مباشرة بالحرب.⁹⁶

وذهب القضاء الإداري الكويتي إلى أن الأعمال المتعلقة بالحرب من أعمال السيادة، وذلك حين اعتبر قرار وزير الدفاع رقم 1992/232 المتعلق بحرمان العسكريين المتعاونين مع القوات العراقية من كافة حقوقهم المالية عملاً من أعمال السيادة، حيث جاء في حكم محكمة التمييز: "... أن الطاعنين من العسكريين الذين تعاونوا مع القوات العراقية وانظموا للجيش الشعبي العراقي وشملهم قرار وزير الدفاع رقم 1992/232 بحرمانهم من كافة حقوقهم المالية وأن هذا القرار يعد من أعمال السيادة وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم اختصاص المحاكم بنظر

⁹⁴ د. عبد الحفيظ علي الشيمي، مذكرات لطلبة كلية القانون في جامعة قطر، مادة الحقوق والحريات الأساسية (ماجستير)، ص 610.

⁹⁵ د. محمد فوزي نويجي، مرجع سابق ص 179.

⁹⁶ د. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة وفقاً لمبدأ المشروعية ودولة القانون في ظل دستور 2014، مرجع سابق، ص 180.

الدعوى على الثابت من المستندات المقدمة من المطعون ضده ان الطاعنين رغم كونهم من أفراد القوات المسلحة المنوط بهم الدفاع عن الدولة قد التحقوا أثناء الغزو العراقي للبلاد بالجيش الشعبي العراقي وتقاوضوا رواتب من قيادته وأن قرار وزير الدفاع بطرد كل عسكري ثبت تعاونه مع النظام العراقي وحرمانه من كافة حقوقه المالية يعتبر وبالنظر للظروف والملابسات التي صدر فيها من قبيل أعمال السيادة التي تتأى عن رقابة القضاء"⁹⁷.

المجموعة الرابعة: بعض الأعمال المتعلقة بسلامة الدولة وأمنها الداخلي:

وتشمل كل الإجراءات التي تقوم بها الحكومة للحفاظ على كيان الدولة وأمنها، ومن أمثلتها القرارات الصادرة بإعلان الأحكام العرفية، وإعلان حالة الطوارئ. وتعرضت هذه الطائفة من الأعمال للعديد من الانتقادات من جانب الفقه، وذلك لانتسائها بالغموض، ذلك لأن نظرية الظروف الاستثنائية كافية لتفسير مثل هذه الإجراءات، حيث يعترف القضاء الإداري في هذه الحالة للحكومة بسلطات استثنائية مع استمرار خضوع هذه الإجراءات لرقابة القضاء، كما أن نظرية الظروف الاستثنائية تكفي لحماية سلامة الدولة وأمنها الداخلي، لذا فمن غير المبرر اعتبار هذه الإجراءات من ضمن أعمال السيادة وبالتالي استبعادها من رقابة القضاء.⁹⁸

ويعد معيار القائمة القضائية من أفضل المعايير التي توصل إليها الفقه لتحديد أعمال السيادة، كونه يزيل الغموض الذي يعتري مفهوم أعمال السيادة، الذي هو بالأصل مفهوم متغير

⁹⁷ أشار إليه د. جورج شفيق ساري ود. فواز ثامر الجدي، قواعد وأحكام القانون والقضاء الإداري، الوسائل القانونية للإدارة - الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، الطبعة الأولى، بدون اسم دار للنشر، الكويت 2018/2019، ص72.

⁹⁸ د. محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص243.

ويتأثر بالاعتبارات والظروف السياسية، الأمر الذي يؤدي إلى عدم شعور الأفراد بالطمأنينة تجاهه لعدم ثباته. ويأتي معيار القائمة القضائية بوصفه معياراً واقعياً ليحدد هذا المفهوم من خلال وضع قائمة بالأعمال التي تصدر عن الإدارة العامة والتي تصنف على أنها من أعمال السيادة، وحيث يقوم القضاء بدراسة أعمال السلطة التنفيذية ليحدد ما يعد من أعمال السيادة وما لا يعد كذلك، وهو يأخذ بعين الاعتبار الظروف والملابسات المحيطة بهذه القرارات، كما أن هذا المعيار يتسم بالمرونة والقابلية للتعديل مما يجعله قابلاً للتطور حتى ينسجم مع التغييرات التي تطرأ على المجتمع. ورغم أهمية هذا المعيار إلا أن الفقه لم يتفق حول مضمون القائمة القضائية ومحتواها، كما أن القضاء الإداري كثيراً ما يستخدم عبارات فضفاضة تتسم بعدم التحديد لدلالاتها وهو ما يؤدي إلى عدم الوصول إلى رأي واضح ومحدد في تحديد دلالتها.⁹⁹

⁹⁹د. عبد الله حباب الرشيد، القضاء الإداري وحدود مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها بدولة الكويت (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، دون ذكر دار نشر، الكويت 2019، ص 225. نقلاً عن د. أحمد حمد الفارسي ود. داود عبد الرزاق الباز، مبدأ المشروعية وقضاء المسؤولية الإدارية، جامعة الكويت، كلية الحقوق، بدون اسم دار للنشر، الكويت 2009، ص 75.

المبحث الثاني

القرارات الإدارية الأخرى المستثناة من رقابة القضاء

تنص المادة الثالثة عشرة من قانون السلطة القضائية القطري رقم 10 لسنة 2003 على استثناء مسائل الجنسية من رقابة القضاء، كما تنص المادة الثالثة من القانون رقم 7 لسنة 2007 المتعلق بالفصل في المنازعات الإدارية في دولة قطر على اختصاص الدائرة الإدارية بشأن النظر في: "الطلبات التي يقدمها الأشخاص الطبيعيون والمعنويون بإلغاء القرارات الإدارية النهائية، ويستثنى منها الأوامر والقرارات والمراسيم الأميرية، والقرارات الصادرة بموجب القانون رقم 17 لسنة 2002 بشأن حماية المجتمع، القرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة باللجوء السياسي، والإقامة الدائمة، ودخول وخروج الوافدين وإقامتهم وإبعادهم، والجمعيات والمؤسسات الخاصة، والمراكز الدينية، والمطبوعات والنشر وتراخيص إصدار الصحف والمجلات، وتراخيص الأسلحة والذخائر والمتفجرات، ونزع الملكية للمنفعة العامة، والقرارات المتعلقة بتحديد العنوان الدائم للناخب، والقرارات المتعلقة بالألقاب والانتساب للقبائل والعائلات". ويوضح هذا البند القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري في دولة قطر.

أما في دولة الكويت فإن قانون إنشاء الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية الصادر بمرسوم القانون رقم 20 لسنة 1981 نص على اختصاص الدائرة بما يلي: "الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية عدا القرارات الصادرة بشأن مسائل الجنسية، إقامة وإبعاد غير الكويتيين، وتراخيص الصحف والمجلات ودور العبادة".

وقد ذهب بعض فقهاء القانون الدستوري بدولة الكويت إلى اعتبار كافة القرارات الإدارية المحصنة من رقابة القضاء من ضمن أعمال السيادة، حيث يرى هذا الاتجاه بأن تحصين هذه

القرارات من قبل المشرع يكفي لتصنيفها من المسائل التي تشملها نظرية أعمال السيادة، إلا أننا نرى بأن القرارات الإدارية المستتناة في قانون إنشاء الدائرة الإدارية وفي غيرها من التشريعات هي قرارات ذات طابع إداري بحت استناداً إلى معايير تحديد أعمال السيادة التي ذكرناها سابقاً. فهي تعد من قبيل التحصين التشريعي، كما أن اعتبار القرار الإداري بمجرد تحصينه عملاً من أعمال السيادة يفتح المجال لتوسيع نطاق النظرية لتشمل قرارات إدارية لا تتصف بطابع سياسي يبعدها عن رقابة القضاء.¹⁰⁰

أما فيما يتعلق بالقرارات الإدارية المستتناة في البند خامساً من قانون إنشاء الدائرة الإدارية في المحكمة الكلية في دولة الكويت، فإن رغبة المشرع الكويتي اتجهت نحو تحصين بعض أنواع القرارات الإدارية ومنع المحاكم من التصدي لها بالإلغاء دون تحديد السبب الذي دفعه إلى فرض هذه الحصانة، حيث لم يشدد عند تحصينه لهذه القرارات على وجود وصف سياسي بها يبعدها عن رقابة القضاء، وهو ما يدفعنا إلى القول وفقاً لما يرى الباحث بأن المشرع أراد إسباغ هذا الوصف عليها من قبل القضاء نظراً لرغبته بجعل هذه المسائل بمنأى عن الرقابة القضائية.¹⁰¹

وسنحاول دراسة القرارات الإدارية المستتناة تشريعياً من رقابة القضاء الإداري في كل من قطر والكويت من خلال ما يلي:

المطلب الأول: القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والأجانب.

المطلب الثاني: بعض القرارات الإدارية الأخرى.

¹⁰⁰ دانة المطيري، تطور مفهوم نظرية أعمال السيادة في ظل القضاء الدستوري الكويتي، رسالة ماجستير، جامعة الكويت دون ذكر تاريخ نشر، ص47.

¹⁰¹ د. عادل الطبطبائي، المحكمة الدستورية الكويتية (تكوينها، اختصاصها، إجراءاتها)، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2005، ص188.

المطلب الأول

القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والأجانب

تنص المادة 41 من الدستور القطري على أن: "الجنسية القطرية وأحكامها يحددها القانون، وتكون لتلك الأحكام صفة دستورية"، كما تنص المادة 27 من الدستور الكويتي على أن: "الجنسية الكويتية يحددها القانون، ولا يجوز إسقاط الجنسية أو سحبها إلا في حدود القانون".

وتعد الجنسية رابطة قانونية وسياسية واجتماعية تربط الفرد بالدولة، حيث يعتبر الفرد بموجبها مواطناً للدولة، ويترتب على هذه الرابطة العديد من الحقوق والالتزامات الملقاة على كاهل الطرفين؛ المواطن من جهة والدولة من جهة أخرى. وتعد الجنسية من الأمور المهمة للفرد الذي يستوطن دولة معينة، فبعد صدور القوانين المنظمة للجنسية أصبح من اللازم والضروري أن يتمتع كل فرد بجنسية بلد معين، لأن الجنسية تمثل هوية هذا الفرد وانتمائه إلى بلده، ومن غيرها يكون بلا وطن وبلا هوية.¹⁰²

ووفقاً لمبدأ حرية الدولة في تنظيم مادة جنسيتها، وهو مبدأ مسلّم به في القانون الدولي، حيث أقرته اتفاقية لاهاي 1930 والتي نصت على أنه: "لكل دولة أن تحدد وطنيتها بتشريعاتها الداخلي، مع مراعاة الاتفاقات الدولية والعرف ومبادئ القانون الدولي المعترف بها في مادة الجنسية"،¹⁰³ فإن الدولة تنفرد في تنظيم مادة جنسيتها دون معقب عليها من غيرها من الدول،

¹⁰² أ. دانة فهد الدعيج، تقييم اعتبار مسائل الجنسية من أعمال السيادة في القضاء الكويتي، بحث علمي منشور، على الموقع الإلكتروني:

www.q8bedoon.yoo7.com، آخر دخول 2020/12/10.

¹⁰³ د. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص الجزء الأول، في الجنسية والمواطن وتمتع الأجانب بالحقوق (مركز الأجانب)، دار النهضة العربية، القاهرة 1977، ص138.

ويتولد هذا المبدأ عن سيادة الدولة على إقليمها، حيث تعد الجنسية أداة الدولة في تحديد ركن الشعب. كما أن لكل دولة مطلق الحرية في اختيار الأساس الذي تتبعه في بناء جنسيتها وطرق فقدها وتجريدها، فيقوم المشرع الوطني بوضع قواعد الجنسية لأنه الأقدر على تحديد الفلسفة التي تحقق مصالح الدولة الاقتصادية والسياسية.¹⁰⁴

وسنتعرض للقرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والمستثناة من رقابة القضاء الإداري من خلال ما يلي:

الفرع الأول

مفهوم الجنسية والقرارات المتعلقة بها

سبق لنا أن أشرنا إلى أن المادة الثالثة عشرة من قانون السلطة القضائية القطري رقم 10 لسنة 2003 تنص على استثناء مسائل الجنسية من رقابة القضاء، وتختلف مسائل الجنسية عن أعمال السيادة، لأنها بطبيعتها قرارات إدارية صادرة عن السلطة التنفيذية وتمس حقوق الأفراد وتؤثر فيهم بالدرجة الأولى، فهي تخضع من حيث الأصل لرقابة القضاء الإداري¹⁰⁵، إلا أن المشرع استثنى صراحة بموجب نصوص تشريعية قاطعة الدلالة من رقابة القضاء.

أولاً: ماهية الجنسية:

¹⁰⁴ د. عكاشة محمد عبد العال، أحكام الجنسية المصرية - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 1993، ص 33-35.

¹⁰⁵ د. مهدي الشيخ عوض أحمد، الرقابة القضائية على القرارات المتعلقة بمسائل الجنسية دراسة مقارنة مع القانون الإماراتي والفرنسي والمصري، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، دون ذكر تاريخ مناقشة، ص 309.

تعرف الجنسية بأنها: "الرابطة القانونية التي تربط الإنسان بدولة ذات سيادة" ¹⁰⁶ وهناك من عرفها بأنها: "فكرة قانونية وسياسية ينتمي الفرد بمقتضاها إلى دولة معينة، فهي المعيار الذي يتم بمقتضاه التوزيع القانوني للأفراد في المجتمع، والذي يحدد حصة كل دولة من الأفراد الذين يكونون ركن الشعب فيها". ¹⁰⁷ كما عرفها البعض بأنها: "الرابطة السياسية والقانونية التي تنشأ بإرادة الدولة بوصفها شخصاً دولياً فتجعل الفرد رعية أي عضواً في الجماعة الدولية" ¹⁰⁸ وقد عرفت محكمة العدل الدولية في عام 1959 الجنسية بأنها: "علاقة قانونية تستند إلى رابطة اجتماعية وعلى تضامن فعلي في المعيشة والمصالح والمشاعر". ¹⁰⁹ وهناك من عرفها بأنها: "صلة قانونية وسياسية تربط الفرد بدولة معينة، تنبثق منها الواجبات والحقوق بين الدولة ومواطنيها". ¹¹⁰ أو هي "رابطة اجتماعية وسياسية ذات نتائج قانونية وتفيد انتماء فرد معين لعنصر السكان في دولة معينة". ¹¹¹ وقد عرفت إدارة الفتوى والتشريع بدولة الكويت الجنسية

¹⁰⁶ د أحمد عبد الحميد عشوش، د. عمر أبو بكر باخشاب، أحكام الجنسية ومركز الأجانب في مجلس التعاون الخليجي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، (دون ذكر دار نشر)، 1990، ص 25.

¹⁰⁷ د. هشام علي صادق، الجنسية والمواطن ومركز الأجانب، المجلد الأول في الجنسية والمواطن، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون ذكر تاريخ نشر، ص 19.

¹⁰⁸ د. فؤاد عبد المنعم رياض، الوسيط في القانون الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962، ص 126.

¹⁰⁹ د. محمد الروبي، الجنسية ومركز الأجانب في القانون المقارن، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 20.

¹¹⁰ د. زياد بارود، أحكام الجنسية اللبنانية، الطبعة الأولى، دار العلم للملايين، بيروت، 1976، ص 25.

¹¹¹ د. عصام الدين القصيبي، القانون الدولي الخاص، الجنسية، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 12.

على النحو التالي: "الجنسية رابطة سياسية وقانونية بين الفرد والدولة توجب عليه الولاء لها وتوجب عليها حمايته".¹¹²

وتعد الأحكام المتعلقة بالجنسية من قواعد القانون العام، لأنها تتعلق بتحديد ركن الشعب في الدولة، حيث أن الدولة من وجهة نظر فقهاء القانون الدستوري تقوم على ثلاثة أركان؛ هي الشعب والإقليم والسلطة السياسية. وينظم قواعد اكتساب وفقد الجنسية في دولة قطر قانون الجنسية القطري قانون رقم 38 لسنة 2005، وفي دولة الكويت قانون الجنسية الكويتي الصادر بالمرسوم الأميري رقم 15 لسنة 1959 وتعديلاته، وتتضح الصفة السيادية للدولة من خلال نصوص قانوني الجنسية القطري والكويتي. كما أن الواقع وما يجري عليه العمل في كل من قطر والكويت يظهر بوضوح أن الجنسية من نظم القانون العام، وتتهض السلطة التنفيذية في كلا الدولتين بمهمة تفسير وتطبيق قانوني الجنسية القطري والكويتي وهي تتمتع في هذا المجال بسلطة تكاد تكون مطلقة فلا تستطيع جهة أو سلطة أخرى أن تعقب على أعمالها، لا سيما بعد أن استثنى كلٌّ من المشرعين القطري والكويتي مسائل الجنسية من رقابة القضاء.

وبالعودة إلى تاريخ القضاء الكويتي نلاحظ أن المحاكم في دولة الكويت أحجمت في الماضي عن النظر في قضايا الجنسية، حيث صنفتها من أعمال السيادة وبالتالي فإنها تخرج عن نطاق ولايتها وفقاً لقانون تنظيم القضاء رقم 19 لسنة 1959، وأما بعد إنشاء المحكمة الإدارية بالمرسوم بقانون رقم 20 لسنة 1981، فقد أصبحت مسائل الجنسية والإقامة وإبعاد الأجانب مستثناة من ولاية المحكمة المذكورة بصريح البند الخامس من المادة الأولى، وقد عدت إدارة

¹¹² فتوى رقم 1915/2 بتاريخ 1974/4/29، منشورة في مجموعة المبادئ التي قررتها الفتوى والتشريع، خلال 5 سنوات من 15 سبتمبر 1970 إلى 14 سبتمبر 1975 المجموعة الثانية، ص13.

الفتوى والتشريع مسائل الجنسية من قواعد القانون العام، وذلك في فتاها رقم 92 تاريخ

1974/4/29.¹¹³

كما أن محكمة التمييز الكويتية ترى أن منح الجنسية أو رفض منح الجنسية ترتبط بكيان الدولة وحققها في اختيار من يتمتع بجنسيتها في ضوء ما تراه وتقدره في هذا الشأن¹¹⁴، حيث قضت دائرة التمييز في حكمها الصادر في 1987/2/21 بعدم جدية الدفع بعدم دستورية هذا الحظر، "بمقولة أن المادة الثانية من المرسوم الأميري رقم 19 لسنة 1959 بقانون تنظيم القضاء تنص على أنه «ليس للمحاكم ان تنظر في اعمال السيادة، ولها دون ان تلغي الأمر الاداري او توقف تنفيذه او تؤوله ان تفصل في المنازعات المدنية والتجارية التي تقع بين الأفراد والحكومة عدا الحالات التي ينص فيها القانون على غير ذلك» وجاء في المذكرة التفسيرية لهذا القانون (ويخرج من ولاية المحكمة جميع اعمال السيادة وهي الأعمال التي تقوم بها الحكومة مدفوعة باعتبارات تتعلق بالسياسة العليا للدولة... اما الأوامر الإدارية التي لا تتعلق بأعمال السيادة فهذه تنظر المحاكم المنازعات التي تقوم بشأنها ولكنها لا تستطيع إلغائها أو وقف تنفيذها أو تأويلها، بل كل ما تملكه في شأنها هو ان تحكم بتعويض لمن أصيب بضرر من جراء أمر إداري باطل...) ثم صدر القانون رقم 1981/20 المعدل بالقانون رقم 1982/1961 بإنشاء دائرة تنظر المنازعات الإدارية ونصت المادة الأولى منه على انه «تنشأ بالمحكمة الكلية دائرة إدارية تشكّل

¹¹³ د. أحمد ضامن السمدان ود. رشيد حمد العنزي، الجنسية الكويتية (وفقاً لآخر التعديلات في القانون رقم 15

لسنة 1959)، الطبعة الثانية، دون ذكر دار نشر، الكويت 2017، ص 9.

¹¹⁴ محكمة التمييز، دولة الكويت، الطعن (1713) لسنة 2015 بتاريخ 7 فبراير 2017، أشار إليه د. حسن

عبد الرحيم السيد، تحصيل القرارات المتعلقة بالجنسية القطرية آثاره ومدى دستوريته، مرجع سابق، ص 21.

من ثلاثة قضاة وتشتمل على غرفة أو أكثر حسب الحاجة وتختص دون غيرها بالمسائل الآتية،
وتكون لها ولاية قضاء الإلغاء والتعويض...

... خامساً: الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية عدا القرارات الصادرة في شأن مسائل الجنسية...» ونصت المادة (16) منه على أنه «يلغى كل نص يتعارض مع أحكام هذا القانون»، واستندت المحكمة كذلك الى قانون الجنسية رقم 1959/15 ومذكرته الإيضاحية وانتهت الى أن مسائل الجنسية في دولة الكويت وما يتعلق بها من قرارات تتسم بطابع سياسي أمله اعتبارات خاصة تتعلق بكيان الدولة ذاته... وكان ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة الأولى من قانون إنشاء الدائرة الإدارية من استبعاد القرارات الصادرة في مسائل الجنسية من اختصاص تلك الدائرة لا يعدو أن يكون تأكيداً من الشارع باعتبار تلك المسائل من أعمال السيادة التي تخرج عن ولاية المحاكم وهو ما نصت عليه المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء سالف الذكر فإن الدفع بعدم الدستورية يكون غير جدي ويتعين رفضه" (115).

ويرى الباحث بأن عدم اختصاص الدائرة الإدارية بالطعون سواء كانت في شكل دعوى أصلية أو دفع فردي، والتي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية الخاصة بمسائل الجنسية لا مبرر له لأن عدم نظر الدائرة الإدارية بمثل هذه الطعون، يحد من سلطة القاضي في النظر في بعض أنواع القرارات الإدارية، وقد كان من باب أولى بالمشروع الكويتي أن يذهب الى ما ذهب

(115) - الطعن رقم (1) لسنة 1988 المحكمة الدستورية الكويتية، منشور على موقع البوابة الإلكترونية الرسمية لدولة الكويت، البوابة القانونية:

إليه المشرع المصري مثلاً من السماح للقضاء بالنظر في مثل هذه المسائل، فالرقابة القضائية هي الحصن الحصين للأفراد وللدولة في الوصول إلى القرار الصائب الذي حمل أسس العدالة. أما في دولة قطر فقد نصت المادة الثالثة عشرة من قانون السلطة القضائية القطري رقم 10 لسنة 2003 صراحة على استثناء مسائل الجنسية من رقابة القضاء كما ذكرنا، أي أن المشرعين القطري والكويتي قد عمداً إلى إخراج مسائل الجنسية من ولاية القضاء استناداً إلى عدة اعتبارات¹¹⁶ تتعلق بالمحافظة على كيان الدولة، وتحديد عنصر الشعب فيها، ولذلك فإن القرارات المتعلقة بالجنسية تعد في حكم أعمال السيادة التي تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة، وإن كانت ليست أعمال سيادة بالمعنى الذي سبق لنا شرحه. وبالتالي فقد أخرج المشرع في كلا البلدين مسائل الجنسية والمنازعات الناشئة عنها من ولاية القضاء، ومنعه من التعرض لكافة المسائل المتصلة بالجنسية سواءً اتصل ذلك بأصل استحقاقها أو إسقاطها أو سحبها أو ردها، ويشمل هذا الحظر دعوى الإلغاء ودعوى التعويض.

ثانياً: أنواع القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية:

هناك عدة قرارات تتعلق بالجنسية نذكر منها:

1- قرارات منح الجنسية ورفض منحها:

نص كل من قانون الجنسية القطري، وقانون الجنسية الكويتي على أسباب اكتساب الجنسية القطرية والكويتية عن طريق التجنس، وهو المجال الذي تظهر فيه القرارات الإدارية المتعلقة بمنح الجنسية أو رفض منحها، حيث يعرف التجنس بأنه: "طريق لكسب الجنسية بمنحها من الدولة حسب تقديرها المطلق، للأجنبي الذي يطلبها، بعد استيفاء الشروط التي يتطلبها

¹¹⁶ يوسف أحمد الزمان، حق النقاضي وتحسين القرارات الإدارية في قطر، بحث علمي مقدم للقاء الاثنين (24)، السنة الثالثة، الدوحة، 2013/6/12، ص18.

القانون"،¹¹⁷ وقد نص قانون الجنسية القطري رقم 38 لسنة 2005 على جواز منح الجنسية القطرية لبعض الأشخاص وفق شروط محددة حددها القانون بدقة،¹¹⁸ وكذلك فعل قانون الجنسية الكويتي رقم 15 لسنة 1959 وتعديلاته،¹¹⁹ وقد أوضحت نصوص القانون في كلا البلدين أن

¹¹⁷ د. عز الدين عبد الله، مرجع سابق، ص 188.

¹¹⁸ حددت المادة الثانية من قانون الجنسية القطري رقم (38) لسنة 2005 الشروط التالية:

- 1- الإقامة المشروعة العادية في قطر لمدة لا تقل عن خمس وعشرين سنة متتالية سابقة على تاريخ تقديم طلب الحصول على الجنسية.
- 2- أن يكون له وسيلة مشروعة للرزق تكفي لسد حاجاته.
- 3- أن يكون محمود السيرة بحسن السمعة، ولم يسبق إدانته بحكم نهائي في قطر أو في الخارج في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة.
- 4- أن يكون ملماً باللغة العربية إماماً كافياً.

وتنص المادة الرابعة من القانون المذكور على منح الجنسية القطرية لأولاد المتجنس القصر المقيمين معه في قطر وقت منحه الجنسية، ولمن يولد له بعد ذلك، ويجوز بقرار أميري منح أولاد المتجنس الذين بلغوا سن الرشد الجنسية القطرية بعد مرور خمس عشرة سنة من تاريخ أول إقامة لهم في قطر.

ووفقاً للمادة (6): يجوز بقرار أميري منح الجنسية القطرية لمن أدى خدمات جليلة، أو من يمتاز بكفاءة خاصة تحتاج إليها الدولة، أو الطلاب النابغين ذوي القدرات العلمية الواعدة، ويجوز بناء على مقتضيات المصلحة العامة أن يقتصر منح الجنسية القطرية في هذه الحالة على الشخص وحده مع احتفاظه بجنسيته الأصلية.

¹¹⁹ حددت المادة الرابعة من قانون الجنسية الكويتي رقم 15 لسنة 1959 الشروط الآتية:

- 1- الإقامة المشروعة في الكويت مدة عشرين سنة متتالية على الأقل أو خمس عشرة سنة متتالية على الأقل إذا كان عربياً منتظماً إلى بلد عربي.
 - 2- أن يكون له سبب مشروع للرزق، وأن يكون حسن السير غير محكوم عليه لجريمة مخلة بالشرف أو الأمانة.
 - 3- أن يعرف اللغة العربية.
 - 4- أن يكون على كفاية أو أن يقوم بخدمات تحتاج إليها البلاد.
 - 5- أن يكون مسلماً بالميلاد اصلاً، أو يكون قد اعتنق الدين الإسلامي وأشهر إسلامه وفقاً للطرق والاجراءات المتبعة، ومضت على ذلك خمس سنوات على الأقل قبل منحه الجنسية الكويتية.
- وتؤلف لجنة من الكويتيين - تعين بقرار من وزير الداخلية - تكون مهمتها ترشيح من تقترح منحهم الجنسية من بين طالبي التجنس بالتطبيق لأحكام هذه المادة.
- ويحدد بقانون العدد الذي يجوز منحه الجنسية كل سنة بالتطبيق لأحكام هذه المادة.
- وقد أجازت المادة (5): منح الجنسية الكويتية لمن:
- 1- أدى للبلاد خدمات جليلة.

منح الجنسية يتم جوازاً وليس وجوباً، وبالتالي فإن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في هذا المجال¹²⁰، وسواءً كان قرارها بالمنح أم برفض المنح، وسواءً كان قرارها صريحاً أم ضمنياً، فإنه لا يجوز مراجعة القضاء بخصوص قرارها، ويمتتع عليه النظر بهذا إلغاءً أو تعويضاً، لأنه من القرارات المستثناة من رقابة القضاء بنص القانون كما ذكرنا.

كما نص كلٌّ من قانون الجنسية القطري وقانون الجنسية الكويتي على سبب آخر لمنح الجنسية، وهو الزواج المختلط الذي يعرف بأنه: "الزواج المنعقد بين زوجين من جنسيتين مختلفين، وهذا الاختلاف بين جنسية الزوجين قد يكون معاصراً للزواج، وقد يطرأ هذا الاختلاف في مرحلة لاحقة على انعقاد الزواج"¹²¹ حيث نصت المادة 8 من قانون الجنسية القطري على أن المرأة التي تتزوج من قطري تصبح قطرية وفق شروط، وهذه الشروط قريبة من الشروط التي نصت عليها المادة 8 من قانون الجنسية الكويتي¹²² أما الأجنبي الذي يتزوج من قطرية لا يكتسب

2- المولود من أم كويتية، المحافظ على الإقامة فيها حتى بلوغه سن الرشد إذا كان أبوه الأجنبي أسيراً أو قد طلق أمه طلاقاً بائناً أو توفي عنها.

3- من أقام في الكويت عام 1965 وما قبله وحافظ على الإقامة فيها حتى صدور المرسوم بمنحه الجنسية.¹²⁰ د. حسن عبد الرحيم السيد، تحصين القرارات المتعلقة بالجنسية القطرية آثاره ومدى دستوريته، مرجع سابق، ص 19.

¹²¹ د. هشام علي صادق، مرجع سابق ص 136.

¹²² تنص المادة (8) من قانون الجنسية القطري على أن المرأة التي تتزوج من قطري، وفقاً لأحكام القانون رقم (21) لسنة 1989 بشأن تنظيم الزواج من الأجانب، تصبح قطرية إذا أعلنت وزير الداخلية رغبتها كتابة في كسب الجنسية القطرية، واستمرت العلاقة الزوجية قائمة مدة خمس سنوات من تاريخ الإعلان.

أما المادة (8) من قانون الجنسية الكويتي فتتص على أنه: لا يترتب على زواج المرأة الأجنبية من الكويتي أن تصبح كويتية إلا إذا أعلنت وزير الداخلية برغبتها في كسب هذه الجنسية واستمرت الزوجية قائمة مدة خمس سنوات من تاريخ إعلان رغبتها. ويجوز لوزير الداخلية قبل منحها شهادة الجنسية أن يقرر حرمانها من كسب الجنسية الكويتية بطريق التبعية لزوجها.

الجنسية القطرية، وكذلك الحال بالنسبة للأجنبي الذي يتزوج من كويتية، ونرى أن هذه التفرقة تعد خرقاً للمساواة بين الرجل والمرأة الذي حرص الدستور في كلا البلدين على تأكيدها. ولا يجوز للقضاء النظر في قرارات منح الجنسية للزوجة الأجنبية، وكذلك الحال بالنسبة لقرارات رفض منح الجنسية القطرية.

2- قرارات إسقاط الجنسية:

يعد إسقاط الجنسية إجراء قانوني تتخذه الدولة بقصد تجريد مواطن أو أكثر من جنسيتها الأصلية أو الطارئة في أي وقت من الأوقات نتيجة قيام المواطن بأفعال يترتب عليها التجريد من الجنسية.¹²³

وهو يصدر بقرار مسبب من السلطة التنفيذية إذا تحقق في الشخص سبب من أسباب الإسقاط المحددة بالقانون.¹²⁴

ومن الطبيعي أن يشمل الإسقاط المواطن الذي يحمل الجنسية الأصلية وحتى بالتجنس، لأنه إذا كان من الممكن إسقاط جنسية المواطن الذي يحمل الجنسية الأصلية فمن باب أولى أن يجوز إسقاط جنسية من اكتسب الجنسية عن طريق التجنس، لأن قيام أي سبب من أسباب الإسقاط بحقه هو مؤشر على عدم صلاحيته لحمل جنسية الدولة التي منحت جنسيتها.

وقد نصت المادة 11 من قانون الجنسية القطري على أنه "يجوز بقرار أميري إسقاط الجنسية القطرية عن القطري في الحالة التالية:

1- إذا التحق بالقوات المسلحة لدولة أخرى وبقي فيها على الرغم من صدور أمر إليه بتركها.

¹²³ د. مصطفى محمد مصطفى الباز، الوجيز في شرح أحكام الجنسية المصرية، الطبعة الأولى، (دون ذكر دار نشر)، القاهرة 2007، ص 84.

¹²⁴ د. هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 362.

2- إذا عمل لمصلحة أي دولة في حالة حرب مع قطر.

3- إذا عمل لمصلحة أي هيئة أو منظمة أو جمعية أو تنظيم يكون من أغراضه تفويض النظام

الاجتماعي أو الاقتصادي أو السياسي لقطر.

4- إذا أدين بحكم نهائي في جريمة تمس ولاءه لقطر.

5- إذا تجنس بجنسية دولة أخرى.

ويجوز بقرار أميري إعادة الجنسية القطرية لمن فقدتها طبقاً لأحكام الفقرة السابقة، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك".

كما نصت المادة 14 من قانون الجنسية الكويتي على أنه: "يجوز بمرسوم بناء على عرض رئيس دوائر الشرطة والأمن العام (وزير الداخلية حالياً) إسقاط الجنسية الكويتية عن كل من يتمتع بها في الحالات الآتية:

1 - إذا دخل الخدمة العسكرية لإحدى الدول الأجنبية وبقي فيها على الرغم من الأمر الذي يصدر له من حكومة الكويت بتركها.

2 - إذا عمل لمصلحة دولة أجنبية وهي في حالة حرب مع الكويت أو كانت العلاقات السياسية قد قطعت معها.

3 - إذا كانت إقامته العادية في الخارج وانضم إلى هيئة من أغراضها العمل على تفويض النظام الاجتماعي أو الاقتصادي للكويت، أو صدر حكم بإدانته في جرائم ينص الحكم على أنها تمس ولاءه لبلاده.

ويترتب على إسقاط الجنسية في الحالات المتقدمة الذكر أن تزول الجنسية الكويتية عن صاحبها وحده".

وكما نلاحظ فإن أسباب إسقاط الجنسية متشابهة في قوانين البلدين. ويعد قرار إسقاط الجنسية من أخطر القرارات ويعد استثناءها من رقابة القضاء رغم خطورتها، متعارضاً مع حقوق الإنسان، ويجعل الإدارة في منأى عن كل رقابة ما يمكنها من استخدام هذه القرارات كوسيلة للضغط على المواطنين المتجنسين، الذين قد يتم إسقاط الجنسية عنهم لأسباب سياسية أو غيرها من الأسباب التي قد تراها السلطة التنفيذية، والتي قد يدخل فيها المصالح الشخصية والاعتبارات السياسية وغيرها.

1- قرارات سحب الجنسية:

يُعرف سحب الجنسية بأنه: جزاء تفرضه الدولة بقرار اداري بحق المواطنين الطارئین الذين اكتسبوا جنسيتها، في حال إخلالهم بالأمانة وسلامة الخلق والولاء للدولة واحترام نظمها والإبقاء على الاندماج في جماعتها الوطنية.¹²⁵

وتتص المادة 12 من قانون الجنسية القطري رقم 38 لسنة 2005 على أنه: "يجوز بقرار أميري سحب الجنسية القطرية من القطري المتجنس إذا توفرت بشأنه حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة السابقة (وهي حالات إسقاط الجنسية) أو إحدى الحالات التالية:

1- إذا كان قد منح الجنسية القطرية بطريق الغش، أو بناءً على أقوال كاذبة، أو

لإخفائه معلومات جوهرية، أو ساعد غيره على اكتساب الجنسية القطرية بطريق

الغش.

2- إذا أدين بحكم نهائي في جنائية أو في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة.

¹²⁵ د. عز الدين عبد الله، مرجع سابق، ص 225.

3- إذا فصل من وظيفته العامة بحكم أو قرار تأديبي نهائي لأسباب تتصل بالشرف أو الأمانة.

4- إذا انقطع عن الإقامة في البلاد مدة تزيد على سنة بدون مبررات مشروعة، وفي جميع الأحوال يجوز بناءً على اقتراح وزير الداخلية سحب الجنسية القطرية من المتجنس به، لدواعي المصلحة العامة، إذا وجدت مبررات قوية تقتضي ذلك.

كما تنص المادة 13 من قانون الجنسية الكويتي رقم 15 لسنة 1959 المعدلة بالمرسوم بالقانون رقم 100 لسنة 1980 على أسباب سحب الجنسية الكويتية حيث جاء فيها: "يجوز بمرسوم، بناء على عرض وزير الداخلية، سحب الجنسية الكويتية من الكويتي الذي اكتسب الجنسية الكويتية بالتطبيق لأحكام المواد 3 و4 و5 و7 و8 من هذا القانون وذلك في الحالات الآتية:

1- إذا كان قد منح الجنسية الكويتية بطريق الغش أو بناء على أقوال كاذبة، ويجوز في هذه الحالة سحب الجنسية الكويتية ممن يكون قد كسبها معه بطريق التبعية.

2- إذا حكم عليه خلال عشر سنوات من منحه الجنسية الكويتية في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة.

3- إذا عزل من وظيفته الحكومية تأديبياً، لأسباب تتصل بالشرف أو الأمانة خلال عشر سنوات من منحه الجنسية الكويتية

4- إذا استدعت مصلحة الدولة العليا أو أمنها الخارجي ذلك، ويجوز في هذه الحالة سحب الجنسية الكويتية ممن يكون قد كسبها معه بطريق التبعية.

5- إذا توافرت دلائل لدى الجهات المختصة على قيامه بالترويج لمبادئ من شأنها تقويض النظام الاقتصادي أو الاجتماعي في البلاد أو على انتمائه إلى هيئات

سياسية أجنبية، ويجوز في هذه الحالة سحب الجنسية الكويتية ممن يكون قد كسبها معه بطريق التبعية".

ورغم أن كلاً من قانون الجنسية القطري، وقانون الجنسية الكويتي لم ينصا على ضرورة أن يكون قرار سحب الجنسية مسبباً، إلا أن هذه القرارات يفترض فيها أن تصدر مسببة، مراعاة لحقوق وحرريات الأفراد وعدم تعسف الإدارة في استعمال سلطتها في هذا المجال، فلا بد أن توضح الإدارة سبب إصدارها لقرارها بتجريد الشخص من الجنسية عن طريق السحب. ورغم ذلك فإننا نرى أن عدم خضوع هذه القرارات لرقابة القضاء يتعارض مع مبادئ حقوق الإنسان ويُقيد من سلطة القضاء في القيام بدوره المنوط به حماية الأفراد من تعسف السلطة السياسية. كما أن ذلك من شأنه أن يمنح السلطة السياسية والإدارة سلطة مطلقة في استغلال ورقة الجنسية للضغط على الأفراد الذين يتخذون مواقف سياسية معارضة لسياسات الحكومة.

وقد أثير موضوع سحب الجنسية على نطاق واسع في الكويت خلال السنوات الأخيرة، وذلك عندما قامت الحكومة في الكويت بسحب الجنسية من عدد من المواطنين بحجة وجود مخالفات قانونية ومنها حصولهم على جنسيات أخرى، حيث يمنع قانون الجنسية الكويتي ما يُطلق عليه "ازدواجية الجنسية"، وقد اتهمت المعارضة السياسية في الكويت الحكومة بأنها استغلت ورقة الجنسية في الضغط على مناوئها خصوصاً وأنه كان هناك من بين الأفراد الذين سُحبت الجنسية منهم من هم ناشطين سياسيين يتبنون مواقف معارضة للحكومة. وفي المقابل، فقد أكدت الحكومة في الكويت بأن قراراتها كانت منسجمة مع القانون وأنها لم تتعمد استهداف أفراد بعينهم في هذه القرارات.

وإن من يتأمل قانون الجنسية القطرية رقم 38 لسنة 2005 يلحظ مدى السلطة الكبيرة التي يتمتع بها الأمير في منح الجنسية القطرية وسحبها وإسقاطها وإعادةها وردّها، وجواز الجمع بين

الجنسية القطرية وجنسية أخرى تصدر بقرارات إدارية الأصل في خضوعها للرقابة القضاء، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى وعلى الرغم من أن قانون الجنسية القطرية، وإن جاء متسقاً مع منطوق المادة 80 من الدستور، كما تقول المذكرة الإيضاحية، إلا أنه يتناقض مع مواد دستورية أخرى، من ذلك أن الدستور يؤكد على أن المجتمع القطري يقوم "على دعائم العدل والإحسان والحرية والمساواة، ومكارم الأخلاق"¹²⁶، هكذا يؤكد الدستور على أن المساواة بين المواطنين دعامة أساسية من دعائم المجتمع القطري.

ومن ذلك ما ورد النص عليه من باب الحقوق والواجبات العامة من وجوب المساواة بين المواطنين بالقول: "المواطنون متساوون في الحقوق والواجبات العامة"¹²⁷، وقانون الجنسية عندما يقرر بأنه: "لا يكون لمن اكتسب الجنسية القطرية حق الانتخاب أو الترشيح أو التعيين في أي هيئة تشريعية"، إنما ينقض مبدأ المساواة الذي تقرره مواد الدستور.

ولا يكفي الدستور بتقرير ذلك، بل يؤكد على صيانة الدولة دعائم المجتمع فالدولة مسؤولة عن صيانة هذه الدعائم بكل ما تملك من وسائل¹²⁸، ثم يأتي بالنص على أن "تعمل الدولة على توطيد روح الوحدة الوطنية، والتضامن والإخاء بين المواطنين كافة"¹²⁹.

والذي لا شك فيه أن سلب بعض المواطنين بعض حقوقهم هدم لدعائم المجتمع، وعمل ضد إرادة الدولة التي تعمل على توطيد روح الوحدة الوطنية والتضامن والإخاء بين المواطنين كافة.

¹²⁶ المادة 18 من دستور 2004 في قطر.

¹²⁷ المادة 34 من دستور 2004 في قطر.

¹²⁸ المادة 19 من دستور 2004 في قطر.

¹²⁹ المادة 20 من دستور 2004 في قطر.

ونشير أخيراً إلى أن هناك قرارات أخرى تتعلق بالجنسية كقرارات رد الجنسية وغيرها، وإنّ ما يهمننا التأكيد عليه فيما يخص موضوع بحثنا هو أن النص القانوني المتعلق باستثناء مسائل الجنسية من رقابة القضاء قد جاء عاماً شاملاً في كل من القانونين القطري والكويتي، فهو يشمل جميع أنواع القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية، فلا يجوز للقضاء الرقابة عليها، وسنوضح موقف القضاء من هذه القرارات عند حديثنا عن ذلك في الفصل الثاني من هذه الدراسة.

الفرع الثاني

القرارات الإدارية المتعلقة بدخول وإقامة الوافدين

انطلاقاً من سيادة الدولة على إقليمها، وحرصاً منها على أمنها وأمن رعاياها، وحقوقهم وحرّياتهم، فإن سلطات الضبط الإداري في الدولة تصدر عدداً من القرارات الإدارية المتعلقة بدخول وإقامة الوافدين على أرضها، ومن هذه القرارات قرارات الإبعاد والترحيل. ورغم أن هذه القرارات لا تعد من أعمال السيادة وإنما هي قرارات إدارية عادية تخضع لرقابة القضاء إذا ما تعسفت الإدارة في استخدام سلطتها،¹³⁰ إلا أن المشرع في دولة قطر قد استثنى بموجب أحكام القانون رقم 7 لسنة 2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية في دولة قطر جميع القرارات الصادرة بموجب

¹³⁰ كريم ناصر حسناوي المحنة، الرقابة القضائية على قرارات الإبعاد والترحيل الخاصة بالأجانب، رسالة ماجستير، جامعة المنصورة، 2015، ص209.

القوانين المتعلقة باللجوء السياسي، والإقامة الدائمة، ودخول وخروج الوافدين وإقامتهم وإبعادهم من رقابة القضاء¹³¹.

أما في الكويت فقد استثنى المشرع بموجب البند الخامس من المادة الأولى من المرسوم بالقانون رقم 20 لسنة 1981 المتعلق بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية المعدل بالقانون رقم 61 لسنة 1982 القرارات الإدارية المتعلقة بإقامة وإبعاد غير الكويتيين من رقابة القضاء، وينظم إقامة الأجانب في الكويت المرسوم الأميري رقم 17 لسنة 1959 وتعديلاته.

وتتجلى دعاوى إقامة الأجانب في الكويت في الإقامة بصورة غير مشروعة والذين يعرفون بالكويت بفئة (غير محددى الجنسية) أو (المقيمون بصفة غير قانونية) أو ما يُعرفون مجازاً في الكويت باسم (البدون)، حيث لا يحق لهم اللجوء للقضاء وطلب إلغاء القرارات الإدارية بمنع منحهم الإقامة.¹³²

أما القرارات الإدارية الصادرة بإبعاد الأجانب فهي أيضاً محصنة لا يُطعن فيها أمام القضاء، وقد ردت وزارة الداخلية الكويتية على بعض الملاحظات التي أبدتها لجنة الدفاع عن حقوق الإنسان بمجلس الأمة الكويتي بالقول: "إن قرارات الإبعاد من مسائل السيادة التي يباشرها وزير الداخلية بعيداً عن رقابة القضاء ولا تخضع للقانون رقم 81/20 بإنشاء دائرة المحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية وتعديلاته، وينظم عملية الإبعاد قانون إقامة الأجانب، لأنه المنظم الحقيقي

¹³¹ وينظم اللجوء السياسي في دولة قطر القانون رقم 11 لسنة 2018، كما ينظم الإقامة الدائمة في قطر القانون رقم 10 لسنة 2018، أما دخول وخروج الوافدين وإقامتهم في قطر فينظمه قانون رقم 21 لسنة 2015.

¹³² مشاري راشد إدريس، نطاق اختصاص الدائرة الإدارية في دولة الكويت، دار الرؤية، الكويت 2008، ص90.

لهذه العملية، فضلاً عن الأحكام الجنائية المقترنة بإبعاد المذنب عن البلاد".¹³³، ونرى أنه من حق الإدارة في الدولة إبعاد الأجنبي عن أراضيها إذا ثبت أنه يشكل خطراً على أمنها واستقرارها. وتتمتع الإدارة العامة فيما يتعلق بهذه القرارات بسلطة تقديرية واسعة، لأن من واجباتها الحفاظ على النظام العام بعناصره المختلفة، كالأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة. وبالتالي فهي تستطيع منع دخول وإبعاد وترحيل أي أجنبي يهدد أمن الدولة أو نظامها العام، أو يخشى منه ذلك، إلا أنها مقيدة باعتبارات الصالح العام، فيمتنع عليها إبعاد الأجنبي إذا لم تكن هناك أسباب جدية تهدد المصلحة العامة.¹³⁴

المطلب الثاني

بعض القرارات الإدارية الأخرى

لم يكتف المشرعان القطري والكويتي بالنص على استثناء أعمال السيادة، والقرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية ودخول وإقامة وإبعاد الأجانب في كل من قطر والكويت واللجوء السياسي في قطر من رقابة القضاء، إلا أنهما قد نصا على استثناء قرارات إدارية أخرى من رقابة القضاء، وهو ما سنوضحه من خلال ما يلي:

¹³³ عبد الله التركيت، المبادئ القانونية في جرائم إقامة الأجانب في القانون الكويتي، الكويت 2000، ص 380.

¹³⁴ هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 241.

الفرع الأول

القرارات الإدارية الأخرى المستثناة من رقابة القضاء الإداري في دولة قطر

تنص المادة الأولى من القانون رقم 15 لسنة 2019 المتعلق بتعديل بعض أحكام القانون رقم 7 لسنة 2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية في دولة قطر على استثناء عدد من القرارات الإدارية النهائية من رقابة القضاء وهي:

أولاً: الأوامر والقرارات والمراسيم الأميرية:

نصت المادة (3) من قانون الفصل في المنازعات الإدارية على استثناء الأوامر والقرارات والمراسيم الأميرية، وقد يرى مبرراً لذلك فيما نصت عليه المادة 64 من الدستور القطري من أن: "الأمير هو رئيس الدولة، ذاته مصونة، واحترامه واجب"، وبالتالي فإن القضاء يمتنع عن ممارسة الرقابة على أعماله وعلى ما يصدر منه من مراسيم وأوامر، كما أن الاختصاصات التي يمارسها والمنصوص عليها في المواد من 65 إلى 75 من الدستور، معظمها تندرج تحت مفهوم أعمال السيادة، وهي ذات صبغة سياسية باستثناء بعض الأعمال الإدارية كتعيين الموظفين المدنيين والعسكريين وإنهاء خدماتهم وفقاً للقانون، المنصوص عليها في البند الرابع من المادة 67 من الدستور، وإنشاء وتنظيم الوزارات والأجهزة الحكومية الأخرى وتعيين اختصاصاتها المنصوص عليها في البند الثامن من المادة المذكورة. ونرى أن الأوامر الأميرية المتعلقة بأعمال السيادة لها ما يبرر استثناءها من رقابة القضاء، أما الأوامر الأميرية ذات المضمون الإداري فيجب ألا يكون هناك ما يمنع من نظر القضاء فيها حفاظاً على حقوق وحرية الأفراد ومصالحهم العامة، وبالتالي فإنه يجب خضوع هذه الأوامر للرقابة القضائية، حتى لا يضيع حق أو يظلم فرد دون أو يجد جهة تتصفه.

ثانياً: القرارات الصادرة بموجب القانون رقم 17 لسنة 2002 بشأن حماية المجتمع:

ومن الاستثناءات الواردة في قانون الفصل في المنازعات الإدارية القرارات الصادرة بموجب قانون حماية المجتمع، وقد نصت المادة الأولى من هذا القانون على أنه: "استثناءً من أحكام قانون الإجراءات الجنائية والقانون رقم 5 لسنة 2003¹³⁵، المشار إليهما، يجوز لوزير الداخلية، في الجرائم المتعلقة بأمن الدولة أو الواقعة على العرض أو المخلة بالحياء أو الآداب العامة، أن يقرر التحفظ على المتهم، إذا ثبت أن هناك مبررات قوية تقتضي ذلك، بناءً على تقرير بالواقعة يرفعه مدير عام الأمن العام". كما نصت المادة الخامسة من القانون المذكور على أنه: "يجوز لوزير الداخلية في الحالات المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون، أن يقرر إغلاق المكان الذي وقعت فيه الجريمة وكان مرتبطاً بها. ويجوز لذوي الشأن التظلم من قرار الغلق إلى رئيس مجلس الوزراء".

وكما هو واضح فإن المشرع القطري عندما قرر استثناء القرارات الصادرة استناداً للقانون المذكور، رغم خطورتها وتأثيرها على حقوق وحيات الأفراد فإنه قد غلب دواعي الأمن وحماية المجتمع وأخلاقه وقيمه على دواعي الحرية. ونؤيد المشرع فيما ذهب إليه لأن حماية المجتمع يجب أن تكون في المقام الأول، خاصة وأن الجرائم التي يجوز فيها هذا الاستثناء هي من الجرائم الخطيرة.

ثالثاً: القرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة بالجمعيات والمؤسسات الخاصة:

¹³⁵ قانون رقم (5) لسنة 2003 بإنشاء جهاز أمن الدولة قطر تاريخ 2003/5/26، منشور في العدد 7 :
الجريدة الرسمية تاريخ النشر 24/08/2003 :الموافق 1424/06/26 هجري الصفحة من 29 :

ينظم هذه المسائل مرسوم بقانون 21 لسنة 2020، وقد عرفت المادة الأولى من القانون المذكور المعدلة بموجب المرسوم بقانون 23 لسنة 2007، والقانون رقم 10 لسنة 2010 الجمعية بأنها: "جماعة تضم عدة أشخاص طبيعيين أو معنويين يشتركون معاً في القيام بنشاط اجتماعي أو ثقافي أو علمي أو تربوي أو مهني، ولا يكون من أغراضها تحقيق ربح مادي أو الاشتغال بالأمور السياسية". أما الجمعية المهنية فهي: "جمعية تضم أصحاب مهنة واحدة منظمة بقانون".

أما المؤسسة الخاصة فهي: "كل منشأة خاصة يؤسسها شخص أو أكثر من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين لتحقيق غرض أو أكثر من أغراض البر أو النفع العام أو الخاص لمدة غير محدودة، ولا يكون من أغراضها تحقيق ربح مادي أو الاشتغال بالأمور السياسية".

وقد استثنى المشرع جميع القرارات المتعلقة بتأسيس الجمعيات والمؤسسات الخاصة والرقابة عليها وحلها، من رقابة القضاء، رغم أن المادة 45 من الدستور القطري قد كفلت هذا الحق، وهو ما يُطلق يد السلطة التنفيذية ممثلة بوزارة الشؤون الاجتماعية التي تستطيع أن تصدر نشاط هذه الجهات. ونرى أن إطلاق يد السلطة التنفيذية في هذا الميدان، ومنع القضاء من الرقابة على القرارات المذكورة أعلاه يؤدي إلى تهديد حق الأفراد بتشكيل الجمعيات وهو ما يخالف الدستور.

رابعاً: القرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة بالمراكز الدينية:

وينظم المراكز الدينية في قطر القانون رقم 12 لسنة 2011، وقد عرفت المادة الأولى من القانون المذكور المراكز الدينية بأنها: "المراكز الدعوية، ومراكز تحفيظ القرآن الكريم، والأماكن التي تمارس فيها الأنشطة الدينية، سواء كانت مستقلة أو ملحقة بدور العبادة".

كما عرفت الأنشطة الدينية بأنها: " نشاط الدعوة والإرشاد، والمحاضرات والدروس والفعاليات الدينية، وتوزيع المطبوعات والأفلام والصوتيات الدينية، وإنشاء المواقع الالكترونية الخاصة بالمراكز الدينية ".

وقد نصت المادة الثانية من القانون المذكور على أنه: " مع عدم الإخلال بأحكام أي قانون آخر، لا يجوز إنشاء أو إدارة المراكز الدينية، إلا بعد الحصول على ترخيص مسبق من الوزير أو من يفوضه، بناءً على توصية اللجنة وتكون قرارات الوزير أو من يفوضه في هذا الشأن نهائية ".

أما المادة الخامسة فقد نصت على أنه: " للوزير أن يأمر بإغلاق المراكز الدينية المخالفة لأحكام هذا القانون أو القرارات الصادرة تنفيذاً له بصفة دائمة أو لمدة مؤقتة، كما يجوز له إيقاف العاملين فيها عن العمل لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات أو إلغاء التصريح الممنوح لهم وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة، ويكون قرار الوزير في هذا الشأن نهائياً ".

وكما هو واضح فإن القانون المذكور يخول وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية سلطات واسعة تجاه المراكز الدينية والأنشطة الدينية، ويحرم القضاء من بسط رقابته على هذه القرارات وهو ما يتعارض مع الحقوق والحريات التي كفلها الدستور القطري ومنها حرية الاجتماع المنصوص عليها في المادة 44 من الدستور، وحرية العبادة المنصوص عليها في المادة 50 من الدستور، وحرية الرأي والتعبير المنصوص عليها في المادة 47 من الدستور.

خامساً: القرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة بالمطبوعات والنشر وتراخيص إصدار الصحف والمجلات:

وينظم هذه المسائل في دولة قطر القانون رقم 8 لسنة 1979 بشأن المطبوعات والنشر، وقد اشترطت المادة الثانية منه عدم إصدار مطبوعة صحفية في قطر دون الحصول على ترخيص كتابي بإصدارها من وزير الإعلام، فإذا رفض الوزير منح هذا الترخيص فإن القضاء لن يستطيع

النظر في قراره لأنه مستثنى من رقابة القضاء، رغم أن الدستور كفل حرية الصحافة والطباعة والنشر في المادة 48 منه. وإن الباحث يرى أن تحصين هذه القرارات ضد رقابة القضاء يتعارض مع حرية الرأي والتعبير التي كفلها الدستور.

سادساً: القرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة بتراخيص الأسلحة والذخائر والمتفجرات:

وينظم هذه المسائل في دولة قطر القانون رقم 14 لسنة 1999 بشأن الأسلحة والذخائر والمتفجرات، وقد حظرت المادة الثالثة من القانون المذكور حيازة أو إحراز الأسلحة النارية بغير ترخيص من وزير الداخلية أو من ينيبه، وكانت المادة الثانية من القانون المذكور قد حظرت منح الترخيص لعدد من الأسلحة.

وتعد القرارات الإدارية الصادرة في هذا المجال مستثناة من رقابة القضاء، ويبدو أن غاية المشرع من استثنائها من رقابة القضاء، هو تمكين وزارة الداخلية من تنظيم هذه المسائل كونها الأقدر على ضبط أمن المجتمع وحمايته مما قد يعرضه للخطر. ونؤيد ما ذهب إليه المشرع لأن حماية أمن واستقرار المجتمع يأتي في المقام الأول ولا يجوز التهاون بهما.

سابعاً: القرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة:

وينظم هذه المسألة القانون في دولة قطر رقم 13 لسنة 1988 المتعلق بنزع ملكية العقارات والاستيلاء عليها مؤقتاً للمنفعة العامة، وتعديلاته. ووفقاً للمادة الثامنة المعدلة من القانون المذكور يتم نزع الملكية للمنفعة العامة بقرار من مجلس الوزراء، بناءً على اقتراح وزير البلدية والتخطيط العمراني، وينشر في الجريدة الرسمية، ورغم خطورة القرارات التي تصدر عن الإدارة العامة استناداً إلى هذا القانون، كونها تتعارض مع حق الملكية الذي كفله الدستور في المادة 27

منه، فإنه لا يجوز للقضاء النظر في تلك القرارات، وهو ما يشكل تهديداً لحق الإنسان في ملكيته الخاصة الذي كفله الدستور، والمواثيق الدولية.

ثامناً: القرارات المتعلقة بتحديد العنوان الدائم للناخب.

هذا النوع من القرارات المستثناة يتعلق بتنظيم ممارسة حق الانتخاب، ولا نرى مبرراً لاستثنائها من رقابة القضاء، فمن حق الناخب الذي تم تحديد عنوانه بصورة خاطئة أن يراجع القضاء لتصحيح ذلك حتى لا يتكبد عناء الذهاب إلى منطقة بعيدة لممارسة حقه الانتخابي.

تاسعاً: القرارات المتعلقة بالألقاب والانتساب للقبائل والعائلات.

هذا النوع من القرارات المستثناة يتعلق بتحديد مكونات المجتمع القطري، وتحديد ارتباط الفرد بقبيلة معينة أو عائلة معينة، وهو ما يلعب دوراً كبيراً في تحديد انتماء الفرد ومكانته الاجتماعية، وليس من الحكمة إبعاد هذه القرارات عن رقابة القضاء.

وإضافة لهذه القرارات الإدارية المستثناة صراحة من رقابة القضاء الإداري، فإن المشرع من خلال تحديده لاختصاصات الدائرة الإدارية في البند 2 من القانون رقم 7 لسنة 2007 قد منع الدائرة الإدارية من النظر في طلبات الموظفين ممن تزيد درجتهم الوظيفية على الدرجة الأولى فيما يتعلق بإلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة بترقيتهم أو إنهاء خدمتهم والقرارات التأديبية الصادرة بحقهم،¹³⁶ أي أن القرارات الإدارية المتعلقة بهذه الفئة من الموظفين في المسائل المشار إليها أعلاه مستثناة من رقابة القضاء الإداري أيضاً.

ولم يخصص المشرع جهة قضائية يلجأ إليها أفراد هذه الفئة من الموظفين، ليطالبوا بحمايتهم مما قد يتعرضون له من انتهاك لحقوقهم الوظيفية. حيث جاء في البند 2 من المادة 3 من القانون

¹³⁶ يوسف أحمد الزمان، مرجع سابق، ص 20.

رقم 7 لسنة 2007 أنه مع مراعاة حكم المادة 13 من قانون السلطة القضائية المشار إليه، تختص الدائرة الإدارية، دون غيرها، بنظر المنازعات الإدارية التالية: "الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بإلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة بترقية الموظفين من الدرجة الأولى فما دونها وما يعادلها أو إنهاء خدمتهم، والقرارات التأديبية الصادرة بشأنهم".

الفرع الثاني

القرارات الإدارية الأخرى المستثناة من رقابة القضاء الإداري في دولة

الكويت

استثنى المشرع الكويتي من رقابة القضاء الإداري بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري، بالإضافة إلى أعمال السيادة والقرارات الإدارية المتعلقة بمسائل الجنسية والقرارات الإدارية المتعلقة بإقامة وإبعاد غير الكويتيين والقرارات بتراخيص الصحف والمجلات ودور العبادة، وقد جاءت هذه القرارات في قوانين متفرقة وسنتناول بعضها فيما يلي.

أولاً: تراخيص إصدار الصحف والمجلات ودور العبادة:

عرفت الكويت أول تشريع لتنظيم الصحف ونظام تراخيصها عام 1956 وهو ما يعرف بقانون المطبوعات والنشر. وقد كان يميل لفكرة الترخيص البسيط مما يضيق من السلطة التقديرية للإدارة في رفضه متى ما توافرت شروط منحه، إلا أن المشرع أصدر فيما بعد قانون المطبوعات والنشر 1961، ليفرض رقابة صارمة سابقة على الصحف والمجلات، حيث رهن

ممارسة الحرية الصحفية بالموافقة المسبقة للسلطة التنفيذية،¹³⁷ وفي سنة 2006 ألغى المشرع قانون المطبوعات والنشر 1961، وأصدر القانون رقم 3 لسنة 2006 ووسع من نطاق الحريات. وما يهمننا في هذا القانون هو تأكيد المشرع على اختصاص الدائرة الإدارية في نظر الطلبات المتعلقة بتراخيص الصحف والمجلات. حيث نصت المادة 11 من هذا القانون على أنه: "يصدر الوزير المختص خلال تسعين يوماً من تاريخ تقديم الطلب قراراً بالموافقة على منح الترخيص أو رفضه فإذا انقضت المدة دون إصدار القرار اعتبر الطلب مرفوضاً، ولذوي الشأن الطعن في القرار النهائي الصادر برفض الترخيص أمام الدائرة الإدارية وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المرسوم بالقانون رقم 20 لسنة 1981 خلال ستين يوماً من إبلاغهم بالقرار أو من تاريخ انتهاء المدة".

وبالتالي فإن هذا القانون قام بإخراج تراخيص الصحف والمجلات من مجموعة الأعمال المستثناة من اختصاص الدائرة الإدارية المنصوص عليها في الفقرة خامساً من قانون إنشاء الدائرة الإدارية، أي أنها لم تعد محصنة ضد الإلغاء، وأصبح من حق المتضرر الآن اللجوء إلى القضاء مطالباً بإلغاء هذه القرارات، إذا ما خالفت مبدأ المشروعية أو تضمنت اعتداءً على حقوقه وحرياته.

أما فيما يتعلق بتراخيص دور العبادة فلا تزال مستثناة من اختصاص القضاء الإداري، على الرغم من كونها قرارات إدارية بحتة لا تجد ما يبرر منع النظر فيها.

¹³⁷ مشاري راشد إدريس، مرجع سابق، ص 92

ثانياً: القرارات المتعلقة بإجراءات ونتائج الامتحانات:

لا تخضع القرارات الصادرة من قبل وزارة التربية والمتعلقة بإجراءات ونتائج الامتحانات لرقابة القضاء الإداري، وذلك وفقاً للمادة رقم 17 للمرسوم بقانون رقم 4 لسنة 1987، حيث نصت على أنه: "لا تخضع قرارات الوزارة المتعلقة بإجراءات ونتائج الامتحانات للطعن أمام القضاء"، إلا أن المحكمة الدستورية قد قضت في الطعن رقم 14 لسنة 2006 بعدم دستورية هذا النص، وكانت المحكمة الدستورية الكويتية قد نظرت في الدعوى الدستورية التي تحركت بطريق الإحالة من محكمة الموضوع للفصل في مدى دستورية المادة 17 من المرسوم بقانون رقم 4 لسنة 1987 في شأن التعليم العام، وقد جاء في حكم محكمة الدستورية: "... ولما كان حق التقاضي من الحقوق العامة التي كفل الدستور المساواة فيها بين الناس أجمعين، لذلك فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه وهو قيام المنازعة على حق من حقوق أفرادها ينطوي على إهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من الأفراد الذين لم يحرموا من هذا الحق ... وكل تقييد لوسيلة المطالبة القضائية هو في حقيقته تقييد للسلطة القضائية في مزاولتها اختصاصها، بما ينطوي عليه ذلك من تعارض مع مبدأ فصل السلطات المنصوص عليه في المادة 50 من الدستور، وإهدار للحقوق ذاتها التي كفلها الدستور"¹³⁸ واستناداً لذلك قضت المحكمة بعدم دستورية المادة 17 المشار إليها أعلاه، وبالتالي فلم تعد هذه القرارات من القرارات المستثناة من رقابة القضاء.

¹³⁸ الطعن رقم 14 لسنة 2006 منشور على الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/Section5-7.aspx>

ثالثاً: القرارات المتعلقة برفض منح ترخيص استيراد المواد المخدرة أو تصديرها:

لا يخضع قرار مجلس الوزراء الصادر في التظلم المتعلق برفض وزير الصحة منح الترخيص لاستيراد المواد المخدرة وتصديرها لرقابة القضاء الإداري، حيث نصت المادة رقم 3 من القانون رقم 74 لسنة 1983 في شأن مكافحة المخدرات والمعدل بالقانون رقم 13 لسنة 1995 على أنه: "لا يجوز استيراد المواد، أو المستحضرات المخدرة أو تصديرها، أو نقلها بمقتضى ترخيص كتابي من وزير الصحة، وفي حالة رفض الترخيص يكون قرار الوزير مسبباً، ويبلغ إلى صاحب الشأن الذي له أن يتظلم من القرار خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إبلاغه به إلى مجلس الوزراء، ويكون قرار مجلس الوزراء الصادر في التظلم نهائياً"، ويتضح من سياق النص أن المقصود بكلمة (نهائي) أنه لا يقبل أي طريق من طرق المراجعة بما فيها المراجعة القضائية.

رابعاً: القرارات المتعلقة بإشهار الأندية وجمعيات النفع العام:

وفقاً للمادة رقم 9 من القانون 24 لسنة 1962 والمعدل بالقانون رقم 75 لسنة 1988، يمنع القضاء الإداري من التصدي لإلغاء القرارات الإدارية الصادرة من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل والمتعلقة برفض تسجيل الجمعيات ورفض التظلم من القرار. حيث نصت المادة على أنه: "لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل رفض تسجيل الجمعية، وعليه اخطار المؤسسين برفض التسجيل خلال موعد لا يجاوز تسعين يوماً من تاريخ الاخطار بالرفض او فوات الميعاد المنصوص عليه في الفقرة السابقة. لا يجوز الطعن في القرار الصادر برفض التسجيل او التظلم منه وكذلك القرارات المنصوص عليها في المادتين 27 و 27 مكررا من هذا القانون بأي طريق من طرق الطعن امام القضاء..."، كما لا يجوز الطعن في القرارات الإدارية التي يصدرها مجلس الوزراء في حل الجمعية العامة لأي ناد أو جمعية ذات نفع عام، وذلك حسب المادة 27 من هذا

القانون، أما المادة 27 مكرر فتتعلق بحل مجلس إدارة الجمعية وتعيين مجلس إدارة مؤقت بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل.

وقد قضت المحكمة الدستورية الكويتية في الطعن رقم 20 لسنة 2015 بتاريخ 2016/3/23 بعدم دستورية المادة رقم 9 من القانون رقم 24 لسنة 1962 والمعدل بالقانون رقم 75 لسنة 1988. ونؤيد موقف المحكمة الدستورية لأن استثناء القرارات المشار إليها أعلاه من رقابة القضاء، يؤدي إلى سيطرة وزارة الشؤون الاجتماعية سيطرة مطلقة على الجمعيات، وهو ما يعد مصادرة لحق تكوين الجمعيات الذي كفله الدستور الكويتي.

خامساً: القرارات الصادرة عن اللجان المختصة بإقرار التسويات المناسبة لمعالجة المديونيات المتعثرة:

وفقاً للمادة رقم 8 من القانون رقم 51 لسنة 2010 بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة تجاه البنوك وشركات الاستثمار، فإنه لا يجوز الطعن على القرارات الصادرة من اللجان في شأن اعتماد التسويات المقترحة أمام أية جهة من الجهات. حيث نصت المادة على أنه: "تصدر اللجان قراراتها في شأن اعتماد التسويات المقترحة وتكون قراراتها نهائية ولا يجوز الطعن عليها أمام أي جهة من الجهات ويتم إخطار البنوك المديرة المعنية بتلك القرارات". وتتكون اللجان من 3 أعضاء كويتييين يرأسهم قاضي كويتي منتدب من قبل المجلس الأعلى للقضاء وعضوين من ذوي الخبرة يرشحهما وزير المالية، إلا أن المحكمة الدستورية قضت بعدم دستورية هذه المادة كون هذه اللجان لا تعدو أن تكون مجرد لجان إدارية.

سادساً: القرارات الإدارية المحصنة من رقابة القضاء الإداري بحكم الواقع:

نصت المادة الأولى من القانون رقم 20 لسنة 1981 بإنشاء الدائرة الإدارية على أن: "تتشأ بالمحكمة الكلية دائرة إدارية تشكل من ثلاثة قضاة وتشتمل على غرفة أو أكثر حسب الحاجة، وتختص دون غيرها بالمسائل الآتية، وتكون لها فيها ولاية قضاء الإلغاء والتعويض. أولاً: المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت والعلاوات المستحقة للموظفين المدنيين أو لورثتهم.

ثانياً: الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بإلغاء القرارات الادارية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة المدنية.

ثالثاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بإلغاء القرارات الادارية الصادرة بالترقية.

رابعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بإلغاء القرارات الصادرة بإنهاء خدماتهم او بتوقيع جزاءات تأديبية عليهم، ويستثنى من ذلك انهاء الخدمة بقرار من مجلس الوزراء". وبسبب الأسلوب الحصري الذي اتبعه المشرع العادي عند إصدار هذا القانون، فقد حصّن بعض القرارات الإدارية تحصيماً واقعياً، بحيث خرجت بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري، وذلك لعدم تنظيمها،¹³⁹ نذكر منها:

- القرارات الصادرة بحق العسكريين من رجال الجيش والشرطة والحرس الوطني.
- القرارات المتعلقة بنذب الموظفين أو إعارتهم ووقف الموظفين عن العمل.

¹³⁹ د. ناصر غنيم الزيد، رقابة القضاء الإداري الكويتي على أعمال الإدارة، دون ذكر طبعة، دون ذكر دار نشر، الكويت 2007، ص57.

- القرارات الإدارية المتعلقة بمنح البعثات والإجازات الدراسية أو وقفها أو رفض منح إجازة دراسية للموظف بدون مرتب.
- القرارات الإدارية المتعلقة بالإجازات ومقابل الإجازة السنوية عند انتهاء الخدمة.
- القرارات المتعلقة بفصل الموظفين للصالح العام من قبل مجلس الوزراء والقرارات المتعلقة بإحالة الموظفين إلى مجالس التحقيق.
- القرارات المتعلقة بالتقارير السنوية واستبدال المعاش، والبدلات الممنوحة للموظفين والمميزات المادية والمعنوية وتقدير سن الموظف وغيرها.
- القرارات الصادرة من مجلس الوزراء بعزل الموظفين، عملاً بالمرسوم بقانون رقم 2 لسنة 1989 بتعديل بعض أحكام الخدمة المدنية رقم 33.
- "منازعات الطعون الانتخابية ولو تعلقت بالقرارات الإدارية التي تنشأ بين الأفراد سواء الناخبين أو المرشحين أو بين أحدهم والحكومة، وذلك في حالات وجود شبه تدخل الحكومة في سير الانتخابات سواء بالتزوير أو إغلاق باب الاقتراع قبل موعده أو منع أشخاص من الإدلاء بأصواتهم".¹⁴⁰

كما سبق وأن وجدت بعض النصوص المحصنة لبعض القرارات الإدارية ولكنها ألغيت الآن، مثل القانون رقم المادة رقم 32 من القانون رقم 15 لسنة 1979 (البند خامساً) في شأن الخدمة المدنية والذي كان يمنع الموظف المعزول من الطعن أمام القضاء بعد صدور قرار مجلس الوزراء في التظلم الإداري، بالإضافة للقوانين التي حكمت المحكمة الدستورية بعدم دستورتها وهي القوانين التي تحصن القرارات المتعلقة بتراخيص إصدار الصحف والمجلات،

¹⁴⁰ مشاري راشد إدريس، مرجع سابق، ص 105.

والقرارات المتعلقة بإجراءات ونتائج الامتحانات، والقرارات المتعلقة بإشهار الأندية وجمعيات النفع العام، والقرارات الصادرة عن اللجان المختصة بإقرار التسويات المناسبة لمعالجة المديونيات المتعثرة.

وكما هو واضح فإن نطاق القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء في دولة الكويت، أضيق بكثير عن نطاقها في دولة قطر التي لاحظنا اتساع نطاقها وتنوعها، إلى درجة تكاد تصبح فيها هي الأصل، أما القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء فإن مداها تقلص في ظل الاستثناءات التي يتسع مداها مع كل تعديل للقانون المتعلق بتحديد اختصاصات الدائرة الإدارية، وهو ما يعد خرقاً واضحاً لحق التقاضي الذي كفله الدستور وإضعافاً لسلطة القضاء الإداري في الرقابة على أعمال الإدارة وتهديداً لحقوق الإنسان التي كفلها الدستور والمواثيق الدولية، فلا يجد الأفراد ملاذاً يلجؤون إليه إذا ما انتهكت حقوقهم أو اعتدت الإدارة على حرياتهم أو انحرفت بالسلطة التي خولها إياها المشرع، وذلك لأن أبواب القضاء قد أوصدت في وجوههم عن طريق نصوص تشريعية استثنى المشرع من خلالها عدداً كبيراً وأنواعاً مختلفة من القرارات الإدارية من رقابة القضاء، فلم يعد في وسع القضاء الإداري الذي كان يفترض فيه أن يكون حارساً للحقوق والحريات والمصلحة العامة إلا أن يقف مكتوف الأيدي أمام هذه القرارات معلناً عدم اختصاصه تاركاً الأفراد يعانون من الظلم وليس هنالك من يجير.

وبعد أن تعرفنا في هذا الفصل على أنواع القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري في كل من دولة قطر ودولة الكويت، ننتقل إلى دراسة موقف القضاء في كل من دولة قطر ودولة الكويت من القرارات المستثناة من رقابة القضاء الإداري، وذلك من خلال الفصل الثاني من هذه الدراسة.

الفصل الثاني

موقف القضاء في قطر والكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة

القضاء الإداري

يعد حق التقاضي، أحد أهم حقوق الإنسان، ولا نكاد نكون مبالغين إذا ما قلنا أنه أهم تلك الحقوق على الإطلاق، كونه يوفر الحماية لبقية الحقوق، ويُمكن الأفراد من أن يلجأوا إلى القضاء ليردوا عن حقوقهم مظلمة الاعتداء. وهو يوفر الحماية اللازمة لهم، فبدون كفالة حق التقاضي، تصبح جميع حقوق الإنسان مثل الريشة في مهب الريح تتلاعب بها أيدي الأقوياء وأصحاب النفوذ والسلطة دون أن يجد الأفراد سبيلاً لهم لحماية حقوقهم وحياتهم التي نص على عليها الدستور وكفلتها القوانين. كما يُقاس مدى ديموقراطية نظام الحكم، بمدى احترام حق التقاضي¹⁴¹، حيث يُعتبر معيار حُكم القانون من المعايير الرئيسية في تصنيف الدول إلى دول "حرة" أو "غير حرة" في منظمة Freedom House. ولذلك فإن باب القضاء يجب أن يبقى مفتوحاً أمام الأفراد ليعرضوا عليه ما تعرضوا له من ظلم، ويطلبوا منه إنصافهم من هذا الظلم، وهذا ما يُفترض أن تكون عليه الأنظمة الديموقراطية الحديثة التي تقوم على حكم وسيادة القانون وتحقيق المساواة والعدالة بين الأفراد.

ويقتضي حق التقاضي أن يجد الفرد جهة قضائية يمكن مراجعتها ليشرح مظلّمته، فلا يجوز تقييد يد القضاء عن الرقابة على أعمال الإدارة العامة والتحقق من مدى مشروعيتها، تحت أي

¹⁴¹ د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2000، ص 322.

مبرر أو ذريعة، لأن ذلك سيؤدي إلى حرمان الأفراد من إمكانية الطعن بقرارات الإدارة العامة أمام القضاء، إذا ما خالفت القانون، أو اعتدت على حقوق وحرريات الأفراد. وهذا ما يمكن أن يؤدي بالنتيجة إلى تكريس أوضاع غير قانونية وهو ما يتناقض مع مفهوم الدولة القانونية.¹⁴²

ورغم أن القضاء الإداري لا يأخذ حيال القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء إلا موقفاً واحداً وهو أن يعلن عدم اختصاصه، إلا أن القضاء الدستوري بما له من سلطة في الرقابة على دستورية القوانين يستطيع أن يلعب دوراً كبيراً في مواجهة التشريعات التي تحسن القرارات الإدارية من رقابة القضاء وأن يحافظ على سيادة الدستور وسموه.

وسنحاول في هذا الفصل تسليط الضوء على موقف كل من القضاء القطري والقضاء

الكويتي، من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء، وذلك من خلال ما يلي:

المبحث الأول: موقف القضاء في قطر من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء.

المبحث الثاني: موقف القضاء في الكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء.

¹⁴² د. علي حسين خطار، تحصيل القرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية في الأردن، بحث علمي منشور في مجلة جامعة الملك سعود، العلوم الإدارية، مجلد 7، الرياض، 1995، ص 6.

المبحث الأول

موقف القضاء في قطر من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء

قبل صدور القانون رقم 7 لسنة 2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية، والذي تم بموجبه إنشاء دائرة خاصة أمام المحكمة الابتدائية للنظر في المنازعات الإدارية، لم يكن من اختصاص القضاء في دولة قطر النظر في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية.¹⁴³ أي أنه يمكننا القول إنه قبل صدور هذا القانون لم يكن هناك قضاء إداري في دولة قطر لفترة تزيد عن 35 سنة منذ استقلالها عن بريطانيا في عام 1971 وقد يرجع السبب في ذلك إلى أن الحكومة التي تمسك بيديها كل من سلطة التنفيذ وسلطة التشريع المذكور لم ترغب في أن تقوم سلطة أخرى متمثلة في القضاء قد يتوفر لأعضائها من القضاة نوع من الاستقلال والحياد بمراجعة أعمالها الإدارية فتلغيها أو تبطلها¹⁴⁴. أما بعد صدور القانون المذكور فقد أصبح اختصاص النظر في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية منوطاً بالدائرة المشار إليها أعلاه، إلا أن المشرع القطري قد استثنى تشريعياً الكثير من القرارات الإدارية من رقابة القضاء كما سبق أن أشرنا عند الحديث عن أنواع القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء، وهذه الاستثناءات تزداد مع كل تعديل يطرأ على اختصاصات الدائرة المختصة للنظر في المنازعات الإدارية والتي كان آخرها القانون رقم 15 لسنة 2019 الصادر بتاريخ 2019/8/7 والذي تم نشره في العدد 18 من الجريدة الرسمية

¹⁴³ د. محمد حاتم النيات، أساسيات النظام القضائي القطري، ماضيه وحاضره، مرجع سابق، ص 79.

¹⁴⁴ د. حسن عبد الرحيم السيد، تحصين القرارات المتعلقة بالجنسية القطرية آثاره ومدى دستوريته، مرجع سابق، ص 8.

بتاريخ 2019/9/5، والذي نص في المادة الأولى منه على أنه: "يُستبدل بنص المادة (3/بند3)

من القانون رقم (7) لسنة 2007 المشار إليه، النص التالي:

مادة (3/بند3):

3-الطلبات التي يُقدمها الأشخاص الطبيعيون والمعنويون بإلغاء القرارات الإدارية النهائية، عدا الأوامر والقرارات والمراسيم الأميرية، والقرارات الصادرة بموجب القانون رقم (17) لسنة 2002 بشأن حماية المجتمع، والقرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة باللجوء السياسي، والإقامة الدائمة، ودخول وخروج الوافدين وإقامتهم وإبعادهم، والجمعيات والمؤسسات الخاصة، والمراكز الدينية، والمطبوعات والنشر وتراخيص إصدار الصحف والمجلات، وتراخيص الأسلحة والذخائر والمتفجرات، ونزع الملكية للمنفعة العامة، والقرارات المتعلقة بتحديد العنوان الدائم للناخب، والقرارات المتعلقة بالألقاب والانتساب للقبائل والعائلات."

وقد كان نص المادة (3/3) قبل التعديل: "الطلبات التي يقدمها الأشخاص الطبيعيون والمعنويون بإلغاء القرارات الإدارية النهائية، عدا الأوامر والقرارات والمراسيم الأميرية، والقرارات الصادرة بموجب القانون رقم (17) لسنة 2002 بشأن حماية المجتمع، والقرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة بالجمعيات والمؤسسات الخاصة، والمراكز الدينية، والمطبوعات والنشر وتراخيص إصدار الصحف والمجلات، وتراخيص الأسلحة والذخائر والمتفجرات، ودخول وإقامة الأجانب وإبعادهم، ونزع الملكية للمنفعة العامة، والقرارات المتعلقة بتحديد العنوان الدائم للناخب، والقرارات المتعلقة بالألقاب والانتساب للقبائل والعائلات."

وكما هو واضح فإن التعديل الأخير قد زاد على القرارات المستثناة من اختصاصات الدائرة المختصة للنظر في المنازعات الإدارية، حيث أضاف إليها القرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة باللجوء السياسي، والإقامة الدائمة، وكنا قد أوضحنا ماهية كل نوع من القرارات المستثناة على حدة في الفصل الأول من هذه الدراسة.

ولا تملك هذه الدائرة تجاه القرارات الإدارية المستثناة من اختصاصها بموجب نصوص تشريعية قاطعة الدلالة إلا أن تعلن عدم اختصاصها، لأن دور القاضي ينحصر في تطبيق نصوص القانون وليس له أن يعتدي على سلطة المشرع وينتزع اختصاصاً لم يمنحه المشرع إياه.

ولكن بعد إنشاء المحكمة الدستورية العليا في دولة قطر بموجب القانون رقم 12 لسنة 2008 الصادر بتاريخ 2008/6/18 والمنشور في العدد الثامن من الجريدة الرسمية بتاريخ 2008/8/25، فقد أصبح في وسع القضاء الدستوري التعرض للقرارات المستثناة من رقابة القضاء بصورة غير مباشرة من خلال اختصاصه بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح (الفقرة الأولى من المادة 12) من قانون المحكمة.

وسنحاول دراسة موقف القضاء في قطر من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء، من خلال ما يلي:

المطلب الأول: موقف محكمة التمييز القطرية.

المطلب الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا القطرية.

المطلب الأول

موقف محكمة التمييز القطرية

يبدو أن حادثة إنشاء الدائرة الخاصة أمام المحكمة الابتدائية المختصة بالنظر في المنازعات الإدارية، حيث أن عمرها لا يتجاوز 13 سنة، وهي سنوات قليلة في عمر الزمن إذا ما قورنت بعمر القضاء الإداري في بعض الدول، كما أن منع هذه الدائرة من النظر في كثير من القرارات الإدارية لتحسين هذه القرارات تشريعياً ضد الإلغاء واستثناءه من اختصاص القضاء قد أدى إلى ندرة الأحكام المتعلقة بالقرارات المستثناة تشريعياً من رقابة القضاء، فمن خلال البحث لم يتمكن إلا من العثور على بعض الأحكام الخاصة ببعض القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري، ونذكر منها الحكم الصادر عن محكمة التمييز القطرية المتعلق بالقرارات الإدارية المتعلقة بأعمال السيادة ومسائل الجنسية، والذي يعد من الأحكام النادرة في هذا المجال. وقد صدر بجلسة 19 فبراير سنة 2019 في الطعن رقم 555 لسنة 2018 تمييز مدني الذي جاء فيه ما يلي:

"الرقابة القضائية، مناطها، الشرعية وسيادة القانون، جواز استبعاد بعض الأعمال من ولاية القضاء لاعتبارات سياسية تقتضيها دواعي الحفاظ على كيان الدولة والذود عن سيادتها ورعاية مصالحها، منح السلطة التنفيذية السلطة التقديرية في الأعمال المستثناة من ولاية القضاء. مسائل الجنسية وما يتبعها بالضرورة من الحق في استصدار جواز السفر، اعتبارها من تلك الأعمال المستثناة، التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضاؤه بعدم جواز نظر الطلبات المتعلقة بجواز السفر. صحيح."

وكما هو واضح من الحكم المذكور فإن محكمة التمييز القطرية لم تكثف بالامتناع عن النظر في القرارات الإدارية التي تعد من أعمال السيادة والجنسية والمستثناة من رقابة القضاء الإداري بموجب نصوص تشريعية، إلا أنها أقرت للسلطة التنفيذية بدورها في تحديد ما يعد من أعمال السيادة والجنسية، والتي تخرج بالتالي عن رقابة القضاء الإداري، ونرى أن موقف محكمة التمييز القطري يتنافى مع مبدأ حق التقاضي ومع مبدأ الفصل بين السلطات فهو يعطي السلطة التنفيذية صلاحية تحديد اختصاص القضاء علماً بأن ذلك من صلاحيات المشرع، كما أن في وسع القضاء نفسه أن يحدد الأعمال التي تعد من أعمال السيادة والجنسية، وأن لا يترك هذا الأمر بيد السلطة التنفيذية التي تسعى إلى عدم الخضوع لرقابة القضاء، فيكفي أن توصف عملاً ما بأنه من أعمال السيادة أو من مسائل الجنسية حتى يجد القضاء نفسه قد قُيدت يده عن النظر في مدى مشروعيته.

وقد جاء في حيثيات الحكم المذكور:

"الرقابة القضائية كأصل عام تجد أساسها في مبدأ الشرعية وسيادة القانون الذي أرساه الدستور، غير أنه يرد على هذا الأصل استثناء بجواز استبعاد بعض الأعمال من مجال الرقابة القضائية وولاية القضاء لاعتبارات سياسية قد تقتضيها دواعي الحفاظ على كيان الدولة في الداخل، والذود عن سيادتها في الخارج، ورعاية مصالحها العليا، وهذه الأعمال المستثناة لا تقبل بطبيعتها أن تكون محلاً للتقاضي، وتخول السلطة التنفيذية في شأنها سلطة تقديرية أوسع مدى، وأبعد نطاقاً، تحقيقاً لصالح الوطن وسلامته دون تخويل القضاء سلطة التعقيب على ما تتخذه من إجراءات في هذا الصدد، باعتبار أن ذلك يقتضى توافر معلومات وعناصر وموازن تقدير مختلفة قد لا تتاح للقضاء، وهو ما أصرح على تسميته بأعمال السيادة، وإذ ساوت السلطة

التأسيسية بالدستور القطري، مسائل الجنسية بتلك الأعمال فأصبغت على أحكام قانون الجنسية الصفة الدستورية ذاتها، وتفردت السلطة التنفيذية بها، واستبعد المشرع بقانون السلطة القضائية أعمال السيادة ومسائل الجنسية من ولاية القضاء، واعتبرها أحد صور تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات الذي يوجب إقامة توازن دقيق بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية بحيث تتولى كل من هذه السلطات صلاحياتها التي خلعها عليها الدستور وفي الحدود التي رسمها دون افتئات من إحداها على الأخرى. وكان المراد في التعرف على حقيقة طلبات الخصوم في الدعوى هي بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، وكان المشرع قد نص صراحة على أن حمل الجنسية القطرية وفقاً للقانون هو الأساس الموثل لصرف جواز السفر القطري، ومن ثم فإن ثبوت هذه الجنسية هي مسألة أولية لازمة لاستصدار جواز السفر، فإن أحجم الخصم عن تقديم دليلها، أو امتنعت السلطة التنفيذية عن إقرارها، فلا تنبسط يد القضاء إليها، ولا تخضع لرقابته، لخروجها عن اختصاصه الولائي، فضلاً على أن المشرع قد أسند الاختصاص بنظر التظلمات من رفض طلب إصدار جواز السفر أو تجديده، أو سحبه بعد إصداره لوزير الداخلية، واعتبر قراره في هذا الشأن نهائياً باتاً لا يجوز الطعن عليه أمام القضاء أو أي جهة، وهو ما يترتب عليه عدم جواز نظر الطلبات المتعلقة بجواز السفر المشار إليها آنفاً. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر، فإن النعي عليه بهذين السببين، يكون على غير أساس".

ومن الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز القطرية والتي تعلن فيها عدم اختصاصها لأن القرار الإداري من المسائل المستثناة تشريعياً من اختصاصها الحكم المتعلق بقرار نزع الملكية

للمنفعة العامة والصادر في الطعن رقم 46 لسنة 2015 إداري في جلسة 15 من ديسمبر سنة 2015 والذي جاء فيه:

"النص في المادة 3 من القانون رقم 7 لسنة 2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية على أن" مع مراعاة حكم المادة 13 من قانون السلطة القضائية المشار إليه ، تختص الدائرة الإدارية دون غيرها ، بنظر المنازعات الإدارية التالية : ... 3- الطلبات التي يقدمها الأشخاص الطبيعيون والمعنيون بإلغاء القرارات الإدارية النهائية ، عدا الأوامر والقرارات والمراسيم الأميرية، والقرارات الصادرة بموجب القانون رقم 17 لسنة 2002 بشأن حماية المجتمع، والقرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة بالجمعيات والمؤسسات الخاصة، والمطبوعات والنشر وتراخيص إصدار الصحف والمجلات وتراخيص الأسلحة والذخائر والمتفجرات ودخول وإقامة الأجانب وإبعادهم، ونزع الملكية للمنفعة العامة ...". يدل على أنه ولئن كان الأصل أن قرار نزع الملكية للمنفعة العامة يعد من قبيل القرارات الإدارية إلا أن المشرع استثناه وبعض القرارات الإدارية الأخرى من اختصاص الدائرة الإدارية بنظر الطلبات بإلغاء القرارات الإدارية التي يقيمها الأشخاص الطبيعيون والمعنيون بما لازمه اختصاص القضاء صاحب الولاية العامة في نظر كافة المنازعات أياً كان نوعها، ولا يخرج عن هذا الأصل العام إلا ما استثني بنص خاص في الدستور أو القانون....".

وأكدت في حكم آخر على اختصاص المشرع في استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، ومنها القرارات الإدارية المتعلقة بالألقاب والانتساب للقبائل والعائلات، والصادر في الطعن رقم 194 لسنة 2013 والذي جاء فيه:

"أن جهة القضاء هي صاحبة الولاية العامة والاختصاص الأصلي في نظر كافة المنازعات أياً كان نوعها، ولا يخرج عن هذا الأصل العام إلا ما استثني بنص خاص في الدستور أو القانون، وليست العبرة في هذه الحالة بثبوت العلة أو الوقوف عليها، وإنما المعول عليه في هذا الشأن هو وجود النص الذي يستثني منازعات بعينها من اختصاص القضاء. لما كان ذلك وكان المشرع وعلى نحو ما تضمنه البند الثالث من المادة الثالثة من القانون رقم 7/2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية السالف الإشارة إليها، والمعدل بالقانون رقم 12 لسنة 2013 على النحو الآنف بيانه قد عمد إلى إخراج بعض المنازعات الإدارية ومنها طلب إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بالألقاب والانتساب للقبائل والعائلات من نطاق الاختصاص العام للقضاء، وهو ما يكشف عن اتجاه المشرع إلى قصر اختصاص القضاء بالنسبة للمنازعات الإدارية على النحو الوارد بقانون المنازعات الإدارية رقم 7 لسنة 2007 بعد تعديله بموجب القانون رقم 12 لسنة 2013 سالف الإشارة إليه..."

كما أكدت محكمة التمييز القطرية على أن المسائل التي تدخل في اختصاص الدائرة الإدارية هي مسائل محددة على سبيل الحصر. وهو ما يفيد ضمناً امتناع هذه الدائرة عن النظر في المسائل المستثناة تشريعياً من اختصاصها وعن المسائل التي لا يوجد نص صريح باختصاصها فيها.

حيث جاء في الحكم الصادر في الطعن رقم 217 لسنة 2018 إداري، في جلسة 2018/5/21 ما يلي:

"مفاد نص المادة 3 من القانون رقم 7 لسنة 2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية يدل على أن المشرع عدد على سبيل الحصر أنواع المنازعات الإدارية التي تختص بحسمها الدوائر

الإدارية بالمحاكم بتلك المتعلقة بالموظفين على وجه العموم فيما يخص مرتباتهم ومعاشاتهم ومكافآتهم وعلاواتهم أو تلك التي تخص الموظفين من الدرجة الأولى فما دونهم والمتعلقة بالترقيات أو إنهاء الخدمة أو القرارات التأديبية الصادرة بشأنهم، وكذلك الطلبات التي يقدمها الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون بإلغاء أي قرار إداري نهائي مس مصلحة شخصية مباشرة لهم، فضلاً عن طلبات التعويض سواء أكانت عن القرارات المشار إليها التي تخص الموظفين من الدرجة الأولى فما دونهم، أو عن القرارات الإدارية النهائية الأخرى آنفة البيان، بالإضافة إلى عموم المنازعات الإدارية المتعلقة بالعقود الإدارية، أما طلبات التعويض التي لا تتعلق بأحد القرارات الإدارية المبينة بالبندين 2،3 من النص، فإنها تخرج عن نطاق اختصاص الدوائر الإدارية، سواء كانت مبنية على الخطأ المصلحي أو المرفقي الذي ينسب فيه الإهمال أو التقصير إلى المرفق العام ذاته ، أو على الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى الموظف، فلا حاجة في هذه الحالة إلى التمييز بينهما إلا في مجال تحديد المسؤولية دون أن يكون له أثر في الاختصاص ما دام لا يتعلق بأحد القرارات الإدارية المبينة بهذين البندين من النص. وتختص بها جهة القضاء العادي - سواء كان مبنى التعويض خطأ مرفقياً أو شخصياً- بحسبانها صاحبة الولاية العامة والاختصاص الأصيل في نظر كافة المنازعات أيّاً كان نوعها، ولا يخرج عن هذا الأصل العام إلا ما استثني بنص خاص في الدستور أو القانون وهو استثناء يقع - بحسب الأصل - لعدة أو لأخرى وليست العبرة في هذه الحالة بثبوت العلة أو الوقوف عليها وإنما المعول عليه في هذا الشأن هو وجود النص الذي يستثني منازعات بعينها من اختصاص جهة القضاء.....".

ومن خلال ما تقدم فإننا نلاحظ أن الدائرة الإدارية لا تملك تجاه القرارات المستتناة من اختصاص القضاء الإداري إلا أن تحكم بعدم اختصاصها، سواءً تعلق الأمر بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة في تلك المسائل أو بالتعويض عنها، رغم أن ذلك مخالف لنص الدستور القطري الذي نص صراحة على حق التقاضي.

المطلب الثاني

موقف المحكمة الدستورية العليا القطرية

كان المشرع القطري قد استحدث في ظل القانون 6 لعام 2007 دائرة تسمى بالدائرة "الدستورية" للفصل بالمنازعات المتعلقة بدستورية القوانين وتنازع الاختصاص وتعيين الجهة المختصة لنظر النزاع، وتؤلف هذه الدائرة من رئيس محكمة التمييز وأربعة من أعضائها ويصدر بتعيين هؤلاء الأعضاء مرسوم بناءً على ترشيح المجلس الأعلى للقضاء.¹⁴⁵

وبعد ذلك تم إنشاء المحكمة الدستورية العليا في قطر بموجب القانون رقم 12 لسنة 2008، الذي تم بموجبه إلغاء القانون رقم 6 لسنة 2007، حيث تم وفقاً للمادة الثانية من القانون الجديد تشكيل المحكمة الدستورية العليا من رئيس وستة أعضاء، ويصدر بتعيين رئيس المحكمة أمر أميري ويكون بدرجة وزير ويعين باقي الأعضاء بأمر أميري يحدد أقدمياتهم.

ولا يكون انعقاد المحكمة صحيحاً إلا بحضور رئيسها وأربعة أعضاء على الأقل، ويرأس جلساتها رئيسها أو أقدم أعضائها، وعند خلو منصب الرئيس أو غيابه أو وجود مانع لديه يقوم مقامه الأقدم فالأقدم من أعضائها في جميع اختصاصاته، ووفقاً للمادة الثانية عشرة من القانون المذكور

¹⁴⁵ د. محمد حاتم البيات، أساسيات النظام القضائي القطري، ماضيه وحاضره، مرجع سابق، ص 82.

تحدد اختصاصات المحكمة الدستورية العليا في قطر بما يلي: " تختص المحكمة دون غيرها بما يأتي:

أولاً: الفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح.

ثانياً: الفصل في تنازع الاختصاص بتحديد الجهة المختصة بالفصل في الدعوى من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها، ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كليهما عنها.

ثالثاً: الفصل في المنازعات التي تنشأ بشأن تنفيذ الأحكام النهائية المتناقضة الصادرة عن جهات قضائية أو جهات ذات اختصاص قضائي.

رابعاً: تفسير نصوص القوانين إذا أثارت خلافاً في التطبيق، وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها، وذلك بطلب يقدم من رئيس مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشورى ".

ووفقاً للمادة 13 من قانون المحكمة الدستورية العليا: " تتولى المحكمة الفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي:

1- إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة، لازم للفصل في النزاع، أوقفت الدعوى، وأحالت الأوراق إلى المحكمة الدستورية، للفصل في دستوريته.

2- إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، ورأت المحكمة أو الهيئة جدية الدفع، أوقفت

نظر الدعوى، وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لا يجاوز ستين يوماً لرفع دعواه الدستورية أمام المحكمة الدستورية، فإن لم ترفع الدعوى في الميعاد المحدد، اعتبر الدفع كأن لم يكن ."

ووفقاً للمادة 14 من القانون المذكور فإنه: "يجوز للمحكمة في جميع الأحوال، أن تتصدى من تلقاء نفسها للفصل في دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها، ويتصل بالنزاع المطروح عليها ."

وتنص المادة 15 من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه: "يجب أن يتضمن القرار الصادر بالإحالة إلى المحكمة أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليها وفقاً لحكم المادة 13 من هذا القانون، بيان النص المطعون بعدم دستوريته، والنص الدستوري المدعي بمخالفته وأوجه المخالفة".

وتوفر هذه النصوص - نظرياً - الأساس القانوني الذي يمكن من خلاله للدائرة المختصة بالنظر في المنازعات الإدارية إحالة النزاع إلى المحكمة الدستورية العليا، لتقرر هذه الأخيرة عدم دستورية النص التشريعي الذي يستثني هذا القرار الإداري أو ذلك من رقابة القضاء، كما أنه يتيح الفرصة لأحد الخصوم أن يدفعوا أمام الدائرة الإدارية بعدم دستورية النص التشريعي الذي يستثني مسألة من المسائل من اختصاص الدائرة الإدارية، ولا يكون في وسع المحكمة الدستورية العليا إلا أن تمارس دورها في الرقابة على دستورية القوانين استناداً إلى الفقرة الأولى من المادة 12 من قانون المحكمة الدستورية العليا، وستجد نفسها مضطرة إلى تطبيق النص الدستوري، الذي هو النص الأسمى الذي يجب أن تخضع له سلطات الدولة كافة، والذي ينص صراحة في المادة 135 منه على أنه: "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ويبين القانون إجراءات وأوضاع ممارسة هذا الحق"، ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، عدم

جواز تطبيقه من اليوم التالي لتاريخ نشره، ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر، وذلك وفقاً للمادة 28 من قانون المحكمة الدستورية العليا.

أما عملياً، فلا تستطيع الدائرة المختصة بالنظر في المنازعات الإدارية إحالة النزاع إلى المحكمة الدستورية العليا، لأن الدائرة الإدارية لا تستطيع أصلاً النظر في المنازعات المتعلقة بالقرارات المستثناة من رقابة القضاء، لأن المشرع يغفل عنها عن ذلك. كما أن المحكمة الدستورية العليا ورغم وجود القانون المنظم لعملها، إلا أنه لم يتم تفعيلها حتى الآن، وهو ما يوجد المناخ الملائم لبقاء التشريعات التي تستثنى الكثير من القرارات الإدارية من رقابة القضاء، وهو ما يُقيد يد القضاء عن الرقابة على أنواع كثيرة القرارات الإدارية، ويتيح الفرصة للإدارة للاعتداء على حقوق الأفراد وحررياتهم.

ويزداد الأمر تعقيداً في دولة قطر إذا ما علمنا أن محكمة التمييز القطرية قد نصت صراحة على عدم جواز ممارسة المحاكم لرقابة الامتثال، لأن الرقابة على دستورية القوانين هي من اختصاص المحكمة الدستورية العليا وحدها. حيث جاء في حكم محكمة التمييز القطرية في الطعن رقم 194 لسنة 2010 تمييز مدني (الدائرة الأولى) الصادر في جلسة 2011/1/4 أنه:

"المشرع قد أصدر قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 12 لسنة 2008 مبيناً اختصاصاتها محدداً ما يدخل في ولايتها حصراً مستبعداً من مهامها ما لا يندرج تحتها - فحولها - طبقاً لحكم المادة 12 من ذلك القانون - اختصاصاً منفرداً بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح، مانعاً أي جهة أخرى من مزاحمتها في ذلك مفصلاً طرائق هذه الرقابة وكيفيةها. يتمتع على المحاكم أعمال رقابة قضائية على القوانين واللوائح السارية والامتثال عن تطبيق أي منها بدعوى عدم دستورتها".

إلا أننا لا نؤيد هذا الاجتهاد لأن رقابة الامتثال لا تحتاج إلى نص دستوري أو قانوني وهي تستند إلى مبدأ سمو الدستور، وبالتالي فإذا وجدت المحكمة أن النص التشريعي الذي ينطبق على القضية المعروضة عليها يتعارض مع نص دستوري، فمن واجب المحكمة أن تطبق النص الدستوري وأن تمتنع عن تطبيق النص التشريعي عملاً بمبدأ المشروعية، ولأن الدستور هو القانون الأعلى في الدولة الذي ينبغي أن تخضع له جميع السلطات والقوانين الأخرى،¹⁴⁶ وهو ما أكدته محكمة التمييز القطرية في حكمها الصادر في الطعن رقم 28 لسنة 2015 إداري في جلسة 3 نوفمبر سنة 2015:

"الأصل في التشريعات أنه ينتظمها تدرج هرمي تبعاً للسلطات التي تملك سنّها فيعلوها التشريع الأساسي أو الدستور ويملك سنّه السلطة التأسيسية، ويليه التشريعات العادية أو الرئيسية التي تسنّها السلطة التشريعية بالاشتراك مع رئيس الدولة ومراقبته لها عن طريق حق التصديق، ويتوازي معها في ذات الدرجة التشريعات التي تصدر من السلطة التنفيذية استثناء كتشريعات الضرورة وتشريعات التفويض أو التي يطلق عليها لوائح الضرورة ولوائح التفويض تمييزاً لها عن تلك التي تصدر من السلطة التشريعية، ولوائح الضرورة هي تلك التي تصدر أثناء غيبة السلطة التشريعية لمواجهة حالة طارئة لا تحتمل إرجاءها لحين انعقاد السلطة التشريعية وهو ما نظمته المادتان 69،70 من الدستور، أما تشريع التفويض فيصدر بقانون خاص من السلطة التشريعية أثناء وجودها تفويضاً بموجبه السلطة التنفيذية في إصدار قرار له قوة القانون ويُحدد بهذا القانون موضوع التفويض ومدته المؤقتة، ويكون ذلك لمبررات تقدر السلطة التشريعية بناء عليها، أن

¹⁴⁶ د. غازي يوسف زريقي، مبدأ سمو الدستور (دراسة تطبيقية للدستور الأردني)، (رسالة مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق)، 1990، ص3، وأيضاً د. محمد عبد الحميد أبو زيد، سيادة الدستور وضمان تطبيقه (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة 1989، ص62-60.

موضوع التفويض يستلزم سرية ما تقتضي ألا يعلم به المخاطبون بأحكامه قبل صدوره حتى لا يتهربون من تنفيذه سلفاً، كما في بعض حالات فرض الضرائب أو الرسوم أو أي موضوع آخر تقدر السلطة التشريعية أنه يستدعي السرية، وكل من تشريعات الضرورة وتشريعات التفويض يجب عرضهم عقب صدورهم على السلطة التشريعية لإجازتها، ثم يأتي في التدرج الثالث التشريعات الفرعية، ولئن كان الأصل أن السلطة التنفيذية لا تتولى التشريع، وإنما يقوم اختصاصها أساساً على تنفيذ القوانين وإعمال أحكامها، غير أنه استثناءً من هذا الأصل، وتحقيقاً لتعاون السلطات وتساندها، فقد عهد الدستور إليها بالمادة 34 منه في حالات محددة أعمالاً تدخل في نطاق الأعمال التشريعية، ومن ذلك إصدار التشريعات الفرعية عن طريق اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين. 2- علو بعض النصوص القانونية وفقاً لمدارج سنها يفيد بالضرورة تدرجها، فلا يكون أدناها مقيداً لأعلىها، بل دائراً في إطارها يخضعون جميعاً للنص الأسمى الذي ينتظمه الدستور، فتتحد بذلك في قوتها ومنزلتها ومدارجها، وتتساند فيما بينها، منشئة من مجموعها تلك الوحدة العضوية التي تضمها، فتحقق تماسكها، وتكفل انصرافها إلى الأغراض التي ربطها الدستور بها، فلا تتنافر توجهاتها، بل تتضافر في إطار منظومة واحدة تتناغم قيمها وثوابتها، ولا يكون بعضها لبعض نكيراً، فيستمد كل تشريع منها قوته وصحته من مطابقته لقواعد التشريع الأعلى، فلا يصدر على خلاف ما يقضي به، أو يتعارض معه، أو يأتي معدلاً لأحكامه، أو مُعفياً منها، أو معطلاً لها، فيحيد بها عن إرادة المشرع الأعلى التي صاغ على ضوءها هذه الأحكام تبياناً لحقيقة وجهته وغايته من إيرادها، وقد حرص الدستور القطري - وعلى ما جاء بمذكرته التفسيرية بشأن المادة 57 منه- على التأكيد " بتقرير احترام الدستور، وهذا الاحترام واجب بغير استثناء على السلطة العامة وعلى كل مواطن وكل مقيم على أرض قطر وكل من يحل بإقليمها، إن الدستور هو قوام الدولة وهو جماع فلسفتها الاجتماعية والقانونية

ولذلك فإنه لا يتصور أن تترك أحكامه لاجتهادات واختلافات، إن احترام الدستور والعمل بمقتضاه أمر يحتمه الدستور نفسه ويحتمه وجود الدولة ذاته".

وتضيف محكمة التمييز القطرية: "... أداء السلطة القضائية لولايتها بالفصل فيما يطرح عليها من أنزعة وصولاً لوجه الحق فيها يتطلب إنزال النصوص التشريعية على واقعات الدعاوى المطروحة عليها، بما يقتضي من المحاكم ليس فقط إعمال سلطتها في التفسير القضائي لتلك النصوص بما يزيل عنها عوائق غموضها أو إبهامها، بل أيضا أن تبسط سلطانها على رقابة صحة التشريعات سواء من حيث الشكل أو الموضوع".

وتختم محكمة التمييز حكمها بما يلي: "... عهد المشرع للمحكمة الدستورية العليا بنص المادة 12 من القانون رقم 12 لسنة 2008 بإنشاء المحكمة الدستورية العليا رقابة التشريعات من زاوية تصادمها مع قاعدة دستورية، بما ينحصر معه دورها عند حد الفصل في مدى دستورية النص التشريعي، فلا يستطيل إلى حالات التعارض بين التشريعات الأصلية والفرعية، ولا بين التشريعات ذات المرتبة الواحدة، ولا يتسع لها أن تترخص لبحث موضوع الدعوى، فالقضاء الموضوعي هو الذي يتولاه متفرداً، متقصياً لأبعاده، محيطاً بجوانبه، متعمقاً دخائله، بالغاً ببحثه منتهاه، بما لازمه استئثار القضاء بفض ما قد تتنازعه التشريعات ذات المرتبة الواحدة، أو ما قد يتصادم به التشريع الفرعي مع الأصلي إن تخطاه أو تحلل عنه، فينحرف بذلك التشريع الفرعي

عن إرادة المشرع بالتشريع الأصلي أو متجاوزاً رخصته فيما فُوض فيه، مادامت تلك النصوص المتصادمة متعلقة بموضوع النزاع المطروح على القضاء ولازمة لحسم وجه الحق فيه".¹⁴⁷

وهكذا فإننا نرى أنه يقع على عاتق الدائرة الإدارية أن تتصدى للرقابة على القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء، وأن تمتنع عن تطبيق القوانين التي تستثني بعض القرارات الإدارية من اختصاص القضاء، وأن تطبق القانون الأسمى الذي هو نص الدستور الذي أكد بنص قطعي الدلالة على كفالة حق التقاضي. كما ندعو إلى تفعيل دور المحكمة الدستورية العليا، لأنها الجهة التي خولها الدستور صلاحية ممارسة رقابة الإلغاء على القوانين غير الدستورية والتأكد من مدى دستورتها، وهو ما يكفل إلغاء النصوص القانونية التي تستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، وهو ما يكفل حماية حقوق وحرّيات الأفراد من كل اعتداء أو انحراف قد تقع فيه الإدارة العامة عند ممارستها لمهامها.

¹⁴⁷ منشور على موقع موسوعة الأحكام والمبادئ القضائية القطرية - المجلس الأعلى للقضاء www.sjc.gov.qa، آخر دخول 2020/12/29.

المبحث الثاني

موقف القضاء في الكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة

القضاء

تعد مؤسسة القضاء في دولة الكويت من المؤسسات القضائية العريقة في المنطقة العربية، ويتمتع القضاة بقدر كبير من الاستقلالية والنزاهة والحيادية والموضوعية. وقد حرص القضاء في دولة الكويت منذ نشأته على تحقيق العدالة بين المتخاصمين، وعلى القيام بدوره في حراسة الأفراد وحياتهم، وعلى تحقيق مفهوم الدولة القانونية. ولذلك فقد صدرت عنه أحكام تؤكد على سيادة القانون، والمساواة، والعدالة، واحترام مبدأ الشرعية وسيادة الدستور، إلا أنه رغم قوة وعراقة المؤسسة القضائية في دولة الكويت، فإن القضاء الإداري لا يستطيع تجاوز النصوص التشريعية التي تستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء. أما القضاء الدستوري فإنه يستطيع بوصفه حارساً للحقوق والحريات والمصلحة العامة، أن ينهض بدوره في الرقابة على تلك النصوص التشريعية، ويلغيها لأنها مخالفة للنصوص والمبادئ التي يقوم عليها الدستور الكويتي، والذي يؤكد على كفالة حق التقاضي، والمساواة والفصل بين السلطات.

وسنحاول تسليط الضوء على موقف القضاء في الكويت من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء من خلال ما يلي:

المطلب الأول: موقف محكمة التمييز الكويتية.

المطلب الثاني: موقف المحكمة الدستورية الكويتية.

المطلب الأول

موقف محكمة التمييز الكويتية

يتضح من أحكام محكمة التمييز الكويتية، أن المحكمة المذكورة قد خلطت مجال القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري، بين مفهوم أعمال السيادة ونظرية التحسين التشريعي، فعدت المحكمة أن كافة الاستثناءات الواردة في قانون إنشاء الدائرة الإدارية من قبيل أعمال السيادة، رغم أنها ليست كذلك في حقيقتها، فهي لا تعدو أن تكون قرارات إدارية مستثناة من رقابة القضاء الإداري بموجب قانون وبرغبة من المشرع وحده وعلى نحو مخالف للدستور. ولا أدل على ذلك من أن القانون رقم 3 لسنة 2006 بشأن المطبوعات والنشر قد أخضع القرارات الإدارية المتعلقة بتراخيص الصحف لرقابة القضاء الإداري بعد أن كانت تعد من أعمال السيادة وفقاً لأحكام القضاء¹⁴⁸.

وهو ما يؤكد أن هذه القرارات لم تكن تمت لأعمال السيادة بصلة، خاصة بعد أن تعرفنا على مفهوم أعمال السيادة وماهيتها في الفصل الأول من هذه الدراسة، وإنما هي قرارات إدارية محضة استثنائها المشرع من رقابة القضاء، كما أننا نلاحظ من خلال استقراء أحكام محكمة التمييز الكويتية، أنها لم تستقر على موقف محدد تجاه استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري، حيث نلاحظ أنها أخذت موقفين متناقضين، سنوضحهما من خلال ما يلي:

¹⁴⁸ د. جرجي شفيق ود فواز الجدعي، مرجع سابق ص 79

الفرع الأول

تبني وتبرير وتوسيع نطاق استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة

القضاء الإداري

نلاحظ من استقراء الكثير من أحكام محكمة التمييز الكويتية تبنيها لفكرة استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري، بل إنها ذهبت إلى أبعد من ذلك عندما بررت في بعض أحكامها هذه الفكرة ودافعت عنها ووسعت نطاقها، وهو موقف مخالف للمأمول من القضاء الذي يفترض فيه أن يكون حامياً للحقوق والحريات والمصلحة العامة، وسيتم إيضاح ذلك من خلال ما يلي:

أولاً- تبني فكرة استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري:

تجلى موقف محكمة التمييز في تبني فكرة استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري في المجالات التالية:

1- أعمال السيادة:

لعل من أهم ما يذكر لمحكمة التمييز الكويتية في نطاق تحديد أعمال السيادة أنها لم تقبل أن تجعل تحديد مفهوم أعمال السيادة منوطاً بالسلطة التنفيذية كما فعلت محكمة التمييز القطرية، وإنما أناطت ذلك بالقضاء، وهذا موقف محمود ينسجم مع المبادئ الدستورية الراسخة التي نص عليها الدستور الكويتي ومنها مبدأ حق التقاضي والفصل بين السلطات، فمن غير المقبول أن يترك القضاء للسلطة التنفيذية أن تحدد ما يدخل ضمن اختصاصه وما لا يدخل ضمن اختصاصه، خاصة وأن مصلحة السلطة التنفيذية تتعارض مع خضوع أعمالها لرقابة القضاء. وبذلك يكون القضاء قد ساهم في تحديد مفهوم أعمال السيادة.

حيث قررت محكمة التمييز الكويتية في الطعن رقم 87/18 مدني جلسة 1987/12/21 بأنها:
"الأعمال التي تقوم بها الحكومة مدفوعة باعتبارات تتعلق بالسياسة العليا للدولة،.... ولما كان ذلك وكانت أعمال السيادة هي التي تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة وهي بطبيعتها أعمال إدارية ولكنها تخرج من ولاية المحاكم، ذلك أن ما يعتبر عملاً إدارياً قد يرقى في ظروف وملابسات سياسية في دولة ما إلى مرتبة أعمال السيادة، كما أن ما يعتبر عملاً من أعمال السيادة قد يهبط في ظروف أخرى إلى مستوى الأعمال الإدارية".
وهكذا يتضح أن العبرة في تكييف العمل القانوني ما إذا كان يصنف ضمن أعمال السيادة أم لا، يرجع إلى طبيعة العمل ذاته والظروف التي أدت إلى صدوره، والجهة المخولة بهذا التكييف وهي القضاء.

كما جاء في أحد أحكام محكمة التمييز الكويتية الصادر بتاريخ 2010/6/22 في الطعن رقم 258 لسنة 2007 إداري أنه:

"من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المشرع إذا لم يورد تعريفاً أو تحديداً لأعمال السيادة التي نص عليها في المادة الثانية من تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم بقانون رقم 23 لسنة 1990 المعدل على منع المحاكم من نظرها، فإنه يكون قد ترك أمر تحديدها للقضاء اكتفاء بإعلان مبدأ وجودها. ومن ثم تكون المحاكم هي المختصة بتقرير الوصف القانوني للعمل الصادر من الحكومة، وما إذا كان يعد من أعمال السيادة، وحينئذ لا يكون للقضاء أي اختصاص للنظر فيه".
149.

149 - منشور على موقع البوابة الإلكترونية الرسمية لدولة الكويت، البوابة القانونية:

وقد عدت محكمة التمييز الكويتية أن أعمال الحرب وكل ما يصاحبها من أعمال السيادة، حيث جاء في حكمها الصادر في الطعن رقم 2 لسنة 1993 في جلسة 20/2/1995 ما يلي:

"من القواعد المسلم بها فقهاً وقضاء أن الحرب وما يصاحبها من أعمال حربية هي من صحيح أعمال السيادة، إذ من المتفق عليه أن للدولة كل الحق في المحافظة على بقائها، فإذا تعرض وجودها للخطر لحدوث حرب على أرضها بما يترتب عليه الاخلال بأمناها ونظامها والسير المنتظم لمرافقها كان لها أن تتخذ كافة الاجراءات اللازمة استناداً إلى فكرة الدفاع الشرعي التي تبيح لها استخدام كافة السبل في مقاومة العدو بما فيها القوة المسلحة والعصيان المدني والمقاومة الشعبية إذا تضى حالة الحرب عليها والضرورة الملحة لاتخاذها صفة الشرعية، لما تستهدفه من قهر العدو وكسر شوكته وطرده من البلاد للحفاظ على بقائها، وما تجرته في هذا الخصوص أن هو إلا ممارسة لحقها المشروع، ولا تسأل عما يترتب عليه من تعطيل العمل في بعض مرافق الدولة وتبعاً له الإضرار بحقوق العاملين فيها مهما بلغت جسامة الضرر الذي ينتج عن تصرفاتها، ولو كانت من جراء العمليات الحربية أو غيرها التي يجريها العدو لاتصال ذلك بالحفاظ على مصالح الدولة العليا وحققها في البقاء واستعادة السلطة، مما يعتبر معه من أعمال السيادة"¹⁵⁰.

¹⁵⁰ منشور على موقع البوابة الإلكترونية الرسمية لدولة الكويت، البوابة القانونية:

<https://e.gov.kw> > eServices> sites > > LegalPortal > Legal

والباحث من جهته يؤيد اعتبار أعمال الحرب وكل ما يرتبط بها من أعمال السيادة التي لا يجوز للقضاء أن يمارس رقابته عليها، لأنها تتعلق بسياسة الدولة العليا، وبسلامة الدولة وشعبها وإقليمها وسيادتها. وبالتالي فإن موقف محكمة التمييز الكويتية في هذا المجال ينسجم مع مفهوم أعمال السيادة كما تعرفنا عليه في الفصل الأول من هذه الدراسة.

ومما يجدر ذكره في ختام حديثنا عن موقف محكمة التمييز الكويتية من أعمال السيادة رأي الدكتور اسماعيل البدوي الذي يؤكد على أن المشرع قد ينص على بعض أعمال السلطة التنفيذية من أعمال السيادة مما يؤدي إلى عدم خضوعها لرقابة قضاء الإلغاء أو التعويض لحكمة يستهدفها وغاية مشروعة يقصد حمايتها، إلا أنه يجب عدم التوسع فيها أو القياس عليها ويجب الاقتصار على ما ورد في النص، لأن الأصل هو أن جميع أعمال السلطة التنفيذية تخضع لرقابة القضاء.¹⁵¹

2- مسائل الجنسية:

استثنى المشرع الكويتي كافة القرارات الإدارية المتعلقة بمسائل الجنسية من رقابة القضاء الإداري، كما سبق أن أشرنا، حيث نصت المادة الأولى من القانون رقم 1981/20 المعدل بالقانون رقم 1982/1961 بإنشاء دائرة تنظر المنازعات الإدارية ونصت المادة الأولى منه على أنه «تنشأ بالمحكمة الكلية دائرة إدارية تشكّل من ثلاثة قضاة وتشتمل على غرفة أو أكثر حسب الحاجة وتختص دون غيرها بالمسائل الآتية، وتكون لها ولاية قضاء الإلغاء والتعويض....خامساً: الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية عدا القرارات الصادرة في شأن مسائل الجنسية...».

¹⁵¹ د. إسماعيل البدوي، الموسوعة الشاملة في القضاء الإداري، الجزء الثالث، المكتب الفني للإصدارات القانونية، ص 117.

وكما يتضح من النص السابق أن استثناء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية في دولة الكويت قد جاء مطلقاً، وبالتالي فإن الإدارة العامة ممثلة بوزارة الداخلية تتمتع في مجال المسائل المتعلقة بالجنسية، بسلطة مطلقة لا تخضع لرقابة القضاء الإداري، رغم أن إطلاق سلطة الإدارة في رفض منح الجنسية الكويتية لمن توافرت فيه شروط الحصول عليها، أو سحب أو إسقاط الجنسية الكويتية يتنافى مع حقوق الإنسان، ويؤدي إلى شعور المواطن الكويتي بعدم الطمأنينة والاستقرار في وطنه، خاصة بعد أن أوصد المشرع في وجهه باب القضاء، فلم يجد جهة يلجأ إليها لتتصفه من ظلم وتعسف وانحراف الإدارة العامة، إذا ما أصدرت قرارات في مجال الجنسية خالفت فيها مبدأ المشروعية أو اعتدت فيها على حق الإنسان الكويتي في التمتع بجنسية دولته.

وقد جاء موقف المشرع الكويتي من استثناء كافة القرارات الصادرة في المسائل المتعلقة بالجنسية من رقابة القضاء مخالفاً لموقف الفقه سواءً في مجال القانون العام أم في مجال القانون الدولي الخاص، حيث يؤكد الفقه على اختصاص القضاء الإداري بدعوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والقرارات المتعلقة بالتعويض عن هذه القرارات، وعلى اختصاص كل من جهتي القضاء العادي والإداري بالمسائل المتعلقة بالجنسية عند إثارتها كمسألة تبعية عن طريق الدفع على أساس أن الفرع يتبع الأصل،¹⁵² أما موقف القضاء الكويتي من هذا الموضوع فقد تمثل بما يلي:

أ- استناداً إلى موقف المشرع الكويتي المتمثل في استثناء مسائل الجنسية من رقابة القضاء الإداري، فقد عدَّ القضاء الكويتي من حيث الأصل أن مسائل الجنسية هي

¹⁵² د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري في القانون المصري والمقارن، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 489.

من المسائل المتصلة بالسياسة العليا للدولة وأن السبب الذي دفع المشرع إلى استثنائها من اختصاص القضاء العادي والإداري، هو أنها من أعمال السيادة،¹⁵³ حيث جاء حكم محكمة التمييز الكويتية الصادر بتاريخ 1987/2/21 أنه: "ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة الأولى من استبعاد القرارات الصادرة في مسائل الجنسية من اختصاص تلك الدائرة لا يعدو أن يكون تأكيداً من الشارع عليها باعتبار تلك المسائل من أعمال السيادة التي تخرج من ولاية المحاكم وهو ما نصت عليه المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء".¹⁵⁴

وحاول القضاء الكويتي الخروج عن هذا الأصل في بعض مسائل الجنسية فعمل على تقليص نطاق مسائل الجنسية التي تعد من أعمال السيادة، ولم يأخذ بالنص الذي يستثنى مسائل الجنسية من رقابة القضاء على إطلاقه، حيث قرر في أحد أحكامه أن أعمال السيادة في نطاق مسائل الجنسية تقتصر على القرارات الصادرة بشأن اكتساب الجنسية الذي يتم بطريق المنح من الجهة الإدارية المختصة، أما استحقاق الجنسية الكويتية لكل من ولد لأب كويتي وما يترتب على ذلك من آثار فلا يعد التعرض له خوضاً في مسائل الجنسية، وبالتالي لا يعد من أعمال السيادة التي يمتنع على القضاء التعرض لها، حيث جاء في حكم محكمة التمييز الكويتية الصادر في الطعينين 687 و 702 لسنة 2005 إداري بتاريخ 2007/7/30 بأن: "الجنسية الكويتية بالدم اللصيقة بالميلاد والتي تستحق لكل من ولد لأب كويتي دون

¹⁵³ مشاري راشد إدريس، مرجع سابق، ص 86.

¹⁵⁴ أشار إليه نايف جزار زين المطيري، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات المتعلقة بالجنسية في الأردن والكويت، مرجع سابق، ص 83.

حاجة إلى صدور قرار بذلك من الجهة الإدارية أو إجراء آخر، لا تكون إلا إذا ثبت على وجه قاطع دون منازعة تسلسل الولد من أب كويتي الجنسية وثبت نسبه منه، أما عدا ذلك فلا يكون إلا اكتساباً للجنسية لا يتم إلا بطريق المنح من الجهة المختصة وهي مسائل تتسم بطابع سياسي يتعلق بكيان الدولة وحققها في اختيار المنضمين إلى جنسيتها، وتحديد ركن الشعب المنتمي إليها في ضوء ما تراه، وبما تعد معه صوراً من أعمال السيادة "...، كما جاء في حكم آخر: "وحيث إن النعي في محله ذلك أن نص المادة 2 من المرسوم الأميري رقم 15 لسنة 1959 بشأن قانون الجنسية الكويتية على أن من يكون كويتياً كل من ولد في الكويت أو في الخارج لأب كويتي، وفي المادة 17 من المرسوم بقانون رقم 11 لسنة 1962 في شأن جوازات السفر المعدل على أن تصرف جوازات السفر لمن يتمتعون بالجنسية الكويتية وفقاً لأحكام قانون الجنسية المعمول به وقت إصدار الجواز، بخلاف الأحوال الأخرى لاكتساب الجنسية التي لا تتم إلا بقرار يصدر من الجهة الإدارية المختصة وفقاً للضوابط والإجراءات المبينة في قانون الجنسية، وهذه القرارات هي التي تتعلق بالجنسية منحاً أو منعاً وتتسم بطابع سياسي يرتبط بكيان الدولة وحققها في اختيار من ينضم إلى جنسيتها وتحديد ركن الشعب فيها في ضوء ما تراه وتقدره، وتعد صورة من صور أعمال السيادة لصدورها من الحكومة بصفتها سلطة حكم لا سلطة إدارة ولذلك أخرجها المشرع بنص صريح من اختصاص الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية¹⁵⁵

¹⁵⁵ حكم محكمة التمييز الدائرة الإدارية في الطعن 319 إداري تاريخ 2007/11/7.

كما جاء في حكم حديث لمحكمة التمييز الكويتية وهو الحكم الصادر في الطعن رقم 4 لسنة 2020 مدني/1 بتاريخ 2021/3/29 ما يلي: "... وكشف المشرع بذلك عن مؤداه في استحقاق الجنسية الكويتية الأصلية لكل من ولد لأب كويتي لتصبح الجنسية بقوة القانون لصيقة بواقعة الميلاد دون حاجة إلى صدور قرار بذلك من الجهة الإدارية متى ثبت على وجه قاطع دون منازعة تسلسل المولود من أب كويتي وثبوت نسبه منه وقرارات الجهة الإدارية في هذا الشأن تخضع لرقابة القضاء الإداري ... ولا يعد ذلك فصلاً في مسألة من مسائل الجنسية التي استبعتها المشرع من ولاية القضاء وإنما هو أعمال صريح لحكم القانون بشأن حق مستمد منه مباشرة وهو ما يختلف عن الأحوال الأخرى لاكتساب الجنسية التي لا تتم إلا بطريق المنح بقرار من الجهة الإدارية المختصة وفقاً للضوابط والإجراءات المبينة في قانون الجنسية وهو ما يتسم بطابع سياسي يرتبط بكيان الدولة وحققها في اختيار من ينضم إلى جنسيتها وتحديد ركن الشعب فيها في ضوء ما تراه وتقدره، وتعد صورة من صور أعمال السيادة لصدورها من الحكومة بصفتها سلطة حكم لا سلطة إدارة ولذلك أخرجها المشرع بنص صريح من اختصاص القضاء ..."¹⁵⁶.

وهذا موقف محمود يُذكر لمحكمة التمييز الكويتية كونها تحاول أن تخفف من قيود النص الذي قام المشرع من خلاله بتحسين هذه المسائل من رقابة القضاء، وأن تنهض بدورها في الرقابة على القرارات الإدارية الصادرة في هذا المجال، وأن تقف إلى جانب حقوق الأفراد وحررياتهم.

¹⁵⁶ الحكم الصادر في الطعن رقم 4 لسنة 2020 مدني/1 بتاريخ 2021/3/29

ب- ميزت محكمة التمييز الكويتية بين قرارات إسقاط الجنسية والتي ترد على الجنسية الأصلية وقرارات سحب الجنسية والتي تصدر بشأن الجنسية المكتسبة، حيث اعتبرت القرارات المتعلقة بسحب الجنسية من قبيل أعمال السيادة حيث جاء في حكمها الصادر في الطعن رقم 71 لسنة 2006 ما يلي: "وكان من المقرر أن مفاد نصوص قانون الجنسية الكويتية ومذكرته الإيضاحية أن مسائل الجنسية في دولة الكويت وما يتعلق بها من قرارات تتسم بطابع سياسي أملته اعتبارات خاصة تتعلق بكيان الدولة وهي بهذه المثابة تعد من أعمال السيادة التي تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم وتخرج عن ولاية المحاكم. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى تأسيساً على أن الثابت من الإفادة الصادرة من مدير الإدارة العامة للجنسية أنها تتضمن اقتراحاً منه لوزير الداخلية بسحب الجنسية الكويتية من الطاعن وأشقائه لحصولهم عليها بناء على غش وأقوال كاذبة وشهادات غير صحيحة وانتهى الحكم إلى أن هذا الأمر يتعلق بمسألة من مسائل الجنسية الكويتية وأن مدير الإدارة المذكورة قد بحثه في نطاق اختصاصه المنوط به أبداء الرأي فيه على ضوء الاعتبارات الخاصة المتعلقة بكيان الدولة وسيادتها وخلص الحكم إلى أن تلك الأمور تعد من أعمال السيادة التي تخرج عن ولاية المحاكم ورتب على ذلك قضاءه سالف البيان، وكان هذا الذي أورده الحكم سائغاً ومستمداً من

أصوله الثابتة في الأوراق ولا مخالفة فيه للقانون فإن النعي عليه يكون على غير أساس¹⁵⁷.

ت- سعت محكمة التمييز الكويتية في بعض أحكامها إلى التصديق من نطاق القرارات المستثناة من رقابة القضاء فأكدت على أنها تقتصر على قرارات منح الجنسية أو رفض منحها دون قرارات سحب الجنسية أو إسقاطها، وهو ما سنوضحه في الفرع الثاني من هذا المطلب.

ث- فيما يتعلق بقضايا غير محددية الجنسية الذين يطلق عليهم في الكويت تعبير (البدون) فقد اعتبرت محكمة التمييز الكويتية أن كل ما يتعلق بهم يخرج عن نطاق الرقابة القضائية. وهذا لا ينسجم مع المنطق القانوني السليم ومع مبادئ وضمانات حقوق الإنسان، لأن المنازعة في هذا النوع من القضايا لا تدور حول اكتسابهم الجنسية الكويتية فذلك يعد من أعمال السيادة وبالتالي لا تختص المحاكم بنظر الدعاوى التي ترفع بشأنها. وإنما نؤيد موقف المشرع والقضاء الكويتيان من اعتبار هذه المسائل من قبيل أعمال السيادة، لأن من حق الدولة تحديد عنصر الشعب فيها، وإنما يدور البحث هنا حول مدى صحة البيانات التي يسجلها الموظفون المختصون في المستندات الرسمية بناءً على قرار ذوي الشأن لإثبات بعض الوقائع، وهي بهذه الحالة لا شأن لها بأمر الجنسية التي تعد من أعمال السيادة، وبالتالي لا يجوز أن تخرج هذه الأمور عن ولاية المحاكم، لأن الموظف بشر يجري

¹⁵⁷ منشور على موقع البوابة الإلكترونية الرسمية لدولة الكويت، البوابة القانونية:

<https://e.gov.kw> > eServices > sites > LegalPortal > Legal

عليه ما يجري على البشر من الخطأ والصواب، فلا يجوز تحصين أخطائه ومنع الأفراد من مراجعة القضاء لتصحيحها، تحت ذريعة أنها من أعمال السيادة، وهي لا تمت لأعمال السيادة بأية صلة.

وقد جاء في أحد أحكام محكمة التمييز الكويتية وهو الحكم الصادر في الطعن رقم (18) لسنة 1987 مدني في جلسة 1987/12/21 ما يلي: "لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد ما تنص عليه المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء من أنه (ليس للمحاكم أن تنتظر في أعمال السيادة، وما ينص عليه قانون إنشاء المحكمة الإدارية من إخراج مسائل الجنسية من نطاق اختصاصها)، أقام قضاؤها بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى على قوله... (أن طلب تغيير ما ثبت في سجلات الجنسية وشهاداتها وخاصة البيان المتعلق باسم صاحب الجنسية يخرج عن اختصاص المحاكم لتعلق ذلك بالأساس الذي منح على مقتضاه الجنسية، وما سبق ذلك من تحقيقات أجرتها اللجان المختصة في نطاق سلطتها المخولة لها، وصدرت الشهادة بإثبات الجنسية بعد ذلك على أساسها)، وهي تقديرات سليمة تتفق وصحيح القانون، ومن ثم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس"¹⁵⁸.

منشور على موقع البوابة الإلكترونية الرسمية لدولة الكويت، البوابة القانونية: ¹⁵⁸

<https://e.gov.kw> > eServices > sites > LegalPortal > Legal

وكما هو واضح من الحكم السالف الذكر أن محكمة التمييز الكويتية قد وسعت من نطاق تطبيق نظرية أعمال السيادة وفكرة التحصين التشريعي، عندما اعتبرت بأن النزاع المتعلق بتصحيح اسم والد المدعين بسجلات الجنسية يعد من أعمال السيادة ومن المسائل التي تخرج عن اختصاص القضاء وفقاً لقانون إنشاء الدائرة الإدارية، رغم أن هذا الموضوع هو أبعد ما يكون عن أعمال السيادة، فالنزاع في جوهره لا يعدو أن يكون تصحيح خطأ مادي ورد في سجلات الجنسية.¹⁵⁹

3- تراخيص الصحف:

فيما يتعلق باستثناء القرارات الإدارية المتعلقة بتراخيص الصحف والوارد في قانون إنشاء الدائرة الإدارية فقد أكدت محكمة التمييز على أنها استثناء وقيد على حق التقاضي ولا يجوز التوسع فيه. كما أكدت بأن هذا الاستثناء يقتصر على القرارات المتعلقة بتراخيص إصدار الصحف والمجلات التي تصدر ابتداءً من الجهة الإدارية دون أن يمتد ليشمل بقية القرارات، حيث جاء في حكمها الصادر في الطعن رقم 294 لسنة 2004 إداري، في جلسة 28/5/2005 ما يلي:

"إن الأصل الدستوري هو أن حق التقاضي مكفول للناس كافة، فيكون لكل ذي شأن حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي بما في ذلك حق التقاضي في المنازعات الإدارية والطعن على القرارات الإدارية النهائية وإخضاعها لرقابه القضاء لذلك كان الأصل في حق التقاضي هو خضوع الأعمال والقرارات الإدارية لرقابة القضاء وحظر تحصين أي منها من هذه الرقابة وإن وجد مثل هذا الحظر فهو استثناء وقيد على أصل الحق فلا يجوز

¹⁵⁹ د. خالد فايز الحويلة، مبدأ حق التقاضي، مرجع سابق، ص 117.

التوسع في تفسيره أو القياس عليه، بما يحو الأصل أو يجور عليه أو يعطله ويتغول عليه، فيقتصر أثره على الحالات وفي الحدود التي وردت به. لما كان ذلك، وكان المشرع إعمالاً لنص المادتين 166، 169 من الدستور سالفتي البيان قد أنشأ بالقانون رقم 20 لسنة 1981 المعدل بالقانون رقم 1982/61 بإنشاء دائرة إدارية بالمحكمة الكلية تختص دون غيرها بنظر المنازعات الإدارية المبينة به، وكان النص في البند "خامساً" من المادة الأولى من هذا القانون سالفة البيان، بعد أن قرر الأصل العام في إجازة طعن الأفراد والهيئات في القرارات الإدارية النهائية الصادرة في شأنهم استثنى من ذلك بعض القرارات الإدارية ومنها القرارات الصادرة في شأن تراخيص إصدار الصحف والمجلات، وكان هذا الاستثناء قيدياً على حق التقاضي لما ينطوي عليه هذا الاستثناء من حرمان ذوى الشأن من اللجوء إلى القضاء والطعن على القرارات الإدارية الصادرة في شأن التراخيص بإصدار الصحف وباعتبار أن حق التقاضي هو وسيلة حمايتها وضمان فاعليتها، والأصل فيه كما سبق خضوع الأعمال والقرارات الإدارية لرقابة القضاء، لذا فإن هذا الاستثناء يجب قصره وحصره في الحدود التي ورد بها وهي القرارات المتعلقة بتراخيص إصدار الصحف والمجلات والتي تصدر ابتداء من الجهة الإدارية عند البت في طلب الحصول على الترخيص بإصدار الصحيفة أو المجلة بالمنح أو المنع وفقاً لأحكام القانون رقم 3 لسنة 1961 بإصدار قانون المطبوعات والنشر دون أن يمتد هذا الاستثناء ليشمل ما عدا ذلك من قرارات تصدر في شأن سريان الترخيص الصحفي بعد صدوره وأثناء الممارسة الصحفية فهذه القرارات تخرج عن نطاق الاستثناء الوارد في البند "خامساً" من المادة الأولى من قانون إنشاء الدائرة الإدارية

السابق بيانه ويجوز الطعن عليها من ذوى الشأن إلغاءً وتعويضاً أمام الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية.¹⁶⁰

ويرى الباحث أن موقف محكمة التمييز الكويتية من القرارات المتعلقة بتراخيص إصدار الصحف والنظر إلى هذا الاستثناء على أنه قيد على حق التقاضي، وأنه يجب أن يكون في أضيق الحقوق، يعد موقفاً محموداً من المحكمة وانتصاراً منها لحرية الرأي والتعبير وحرية النشر التي حماها الدستور. كما يرى الباحث أن إلغاء هذا الاستثناء، بموجب القانون رقم 3 لسنة 2006 بشأن المطبوعات والنشر الذي أخضع القرارات الإدارية المتعلقة بتراخيص الصحف لرقابة القضاء الإداري، يعد خطوة كبيرة على طريق تعزيز الديمقراطية في دولة الكويت.

4- مسائل إقامة وإبعاد الأجانب:

فيما يتعلق بموقف محكمة التمييز الكويتية من القرارات الإدارية المتعلقة بإقامة وإبعاد الأجانب وهي استثناء ورد في المادة الأولى من قانون إنشاء الدائرة الإدارية، فقد عدت المحكمة أن القرارات المتخذة في هذا المجال هي من قبيل أعمال السيادة، فقضت المحكمة بما يلي:

"وحيث إن المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم رقم 23 لسنة 1990 إذ تنص على أن "ليس للمحاكم أن تنتظر في أعمال السيادة" فإن مفاد ذلك أنه متى كان العمل من أعمال السيادة فإن الحظر على المحاكم يشمل كل ما يثور بشأنه من

¹⁶⁰ منشور على موقع البوابة الإلكترونية الرسمية لدولة الكويت، البوابة القانونية: ¹⁶⁰

مطالبات. وإذ كان إلغاء إقامة غير الكويتي وإبعاده عن البلاد هو من أعمال السيادة، وهو ما أكده المشرع في الفقرة خامساً من المادة الأولى من المرسوم بالقانون رقم 20 لسنة 1981 بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية المستبدلة بالقانون رقم 61 لسنة 1982، واستثنت من اختصاص تلك الدائرة القرارات الصادرة في شأن مسائل الجنسية وإقامة وإبعاد غير الكويتيين باعتبار أن تلك القرارات من أعمال السيادة. لما كان ذلك وكان الثابت في الدعوى أن الطاعن يطالب بتعويضه عما لحقه من أضرار جراء إصدار المطعون ضده الأول - وكيل وزارة الداخلية بصفته - قرار بإلغاء إقامة مدين الطاعن وإبعاده عن البلاد وكان هذا التصرف من الداخلية قد صدر منها باعتبارها سلطة حكم ويعد من أعمال السيادة التي لا تسأل عنها ولا يترتب عليها مسؤولية ما حيالها ولا يتولد عنها أي حق¹⁶¹.

كما جاء في حكم آخر:

"... ذلك أن المشرع قد نص في المادة الثانية من المرسوم بالقانون رقم 23 لسنة 1990 بشأن تنظيم القضاء على أنه (ليس للمحاكم أن تنظر في أعمال السيادة) وكان ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة الأولى من قانون إنشاء الدائرة الإدارية من استبعاد القرارات الصادرة في إقامة وإبعاد غير الكويتيين من اختصاص تلك الدائرة لا يعدو أن يكون تأكيداً من الشارع باعتبار تلك القرارات من أعمال السيادة التي تخرج من ولاية المحاكم، ذلك أن للدولة بما لها من حق السيادة الحق في اتخاذ التدابير اللازمة

¹⁶¹ منشور على موقع البوابة الإلكترونية الرسمية لدولة الكويت، البوابة القانونية: ¹⁶¹

<https://e.gov.kw> > eServices > sites > > LegalPortal > Legal

لصيانة مصالحها العليا الأساسية وتأمين سلامتها في الداخل أو الخارج والحفاظ على
كيانها شعباً ومجتمعاً من كل ما يضره ولها في سبيل ذلك إبعاد الأجانب غير المرغوب
فيهم دفعاً لخطرهم أو رفض تجديد تصريح الإقامة لهم أو منع استقدامهم للعمل بها متى
رأت أن في وجودهم على أراضيها ما يزعزع الأمن فيها..¹⁶²

كما قضت في حكم آخر: "المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم رقم
23 لسنة 1990 تنص على أنه (ليس للمحاكم أن تنتظر في أعمال السيادة)، ومفاد ذلك
أنه متى كان العمل من أعمال السيادة فإن الحظر على المحاكم لا يكون فقط بالنسبة
لطلب إلغاءه وإنما يشمل الحظر كل ما يثور بشأنه من مطالبات وإذ كان الامتناع عن
منح الإقامة لغير الكويتيين أو إبعادهم من أعمال السيادة¹⁶³.

كما حكمت المحكمة في أحد أحكامها: "إن حق الإدارة في إبعاد الأجنبي من البلاد
مستمد من القانون مباشرة حتى لو كان ممنوعاً من السفر إذ في هذه الحالة تسمو
اعتبارات المصلحة العامة فوق أي مصلحة أخرى، ومتى كان ما تقدم وكان إبعاد
المذكور لمصلحة عامة بعد ثبوت ارتكابه للجريمة سالفة الذكر، وهو ما ثبت من الأوراق
ودفاع الحكومة فإنه يكون قراراً مطابقاً للقانون وينتفي بذلك ركن الخطأ من جانب الإدارة
كما لا يجوز مسألتها بالتعويض عن القرار ومن ثم تكون الدعوى مفتقرة لسند يبررها من
القانون خلية بالرفض¹⁶⁴

162 حكم محكمة التمييز الدائرة المدنية الطعن رقم 2002/154 مدني جلسة 2003/4/7

163 الطعن رقم 2000/377 مدني، جلسة 2001/10/8

164 الطعن رقم 2000/416 الدائرة المدنية جلسة 2004/5/17.

إلا أن المحكمة استبعدت القرارات المتعلقة بتحويل الإقامة من كفيل إلى آخر من مسائل أعمال السيادة، حيث حكمت بالطعن رقم 154 لسنة 2002 مدني بما يلي: "ومتى كان ذلك، وكان ما طلبته المطعون ضدها بشأن أحقيتها في تحويل إقامتها إلى كفيل آخر بعد انتهاء علاقة العمل بينها وبين صاحب العمل السابق وإلزام الطاعن بصفته بذلك - لا تندرج ضمن أعمال السيادة بالمعنى المتقدم باعتبار أن وزارة الشؤون الاجتماعية التي يمثلها الطاعن بصفته تتولى مثل هذه الطلبات وتصدر بشأنها القرارات المناسبة طبقاً للقواعد والشروط الواردة في القانون والقرارات الخاصة بها وذلك بوصف أن الوزارة في هذا المقام سلطة إدارة لا سلطة حكم وهو الأمر الذي يجعل هذا العمل بمنأى عن أعمال السيادة، وبالتالي يختص القضاء العادي بنظره والفصل فيه، وإذ تصدى الحكم المطعون فيه لهذا الطلب وقضى فيه، فإنه لا يكون قد خالف القانون ويضحي النعي عليه بهذا الوجه على غير أساس¹⁶⁵.

وكما هو واضح من الأحكام السابقة فإن المحكمة قد اعتبرت الأعمال المتعلقة بإقامة وإبعاد الأجانب من قبيل أعمال السيادة التي تمارسها الإدارة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة، وهو ما يخالف الفقه في اعتبار إبعاد الأجانب عمل من أعمال الإدارة التي تخضع فيها السلطة الإدارية لرقابة القضاء.¹⁶⁶ لذا فإن حرمان الأفراد من الطعن على هذه القرارات يُعد تعدياً على حقوقهم في التقاضي. وكان على القضاء النظر في هذه

¹⁶⁵ منشور على موقع البوابة الإلكترونية الرسمية لدولة الكويت، البوابة القانونية: ¹⁶⁵

<https://e.gov.kw> > eServices > sites > LegalPortal > Legal

¹⁶⁶ فؤاد عبد المنعم رياض، مرجع سابق، ص 257.

القرارات ضماناً لحقوق الأفراد وحررياتهم، إلا أن ما يُذكر لمحكمة التمييز الكويتية أنها لم تأخذ بالاستثناء المتعلق بقرارات إقامة وإبعاد الأجانب على إطلاقه، فأخرجت القرارات المتعلقة بتحويل الإقامة من كفيل إلى آخر من مسائل أعمال السيادة، وفي ذلك تخفيف لقيود هذا الاستثناء.

ثانياً: تبرير محكمة التمييز الكويتية لفكرة التحصين التشريعي:

يمكننا أن نتفهم موقف محكمة التمييز الكويتية في الامتناع عن الرقابة على القرارات الإدارية المستثناة تشريعياً من رقابة القضاء، لأنها لا تستطيع تحدي إرادة المشرع، وإلا فإنها تكون قد خالفت القانون. إلا أننا لا نتفق مع المحكمة في تبريرها لفكرة التحصين التشريعي في أحكامها، فالتحصين التشريعي هو عمل مخالف للدستور، وهو قيد على حق التقاضي، كما أنه يتضمن اعتداءً صريحاً على مبدأ المساواة والفصل بين السلطات وغيرها من المبادئ التي تقوم عليها دولة المؤسسات والقانون.

ومن الأحكام التي بررت فيها محكمة التمييز الكويتية فكرة استثناء بعض القرارات من رقابة القضاء، حكمها الصادر في الطعن رقم (5) و (8) / 817 لسنة 2001 إداري في جلسة 2003/5/5 والذي جاء فيه ما يلي: "وحيث إن المحكمة وهي بصدد استبيان مبلغ الجد في هذا الدفع تشير إلى أنه وإن كان الدستور قد كفل للناس كافة حق التقاضي، إلا أن ذلك لا يغل يد المشرع عن تنظيم استعمال الحق، إذ إنه من الأصول المقررة أن تحديد الأوضاع اللازمة لممارسته، وبيان وظائف المحاكم واختصاصاتها هو أمر ينظمه القانون، وهو ما قننته المادة (166) من الدستور، إذ أناطت بالقانون ترتيب المحاكم وتعيين اختصاصاتها، وعلى ذلك النسق أسندت المادة (165) من الدستور للقانون تنظيم الفصل في المنازعات الإدارية بواسطة غرفة أو محكمة خاصة بين القانون أيضاً حدود اختصاصها، وتبعاً لذلك فإن المشرع وهو قد رسم

دائرة اختصاص القضاء، له أن يخرج منها أي عمل وفقاً لما يراه من دواعٍ عملية وقانونية جديرة بالاعتبار¹⁶⁷.

ويتضح من خلال الحكم السابق أن محكمة التمييز الكويتية قررت مشروعية فكرة التحسين التشريعي لبعض القرارات الإدارية، مستتدة في ذلك إلى ظاهر نصوص الدستور التي نصت على حق السلطة التشريعية في تنظيم مرفق القضاء وتوزيع الاختصاص بين المحاكم، فاتخذت المحكمة من هذه النصوص أساساً لتبرير اختصاص المشرع العادي في أن يستثني بعض تصرفات الإدارة العامة من رقابة القضاء. إلا أن المحكمة في موقفها هذا نظرت إلى الأمر بعين واحدة، حيث تجاهلت كثيراً من نصوص الدستور الكويتي التي تتعارض مع فكرة التحسين التشريعي للقرارات الإدارية كالمادة (50) من الدستور الكويتي التي نصت على مبدأ الفصل بين السلطات والمادة (166) منه التي كفلت حق التقاضي¹⁶⁸.

وبالتالي فإنه وإن كان من اختصاص المشرع العادي تنظيم مرفق القضاء، وتعيين اختصاصات المحاكم، إلا أن ذلك يجب أن لا يتضمن تعطيلاً لحق التقاضي الذي كفله الدستور، لأن الدستور هو القانون الأسمى في الدولة القانونية الذي يجب أن تحترمه كافة السلطات في الدولة، وهو الذي يحدد السلطات في الدولة الحديثة التي توصف بأنها دولة قانونية، "ويؤسس وجودها القانوني، كما يحفظ نشاطها بسياج قانوني، لا تستطيع الفكاك منه، ويعين حقوق الحاكم ويحددها، ... ويسبغ الشرعية على توليه الحكم، ويمنحه سلطاته ويحدد

¹⁶⁷ منشور على موقع البوابة الإلكترونية الرسمية لدولة الكويت، البوابة القانونية: ¹⁶⁷

<https://e.gov.kw> > eServices > sites > > LegalPortal > Legal

¹⁶⁸ خالد فايز الحويلة، مبدأ حق التقاضي، مرجع سابق، ص 118

اختصاصاته، وبذلك تكون مقيدة لتكون مشروعة، فإذا ما خالفت (أي سلطة في الدولة) الدستور في مبناه أو معناه، فإنها تكون قد خرجت عن وصفها الدستوري وانحسرت عنها الصفة القانونية

" 169

ومن الأحكام التي بررت بها محكمة التمييز الكويتية استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، الحكم المتعلق بتبرير تحصين قرارات لجنة الاعتراضات المختصة بتقدير قيمة التعويض، والواردة في المادة رقم 17 من القانون رقم 33 لسنة 1964 في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة، حيث حكمت في الطعن رقم 803 لسنة 2011 إداري بتاريخ 19/2/2014 في بما يلي:

"على أن (تفصل لجنة الاعتراضات فيما يقدم لها من اعتراضات على تقدير قيمة التعويض المقابل لنزع الملكية وذلك على أساس الأسعار السائدة وقت صدور قرار نزع الملكية في المنطقة الكائن بها العقار المنزوع ملكيته وأثمان وإيجارات العقارات في المناطق المجاورة أو مثلها في ذلك الوقت، كما تفصل في طلبات الأفضلية ويكون قرار اللجنة في الحالات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين نهائياً) والمستفاد من هذه النصوص أن المشرع ميز بين نوعين من قرارات لجنة الاعتراضات المنصوص عليها في المادة 17 من القانون رقم 33 لسنة 1964 المشار إليه، فجعل الأول منها محصناً ضد رقابة القضاء وهو تقديرها لقيمة التعويض المقابل لنزع الملكية، أما غير ذلك من قراراتها فإنه يخضع لرقابة القضاء وهي القرارات المتعلقة بما ورد بقوائم الحصر الخاصة بالعقارات المنزوع ملكيتها ومساحتها وحدودها وأسماء الملاك وأصحاب الحقوق ونصيب كل منهم في التعويض".

169 د. محمد عبد الحميد أبو زيد، سيادة الدستور وضمان تطبيقه (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 106.

ثالثاً- توسيع نطاق القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري:

لعل مما يدعو للأسف أن تقوم محكمة التمييز الكويتية التي يفترض فيها أن تكون حارسة للحقوق والحريات والمصلحة العامة بتوسيع نطاق القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء. حيث قررت في أحد أحكامها أن القرارات الإدارية التي لم ترد ضمن اختصاص ولاية الدائرة الإدارية تخرج عن نطاق رقابة القضاء. فالمشرع وفقاً للمادة الأولى من القانون رقم 20 لسنة 1981 المعدل بالقانون رقم 61 لسنة 1982 حصر القرارات الإدارية التي يجوز الطعن فيها أمام الدائرة الإدارية، وبالتالي فإن القرارات الإدارية الأخرى التي لم يتم نكرها في هذه المادة تخرج عن رقابة القضاء، رغم أن الاستثناء لا يقرر إلا بنص صريح، حيث جاء في حكمها الصادر في الطعن رقم 16 لسنة 2012 إداري الصادر في جلسة 2013/12/10 ما يلي:

" كما تنص المادة 5 من ذات المرسوم بقانون على أن (تكون للدائرة الإدارية وحدها ولاية الحكم بإلغاء القرارات الإدارية المشار إليها في البنود ثانياً، وثالثاً، ورابعاً، وخامساً في المادة الأولى)، وحيث إنه من المستقر عليه - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع توصلاً إلى تحديد اختصاصها بالفصل في النزاع سلطة تكييف الطلبات في الدعوى وفهمها على حقيقتها حسبما تدل عليه وقائعها، وتنزل عليها وصفها الحق دون تقييد بتكيف الخصوم، ولم تستحدث طلبات جديدة لم تعرض عليها، كما أنه من المقرر أيضاً أن اختصاص الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية في مجال طلبات إلغاء القرارات المتعلقة بالموظفين المدنيين يقتصر على القرارات المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم 20 لسنة 1981 بإنشاء دوائر في المحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية المعدل بالقانون رقم 61 لسنة 1982، وهي قرارات التعيين والترقية وإنهاء الخدمة وتوقيع الجزاءات التأديبية، أما غيرها من القرارات الإدارية الأخرى الخاصة

بهم التي لم تشملها، فقد ارتأى المشرع لاعتبارات صالح العمل في الجهات الإدارية، وحسن سير المرافق العامة، وتمكيناً للسلطة التنفيذية من الاضطلاع بمهام وظيفتها وفقاً لما ينبغي أن يترك لها من ملاءمات تقديرية تمثيلاً مع مبدأ الفصل بين السلطات أن يخرج تلك القرارات من نطاق الطعن فيها أمام القضاء بصفة عامة، وبالتالي فإن طلبات إلغائها لا تخرج فقط عن اختصاص تلك الدائرة الإدارية، بل وعن اختصاص الدوائر الأخرى بالمحكمة الكلية التي هي أصلاً محجوبة عن نظر الخصومات الإدارية " 170.

ومن القرارات التي استثنتها محكمة التمييز من رقابة القضاء باعتبارها من أعمال السيادة القرارات الصادرة في مسائل المكافآت والتعويضات عن نهاية الخدمة العسكرية (الطعن رقم 40 لسنة 2006 مدني وتجاري)، وكذلك العفو الأميري لعام 2001 (الطعن رقم 2001/251 جزائي)، وكذلك تجميد الأرصد في البنوك.

ونرى أن موقف محكمة التمييز الكويتية من توسيع نطاق استثناء القرارات الإدارية من رقابة القضاء، هو موقف لا ينسجم مع المبادئ التي يقوم عليها الدستور ولا ينسجم مع المبادئ القانونية، ذلك لأن الأصل أن يكون القضاء مختصاً بالرقابة على جميع القرارات الإدارية، وأن استثناء بعض القرارات من رقابة القضاء هو استثناء وليس القاعدة، والاستثناء يجب أن يُفسر في أضيق حالاته وأن لا يُقاس عليه. ويجب أن يُقرر بنص صريح وبالتالي فإنه يجب عدم إدخال

¹⁷⁰ وهو ذات النهج الذي نهجته محكمة التمييز الكويتية في أحكامها الصادرة في الطعن رقمي (805) و(817) لسنة 2001، الصادرين في جلسة 2003/5/5، والطعن رقم 394 لسنة 2007 إداري، الصادر في جلسة 2009/4/21، والطعن رقم 141 لسنة 2008 إداري الصادر في جلسة 2011/1/25.

مسائل لم يتم النص على استثنائها صراحة من رقابة القضاء في ذلك النطاق، لأن ذلك يتعارض مع مبادئ الدستور ومع حقوق الإنسان وحياته¹⁷¹.

الفرع الثاني

تضييق نطاق القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري

حاولت محكمة التمييز الكويتية في بعض أحكامها الحديثة التضييق من نطاق القرارات الإدارية المستثناة من الخضوع لرقابة القضاء الإداري. حيث أكدت في بعض الأحكام على أن مسائل الجنسية المستثناة من رقابة القضاء تقتصر على قرارات منح الجنسية أو رفض منحها دون قرارات سحب الجنسية أو إسقاطها، وعللت ذلك بأن: "... منح الجنسية أو رفض منح الجنسية ترتبط بكيان الدولة وحققها في اختيار من يتمتع بجنسيتها في ضوء ما تراه وتقدره في هذا الشأن " 172

إلا أننا نرى بأنه يجب أن تخضع القرارات المتعلقة بالإسقاط والسحب لرقابة القضاء على حد سواء، إذ أن التفريق بين سحب الجنسية وإسقاطها لا يقوم على سند صحيح من القانون، فالدستور قد ساوى بين الحالتين في المادة 27 منه¹⁷³. حيث نصت المادة المذكورة على أن: "الجنسية الكويتية يحددها القانون. ولا يجوز إسقاطها أو سحبها إلا في حدود القانون"، فكيف

خالد فايز الحويلة، مبدأ حق التقاضي، مرجع سابق، ص 124¹⁷¹
¹⁷² محكمة التمييز، دولة الكويت، الطعون أرقام (694، 659، 647) لسنة 2015 تاريخ 23 مارس 2016، أشار إليها د. حسن عبد الرحيم السيد، تحصين القرارات المتعلقة بالجنسية القطرية آثاره ومدى دستوريته، مرجع سابق، ص 21.

¹⁷³ فيصل صالح اليحيى، دراسة حول مدى تعلق مسائل الجنسية بأعمال السيادة ومدى اختصاص القضاء في قرارات إسقاطها وسحبها على ضوء آراء الفقه وأحكام المحاكم، منشورة على موقع جريدة سبر الإلكترونية، <http://sabr.cc>، ص 9.

يقرر الدستور هذه الحماية ويأتي القانون ليضع الشروط والضوابط لاتخاذ مثل هذه القرارات، ثم تنتفي بعد ذلك ضمانات الرقابة القضائية عليها¹⁷⁴. حيث يؤدي تحصين القرارات الإدارية المتخذة في هذا المجال إلى إمكانية تغول الإدارة على حقوق الأفراد وحررياتهم المنصوص عليها في الدستور، دون أن يستطيع هؤلاء الأفراد اللجوء إلى القضاء لطلب حماية حرياتهم وحقوقهم.

كما أكدت في حكمها الصادر بتاريخ 2016/3/23 في الطعن 647، 659، 694 لسنة 2015، على أن من حق القضاء الرقابة على مسائل الجنسية، ذلك لأن نظرية أعمال السيادة وفكرة استثناء قرارات الجنسية من رقابة القضاء، هي استثناء على مبدأ حق التقاضي، والاستثناء لا يجوز القياس عليه والتوسع في تفسير أحكامه، ولذلك فقد حصرت محكمة التمييز الكويتية في قضائها نظرية أعمال السيادة وفكرة التحصين التشريعي ضد الإلغاء، في مسائل الجنسية على القرارات المتعلقة بمنح الجنسية أو رفض منحها حيث جاء في حكمها المشار إليه اعلاه:

"لما كان ذلك، وكان المشرع، إعمالاً لنص المادتين (166) و (169) من الدستور سالفتي البيان، قد أنشأ بالقانون رقم 20 لسنة 1981 المعدل بالقانون رقم 61 لسنة 1982 دائرة إدارية بالمحكمة الكلية تختص، دون غيرها، بنظر المنازعات الإدارية المبينة به، وكان النص في البند (خامساً) من المادة (1) من هذا القانون سالفه البيان، بعد أن قرر الأصل العام في إجازة طعن الأفراد والهيئات في القرارات الإدارية النهائية الصادرة في شأنهم، استثنى من ذلك بعض القرارات الإدارية، ومنها القرارات الصادرة في مسائل الجنسية، وكان هذا الاستثناء يعد قيداً على حق التقاضي، لما ينطوي عليه من حرمان ذوي الشأن من اللجوء إلى القضاء والطعن على القرارات الإدارية الصادرة في مسائل الجنسية، وباعتبار أن حق التقاضي هو وسيلة حمايتها وضمان

¹⁷⁴ المرجع السابق، ص 11.

فاعليتها، والأصل فيه - كما سبق القول - خضوع الأعمال والقرارات الإدارية لرقابة القضاء، ولذلك فإن هذا الاستثناء، يتعين قصر نطاقه على القرارات المتعلقة بمنح الجنسية أو رفض منحها، باعتبار أنها ترتبط بكيان لدولة، وحققها في اختيار من يتمتع بجنسيتها في ضوء ما تراه وتقدره في هذا الشأن، وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، ومما يؤكد هذا النظر أن المادة (27) من الدستور الكويتي نصت على أن (الجنسية الكويتية يحددها القانون، ولا يجوز إسقاط الجنسية أو سحبها إلا في حدود القانون)، وهذا الأمر لا يتأتى تحققه إلا بالرقابة القضائية على عمل الإدارة، ومن ثم يجوز له الطعن عليها إلغاء وتعويضاً أمام الدائرة الإدارية في المحكمة الكلية".

ورغم أهمية هذا الموقف الحديث الذي اتخذته محكمة التمييز الكويتية في التضييق من نطاق القرارات المستثناة من رقابة القضاء الإدارية، كونه يؤدي إلى تعزيز حق التقاضي، وإلى حماية حقوق وحرية الأفراد، إلا أن محكمة التمييز غيرت عن موقفها هذا وعادت إلى موقفها السابق، فأكدت على أن جميع القرارات المتعلقة بالجنسية بما فيها قرارات سحب وإسقاط الجنسية تدخل في نطاق القرارات المستثناة من رقابة القضاء وعللت موقفها بأنه: "مفاد ما أورده نصوص قانون الجنسية الكويتية رقم 1959/15 ومذكرته الإيضاحية أن مسائل الجنسية في دولة الكويت وما يتعلق بها من قرارات تتسم بطابع سياسي أملت اعتبارات خاصة تتعلق بكيان الدولة ذاته لتحديد شعب الكويت ومن يجوز له أن يحمل الجنسية عند تأسيس الوطن لأول مرة وكل ما يتصل بمسائل الجنسية من قرارات بمراعاة تلك الاعتبارات وفي نطاق ما تمليه تلك الظروف الاجتماعية وتقتضي صيانة الدولة وتحقيق أمنها والمحافظة على كيانها في الداخل وهي بهذا تعد من أعمال

السيادة التي تصدر من الحكومة باعتباره سلطة حكم لا سلطة إدارة¹⁷⁵، وخلصت إلى أن هذا الأمر يخرج من اختصاص الدائرة الإدارية إلغاء وتعويضاً.

وهكذا فإننا نلاحظ من خلال ما تقدم أن محكمة التمييز الكويتية لم تتخذ موقفاً ثابتاً تجاه القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري حيث يتضح من أحكامها تبنيها لفكرة التحصين التشريعي للقرارات الإدارية، وتبريرها لها ودفاعها عنها، وتوسيع نطاق القرارات المستثناة من رقابة القضاء أحياناً، وهو ما يتضح من خلال معظم أحكامها سواءً منها تلك المتعلقة بأعمال السيادة أو مسائل الجنسية أو إقامة وإبعاد الأجانب أو تراخيص الصحف، وهو الموقف الغالب للمحكمة، وإن كانت المحكمة قد تراجع أحياناً عن هذا الموقف فأصدرت أحكاماً في مسائل الجنسية تُضيق فيها من نطاق القرارات المستثناة من رقابة القضاء، إلا أنها لم تثبت على موقفها الحديث هذا، وقد كان ذلك الموقف متعارضاً مع كفالة حق التقاضي ومع احترام أحكام الدستور، وهو يعد انتقاصاً من الضمانات الواجب توافرها للأفراد لحماية حقوقهم وحررياتهم.

المطلب الثاني

موقف المحكمة الدستورية الكويتية

يُعدّ القضاء الدستوري في الدولة القانونية الحديثة الحارس للمصلحة العامة والحقوق والحرريات التي كفلها الدستور، كما يعتبر الجهة التي أناط بها المشرع الدستوري كفالة التحقق من

¹⁷⁵ محكمة التمييز، دولة الكويت، الطعن (1713) لسنة 2015 بتاريخ 7 فبراير 2017، أشار إليه د. حسن عبد الرحيم السيد، تحصيل القرارات المتعلقة بالجنسية القطرية آثاره ومدى دستوريته، مرجع سابق، ص 21.

مدى احترام المشرع العادي لنصوص الدستور، وذلك من خلال قيامه بالرقابة على دستورية القوانين، وإلغاء القوانين التي لا تتسجم مع نصوص ومبادئ الدستور، بوصفه القانون الأسمى في الدولة، وانطلاقاً من فهم المشرع الدستوري الكويتي لأهمية القضاء الدستوري في دولة الكويت التي تتبنى مبدأ سيادة القانون، وتعزيزاً للنهج الديمقراطي الذي تتبناه دولة الكويت منذ تأسيس الدستور فيها في عام 1962.

فقد تم إنشاء المحكمة الدستورية الكويتية بموجب القانون رقم (14) لسنة 1973، ووفقاً للمادة الثانية من القانون المذكور تتألف المحكمة الدستورية من خمسة مستشارين يختارهم مجلس القضاء بالاقتراع السري، كما يختار عضوين احتياط ويشترط أن يكونوا من الكويتيين، ويصدر بتعيينهم مرسوم.... وقد حددت المادة الأولى من القانون (14) لسنة 1973 اختصاصات المحكمة الدستورية حيث نصت على أنه: "تنشأ محكمة دستورية تختص دون غيرها بتفسير النصوص الدستورية وبالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين والمراسيم بقوانين واللوائح وفي الطعون للكافة ولسائر المحاكم الخاصة بانتخاب أعضاء مجلس الأمة أو بصحة عضويتهم، ويكون حكم المحكمة الدستورية ملزم للكافة ولسائر المحاكم".

ووفقاً للمادة المذكورة فإن المحكمة الدستورية الكويتية تستطيع أن تمارس رقابة الإلغاء¹⁷⁶ على القوانين غير الدستورية ولا سيما تلك التي تقرر استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، نظراً لكون هذه القوانين مخالفة لأحكام الدستور. ووفقاً للمادة الرابعة من القانون رقم (14) لسنة 1973 المعدلة بتاريخ 2014/8/10 فإنه يحق لكل شخص طبيعي أو اعتباري الطعن بدعوى أصلية أمام المحكمة الدستورية في أي قانون أو مرسوم بقانون أو لائحة إذا قامت

¹⁷⁶ د. عادل الطبطبائي، المحكمة الدستورية الكويتية، مرجع سابق، ص 43.

لديه شبهات جدية بمخالفته لأحكام الدستور، وكانت له مصلحة شخصية مباشرة في الطعن عليها، على أن تكون صحيفة الطعن موقعة من ثلاثة محامين مقبولين أمام المحكمة الدستورية، ويجب على الطاعن أن يودع عند تقديم صحيفة الطعن على سبيل الكفالة خمسة آلاف دينار، ولا تقبل إدارة الكتاب صحيفة الطعن إذا لم تصاحب بما يثبت إيداع الكفالة، ويكفي إيداع كفالة واحدة في حالة تعدد الطاعنين إذا أقاموا طعنهم بصحيفة واحدة ولو اختلفت أسباب الطعن. ويُعرض الطعن على المحكمة منعقدة في غرفة المشاورة، فإذا رأت أنه يخرج عن اختصاصها أو أنه غير مقبول شكلاً أو أنه غير جاد، قررت عدم قبوله ومصادرة الكفالة بقرار غير قابل للطعن بأسباب موجزة تثبت في محضر الجلسة، وإذا رأت المحكمة غير ذلك حددت جلسة لنظر الطعن"، كما يحق ذلك للحكومة (مجلس الوزراء)، ومجلس الأمة، والمحاكم عن طريق الإحالة إلى المحكمة الدستورية، كما يجوز لذوي الشأن الطعن في الحكم الصادر بعدم جدية الدفع وذلك لدى لجنة فحص الطعون بالمحكمة الدستورية في خلال شهر من صدور الحكم المذكور وتفصل اللجنة المذكورة في هذا الطعن على وجه الاستعجال.¹⁷⁷

ويرى الباحث أن إعطاء الحق للأفراد برفع الدعوى المباشرة بالطعن بعدم دستورية القوانين، المخالفة لأحكام الدستور، يُعدّ خطوة كبيرة على طريق تعميق الديمقراطية في الكويت. وهو ما يعزز دور المحكمة الدستورية في إلغاء النصوص القانونية المتعارضة مع أحكام الدستور، ومن أهمها القوانين التي تستثني القرارات الإدارية من رقابة القضاء، والتي يكاد يوجد شبه إجماع من

¹⁷⁷ قانون رقم 14 لسنة 1973 المتعلق انشاء المحكمة الدستورية المعدل بالقانون رقم 109 لسنة 2014، منشور على الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية الكويتية:

<https://www.cck.moj.gov.kw/ar/Pages/Section5-7.aspx>

قبل فقهاء القانون الدستوري على عدم دستوريته، لأن ذلك يعد انتهاكاً صارخاً لمبدأ الحق بالتقاضي، ومبدأ سيادة القانون ومبدأ الفصل بين السلطات.¹⁷⁸

ويتضح موقف المحكمة الدستورية الكويتية من قيام المشرع باستثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء من خلال ما يلي:

الفرع الأول

موقف المحكمة الدستورية الكويتية من استثناء القرارات الإدارية المتعلقة

بأعمال السيادة من رقابة القضاء الإداري

من حيث المبدأ أكدت المحكمة الدستورية الكويتية على أن أعمال السيادة تخرج عن رقابة القضاء، وأن المحكمة هي التي تحدد ما إذا كان العمل يعد من أعمال السيادة أم لا، أي أن موقفها مطابق لموقف محكمة التمييز الكويتية الذي سبق لنا أن شرحناها، حيث جاء في أحد أحكامها الصادر في الطعن رقم 1999/2 دستوري جلسة 1999/4/27: "... هذه الأعمال وإن كانت لا تقبل الحصر والتحديد، إلا أن المستقر عليه أن المراد في تحديدها يرجع إلى السلطة التقديرية للقضاء وحده ليقدر ما يعد من أعمال السيادة وما لا يعد منها بحسب ظروف وطبيعة كل من تلك الأعمال".

¹⁷⁸ د. عثمان عبد الملك الصالح، النظام الدستوري والمؤسسات الدستورية في الكويت، مرجع سابق ص 630، وانظر أيضاً: د. محمد المقاطع، بيان مدى اختصاص لجنة حقوق الإنسان في مجلس الأمة الكويتي بنظر شكاوى سحب الجنسية، بحث علمي منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة السابعة عشرة، العدد الأول، مارس 1993، ص 226.

ويرى الباحث أن موقف المحكمة الدستورية الكويتية من أعمال السيادة، وتقريرها بأن تحديد ما يعد من قبيل أعمال السيادة، وما لا يعد كذلك، يرجع للسلطة التقديرية للقضاء، وليس للسلطة التنفيذية، هو موقف محمود كونه يعزز سلطة القضاء بوصفه حامياً للحقوق والحريات والمصلحة العامة.

إلا أن ما يعاب على موقف المحكمة الدستورية من أعمال السيادة أنها وسعت من نطاق نظرية أعمال السيادة، وذلك عندما اعتبرت أن القرارات الإدارية التي استثنائها المشرع من رقابة القضاء تعتبر من أعمال السيادة. مع العلم أن ذلك يتضمن خطأً واضحاً بين نظرية التحصين التشريعي للقرارات الإدارية وبين نظرية أعمال السيادة. وكنا قد تطرقنا في المطلب التمهيدي من هذه الدراسة إلى الفرق بين النظريتين، إلا أن المحكمة الدستورية الكويتية آثرت الخلط بينهما، دون أن يرى الباحث مبرر مقنع لذلك. حيث جاء في الحكم الصادر في الطعن رقم 1999/2 دستوري جلسة 1999/4/27:

"وحيث إنه عن الدفع المبدى من الحكومة بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لتعلقها بعمل من أعمال السيادة، فهو في محله، ذلك أن أعمال السيادة، وكما عرفها القضاء هي تلك الأعمال التي تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة فتباشرها بمقتضى هذه السلطة العليا لتنظيم علاقتها بالسلطات العامة الأخرى، داخلية كانت أو خارجية، أو تجريها اضطراراً للمحافظة على كيان الدولة في الداخل أو الذود عن سيادتها في الخارج، وهذه الأعمال وإن كانت لا تقبل الحصر والتحديد، إلا أن المستقر عليه أن المراد في تحديدها يرجع إلى السلطة التقديرية للقضاء وحده، ليقدر ما يعد أعمال السيادة وما لا يعد منها بحسب ظروف وطبيعة كل عمل من تلك الأعمال، والتي يجمعها إطار عام هي أنها تصدر عن الدولة بما لها من سلطة عليا وسيادة في الداخل والخارج، مستهدفة تحقيق مصلحة الجماعة، ويندرج ضمن

أعمال السيادة المنظمة لعلاقة الحكومة بالسلطة التشريعية، ومنها استعمال السلطة التنفيذية لحقوقها المتعلقة بالتشريع، كاقتران القوانين، كما تدخل فيها المسائل السياسية التي تعد المجال الحيوي والطبيعي لنظرية أعمال السيادة، وهذه الأعمال قد تكون قوانين مباشرة من الهيئة التشريعية، بما ذهب معه القضاء الدستوري المقارن إلى القول أن مجال تطبيق نظرية أعمال السيادة صار ممتداً ليشمل النصوص التشريعية، ولم يعد يقتصر على الأعمال الإدارية".

ويرى الدكتور تركي سظام المطيري أن نظرية أعمال السيادة هي استثناء يرد على مبدأ المشروعية، والاستثناء لا يتوسع فيه ولا يقاس عليه ولا يقرر إلا بنص، وبالتالي فإن قيام المحكمة الدستورية بتطبيق نظرية أعمال السيادة في نطاق الرقابة الدستورية هو توسع غير مقبول ومخالف لكون النظرية استثناء من الأصل العام. كما يشير المطيري إلى أن الأعمال التي تبسط المحكمة الدستورية رقابتها عليها تعد أعمالاً ذات طبيعة سياسية، والقول بتطبيق نظرية أعمال السيادة في نطاق الرقابة الدستورية يعني القضاء على هذه الرقابة بشكل أو بآخر، وأن نظرية أعمال السيادة تؤدي إلى تحصين تلك أعمال من رقابة القضاء العادي والإداري، فيجب أن تخضع في أقل المراتب للرقابة الدستورية التي تمارسها المحكمة الدستورية، وإلا فإن هذه الأعمال ستكون محصنة من كل رقابة قضائية، وهو ما يتنافى مع مبدأ سمو الدستور.¹⁷⁹

كما يعتقد يسري العصار أن المحكمة الدستورية في الكويت غير ملزمة قانوناً بتقييد نفسها بنظرية أعمال السيادة أو الأعمال السياسية. وذلك لأن القوانين المنظمة لها لم تنص على استثناء هذه الأعمال من نطاق اختصاصها، وهي المحكمة التي أناط بها المشرع الدستوري

¹⁷⁹ د. تركي سظام المطيري، الجوانب الإجرائية في الدعوى الدستورية دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر والكويت، دون ذكر دار نشر، الكويت 2012، ص172.

حماية الدستور، وفرض احترام أحكامه على المشرع العادي، انطلاقاً من مبدأ سيادة الدستور، إضافة إلى أن نظرية أعمال السيادة التي يترتب عليها غل يد القضاء عن النظر ببعض المنازعات الإدارية، التي تتخذ فيها السلطة التنفيذية قرارات تتعلق بالسياسة العليا للدولة، تتنافى مع الوظيفة التي يتولاها القضاء الدستوري والمتمثلة بمراقبة التزام السلطين التشريعية والتنفيذية بأحكام الدستور فيما يصدر عنهما من قواعد عامة تنظم المجتمع وحقوق الأفراد وحررياتهم، ويترتب على ذلك أنه من المخالف لمبدأ سيادة الدستور أن يمتنع القضاء الدستوري على رقابة بعض أعمال السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية تحت ذريعة واهية هي أنها من أعمال السيادة،¹⁸⁰.

وأعتقد بأن هذا الرأي هو أقرب للصواب فمن غير المقبول دستورياً وقانونياً أن يكون دور المحكمة الدستورية وهي الحارسة للدستور والمبادئ التي يقوم عليها، هو تكريس القوانين غير الدستورية، بحجة أنها تتعلق بأعمال السيادة، خاصة وأن ابتكار هذه النظرية من قبل مجلس الدولة الفرنسي منذ أكثر من قرنين من الزمن كان له أسباب ودواعي تاريخية وسياسية خاصة بفرنسا لم تعد موجودة في أيامنا وربما لم تعد متناسبة مع وقتنا الراهن وظروف الدولة الحديثة. وقد ذهبت المحكمة الدستورية الكويتية في الفترة الأخيرة إلى التضييق من نطاق تطبيق نظرية أعمال السيادة، فتراجعت المحكمة عن موقفها من الامتناع عن الرقابة على دستورية أعمال السيادة وبذلك تكون قد خطت خطوة جيدة في هذا المجال فقضت ببطان مرسوم حل مجلس الأمة رقم 443 لسنة 2011 الصادر بتاريخ 2011/12/6، وبتلان دعوة الناخبين لانتخاب

¹⁸⁰ د. يسري العصار، دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية القاهرة، 1999، ص 88.

أعضاء مجلس الأمة. كما قضت بإبطال عملية الانتخاب التي أجريت في 2012/2/2 وبعدهم صحة من أعلن فوزهم، مستندة في ذلك إلى بطلان مرسوم حل مجلس الأمة وبطلان مرسوم دعوة الناخبين لانتخاب أعضاء المجلس الجديد، الذي جرت الانتخابات على أساسه، ورفضت دفع إدارة الفتوى والتشريع بشأن عدم اختصاص المحكمة بنظر مرسوم حل مجلس الأمة، ومرسوم دعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الأمة لأن هذين المرسومين يتعلقان بالعلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية وهي من الأعمال السياسية التي لا يجوز بحكم طبيعتها أن تكون محلاً للتقاضي لأنها من أعمال السيادة التي تصدر تحقيقاً لسيادة الدولة وحفظ كيائها ورعاية مصالحها العليا وهو ما يخرج عن اختصاص القضاء عملاً بأحكام المادة (2) من قانون تنظيم القضاء رقم (23) لسنة 1990 كما ترى إدارة الفتوى والتشريع.

ورغم أن مسألة حل البرلمان تعد من أعمال السيادة باتفاق الفقه والقضاء، كما تطرقنا لذلك عندما أشرنا إلى معايير تحديد أعمال السيادة في الفصل الأول من هذه الدراسة، لأن موضوع حل البرلمان يدخل في نطاق العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في النظام البرلماني الذي يتبنى الفصل المرن بين السلطات، إلا أن المحكمة الدستورية الكويتية تصدت لها، وردت على دفع إدارة الفتوى والتشريع بقولها:

"إن القيود الإجرائية التي فرضها الدستور على السلطة التنفيذية لا يجوز إسقاطها أو تجاوزها أو التحلل منها تدرعاً بأنها أعمال سياسية إذ أن هذا القول لا يستقيم مع إعمال سلطتها المقيدة طبقاً للدستور"¹⁸¹

¹⁸¹ حكم المحكمة الدستورية الكويتية الصادر في الطعن رقم 6 و30 دستوري تاريخ 2012/6/20

وأكدت المحكمة الدستورية في الحكم الصادر في الطعن 6 و 30 لسنة 2012 الصادر

بتاريخ 2012/6/2 ما يلي:

"لا يجوز أن يتخذ الحل الذي رخص به الدستور للحكومة استعماله، وحدد طبيعته وإجراءاته والغرض منه، ذريعة إلى إهدار أحكام الدستور ومخالفتها، فللدستور حرمة ونصوص يجب أن تصان وأحكامه لا بد أن تحترم، وبالترتيب على ما تقدم، يكون إجراء هذا الحل قد جاء مشوباً بالبطلان ويضحي هو والعدم سواء، يستوجب عدم الاعتداد به، وترتيب آثاره بما يستتبعه ذلك من بطلان دعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الأمة التي جاءت ابتداءً على هذا الحل الباطل، كما تغدو معه إرادة الناخبين في هذه الحالة قد وردت على غير محل، بعد أن جاءت الانتخابات وليدة إجراءات باطلة أهدرت فيها القيود الإجرائية في الدستور على نحو ما سلف بيانه، وبالتالي يكون نعي الطاعنة بهذا السبب من طعنها قائماً على أساس سليم ولا حاجة من بعد إلى بحث باقي أسباب الطعن وحق القضاء - ومن ثم - بإبطال عملية الانتخاب برمتها التي أجريت بتاريخ 2012/12/2 في الدوائر الخمس، وبعدم صحة عضوية من أعلن فوزهم فيها مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها أن يستعيد المجلس المنحل، بقوة الدستور - سلطته الدستورية كأن الحل لم يكن، ليكمل المدة المتبقية له أصلاً - ما لم يطرأ من الأمور خلال تلك المدة ما يقتضي معها أعمال الأمير صلاحيته المقررة في هذا الشأن وذلك إعلاء لنصوص الدستور وتغليباً لأحكامه، وحفظاً لكيانه، وسلامة النظام العام الدستوري".

وقد عللت المحكمة الدستورية موقفها بأنها هي الجهة القضائية التي نص عليها الدستور ليكفل للشرعية الدستورية أسسها، وأنه أناط بها الرقابة على القوانين والمراسيم بقوانين واللوائح، وذلك إعلاء لنصوص الدستور وحفظاً لكيانه، وبالتالي فلا يجوز أن تستعصي بعض الإجراءات الممهدة لعملية الانتخاب والصادر بشأنها قرارات من السلطة التنفيذية على الفحص والتدقيق من

قبل هذه المحكمة لدى مباشرة اختصاصها بنظر الطعون الانتخابية للتأكد من اتفاق هذه الإجراءات مع الدستور، وإلا فإن هذا يعني أن هذه القرارات التي تحتل مرتبة أدنى من القانون، قد أصبحت أكثر قوة من القانون نفسه.¹⁸²

ورغم تأييد الباحث لموقف المحكمة الدستورية الكويتية في موقفها المتمثل في تضيق نطاق أعمال السيادة، وقيامها بالرقابة على تشريعات ترتبط بصميم أعمال السيادة، إلا أن الباحث يدعو المحكمة الموقرة إلى تنهض بدورها المأمول منها، وتمارس دورها بالرقابة على كافة التشريعات الصادرة عن السلطتين التنفيذية أو التشريعية سواء تعلقت بأعمال السيادة أم لا، وذلك لسد الثغرات والنواقص التي يعاني منها النظام الديمقراطي في الكويت.

ومن الجدير بالذكر أنه وعلى الرغم من أن المحكمة الدستورية ألغت مرسوم حل مجلس الأمة رقم 443 لسنة 2011 إلا أن محكمة التمييز الكويتية ظلت على موقفها من أعمال السيادة، فعدت مرسوم الحل من أعمال السيادة وامتنعت عن النظر في طلبات التعويض المتعلقة بذات الموضوع، ولم تتابع المحكمة الدستورية في موقفها، وقد علّق الدكتور محمد الفيلي على ذلك بقوله: "إن المحكمة الدستورية ليست جزءاً من التسلسل القضائي، وفي حالات سابقة لم تتبع محكمة التمييز توجه المحكمة الدستورية حيث اعتبرت محكمة التمييز قرارات الحل من أعمال السيادة بينما المحكمة الدستورية نظرت إليها على أنها طعون انتخاب بسطت رقابتها عليها، ولذلك فإنه من الملائم البحث عن حل ولو كان تشريعياً يجعل توجهات المحكمة الدستورية ملزمة للقاضي العادي حتى تخرج من إمكان وقوع تباين بين القاضي العادي والدستوري¹⁸³."

¹⁸² الحكم نفسه.

¹⁸³ د. محمد الفيلي، في مقابلة أجريت معه بتاريخ 2016/1/1 على قناة الكويت موجودة على موقع اليوتيوب

ويرى الباحث ضرورة متابعة القضاء العادي للقضاء الدستوري فيما يصدره من أحكام والتقييد بها وعدم الخروج عنها، ولا سيما في مجال القرارات المستثناة من رقابة القضاء، لأن المحكمة الدستورية هي الحارسة للدستور وهي الحامية لمبادئه وهي أعلى محكمة في الدولة وقد أناط بها الدستور مهمة الرقابة على دستورية القوانين، ولذلك فإنه يجب على كافة المحاكم الأخرى احترام أحكامها والسير على هديها.

الفرع الثاني

موقف المحكمة الدستورية الكويتية من القرارات الإدارية التي لم يخرجها

المشروع صراحة من رقابة القضاء الإداري

لم تقتصر المحكمة الدستورية على البحث في أعمال السيادة، بل بحثت المحكمة في مسألة عدم خضوع القرارات التي لم يخرجها المشروع بنص صريح من ولاية الدائرة الإدارية، وذلك بسبب الأسلوب الحصري الذي تبناه المشروع العادي عند إصدار القانون رقم 20 لسنة 1981 بإنشاء الدائرة، وأكدت المحكمة الدستورية الكويتية في حكمها الصادر في الطعن رقم 11 لسنة 2016 في جلسة 8/3/2017 على خضوع القرارات التي لم ينظمها القانون لرقابة القضاء الإداري، حيث جاء في الحكم:

أشارت إليها دلال عبد الوهاب التركي، تطور رقابة القضاء الكويتي على أعمال السيادة، رسالة ماجستير، جامعة الكويت دون ذكر تاريخ نشر، ص 160.

" لما كان ذلك وكانت المادة 1 من المرسوم بقانون رقم 20 لسنة 1980 بإنشاء دائرة المحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية المعدلة بالقانون رقم 61 لسنة 1982، وإن كانت قد حددت القرارات الإدارية التي تختص الدائرة الإدارية بطلب إلغائها، إلا أنه ليس من شأن ذلك أن يحجب القضاء الإداري عن أعمال رقابته على سائر القرارات المتعلقة بالنقل أو الندب بوصفه قاضي المشروعية وبما له من سلطة في فهم القرار المطعون فيه والوقوف على حقيقته، فإذا صدرت تلك القرارات غير مستوفاة للشكل أو للإجراءات التي استوجبها القانون، أو بالمخالفة لقاعدة التزمتم بها جهة الإدارة، أو انحرفت به متخذة منه ستاراً يخفي قراراً مما يختص به القضاء الإداري، فإنه يخضع لرقابة القضاء، وبالتالي فإنه ليس من شأن عدم النص على اختصاص القضاء الإداري بطلب إلغاء القرارات الصادرة بنقل الموظفين المدنيين أو ندبهم أن يحول بين أصحاب الشأن وبين اللجوء إلى قاضيهم الطبيعي أو يحجب القضاء الإداري عن مباشرة اختصاصه في نطاق ما عقد له قانوناً في هذا الشأن دون التغول على سلطة الجهة الإدارية في تقدير صالح العمل وتنظيمه أو حلول القضاء محلها فيما هو معقود لها في هذا النطاق".

وهو موقف محمود للمحكمة الدستورية الكويتية لأنها لم تتبع النهج الذي اتبعته محكمة التمييز الكويتية، حيث نظرت المحكمة الدستورية على أن استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري هو قيد على حق التقاضي، وهو وضع طارئ واستثنائي لا يجوز القياس عليه أو التوسع به.

الفرع الثالث

موقف المحكمة الدستورية الكويتية التشريعات المحصنة للقرارات الإدارية

من رقابة القضاء

حاولت المحكمة الدستورية الكويتية قبل تعديل المادة الرابعة من القانون رقم 4 لسنة 1973 الذي تم في 2014/8/10 كما ذكرنا، التنصل من مسؤوليتها في التعرض لإلغاء القوانين التي تستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، كما جاء حكمها الصادر في الطعن رقم 4 لسنة 1994 دستوري بتاريخ 1994/11/5 والذي بينت فيه أنه:

"وعلى هذا الأساس يكون الطعن على قرار مجلس الوزراء المشار إليه جائزاً أمام الدائرة الإدارية، فيما يتعلق بتراخيص الصحف والمجلات ولا يحول دونه إلا الحظر الوارد في البند الخامس من المادة الأولى من القانون رقم 20 لسنة 1981 وتعديله، لما كان ذلك، وكان القرار المذكور لم يصدر بحق الطاعن، وإذا صدر فلن يؤثر على حق الطاعن في الطعن عليه أمام محكمة الموضوع، إن زال مع المنع الوارد في قانون إنشاء الدائرة الإدارية، مما يعني أن لا مصلحة للطاعن في إيراد الدفع بعدم دستورية المادة (17) المطعون عليها، لأنه غير منتج في النزاع وبالتالي غير مقبول. وحيث إن المحكمة وقد خلصت - فيما تقدم - إلى عدم قبول الطعن الدستوري بشقيه، فلا تجد نفسها بحاجة إلى بحث باقي الدفع وأوجه الدفاع المثار في الدعوى والرد عليها فلهذه الأسباب، حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن".

وأعتقد بأن المحكمة الدستورية في هذا الحكم لم تمارس دورها الذي كان مأمولاً منها من قبل المشرع الدستوري، فامتعت عن الرقابة على دستورية بعض القوانين التي تحصن تشريعياً بعض

القرارات الإدارية من رقابة القضاء، استناداً إلى مبررات غير كافية وهو ما ينعكس سلباً على حقوق وحرريات الأفراد.

ولكن موقف المحكمة الدستورية الكويتية المتمثل في الامتناع عن رقابة التشريعات المحصنة للقرارات الإدارية من رقابة القضاء لم يكن هو الموقف السائد دوماً، فقد بحثت المحكمة في بعض الأحيان في مدى دستورية التشريعات التي تستثني القرارات الإدارية من رقابة القضاء، كما هو الحال في الدفع بعدم دستورية البند الخامس من المادة الأولى من قانون إنشاء الدائرة الإدارية والمتعلقة باستثناء القرارات المتعلقة في مسائل الجنسية وإقامة وإبعاد غير الكويتيين وتراخيص الصحف والمجلات ودور العبادة وذلك في الطعن رقم 2 لسنة 1999 فقد عدت المحكمة الدستورية تلك النصوص التشريعية التي تستثني بعض القرارات من رقابة القضاء من قبيل أعمال السيادة، كما أنها أجازت عملية التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء إذا قدرت السلطة التشريعية ذلك حفاظاً على المصالح العليا للدولة متجاهلة مبدأ حق التقاضي والذي كفله الدستور والمبادئ الأخرى كمبدأ المساواة ومبدأ الفصل بين السلطات، وهو ما جاء في حكمها الصادر في الطعن رقم 2 لسنة 1999، الصادر في 1999/4/27:

"... وقد ترك القانون هذه المسائل خاضعة لمسؤولية الحكومة السياسية تتصرف فيها على ضوء تقديرها للمصلحة العامة وصالح المواطنين تحت رقابة السلطة التشريعية، وكل هذا يتفق مع طبيعة هذه المسائل واتصالها بالسياسة العامة للدولة، فإذا ما قدرت السلطة التشريعية أن ثمة مساساً لهذه المسألة بالمصلحة العليا للدولة استبعدت المنازعات التي تنشأ حول القرارات الصادرة بشأن تلك المسألة من نطاق الرقابة القضائية، وأن تقديرها في هذا الخصوص".

كما حكمت المحكمة الدستورية الكويتية بعدم دستورية المادة 17 من المرسوم بالقانون رقم 4 لسنة 1987 بشأن التعليم العام، والتي نصت على عدم جواز الطعن أمام القضاء أيّاً نوعه في

القرارات المتعلقة بإجراءات ونتائج الامتحانات، حيث جاء في الحكم الصادر بالطعن رقم 14 لسنة 2006 في جلسة 1/4/2007 ما يلي:

"من المسلم به - كأصل عام لا يدع مجالاً للجدل فيه - أنه لا يكفي تقرير الحقوق والحريات للأفراد دون أن يقرن ذلك بحقهم في المطالبة بها والذود عنها وحمايتها وحق الدفاع عنها بالتقاضي بشأنها، وأن هذا الحق إنما هو مستمد من المبادئ الأولية للجماعة منذ أن انتظمتها نظم وأوضاع قانونية، وقد تضمنه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، كما لم يخل دستور من دساتير العالم من النص عليه وتوكيده، وبالتالي فإن كل مصادرة لحق التقاضي تقع باطلة، ومنافية لمبادئ حقوق الإنسان ومخالفة للأصول الدستورية وقواعدها العامة. هذا وقد حرص الدستور الكويتي بالنص في المادة (166) منه على كفالة حق التقاضي للناس كافة، كمبدأ دستوري أصيل، والمستفاد من هذا المبدأ هو حظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو تصرف أو أي قرار إداري تتخذه الجهة الإدارية في إطار مباشرتها لنشاطها العام من رقابة القضاء، وأنه وإن كان لا تتناقض بين هذا الحق وبين جواز تنظيمه تشريعياً إلا أن ذلك مشروط بالألا يتخذ المشرع من هذا التنظيم وسيلة إلى حظر هذا الحق أو إهداره".

ونرى أنه بعد تعديل المادة 4 من القانون رقم 14 لسنة 1973، الذي أصبح بموجبه بوسع الأفراد الطبيعيين والاعتباريين رفع دعوى مباشرة لإلغاء التشريعات غير الدستورية، فإن على المواطنين في دولة الكويت أن يطعنوا بدستورية التشريعات التي تستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، وأن يعملوا على إلغائها عن طريق المحكمة الدستورية، التي يجب أن تمارس دورها المنوط بها كحارسة للمبادئ الدستورية، ومنها حق التقاضي، وأن تقف المحكمة في صف حقوق وحريات الأفراد، وأن لا يكون دورها التمسك بقوانين تخالف الدستور مستندة على مبررات

غير منطقية، وتتنافى مع دورها الدستوري، وتتعارض مع حقوق الإنسان وحياته، التي كفلها الدستور الكويتي.

وهكذا فقد اتجهت المحكمة الدستورية مؤخراً إلى تفعيل دورها في الرقابة على دستورية القوانين فحكمت بعدم دستورية العديد من هذه التشريعات المانعة من التقاضي، وهو ما يؤدي إلى تقليص نطاق القرارات الإدارية المحصنة تشريعياً والمستثناة من رقابة القضاء، حيث حكمت بعدم دستورية المادة 9 من القانون رقم 24 لسنة 1962 في شأن الأندية وجمعيات النفع العام المستبدلة بموجب المرسوم بقانون رقم 75 لسنة 1988 والتي كانت تحظر الطعن في القرار الصادر برفض التسجيل أو التظلم فيه بأي طريق من طرق الطعن أمام القضاء، حيث جاء في الحكم الصادر في الطعن رقم 4 لسنة 2015 الصادر بتاريخ 25/11/2015 ما يلي:

"أن الدستور الكويتي حرص على النص في المادة 166 منه على كفالة حق التقاضي للناس كافة، كمبدأ دستوري أصيل، والمستفاد من هذا المبدأ هو حظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو تصرف أو قرار من الطعن عليه، وأنه وإن كان لا تناقض بين هذا الحق وبين جواز تنظيمه تشريعياً، إلا أن ذلك مشروط بألا يتخذ المشرع من هذا التنظيم وسيلة إلى حظر هذا الحق أو إهداره، كما تضمن الدستور النص في المادة 29 منه على أن الناس متساوون لدى القانون في الحقوق والواجبات العامة. لما كان ذلك، وكان حق التقاضي من الحقوق العامة التي كفل الدستور المساواة فيها، فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه وهو قيام المنازعة على حق من حقوق أفرادها ينطوي على إهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من الأفراد الذين لم يحرّموا من هذا الحق، ولا ريب في أن الدستور إذا حدد وسيلة معينة هي المطالبة القضائية للوصول إلى الحق تعين التزام هذه الوسيلة، ولا يجوز للسلطة التشريعية أن تهدرها، فالدستور إذ أنشأ السلطة القضائية وأسند إليها الفصل في الخصومات القضائية وإقامة

العدل بين الناس في حيده وتجرد مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، فإنه لا يتأتى للسلطة القضائية أن تباشر هذه الوظيفة التي أسندها إليها الدستور، إلا إذا تمكن الأفراد من ممارسة وسيلة المطالبة القضائية، وبالتالي فإن كل تقييد لوسيلة المطالبة القضائية هو في حقيقته تقييد لوظيفة السلطة القضائية في مزاوله اختصاصها بما ينطوي ذلك على تعارض مع مبدأ فصل السلطات المنصوص عليه في المادة 50 من الدستور، وإهدار للحقوق ذاتها التي كفلها الدستور. وحيث إن قيام قضاء إداري يختص بنظر الخصومات الإدارية، له ولاية إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون، وولاية التعويض عنها، هو ركن أساسي في النظام الدستوري، وقد تضمنه نص صريح في المادة 169 من الدستور، محددًا بذلك الوسيلة القانونية للمطالبة القضائية، دعماً للضمانة الأصلية التي يحققها للأفراد إذا حافت بهم تلك القرارات. وكان ما يصدر عن وزير الشؤون الاجتماعية والعمل من قرارات برفض تسجيل جمعيات النفع العام لا تعدو أن تكون قرارات إدارية، وقد عصم نص الفقرة الثالثة من المادة 9 من القانون رقم 24 لسنة 1962 المشار إليه القرار الصادر برفض التسجيل أو التظلم منه من الطعن عليه، ومنع الأفراد بذلك من ممارسة حقهم الدستوري بالتقاضي، وأسبغ الحماية عليه بقطع النظر عن مدى مشروعيته، وأغلق باب المنازعة القضائية في شأنه بما يتيح لجهة الإدارة التحرر من قيود القانون والتزام أحكامه وضوابطه، وحصن هذا القرار من رقابة القضاء الإداري عليه. وإذ حجب النص الطعين القضاء عن نظر الطعن على هذا القرار، مما يمثل إخلالاً بحق التقاضي، وخروجاً على مبدأ المساواة، وتعارضاً مع مبدأ فصل السلطات، ومجافياً لصحيح أحكام الدستور المنصوص عليها في المواد 29 و50 و166، ومن ثم فقد حق القضاء بعدم دستوريته".

كما قضت في حكم آخر بعدم دستورية المادة 8 من القانون رقم 51 لسنة 2010 بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية، والمقسطة تجاه

البنوك وشركات الاستثمار، والتي حظرت الطعن على القرارات الصادرة من اللجان في شأن اعتماد التسويات المقترحة أمام أية جهة من الجهات، باعتبار أن اللجان المنوط بها نظر الطعون ليست ذات اختصاص قضائي، حيث جاء في الحكم الصادر في الطعن رقم 38 لسنة 2014 في جلسة 4/11/2015 ما يلي:

أنّ المشروع بمقتضى القانون سالف الذكر قد أنشأ بموجب أحكامه لجاناً أبان تشكيلها من ثلاثة أشخاص برئاسة قاضي كويتي وعضوية اثنين من ذوي الخبرة يرشحهما وزير المالية من غير العاملين في الجهات الدائنة، وعهد إلى تلك اللجان النظر في التسويات المقترحة لمعالجة المديونيات المتعثرة وإقرار التسويات المناسبة بعد التحقق من الالتزام بأحكام هذا القانون، إلا أنه لم يجز الطعن على هذه القرارات أمام أي جهة من الجهات، مما يمثل ذلك إخلالاً بحق التقاضي، وبمبدأ فصل السلطات، وبمبدأ المساواة متى كان ما تقدم، وكان الثابت أن اللجان التي خصها المشروع في القانون سالف الذكر بإقرار التسويات المناسبة لمعالجة المديونيات المتعثرة يغلب على تشكيلها العنصر الإداري، ولم يتضمن القانون إلزامها بإتباع إجراءات تتحقق بها ضمانات التقاضي أمامها، ومن ثم فإن هذه اللجان لا تعدو أن تكون مجرد لجان إدارية، ولا يغير من ذلك ما قد يثار من أن تشكيل هذه اللجان برئاسة قاض يضيفي على عملها الطابع القضائي، ذلك أن مشاركة احد رجال القضاء في تلك اللجان التي يغلب على تشكيلها العنصر الإداري، لا يخلع بذاته عليها الصفة القضائية، طالما أنه ليس لها ولاية البت في خصومات تتعدد أمامها، ولا الفصل فيها، كما لا تتبع في مباشرة عملها إجراءات التقاضي وسماته وضمائنه، وإذ حجب النص الطعين القضاء عن نظر الطعن في قرارات هذه اللجان، مما يمثل إخلالاً بحق التقاضي، و خروجاً على مبدأ المساواة، وتعارضاً مع مبدأ فصل السلطات، ومجافياً لصحيح أحكام الدستور المنصوص عليها في المواد (29) و(50) و(166)،

ومن ثم فقد حق القضاء بعدم دستورية النص الطعين وذلك فيما تضمنه من عدم جواز الطعن على القرارات الصادرة من اللجان في شأن اعتماد التسويات المقترحة أمام أية جهة من الجهات". وهكذا نلاحظ أن المحكمة الدستورية في دولة الكويت قد قامت بممارسة دور إيجابي ينسجم مع الرؤية التي سعى المشرع الدستوري الكويتي لتحقيقها من خلال إيجاد هذه المحكمة كحارس للدستور وللمبادئ الديمقراطية التي يقوم عليها نظام الحكم في الكويت، فمارست دورها الرقابي على القوانين والتشريعات التي تحصن بعض القرارات الإدارية من رقابة القرارات. حيث قضت بعدم دستورية كثير من هذه القوانين والتشريعات، وهو ما يكفل حماية حقوق الإنسان وحقه في التقاضي ويمكنه من اللجوء إلى القضاء لحماية حقوقه من كل تعسف أو انحراف قد تقوم به الإدارة العامة من خلال ما تصدره من قرارات إدارية معيبة بعيب عدم المشروعية. وإننا ننثني على الدور الكبير الذي لعبته المحكمة الدستورية الكويتية في إعلان عدم دستورية كثير من التشريعات التي تحصن القرارات الإدارية ضد رقابة القضاء، ونأمل أن تمضي المحكمة في نهجها قدماً حتى لا يبقى في دولة الكويت تشريع واحد يحصن القرارات الإدارية ضد رقابة القضاء، لأن هذا يصب في مصلحة الوطن والمواطن وينسجم مع حقوق الإنسان التي كفلها الدستور الكويتي والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، ويتسق مع طبيعة النظام الديمقراطي والدستوري في الكويت.

الخاتمة

سعت هذه الدراسة إلى البحث في موضوع القرارات الإدارية المستثناة من اختصاص القضاء الإداري في دولتي قطر والكويت، وركزت على نظرية التحصين التشريعي للقرارات الإدارية ضد الرقابة القضائية، كما استعرضت أنواع القرارات الإدارية المستثناة من اختصاص القضاء الإداري في قطر والكويت، والتي منها أعمال السيادة والقرارات الإدارية الأخرى المستثناة من رقابة القضاء كالقرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والأجانب وغيرها. وهدفت الدراسة إلى التعرف على موقف القضاء في قطر والكويت تجاه القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء من خلال دراسة موقف محكمة التمييز القطرية وموقف المحكمة الدستورية العليا القطرية وأيضاً موقف محكمة التمييز الكويتية وموقف المحكمة الدستورية الكويتية، من القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء الإداري.

وتوصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج التي يمكن إيجازها بما يلي:

1- إن الأصل هو أن تخضع جميع القرارات الإدارية لرقابة القضاء الإداري، حيث يقوم بالتأكد من مشروعيتها، ويعمل على إلغائها إذا أصابها عيب من عيوب المشروعية، كعيب عدم الاختصاص أو المحل أو السبب أو الغاية أو الشكل والإجراءات، إلا أن المشرع العادي ولأسباب عديدة منها الحفاظ على أمن وكيان الدولة، ومنها أسباب سياسية أو سيادية فإنه يستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري.

2- يعتبر استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري مخالفاً للمبادئ التي يقوم عليها الدستور ومنها حق التقاضي، وهو ما يوجد المناخ الملائم للإدارة لإطلاق يد سلطتها المطلقة والاعتداء على حقوق الأفراد دون أن يجدوا ملاذاً يلجأون إليه بعد ما

أوصد المشرع في وجههم أبواب القضاء، من خلال تشريعات تستثني عدداً من القرارات القضائية من رقابة القضاء.

3- يُعدّ نطاق القرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء في دولة قطر أوسع بكثير منها، في دولة الكويت، ف كلا الدولتين يستثنيان أعمال السيادة، والقرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والأجانب من رقابة القضاء، إلا أن دولة قطر تستثني قائمة طويلة من القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري ومن هذه القرارات الإدارية الأوامر والقرارات والمراسيم الأميرية، والقرارات الصادرة بموجب القانون رقم (17) لسنة 2002 بشأن حماية المجتمع، والقرارات الصادرة بموجب القوانين المتعلقة باللجوء السياسي، والإقامة الدائمة، ودخول وخروج الوافدين وإقامتهم وإبعادهم، والجمعيات والمؤسسات الخاصة، والمراكز الدينية، والمطبوعات والنشر وتراخيص إصدار الصحف والمجلات، وتراخيص الأسلحة والذخائر والمتفجرات، ونزع الملكية للمنفعة العامة، والقرارات المتعلقة بتحديد العنوان الدائم للناخب، والقرارات المتعلقة بالألقاب والانتساب للقبائل والعائلات.

4- لم تتعرض محكمة التمييز القطرية والكويتية للقرارات الإدارية المستثناة من رقابة القضاء، لأنهما لا يستطيعان التعرض لذلك إلا عند عرض نزاع يتعلق بهذا النوع من القرارات عليهما، والقانون يمنع ذلك، وبالتالي فإن المحكمتين لا تستطيعان أن تتعرضا لمثل هذه القرارات من تلقاء نفسيهما.

5- تركت محكمة التمييز القطرية للسلطة التنفيذية تحديد ما يعد من أعمال السيادة، أما محكمة التمييز الكويتية فقد قررت أن تحديد ما يعد من أعمال السيادة يعد من اختصاص القضاء.

6- تملك كلٌّ من المحكمة الدستورية العليا القطرية، والمحكمة الدستورية الكويتية الصلاحية لإلغاء القوانين التي تستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، ورغم أن هذه القوانين تتنافى مع مبادئ الدستور وفي مقدمتها حق التقاضي، إلا أن المحكمة الدستورية العليا القطرية لم يتم تفعيلها بعد، كما أن المحكمة الدستورية الكويتية ورغم أنها قامت بإلغاء العديد من التشريعات التي تحصن بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، نظراً لعدم دستورية هذه التشريعات، إلا أن المأمول من المحكمة الدستورية الكويتية أن تلغي كافة التشريعات التي تحصن القرارات الإدارية ضد رقابة القضاء لأن ذلك هو الطريق لإلغاء فكرة التحصين التشريعي المتعارضة مع الدستور. وفي كل الأحوال، فإنه عند المقارنة بين المحكمتين الدستوريتين في كلٍّ من قطر والكويت، فإننا نجد بأن المحكمة في الكويت والتي تأسست في عام 1973 لديها خبرة وممارسة قانونية أكبر بكثير من تلك التي تتمتع بها المحكمة الدستورية في قطر والتي تأسست في عام 2008 وهي تعتبر تجربة حديثة نوعاً ما.

أما فيما يتعلق بتوصيات البحث فإنه يمكن تلخيصها فيما يلي:

1- ندعو المشرعان القطري والكويتي إلى إلغاء كافة التشريعات التي تستثني القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري، نظراً لعدم دستورية هذه التشريعات، ولأنها تؤمن المناخ الملائم للإدارة العامة لتعدي على حقوق الأفراد وحررياتهم، دون أن تخشى من رقابة القضاء.

2- ندعو القضاء في دولة قطر ودولة الكويت إلى وضع تعريف واضح ودقيق لأعمال السيادة، وعدم ترك تحديد مفهوم أعمال السيادة بيد السلطة التنفيذية كما هو الحال في دولة قطر.

3- ندعو المحكمة الدستورية في دولة الكويت إلى ممارسة دورها في الرقابة على دستورية كافة التشريعات التي تستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، وأن تقضي بعدم دستورتها، نظراً لأنها تملك السلطة للقيام بذلك، لكونها الحارسة للدستور والمبادئ التي يقوم عليها.

4- ضرورة قيام مجلس الأمة الكويتي بتشريع قانون استقلال السلطة القضائية، وهو قانون طال انتظاره كثيراً وظل حبيساً في أروقة البرلمان الكويتي، ما يعزز من دعائم وركائز النظام الدستوري في الكويت ويمنح السلطة القضائية الثقة لممارسة دورها المنوط بها من خلال القيام بإزالة الثغرات والنواقص الموجودة في النظام القضائي والسياسي في الكويت ومن أهمها استثناء بعض القرارات الإدارية من الرقابة القضائية.

5- ندعو المواطنين في دولة الكويت كل من موقعه إلى رفع دعاوى لإلغاء كافة التشريعات التي تستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، خاصة بعد التعديل الذي تم على المادة الرابعة من القانون رقم 14 لسنة 1973، والذي جرى في سنة 2014 والذي حوّل الأفراد إمكانية رفع دعوى مباشرة للطعن بدستورية التشريعات غير الدستورية، ضمن شروط بسيطة ومعقولة.

6- ندعو إلى تفعيل دور المحكمة الدستورية العليا في دولة قطر، لأنها الجهة القادرة على إلغاء القوانين غير الدستورية، وفي مقدمتها القوانين التي تستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري.

7- ندعو جمعيات حقوق الإنسان، والمؤسسات المدافعة عنها، ومؤسسات المجتمع المدني إلى شرح وإيضاح خطورة استثناء بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء على حقوق وحرريات الأفراد، والعمل على إلغاء التشريعات التي تستثني بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء الإداري.

قائمة المصادر والمراجع

المراجع باللغة العربية:

الكتب:

- د. أحمد حمد الفارسي ود. داود عبد الرزاق الباز، مبدأ المشروعية وقضاء المسؤولية الإدارية، جامعة الكويت، كلية الحقوق، بدون اسم دار للنشر، الكويت 2009.
- أحمد رضا، معجم متن اللغة، الجزء الثاني، منشورات دار مكتبة الحياة، بيروت، 1958، ص 107.
- د. أحمد ضاعن السمدان ود. رشيد حمد العنزي، الجنسية الكويتية (وفقاً لآخر التعديلات في القانون رقم 15 لسنة 1959)، الطبعة الثانية، دون ذكر دار نشر، الكويت 2017.
- د أحمد عبد الحميد عشوش، د. عمر أبو بكر باخشاب، أحكام الجنسية ومركز الأجانب في مجلس التعاون الخليجي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، (دون ذكر دار نشر)، 1990.
- د. أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص، الجنسية والمواطن ومعاملة الأجانب، الطبعة الأولى، القاهرة، 2008.
- د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2000.
- د. إسماعيل البدوي، الموسوعة الشاملة في القضاء الإداري، الجزء الثالث، المكتب الفني للإصدارات القانونية.

- د. بدر محمد عادل محمد، الرقابة القضائية على القرارات الإدارية في مملكة البحرين (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.
- د. تركي سظام المطيري، الجوانب الإجرائية في الدعوى الدستورية، دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر والكويت، (دون ذكر دار نشر)، الكويت، 2012.
- د. جورجى شفيق ساري ود. فواز ثامر الجدعي، قواعد وأحكام القانون والقضاء الإداري، الوسائل القانونية للإدارة - الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، الطبعة الأولى، بدون اسم دار للنشر، الكويت 2018/2019.
- د. حمدي ياسين عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987.
- د. رأفت فودة، مصادر المشروعية ومنحنياتها، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية 1994م
- د. رمزي طه الشاعر، قضاء التعويض: مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، الطبعة الثالثة، دار التيسير للطباعة، القاهرة، (دون ذكر تاريخ).
- د. زياد بارود، أحكام الجنسية اللبنانية، الطبعة الأولى، دار العلم للملايين، بيروت، 1976، ص 25.
- د. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة وفقاً لمبدأ المشروعية ودولة القانون في ظل دستور 2014، منشأة المعارف، الإسكندرية 2018.
- د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري - نظرية العمل الإدارية، الإسكندرية، 1993.

- د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال السيادة دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1961.
- د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984.
- د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، الطبعة الأولى، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، 1962.
- د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة - قضاء الإلغاء، دار النهضة، القاهرة 1984.
- د. عادل الطبطبائي، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية دراسة مقارنة، مجلس النشر العلمي، الكويت 2000.
- د. عادل الطبطبائي، المحكمة الدستورية الكويتية، تكوينها، اختصاصاتها، إجراءاتها، الطبعة الأولى، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2005.
- د. عبد الحفيظ علي الشيمي، مذكرات لطلبة كلية القانون في جامعة قطر، مادة الحقوق والحريات الأساسية (ماجستير).
- د. عبد الحميد أبو زيد، سيادة الدستور وضمان تطبيقه (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1989.
- عبد الله التركيت، المبادئ القانونية في جرائم إقامة الأجانب في القانون الكويتي، الكويت 2000.
- د. عبد الله حباب الرشيد، القضاء الإداري وحدود مسئولية الدولة عن أعمال سلطاتها بدولة الكويت (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، (دون ذكر دار نشر)، الكويت، 2019.

- د. عبد الفتاح ساير داير، نظرية أعمال السيادة دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1955.
- د. عثمان عبد الملك الصالح، النظام الدستوري والمؤسسات الدستورية في الكويت، الطبعة الأولى، (دون ذكر دار نشر)، الكويت، 1989.
- د. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص الجزء الأول، في الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق (مركز الأجانب)، دار النهضة العربية، القاهرة 1977.
- د. عصام الدين القصبى، القانون الدولي الخاص، الجنسية، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- د. عكاشة محمد عبد العال، أحكام الجنسية المصرية - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1993.
- د. علي خطار شطناوي، دراسات في القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، مطبعة الجامعة الأردنية، عمان، (د.ت).
- د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، الأردن 2011.
- فاروق خماس، الرقابة على أعمال الإدارة، دار الكتب للطباعة والنشر، 1988.
- د. فؤاد عبد المنعم رياض، الوسيط في القانون الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962.
- د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.

- د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، الطبعة الثالثة، دون ذكر دار نشر، بغداد، دون ذكر سنة نشر.
- مشاري راشد إدريس، نطاق اختصاص الدائرة الإدارية في دولة الكويت، دار الرؤية، الكويت 2008.
- د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.
- د. محمد الروبي، الجنسية ومركز الأجانب في القانون المقارن، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- د. محمد سليمان نايف شبير، القضاء الإداري في فلسطين، مشروعية أعمال الإدارة والرقابة عليها - أساليب الرقابة القضائية والتنظيم القضائي في فلسطين، دعوى الإلغاء، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.
- د. محمد فوزي نويجي، القضاء الإداري مبدأ المشروعية - تنظيم مجلس الدولة دعوى الإلغاء، دار الفكر والقانون، القاهرة 2016.
- د. محمد كامل ليلة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، بيروت، 1970.
- د. محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري مبدأ المشروعية ومجلس الدولة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، القاهرة.
- د. محمود محمد حافظ، القرار الإداري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975.

- د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ذكر تاريخ نشر.
- د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة 1966.
- د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري في القانون المصري والمقارن، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
- د. مصطفى محمد مصطفى الباز، الوجيز في شرح أحكام الجنسية المصرية، الطبعة الأولى، (دون ذكر دار نشر)، القاهرة، 2007.
- د. هشام علي صادق، الجنسية والمواطن ومركز الأجانب، المجلد الأول في الجنسية والمواطن، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون ذكر تاريخ نشر.
- د. وليد مصباح عربي، تطور نظرية الأعمال الحكومية، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2013.
- د. يسري العصار، دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري -دراسة مقارنة- الطبعة الأولى - دار النهضة العربية القاهرة، 1999.

كتب اللغة:

- د. إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار المعارف القاهرة، 1972.
- أبو القاسم علي بن جعفر السعدي، الأفعال، الطبعة الأولى، عالم الكتب بيروت، 1983.

- محمد بن مكرم بن منظور الأثريقي المصري، لسان العرب، الطبعة الأولى، دار المصادر، بيروت، 1974.

مجموعات الأحكام القضائية:

- مجموعة المبادئ التي قررتها الفتوى والتشريع، خلال 5 سنوات من 15 سبتمبر 1970 إلى 14 سبتمبر 1975 المجموعة الثانية.

الرسائل العلمية:

- د. أحمد عدنان سليمان محمد أحمد قاسم، تحسين أعمال الإدارة العامة ضد الرقابة القضائية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 2016.
- أ. خالد عبد الكريم الميعان، نظرية أعمال السيادة ومدى مخالفتها لحق التقاضي في النظام القانوني الكويتي، بحث علمي منشور في مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، 2019/4/6.
- دانة المطيري، تطور مفهوم نظرية أعمال السيادة في ظل القضاء الدستوري الكويتي، رسالة ماجستير، جامعة الكويت دون ذكر تاريخ نشر.
- دلال عبد الوهاب التركي، تطور رقابة القضاء الكويتي على أعمال السيادة، رسالة ماجستير، جامعة الكويت دون ذكر تاريخ نشر.
- زهيان خالد العجمي، القيود الواردة على حق التقاضي ومدى مخالفتها لنصوص الدستور (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة الكويت دون ذكر تاريخ نشر.

- **رائد الكعابنة**، نظرية أعمال السيادة كقيد على مبدأ المشروعية وتطبيقاتها في قضاء محكمة العدل العليا، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن 2010.
- **عبد الرحمن سالم أحمد سلامة**، أعمال السيادة وأثرها على مبدأ المشروعية في فلسطين (دراسة مقارنة بين النظم القانونية والشريعة الإسلامية)، رسالة ماجستير مقدمة إلى الجامعة الإسلامية في غزة، 2018.
- **د. عبد الله المغازي**، كفالة حق التقاضي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2015.
- **عبد علي الشخابنة**، القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية: دراسة مقارنة - مصر والأردن (رسالة ماجستير)، الجامعة الأردنية، الأردن 1988.
- **د. غازي يوسف زريقي**، مبدأ سمو الدستور (دراسة تطبيقية للدستور الأردني)، رسالة مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، 1990.
- **فاتن سليمان فهد الطخيم**، الرقابة القضائية على أعمال السيادة، رسالة ماجستير، جامعة طنطا، 2009.
- **كريم ناصر حسناوي المحنة**، الرقابة القضائية على قرارات الإبعاد والترحيل الخاصة بالأجانب، رسالة ماجستير، جامعة المنصورة، 2015.
- **د. مهدي الشيخ عوض أحمد**، الرقابة القضائية على القرارات المتعلقة بمسائل الجنسية دراسة مقارنة مع القانون الإماراتي والفرنسي والمصري، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، (دون ذكر تاريخ مناقشة).

- **نايف جزاع زين المطيري**، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات المتعلقة بالجنسية في الأردن والكويت، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، عمان، 2011.

الأبحاث والمقالات العلمية:

- **ادريس معطلا**، الأعمال المستبعدة من الطعن بالإلغاء، بحث علمي منشور في موقع مجلة القضاء والتوثيق.
- **د. حسن عبد الرحيم السيد**، تحسين القرارات المتعلقة بالجنسية القطرية آثاره ومدى دستوريته، بحث علمي منشور في مجلة كلية أحمد بن محمد العسكرية للعلوم الإدارية والقانونية، المجلد الثالث، العدد الأول، محرم 1439هـ، سبتمبر 2017.
- **د. خالد فايز الحويلة**، مبدأ حق التقاضي، دراسة مقارنة لموقف القضاء من نظرية أعمال السيادة وفكرة التحسين (فرنسا - مصر - الكويت)، بحث علمي منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، ملحق خاص، العدد رقم (2) - الجزء الثاني - صفر/ ربيع الأول 1439 هـ، نوفمبر 2017 م.
- **أ. دانة فهد الدعيج**، تقييم اعتبار مسائل الجنسية من أعمال السيادة في القضاء الكويتي، بحث علمي منشور، على الموقع الإلكتروني: www.q8bedoon.yoo7.com
- **عبد الرزاق عريش**، الطعون القضائية ضد القرارات الصادرة عن المحافظ العقاري، جامعة الملك محمد الخامس، كلية الحقوق، 2008 - 2009.
- **د. عمار طارق عبد العزيز**، الحصانة القانونية للقرارات الإدارية، 2006، بحث علمي منشور على الموقع الإلكتروني: www.iasj.net

- فيصل صالح اليحيى، دراسة حول مدى تعلق مسائل الجنسية بأعمال السيادة ومدى اختصاص القضاء في قرارات اسقاطها وسحبها على ضوء آراء الفقه وأحكام المحاكم، منشورة على موقع جريدة سبر الإلكترونية، <http://sabr.cc>.
- د. محمد حاتم البيات، أساسيات النظام القضائي القطري ماضيه وحاضره، بحث علمي منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (25)، العدد الأول، 2009.
- د. محمد المقاطع، بيان مدى اختصاص لجنة حقوق الإنسان في مجلس الأمة الكويتي بنظر شكاوى سحب الجنسية، بحث علمي منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة السابعة عشرة، العدد الأول، مارس 1993
- أ. يوسف أحمد الزمان، حق التقاضي وتحسين القرارات الإدارية في قطر، بحث علمي مقدم للقاء الاثنتين، السنة الثالثة، الدوحة، 2013/6/12.

المراجع باللغات الأجنبية:

- 1-Duguit (L), Traité de droit constitutionnel. Paris, 3, èdit, T,2, 1928.
- 2-Delubadère (A.), Traité èlémentaire de administrative, 3,edit, L.G.D.J – T.1- 1967.
- 3-Vedel (G), Essai sur la nation de cause en droit administrative, Thèse, University de Toulouse, Faculté de droit, 1934.

مراجع شبكة الإنترنت:

1-[http://www. almeezan.qa](http://www.almeezan.qa)

3- [http:// www.e.gov.kw](http://www.e.gov.kw) › eServices › LegalPortal › Legal

4- [http:// www.sjc.gov.qa](http://www.sjc.gov.qa) › Pages › Encyclopedia-Of- Qatari-Pro